المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة
قسم الفقه

الرعاية الكبرى

في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

لنجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي
المتوفى سنة ٦٩٥ هـ

« من أول الجزء الثاني
« من أول باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة »
إلى آخر كتاب البيوع »

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة العالمية العالية « الدكتوراه »

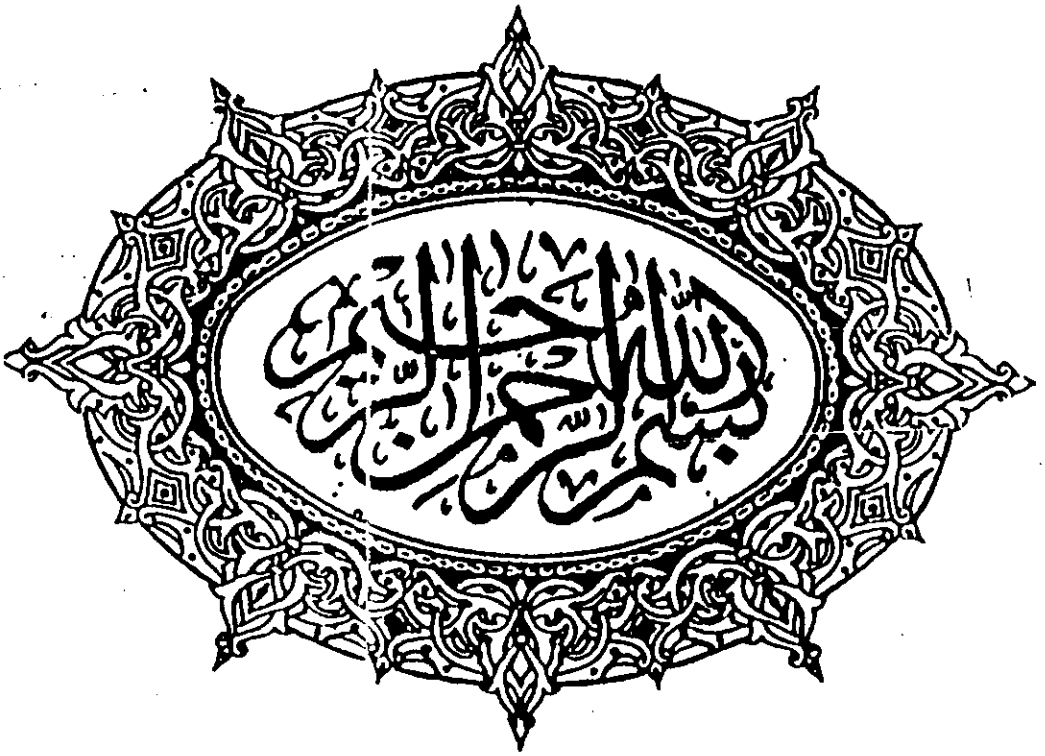
علي بن عبد الله بن حمدان الشهري

إشـــراف

فضيلة الشيخ/ د. إبراهيم بن علي صندقجي

الأستاذ المشارك في قسم الفقه بكلية الشريعة

العام الجامعي ١٤١١هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

باب
قسمة الغنائم وسائر أحكامها

بـــاب قســـمة الغنـائم وسائر أحكامهـا

والغنيمة كل مال أخذ من حربي قهرا بقتال سواء غنمناه من فتح حصن أو بلد أو من جيش أو غيرهم.(١)

---

(١) الغنيمة في اللغة مشتقة من الغنم. يقال : غنم فلان الغنيمة ،يغنمها والغنيمة فعيلة بمعنى مفعوله ،أي مغنومة. وأصلها : الربح والفضل.

والأصل فيها قوله تعالى : ((وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ...)) سورة الأنفال آية (٤١).

وقوله تعالى : ((فَكُلُوا مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَالًا طَيِّبًا ...)) سورة الأنفال آية (٦٩).

وقد اشتهر ،وصح أنه عليه الصلاة والسلام قسم الغنائم.

وقول المصنف في حد الغنيمة : " كل مال أخذ من حربي " خرج به مايُؤخذ من أموال أهل الذمة من جزية وخراج ونحوه.

وقوله : " قهرًا بقتال " خرج به ماجلوا و تركوه فزعا ،وما يؤخذ منهم من العشر إذا اتجروا إلينا ونحوه.

انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٢١٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ص ٣٥٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٧ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٢٧٥.

ولسان العرب جـ ١٢ ص ٤٤٥، ٤٤٦،

ويملك بالاستيلاء[1] ولو في دار حرب[2].

وقيل : مع قصد التملك[3].

وقيل : لايستقر ملكها قبل الحيازة بدارنا[4].

وتجوز قسمة المنقول[5] على الأصح ،وتبايعه في دارهم بعد تقضي الحرب[6].

---

(١) (ويملك بالاستيلاء) مكررة في المخطوطة .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأنها مال مباح ،فملكت بالاستيلاء عليها ،كسائر المباحات.

ولأن ملك الكفار قد زال عنها بدليل أنه لاينفذ عتقهم في العبيد الذين حصلوا في الغنيمة ،ولا ينفذ تصرفهم فيها ،ولا يزول ملكهم إلى غير مالك ،فدل على أن ملكهم زال إلى الغانمين .

ولأنه لو أسلم عبد الحربي ولحق بجيش المسلمين صار حرا ،وهذا يدل على زوال ملك الكافر وثبوت الملك لمن قهر .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٥٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٥٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٢ .

(٣) قال به القاضي - رحمه الله - انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٥٩ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٣ .

(٥) لأنَّ الغنيمة قسمان : منقول ،وأرضون ،والكلام هنا على المنقول .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٣ .

(٦) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

فإن أخذه العدو فيها قهرا من المشتري فمن ضمانه.[1]

= ومما يدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقفل من غزاة أصاب فيها غنيمة إلا خَمَّسها وقسمها من قبل أن يقفل ،ومن ذلك غزوة بني المصطلق وخيبر وحنين .

ولأنهم تملكوها بالاستيلاء عليها ،فجازقسمها وبيعها فيها كما لو أحوزت بدار الإسلام .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٢١ ، ٤٢٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٠١ ، والكافي جـ ٤ ص ١٩٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٥٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٢ ، ١١٣ .

(١) نقله الجماعة عن أحمد . ومن ذلك رواية عبد الله . قال :" سألت أبي إذا اشترى الرجل السبي والخُرثي - وهو أثاث البيت ومتاعه - في بلاد الروم ،صار في ملكه ،ثم غلب عليه العدو ،هل يجب عليه الثمن للمقسم ؟ قال : " نعم ،يجب عليه الثمن " .

قلت لأبي : فإن مات المشتري بعد ما غلبه العدو ،يرجع بالثمن في ماله ؟ قال : نعم ،يرجع عليه في ماله" . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ١٢٢ ، ١٢٣ .

وهو المذهب . وذلك لأنه مال مقبوض،أبيح لمشتريه التصرف فيه ،فكان من ضمانه ،كما لو اشتراه ،وأحوزه بدار الإسلام. ولأن نماءه للمشتري فكان من ضمانه .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٣ .

وعنه : من ضمان البائع ،وإن كان الأمير[1].

وللأمير البيع من الغنيمة قبل القسمة للغانمين وغيرهم، إذا رأى المصلحة فيه ، لكلفة ثقلها ،أو تعذر قسمتها ،أو غير ذلك[2].

---

(١) وهي الرواية الثانية : أنها من مال البائع ،واختارها الخرقي .

انظر: مختصر الخرقي ص ١٣١ ،والهداية جـ ١ ص ١١٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ .

وظاهر كلام المصنف - رحمه الله - أن هاتين الروايتين مقيدتين بما إذا لم يفرط المشتري : بحيث إنه إذا لم يفرط المشتري في المبيع ثم استولى عليه العدو قهرا ففيه هاتان الروايتان .

وإذا فرط كان من ضمانه . كأن يخرج من العسكر والمبيع معه فيأخذه العدو قهرا .

ويدل لهذا قول المصنف الآتي بعد مسألتين ، :" فإن أخذ المبيع من المشتري بعد خروجه من العسكر ضمنه ".

ومن ذهب إلى هذا: الموفق - رحمه الله - فقد قيد أيضا هذا الاختلاف بما إذا لم يفرط المشتري ،فإذا فرط فمن ضمانه ، وتابعه في الشرح الكبير ،وذهب إليه في المبدع ،وقال المرداوي - رحمه الله - : " والظاهر أنه مراد من أطلق ".

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٥ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٢ .

(٢) لأن الولاية ثابتة له عليها . انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٠٨، ٣٠٩ والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٣ .

ولكل غانم التصرف فيما حصل له بالقسمة كيف شاء ،ببيع وغيره[1] ،حتى قبل قبضه .

فإن أُخِذَ المبيع من المشتري بعد خروجه من العسكر ضمنه[2] .

ولا يجوز أن يشتري الأمير شيئا من المغنم ،نص عليه[3] .

وإن وكل من يشتري له ولم يُعرف / أنه وكيله صح[4] . ق - ١٩ أ

وعنه : إذا قال أصحاب المقاسم جلود المعز بكذا والضأن بكذا ،فإن احتاج أحد الغانمين أَخْذَ شيءٍ بتلك القيمة ؛جاز[5] .

---

(١) لأن ملكه ثابت فيه. انظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ ، ٣٧٣ .

(٢) ضمنه لأنه مفرط . وكلامه هذا يدل على أن المصنف - كما سبق بيانه - يفرق بين ما إذا فرط المشتري ومالم يفرط ،فإذا فرط ضمن ،كما هو ظاهر كلامه هنا ،وإذا لم يفرط ففيه روايتان/ المذهب منهما: أنه من ضمان المشتري كما سبق ،وقد أطلق المصنف هناك عند ذكره للروايتين وحملناه على ما إذا لم يفرط لكلامه هنا . والله أعلم .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ .

(٣) واستدل أحمد لذلك. " بفعل عمر ،حيث رد ما اشتراه ابنه في قصة جلولاء . وبأنه يُحابى" .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٠٩ ،وكشاف القناع جـ ٢ ص ٢٥ .

(٤) لعدم المحاباة عندئذ . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ .

(٥) نص عليه في رواية أبي داود - رحمه الله - ،انظر: مسائل أبي داود ص ٢٥٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٤٧ ، ٤٤٨ .

وقيل : لا تجوز قسمة الغنيمة إلا في المأمن.(١)

وقيل : وهو أولى.(٢)

فإن أخر قسمتها وكّل بها من يحفظها ويحملها بأجرة إن كان راجلا، أو على دابة يملكها.(٣)

فصل :

ويقسمها الإمام أو نائبه ،فيعطي كل سلب لمستحقه مجانا غير مخمس.(٤)

وما عرف أنه لمسلم أو ذمي أو معاهد أخذوه مجانا.(٥)

---

(١) نقله ابن أبي موسى - رحمه الله - عن بعض الأصحاب ،ونقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٥٣ .

(٢) وهو اختيار ابن أبي موسى - رحمه الله - نقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٥٣ .

(٣) وأجرتها مباحه له . لأنه أجر نفسه لِفِعْلٍ بالمسلمين إليه حاجة. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٧ .

(٤) وهو المذهب ،وقد تقدم الكلام على هذا . انظر: ص : ٤٩٤،٤٩٥.

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٢ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٣ .

ويدل له ماروى البخاري - رحمه الله - عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: (ذهب فرس له فأخذه العدو فظهر عليه المسلمون فَرُدَّ عليه في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ،وأبق عبد له فلحق بالروم فظهر عليهم المسلمون فَرَدَّه عليه خالد بن الوليد بعد النبي صلى الله عليه وسلم) . صحيح البخاري في كتاب الجهاد والسير - باب إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم جـ ٤ ص ٣٥ .

ثم يدفع منها حق من جمعها وحفظها ونقلها وحملها وحبسها وقسمها .[1]

وقيل : والنفل والرضخ .[2]

ثم يخمس باقيها ، ويقسم خمسه خمسة أسهم ، سهم لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم[3] ، ويصرف في المصالح

---

(١) لأنه من مصلحة الغنيمة . انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٧ ، والمقنع جـ ١ ص ٤٩٩ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٢ .

(٢) وهو خلاف المذهب ، إذ المذهب أنهما من أربعة أخماس الغنيمة بعد إخراج الخمس . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٠ .

وقد تقدم الكلام على النفل وأن فيه وجهين وبينا المسألة هناك. انظر ص : ٤٩٢ .

(٣) وذلك لقوله تعالى : ((وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ...)) سورة الأنفال آية (٤١) .

ولما روى أبو داود عن ابن شهاب قال :" خمّس رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر ، ثم قسم سائرها على من شهدها ومن غاب عنها من أهل الحديبية " سنن أبي داود - في كتاب الخراج والإمارة والفيء - باب ماجاء في حكم أرض خيبر جـ ٣ ص ٤١٥ .

وإسناده حسن . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٨٦ .

ولما روى أبوعبيد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (رأيت المغانم تجزأ خمسة أجزاء ثم يسهم عليها ، فما صار لرسول الله صلى الله عليه وسلم فهو له : لا يجتاز) الأموال لأبي عبيد ص ٣٣٦ .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي صلى الله =

العامة[1]، فيبدأ بعمارة الثغور وإصلاحها، وسدها

= عليه وسلم دنا من بعير فأخذ وبرة من سنامه، ثم قال: (يا أيها الناس، إنه ليس لي من هذا الفيء شيء، ولا هذا، ورفع أصبعيه إلّا الخمس، والخمس مردود عليكم) رواه أحمد في مسنده مطولا جـ ٢ ص ١٨٤، وأبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في فداء الأسير بالمال جـ ٣ ص ١٤٢.

وإسناده حسن. انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٧٤.

(١) وهو الرواية الأولى: أن الخمس الذي لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم يصرف مصرف الفيء: في المصالح العامة، وهو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب.

ومما يدل له: الحديث السابق الذي رواه أحمد وأبو داود، وذكر فيه أنه ليس له إلّا الخمس، ثم قال صلى الله عليه وسلم (والخمس مردود عليكم).

وقد ورد الحديث عن جماعة آخرين من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، منهم: عمرو بن عبسة وعبادة بن الصامت، والعرباض ابن سارية، وخارجة بن عمرو - رضي الله عنهم -، أذكر من ذلك حديث عمرو بن عبسة - رضي الله عنه - قال: (صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى بعير من المغنم، فلمّا سلم، أخذ وبرة من جنب البعير ثم قال: "ولا يحل لي من غنائمكم مثل هذا إلّا الخمس، والخمس مردود عليكم") رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الإمام يستأثر بشيء من الفيء لنفسه جـ ٣ ص ١٨٨، والبيهقي في سننه - في كتاب قسم الفيء والغنيمة جـ ٣ ص ٣٣٩، والحاكم في المستدرك - في كتاب معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٦١٦، ٦١٧.

وإسناده صحيح. إرواء الغليل جـ ٥ ص ٧٣. =

بالكُفَاة[1]، وكفاية حماتها وأهلها ،وإجراء أرزاقهم ،وأرزاق بقية جند الإسلام ،وشراء الكراع[2] والسلاح لهم ،ثُمَّ الأهم فالأهم ، من سد البثوق[3] ،وكري[4] الأنهار والآبار ،وهو : تنظيفها[5].

= ووجه الدلالة من الحديث : أنه ذكر عليه الصلاة والسلام أن الخمس مردود على المسلمين ،ولا يكون مردودا على جميع المسلمين إلا إذا صرف في مصالحهم ،فيكون مصرف الفيء في مصالح المسلمين .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٦ ،١٩٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٣.

(١) أي : وسد الثغور بمن فيه الكفاية. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٨.

(٢) الكراع : الخيل . انظر: المطلع ص ٣٧٧.

(٣) البثوق : جمع بثق ،وهو المكان المنفتح في أحد جانبي النهر ،يقال : بثق السيل الموضع ،يبثق بثقا ،بالفتح والكسر : أي خرقه. المطلع ص ٢١٩.

(٤) (وكري) كتبت في الأصل : " وكذا " وهو تحريف من الناسخ ،والصواب ما أثبتناه ،وذلك للتفسير الذي ذكره ،ولما ورد في بعض كتب المذهب" وكري الأنهار" . انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٥ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٥) وكري الأنهار : كري : بوزن رمي ،وهو حفرها وتنظيفها .

انظر : المطلع ص ٢١٩ ، ولسان العرب جـ ١٥ ص ٢١٩.

وعمل القناطر[1] والجسور والطرق والخنادق والأسوار، والجوامع والمساجد، وبناء ما يحتاج منها بناء، ورزق القضاة والمفتين، والأئمة والمؤذنين ونحوهم ممن يعم نفعه أهل الإسلام[2].

وعنه: يختص سهم النبي صلى الله عليه وسلم بالجند المرتزقة بالديوان[3].

وعنه: بل بالكراع والسلاح والمقاتلة[4].

وسهم لذوي القربى، وهم بنوهاشم وبنو المطلب ابني عبد مناف أين كانوا من الأرض غنيهم كفقيرهم. نَصَّ عليه[5].

---

(١) جمع قنطرة، وهي: جسر متقوس يُبنى فوق النهر ليعبر عليه. انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٦٢.

(٢) انظر في هذا كله: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٥، والكافي جـ ٤ ص ٣١٨، ٣١٩.

(٣) في رواية ابنه صالح. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٥.

(٤) في رواية أبي طالب. انظر: الأحكام السلطانية ص ١٣٧.

(٥) نَصَّ عليه في رواية عبد الله، قال: " سألت أبي عن الخمس كيف يقسم؟ فقال: " على خمسة، قال الله: ((وَاعْلَمُوْا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُوْلِ وَلِذِيْ الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِيْنِ وَابْنِ السَّبِيْلِ)) إذا اجتمعت الغنيمة يقسم خمسها على خمسة، وأربعة أخماس لمن قاتل. خمس الله والرسول واحد، ولذي القربى سهم، وهم قرابة النبي صلى الله عليه وسلم، وهم بنو هاشم وبنو المطلب لم يقسمه النبي صلى الله عليه وسلم إلا فيهم، ولليتامى سهم، والمساكين سهم، ولابن السبيل سهم) قلت لأبي: ابن سبيل من هو؟ قال: " منقطع به ". مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨١٩-٨٢١.

. . . . . .

= وهذا هو المذهب، انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٣، ٥٠٤، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٧، والإقناع جـ ٢ ص ٢٦، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٣، ١١٤.

ومما يدل له: ماورد عن جبير بن مطعم - رضي الله عنه - قال: (مشيت أنا وعثمان بن عفان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا: يارسول الله أعطيت بني المطلب وتركتنا ونحن وهم منك بمنزلة واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد). وفي رواية قال جبير - رضي الله عنه -: (ولم يقسم النبي صلى الله عليه وسلم لبني عبد شمس ولا لبني نوفل) رواه البخاري في صحيحه، في كتاب فرض الخمس - باب ومن الدليل على أن الخمس للإمام وأنه يعطى بعض قرابته دون بعض جـ ٤ ص ٥٦، ٥٧.

وفي رواية أبي داود: "إناوبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام، وإنما نحن وهم شيء واحد"، وشبك بين أصابعه صلى الله عليه وسلم).

وفي رواية له أيضا: (قال جبير: ولم يقسم لبني عبد شمس، ولا لبني نوفل، ومن ذلك الخمس، كما قسم لبني هاشم وبني المطلب، قال: وكان أبوبكر يقسم الخمس نحو قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم، غير أنه لم يكن يعطي قربى رسول الله صلى الله عليه وسلم ماكان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهم. قال: وكان عمر بن الخطاب يعطيهم منه، وعثمان بعده) سنن أبي داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء - باب في بيان مواضع الخمس وسهم ذوي القربى جـ ٣ ص ٣٨٢- ٣٨٤.

وإسناده صحيح. انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٧٦، ٥٧٧.

وقيل : يختص بفقرائهم .(١)

للذكر كأنثيين .(٢)

وعنه : بل كأنثى .(٣)

ولا شيء لمواليهم ،ولا لأولاد بناتهم الذين آباؤهم من غير ذوي القربى ،ولا لغيرهم من قريش .(٤)

وقيل : بل سهم ذوي القربى من الغنيمة والفيء في كل إقليم .(٥)

وقيل : ما حصل من مغزاه .(٥)

وقيل : يجوز تفريق الخمس في جهة مغزاه وغيرها ،وإن كان بينهما مسافة القصر .(٦)

---

(١) قاله : أبو إسحاق بن شاقلا - رحمه الله - ذكره عنه في المحرر جـ ٢ ص ١٧٦ .

(٢) وهو المذهب ،لأنه مال استحق بقرابة الأب ،ففضل فيه الذكر على الأنثى كالميراث .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ .

(٣) انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٧٦ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٨ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٥٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ .

(٥) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٨ .

(٦) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٨ .

وسهم للفقراء اليتامى[1] الصغار من ولد الجند ،وغيرهم ممن لا أب له وإن كان له أم ، والأنثى كالذكر ،وفقدها وحدها ليس يتما.[2]

وسهم للفقراء[3] / والمساكين المستحقين الزكاة.[4] ق - ١٩ ب

---

(١) هذا المشهور في المذهب: أنه لليتامى الفقراء ،لأن غناه بالمال أكثر من غناه بالأب،ولأنه صرف إليهم لحاجتهم فإن اسم اليتم يطلق عليهم في العرف للرحمة ،ومن كان إعطاؤه لذلك أعتبرت الحاجة بخلاف القرابة ،فإنهم يستحقون بذلك بقربهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١٧ ،والمقنع جـ١ ص ٥٠٤ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص٥٦٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٨،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٩ ،والمنتهى وشرحه جـ٢ ص ١١٤ .

(٢) انظر في هذا كله :المستوعب ق ٤ ص ٣٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٤ .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ ...)) سورة الأنفال آية (٤١) .

فظاهر الآية يدل على استواء اليتامى ذكرهم وأنثاهم .

ولأن هذا الاستحقاق ليس سببه القربى ،بل لمعنى في المستحق وهو اليتم والفقر ،فيستوي فيه الذكر والأنثى .

(٣) (للفقراء) مكررة في المخطوطة .

(٤) الفقراء والمساكين صنف واحد في غير الزكاة ،فإذا أفرد أحدهما ،تناول الصنفين ،أما في الزكاة ،فالفقير أمس حاجة من المسكين على الصحيح من المذهب .

انظر في هذا : زاد المسير جـ ٣ ص ٤٥٦ ،٤٥٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١٧ ،والإنصاف جـ ٣ ص ٢١٧ ،٢١٨ ،جـ ٤ ص ١٦٩ .

ودخول الفقراء مع المساكين في استحقاق السهم هنا ،بلانزاع .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٩ .

وسهم لأبناء السبيل من المسلمين الذين يأخذون الزكاة.[1]

ويجب استيعاب الأصناف الخمسة ،ولا يجوز منع بعضهم والاكتفاء بغيره.[2]

ثم يعطي بعد ذلك النفل والرضخ من بقيتها بعد الخمس.[3]

وقيل : بل من أصلها،كما سبق.[4]

وقيل : الرضخ من أصلها ،والنفل من بقيتها بعد الخمس.[5]

---

(١) انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١٧ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٤.

وذلك لقوله تعالى : ((وَاعْلَمُوْا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُوْلِ وَلِذِيْ الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِيْنِ وَابْنِ السَّبِيْلِ ...)) سورة الأنفال آية (٤١).

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٤ ، والكشاف جـ ٣ ص ٨٦.

(٣) وهو المذهب،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٨٦ ، ٨٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٤.

وقد سبق استدلالنا على أن النفل من أربعة أخماس الغنيمة يخرج بعد الخمس،انظر ص : ٤٩٢.

وأما الرضخ فلأنه استحق بحضور الوقعة ،فكان بعد الخمس كسهام الغانمين. انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٤.

(٤) انظر : ص : ٥٥٤.

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٧ ،حيث ذكر أن في الرضخ وجهين ،الأول : هو من أصل الغنيمة ،والثاني : من أربعة أخماسها. انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٠.

والنفل هو : الزيادة على السهم لمصلحة عامة،[1] كطلوع حصن ونقبه، ومجيئه رأس كافر، أو أسير، أو دلالتنا على ما ينفعنا، مالم يعبر الكل ثلث الغنيمة.[2]

وله النفل والرضخ بلا شرط.[3]

وعنه : لا.[4]

وقدره وقدر الرضخ ما رآه الإمام أو نائبه مصلحة، فيفضل ذا الغناء والنفع على غيرهما إن شاء.[5]

---

(١) هذا هو التعريف الشرعي للنفل، وانظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٩، والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٥، والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٠، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٤.

(٢) نص عليه، وهو الصحيح من المذهب. لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينقل عنه أنه جعل أكثر من الثلث.

ومقصود المؤلف رحمه الله - هنا - مالم يعبر الكل : ثلث الغنيمة بعد الخمس، لأن النفل يكون من أربعة أخماس الغنيمة بعد إخراج الخمس.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٥.

(٣) على الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦، والإقناع جـ ٢ ص ١٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٥.

(٤) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٩٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦.

(٥) انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٣، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧.

ولا حق في الخمس لكافر ولا عبد ولا مدبر[1] ولا مكاتب[2].

ثم يقسم الباقي بين الغانمين، ومريض لا يعجز عن القتال في أرضهم[3]، ومن كان في مصلحة الجيش من طليعة وبريد ورسول[4] كقسمة الشركاء، فيقوم ماعدا الأثمان من الأعيان، ويدفعها إليهم بقيمتها.

وإن أمكن تخصيص كل واحد بعين فعل[5]. وإن تعذر شركّ بينهم في

---

(١) المدبر: هو الرقيق المعلق عتقه على موت سيده. انظر: كشاف القناع جـ ٤ ص ٥٣٢.

(٢) نص الأصحاب على أنه لا حق لكافر ولا قن في الخمس. فأما الكافر فلأن الخمس عطية من الله، فلا يكون لكافر فيه حق كالزكاة. وأما القن فلا يعطى، لأنه لو أعطي كان لسيده، لأنّ القن لا يملك.
انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٤، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٤، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٦.

(٣) لأنه من أهل القتال بخلاف ما إذا كان المرض يمنعه عن القتال.
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٧، والكافي جـ ٤ ص ٢٩٨.

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٧، والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٣، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٥.
ويدل له: ماورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: " إنما تغيب عثمان عن بدر فإنه كان تحته بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت مريضة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: (إن لك أجر رجل ممن شهد بدرا وسهمه). أخرجه البخاري في صحيحه - في كتاب الخمس - باب إذا بعث الإمام رسولا في حاجة أو أمره بالمقام هل يسهم له؟ جـ ٤ ص ٥٣.
ولأنه كما ذكر في مصلحة الجيش، أشبه السرية، فيشاركهم في الغنيمة.

(٥) إن أمكن تخصيص كل واحد بعين، كجارية وفرس وثوب فعل. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٧.

العين الواحدة.[1]

ويرضخ لمن لا سهم له ممن حضر الوقعة كعبد قن[2]، ومكاتب ومدبر[3]،

---

(١) يعني شرك بين الجماعة في العين الواحدة. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٧.

(٢) بلا نزاع في المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١.

ونص عليه أحمد في رواية عبد الله وابن هانيء والكوسج - رحمهم الله -.

قال الكوسج: " قلت: هل يسهم للعبد إذا قاتل؟ قال: "يرضخ له". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٥. وانظر: مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٢٨ ومسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٢.

وقد ورد عن عمير مولى آبي اللحم قال: " شهدت خيبر مع ساداتي فكلموا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبر أني مملوك فأمر لي بشيءٍ من خرثي المتاع) رواه أحمد في مسنده جـ ٥ ص ٢٢٣، وأبو داود في سننه - في كتاب الجهاد - باب في المرأة والعبد يحذيان في الغنيمة جـ ٣ ص ١٧١، والترمذي في سننه، في السير - باب هل يسهم للعبد جـ ٣ ص ٥٨. وقال: "هذا حديث حسن صحيح".

(٣) نص عليه أحمد. في رواية عبد الله: " سألت أبي عن المدبر يغزو مع الناس هل يعطى أيضا شيئا؟ قال: (لا يعطى سهم إلا ما يعطى العبد، النبي صلى الله عليه وسلم باع مدبرا) مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٢٩.

وذلك لأنهما في معنى القن. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧.

ومن علق عتقه بصفة[1]، وامرأة حرة[2]، وأم ولد[3]، وصبي مميز[4].

وقيل: ودونه[5].

ويرضخ للذمي المأذون له في الغزو تبرعا بلا أجرة[6].

وعنه: يسهم له كمسلم[7].

---

(١) هذا في ظاهر كلام أحمد - رحمه الله -. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠١.
والصحيح من المذهب أنه يرضخ له بحسابه، ويسهم له بحسابه.
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٤.

(٢) بلا نزاع قاله في الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١.
وقد روى مسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أنه قال: (قد كان يغزو (صلى الله عليه وسلم) بهن فيداوين الجرحى ويحذين من الغنيمة وأما بسهم فلم يضرب لهن) صحيح مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب النساء الغازيات يرضخ لهن ولا يسهم جـ ٣ ص ١٤٤٤.

(٣) أم الولد هي: من ولدت ما فيه صورة ولو خفية ولو ميتا، من مالك، ولو بعضها، ولو مكاتبا، أو محرمة عليه، وتعتق بموته. انظر: الإقناع جـ ٣ ص ١٥٤.

(٤) على الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١، والإقناع جـ ٢ ص ٢٧.

(٥) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧١.

(٦) اختاره جماعة من الأصحاب. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٧.

(٧) قال ابن هانيء: " سئل (أحمد) عن: القوم من أهل الذمة يغزون مع المسلمين، هل يضرب لهم بسهم؟ وكيف إن كانوا مستأمنة، هل لهم سهم؟ قال: " من شهد الوقعة منهم أسهم له ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١١.

وإن أكرهه الإمام على القتال معه فله أجرة مثله .

ولا يبلغ برضخ راجل وفارس سهميهما .(١)

فإن أسلم كافر ،أو بلغ صبي ،أو عتق عبد ،أو لحق الجيش مدد ،أو أسير قد هرب منهم ،أو فُودِيَ به ،فشهدوها ،أسهم لهم ،وإن لم يقاتلوا .(٢)

= وهذا المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

واستدل به : بما رواه سعيد بن منصور عن الزهري : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعان بناس من اليهود في حربه ،فأسهم لهم) ذكره في الكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ .

ولأن الكفر نقص دين ،فلم يمنع استحقاق السهم كالفسق .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ ، والكشاف جـ ٣ ص ٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٥ .

(١) وذلك لأن السهم أكمل من الرضخ ،فلم يبلغ به إليه ،كما لا يبلغ بالتعزير الحد ،ولا بالحكومة دية العضو .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ ، ٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٤ .

(٢) وهو المذهب . انظر: المستوعب ق ٤٣ ص ٣٥٦ ،والمبدع جـ ٣ ص٣٦٦ والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ .

ومما يدل له : ماورد عن عمر - رضي الله عنه - قال : (الغنيمة لمن شهد الوقعة) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه - في كتاب الجهاد جـ ٥ ص ٣٠٣ ،والبيهقي في سننه في كتاب قسمة الفيء والغنيمة جـ ٦ ص ٣٣٥ .

ولأنهم شاركوا الغانمين في السبب ،فشاركوهم في الاستحقاق ،كما لو كان ذلك قبل الحرب. كشاف القناع جـ ٣ ص ٨٣ .

وقيل : لا شيء لمدد وأسير[1].

وإن حازها الغانمون ،ثم جاءهم الكفار ،فقاتلوهم عليها ، فأدركهم المدد ،فقاتلوا معهم حتى سلموا الغنيمة ،فلا شيء للمدد[2].

وإن استنقذها الكفار منهم ،ثم جاءهم المدد ،فقاتلوا معهم حتى استنقذوها اصطلحوا[3].

ثم تقسم باقيها بين من شهد الوقعة أو آخرها[4].

وقيل : أو بعدها قبل حيازة الغنيمة من أهل الجهاد[5].

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٢) نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية الميموني ، وذلك لأن الأولين ملكوا الغنيمة ،والمدد قاتلوا عن الغانمين بعد ملكهم للغنيمة ،فأشبهت سائر أموالهم .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٦ .

(٣) قال أحمد : " أعجب إليَّ أن يصطلحوا " . الكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ ، والكشاف جـ ٣ ص ٨٣ .

(٤) أي: ثم يقسم باقي الغنيمة بعد إخراج الخمس والنفل والرضخ ، بين من شهد الوقعة ،أو آخرها على حسب التفاصيل المذكورة .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٦ .

(٥) والمذهب : أنه لا يسهم له . انظر فيهما : الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ .

وقيل : مع قصده واستعداده له ،وتأهبه له وإمكانه منه إذا احتيج / إليه ،سواء قاتل أولا ،وإن كان تاجرا أو صانعا ،نص ق- ٢٠ أ عليهما[١] ، كالخياط والخباز والحداد والبيطار[٢] والإسكاف[٣] والنجار وغير ذلك ،أو مكاريا أكرى دابته للغزو[٤] أو غيره وهو معها ، أو أجير في خدمة آدمي ،أو دابة ،أو عمل آخر مشترك ،أو مختص ،أو في جهاد ، في الأشهر فيهما[٥] .

---

(١) نص على أنه يسهم لهما . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٣ .

وهو المذهب . لأن ذلك لايطعن في الجهاد ،كما أنه لايطعن في الحج ،ولأن نفس هذه الصنائع عبادة إذا قصد بها معاونة الغزاة ، ولأن في هؤلاء نفعا للمجاهدين ورفقا بهم فلا يؤثر ذلك في منع استحقاق السهم.

ولأنه ردء للمقاتل باستعداده ، فأشبه المقاتل .

انظر: الفصول : كتاب السير ق ٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ .

(٢) البيطار: معالج الدواب. يقال بطر الشيء يبطره بطرا ،فهو مبطور وبطير: شقه ،والبطر: الشق ،وبه سمي البيطار بيطارا . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٦٩ .

(٣) الإسكاف : الصانع أيًّا كان . انظر: لسان العرب جـ ٩ ص ١٥٧ .

(٤) المكاري: الذي أكرى دابته. أي الذي أجر دابته. لأن الكروة والكراء هي : أجر المستأجر . فالكروة والكراء هي الأجرة. وعلى هذا فالمكاري :المؤجر .انظر : لسان العرب جـ ١٥ ص ٢١٨ ، ٢١٩ .

(٥) انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٢ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ .

وقيل : في المكاري والأجير المذكورين روايتان إن قصد الجهاد ، إحداهما : الأجرة المسماة. والأخرى : يسهم لهما .[1]

وقيل : بل يرضخ لهما .[2]

ويسهم للراجل سهما[3]، وللفارس وفرسه العربي وهو : ما أبواه عربيان ثلاثة أسهم[4]، وكذلك الفرس الهجين وهو : ما أبوه

= ويدل للعموم قول عمر - رضي الله عنه - : " الغنيمة لمن شهد الوقعة " . وقد تقدم قريبا .

ولأنهم رِدْءٌ للمقاتلين باستعدادهم ، فأشبهوا المقاتلين . الكشاف جـ ٣ ص ٨٢ .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٧ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، والمبدع جـ ٢ ص ٣٧٠ ، ٣٧١ .

(٢) قال ابن أبي موسى - رحمه الله - :" ويتوجه أن يرضخ لهما إذا قلنا: لا يسهم لهما " ذكره في المستوعب ق ٤ ص ٣٥٨ .

(٣) بغير خلاف . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٧ .

(٤) وهو المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٥ .

دليله : عن ابن عمر - رضي الله عنهما - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهما) رواه البخاري في صحيحه ، في كتاب الجهاد - باب سهام الفرس جـ ٣ ص ٢١٨ ، ورواه مسلم بنحوه - في كتاب الجهاد - باب كيفية قسمة الغنائم جـ ٣ ص ١٣٨٣ وأبو داود بلفظ : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لرجل وفرسه ثلاثة أسهم ، سهما له ، وسهمين لفرسه) سنن أبي داود - كتاب الجهاد - باب سهام الفرس جـ ٣ ص ١٧٣ . =

فقط عربي[1]، وإن أدرك إدراك أبيه فكأبيه[2]، والمقرف وهو : ما أمه فقط عربية[3]، والبرذون وهو : ما أبواه نبطيان غير عربيين[4].

وعنه : له سهم، ولكل واحد منهما سهم كهجين وبرذون ومقرف وقطوف[5].

= وفي رواية الدارمي : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم، وللراجل سهما) سنن الدارمي - في كتاب السير - باب في سهمان الخيل جـ ٢ ص ٢٢٥.

(١) وهو كما قال . انظر: المطلع ص ٢١٧.

(٢) هذه الجملة مع التي قبلها مشكلة: لأنه قال : " وكذلك الفرس الهجين " أي: وكذلك يسهم للفارس وفرسه الهجين ثلاثة أسهم لأنها معطوفة على الجملة التي قبلها .

ثم قال :" وإن أدرك إدراك أبيه فكأبيه " أي : فإن أدرك إدراك أبيه العربي فيسهم له كأبيه العربي فيعطى سهمين، فيكون للفارس وفرسه الهجين المدرك إدراك أبيه العربي ثلاثة أسهم. وبهذا يكون مؤدى الجملتين واحدا. وهذا مشكل، وعليه فإن في الجملة الأولى سقطا يجعلها مخالفة في الحكم لما قبلها ولما بعدها لتستقيم الجمل، وتحصل بها الفائدة . أو أن حرف الواو زائد وعندئذ تستقيم الجملة من دون إشكال. والله أعلم.

(٣)(٤) وهما كما قال . انظر: المطلع ص ٢١٧.

(٥) القطوف : هي الدابة التي تسيء السير وتبطيء. انظر : تهذيب اللغات جـ ٣ ص ٩٧، ٩٨، ولسان العرب جـ ٩ ص ٢٨٦، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٤٧ .

ولا يسهم لأكثر من فرسين عربيين . وله ولهما خمسة أسهم[1] .

وقيل : في الخيل غير العربية أربع روايات، إحداها : له سهمان[2] .

والثانية : له سهم[3] .

والثالثة : ما أدرك منها إدراك العراب فله سهمها[4] .

---

(١) نص عليه، قال أبو داود : " سمعت أحمد قال : يسهم للفرسين فقط لكل فرس سهمان للرجل ولفرسيه خمسة أسهم " مسائل أبي داود ص ٢٣٩ .

وقال الكوسج : " قلتُ لِكَمْ مِنْ فرسٍ يسهم ؟ قال : لا يسهم لأكثر من فرسين أربعة أسهم " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣ .

وهو المذهب ، انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٨ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٦ .

(٢) قاله الموفق - رحمه الله - ، وذكر أن هذه الرواية اختيار الخلال . انظر الكافي جـ ٤ ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ .

(٣) انظر : مسائل أبي داود ص ٢٤٠ ، ومسائل ابن هانئ جـ ٢ ص ١١٠ ، ١١١ ، واختارها الأكثر وعليها المذهب . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص : ١٧٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٨٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٥ .

دليله : ماورد عن مكحول - رحمه الله - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم هَجَّنَ للهجين يوم خيبر وعَرَّبَ للعربي سهمين وللهجين سهما) رواه أبو داود في مسائله ص ٢٣٩ ، وفي المراسيل - في كتاب الجهاد . انظر : المراسيل مع سلسلة الذهب ص ١٥٨ .

(٤) اختارها الآجري - رحمه الله - . انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٩٩ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٨ .

والرابعة : لاسهم له[1].

وللبعير وراكبه سهمان[2].

وعنه : إن قدر على فرس له غيره لم يسهم للبعير[3].

وقيل : سهم البعير والفيل ،كالهجين[4].

وعنه : لاسهم لهجين ومقرف وبرذون[5].

---

(١) ذكرها القاضي ،والموفق -رحمهما الله- انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٩ ، والانصاف جـ ٤ ص ١٧٤ .

(٢) نَصَّ عليه في رواية مهنا . قال المرداوي :" واختاره أبوبكر ،والقاضي والشريف ،وأبو الخطاب في خلافيهما ،وجزم به في الإرشاد ، وابن عقيل في التذكرة ". الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٥ .

والمذهب: أنه لايسهم لغير الخيل ،لأنه لم ينقل أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم لغير الخيل ولم تخل غزوة من وجود غير الخيل ،ولو أسهم لها ،لنقل .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٨ .

(٣) نقلها عنه الميموني ،واختارها الخرقي وابن البنا . انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٨ .

(٤) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٢ .

(٥) وتقدمت، ومراده -والله أعلم- : وعنه: لاسهم لهجين ... ، وكذلك البعير.

وقيل : لا سهم ولا رضخ لبعير ،وفيل وبغل وحمار ومخذل ومرجف ومن يعين علينا عدونا ،ومنهزم ،ومن نهاه الإمام أن يحضر الجهاد ،أو لم يأذن له ،من مسلم وكافر ،وعبد لم يأذن له سيده ،ومريض عجز عن القتال ومجنون ،وطفل ،ولو قاتلوا .(١)

وقيل : من غزا بلا إذن الأمير لم يسهم له ،نَصَّ عليه .

وقيل : بلى إن لم ينهه . **قال المصنف رحمه الله** : إن كان مسلما وإلا فلا .(٢)

---

(١) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٤ ،١٦٥ ،١٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ ،٢٦ ،٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٥ ،١١٦ .

(٢) وهذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ : أن الخارج للجهاد إن كان لم يأذن له الإمام ولم ينهه وهو مسلم أسهم له ،وإن كان غير مسلم فلا .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٢ ،وهذا متوجه ،وإن كان خلاف المذهب ،ويدل له ماروواه أبو داود ـ رحمه الله ـ عن حشرج بن زياد عن جدته أم أبيه : أنها خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة خيبر سادس ست نسوة ،فبلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فبعث إلينا ،فجئنا فرأينا فيه الغضب ،فقال : (مع من خرجتن ،وبإذن من خرجتن ؟) فقلنا : يارسول الله ،خرجنا نغزل الشعر ،ونعين به في سبيل الله ،ومعنا دواء الجرحى ،ونناول السهام ،ونسقي السويق ،فقال (قمن) حتى إذا فتح الله عليه خيبر أسهم لنا كما أسهم للرجال ، قال : فقلت لها : ياجدة ،وما كان ذلك ؟ قالت : تمرًا) سنن أبي داود ـ في كتاب الجهاد ـ باب في المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة جـ ٣ ص ١٧٠ ،١٧١ .

ومن حضر منهم بعد فراغ الحرب قبل إحراز الغنيمة شاركهم ، وأسهم له.[1]

وقيل : لا إن قلنا : تملك بانقضاء الحرب قبل الحيازة.[2]

ومن به حمى أو صداع أو سعال ونحو ذلك وقدر على القتال أسهم له ،وإلا فلا.[3]

ومن فر قبل إحراز الغنيمة ،وهو ممن / يسهم له ،فلا شيء له.[4] ق- ٢٠ ب

فصل :

من دخل دار الحرب راجلا ثم صار فارسا بملك فرس ،أو إجارة ، أو إعارة قبل تقضيها ، وإحراز الغنيمة ،فله سهم

---

(١) وهو أحد الوجهين . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٢) وهو الوجه الثاني ،وهو المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ ،وتقدم الكلام على هذا قريبا في أول الباب ،ثم في هذا الفصل .

(٣) وهو المذهب . انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ .

(٤) إذا كان فراره من كافرين فلا يسهم ولا يرضخ له . لأنه عاص بفراره .

انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ ، والكشاف جـ ٣ ص ٨٣ .

فارسٍ بفرسٍ.(١)

وإن دخلها فارسًا ثم حضرها راجلا حتى فرغ الحرب لموت فرسه ، أو شروده ، أو بيعه ، أو هبته ،أو تجارة ،أو إعارته ، أو ضياعه ،أو غصبه ، أو سرقته ،فله سهم راجل.(٢)

---

(١) قال ابن هانيء -رحمه الله- :" سئل عن : الرجل يُدرب في بلاد الروم ،وهو راجل ،فإذا دخل بلاد الروم اشترى دابة فغزى عليها ، وشهد عليها الوقعة ؟ .

قال أبو عبدالله : " كان سلمان بن موسى يعرضهم إذا أدربوا ، الفارس فارس ،والراجل راجل ،وأنا أرى كل من شهد الوقعة على أي حالة كان يعطى ،إن كان فارسا ففارس ،وإن كان راجلا فراجل". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١١ .

وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٠ ، ٥٧١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٦٠

يدل له : عموم قول عمر السابق (الغنيمة لمن شهد الوقعة) . ولأن الفرس حيوان يسهم له ،فاعتبر وجوده حال القتال ،فيسهم له مع الوجود . ولأنَّ العبرة باستحقاق سهم الفرس أن يشهد به الوقعة ، لا حالة دخول دار الـ . ولأن السهم لنفع الفرس لا لذاتها .

انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٠ ، ٥٧١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦٩.

(٢) قال ابن هانيء : " سألته عن : الرجل يدرب وهو فارس ،فتنفق فرسه فيما دون الدرب إلى الروم فيعطى سهم فارس ،أو سهم راجل ؟ .

قال : " يعطى على الحالة التي شهد فيها الوقعة ،إذا شهد فارسا أعطي سهم فارس ،وإذا شهد راجلا أعطي سهم راجل " . مسائل ابن هانيء جـ ٥ ص ١١٠ .

ولا يسهم لفرس عجيف[1][2] .

وعنه : بلى[3] . قال المصنف رحمه الله : ومثله الهرم والضعيف والعاجز[4] .

ومن غزا على فرس غصبه فسهم الفرس لربه ، نص عليه ، وإن كان صاحبه في الصف[5] . وكذا إن غصبه ذو رضخ[5] .

= وهو المذهب ، انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٠٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٦ .

(١) الفرس العجيف : المهزول الذي لا لحم عليه ولا شحم . انظر اللسان جـ ٩ ص ٢٣٤ .

(٢) وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك : لأنه لا نفع فيه ، ولأنه من حق الإمام منع الغزو عليه فلا يسهم له كالمخذل والمرجف .

انظر : المبدع جـ ٣ ص ٣٦١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٥ .

(٣) ذكرها بعضهم : وجها . انظر : الفروع جـ ٦ ص ٢٣٠ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٦١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٤) والمؤلف هنا : جعل حكم الهرم والضعيف والعاجز مثل العجيف في الحكم .

والعجيف فيه الروايتان السابقتان ، والذي يظهر أن المصنف قدم عدم الإسهام .

وذهب الموفق - رحمه الله - إلى عدم الإسهام لها حيث قال :

" ولا يسهم لفرس ينبغي للإمام منعه كالقحم والحطم والضرع والأعجف " .

الكافي جـ ٤ ص ٢٩٨ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب .

وذلك لأن استحقاق سهم الفرس مرتب على نفعه ، وهو لمالكه ، فكذا السهم . =

وقيل : يرضخ للفرس ،ولا يسهم له .[1]

ويحتمل : أن سهمه ورضخه لغاصبه ،وعليه أجرته لربه .[2]

وقيل : لا رضخ للفرس المغصوب ،ولا سهم . وهو بعيد .[3]

ومن استعار فرسا للغزو فغزا عليه فسهمه له ،[4] كالحبيس والمستأجر للغزو .

= انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٩ .

(١) هذا القول يحتمل أنه بناء على ما إذا كان غاصبه ذا رضخ فإن في المسألة عندئذ وجهان : الصحيح منهما أنه يسهم للفرس المغصوبة .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٧ ، ١٧٨ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٧ ،. وتقدم الكلام في الصيد على مسألة مشابهة لها وهي : " هل يلزم الغاصب أجرة العبد والجارح ؟ فيه وجهان . وقيل : بل هو له . وعليه أجرة المغصوب لربه " . انظر: ص ٣٧١.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٨ ،وقول المصنف - رحمه الله - هنا بأن هذا القول :" بعيد " سديد ،لأن الفرس حضرت القتال ، وقوتل عليها ، فاستحقت السهم، لأن الحكم معلق بحضور الفرس والقتال عليها ،وقد وجد هنا فيثبت لها السهم. وعليه فالقول بحرمانه من السهم ،أوالرضخ على الخلاف ،بعيد .

(٤) على الصحيح من المذهب ،وذلك لأن المستعير استحق نفعه فاستحق سهمه .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٩ .

وعنه : أنه للمعير كغزو عبده به.[1] وللعبد رضخ ،كما سبق[2] ،ومثله المدبر والمكاتب .

وإن عتق مدبر بموت سيده ،أو قتله ،ثم حضر الوقعة فله سهم حر.[3]

ومن عتق بعضه بتدبير ،أو غيره قبل فراغ الحرب رضخ له.[4]

وعنه : يسهم له بقدر حريته ويرضخ له بقدر رقه.[5]

وإن كان غزوه على فرس لسيده فسهمه لورثة سيده.[6]

وقيل : إن بلغ صبي أو عتق قبل فراغ الحرب أسهم لهما.[7]

---

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٠٠.

(٢) يعني : أن سهمي الفرس للسيد ،والعبد له الرضخ . وقد سبق الكلام على الرضخ للعبد في الفصل السابق . انظر: ص: ٥٦٤ . وانظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٦١ .

(٣) لأنه صار من أهل الاستحقاق ،فأشبه المدد .
وانظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦١ .

(٥) وهذه الرواية هي الصحيح من المذهب . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٦٥ والإنصاف جـ ٤ ص ١٧١ .

(٦) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٦١ .

(٧) وهو المذهب ،وقد سبق في الفصل السابق ذِكْرُ هذا ،وأن المؤلف جزم به هناك .
انظر: ص ٥٦٦ ،وانظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠١ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٣ .

وإن استؤجر له من لا يلزمه بحضوره كعبد في الأصح منه ،وامرأة صح في الأظهر ،ولهما الأجرة.(١)

وقيل : بل رضخ.(٢)

وقيل : بل يسهم لهما فقط.(٣)

فإن استأجر الإمام كافرا صح ،على الأصح ،وله أجرته.(٤)

---

(١) وهي الرواية الأولى : أنه إذا استؤجر من لا يلزمه الجهاد صح . وله الأجرة . وذهب إليه القاضي ،وأبو الخطاب ،والسامري ،والموفق - رحمهم الله - .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٨ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٦١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٠٧ .

والثانية : لا يصح . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٧ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٠ .

(٣) العبد والمرأة لا يسهم لهما . وإنما يقصد على القول بصحة الإجارة فيسهم للمستأجَر في إحدى الروايتين ،وهنا ليس المستأجَر من أصحاب السهم بل من أصحاب الرضخ فعلى هذه الرواية يرضخ لهما . انظر : المبدع جـ ٣ ص ٣٧١ .

(٤) هذه المسألة كالمسألة السابقة. وقال بالصحة هنا في الترغيب ولكن شرطها بالحاجة وجزم بالصحة في القواعد الأصولية. وقال في الحاويين بمثل ما قال المؤلف في المسألتين .

انظر: في هذا المراجع السابقة بالأجزاء والصفحات ،والقواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص ٥٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٩، ١٨٠ .

وعنه : بل يسهم له.[1]

وقيل : بل يرضخ له فقط.[2]

وإن استأجر حر مسلم مكلف غير الإمام حرا مسلما مكلفا ،لم يتعين عليه الجهاد ،فحضر الزحف بطلت الإجارة ورد الأجرة ،وأسهم له.[3]

وعنه : تصح الإجارة ،ولا يسهم له ،وإن حضر القتال ،نص عليه.[4]

وعنه : يسهم له إذنْ مع الأجرة.[5]

ومن أسر أو مات قبل الحرب فلا شيء له . وإن وُجِدَ بعد إحراز الغنيمة فسهم الميت إرث ،نَصَّ عليه ،وسهم الأسير له.[6]

---

(١) هذه هي الرواية الثانية: أنه يسهم له. واختارها الخلال وأبوبكر.
انظر: الإنصاف جـ٤ ص١٨٠.

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٠ .

(٣) وهو المذهب ،لأن الغزو يتعين بحضوره على من هو من أهله ،فلا يصح أن يفعله عن غيره ،كالحج ،وعليه فإنّ له سهمه ،ويرد الأجرة ،لأن غزوه بغير أجرة .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ .

(٤) هذه هي الرواية الثانية : انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٠ .

(٥) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨١ .

(٦) لعموم قول عمر ـ رضي الله عنه ـ : (الغنيمة لمن شهد الوقعة) وهذان قد حضراها .
ولأنهما أدركاها في حالٍ لوقسمت فيه صحت قسمتها ،وكان =

وإن وجد حال الحرب أو بعده قبل إحراز الغنيمة فوجهان . / والنَّصُّ : أنَّ سهم الميت إرث .(١) ق - ٢١ أ

ويسهم لطليعة الجيش والبريد والجاسوس ونحوهم ممن تعب في مصلحة الجيش، ولم يحضر الزحف .(٢)

ولا شيء منها لمن تحيّز إلى فئة بعيدة بعد مباشرة العدو إن وجب ثباته له .

وكل حر لا يسهم له كصبي ، وامرأة وكافر ، فلا سهم لفرسه ، بل رضخ .(٣)

= لكل واحد منهما سهمه منها ، فيجب أن يستحق سهمه فيها ، كما لو مات أو أسر بعد أن أحرزت إلى ديار الإسلام.

انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٩٠ ، ٩١ .

(١) المذهب أن من مات بعد انقضاء الحرب ، فسهمه لوارثه ، لاستحقاق الميت له بانقضاء الحرب ، ولو قبل إحراز الغنيمة. وكذا إن أُسِرَ بعد انقضاء الحرب . وذلك لما ذكرنا في التعليق السابق .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٢ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٥ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٧١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٨١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٠ ، ٩١ .

(٢) لأنهم في مصلحة الجيش والمسلمين ، وهم أولى بالإسهام ممن حضر الوقعة ولم يقاتل .

وقد سبق الكلام على هذه المسألة ، انظر : ص ٤٨٩ ، وانظر: المغني جـ ٨ ص ٢٤١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٥ .

(٣) قوله: " كل حر لا يسهم له كصبي وامرأة وكافر" : أي على القول بأنه لا يستحق إلا الرضخ ، فلا سهم لفرسه بل رضخ ، لأن السهم أكمل من الرضخ ، فلا يبلغ به إليه. ولأنه لو أسهم للفرس كان سهما لمالكها ، فإذا لم يستحق مالكها السهم بحضوره القتال فبفرسه أولى .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤١٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٧ .

وكل من لا رضخ له ولا سهم ،فلا رضخ لفرسه ولا سهم ،كالمرجف والمخذل ،وإن كان الفرس معارا أو مستأجرا .(١)

ولا رضخ لعبد غزا بغير إذن سيده(٢) ، بل لفرس غزوه في الأقيس.(٣)

ومن غزا بلا إذن والديه ولا أحدهما ولا إذن غريمه ،لم يسقط سهمه ولا رضخه ،ففرسه أولى .(٤)

ومن غزا على فرسه فغنم ،ثم باعه فغزا عليه المشتري وغنم ،وجهل قدر حق كل واحد منهما قُسم الكل بينهما .(٥)

---

(١) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤١٧ ،٤١٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦ .

(٢) لأنه عاص فلا يستحق شيئا ،وقد سبق ذكره . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٣) لأن الجناية من راكبه ،وهو العبد ،والنقص فيه فيختص المنع به وبما هو تابع له ،والفرس هنا ليس تابعا له ،بل لغيره وسهمها لمالكها فلا ينقص سهمها بنقص سهمه ، كما لو قاتل العبد على فرس سيده بإذنه ،فإنه يرضخ له ويسهم للفرس ،فاختص النقص به دون فرسه . انظر: المغني جـ ٨ ص ٤١٨ .

(٤) لأن الجهاد يتعين عليه بحضور الصف ،فلا يتوقف عندئذ على الإذن .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٤١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٥ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٢ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٦١ .

فصـــل :

وإذا غزا الإمام بجيش فأسرى منه سريةً ،أو أكثر إلى جهـــة مقصودة شاركهم الجيش فيما غنموه بعد الخمس والنفل[1]، وشاركوه فيما غنمـــه مطلقا[2].

---

(١) نص عليه . انظر: مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٤٧ ،ومسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٧ ،ومسائل الكوسج جـ ٢ ص ١٤ ، والمغني جـ ٨ ص ٣٨٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ ، ٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٦ .

ومما يـــدل له : مارواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ،قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (المسلمون تتكافأ دماؤهم ،يسعى بذمتهم أدناهم ،ويجير عليهم أقصاهم ،وهم يد على من سواهم ، يرد مشدهم على مضعفهم ، ومتسريهم على قاعدهم ، لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في السرية ترد على أهل العسكر جـ ٣ ص ١٨٣ .

وإسناده حسن صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٢٦ .

وتقدم معنا أدلة أخرى "أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينفل الربع بعد الخمس ،والثلث بعد الخمس" . انظر ص : ٤٩٢ ، ٤٩٣ .

ولأن الجميع جيش واحد ،وكل منهما ردء لصاحبه ،فلم يختـــص بعضهم بغنيمة ،كأحد جانبي الجيش .

ولأن السرية وصلت إلى ذلك بقوة الجيش . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والكشاف جـ ٣ ص ٦٨ .

(٢) نص عليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ .

وكذا إن غنمت دونه ،أو غنم دونها .(١)

ولا يشارك جيش جيشا فيما غنم .(٢)

وإن أقام بالجيش في دارنا فما غنمت سراياه فلكل سرية غنيمتها .(٣)(٤)

وإن خلف الإمام قوما في بلد العدو لضعف أو غيره فغزا، فغنم،فأقاموا في بلد العدو حتى يرجع هو ،شاركوهم ،نص عليه(٥)، سواء رجع عليهم أو من غير طريقهم .(٦)

وإن رجعوا هم إلى حصون المسلمين أو بلادهم فلا سهم لهم .(٧)

---

(١) نص عليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ .

(٢) لانفراد كل جيش بالغزو ،فينفرد بالغنيمة .
انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩١ .

(٣) (غنيمتها) كتبت في المخطوطة (غنيمتهما) ،والصواب ما أثبتناه لدلالة السياق عليه .

(٤) لأن النبي صلى الله عليه وسلم بعث السرايا من المدينة ،فلم يشاركهم أهل المدينة في غنائمهم .
ولأن المقيم في بلاد الإسلام ليس بمجاهد ،ولانفراد كل سرية بالغزو فتنفرد بالغنيمة .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٥،والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ .

(٥)(٦) وذلك لأنهم كالسرية. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٠٥ .

(٧) لأنهم برجوعهم صاروا كالمقيم بدار الإسلام. انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٠٦ .

ومن ضل الطريق من سرية أو قصرت به دابته فعاد إلى الجيش لم يشارك السرية فيما غنمت ،ولم يشهد معهم .(١)

ويتوجه أن يشاركهم .(٢)

وإن انقطع حملوه ،فإن عجزوا عنه وخافوا على أنفسهم تركوه .(٣)

فصل :

وللإمام أن ينفل السرية المغيرة أمامه في بدأته والجيش بدار

---

(١) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت : سئل (سفيان) عن السرية تخرج وقد نفلت ،فأخطأ رجل منهم الطريق ،أو أزحفت دابته قبل أن يصيبوا شيئا أو بعد ما أصابوا ،فانصرف الرجل إلى العسكر الأعظم وغنمت السرية التي كان معها بعد فراقه إياهم غنيمة أيضا ، أيشاركهم فيما أصابوا قبل فراقه إياهم أو بعد ؟

قال :" ما أصابوا قبل أن يصل إلى العسكر الأعظم فهو شريكهم فيه ،وليس له فيما أصابوا بعد وصوله إلى العسكر شيء من غنائمهم .

قال أحمد : " ليس لهذا الرجل إلا ماشهد معهم" . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ١٥ ، ١٦ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٣٦٢ .

(٢) قاله ابن أبي موسى ،وقال : " لأن أحمد رحمه الله قد قال : " يشارك الجيش سراياه فيما غنمت وتشاركه فيما غنم" ذكره عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٦٢ .

(٣) لأن ذهاب واحد خير من ذهاب أكثر منه . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٩ .

الحرب الربع بعد الخمس، والمتخلفة في رجعته الثلث بعد الخمس[1]، وإن لم يشرطه لهم[2]، ولا يجاوز الثلث بلا شرط[3]. وكذا كل سرية،

---

(١) لما روى حبيب بن مسلمة الفهري - رضي الله عنه - قال: (شهدت النبي صلى الله عليه وسلم ينفل الربع في البدأة، والثلث في الرجعة) أخرجه أبو داود في سننه، في كتاب الجهاد - باب فيمن قال: الخمس قبل النفل جـ ٣ ص ١٨٢، ١٨٣.

وإسناده صحيح، انظر: صحيح ابن ماجه (سنن) جـ ٢ ص ١٣٩.

وفي رواية: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينفل الربع بعد الخمس، والثلث بعد الخمس، إذا قفل) رواه أبو داود في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١٨٢.

وعن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - (أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينفل في البدأة الربع، وفي القفول الثلث) رواه الترمذي في سننه في السير، باب في النفل جـ ٣ ص ٦١، واللفظ له، وابن ماجه في سننه - في كتاب الجهاد - باب النفل جـ ٢ ص ٩٥١.

وقال الترمذي: حديث حسن.

وزيد في الرجعة على البدأة لمشقتها، لأن الجيش في البدأة ردء عن السرية، وفي الرجعة منصرف عنها، والعدو مستيقظ. ولأنهم مشتاقون إلى أهليهم فيكون أكثر مشقة.

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٤، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٦.

(٢) على رواية أنّ له ذلك. انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٦، والصحيح من المذهب لا يستحقونه إلا بشرط، وسيأتي.

(٣) على رواية أنّ له ذلك. انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٦، والصحيح من المذهب أنه لا يجاوز الثلث لا بشرط ولا بغيره وسيأتي.

والباقي للكل[1].

ويصرف الخمس للمصالح[2].

وعنه : إن شرط النفل لهما ،وإلا فلا نفل لهما[3] .

---

(١) انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٦ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وتقدم الكلام عليه ،انظر: ص ٥٥٥.

(٣) أي : وعنه : إن شرط الأمير النفل للسرية في البداءة أو الرجعة استحقتهما،وإن لم يشرطه الإمام فلا تستحقهما، إلا أن يعطيهما الإمام فله ذلك . نص عليه .

قال ابن هانيء : " سمعت أبا عبد الله وسئل عن : العسكر يسير فينزل القوم على الطريق ،فيصيبون السبي ،ثم يأتون به العسكر يطلبون نفله هل للوالي أن يعطيهم ؟ ولم يكن قال لهم قبل ذلك ،من جاء بشيء فله نفله ؟ .

قال أبو عبد الله : هؤلاء شركاء الذين حفظوا عليهم العدو ، وللإمام بعد ذلك ،إن شاء أن ينفل ،لأن النبي صلى الله عليه وسلم نفل في البداءة الربع بعد الخمس،والثلث بعد الخمس " (في الرجعة) مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٧ .

وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن استحقاقه بغير شرط إنما يثبت بالشرع ،ولم يرد الشرع باستحقاق بغير شرط على الإطلاق .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ ، والكشاف جـ ٣ ص ٦٨ .

ومن نفل من سرية رد على بقية السرية[1].

وله - على الأصح - / شرط أكثر من الثلث بعد الخمس[2]، كالنقص منه. ق - ٢١ ب

وقيل: لا شرط إلّا دون الربع والخمس[3].

---

(١) نص عليه. قال عبد الله: "سألت أبي عن السرية إذا خرجت ونفلهم الأمير الثلث أو الربع فجاء قوم بسبي وخُرثيّ وآخرون لم يجيئوا بشيء فيكونون فيه شركاء، أو إنما النفل لمن جاء بالشيء؟.

قال: "إذا بعثهم جميعا قسمه بينهم جميعا، لأن الذين جاءوا بالمتاع والخُرثيّ إنما جاءوا به بقوة هؤلاء الآخرين" مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٤٧، ٨٤٨.

(٢) وهي الرواية الأولى. انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧١، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦.

(٣) الصحيح من المذهب في هذه المسألة:

أن للإمام أن ينفل في البدأة الربع بعد الخمس، وفي الرجعة الثلث بعد الخمس. وأنهم لا يستحقون ذلك إلا بالشرط.

وأنه لا يجوز الزيادة على الثلث بعد الخمس مطلقا.

ومن نصوص أحمد - رحمه الله - في هذا غير ما سبق:

قال أبو داود: "قلت لأحمد: لا يزاد على الثلث في النفل؟ قال: لا يزاد في (البداءة) على الربع وفي (القفل) على الثلث".

وقال أبو داود غير مرة: "سمعته يقول: لا بأس به (بالنفل) ما لم يستغرق الثلث". مسائل أبي داود ص ٢٣٧.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٩، ٢٩٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦، والإقناع جـ ٢ ص ١٨، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٨.

وما احتاجه لمصلحة عامة فمنع منه فمن مال المصالح .

والغزو في السرية أفضل منه في الجيش[1] .

وأفضل السرايا[2] أربع مائة ،والجيش أربعة آلاف ،ولن يغلب اثناعشر ألفا من قلة للأثر[3] .

---

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - قال عبد الله : " سألت أبي عن الفضل في الغزو لأهل السرايا ؟ فقال أبي : " السرايا أحب إليَّ من أن يخرج مع العسكر إذا كان أنكى في العدو ،إذا لم يخف الضيعة وكان الأغلب عليه السلامة " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٣١ .

وقال أبو داود : " قلت لأحمد : الخروج في السرايا أحب إليك أم لزوم الساقة ؟ .

قال : " ماكان أنكى في العدو " . ثم قال : " لايعدل عندي السرايا شيء " . مسائل أبي داود ص ٢٣٥ ،وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٨ .

(٢) في المخطوطة (السر) فقط ،فأكملنا الكلمة .

(٣) الأثر هو الحديث الذي رواه ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (خير الصحابة أربعة ،وخير السرايا أربع مائة وخير الجيوش أربعة آلاف ،ولا يغلب اثناعشر ألفًا من قلة) أخرجه أحمد في مسنده جـ ١ ص ٢٩٤ ،والدارمي في سننه - في كتاب السير - باب في خير الأصحاب والسرايا والجيوش جـ ٢ ص ٢١٥ وفيه : " ومابلغ اثناعشر ألفا فصبروا وصدقوا فَغُلِبوا من قلة " .

وأبو داود في سننه ،في كتاب الجهاد - باب فيما يستحب من الجيوش والرفقاء والسرايا جـ ٣ ص ٨٢ ،والترمذي في سننه في السير - باب ماجاء في السرايا جـ ٣ ص ٥٦ ،٥٧ ،وابن حبان في صحيحه في كتاب السير - باب الخروج وكيفية الجهاد جـ ٧ ص ١٠٧ ،١٠٨ ،===

فصـــل :

ولو مات أمير الجيش في دار حرب أَمَّروا عليهم رجـــلا غيره ،فإن تعذر دافعوا عن أنفسهم ولم يقيموا بها بلا أمير[1].

= والحاكم في مستدركه - في كتاب المناسك جـ ١ ص ٤٤٣ . وليس فيه ذكر السرايا .

وقال الترمذي : " هذا حديث حسن " جـ ٣ ص ٥٧ .

وصححه ابن حبان بإيراده له ،وقال الحاكم : " هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه " جـ ١ ص ٤٤٣ .

وذكر بعضهم أن هذا الحديث مرسل ،أرسله الزهري . قـــال الترمذي : " وإنما رُوي هذا الحديث عن الزهري عن النبي صلى الله عليه وسلم " جـ ٣ ص ٥٧ .

وقال أبو داود : " والصحيح أنه مرسل " جـ ٣ ص ٨٣ .

وأخرجه عبد الرزاق مرسلا ، مصنف عبد الرزاق جـ ٥ ص ٣٠٦ .

ورواه ابن ماجه عن أنس ،ولكنّ إسناد حديث أنس ضعيف . سنـــن ابن ماجه - كتاب الجهاد - باب السرايا جـ ٢ ص ٩٤٤ .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦ .

لما روى عبد الله بن جعفر - رضي الله عنهما - قال : (بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم جيشا استعمل عليهم زيد بن حارثة وإن قُتـــل زيد أو استشهد فأميركم جعفر ،فإن قتل أو استشهد فأميركم عبد اللـــه ابن رواحة ،فلقوا العدو فأخذ الراية زيد فقاتل حتى قتل ،ثم أخـــذ الراية جعفر فقاتل حتى قتل ،ثم أخذها عبد الله بن رواحة فقاتل حتى قتل ،ثم أخذ الراية خالد بن الوليد ففتح الله عليه ،وأتى خبرهم النبي صلى الله عليه وسلم فخرج إلى الناس وحمد الله وأثنى عليه ،وقال : (إن إخوانكم لقوا العدو ،وإن ز[illegible] الراية فقاتل حتى قتل أواستشهد =

ولمن عجز المسلم الأسير عن الماء تيمم وصلى.(١)

فصل :

ولا يملك كافر حربي مال مسلم ،أو ذمي ،قهرا ،سواء كان حربيا أسلم في دار حرب ،أو دخلها مسلم فاشترى فيها عقارا ،أو غيره.(٢)

= ثم أخذ الراية جعفر بن أبي طالب فقاتل حتى قتل أو استشهد ،ثم أخذ الراية عبد الله بن رواحة فقاتل حتى قتل أو استشهد ،ثم أخذ الراية سيف من سيوف الله خالد بن الوليد ففتح الله عليه. . . . .) أخرجه أحمد في مسنده جـ ١ ص ٢٠٤ بطوله ،والبخاري مختصرا ،وفيه (ثم أخذها خالد بن الوليد من غير إمرة) صحيح البخاري - كتاب الجهاد جـ ٤ ص ٣٤ ، ٣٥ .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٠ ، وذلك لقوله تعالى : ((فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ . . .)) سورة المائدة آية (٦) .

ولقوله تعالى : ((لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا . . .)) سورة البقرة آية (٢٨٦) .

(٢) هذه الرواية الأولى في المسألة : أن أهل الحرب لا يملكون أموال المسلمين بالقهر .

قال أبو الخطاب - رحمه الله - : " ظاهر كلام أحمد رحمه الله : أنهم لا يملكونها ،لأنه لم يختلف كلامه أنه إذا عاد المسلمون فقهروهم وأخذوها فوجدها صاحبها قبل القسمة فهو أحق بها بغير عوض" . الهداية جـ ١ ص ١١٩ .

واختاره الآجري ،وأبو محمد الجوزي . وصححه ابن عقيل . انظر : المبدع جـ ٣ ص ٣٥٦ ، ٣٥٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٩ .

والمذهب على الرواية الثانية .

فلو غنمناه منهم فلربه أخذه مجانا ،ولو قسمه الإمام مع علمه بربه ، أو علم الغانمين به ،أو بعضهم لبطلان القسمة إذنْ. أو اشتراه منهم مسلم أوغيره ،أو اتهبه غيره ،أو سرقه ،أو اختلسه ، أو أسلم آخِذُه وهو معه ، أو أتانا بأمان.(١)

وعنه : يملكونه.(٢)

وعنه : مع حيازته في دارهم.(٣)

فلو أبق إليهم منا رقيق ،أو شرد حيوان بهيم لمسلم ملكوه.(٤)

---

(١) هذا كله على القول بالرواية الأولى : أنهم لا يملكون أموال المسلمين بالقهر . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٥٩ .

(٢) هذه الرواية الثانية : أنهم يملكونه بالقهر . وهي المذهب .

وذلك أن القهر سبب يملك به المسلم مال الكافر ،فملك به الكافر مال المسلم ،كالبيع .

انظر: المقنع وحاشيته جـ ١ ص ٥٠٠ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٥٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٠ .

(٣) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،والمذهب: أنهم يملكونها بمجرد الاستيلاء عليها . لأن الاستيلاء سبب للملك ،فيثبت قبل الحيازة إلى الدار كاستيلاء المسلمين على مال الكافر .

انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ .

(٤) وهو المذهب. لأنه مال لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه ،فإذا أخذوه من دار الحرب ملكوه كالبهيمة . انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ .

وعنه : لايملكونه لعدم القهر[1].

ولا يقسم مالا يملكونه بحال[2].

ولا يملك مستأمن في دارنا بغصب وعقد فاسد معنا[3].

وما ملكوه منا قهرا ،فأخذناه منهم قهرا ،فوُجِدَ ربُه من مسلم وذمي ومستأمن قبل قسمته ،أو بعدها مع علم الإمام به ،أو بعض الغانمين وقت القسمة ،وأخذه منهم مسلم أو ذمي أو مستأمن مجانا بسرقة أو اختلاس أو هبة وعُرِفَ ربُه أخذه مجانا[4].

---

(١) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١ .

(٢) كالوقف . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣ .

(٣) انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٧ ، ١٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٠ .

ويدل له : عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (ذهب فرس له فأخذه العدو فظهر عليه المسلمون فرد عليه في زمن الرسول الله صلى الله عليه وسلم ،وأبق عبد له فلحق بالروم فظهر عليه المسلمون فرده عليه خالد بن الوليد بعد النبي صلى الله عليه وسلم) . رواه البخاري في كتاب الجهاد - باب إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم جـ ٤ ص ٣٥ .

ولأنه لم يحصل في يده بعوض فكان صاحبه أحق به كما لو أدركه في الغنيمة قبل القسمة .

وأما القسمة مع معرفة رب المال فباطلة ،لأنها قسمة مال معصوم ، لايحل لأحد إلا باذن صاحبه ،فإذا أذن أن يكون غنيمة فيقسم عندئذ .

وعنه : بل لمتهبه بالقيمة.(١)

وعنه : لا يؤخذ منه.(٢)

قال المصنف رحمه الله تعالى : وكذا السارق والمختلس.(٣)

وإن كان قُسم مع الجهل بربه ،أو اشتري منهم لم يأخذه لصحةِ(٤) القسمة إذنٌ.(٥)

---

(١) الصواب فيما يظهرلي - والله أعلم - أن يقال : بل لمتهبه إلا بالقيمة . أي: هو لمن وُهِبَ له إلا إذا أعطاه صاحبه الأول القيمة ،ولعل لفظة (إلا) ساقطة من النسخة. أو يقال : وعُرِفَ ربُّه أخذه مجانا . وعنه:بل لمتهبه القيمة . أي يأخذه صاحبُه ويعطي المتهبَ قيمتَه. قال في المحرر: " وإن وجده ربه بيد من اتهبه منهم فله أخذه مجانا في ظاهر مذهبه. وعنه : إنما يأخذه بالقيمة ". المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٨ .

(٣) يعني : أن من أخذ هذا المال من الكفار بسرقة أو اختلاس فهل يأخذ صاحب المال ماله منه؟فيه الروايات السابقة كمن أخذه بهبة ، بجامع أنه أُخِذَ بلا عوض .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٩ ،والمستوعب ق ٤ ص ٢٦٥ .

(٤) (لصحة) كتبت في المخطوطة ، (لصحت) بالتاء المفتوحة ،والصواب أنها بالتاء المربوطة .

(٥) هذه هي الرواية الأولى . قال القاضي : " نقل أبو طالب وأحمد بن قاسم وسندي : " ما أحرزه العدو من المسلمين ،وأخذه المسلمون فأدركه صاحب المال قبل أن يقسم فهو أحق به ،وإذا قسموا فلا شيء له " .

فظاهر هذا أنه لا حق له فيه بحال لا بالقيمة ولا بغيرها ". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٦١ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٣٦٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١١ .

وعنه : بل بقيمته .(١)

---

(١) وهي الرواية الثانية. قال ابن هانيء : " سئل عن : العبد يأبق والفرس يشرد فيصيران في بلاد الروم فيؤخذان ،فيباعان في المقسم فيجيء المولى ،أو صاحب الفرس ،فهل يفرق بينهما قبل البيع ،أوبعد ؟

قال أبو عبدالله : " كل هذا يصير إلى المولى مالم يقسم ،فإذا قسم فهو أحق بالثمن ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٢٤ .

قال القاضي : " فظاهر هذا أن الرجوع فيه بالقيمة " المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٦١ . وانظر أيضا : مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣ .

وهو المذهب .

ومما يدل له : مارواه ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إني وجدت بعيري في المغنم كان أخذه المشركون . فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : انطلق فإن وجدت بعيرك قبل أن يقسم فخذه ،وإن وجدته قد قسم فأنت أحق به بالثمن إن أردته) أخرجه البيهقي في سننه ، في كتاب السير جـ ٩ ص ١١١ . وإسناده ضعيف انظر: المصدر السابق .

ولأن المنع من أخذه منه إنما كان خشية ضياع حق آخذه من الغنيمة أو تضييع الثمن على المشتري ،وهنا ينجبر الأخذ بأداء القيمة أو الثمن فوجب أن يعطيه بالثمن أو القيمة كالشقص المشفوع.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٨ .

وقيـــل : بل بما حسبه أو اشترى به .(١)

وعنـــه : له أخذ ما اشترى بثمنه لا ماقسم .(٢)

ولو باعه مشتريه أو متهبه أو وهباه أو كان عبدا فأعتقاه لزم تصرفهما .(٣)

وحكم أخذه من آخر(٤) مشتر ومتهب كالأول(٥) .

وما سكت ربه عن طلبه مع علمه بقسمته ، - وقيل : وبيعه - ، سقـــط حقه منه / .(٦) ق- ٢٢ أ

---

(١) أي: بالثمن الذي حسب به على آخذه . ويحتمل أنه بما حسبه من الغنيمة وهذا القول قريب من سابقه . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٠ ، والمحـــرر جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٣) لأنه تصرف من مالك ، فصح . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ ، والإقنـــاع جـ ٢ ص ٢٣ ، والكشاف جـ ٣ ص ٧٩ .

(٤) (آخر) كتبت في المخطوطة (أخذ) والصواب ما أثبتناه ، ويدل لمـــا أثبتناه قوله في المحرر: " وهل له أخذه من آخر مشتر أو متهب ؟ مبني على ماسبق " جـ ٢ ص ١٧٤ .

وقوله في الإنصاف : " وهل له أخذه من آخر مشتر أو متهب؟ مبنـي على ماسبق من الخلاف في الأصل " جـ ٤ ص ١٥٨ .

(٥) انظر أيضا : الإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ، والكشاف جـ ٣ ص ٧٩ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٢ .

(٦) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ، والكشاف جـ ٣ ص ٧٩ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٢ ، ولم يُذكر فيها البيع .

ولو عُرف قبلها رد إليه مجانا.[1] وإن تركه فغنيمة.[2]

وإن عرفه أسير مسلم ،فسرقه منهم أو اختلسه ،وهرب ،فتلف بيده ، فهدر .

وما ملكه أحدهم بأخذه منا ،فأسلم وهو معه ،أو أتانا بأمان فهو له ،نص عليه.[3]

وإن كان أتلفه ، أو باعه ، أو رهنه ، أو سرق منه ،أو اختلس، فهدر.[4]

---

(١) بدليل حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - المتقدم ،فقد رد إليه عبده وفرسه مجانا .

(٢) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ،والكشاف جـ ٣ ص ٧٩ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٢ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٢.

(٤) قال في الاختيارات الفقهية : " وإذا أسلموا وفي أيديهم أموال للمسلمين فهي لهم. نص عليه الإمام أحمد . وقال في رواية أبي طالب : " ليس بين المسلمين اختلاف في ذلك" . انظر: الاختيارات الفقهية ص ٣١٢، ٣١٣ .

وقال الموفق : " ولا أعلم خلافا في أن الكافر الحربي إذا أسلم ، أو دخل إلينا بأمان بعد أن استولى على مال مسلم فأتلفه أنه لا يلزمه ضمانه ،وإن أسلم وهو في يده فهو له بغير خلاف في المذهب" . المغني جـ ٨ ص ٤٣٤ .

وقال شيخ الإسلام بعد نقله رواية أبي طالب المتقدمة :" هذا يرجع إلى أن كل ما قبضه الكفار من الأموال قبضا يعتقدون جوازه. فإنه يستقر لهم بالإسلام، كالعقود الفاسدة والأنكحة والمواريث وغيرها . ولهذا لا يضمنون ما أتلفوه على المسلمين بالإجماع" . الاختيارات ص ٣١٣ .

وإن أخذه منه مسلم أو كافر ببيع أو هبة أو سرقة أو اختلاس، فهل لربه أخذه بالقيمة ؟
على روايتين (١).

---

(١) وهذا قول القاضي. ولكن الراجح التفصيل : - بين ما أخذ بهبة أو سرقة أو اختلاس أو بغير شيء، وبين ما أخذ ببيع. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٢، ٤٣٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٨.

فأما ما أخذ بهبة أو سرقة أو اختلاس فالمذهب: أنه يأخذه بغير عوض. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ٢٣.

لقصة القوم الذين أغاروا على سرح النبي صلى الله عليه وسلم فأخذوا ناقته وجارية من الأنصار، فأقامت عندهم أياما ثم خرجت في بعض الليل وأخذت تضع يدها على النوق فما وضعتها على ناقة إلا رغت، حتى وضعتها على ناقة لم تُرْغِ فامتطتها، وتوجهت بها إلى المدينة، ونذرت إن نجاها الله عليها أن تنحرها، فلما قدمت المدينة فإذا الناقة ناقة الرسول صلى الله عليه وسلم، فأُخبر بما نذرت به فقال : (سبحان الله بئسما جزتها . نذرتْ لله إن نجاها الله عليها لتنحرنها ، لا وفاء في معصية، ولا فيما لا يملك العبد ".

والقصة في صحيح مسلم - في كتاب النذر - باب لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد جـ ٣ ص ١٢٦٣.

ولأنه لم يحصل في يده بعوض فكان صاحبه أحق به كما لو أدركه صاحبه في الغنيمة قبل القسمة. المغني جـ ٨ ص ٤٣٢.

وأما إن كان أخذه ببيع، فالرواية الأولى : يأخذه بثمنه.
والثانية : ليس له أخذه.
والمذهب : أنه له أخذه بثمنه. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٧، ١٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ٢٣، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٢.

ولا يملكون وقفا ولا حبيسا.[1]

وفي أم الولد روايتان.[2] فإن قلنا : يملكونها لزم سيدها أخذها قبل القسمة مجانا وبعدها بالعوض، ومن مشتريها بالثمن مطلقا.[3]

وإن قلنا : لا يملكونها أخذها مجانا بكل حال.[4]

ويوقف مالا يملكونه ليعلم ربه فيأخذه مجانا ، ولو قسم أو اشتري منهم ، أو اتهب ، أو أسلم آخذُه ، وهو معه ، أو أتانا بأمان.[5]

---

(١) وهو المذهب. وذلك لعدم تصور الملك فيهما ، فلم يملكها بالاستيلاء .
انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١١ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٠ .

(٢) الأولى : أنها تملك .
والثانية : لا تملك كالوقف .
والمذهب : أنها تملك ، لأنها تضمن بالقيمة على متلفها فتملك كالقن .
انظر: في هذا : المغني جـ ٨ ص ٤٣٥ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٠ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨٠ .

(٣)، (٤) رواية واحدة . ولا يدعها يستحل فرجها من لا تحل له .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٨ .

(٥) لأنه ليس بمال لهم ، ولم يزل ملك ربه عنه . فلا يثبت فيه أيٌّ تصرف لغيره ولا يكون غنيمة .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٣ ، ٢٤ ، والكشاف جـ ٣ ص ٨٠ .

فصـــل :

ولا يملكون حرا مسلما ولا ذميا[1].

ويُفدى المسلم من بيت المال[2]، فإن تعذر فمن سائر المسلمين[3]، ويُفـــدى الذمي من بيت المال بشرطه[4].

فإن اشترى أحدهما مسلم أو اشترى الذميَ ذميٌ فللمشتري الثمن فـــي ذمة الأسير، وما أنفقه عليه حتى وصل إلى مأمنه إن نوى المشتري الرجـــوع عليه به، سواء اشتراه بإذنه أو بلا إذنه[5].

---

(١) بلا خلاف. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٥.

(٢) لما روى سعيد بن منصور بإسناده: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (إن على المسلمين في فيئهم أن يفادوا أسيرهم، ويؤدوا عن غارمهم).
سنن سعيد بن منصور جـ٢ص٢٩٣.
ولأنه موضوع لمصالح المسلمين، وهذا من أهمها. كشاف القناع جـ ٣ ص ٥٥.

(٣) لأنه فرض كفاية. كشاف القناع جـ ٣ ص ٥٥.

(٤) قوله: "بشرطه" أي: بشرط أن يستعين بهم الإمام في قتاله فيسبوا، فيجب عليه فداؤهم، لأن أسرهم كان لمعنى من جهته، وهو المنصـــوص عن أحمد. وهذا قول القاضي. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٥، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٢.

(٥) نص عليه. قال الكوسج: "قلت: الحر يسبيه العدو ثم يبتاعه المسلم؟ قال: "عليه ما اشتراه به آذنه أو لم يؤذنه، هو عندي سواء". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣، ٤.
وهو الصحيح من المذهب.

ولا يرد إلى بلاد الكفار بحال[1].

ويجوز فداء أسير مسلم وذمي بأسير كافر، أو أكثر، أو بمال، أو ثياب[2].

= ويدل له: ماروا سعيد عن الشعبي قال: (أغار) أهل ماه، وأهل جلولاء على العرب، فأصابوا سبايا من سبايا العرب... فكتب (السائب ابن الأقرع) إلى عمر في سبايا المسلمين، ورقيقهم ومتاعهم قد اشتراه التجار من أهل ماه، فكتب عمر: (أيّما رجل أصاب رقيقه ومتاعه بعينه فهو أحق به من غيره، وإن أصابه في أيدي التجار بعد ما اقتسم فلا سبيل إليه، وأيما حر اشتراه التجار فإنه يرد إليهم رؤوس أموالهم، فإن الحر لا يُباع، ولا يُشترى) سنن سعيد بن منصور جـ ٢ ص ٢٨٨.

ولأن الأسير يجب عليه فداء نفسه ليتخلص من حكم الكفار ويخرج من تحت أيديهم فإذا ناب عنه غيره في ذلك وجب عليه قضاؤه، كما لو قضى الحاكم عنه حقا امتنع من أدائه.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤١، والمغني جـ ٨ ص ٤٤٤، والكافي جـ ٤ ص ٣١١، ٣١٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١، والإقناع جـ ٢ ص ٢٤.

(١) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ١٢، والكشاف جـ ٣ ص ٥٥.

(٢) لأن النبي صلى الله عليه وسلم فادى بالمرأة التي أخذها من سلمة ابن الأكوع أسرى من المسلمين بمكة، وقد سبق تخريجه. انظر ص: ٤٦٧.

ولأن النبي صلى الله عليه وسلم فدى رجلين من أصحابه برجل من المشركين من بني عقيل. وقد سبق تخريجه. انظر: ص: ٤٦٦.

وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤١، والمغني جـ ٨ ص ٤٤٤، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٥٣، ٥٥.

ولا يُفدى أحدهما بقن ولا مدبر ولا مكاتب ولا أم ولد ،ولا بِخَيـــــل ولا سـلاح .(١)

والقن والمدبر والمكاتب يُملكون ،كالبهيم ،وبقية المال.(٢)

فإن ترك السيد مكاتبه ،فأدّى إلى من صار له غيره من غانم وغيره ،فله ولاؤه دون سيده .(٣)

---

(١) أما : المكاتب وأم الولد ،فلا يُفدى بهما لانعقاد سبب الحرية فيهما . وأما الخيل والسلاح فلا يفدى بها لأنها إعانة علينا .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤١ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١١ .

أما القن والمدبر فيُفادى بهما إلا إذا كانا مسلمين ،ولعل المؤلف يقصد هذا .

فأما القن : فلأنه لم ينعقد فيه سبب الحرية .

وأما المدبر: فإن حريته معلقة على موت سيده ولم تحصل ،ولأنه يجوز التصرف فيه ببيع وشراء بدون رضاه ،وقد باع صلى الله عليه وسلم مدبرا ، فيجوز الفداء به .انظر: صحيح البخاري ـ كتاب العتق جـ ٣ ص ١٢٠ .

ولأن النبي صلى الله عليه وسلم فادى بِمَن استرق من الكفار الأسرى المسلمين كما سبق . والله أعلم .

(٢) أي:أن الكفار إذا استولوا على هؤلاء فإنهم يملكونهم كما يملكون البهيمة وبقية الأموال ،لأن حكمهم حكم المال ،ولأنهم يضمنون بالقيمة.انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣١٢.

(٣) نص عليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣١٣ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٥ .

فإن فداه سيده فهو على كتابته عنده[1].

وقيل : يلزمه فكاكه مالم يقسم[2].

وهل له أخذه بعد القسمة بالقيمة ؟
على روايتين[3].

وإن استأجره حربي فهو غنيمة ،وبيعه للمستأجر كالمبيع المؤجر .

ولو غنم حربي أمةَ مسلمٍ ،وقلنا: يملكها ،فأولدها صارت أُمَّ ولد له ،ثم غنمها المسلمون ،أخذها سيدها دون ولدها ،ومهرها ، لأنهم كفار أحرار / غنيمة لنا[4]. ق- ٢٢ ب

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٦ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٥ .

(٢) ذكره أبوبكر في التنبيه ،ونقله السامري عنه في المستوعب : ق ٤ص ٣٦٦ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٢ ، ٣١٣ .
والمذهب منهما أن سيده أحق به بثمنه . نص عليه في رواية ابن هانيء وفي العبد يأبق ،والفرس يشرد ،أنه :" يصير إلى المولى مالم يقسم ،فإذا قسم فهو أحق بالثمن " وقد سبقت بكاملها ، انظر : مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٢٤ .

وقد تقدمت نظائر هذه المسألة وذكرنا المذهب منها وأدلته .

(٤) يأخذها دون ولدها ،ومهرها ،لأنهم كفار أحرار غنيمة لنا ،لأن الحربي وطئها وهي في ملكه ،والأولاد أولاد كافر حدثوا بعد ملك الكافر لها .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٧ ، والمغني جـ ٨ ص ٤٣٥ .

وإن قلنا : لا يملكها ،أخذهما معها .

وإن فدى زيد أسيرا مسلما بمال فأخذه المسلمون قهرا ،فزيد أحق به وإن أسلم بائعه لم يرده .(١)

ولا يملك كافر أو حربي ،أو غيرهما مصحفا ،ولا دَرْجا(٢) أو كتابا فيه قرآن ،أو حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ،أو أخبار أصحابه رضي الله عنهم ،ولا ما فيه استشهاد بالقرآن ،بخلاف شعر ولغة ونحو وتصريف(٣) .

فصل :

ومن أخذ من دار الحرب ماله قيمة فيها من ركاز(٤) ولقطة كفار ودار صيني(٥) وصيد وصمغ وعسل ونحو ذلك ،ومباح كحجر وشجر وغيرها ،أو فدية أسير ،وهدية كفار لأمير الجيش أو لبعض قواده أو لبعض الجيش في دار الحرب فغنيمة للجيش ،نص عليه(٦) .

---

(١) لأن الحربي إذا أسلم وقد استولى على مال مسلم فهو له . وقد تقدم نظير هذا ،انظر : ص ٥٩٧ .

(٢) الدَّرْج : الذي يكتب فيه . لسان العرب جـ ٣ ص ٢٦٩ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ .

(٤) الرِّكاز : هو ما وجد من دفن الجاهلية عليه علامتهم . المقنع جـ ١ ص ٣٢٨ .

(٥) الدار صيني : اسم فارسي معناه : شجرة الصين ،وهو القرفة ،وهو على أنواع منها الدار صيني على الحقيقة ،والدار صيني الدون .
انظر : تاج العروس جـ ٦ ص ٢١٩ ،ودائرة المعارف للبستاني جـ ٧ ص ٥٤٣ ،وترتيب القاموس جـ ٣ ص ٦٠ .

(٦) وهو الصحيح من المذهب . انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٣٦٧ ،المغني جـ ٨ ص ٤٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦٢ ، ١٨٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ ، ٣١ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٩ ، ١١٨ .
أدلته : منها : عن أبي الجويرية الجرمي قال : (أصبت بأرض

وكذا إن عَرَّفَ الآخذُ لقطةَ المسلمِ حولا فلم يُعرف ربها[1].

= الروم جرة حمراء فيها دنانير ، في إمْرَة معاوية ،وعلينا رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من بني سليم يقال له : معن بن يزيد فأتيته بها ،فقسمها بين المسلمين ،وأعطاني منها مثل ما أعطى رجلا منهم ،ثم قال : (لولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا نفل إلا بعد الخمس . لأعطيتك ،ثم أخذ يعرض علي من نصيبه فأبيت) رواه أبو داود في كتاب الجهاد - باب في النفل من الذهب والفضة ومن أول مغنم جـ ٣ ص ١٨٧ .

وإسناده صحيح .انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٢٧ .

ولأنه مال ذو قيمة أخذ من أرض الحرب بقوة الجيش . فكان غنيمة كسائر أموالهم .

وأما ما أخذ من الفدية ،فهو غنيمة بغير خلاف .

وأما الهدايا ،فلأنه فعل ذلك خوفا من الجيش،فيكون غنيمة كما لو أخذه بغيرها .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٥٨ ، ٣٧٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٨١ ، ٩٣ .

تنبيه : ومحل ماذكرنا من أن الركاز غنيمة فيما إذا قدر عليه بقوة الجيش ،أما إذا حصل عليه وحده بأن لم يكن مع الجيش كأن يتلصص ويقدر عليه ويأخذه ،فهو كما لو وجده في دار الإسلام فيه الخمس وباقيه له. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ .

(١) إن عَرَّفَ الآخذُ لقطةَ المسلمِ حولا فلم يعرف ربها ، ملكها وليست غنيمة ، وإنما تكون غنيمة إذا شك هل هي من متاع المسلمين أو المشركين فيعرفها حولا ثم جعلها في الغنيمة ،ونص عليه أحمد . وتكون غنيمة إذا كانت من متاع المشركين ، بدون تعريف لها إذا علم أنها من متاعهم.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ .

وقيل : الهدية كلها في.[1]

وعنه : بل لمن أهديت له لا مطلقا ،وإن أهديت لآحاد الرعية في حال الغزو.[2]

وقيل : إن كانت من دار الحرب إلى دار الإسلام ،فهي لمن أهديت له مطلقا.[3]

وإن أهديت لآحاد الرعية في حال الغزو والحرب ،فوجهان.[4]

---

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٧ .

(٢) يعني : أنها لمن أهديت له إذا كان في دار الإسلام ،أو في حال الغزو إذا كان من آحاد الرعية ،أما إذا كان أمير الجيش أو بعض قواده فغنيمة . ويدل لهذا المعنى استقراء الروايات الواردة.
وانظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣١ ، ٢٣٢ .

(٣) وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٥ ،وتصحيح الفروع بحاشيته جـ ٦ ص ٢٣٤ ،والمنتهى جـ ٢ ص ١١٨ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩٣ .

دليله : أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل هدية المقوقس وغيره من الكفار واختص بها . انظر : صحيح البخاري جـ ٣ ص ١٤١ كتاب الهبة - باب قبول الهدية من المشركين ،فقد روى فيه قبوله لهدايا من الكفار . وانظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٧٦ .

(٤) الوجه الأول : هي غنيمة .
والوجه الثاني : تكون له .
والصحيح من المذهب : أنها تكون غنيمة ،لأن الظاهر أن فعلهم ذلك خوف من الجيش .
انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

وقيـــل : إن كان بينهما مهاداة فله ،وإلا فهو غنيمة[1].

وعنـــه : هو لمن أُهدي له مطلقا بكل حال[2].

وقيـــل : من أخذ من مباح دار حرب شيئا كصيد وحشيش ونحوهما فاحتاج إلى أكله أو علفه جاز، وإن استغنى عنه في ذلك ،وله قيمـــة فـي موضعه ،فغنيمـــة .

وإن لم يكن له قيمة في موضعه إلا بنقله فهو لآخذه[3].

وقيـــل : من أخذ من غنيمة من دار حرب علفا وطعاما وسكرا ونحـــوه فله الانتفاع بذلك فيها مع الحاجة وعدمها بلا إذن أميره[4].

---

(١) وهو احتمال في المغني . انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٥ ،وتابعـــه في الشرح الكبير ،انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨١ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٨ .

(٣) قاله الموفق ـ رحمه الله ـ انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٨ .
ونص الإمام أحمد ـ رحمه الله على المسألة الأخيرة .

قال أبو داود : " قلت لأحمد : ما أصاب في بلاد الروم مما ليس له هناك قيمة ؟

قال : " لا بأس بأخذه " . قيل له : إن له بطرسوس قيمة ؟ قال : " هذا حمله وعني به " أي هو له " . مسائل أبي داود ص ٢٤٢ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٨ ، ص ٤٩٨ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

ومما يدل له ما ورد: عن عبدالله بن أبي أوفى ـ رضي الله عنه ـ قال : (أصبنا طعاما يوم خيبر ،فكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار مايكفيه ـــ

فإن باعه لغير الجيش فقيمته غنيمة[1].

= ثم ينصرف) رواه أبو داود - في كتاب الجهاد - باب في النهي عن النهبى إذا كان في الطعام قلة في أرض العدو جـ ٣ ص ١٥١ .

وإسناده صحيح ،انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ١٥٦ .

وعن عبد الله بن مغفل - رضي الله عنه - قال : (دُلي جراب من شحم يوم خيبر ،فأتيته فالتزمته ،ثم قلت : لا أعطي من هذا أحدا اليوم شيئا ،فالتفتُ فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتسم لي) وقد سبق تخريجه ص : ٢٣٢ .

وروى سعيد بن منصور بسنده : أن صاحب جيش الشام كتب إلى عمر: إنا فتحنا أرضا كثيرة الطعام والعلف ،فكرهت أن أتقدم على شيء من ذلك . فكتب إليه: أن دع الناس يأكلوا ،ويعلفوا ،فمن باع شيئا .. يذهب أو فضة ،ففيه (فقد وجب) خمس الله وسهام المسلمين). سنن سعيد بن منصور جـ ٢ ص ٢٧٤.

ولأن الحاجة تدعو إليه ،وفي المنع منه مضرة بالجيش وبدوابهم ، فإنه يعسر عليهم نقل الطعام والعلف من دار الإسلام. ولا يجدون بدار الحرب مايشترونه ،ولو وجدوه ما وجدوا ثمنه. ولا يمكن قسمة ما يأخذه الواحد منهم ولو قسم لم يحصل للواحد منهم شيء ينتفع به ، ولا يدفع به حاجته ،فأباح الله تعالى لهم ذلك . المغني جـ ٨ ص ٤٣٨ .

(١) نص أحمد في رواية أبي طالب : على أنه يرد ثمنه إن باعه . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٥ .

ولما ورد عن عمر - رضي الله عنه - فيما رواه عنه سعيد - وقد مر معنا في التعليق السابق - " فمن باع منهم شيئا بذهب أو فضة ،ففيه خمس الله وسهام المسلمين " .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

وقيـل : لا يصح بيعه ،ويرد المبيع إلى المغنم ،فإن تعذر رد ثمنه.

وإن باعه لبعضهم صار أحق به منه ،ويرجع المشتري بما وزن على بائعه.

وإن رد المبيع إلى بائعه صار أحق به إذنه[1].

وإن وجد دهنا مأكولا فله أن يأكله[2]، ويدهن به دابته من حاجة، لا لزينـة[3].

---

(١) قال به القاضي والموفق - رحمهما الله تعالى - .

أما قولهما : " لا يصح بيعه. . . . " فالمراد : لا يصح بيعه من غير الغانمين .

وذلك لأنه لا يملك بيعه ،لأنه باع مال الغنيمة بغير ولاية ولا نيابة ، فيجب رد المبيع ،ونقض البيع فإن تعذر رده ،رد ثمنه .

وإن باعه لبعض الغانمين صار الآخذ أحق به من البائع لأنه صـار في يده ،وهو من الغانمين الذين لهم الأكل منه. ويرجع المشتري على البائع بما دفعه ،لأنه دفع ثمنا إلى من لا يستحق شيئا .

وإن رد المشتري الطعام إلى بائعه ،صار البائع أحق بالطعام ،لأنه صار إليه ،وثبتت عليه يده .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٣٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٨٥ .

(٢) لما ورد عن عبد الله بن مغفل - رضي الله عنه - قال : (دلي جراب من شحم يوم خيبر ،فأتيته فالتزمته ،ثم قلت : لا أعطي من هذا أحدا اليوم شيئا ». . .) الحديث. وقد مر بنا قريبا ،وسبق تخريجه ص : ٢٣٢ .

ولأنه طعام أشبه البر والشعير . المغني جـ ٨ ص ٤٣٩ .

(٣) قال أبو داود : " قلت لأحمد : الزيت من زيت الروم يدهن به في بلاد الروم ؟ قال : " إذا كان من صداع أو ضرورة إليه - يعني : فلا بأس - = فأما للتنزين فلا يعجبني " . مسائل أبي داود ص ٢٤١ . وانظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٥ .

ولا يغسل ثوبه بصابون / من المغنم.[1] (ق ٢٣ أ)

ولا يطعم جارحا كفهد وكلب وصقر.[2]

وله شرب الدواء من المغنم وأكله.[3]

وله أكل الطيور والدجاج، نص عليه.[4]

ولا يجوز أخذ إبرة، ولا خيط، ولا شعر ولا صوف، ولا جلد ما ذبحه هو، أو غيره.[5]

---

(١) نقل أبو طالب: " لا يغسل ثوبه بصابون، فإن غسل فقيمته في المقسم". الفروع جـ ٦ ص ٢٣٥، ٢٣٦.

وذلك لأن الصابون ليس بطعام ولا علف، ويراد للتحسين والزينة فلا يكون في معناهما.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٤، ١٥٥.

(٢) لأنه لا حاجة إليها في الغزو، وإنما يراد للتفرج والزينة. بخلاف الدواب. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٠، والمبدع جـ ٣ ص ٣٥٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩.

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٦، والفروع جـ ٦ ص ٢٣٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥.

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٦، لأن هذا مما لا يمكن حمله إلى دار الإسلام فأشبه الطعام.

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٧، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩.

ويدل له ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه تناول وبره، فجعلها بين أصبعيه ثم قال: (يا أيها الناس: إن هذا من غنائمكم، أدوا الخيط والمخيط فما فوق ذلك، فما دون ذلك. فإن الغلول عار على أهله يوم القيامة، وشنار ونار) أخرجه ابن ماجه في كتاب الجهاد =

ومن فضل معه كثير من طعام أو علف لمّا رجع رده في المغنم.(١)

وفي يسيرهما كعلفة وعلفتين، وطبخة وطبختين روايتان.(٢)

وقيل : في أكله.

وقيل : واحدة.

= باب : الغلول جـ ٢ ص ٩٥٠.

وفي رواية الإمام أحمد : " ثم دنا من بعير فأخذ وبرة من سنامه فجعلها بين أصابعه السبابة والوسطى، ثم رفعها فقال : (ياأيها الناس ليس لي من هذا الفيء هؤلاء إلا الخمس، والخمس مردود عليكم، فردوا الخياط والمخيط، فإن الغلول يكون يوم القيامة عارا ونارا وشنارا) فقام رجل معه كبة من شعر فقال : إني أخذت هذه أصلح بها بردعة بعير لي دبر، قال : (أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك. فقال الرجل : يارسول الله : أما إذا بلغت ما أرى فلا أرب لي بها ونبذها) المسند جـ ٢ ص ١٨٤.

وأما الجلد فإذا كان لا يجوز أخذ الشعر، فالجلد أولى. انظر : الكافي جـ ٤ ص ٤٨٧.

(١) بغير خلاف. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٢، والشرح الكبير جـ ٥ صـ ٥٤٨.

(٢) الرواية الأولى : يجب رده.
والرواية الثانية : يرخص له في أكله. نص عليه في رواية أبي طالب.
والمذهب : وجوب رده. واختارها الخلال، وأبوبكر، والقاضي، وأبو الخطاب.

انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٣٦٨، والمبدع جـ ٣ ص ٣٥٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٤، والإقناع جـ ٢ ص ٢١، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٩.

ويدل له : الحديث السابق في الغلول.

وفي رد العقاقير وجهان.[1]

وقيل : من أخذ من بلد العدو طعاما رد قيمته في المغنم ، وإن أكله من حاجة جاز.[2]

وإن أحرزه الإمام بحافظ لم يجز أكله إلا ضرورة ،نص عليه.[3]

وقيل : يجوز في أرض العدو والحرب قبل القسمة بلا ضرورة.[4]

---

(١) الوجه الأول : هو كالطعام ،فينتفع به بلا إذن ،ومافضل رده.
الوجه الثاني : ليس له أخذه ،ويجب رده .

وقد تقدم أن المصنف ذهب إلى الجواز حين قال : " وله شرب الدواء من المغنم وأكله " . وجزم به في الكافي ،وصوبه المرداوي ،وهو المعتمد على مافي الإقناع .

انظر في هذا : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٣٥ ، وتصحيح الفروع بحاشيته جـ ٦ ص ٢٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٠.

(٢) قاله ابن أبي موسى ـ رحمه الله ـ ،نقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٦٩.

(٣) وهو الصحيح من المذهب .
لأن المسلمين ملكوها بحيازتها ،فلم يجز الأكل منها كما لوحيزت إلى بلد الإسلام .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

(٤) قاله القاضي ـ رحمه الله ـ . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٥١ .

ومن أخذ منه سلاحا فله أن يقاتل به إن احتاجه ، فإذا فرغ الحرب رده في المغنم .(١)

---

(١) وهذا القول الأول : له ذلك مع الحاجة .

وقال به بعض الأصحاب ،منهم السامري في المستوعب ق ٤ ص ٣٦٩ . وصوبه المرداوي - رحمه الله - الإنصاف جـ ٤ ص ١٥٦ .

والصحيح من المذهب : أنّ له أخذه والمقاتلة به سواء كان محتاجا أم لا .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

وقد روى أبو داود عن ابن مسعود - رضي الله عنه - قال (مررت فإذا أبو جهل صريع قد ضُربت رجله فقلتُ : ياعدو الله ،ياأبا جهل قد أخزى الله الآخَر ،قال : ولا أهابه عند ذلك. فقال : أُبْعَدُ من رجل قتله قومه ! فضربته بسيف غير طائل ،فلم يغن شيئا حتى سقط سيفه من يده ،فضربته به حتى برد) سنن أبي داود - كتاب الجهاد - باب في الرخصة في السلاح يقاتل به في المعركة جـ ٣ ص ١٥٤ .

ولأن الحاجة إليه أعظم من الطعام ،وضرر استعماله أقل من ضرر أكل الطعام ،لعدم زوال عينه بالاستعمال . كشاف القناع جـ ٣ ص ٧٥ .

ولأنهم أجمعوا على أنه يجوز أن يلتقط النّشّاب ثم يرمي به العدو ، وهذا أبلغ من الذي يقاتل بسيف ثم يرده إلى المغنم . الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٩ .

وفي الفرس مدة الحرب والثوب روايتان.[1]

---

(١) أما الفرس فالرواية الأولى : ليس له ركوبه. نقل المروذي عنه : " لايأخذ الدابة من المغنم ليقاتل عليها إذا نفق فرسه ،ولكن إن أخذ السيف فلا بأس وكذلك كل شيء من سلاح". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٥٦.

والرواية الثانية : يجوز له ركوبه . نقل الأثرم وإبراهيم بن الحارث في الرجل يأخذ الفرس في الغزو فيقاتل عليها العدو فقال : " إذا كان عند الضرورة ، ويخاف على نفسه فلا بأس ، ولا يركبه في غير ذلك" قال القاضي : " فظاهر هذا جواز ذلك" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٥٦.

وقال ابن هانيء : " سئل عن الرجل : يحتاج إلى الدابة من دواب السبي ،يركبها ؟

قال : نعم ،ولا يعجفها". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٣ ، وانظر أيضا : جـ ٢ ص ١١٥ .

والمذهب : أنه ليس له الركوب .

انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٣٦٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

- ومما يدل له : مارواه أبو داود عن رويفع بن ثابت الأنصاري ،أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من كان يؤمن بالله وباليوم الآخر فلا يركب دابة من فيء المسلمين حتى إذا أعجفها رد ها فيه ،ومن كان يؤمن بالله وباليوم الآخر فلا يلبس ثوبا من فيء المسلمين حتى إذا أخلقه رده فيه) سنن أبي داود - كتاب الجهاد - باب في الرجل ينتفع من الغنيمة بالشيء جـ ٣ ص ١٥٣ .

وعنه : يركب ولا يلبس[1].

وقيل : يركب مدة الحرب لا بعده[2].

= إسناده حسن صحيح . صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥١٧ .

ولأنها تتعرض للعطب غالبا . وقيمتها كثيرة بخلاف السلاح . الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٩ .

والثانية : يجوز له ذلك. قال ابن هانيء : " قيل له : يأخذ السيف ،ويلبس الثياب ؟ قال : نعم".

وسئل عن الثياب يحتاج إليها صاحبها ،وهو عريان ؟ قال : " يلبس من ثيابهم ،فإذا بلغ المقسم طرحها في المقسم" مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٣ ، ١١٤ .

والمذهب : أنه لا يجوز له لبسه .

انظر في هذا : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٩ .

ويدل له : الحديث السابق . والقول بجواز لبسها للضرورة ، متوجه ،والضرورة مثل كونه عريانا ،فهنا مثلما قال أحمد :" يلبس من ثيابهم ،فإذا بلغ المقسم طرحها في المقسم " أما لغير الضرورة فلا يلبس . والله أعلم .

(١) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٥٦ ، وتصحيح الفروع بحاشيته جـ ٦ ص ٣٤ ،وقال : " وفيها قوة " .

(٢) وهو مقتضى الرواية الثانية ،قال أبو الخطاب ـ رحمه الله ـ :" فأمَّا الفرس فلا يجوز له ركوبه في إحدى الروايتين ،والأخرى له ركوبه حتى تنقضي الحرب" . الهداية جـ ١ ص ١١٩ .

ومثله تماما في المستوعب ق ٤ ص ٣٦٩ .

ومن استؤجر لحفظها وحملها ،ورعي دوابها وسوقها لم يركب شيئا منها إلا بشرط مدة الحرب.(١)

فإن ركب لزمه أجرتها ،يرد في المغنم(٢).

ومن ركب دابة حبيسا ردت أجرتها في نفقتها(٣).

وقيل : إذا أحرزت الغنيمة لم يأخذ أحد منها إبرة ولا خيطا ولا شعرا ولا صوفا ،ولا غير ذلك ،كما سبق(٤).

فصل :

ومن وطيء جارية من مغنم لم يقسم ، وله فيها أو ولده حق ،عالما تحريمه ،أُدِّبَ دون الحد ،وغرم مهرها(٥).

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢ .

(٢) والتقدير : يرد قدر أجرتها في المغنم . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٧ .

(٣) انظر: المراجع السابقة بالأجزاء والصفحات .

وذلك لأنه استعمل دابة المسلمين فيما يختص نفعه به ،فلم يجز له ذلك ،كما لو أجر نفسه لأجنبي . الكافي جـ ٤ ص ٣١٤ .

(٤) قريبا في هذا الفصل . انظر ص: ٦١٠. وانظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٧ .

(٥) وهو المذهب. يؤدب لأنه وطء حرام ، لكونه في ملك مشترك .
ويؤدب دون الحد : لأن له في الغنيمة ملكا ،أو شبهة ملك ،فيدرأ عنه الحد للشبهة .

ويغرم مهرها : لأنها ليست مملوكة له ،أشبه وطء أمة المكاتب ، وحينئذ يطرح في المغنم. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٣ ،وقناع جـ ٢ ص ٣٠ .

وإن ولدت فهي أمّ ولد له[1]، وخُلق ولده حرا ،ويلحقه نسبه[2]، ويرد قيمتها في المغنم[3].

وفي مهرها وقيمة ولدها روايتان[4].

---

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - ،وهو المذهب ،وذلك لأنه وطء يلحق به النسب ،لشبهة الملك ،كجارية ابنه .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ .

(٢) وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٧ .

(٣) على الصحيح من المذهب ،لأنه فوتها على الغانمين ،فلزمه قيمتها كما لو أتلفها ،وحينئذ تطرح في الغنيمة .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٧ .

(٤) والصحيح من المذهب: أنها لا يلزمانه، وإنما يلزمه قيمة الجارية فقط .

انظر في هذه المسألة : الفصول - كتاب السير ق ٨٤، ٨٥ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٠٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٣ ، ١٨٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩١ .

وذلك لأنه ملكها حين علقت،فلم يكن للغانمين سوى قيمتها ،ولأن الولد يعتق حال العلوق ،وفي ذلك الحال لا قيمة له .

انظر: الفصول - كتاب السير ق - ٨٥ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩١ .

وقيل : ولزمه منه مازاد على حقه منها . فإن رجعت له لم يرد إليه مهرها .[1]

فصل :

وإن كان في السبي المملوك من يعتق عليه بالملك ، **وقيل :** أو أعتق منه رقيقا ،أو حقه من السبي ؛ عتق عليه حقه فقط إن كان معسرا .

وإن كان موسرا عتق كله ،وضمن حق باقيه لشركائه ،وولاؤه له .

وإن استوعبه حقه عتق عليه كله ،نص عليهما .[2]

وقيل : لا يعتق عليه أبوه وولده الكبير حتى يختار الإمام رقه .[3]

---

(١) معناه : أنه يلزم من المهر مازاد على حصته من الأمة ،فلو كانوا عشرة مثلا فإنه يجب على الذي وطيء الجارية تسعة أعشار مهرها . فإن حصلت الجارية بسهمه لم يسترد المهر الذي جعله في الغنيمة لأن ملكه تجدد عليها بعد استحقاق المهر عليه .

انظر: الفصول ـ كتاب السير ـ ق ٨٣ ، ٨٤ .

(٢) وهو المذهب فيها . لأن ملكه ثبت عليه في شركة الغانمين باستيلائهم عليه ،أشبه المملوك بالإرث فيعتق جميعه إن كان حقه منها لا ينقص، أو بقدر حقه إن نقص،ثم الزائد على حقه إن كان موسرا ،عتق عليه وضمنه ،وإن كان معسرا ،لم يعتق عليه إلا ماملك منه .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٠٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٤ ،والمنتهى وشرحه جـ٢ ص ١١٧ .

(٣) مفهوم كلام المؤلف : أنه لا يعتق عليه رجل كبير حتى يختار الإمام رقه وقال به الموفق وتابعه في الشرح ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٣،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧٨ .

واستدلا لهذا : بأن العباس عم النبي صلى الله عليه وسلم وعم علي ،وعقيلا أخا علي كانا في أسرى بدر ولم يعتقا عليهما . ولأن =

وقيـــل : إن قال لجارية من المغنم قبل / القسمة أنت حرة لم تعتق ،فإن وقعت في حصته بالقسمة عتقت.(١) ق- ٢٣ ب

وقيـــل : لا يعتق بحال حتى يملكه منها(٢)، كولده الصغير وزوجتـــه إذا غنما .

وعنـــه : إن تعيّن فيه سهمه عتق عليه ،وإلا فلا .(٣)

وقيـــل : إن كانت الغنيمة جنسا واحدا عتق عليه حقه ،وإلا فلا.(٤)

ومن أسقط من الغانمين حقه صار لمن بقي منهم .

= الرجل لا يصير رقيقا بنفس السبي ،بل بحكم الإمام. فإن استرق عتـــق عليه ،كما مر معنا تفصيل ذلك. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٣ .

وظاهر هذا القول مخالف للقول الأول الذي ذكرنا أنه المذهب، ولكن في الحقيقة لا تعارض بينهما ،قال البهوتي : " فيحمل الكـــلام - القول الأول - على من استرق منهم ،أو يصير رقيقا بنفس السبي ،كالنساء والصبيان " . الكشاف جـ ٣ ص ٩٢ .

وبهذا زال التعارض،ومما يدل لعدم التعارض أن الموفق اقتصر على القول الأول بإيجاز في المقنع ،ثم بتفصيل أوسع في الكافي ،ثم جاء فـــي المغني وفصل بين الرجال وغيرهم. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٠٥ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٠٨ .

(١) قاله ابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٦٧ .

(٢) قال به القاضي - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٥ .

(٣) ذكرها في البلغة ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٧ .

(٤) قاله المجد - رحمه الله - في المحرر . جـ ٢ ص ١٧٨ .

ولو أسقط الكل حقهم صارت فيئا[1].

وقيل : هذا قبل القسمة[2].

ولا توطأ حامل حتى تضع ،ولا حائل[3] حتى تستبرأ بحيضة[4]، قال

---

(١) وذلك لأن اشتراكهم في الغنيمة اشتراك تزاحم ،فإذا أسقط أحدهم حقه كان للباقين ،وإن أسقط الكل حقهم فهو فيء يصرف في مصالح المسلمين ،لأنه لم يبق لها مستحق معين .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٦ .

(٢) قاله القاضي ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٩ ،ونقل فيه عن شيخ الإسلام ـ تعليقا على قول القاضي هذا ـ قوله : " وهذا ليس بصحيح " . وصوب كلام شيخ الإسلام فقال : " وهو الصواب". انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٩ .

والصحيح ما ذكر أولا وذكرنا وجهه .

(٣) الحائل : هي التي لم تحمل ،انظر: المصباح المنير ص ٦٠ .

والمقصود هنا : غير ذات الحمل . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٨ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٨ ،والإنصاف جـ ٩ ص ٣١٦، ٣٢٦ .

ـ ودليله : ماروواه أبو سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في سبي أوطاس : (لا يقع على حامل حتى تضع ،وغير حامل حتى تحيض حيضة) . أخرجه الإمام أحمد في المسند جـ ٣ ص ٢٨ .

المصنف : ولا قبل القسمة بحال[1].

فصل :

ومن غَلَّ[2] من غنيمة له فيها حق أو لولده ،فكتم ما غنمه أو بعضه، وهو حر مسلم مكلف[3]، أُدِّبَ ،ولم يقطع ،وحرق جزما في حياته فقط ما اتبعه في يوم غل ،نص عليه ،من متاعه ورحله[4].

---

(١) وهذا بإتفاق. انظر: الافصاح جـ ١ ص ٢٨٧ .

ولهذا عزرنا من وطئها قبل القسمة ،ولولا وجود الشبهة لأقيم عليه الحد .

(٢) والغال من الغنيمة : هو ما ذكر المصنف : من كتم ماغنمه ،أو بعضه ، فلا يُطلع الإمام عليه ،ولا يضعه في الغنيمة .انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٥ .

ويحرم الغلول ،وهو كبيرة للوعيد عليه بقوله تعالى : ((وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ)) سورة آل عمران آية (١٦١) .

وقوله صلى الله عليه وسلم : (إن الغلول عار على أهله يوم القيامة ، وشنار ونار) وقد سبق تخريجه ص: ٦١٠.

وقوله صلى الله عليه وسلم : (إن الغلول يكون يوم القيامة عارا ونارا وشنارا) وقد سبق تخريجه ،ص : ٦١١.

(٣) والمذهب : أن الغال الذي يطبق عليه الحكم الآتي ذكره في المتن ، يشترط أن يكون حرا مكلفا ،ولو كان ذميا أو امرأة. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٥ ، ١٨٧ .

(٤) يعني : يلزم تحريق رحله ومتاعه الذي معه وقت غلوله بشرط أن يكون حيا . ونَصَّ على ذلك .

وكتب العلم[1] ،والحيوان[2] ،وآلة دابته[3] ،وعلفها ،وسرج ولجام وجُلّ[4] ،

= ربها ولحرمة الحيوان في نفسه ، وأما السلاح فلأنه يُحتاج إليه في القتال .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

(١) على الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

(٢) قد سبق ذلك . انظر: المراجع السابقة والصفحات .

(٣) وقوله (آلة دابته) يدخل فيها مابعدها ،نص عليه ،وهو المذهب ، انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

(٤) جُلّ الدابة : الذي تلبسه لتصان به. وتجليل الفرس ،أن تُلْبِسَه الجُلّ لسان العرب جـ ١١ ص ١١٩ .

وقد ذكر الأصحاب آلة الدابة وذكروا ما تتضمنه ،فذكر كثير منهم : الحَبْلَ ،ولم يذكروا الجُل . وانفرد المؤلف بذكر الجُلّ ،ولم يذكر الحبل . وتابعه في الإقناع . والذي في الإقناع المطبوع وحده دون الكشاف : الحبل ،والذي مع الكشاف : الجل .

وذكر في المغني : أن ملبوس الدابة لايحرق ،كثياب الغال .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٢ .

ورحل ،وغير ذلك ،وثيابه التي عليه[1].

وقيل : بل سترته[2].

وقيل : يحرق ماعدا المصحف ،وكتب العلم والحيوان .

وقيل : وخيمته التي يحتاج إليها لدفع حر أو مطر أو برد .

ولا يُنفى[3]. ويُحرم سهمه[4].

وعنه : لا[5].

ويعزر أيضا بما يراه الإمام ،أو أمير الجيش،أو السرية رادعا له[6].

وكذلك أحكام السارق منها في وجه[7].

---

(١) على الصحيح من المذهب،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

(٢) قال به في البلغة والوجيز والمنور ،انظر في هذا : الفروع جـ ٦ ص ٢٣٧ والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ .

(٣) نص عليه ،وهو المذهب ،وذلك لعدم ورود النفي ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

(٤) وهي الرواية الأولى : واختارها الآجري. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٧ .

(٥) وهي الرواية الثانية : وهو المذهب .

وذلك لأن سبب استحقاقه موجود فيستحق سهمه كما لو لم يغل .

والخبر الذي ورد فيه ذكر حرمانه من سهمه ضعيف ،كما مر معنا .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٧ .

(٦) انظر: الإقناع مع الكشاف جـ ٣ ص ٩٢ ، ٩٣ .

(٧) جزم به في التبصرة. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٧ .

فإن تاب الغال قبل القسمة رد ما أخذه في المغنم ، وإن تاب بعد القسمة رد خمسه إلى الإمام وتصدق بالباقي ،نص عليه .(١)

= وظاهر كلام المصنف أنه يذهب إلى أن حكم السارق غير حكم الغال ،فلا يحرق رحله ،وهو المذهب .

انظر: الإنصاف جـ ٨ ص ١٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ، ٣١ .

(١) أما قبل القسمة فيرد ماأخذه في المغنم بغير خلاف . المغني جـ ٨ ص ٤٧٣ .

وأما إن تاب بعدها فالمذهب : أنّه يرد الخمس للإمام ويتصدق بالباقي .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٨ .

- دليله : مارواه سعيد بن منصور بسنده عن حوشب بن سيف قال : (غزا الناس الروم ،وعليهم عبد الرحمن بن خالد بن الوليد ،فغل رجل مائة دينار ،فلما قسمت الغنيمة ،وتفرق الناس ،وندم ،فأتى عبد الرحمن،فقال : قد غللت مائة دينار فاقبضها . قال : قد تفرق الناس ،فلن أقبضها منك حتى توافي الله بها يوم القيامة. فأتى معاوية فذكر ذلك له. فقال له مثل ذلك، فخرج وهو يبكي،فمر بعبد الله ابن الشاعر السكسكي فقال مايبكيك ؟..فأخبره،فقال : إنا لله وإنا إليه راجعون ،أمُطيعي أنت ياعبد الله ؟ قال : نعم. قال : فانطلق إلى معاوية فقل له:خُذْ مني خُمسك ،فأعطه عشرين دينارا ،وانظر إلى الثمانين الباقية، فتصدق بها عن ذلك الجيش فإن الله عزوجلّ يعلم أسماءهم ومكانهم ،فإن الله يقبل التوبة عن عباده ،فقال معاوية : أحسن ،والله لأن أكون أنا أفتيته بهاكانأحب إليّ من أن يكون لي مثل كل شيء امتلكت). سنن سعيد جـ٢ص ٢٧٠.

فصـــل :

ومن حمل رجلا على دابة في الغزو فهي له إذا رجـع ، دون ربها ،لأنه كجعالـة[1].

---

(١) نص عليه الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ قال صالح : " قال أبي : كـل من حمل على فرس في سبيل الله ،فغزا عليه ،فهو كسائر ماله ،ومما يثبته حملان عمر على الفرس ،. . ." مسائل صالح جـ١ ص٢٢٦ .

وقال صالح أيضا : " قلت: الرجل يعطي فرسا في سبيل الله ؟ قال : إذا لم يقل : حبيس فهو له إذا غزا عليه " .

قلت : يبيعه ؟ قال : " وهو له " .

قلت : " فإنه يبيعه ؟ قال : " إذا كان هذا عادته فهـــذه طعمة سوء " . مسائل صالح جـ ٣ ص ٣٣ ، ٣٤ .

وقال أبو داود : " سمعت أحمد سئل عمّن حمل على فرس ؟ قال : " إذا غزا عليه فهو له " . مسائل أبي داود ص ٢٣٢ ، وفيه نصوص أخرى عن أحمد موافقة لهذا . انظر: مسائل أبي داود ص ٢٣٢ .

ـ والمذهب : أنه يملكه مالم تكن وقفا أو عارية ،انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٠ .

دليـــله : مارواه البخاري عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ قال : (حملت على فرس في سبيل الله فأضاعه الذي كان عنده فأردت أن أشتريه منه ،وظننت أنه بائعه برخص ،فسألت عن ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال : (لا تشتره وإن أعطاكه بدرهم واحد . فإن العـائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه) صحيح البخاري في كتاب الهبة ـ باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته جـ ٣ ص ١٤٣ .

وإن قال : هي حبيس ، لم تبع.(١)

وإن قال : استعن بها في غزاتك لم يملكها .

وإن قال : أنفق هذه الدراهم في الغزو ،أو استعن بها في الغزو ، أو في غزاتك صارت له ، ولا يعطي أهله منها شيئا ،لاحتمال حاجة الغزو إليه ،ولا يشتري منها سفرة للطعام .(٢)

وإن قال : أنفقها في غزاتك فما بقي أنفقه في غزاة أخرى ،ولم يملكه.(٣)

= وجه الدلالة : أن هذا الحديث يدل على أنه ملكه. ولولا ذلك ماباعه ،ويدل على أنه ملكه بعد الغزو ،لأنه أقامه للبيع بالمدينة ، ولم يكن ليأخذه من عمر ثم يقيمه للبيع في الحال ،فدل على أنه أقامه للبيع بعد غزوه عليه. المغني جـ ٨ ص ٣٧١ .

(١) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٧٢ .

(٢) ومن نصوص أحمد في هذا : قال ابن هانيء : " سألته عن : الرجل يريد أن يخرج إلى الثغر فيتخذ سفرة من الدراهم الذي أعطاه الرجل الذي جهزه ؟

قال أبوعبدالله : " لايتخذ منه شيئا فيطعم أحدا " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٩ .

وقال أبو داود : " سمعت أحمد سئل عن : رجل أعطى مالا فقيل هذا في سبيل الله ،أفيترك لأهله منه شيئًا ؟ فلم ير ذلك " مسائل أبي داود ص ٢٣١ .

وقد تقدم معنا في أول كتاب الجهاد أن المؤلف ـ رحمه الله ـ فرق بين ما أخذه للغزو مطلقا ،وأنه لايملك مافضل منه ،وبين ما أخذه لغزاة معينة فإنه يملكه ، وذكرنا هناك تعليله. وفي بعض هذه الصور المذكورة هنا مخالفة في الظاهر لما ذكر هناك. والله أعلم . انظر ص: ٣٩٥. وانظر: المغني جـ ٨ ص ٣٧٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٢ ص ٧٦ .

وما بقي جاز إتلافه إذنْ غير حيوان ماقابلونا عليه ، أو لا يضرنا تركه كبقر وغنم ونحوهما .(١)

ويجوز ذبح ذلك لحاجة الأكل وحده.(٢)

وقيل : يجوز ذبح المأكول مع الحاجة وعدمها ،وعقر خيل ينتفعون بها ،وترك ماعداهما .(٣)

ويجوز قتل ماقاتلونا عليه في تلك الحال(٤)، ولو أخذناها لم نقتلها إلا للأكل .(٥)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٧ .

(٢) بلا خلاف : إذا كانت الحاجة داعية إليه ولابد منه. المغني جـ ٨ ص ٤٥٢ .

(٣) قال به الموفق ـ رحمه الله ـ حيث قال : " ويقوى عندي أنَّ ماعجز المسلمون عن سياقته وأخذه إن كان مما يستعين به الكفار في القتل كالخيل جاز عقره وإتلافه ،لأنه مما يحرم إيصاله إلى الكفار بالبيع فتركه لهم بغير عوض أولى بالتحريم. وإن كان مما يصلح للأكل فللمسلمين ذبحه والأكل منه مع الحاجة وعدمها . وماعدا هذين القسمين لا يجوز إتلافه ،لأنه مجرد إفساد وإتلاف ،وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذبح الحيوان لغير مأكله" . المغني جـ ٨ ص ٤٥٣ .

(٤) في حال الحرب ،وليس فيه خلاف ،لأنه يتوصل به إلى قتلهم وهزيمتهم انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٧ ،والكشاف جـ ٣ ص ٤٨ .

(٥) إن كان المقصود غير ماقاتلونا عليه فهو صحيح ،وإن كان مقصوده ماقاتلونا عليه ،وهي الخيل ،فلا يباح ذبحها للأكل في قول الجميع إذا حزناها وقدرنا عليها ،إلا عند الحاجة الداعية إليه ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٨ .

وقيل : لأمير الجيش إتلاف ماخيف أن يأخذه العدو من ثياب وأثاث ،ونحوها ،وعقر ما قاتلونا عليه فقط.(١)

قال المصنف رحمه الله : ولنا قطع شجرنا المثمر إن خفنا أن يأخذوه ،وليس لنا قتل نسائنا وصغارنا ،وإن خفنا أن يأخذوهم.(٢)

وإن غنم المسلمون من الكفار شيئا عليه علامة المسلمين ،وجُهِلَ ربُّه ، فهو غنيمة تجوز قسمته.(٣)

فإن كان فيها شيء موسوم عليه علامة حبيس رُدَّ إلى أهله.(٤)

---

(١) قال به السامري - رحمه الله - في المستوعب. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٢.

(٢) وهو من اختياره رحمه الله ،وهو وجيه وتبعه في الإقناع .
أما الشجر فلأنه مال ،وإتلافه لمصلحة جائز ،وأما النساء والصغار فلعصمتهم. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣١ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩٣.

(٣) انظر هذه المسألة ومابعدها حتى نهاية الفصل في الكافي جـ ٤ ص ٣١٣.
قال أبو داود : " قلت لأحمد : مراكب تجيء من مصر فيقطع عليها الروم ،فيأخذونها ،ثم يأخذها المسلمون منهم ،ألهم أن يأكلوا منها ؟ قال : " إذا عُرف لمن هي فلا يؤكل منها " . مسائل أبي داود ص ٢٤٣.
قال الموفق : " وهذا يدل على أنه إذا لم يعرف صاحبها جاز الأكل منها " . المغني جـ ٨ ص ٤٣٣.
وانظر أيضا : الإقناع جـ ٢ ص ٢٣.

(٤) قوله :" عليه علامة حبيس " أي : موسوم عليه : حبس في سبيل الله . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٣ .

وإن كان فيها عبد فقال : أنا لفلان صدق ،وُرِّدَ إليه.[1]

وإن أصابوا مركبا كان للمسلمين ،وفيه النَّواتية[2] ، فقالوا : هـذا لزيـد ، وهـذا لعمرو ،لم يقسم.[3] نص على هذا كله .

= قال أبو داود : " سمعت أحمد سئل عن : الفرس الحبيس يصاب في بلاد الروم ؟ قال : " إن عرف صاحبه رُدَّ ،وإلا حبس كما كان " . مسائل أبي داود ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ .

وانظرأيضا : المغني جـ ٨ ص ٤٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣ .

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ .

قال أبو داود : قلت لأحمد : أصيب غلام أعني في بلاد الروم فقال : أنا عبد فلان ، رجل بمصر ؟ قال : " إذا عرفه الرجل لم يقسم ،وُرِّدَ على صاحبه " . مسائل أبي داود ص ٢٤٣ .

(٢) النواتيه : جمع نُوتيٌّ ، والنُّوتيُّ : الملاح الذي يدبر السفينة في البحر ،يقال : ناتينوت إذا تمايل من النعاس ،كأنَّ النوتي يميل السفينة من جانب إلى جانب . لسان العرب جـ ٢ ص ١٠١ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٤ ، والمغني جـ ٨ ص ٤٣٣،والكشاف جـ ٣ ص ٨٠ .

قال أبو داود : " قلت لأحمد : أخذنا مراكب في بلاد الروم فيها النواتية ،فقالوا : هذا المركب لفلان ،وهذا لفلان ؟ قال : " هـذا عُرف صاحبه لا يقسم " . مسائل أبي داود ص ٢٤٤ .

فصـــل :

ونائب الإمام في ذلك كله كالإمام.(١)

وإذا عدم الإمام لم يؤخر الجهاد ،فإن حصلت غنائم قسمها أهلها بينهم على موجب الشرع.(٢)

فإن كان فيها إماء وأيتام ، تركوا القسمة حتى يظهر إمام.(٣)

***

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٢ .

(٢) لأنها مال لهم مشترك ،فجاز لهم قسمته كسائر الأموال . الكافي جـ ٤ ص ٣١٥ .

(٣) احتياطا للفروج في الإماء ،أما الأيتام ،فإن كان فيهم إناث فكالإماء ،وإن كانوا ذكورا فلم أرهم حسب اطلاعي تعرضوا لذكرهم. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٥ ،والإقناع مع الكشاف جـ ٣ ص ٤١ ، ٤٢ .

باب
حكم الأراضي المغنومة

بـــاب حكـــم الأراضـــي المغـنـومـــة

وهـي ثلاثـة أقسـام : قسـم فتـح عنـوة[1] ، فعنـه : يقسـم فيملك[2] ، ولا خراج عليه ، لكن يجب عشر نبته ،أو نصفه بشرطـه .

وعنـــه : للإمـام قسمته ووقفـه[3] .

---

(١) عنوة : أي قهرا وغلبة . من : عنا يعنو : إذا ذل وخضع . والعنوة المرة الواحدة منه ، كأن المأخوذ بها يخضع ويذل . النهاية جـ ٣ ص ٣١٥ ، واللسان جـ ١٥ ص ١٠١.

والأرض المفتوحة عنوة : هي ما أجلي أهلها عنها بالسيف . المستوعب ق ٤ ص ٣٧٣ .

(٢) هذه الرواية الأولى : تكون غنيمة ،نَصَّ عليه في رواية عبد الله . قال عبد الله : " سألت أبي : ما الجواب فيهم إن كانوا أخذوا عنوة ؟ فقال : " كل أرض تؤخذ عنوة فهي لمن قاتل عليها بمنزلة الأموال ، أربعة أسهم لمن قاتل ،وسهم لله وللرسول ،ولذي القربى واليتامى والمساكين ،بمنزلة الأموال " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٥٨ .

(٣) وهذه الرواية الثانية : أن الإمام مخير بين قسمتها بين الغانمين ووقفها للمسلمين .

قال عبد الله : " سألت أبي عن قرية فتحت ،فقال بعضهم : إنها عنوة ،وقال بعضهم : إنها صلح . قال أبي : فإن كانت صلحا فهم على ما صولحوا عليه ،فلينظروا إلى قديم ما كانوا عليه فهم على ذلك لا يحدثون شيئا . وإن كانت عنوة ،فإن العنوة لمن قاتل أربعة أخماس وخمس يقسم على خمسة أسهم على ما سماه الله ،قال : ((وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ ،فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ)) والله والرسول واحد ،إلا أن تكون هذه القرية =

= سورة الأنفال آية (٤١)-

وعنـه : أنه وقف بنفس الفتـح.(١)

= أوقفها من فتحها على المسلمين ،كما وقف عمر أرض السواد ،وضرب عليهم الخراج ،فهم على مافعل الفاتح لها إذا كان من أئمـة الهدى ". مسائل عبدالله جـ ٢ ص ١٢١٨ .

فظاهر هذه الرواية : أن الإمام مخير بين قسمتها بين الغانمين أو يقفها على المسلمين .

وهذا هو المذهب . انظر: زاد المعاد جـ٣ ص ٤٣٢، ٤٣٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣١ ،والمنتهى مع شرحـه جـ ٢ ص ١١٨ .

- دليـله : تقسيم النبي صلى الله عليه وسلم أرض خيبر بيـن الغانمين ،ووقف عمر - رضي الله عنه - أراضي البلاد المفتوحة في عهده للمسلمين .

فعن عمر - رضي الله عنه - قال : (أَمَا والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بَبّانا ليس لهم شيء مافُتحت عليّ قرية إلا قسمتها كما قسم النبي صلى الله عليه وسلم خيبر ،ولكني أتركها خزانة لهـم يقتسمونها) أخرجه البخاري في كتاب المغازي - باب غزوة خيبر جـ ٥ ص ٨١ .

وعنه - رضي الله عنه - قال : (لولا آخر المسلمين مافتحت عليهم قرية إلا قسمتها كما قسم النبي صلى الله عليه وسلم خيبر) أخرجـه البخاري في كتاب المغازي - باب غزوة خيبر جـ ٥ ص ٨١ .

(١) وهي الرواية الثالثة : نقل محمد بن أبي حرب: " أرض الخراج مافتحها المسلمون فصارت فيئا لهم " . فقد أطلق القول بأنها تصير فيئـا ، ويجب الخراج . ولم يعتبر لفظ الوقف ،وهذا يدل على أنها تصير وقفا بنفس الاستيلاء . الأحكام السلطانية ص ١٤٧ .

فإن وقفه أو صار وقفا بالاستيلاء . لم يجز بيعه[1] ، ولا هبته[2] ، ولا رهنه[3] .

ولا يصح إيجاره إجارة مؤقتة[4] .

ويجعل الإمام عليه خراجا يؤخذ ممن هو معه من مسلم ومعاهد[5] . / ق- ٢٤ ب

ومافيه من شجر ونخل لاعشر في ثمره[6] .

وقيل : بلى من مسلم تقر بيده ، والباقي له[7] .

---

(١) وهو المذهب: انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣١ . وستأتي هذه المسألة في أول البيع . انظر ص: ٨٤٥ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٧ .

(٣) انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٧ ، والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٣ .

(٤) والمذهب: صحة الإجارة ، انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٨ . وستأتي هذه المسألة في آخر الفصل ، انظر ص: ٦٥٢ .

(٥) يكون أجرة لها . انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٨ ، والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٣ ، والمقنع جـ١ ص ٥١٠ .

(٦) يعني أنه : وقف مع الأرض للمسلمين لاعشر في ثمره. وقال به القاضي ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل ، والخطيب ابن تيمية في الترغيب ، والسامري- رحمهم الله - .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٨ ، والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٣ ، والاستخراج لأحكام الخراج ص ٢٩٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٦ .

(٧) يعني أنه يؤخذ العشر منها ، والباقي لمن أقرت في يده . وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ .

وما جدد فيه من غرس وزرع فله، وفي ثمره وحبّه العشر والخراج[1].

وتكون دار إسلام سكنها المسلمون، أو أهلها بإذن الإمام أو نائبه، لا ملكا لهم[2].

ولا يقرون فيها سنة بلا جزية[3] هم، ولا كفار غيرهم بالخراج[4].

وقيل : للإمام أن يقر الأرض ملكا لأهلها، وعليهم فيها جزية، وعليها خراج لا يسقط بإسلامهم[5].

وقيل : من وقف من الأئمة أرضا فتحها عنوة فله أن يقر أهلها فقط بخراج وجزية، وله أن يخرجها منهم، ويعطيها غيرهم بجزية وخراج،

---

(١) الغرس والزرع لمن جدده، وفي ثمره وحبه العشر بشرطه، والخراج على الأرض.
انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٨، والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٣، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٦.

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٣، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٥.

(٣) لأن الدار دار إسلام فلابد فيها من التزام الجزية.
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٤، والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٦.

(٤) يعني: ولا يقر فيها كفار غيرهم بالخراج. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٤.

(٥) ذكره القاضي - رحمه الله - في المجرد، ونقله عنه في المستوعب.
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٤.

كما فعل مع أهلها إن أقرهم[1].

وقسم جلا عنه أهله خوفا منا ، فيصير وقفا بالاستيلاء عليه[2].

وعنه : إن وقفه الإمام الفاتح له فهو كعنوة موقوفة ،وإلا فهو كالفيء ،وأرض بيت المال الموروثة[3].

وقسم فتح صلحا ،فإن صالحونا على أنّه لنا ونقره معهم بخراج فهو وقف إذنٌ[4].

---

(١) ذكره القاضي - رحمه الله - في المجرد ،ونقله عنه في المستوعب . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٤.

(٢) قال أحمد في رواية أبي الحارث وصالح - رحمهم الله - :" كل أرض جلا عنها ،أهلها بغير قتال فهي فيء ".

قال القاضي : " ومعناه: وقف. كما قال في رواية حنبل :" مافتح عنوة هو فيء للمسلمين ". انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٨.

وهذا المذهب: أنها تصير وقفا بالاستيلاء عليها .

ولأن ذلك يتعين فيها ،لأنها ليست غنيمة فتقسم فكان حكمها حكم الفيء ،يكون للمسلمين كلهم .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١١ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٢.

(٣) يعني : أنها لا تصير وقفا بنفس الاستيلاء حتى يقفها الإمام لفظا ، فتكون بدون وقفها بلفظ الإمام كالفيء المنقول ،وكالأرض التي يرثها بيت المال ممن لم يترك وارثا ،ونحوه .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٩ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٤٧.

(٤) وهذا المذهب ،انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١١ ، ٥١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ .

وعنه : إن وقفه الإمام ،وإلا فلا .[1]

وحكمه على القولين كالذي قبله ،وتكون دار الإسلام[2]، فإن بذلوا جزية رقابهم أقروا فيها أبدا ماالتزموا حكم الملة[3].

وتسقط بالإسلام دون الخراج[4]، ولو انتقلت إلى مسلم أو ذمي[5].

وقيل : يسقط بالإسلام.[6]

وإن منعوها لم نقرهم فيها سنة بلا جزية[7].

---

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٩ .

(٢) دار الإسلام: كل دار غلب عليها أحكام المسلمين . الآداب الشرعية جـ ١ ص ١٩٠ .

(٣) لأنهم صاروا أهل عهد . انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٩ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٥ .

(٤) أما الجزية فإنها تسقط بلا خلاف . وأما الخراج فلا يسقط بإسلامهم لأنه أجرة الأرض .
انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١١٩ .

(٥) يعني:لا يسقط الخراج ولو انتقلت الأرض إلى مسلم أو ذمي . انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٧٥ .

(٦) قاله ابن عقيل ـ رحمه الله ـ انظر: التذكرة ق ١٩٥ .

(٧) يعني : إن منعوا الجزية ،لم يجبروا عليها ،ولم يجز إقرارهم فيها سنة بلا جزية .
انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٩ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩٥ .

وإن صالحونا على أنه لهم ولنا الخراج عنه صح ،وهو ملكهم.(١)

ويسقط على الأصح بإسلامهم . وبانتقالها إلى مسلم .(٢)

---

(١) وهذا الضرب الثاني مما فتح صلحا ،وماذكره المصنف ـ رحمه الله ـ هو الصحيح من المذهب .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

(٢) ورد في رواية الكوسج ـ كما نقله القاضي عنه ـ وذكر له قول سفيان : " ماكان من أرض صولح عليها ثم أسلم أهلها فقد وضع الخراج عنها " . قال أحمد : " جيد " . قيل له : وما كان من أرض أخذت عنوة ثم أسلم صاحبها وضعت عنها ،وأقر على أرضه بالخراج ؟ قال أحمد :"جيد" .

قال القاضي : " فقد نص على أن الخراج يسقط عن أرض الصلح بالإسلام . وهذا محمول على ملك الأرضين لهم" . الأحكام السلطانية ص ١٤٩ .

وهو المذهب فيهما ،لأن الخراج الذي ضرب عليها إنما كان لأجل كفرهم ،فيسقط بإسلامهم كالجزية ،وتبقى الأرض ملكا لهم بغير خراج . وإذا انتقلت إلى مسلم يسقط الخراج كذلك ،لأنه قصد بوضعه الصغار ،فوجب سقوطه بالإسلام كالجزية .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٦ .

وإن صارت لذمي من غير أهل الصلح فوجهـــان.[1]

وله بيعه وهبته ورهنـــه.[2]

ويقرون فيه بلا جزية ماداموا صلحا.[3]

وهو دار عهد ،فإن انتقض عهدهم في أنفسهم ففي أرضهم ومالهم فوجهـــان.[4]

---

(١) الوجه الأول : عليه الخراج .

والوجه الثاني : يسقط عنه .

والمذهب منهما أنه يجب عليه الخراج ولا يسقط لأنه إنما اشترى الأرض راضيا بدخوله فيما دخل عليه بائعه فيكون التزاما للخراج .

انظر في هذا : المحرر جـ ٢ ص ١٧٩ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٤٧ والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٥ .

(٣) لأنهم في غير دار الإسلام. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١٢ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٣ .

(٤) الوجه الأول : ينتقض عهده . وهو اختيار الخرقي -رحمه الله- .

والوجه الثاني : لا ينتقض عهده ،وهو اختيار أبي بكر- رحمه الله- .

والمذهـــب : أنه ينتقض عهده ،لأن المال لا حرمة له في نفسه إنما هو تابع لمالكه حقيقة ، وقد انتقض عهد المالك في نفسه ، فكذا في ماله .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٨ .

فإن انتقض فيها فدار حرب. فإن ملكها المسلمون فدار إسلام[1]. وإلا دار عهد مالم ينتقض فيها[2].

وإن لم يملكوها فدار حرب[3].

وقيل : الأراضي قسمان[4]: أحدهما ملك أهله ،لا خراج عليه ،بل يتصرفون فيه كيف شاءوا وبما شاءوا ،وهو ما أسلم عليه أهله طوعا ،قبل أن تملك ،كأرض مكة شرفها الله تعالى. ومدينة النبي صلى الله عليه وسلم[5] وما غنمه المسلمون فقسم بينهم كنصف أرض خيبر ،/ وما صالح أهله على أن أرضه لهم كأرض اليمن ،والحِيرة[6] ق-٥٢ أ

---

(١) هذا بناء على الوجه الأول والذي هو المذهب . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٦.

(٢) هذا بناء على الوجه الثاني والذي اختاره أبوبكر: أنه لا ينتقض العهد في الأرض فإذا ملكها المسلمون تكون دار عهد . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٦ .

(٣) يعني : إذا لم يستطع المسلمون تملكها فهي دار حرب. قال القاضي والسامري -رحمهما الله- :" وجها واحدا " .
انظر: الأحكام السلطانية ص ١٤٩ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٧٦.

(٤) ممن قاله : الموفق -رحمه الله- في الكافي جـ ٤ ص ٣٢٣ ، ٣٢٤ .

(٥) قال أحمد -رحمه الله- :" أرض العشر : الرجل يسلم وفي يده أرض فهي عشر ،مثل مكة والمدينة" . الأحكام السلطانية ص ١٦٣.

(٦) الحِيْرة : بالكسر ثم السكون ،وراء ، مدينة كانت على ثلاثة أميال من الكوفة على موضع يقال له النجف . كانت مسكن ملوك العرب في الجاهلية:النعمان وآباؤه. انظر: معجم مااستعجم جـ ٢ ص ٤٧٨ ، ٤٧٩ ومعجم البلدان جـ ص ٣٢٨ ، ٣٣١ ،ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ٤٤١.

وبانِقْيا[1] ، وأُلَّيْس[2] من العراق ، وأرض بني صلوبا[3] ، وحضرموت ، ومادون النهر[4] ،

---

(١) بانِقْيا : بكسر النون ، ناحية من نواحي الكوفة ، كانت على شاطئ الفرات. انظر: معجم البلدان جـ ١ ص ٣٣١ ، ٣٣٢ ، ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ١٥٨ .

(٢) في المخطوطة : " اللّيس" بلامين مشددة ، وياء مشددة . والصحيح ما أثبتناه : أُلَّيْس : بضم أوله وتشديد ثانيه ، على وزن : فُعَيْل ، الموضع الذي كانت فيه الوقعة بين المسلمين والفرس في أول أرض العراق من ناحية البادية . وقيل : أليس قرية من قرى الأنبار .

انظر: معجم مااستعجم جـ ١ ص ١٨٩ ، فتوح البلدان جـ ١ ص ٢٤٨ ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ١١٣ .

(٣) أرض بني صلوبا : ورد تعريفها في المعاجم بـ : دير صلوبا ، وهي من قرى الموصل . انظر: معجم البلدان جـ ٢ ص ٥١٩ ، ومراصد الاطلاع جـ ٢ ص ٥٦٦ .

وعن عبدالله بن مغفل - رضي الله عنه - قال : (لا يباع أرض دون الجبل إلا أرض بني صلوبا ، وأرض الحيرة فإن لهم عهدا) أخرجه يحيى بن آدم في الخراج ص ٥١ - مع موسوعة الخراج - .

وفي رواية : (لا يصلح بيع أرض مادون الجبل ، إلا أرض بني صلوبا وأرض الحيرة) ومن طريق يحيى رواه البلاذري في الفتوح ص ٢٤٦ .

(٤) هذا النهر هو نهر جيحون . فما كان في شرقيه يقال لها بلاد الهياطلة ، وفي الإسلام سموه ماوراء النهر ، - وما كان في غربيه فسمي مادون النهر - وهو خراسان وولاية خوارزم .

انظر: معجم البلدان جـ ٥ ص ٤٥ - ٤٧ ، ومراصد الاطلاع جـ ٣ ص ١٢٢٣ .

نص عليه أحمد رضي الله عنه.[1]

وتوقف في كَرْمان[2] والرَّيّ.[3][4]

---

(١) ومن نصوص أحمد - رحمه الله - في هذا: " قال أحمد: " اليمن كلها صلح، وحضرموت صلح " الاستخراج لأحكام الخراج ص ٢٧٤.

وقال في رواية الأثرم: " ما دون النهر صلح . . . " الاستخراج لاحكام الخراج ص ٢٧٢.

وقال في رواية أبي طالب: " السواد فتح بالسيف إلا الحيرة وبانقيا، وبني صلوبا، فهؤلاء صلح ". الاستخراج ص ٢٧٤.

(٢) كَرْمان: ولاية كبيرة، ذات بلاد وقرى، ومدن واسعة، تقع بين فارس ومكران وسجستان وخراسان. يحدها من الشرق مكران ومفازة ما بين مكران والبحر من وراء البلوص، وغربيها أرض فارس، وشماليها مفازة خراسان، وجنوبيها بحر فارس، وأشهر مدنها آنذاك جواشير، وهي بروسير. وفتحت في زمن عثمان بن عفان - رضي الله عنه -.

وفي عصرنا الحاضر هي إقليم من أقاليم إيران، وحدها الجنوبي يقع على مضيق هرمز، ومن أشهر مدنها مدينة كرمان.

انظر: فتوح البلدان ص ٣٨٣، ومعجم البلدان جـ ٤ ص ٤٥٤، ٤٥٥، وبلدان الخلافة الشرقية ص ٣٣٨.

قال حرب: " قلت لأحمد كرمان عشر أو خراج؟ قال: لا أدري ". الاستخراج لاحكام الخراج ص ٢٧٣.

(٣) الرَّيّ: وهي مدينة مشهورة من أمهات البلاد وأعلام المدن، وهي عاصمة بلاد الجبال، تبعد عن نيسابور مائة وستين فرسخا، وعن قزوين سبعة وعشرين فرسخا. وقد فتحت في عهد عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -.

وشملتها اليوم طهران عاصمة إيران. انظر: فتوح البلدان ص ٣١٣، ومعجم البلدان جـ ١ ص ١١٦، فما بعدها، وبلدان الخلافة الشرقية ص ٤٠٤.

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٧٩.

وقال أبو عبيد[1] : من الصلح هَجَر[2] ،

---

(١) هو القاسم بن سلّام ،ولد بهراة سنة ١٥٤هـ ،وقيل سنة ١٥٠ هـ ، وكان أبوه سلّام عبدا لبعض أهل هراة .

اشتغل أبو عبيد بالحديث والفقه والأدب ،وروى عن خلق كثير منهم هشيم ،وإسماعيل بن عياش،ويحيى القطان ،وابن المبارك ،وابن مهدي وسفيان بن عيينة .

ومن روى عنه : سعيد بن أبي مريم المصري ،وعبد الله الدارمي ، ومحمد بن إسحاق الصاغاني ،والحارث بن أبي أسامة .

ولي أبو عبيد قضاء طرسوس ،وله تصانيف كثيرة منها : غريب الحديث،والأموال ،وله كتاب في الأمثال ،وكتاب في معاني القرآن ،وأدب القاضي ،والمقصور والممدود ،والحيض .

توفي بمكة سنة ٢٢٤ هـ ،وقيل سنة ٢٢٣ ، وقيل سنة ٢٢٢ هـ ، والأول أصح .

وقيل توفي بالمدينة رحمه الله رحمة واسعة .

انظر: التاريخ الكبير جـ ٧ ص ١٧٢ ،وتاريخ بغداد جـ ١٢ ص ٤٠٣ - ٤١٦ ،ووفيات الأعيان جـ ٤ ص ٦٠ - ٦٣ ،وتهذيب التهذيب جـ ٨ ص ٣١٥ ، ٣١٨ .

(٢) هَجَر: بفتح أوله وثانيه : وهي قاعدة البحرين . وقيل : ناحية البحرين كلها هجر ،وصوبه ياقوت .

وقيل : هجر بلاد قصبتها (عاصمتها) الصفا .

وقد فتحت على يد العلاء بن الحضرمي - رضي الله عنه - على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم .

انظر: فتوح البلدان ص ٨٩ ، ومعجم البلدان جـ ٣ ص ٤١١ ، جـ ٥ ص ٣٩٣ ،ومراصد الاطلاع جـ ٣ ص ١٤٥٢ .

والبحرين[1] وأيلة[2] ، ودومة الجندل[3] ،

---

(١) البحرين : اسم جامع لبلاد على بحر الهند (الخليج العربي) بين البصرة وعمان ،وعمان آخرها . وبين البحرين واليمامة مسيرة عشرة أيام. والبحرين تتكون من الخط والقطيف والآرة وهجر وبينونة والزارة وجواثا والسابور وداورين (البحرين حاليا) والغابة.

انظر: معجم البلدان جـ ١ ص ٣٤٦ ، ٣٤٧ ،ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ١٦٧ .

(٢) أيلة : مدينة على ساحل بحر القلزم (خليج العقبة) على الشام ، وقيل : هي آخر الحجاز وأول الشام ،وهي مدينة لليهود الذين حرم الله عليهم صيد السمك يوم السبت فخالفوا فمسخهم الله قردة وخنازير. وقد صالح أهلها الرسول عليه الصلاة والسلام عندما كان في غزوة تبوك حيث قدم عليه صاحب أيلة فصالحه على أن جعل على كل حالم بها دينارا في السنة فبلغ ثلاثمائة دينار ،واشترط عليهم قرى (ضيافة) من مر بها من المسلمين .

انظر: فتوح البلدان ص ٧١ ،ومعجم البلدان جـ ١ ص ٢٩٢ .

(٣) دومة الجندل : وهي حصن وقرى بين الشام والمدينة ،وسميت دومة الجندل لأن حصنها مبني بالجندل ،وكان عليها سور يتحصن به ،وفي داخل السور حصن منيع يقال له : مارد ،وما تزال تعرف بهذا الاسم إلى اليوم ،وهي بمنطقة الجوف شمالي المملكة العربية السعودية ومازالت بعض آثار الحصن باقية .

وقد فتحت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على يد خالد ابن الوليد - رضي الله عنه - في السنة التاسعة من الهجرة ،وقد أسر خالد ملكها وأتى به النبي صلى الله عليه وسلم فصالحه على دفع الجزية مقابل أمانه لأهل دومة الجندل.

انظر: فتوح البلدان ص ٧٢ ،ومعجم البلدان جـ ٢ ص ٤٨٧ .

وأَذْرُح[1] ،وبيت المقدس ،والجزيرة[2] ،ومصر ، وأكثر خراسان[3].

---

(١) أَذْرُح : بالفتح ،ثم السكون ،وضم الراء ،على وزن : أَذْرُع .

وهو اسم بلد في أطراف الشام ،من أعمال الشراة ، ثم من نواحي بلقاء وعمان . وتقع اليوم في الأردن إلى الشمال من معان .

وقد ورد عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن أمامكم حوضا مابين ناحيتيه كما بين جربا وأَذْرُح) رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب الرقاق ،باب في الحوض وقول الله تعالى : ((إنا أعطيناك الكوثر)) جـ ٧ ص ٢٠٧ ، ومسلم في صحيحه في كتاب الفضائل ـ باب في الحوض/ إثبات حوض نبينا صلى الله عليه وسلم وصفاته جـ ٤ ص ١٧٩٥ .

وانظر: معجم ما استعجم جـ ١ ص ١٣٠ ،ومعجم البلدان جـ ١ ص ١٢٩ ، ١٣٠ ،ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ٤٧ .

(٢) الجزيرة : وهي مابين دجلة والفرات ،وتسمى جزيرة أقور ،وهي تجاور الشام ،ومن أهم مدنها : حران ،والرها ،ونصيبين ،والخابور ،وماردين وآمد ،والموصل . وفتحت الجزيرة على يد عياض بن غنم في خلافة عمر . انظر: فتوح البلدان ص ٧٦ ، ومعجم البلدان جـ ٢ ص ١٣٤ .

(٣) خراسان : ومعناها في الفارسية القديمة ـ البلاد الشرقية ،وهي بلاد واسعة ،أول حدودها مما يلي العراق أزاذوار قصبة جوين وبيهق ، وآخر حدودها مما يلي الهند طخارستان وغزنة وسجستان وكرمان ، وليست منها إنما هي أطراف حدودها ،وتشتمل على أمهات المدن ، منها نيسابور وهراة ، ومرو وكانت قصبتها ،وبلخ ،وطالقان ،ونسا ، وأبيورد وسرخس ،ومايتخلل ذلك من المدن التي دون نهر جيحون . وعلى هذا فخراسان يحدها من الشرق نهر جيحون ،وفي العصر الحاضر يقع هذا الإقليم شرق وشمال إيران وجزء كبير من أفغانستان =

وما أحياه المسلمون من الموات كأرض البصرة لا خراج فيه[1].

الثاني : ما وقفه الأئمة على المسلمين ، ولم يقسموه كأرض الشام ما خلا مدنها.

وقيل : إلا حمص[2] وموضعا آخر ، نص عليه[3].

ومن العنوة : ماوراء النهر ، نص عليه[4] كالعراق والسواد غير ما ذكرنا منه[5].

= وجزء كبير من جمهورية تركمنستان في جنوب الاتحاد السوفيتي.
وفتحت خراسان في خلافة عثمان - رضي الله عنه - .

انظر : فتوح البلدان ص ٣٩٤ ، ومعجم البلدان جـ ٢ ص ٣٥٠ ، ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ٤٥٥ ، وبلدان الخلافة الشرقية ص ٤٢٣.

وانظر قول أبي عبيد - رحمه الله - في : الأموال ص ١٠٩ ، ١١٠.

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٢٣.

(٢) حمص : بلد مشهور قديم كبير من بلاد الشام يقع بين دمشق وحلب في منتصف الطريق .
وقد فتح في خلافة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - صلحا على يد أبي عبيدة بن الجراح - رضي الله عنه - بعد فتح دمشق .
وهي الآن من أكبر مدن سوريا .
انظر : فتوح البلدان ص ١٣٧ ، ومعجم البلدان جـ ٢ ص ٣٠٢.

(٣) قال أحمد في رواية جعفر بن محمد : " أرض الشام عنوة إلا حمص وموضعا آخر ". الاستخراج ص ٢٧٣.

(٤) قال أحمد في رواية الأثرم : " مادون النهر صلح وماوراءه عنوة " . الاستخراج ص ٢٧٢.

(٥) وهي الحيرة وبانقيا وأليس ، فقد فتحت صلحا كما مر ص : ٦٤٢ ، ٦٤٣ .

ومن العنوة : المغرب[1]، والجبل[2]، والأهواز[3]،

---

(١) المغَرب، بالفتح : بلاد واسعة كبيرة ، قيل: حدُّ ها من مدينة مليانة إلى آخر جبال السوس التي وراءها البحر المحيط ، وطوله في البر مسيرة شهرين ، (وهو على هذا اليوم : دولة المغرب وجزء من الجزائر) .

وقيل : المغرب هي بلاد إفريقية ، وإفريقية حدُّ ها من طرابلس الغرب - وقيل من برقة - شرقا إلى طنجة الخضراء غربا ، ومن البحر إلى الرمال التي في أول بلاد السودان .

انظر: معجم البلدان جـ ١ ص ٢٢٨ ، جـ ٥ ص ١٦١ ، ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ١٠٠ ، جـ ٣ ص ١٢٩٣ ، والأمصار ذوات الآثار ص ١٨٩ .

(٢) الجبل : يطلق ويراد به الجبال الواسعة الممتدة من سهول العراق إلى المفازة الكبرى وسط إيران ، وينقسم إلى قسمين : صغير وهو كروستان في الغرب ، وقسم كبير وهو عراق العجم في الشرق .

وأشهر مدن إقليم الجبال : كرمانشاه ، وهمذان والرَّيّ وأصفهان .

وقد أخذه المسلمون عنوة في عهد عمر في وقعات مشهورة مثل : جلولاء ونهاوند .

انظر: الأموال لأبي عبيد ص ١١٠ ، وفتوح البلدان ص ٢٩٩ فما بعدها ، ومعجم البلدان جـ ٢ ص ١٠٣ ، وبلدان الخلافة الشرقية ص ٢٢٠ فما بعدها .

(٣) الأهواز : عبارة عن سبع كور بين البصرة وفارس ، لكل كورة منها اسم والأهواز يجمعهن ، وغلب اسم الأهواز عند العامة على سوق الأهواز وهو أحد المدن السبع . وهي اليوم معروفة باسمها في جنوب غربي إيران .

وفتحت الأهواز في عهد عمر - رضي الله عنه - .

وفارس ،والثغور (١) (٢) ، وقيْسارية (٣) ، ونهاوَنْد (٤) ،

= انظر: فتوح البلدان ص ٣٧٠ ،ومعجم البلدان جـ ١ ص ٢٨٤ ، ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ٩٣٥ .

(١) فارس : ولاية واسعة ،وإقليم فسيح ، أول حدودها من جهة العراق أرّجان ،ومن جهة كرمان السيرجان ،ومن جهة ساحل بحر الهند سيراف ،ومن جهة السند مكران ،وقصبتها مدينة شيراز ،وبفارس مدن مشهورة ،وقلاع كثيرة . وفارس معروفة باسمها إلى اليوم ،وشيراز كذلك ،وتقع في النصف الجنوبي من إيران .

وتم فتحها في خلافة عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ .

انظر: فتوح البلدان ص ٣٧٨ ،فما بعدها ،ومعجم البلدان جـ ٤ ص ٢٢٦ ،وبلدان الخلافة الشرقية ص ٢٨٣ فما بعدها .

(٢) انظر: الأموال لأبي عبيد ص ١١١ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٩٠ .

(٣) قيسارية : بالفتح ،ثم السكون : بلدة على ساحل بحر الشام ،تعد في فلسطين ،بينها وبين طبرية ثلاثة أيام ،وكانت قديما من أعيان أمهات المدن ،ثم أصبحت أشبه بالقرى منها بالمدن .

وفتحت عنوة على يد معاوية ـ رضي الله عنه ـ في خلافة عمر ـ رضي الله عنه ـ انظر: فتوح البلدان ص ١٤٦ فما بعدها ،ومعجم البلدان جـ ٤ ص ٤٢١ ، ومراصد الاطلاع جـ ٣ ص ١١٣٩ .

(٤) نهاوَنْد : قال أحمد في رواية المروذي : " فأما مافتح عنوة فمن نهاوند إلى طَبَرِسْتَان خراج " . الاستخراج ص ٢٧٣ .

وهي : بفتح النون وكسرها ،والواو مفتوحة ،والنون ساكنه : مدينة عظيمة في قبلة همذان بينهما ثلاثة أيام ،وتقع اليوم في غرب إيران . وسميت بها الوقعة المشهورة بين المسلمين والفرس والتي انتهت =

وطَبَرِسْتَان (١).

وكلما فتح عنوة سوى نصف خيبر .

وعلى الموقوف كله خراج لا يسقط بإسلام ربه ،ولا بانتقاله إلى مسلم بشراء أو غيره . ونعني بالشراء هنا : أخذها بما عليها من خراج إن منعنا شراءها الحقيقي (٢).

ولربها إيجارها (٣).

= بفتحها سنة تسع عشرة أو عشرين في خلافة عمر - رضي الله عنه - . انظر: فتوح البلدان ص ٣٠٠ ، ومعجم البلدان جـ ٥ ص ٣١٣ ، وبلدان الخلافة الشرقية ص ٢٣٢ .

(١) قاله أحمد في رواية المروذي . وقال في رواية حرب :" وطَبَرِسْتَان خراج ". الاستخراج ص ٢٧٣ .

طَبَرِسْتَان : بفتح أوله وثانيه وكسر الراء ،وهي بلدان واسعة كثيرة يشملها هذا الاسم ،وتقع بين الرّيّ وقومس والبحر وبلاد الديلم والجبل ،وتعرف في العصر الحاضر باسم مازندران ،وهي في شمال إيران وتُكَوِّن الجزء المطل على بحر قزوين مع سلسلة الجبال الموازية له ،وتسمى الجبال اليوم بجبال البرز وتفصل بين هضبة بلاد فارس والمنخفضات على سواحل بحر قزوين .

انظر: معجم البلدان جـ ٤ ص ١٣ ،وبلدان الخلافة الشرقية ص ٤٠٩ فما بعدها .

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٦ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨١ .

(٣) نص عليه في السواد ،وهو موقوف فقال في رواية محمد بن أبي حرب والأثرم " إذا استأجر أرضا من أرض السواد ممن هي في يده بأجرة معلومة فجائز ،ويكون فيها مثلهم ". الأحكام السلطانية ص ٢٠٨ . =

وعنه : لا يصح إيجارها[1].

وهل قسم عمر رضي الله عنه أرض السواد قبل أن يقفها ثم نقض القسمة ووقفها ،أو وقفها من غير قسمة ؟.

على روايتين[2].

= وهو المذهب ،وذلك لأنها في يد أربابها بحكم الإجارة ، لأن الخراج أجرة عنها ،فجاز أن يؤجر ما استأجره كسائر الأشياء. الأحكام السلطانية ص ٢٠٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٨.

(١) انظر: الأحكام السلطانية ص ٢٠٨ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ .

(٢) الرواية الأولى : أن عمر وقفها من غير قسمة ،نص عليه في رواية حنبل : " أوقفه عمر ولم يقسمه ،أشار على عليه بذلك " .

وفي رواية المروذي : " إنما أذهب إلى أن السواد وقف ،وعمر ترك السواد ولم يقسمه " .

وفي رواية الميموني : " السواد إنما أوقف على من يجيء من المسلمين ." .

وفي رواية الأثرم . وذكر قوله تعالى : ((وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ)) تأول عمر في ذلك أن الأرض موقوفة لمن يجيء من بعدهم " .

انظر الروايات في الأحكام السلطانية ص ٢٠٥

والرواية الثانية : قسمها ثم نقض القسمة ووقفها . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٠٠ .

وستأتي هذه المسألة في أول الفصل الأخير من هذا الباب ص: ٦٦١، ٦٦٢ .

فصـــل :

يعتـبر الخراج بما تحتمله الأرض عند الإمام من زيـادة ونقـص.(١)

وعنـه : لا يزاد على ماقدره عمر رضي الله عنه ولا ينقص منه.(٢)

وعنـه : تجوز الزيـادة.(٣)

وخراج عمر رضي الله عنه على جـريـب(٤) الشعـير

---

(١) قال الخلال " رواه الجماعة " انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٨٠.

ومن ذلك قول أحمد في رواية محمد بن داود :" بل هو علـى رأي الإمام إن شاء زاد عليهم وإن شاء نقص،..." إنما نظر عمـر إلى ما تطيق الأرض". الأحكام السلطانية ص ١٦٥.

وهو المذهـب ، لأن الخراج أجرة لها ،فيختلف باختلافهـا ولا يتقدر بمقدار لا يختلف ،كأجرة المساكن .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٣ ،والإقنـاع جـ ٢ ص ٣٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٩ ،والكشاف جـ ٣ ص ٩٦.

(٢) نقل العباس بن محمد بن موسى الخلال عن أحمد أنه قال : " ليـس للإمام أن يغيرها على ما أقرها عليه عمر". انظر: الأحكام السلطانية ص ١٦٥.

(٣) قال أحمد في رواية يعقوب بن بختان :" ولا يجوز للإمام أن ينقص،ولـه أن يزيد " انظر: الأحكام السلطانية ص ١٦٥.

(٤) الجريـب : مقدار مساحة من الأرض،ومكيال-أيضا - قدره أربعة أقفزة. والمراد هنا : الأول. وفسره المصنف -رحمه الله تعالى - في أول الفصل الآتي .

انظر: الصحاح جـ ١ ص ٩٨ ،والمطلع ص ٢١٨ ،والمصباح المنير ص ٣٧.

درهمان[1]، والحنطة أربعة ، والرطبة ستة ،والنخل ثمانية ،والكرم عشرة ، والزيتون اثناعشر[2].

وعنه : أنه وضع على كل جريب عامر أو غامر[3] درهما وقفيزا[4].

---

(١) الدرهم : وحدة نقد ووزن ،وقد استقر وزن الدرهم المأخوذ في الخراج على أنه : ستة دوانيق ،ووزن كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل ، ووزن الدرهم ٢٫٩٦٨ جراما .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٧٤ ،والمقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها ص ١٣٥ .

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال ص ٧٤ ،٧٥ .

ورواه صالح بن الإمام أحمد عن أبيه بالسند إلى الشعبي . انظر: الاستخراج لأحكام الخراج ص ٣٤٠ ،٣٤١ ،وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ٢١٠ .

وفيها :" القصب بالصاد " بدل " الرطبة " وورد في رواية صالح " القضب" بالضاد ،وورد فيها تفسيره بأنه الرطبة .

ورواه أبو يوسف في الخراج ص ٣٦ ،ولم يذكر الزيتون .

والقصب: بالصاد المهملة : كل نبات ذي أنابيب ،واحدتها قصبة ،وكل نبات كان ساقه أنابيب وكعوبا ،فهو قصب . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٦٧٤ .

والقضب : بالضاد المعجمة : ماأكل من النبات المقتضب غضا .

والقضبة والقضب : الرطبة . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٦٧٨، ٦٧٩ .

(٣) الغامر : مالم يزرع مما يحتمل الزراعة من الأرض،سمي غامرا ،لأن الماء يغمره ،فهو فاعل بمعنى مفعول . انظر: النهاية في غريب الحديث جـ ٣ ص ٣٨٣ .

(٤) وهو حديث عمرو بن ميمون . قال الحكم : " سمعت عمرو بن ميمون =

وقيل : من نبته ،فمن البر والشعير مثلهما[1] ، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم.[2]

= يقول : شهدت عمر بن الخطاب وأتاه ابن حنيف ،فجعل يكلمه ، فسمعته يقول : (والله لئن وضعت على كل جريب من الأرض درهما وقفيزا من طعام لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم) رواه أبو عبيد في الأموال ص ٧٧ ،وابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الزكاة جـ ٣ ص ٢١٦ ، وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٦٠ ، ٢١٧ .

وصححه أحمد ،وأبو عبيد . قال أحمد في رواية علي بن سعيد اللحياني ،وجعفر بن محمد : " أعلى وأصح حديث في أرض السواد : حديث عمرو بن ميمون في الدرهم والقفيز" الأحكام السلطانية ص ١٦٦ .

وقال أبوعبيد :" فلم يأتنا في هذا حديث عن عمر أصح من حديث عمرو بن ميمون ولم يذكر فيه مما وضع على الأرض ،أكثر من الدرهم والقفيز" الأموال ص ٧٧ .

قال القاضي : " وقد أخذ أحمد من هذه الأخبار (يعني الأخبار الواردة فيما وضعه عمر من خراج على السواد) بحديث عمرو بن ميمون في رواية علي بن سعيد اللحياني ،وجعفر بن محمد " . الأحكام السلطانية ص ١٦٦ .

قال الإمام أحمد في رواية الأثرم ،ومحمد بن أبي حرب ،وقد سئل عن رجل في يده أرض من أراضي الخراج ولم يزرعها ،يكون على خراجه ؟ قال :" نعم ،العامر والغامر" . الأحكام السلطانية ص ١٦٩ .

وانظر أيضا : المقنع جـ ١ ص ٥١٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٢٧،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٤ .

(٢) وقد ورد هذا التقدير في بعض ماروى عن عمر رضي الله عنه . =

وقيـــل : على جريب شجر الخلط ستة دراهم[١] .

والقفيز ثمانية أرطال عراقية ،نص عليه[٢] .

وقيـــل : ستة عشر عراقية .[٣] **وقيـــل** : ثلاثون .[٤]

وقيـــل : صاع عمر ستة عشر رطلا عراقيـــة .[٥]

والقفيز الحجاجي ثمانية أرطال بالمكي .[٦] والقفيز الهاشمي مكوكـــان[٧]

= انظر: الأموال لأبي عبيد ص ٧٥ ،والأموال لابن زنجويه جـ ١ ص ٢١١ ،وانظر: الهداية جـ ١ ص ١٢١ .

(١) انظر : التذكرة لابن عقيل ق ١٩٦ .

(٢) القفيز: مكيال . وقد اختلف في مقداره ،وهذا القول الأول في مقداره انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٩ .

(٣) اختاره القاضي ،وهو الصحيح من المذهب ،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٧ والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٣ .

(٤) قاله أبوبكر. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٠٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٢٧ .

(٥) صاع عمر هو القفيز الحجاجي ،وقدره ثمانية أرطال بالمكي ،والمكي رطلان بالعراقي ،إذْ إن الرطل العراقي نصف المكي فيكون صاع عمر ستة عشـــر رطلا عراقية .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٨٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٠٣ ، والإقناع مع الكشاف جـ ٣ ص ٩٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

(٦) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٠٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٤ ، وهـــو نسبة إلى الحجاج بن يوسف .

(٧) المكوك: مكيال يختلف مقداره باختلاف اصطلاح الناس عليه في البلاد . انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ٤٩١ .

وهو ثلاثون رطلا عراقية.[1]

فصل :

/ والجريب عشر قصبات في عشر قصبات[2] ، والقصبة ستة أذرع ق- ٢٥ ب
عمرية وسطى وقبضه وإبهام قائمة.[3]

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٠٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٤ ، والإقنـاع جـ ٢ ص ٣٣ .

(٢) انظر: الأحكام السلطانية ص ١٧٣ ،والهداية جـ ١ ص ١٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٣ .

(٣) القصبة مقدار معلوم تمسح به المزارع ،فهو وحدة قياس للأطوال . وقد اختيرت القصبة للقياس بها على غيرها ،لأنها لا تطول ولا تقصر ،وهي أخف من الخشب والحديد ،فيسهل حملها والقياس بها وتحصل الثقة بدقتها .

والقصبة : اختلف في تحديد طولها ،والقول الأول أنها تبلغ ستة أذراع بذراع عمر - رضي الله عنه - ،وذراعه : ذراع وسطى وقبضة وإبهام قائمة (أي: قبضة الذراع وإبهامه) .

قال موسى بن طلحة : " رأيت ذراع عمر التي مسح بها أرض السواد وهي ذراع وقبضة وإبهام قائمة " .

وقال الحكم بن عتيبة :" إن عمر رضي الله عنه عمد إلى أطولها ذراعا وأقصرها ،فجمع منها ثلاثة وأخذ الثلث منها ،وزاد عليها قبضة وإبهاما قائمة ،ثم ختم في طرفيه بالرصاص ،وبعث بذلك إلى حذيفة وعثمان بن حنيف حتى مسحا بها أرض السواد " .

انظر في هذا : الأحكام السلطانية ص ١٧٣ ، ١٧٤ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٤٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٣ .

وقيل : بل ذراع هاشمية ،وهي : أطول من ذراع البزّ بأصبعين وثلثي أصبع.(١)

والقفيز عشر الجريب ،والعشير عشر القفيز.(٢)

وما بين النخل والشجر من بياض الأرض تبع لها في خراجها.(٣)

---

(١) وهذا القول الثاني : أن المراد بالذراع: الهاشمي ،وهي أطول من ذراع البز بأصبعين وثلثي أصبع ،وأول من أحدثها بلال بن أبي بردة وذكر أنه ذراع جده أبي موسى الأشعري ،وكان الناس يتعاملون بها في البصرة والكوفة .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٧٤ ،والهداية جـ ١ ص ١٢١ .

وقد ذكر بعضهم أن الذراع العمرية هي الذراع الهاشمية ، والراجح أنهما مختلفتان إذْ إن كل واحدة لها طول يختلف عن الآخرى .

والراجح : أن ماقيس به السواد هو الذراع العمرية لا الهاشمية لأن العمرية هي الموجودة يومئذ . ولما ذكره موسى بن طلحة والحكم ابن عتيبة آنفا .

(٢) الجريب تبلغ مساحته ثلاثة آلاف وستمائة ذراع مربعة. والقفيز هنا مقدار مساحة من الأرض ،وهو : عشر الجريب فيكون ثلاثمائة وستين ذراعا مربعة ،والعشير عشر القفيز فيكون ستة وثلاثين ذراعا مربعة .

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٧٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٠٤.

(٣) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٢١ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٠٥ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٢٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٣.

ويجب خراج ما يناله الماء إن زرع .

وإن لم يزرع فخراجه خراج أقل ما يزرع .(١)

وإن كان يزرع عاما ويُراح عاما لاغير ،فكل عام نصف خراجه ،وهو نصف خراج العنوة .(٢)

وفي وجوبه فيما لا يناله روايتان .(٣)

---

(١) وقاله في الترغيب . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٦ ،وهو المعتمد على مافي الإقناع جـ ٢ ص ٣٣ .

وقد أطلق كثير من الأصحاب وجوب الخراج في الأراضي الخراجية التي لها ماء تسقى به ولم تزرع ،والمذهب وجوبه فيها ،ولكن القلة هم الذين حددوا مقدار الخراج الواجب فيها - ومنهم المصنف - فحددوه بخراج أقل مايزرع . والمقصود خراج أقل مايزرع فيها .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٠٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

(٢) لأن نفع الأرض على النصف فكذلك الخراج لكونه في مقابلة النفع. وبعض الأراضي لايمكن الانتفاع بها إلا إذا أريحت عاما ،ثم تزرع العام الذي يليه وهكذا .

انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٤ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٤٨ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٢ ،والإقناع جـ ٣ ص ٣٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٠ .

(٣) يعني : في وجوب الخراج فيما لا يناله ماء السقي روايتان :

- الأولى : لايجب . قال في رواية أبي الحارث :" يجب على أرض السواد على العامر إذا ناله الماء ". قال القاضي :" فظاهر هذا أنه إذا لم يناله الماء فلا يجب عليها ". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ٢ ص ٣٧٤ .

وقيل : إن كفاه ماء السماء وجب .(١)

وقيل : يجب خراج الغامر الذي يمكن زرعه والانتفاع به .(٢)

ولا خراج في موات لا يمكن زرعه .(٢)

وعنه : فيه خراج إن أمكن أن يحييه من هو في يده ،أو غيره إذا أخذه منه .(٣)

ولا خراج على مسكن(٤) ،ولا على أرض بين نخل وشجر دونهما ،كما سبق(٥) .

= والرواية الثانية : أنه يجب .

والصحيح من المذهب : أنه لا يجب . لأنه إذا لم يناله الماء فلا منفعة فيها فيجب أن يسقط الخراج عنها .

انظر في هذا : المسائل الفقهية جـ ٢ ص ٣٧٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

(١) نقل الميموني وإبراهيم بن هانيء :" يمسح العامر والجبال وإن لم يناله الماء ماء السماء يناله " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٧٤ ،وانظر أيضا : المحرر جـ ٢ ص ١٧٩ .

(٢) قاله في الكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ،وذلك لأن الخراج أجرة الأرض ،فيما يمكن الانتفاع به منها يؤخذ عليها الخراج ،ومالا يمكن الانتفاع بها فلا خراج لأنه لا أجرة عليها عندئذ .

وقد تقدم الكلام على المسألة الأولى ،قبلها بثلاث مسائل ،عندما قال " ويجب خراج ماينالـه الماء إن زرع ،وإن لم يزرع فخراجه أقل ما يزرع " .
انظر : أيضا : الاستخراج لأحكام الخراج ص ٣١٨ ، ٣١٩ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٤ .
والمذهب أنه لا خراج إلا على مايسقى بالماء وإن لم يزرع. كما سبق بيانه قريبا . وانظر أيضا : المبدع جـ ٣ ص ٣٨٢ .

(٤) على الصحيح من المذهب. انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧ .

(٥) في أول الفصل .

فصـــل :

وعمر رضي الله عنه وقف أرض السواد ،وجعل عليها خراجا معلومـا (١).

---

(١) مما ورد في هذا ،ماورد عن إبراهيم التيمي ـ رحمه الله ـ أنه قال :" لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر : اقسمه بيننا ،فإنا فتحناه عنـوة. فأبى وقال : (فما لمن جاء بعدكم من المسلمين ؟ وأخاف إن قسمتـه أن تتحاسدوا بينكم في المياه) فأقر أهل السواد في أرضهم ، وضـرب على رؤوسهم الجزية ،وعلى أرضهم الطسق (الخراج) ،ولم يقسمه بينهم) رواه أبوعبيد في الأموال ص ٦٢ ، ٦٣ ،وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٩١ ،والبلاذري في الفتوح ص ٢٦٨ ،وفي سنده انقطاع بين إبراهيم وعمر .

وعن يزيد بن أبي حبيب : " أن عمر كتب إلى سعد بن أبي وقـاص يوم افتتح العراق : أما بعد ،فقد بلغني كتابكم أن الناس قد سألوك أن نقسم بينهم غنائمهم وما أفاء الله عليهم ،فانظر ما أجلبوا به عليـك في العسكر من كراع أو مال ،فاقسمه بين من حضر من المسلمين . واترك الأرضين والأنهار لعمالها ،ليكون ذلك في أعطيات المسلمين ،فإنا لو قسمناها بين من حضر ،لم يكن لمن بعدهم شيء) رواه أبو يوسف فـي الخراج ص ٢٤ ،ويحيى بن آدم في الخراج ص ٢٧ ،وأبو عبيد في الأموال ص ٦٤ ،وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٩٤ ،والبلاذري في الفتـوح ص ٢٦٥ ،والبيهقي في سننه ،في كتاب السير جـ ٩ ص ١٣٤٣ .

وفي سنده انقطاع بين يزيد وعمر وسعد ـ رضي الله عنهم ـ .

وقد نص أحمد ـ رحمه الله ـ على أن عمر ـ رضي الله عنه ـ وقف أرض السواد ،وجعل عليها خراجا معلوما في رواية حنبل والمروزي والميموني والأثرم ،وقد سبق ذكرها . انظر حاشية ص : ٦٥٢ .

وعنه : أنه كان قسمها ثم نقض القسمة ،ثم وقفها[1].

والخراج كله دين يحبس به الموسر ،وينظر به المعسر[2].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٠٠ .

وقد روى أن عمر - رضي الله عنه - نَفَّل جرير بن عبد الله - رضي الله عنه - وقبيلته بجيلة ربع السواد ،ثم استرده منهم وجعله وقفا على المسلمين كباقي السواد ،فعن قيس بن أبي حازم قال : كانت بجيلة ربع الناس يوم القادسية فجعل لهم عمر ربع السواد ، فأخذوه سنتين أو ثلاثا ،فوفد عمار بن ياسر إلى عمر ، ومعه جرير بن عبد الله ، فقال عمر لجرير : (يا جرير لولا أني قاسم مسئول لكنتم على ما جعل لكم ، وأرى الناس قد كثروا ،فأرى أن ترده عليهم ،ففعل جرير ذلك ،فأجازه عمر ثمانين دينارا) رواه أبو يوسف في الخراج ص ٣٢ ،ويحيى بن آدم في الخراج ص ٤٥ ،وأبو عبيد في الأموال ص ٦٧ ،وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٩٨ .

وورد في بعض الآثار أن عمر - رضي الله عنه - قال لجرير بن عبد الله - رضي الله عنه - : (هل لك في الكوفة وأُنَفِّلَكَ الثلث بعد الخمس) . انظر في ذلك : الأموال لأبي عبيد ص ٦٧ ، ٦٨ ،والأموال لابن زنجويه جـ ١ ص ١٩٩ .

قال أبو عبيد : " فنرى أن عمر إنما خص جريرا وقومه بما أعطاهم للنفل الذي كان جعله لهم. ولو لم يكن نفلا ما خصه وقومه بالقسمة خاصة دون الناس ،ألا تراه لم يقسم لأحد سواهم ؟" . الأموال لابي عبيد ص ٦٨ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: الأحكام السلطانية ص ١٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ والمنتهى ومع شرحه جـ ٢ ص ١٢٠ .

ينظر به المعسر لقوله تعالى : ((وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ)) سورة البقرة آية (٢٨٠) .

ويحبس به الموسر : لأن الخراج حق عليه ،أشبه أجرة المساكن .
انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٩٨ .

ومن كان بيده أرض خراجية فهو أحق بها بخراجها ،كالمستأجرة ، ويرثها وارثه على الوجه الذي كانت بيده .(١)

وإن آثر بها أحدا صار الثاني أحق بها .(٢)

وإن عجز عنها أجبر على إيجارها ،أو رفع يده عنها لتدفع إلى من يعمرها ويقوم بها .(٣)

ومن ظلم في خراجه لم يحتسبه من عشره .(٤)

وعنه : بلى .(٥)

وللإمام ترك خراج من له أخذه(٦) وتخفيفه مطلقا بمقاسمة وغيرها ، وإن كان أنفع للمسلمين .(٧)

---

(١)، (٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ .

(٣) وذلك لأن الأرض للمسلمين فلا يجوز تعطيلها عليهم .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٠ .

(٤) على الصحيح من المذهب،قال الإمام أحمد : " لأنه غصب" . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ .

(٥) اختارها أبو بكر . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٢ .

(٦) (منه) إضافة يقتضيها السياق .

(٧) وهو المذهب ،لأن الإمام لو أخذ الخراج وصار في يده جاز له أن يخص به شخصا إذا رأى المصلحة فيه ، فجاز له تركه بطريق الأولى .
انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧، والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٠ .

ومصرف الخراج مصرف الفيء[1].

وله إقطاع الأراضي والدور والمعادن إرفاقا لا تمليكا ،نص عليه[2].

وتجوز رشوة العامل والهدية له لدفع ظلمه[3]، لا لترك حق عليه[4].

---

(١) نص عليه الإمام أحمد . قال في رواية بكر بن محمد وأبي النضر : " الفيء ماصولحوا عليه من الأرضين ،وجزية الرؤوس ،وخراج الأرضين ، فهذا الكل المسلمين فيه حق الغني والفقير". الاستخراج لأحكام الخراج ص ٤٥٦ ،٤٥٧ .

وهو الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢١ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ ،٦٣ .

(٣) الفرق بين الرشوة والهدية :

أن الرشوة ما أعطاه بعد طلبه ،والهدية : الدفع إليه ابتداءً . قاله في الترغيب ،ونُقل عنه في : المبدع جـ ٣ ص ٣٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧ .

وذلك لأنه يتوصل بذلك إلى كف اليد العادية عنه .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٢ والمقنع جـ ١ ص ٥٤٤ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٤ .

(٤) لأنه يتوصل بها إلى إبطال حق ،فهي كرشوة الحاكم ليحكم له بغير الحق.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٩ .

وأخذه الرشوة حرام فيهما.[1]

ويجوز العمل مع السلطان. وقبول جائزته، نص عليه.[2]

ولا خراج على مزارع مكة بحال.[3]

وقيل: بلى إن قلنا: فتحت عنوة، فلا تباع رباعها ولا تؤجر بيوتها.[4]

***

(١) بلا نزاع. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٧، والإقناع جـ ٢ ص ٣٤، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٠.

(٢) نص عليه في رواية المروذي. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٢، والمستوعب ق ٤ ص ٤٠٨.

(٣) وهو المذهب، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يضرب عليها شيئا، ولأن الخراج جزية الأرض، ولا يجوز إعطاؤها عن أرض مكة.

انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٣، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٩٨.

(٤) يعني على القول بأنها فتحت عنوة، ففي مزارعها خراج، ولا تباع رباعها، ولا تؤجر بيوتها.

أما كونها فتحت عنوة، فهو الصحيح من المذهب. الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٠.

وأما بيع رباعها وإجارة بيوتها، فلا يجوز، وهو المذهب، وهو مبني على أن مكة فتحت عنوة على الصحيح في ذلك.

انظر أيضا: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٨، وستأتي هذه المسألة في البيوع بمشيئة الله.

***

باب
الفيء ومصارفه وقسمته

باب الفيء[1] ومصارفه وقسمته / ق- ٢٦ أ

وهو كل مال أخذ بلا قتال[2] من ذمي أو معاهد أو مستأمن كجزية[3]، وخراج العنوة والسواد وغيرهما[3].

---

(١) الفيء في الأصل : مصدر فاء يفيء فيئة وفيؤا : إذا رجع، يقال : فاء الظل يفيء فيئا، إذا رجع من جانب المغرب إلى جانب المشرق. فالفيء في اللغة : الرجوع، ثم أطلق على الحاصل من الجهات المذكورة، لأنه راجع منها كأنه في الأصل لهم، فرجع إليهم.

انظر: المطلع ص ٢١٩، ولسان العرب جـ ١ ص ١٢٥، والمصباح المنير ص ١٨٥.

والأصل فيه قوله تعالى : ((وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَلَٰكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَىٰ مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ * مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ)) سورة الحشر آية (٦، ٧).

(٢) خرجت الغنيمة بهذا القيد . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٨٤.

(٣) نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - قال في رواية إسحاق : " الفيء ما صولحوا عليه، وهو جزية الرؤوس، وخراج الأرضين السواد وغيرها، وهذا لكل المسلمين فيه حق ". الأحكام السلطانية ص ١٣٦.

وقال في رواية الكوسج : " والفيء ما صولحوا عليه، وهو الجزية جزية الرؤوس وخراج الأرضين ". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ١١، ١٢.

وانظر أيضا : الأحكام السلطانية ص ١٣٦، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٥، والإقناع جـ ٢ ص ٣٤.

وعشر التجارة من حربي ،ونصفه من ذمي.(١)

وما تركه أحدهم وهرب ،أو بذله فزعا منا في الهدنة وغيرها.(٢)

أو هرب عنه ربه عندما ولى وارث له.(٣)

ومال المرتد إذا مات أو قتل على ردته ،وقلنا: لا يورث.(٤)

ومصرف كله مصالح الإسلام ،نَصَّ عليه.(٥)

الغني جـ٦ ص٤٠٢.

(١) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢١.

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٥.

(٣) هكذا في المخطوطة ،ولعلها: (أو هرب عنه ربه عندما لا وارث له). فلعل الواو زائدة ،ولفظة: لا ،كتبت هكذا (لى) ،فيكون المعنى: أو هرب عنه ربه عندما لا يوجد أحد يرثه. وانظر المغني جـ٦ ص٤٠٢.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٣٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٥.

(٥) نص عليه الإمام أحمد ،انظر: الأحكام السلطانية ص ١٣٦ ،والهداية جـ ٢ ص ١٢٢ ،والمستوعب جـ ٤ ص ٤٠٩ ،.

ومن ذلك قال في رواية أبي طالب ،في قوم حملتهم الريح فألقتهم في بعض السواحل ،فقالوا: جئنا للتجارة. " فإن لم يعرفوا بالتجارة ولا يشبهون التجار لم يصدقوا ولا يخمس مالهم ،إنما الخمس في الغنيمة وما قاتلوا عليه ،وهذا لم يقاتلوا عليه ،فلا يكون غنيمة ولا فيه خمس". الأحكام السلطانية ص ١٣٧.

وهذا هو الصحيح من المذهب: أنه يصرف في مصالح المسلمين وليس فيه خمس. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٨ والإقناع جـ ٤ ص ٣٥.

وعنه : خمس كخمس الغنيمة ،وباقيه في مصالح الإسلام.[1]

وقيل : بل للجند المرتزقة.[2] وأنه كان للنبي صلى الله عليه وسلم ملكا في وجه مع خمس خمس الغنيمة.[3]

وأومأ أحمد رضي الله عنه إلى أنه لم يكن ملكا للنبي صلى الله عليه وسلم.

وعلى كلتيهما : يبدأ بالأهم فالأهم كخمس الخمس.[4]

وإن فضل منه شيء قسم بين غني أحرار المسلمين وفقيرهم.[5]

مختصر الخرقي ص ٩١،

(١) واختارها الخرقي ،انظر: الأحكام السلطانية ص ١٣٧ ، والهداية جـ ١ ص ١٢٢ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٠ .

(٣) اختاره أبوبكر. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٩٠ .

(٤) يعني : وعلى كلتا الروايتين المذكورتين ،بأنه يصرف في المصالح كله ، أو يخمس ثم يصرف باقيه في المصالح ، فإنه يبدأ بالأهم فالأهم كما بين ذلك في خمس الخمس ،والذي كان للرسول صلى الله عليه وسلم فإنه يصرف في المصالح العامة ،انظر ص٥٥٤، والمستوعب ق ٤ ص ٤١٠ ، والكافي جـ ٤ ص ٣١٨، ٣١٩ .

(٥) نص عليه أحمد - رحمه الله - . قال في رواية بكر بن محمد عن أبيه : " الفيء ماصولح عليه من الأرضين وجزية الرؤوس ،وخراج الأرضين السواد وغيره ،وهذا لكل المسلمين فيه حق ،وهو على مايرى - يعني الإمام - أليس عمر رضي الله عنه قد فرض لأمهات المؤمنين في الفيء ولأبناء المهاجرين سواء ؟. وكان يقول : لكل أحد في هذا المال حق إلا العبد ،وكان يقضي للمنفوس". الأحكام السلطانية ص ١٣٩ .

وهذا المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٥ .

وعنه : تقديم ذوي الحاجة منهم.(١)

وله التفضيل بينهم.(٢)

وعنه : بالسابقة ،قلت : إسلاما أو هجرة.(٣)

---

(١) قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ" وهي أصح عن الإمام أحمد رحمه الله".
انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٩٩ .

(٢) هذه هي الرواية الأولى : أن له تفضيل بعضهم على بعض لمعنى فيهم ـ نص عليه في رواية الحسن بن علي الاسكافي وإسماعيل بن سعيد الشالنجي "حيث قال :" الفيء للمسلمين عامة إلا أن الإمام يفضل قوما على قوم".

وهو الصحيح من المذهب . انظر: الأحكام السلطانية ص ٢٤٠ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢١ ، ١٢٢ .

دليله : أن عمر رضي الله عنه قسم بينهم على السوابق والغَنَاء عن الإسلام.

انظر: الأموال لأبي عبيد ص ٢٣٥ـ ٢٤٠ ، والأحكام السلطانية ص ٢٣٨ ، ٢٣٩ .

(٣) هذه الرواية الثانية : أن التفضيل يكون بالسابقة . وفسرها المصنف رحمه الله بالإسلام أو الهجرة ،ونقل المصنف لهذه الرواية يعني : أن هناك ثلاث روايات : الأولى : التفضيل لمعنى والثانية : له التفضيل بالسابقة دون غيرها ، والثالثة : المنع من التفضيل . وذكر غيره روايتين .

انظر: تصحيح الفروع بحاشية الفروع جـ ٦ ص ٢٩١ ، ٢٩٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٠ .

وعنه : المنع مطلقا[1].

وفي جواز دفع خمس الفيء والغنيمة إلى من أخذا منه وجهان.

وقيل : لا يعطى منه من لا ينفع المسلمين[2].

فيصرف منه في مصالحهم ،ويبدأ بالمهاجرين ثم الأنصار ثم ببقية الناس[3].

ويقدم الأقرب من النبي صلى الله عليه وسلم ،ومن أصهاره[3].

---

(١) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩١ ،وجزم بها في الوجيز. انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٨٦ .

قال الموفق ـ رحمه الله ـ:" والصحيح إن شاء الله أن ذلك مفوض إلى اجتهاد الإمام ،فيفعل مايراه من تسوية وتفضيل "المغني جـ٦ ص٤١٦، الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٨ .

وقال في الإنصاف :" قلت: وهو الصواب . فقد فضل عمر وعثمان ، ولم يفضل أبوبكر وعلي رضوان الله عليهم أجمعين ". الإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٠ .

(٢) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣١٩ .

(٣) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٢٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٨ .

دليله : أن عمر ـ رضي الله عنه ـ بدأ في العطاء بالمهاجرين ثم الأنصار ،وكان ذلك بمحضر من الصحابة في عصره ،ولم يخالفه منهم أحد . وورد ت بذلك أثار ،انظر: بعضها في : الأموال لأبي عبيد ص ٢٣٥- ٢٤٠ ،والأموال لابن زنجويه جـ ٢ ص ٤٩٩ - ٥٠٥ ،وسنن البيهقي جـ ٦ ص ٣٤٩- ٣٥١ .

ويقدم الأنصار بعد المهاجرين وقبل سائر المسلمين لفضلهم وسابقتهم وآثارهم الجميلة . الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٧ .

ثم سائر المسلمين ليعم الدفع إليهم جميعا ،ولو عَمَّ بالمسلمين بدلا من الناس لكان أولى ، والله أعلم.

وقيل : يقدم بني هاشم ،ثم بني المطلب ، ثم بني عبد شمس ،ثم بني نوفل ،ثم بني عبد العزى ،ثم بني عبد الدار (١).

وعلى هذا يقدم الأقرب فالأقرب حتى يفرغ قريش، (وهم (٢)) بنو النضر ابن كنانة .

---

(١) هذا القول تفصيل لكيفية التقديم بالقربى من الرسول صلى الله عليه وسلم ،وذكر هذا التفصيل في الكافي جـ ٤ ص ٣٢٠ ، وذكره في الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٧ ،وفي الإقناع جـ ٢ ص ٣٥ ،وفي شرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢١ .

أما تقديم بني هاشم : فلأنهم أقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد بدأ بهم عمر - رضي الله عنه - انظر: الأموال لابن زنجويه جـ ٢ ص ٥٠٠ .

ثم بني المطلب ،لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد) وقد سبق تخريجه . انظرص: ٥٥٨.

ثم بني عبد شمس ،لأنه أخو هاشم لأبيه وأمه .

ثم بني نوفل ،لأنه أخو هاشم لأبيه. ثم يقدم بني عبد العزى لأن فيهم أصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فإن خديجة - رضي الله عنها - منهم .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٧ .

(٢) مابين القوسين إضافة زدناها لما قال في الكافي : " فعلى هذا : يعطى الأقرب ،فالأقرب حتى تنقضي قريش،وهم بنو النضر بن كنانة " . والمصنف هنا على مايظهر يتابع صاحب الكافي في كلامه. وقيل : هم بنو فهر بن مالك بن النضر. والأول هو الذي جزم به الموفق في المغني ،والكافي ،وقدم في الشرح والإقناع .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢١ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢١ .

المغني جـ ٦ ص ٤١٧.

ثم يقدم الأنصار ، ثم بقية العرب ،ثم بقية الناس .

وقيل : تقدم قريش ثم الأنصار ثم بقية العرب ثم بقية الناس[1] .

وإن استوى اثنان في درجة قدم أسبقهما إسلاما ،ثم أقدمهما هجرة وسابقة[2] .

وللإمام الأعظم أخذ الرزق من بيت المال .

فصل :

ويعطون كل سنة مرة أو مرتين[3] .

ويفرض للمقاتلة قدر كفايتهم ،وكفاية عيالهم ،ويعرف أسعار مايحتاجونه من طعام وكسوة وعلف وغير ذلك[4] .

---

(١) يقصد ببقية الناس : بقية المسلمين من العجم والموالي . انظر : الإقناع جـ ٢ ص ٣٥ .

(٢) وبعضهم جعل بعد الإسلام ،السن ،فيقدم أسنهما ،فإن استويا فيه فأقدم هجرة وسابقة. فإن استووا في الجميع فالإمام مخير بين ترتيبهم بالقرعة أو على رأيه واجتهاده .

انظر: الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٥ ، ٣٦ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٣ .

(٣) انظر : الإقناع جـ ٢ ص ٣٥ .

(٤) انظر : الأحكام السلطانية ص ٢٤٢ ، والكافي جـ ٤ ص ٣١٩ .

ولا يفرض في المقاتلة لصغير ومجنون وعبد وأنثى ،وعاجز عنه ،ومريض لا يُرجى بُرؤه.(١)

فصـــل :

ومن مات وقد حل عطاؤه / فهو إرث.(٢) ق-٢٦ ب

ومن مات من جند الإسلام فرض لزوجته وصغار ولده كفايتهم.(٣)

فإن بلغ بنوه وخدموا مقاتلة فرض لهم معهم ،وإلا قطع فرضهم إذنٌ.(٤)

---

(١) فلا يكون العطاء الواجب إلا لبالغ عاقل حر بصير صحيح يطيق القتال.
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .

(٢) بلا نزاع في المذهب. لأنه مات بعد الاستحقاق ،وانتقل حقه إلى ورثته كسائر الموروثات.
انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠١ .

(٣) بلا نزاع في المذهب ،لأن فيه تطييبَ قلوبِ المجاهدين ،فمتى علموا أن عيالهم يُكْفَون المؤنة بعد موتهم ،توفروا على الجهاد ،وإن علموا خلاف ذلك توفروا على الكسب ،وآثروه على الجهاد.
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٩ ،والمقنع جـ ١ ص ٥١٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠١ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ .

ويقطع فرض زوجته وبناته إذا تزوجوا.[1]

قال المصنف : ومن طلب سهم المقاتلة وشك في بلوغه حُلِّفَ أنه بلغ ،فإن نكل لم يعط سهم المقاتلة .

وقيل : الفيء كله للغزاة.[2]

فصل :

وما ضل عن الطريق من أهل الحرب فوصل إلينا ،أو حملته إلينا ريح في مركب ،أو شرد إلينا من دابة ،أو فرس ، أو نَدَّ من بعير ،أو أبق من رقيق ،فأخذه مسلم ؛ ملكه غير مخمس.[3]

وعنه : هو فيء بدخول أرضنا بلا إذن ولا أمان.[4]

وعنه : هو لأهل القرية التي وصلها[5]

---

(١) وذلك لغناهن بنفقه أزواجهن .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .

(٢) قال المرداوي :"اختاره القاضي" . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٩٨ .

(٣) وهو الرواية الأولى عن الإمام أحمد . وهو المذهب .
لأنه مباح ظهر عليه بغير قتال في دار الإسلام ،فكان لآخذه كالصيد .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٧ ، ٢٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨١ .

(٥) نقله ابن هانيء : انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٥٠ .

وقيل : هذا فيمن ضل الطريق فدخلها[1].

وقيل : إن أبق عبد فدخل أرض الروم ،ثم رجع ومعه مال ، فالعبد لمولاه ،ومامعه من المال للمسلمين[2].

وقيل : هذا على الرواية التي تجعل ما غنمه من دخل دارالحرب بغير إذن الإمام فيئا[3].

وعلى الرواية الأخرى يكون المال لسيده[4]. وفي تخميسه روايتان[5].

ولو أسروا رجلا فغنم منهم شيئا وجاء نا به كان له[6].

ويحتمل أن يخمس[7].

---

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨١ .

(٢) نقله في الكافي عن أحمد - رحمه الله - . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ .

وفي مسائل ابن هانيء أنه قال في عبد أبق من العسكر ،فلحق بالعدو ،ولبث فيهم ماشاء الله ،ثم إنه جاء ،وجاء معه برمك وخُرثي " يرد العبد إلى المولى ،واحتج بحديث ابن عمر" .

وقيل له : المتاع والخرثي ؟ فلم يجب فيه بشيء .

قيل له : فلا يكون هذا بمنزلة الغنيمة ؟ قال : العبد له غنيمة!!

مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٣)، (٤) القائل هو:القاضي - رحمه الله - نقله عنه في: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ .

(٦) لأنه كسبه . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ .

(٧) لأنه غنيمة . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٢ .

ويحتمل أن يكون فيئـا[١].

ومصرف مَغل العقار الذي صار فيئا كما سبق[٢].

قال المصنف : ويحتمل أن يكون مصرفه كالمنقول[٣].

وللإمام أن يصل من مال الفيء من ينفع المسلمين[٤]، وإلا فمن ماله[٥].

فصـــل :

ينبغي أن ينصب الإمام لذلك كله ديوانا فيه أسماء المقاتلة، وقدر أرزاقهـم[٦].

---

(١) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٢٣، وكل المسائل من أول الفصل إلى هـذه المسألة في الكافي بترتيبها جـ ٤ ص ٣٢٢، ٣٢٣.

(٢) يعني : أنه يصرف مصرف الفيء وخمس الخمس، في المصالح علـى ماسبق بيانه، وانظر ص : ٥٥٤-٥٥٧.

(٣) يعني : يؤخذ خمسه، وتقسم أربعة أخماسه الباقية على مستحقيها.

(٤) كصلته صلى الله عليه وسلم للمؤلفة قلوبهم والرسل. انظر: الأحكـام السلطانية ص ١٣٨.

(٥) إذا كانت الصلة لا تعود بمصالح المسلمين، وكان المقصود بها نفع المُعْطَى خاصة، كانت الصلة من مال الإمام. انظر: الأحكام السلطانية ص ١٣٩.

(٦) لفعل عمر - رضي الله عنه -، ولأن فيه ضبطا لهم، ولما قدر لهم. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٠، والإقناع جـ ٢ ص ٣٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٣.

ويجعل لكل طائفة عريفا يقوم بأمرهم ،ويجمعهم وقت العطاء والغزو .[1]

ويبحث عن حال كل منهم وعياله ليعطيهم مايكفيهم .[2]

ولا يكتب في الديوان أعمى ،ولا زَمِناً ،ولا من لايصلح للغزو .[3]

***

---

(١) وقد تقدم معنا أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يضع العرفاء ،انظر ص ٤٣٠ .ولأن هذا يسهل الأمر على الإمام .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٣ .

(٢) وقد تقدمت المسألة قريبا ،انظر: ص ٦٧٣ ،وانظر: الكافي جـ ٤ ص ٣١٩ .

(٣) فلا يكتب في الديوان إلا من كان بالغا عاقلا حرا مسلما بصيرا صحيحا يطيق القتال . فلايكتب صبيا ،ولا عبدا ،ولا ذميا ولا مرتدا ،ولا زمنا ولا أعمى ،ولا أقطع .

انظر: الأحكام السلطانية ص ٢٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ .

باب
الهدنة وما يتعلق بها

بـــاب الهـــدنـــة ومـا يتعلـــق بهـــا

وهي موادعة أهل الحـرب[1].

---

(١) الهدنة في اللغة السكون ،يقال : هدنت الرجل وأهدنته : إذا سكنته وهدن هو : سكن .

وفي الاصطـلاح : حدها المصنف ـ رحمه الله ـ بحد الكافي ، وحدت بحدود أخرى منها :

هي : عقد إمام أو نائبه على ترك القتال مدة معلومة لازمة .

وتسمى مهادنة وموادعة ومعاهدة ومسالمة . واللسان ج١٣ ص٤٣٤، ٤٣٥.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٣٨ ،المطلع ص ٢٢١ ،المبدع جـ ٣ ص ٣٩٨ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٥ .

والأصل فيها ،قوله تعالى : ((بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدتُّمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ . . .)) سورة التوبة آية (١) .

وقوله تعالى : ((وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ)) سورة الأنفال آية (٦١) .

والحديث الذي رواه البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ قال : (صالح النبي صلى الله عليه وسلم المشركين يوم الحديبية على ثلاثة أشياء : على أن من أتاه من المشركين رده إليهم ،ومن أتاهم من المسلمين لم يردوه ، وعلى أن يدخلها من قابل ،ويقيم بها ثلاثة أيام ،ولا يدخلها إلا بجلبان السلاح السيف والقوس ونحوه. . .) أخرجه البخاري في كتاب الصلح ـ باب الصلح مع المشركين جـ ٣ ص ١٦٨ . واللفظ له. ،ومسلم في كتـــاب الجهاد ـ باب صلح الحديبية جـ ٣ ص ١٤٠٩ ، ١٤١٠ .

ويصح عقدها من الإمام ونائبه فقط[1] مع العدو لمصلحة المسلمين وحاجتهم ،كضعفهم ومشقة الغزو لبعدهم ،وغيره ،وخوف ضياع / الناس ، ورجاء إسلام العدو ،أو لبذلهم لنا جزية ،أو مالا آخر بدون قتال[2]. ق- ٢٧ أ

وقيل : يجوز عقد ذلك ونحوه مع القوة أيضا والاستظهار[3].

---

(١) هذا المذهب ،وعليه الأصحاب .

ولا تصح إلا من الإمام لفعله صلى الله عليه وسلم ،والنائب نائب عن الإمام ،ومنزل منزلته ،وهو يتعلق بنظر واجتهاد ،وليس غيرهما محلا لذلك ،لعدم ولايتهم ،ولوجُوِّز ذلك للآحاد، لزم تعطيل الجهاد .

ولأنه عقد يقتضي الأمان لجميع المشركين ،فلم يجز لغيرهما ، كعقد الذمة .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ .

(٣) قاله القاضي -رحمه الله- . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٣ .

والصحيح من المذهب : أنه لا يصح عقد الهدنة إلا حيث جاز تأخير الجهاد ،وعليه : فإنه لا يجوز عقدها رجاء إسلام العدو مع قوتنا واستظهارنا .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٧ ٢١١ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٢ .

ويصح عقدها الامطلقا ،بل مدة معلومة ،ولو فوق عشر سنين[1] .

ومنه : لايجوز فوقها[2] . فلو عبرها بطل الزائد ،وفي العشر إذنْ وجهان[3] .

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن إطلاق الهدنة يقتضي التأبيد ،فيفضي إلى ترك الجهاد أبدا . وعلى هذا فيجب تقديره ،وما وجب تقديره وجب أن يكون معلوما ولو كان فوق عشر سنين لأن الهدنة تجوز في أقل من عشر ، فجاز عقدها فيما زاد عليها ،كمدة الإجارة. ولأنه إنما جاز عقدها للمصلحة فيترك تقديرها للإمام يقدرها حسب ما تدعو إليه الحاجة وتقتضيه المصلحة .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٨، ٣٩٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٢ .

(٢) وهي الرواية الثانية . قال القاضي - رحمه الله - : " وظاهر كلام أحمد أنها لا تجوز أكثر من عشر سنين " وهو اختيار أبي بكر - رحمه الله - .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٠.

(٣) هذا مبني على الرواية الثانية : أنها لا تجوز فوق عشر سنين .
والصحيح من الوجهين أنه يصح في العشر .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٢ .

وقيل : إن هادنهم فوق الحاجة بطل الزائد ،وفي قدر الحاجة وجهان (١).

وإن قلنا : يمنع الزائد فقط ، فبذلوا الواجب ،لزم قبوله وحرم قتالهم .

وهنه : يمنع مطلقا فوق حول .

وفيما دونه وفوق أربعة أشهر : وجهان مع قوتنا واستظهارنا (٢).

---

(١) قاله الموفق - رحمه الله - ،والوجهان مبنيان على تفريق الصفقة . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ .

والصحيح في تفريق الصفقة عدم البطلان . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٦ .

وستأتي مسألة تفريق الصفقة في البيوع . انظر: ص ٩٢٧.

(٢) هذان الوجهان مبنيان على رواية المنع من عقد الهدنة مجانا مع قوة المسلمين واستظهارهم لمصلحة رجاء إسلامهم ونحوها . فذكر ابن أبي موسى أنه يجوز عقدها أربعة أشهر ولا يجوز أكثر من ذلك. وأطلق المجد الوجهين فيما فوق الأربعة ودون الحول .

فأما في الأربعة أشهر فيجوز وجها واحدا ،ولا يجوز في الحول وجها واحدا .

ووجه الاقتصار على الأربعة أشهر: أنه منصوص عليها من قبل الشارع فلا تجوز الزيادة عليها ،لأن الأصل المنع فيبقى الزائد على المنع .

ووجه الجواز فيما زاد على أربعة أشهر مالم يبلغ الحول ،أنه كما جاز في الأربعة أشهر جاز فيما فوقها .

انظر: في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٤١٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٢ وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٩ .

ولا يجوز بمالٍ منا[1].

وقيل : بلى ضرورة ،أو لترك تعذيب أسير مسلم ، (أو قتله[2]) ،أو أسير غيره ، أو خوفا على من عندهم من ذلك[3].

---

(١) وأطلق الإمام أحمد - رحمه الله - القول بالمنع من مصالحتهم على مال نبذله لهم. قاله في المغني جـ ٨ ص ٤٦٠.

وهذا خلاف الصحيح من المذهب،ولهذا قال الموفق بعد ذكر قول أحمد هذا :" وهذا محمول على غير حال الضرورة ،فأما إنْ دعت إليه ضرورة... فيجوز". المغني جـ ٨ ص ٤٦٠ .

وقد قال المرداوي عن القول الذي قدمه المصنف هنا :" والذي قدمه ضعيف أوساقط" الانصاف جـ ٤ ص ٢١١ .

(٢) مابين القوسين زيادة أضفناها من الإنصاف . قال :"قال في الرعاية الكبرى : ولا يجوز بمال منا .

وقيل : ... أو لترك تعذيب أسير مسلم ،أو قتله ،أو أسير غيره ، أو خوفا على من عندهم من ذلك. انتهى " الإنصاف جـ ٤ ص ٢١١.

(٣) وهذا هو الصحيح من المذهب،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٠ ، ٤٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠.

ومما يدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم : (أرسل إلى عيينة ابن حصن وهو يومئذ رأس المشركين ،وهو مع أبي سفيان : أرأيت إن جعلت لك ثلث ثمر الأنصار ،أترجع بمن معك من غطفان ؟ وتخذل بين الأحزاب ؟ فأرسل إليه عيينه : إن جعلت لي الشطر فعلت) . رواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن المسيب في كتاب المغازي جـ ٥ ص ٣٦٧.

فلولا أنه جائز لما بذله النبي صلى الله عليه وسلم .

ولا يغتالهم في الفاسدة ،بل ينذرهم ويردهم إلى مأمنهم .(١)

وإن دخل دارنا أحدهم يظن الأمان بها كان آمنا .(٢)

وإن نقضوا الصحيحة اغتلناهم .(٣)

وإن جهلوا أنها خيانة تنقض العهد فوجهان .(٤)

وإن شرط نقضها متى شاءوا ،أو ادخالهم الحرم ،أو رد سلاحهم ،(٥)

أو من جاءنا مسلم من صبي -وقيل (٦) : مميز (٧) - ،

= ولأن الضرر المخوف أعظم من الضرر بالمال ،فجاز دفع أعلاهما بأدناهما . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤١ .

(١)(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٦ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠٢ .

(٤) قاله في الترغيب ،ونقله عنه في : الفروع جـ ٦ ص ٢٥٧ .

(٥) فإنه يبطل الشرط فيها قولا واحدا .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤١٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ .

(٦) الصحيح من المذهب : أنه يبطل الشرط .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٤ .

(٧) أي : أن من الأصحاب من قيد الصبي بالمميز ،فإذا شرطوا رد الصبي المميز بطل الشرط دون غير المميز . وذهب إليه طائفة من الأصحاب.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٦٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٠ ،والإنصاف جـ ٣ ص ٢١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢٦ .

وامرأة[1]، أو مهرها ،في رواية فيه[2]، ومهرها - وقيل : إلى زوجها - ، أو ترك أموالنا بأيديهم ،أو شرط لهم مالا[3]،بطل الشرط .

وفي العقد وجهان.[4]

وقيل : إذا فرغت عدة حربية جاءتنا مسلمة دون زوجها جاز للمسلم تزوجها بشرطه.[5]

قال المصنف : يكره أن تُرَدَّ[6] إلى زوجها الكافر ،

---

(١) بطل الشرط قولا واحدا .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤١٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٢١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ .

(٢) الصحيح من المذهب : أن الشرط يبطل . انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢١ ، والمذهب الأحمد ص ٢٠٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ .

(٣) أو شرط لهم مالا في موضع لا يجوز بذله فيبطل الشرط .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ .

(٤) وقد أطلق الوجهين كثير من الأصحاب. الأول : يبطل الشرط ويصح العقد . والثاني : يبطل الشرط والعقد .

والصحيح من المذهب صحة العقد .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٥٥ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٦ .

(٥) وهذا لا خلاف فيه ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٧ .

(٦) أما رد المرأة نفسها فليس بمراد وذلك لأنه لا يجوز رد هن إلى الكفار بحال ،قال تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ ، اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ ، فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ =

بما كان تزوجها.[1]

وقيل: روايتان.[2]

فصل:

وإن هادنهم الإمام مطلقا لم يصح.[3]

= فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ ،وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ)) سورة الممتحنة آية (١٠).

انظر أيضا: المستوعب ق ٤ ص ٤١٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٤٢.

(١) يعني: أنه يكره أن تُرَدَّ المرأة التي جاءتنا مسلمة إلى من كان زوجا لها من الكفار المهر الذي ساقه إليها ، ويبدو أنه اختيار المؤلف ـ رحمه الله ـ. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٧.

(٢) ومن ذكر أن في رد المهر إليه روايتين ،السامري في المستوعب ق ٤ ص ٤١٧ ،والمجد في المحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ،وشيخ الإسلام، انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٥٥ ،وابن مفلح في المبدع جـ ٣ ص ٤٠٠.

والصحيح من المذهب أنه لا يرد مهرها. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٦٤، ٤٦٦، والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١.

(٣) هذا المذهب ،وعليه الأصحاب.

لأن ذلك يفضي إلى ترك الجهاد بالكلية ،وهو غير جائز.

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٦.

وقيل : وإن قال هادنتكم ماشئتم لم يصح.[1] وإن قال :ما شئنا ، أو ماشاء زيد ، أو شرط أن له نقضها متى شاء فوجهان.[2]

فإن قال : إلى أن يشاء الله تعالى ،أو نقركم ما أقركم الله لم يجز.[3]

وقيل : يجوز في عقد الصلح رد من جاءنا من أهل الحرب من الرجال دون النساء والصبيان العقلاء.[4]

---

(١) قاله الموفق في الكافي . ولم يصح لأنه جعل الكفار متحكمين على المسلمين . الكافي جـ ٤ ص ٣٤٠.

(٢) الوجه الأول : أنه لا يصح .
والوجه الثاني : أنه يصح . وقال به القاضي .
والصحيح من المذهب أنه لا يصح لأنه : ينافي مقتضى العقد ، ولأنه عقد مؤقت ،فلم يجز تعليقه على مشيئة أحدهما كالإجارة .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ .

(٣) لم يجز على الصحيح من المذهب ،لأنه لا طريق إلى معرفة ماعند الله عز وجل .
انظر هذه المسائل كلها في : الكافي جـ ٤ ص ٣٤٠ ،وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ .

(٤) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤١٦ ، ٤١٧ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ .
لقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ ، اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ ،فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ ،وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ)) سورة الممتحنة آية (١٠).

وإن جاءت امرأة منهم مسلمة لم يجز ردها ،ولم يجز رد مهرها.(١)

وإن شرط أن يردوا من جاءهم منا مرتدا صح مطلقا ،أو أن نـــرد نحن / من جاءنا منهم مسلما ،وهو رجل جاز مع الحاجة والضعف ، ولـم ق- ٢٧ ب نمنعهم من أخذه ،ولم نجبره على اتباعهم .(٢)

= ولأنه لا يؤمن أن تفتن في دينها ،ولا يمكنها أن تفر .

والصبي العاقل لا يرد لأنه بمنزلة المرأة في الضعف في العقـل والمعرفة والعجز عن التخلص والهرب .

وقد تقدم معنا في الفصل السابق الخلاف في اشتراط رد الصبيان غير العقلاء .

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٢ ،وقد سبق الكلام على هذه المسألة قريبـا انظر: ص : ٦٨٦، ٦٨٧.

فأما ردها إليهم ،فلا يجوز قولا واحدا .

وأما مهرها فلا يرد على الصحيح من المذهب .انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٣ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤١٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ .

من أدلتـــه : أن النبي صلى الله عليه وسلم صالح قريشا على أن يرد من جاء مسلما منهم ،وعلى أن لا يردوا من جاءهم مرتدا من المسلمين وخرج هذا البخاري في صحيحه في كتاب الشروط ـ باب الشـــروط فـي الجهاد ـ والمصالحة مع أهل الحروب وكتابة الشروط جـ ٣ ص ١٨١ ، ومسلم في صحيحه في كتاب الجهاد ـ باب صلح الحديبية في الحديبية جـ ٣ ص ١٤١٠، ١٤١١ .

=

وله أن يأمره سرا بأن يفر منهم ،أو يقاتلهم ، ولا يرجع معهم.(١)

وإن علم أنه يستذل لم يرده إليهم ،ولم يغرم قيمته .

وإن جاءنا رقيق منهم عبدا مسلما ،أو أمة مسلمة لم نردها إليه.(٢)

وقيل : إن جاءنا عبد منهم مسلما ،وعلم أنه يستذل وجاء سيده في طلبه فله قيمته من الفيء . قلت : وكذلك الأمة.(٣)

وإن شرط أنّ من جاءهم منّا مرتدا لم يردوه ،فجاءتهم امرأة منا مرتدة ، فلزوجها مهرها من خمس الخمس.(٤)

= ولأن أبا بصير جاءه بعد الصلح ،فأرسلوا في طلبه،فرده ، فقتل أحد الرسولين وفر الثاني،ولم يرده بعدها الرسول صلى الله عليه وسلم إليهم فخرج إلى سيف البحر،وكان من أمره ما كان .

والقصة في الصحيح في نفس الأجزاء والكتب والأبواب السابقة .

وله أن يأمره سرا بقتالهم و بالهرب منهم ولا يرجع معهم أيضا لأنه رجوع إلى باطل ،فكان له الأمر بعدمه كالمرأة إذا سمعت طلاقها . المبدع جـ ٣ ص ٤٠١ .

(١) انظر: المرجع السابق.

(٢) وذلك: لأنه صار حرا بقهره سيده ،وإزالة يده بدخوله دار الإسلام . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٣ ، ٤٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٤ .

(٤) لقوله تعالى : ((وَإِنْ فَاتَكُمْ شَيْءٌ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ إِلَى الْكُفَّارِ فَعَاقَبْتُمْ فَآتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا . . .)) سورة الممتحنة آية (١١) .

ولكن قال القاضي أبو يعلى فيما نقله عنه ابن الجوزي :" وهذه =

فصـــــل :

وعلى الإمام أن يحمي أهلها من أذى مسلم وذمي ومستأمن ، لا من أذى بعضهم لبعض ،ولا من أذى أهل الحرب[(١)] .

فإن سبوهم أو سبى بعضهم بعضا لم نمنعهم منهم ،ولم نسترقهم[(٢)].

وإن باعنا أحدهم صغاره أو أهله فروايتان[(٣)].

= الأحكام في أداء المهر ،وأخذه من الكفار ،وتعويض الزوج من الغنيمة ، أو من صداق قد وجب رده على أهل الحرب ،منسوخة عند جماعة من أهل العلم. وقد نص أحمد على هذا ".

ثم قال ابن الجوزي :" كل هؤلاء الآيات نسختها آية السيف " زاد المسير في علم التفسير جـ ٨ ص ٢٤٤ .

(١) لأنه أمّنهم معن هم في يده وتحت قبضته . ولا يلزمه حماية بعضهم من بعض،ولا من أذى أهل الحرب لأن الهدنة التزام الكف عنهم فقط .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٣ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٥ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب. لأن الأمان يقتضي رفع الأذى عنهم ، وفي استرقاقهم أذى لهم بالإذلال بالرق ،فلم يجز كسبهم ،والواحد كالكل .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ .

(٣) الرواية الأولى : يجوز شراء صغاره أو أهله .
والرواية الثانية : يحرم شراؤهم .
والصحيح من المذهب : جواز شرائهم .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٧ .

وإن أتلف مسلم لهم شيئا ضمنه.(١)

وإن أتلف أحدهم لمسلم شيئا ضمنه.(٢)

وإن قتله لزمه القود.(٢) وإن قذفه حُد.(٢) وإن سرق ماله قطع في الأقيس.(٣)

ولا يحد بحق الله تعالى، وشرب خمر وزِنَىً، ونحوهما.(٤)

ويصح شراء ولد الحربي منه.(٥)

فإن خاف الإمام خيانة منهم، أو نقضهم العهد، جاز نبذه إليهم.(٦)

---

(١) لأنهم في عهد، فأشبه أهل الذمة. الكافي جـ ٤ ص ٣٤٣، والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٥.

(٢) وذلك لأن الهدنة تقتضي أمان المسلمين منهم، وأمانهم من المسلمين، في النفس والمال والعرض، فلزمهم ما يجب في ذلك.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٣، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٤، والإقناع جـ ص ٤١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧.

(٣) يقطع على الصحيح من المذهب.

وذلك لما ذكرنا في التعليق السابق. ولأنه يجب لصيانة حق الآدمي، أشبه حد القذف.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٣، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٠٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٤، والإقناع جـ ٢ ص ٤١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧.

(٤) لأنه حق الله ولم يلتزموه بالهدنة. الكافي جـ ٤ ص ٣٤٣، والإقناع جـ ٢ ص ٤١، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٥.

(٥) وهو المذهب. انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٠٢، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٥، والإقناع جـ ٢ ص ٤٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧.

(٦) بلا نزاع. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٦٣، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦.

وينتقض في نسائهم وذريتهم بنقضه فيهم.(١)

وإن نقض الهدنة بعض أهلها ،فأنكر عليهم الباقون بقول أو فعل ظاهر ،أو أعلموا الإمام بذلك ،وأنهم لا صنع لهم فيه ،فالناقض من خالفهم.

وإن سكتوا عما فعله الناقض، ولم ينكروه ،ولم يكاتبوا الإمام، انتقض عهد الكل.(٢)

وفي نبذ عهدنا قُتلت رجالهم وسُبيت نساؤهم ،ولم يرق منهم إلا من ولد بعد نقضه.(٣)

= وذلك لقوله تعالى : ((وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ)) سورة الأنفال آية (٥٨).

(١) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ٤٦٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٦ .

ومما يدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم قتل رجال بني قريظة حين نقضوا عهده وسبى ذراريهم وأخذ أموالهم. وهو ثابت في الصحيح انظر: صحيح مسلم - كتاب الجهاد - باب جواز قتال من نقض العهد جـ ٣ ص ١٣٨٩ .

ولأن عقد الهدنة مؤقت ينتهي بانتهاء مدته ،فيزول بنقضه ،وفسخه كالإجارة بخلاف الذمة .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧، ١٢٨ .

(٣) هذا يحتاج إلى تفصيل : فأما إن كانوا أهل ذمة فيختص النقض بهم دون نسائهم وذراريهم.وإن كانوا أهل عهد فإن النقض يشمل الجميع فيقتل =

وإن قتلوا رهائننا قتلنا رهائنهم.[1]

وعنه : لا.[2]

وقيل : لبعض الولاة عقدها لقرية ،أو طريق ،أو بلد يليه.[3]

ومتى عقدها لهم إمام ،أو غيره عقداً صحيحا لزم الكافة الوفاء لهم.[4]

فإن مات الإمام ،أو عزل وولي غيره لزمه إمضاؤها.[4]

= الرجال وتسبي النساء والذرية ولدوا قبل العهد أو بعده. ويدل له فعله صلى الله عليه وسلم في بني قريظة ،ولم يرد عنه مايدل على أنه فرق بين من ولد بعد النقض وقبله .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٨ ، ٤٥٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ ، ٢٥٦ .

(١) قال القاضي ـ رحمه الله ـ : " نقلت من مسائل أبي عبد الله النيسابوري ـ بطالقان ـ عن أحمد : أنه سُئل عن أهل الحرب ،إذا أخذوا من المسلمين رهائن ،وأعطوا رهنا ،ثم قتلوا رهننا ،هل لنا أن نقتل رهنهم كما قتلوا ؟. فكأنه ذهب إلى أن نقتل رهنهم ". الأحكام السلطانية ص ٤٩ .

وهذا هو الصحيح من المذهب. انظر: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧ .

(٢) عن المبارك بن سليمان قال :" سُئل أحمد بن حنبل عن قوم من المشركين بيننا وبينهم كتاب لا يغزوننا ،ولا نغزوهم ،ولا يقتلون لنا تاجرا ،ولا نقتل لهم ،ويعطون على ذلك الرهائن ،ثم إنهم نكثوا ،وقتلوا ، فما تقول في الرهائن ؟ قال :" ليس عليهم شيء ". قال القاضي : " وظاهر هذا منع قتلهم ". الأحكام السلطانية ص ٤٨ .

(٣) قاله في: الترغيب ،ونقله عنه في : الفروع جـ ٦ ص ٢٥٣ .

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٦٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٥ .

فصـــل :

يصح شراء ولد الحربي منه .(١)

قال المصنف : إن عتق عليه بالملكة(٢) فلا ، وكذا إن قهر أباه وأمـــه وملكهما وباعهما .(٣)

وإن قهر / زوجته وملكها وباعها صح لبقاء ملكه لها .(٤) ف- ٢٨ أ

---

(١) وتقدمت هذه المسألة في الفصل السابق ،انظر: ص: ٦٩٢ .

(٢) في الإنصاف نقلاً عن هذا الموضع " بالملك " . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ .

(٣) يعني المصنف -رحمه الله - بهذا الكلام : أنه إن كان يعتق علـى الحربي بالرحم فلا يصح الشراء . وعليه فلا يصح شراء ابنه وأمه وأبيه.

وإن كان لا يعتق على الحربي بالرحم صح الشراء منه. فالمسألـــة مبنية على العتق على الحربي بالرحم، هل يحصل أولا ،لأنه حكم الإسلام وذكر هذا في الفروع.

وقد تقدم: أنّ جَزَمَ المصنفُ - رحمه اللّه - بالصحة ،انظر ص ٦٩٢ .

وانظر : الفروع جـ ٦ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٥ ، ٢١٦ .

(٤) وحكمها مثل أولاده . ومنعه ابن عبدوس -رحمه الله - . انظـــر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ .

قال ابن نصراللّه -رحمه اللّه -في حاشيته على الفروع :" والظاهـــر أن هذا الشراء والبيع ليس شراءً حقيقيًا ،وإنّما هو نوع كسب من الكفـــار ببذل عوض فلا يثبت الرق فيهم إلا بعد أخذهم بالعوض من بائعهـــم ، أو واهبهم كسبيهم ،وأنهم قبل ذلك لا رق عليهم بل هم أحرار" .

حاشية ابن نصر الله على الفروع ص ١٨٣ ، ١٨٤ .

فصـــل :

فإن جاءت امرأة منهم مهاجرة مسلمة ، وجاء زوجها يطلبها ، لم نردها إليه.(١)

وإن كان أعطاها مهرا مباحا ، فهل يسقط ، أو يعطى من مـــال المصالح ؟ . يحتمل وجهين .

وإن جاء وأسلم في عدتها سقط. وإن أسلم بعدها احتمل وجهين .

وإن لم يكن طلبه قبل إسلامه سقط .

وإن جاء وطلقها ثلاثا قبل طلب المهر سقط .

وإن طلقها طلاقا رجعيا ،لم يراجعها سقط . وإن راجعها احتمل وجهـــين .

وإن طلبه ،ثم طلقها ثلاثا وجب المهر .

***

---

(١) وقد سبق الكلام على هذه المسألة ،انظر: ص ٦٨٩.

باب
عقد الذمة وأخذ الجزية وأحكامها
وما يتعلق بذلك

بـــاب عقـد الذمّـة[1] وأخـذ الجزيـة[2] وأحكامهـا ومـا يتعلـــق بـذلك

لا تعقـد إلا لذكر حر مكلف مختـار كتابي مأمون الغائلة عربـــي

---

(١) الذمـة : الأمان والضمان والعـهد . وسمي أهل الذمة ذمة : لدخولهم في عهد المسلمين وأمانهم على ذمة الجزية التي تؤخذ منهم .

انظر: المطلع ص ٢٢١ ،ولسان العرب جـ ١٢ ص ٢٢١ ، ٢٢٢ .

ومعنى عقد الذمة : إقرار بعض الكفار على كفره بشرط بذل الجزية ، والتزام أحكام الملة . المبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ .

(٢) الجزيـة : فعلة من الجزاء ،وهي : مال يؤخذ ممن له كتاب أو شبهة كتاب على وجه الصغار كل عام بدلا عن قتلهم وإقامتهم بدارنا .

انظر: المطلع ص ٢١٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ .

والأصل فيها قوله تعالى : ((قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ)) سورة التوبة آية (٢٩) .

وقول المغيرة - رضي الله عنه - لعامل كسرى : (أمرنا نبينا رسول ربنا صلى الله عليه وسلم أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده ،أو تؤدوا الجزية) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب الجزية والموادعة مـــع أهل الذمة والحرب جـ ٤ ص ٦٣ .

وأجمع المسلمون على جواز أخذ الجزية في الجملة . انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٦ .

وعجمي[1]. ويجب عقدها إن طلبه من تعقد له[2].

وتعقد للسامرة[3] إن وافقوا اليهود في دينهم وكتابهم[4].

والفرنج[5] والأرمن[6] والصابئة[7] إن وافقوا النصارى في دينهم

---

(١) هذه قيود لمن تؤخذ منه الجزية ،وتعقد له الذمة ،وسيأتي الكلام عليها بالتفصيل خلال الباب .

(٢) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٤٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٥ .

(٣) السامرة : قبيلة من قبائل بني إسرائيل ،إليهم نُسب السامري ،وهم طائفة من اليهود متشددون في دينهم. انظر: المطلع ص ٢٢٢.

ولمزيد من التفصيل انظر: الملل والنحل جـ ١ ص ٢١٨، ٢١٩ ، والمطلع ص ٢٢٢ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٩١، ٩٢ .

(٤) والمذهب أنها تعقد لهم. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٨ .

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ : " قد فتح الصحابة الأمصار فأجمعوا على إقرارهم بالجزية ،وكذلك الأئمة والخلفاء بعدهم". أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٩٢ .

(٥) الفرنج : هم الروم. ويقال لهم : بني الأصفر. والأشبه أنها مولدة نسبة إلى فَرَنْجة. بفتح أوله وثانيه وسكون ثالثة ،وهي جزيرة من جزائر البحر ،والنسبة إليها فرنجي ،ثم حذفت الياء كزنجي وزنج . المطلع ص ٢٢٢ .

(٦) الأرمن : هم أهل الأرمينية الذين بقاياهم ببلاد سيس . نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب ص ٣٨ .

(٧) الصابئة : اختلف فيهم فقيل : إنهم صنف من النصارى ألين قولاً منهم ، وهم السائحون المحلقة أوساط رؤوسهم . =

وكتابهم (١) ، والمجوس (٢) ، ولمن تهود ،أو تنصر ،أو تمجس قبل التبديل ،

= وقيل : إنهم قوم بين النصارى والمجوس ،ليس لهم دين .
وقيل : إنهم قوم كالمجوس .
وقيل : فرقة من أهل الكتاب يقرؤون الزبور .
وقيل : قوم يصلون إلى القبلة ،ويعبدون الملائكة ،ويقرؤون الزبر .
وقيل : قوم يقولون : لا إله إلا الله ،فقط ،وليس لهم عمل ولا كتاب ولا نبي .

انظر في هذا : مصنف عبدالرزاق جـ ٦ ص ١٢٤ ،وزاد المسير جـ ١ ص ٩٢ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٩٢- ٩٩ .

وقال الإمام أحمد : " وهم جنس من النصارى " ،وقال في موضع آخر: " بلغني أنهم يسبتون ،فإذا أسبتوا فهم من اليهود " الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٨ .

(١) تؤخذ الجزية من الفرنج والأرمن لأنهم يدينون بالإنجيل ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٨ .

(٢) بالإجماع إذا لم يكونوا عربا . وإن كانوا عربا فقد دلت عليه السنة . انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٨ ، ٤٩٩ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٠٥ .

ومما يدل له : ماورد"أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذها من مجوس هجر ،وأخذها عمر - رضي الله عنه - من المجوس ولم يأخذها عمر منهم حتى شهد عبدالرحمن بن عوف -رضي الله عنه - : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذها من مجوس هجر" ،وقد روى هذا البخاري في صحيحه -في كتاب الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب جـ ٤ ص ٦٢ .

ويدل له أيضا ماسبق من قول المغيرة -رضي الله عنه - : (أمرنا نبينا رسول ربنا صلى الله عليه وسلم أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده أو تؤدوا الجزية) .

أو جهل وقته ،هل كان دخوله في دينهم قبل التبديل أو بعده[1] ؟

وفيمن تهود من كنانة[2] وجهان[3].

أو تنصر أو تمجس من تميم[4] بعد بعث النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ .

(٢) كنانة : في المخطوطة : (كتابة) وهو تصحيف من الناسخ . والصواب ما أثبتناه ،وهي فخذ من خفاجة بالعراق ،فروعه : البتران ،والمسعود وكنانة : فخذ من العوامر من بني شهر السراة بالسعودية ،وكنانة الكبير (آل) : من عشائر بني لام بالعراق ،موطنها : العمارة .
معجم قبائل العرب لعمر رضا كحالة جـ ٥ ص ١٥٨ .

(٣) في المخطوطة : (وجهين) ،والصحيح ما أثبتناه .
والمذهب : أنها تقبل منه كغيره من أهل الكتاب ،وممن تهود أو تنصر من العرب . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٩ .

(٤) تميم : يطلق اسم تميم على عدد من القبائل . ومنها :
تميم بن مُر : قبيلة عظيمة من العدنانية تنتسب إلى تميم بن مر ابن أد بن طابخة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان . ومنازلهم : كانت بأرض نجد دائرة من هنالك على البصرة واليمامة ، حتى يتصلوا بالبحرين ،وانتشرت إلى العذيب من أرض الكوفة ،ثم تفرقوا في الحواضر ،وكانت انتشرت فيهم المجوسية .
وتميم : قبيلة من بني حرب ،تقيم في المدينة بالحجاز .
وتميم : قبيلة أصبح أفرادها من حاضرة نجد ،وجبل شمر ، والدساكر النجدية ،تحوي عناصر من تميم ،ونظرًا لتحضرها فقد انعدمت من بينها المميزات التي تميز الأفخاذ والعشائر .
انظر: معجم قبائل العرب جـ ١ ص ١٢٥ - ١٣٣ .

مطلقا ،أو قبله وبعد تبديل[1] كتابه وجهان[2] .

وقال المصنف : من صار كتابيا بعد بعث النبي صلى الله عليه وسلم ، أو جهل وقته لا تقبل جزيته[3] .

---

(١) في المخططوطة : (وبعده بتبديل) ،ويبدو أنه خطأ من الناسخ،فحذفنا حرفي الهاء والباء ليستقيم المعنى ،ولما جاء في الهداية والمستوعب - وإن كان عامًّا - :" فأما إن تهود أو تنصر بعد بعث نبينا صلى الله عليه وسلم ،أو قبل بعثه ،وبعد التبديل فلا يعقد لهم". الهداية جـ ١ ص ١٢٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢١ .

(٢) الوجه الأول : يعقد لهم ، وتؤخذ منهم الجزية ، اختاره القاضي والموفق - رحمهما الله - .انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ .

والوجه الثاني : لا يعقد لهم ولا تؤخذ منهم الجزية. اختاره أبو الخطاب ،والسامري - رحمهما الله - انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٤ والمستوعب ق ٤ ص ٤٢١ .

والمذهب : أنه يعقد لهم وتؤخذ منهم الجزية ،إن كان انتقالهم قبل البعثة .

ويعقد لهم وتؤخذ منهم الجزية إن كان انتقالهم بعد البعثة على الصحيح من المذهب .

انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٩ ، ٢٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

(٣) والصحيح من المذهب : أنها تقبل منه . وذلك لأنه صلى الله عليه وسلم كان يقبلها منهم من غير سؤال ،ولو اختلف الحكم لسأل عنه ،ولو وقع لَنُقِل .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٨ .

وإن صار كذلك قبل بعثه صلى الله عليه وسلم قُبلت منه[١].

ومن انتقل بعد بعثه صلى الله عليه وسلم إلى الآن عن كفر لا يُقر أهله عليه ،إلى كفر يقر أهله عليه ،أُقِرَّ عليه[٢].

وعنه : لا يُقبل منه غير الإسلام ،أو السيف[٣].

وعنه : يقر على غير تمجس[٤] ، فإن أصر قتل[٥].

وإن تهود ،أو تنصر مجوسي ،أُقِرَّ ،نص عليه[٦].

---

(١) هو المذهب كما بينا سابقا .

(٢) هذه المسألة فيها ثلاث روايات،وهذه أولى الروايات فيها ، وهي الصحيح من المذهب ، وذلك لأنه انتقل إلى دين أعلى وأكمل من دينه ،لكونه يقر عليه أهله .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٣) وهي الرواية الثانية : انظرها في : المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ .

(٤) وهي الرواية الثالثة : أنه يقر على التهود والتنصر دون التمجس. وانظرها في : المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ .

(٥) هذا على الرواية الثالثة. انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٣ .

(٦) هذه مسألة أخرى ،وفيها ثلاث روايات،وهذه الرواية الأولى : وهي الصحيح من المذهب .

وذلك لأنه انتقل إلى دين أعلى وأكمل من دينه .

انظر: الممتع في شرح المقنع جـ ٢ ق ٨٢ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٣، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ، والمنتهى جـ ٢ ص١٣٨ وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٢ .

وعنه : لا يقبل منه غير الإسلام.[1]

وقيل : أو دينه الأول .[2]

وإن انتقل إلى دين آخر ،بلا كتاب ،لم يُقر ،نص عليه[3]. فإن لم يسلم قتل[4].

وإن تنصر يهودي ،أو تهود نصراني ، أُقر[5].

وعنه : لا يقبل منه إلا الإسلام.[6] فإن أصر هدد وحبس وضرب/.[7] ق- ٢٨ ب

---

(١) هذه الرواية الثانية ،انظرها في :الإنصاف جـ ٤ ص ٢٥١ .

(٢) هذا القول هو الرواية الثالثة : أنه لا يقبل منه غير الإسلام ،أو دينه الأول انظر: المحرر جـ ٣ ص ١٨٣ ،وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥١ .

(٣) يعني : المجوسي إذا انتقل إلى دين آخر ،بلا كتاب ،لم يُقر. نص عليه. وهو المذهب ،لأنه انتقل إلى دين أدنى من دينه ،أشبه المسلم إذا ارتد .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٤) يعني : بعد استتابته ،وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٣٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٥) وهذه مسألة أخرى ،وفيها روايات. وهذه الأولى منها . وليست المذهب وانظر هذه الرواية في : المستوعب ق ٤ ص ٤٤٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٣ .

(٦) وهذه هي الرواية الثانية . انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣٢ .

(٧) وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأنه مختلف فيه ،فلا يقتل للشبهة.

انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

وقيل : يقتل[1].

وعنه : يقبل منه دينه الأول[2].

وإن تمجسا لم يُقرّا عليه ،نص عليه[3].

وقيل : بلى[4].

---

(١) في الأصل (يقبل) وهو تصحيف ،والصواب ما أثبتناه. وهي رواية ذكرها في الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٣٢ ،وقول ذكره أبوبكر نقله عنه في الهداية جـ ١ ص ١٢٨. واحتمال في المقنع جـ ١ ص ٥٣٣ ،ولعلهما لم يطلعا على الرواية فيه ،والله أعلم .

(٢) وهذه الرواية هي المذهب في هذه المسألة : أنه لا يقر ولا يقبل منه إلا الإسلام أو دينه الأول .

وذلك لأن الإسلام دين حق ،والدين الذي كان عليه دين صولح عليه فلم يقبل منه غيرهما لاعترافه بأن ما انتقل إليه دين باطل .

انظر: المقنع وحاشيته جـ ١ ص ٥٣٣ ،والممتع جـ ٢ ق ٨٢ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٣١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٣) يعني : إن تمجس اليهودي أو النصراني لم يُقرّا عليه. نص عليه أحمد - رحمه الله - وهذه هي الرواية الأولى ،وهي المذهب .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠،والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٤) وهذا القول رواية ،وهو الرواية الثانية . انظر: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠.

فإن صار كتابي ، أو مجوسي وثنياً ،لم يقبل منه غير الإسلام[(١)].

وعنه : أو دينه الأول[(٢)].

وعنه : أو دين يُقر أهله[(٣)].

ولا تعقد الذمة لأهل صحف إبراهيم ،وزبور داود ،وتُبَّاع شيث ،ومن دان دينهم[(٤)].

---

(١) وهذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة،وهي المذهب .

وقلنا : لا يقر عليه ،لأنه انتقل إلى دين لا يقر عليه أهله بجزية فالمنتقل أولى بعدم الإقرار .

ولا يقبل منه إلا الإسلام : لأن غير الإسلام أديان باطلة قد أقر ببطلانها فلم يقر عليها كالمرتد .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٣٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ ،٢٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٥ ص ١٣٨ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية .انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ .

(٣) وهذه هي الرواية الثالثة .انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٠ .

(٤) لأنهم ليسوا من أهل الكتاب ولا مجوسا .

ولأن هذه لم يكن فيها شرائع وإنما هي مواعظ وأمثال .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٩٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٨ .

ومن عبد شمسا ،أو قمرا ،أو وثنا ؛ فلا يقبل منهم سوى الإسلام.(١)

وفيمن أحد أبويه تُعقد له إن اختار دينه - وقيل : مطلقا - وجهان.(٢)

وعنه : تعقد لكل كافر غير عربي وثني.(٣)

ولا تعقد لدهري ولا لمن عبد ماستحسن.(٤)

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ .

لقوله تعالى : ((فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ . . .))سورة التوبة آية (٥) .

ولقوله صلى الله عليه وسلم : (أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله . . . .) الحديث .

وقد سبق تخريجه . انظر: ص : ٤٥٨.

(٢) الوجه الأول : تقبل منه الجزية ،وتعقد له الذمة .

والوجه الثاني : لا تقبل منه ولا تعقد له .

والمذهب : أن الجزية تقبل منه ،والذمة تعقد له إن اختار دين من تقبل منه الجزية .

وذلك لعموم النص فيهم ،ولأنه اختار أفضل الدينين ، وأقلهما كفرا . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٩٩ ، ٥٠٠ والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٠ والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٨ .

(٣) نقلها عنه الحسن بن ثواب . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٢١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ .

والصابيء إن وافق اليهود أو النصارى في نبيهم وكتابهم فهو منهم، وإلا فهو كعابد وثن.(١)

وقيل : بل يقتل مطلقا ،إن قال : الفلك ناطق والكواكب السبعة مُدَبِرة.(٢)

وإن ظهرنا على قوم لا يعرف دينهم ،فادعوا أنهم أهل كتاب ،قُبِل منهم.(٣)

فإن أسلم اثنان منهم وشهدا أنهم ليسوا أهل كتاب،وكانا عدلين، نبذ إليهم عهدهم.(٤)

وإن شككنا في ذلك، ولم يشهد أحد منهم ،لم يبطل عهدهم.(٥)

وإن أقرّ بعضهم بأنه مِمّن لا يعقد له ،انتقض في حقه وحده.(٦)

---

(١) وهذا اختيار الموفق ،وتابعه في الشرح. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٧، والكافي جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٠٧.

والصحيح من المذهب أن حكمهم حكم من تدين بالتوراة والإنجيل وجزم به المؤلف ـ رحمه الله ـ في الرعاية الصغرى.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢١٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٨.

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٩٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٨.

(٣) لأنه لا يعرف دينهم إلا من جهتهم. الكافي جـ ٤ ص ٣٤٨.

(٤) لأنه بَانَ بطلانُ دعواهم ،فبطل العقد لفوات شرطه.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٨.

(٥) لا ينتقض عهدهم بالشك لأن الأصل صحته. المغني جـ ٨ ص ٥٠١.

(٦) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠١.

فصـــل :

ويؤخذ من نصارى بني تغلب[1] ناضّهم[2] ومواشيهم وزروعهم وثمرهم ضعف زكاة مسلم ،نَصَّ عليه[3] .

---

(١) بني تغلب : تغلب بن وائل قبيلة عظيمة تنتسب إلى تغلب بن وائل ابن قاسط . . . بن ربيعة بن نزار بن معد بن عدنان .

وكانت بلاد تغلب بالجزيرة الفراتية بجهات سنجار ونصيبين ، وتعرف بديار ربيعة ، وكانت النصرانية غالبة عليهم لمجاورة الروم .

وتعد قبيلة تغلب من القبائل الحربية ،التي لا يهدأ لها بال ، إلا بالقتال والغارات والغزوات .

انظر : نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب ١٧٥ - ١٧٧ ،ومعجم قبائل العرب جـ ١ ص ١٢٠ ، ١٢١ .

(٢) النّاضّ : هو ما كان ذهبا أو فضة عينا ،أو ورقا . انظر : لسان العرب جـ ٧ ص ٢٣٧ .

(٣) نص عليه في رواية جماعة من ذلك ،قال علي بن سعيد : " سمعت أحمد يقول : " أهل الكتاب ليس عليهم في مواشيهم صدقة ولا في أموالهم ، إنما تؤخذ منهم الجزية ،إلا أن يكونوا صولحوا على أن تؤخذ منهم كما صنع عمر رضي الله عنه بنصارى تغلب حين أضعف عليهم الصدقة في صلحه إياهم" . انظر هذه الرواية وغيرها في أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٨٣ ، ٨٤ .

وهو المذهب ،انظر : الهداية جـ ١ ص ١٢٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢٢ ، والمغني جـ ٨ ص ٥١٣ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٤٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

فيؤخذ منه مالُ مَنْ تُؤْخَذُ زكاتُه لو كان مسلما من صبي ومجنون وامرأة وراهب وشيخ وأعمى وزَمِنٍ ونحوهم.(١)

وإن نقص عن جزيتهم كفى.(٢) قال المصنف : يحتمل أن يكمل.(٣)

ومن لا مال له ، أو ماله دون نصاب ، أو غير زكوي فلا شيء عليه.(٤)

والمأخوذ منه كزكاة حكما.(٥)

---

(١) وهو المذهب ،واختاره جماهير الأصحاب .

وذلك لأن اعتبارها بالأنفس سقط ،وانتقل إلى الأموال بتقريرهم ، فيؤخذ من كل مال زكوي . ولأن نساءهم وصبيانهم صينوا عن السبي بهذا الصلح ،ودخلوا في حكمه ،فجاز أن يدخلوا في الواجب به ، كالرجال .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٣ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ .

(٢) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ .

(٣) وهو احتمال للمؤلف ـ رحمه الله ـ . انظر : أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٨٢ .

(٤) على المذهب ، انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢١ والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ .

(٥) وهذه هي الرواية الأولى . انظر: الأحكام السلطانية ص ١٥٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢١ .

وعنه : أنه فيء[1].

وفي حل ذبيحتهم ونكاح نسائهم روايتان[2].

وقيل : إن أقروا أبيحا ، وإلا فلا.[3]

ومن تهود أو تنصر أو تمجس من العرب ، وله شوكة

---

(١) وهي الرواية الثانية ، وهي المذهب . وقلنا : مصرفه مصرف الفيء لأنه جزية باسم الزكاة ، ومعنى الشيء أخص به من اسمه .

ولأنه مال مشرك أخذ بغير قتال فكان فيئا كالجزية .

انظر : الأحكام السلطانية ص ١٥٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٥٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

(٢) الرواية الأولى : تحل ذبائحهم ونساؤهم . رواه الجماعة عن أحمد . وهذه آخر الروايتين عنه ، قال إبراهيم بن الحارث : " فكان آخر قوله على أنه لا يرى بذبائحهم بأسا " . المغني جـ ٨ ص ٥١٧ .

الرواية الثانية : لا يحل ذلك . مختصر الخرقي ص ١١٣ .

والصحيح من المذهب : حل ذبائحهم ونسائهم .

ومما يدل له : أنهم دخلوا في عموم قوله تعالى : ((وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ . . .)) سورة المائدة آية (٥) .

ولأنهم دخلوا في دين أهل الكتاب ويقرون عليه بالجزية فكانت ذبائحهم ومناكحتهم مباحة .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٨٧ ، والمغني جـ ٨ ص ٥١٧ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٧ .

(٣) انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٨٣ .

كتنوخ ،وبهرا ،وكنانة وحمير(١) وتميم ،أو كان منهم ؛أخذ منهم كتابيا ،أو مجوسيا

---

(١) تنوخ : قيل : هم ثلاثة أبطن : فهم ،ونزار ،والأحلاف . سُمّوا بذلك لأنهم حلفوا على المقام بالشام. (والتتنخ : المقام) .

وكانت تنوخ تقيم بحاضر حلب ،وبالمعرة جمعهم المستكثر .

انظر: جمهرة أنساب العرب لابن حزم ص ٤٥٣ ،ونهاية الأرب في معرفة أنساب العرب ص ١٧٨ ،ومعجم قبائل العرب جـ ١ ص ١٣٤ .

وبَهْراء ،بفتح الباء وسكون الهاء : بطن من قضاعة من القحطانية وهم بنو بهراء بن عمرو بن الحافي بن قضاعة .

كانت منازلهم بلي من الينبع إلى عقبة أيلة ،ثم جاوز بحر القلزم (البحر الأحمر) منهم خلق كثير ،وانتشروا مابين صعيد مصر وبلاد الحبشة .

وقدم وفد منهم سنة تسع من الهجرة على رسول الله صلى الله عليه وسلم .

انظر: نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب ص ١٧٢ ،وزاد المعاد جـ ٣ ص ٦٥٥ ،ومعجم قبائل العرب جـ ١ ص ١١٠ .

وحِمْير : بكسر الحاء وسكون الميم : بطن عظيم من القحطانية ، وهم بنو حمير بن سبأ بن يشجب بن يعرب بن قحطان .

ومن بلاد حمير : شبام وذمار ورمع ،وسكن قسم من حمير في الحيرة. وانتشرت اليهودية فيهم. وكانوا يعبدون الشمس ،وكان لهم بيت بصنعاء يقال له : رئام ،يعظمونه ،ويتقربون عنده بالذبائح .

وقد قدم رسول ملك حمير على رسول الله صلى الله عليه وسلم في سنة تسع هجرية .

فكبني تغلب ،نص عليه .(١)

وقيل : لا يؤخذ ذلك من كتابي غير تغلبي .(٢)

وليس للإمام أن يغير ذلك إلى الجزية ،وإن سألوه .(٣)

فإن بذل التغلبي الجزية ،وهو حربي قبلت منه .(٤)

= انظر : جمهرة أنساب العرب ص ٤٣٢ - ٤٣٨ ،ومعجم قبائل العرب جـ ١ ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ .

(١) يعني : إذا امتنعوا من أداء الجزية وكان لهم شوكة فصالحهم الإمام على أداء الجزية باسم الصدقة جاز كبني تغلب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٢، والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ .

(٢) اختاره الموفق - رحمه الله - . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٥ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥١ ،وذكر أن أحمد نص عليه .

(٣) على الصحيح من المذهب. وذلك لأن عقد الذمة مؤبد ،وقد عقده عمر - رضي الله عنه - هكذا فلا يغيره إلى الجزية أحد . وإن سألوه ، لأن الاجتهاد لاينقض الاجتهاد .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٦٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٩ .

(٤) يعني : ولم يدخل في الصلح ،على الصحيح .

وذلك لأنه كتابي لم يصالح على غير الجزية ،فحقن بها دمه كغيره .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ .

وإن كانت ممن / عقدت له ذمة لم تقبل[1]. ق- ٢٩ أ

ويحتمل أن تقبل[2].

ومن بلغ ممن تعقد له الذمة ،أو أفاق ،أو أيسر ، أو عتق فمن أهلها بالعقد الأول[3].

وتعتبر جزيته بحاله ،دون جزية غيره ،كأب وسيد[4].

فصل :

ولا يعقدها إلا الإمام أو نائبه[5]، لمن تؤمن

---

(١) وهو المذهب ،لأن الصلح وقع على غير ذلك ،فلم يجز تغييره .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٠ .

(٢) وهو احتمال في المغني جـ ٨ ص ٥١٥ .

(٣) وهذا المذهب . لأنه تبع من عليه الجزية في الأمان ،فيتبعه في الذمة.
انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ .

(٤) تعتبر جزيته بحاله لا بحال غيره ،لأنه حكم يختلف باختلاف الحال ، فاعتبر بحاله ،كالزكاة .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٥ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٢ .

(٥) على الصحيح من المذهب ،لأن ذلك يتعلق بنظر الإمام وما يراه من المصلحة العامة .
ولأنه عقد مؤبد ،فلا يجوز أن يفتات على الإمام .
انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٢٥ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٤٦،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١٦ .

فصـــل :

وشرطها بذل الجزية ،وضمانها[1]، والتزام أحكام الملـــة الإسلامية في حق الله تعالى ،وحق الآدمي من نفس ومال وعرض وأرش جناية وقيمة متلف ،ونحو ذلك.[2]

وقيـل : في معناهما ترك قتالنا.[3]

وإن شرط أن لا تجري أحكامنا عليهم ،ونحوه ،بطل الشرط. وفـي العقد وجهان.[4]

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٥ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ .

وذلك لقوله تعالى : ((قَاتِلُوا الَّذِيْنَ لَا يُؤْمِنُوْنَ بِاللّٰهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُوْنَ مَا حَرَّمَ اللّٰهُ وَرَسُوْلُهُ وَلَا يَدِيْنُوْنَ دِيْنَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِيْنَ أُوْتُـوْا الْكِتَابَ حَتّٰى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُوْنَ)) سورة التوبة آية (٢٩) .

(٢) وهو الشرط الثاني ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٥ ، ٤٣١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ، ٤٦ ، ٤٧ .

(٣) قاله الموفق - رحمه الله - وذلك لأن العقد يقتضي الأمان من الجانبين ، والقتال ينافيه ،فانتقض العهد به. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٧٠ .

(٤) الوجه الأول : يصح العقد . وجزم به في المنتهى .
الوجه الثاني : يفسد العقد ،وهو اختيار القاضي ،وجزم به في الإقناع والصحيح من المذهب: صحة العقد . بناء على الشروط الفاسدة في البيع .انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠٦ ، ٥٠٧ ،وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٠٠ والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٥ .

ولا تقبل جزيتهم إلا أن يكونوا مقيمين على ماعوهدوا عليه.(١)

فإن عقد بدون قدر الجزية،(٢) أو أنه تكون هي الضيافة،(٣) أو أنهم يسقون مسلما خمرًا، أو يطعمونه لحم خنزير، لم يصح.(٤)

فصل:

ويلزم الفقير المحترف الذي يقوم بكفايته كل سنة هلالية اثنا عشر درهما، أو دينار بها - وقيل: أو عرض يساويها -. نص عليه.(٥) وعنه: لا يلزمه شيء كفقير لا حرفة له، وليس معتملا، نص عليه.(٦)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٥.

(٢) ورجح البهوتي - رحمه الله - في الكشاف أنه لا يعتبر ذكر قدر الجزية في العقد. كشاف القناع جـ ٣ ص ١١٧ ١٠

(٣) وهو القول الأول، وجزم به في المستوعب ق ٤ ص ٤٣٣.

والصحيح من المذهب: أنه لو عقد على جعل الضيافة مكان الجزية صح.

انظر: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٦٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣١، والإقناع جـ ٢ ص ٤٦.

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٣.

(٥)، (٦) في هذا ثلاث مسائل، الأولى: أن هذا هو قدر الجزية، أدناه على الفقير المحترف الذي يقوم بكفايته اثناعشر درهما كل سنة هلالية، وسيأتي مقدار مايجب على المتوسط والغني.

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٥٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٧.

والمسألة الثانية: أنه لا يتعين في الجزية ذهب ولا فضة، بل يجوز أخذها مما تيسر من أموالهم، نص عليه في رواية الأثرم وأحمد بن قاسم. نقله الخلال في كتاب أهل الملل ص ١٢٩. وانظر أيضا: أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٢٩.

وفيه احتمال[1] . وأُلحِق[2] العبد به .

ويلزم المتوسط عرفا مِثْلَا الفقير ،والغني عرفا مِثْلَا[3] المتوسط .

= والمسألة الثالثة : في الفقير هل تجب عليه الجزية ؟ . والمذهب أنه إذا كان يعجز عنها فإنها لا تجب عليه لقوله تعالى : ((لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)) سورة البقرة آية (٢٨٦) .

وإذا كان الفقير معتملاً ،أي : مكتسبا ،يقدر على كسب مايقوم بكفايته فإنها تجب عليه ،على الصحيح من المذهب .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

(١) يعني : وفي الفقير العاجز عنها احتمال بالوجوب يطالب بها إذا تيسر. قاله أبوالخطاب: الهداية جـ ١ ص ١٢٥ .

(٢) يعني : وألحق بعضهم (وهو السامري) العبد بالفقير العاجز عنها " على هذا الاحتمال " فيطالب العبد إذا أعتق بالجزية عن الأعوام الماضية التي كان فيها عبدا ذميا . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٨ .

والصحيح من المذهب أنه لايطالب. الإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٣ .

(٣) فالمتوسط عليه أربعة وعشرون درهما ،والغني ثمانية وأربعون درهما .

وهنا مسألة أخرى ،وهي : حد الغني والمتوسط حيث ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ أن مرجع ذلك إلى العرف . وهو المذهب .

وذلك لأن التقديرات بابها التوقيف ،ولا توقيف في هذا ، فيرجع فيه إلى العرف والعادة ،كالقبض والحرز .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

وقيـــل : الغني من له نصاب نقد[1].

وللإمام الزيادة والنقص للمصلحة[2].

وعنـــه : منعهما[3].

وعنـــه : له الزيادة فقط[4].

وعلى المنع منها متى بذلوا مايلزمهم - وقيل : مع الضيافة الواجبة - وجب قبوله ، وحرم قتالهم[5].

---

(١) وحكي رواية عن الإمام . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٦ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤١١ .

(٢) نقل الأثرم عن أحمد - رحمهما الله - قوله : " تعاد الجزية على مايطيقون تزاد وتنقص ، ومايرى الإمام " . الأحكام السلطانية ص ١٥٥ .

قال الخلال - رحمه الله -" والذي عليه العمل من قول أبي عبد الله أنه للإمام أن يزيد في ذلك وينقص، وليس لمن دونه أن يفعل ذلك. . .

(و) روى عن أبي عبد الله أصحابه في عشرة مواضع أنه لا بأس بذلك . . . والعمل من قوله على مارواه الجماعة بأنه لا بأس للإمام أن يزيد في ذلـــك وينقص" كتاب أهل الملل للخلال ص ١٣٠ ، ١٣١ .

وهذا هو الصحيح من المذهب ، انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٧ ، وقد تقدم معنا هذا عند الكلام على الخراج .

(٣) يعني : أنها مقدرة الأقل والأكثر فلا يزيد ولا ينقص. نقلها جماعة عنه . الأحكام السلطانية ص ١٥٥ .

(٤) نقلها يعقوب بن بختان عنه فقال : " لا يجوز للإمام أن ينقص من ذلك ، وله أن يزيد " . الأحكام السلطانية ص ١٥٥ .

(٥) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٢٦ .

وعلى الجواز : له قتالهم حتى يبذلوا مازاد[(١)].

وله أن يشرط عليهم مع الجزية ضيافة من يمر بهم من المسلمين المجاهدين ،وغيرهم ،حتى الراعي[(٢)].

ويبين عددهم من راجل وفارس ،وأيامها ، والطعام والأُدم/والعلف ق-٢٩ ب والمنزل ،وما على الغني والفقير من ذلك[(٣)].

وقيل : يقسم الضيافة على قدر جزيتهم[(٤)].

وقيل : يجوز إطلاق ذلك كله[(٥)].

ولا يكلفهم غير طعامهم وأدمهم وعلفهم[(٦)].

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٤٩ .

(٢) قال المرداوي -رحمه الله- " بلانزاع" الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٠ .

(٣) إذا اشترط عليهم الضيافة ،فإنه يشترط تبيين هذا كله .على الصحيح من المذهب في هذا كله.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ، ٤٦،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣١ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٤ .

(٥) قاله الموفق -رحمه الله- .انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٠٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٠.

(٦) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٢٤ .

وذلك لما ورد أن عمر -رضي الله عنه- لما قدم الشام ،شكوا إليه=

ويلزم يوما وليلة بلا شرط[١].

وقيل : لا[٢].

ولا يزيد على ثلاثة أيام[٣].

= وقالوا : ياأمير المؤمنين ،إنهم يكلفوننا مالا نطيق : يكلفوننا الدجاج والشاء فقال : (أطعموهم من طعامكم الذي تأكلون ،ولا تزيدوهم على ذلك) رواه عبد الرزاق في مصنفه ،في كتاب أهل الكتاب جـ ٦ ص ٨٨ ،وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٥٨ .

(١) وهو القول الأول . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٢٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٠٥ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب: أنه لايلزم بلا شرط. لأن الضيافة أداء مال فلم يجب بغير رضاهم كالجزية .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣١ .

ويدل له : ماورد عن أبي شريح العدوي - رضي الله عنه - أنه قال : " قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره ،ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر ،فليكرم ضيفه جائزته) قيل : ماجائزته يارسول الله ؟ فقال : (يوم وليلة. والضيافة ثلاثة أيام ،فما كان وراء ذلك فهو صدقة عليه) رواه البخاري في كتاب الأدب - باب من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره جـ ٧ ص ٧٩ .

وعنه : جزية أهل اليمن دينار .

وعنه : اثنا عشر درهما . ولا يزاد ولا ينقص.(١)

ولنا النزول في الكنائس والبيع ،ونحوهما .فإن لم نجد مكانا ففي الأفنية ،وفضول المنازل ،من غير أن نحول أحدهم عن منزله. فإن ضاق عنا فالسابق أولى . ومع التشاح يقرع.(٢)

فإن أبوا ماشرط عليهم أجبروا عليه ولو بالقتال ،فإن قاتلونا عليه انتقض عهدهم.(٣)

---

(١) قال صالح :" سألت أبي : أي شيء تذهب في الجزية ؟ قال : . . . وأما أهل اليمن فعلى كل حالم دينار " .

وقال الأثرم : " قال (أحمد) جعل على أهل اليمن على كل حالم دينار" . قيل له : فعلى أهل اليمن دينار ،يعني،لا يزاد عليهم قال : " نعم" . قيل له : ولا يؤخذ منهم ثمانية وأربعون ،قال : كل قوم على سنتهم" . كتاب أهل الملل ص ١٣٢ .

وقد مر بنا أن الصحيح من المذهب ،أنّ للإمام الزيادة والنقصان ،وتقدم معنا كذلك أنه لايتعين في الجزية ذهب ولا فضة بل تكون مما تيسر ،ونص عليه في رواية الأثرم وأحمد بن قاسم ،ويدل له حديث معاذ -رضي الله عنه - الآتي ص١٢٧-١٢٨حيث أمره صلى الله عليه وسلم-فيه-أن يأخذ من أهل اليمن من كل حالم دينارا أو عدله معافر. والله أعلم .

(٢)(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣١ .

ومن منعها ،أو أنفذها مع غيره لم تقبل منه ،حتى يحضر هو فيؤديها.[1]

ولا يجب تعجيلها.[2] وهي لحقن الدم والسكنى في دارنا.[3]

فصل :

وتؤخذ الجزية آخر الحول.[4]

وإن خاف منهم خيانة لم ينتقض عهدهم.[5]

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ .

لقوله تعالى : ((حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ)) سورة التوبة آية (٢٩) .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأنَّا لا نأمن نقض أمانه ،فيسقط حقه من العوض.
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٣ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٠٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٨ .

(٤) وذلك لأنها مال يتكرر بتكرر الحول ،فلم تؤخذ قبله كالزكاة .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٢ ،والإقناع جـ٢ ص ٤٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٠ .

(٥) وذلك لأن الذمة مؤبدة ،وتجب الإجابة إليها وفيها نوع معاوضة ،ولهذا لو نقضه بعضهم لم ينتقض عهد الباقين ،وأهل الذمة في قبضة الإمام ، وتحت ولايته ولا يخشى منهم كثير ضرر بخلاف أهل الهدنة. ولهذا لا ينتقض بمجرد الخوف حتى تظهر أمارة النقض .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧ .

ومن لزمته فيه ببلوغ ،أو يسار ،أو عتق ،أو إفاقة من جنون ،أُخِذ منه في آخره بقدر ما أدرك منه .(١)

ومن يجن يوما ،ويفيق يوما دائما ،لُفق من إفاقته حول وأخذت له إذنٌ .(٢)

وقيل : بل تؤخذ آخر الحول بقدر إفاقته منه .(٣)

وقيل : يعتبر الأغلب ممن لا ينضبط أمره .(٤)

وقيل : إن كانت إفاقته مضبوطة ،اعتبر الأغلب منهما ،فإن كانا سواءً ، أُخذ في كل حول نصف جزيته .(٥)

ومَنْ بعضه حر ، لزمه منها بقدر حريته .(٦)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب مطلقا . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٢٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٥ ،٢٢٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأن هذا ممكن من غير مشقة ،ولأن حوله لا يكمل إلا حينئذ .
انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٠ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٢٦ .

(٤) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٦ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦١٢ .

(٦) وهو المذهب ،لأنه حكم يتجزأ يختلف بالرق والحرية ،فيقسم على =

وتلزم الخنثى المشكل[1].

وقيل : لا . وهو الأظهر[2]. ولو بان رجلا أخذ لما يأتي ،لا لما مضى[3].

ولا جزية على صبي ،وامرأة ،ومجنون ،وزَمِنٍ وأعمى ،وراهب ،وصاحب صومعة ونحوها ،وشيخ فَانٍ ،وعبد ،ومسلم حر عن عبده الذمي[4].

وفي الذمي عن عبده الذمي روايتان[5].

= قدر مافيه منهما كالإرث . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٦٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧ .

(١) وهذا القول الأول . انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٦١٠ .

(٢) وهذا القول الثاني ،واستظهره المؤلف ـ رحمه الله ـ ،وهو المذهب لأنه لا يعلم كونه رجلا ،فلم تجب مع الشك .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٦٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .

(٣) على الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٥ . وهذا على القول الثاني ،الذي هو المذهب .

(٤) وهو المذهب فيهم ،انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٠٧ ـ ٥١٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٢ - ٢٢٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٣ - ٤٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ .+

(٥) الرواية الأولى : لا تجب عليه الجزية .

والرواية الثانية : تجب عليه . وهو ظاهر كلام الخرقي . =

فإن عتق الذمي لزمته لما يأتي.[1]

وقيل : ولما مضى.[2]

وإن كان معتقه مسلما ،فعلى الأصح.[3][4]

ولا تجب على فقير ،وعاجز لا حرفة له ،أو له حرفة لا تكفيه ،نَصَّ عليه.[5]

= والصحيح من المذهب - الرواية الأولى - : أنها لا تجب . لأنه مال فلم تجب عليه كسائر الحيوانات،ولأنه لا يقتل بالكفر ،أشبه الصبي .

انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،الكافي جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ .

(١) وهو الصحيح عن أحمد - رحمه الله - ،والصحيح من المذهب .

وذلك لأنه حر مكلف موسر من أهل القتل ،فلم يقر في دارنا بغير جزية ،كحر الأصل .

انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٠ .

(٢) وهو تخريج في المستوعب ق ٤ ص ٤٤٨ .

(٣) في المخطوطة (معتقا) ،والصواب ما أثبتناه .

(٤) وهو الصحيح من المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٦٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٤ والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ .

(٥) وقد سبق الكلام عليه. انظر: ص : ٧١٧ .

ويحتمل أن تلزمه، فإذا قدر أخذت منه[1].

وتؤخذ من الشّمّاس[2]، والراهب[3]، وكل من أنبت[4].

---

(١) هذا الاحتمال ،لأبي الخطاب في الهداية : جـ ١ ص ١٢٥ .

(٢) الشماس : من رؤوس النصارى : الذي يحلق وسط رأسه ،ويلزم البيعة . لسان العرب جـ ٦ ص ١١٤ .

وانظر: المغني جـ ٨ ص ٥١١ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦١١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٤ .

(٣) الراهب تقدم قبل هذا بأسطر أنها لا تؤخذ منه الجزية ،ثم ذكر المؤلف - رحمه الله - هنا أنه تؤخذ منه. وفي هذا تعارض. وقد يحمل كلام المؤلف السابق على الراهب المنقطع في الصومعة بدليل ذكره لصاحب الصومعة بعده ،وقد تكون الواو زائدة فيكون الكلام منضبطا " وراهب صاحب صومعة" والأصحاب على أنه لا جزية عليه ،وهو الصحيح من المذهب .

وأما ذكره له في المرة الثانية فيحمل على ما إذا كان يخالط الناس فتؤخذ منه كالشماس بقرينه ذكره (الشماس) معه ،فإنه في هذه الحالة تؤخذ منه الجزية باتفاق .

وفيه قول في المذهب بوجوبها على الراهب سواء كان في صومعة أو مخالطا للناس ،وهو احتمال في المغني .

انظر هذه المسألة في : المغني جـ ٨ ص ٥١٠ - ٥١١ ،ومجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٦٦٩ - ٦٦٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٩ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٢٠ .

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥١ .

وذلك لما ورد عن معاذ - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم لما وجّهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعا =

وعنه : وكل من أطبق بابه على نفسه ،ولم يقاتل ،لم يقتل ،ولا جزية عليه[1] .

وإن اجتمع في قلعةٍ / مَنْ لا جزيةَ عليه كصبي وامرأة ونحوهما ،فبذلوا ق- ٣٠ أ
الجزية قبلت ،إن كان معهم رجل حر بالغ عاقل من أهل الجزية يعقد لهم الذمة معه ،وإلا فلا[2] .

وقيل : إن طلبوا عقدها مجانا أجيبوا إليها ،فإن بذلوا الجزية أخبروا أنه لا جزية عليهم. فإن تبرعوا بها كانت هبة ،وإن امتنعوا منها لم يُلجؤا إليها[3] .

= أو تبيعة ،ومن كل أربعين مسنة ،ومن كل حالم - يعني محتلما - دينارا أو عدله من المعافر ،ثياب تكون باليمن) رواه أبو داود في سننه في كتاب الزكاة - باب في زكاة السائمة جـ ٢ ص ٢٣٤ ،والترمذي في سننه في الزكاة - باب ماجاء في زكاة البقر جـ ٢ ص ٦٨ ،وقال : " هذا حديث حسن " .

ولما ورد عن عمر - رضي الله عنه - : أنه " كتب إلى أمراء أهل الجزية ،ألّا يضربوا الجزية إلّا على من جرت عليه المواسي،ولا يضربوها على النساء والصبيان " قال أبو عبيد في قوله : " من جرت عليه المواسي " : يعني من أنبت" . رواه أبو عبيد في الأموال ص ٤١ ، وابن زنجويه في الأموال جـ ١ ص ١٥١ ،والبيهقي في سننه - في كتاب الجزية - باب من يرفع عنه الجزية جـ ٩ ص ١٩٨ .

(١) انظر: أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٥١ .

(٢) يعني : إن كان بذلها الرجل جاز ،وإن بذلها من لا جزية عليه ، ولم يبذلها الرجل فلا يجوز .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٠٧ ، وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٥٤ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٣ .

فصـــل :

وتسقط الجزية بالإسلام بعد الحول ،دون الجنون ،والموت.(١)

وفيمن أسلم فيه ،أو مات ،أو جن جنونا مطبقا ،أو أُقعد ،أو عمـــي ، وجهـــان.(٢)

---

(١) وهو المذهب في هذه المسائل . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٢٩ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٥٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٨ و ٢٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٠ .

أما إذا أسلم فتسقط عنه الجزية ،لقوله تعالى : ((قُل لِّلَّذِيـــنَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَاقَدْ سَلَفَ)) سورة الأنفال آية (٣٨) .

ولما ورد عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال : (ليس علـــى المسلم جزية) رواه أبوداود في سننه في كتاب الخراج والإمارة والفيء - باب في الذمي يسلم في بعض السنة ،هل عليه جزية ؟ جـ ٣ ص ٤٣٨ ،والترمذي في سننه في الزكاة - باب ماجاء ليس على المسلميـــن جزية جـ ٢ ص ٧٢ .

وفي سنده ضعف . انظر: نصب الراية جـ ٣ ص ٤٥٣ .

وورد عن عمر وعلي - رضي الله عنهما - أنهما أسقطا الجزية عن من أسلم من أهل الذمة .

انظر: الأموال لابي عبيد ص ٥٢ ،٥٣ ،والأموال لابن زنجويه جـ ١ ص ١٧٢ ،١٧٣ ،١٧٤ .

ولأن الجزية عقوبة تجب بسبب الكفر ،فيسقطها الإسلام كالقتل .

وأما من مات أو جن بعد الحول فإنها لا تسقط عنه ،لأنه دين وجب عليه في حياته ،فأشبه الدية ودين الآدمي ، الكافي جـ ٤ ص ٣٥٣ .

(٢) الوجه الأول : أنها تسقط . وجزم به في الكافي وقدمه في الفروع.
الوجه الثاني : أنها لا تسقط ،بل تجب بقسطه . وجزم به في المستوعب=

فإن قلنا : لا تسقط ،فهل يقدم دين الآدمي ،أو هي ،أو يتحاصان ؟

قال المصنف رحمه الله : يحتمل أوجها .

ومن أخذت منه كتب له براءة[٢][١] .

ولا تتداخل جزية سنتين ،بل تؤخذ كلها[٣] .

قلت : وإن أقام ذمي عندنا مدة ،ثم غاب،وعاد بعد الحول ،وادعى أنه أسلم قبله ،وأوجبنا عليه اليمين ،فنكل ،حُكِمَ عليه بالجزية .

= والمذهب أنها تسقط . لأنه خرج عن أهلية الوجوب قبل الوجوب فلم يجب عليه شيء . لأن الجزية لا تجب ولا تؤخذ قبل كمالها .

وأما إذا أسلم فقد ذكرنا من الأدلة في التعليق السابق ما يدل على سقوطها عنه مطلقا .

انظرفي هذه المسألة : المستوعب ق ٤ ص ٤٢٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٢٢ .

(١) في المخطوطة (منه) والصواب ماأثبتناه ليستقيم المعنى ،ولورود ه بهذا اللفظ المثبت في كتب المذهب التي ذكرت هذه المسألة .

(٢) وذلك لتكون له حجة إذا احتاج إليها . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٦ والمبدع جـ ٣ ص ٤١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ .

(٣) ولا تتداخل جزية سنين كذلك ،كدين الآدمي .

ولأنها حق مالي يجب في آخر كل حول فلم تتداخل كالدية .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٧ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦١٥، كشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٢ .

فصل :

ويهانون وينتهرون عند أخذها منهم ،وتجر أيديهم ، ويطال قيامهم حتى يألموا ويتعبوا ،ويعنتون .

وتؤخذ ممن هي عليه ،لا من رسوله .

ويكون من يأخذها منهم جالسا ، لا يشتط[1] هو عليهم في أخذها ، ولا يعذبون إذا أعسروا بها[2] ، كما سبق[3] .

---

(١) لا يشتط : الشطط مجاوزة القدر في بيع أو طلب ،أو احتكام ،أو غير ذلك من كل شيء . واشتط: جار . لسان العرب جـ ٧ ص ٣٣٤ .

(٢) انظر في هذا كله : المستوعب ق ٤ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٢ ، ٤١٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٣ .

ومما يدل لهذا قوله تعالى : ((حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ)) سورة التوبة آية (٢٩) .

وقد ورد في معناها أقوال تشمل ماذكره المؤلف . انظر: زاد المسير جـ ٣ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ .

ومما يدل لعدم اشتطاطه عليهم وعدم تعذيبهم ،ماروى أبو عبيد عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير عن أبيه : " أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أتيَ بمال كثير ـ قال أبو عبيد : أحسبه قال : من الجزية ـ فقال : (إني لأظنكم قد أهلكتم الناس) قالوا : لا ،والله ما أخذنا إلا عفوًا صفوًا ،قال : (بلا سوط ولا نوط) قالوا : نعم . قال :الحمد لله الذي لم يجعل ذلك على يدي ولا في سلطاني) الأموال لابي عبيد : ص ٤٨ .

(٣) إشارة إلى ماتقدم من عدم وجوبها على الفقير ،والعاجز الذي لا حرفة له ، أوله ولكن لا تكفيه ،انظر: ص : ٧١٧ .

فصـــل :

وإن توفي إمام ،وتولى إمام آخر ،وعرف قدر جزيتهم ، وما شـــرط عليهم مَنْ قبله مِن ضيافة ،وغيرها ،أقرّهم عليه .(١)

وإن جهله أخذ بقولهم فيما يسوغ أنه جزية .(٢)

وله أن يحلفهم مع التهمـة .(٣)

فإن بان كذبهم ،رجع عليهم بما تركوا .(٤)

وإن اختلفوا فيما شرط عليهم ،أخذ كل واحد بقوله .(٥)

وقيل : بل يعقدها كما يرى .(٦)

---

(١) ولم يحتج لتجديد العقد على الصحيح من المذهب .
وذلك لأن الخلفاء أقروا عقد عمر - رضي الله عنه - ،فلم يجددوا عقدا لمن كان في زمنهم ،ولأن عقد الذمة عقد مؤبد لازم .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٦ ،والمحـــرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣١ .

(٢)(٣) وهو المذهب . وذلك لأنه لا يمكن معرفته إلا من جهتهم والظاهـــر صدقهم . وله تحليفهم لتزول التهمة .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ،والمنتهـى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣١ .

(٤) لأنه واجب عليهم بالعقد الأول ،فكان للإمام المتجدد أخذه كالأول .
المبدع جـ ٣ ص ٤١٤ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٥ .

(٦) قاله أبو الخطاب - رحمه الله - انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٥ .

ويكتب ديوانه عدد هم ،وأسماء هم ،وأسماء آبائهم ،وأنسابهم ،وحلاهم الدائمة كطول وقصر ولون وصفة عين وأنف وحاجب ،ودينهم .(١)

ويجعل لكل طائفة عريفا ،يجمعهم عند أخذها ،ويعلم من بلغ ، أو أفاق من جنون أو عتق ،أو استغنى ،أو افتقر ،أو سافر ،أو قدم من سفر ، أو مات ،أو جنّ أو أسلم ،أو نقض العهد ،أو خرق شيئا من أحكام الذمة .(٢)

وفي بقاء تحريم السبت عليهم وجهان .(٣) / ق- ٣٠ ب

ومتى تحقق شرهم جاز نبذ عهدهم إليهم .

وقيل : إن خاف الإمام خيانتهم لم ينبذه إليهم .(٤)

---

(١) ليتميز كل واحد عن غيره. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣١ .

(٢) لأنه أمكن لاستيفاء جزيتهم وأحوط . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٠ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٥٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٤ ، ٤١٥ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٢٥ .

(٣) الوجه الأول : أن تحريمه باق عليهم .
الوجه الثاني : نسخ تحريمه .
وأطلق الوجهين كثير من الأصحاب والمعتمد كما في المنتهى بقاء تحريمه عليهم ،وهو ظاهر الإقناع .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٨٢ ،وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٨٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ .

(٤) وهو صحيح لأن عقد الذمة آكد من الهدنة والأمان لأنه مؤبد ،وتجب الإجابة إليها وفيها نوع معاوضة. وأهل الذمة في قبضة الإمام وتحت ولايته ولا يخشى منهم كثير ضرر بخلاف أهل هدنة. =

ومتى نقضها وعندنا منهم أحد رُدَّ إلى مأمنه ، وإن كان عليه حق أخذه منه[1] .

وهل لمسلم أن يتوكل الذمي في أداء جزية ،أو أن يضمنها ،أو أن يحيل الذمي عليه بها ؟

قال المصنف رحمه الله : يحتمل وجهين ،أظهرهما : المنع[2] ،كما سبق[3] .

فصل :

يلزم الإمام أخذ أهلها بحكم الإسلام في النفس والعرض والمال والحدّ فيما يحرمونه[4] .

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٤ .

(١) مراده - والله أعلم - إذا نقضها الإمام ولم ينقضوها . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٥ .

(٢) وذلك لأن في القول بجوازه فواتا للصغار عليهم .
انظر: أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٨٨- ٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢٩ - حيث نقلا المسألة بكاملها عن المصنف - ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٣ .

(٣) عندما قال بأنه لا تقبل منه حتى يحضر هو فيؤديها . انظر: ص: ٧٢٣ .

(٤) هذا الصحيح من المذهب . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٤ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٦ ، ٤٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣١ ، ١٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٦ .
- أدلته : عن أنس - رضي الله عنه - قال : (إن يهوديا قتل جارية على أوضاح لها فقتلها بحجر فجيء بها إلى النبي صلى الله عليه وسلم بها رمق ،فقال:أقتلك؟فأشارت برأسها أن لا ،ثم قال الثانية،فأشارت =

وهذه : لا يلزمه حدُّ زنى بعضهم ببعض، لكن له ذلك كقطعه بسرقة بعضهم من بعض .(١)

ولا يعرض لما يرونه حلالاً كشرب خمر ونكاح ذاتِ رحمه ،أو صحيحاً كبيعه وشرائه ،إلا أن يأتونا للحكم بينهم .(٢)

= برأسها أن لا، ثم سألها الثالثة، فأشارت برأسها أن نعم ،فقتله صلى الله عليه وسلم بحجرين) أخرجه البخاري في كتاب الديات - باب من أقاد بالحجر جـ ٨ ص ٢٣٨ ، ومسلم في كتاب القسامة ،باب : ثبوت القصاص في القتل بالحجر جـ ٣ ص ١٢٩٩ .

وما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما - (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم في الزنى يهوديين ،رجلا وامرأة زنيا) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الحدود ،باب رجم اليهود - أهل الذمة - في الزنى جـ ٣ ص ١٣٢٦ .

وقيس الباقي على هذا ،ولأنه يحرم في دينهم ،وقد التزموا حكم الإسلام ،فثبت في حقهم كالمسلم .

شرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٦ .

(١) اختاره ابن حامد - رحمه الله - . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٦٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٦ .

(٢) وذلك لأنهم يقرون على كفرهم ،وهو أعظم جرما . ولأنهم يقرون عليه ، لأنه يقال : أقرهم على ذلك بإعطاء الجزية ،إلا أنهم يمنعون من إظهار ذلك بين المسلمين .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٢ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤١٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٧ .

ومن قتل منهم شخصا معصوما ،أو سرق ،أو قذف ،أو زنى ،لزمه حكم مايلزم المسلم .(١)

ومن تزوج بلا شهود ،أو في عدة انقضت ،فهما على نكاحهما إذا أسلما .(٢)

وقيل : إن أسلما في العدة نقض .(٣)

---

(١) لما سبق في أول الفصل . وانظر: المنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣١، ١٣٢ وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٦ .

(٢) انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٠٨، ٤٠٩ ،فقد أورد نصوصا عن أحمد - رحمه الله - في هذا ،منها :

قال مهنا : " سألت أحمد عن يهودي أو نصراني أو مجوسي تزوج بغير شهود ،قال : " هو كذلك ،يقرون على ما أسلموا عليه " .

قلت : فإنه تزوج امرأة في عدتها ،ثم أسلما ،أيقران على ذلك ؟ قال : " نعم ،يقران على ذلك . اليهودي والنصراني إذا تزوج امرأة في عدتها ثم أسلما جميعا يقران على نكاحهما " .

وقال مهنا : " قلت لأحمد : حربي تزوج حربية في عدتها من طلاق أو وفاة بغير شهود ثم أسلما . قال : " هما على نكاحهما ،من أسلم على شيء فهو عليه " .

وانظر-أيضا-: الإنصاف جـ ٨ ص ٢٠٣ ،والإقناع جـ ٣ ص ٢٠٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٥٤، ٥٥ .

(٣) قاله أبو الخطاب - رحمه الله - ،وهو الصحيح من المذهب ،إذ إنَّ المسألة الأولى؛أسلما بعد انقضاء العدة . وهذه؛أسلما في العدة قبل انقضائها .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٨ ص ٢٠٧، ٢٠٨ ، والإقناع جـ ٣ ص ٢٠٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٥٥ .

فصـــل :

ويلزمهم أن يتميزوا عن المسلمين في لبسهم وركوبهم وشعورهم وكناهم[١] ، فيلبسوا فوق ثيابهم العسلي ،والأدكن[٢] وهو الفاختي ،أو الأزرق ،أو الأصفر[٣] .

وقيل : العسلي لليهود ،والأدكن للنصارى[٤] .

ولهم لبس ثياب رفيعة فاخرة[٥] .

---

(١) ويدل له ماورد في شروط عمر على أهل الذمة ، ورواه الخلال والبيهقي وفيه :" وأن نلزم زينا حيثما كنا ،وألا نتشبه بالمسلمين في لبس قلنسوة ولا عمامة ،ولا نعلين ولا فرق شعر ،ولا في مراكبهم ولا نتكلم بكلامهم ، ولا نتكنى بكناهم ،وأن نجز مقادم رؤوسنا ،ولا نفرق نواصينا ،ونشد الزنانير على أوساطنا ،ولا ننقش خواتمنا بالعربية ،ولا نركب السروج " . سنن البيهقي في كتاب الجزية - باب الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية جـ ٩ ص ٢٠٢ .

ونقلها عن الخلال في المغني جـ ٨ ص ٥٢٤ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٥٩ ، ٦٦٠ .

(٢) الأدكن : الذي لونه يضرب إلى السواد . المطلع ص ٢٢٤ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٨ .

(٤) لأن تلك عادتهم . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٢٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤١٧ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٢ .

(٥) لحصول التميز بالغيار والزنار .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٨ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٢١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٨ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٩ .

وفي الطيالسة[1] وجهان[2].

وعليهم أن يشدوا في أطراف قلانسهم[3] وعمائمهم ما يخالف لونها، كخرق صُفر، ونحوها[4]، أو زنارًا[5] في أوساطهم فوق ثيابهم، وتحت

---

(١) الطيالسة: مفردها طيلس وطيلسان: ضرب من الأكسية، وهو ضرب من الأوشحة يلبس على الكتف، أو يحيط بالبدن، خال عن التفصيل والخياطة، وهو ما يعرف بالشال.
انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ١٢٥، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٥٦١.

(٢) الوجه الأول: يجوز لهم لبسها. قال به القاضي في المجرد، والموفق - رحمهما الله -.
الوجه الثاني: يمنعون من ذلك. قال به أبو الخطاب في الهداية، والسامري - رحمهما الله - في المستوعب.
والمذهب: أنه يجوز لهم ذلك، لحصول التميز بغيره.
انظر في هذا كله: الهداية جـ ١ ص ١٢٦، والمستوعب ق ٤ ص ٤٣٥، والكافي جـ ٤ ص ٣٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ٤٨، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٩.

(٣) القلانس: نوع من ملابس الرؤوس. لسان العرب جـ ٦ ص ١٨١.

(٤) وذلك لما ورد في شروط عمر على أهل الذمة: (وأن لا نتشبه بالمسلمين في لبس قلنسوة ولا عمامة) سنن البيهقي جـ ٩ ص ٢٠٢، ونقله عن الخلال في المغني جـ ٨ ص ٥٢٤، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٥٩.
وأمروا بذلك ليحصل التمييز. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٨.

(٥) الزنار: هو خيط غليظ يشد على أوساطهم خارج الثياب. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٤٨.

إزار المرأة .[1]

وقيل : أو ثوبها .[2]

وأن تلبس هي كلّ فرد خُفٍ بلونٍ ، وثوبًا ملونًا .[3]

وقيل : الزُّنّار للنصارى ، والصُفرة أولى باليهود ، والدكنة بالنصارى ،[4] والسواد بالمجوس .

= وذلك لما ورد في الشروط : " ونشد الزنانير على أوساطنا " نقله عن الخلال في المغني جـ ٨ ص ٥٢٤ ، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٦٠ .

(١) يعني تحت إزار المرأة وفوق ثيابها ، لأنه لو شد فوق الإزار لم يثبت . المبدع جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٢) قاله القاضي في الخصال وعلل بأنها : " إن شدته فوق كل الثياب انكشف رأسها " ، وقال به الموفق ، وتابعه في الشرح والإقناع .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٣٥ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٥٨ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٢١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٨ .

(٣) إن شرط الإمام عليهم الجمع بين الزنانير والغيار ، أخذوا به ، وإن شرط أحدهما اكتفى به . وظاهر كلامه هنا الجمع بينهما .

انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٥٨ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٢٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧ ، والكشاف جـ ٣ ص ١٢٩ .

(٤) الزنار للنصارى لأنهم هم الذين شرطوه على أنفسهم ، والعسلي اعتاده اليهود ، والأدكن اعتاده النصارى .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٣٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٣٣ ، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٦٣ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤١٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٢ .

وأن يجعل الكل في رقابهم لدخول الحمام عرايا جلجلا[1]، أو خاتم حديد أو رصاص مختومة[2].

وأن يحذفوا مقادم رؤوسهم[3].

وقيل: هو حلق شعر التحذيف بين العذار والنزعتين.

وأن لا يفرقوا شعورهم فرقتين كالنساء[3].

---

(١) الجلجل: هو الجرس الصغير الذي في أعناق الدواب. والجلجلة صوته. المطلع ص ٣٢٤.

(٢) فيكون طوقا في عنقه ليتميز عن المسلمين لعدم إمكان تمييزه بلباس في هذه الحال.

ويدل له ماروواه البيهقي عن أسلم قال: (كتب عمر رضي الله عنه إلى أمراء الأجناد أن اختموا رقاب أهل الجزية في أعناقهم). سنن البيهقي في كتاب الجزية - باب يشترط عليهم أن يفرقوا بين هيأتهم وهيأة المسلمين جـ ٩ ص ٢٠٢.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٣، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٦، وحاشية الروض المربع لابن قاسم جـ ٤ ص ٣١١.

(٣) لما ورد في شروط عمر - رضي الله عنه -: (وأن نجز مقادم رؤوسنا، ولا نفرق نواصينا) سنن البيهقي جـ ٩ ص ٢٠٢، ونقلهما كما ذكرنا في المغني جـ ٨ ص ٥٢٤، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٦٠.

وورد فيها أيضا: (وأن لا نتشبه بالمسلمين في... ولا فرق شعر) نفس المراجع السابقة بالأجزاء والصفحات.

ومعنى ماذكره المؤلف وما ورد في الشروط: أن يحلق ربع رأس الذمي لأن الناصية مقدار ربع الرأس. ويمنعون فرق شعورهم فرقتين كالنساء لما ذكرنا، ولأن الفرق سنة النبي صلى الله عليه وسلم، فيتركون شعورهم غير مفروقة مسدلة أو مجموعة من خلفهم. =

وأن لا يكتنوا بكنى المسلمين كأبي القاسم، وأبي عبد الله وأبي الحسن وأبي بكر، وأبي محمد[1]. / ق- ٣١ أ

وأن لا يركبوا فرسا بحال، ولا بغلا وحمارا وغيرهما بسرج، بل عرضا بأكف[2]، ورجلاه في جانب واحد، وظهره في جانب آخر[3].

= انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦، والمغني جـ ٨ ص ٥٣٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٥، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٤٨، ٧٤٩، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٧. وقوله: "وقيل: هو حلق شعر..." قاله السامري - رحمه الله - في المستوعب ق ٤ ص ٤٣٥.

(١) لما ورد في شروط عمر - رضي الله عنه -: (أن لا نتكنى بكناهم). وقد سبق تخريجه.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦، والمستوعب ق ٤ ص ٤٣٥، والمغني جـ ٨ ص ٥٣٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٥، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٦٨ - ٧٧٠، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧.

(٢) أكف جمع إكاف وهو: إكاف الدابة، وذكروا بأنه البرذعة. وقال في اللسان "البرذعة: الحلس الذي يُلقى تحت الرحل". لسان العرب جـ ٨ ص ٨.

وقال في حاشية الروض: "هو كساء يلقى على ظهر الدابة، وقاية تحت الراكب". انظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع جـ ٤ ص ٣١١.

(٣) انظر في هذا: الهداية جـ ١ ص ١٢٦، والمستوعب ق ٤ ص ٤٣٦، ٤٣٥، والمغني جـ ٨ ص ٥٣٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٥، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٥٧، والإقناع جـ ٢ ص ٤٧.

ويدل له ما رواه عبد الرزاق عن أسلم مولى عمر: "أن عمر كتب إلى أمراء الأجناد: أن لا يضربوا الجزية على النساء... وفيه: (ويمنعوهم الركوب إلّا على الأكف عرضا، قال: يقول: رجلاه من شق واحد). =

ولا يتقلدوا سيفا . ولا يحملوا سلاحا[1] .

ويحرم تصديرهم في مجلس، وبدايتهم بسلام ، وأن يقام لهم[2] .

وإن سلموا قيل : وعليكم.[3] فإن كان هو وسلم نواه بالسلام.[4]

= مصنف عبد الرزاق جـ ٦ ص ٨٥ .

وما جاء في شروط عمر : " وألّا نتشبه بالمسلمين . . . ولا في مراكبهم ، . . . ،ولا نركب السروج " . وقد سبق تخريجه ص : ٧٣٧.

(١) انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٣٣ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٦٠ ، ٧٦١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٨ .

وذلك لوروده في شروط أهل الذمة لعمر - رضي الله عنه - .

(٢) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٣٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥٩ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٢٩ .

ومما يدل لذلك : مارواه مسلم عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا تبدَؤُا اليهود ولا النصارى بالسلام) صحيح مسلم في كتاب السلام - باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام جـ ٤ ص ١٧٠٦ .

وما ورد في الشروط : (وأن نوقر المسلمين في مجالسهم ،ونرشد الطريق ،ونقوم لهم عن المجالس إذا أرادوا المجالس).ولأن في هذا تعظيما لهم .

(٣) هكذا بالواو ،وهو المذهب ،انظر : المقنع جـ ١ ص ٥٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٣ .

دليله : قوله صلى الله عليه وسلم : (إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا : وعليكم) رواه مسلم في صحيحه في كتاب السلام - باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ،وكيف يرد عليهم جـ ٣ ص ١٧٠٥ .

(٤) قيل لأحمد : " فإنا نأتيهم في منازلهم وعند هم قوم مسلمون ،أفنُسَلِّم =

وتكره عيادتهم ،وتهنئتهم ،وتعزيتهم .(١)

وعنه : تباح الثلاثة.(٢) فيدعا لهم بالبقاء وكثرة المال والولد بنية كثرة الجزية.(٣)

وليس لهم تعلية البناء على بناء جار مسلم ،وإن (لم)(٤) يلاصق.(٥)

= عليهم؟ قال : " نعم ننوي السلام على المؤمنين " الكافي جـ ٤ ص ٣٦٠ ، وانظر: الإقناع جـ ٢ ص ٤٨ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٣٠ .

(١) وهذه الرواية الأولى : الكراهة. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٤٥ .

(٢) ورد عنه ذلك في روايات منها : قال أبومسعود الأصبهاني : سألت أحمد ابن حنبل عن عيادة القرابة والجار النصراني. قال :" نعم". انظر : أحكام أهل الذمة.وفيه نصوص أخرى بالإباحة جـ ١ ص ٢٠٠ ، ٢٠١ .

وانظر في هذه الرواية : الفروع جـ ٦ ص ٢٧٠ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٤ .

- والراجح في هذه الرواية : أنّه يجوز لمصلحة راجحة ،كرجاء إسلامه. لفعل النبي صلى الله عليه وسلم(فقد عاد يهودياً وعرض عليه الإسلام ، فأسلم) رواه البخاري جـ ٧ ص ٦ .

وإلا فيحرم على المذهب وهي رواية لم يذكرها المؤلف -رحمه الله - وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٤٩ .

(٣) هذا تفريع على رواية الإباحة . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٥ .

(٤) (لم) زيادة يقتضيها السياق . ولورودها في أكثر من كتاب بهذه الزيادة قال في الإقناع : " ويمنعون من تعلية بنيان . . . ،وإن لم يلاصق " الإقناع جـ ٢ ص ٤٩ ،وقال في شرح المنتهى : " ويمنعون من تعلية البناء . . . وإن لم يلاصق " جـ ٢ ص ١٣٣ .

(٥) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٣٢ ، =

وفي مساواته وجهان.(١)

فإن ملكوا داراً عالية من مسلم لم تنقض ولم تهدم.(٢)

وإن هدمت، أو انهدمت لم تعد عالية.(٣)

= والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٣.

ومما يدل له: ماورد في الشروط: (ولا نطلع عليهم في منازلهم).

قال ابن القيم: "هذا صريح في أنهم لا يعلون عليهم في المسكن سواء كان من بنيانهم، أو بنيان غيرهم، فلا يمكنون من سكنى دار عالية على المسلمين، لأن ذلك ذريعة إلى اطلاعهم عليهم". أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٧٤.

ولأن فيه ترفعا على المسلمين فمنعوا منه كالتصدير في المجالس. كشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٢.

(١) الوجه الأول: لا يمنعون من المساواة.

الوجه الثاني: يمنعون منها.

والمذهب: أنهم لا يمنعون منها، لأنه لا يؤدي إلى علو الكفر، ولا إلى اطلاعهم على عورات المسلمين.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٧٤، ٢٧٥، والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٠ والإقناع جـ ٢ ص ٤٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٣، والكشاف جـ ٣ ص ١٣٢.

(٢) وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم.

وذلك لأنهم ملكوها بهذه الصفة، ولم يعملوا شيئا.

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٢٨، والكافي جـ ٤ ص ٣٦٠، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٢.

(٣) وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأنه انشاء وبناء مستأنف، فلا يملك فيه التعلية. =

وقيل : بلى[1] .

وإن لم يكن له جار مسلم جاز علوها[2] .

وإن كانت دار ذمي أعلى من دار جار مسلم ،وجهلنا أيهما أسبق ملكًا ،لم يعرض له فيها[3] .

وإن خربت جاز بناؤها كما كانت[4] .

وإن كانت في طرف البلد وحدها ،أو انفرد أهل الذمة بمكان جازت التعلية[5] .

= انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٠٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٦،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٣ .

(١) قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ :" وهو قول شاذ بعيد لا يعول عليه" . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٠٨ ،وانظر أيضا : المحرر جـ ٢ ص ١٨٦ .

(٢) لأنه لا يضر المسلمين . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٠ .

(٣) وقال به بعض الأصحاب . وخالفه ابن القيم ـ رحمه الله ـ فقال :" لا يقر ، لأن التعلية مفسدة ،وقد شككنا في شرط الجواز ،وهذا تفريع على ما ذكره الأصحاب من جواز سكنى الدار العالية إذا ملكوها من مسلم" . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٠٨ ،وانظر أيضا: الإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٢ .

(٤) هذا تفريع على المسألة السابقة لها ،وعلى القول الآخر لا يجوز بناؤها كما كانت .

(٥) ذكره في البلغة ،وذلك لأنه لا معنى للمطاولة عندئذ ،وليس فيه ضرر على المسلمين .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤١٩ ،الإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٢ .

قال المصنف : وإن ملك مسلم من ذمي معروف دارا عالية على جار مسلم ،ولم يأمره بنقضها ،ولا أمره الحاكم ،لم تنقض.(١)

ويخفضوا ضرب الناقوس(٢) في كنائسهم وبيعهم ،ونحوها(٣).

ويخفضوا أصواتهم بكتبهم فيها ،وعند موتاهم.(٤)

ولا يعلموا أولادهم القرآن.(٥)

وليس لهم في دارنا إحداث بيعة وكنيسة ومجتمع لصلواتهم وصومعة

---

(١) ولذلك لعدم وجود المفسدة . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٢ .

(٢) الناقوس : مضراب النصارى الذي يضربونه لأوقات الصلاة. انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ٢٤٠ .

(٣)(٤) نص عليه أحمد ـ رحمه الله ـ انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٣٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٦٠ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧١٥ - ٧٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٤ .

وذلك لما ورد في الشروط : (ولا نضرب نواقيسنا إلا ضربا خفيفا في جوف كنائسنا ، . . . ،ولا نرفع أصواتنا في الصلاة ،ولا القراءة في كنائسنا مما يحضره المسلمون ، . . . ،ولا نرفع أصواتنا مع موتانا) وقد سبق تخريجه .

(٥) انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٤ .

وذلك لما ورد في الشروط: (ولا نعلم أولادنا القرآن) .

صيانة للقرآن أن يحفظه من ليس من أهله ولا يؤمن به ،بل هو كافر به.

راهب[1] ،وقلاية[2] ودير ،سواء أحدثناها نحن ،أو أنشأناها ،أو أحييناها ،أو أسلم أهلها[3].

وإن شرطوه فيما فتح صلحا على أنه لنا ،ونقرهم بخراج ،فلهم شرطهم نص عليه[4].

---

(١) سميت صومعة : لتلطف أعلاها ،إذ إنها دقيقة الرأس،وتكون للراهب وحده. انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٢٠٨ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٨ ص ٦٦٨ .

(٢) القلايّة : يبنيها رهبانهم مرتفعة كالمنارة ،ولا تكون إلا لواحد ينفرد بنفسه. وفرق بعضهم بين الصومعة والقلايّة ،بأن القلايّة تكون منقطعة في فلاة من الأرض،والصومعة تكون على الطرق. انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٨ ص ٦٦٨ ، ٦٦٩ .

(٣) بلا نزاع. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٨ ، ٤٣٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦١ وأحكام أهل الذمة جـ ٨ ص ٦٧٢ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٤ .

(٤) قال عبد الله :" سألت أبي : أَلِأَهل الذمة أن يحدثوا الكنائس في أرض العرب ،وهل ترى لهم أن يزيدوا في كنائسهم التي صالحوا عليها ؟ . فقال :" لا يحدثوا في مصر مصرته العرب كنيسة ولا بيعة ،ولهم ما صولحوا عليه ،فإن كان في عهدهم أنهم يزيدون في الكنائس ،فلهم ، وإلا فلا ". مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٥٧ .

وقال حنبل : " قال أبوعبد الله :" وإذا كانت الكنائس صلحا تركوا على ما صولحوا عليه ،فأما العنوة فلا " .

ونقل عنه أنه قال :" وأما الصلح فلهم ما صولحوا عليه يوفى لهم ". أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٩٤ .

وإن أطلقوا الصلح ،فلا[1].

وفي بناء ما انهدم منها ،أو هدم ظلما ،وبناء كلها فيهما ،وهدم ،ورم[2] ماتشعث[3] منها روايتان[4].

= ونقل عنه أبوطالب أنه قال :" وما كان من صلح صولحوا عليه فهو على صلحهم ،وعهدهم ،وكل شيء فتح عنوة فلا يحدثوا فيه شيئا من هذا ،وما كان من صلح أقروا على صلحهم". أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٧٦ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٦ ، والإقناع جـ٢ ص ٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٤ .

ومما يدل لهذا : ماورد عن ابن عباس - رضي الله عنه - قال : (أيّما مصر اتخذه العجم فعلى العرب أن يوفوا لهم بعهدهم فيه ، ولا يكلفوهم مالا طاقة لهم به) رواه البيهقي في سننه في كتاب الجزية - باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة جـ ٩ ص ٢٠٢ .

(١) يعني : فيمنعون من إحداثها . وذلك لحمله على ماوقع عليه صلح عمر - رضي الله عنه - وأخذوا بشروطه لأنها صارت كالشرع، إذ إنَّه يحمل مطلق صلح الأئمة بعده عليها .

انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ، والكشاف جـ ٣ ص ١٣٣ .

(٢) الرَّمُّ. اصلاح مافسد ولَمُّ ماتفرق . انظر: لسان العرب جـ ١١ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

(٣) تشعث : تفرق . انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ١٦١ .

(٤) الرواية الأولى : يمنعون من ذلك كله. واختارها القاضي في الجامع الصغير ق ١٠٩ . =

وعنه : جواز الترميم فقط . وهي أصح[1] ،كتطيين سطحها .
ولا يجوز هدم ما أبقاه الله عز وجل منها من ذلك بلا شرط .[2]

قال المصنف رحمه الله : وإن فتح صلحا على أنه لهم ولنا خراجه ، أُقروا على مافيها من كنيسة وبيعة ونحوهما .[3]

= والرواية الثانية : لا يمنعون من ذلك كله. وقدمها في المستوعب : ق ٤ ص ٤٣٧ .

(١) وهذه الرواية الثالثة ،التفريق بين البناء والترميم فيمنعون من البناء ، ويجوز لهم الترميم. قال حنبل :" سمعت أباعبدالله قال :" . . . . فإن كان في المدينة لهم شيء فأرادوا أن يرموه فلا يحدثوا فيه شيئا ، إلا أن يكون قائما . فإن انهدمت الكنيسة أو البيعة بأسرها لم يبدلوا غيرها ،وما كان من صلح كان لهم ماصولحوا عليه ،وشرط لهم ،لايغير لهم شرط شرط لهم" . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٩٩ .

وهذه الرواية التي صححها المؤلف هي المذهب .

ومما يدل له : ماورد في الشروط : (ولا نجدد ماخرب من كنائسنا) .
ولأنه بناء كنيسة في دار الإسلام ،فمنع منه ،كابتداء بنائها .
ويجوز رَمُّ شعثها ،لأنهم لما ملكوا استدامتها ملكوا رَمَّ شعثها .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٣٧، ٤٣٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٧، ٢٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٣ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٨ .

(٣) لأنهم في بلادهم ،أشبهوا أهل الحرب زمن الهدنة. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٣ .

وفي جواز إحداثهما فيهما وجهان.(١)

وإن فتحنا بلدا عنوة / فيه بيعة خربة منعوا من بنائها.(٢) ق- ٣١ ب

وقيل : لا.(٣)

وهل يحرم هدم مافيها بيعة وكنيسة،ومجتمع لصلاتهم غيرهما ،ونحو ذلك ،أو يجوز ،أو يجب ؟

فيه ثلاثة أوجه ،أشهرها : منع هدمه.(٤)

---

(١) ذكر الأصحاب أنّ لهم - إذا كان الصلح على أن الأرض لهم ولنا الخراج - إحداث ماأرادوا ،وذلك لأن الأرض لهم فهم كأهل الحرب وقت الهدنة .

وأما الوجه الآخر فيظهر أنه من تخريج المصنف - رحمه الله -،والله أعلم .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٧ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٩١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٣ .

(٢) قال ابن مفلح - رحمه الله -: " والمذهب أن الإمام إذا فتح بلدا فيه بيعة خراب ،لم يجز بناؤها ،لأنه إحداث لها في حكم الإسلام " . المبدع جـ ٣ ص ٤٢٢ .

وقد تقدم أيضا : أن المذهب منع بناء ماانهدم منها ،وهذه أولى بالمنع .

(٣) بناء على القول بجواز بناء ما انهدم من الكنائس والبيع . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٢ .

(٤) والمذهب أنه يجوز ولا يلزم. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ .

ويجوز الصلح على بقاء مافيها من ذلك وعمارته[1].

ولا يجوز الصلح على إنشاء شيء من ذلك[2].

فإن جهل هل كانت في ذلك قبل أن أنشأها أو أحياها المسلمون ، أو بعده ؟ أقرت، وإلا فلا[3].

وقيل : ما علم تجدده بعد الإسلام لا يقرون عليه[4]. وإن جُهل كان فيها قبل الإسلام أو بعده ،وأقرهم عليه إمام أو نائبه ،أقروا عليه، وإلا فلا .

= وأما المنع : فقال في المبدع : " والمجزوم به عند الأكثر إقرارهم عليها " المبدع جـ ٣ ص ٤٢١ .

قال ابن القيم - رحمه الله - :" وفصل الخطاب أن يقال : إن الإمام يفعل في ذلك ماهو الأصلح للمسلمين ،فإن كان أخذها منهم أو إزالتها هو المصلحة ،فله أخذها ،أو إزالتها بحسب المصلحة ،وإن كان تركها أصلح ،تركها ،وهذا الترك تمكين لهم من الانتفاع بها لا تمليك لهم ،فإنها قد صارت ملكا للمسلمين . فبهذا التفصيل تجتمع الأدلة ،وهو اختيار شيخنا " . انتهى مختصرًا من أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٩٠، ٦٩١ .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ .

(٢) لأنها صارت ملكا للمسلمين . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٧ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٨٩ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ .

(٤) إذا كان هذا في دار صالحناهم على أنها لهم فلا يد لنا عليهم ، وكذا لو كانت لنا وأبقيناها بأيديهم وشرطوا ذلك. فأما إن كانت فتحت عنوة ،أو أنشأها المسلمون ،أو لم يشرطوا إحداث شيء منها ،أو خلا الشرط من ذلك فلا يقرون عليه وقد سلف ذكره ،وعلى هذا يحمل كلام المؤلف - رحمه الله - ،وانظر في هذه الأقسام: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٨، ٤٣٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٦، ٥٢٨ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٦٦٩- ٦٧٢ ،و ص ٦٨٩- ٦٩٢ .

فصل :

ويمنعون من شراء مصحف وكتاب حديث وفقه ،وارتهان ذلك ، ولا يصح الشراء ولا الارتهان ،أو مأ إليهما أحمد رحمه الله تعالى.(١)

ويكره أن يشتروا ثوبا مطرزا بذكر الله تعالى ، أو كلامه.(٢)

قال المصنف رحمه الله : ويحتمل التحريم والبطلان.(٣)

ويكره تعليمهم القرآن ، لا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم.(٤)

قلت : وتعليمهم بعض العلوم الشرعية يحتمل وجهين ،والكراهة أظهر.(٥)

---

(١) قال الفضل بن زياد : سألت أبا عبد الله عن الرجل يرهن المصحف عند أهل الذمة ؟ قال : لا، نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن نسافر بالقرآن إلى أرض العدو مخافة أن يناله العدو". المغني جـ ٨ ص ٥٣٦ .

وذلك لما يؤدي إليه من امتهان كلام الله تعالى ،وكلام رسول الله صلى الله عليه وسلم .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٢١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٤ .

(٢) قال الموفق ـ رحمه الله ـ: " كره أحمد بيعهم الثياب المكتوب عليها ذكر الله تعالى ". المغني جـ ٨ ص ٥٣٥ .

وانظر أيضا : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ .

(٣) وهو احتمال متوجه : فالثوب المطرز بذكر الله أو بكلامه أخذ للاستعمال . وأيضا فإنه يعرض كلام الله وذكره للامتهان ،مثل تحريم شرائهم المصحف وكتب الحديث والفقه وارتهانها عندهم .

(٤) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٩ ،وتقدم الكلام على المنع من تعليمهم القرآن ص٧٤٦.

(٥) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٩ .

فصل :

ويمنعون إظهار خمر ،وخنزير ،وصليب ،وناقوس ،وعيد ، ورفع صوت بكتابهم ،أو عند موتاهم .(١)

وإن صولحوا في بلدهم على أداء جزية ،أو خراج ،فلهم كل ذلك.(٢)

---

(١) وقد سبق بعض ذلك. ومن نصوص أحمد ـ رحمه الله ـ قال في رواية إبراهيم بن هانيء : " ولا يتركوا أن يجتمعوا في كل (يوم) أحد ،ولا يظهروا خمرا ولا ناقوسا " . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧١٧ .

وقال في رواية حنبل :" ولا يرفعوا صليبا ،ولا يظهروا خنزيرا ، ولا يرفعوا نارا ،ولا يظهروا خمرا ،وعلى الإمام منعهم من ذلك "أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧١٩ .

وانظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٣٦٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٠ .

وذلك لورود ه في شروط أهل الذمة على أنفسهم ،وفيها : (وألّا نضرب نواقيسنا إلّا ضربا خفيفا في جوف كنائسنا ،ولا نظهر عليها صليبا ولا نرفع أصواتنا في الصلاة ،ولا القراءة في كنائسنا فيما يحضره المسلمون ، ولا نخرج صليبنا ولا كتابنا في سوق المسلمين ،وألّا نخرج باعوثًا ولا سعانين ،ولا نرفع أصواتنا مع موتانا ،ولا نظهر النيران معهم في أسواق المسلمين ،وألا نجاورهم بالخنازير ولا نبيع الخمور") . وقد سبق تخريجه انظر ص : ٧٣٧ .

والباعوث ـ هو: أنهم يخرجون كما نخرج في الفطر والأضحى .

والسعانين : أعياد لهم أيضا . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٢١ .

(٢) وذلك لأن بلدهم ليس ببلد إسلام ،فلا يمنعون من إظهار دينهم فيه ، كمنازلهم .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٤ .

فصل :

ويمنعون مقام الحجاز وسكناه بكل حال ،وهو الحاجز بين تهامة ونجد ،كمكة والمدينة ،ونجد واليمامة ،وخيبر والينبع ، وفَدَك[1] وماوالاها من قراها[2] ،

---

(١) فَدَك : بالتحريك : بلدة عامرة كثيرة النخل والزرع والسكان على ظهر الحرة شرق خيبر ،وماؤها إلى وادي الرمة .

وقد أفاءها الله على رسوله صلى الله عليه وسلم صلحا ،فهي مما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ،فكانت خالصة لرسول الله صلى الله عليه وسلم .

وتعرف اليوم باسم " الحائط " ،وهي تابعة لإمارة حائل ،وطريقها إلى المدينة على طريق النخيل والصويدرة ثم المدينة .

انظر: معجم البلدان جـ ٤ ص ٢٣٨ ،ومراصد الاطلاع جـ ٣ ص ١٠٢٠ والمعجم الجغرافي للبلاد السعودية (شمال المملكة) القسم الثالث ص ١٠٢٣ ،ومعجم معالم الحجاز جـ ٧ ص ٢٣ - ٢٨ .

(٢) انظر في هذا التحديد : المغني جـ ٨ ص ٥٢٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠ ،وتحفة الراكع والساجد في أحكام المساجد ص ١٠١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٥ .

ودليلُ ماذَكَرَهُ مِنْ مَنْعِهم مقام الحجاز وسكناه بكل حال : مارواه البخاري ومسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أوصيكم بثلاث: أخرجوا المشركين من جزيرة العرب ،وأجيزوا الوفد بنحو ماكنت أجيزهم) قال : وسكت عن الثالثة ، أو قالها فأُنسيتُها) . صحيح البخاري في كتاب الجزية والموادعة - باب إخراج اليهود من جزيرة العرب جـ ٤ ص ٦٥ ، ٦٦ ،وصحيح

. . . . . .

= مسلم في كتاب الوصية ،باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصي فيه جـ ٣ ص ١٢٥٨ ، ١٢٥٨ . واللفظ له .

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : (بينما نحن في المسجد خرج النبي صلى الله عليه وسلم فقال : انطلقوا إلى يهود ،فخرجنا حتى جئنا بيت المدراس فقال : أسلموا تسلموا ،واعلموا أن الأرض لله ورسوله وأني أريد أن أجليكم من هذا الأرض،فمن يجد منكم بماله شيئا فليبعه ، وإلا فاعلموا أن الأرض لله ورسوله) أخرجه البخاري في الكتاب والباب السابقين جـ ٤ ص ٦٥ ،واللفظ له ،ومسلم في كتاب الجهاد والسير - باب إجلاء اليهود من الحجاز جـ ٣ ص ١٣٨٧ .

وعن جابر بن عبد الله - رضي الله عنه - قال : أخبرني عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - "أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :(لأخرجنّ اليهود والنصارى من جزيرة العرب ،حتى لا أدع إلّا مسلما)" رواه مسلم في صحيحه - في كتاب الجهاد والسير - باب إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب جـ ٣ ص ١٣٨٨ .

قال الموفق : " قال أحمد : جزيرة العرب المدينة وماوالاها " يعني : أن الممنوع من سكنى الكفار المدينة وما والاها ، وهو:مكة واليمامة وخيبر والينبع وفدك ومخاليفها ، وماوالاها ،لأنهم لم يُجلوا عن تيماء ولا من اليمن . وقد روى عن أبي عبيدة بن الجراح - رضي الله عنه - أنه قال : (إن آخر ماتكلم به النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أخرجوا اليهود من الحجاز).فأما إخراج أهل نجران منه فلأن النبي صلى الله عليه وسلم صالحهم على ترك الربا فنقضوا عهده ،فكأنّ جزيرة العرب في تلك الأحاديث أريد بها الحجاز ،وإنما سمي حجازا لأنه حجز بين تهامة ونجد ولا يمنعون أيضا من أطراف الحجاز كتيماء ،وفيد ونحوهما . لأن عمر لم يمنعهم من ذلك) المغني جـ ٨ ص ٥٢٩ ، ٥٣٠ . =

إلا تيماء وفَيْدا[1] ونجران ،ونحوهن[2] .

فإن دخلوا غير الحرم لتجارة ورسالة ونحوهما بإذن مسلم لم يقيموا بموضع واحد غير ثلاثة أيام[3] .

= وقال : " المراد : الحجاز ،بدليل أن أحدا من الخلفاء لم يخرج أحدا من اليمن ،ولا أهل تيماء " . الكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ . وحديث أبي عبيدة رواه أحمد في مسنده جـ ١ ص ١٩٥ ،١٩٦ .

(١) فَيْد ،بالفتح ثم السكون : بليدة تقع في منتصف طريق الحاج من الكوفة إلى مكة ،وهي بقرب أجأ أحد جبلي طيء ،والمسافة بين فَيْد وحائل تقارب مائة كيلومتر .

انظر: معجم البلدان جـ ٤ ص ٢٨٢ ،ومراصد الاطلاع جـ ٣ ص ١٠٤٩ والمعجم الجغرافي للبلاد العربية السعودية (شمال المملكة) القسم الثالث ص ١٠٤٧- ١٠٥٢ .

(٢) سبق في التعليق السابق مايدل على هذا . وانظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٦ .

ويدل له ما أخرجه عبد الرزاق عن نافع قال : " كان عمر لا يدع اليهودي والنصراني ،والمجوسي إذا دخلوا المدينة أن يقيموا بها إلا ثلاثا قدر مايبيعون سلعتهم ،فلما أصيب عمر قال : (قد كنت أمرتكم ألا تدخلوا علينا منهم أحدا ،ولو كان المصاب غيري كان له فيه أمر). قال : وكان يقول :(لا يجتمع فيها دينان) مصنف عبد الرزاق جـ ١٠ ص ٣٥٧ .

وقيل : أربعة.(١)

وله أن يقيم مثل ذلك في موضع آخر ،وكذا في ثالث ورابع.(٢)

وإن أقام في موضع واحد أكثر من ثلاثة أيام ،أو أربعة ،عُزِّر.(٣)

ومن دخل منهم في حد الحرم بغير إذن مسلم عُزِّر المكلف ،ونهي المميز ، وزُجِر.(٤)

فإن أذن له فيه ،أو في إقامته فيه مسلم ،جاز على الأصح.(٥)

---

(١) قاله القاضي - رحمه الله تعالى - انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ .

(٣) على الخلاف ،إن لم يكن له عذر .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٦ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٥ .

(٥) لا يقصد المصنف - رحمه الله - الحرم،لأنه سيأتي في كلامه أنهم يمنعون من دخول الحرم بكل حال ،ولا يحل أن يأذن لهم الإمام فغيره من باب أولى . وإنما يقصد الحجاز .

والمؤلف في هذه المسألة وغيرها يعمم الإذن لآحاد المسلمين . وهذا قول ،والقول الآخر أن الإذن للإمام أو نائبه وأكثر الأصحاب عليه. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١٢٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ، ٤٤٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ ، ٣٦٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٠ ، ٥٣١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٨٧ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٧٦ ،والتنقيح ص ١٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ .

ومن له منهم بالحجاز دَيْن وَكَّلَ من يقبضه / له ،وينفذه.[1] ق - ٣٢ أ

فإن مرض لم يخرج حتى يبرأ ،فإن مات دُفن به[2]، قال المصنف رحمه الله : إن شق نقل المريض والميت، وإلا فلا.[3]

وقيل : لهم دخوله لغير إقامة ،إن أذن لهم الإمام ،وإلا فلا ، ولا يأذن لهم إلا لمصلحة عامة كتجارة ورسالة ونحوهما.[4]

فصل :

ويمنعون دخول الحرم بكل حال ،حتى غير المكلف.[5]

---

(١) يعني : وينفذه إليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٠ .

(٢) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .
وذلك لأن الانتقال يشق على المريض،فهو يقيم ضرورة .
وإن مات دفن به ،لأنه موضع حاجة .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ .

(٣) هذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ : أنه إن شق نقل المريض والميت : جاز بقاء المريض،ودفن الميت. وإن لم يشق فلا يجوز بقاء المريض ولا دفن الميت. وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٤١.

(٤) قاله الموفق ـ رحمه الله ـ انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٢ .

(٥) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه الأصحاب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ والمستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣١ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٠ والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣٩.

فإن جاء منهم رسول لابُدَّ له من لقاء الإمام ،وهو ثَمَّ ،خرج إليه ،ولم يأذن له في دخوله .(١)

فإن دخل عالماً بمنعه عُزر ،ويُنهى الجاهل ويُهدد .(٢)

فإن مرض به أو مات أخرج . وكذا إن دفن ولم يَبْلَ .(٣)

فإن صالحهم على دخوله لم يجز ،وإن كان بعوض . فإن دخلوا الموضع الذي صالحهم عليه أخذ العوض. وإن دخلوا إلى بعضه أخذ منهم بقدره .(٤)

= بدليل قوله تعالى : ((إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَٰذَا)) سورة التوبة آية (٢٨) .

(١) وذلك لأن الكافر ممنوع من دخول الحرم ،فتعين خروج الإمام إذا كان لابُدَّ من لقائه .

وليس للإمام أن يأذن له في الدخول ،لأن الإمام ليس له أن يأذن في الممنوع .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥١ .

(٣) يعني : وإن دفن فيه نبش،وأخرج إلا أن يكون قد بلي . لأنه إذا لم يجز دخوله في حياته ،فمنع دفن جيفته أولى . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٣ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٣١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٣ .

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣١ ، ٥٣٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٥ .

ويمنعون من حرم المدينة[١].

وعنه : يجوز دخوله[٢]. قال المصنف : بإذن مسلم[٣].

وقيل : ليس لكافر دخول الحرمين لغير ضرورة[٤].

وقيل : يجوز[٥]. قال المصنف : بإذن مسلم.

وقيل : لا يدخل كافر دارنا بلا إذن إمام[٦].

---

(١) حكي عن ابن حامد. واختاره القاضي في بعض كتبه. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠.

(٢) وهو المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠، والإقناع جـ ٢ ص ٥١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٥.

يدل له أن الآية نزلت واليهود بالمدينة، ولم يمنعوا من الإقامة بها. ولم يخرجهم صلى الله عليه وسلم. شرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٥، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٥.

(٣) هذا اختيار المصنف - رحمه الله -، والقول الآخر: لا يدخلون إلا بإذن الإمام أو نائبه.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٢، وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٨٧، والتنقيح المشبع ص ١٦٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠، والإقناع جـ ٢ ص ٥١ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦.

(٤) قال به ابن تميم، وقال: " وقطع به ابن حامد ". انظر: مختصر ابن تميم ق ٥١.

(٥) حكاه القاضي وجها في شرح المذهب. وقال: " قد أومأ إليه (أحمد) في رواية الأثرم ". نقله ابن تميم عن القاضي. انظر: مختصر ابن تميم ق ٥١.

(٦) يعني: الكافر الحربي. وقاله القاضي. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦، والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٤.

وقيل : يجوز دخولهم رُسُلاً وتجاراً ،أومأ إليه أحمد رحمه الله تعالى.(١)

فإن ادعى أحد أنه رسول ،أو تاجر ،أو بأمان ،صدق.

وقيل : مع قرينة تصدق.(٢)

فصل :

يؤخذ عشر مامع كل تاجر كافر غير ذمي كلما جاءنا بأمان ،أو نحوه ، وإن كان صغيرا ،أو امرأة ،قَلَّ المال أو كثر.(٣)

وعنه : لكل سنة مرة ،نص عليه. لافي كل بلد يدخله.

وعنه : نصابه عشرة دنانير ،نص عليه.(٤)

---

(١) قاله أبوبكر. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٤.

(٢) قد تقدم هذا في باب الأمان ،انظر ص: ٥٤٢.

(٣) قال به ابن حامد والآمدي. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٧٩.

(٤) نص أحمد على:أن على الحربي المعاهد العشر ،وفي كل سنة مرة واحدة في رواية حنبل. ونص على:أن النصاب عشرة دنانير في رواية ابنه صالح.

قال حنبل :" سمعت أباعبدالله يقول :" من كان من أهل الحرب فعليهم العشر،... في السنة مرة واحدة".

وقال صالح :" قال أبي : أهل الحرب إذا مروا بالعشّار أخذ منهم العشر ،من العشرة واحدة". وقال في موضع آخر :" قلت لأبي : كم يؤخذ من أهل الحرب ؟ قال : العشر ،من كل عشرة دنانير دينار". انظر هذه النصوص في أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٦.

والمذهب: أنه لايؤخذ من الكافر غير الذمي : غير العشر.

والصحيح من المذهب : أنه لايؤخذ من أقل من عشرة دنانير =

وقيـل: عشرون .(١)

وقيـل : خمسة .(٢)

وللإمام تخفيفه وتركه لمصلحة المسلمين .(٣)

= ويؤخذ في كل سنة مرة فقط ، لافي كل بلد يدخله .

ومما يـدل له : ماروى أنس ـ رضي الله عنه ـ : أن عمربن الخطاب ـ رضي الله تعالى عنه ـ (أمره أن يأخذ من أهل الذمة نصف العشر ، ومعن لا ذمة له العشر) أخرجه البيهقي في سننه ـ في كتاب الجزية ـ باب مايؤخذ من الذمي إذا اتجر في غير بلده ،والحربي إذا دخـل دار الإسلام بأمان جـ ٩ ص ٢١٠ .

ولأن عمر ـ رضي الله عنه ـ أمر ألّا تؤخذ منهم إلّا مرة في السنة . أخرجه البيهقي في سننه ـ في كتاب الجزية ـ باب لايؤخذ منهم ذلك في السنة إلّا مرة واحدة جـ ٩ ص ٢١١ .

ولأن الجزية والزكاة إنما يؤخذان في السنة مرة فكذا هنا .

ولكن إذا دخل بأكثر من المال الأول فيؤخذ عشر الزيادة لأنها لم تعشر .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٩ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٣ ، ٢٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ .

(١) وهو رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ .انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٦ .

(٢) قاله أبوالحسين . نقله عنه في المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٦ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٧ .

وقيل : لا يؤخذ من تاجر الميرة[1] منهم شيء.[2] قال المصنف رحمه الله : كالرسول .

وعنه : إن أخذوا منا إذا دخلنا إليهم ،أخذنا منهم إذا دخلوا إلينا ،وإلّا فلا .[3]

فصل :

وإن تَجَرَ ذمي إلى غير بلد سكناه ،ثم عاد ،أُخذ منه نصف عشر ما معه ،وإن قَلَّ ،مرة في السنة .[4]

وعنه : نصابه عشرة دنانير ،نص عليه .[5]

---

(١) الميرة : الطعام يمتاره الإنسان . انظر: لسان العرب جـ ٥ ص ١٨٨ .

(٢) قاله القاضي . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٨ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٤ .

(٤) هذا على قول ابن حامد - رحمه الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٤ .

(٥) قال أبو الحارث :" قلت : إذا كان مع الذمي عشرة دنانير ؟ قال : " تأخذ منه نصف دينار" . قلت : فإن كان معه أقل من عشرة دنانير؟ قال : " إذا نقصت لم يؤخذ منه شيء " المغني جـ ٨ ص ٥١٩ .

الصحيح من المذهب في هذا : أن نصاب الذمي عشرة دنانير ، وأنه يؤخذ منه نصف العشر ،مرة في السنة .

وذلك لأن العشرة مال يبلغ واجبه نصف دينار ،فوجب فيه كالعشرين في حق المسلم .

ولما تقدم عند الكلام على تعشير مال الحربي .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٣١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٣ ، ٢٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ .

وعنه : عشرون .[1]

وكذا الصغير والمرأة .[2]

وقيل : لا يلزمها شيء . وإن كانت حربية إلا أن تتجر بالحجاز .[3]

ولا يلزم التغلبي لذلك شيء .[4]

وعنه : بلى / فيكمل عليه العشر .[5] ق - ٣٢ ب

وقيل : يؤخذ منه عشر غير مايلزمه بذل الجزية .[6]

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٨ ، ٣٦٩ .

(٢) أي : أن الصغير والمرأة كالرجل الكبير في جميع ماتقدم ،وهو الصحيح من المذهب.
انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ .

(٣) قاله القاضي . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ، والصحيح من المذهب كما ذكرنا أنه يؤخذ منها ومن كل ذمي .

(٤) وقدمه في المحرر والحاويين . وهو خلاف المذهب . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ .

(٥) وجزم به في الترغيب . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ .

(٦) يعني:عشر غير نصف العشر الذي يجب عليهم كجزية . وذكره بعضهم رواية .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٧ .

وقيل : بل نصفه .[1]

وقيل : لا شيء على من لا جزية عليه .[2]

ولا يعشر ثمن خمر (وخنزير)[3] تبايعوهما .[4]

وعنه : بلى .[5]

وخُرِّجَ تعشير ثمن الخمر فقط .[6]

ولا عشر على تغلبي لا جزية عليه منهم .[7]

---

(١) أي : نصف العشر ، وهو المذهب ، انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٦٦، ٣٦٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ .

ويدل له عموم حديث أنس - رضي الله عنه - السابق ، وقد تقدم ص ٧٦٢ .

(٢) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٦٦ .

(٣) في المخطوطة : (ولا يعشر ثمن خمر وخمر) وهو سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبتناه . ويدل له أن كل كتب المذهب التي ذكرت هذه المسألة قالت ما ذكرنا .

(٤) نَصَّ عليه . وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأنهما ليسا بمال .
انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ .

(٥) وهي الرواية الثانية ، نقلها الميموني ، وجزم بها في الروضة والغنية . انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٧٩ .

(٦) خرجه ابن حامد والمجد . انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٨ .

(٧) هذا مقتضى كلام القاضي - رحمه الله - . انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٦٦ .

ومن أُخذ منه شيء ،كُتب له قدره ووقته وقدر المال المأخوذ عنه[1].

ومن جاءنا منتقلا إلينا ،لم نأخذ منه شيئا ،إلا من تجارة معه ، نَصَّ عليه[2].

وإن كان عليه دين - وقيل : ينقص به النصاب - لم نأخذ منه شيئا[3].

ولا تقبل دعوى الدَيْن إلا ببينة[4].

= والصواب أنه ليس منهم أحد لا تجب عليه الجزية (الصدقة) إلَّا من لا يوجد عنده مال تخرج منه الزكاة .

والمذهب وجوب العشر على من توفرت فيه الشروط السابقة تغلبيًا كان أو غيره .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٨ .

(١) ليكون حجة له حتى لا يؤخذ منه عشر ما أدى عشره قبل انقضاء الحول . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٨ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥١٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٩ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٨ .

(٣) المذهب : أننا لا نأخذ منه شيئا إن كان عليه دين ينقص به النصاب ، كالزكاة .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢١ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٨ .

(٤) وذلك لأن الأصل عدم الدين . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢١ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣٨ .

وإن كان معه جارية ،وادعى أنها بنته ،أو أخته ،صُدِّق.(١)

وقيل : مع بينة.(٢)

وعنه : لا يؤخذ من ذمي غير الجزية .

وعنه : ونصف عشر متاجرهم إلى غير بلدنا .

وعنه : وبقية أموالهم.(٣)

---

(١) وهي الرواية الأولى : -

قال أبو الحارث : " كتبت إلى أبي عبد الله ،وسألته فقلت:"نصراني مر بعشار ومعه جارية ،فقال : ابنتي ،أو أهلي . قال : " يصدق ، ولا يصدقه في أن يقول : علي دَيْن ". قال الخلال :" وعلى هذا العمل من قوله ". أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٦ .

وهذا هو المذهب . وذلك لتعذر إقامة البينة على ذلك. ولأن : الأصل عدم ملكه إياها . فلا يؤخذ منه نصف عشر قيمتها .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢١ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٥، ١٦٦ ،والتنقيح ص ١٦٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٢ والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٨ .

(٢) وهي الرواية الثانية : -

قال يعقوب بن بختان :" قال أبوعبدالله في الذي يمر بالعشار فيقول : علي دين ،قال :" لا يقبل منه". قيل : فإن كان معه جارية فقال : هي أهلي أو أختي ؟ قال : هو واحد ". أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٦ .

انظر أيضا : المغني جـ ٨ ص ٥٢١ .

(٣) انظر هذه الروايات في : الفروع جـ ٦ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٥ .

وهل يجوز أخذ ثمن الخمر والخنزير عن الجزية .
على روايتين[1] .

فصل :

ويثبت الإمام ما استقر عليه الصلح وعقد الذمة في دواوين الأمصار ليؤخذ به إذا تركوه ،أو جحدوه ،أو بعضه .[2]

---

(١) والمذهب جواز أخذ ثمن الخمر والخنزير عن الجزية والخراج إذا تولوا بيعها وقبضوا ثمنه. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢١ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٧ .

ويدل له : ماورد عن سويد بن غفلة : (أن بلالا قال لعمر ابن الخطاب -: إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير في الخراج . فقال لا تأخذوا منهم ،ولكن ولّوهم بيعها ،وخذوا أنتم من الثمن) . رواه بألفاظ متقاربة عبد الرزاق في مصنفه في كتاب أهل الكتاب جـ ٦ ص ٢٣ ، وفي كتاب أهل الكتابين جـ ١٠ ص ٣٦٩ ،وأبو عبيد في الأموال ص ٥٤ ، واللفظ له ،وابن زنجويه جـ ١ ص ١٧٩ .

ووجه الدلالة : أنّ المسلمين كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنزير ،من جزية رؤوسهم وخراج أراضيهم ،بقيمتها ،ثم يتولى المسلمون بيعها . وهذا الذي أنكره بلال ونهى عنه عمر -رضي الله عنهما - ثم رخص عمر لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها ،إذا كان أهل الذمة المتولين لبيعها ،لأن الخمر والخنازير مال من أموال أهل الذمة ، ولا تكون مالاً للمسلمين . انظر: الأموال لأبي عبيد ص ٥٤ ،٥٥ .

ولأنها من أموالهم التي نقرهم على اقتنائها والتصرف فيها ،فجاز أخذ أثمانها منهم كأثمان ثيابهم. أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ١٦٥ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ .

فصل :

يحفظ الإمام أهل الذمة في دارنا - وقيل : وبلدهم غير دار حرب - من مسلم وذمي ومعاهد ومستأمن وحربي ،ويمنع من أذاهم ،ويخلص أسراهم ومالهم ،غير خمر وخنزير .(١)

ويفدي أسراهم بعد أسرى المسلمين .(٢)

ولا يرق من ولدهم في الأسر ،وإن سباهم كفار أخر ثم قدر عليهم رُدُّوا إلى ماكانوا عليه ،ولم يرقوا .(٣)

ومن باع منهم من مسلم خمرا ،أرقناه على المسلم ،ولا ثمن للبائع.(٤)

وإن تحاكموا إلينا مع مسلم ،لزم الحكم بينهم في الحد وغيره ،كحكمنا.(٥)

---

(١) لأنهم بذلوا الجزية لحفظهم ،وحفظ أموالهم ،والتزم بالعهد حفظهم ، فلزمه ذلك كما يلزمه للمسلمين .

وأما إذا أُخِذَ منهم خمر وخنزير فلا يجب استرجاعه لأنه محرم ، لا يحل اقتناؤه .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٩ .

(٢) لأن حرمة المسلم أعظم . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٩ .

(٣) لأن ذمة آبائهم ذمة لهم ،ولم تنتقض بالأسر . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٩ ، ١٦٠ .

(٤) لأنه ليس بمال في حق المسلم فلا قيمة له ،انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٥٠ ، ٥١ .

(٥) وذلك لما فيه من إنصاف المسلم من غيره ،أو ردّه عن ظلمه. وذلك واجب ، ولأن في ترك الإجابة إليه تضييعاً للحق .

وإن تحاكموا هم ،أو تخاصموا ،أو استعدى بعضهم على بعض بينهم ، فلنا احضارهم والحكم بينهم بحكمنا وتركه .(١)

وعنه : يلزمنا الإعداء والحكم .(٢)

وإن دعا أحدهما الآخر إلى حاكم ،لزمه إجابته ،وقبول حكمه إذنٌ .(٣)

وعنه : إن اختلفت الملة حكم بينهم ،وإلا تخيّر فيه .(٤)

وعنه : إن تظالموا في حق آدمي ،لزمه الحكم ،وإلا تخيّر وأعدى إذنٌ،

= انظر: المقنع جـ ١ ص ٥٣٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ . الأولى

(١) هذه هي الرواية↑ ،وهو المذهب ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص٥٣ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم عليه جـ ٤ ص ٣١٨ .

لقوله تعالى : ((فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ،وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا ،وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ ،إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ)) سورة المائدة آية (٤٢) .

(٢) وهي الرواية الثانية : انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٩ .

ومعنى هذه الرواية : أنه إذا جاء أحد الخصمين إلى الحاكم مدعيا على الآخر وطالبا حضوره إلى الحاكم ،أو جاء الخصمان معا فإنه يلزم الحاكم إحضار المدعى عليه والحكم بينهم. انظر: شرح المحرر جـ٣ ق ١٥٩ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٥ .

(٤) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٨١ .

وحكـــــم بطلب أحدهما[1].

وعنـــه : إن اتفقا عليه حكم ،وإلا فلا[2].

وله الحكم / بين المستأمنين وتركه[3]. ولا يلزم أحدهما الحضور عنـــده ق- ٣٣ أ
بطلبه ،ولا بطلب خصمه ،ولا قبول حكمه ،إلَّا مع التحكيم والرضى،إذا لم يلتزما حكمنا بذمة[4].

وإذا حكم عليهم أقرَّهم على ما يُقرون عليه لو أسلموا ،ومنعهـــم مما يُمنعون منه لو أسلموا ، ويلزمهم قبول حكمه[5].

---

(١) قال في المحرر : " وهو الأصح عندي ". انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٨ .

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٨١ .

(٣) وهذا مما نُفي الخلاف فيه . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨ .

(٤) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٦٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٠ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٠ .

لقوله تعالى : ((وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ، إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ)) سورة المائدة آية (٤٢) .

فصل :

وإن تبايعوا بينهم بيعا فاسدا أو محرما يعتقدون حله ، أو عقدوا نكاحا بخمرٍ أو خنزير ، ثم أتونا ، أو أسلموا لم ننقض فعلهم إن كانوا تقابضوا من الطرفين ، وإلا نقض البيع ، وفُرض في النكاح مهر المثل[1].

وعنه : لا ينقض بيع الخمر إن قبضت دون ثمنها ، ويأخذه البائع أو وارثه[2].

وإن ألزمهم حاكمهم ، ثم أتونا ، ففي جواز نقضه وإمضائه وجهان[3].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب. أما إذا تقابضوا ، فلأنه قد تم التقابض، ولأن فيه مشقة ، وتنفيرا عن الإسلام بتقدير إرادته .

وأما إذا لم يتقابضوا فينتقض لعدم صحته. ويكون لها مهر المثل لأن المعقود عليه لا قيمة له .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٥ ، والشرح الكبير جـ ٤ ص ٢٦٨ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٨ ، جـ ٨ ص ٢٠٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٧ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٩ .

(٣) يعني، لو ترافعوا إلى حاكمهم ، فألزمهم بالتقابض، ثم أتونا ، فالوجه الأول لا ينفذ حكمه .

والوجه الثاني : ينفذ حكمه .

والأشهر أنه لا ينفذ حكمه لعدم لزومهم حكمه ، لأنه لغو لفقد شرطه وهو الإسلام .

وقيل : روايتان.[1]

ومع المنع : فله قيمة الخمر ،كمن تزوجها على خمر فأسلم أحدهما .

وإن تزوج ذمي بغير شهود ،أو تزوج المرأة في عدتها لم نعرض لهما.[2]

وإن أسلما في العدة فوجهان.[3]

وقيل : لا يجوز معاونة الكفارعلى قتال عدوهم.[4]

وإن كان لذمي على ذمي خمر بقرض،أو غصب ،فأيهما أسلم ،سقط عنه نص عليه.[5]

= انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٨٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٧ .

(١) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٩ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٦ ، والإقناع جـ ٣ ص ٢٠٣ .

(٣) الوجه الأول : يفرق بينهما .
الوجه الثاني : هما على نكاحهما .

والصحيح من المذهب : أنه يفرق بينهما لأنه حال يمنع من ابتداء العقد فمنع من استدامته.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٧ ،والشرح الكبير جـ ٤ ص ٢٦٧ ، والإنصاف جـ ٨ ص ٢٠٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٥٥ .

وقد سبق ذكر هاتين المسألتين قريبا ،انظر ص: ٧٣٦ .

(٤) قاله القاضي - رحمه الله - في الجامع الصغير ق ١٠٧ .

(٥) لأنه إن كان ربها لم يكن له أخذها ،لأنها محرمة عليه. وإن كان الذي أسلم الآخر سقطت من ذمته ،لعدم ماليتها بالنسبة إلى المسلم ، فلا تثبت في ذمته .انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٩ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ .

وقيـــل : إن أسلم ربها فله قيمتها .

ولو أنها عليه من سَلَمٍ ،لم يكن له غير رأس ماله .[١]

ولو كفلها أو ضمنها عنه ذمي فأسلم ربها بَرِئَا .[٢] وإن أسلم المكفـــــول أو المضمون عنهما فوجهـــان .[٣]

وعنـــه : لو باع مجوسي مجوسيًا خمرا وخنزيرا ثم أسلما فله ثمنها لا ثمنه. وليس لمسلم إكراه زوجته اليهودية على إفساد صومها وسبتها .[٤]

وقيـــل : له الحكم في ثمن خمر وخنزير ،ونحوهما ،لا في عينهما .[٥]

وعنـــه : إن باع ذمي ذميا خمرا ـ وقيل : إلى أجل ـ ثم أسلـــــم البائع ،أو وارثه فله الثمن .[٦]

---

(١) لأن المُسْلَم فيه إذا تعذر تسليمه وجب الرجوع فيه إلى رأس المال . شرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٩ .

(٢) وهو المذهب . لأنه ليس لربها أخذها ،لأنها محرمة عليه .
انظر : المبدع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

(٣) المذهب منهما : أنهما يبرآن . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

(٤) انظر : الفروع جـ ٦ ص ٢٨٢ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٤١ .

(٥) قال أحمد : " ما يعجبني الحكم بينهم في خمر وخنزير ونحوه ،ويحكم في ثمنه " . الفروع جـ ٦ ص ٢٨٤ .

(٦) نقله أبو داود . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٨٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٩ ،وذلك لثبوته قبل إسلامه .

فصـــل :

وللمسلم منع زوجته الكتابية الخروج إلى عيد لهم ،أو كنيسة أو بيعة. وليس له منعها من شرب خمر وشراء زُنَّار ، ولا يشتريه هو لها، نص على ذلك كله .(١)

وكذا قيل : في أمته الكافرة .(٢)

وإن أسلم مَنْ ماله مِنْ ربا ،أو ثمن خمر ،أو خنزير ،لم يلزمه أن يخرج منه شيئا ،نص عليه .(٣)

(فصـــل):(٤)

إذا أسلم أبوا طفلٍ ،أو حمل ،أو أحدهما ،أو انفصل من مسلمة قبل / خلقه أو بعده ؛ صار مسلما في الحال .(٥) ق- ٣٣ ب

---

(١) نص أحمد -رحمه الله تعالى- في رواية : يعقوب بن بختان ،ومحمد ابن يحيى الكحال على هذا. انظر ذلك في : أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٣٨ ، ٤٤٠ .

(٢) نص عليه في رواية محمد بن يحيى الكحال ،وأبي الحارث . انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٣٨ .

(٣) وهو المذهب. وذلك لأنه مضى في حال كفره ،فأشبه نكاحه في الكفر إذا أسلم .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٣ ، ٥٤ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤١ .

(٤) (فصل) موضعها في المخطوطة فراغ ،وأثبتنا كلمة (فصل) لأن الكلام مستقيم مع السقط ،والكلام السابق مستقل عن اللاحق فناسب وضع الفصل ولعله سقط من الناسخ سهوا ،والله أعلم .

(٥) انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٤٤٨ ، ٤٦٨ ،والمغني جـ ٨ ص ١٣٩ وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٢ ، ٥٠٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

وكذا إن مات أحدهما على الأصح ،وهما كافران ،- وقيل : ذميان -، ويرثه .

وإن ماتا معا فأولى ويرثهما .(١)

وإن كان الموت في دار حرب لم يصر مسلما - وقيل : بلى - وكذا المميز ، نص عليه .(٢)

---

(١) نقل إبراهيم الحربي عن أحمد - رحمه الله - : " وكذلك من مات من الأبوين على كفره قسم له - يعني للطفل - الميراث ،وكان مسلما بموت من مات منهما " . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٤ .

وقال أبوطالب : " سألت أباعبد الله عن ولد يهودي أو نصراني مات أبوه وهو صغير ،قال : " هو مسلم إذا مات أبواه " قلت: يرث أبويه ؟ قال : " نعم يرثهما " . أحكام أهل الذمة جـ ٤ ص ٥١٦ .

فإذا مات أبوا الطفل ،أو الحمل ،أو مات أحدهما في دارنا فهو مسلم على الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٥ .

ويرثهما . انظر: المغني جـ ٨ ص ١٣٩ ، ١٤٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٢) نَصَّ أحمد - رحمه الله - على أنه إذا كان الموت بدار الحرب لم يعد مسلما ،وهو اختيار عامة أصحابه ،وهو الصحيح من المذهب .

لأنه متى انقطعت تبيعته لأبويه ،أو أحدهما ثبت له حكم الدار ، والدار دار كفر .

انظر: المغني جـ ٨ ص ١٤٠ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٢ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

وأما القول بإسلامه إذا كان الموت في دار حرب ،فقال ابن القيم - رحمه الله - :" هو معلوم الفساد بيقين " . أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٢ .

وقيـــل : لا حتى يسلم بنفسه[١].

وإن اشتبه ولد مسلم بولد كافر ،وهما صغيران ،ولم يتميز أحدهما من الآخر فهما مسلمان[٢].

ولا يتبع صغير جدَه ولا جدتَه في الإسلام بإسلامهما ،ولا موتهما[٣].

ومن بلغ مجنونا أو معتوها فهو كطفل. وإن جنّ بعد بلوغه فوجهان[٤].

---

(١) يعني : أنه لا يحكم بإسلامه إذا مات أبواه أو أحدهما في دارنا أوغيره ، حتى يسلم بنفسه ،لأنه لم يوجد منه إسلام ،ولا ممن هو تابع له. وهذه رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

انظر: المغني جـ ٨ ص ١٤٠ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٢ .

(٢) نَصَّ عليه أحمد في رواية المروزي ـ رحمهما الله ـ . قال المروزي :" قلت لأبي عبدالله : ماتقول في رجل مسلم ونصراني في دار ،ولهما أولاد ، فلم يعرف ولد النصراني من ولد المسلم ؟ قال :" يجبرون على الإسلام".

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ : " فأحمد حكم بإسلام الأولاد هنا ".

انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٦ .

وهذا المذهب: أنه يحكم بإسلامهما .

انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٦ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٣) انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٥٠٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٤) يعني : أنه لو جنّ بعد تكليفه بفترة يمكن فيها من الإسلام ولم يسلم ففيه وجهان :

ـ الوجه الأول : هو في النار. حيث تمكن من الإسلام ولم يسلم ،وصوبه المرداوي .

قال المصنف : وإن جن صغير ،ودام جنونه حتى مات وأبواه كافـــران حشر مع أولاد الكفار ،وإن كانا مسلمين حشر مع المسلمين ،ولم يخاطب بأمـر ونهـــي .

وإن أفاق أحدهما بعد بلوغه وجنونه ،لزمه في إفاقته مايلزم العاقـل البالغ من أهل دينه .

وإن زنت ذمية ولو بكافر ،فولدها مسلم ،نص عليه .(١)

وإن عقل صبي - وقيل : لعشر سنين . وقيل : لتسع - صح إسلامـــه ، وردتـــه .(٢)

= - الوجه الثاني : هو كأطفال الكفار .

أما لو جن بعد بلوغه مباشرة بحيث لا يتمكن في هذه الفترة مـــن الإسلام فليس مراده هنا ،إذ هو كأطفالهم في هذه الحالة .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ١٨٤ .

(١) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٢٤٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٦ والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٢) المذهب : أنه إذا عقل الصبي صح إسلامه وردته من دون تحديد لسن معين . لأن الإسلام عبادة محضة ،فصح منه ،كالصلاة والحج ،ومن صـــح إسلامه صحت ردته .

انظر: المغني جـ ٨ ص ١٣٣ ، ١٣٤ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٩٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٧٧ .

وشرط الخرقي -أيضا-: أن يكون له عشر سنين . انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٣ . وهي رواية عن الإمام . الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٠ .

وشرط بعضهم -أيضا- أن يكون له تسع سنين . انظر: أحكام أهـــل الذمة جـ ٢ ص ٥٠٤ .

وعنه : إسلامه فقط.[1] ويحال بينه وبين الكفرة بكل حال.[2]

وعنه : لا يصحان منه.[3]

ومن أسلم مكرها ،صح إسلامه .

وقيل : لا .

وقيل : إن كان ذميا لم يصح ،وهو أشهر.[4]

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٤٧ ،والكافي جـ ٤ ص ١٥٥ .

(٢) انظر : المبدع جـ ٩ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٣٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٨٩ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٤٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٣٠ .

(٤) المذهب : أن من أكره على الإسلام بغير حق كالذمي ،والمستأمن ،لم يصح إسلامه . ولم يثبت له أحكامه حتى يوجد منه ذلك ،بعد زوال الإكراه.

انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٤٦٨ ،والمغني جـ ٨ ص ١٤٤ ، ١٤٥ ،والكافي جـ ٤ ص ١٦٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٢ .

لقوله تعالى : ((لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ،فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ لَا انْفِصَامَ لَهَا ، وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ)) سورة البقرة آية (٢٥٦) .

فإذا أكره على مالا يجوز إكراهه عليه ،فلا يثبت حكمه في حقه كالمسلم إذا أكره على الكفر .

وأجمع أهل العلم على أن الذمي إذا أقام على ما عوهد عليه ،والمستأمن لا يجوز نقض عهده ولا إكراهه على ما لم يلتزم . المغني جـ ٨ ص ١٤٥ .

ومن كفر مكرها لم نكفره[1].

ويصح إسلام السكران[2]. وفي رد ته روايتان[3].

وأهل خيبر كبقية اليهود في الجزية وغيرها[4].

---

(١) إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان ،لقوله تعالى : ((إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ))سورة النحل آية (١٠٦) . انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ .

(٢) انظر : الإقناع جـ ٤ ص ٣٠٢ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : أنه تصح ردة السكران . انظر: المبدع جـ ٩ ص ١٧٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٣١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ .

لما ورد أن عمر ـ رضي الله عنه ـ استشار في الخمر يشربها الرجل فقال علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ: (نرى أن نجلده ثمانين فإنه إذا شرب سكر،وإذا سكر هذى ،وإذا هذا افترى) رواه مالك في الموطأ ، في كتاب الأشربة جـ ٣ ص ٥٥ .

فقد أوجب عليه الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ حد الفرية التي يأتي بها في سكره ،واعتبروا مظنتها ،فكذلك ردته. انظر: المبدع جـ ٩ صـ ١٧٨ .

(٤) وذلك أن يهود خيبر يَدَّعون أن لديهم كتابا بإسقاط الجزية عنهم ،ويَدَّعون أنه من النبي صلى الله عليه وسلم وأنه بخط علي ـ رضي الله عنه ـ ،وقد أسقط الجزية عنهم بعض الأئمة بسبب هذا الكتاب .

وهنا يشير المؤلف ـ رحمه الله ـ إلى بطلان هذا الكتاب ،وأن يهود خيبر الذين أجلاهم عمر ـ رضي الله عنه ـ إلى الشام كغيرهم من اليهود في الجزية ،ولا فرق ،وأنها تؤخذ منهم جميعا على حد سواء ،ذلة وصغارا .

يقول ابن القيم ـ رحمه الله ـ : " ولما كان في بعض الدول التي =

. . . . . .

= خفيت فيها السنة وأعلامها ،أظهر طائفة منهم كتابا قد عتقوه وزوروه ،فيه: أن النبي صلى الله عليه وسلم أسقط عن يهود خيبر الجزية ،وفيه : شهادة علي بن أبي طالب ،وسعد بن معاذ ،وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم ،فراج ذلك على من جهل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ومغازيه وسيره ،وتوهموا بل ظنوا صحته ،فجروا على حكم هذا الكتاب المزور ،حتى أُلقيَ إلى شيخ الإسلام ابن تيمية - قدس الله روحه - وطُلب منه أن يُعين على تنفيذه ،والعمل عليه ،فبصق عليه ،واستدل على كذبه بعشرة أوجه". زاد المعاد جـ ٣ ص ١٥٢ .

وقال شيخ الإسلام - رحمه الله - :" والكتاب الذي بأيدي الخيابرة الذي يدعون أنه بخط علي في إسقاط الجزية عنهم باطل. وقد ذكر ذلك الفقهاء من أصحابنا ، وأصحاب الشافعي وغيرهم كأبي العباس ابن سريج والقاضي أبي يعلى والقاضي الماوردي وأبي محمد المقدسي (ابن قدامة) وغيرهم ،وذكر الماوردي أنه إجماع وصَدَقَ". أحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٥١ ، ٥٢ .

ومن تلك الوجوه :

- أنّ فيه شهادة سعد بن معاذ - رضي الله عنه - ،وسعد توفي قبل خيبر قطعا .
- أن في الكتاب ،أنه أسقط عنهم الجزية ،والجزية لم تكن نزلت بعد ، ولا يعرفها الصحابة حينئذ ،فإن نزولها كان عام تبوك بعد خيبر بثلاثة أعوام .
- أن فيه إسقاط الخراج عنهم مع كونهم في أرض الحجاز ،والنبي صلى الله عليه وسلم لم يضع خراجا قط ،وأرض الحجاز لا خراج فيها بحال .

وانظر في هذا : الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٤٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٦ ، ٥٣٧ ،ومجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٦٦٤ ،وأحكام أهل الذمة جـ ١ ص ٥١ - ٥٥ ،وزاد المعاد جـ ٣ ص ١٥٢ ، ١٥٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٢٦ .

باب
نواقض العهد وغير ذلك

بـــــاب نواقض العهد وغـــير ذلك

وإذا أبى ذمـي بذل الجزية ،أو التزام أحكام الملة[1] ـ وقيل : إذا حكم عليه بها حاكمنا فتركها ـ[2] أو لحق بدار حرب مستوطنا ،أو تاجرًا[3] ،

---

(١) انتقض عهده ،وهو المذهب .

وذلك لقوله تعالى : ((قَاتِلُوا الَّذِيْنَ لَا يُؤْمِنُوْنَ بِاللّٰهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُوْنَ مَا حَرَّمَ اللّٰهُ وَرَسُوْلُهُ ،وَلَا يَدِيْنُوْنَ دِيْنَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِيْنَ أُوْتُوا الْكِتَابَ حَتّٰى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُوْنَ)) سورة التوبة آيـــة (٢٩) .

حيث أمرنا الله تعالى بقتالهم حتى يعطوا الجزية ،ويلتزموا أحكام الملة الإسلامية ،لأنها نسخت كل حكم يخالفها ،فلا يجوز بقاء العهـــد مع الامتناع من ذلك .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٨ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٤٨ ،والمقنـع جـ ١ ص ٥٣٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٤ ،٥٥ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ ،وكشاف القناع جـ ٤ ص ١٤٣ .

(٢) قاله في:المغني والشرح الكبير ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٥ ،والشـرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣٣ ،وهو خلاف المذهب ،إذ المذهب انتقاض العهـد بامتناعهم من التزام أحكام الملة سواء حكم بها حاكم أم لا .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٣) إذا لحق بدار الحرب مستوطنا ،انتقض عهده على الصحيح من المذهب.

وذلك لأنه صار حربا لنا بدخوله في جملة أهل الحرب .

وأما دخوله للتجارة فقط ثم يعود فلا ينتقض عهده به ،إلا إذا أقـام بدار الحرب .

أو قاتلنا ،انتقض عهده[1]، واغتيل .

ولا يقف نقضها على حكم الإمام[2].

وإن زنى بمسلمة ،أو أصابها باسم نكاح ،أو آوى جاسوس أعدائنا الكفار المحاربين ، أو حبس لهم ، أو دلهم على عورتنا ،أو كاتبهم بها ،أو أرسلهم ، أو قتل منا معصوما حرا أو عبدا ،أو فتنه عن دينه ،أو قطع عليه الطريق ، أو قذفه ،أو ذكر الله تعالى أو كتابه العزيز ،أو رسوله صلى الله عليه وسلم / ق-٣٤ أ أو دينه بسوء ،أو بما لا يليق به ولا ينبغي - وقيل : أو أخذ مال مسلم ظلما - انتقض عهده[3].

= انظر: المبدع جـ ٣ ص ٤٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٨ .

(١) قال المرداوي : " بلا خلاف ". وينتقض عهده سواء قاتلنا منفردا ،أو مع أهل الحرب .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٢) انظر : الإقناع جـ ٢ ص ٥٤ .

(٣) وهذه هي الرواية الأولى . انظر: نصوص أحمد -رحمه الله- في هذا في أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٩٠.

وهذا المذهب: أنه ينتقض عهده بذلك في غير القذف ،سواء شرط عليهم أو لا .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٥ ،٥٢٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٧١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٤٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٨ ،١٣٩ . =

. . . . . .

= ومما يدل له مايلي : ماورد عن علي - رضي الله عنه - (أن يهودية كانت تشتم النبي صلى الله عليه وسلم وتقع فيه ،فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم دمها) أخرجه أبوداود في سننه في كتاب الحدود ، باب الحكم فيمن سب النبي صلى الله عليه وسلم جـ ٤ ص ٥٢٩ ، ٥٣٠ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٩١ .

وما ورد عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي صلى الله عليه وسلم وتقع فيه ،فينهاها فلا تنتهي ،ويزجرها فلا تنزجر ،فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي صلى الله عليه وسلم فقتلها ،وبلغ الخبر النبي صلى الله عليه وسلم ،فقال صلى الله عليه وسلم: (ألا اشهدوا أن دمها هدر) . أخرجه أبوداود مطولا ،في الكتاب والباب السابقين جـ ٤ ص ٥٢٨ ، ٥٢٩ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٩٢ .

وما ورد عن سويد بن غفلة قال : " كنا مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ،وهو أمير المؤمنين ،بالشام ،فأتاه نبطي مضروب مشجج مستعدي ،فغضب غضبا شديدا ،فقال لصهيب: انظر من صاحب هذا، فانطلق صهيب ،فإذا عوف بن مالك الأشجعي ،فقال له : إن أمير المؤمنين قد غضب غضبا شديدا ،فلو أتيت معاذ بن جبل ،فمشى معك إلى أمير المؤمنين ،فإني أخاف عليك بادرته. فجاء معه معاذ ،فلما انصرف عمر من الصلاة ،قال : أين صهيب ؟ فقال : أنا هذا ياأمير المؤمنين . قال : أجئت بالرجل الذي ضربه؟ قال : نعم.

فقام معاذ بن جبل ،فقال : ياأمير المؤمنين ،إنه عوف بن مالك فاسمع منه ،ولا تعجل عليه. فقال له عمر: مالك ولهذا ؟ قال : ياأمير المؤمنين رأيته يسوق بامرأة مسلمة فنخس الحمار ليصرعها فلم تصرع ، =

. . . . . .

= ثم دفعها ،فخرت عن الحمار ،ثم تغشاها ،ففعلتُ ماترى. قال :ائتني بالمرأة لنصدقك. فأتى عوف المرأة فذكر الذي قال له عمر رضي الله عنه ،قال أبوها وزوجها : ماأردت بصاحبتنا فضحتها ،فقالت المرأة : والله لأذهبنّ معه إلى أمير المؤمنين ،فلما أجمعت على ذلك ،قال أبوها وزوجها : نحن نبلغ عنك أمير المؤمنين ،فأتيا فصدقا عوف بن مالك بما قال. فقال عمر لليهودي : (والله ماعلى هذا عاهدناكم. فأمر به فصلب. ثم قال : ياأيها الناس فُوا بذمّة محمد صلى الله عليه وسلم، فمن فعل منهم هذا فلا ذمة له) أخرجه البيهقي في سننه في كتاب الجزية - باب يشترط عليهم أن أحدًا من رجالهم أصاب مسلمة بزنا ... فقد نقض عهده جـ ٩ ص ٢٠٠، ٢٠١ .

وإسناده حسن ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٢٠ .

وورد عن أبي عبيدة ،وأبي هريرة - رضي الله عنهما - "أن كل واحد منهما قتل ذميا أراد مسلمة على نفسها". أخرج ذلك: عبد الرزاق في مصنفه في كتاب أهل الكتاب - باب نقض العهد والصلب جـ ٦ ص ١١٥ ، ١١٦ ،وفي كتاب أهل الكتابين - باب المعاهد يغدر بالمسلم جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

ولأنه لم يف بمقتضى الذمة ،وهو: الأمن من جانبه ، فانتقض عهده ، كما لو قاتل المسلمين. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٧١ .

وأما قذف الذمي للمسلم فالمذهب : أنه لا ينتقض عهده بذلك. ونص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية عيسى بن موسى الموصلي والميموني وعبد الله. قال أحمد في رواية عيسى بن موسى في المشرك إذا قذف مسلما :" يضرب" . =

. . . . . .

= ومما يـدل له مايلي : ماورد عن علي - رضي الله عنه - (أن يهودية كانت تشتم النبي صلى الله عليه وسلم وتقع فيه ،فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم دمها) أخرجه أبوداود في سننه في كتاب الحدود ، باب الحكم فيمن سب النبي صلى الله عليه وسلم جـ ٤ ص ٥٢٩ ، ٥٣٠ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٩١ .

وما ورد عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي صلى الله عليه وسلم وتقع فيه ،فينهاها فلا تنتهي ،ويزجرها فلا تنزجر ،فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي صلى الله عليه وسلم فقتلها ،وبلغ الخبر النبي صلى الله عليه وسلم ،فقال صلى الله عليه وسلم: (ألا اشهدوا أن دمها هدر) . أخرجه أبوداود مطولا ،في الكتاب والباب السابقين جـ ٤ ص ٥٢٨ ، ٥٢٩ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٩٢ .

وما ورد عن سويد بن غفلة قال : " كنا مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ،وهو أمير المؤمنين ،بالشام ،فأتاه نبطي مضروب مشجج مستعدي ،فغضب غضبا شديدا ،فقال لصهيب: انظر من صاحب هذا، فانطلق صهيب ،فإذا عوف بن مالك الأشجعي ،فقال له : إن أمير المؤمنين قد غضب غضبا شديدا ،فلو أتيت معاذ بن جبل ،فمشى معك إلى أمير المؤمنين ،فإني أخاف عليك بادرته. فجاء معه معاذ ،فلما انصرف عمر من الصلاة ،قال : أين صهيب ؟ فقال : أنا هذا ياأمير المؤمنين . قال : أجئت بالرجل الذي ضربه؟ قال : نعم.

فقام معاذ بن جبل ،فقال : ياأمير المؤمنين ،إنه عوف بن مالك فاسمع منه ،ولا تعجل عليه. فقال له عمر: مالك ولهذا ؟ قال : ياأمير المؤمنين رأيته يسوق بامرأة مسلمة فنخس الحمار ليصرعها فلم تصرع ، =

وقيل : بلى.[1]

ولو أظهر خمرا ،أو خنزيرا ،أو صليبا ،أو رفع صوته بكتابه بين المسلمين ، أو عند موتاهم ،أو ضرب ناقوسا بين المسلمين ،أو علّى بناءه على بناء جار مسلم ،أو ركب الخيل ،أو أحدث في دار إسلام بيعة أو كنيسة أو نحوهما ، أو أقام بالحجاز،أو دخل الحرم ،ونحو ذلك عُزِّر.[2]

ولو شرط عليهم ترك ذلك انتقض عهد فاعله.[3]

وقيل : بل يعزر.[4]

= انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٧ ،١٨٨ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٠ ، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٨٠٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٩ .

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٨ ،وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٨٠٤ .

(٢) ولم ينتقض عهده بذلك ،وهذا هو الصحيح من المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب . وذلك لأنه لا ضرر على المسلمين فيه .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٧١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٨ ،وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٩ .

(٣) وهو ظاهر كلام الخرقي ،انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والهداية جـ ١ ص ١٢٨ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،وهو اختيار القاضي والأكثر .

وذلك لأنه لا ضرر على المسلمين فيه ،ولأنه أظهر ما يعتقد دينا ومذهبا .

ولأن ماينقض العهد إذا لم يكن مشروطا لم ينتقض إذا شرط ، لأن =

وقيـل : إن زنى ذمي بكر بذمية ،ثم أسلم حد[1].

وإن زنى بمسلمة قتل ،وإن أسلم[2].

= الشروط لا أثر لها في إباحة الدماء فيما لا يكون مبيحا في نفسه ، فيعزر لأنه ارتكب محرما في نفسه .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٨٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٧١ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٨٥ ، ٢٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ .

(١) لأنه أتى فعلا محرما في دينه ،تجب عليه العقوبة ،وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين زنيا ،وهو حكم ثابت عندهم . انظر : الممتع جـ ٢ ق ٨٣ .

(٢) قال ابن القيم :- رحمه الله - : " نص عليه أحمد في رواية جماعة " . ثم نقل عن الخلال أن حنبل ويعقوب بن بختان وأبا الحارث وإبراهيم ابن هانيء كل هؤلاء : سمع أحمد بن حنبل - وسئل عن ذمي فجر بمسلمة - قال : " يقتل " . قيل : فإن أسلم ؟ قال : " يقتل" . هذا قد وجب عليه " .

ثم قال ابن القيم : " وهذا هو القياس ،لأن قتله حد ،وهو قد وجب عليه . ومعنى إقامته فلا يسقط بالإسلام ،لاسيما إذا أسلم بعد أخذه والقدرة عليه ".

انظر: أحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٧٩٢ ،وحاشية ابن نصرالله على الفروع جـ ١٨٤ .

ويدل له : ماورد عن عمر - رضي الله عنه - مِنْ صلبه لليهودي الذي فجر بالمسلمة ،وماورد عن أبي عبيدة وأبي هريرة - رضي الله عنهما - أن كل واحد منهما قتل ذميا أراد مسلمة على نفسها . وتقدمت مخرجة ، انظر ص: ٧٨٥ ، ٧٨٦ .

وإن طاوعته فلا . وهو بعيد.(١)

وإن زنى بامرأة ثم تزوجها ،أو بأمة ثم ملكها قتل .

وقيل : يتخرج في تشبههم بلباس المسلمين ومركوبهم وشعورهم وكناهم وجهان ،وإن شرط عليهم ترك ذلك.(٢)

فصل :

ومن انتقض عهده منهم أخذ بما عليه من حق ،ثم قتل في الحال.(٣)
وماله فيء إذن(٤)

---

(١) يعني : إن القول بعدم قتل الذمي إذا زنى بمسلمة طاوعته على الزنى ، قول بعيد . وما قاله المصنف ـ رحمه الله ـ هو الصواب ،فيقتل ،ويقام عليها الحد ،وقال أحمد في رواية أبي الحارث ـ رحمهما الله ـ:" في نصراني استكره مسلمة على نفسها : " يقتل ،ليس على هذا صولحوا وإن طاوعته يقتل ،وعليها الحد ". الأحكام السلطانية ص ١٥٩ ، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٨٠٢ .

(٢) قاله ابن عقيل ـ رحمه الله ـ الوجه الأول : لا ينتقض العهد بذلك سواء شرط عليهم أو لم يشرط .
والوجه الثاني : ينتقض به إذا شرط عليهم . انظر: التذكرة لابن عقيل ق ٢٣١ .
وتقدم أن الصحيح من المذهب أنه لا ينتقض العهد بمخالفة مثل هذا الشرط . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٣) وهذا هو القول الأول ،وهو ظاهر كلام الخرقي . انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٧ .

(٤) وهو المذهب. لأن المال لا حرمة له في نفسه ،إنما هو تابع لمالكه حقيقة ،وقد انتقض عهد المالك في نفسه ،فكذا في ماله .

وعنه : بل إرث[1]، فإذنْ إن تاب قبل قتله دفع إليه ماله ،وإن مـــات فإلى ورثته ،فإن عدموا ففيء .

وقيل : يخير الإمام فيه بين الرق والقتل والفداء والمن ،كأسير حربي[2].

وقيل : بعد أخذ ما عليه من حق[3] ،كما سبق .

ويبقى عهد نسائه وذريته الموجودين قبل نقض عهده ،ولم يرقوا ،ولوكانوا

= انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٥٠ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٩ .

(١) واختاره أبوبكر. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٨ .

(٢) وهذا هـو القول الثاني في حكم من انتقض عهده. اختاره القاضـــي. وجزم به في الكافي والمقنع والمغني ،وقال ابن مفلح : " (وهو) الأشهر" وهو المذهب.

انظر: الأحكام السلطانية ص ١٦١ ،والهداية جـ ١ ص ١٢٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٥٣٤ ، والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٧ ،والإقنـــاع جـ ٢ ص ٥٥ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٩ .

ويدل له : ماتقدم أن عمر ـ رضي الله عنه ـ صلب الذي أراد استكراه المرأة .

ولأنه كافر لا أمان له ،قدرنا عليه في دارنا بغير عقد ولا عهـــد ولا شبهة ذلك فأشبه اللص الحربي. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٢٦ .

(٣) قاله السامري ،وهو صحيح لئلا تضيع الحقوق التي لغيره عليه. انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٣٣ .

في دار حـرب .[1]

ويرق الأب إن أسر ،ومَنْ وُلِدَ له بعد نقض عهده .[2]

وهل ماله المنقول وغيره ،كأرضه وداره فيء في الحال ؟

أو توقف ،فإن عتق أخذه. وإن مات بحاله ،أو قتل ففيء إذن .

أو مُنْذُرق .

أو هو لورثته لو أنه حر ،فإن عدموا ففيء ؟

فيه أوجه أربعة ذكرت في مثله .[3]

وقيل : من انتقض عهده منهم بقتالنا قتل .[4]

وإن انتقض عهده بغير ذلك ،فهل يلحق بمأمنه أو يخيّر الإمام فيهم بين القتل والرق والمن والفداء ؟ قال المصنف رحمه الله : / يحتمل وجهين .[4] ق-٣٤ ب

---

(١) نص عليه ،وهو المذهب ،لأن النقض وجد منه دونهم ،فاختص حكمه بـه . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٢٦ ،الإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ .

(٢) وليس اقتصاره على رق الأب هنا ،تخصيصا لحكم من انتقض عهده ولحق بدار الحرب بالرق ،وإنما لبيان أنّ مَنْ وُلِدَ له بعد نقضه العهد يرق ، لعدم ثبوت الأمان له- والله أعلم - . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٥٠ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والمبدع جـ٣ ص ٤٣٤ ،وكشاف القناع جـ٣ص١٤٤ .

(٣) مثل المرتد . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٣٩- ٣٤١ .

(٤) هذا قول ثالث غير القولين السابقين ،وقد مضى الكلام عليهما في هذا الفصل .
- والوجه الأول : أنه مخير فيهم بين القتل والرق والمن والفداء .
- والوجه الثاني : يلحقهم بمأمنهم .
انظر في هذا : الفروع جـ ٦ ص ٢٨٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٧ ،وغاية المطلب في معرفة المذهب ق ١٨٧ .

وإن أسلم قبل أن يختار الإمام فيه شيئا لم يرق ،ولم يقتل.(١)

وقيل : من سب النبي صلى الله عليه وسلم قتل ،وإن أسلم.(٢)

---

(١) وجزم به في الروض المربع ،والمنتهى ، والدليل ،والروض الندي ،وكشف المخدرات ،وقدمه غير واحد .

وعليه ،فإنه يحرم قتله لأجل نقض العهد إذا أسلم ،ولو لسبه النبي صلى الله عليه وسلم .

انظر في هذا : الفروع جـ ٦ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٨ ، والتنقيح المشبع ص ١٦٧ ،وغاية المطلب ق ١٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٣٢٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٩ ، ودليل الطالب ص ١٠٥ ، والروض الندي ص ٢٠٣،وكشف المخدرات جـ ١ ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

- ويدل له : عموم قوله تعالى : ((قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ)) سورة الأنفال آية (٣٨) .

ولقوله صلى الله عليه وسلم : (الإسلام يجب ماكان قبله من الذنوب) رواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٤ ص ٢٠٥ .

وإسناده صحيح . انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٢١ .

ولأنه عصم نفسه بالإسلام .

(٢) قاله ابن أبي موسى ،وابن البناء في الخصال . وذكر شيخ الإسلام: أنه صحيح المذهب .

انظر : الشرح الكبير جـ ٥ ص ٦٣٥ ، الفروع جـ ٦ ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ .

(و)[1] من لحق بدار حرب مقيمًا ثم أُسر ،خُيِّر الإمام فيه[2]، كما سبق.

ومن نقضه بغيرهما قتل ،نص عليه .

وقيل : يتخير الإمام فيه .[3]

وإن نبذ ذمي العهد ،واختار دار حرب ،لم يمنع ،وألحق بمأمنه .

وقيل : لا ينتقض عهدهم بترك تميزهم عن المسلمين فيما ذكر بحال.[4]

وإن لم ينكر ذووا العهد بذمة ،أو هدنة على من نقض عهده منهم مع القدرة عليه بقول أو فعل ،بل سكتوا عنه ،انتقض عهدهم .

وإن أنكروا عليه ،أو اعتزلوه ،وأعلموا الإمام بذلك فلا ،كما سبق.[5]

ويؤمرون بتسليم الناقض إليه ،أو التميز عنه ،فإن أبوا مع القدرة عليه ، انتقض العهد.[6]

---

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) قال المرداوي : " قولا واحدا ". الإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٧ ،وباقي الأقوال فيمن لم يلتحق بدار الحرب .

(٣) يعني : بغير لحوقه بدار الحرب ،أو سب النبي صلى الله عليه وسلم . وتقدم القولان في أول الفصل والكلام عليهما ،وبينا أن المذهب: أنه يتخير فيه الإمام ،وكلام المصنف ـ رحمه الله ـ هنا تفصيل لماسبق ،انظر ص: ٧٩١ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٣ ،وتقدم أنه الصحيح من المذهب ،انظر ص : ٧٩٠ .

(٥) انظر: ص : ٦٩٣ .

(٦) انظر في هذه المسألة : الكافي جـ ٤ ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٨٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ ، ٢٥٦ ، ٢٥٦ .

وإن عجزوا عنه ،فله حكم الأسير.(١)

وقيل : إن نقض بعض أهل الذمة العهد ،وسكت بعضهم لم ينتقض عهدهم بخلاف الهدنة.(٢)

وإن أسر الإمام منهم أحدا ،فادّعى أنه ممن لم ينقضه ، وأشكل ،قُبِلَ قوله.(٣)

ومن أسلم بشرط أن لا يصلي إلا صلاتين ،لم يصح إسلامه بشرطه ،وأُلْزِمَ بالخمس صلوات ،نص عليه.(٤)

وإن رُق الأسير ثم أسلم ،لم يزل(٥) ،كما سبق.

= وجزم المصنف - رحمه الله - بانتقاض عهد من علم من أهل الذمة ولم ينكر عليهم كالهدنة في الرعاية الصغرى. قاله في: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٨٩.

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٦٢.

(٢) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٥٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٣٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٤.

(٣) لأنه لا يتوصل إلى معرفة ذلك إلا من جهته. الكافي جـ ٤ ص ٣٤٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٤٦٢.

(٤) قال الموفق - رحمه الله - :" وسئل (أحمد) عن الرجل يسلم بشرط أن لا يصلي إلا صلاتين ،فقال : " يصح إسلامه ويؤخذ بالخمس ،وقال معنى حديث حكيم بن حزام - بايعت النبي صلى الله عليه وسلم على أن لا أخر إلا قائما - إنه لا يركع في الصلاة بل يقرأ ثم يسجد من غير ركوع. قال : وحديث قتادة عن نصر بن عاصم أن رجلا منهم بايع النبي صلى الله عليه وسلم أن يصلي طرفي النهار". المغني جـ ٨ ص ٥٣٨.

(٥) يعني : لم يزل رقه لأن رقه سابق لإسلامه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٣٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٤٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٣٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٤.

كتاب البيوع

كتاب البيوع

وهي بيع عين ودين ومنفعة وما يتعلق بذلك.[1][2]

---

(١) البيع لغة : مصدر بعت ،يقال : باع يبيع بمعنى ملك ،وبمعنى اشترى. وكذلك شرى يكون للمعنيين .

وقيل : اشتقاقه من الباع ،لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء .

وضَعَّفه غير واحد منهم البعلي في المطلع فإنه قال :" هو ضعيف لوجهين ،أحدهما :: أنه مصدر ،والصحيح أن المصادر غير مشتقة .

والثاني : أن الباع عينه واو ،والبيع عينه ياء ،وشرط صحة الاشتقاق موافقة الأصل والفرع في جميع الأصول ".

وردَّ بأن هذا وغيره كثير من اشتقاقات الفقهاء من الاشتقاق الأكبر ، الذي يلحظ فيه المعنى ،دون الموافقة في الحروف ،ولا ريب أن بين البيع والباع مناسبة .

انظر:في هذا : المطلع ص ٢٢٧ ،ولسان العرب جـ ٨ ص ٢٣ ،٢٥ ، وشرح الزركشي على الخرقي جـ ٤ ص ١٨٣٦ .

(٢) حُدَّ البيع في الشرع بحدود ،ولكن وكما قال الزركشي -رحمه الله- : "والحدود قل مايسلم منها " ولعل تعريف البهوتي -رحمه الله- في المنتهى من أسلم التعاريف حيث قال :" (البيع) : مبادلة عين مالية ، أو منفعة مباحة مطلقا بإحداهما أو بمال في الذمة للملك على التأبيد غير ربا وقرض".

انظر:في هذا : المطلع ص ٢٢٧ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٣٣ - ١٨٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٥٩ ، ٢٦٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٠ ،وغاية المنتهى جـ ٢ ص ١ .

. . . . . .

= والأصل في البيع : الكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

- **فأما الكتاب** : فمنه قوله تعالى : ((وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)) سورة البقرة آية (٢٧٥) .

وقوله تعالى : ((وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ)) سورة البقرة آية (٢٨٢) .

وقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ)) سورة النساء آية (٢٩) .

- **وأما السنة** : فقد فعله صلى الله عليه وسلم . وفعله أصحابه وأقرهم عليه . وفيه أحاديث كثيرة منها :

قوله صلى الله عليه وسلم : (البيّعان بالخيار مالم يتفرقا) . رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع جـ ٣ ص ١٠ ، ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين جـ ٣ ص١١٦٣ .

- **وأما الإجماع** : فقد أجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة . مراتب الإجماع ص٨٣، انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٥ .

- **وأما المعقول** : فإن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه ،وصاحبه لا يبذله بغير عوض ،وفي شرع البيع وتجويزه شرع طريق إلى وصول كل واحد منهما إلى غرضه ،ودفع حاجته . انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٠ .

***

باب

ما يحل بيعه أو يكره أو يحرم، وما يصح بيعه
وما لا يصح من البيوع وما يصح وما يباح وما يكره
وما يحرم وشروط صحتها والشروط فيها الصحيحة
والفاسدة وما يتعلق بذلك

بلا ضـــرورة[1] ، وهو معلـــوم لبائعـــه ومشتريـه برؤيـــة أو صفة / يعرفانه ق- ٣٥ أ
عينا وقدرا ومالية[2] ، سواء كان مفرزا ، أو مشاعا في مفـرز ، أو مبهمـــا في متساوي الأجزاء ،غائبا كان أو حاضرا ،مستورا بقشريـه كالجـــوز واللـوز أولا ،وسواء مُلك بحيازة من مباح مشـــترك بين الناس ،أو بسبب آخـــر .

فيصح بيع طير يقصد صوته ، كهَزار[3] وبلبل وببغاء[4] ،وبيع بيض طير

- انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٥ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٢ .

(١) يشترط في المعقود عليه أن يكون مما يباح نفعه : وهذا احتراز عمـــا لا نفع فيه أصلا كالحشرات. واحتراز عما فيه نفع غير مباح ،كالخمـــــر والخنزير ونحوهما . وكذلك الاقتناء .

وتقييده بالضرورة : احتراز من الميتة والمحرمات التي تباح في حال المخمصة ،والخمر التي تباح لدفع اللقمة بها . فكل عين مملوكه يجوز اقتناؤها والانتفاع بها في غير حال الضرورة يجوز بيعها إلا ما استثنـاه الشرع .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٤ ،والشرح الكبيـــر جـ ٢ ص ٣٠٨ ،والممتع جـ ٢ ق ٨٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٢ .

(٢) انظر في هذا الشرط: المقنع جـ ٢ ص ١١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٦ .

(٣) الهَزاز : بفتح الهاء : العندليب. انظر: حياة الحيوان الكبرى جـ ٢ ص ٨٢ ، ٤٠٥ .

(٤) والمذهب صحة بيع ما ذكر. وذلك لأن فيها نفعا مباحًا. ـــ

يصير فرخا في الأصح فيه.(١)

وفي بيع البازي والصقر ونحوهما وجهان.(٢)

ويصح بيع الجحش الصغير(٣)، وبيع دود القَزّ(٤).

= انظر: المستوعب، القسم الثاني تحقيق د. فهد السنيدي ص ٥، والكافي جـ ٢ ص ٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٥، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٢.

(١) وهو المذهب، لأنه ينتفع به في المآل لمصيره فرخا ينتفع به، فهو كفرخه.
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥، والشرح الكبير جـ ٣ ص ٣٠٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٣، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٢) وسيذكر المؤلف بعد تسعة فصول أنّ: فيهما روايتين، وذكرها غيره أيضا.
- الرواية الأولى: يجوز بيعهما.
- والرواية الثانية: لا يجوز بيعهما. واختارها أبوبكر وابن أبي موسى.
والمذهب: جوازه لأنه أبيح نفعهما، واقتناؤهما من غير وعيد على حبسهما فجاز بيعهما.
انظر في هذا: المستوعب ق ٢ ص ٢١، والكافي جـ ٢ ص ٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٣، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٣) الجحش: ولد الحمار الوحشي والأهلي، قيل: وإنما يسمى بذلك قبل أن يعظم.
انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ٢٧٠، وحياة الحيوان الكبرى جـ ١ ص ٢٦١.
ويصح بيعه لأنه يصير إلى حال ينتفع به، فأشبه طفل العبيد.
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٠٨، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٤) القَزّ: الحرير، ما دام على الحال التي استخرج عليها. وهو نوع من =

وفي بزره قبل أن يدب، ولبن الآدمية - وقيل: الأمة دون الحرة - وجهان.(١)

- الإبريسم. ودود القَزّ: دود الحرير. انظر: المطلع ص ٢٢٨، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٣٣.

ويجوز بيع دود القز على الصحيح من المذهب. لأنه حيوان طاهر منتفع به، ويخرج منه الحرير الذي هو أفخر الملابس.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥، والمغني جـ ٤ ص ٢٨٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧١، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٤٢.

(١) أما بزر دود القز قبل أن يدب: فالوجه الأول: يجوز بيعه.

- والوجه الثاني: لا يجوز بيعه. ونقل السامري عن القاضي أنه قال به. المستوعب ق ٣ ص ٢٤.

والمذهب جواز بيعه. لما ذكرنا سابقا.

انظر في هذا: الكافي جـ ٢ ص ٥، والمحرر جـ ١ ص ٢٨٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧١، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٢.

وأما لبن الآدمية: فقد قال أحمد: "أكره بيع لبن الآدميات".

وفي المذهب ثلاثة أوجه: -

- فالوجه الأول: يصح بيع لبنها مطلقا. حملا لكلام أحمد على كراهية التنزيه.

- والوجه الثاني: لا يصح مطلقا. حملا لكلام أحمد على التحريم.

- والوجه الثالث: التفصيل فيصح بيع لبن الأمة دون الحرة.

والمذهب: أنه يصح بيع لبن الآدمية مطلقا مع الكراهة. لأنه طاهر منتفع به فجاز بيعه، كلبن الشاة، ولأنه يجوز أخذ العوض في إجارة الظئر فأشبه المنافع.

وبيع النحل بكوارِه[1] في الأصح .

وقيل : إذا رأياه داخلاً إليه وخارجا منه[2] .

وبيعه مفردا عنها .

وقيل : إذا رأياه فيها ،وعلما قدره ،وأمكن أخذه .

وقيل : إن رأياه يدخلها ،وإلا فلا[3] .

= انظر في هذا : الكافي جـ ٢ ص ٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٨،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٠ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٤ والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٧ ، ٢٧٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٤ .

(١) الكوارة : ماعَسَّل فيها النحل ،وهي الخلية أيضا .
وقيل : الكوارة من الطين . والخلية من الخشبة . انظر: المطلع ص٢٢٨ .

(٢) الصحيح من المذهب: صحة بيع النحل بكواره . وأنه يشترط له : أن يشاهد النحل داخلاً إليها ،وهذا عند الأكثر ،وبعضهم قال : لا يشترط ذلك كما هو ظاهر تقديم المصنف هنا لإطلاقه صحة البيع .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٢٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٢٨٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧١ ، ٢٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٢ .

(٣) يصح بيع النحل مفردا عن كوارته ،وهو الصحيح من المذهب بشرط أن يكون مقدورا عليه .
وذلك لأنه حيوان طاهر يخرج من بطونها شراب فيه منافع للناس فجاز بيعه كبهيمة الأنعام . واشترطنا القدرة عليه لئلا يحصل الغرر .
انظر في هذه الأقوال والمذهب: الهداية جـ ١ ص ١٢٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٥ ،والمحرر والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧١ ، ٢٧٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٢ .

ولا تباع كوارة بما فيها من عسل ونحل.[1]

قال المصنف: بلى بشرطه المذكور.[2]

وإن كان مستورا بأقراصه لم يجز بيعه.[3]

فصل:

ويصح بيع طير في قفص وبرج مغلق مسدود المنافذ، وسمك في بركة صغيرة - وقيل: غير متصلة بنهر[4] - معدة للصيد، إن رأياهما حال العقد وسهل أخذهما منهما.[5]

---

(١) قاله في: التلخيص والبلغة، وجماعة. ذكره في الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢.

ولا يصح البيع للجهالة. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٥٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٢) وهذا اختيار المصنف - رحمه الله -: أنه يجوز بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل بشرط رؤية النحل داخلاً إليها وخارجا منها.

وهو موافق لما سبق من المذهب، وإنما مُنع منه للجهالة، فإذا انتفت صح البيع. والعسل يدخل في البيع تبعا، فلا يضر جهالته، كأساسات الحيطان.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٧، والنكت والفوائد السنية على المحرر بحاشيته جـ ١ ص ٢٨٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢.

(٣) وذلك للجهالة. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢ وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٤) قاله السامري - رحمه الله - في: المستوعب ق ٢ ص ٣٥، ٣٦.

(٥) وذلك لانتفاء الغرر في هذا، ولأنه معلوم مقدور على تسليمه.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٦، والمغني جـ ٤ ص ٢٢٢- ٢٢٤، والإقناع جـ ٢ ص ٦٤ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٥، ١٤٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٢.

وبيع ما مأكوله في جوفه ،من ثمر وحب وغيرهما ،كجوز ولوز وفستق وبندق وباقلّى ،ورمان وبطيخ ،وسنبل اشتد حبه بغير مكيل ،ونحو ذلك.(١)

ويصح بيع المكاتب على الأقيس.(٢) وهو بحاله عند

---

(١) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب ،وقطعوا به .

ومما يدل له : قوله صلى الله عليه وسلم : (لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب بيع المزابنة جـ ٣ ص ٣١ .

- ووجه الدلالة : أنه دل على جواز بيعه بعد بدو الصلاح ،سواء كان مستورًا بغيره ،أو لم يكن .

ولأنه صلى الله عليه وسلم : (نهى عن بيع الحب حتى يشتد) . رواه أبوداود في سننه ،في كتاب البيوع - باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها جـ ٣ ص ٦٦٨ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٦٤٨ .

وجه الدلالة : أنه جعل صلى الله عليه وسلم الاشتداد غاية للبيع، فدل على جواز بيعه إذا اشتد ويدخل الساتر تبعا .

ولأنه لم يزل يباع في أسواق المسلمين من غير نكير ،فكان كالإجماع.

ولأنه مستور بحائل من أصل الخلقة. ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، ولكونه من مصلحة بعضها لأنه يحفظ رطوبتها ،ويفسد بإزالته.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣ ، ٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٢ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٤٧٠ .

ويدل له : قصة بريرة - رضي الله عنها - حيث كانت مكاتبة

مشتريه[1]. فإذا أدّى إليه عتق عليه ،وله ولاؤه . وإن عجز عاد قِنّاله[2].
وإن علم المشتري به بعد ،فله الفسخ ،أو الأرش[3] بما بينه مكاتبا وقنا[4].

= فاستعانت بعائشة رضي الله عنها فاشترتها ،ثم أعتقتها .
والقصة في صحيح البخاري ،في كتاب المكاتب - باب المكاتب ونجومه في كل سنة نجم جـ ٣ ص ١٢٦ .

(١) يعني : فعلى المذهب: يقوم المشتري مقام البائع ،لأن الكتابة لا تفسخ بالبيع فيؤدي المكاتب ما تبقى من نجومه لمشتريه .
انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٧١ .

(٢) وكل هذا مبني على صحة بيع المكاتب، وأن الكتابة لا تنفسخ بالبيع. وتدل له قصة بريرة فقد جعل صلى الله عليه وسلم ولاءها لعائشة حين اشترتها .
انظر في هذا : المقنع والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٣٢، ٤٣٣ .

(٣) الأرش : هو الذي يأخذه المشتري من البائع إذا أطّلع على عيب في المبيع ،وأروش الجنايات والجراحات من ذلك. لأنها جابرة لها عما حصل فيها من نقص .
والمذهب ،أن الأرش هو : قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن .
وهو في كل مسألة بحسبها ،وهنا ،الصحيح : القن ،والمعيب : المكاتب. وقسط ما بين قيمتهما هو الأرش .
انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ١ ص ٣٩ ،والمطلع ص ٢٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٢ .

(٤) لأن الكتابة عيب. لكون المشتري لا يقدر على التصرف فيه ،ولا يستحق كسبه ،ولا استخدامه .
انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٣٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٤ .

ويصح بيع المُدَبَّر والمُدَبَّرة مطلقا كان تدبيره ،أو مقيدا بزمن أو شرط أو صفة .(١)

وعنه : في الدين فقط .

وقيل : أو حاجة صاحبه .

وعنه : لا تباع المدبرة بحال(٢) ،كأم الولد على الأصح فيها(٣) .

---

(١) قال إسماعيل بن سعيد :" سألت أحمد عن : بيع المدبر: إذا كان بالرجل حاجة إلى ثمنه .فقال : " له أن يبيعه محتاجا كان ،أو غير محتاج " . الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨٨ .

وهو المذهب ،انظر: المبدع جـ ٦ ص ٣٢٩ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٣٧ .

ويدل له ماورد عن جابر - رضي الله عنه - قال : (أعتق رجل منا عبداً له عن دبر فدعا النبي صلى الله عليه وسلم به فباعه) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب العتق - باب بيع المدبر جـ ٣ ص ١٢٠ .

(٢) انظر في هذه الروايات : مسائل عبد الله جـ٣ ص ٩٠٦ ، ٩٠٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٩ ، ١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٩٢ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٣٨ .

(٣) الصحيح من المذهب: أنه لايصح بيع أم الولد . انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٤٩٤ ،والإقناع جـ ٣ ص ١٥٥ .

ويدل له : مارواه جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر ، فلما كان عمر نهانا فانتهينا) رواه أبوداود في سننه في كتاب العتق- باب في عتق أمهات الأولاد جـ ٤ ص ٢٦٢- ٢٦٤ ،والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع جـ ٢ ص ١٨ ، ١٩ ،وقال : "هذا حديث صحيح على شرط مسلم".

وأولادها من زوج أو زنا ،كهي في ذلك[1].

وتعتق بموته في الأصح إن جاز بيعها[2].

ورهن المدبر ووقفه كبيعه[3].

ويصح بيع المريض المأيوس منه[4].

وقيل : لا[5].

ويصح بيع العبد المرتد ،نص عليه[6].

---

(١) يعني : وأولادها من زنا مثلها في جميع أحكامها ،ومن ذلك عدم جواز البيع ،إلا أنه لا يجوز للسيد أن يستمتع ببناتها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩ ،والمبدع جـ ٦ ص ٣٧٣ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٩٥ ،٤٩٦ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٤٩١ .

(٣) يعني : حكم رهنه ووقفه مثل حكم بيعه ،وتقدم أن المذهب صحة بيع المدبر . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥٩٢ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٣٩ .

(٤) يعني : يصح بيع العبد المريض المأيوس منه ،وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأن خشية هلاكه لا تمنع صحة بيعه ،ولأنه قد يبرأ فينتفع به .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦ ،والإقناع جـ٢ ص ٦٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٥ .

(٥) انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦ .

(٦) وهو المذهب: لأن قتله غير متحتم لاحتمال رجوعه إلى الإسلام ،ولأنه مملوك منتفع به ،وخشية هلاكه لا تمنع صحة بيعه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٥ والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٩ .

وقال المصنف : / مع جواز استتابته ،وإلا فلا.[1] ق- ٣٥ ب

وإن تحتم قتله فهو كالمحارب إذا قتل مكافئا له.[2]

فإن جهل مشتريه حاله عند العقد فله رده ،أو أرشه ،وهو مابين قيمته مرتداً وغير مرتدٍ.[3]

وإن علم حاله وقت البيع فلا رد ،ولا أرش له.[4]

وإن قُتِلَ بردته[5] رجع مشتريه بأرشه لا بثمنه المسمى إن جهل ردته.[6]

---

(١) وهذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٥.

(٢) والمذهب صحة بيع المحارب إذا قتل مكافئا له (يعني: إذا تحتم قتله).
وذلك لأنه ينتفع به إلى قتله ،أو يعتقه فينال أجره ، ويجر ولاء ولده من أَمَتِهِ.
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ ، ١٤٣.

(٣) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠١.

(٤) بلا نزاع ،لأنه رضي بعيبه. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦.

(٥) في المخطوطة: (وإن ميل مرتد به). والصواب بالإعجام الذي ذكرناه ، وهذه المسألة مذكورة في كتب المذهب ،وتأتي في التعليق الآتي.

(٦) هذا المذهب: أنه يتعين له الأرش. وذلك لأن الأرش تعين لتعذر الرد ،وهو قسط مابين كونه جانيا وغير جان.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٨.

وإن استرهنه زيد على ثمن مبيع ،فقتل بردته[1] ،وهو بيد زيد ،فلـــه فسخ البيع إن جهل ردته .

ولو رهنه عبدًا مريضا ،فلم يعلم بمرضه حتى مات في يده ،فلا خيار له .

وفي صحة بيع من تحتم قتله في محاربه - قال المصنف رحمه الله : أو في كفر - وجهان[2] .

فإن صح فله مع الجهل رَدُّه ،أو أرشه ،بشرطهما ،كالمرتد .

ويصح بيع من تاب من حرابةٍ .

وقيـــل : قبل القدرة عليه ،أو أخَذَ فيه مالاً فقط[3] .

---

(١) في المخطوطة : (فقيل برد به) ،ويبدو أنه خطأ من الناسخ في هـذه وسابقتها ،والصواب ما أثبتناه. والله أعلم .

(٢) الوجه الأول : يصح البيع .

الوجه الثاني : لا يصح البيع . وهو قول القاضي .

وقد ذكرنا قريبا أن المذهب صحة بيع من تحتم قتله (وهو من قـدر عليه قبل توبته) ،ومثله : من تحتم قتله في كفر كالردة ،لأنه ينتفع به إلى حين قتله ،أو يعتقه فينال أجره ،ويجر ولاء ولده . وذكر أن في المتحتم قتله لكفره وجهين ،اختيار المؤلف .

انظر: في هذا : الكافي جـ ٢ ص ٦ ،وحاشية ابن قندس على المحرر ص ٢٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٧ ،وغاية المطلب ق ٥٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ ، ١٤٣ .

(٣) المذهب - كما تقدم - صحـة بيعه ،سواء كانت توبته قبل القدرة عليـه ، أو بعدها ،وتقدم أيضا : أن الوجه الثاني عدم الصحة ،وأنه قول القاضي . وتقدم التوجيه للمذهب .
انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٧ ،والإقناع مع الكشاف جـ ٣ ص ١٥٣ .

ويصح بيع الجاني خطأ أو عمدا على النفس، وما دونها، نص عليه.[1]

وقيل: لا يصح.[2]

فإن صح مع علم مشتريه بذلك فداه بائعه، ولزم البيع مجانا، لأنه ببيعه اختار فداءه، فلزمه.[3]

---

(١) وهو المذهب، لأن الجناية حق ثبت بغير رضى سيده، فلم يمنع بيعه كالدين.

ولأنه حق غير مستقر في الجاني يملك أداءه من غير العبد، فلم يمنع البيع كالزكاة.

ولأنه إن كان الحق قصاصا فإنه ترجى سلامته، ويخشى تلفه، وذلك لا يمنع بيعه كالمريض.

انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٠٩، والمبدع جـ ٤ ص ١١٠، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣.

(٢) قال به أبو الخطاب في الانتصار، ونقله عنه في القواعد الفقهية ص ٨٦.

(٣) يعني: فلزمه أرش جناية العبد. ولكن قوله: (لزم البيع مجانا) لم أجد من ذكرها، أو تكلم عليها، ولعل مراد المصنف: أنه يلزم البيع من دون أرش، لأن البائع اختار ببيع العبد فداءه فيلزمه أرش جناية العبد، ولا يلزمه أرش للمشتري.

وأما أنه يبيع العبد مجانا بدون شيء فليس بمراد - والله أعلم -، وإلا فكيف يلزمه أرش جناية العبد، وبيع العبد بدون ثمن؟!.

انظر أيضا في هذه المسألة وما يليها من مسائل إلى قوله قبل آخر الفصل: "نص عليه": المقنع جـ ٢ ص ٥١، ٥٢، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٠، ٣٩١، والمبدع جـ ٤ ص ١٠١، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٨.

فإن عجز عنه سيده فلولي الجناية فسخه ،وأخذ الجاني لتعلق حقه به ، سواء أوجبت جنايته مالا ،أو قودا عُفِيَ عنه إلى مال[1].

ومع جهل مشتريه بذلك له الأرش على بائعه ،أو الرد .

فإن عفا عنه الولي قبل الرد ،فلا رد ولا أرش .

وإن لم يَعْفُ عنه فله فسخ البيع وقتله ،أو قطعه .

فإن قتل أو قطع قبل علم مشتريه فله أرش الجناية على بائعه ،نَصَّ عليه ، وهو: ما بين قيمته جانيا وغير جان ،لا ثمنه[2].

وقيل : ما أوجبت جنايته قودا فهو كردته[3]. ورهنه كبيعه .

والسارق كالجاني فيما ذكرنا[4].

ويصح أن يشتري كتب الزندقة ونحوها ليتلفها فقط[5].

---

(١) يعني : فإن عجز سيده عن الأرش فلولي الجناية فسخ البيع. وأخذ الجاني لتعلق حقه به ،ولأن حق الجاني سابق على حق المشتري ،فإذا تعذر إمضاؤهما ، قدم حق السابق. انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٠١ .

(٢) انظر : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٠ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٦ ،وقد تقدم أن المذهب فيهما جميعا صحة البيع. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦ .

(٥) قال ابن مفلح :" وذكره في الفنون عن بعض أصحابنا ". الفروع جـ ٤ ص ١٩ .
وانظر أيضا : الإقناع جـ ٢ ص ٦١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٣ .

فصل :

ومن قال لزيد اشترني من عمرو فإني ملكه ،فاشتراه ،فبان حرا ، فلا شيء على القائل بحال ،وعهدته على بائعه سواء حضر القائل وقت البيع ،أو غاب ،فيرد بائعه ما أخذ.[1] قال المصنف: كالناخس.[2]

فصل :

ومن نذر عتق / عبده لم يصح بيعه.[3] ق- ٣٦ أ

وقال المصنف : إن علقه بشرط صح بيعه قبله.[4]

---

(١) قال في المستوعب : " ذكره القاضي في المجرد ". انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٨ ، ١١٩ ،وانظر أيضا : المبدع جـ ٤ ص ٤٤ .

(٢) الناخس والنّخّاس : بياع الدواب والرقيق . من نخس الدابة وغيرها ينخسها نخسا : غرز جنبها ،أو مؤخرها بعود أو نحوه ،سُمي بذلك لنخسه إياها حتى تنشط . انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ٢٢٨ ،والقاموس المحيط جـ ٤ ص ٣٤٢ .

(٣) على الصحيح من المذهب . وذلك لأن عتقه وجب بالنذر ،فلا يجوز إبطاله ببيعه .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٢٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٤ .

(٤) وهو اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ ،وقال المرداوي ـ رحمه الله ـ : " وجزم به في الحاويين ،وهو الصواب".

وقال ابن نصر الله ـ رحمه الله ـ :" ولعل وجه النذر انعقاد سبب حريته ،فأشبه المعلق عتقه بصفة ،ولا تردد في جواز بيعه ".

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٤ ،وحاشية ابن نصر الله على الفروع ص ٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٨ .

ويحتمل وجوب الكفارة وجهين.(١)

ويصح بيع أمته لمن به عيب يفسخ به النكاح كجذام وبرص.(٢)

وهل لها منعه من وطئها ؟

قال المؤلف : يحتمل وجهين.(٣)

---

(١) يعني : إذا نذر عتق عبده وعلقه على شرط ،فباعه قبل تحقق الشرط ،فيحتمل أنَّه تجب عليه الكفارة ،ويحتمل عدم وجوبها عليه . وهو تخريج للمصنف . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٨.

(٢) وذلك لأن البيع يراد للوطء وغيره ، بخلاف النكاح .
انظر : الإقناع جـ ٢ ص ٦٠ ، وغاية المنتهى جـ ٢ ص ٦ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣ .

(٣) الوجه الأول : ليس لها منعه .

الوجه الثاني : لها منعه .

وذكر في مطالب أولي النهى بأن المذهب الأول . والثاني متجه لأن وطأه يؤذيها ،والإيذاء حرام ،بدليل أن الأم الجذماء ،أوالبرصاء يسقط حقها من حضانة ولدها ،مع أن الطفل لايعقل النفرة من هذه الأشياء ، ولا التأذي بها .

انظر : الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٥٤ ، وغاية المنتهى جـ ٢ ص ٦ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٥ ، وتجريد زوائد الغاية والشرح بحاشية المطالب جـ ٣ ص ١٥ .

فصل :

ويصح شراء زيد علو بيت معين ،ليبني عليه بناء موصوفا[1].

فإن لم يكن البيت مبنيا ،فوصفهما ، ليبني العلو إذا بني البيت ربه فوجهان. أصحهما الصحة[2]، لأنه بيع لا إجارة ،إذْ لا ينعقد بلفظها ولا يفتقر إلى ذكر مدة ، ولا يبطل بالخراب .

ولو كان لرجل سفل بيت ،ولآخر علوه ، فخربا ،صح بيع العلو لرب السفل ،وغيره[3].

ويصح شراء ممر معلوم من دار أو غيرها ،إلى دار أو غيرها ،وشراء موضع في حائط يفتحه بابا ،وبقعة معينة يحفرها بئرا للمطر أو ماء للاستعمال[4].

---

(١) وهو المذهب: لأن علو البيت ملك للبائع ،فكان له بيعه والاعتياض عنه كالأرض .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥١ ،والإقناع جـ ٣ ص ١٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠٣ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٢٥٠

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥١ ،والإقناع جـ ٣ ص ١٩٩ .

والوجه الثاني : لا يصح . وذكره القاضي وغيره . انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٩٣ .

(٣) انظر: رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ص ٦٤١ .

(٤) وهو المذهب ،لأن ذلك نفع مقصود ،فجاز بيعه كالدور .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥١ ،والإقناع جـ ٣ ص ١٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠٣ .

فصـــل :

ويحرم بيع المصحف[1] .

وعنـــه : يكره ،ويصح . وهي أظهـر[2] .

ولا يصح بيعه لكافر ، ولا هبته له ،إذ لا يقر في يده[3] .

---

(١) قال أبو داود : " سمعت أحمد يقول : المصحف لا يباع ألبتة " . مسائـل أبي داود ص ١٩١ .

وقال الكوسج :" قلت: بيع المصاحف ؟ قال :" لا أعلم فيه رخصة عـن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٧٠ .

وهذا هو المذهب ،لأن تعظيمه واجب ،وفي بيعه ابتذال له ،وترك لتعظيمه فلم يجز .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

(٢) وهي الرواية الثانية عن الإمام أحمد ،واستظهرها المصنف. وصححـــها واختارها جماعة من علماء المذهب.

قال المرداوي :" وعليه العمل ،ولا يسع الناس غيره" . وقال في السلسبيل في معرفة الدليل عن جواز بيع المصحف :" قلت: إذا لم يحصل ببيـــع المصحف امتهان وابتذال له فالعمل بهذا القول (أي :الجواز)أولى" .

انظر: رؤوس المسائل ص ٦٣١ ،والهداية جـ ١ ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٨٥ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٥ ، والسلسبيل في معرفة الدليل جـ ٢ ص٤٢٠ ، ٤٢١ .

(٣) قولا واحدا . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٥ .

فإذن يكره لنا شراءه ،وإبداله من مسلم.[1]

وعنه : يباحان معه.[2]

ويباح بيع الثياب الرقاق ،نص عليه.[3]

وعنه : يكره.[4]

وقيل : إن وصفت العورة ،ولم يلبس معها ساتر كُرِه، وإلا فلا.[5]

---

(١) هذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة .انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٠ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية . وقد نص على جواز شرائه في رواية عبد الله قال عبد الله : " سألت أبي عن : بيع المصاحف فقال : اشتر ولا تبع". مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٢٥ .

وهذه الرواية هي المذهب . وذلك لأن الشراء استنقاذ له ، وإبداله بمصحف آخر لايدل على الرغبة عنه ،ولا على الاستبدال به بعوض دنيوي .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٥ .

(٣) نص عليه في رواية المروزي . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٠ .

(٤) نقله عنه ابن القاسم . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٠ ،١١١ .

(٥) قاله القاضي . ونقله عنه السامري . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١١ .

فصـــل :

يجوز بيع العلق ،التي تجعل على وجه من به كَلَف[1] يمصّ دمه[2] ، والدود الذي يترك في الشّص[3] ، فيصاد به السمك[4] .

وقيل : لا يجوز بيعهما[5] .

وفي بيع البومة ،التي تجعل شباشا يصاد به احتمالان[6] .

---

(١) الكَلَفُ : شيء يعلو الوجه كالسمسم. لسان العرب جـ ٩ ص ٢١٧ ، و ترتيب القاموس المحيط جـ ٤ ص ٧٤ .

(٢) انظر في هذا : لسان العرب جـ ١٠ ص ٢٦٧ ، ٢٦٨ ،وحياة الحيوان جـ ٢ ص ٧٠ .

(٣) الشّص ،بالكسر والفتح : حديدة عقفاء يصاد بها السمك . انظر: النهايـة جـ ٢ ص ٤٧٢ .

(٤) هذا الوجه الأول ،وهو : الصحيح من المذهب ،وذلك لأن نفعه مقصود .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ .

(٥) وهو الوجه الثاني . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٦ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩ .

(٦) وأطلقهما في المغني وغيره ،وهما وجهان :

الأول : يصح مع الكراهة .

والثاني : لا يصح .

والمذهب: صحة بيعها للنفع الحاصل منها ،مع الكراهة لما فيه من تعذيبها .

ولا يجوز بيع الترياق ،ولا السم القاتل ،وإن كان من حشيشة ،أوحيوان أو نبات.(١)

ومالا يقتل يسيره إذا استعمل في الدواء مع غيره جاز بيعه كالسقمونيا(٢) ونحوه ،وإلا فلا.(٣)

فصل :

يجوز أن يشتري الكافر كتب اللغة والأدب والنحو والتصريف التي لا قرآن فيها ،دون كتب الأصول.(٤)

= انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٥ ،والفروع وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ص ١٤٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٢ .

(١) والمقصود بالترياق المحرم هنا ما كان فيه لحوم الحيات أو خمر . وعلى هذا ،فالترياق الخالي منهما يصح بيعه لحصول النفع به ، والسم القاتل لا يجوز بيعه ،وإن كان مما ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٤ ،١٥٥ .

(٢) السقمونيا : نبات يستخرج منه دواء مسهل للبطن ومزيل لدوده .
انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٣٧ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٢ ،والإقناع جـ ٢ص ٦٠ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٥٥ .

(٤) وأيضا: ولا أحاديث فيها ،وكتب الأصول ،هي كتب أصول الدين . انظر ما ذكره المؤلف بنصه في الإقناع جـ ٢ ص ٥٠ . وانظر أيضا: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٤ .

قال المؤلف رحمه الله : وكتب الفقه والحديث العَرِيَة عن قرآن تحتمل وجهين[1].

فصل :

يجوز بيع العين المؤجرة للمستأجر وغيره[2].

وخُرِّجَ منعُه[3]، قال المصنف رحمه الله : مع غيره[4].

---

(١) أَوْلاهما المنع . وأما كتب الحديث فيمنعون من شرائها لما فيها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وكذلك كتب الفقه فإنها وإن خلت عن القرآن فلا تكاد تخلو من الحديث ،وفي حالة خلوها فالمنع أولى .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٤٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٣٤ .

وفي الهامش حاشية بخط مختلف وفيها :" القاضي في المجرد جزم بعدم جواز البيع في كتب الحديث وكتب الفقه المتضمنة له أو للقرآن " .

(٢) نص عليه في رواية جعفر بن محمد وابن منصور وأحمد بن سعيد .

انظر : النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر-مع المحرر-جـ ١ ص ٢٨٩ .

وهو المذهب ،لأن الإجارة عقد على المنافع فلا تمنع صحة البيع ، كما لو زوج أمته ثم باعها .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٦ ص ٦٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣١٣ ،وكشاف القناع جـ ٤ ص ٣١ ،وحاشية الشيخ سليمان آل الشيخ على المقنع جـ ٢ ص ٢١٥ .

(٣) وهو قول ثان في هذه المسألة. انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٨٩ ،والإنصاف جـ ٦ ص ٦٨ .

(٤) قيد المصنف ـ رحمه الله ـ المنع على هذا التخريج بغير المستأجر ،لأنه على هذا القول لا ضرر عليه من شرائها .

فإن علم ذلك بعد الشراء فله الفسخ ،وإن أمسكه فله الأرش / في الأقيس.(١) ق- ٣٦ ب

ولا يتصرف قبل فراغ الإجارة.(٢)

فصل :

لا يحل ولا يصح بيع سرجين(٣) نجس(٤) ، ولا بيع حشرات الأرض مطلقا(٥)

---

(١) قال أحمد : " هو عيب ،وعليه: إذا لم يعلم بذلك إلا بعد الشراء فله الفسخ . وإن أمسكه قال المصنف : " فله الأرش في الأقيس" ،هذا موافق للقياس في نظائرها . والمذهب : أنّ له الفسخ ،أو الإمساك مجانا .

انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٠ ، والإنصاف جـ ٦ ص ٦٨ والإقناع والكشاف جـ ٤ ص ٣١ .

(٢) انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٠ .

(٣) السرجين : الزبل ،وهو ما تدمل به الأرض للزرع ،أي : تسمد به ، ويقال له أيضا : سرقين ويجوز فيهما فتح السين وكسرها .

انظر: المطلع ص ٢٢٩ ،ولسان العرب جـ ١٣ ص ٢٠٨ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٢٥ ، ٤٢٨ .

(٤) وهو المذهب، انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

(٥) سوى ما تقدم ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

وخنزيـــر[1] ،وكلب بحال ، حتى المُعَلَّم[2] ، ويختـص به الوارث[3] .

---

(١) بالإجماع . انظر: مواهب الجليل جـ ٤ ص ٢٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٢ ، والمجموع جـ ٩ ص ٢٤٩ .

ومما يـــدل له : ماورد عن جابر بن عبدالله - رضي الله عنهما - أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول وهو بمكة عام الفتح : (إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ،باب : بيع الميتة والأصنام جـ ٣ ص ٤٣ ،ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة ،باب : تحريم بيع الخمر والميتة والخنزيـــر والأصنام جـ ٧ ص ١٢٠٧ .

(٢) وقد نص أحمد - رحمه الله - على التسوية بين كلب الصيد وغـيره في عدم جواز البيع ،في رواية جماعة منهم : الميموني ،وأبو طالب وحرب والأثرم .

انظر: النكت والفوائد السنية على المحرر جـ ١ ص ٢٨٥ .

وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧٨ ، وزاد المعاد جـ ٥ ص ٧٦٧ ، ٧٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٠ .

دليـــــله : مارواه أبو مسعود الأنصاري - رضي الله عنه - أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحـــــلوان الكاهن) رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب البيوع ،باب ثمن الكلب جـ ٣ ص ٤٣ ،ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب تحريم ثمـن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي جـ ٣ ص ١١٩٨ .

(٣) كسائر الاختصاصات ،ولا يقال : إنهم يرثونه ،بخلاف الأموال .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٤ .

ولا بيع سباع البهائم كَسَبُع ونمر وذئب ،ورخم وحدأة ونسر ، وجوارح الطير ،غير الصِّيدِ الصائدة منهما ،ولا بيع صغارهما في الأقيس فيهما .

وقيل : إن قلنا بطهارتهما صَحَّ ،وإلا فلا[1].

وقيل : يصح بيع فهد صغير ،وفرخ البازي[2].

وفي صحة بيع الفيل والفهد الكبير والنمر والشاهين والباشق والبازي والصقر - وقيل: المعلم - روايتان[3].

---

(١) المذهب أن : سباع البهائم وجوارح الطير التي لا تصلح للصيد لا يجوز بيعها كبيرة كانت أو صغيرة ،سواء قلنا بطهارتها أو لا ،وذلك لأنه لا نفع فيها كالحشرات .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والفروع جـ ٤ ص ١١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٦ .

(٢) يأتي الكلام عليه في التعليق التالي لأنه متفرع عن المسألة الآتية .

(٣) أما غير النمر : فالرواية الأولى : يجوز بيع الفيل وسباع البهائم وجوارح الطير التي تصلح للصيد معلّمة أو تقبل التعليم .

والرواية الثانية : لا يجوز. اختارها أبوبكر ،وابن أبي موسى - رحمهما الله - .

والمذهب على الرواية الأولى : أنه يجوز بيعها بالقيود المذكورة .

وذلك لأن ما ذكرنا حيوان أبيح اقتناؤه ،وفيه نفع مباح ،من غير وعيد في حبسه ،فأبيح بيعه .

وعلى المذهب: فيصح بيع فهد صغير ،وفرخ البازي والصقر ونحوهم ، مما يصلح للصيد ،ويقبل التعليم للانتفاع به في المآل .

. . . . . .

= انظر في هذا : المغني جـ ٤ ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٦٨ ، ٢١٦٩ ، والممتع جـ ٢ ق ٨٥ ، ٨٦ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٠ - ١٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٣ - ٢٧٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣ .

وأما النهر ، فالرواية الأولى : يجوز بيعه .

والرواية الثانية : لا يجوز بيعه ، واختارها أبوبكر ، وابن أبي موسى ، وابن القيم ، وابن رجب ، وابن قاضي الجبل - رحمهم الله جميعا - .

والمذهب : أنه يجوز بيع النهر .

وذلك لأنه حيوان أبيح اقتناؤه ، وفيه نفع مباح من غير وعيد في حبسه ، فأبيح بيعه .

ولأن البيع شُرع طريقا للتوصل إلى قضاء الحاجة واستيفاء المنفعة المباحة ليصل كل واحد إلى الانتفاع بما في يد صاحبه مما يباح الانتفاع به ، فينبغي أن يشرع ذلك فيه ليصل كل واحد إلى الانتفاع بما في يد صاحبه . فما يباح الانتفاع به ينبغي أن يجوز بيعه .

واسْتُدِلَ للرواية الثانية بما ورد عن أبي الزبير قال : (سألت جابرًا عن ثمن الكلب والسنور ، فقال : زجر النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك) . أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب تحريم ثمن الكلب ، وحلوان الكاهن ، ومهر البغي ، وثمن السنور جـ ٣ ص ١١٩٩ .

وعن جابر - رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن النهر) رواه أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٢٩٧ ، ٣٤٩ ، وأبوداود في سننه ، في كتاب البيوع والإجارات - باب في ثمن السنور جـ ٣ ص ٧٥٣ والترمذي في سننه في البيوع - باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور جـ ٣ ص ٣٧٤ . =

وقيـل : ماقلنا بطهارته منها : يصح بيعه ،ومالا فلا.[1]

ويصح بيع الحمار الأهلي ،والبغل منه ،وصغارهما ،وإن قلنـا بنجاستهما ،وبيع الوحشي منهما .[2]

= وقد تكلم بعض العلماء في إسناده،وحمل المجيزون لبيعه النهـي على عدة محامل ،منها : أنه حُمل على البهر الذي ليس بمملوك ،أو على مالا نفع فيه ،أو على البهر المتوحش ،أو على أن ذلك كان في الابتـداء ، لما كان محكوما بنجاسته ،ثم كما حكم بطهارة سؤره حل ثمنه .

ورد المانعون على هذه المحامل ،فقد قال ابن القيم : " ولا يخفى مافي هذه المحامل من الوهن " .

وقال الزركشي : " وكلها محامل ودعوى لا دليل عليها " .

انظر في هذه المسألة : المغني جـ ٤ ص ٢٨٤ ،٢٨٥ ،وزاد المعاد جـ ٥ ص ٧٧٣ ، ٧٧٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٧١ ، ٢١٧٢ ،والممتع جـ ٢ ق ٨٥ ، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٣ .

(١) أورد المصنف ـ رحمه الله ـ هذا القول ليبين أن الخلاف السابق مطلق سواء قلنا بنجاستها أو طهارتها . وأن بعض الأصحاب خَصّ الجواز بما قيل بطهارته. انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٣ .

(٢) وهو المذهب ،لأن الناس يتبايعون ذلك في كل عصر من غير نكير ، فكان كالإجماع .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ .

ولا يصح بيع مالا يؤكل من طير ولا بيضه ،وإن قلنا : بطهارتهما[1].

وقيل : يصح بيع بيضه إن نفع.[2]

ولا يصح بيع قرد لمن يلعب به.[3]

وفيه له مع مباح ،كحراسة ونحوها مكانا وقماشا ونحوهما ،وجهان.[4]

---

(١)، (٢) يعني : إلا ما استثنى من جوارح الطير التي يصاد بها . والطيور التي تتخذ من أجل صوتها أما بيضه فحكمه حكم أصله ، فإن كان أصله مما يُعَلَّم ويصاد به فيجوز بيعه ،وكذلك إن كان مما يتخذ من أجل صوته ، اعتبارا بمآله . وإن كان من غير ذلك ولا يؤكل فلا يباع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٤ ،٢٨٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٨ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٠ - ١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٢ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ،.

(٤) يعني : فيه الخلاف السابق في سباع البهائم . الوجه الأول : يصح بيعه. والوجه الثاني : لا يصح بيعه. وهو قياس قول أبي بكر وابن أبي موسى في سباع البهائم ،واختاره ابن عبدوس .

والمذهب : صحة بيعه ،لأن الحفظ من المنافع المباحة ،والقرد أقبل للتعليم مما تقدم من السباع والجوارح .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٦ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٢ ،١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٤ ،٢٧٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٥٣ .

ولا بيع نجس ليس حيوانا غير ثوب مضمخ بدم ،ونحوه .[1]

وعنه : يصح بيع دهن نجس لكافر يعلمه بنجاسته .[2]

---

(١) وثوب مغموس في بول ونحوه . لإمكان تطهيره . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢ ، ١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

(٢) حكى هذه الرواية أبو الخطاب ،انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٦ .

والمذهب : أنه لا يصح بيع الأدهان النجسة والمتنجسة ،لا لمسلم ولا لكافر .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

ويدل له : ماروته ميمونة - رضي الله عنها - عن النبي صلى الله عليه وسلم ،أنه سئل عن الفارة تقع في السمن ؟ فقال : (إن كان جامدا فألقوها وما حولها ،وإن كان مائعا فلا تقربوه) . رواه النسائي في سننه - في كتاب الفرع والعتيرة - باب الفأرة تقع في السمن جـ ٧ ص ١٧٨ ،ورواه البخاري وغيره بدون جملة (وإن كان مائعا فلا تقربوه) . صحيح البخاري ،في كتاب الذبائح والصيد - باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب جـ ٦ ص ٢٣٢ .

ويدل له : ماورد في حديث جابر - رضي الله عنه - : (أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول عام الفتح وهو بمكة : (إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام). فقيل : يارسول الله أرأيت شحوم الميتة فإنه يُطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ،ويستصبح بها الناس ؟ فقال :(لا . هو حرام). ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ،عند ذلك :(قاتل الله اليهود ، إن الله عز وجل لما حرم عليهم شحومها ،أجملوه ،ثم باعوه ،فأكلوا ثمنه) وقد سبق تخريجه. انظر: ص : ٨٢٣ .

وخُرِّج جوازه مطلقا حتى لمسلم.[1]

وقيل : إن قلنا يطهر بغسله ،جاز بيعه ،وإلا فلا.[2]

وقيل : بل إن جاز إيقاده على الأصح فيه ،صح بيعه ،وإلا فلا يصح.[3]

وكذا الزيت النجس ونحوه.[4]

قال المصنف : وعليه يخرج جواز بيع سرجين نجس لمن يوقده.[5]

ولا يصح بيع جلد ميتة نجسة قبل دبغه.[6]

وعنه : وبعده مطلقا ،نص عليه.[7]

---

(١) خُرِّج هذا على رواية جواز الاستصباح بها - وستأتي - . وخرَّجه أبو الخطاب والموفق وغيرهما . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٠،والمقنع جـ ٢ ص ٧ .

(٢) جعله المصنف - رحمه الله - قولا . قال المرداوي - رحمه الله - :"هذا المذهب ،ولا حاجة إلى حكايته قولا " . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨١.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨١ ، وقال فيه بعد حكاية القول :" ولعله القول المخرج المتقدم ،لكن حكاهما في الرعاية " .

(٤) يعني : أن في حكمهما ذكره . وانظر-أيضا-: رؤوس المسائل لأبي جعفر ص ٦٣٨ .

(٥) ويبدو أنه تخريج للمؤلف - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٠.

(٦) قولا واحدا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٧.

(٧) وذلك لأنه جزء من ميتة ،فلا يكون قابلاً للعوض .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٨٨ ،والإقناع جـ ١ ص ١٣ وكشاف القناع جـ ١ ص ٥٥ .

وقيـــل : إلا أن نقول قد طهر به.[1]

وكذا جلد مالايؤكل إذا ذُكّي.[2]

ولا بيع خمر بحال ،ولو لمن يريقه.[3]

ولا بيع قمح نقع في ماء نجس،إن قلنا : لا يطهر بغسله ،ولم يكن زرعه لفسـاده ،أو غيره.[4]

---

(١) إذا قلنا: بطهارة جلد الميتة بالدبغ ،فإنه يجوز بيعه على الصحيح من المذهب .

انظر: الإنصاف جـ ١ ص ٨٩ ،والإقناع جـ ١ ص ١٣ .

(٢) يعني : حكم جلد مالا يؤكل إذا ذُكي ،حكم جلد الميتة ،فلا يجوز بيعه كجلد الميتة قبل الدباغ لأنه ذبح غير مشروع لا يبيح الانتفاع باللحـــم ، فكذا الجلد .

انظر: المغني جـ ١ ص ٧١ ،والمبدع جـ ١ ص ٧٤ .

(٣) وهو المذهب،انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٢ .

ويـــدل له : ما تقدم من قوله صلى الله عليه وسلم : (إن اللـــه ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزيـر والأصنام) .

ولما ورد عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن النبي صلى الله عليـــه وسلم قال : (حرمت التجارة في الخمر) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ، باب تحريم التجارة في الخمر جـ ٣ ص ٤١ ،ومسلـــم في صحيحه ـ في كتاب المساقاة ـ باب تحريم الخمر جـ ٣ ص ١٢٠٦ .

(٤) والصحيـح من المذهـب : أنه لا يطهـر بغسله . انظر : الإنصاف جـ ١ ص ٣٢١ .

ولا بيع ما يعجز بائعه عن تسليمه شرعا ،أو حسا ، أو يعجز مشتريه عن تسلمه ، كطير ونحل في الهواء ،وسمك في لجة الماء الكثير إذا تعذر أخذه منه .(١)

ولو باع الطير نهارا لظنّه عَوده إلى برجه ليلا لم يصح .(٢)

ولا يصح بيع مغصوب ومسروق وضال ،ورقيق آبق ،وجمل شارد ، وفرس عائر(٣) ، إلا لقادر / عليهم ،مع عدم ظن هلاكهم ،فإن عجز فله الفسخ . ق- ٧ أ

---

(١)(٢) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٦٢ ،والروض المربع (مع حاشية ابن قاسم) جـ ٤ ص ٣٤٨ - ٣٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٥ ، ١٤٦ .

وذلك لأدلة منها : ما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة ،وعن بيع الغرور) . رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذى فيه غرر جـ ٣ ص ١١٥٣ .

وهذه الصور من بيع الغرر .

وما رواه عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا تشتروا السمك في الماء ،فإنه غرر) رواه أحمد في مسنده جـ ١ ص ٣٨٨ ،وفي سنده انقطاع والصحيح وقفه. سنن البيهقي جـ ٥ ص ٣٤٠ .

ولأن مالا يقدر على تسليمه حال العقد شبيه بالمعدم. والمعدم لا يصح بيعه بالإجماع في الجملة ،فكذا شبيهه .

انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٢ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٣٤٩ .

(٣) فرس عائر ، يقال : عار الفرس يعير إذا ذهب على وجهه ،وتباعد عن صاحبه. النهاية جـ ٣ ص ٣٢٨ ،ولسان العرب جـ ٤ ص ٦٢٢ .

وعنه : لا يباع مغصوب ومسروق لغير غاصبه وسارقه[1].

وقيل : لا يصح بيع آبق ونحوه بحال[2].

ولا يصح بيع حر ،إلا أسير مسلم اشتراه مسلم من كافر حربي- قلت : ومهادن- فإنه يصح ، ولا يملكه ،ويزن له الأسير ما اشتراه به ،فإن عجز عنه

في المذهب

(١) يصح بيع المغصوب لغاصبه بلا نزاع أعلمه ،ولمن يقدر على أخذه من الغاصب على الصحيح من المذهب .

وأما الرقيق الآبق ،فجوز بيعه على قادر على تحصيله :الموفق ،وتابعه في الشرح الكبير ،وصوبه المرداوي . ومثله الجمل الشارد والفرس العائر. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٢٢ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٠ ، ٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٤ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٥ .

ومما يدل لذلك : مارواه أبو سعيد الخدري -رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم . . . عن شراء العبد ، وهو آبق) رواه أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٤٢ ،وابن ماجه في كتاب التجارات- باب النهي عن شراء مافي بطون الأنعام وضروعها وضربة الغائص جـ ٢ ص ٧٤٠ ، والبيهقي في سننه في كتاب البيوع- باب النهي عن الغرر جـ ٥ ص ٣٣٨ .

ورواه عبد الرزاق بلفظ : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع العبد وهو آبق) مصنف عبد الرزاق جـ ٨ ص ٧٦ .

قال البيهقي : " وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي ،فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهى عنه في الحديث الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ".سنن البيهقي جـ ٥ ص ٣٣٨.

بقي له في ذمته[1].

ولا بيع بعض ثوب ينقص بقطعه ، كقَصَبٍ[2] ود ينقى[3].

ويحتمل الصحة[4].

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٣ ،جـ ٨ ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٤ ، ٦١ .

وحرمة بيع الحر مما لا خلاف فيه ،ومما يدل له قوله صلى الله عليه وسلم : (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة . . .) وذكر منهم : رجلا باع حرا ،فأكل ثمنه) صحيح البخاري - كتاب البيوع - باب إثم من باع حرا جـ ٣ ص ٤١ .

وأما شراء الأسير المسلم . فقد تقدم الكلام على هذه المسألة في كتاب الجهاد ص : ٦٠٠ .

وقوله : " ويزن له الأسير ما اشتراه به " : أي يعطي الأسيرُ المشتريَ الثمنَ الذي اشتراه به .

(٢) قَصَب : المراد بها : ثياب من كتان رقاق ناعمة . واحدها قَصَبيٌّ .
انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٦٧٧ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٣٧ .

(٣) وهو قول القاضي والسامري . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٦ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧١ .

قال الموفق - رحمه الله - :" إن كان مما ينقصه القطع ،وشرط البائع أن يقطعه له أو رضي بقطعه هو والمشتري جاز . وإن تشاحا في ذلك كانا شريكين فيه كما يشتركان في الأرض،لأن التسليم ممكن . ولحوق الضرر لا يمنع التسليم إذا رضيه البائع كما لو باعه نصفا من الحيوان مشاعا"المغني جـ ٤ ص ١٤٥ ، ١٤٦ .

ولا بيع ثوب نسج بعضه على أن ينسج باقيه.[1]

وقيل: يصح (بيعه إلى)[2] المشتري إن صح جمع بيع وإجارة منه بعقد واحد، لأنه بيع وسلم. أو شرط فيه نفع البائع.[3]

وإن أحضر اللُّحْمَة[4] وباعها مع الثوب، وشرط نسجها فروايتان.[5]

---

(١) وهو قول القاضي وأصحابه، وهو المذهب، انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦، ٥٧، والفروع جـ ٤ ص ٢٤، ٢٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠، والإقناع جـ ٢ ص ٦٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٧.

وذلك لأن بيع المنسوج بيع عين، والباقي موصوف في الذمة، ولا يصح أن يكون الثوب الواحد بعضه بيع عين، وبعضه مسلم فيه، لأن الباقي سلم في أعيان وذلك لا يجوز، ولأنه بيع وسلم واستئجار، فاللحمة غائبة فهي مسلم فيه، والنسج استئجار. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦، ٥٧.

(٢) في المخطوطة: (وقيل: يصح بغزل المشتري)، وأثبتنا ما بين القوسين من الإنصاف حيث نقل الجملة كاملة عن هذا الموضع فقال: "وقال، وقيل، يصح بيعه إلى المشتري إن صح جمع..." الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠.

(٤) اللُّحْمَة، بضم اللام وتسكين الحاء، هي: ما سُدِّي به بين سَدَي الثوب حتى يصيرا كالشيء الواحد. يقال: لَحَمَ الثوب يَلْحَمه وأَلْحَمه.

انظر: النهاية جـ ٤ ص ٢٤٠، لسان العرب جـ ١٢ ص ٥٣٨، وترتيب القاموس المحيط جـ ٤ ص ١٣٠.

(٥) أي: على الروايتين في اشتراط منفعة البائع، والصحيح من المذهب صحة اشتراط المشتري نفع البائع في المبيع. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٦، والإقناع جـ ٢ ص ٨٠.

ولا بيع ماتجهل صفته كحمل في بطن دون أمه[1]. قال المصنف :
ولا معها إن لم يصح استثناؤه[2].

ويحتمل الصحة كبيعها بدون ذكره ،فإنه يدخل في المبيع المطلق كالبيض واللبن[3].

ويحتمل تفريق الصفقة إذن لمعرفته إذا وضع .
ولا بيع حامل بحر حتى تضع[4]. وفيه احتمال[5].
ولا بيع لحم في جلده ، أو معه قبل سلخه[6]،إلا بيع الرؤوس

---

(١) بالإجماع . انظر: الإجماع ص ١١٤، ١١٥، والمجموع جـ ٩ ص ٣٥٥، والمغني جـ ٨ ص ٢٣٠ ،والإنصاف جـ ١ ص ٣٠٠، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧ .

(٢) يعني : لا يصح أن يعقد عليه مع أمه . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ، والمذهب أنه لا يصح استثناؤه. وسيأتي الكلام عليه مفصلا في موضعه انظر: ص: ٩٠٤، ٩٠٥ .

(٣) يعني : أنه إذا باع الحامل ولم يتعرض للحمل ،فالعقد يشمله تبعا لأمه كالبيض واللبن ، قياسا على أس الحائط ،ويغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال.
انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٦٦، ٦٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٦ .

(٤) قال به:القاضي ،والسامري ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥، ٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٧٧ .

(٥) يعني : ويحتمل صحة البيع وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ .

(٦) قال به في:التلخيص،انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٩ .

والأكارع والمسموط[1][2].

ولا بيع مسك في فأر[3]، ونوى في تمر، وبيض في دجاج، ولبن في ضرع موجودا كان اللبن، أو لا[4].

= واختار شيخ الإسلام صحته، وهو المذهب، انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٩ والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨، والإقناع جـ ٢ ص ٧٠، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٥٠.

(١) المسموط، يقال: سمط الجدي والحمل يسمطه سمطا، فهو مسموط وسميط: نتف عنه الصوف ونظفه من الشعر بالماء الحار ليشويه. لسان العرب جـ ٧ ص ٣٢٢.

(٢) يعني: فيصح استثناؤها. نص عليه، وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦، والإقناع جـ ٢ ص ٧٠.

(٣) الفأر، بالهمز: جمع فأرة، وهي: وعاء المسك الذي يجتمع فيه، ويسمى: النافجة.

انظر: المطلع ص ٢٣١، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٧٠.

(٤) هذا هو المذهب، وأما النوى في التمر، والبيض في الدجاج فلا خلاف فيه.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٠، ٢٣٢، والمبدع جـ ٤ ص ٢٨، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠، ٣٠١، والإقناع جـ ٢ ص ٦٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٧.

ومن أدلته: عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها، أو يباع صوف على ظهر. . . ، أو لبن في ضرع) أخرجه البيهقي في سننه، في كتاب البيوع - باب ما جاء في النهي عن بيع الصوف على ظهر الغنم =

وإن باعه اللبن أياما معلومة لم يصح[1].

ولا بيع صوف على ظهر[2].

وعنه : يصح بشرط جزه في الحال[3].

فإن تركه فطال احتمل بطلانه وجهين[3].

= واللبن في ضروع الغنم جـ ٥ ص ٣٤٠ ،وقال : " تفرد برفعه عمر بن فروخ وليس بالقوي " . وأخرجه عبد الرزاق والبيهقي موقوفا على ابن عباس - رضي الله عنهما - مصنف عبد الرزاق جـ ٨ ص ٧٥ ،وسنن البيهقي جـ ٥ ص ٣٤٠ .

وقال البيهقي عن الموقوف : " هذا هو المحفوظ موقوف " . جـ ٥ ص ٣٤٠ .

ولأن اللبن في الضرع مجهول الصفة والمقدار ،أشبه الحمل .

ولأن المسك في فأر مجهول ،فهو كالدر في الصدف .

انظر : المغني جـ ٨ ص ٢٣١ ، ٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٧ .

واختار ابن القيم جواز بيع المسك في فأرته . زاد المعاد جـ ٥ ص ٨٢١ ، ٨٢٢ .

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٩ ،وزاد المعاد جـ ٥ ص ٨٢٣ .

(٢) وذلك لحديث ابن عباس المتقدم ،ولأن الصوف على الظهر متصل بالحيوان فلم يجز إفراده بالعقد كأعضائه .

انظر : المغني جـ ٨ ص ٢٣١ ، ٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨ .

(٣) هذه الرواية الثانية ،وعليها : إذا اشتراه بشرط القطع ،فتركه حتى طال فحكمه حكم الرطبة إذا اشتراها فتركها حتى طالت ،والصحيح من المذهب بطلان البيع . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ ،جـ ٥ ص ٦٩ .

ولا بيع جزر وفجل وسلجم[1] ونحوها قبل قلعه ورؤيته[2].

قال المؤلف : ويحتمل الصحة[3]، وله خيار الرؤية على الأصح بعد قلعه ورؤيتـه ،والفسخ قبله ،لا الإمضاء ،كبيع المجهول في رواية .

---

(١) السلجم ،بالسين والشين : نوع من البقول ،يسمى اللفت . انظر: لسان العرب جـ ١٢ ص ٣٠١ ، ٣٢٥ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٤١- ٤٩٢ .

(٢) نص عليه ،قال أبو داود : " قلت لأحمد : بيع الجزر في الأرض؟ . قال : " لا يجوز بيعه إلا ماقلع منه هذا الغرر ،شيء ليس يراه ،كيف يشتريه ؟ مسائل أبي داود ص ٢٠١ .

وهو الصحيح من المذهب : أنه لا يصح بيع مستور في الأرض يظهر ورقه فقط كالذي ذكره ونحوه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٥٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٠٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٧ ،

ومما يـدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغـرر وهذا غرر .

ولأنه مبيع مجهول لم يره ،ولم يوصف له، فأشبه بيع الحمل . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٠٤ .

(٣) هذا الاحتمال الذي ذكره المؤلف - رحمه الله - هو أحد الوجهين في المذهب ،واختيار شيخ الإسلام وابن القيم - رحمهما الله - وهو: جواز بيع المغيبات،ووجهه : أن أهل الخبرة يستدلون برؤية ورق المدفونات على حقيقتها . ويعلمون ذلك أجود مما يعلمون العبد برؤية وجهـه ، المرجع في كل شيء إلى العالمين من أهل الخبرة به ،وهم يقرون بأنهم يعرفون هذه الأشياء كما يعرف غيرها مما اتفق المسلمون على جـواز بيعها وأوكد .

وأن هذا مما تمس حاجة الناس إلى بيعه، فإنه إذا لم يبع حتى =

ولا بيع معدوم كنتاج الجنين ،وهو : بيع حَبَلِ الحَبَلة[1] .

وقيـــل : هو البيع إلى حين وضعه ،أو حمل الحمل[2] .

ولا ماء الفحل ،وهو : عَسْبه ،إلا في إجارة مباحة غير ذلك ،وفي السلم.

وقيـــل : عَسْبه ضرابه .

= يقلع حصل على أصحابه ضرر عظـــيم .

انظر: القواعد النورانية ص ١٤٦ ، ١٤٧ ،وأعلام الموقعين جـ ٤ ص ٤ ، ٥ ،وبدائع الفوائد جـ ٤ ص ٧٤ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٢ .

(١) وقد نص أحمد على هذا ،وفسره به في رواية عبد الله والكوسج . انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٣٨ ، ٩٣٩ ،ومسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٨٧ .

وقال ابن الجوزي : " ونهى عن بيع حَبَل الحَبَلة " . وهو : نتـــاج النتاج ،فالحبل مافي البطون ،والحبل الآخر ما يحمله البطن الـــــذي سَيُولد " . غريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ١٨٩ .

وذكر ابن الأثير مثله. النهاية جـ ١ ص ٣٣٤ .

ويـــدل لتحريمه : مارواه البخاري ومسلم عن ابن عمر ـ رضي اللـــه عنهما ـ : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع حَبَل الحَبَلة) صحيح البخاري ،في كتاب البيـــوع ـ باب بيع الغرر وحبل الحبلة جـ ٣ ص ٢٤ ، ٢٥ ،وصحيح مسلم ،في كتاب البيوع ـ باب تحريم بيع حبـــــل الحبلة جـ ٣ ص ١١٥٣ .

ونقل ابن المنذر الإجماع على فساد بيعه. انظر: الإجماع لابن المنذر ص ١١٤ .

(٢) يعني : أنه أَجَلٌ ،وهو: البيع إلى أجلٍ ينتج فيه الحمل الذي في بطن الناقة. وهو بهذا أجل مجهول . انظر: النهاية جـ ١ ص ٣٣٤ . =

وقيـــل : بل إيجاره للنزو ،وما أخذ عليه[1].

= وقد ورد عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ هذا التفسير في الحديث السابق ،ولفظ البخاري : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عـــن بيع حبل الحبلة وكان بيعا يتبايعه أهل الجاهلية ،كان الرجل يبتـــاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها) صحيح البخاري جـ ٣ ص ٢٥ .

ولفظ مسلم : (كان أهل الجاهلية يتبايعون لحم الجزور إلى حَبَل الحبلة . وحبل الحبلة :أن تنتج الناقة ثم تحمل التي نتجت. فنهاهـــم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك) صحيح مسلم جـ ٣ ص ١١٥٤ .

وسواء كان المقصود الأول أو الثاني ،فالبيع لا يصح ،ويدل لعـــدم صحة الأول ماذكرنا ،ولعدم صحة الثاني ماورد آنفا ،ولأنه بيع إلى أجل مجهول .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٠ ، ٢٣١ ،وزاد المعاد جـ ٥ ص ٨١٨ .

(١) انظر هذه الأقوال في : غريب الحديث لابن الجوزي جـ ٢ ص ٩٤،والنهاية جـ ٣ ص ٢٣٤ ،واللسان جـ ١ ص ٥٩٨ .

وليس المقصود تحريم ضرابه ولا ماؤه ،وإنما التحريم فيما أخذ مـــن عوض عليه ،سواء كان العقد بيعا أو إجارة. وهو المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠١ ، جـ ٥ ص ٢٦ .

وذلك لما روى عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : (نهـــى النبي صلى الله عليه وسلم عن عَسْبِ الفحل) . أخرجه البخاري فـــــي صحيحه ـ في كتاب الإجارة ـ باب عَسْب الفحل جـ ٣ ص ٥٤ .

ولما روى جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنهما ـ قال : (نهى رســـول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ضراب الجمل) . أخرجه مسلم فـي =

ولا بيع ما قد تحمل هذه الشجرة ،أو الشاة العام[1].

ولا بيع الملاقيح وهو : مافي بطون الأنعام ،ولا المضامين وهو: مافي ظهورها[2].

= صحيحه - في كتاب المساقاة - باب تحريم فضل بيع الماء الذي يكون بالفلاة ويحتاج إليه لرعي الكلأ ،وتحريم منع بذله ،وتحريم بيع ضراب الفحل جـ ٣ ص ١١٩٧ .

وقول المصنف -رحمه الله - : " إلا في إجارة مباحة غير الضراب وفي السلم " ظاهر هذه الجملة أنه يقصد : جواز إجارة الفحل بذاته في منفعة مباحة غير الضراب ،ويجوز فيه السلم ،وهذا إذا كان موصوفا في الذمة ، لأنه قال : "غير ذلك" ، ولأنه لا يتأتى السلم في مسألتنا . وأن قصده أيضا عودة الاستثناء إلى بيع المعدوم في الجملة السابقة ، فإنه يجوز في السلم والإجارة إذا كان المعدوم موصوفا في الذمة وذلك رخصة من الشرع ،وبدل لما قلته ماورد في الهداية والمستوعب، : " ولا يجوز بيع حبل الحبلة ... ولا بيع كل المعدوم، إلا في السلم والإجارة رخصة ". الهداية جـ ١ ص ٣٠؟ ".

،ولا يجوز بيع ماهو معدوم حال العقد ،... ،إلا ماكان موصوفا في الذمة ،وهو السلم ،والإجارة رخصة ". المستوعب ق ٢ ص ٣٧ .

(١) وذلك لأنه غرر: إذ إنه قد يحصل ،وقد لايحصل .وللجهالة .

ولأنه غير مقدور على تسليمه حال العقد .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٧٦ ،والعمدة والعدة (شرح العمدة) ص ٢١٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٧ ،وغاية المنتهى جـ ٢ ص ١٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٦ ،ومطالب أولي النهي جـ ٣ ص ٣٠ .

(٢) وفسرها بهذا التفسير كثير. والملاقيح : جمع ملقوح ،وهو جنين الناقة ، يقال :لقحت الناقة وولدها ملقوح به ،إلا أنهم استعملوه بحذف الجار ، والناقة ملقوحة . =

وقيل : بالعكس.(١)

وهما خلاف / عسب الفحل.(٢) ق- ٣٧ ب

ولا بيع المجر ،بضم الميم ،وقيل : بل فتحها ،وهو : بيع حمل ظاهر.(٣)

ولا بيع مباح في غير ملكه قبل أن يحوزه .

= والمضامين : جمع مضمون ،وهو مافي صلب الفحل ،يقال : ضمن الشيء بمعنى تضمنه واستسره ،ويقال : ضمن كتابه كذا ،وهو في ضمنه ،وكان مضمون كتابه كذا .

انظر: السنن الكبرى للبيهقي جـ ٥ ص ٣٤١ ، والفائق جـ ٣ ص ٣٢٤ ،وغريب الحديث لابن الجوزي جـ ٢ ص ١٩ ، ٣٢٨ ،والنهاية جـ ٣ ص ١٠٢ ،جـ ٤ ص ٢٦٣ .

(١) انظر: الموطأ جـ ٢ ص ١٥٠ ،والنهاية جـ ٣ ص ١٠٢ .

وعلى القولين فبيع الملاقيح والمضامين غير جائز بالإجماع ،انظر : الإجماع لابن المنذر ص ١١٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٠ .

(٢) يعني : في المعنى ،وأما الحكم فواحد . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٣ .

(٣) المَجْر: المشهور عند اللغويين فتح الميم ،وسكون الجيم. وقال القتيبي : بفتح الجيم وأخذ عليه .

والمجر: مافي بطون الحوامل من الإبل ونحوها . ولا يقال لما في البطن مجر إلّا إذا أثقلت الحامل ،مثلما ذكر المؤلف .

انظر: الفائق جـ ٤ ص ٣٤٥ ، ٣٤٦ ،وغريب الحديث لابن الجوزي جـ ٢ ص ٣٤٣ ، والنهاية جـ ٤ ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ ،ولسان العرب جـ ٥ ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

=

ولا مافي أرضه من ماء عين ، أو بئر ،أو نهر ،أو قناة ،أو معدن ظاهر جار كقار ونفط ،أو ملح ،أو شوك ،أو كلأ ،أو صيد وسمك نضب عنه الماء حتى يحوزه ،نص عليه .(١)

= وهو داخل في تحريم الملاقيح السابق ،لأن الكل منهي عنه إذْ إنه مافي بطون الأنعام ،إلا أن المجر يختص بالظاهر منها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠ ، ٣٠١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٦ .

(١) وهو المذهب . وذلك لأنها لا تملك إلا بالحيازة فإذا حازها ملكها وجاز له عندئذ بيعها . وذلك لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : (المسلمون شركاء في ثلاث : في الكلأ والماء والنار) رواه أبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات - باب في منع الماء جـ ٣ ص ٧٥١ ، وابن ماجه في سننه ،في كتاب الرهون - باب المسلمون شركاء في ثلاث جـ ٢ ص ٨٢٦ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٦٦٥ .

ولما ورد "أنه صلى الله عليه وسلم :نهى عن بيع الماء إلّا ما حمل منه"، رواه أبو عبيد في الأموال ص ٣١٣ .

وجرت العادة ببيع الماء في الروايا، والحطب والكلأ المحازين بين المسلمين من غير نكير .

والمعادن الجارية نفعها يعمّ فلا يجوز بيعها كالماء ،إلا ما حازه منها .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢ ، ٢٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٠ .

فمن أخذ منه إذن شيئا ، وحازه قبل حيازة ربها له ملكه ، وربها أحق به قبل أن يحوزه غيره ،ويحرم دخولها بغير إذنه .(١)

وقيل : يكره .

وعنه : يملك ذلك كله مَنْ ملك الأرض بإحياءٍ ،أو غيره ،فيبيعه كيف شاء ،ومتى شاء ، ولا يأخذه أحد بغير إذنه(٢) ، كالمعدن الجامد الباطن من ذهب وفضة ونحاس ورصاص وكحل وفيروزج(٣) وزبرجد(٤) ، سواء كان ذلك فيها وقيل : خفيا- أو حدث بعد أن ملكها .(٥)

---

(١) وهذا مبني على المذهب ،وهو: القول السابق .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩١ ، ٢٩٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) وهذه الرواية الثانية ،ومابني عليها . واختاره أبوبكر .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٠ .

(٣) الفَيْرُوزَج : حجر كريم غير شفاف معروف بلونه الأزرق كلون السماء ، أو أميل إلى الخضرة ،يُتحلى به . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٠٨ .

(٤) الزَّبَرْجَد : حجر كريم يشبه الزمرد ،وهو ذو ألوان كثيرة أشهرها الأخضر المصري ،والأصفر القبرصي . انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٨٨ .

(٥) المذهب: أنّ هذه المعادن الباطنة ،وما أشبهها تُملك بملك الأرض التي هي فيها ،ويجوز بيعها . وتقييد ماكان فيها موجودا بأن يكون : خفيا هو المذهب. أما ماحدث بعد ملكه للأرض من المعادن الجامدة فيملكه سواء كان ظاهرا ،أو باطنا . وذلك لأنه ملك الأرض بجميع أجزائها وطبقاتها . وهذا منها .
وأما ماكان ظاهرا فيها قبل ملكه لها فلأنه قطع عن المسلمين —

وعنه : من استأجر أرضا ليزرعها فغرقت ،ونضب الماء عنها ،وفيها سمك ،فهو لرب الأرض[1].

وقيل : إذا فرغت الإجارة فرب الأرض أحق به ،ولغيره أخذه ،وقبل فراغها المستأجر أحق بها[2].

قال المؤلف : وقبل فراغها لا يدخلها أحد بلا إذنه .

ومن صاد شيئا بفخ أو شبكة أو شرك ملكه ،لا ما صاده من وحل أو فيه أو به[3].

فصل :

ولا يصح بيع مافتح عنوة ولم يقسم إن وقفه الإمام ،أو صار وقفا بالفتح[4]، كأرض الشام دون مدنه ، وكمصر في

= نفعًا عامًا كان واصلاً إليهم ،ومنعهم انتفاعا كان لهم .
انظر: المغني جـ ٥ ص ٥٧١- ٥٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦١ ، ١٦٢ .

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣١ .

(٢) قال السامري عن نص أحمد السابق : " وحمله أصحابنا على أن الإجارة انقضت ،فيكون صاحب الأرض أحق به ،لأن يده على الأرض ،لا أنه قد ملكه " . المستوعب ق ٢ ص ٤٣ .
وعليه: فقبل فراغ الإجارة يكون المستأجر أحق به لأن يده على الأرض.

(٣) لأن الأول آلة للصيد ،والوحل ليس آلة للصيد . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣ ، ٤٤ .

(٤) نص عليه ،وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ . =

الأشهر[1] ، والمغرب والعراق ،إلّا المساكن[2] .

وأما الحيرة وأُلَّيس وبانقيا وأرض بني صلوبا ففتحت صلحا على أنها لهم[3] .

وبقية أرض السواد فتح عنوة ، نص عليه ،ووقف على المسلمين ، وعليه خراج ،فلا يُباع ولا يُشترى[4] .

= ويدل له : ما ورد عن الشعبي أنه قال : (اشترى عتبة بن فرقد أرضا من أرض الخراج ،ثم أتى عمر رضي الله عنه فأخبره ،فقال : ممن اشتريتها ؟ قال : من أهلها . قال : هؤلاء أهلها ـ للمسلمين ـ أبعتموه شيئا ؟ قالوا : لا . قال : فاذهب فاطلب مالك حيث وضعته). رواه يحيى بن آدم في كتاب الخراج ص ٥٧ ،وأبو عبيد في كتاب الأموال ص ٨٤ .

وهذا كان بمحضر من الصحابة ،ولم ينكر ،فكان كالإجماع . المبدع جـ ٤ ص ١٨ .

(١) الصحيح من المذهب: أنّ مصر فتحت عنوة ،ولم تقسم . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٦ .

(٢) وذلك لأن الصحابة اقتطعوا الخطط في الكوفة والبصرة في زمن عمر ـ رضي الله عنه ـ وبنوها مساكن وتبايعوها من غير نكير ،فكان إجماعا .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٤٤ .

(٣) فيجوز بيع وشراء أرضها . انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٩ ، ١٦٠ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٧ ، ٤٨ ،وتقدم ذكر بعض الآثار عن ذلك في كتاب الجهاد ،ص : ٦٤٣ .

وعنه : يكره بيعه ،لا شراؤه.[1]

وتصح إجارته ،نص عليه.[2]

وطول أرض السواد مائة وستون فرسخا ،وعرضه ثمانون فرسخا.[3]

---

(١) وهذه الرواية الثانية ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٠

(٢) نص عليه ،وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنها مستأجرة في أيدي أربابها وإجارة المستأجر جائزة .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ .

(٣) أرض السواد : هي رستاق العراق وضياعها التي افتتحها المسلمون على عهد عمر -رضي الله عنه- ،وَحَدُّه : من حديثةِ الموصل طولا إلى عبّادان، ومن عذيب القادسية إلى حلوان عرضا ،وسُمّي سواداً : لخضرته بالزروع والنخيل والأشجار ،لأن العرب كانت تخرج من أرضها ،ولا زرع فيها ، ولا شجر ،فتظهر لهم خضرة الزروع والأشجار بالعراق ،فيسمونه سوادا ،، وهم يسمون الأخضر سوادا والسواد أخضر .

ومقدار طوله كما ذكر المصنف -رحمه الله- مائة وستون فرسخا،وعرضه ثمانون فرسخا ،والفرسخ : مسافة معلومة من الأرض مقدرة بثلاثة أميال ، والميل : ثلاثة آلاف وخمسمائة ذراع ،والذراع ثمانية وأربعون سنتيمترا ، فيكون طول الفرسخ بالوحدة المعاصرة = ٤٫٥ كم ،فيكون طول السواد ٨٠٦ كم ،وعرضه = ٤٠٣٫٢كم.

انظر في هذا كله : معجم البلدان جـ ٣ ص ٢٧٢ ،٢٧٣ ،ومراصد الاطلاع جـ ٢ ص ٧٥٠ ،٧٥١ ،ولسان العرب جـ ٣ ص ٤٤ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٨١ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٤٦ ،٤٧ ،وحاشية النكت والفوائد على منار السبيل جـ ١ ص ٤٣٥ ،والمقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها ص ٢٩٦ ، ٢٩٩ ،٣٠٠.

ومكة زادها الله شرفا فتحت عنوة إلى حد الحرم ،فلا تباع رِباعها[1] ، ولا تؤجر بيوتهما .[2]

وعنه : بل صلحا فيباحان ، إلّا بقع المناسك في المدن كالمسعى والمرمى ونحوهما .[3]

وما حرم وبطل بيعه من ذلك كله فثمنه حرام. / ق- ٣٨ أ

---

(١) الرِباع : بكسر الراء : جمع ربع ،وهو المنزل ،ودار الإقامة . انظر: المطلع ص ٢٣٠ .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب . وهو مبني كما ذكر المؤلف على أن مكة فتحت عنوة على الصحيح من المذهب .

انظر : الإفصاح جـ ١ ص ٣٦٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٨،والإقناع جـ ٢ ص ٦٣ .

(٣) هذه الرواية الثانية : أنها فتحت صلحا ،وعليها فيباح البيع والإجارة ،ولكن يُستثنى من ذلك بقع المناسك فلا تباع ولا تؤجر بلا نزاع . واختار الموفق وتابعه في الشرح أنها فتحت عنوة ويجوز بيع رباعها وإجارتها إلّا المناسك .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٩ .

واختار شيخ الإسلام وابن القيم جواز البيع لّا الإجارة. انظر : الاختيارات ص ١٢١ ، وزاد المعاد جـ ٣ ص ٤٣٧.

فصـــل :

ولا يصح بيع وقفٍ غيره ،ونفعه المراد منه باق ،قال المصنف : أو أكثره أو رُجِيَ عَوْدُ أحدهما فيما بعد .(١)

ولا يصح إبداله بحال ،ولا هبته ،ولا رهنه .(٢)

فإن بطل نفعه بخراب دائم أو غيره ،وتعذرت عمارته وعود نفعه ، قال المصنف رحمه الله : أو أكثره ،أو كان فرسا فعطب أو هرم أو لم يصلح لِما وقف له من غزو وغيره ،أو كان نخلة فيبست ، أو جذعا فانكسر أو بلي

---

(١)، (٢) نص الإمام أحمد في رواية علي بن سعيد ،في الوقف إذا لم تتعطل منافعه أنه : " لا يستبدل به ،ولا يبيعه ،إلا أن يكون بحال لا ينتفع به " .

ونقل أبو طالب : " ولا يُغير عن حاله ،ولا يُباع إلا أن لا ينتفع منه بشيء " .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٤ ،والمغني جـ ٥ ص ٦٣٤،والإنصاف جـ ٧ ص ١٠١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٣ ،جـ ٣ ص ٢٧ .

ومما يدل له : مارواه عبدالله بن عمر -رضي الله عنهما - قال : أصاب عمر أرضا بخيبر ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال : يارسول الله إني أصبت أرضا بخيبر ،لم أصب مالا قط هو أنفس عندي منه ،فما تأمرني به ؟ قال : (إن شئتَ حَبَّستَ أصلها وتصدقت بها). قال : فتصدق بها عمر ،أنه لا يباع أصلها ،ولا يبتاع، ولا يورث ،ولا يوهب) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الشروط - باب الشروط في الوقف جـ ٣ ص ١٨٥ ،ومسلم في صحيحه في كتاب الوصية - باب الوقف جـ ٣ ص ١٢٥٥ ،واللفظ له .

وقول المصنف -رحمه الله -" أو أكثره " اختيار له .

أو خيف الكسر أو الهدم ،فلناظره الخاص به بيعه وصرف ثمنه في مثله ، أو بعض مثله ،ويكون ما اشتراه به وقفا كالأول . فإن لم يكن له ناظر فعل ذلك الإمام أو نائبه ، نص عليه .(١)

وقيل : بل يفعله الموقوف عليه ،قال المؤلف رحمه الله : إن قلنا يملكه ، وإلّا فلا .(٢)

وما وقف على سبيل الخير وليس له ناظر خاص فللإمام ونائبه النفقة عليه من بيت المال ،أو بيعه وصرف ثمنه في مثله ،أو بعض مثله(٣) .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٤ ، ٤٥ ،ص ١٣٢٣ والمغني جـ ٥ ص ٦٣٢ ، ٦٣٣ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٠٢ - ١٠٧ ،والإقناع جـ ٣ ص ٢٧ ، ٢٨ .

قال الموفق مستدلا له : " ولنا : ماروي أن عمر رضي الله عنه كتب إلى سعد لما بلغه أنه قد نُقب بيت المال الذي بالكوفة ،انقل المسجد الذي بالتّمّارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد فإنه لن يزال في المسجد مصلي . وكان هذا بمشهد من الصحابة ،ولم يظهر خلافه فكان إجماعا . ولأن فيما ذكرناه استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إبقائه بصورته فوجب ذلك ،كما لو استبدل الجارية الموقوفة " . المغني جـ ٥ ص ٦٣٢ ، ٦٣٣ .

(٢)، (٣) إذا قلنا بجواز البيع على الصحيح من المذهب ،فمن الذي يليه ؟

لا يخلوا الوقف أن يكون على سبيل الخيرات كالمساجد والقناطر والفرس للغزو ،ونحو ذلك أولا .

فإن كان على سبيل الخيرات فالصحيح من المذهب: أن الذي يلي البيع الحاكم ،وعليه أكثر الأصحاب.وجزم المؤلف هنا بأن الذي يليه الناظر الخاص به إن وُجد ،وإلا فالحاكم ،وصوبه المرداوي .

وإن كان على غير ذلك ،فثلاثة أقوال ،الأول : يليه الناظر الخاص =

وإن خرب مسجد فتعذرت عمارته والصلاة فيه ،أو خرب ما حوله ،فذهب جيرانه ،أو كان في موضع لا يُصلى فيه ،أو ضاق بأهله ،وتعذر توسيعه،فللإمام ونائبه بيعه وصرف ثمنه في إنشاء مثله ،أو بعض مثله ،نص عليه(١).

وعنه : لا تباع المساجد ،ولكن تنقل ،يعني : آلتها إلى مسجد يحتاجها(٢).

= وهو الصحيح . وهو ما قدمه المصنف هنا .

- والثاني : أن الذي يفعله هو الموقوف عليه. وهو ظاهر ما جزم به في الهداية والمستوعب .

- والثالث : يليه الحاكم .

واختار المصنف : أنه إذا لم يوجد الناظر الخاص به ،أنه يلي بيعه الموقوف عليه إن ملك الوقف ،وإلا فلا . وقال المرداوي : " ولعله مراد من أطلق " .

انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٠ ، والمستوعب ق ٢ ص ١٣٢٣،والإنصاف جـ ٤ ص ١٠٥ - ١٠٩ .

(١) ومن ذلك ،قال عبد الله : " سألت أبي عن مسجد خرب ،ترى أن تباع أرضه وينفق على مسجد استحدثوه ؟ .

فقال : " إذا لم يكن له جيران ،ولم يكن له أحد يعمره ، فأرجو أن لا يكون به بأس أن تباع أرضه وينفق على آخر " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ١٠٠٧ .

وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٣٢٣ ،والمغني جـ ٥ ص ٦٣٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٦٢ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٠٢ ، ١٠٣ ،والإقناع جـ ٣ ص ٢٧ .

(٢) واختاره أبو محمد الجوزي ،والحارثي . انظر: الفروع جـ ٤ ص ٦٢٨ ، والإنصاف جـ ٧ ص ١٠٠٢ .

ويجوز بيع بعضها وصرف ثمنه في عمارته ،نص عليه. أو عمارة مسجد آخر وإصلاحه[١].

ويجوز بيع كسوة البيت إذا خلقت،والصدقة بثمنها[٢].

وعنه : والصدقة بها[٣].

فصل :

ولا يصح بيع منابذة[٤]، نحو : أي ثوب نبذته إليّ فهو لي ،أو عليّ بكذا[٥].

وقيل : بل إذا نبذت إليّ هذا الثوب لزم البيع[٦].

---

(١) انظر: المغني جـ ٥ ص ٦٣٢ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٣٠ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٠٤ ، ١٠٥ .

(٢)، (٣) انظر : الشرح الكبير جـ ٣ ص ٤٢٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦١ .

(٤) المنابذة : مفاعلة ،من نبذ الشيء ينبذه : إذا ألقاه. المطلع ص ٢٣١ ،واللسان جـ ٣

(٥) وهذا ظاهر كلام أحمد . انظر :الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٨٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٢٩ .

(٦) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨ ،وانظر أيضا : الروض المربع وحاشية ابن قاسم عليه جـ ٤ ص ٣٥٦ .

وبيع المنابذة على كلا المعنيين لا يصح ،والأول ورد في حديث أبي سعيد ـ رضي الله عنه ـ .

ومما يدل على أن بيع المنابذة لايصح : مارواه أبوهريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ : (نهى عن الملامسة والمنابذة) رواه البخاري في كتاب البيوع ـ باب بيع المنابذة جـ ٣ ص ٢٥ ،ومسلم في كتاب البيوع ـ باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة جـ ٣ ص ١١٥١ .

ولا بيع ملامسة[1] نحو : بعتك ثوبي هذا (على[2]) ألا تلمسه ولا تقلبه ، وإن لمسته أنت لزم البيع ،أو فهو لك بكذا . أو أي ثوب لمسته أنت فهو لك بكذا[3].

وقيل : أن يمسه ولا ينشره[4].

وقيل : أن يبيعه ثوبا في ظلمة ،ويجعل لمسه فيها قاطعا خياره إذا رآه بعد[5].

= وما رواه أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نهى عن المنابذة ،وهي : طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى رجل قبل أن يقلبه ،أو ينظر إليه) رواه البخاري في كتاب البيوع - باب بيع الملامسة جـ ٣ ص ٢٥ واللفظ له ، ومسلم في كتاب البيوع - باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة جـ ٣ ص ١١٥٢ .

(١) الملامسة : مفاعلة من لمس ،يلمس ،ويلمس : إذا أجرى يده على الشيء انظر: المطلع ص ٢٣١ .

(٢) (على) إضافة يقتضيها السياق .

(٣) انظر في هذا : الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٨١ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣ .

(٤) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٨ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٣٥٥ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٨١ .

وبيع الملامسة على كل التفاسير منهي عنه للأحاديث السابقة في المنابذة وقد ورد في حديث أبي سعيد - رضي الله عنه - المتقدم : (... ونهى عن الملامسة . والملامسة : لمس الثوب لا ينظر إليه) .

ولا بيع الحصاة / نحو: ارم هذه الحصاة فعلى أيّ ثوب وقعت ق - ٣٨ ب
أو فأيّ ثوب أصابته من هذه الثياب، أو أين بلغت من هذه الأرض فهو لك بكذا . أو بعتك منها بقدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا .(١)

وقيل : كانت الجاهلية تتساوم على السلع فإذا طرح أحدهم حصاة على سلعة كان البيع له .(٢)

وقيل : كان أهل خيبر إذا استام رجل منهم سلعة ، فنبذها إليه البائع لزم المشتري البيع ،وإن لمسها هو لزم البائع البيع وإذا ألقى أحدهما حجرًا تَمَّ البيع .(٣)

---

(١) انظر هذه التفسيرات في : الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨ والمعنى جـ ٤ ص ٢٢٩ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٨٣ .

(٣) قاله القاضي ونقله عنه السامري فقال : " وقال القاضي في الخصال : بيع المنابذة والملامسة والحصاة ثلاثة بيوع كانت اليهود من أهل خيبر إذا تساوم الرجلان بالسلعة فإذا نبذها إليه فقد لزم البائع البيع . وإذا ألقى أحدهما حجرا فقد تم البيع". المستوعب ق ٢ ص ٨٣ .

وعلى كل فبيع الحصاة منهي عنه لما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن : بيع الحصاة وعن بيع الغرر) أخرجه مسلم في صحيحه ،في كتاب البيوع - باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر جـ ٣ ص ١١٥٣ .

ولما فيه من الغرر والجهالة . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٢٩ .

ولا يصح بيع عبده على أن لا يبيعه الآخر فرسه .

ولا بيع حنطة مشتدة في سنبلها بحنطة ولو في سنبلها .(١)

وفيه بشعير ومكيل غيرهما وجهان .(٢)

ويصح بيعها بغير مكيل . وقياسه الباقلّى ونحوه في قشره .(٣)

---

(١) وهو بيع المحاقلة ،وقيده المصنف - رحمه الله - ببيع الحب المشتد في سنبله ،وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٨ ،والفروع جـ ٤ ص ١٥٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨ .

ومما يدل على تحريم هذا البيع : ماروواه أنس - رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة . . . الحديث أخرجه البخاري في صحيحه - في كتاب البيوع - باب بيع المخاضرة جـ ٣ ص ٣٥ .

وما رواه جابر بن عبد الله - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن المحاقلة . . . ،والمحاقلة أن يباع الحقل بكيل من الطعام معلوم) رواه مسلم في كتاب البيوع - باب النهي عن المحاقلة . . جـ ٣ ص ١١٧٥ .

ولأن الحب إذا بيع بجنسه لا يعلم مقداره بالكيل ، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل . المبدع جـ ٤ ص ١٣٩ .

(٢) الصحيح منهما أنه : يصح . لأن النهي في الحديث السابق لخوف التفاضل المحرم ،وهو منتف في الجنسين .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٠ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٥٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩ .

(٣) وهو الصحيح . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٨٨ ،والفروع جـ ٤ ص ١٥٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩ .

ولا يصح بيع بشرط سلف أو قرض.[1]

وعنه : يصح دون شرط.[2]

ولا سلف وبيع . وهو بيع المُسْلَم فيه قبل قبضه.[3]

---

(١) على الصحيح من المذهب، انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٩ .

وذلك لما رواه عبد الله بن عمرو - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يحل سلف وبيع. . .) رواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٧٩ ،وأبو داود في سننه في كتاب البيوع والإجارات - باب في الرجل يبيع ماليس عنده جـ ٣ ص ٧٦٩ ،والترمذي في سننه في البيوع - باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عنده جـ ٢ ص : ٣٥١ ،وقال : " هذا حديث حسن صحيح " .

ووافقه الألباني . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٦٦٩ .

ولأنه إذا اشترط القرض فالغالب أنه يزاد في الثمن لأجله ،فتصير الزيادة في الثمن عوضا عن القرض وربحا له ،وذلك ربا محرم ففسد كما لو صرح به .

وهذه المسألة هي مسألة بيعتين في بيعة في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٨ ، ٢٦٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٠ .

(٢) هذه الرواية الثانية ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٠ .

(٣) انظر : المستوعب ، ونقل فيه تفسيره عن أبي بكر في التنبيه. ق ٢ ص ٩١ و ٩٢ .

ويدل له الحديث السابق : (لا يحل سلف وبيع) .

ولا بيع دين بدين مثله من جنسه ،أو غيره من الديوان ،أو غيره مع اتفاق الحلول والأجل ،واختلافهما [1] .

ولا بيع زيد دينه على عمرو بدين عمرو عليه ،وهما جنسان ،أو جنس واحد ، وقلنا : بعدم التساقط قبل الرضى ،إلا مع قبض أحدهما [2] عوض دينه . فإن كان الآخر مؤجلا فوجهان [3] .

---

(١) وذلك لما ورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن بيع الكالئ بالكالئ) .

وفي لفظ للطحاوي : (يعني : الدين بالدين) .

وفي لفظ للبيهقي : (كالئ بكالئ : الدين بالدين) .

رواه الطحاوي في مشكل الآثار جـ ١ ص ٣٤٦ ،وشرح معاني الآثار جـ ٤ ص ٢١ .

والحاكم في المستدرك ،في كتاب البيوع جـ ٢ ص ٥٧

والبيهقي في سننه في كتاب البيوع جـ ٥ ص ٢٩٠ .

وقال الحاكم :" هذا حديث صحيح على شرط مسلم " .

وتعقبه الذهبي بأن أحد رواته واه . انظر : التلخيص بهامش المستدرك جـ ٢ ص ٥٧ .

وقد نقل الإجماع على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين .

انظر : الإجماع لابن المنذر ص ١١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣ .

(٢) (قبض أحدهما) كتبت في المخطوطة : (القبض أحدهما) .

(٣) الوجه الأول : الجواز . لأنه ثابت في الذمة بمنزلة المقبوض ،فكأنه رضي بتعجيل المؤجل .

والوجه الثاني : المنع : لأن ما في الذمة لا يستحق قبضه فكان القبض ناجزا في أحدهما والناجز يأخذ قسطا من الثمن .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٣ ، ٥٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٤ .

ولا بيع زيد دينه على عمرو بدين عمرو على بكر إلا حوالة بشرطها .(١)

ولا بيع الصدقات قبل قبضها ،ولا بيع المغانم قبل قسمتها .(٢)

ولا بيع العطاء وهو : حقه من الديوان قبل قبضه ،لا بجنسه ،ولا بغيره .(٣)

وقيل : يجوز بيعه بعرض .(٤)

وقيل : إن اشتراه بثمن مؤجل إلى حين قبضه من الديوان صح ، وإلا فلا .(٥)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٨٥ ، ٨٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٤ ،والقواعد الفقهية ص ٨٥ .

(٣) نقل أبو طالب عن أحمد أنه لا يجوز . وهو المذهب .

وذلك لأنه غير مقدور على تسليمه .

ولأن العطاء مغيب فيكون من بيع الغرر .

ولأنه ليس بأكثر من الدين الثابت له في ذمة غيره ، فإنه لا يجوز بيعه من غيره قبل قبضه ،فأولى أن لا يجوز هاهنا .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٧ ،والتنقيح المشبع ص ١٧١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٧ .

(٤) نص عليه الإمام أحمد في رواية حنبل - رحمهما الله - .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٤ ،والقواعد الفقهية ص ٨٤ .

(٥) قاله القاضي - رحمه الله - في المجرد ،وأشار إليه في الروايتين والوجهين

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٧ ، والمستوعب ق ٢ ص ١١٤ ، ١١٥ .

ولا بيع الصك[1] بعين ولا ورق.[2] ولا بيع مافيه من ذهب وفضة ، لأنه صرف ونسيئة.[3]

---

(١) الصك : الورقة المكتوبة بدين . والمراد هنا : الورقة التي تخرج من ولي الأمر بالرزق لمستحقه : بأن يكتب فيها للإنسان كذا وكذا من طعام أو غيره ، فيبيع صاحبُها ذلك لإنسانٍ قبل أن يقبضه ،فنهوا عن ذلك ، لأنه بيع مالم يقبض .

انظر: النهاية جـ ٣ ص ٤٣ ،ولسان العرب جـ ١٠ ص ٤٥٧ ، وشرح النووي على مسلم جـ ١٠ ص ١٧١ .

(٢) قال ابن أبي موسى والسامري : " قولا واحدا " . المستوعب ق ٢ ص ١١٥ ، والقواعد الفقهية ص ٨٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٨ .

ويدل له عموم ماورد عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أنه قال لمروان : (أَحْلَلتَ بيع الربا . فقال مروان : مافعلت ؟ فقال أبوهريرة : أَحْلَلت بيع الصكاك ،وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن : بيع الطعام حتى يُستوفى ،قال : فخطب مروان الناس ،فنهى عن بيعها) رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب بطلان بيع المبيع قبل القبض جـ ٣ ص ١١٦٢ .

(٣) نص عليه الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ حيث قال : " البيع إنما يقع على مافي صكه ،وهو الدراهم والدنانير . وأنا أتوقاه لأنه يدخل فيه صرف ونسيئة ،فيكون بيع دراهم بدراهم ،أو دنانير".

المستوعب ق ٢ ص ١١٦ .

وإن اشتراه بعرضٍ قبضه قبل التفرق جاز.[1]

وعنه: منعه.[2]

وتجوز السُّفْتَجة[3] معروفا، لا وقايةً[4] ولا ربحاً، ولا يعطي دون ما أخذ.

ولا بيع ثمر شجرة أو قراحٍ[5] سنتين فأكثر، وهو:

---

(١) وهذه هي الرواية الأولى: انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٦، والقواعد الفقهية ص ٨٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣.

(٢) وهذه هي الرواية الثانية، نص عليها في رواية حرب وحنبل ومحمد ابن الحكم.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٦، والقواعد الفقهية ص ٨٤.

(٣) السفتجة: بضم السين وتفتح، وفتح التاء، لفظ فارسي أصله: سفته، وهو الشيء المحكم. وهي: إقراض لسقوط خطر الطريق.

وصورتها: أن يعطي آخر مالاً، وللآخر مال في بلد المعطي، فيوفيه إياه هناك، فيستفيد أمن الطريق ومؤنة الحمل.

انظر: المطلع ص ٢٦٠، ٢٦١، وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٥٧٠، والتعريفات ص ١٢٠، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٣٢.

وانظر-أيضا-: المغني جـ ٤ ص ٣٥٤، والدر المختار، وحاشية ابن عابدين عليه جـ ٥ ص ٣٥٠.

(٤) (لا وقايةً) كتبت في المخطوطة: (لا وقاته)، والصحيح ما أثبتناه، ويدل له سياق الجملة، ويدل له ماورد في المستوعب حيث قال: " ولا بأس بالسفتجة إذا كانت على وجه المعروف، ليس فيها وقاية ولا ربح، ولا يعطي دون ما أخذ". المستوعب ق ٢ ص ١١٦.

(٥) القراح: الأرض المخلصة للزرع والغرس. وقيل: غير ذلك.
انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٥٦١، وترتيب القاموس جـ ٣ ص ٥٨٣.

بيع المعاومة[1].

ولا بيع ثمرة مقطوعة بثمرة / من جنسها على أصلها من نخل وشجر[2] ق- ٣٩ أ
إلا في عَرِيَّةٍ[3]، ونحوها، فيما يأتي.

---

(١) وهي كما قال. انظر: غريب الحديث لابن الجوزي جـ ٢ ص ١٣٥، والنهاية جـ ٣ ص ٣٢٣.

وانظر في هذه المسألة: المستوعب ص ٩٠، ويدل لعدم صحة هذا البيع ماورد عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - أنه قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة والمعاومة ... الحديث).

قال أحد الرواة عن جابر: "بيع السنين هي المعاومة".

رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب النهي عن المحاقلة والمزابنة... وعن بيع المعاومة. وهو بيع سنين جـ ٣ ص ١١٧٥.

وعن جابر - رضي الله عنه - قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الأرض، وعن بيعها السنين) رواه مسلم في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١١٧٦.

(٢) وهو بيع المزابنة المنهي عنه. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٨٨، والمقنع جـ ٢ ص ٦٨، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٥٠٩.

ويدل له ماسبق من الأحاديث، وفيها النهي عن المزابنة، وما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة: أن يبيع ثمر حائطه إن كانت نخلا بتمر كيلا، وإن كان كَرْماً أن يبيعه بزبيب كيلا، وإن كان زرعا أن يبيعه بكيل طعام، نهى عن ذلك كله) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب البيوع - باب بيع الزبيب بالزبيب والطعام بالطعام، ومسلم في صحيحه - في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا جـ ٣ ص ١١٧٢.

(٣) انظر: ص: ١٠٧٩.

ولا بيع عنب وعصير لمن يتخذها خمرا ،ولا بيع تمر لمن يتخذه مسكرا[1].

ولا بيع خمر ولا نبيذ ونحوهما .

ولا بيع داره لمن يبيعهما فيها ،أو يجعلها كنيسة ،أو بيعة ، أو نحوهما[2].

ولا بيع ما يشرب عليه ،أو به من مطعوم ومشروب ومشموم وشمع وبسط وآنية[3].

ولا بيع آلة لهو محرم ،ولا قمار ،ولا نرد ولا شطرنج ،ولا أمة مغنية لغنائها ،ولا جوز لصبيان لقمار ،نص عليه[4].

---

(١) وهو المذهب. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٠٦ ، ١٠٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٧ .

لقوله تعالى: ((وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)) سورة المائدة آية (٢) .

(٢)(٣) وهو المذهب. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٠٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٦ ، والكافي جـ ٢ ص ١٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٥ .

(٤) ومن ذلك ،قيل لأحمد - رحمه الله - : " رجل مات وخلّف جارية مغنية وولدا يتيما ،وقد احتاج إلى بيعها .

قال : " يبيعها على أنها ساذجة " . فقيل له: فإنها تساوي ثلاثين ألف درهم. فإذا بيعت ساذجة تساوي عشرين دينارا ؟ .

قال : " لا تباع إلا على أنها ساذجة " المغني جـ ٤ ص ٢٤٧ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ١٠٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٤٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ .

ولا حرير لمن يحرم عليه .(١)

ولا سلاح في فتنة بين مسلمين .(٢)

وقيل : ولا مزية لأحدهما على الأخرى .(٣)

ولا لحربي ،ولا لباغ ، وقاطع طريق ،ولص .(٤)

وقيل : يصح بيع الكل ،ويحرم .(٥)

وإن ظن البائع ذلك ولم يتحقق كُره ، وصح .(٦)

ويباح بيعه لعادل يقاتل به باغيا وقاطعا ولصا .(٧)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٠٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٦ .

(٢)(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٤٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٤٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٤٢، ٤٣ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٣٢ .

وذلك لقوله تعالى : ((وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)) سورة المائدة آية (٢) .

قال في الفروع والمبدع : " لأنه عليه السلام نهى عنه . قال أحمد: وقد يُقتل به ولا يَقتل به ،وإنما هو ذريعة " الفروع جـ ٤ ص ٤٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٣ .

(٣) قاله السامري - رحمه الله - ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٠٩ .

(٥) وهو احتمال لأبي الخطاب والموفق - رحمهما الله - .انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٢ ، والمقنع جـ ٢ ص ٢٠ .

(٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٠ ، والفروع جـ ٤ ص ٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٧ .

(٧) وهو المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

فصـــل :

ولا يصح بيع من تلزمه الجمعة وقت النداء الأول ،قرب أو بعد.[1]

وعنـه : بل النداء الثاني.[2]

وعنـه : بل من الزوال إلى فراغها ،ولو فقد النداء.[3]

وقيـل : يصح البيع ويحـرم.[4]

---

(١) هذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة. انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣١ ، والفروع جـ ٤ ص ٤٣ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب. انظر: رؤوس المسائل ص ٦٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

وذلك لقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ)) سورة الجمعة آية (٩) .

فنهى عن البيع بعد النداء ،وهو ظاهر في التحريم ،لأنه يشغل عن الصلاة ،ويكون ذريعة إلى فواتها ،أو فوات بعضها ،وكلاهما محرم ،وحينئذ لم ينعقد ،لأنه عقد نهي عنه لأجل عبادة ،فكان غير صحيح .

والمراد به الثاني : أي الذي عند المنبر عقب جلوس الإمام على المنبر لأنه الذي كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فاختص الحكم به . وأما الأول فقد زاده عثمان - رضي الله عنه - لمّا كثر الناس .

انظر: رؤوس المسائل ص ٦٣٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٠ ، ٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم عليه جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٣) وهذه هي الرواية الثالثة . انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٦ .

(٤) قال المرداوي : " وهو رواية في الفائق " . وقال السامري : " وقال أبو الخطاب: يحتمل أن يصح البيع مع التحريم " . وهو تخريج للمجد في المحرر. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٤ .

وفي صحة النكاح والإجارة والهبة وسائر العقود وجهان.(١)

فإن قلنا : لا يصح البيع فَعُذِرَ في حضور الجمعة بمرض، ونحوه، فروايتان.(٢)

وقيل : يصح الكل ممن لا تلزمه الجمعة بحضورها، كامرأة، ومقيم بحلة ونحوها لا يلزمه حضورها، ومسافر، وبعيد عنها.(٣) لا كمريض ونحوه، فإنه يحرم.(٤)

---

(١) الوجه الأول : الجواز.
الوجه الثاني : يحرم ولا يصح. قال المرداوي : " اختاره ابن عبدوس ".
والمذهب : الجواز، لأن ذلك يقل وقوعه، فلا تكون إباحته ذريعة إلى فوات الجمعة، أو بعضها.
ولأن غير البيع لا يساويه في الشغل عن السعي. لقلة وجوده في وقته.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٠، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٧، والإقناع جـ ٢ ص ٧٤.

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٤، والصحيح منهما: الإباحة. الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥.

(٣) ذكر ابن أبي موسى في من لا تلزمه الجمعة روايتين. والمذهب: أنه يصح بيعه.
لأن الله تعالى إنما نهى عن البيع مَنْ أمره بالسعي فغير المخاطب لا يتناوله النهي.
ولأن تحريم البيع معلل بما يحصل به من الاشتغال عن الجمعة، وهذا معدوم في حقهم.
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٠، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٦، ٣٣٧، والمبدع جـ ٤ ص ٤٢، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥.

(٤) هذه إحدى الروايتين فيه. وتقدم في التعليق قبل السابق أن الصحيح منهما: الإباحة. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥.

وعنه : يكره.[1]

فإن باع من تلزمه الجمعة ، أو اشترى شيئا قبل لزوم السعي بشرط خيار ،أو بقي خيار المجلس فاختار الإمضاء ،أو الفسخ وقت لزوم السعي جاز.[2]

وإن وُجِدَ بعده الإيجاب والقبول ، أو وجد الإيجاب قبل الزوال ، والقبول بعده ،أو كان أحدهما لا جمعة عليه ،لم يصح البيع.[3]

وقيل : يصح.[4]

فإن حرم على أحدهما وحده كُره للآخر.[5]

---

(١) قال المرداوي : " وجزم به الزركشي " . الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥.

(٢) يعني : جاز البيع. وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ .

(٤) وهو القول الثاني في هذه المسألة . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥ .

(٥) وهو قول الموفق وتابعه الشارح. انظر: المغني جـ ٢ ص ٢٩٧ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٧ .

والمذهب : أن البيع لا يصح. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

وقيل : يحرم البيع والمبيع ،القليل والكثير ،والجليل والحقير في ذلك سواء .[1]

وتحرم المساومة والمناداة إذن ،وكل شاغل عنها ،إن حرم البيع.[2]

وإن ضاق وقت صلاة فرض غير جمعة حرم البيع ونحوه ،وفي صحته وجهان ،والبطلان أقيس ،والصحة أشهر .[3]

---

(١) يعني : على القول بأنه لا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني ،فإنه يحرم البيع والمبيع ،وأنه لافرق بين المبيع الكثير والقليل . . . إلخ . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٢ ، ١١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤١ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المبدع جـ ٤ ص ٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

(٣) الوجه الأول : يحرم ،ولا يصح . قال المصنف: " والبطلان أقيس" .

قال المرداوي : " قال في الفائق بعد ذكر حكم الجمعة : ولوضاق وقت صلاة فكذا حكمه في التحريم والانعقاد . واختاره ابن عبدوس في تذكرته ،وجزم به الناظم وغيره . وهو الصواب وقواعد المذهب تقتضي ذلك ،وهي شبيهة بانعقاد النافلة مع ضيق الوقت عن فعل الفريضة ،والصحيح فيها عدم الانعقاد ،فكذا هنا " .

- والوجه الثاني : يصح مع التحريم. قال المصنف:" والصحة أشهر" .

قال المرداوي : " وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب ،لاقتصارهم على صلاة الجمعة " .

والمذهب: الأول ،لأن ذلك الوقت تعين للمكتوبة .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٤٣ ، ٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٦، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨١ ،والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٥ .

ويكره شرب / الماء بقطعة ،أو في الذمة حيث يحرم البيع .[1] ق - ٣٩ ب

ولا يصح بيع شيء معين لا يملكه ليشتريه ،ويسلمه ،سواء رآه المتبايعان حين العقد أو لا .[2]

ولو قدر على تسليمه بعد ،فسلمه،لم يصر البيع صحيحا .[3]

وما حرم بيعه حرم عمله لمن يحرم عليه ، وأجرته .

فصل :

يحرم أن يزيد زيد في سلعة لا يريد شراءها .

وقيل : بل ليغر مشتريها الغِرَّ بها ،ويغره بذلك.[4]

---

(١) يعني : ويكره شرب الماء بقطعة من النقود حاضرة ،أو في الذمة (أي : بثمن حاضر أو في الذمة) حيث يحرم البيع ،إلا أن يكون لضرورة أوحاجة انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ .

وقال البهوتي : " ومقتضى ماسبق : تحريمه ... وخصوصا إذا كان في المسجد ،إلا أن يقال : ليس هذا بيعا حقيقة ،بل إباحة ،ثم تقع الإثابة عليها " . كشاف القناع جـ ٣ ص ١٨١ .

(٢)، (٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ .

وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام - رضي الله عنه -: (لا تبع ماليس عندك) وتقدم تخريجه في أول كتاب البيوع ص: ٨٠.

(٤) هذا هو بيع النجش. انظر هذا في : مختصر الخرقي ص ٦٧ ، ٦٨ ، والمستوعب ق ٢ ص ٩٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

ويدل لتحريمه : مارواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن النجش) . رواه البخاري في صحيحه =

فإن غُبن المشتري غبنا فاحشا عادة فله الفسخ ،نص عليه .[1]

وعنه : لا يصح البيع .[2] كما لو زاد فيها البائع ،أو زاد زيد بإذنه ، في الأصح فيهما ،مع جهل المشتري بذلك .[3]

= في كتاب البيوع - باب النجش جـ ٣ ص ٢٤ ،ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه . . . وتحريم النجش جـ ٣ ص ١١٥٦ .

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (. . . . لا تناجشوا . . . . الحديث) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب لا يبيع حاضر لباد بالسمسرة جـ ٣ ص ٢٨ ،ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - الباب السابق جـ ٣ ص ١١٥٥ .

(١) يعني : أنه يصح بيع النجش،فإن غُبن المشتري غبنا فاحشا عادة فله الفسخ . وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن النهي في الحديث عائد إلى الناجش،لا إلى العاقد ، فلا يؤثر في البيع .

ولأن النهي لحق الآدمي فلم يفسد العقد ،لإمكان تداركه ،كتلقي الركبان ،وبيع المعيب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٩٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٥ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية. والمذهب الصحة كما بينا . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٦ .

(٣) هذا الوجه الأول في هذه المسألة ،وصححه المصنف . قال المرداوي : " قاله في الرعايتين والحاويين . وجزم به في المنور ،وتذكرة ابن عبدوس ، الإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٥ ، ٣٩٦ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩٦ .

والوجه الثاني : أنه لا يبطل البيع. وهو الصحيح . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٥ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩٦ .

ولو قال البائع : أُعطِيتُ بها كذا وكذا ،وكذب،فاشتراها مشتر كذلك ، ولم يعلم كذبه ،صح البيع ،وله الخيار مع الغبن المذكور[1]، قال المصنف : وظهور كذبه .

فصل :

ومن تلقى ركبان الجلب فأوهمهم الرخص،وكساد مامعهم ،واشترى منهم ،وقيل : أولهم ،أو باع لهم صح على الأصح ،وكُرِه[2] .

---

(١) على الصحيح من المذهب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٦ .

وذلك لأنه في معنى النجش .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤١- ٢٤٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ٧٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٤ .

وذلك لما رواه ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تلقوا الركبان) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر؟ . . . جـ ٣ ص ٢٧ ، واللفظ له ، ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الحاضر لبادي جـ ٣ ص ١١٥٧ .

ولما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا تلقوا الجلب ،فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار) . رواه مسلم في صحيحه ،في كتاب البيوع - باب تحريم تلقي الجلب جـ ٣ ص ١١٥٧ .

ولأن البيع لو كان باطلا ماكان بالخيار ،لأن الخيار لا يكون إلا في عقد صحيح .

وقيل : يحرم ،وهو أولى.[1]

ولهم الفسخ مع الغبن المذكور ،وإلا فلا.[2]

وكذا كل مسترسل[3] جهل قيمة المبيع ،وغبن في بيع غبنا

= ولأن النهي لا لمعنى في البيع ،بل يعود إلى ضرب من الخديعة يمكن استدراكها بإثبات الخيار ،فأشبه بيع المصراة.

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٦ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٤١ .

ولأن البائع داخل في قوله صلى الله عليه وسلم : (لا تلقوا الركبان) .

ولأن النهي عنه لما فيه من خديعتهم وغبنهم ،وهذا في البيع كهو في الشراء ،والحديث قد جاء مطلقا ،ولو كان مختصا بالشراء لألحق به مافي معناه . وهذا في معناه. المغني جـ ٤ ص ٢٤٣.

(١) وهي الرواية الثانية ،نقل الترمذي : " العقد باطل " ،واختاره أبوبكر. المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٤.

(٢) هذا على المذهب. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٤ .

(٣) المسترسل : اسم فاعل من استرسل ،إذا اطمأن ،واستأنس. هذا أصله في اللغة. وقال الإمام أحمد : " المسترسل هو الذي لا يحسن أن يماكس" حيث إنه استرسل إلى البائع فأخذ ما أعطاه من غير مماكسة ،ولا معرفة بغبنه .

وقال الموفق : " هو الجاهل بقيمة السلعة ،ولا يحسن المبايعة" .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٤ ،والمطلع ص ٢٣٥ ،٢٣٦.

وسواء كان بائعا أو مشتريا ، كما قال المصنف - رحمه الله - .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٧ .

فاحشا ،عادة وعرفا ،بائعا كان أو مشتريا .[1]

وقيل : يفسخ من غبن بثلث القيمة فأكثر .[2]

وقيل : أو بالسدس .[3]

وعنه : لا خيار لمغبون مسترسل بحال ،كما لو عجل في العقد ، أو رضي به بعد ،أو عرف السعر .[4]

فإن لم يغبن فلا فسخ له .

وفيه احتمال لجهله .[5]

---

(١) يعني : يصح البيع ،وله الفسخ مع الغبن المذكور . وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لأنه غبن حصل لجهله بالمبيع فأثبت له الخيار كالغبن في تلقي الركبان .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٦ .

(٢) قال الموفق : " وحده أبوبكر في التنبيه وابن أبي موسى في الإرشاد بالثلث" . المغني جـ ٣ ص ٥٨٤ .

(٣) وهو قول لبعض الأصحاب . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٥ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٨٥ .

(٤) وهي الرواية الثانية في : المسترسل . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٧٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٦ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٤٢ ، ومجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ١٠٣ .

فإن خرج لحاجة غير التلقي لم يجز له الشراء[1].

وفيه احتمال[2].

فصل :

من جلب سلعة ليبيعها بسعر يومها حالا ،وجهل سعرها ،وحاجة الناس إليها ،ويضرهم التأخير في بيعها ،كُره أن يخرج الحاضر إليه ،ويعرفه السعر ويبيعها له[3].

وعنه : يحرم ،ويصح[4].

وعنه : يبطل البيع بالشروط الخمسة[5].

---

(١) كالذي خرج لقصد التلقي ،فإن اشترى منهم ثبت لهم الخيار بشرطه ،وهو الصحيح من المذهب.

انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٤٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٤ .

(٢) وهو احتمال للموفق وتابعه الشارح . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٤٣ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٧٢ .

(٣) هذه المسألة هي : بيع الحاضر للبادي . ورواية الكراهة التي قدمها المصنف ،هي الرواية الأولى ،وقدمها المصنف في الرعاية الصغرى وقدمها صاحب الخلاصة فيها . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٣ .

(٤) وهذه هي الرواية الثانية. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٣ .

(٥) هذه الرواية الثالثة : وهي المذهب . والشروط الخمسة هي :

- أن يحضر البادي ليبيع سلعته .
- وأن يريد بيعها بسعر يومها .
- وأن يكون جاهلا بالسعر .
- وأن يقصده حاضر عارف بالسعر ليعرفه ويبيعها له .
- وأن يكون بالناس حاجة إليها ويضرهم التأخير في بيعها .

وقيـــل : بل الثلاثة الأخيرة فقط.[1]

وإن عرف الجالب السعر ،أو جهله الحاضر ،صح على الأصح[2] ،كمـا لـــو

= انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٤ ورؤوس المسائل ص ٦٣١،والمقنع جـ ٢ ص ٢١- ٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٧- ٢٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٣ ، ٣٣٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ صـ ١٨٤ .

ومما يـــدل لتحريم هذا البيع : عن جابر بن عبدالله - رضي اللـــه عنه - قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يبع حاضر لباد ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض) رواه مسلم في صحيحه - فـــي كتاب البيوع - باب تحريم بيع الحاضر للباد جـ ٣ ص ١١٥٧ .

ولأن البدوي إذا حضر البلد وترك يبيع سلعته اشتراها النـــاس برخص،ويوسع عليهم السعر. وإذا تولى الحاضر بيعها امتنع من بيعهـــا إلا بغلاء ،فيحصل الضرر للناس،فلهذا كان حراما ،وكان العقد باطلا ، لأن النهي يقتضي فساد المنهي عنه. المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥٥ والمغني جـ ٤ ص ٢٣٨ .

(١) ذكر الموفق والزركشي : أن ظاهر كلام الخرقي اشتراط ثلاثة شروط مـــن الخمسة ،إذا اجتمعت بطل البيع ،وهي : أن يكون الحاضر قصد البادي ليتولى البيع له. وأن يكون البادي جاهلا بالسعر . وأن يكون قـــد جلب السلع ليبيعها . ولكنها ليست الشروط الأخيرة هنا، فلعله قول آخر.

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٨ ،وشـــرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٣٩ .

(٢) وهي رواية عن الإمام أحمد . وهي الصحيح من المذهب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ١٢٣٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٤ .

باشره الجالب ،أو باع بنسيئة ،أو حضر السوق لخزنها لا لبيعها ،أو سأل الحاضر أن يبيع ،أو لم يحتج / الناس إليها ،ولم يضرهم تأخير بيعها.(١) ف- ٤٠ أ

وقيل : إن حضر لا ليبيعها فهو متلقى أيضا . وفيه بعد .

وله الشراء له مطلقا .(٢)

فصل :

ولا يصح أن يشتري كافر ذمي أو غيره رقيقا مسلما ،ولا توكيله فيه لمسلم ،ولا أن يشتريه مسلم لكافر.(٣)

---

(١) يعني : أنه يصح البيع بتحقيق أي واحدة منها . وهو الصحيح من المذهب.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١١ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٤ ، ٣٣٥ .

(٢) وجعله بعضهم رواية واحدة ،وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأنه لا تضييق على الناس في شراء الحاضر للبادي.

ولأن النهي لا يتناول الشراء بلفظه. ولأنه من أجل الرفق والتوسعة على أهل الحضر. وليس ذلك في الشراء للبادي. والخلق في نظر الشارع سواء ،فكما شرع ما يدفع الضرر عن أهل الحضر بالنهي عن بيع الحاضر للبادي ،لا يلزم أن يلزم أهل البدو الضرر .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٩٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٢٣، ٢٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٥ .

(٣) وهو المذهب .

وذلك لعموم قوله تعالى : ((وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً)) سورة النساء آية (١٤١) .

وإن عتق على الذمي بالشراء لقرابة ،أو لتعليقه عتقه بشرائه ،فروايتان.(١)

فإن أسلم رقيق ذمي بيده ،أو بيد مشتريه منه ،فرده عليه بعيب ،أوأسلم رقيق مورثه فورثه عنه ،لزمه عتقه ،أو تمليكه لمسلم ببيع ،أو هبة ،أو غيرهما.

فإن أَبَى الكل بيع عليه لمسلم.(٢)

= ولأنه ممنوع من استدامة ملكه عليه ،لما فيه من الصغار ،فمنع ابتداؤه كالنكاح.

ولا يصح أن يكون الكافر وكيلا لمسلم في شراء رقيق مسلم ،لأنه لا يصح أن يشتريه لنفسه ،فلم يصح أن يتوكل فيه ، لأن مامنع من شرائه منع التوكيل فيه ،كالمُحْرِم في شراء الصيد .

ولا يصح أن يكون المسلم وكيلا لكافر أيضا ،لأن الملك يقع للموكل ولأن الموكل ليس بأهل لشرائه ،فلم يصح أن يشتري له ،كما لو وكل مسلم ذميا في شراء خمر .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٩٢ ، ٢٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٢.

(١) الرواية الأولى : يصح الشراء ويعتق عليه .
الرواية الثانية : لا يصح الشراء . وجزم به في الهداية والمستوعب .
والمذهب : صحة الشراء . لأن ملكه لا يستقر عليه ،إذْ إن الملك يزول عقب الشراء بالكلية .
ولأنه وسيلة إلى تحصيل حرية المسلم .
انظر في هذا : الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ١١٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨٢ .

(٢) يجبر الذمي على إزالة ملكه عن رقيقه المسلم بنحو عتق أو بيع أوهبة ، =

وإن كاتبه صح في الأصح ،ويكفي في الأقيس (١) .

وإن دَبَّره لم يصح ،وبيع عليه (٢) .

وإن كان وهبه لمسلم جاز (٣) .

= ولا يترك تحت يده بحال .

وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٣، ٤٤ والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٢ .

وذلك لعموم قوله تعالى : ((وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِيْنَ عَلَى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلاً)) سورة النساء آية (١٤١) .

ولأن في إبقائه في ملكه صغارا للمسلم . المبدع جـ ٤ ص ٤٣ ، ٤٤ .

(١) هذا الوجه الأول : وقاله به القاضي . وجزم به في الوجيز .

والوجه الثاني : ليس له كتابته .

والمذهب : أنه ليس له ذلك ،لأن له عندئذ تعجيزه ، ولأن الكتابة لا تزيل ملك السيد عنه ،بل يبقى إلى الأداء ،وهو غير جائز .

انظر: المقنع وحاشية آل الشيخ عليه جـ ٢ ص ٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨٢ ، وزاد المستقنع ص ٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ ،وحاشية العنقري على الروض جـ ٢ ص ٥٠ .

(٢) لأن التدبير لا يزيل ملك السيد عنه ،بل يبقى إلى موت السيد ،وهو غير جائز . ومنعه أولى من منع الكتابة .

(٣) لأننا قلنا : يجبر على إزالة ملكه عنه بعتق أو بيع أو هبة ، فإذا وهبه لمسلم فقد زال ملك الكافر للمسلم .

ولا تكفي الحيلولة بينهما والإجارة ،إلّا في أم الولد فإنّه ينفق عليها من كسبها ،فإن تعذر فمن ربها .(١)

وعنه : تستسعى وتعتق .(٢)

ولو قال كافر لمسلم : أعتق عبدك المسلم عني ،وعليّ ثمنه لم يصح في الأصح .(٣)

ولا يصح أن يهب ،أو يبيع مسلم عبدا مسلما لكافر .(٤)

فصل :

يحرم سوم المسلم على المسلم .(٥)

---

(١) يعني : أنه لابد من أن يزال ملكه عن الرقيق المسلم ،إلا في أم الولد الكافر ،فإنه إذا أسلمت يكفي أن يحال بينهما ،ولا تقر بيده ،وتجعل عند عدل ينفق عليها من كسبها ،فإن تعذر لزم سيدها الإنفاق عليها . وهو المذهب .

انظر : الإنصاف جـ ٧ ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٥٠١ ،والإقناع جـ ٣ ص ١٥٦ .

(٢) في المخطوطة بالياء في كلا الفعلين . فأثبتناهما بالتاء .

وهذه هي الرواية الثانية . قال المرداوي : " وعنه : أنها تستسعى في حياته ،وتعتق ،نقلها مهنا " . الإنصاف جـ ٧ ص ٥٠١ .

(٣) والصحيح من المذهب : أنه يصح . انظر : الإنصاف جـ ٧ ص ٣٨٣ .

(٤) لما ذكرناه في أول الفصل .

(٥) يحرم سوم المسلم على المسلم مع الرضى صريحًا ،على الصحيح من المذهب . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٥٦ .

وذلك لما رواه أبوهريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يسم المسلم على سوم أخيه) أخرجه مسلم في صحيحه =

وقيل : يكره،[1] وهو : أن يبذل رجل لرجل سلعة بثمن إذا تساوما فيزيد عليه قبل العقد ،أو يقول له : عليّ مثلها بدون هذا الثمن ،أو عليّ أجود منها ،أو أكبر بهذا الثمن .[2]

ويصح العقد مع الثاني مطلقا .[3]

وقيل : من استام شيئا ،فأجيب بثمن معلوم ،حَرُمَ تعرض غيره له .[4] وإن رُدَّ جاز .[5] ومع الشك والتردد يحتمل وجهين .[6]

= في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ،وسومه على سومه ... جـ ٣ ص ١١٥٤ .

(١) وهذا القول الثاني . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٢ .

(٢) هذا معنى السوم ،وكما ذكر المصنف - رحمه الله - ،يكون قبل العقد . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣١ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٣٨٠ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٣٨١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٤) انظر هذا في : الكافي جـ ٢ ص ٢٥ ،وهو الصحيح من المذهب ،كما بينا في أول الفصل ،لوجود الرضى صراحة .

(٥) وهو المذهب ،انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٢ ،والروض المربع جـ ٤ ص ٣٨١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٦) الوجه الأول : أنه لا يحرم . وجزم به الموفق وتابعه في الشرح .
الوجه الثاني : أنه يحرم .
والصحيح أنه لا يحرم . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٢ .

وقيل : إن لم يرض به صريحا جاز.(١)

وقيل : إن رضي البائع بقول المشتري بلا صريح ،حَلَّ سوم غيره عليه.(٢)

ويحتمل أن يحرم.(٣)

وتجوز الزيادة وقت النداء مطلقا.(٤)

وقيل : هو أن يتساوما في غير النداء سلعة ،فيبذل البائع المبيع للمشتري بثمن يدعه بين يديه ،لينظر فيه فيقول آخر عليَّ مثله بأقل من هذا

---

(١)،(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وقال به القاضي .

وذلك لأن المسلمين مازالوا يتبايعون في أسواقهم بالمزايدة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٠٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٢ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٣) وهو احتمال للموفق. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٧ .

(٤) انظر: مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٣ .

وذلك لما رواه أنس - رضي الله عنه - (أن النبي صلى الله عليه وسلم باع قدحا وحلسا فيمن يزيد) . رواه أحمد في مسنده جـ ٣ ص ١٠٠ ،وأبو داود في سننه في كتاب الزكاة - باب ماتجوز فيه المسألة جـ ٢ ص ٢٩٢ ،٢٩٣ ،والترمذي في سننه في أبواب البيوع - باب ماجاء في بيع من يزيد جـ ٢ ص ٣٤٥ ،والنسائي في سننه في كتاب البيوع - البيع فيمن يزيد جـ ٧ ص ٢٥٩ ورواية أبي داود والترمذي مطولة .وضعف الألباني إسناده الإرواء جـ ٥ ص ١٣٠.ولإجماع المسلمين عليه. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٣ .

الثمن ،أو أجود منه بهذا الثمن ،أو يزيد آخر على الثمن أو المبيع.[1]

فصـــل :

يحرم شراء المسلم على المسلم ،وبيعه على بيعه[2] بأن يقول زمـــن الخيار لمن اشترى شيئا بثمن : أنا أعطيك مثله بدونه ،أو به ،أو أكثر منـه ،أو أجود ،ليفسخ العقد ويشتري منه .

---

(١) قاله السامري . انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٠١ ،وهذا أيضا معنى ســوم المسلم على سوم أخيه ،ولا تعارض بينه وبين ماذكر المصنف أولا من معنى سوم المسلم على سوم أخيه .

(٢) قال المرداوي : " بلا نزاع فيهما " . الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣١ .

وذلك لما رواه ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يبيع بعضكم على بيع أخيه) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب لا يبيع على بيع أخيه ،... جـ ٣ ص ٢٤ . واللفظ له . ،ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... جـ ٣ ص ١١٥٤ .

ولما رواه أبوهريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا يبتاع المرء على بيع أخيه) رواه البخاري في كتاب البيوع ـ باب لا يبيع حاضر لباد ... جـ ٣ ص ٢٨ ،واللفظ له . ،ومسلم في كتـــاب البيوع ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... جـ ٣ ص ١٥٥ .

والشراء في معنى المنهي عنه ،لأن الشراء يسمى بيعا فيدخل فـي النهي .

ولأن فيه إضراراً بالمسلم وإفسادا لبيعه . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٣٥ .

أو يقول لمن باع شيئا بثمن : أنا أعطيك به أكثر ،أو أجود منه / ق - ٤٠ ب
ليفسخ العقد ويبيعه .[1]

وفي صحة العقد الثاني فيهما روايتان ،أشهرهما:بطلانه.[2]

فصل :

ويحرم شراء الطعام ونحوه للتجارة إن ضيّق على الناس إذنْ غالبا في حرم وثغر وبلد صغير أو كبير غير مغل ،نَصَّ عليه[3] ،

---

(١) قيده المصنف - رحمه الله - بزمن الخيار . وهو المذهب ،لأنه لو قال له ذلك بعد مضي الخيار ولزوم البيع ،لا يتمكن المشتري أو البائع من الفسخ إذنْ .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٢) وهما روايتان في البلغة كذلك ،وأكثرهم ذكرهما وجهين .

الرواية الأولى : لا يصح . واختارها أبوبكر ،وابن الجوزي .
الرواية الثانية : يصح . واختارها القاضي ،وأبو الخطاب .

والمذهب على الرواية الأولى : أنه لا يصح ،وهي التي قال عنها المصنف : " أشهرهما بطلانه " . لأنه : منهي عنه ،والنهي يقتضي الفساد .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٠١ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٣١ ، ٢٣٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٣) الكلام هنا على الاحتكار . ويتبين لنا من هذا النص أن الاحتكار المحرم ما اجتمع فيه ثلاثة شروط . أحدهما : أن يشترى . والثاني : أن يكون المشترى طعاما . والثالث : أن يضيّق على الناس ،مثل أن يكون -

ويصح[1] .

وقيل : لا يصح .[2]

= في بلد يضيق على أهله بفعله هذا ،مثل الحرمين والثغور والبلاد الصغيرة ،أو الكبيرة التي غلا فيها السعر .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٤٤ ،٢٤٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٧ ، ١٨٨ ، وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٣٩٠ .

وذلك لما روى معمر بن عبد الله - رضي الله عنه - عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يحتكر إلا خاطئ) رواه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب تحريم الاحتكار في الأقوات جـ ٣ ص ١٢٢٨، ١٢٢٨

ولما روى عن أبي أمامة - رضي الله عنه - أنه قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحتكر الطعام) . رواه ابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب البيوع والأقضية ،باب في احتكار الطعام جـ ٦ ص ١٠٢ ، والحاكم في المستدرك جـ ٢ ص ١١ ،والبيهقي في السنن الكبرى جـ ٦ ص ٣٠ . ونقله الموفق عن الأثرم في المغني جـ ٤ ص ٢٤٣ .

(١) أي : ويصح شراء المحتكر . وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأن المحرم الاحتكار دون الشراء .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ٥٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٩ .

(٢) وهو احتمال في الترغيب . انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ .

ومن جلب شيئا ،أو استغله من ملكه ،أو مما استأجره ،أو اشتراه زمن الرخص،ولم يضيّق على الناس إذنٌ ،أو اشتراه من بلد كبير كبغداد والبصرة ومصر ونحوها ، فله حبسه حتى يغلو ،وليس محتكرا ،نص عليه. وترك ادّخاره لذلك أولى.(١)

وقيل : يكره الاحتكار في الحرمين ،وفي غيرهما روايتان.(٢)

ويكره طلب الغلاء قولا واحدا .

ومن ادّخر قوت أهله ودوابه فليس محتكرا ،ولا يكره ذلك ،نص عليه.(٣)

وهل يختص الاحتكار المحرم بقوت الآدمي ،ونحوه غالبا ،أو يعم كلما يضر العامة ادّخاره ؟

---

(١) قال المرداوي بعد أن نقل هذا النص [illegible] ذلك وتأخيره مجرد الكسب فمما كره ،وإن أراده للتكسب ونفع الناس عند الحاجة إليه لم يكره ،والله أعلم". تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٥٣ .

(٢) قال السامري : " ذكر ابن أبي موسى : أن الاحتكار في الحرمين مكروه ، قولا واحدا ،وفي غيرهما أسهل ،إلّا أن يقع الغلاء ،فيكره فيه الاحتكار على كل حال". المستوعب ق ٢ ص ٥٨٠ .

وقد تقدم معنا : أن الاحتكار المنهي عنه ما توفر فيه شروط منها : أن يكون في بلد يضيّق على أهله مثل الحرمين والثغور والبلدان الصغيرة أما الكبيرة فلا ،إلّا ان كان يؤثر على أهلها ويضيق عليهم . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٨٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٤ .

(٣) نقل جعفر : " سنة وسنتين (يعني يحتكره) ولا ينوي التجارة ،فأرجو أن لا يضيّق ".

وذكر في رواية ابن مشيش: " حديث عمر : أنه عليه الصلاة والسلام : (أحوز لأهله قوت سنة) .

على روايتيـــن[1] .

فإن عَمَّ ، فهل يشمل أقوات البهائم والأدهان والصابون ؟

فيـه روايتان[2] .

— انظر في النص السابق وفي هذين النصين : الفروع جـ ٤ ص ٥٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٩ .

(١) في المسألة ثلاث روايـات :

- الأولى : يختص الاحتكار المحرم بقوت الآدمي ،نص عليه في روايـــة الأثرم وأبي داود ،وحنبل .
- الثانية : يختص الاحتكار المحرم فيما يأكله الناس .
- الثالثة : يعم كلما يضر الناس ادّخاره بشرائه في ضيق .

والصحيح من المذهب: أنه يحرم الاحتكار في قوت الآدمي فقط .

وذلك للحديث المتقدم عن أبي أمامة ـ رضي الله عنه ـ أن النبـي صلى الله عليه وسلم (نهى أن يحتكر الطعام) .

ولأن القوت هو الذي تعم الحاجة إليه ،بخلاف غيره فإن الحاجـــة لا تعم إليها .

انظر: مسائل أبي داود ص ١٩١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٨١،والمغني جـ ٤ ص ٢٤٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٥٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٨٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٩ ،والروض المربع جـ ٤ ص ٣٩٠ .

ولو قلنا : بأن الاحتكار يشمل كلما يضر الناس ادخاره بشرائه ، ويجعلهم في ضيق . عملا بعموم نص حديث معمر ـ رضي الله عنه ـ وللضرر الحاصل لعموم الناس ،لكان قويا . والله أعلم .

(٢) وحكاهما أبوبكر قولين . المستوعب ق ٢ ص ٥٨٢ .

وقيل : لا احتكار في غير قوت من زيت ،وزبيب ،وحب ،وتمر ،وعسل ،وبزر[1] ، وشَيْلَم[2] ، وسلجم ،وقُرْطُم[3] ، ونحو ذلك[4] .

وقيل : إن كان قوت بلده كره ، وإلا فلا[5] .

ويكره لكل أحد أن يتمنى غلاء السعر للمسلمين[6] .

فصل :

يكره شراء ماقدر السلطان ثمنه وكيله ووزنه وسعره بدون طيب نفس ربه ،وألْزَمَ[7] الناس المعاملة به ،لكنه يصح .

---

(١) البزر : الحب الذي يُلقى في الأرض للإنبات. انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٤ .

(٢) الشَّيْلَمُ : الزُّوَان الذي يكون في البر . وهو: حب صغار مستطيل أحمر قائم كأنه في خِلقة سوس الحنطة ،ولا يسكر ،ولكنه يمرُّ الطعام امرارا شديدا . انظر: لسان العرب جـ ١٢ ص ٣٢٥ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٩٢ .

(٣) القُرْطُم : نبات زراعي صِبغي ،يستعمل زهره تابلا وملونا للطعام ،ويستخرج منه صباغ أحمر . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٢٧ .

(٤) يعني : لا احتكار فيما ذكر ،وإنما في القوت،وهو رواية حرب وحنبل - رحمهما الله - عن الإمام أحمد - رحمه الله - ،وهو الصحيح من المذهب . كما بينا قريبًا .وانظر: المستوعب ق٢ ص٥٨١ .

(٥) قاله القاضي ،ونقله عن السامري . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٨٢ .

(٦) قال أحمد - رحمه الله - : " لاينبغي أن يُتمنى الغلاء " .
وذكر المصنف سابقا أنه يُكره طلب الغلاء قولا واحدا . واختاره شيخ الإسلام . انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٩ .

(٧) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥١ ،والمبدع جـ ٤ ص٤٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٧ .

وإن هدد من خالفه ،وأوعده بأذيّةٍ حرم الشراء ،وبطل في الأصح.(١)

وإن قيل له : بع مثل النّاس ،أو بزيادةٍ يسيرةٍ عرفا جاز.(٢)

وقيـــل : لا.(٣)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المصادر السابقة .

(٢) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥١ ، ٥٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المبدع جـ ٤ ص ٤٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٩ .

ولشيخ الإسلام بحث نفيس جدا في التسعير - وتابعه تلميذه ابن القيم - ومما ورد فيه مختصرا:أن التسعير منه ما هو ظلم محرم ،ومنه ما هو عدل جائز ،فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام .

وإذا تضمن العدل بين الناس ،مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ،ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز واجب .

وأما القسم الأول : فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم ،وقد ارتفع السعر ،إمّا لقلة الشيء ،وإمّا لكثرة الخلق ،فهذا إلى الله - كما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم- ،فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق .

وأمّا الثاني : فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل ،ولا معنى للتسعير إلّا إلزامهم بقيمة المثل ،والتسعير هنا إلزام بالعدل الذي ألزمهم الله به .

ومن ذلك إذا كان لا يبيع الطعام أو غيره من الأصناف إلّا أناس

فإن بنى سوقا وألزم الناس بالبيع والشراء فيه كره الشراء منه ،والبيع فيه ،نَصّ عليه(١).

فإن اشترى ممّن اشترى منه شيئا فلا يكره ،نص عليه(٢).

وكره الشراء ممّن يجلس على الطريق يبيع ويشتري(٣).

= معروفون ،فلا تباع السلع إلا لهم ،ثم يبيعونها هم بما يريدون ،فلو باع غيرهم ذلك منع - وهذا هو واقع التجارة في عصرنا الحاضر - فهاهنا يجب التسعير عليهم بحيث لا يبيعون إلّا بقيمة المثل ،ولا يشترون أموال الناس إلّا بقيمة المثل بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء ، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما اختاروا ،أو يشتروا بما اختاروا كان ذلك ظلما للناس ،فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع ،وحقيقته إلزامهم بالعدل ومنعهم من الظلم".

انظر: مجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٧٦ ،٧٧ ، والطرق الحكمية ص ٢٢٣ ، ٢٢٤ .

ولمزيد من التفصيل في مسألة التسعير انظر: مجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٧٥ - ٨٢ ، ٨٧ - ١٠١ ،جـ ٢٩ ص ٢٣٨ - ٢٥١ ،٢٥٣ ،٢٥٤ ، ٢٥٦ ،٣١٠ ،والطرق الحكمية ص ٢٢٣ - ٢٢٧ ، ص ٢٣٣ - ٢٣٩ .

(١، ٢، ٣) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٥ .

وقال ابن هانئ : " سألت أبا عبد الله عن : البائع يبيع على الطريق ما تقول فيمن يشتري منه ،ولا يجد حاجته عند غيره؟

قال : " ومن يسلم من هذا ،يبيع على الطريق مكروه ".

وقال : " سألت أبا عبد الله عن : الرجل يبيع على الطريق ؟

قال : " لا ينبغي له أن يبيع على طريق المسلمين شيئا ،يكرهه جدا" مسائل ابن هاني جـ ٢ ص ٤ ، ٥ .

فصـــل :

يكره بيع الحمّام[1] وشراؤه ،وإيجاره ،وأجرته ،وبناؤه للرجال .

ومن بناه للنساء فليس عدلا ،نص عليه . **قال المصنف رحمه الله** : يحـــرم إيجاره وأجرته إذن ممن يحرم عليها / دخوله . ق - ٤١ أ

فصـــل :

ولا يصح بيع التلجئة ،وهو : أن يُظهرا بيعا لم يلتزماه باطنا ، بل خوفا من ظالم ،ودفعا له ،وهو بيع الأمانة عرفا .[2]

ولو اتفقا سرا على أن الثمن ألف ،وعقداه ظاهرا بألفين فأيّهما هـــو الثمـــن ؟ .

فيـــه وجهـــان .[3]

---

(١) الحمّام : المكان المعد للاغتسال . انظر : المطلع ص ٦٥ ،وترتيب القاموس المحيط جـ ١ ص ٢٠٠ .

(٢) وقد عرف علماء المذهب بيع التلجئة بهذا التعريف . متابعة للمصنـف . وبيع التلجئة لا يصح ،وهو المذهب .

انظر : رؤوس المسائل ص ٦٤٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٣٧ ،والاعـــلام الموقعين جـ ٣ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٤٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٧ ، ٥٨ .

(٣) الوجه الأول : الثمن ما اتفقا عليه سرا . حكاه أبو الخطاب وأبو الحسين ابن القاضي عن القاضي وقطع به ناظم المفردات.

الوجه الثاني : الثمن ما أظهراه. وقطع به القاضي في الجامع الصغير.

والصحيح الأول ،قال المرداوي : " وهو الصواب" .

انظر : الجامع الصغير ق ٤١ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٣٠ ، ١٣١ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٦ .

ولا يصح بيع من أكره عليه ظلما . فإن أكره ظلما على وزن مال ،فباع ملكه لذلك صح ،وكره شراؤه ،نص عليه .(١)

وعنه : لا يصح .(٢)

وإن باع الأسير ماله ،أو وهبه ،صح .(٣)

ومن خاف أن يضيع ماله ،أو ينهب ،أو يسرق ،أو يغصب ،أو يؤخذ ظلما صح بيعه .(٤)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . وهو بيع المضطر. ذلك لأنه مكره على البيع.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٨ .

(٢) وهي الرواية الثانية . انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٥ .

(٣) وهو المذهب ،وذلك لأن الأسر لا يزيل ملكه .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ٣٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٧ .

(٤) وهذا ليس في بيع التلجئة والأمانة . وهو اختيار المصنف وتابعوه عليه . ويصح بيعه : لأنه صدر من أهله في محله من غير إكراه .

انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٤٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٠ .

فصل :

ولا يصح بيع عين حاضرة أو غائبة إلا برؤية ، أو صفة يعرف بهما المبيع الذي يمكن رؤيته أو وصفه.(١)

ولا يصح بيع عين حاضرة إلا برؤية ما يمكن رؤيته منها ومعرفتها.(٢)
ولا غائبة إلا بصفة تعرف بها.(٣)

وتكفي رؤية بعضها إن دلت عليها غالبا ،كوجه الرقيق ،وظاهر الصبرة المتساوية الأجزاء من حب ،وتمر ،ونحوهما. ومافي الظروف من مائع متساوي

---

(١) لأنه يشترط أن يكون المبيع معلوما للعاقدين ،إذ إن جهالة المبيع غرر ، فيكون منهيًا عنه ،فلا يصح .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٣ .

(٢) فإن كانت الرؤية مقارنة لجميع العين المباعة، يصح البيع بلانزاع . وإن كانت مقارنة لبعضه - كما سيأتي في المتن - ،فإن دلت على بقيته : صح البيع . نص عليه . وذلك لأن الرؤية تحصل العلم بحقيقة المبيع .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤ ، ٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٣ .

(٣) كالصفة التي تكفي في السلم ،وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

لأن الصفة تقوم مقام الرؤية،والمبيع يتميز بما يصفه العاقد ،والشرع قاض باعتماد قوله ،بدليل قبول قوله : إنّه ملكه .

ولأن المبيع بالصفة معلوم للمتعاقدين ،مقدور على تسليمه ،فيصح كالحاضر.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣ ، ١٤ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٨٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٧ .

الأجزاء . ومافي الأعدال من جنس واحد[1] . وظاهر ما مأكول في جوفه كرمان وبطيخ وبيض[2] .

والقشر الأعلى من باقلّى وجوز ولوز وفستق وبندق وأرز وسُلت[3]، وعلَس[4].

وحب مشتد في سنبله بغير مكيل ،لافي نبته[5] .

ويكفي رؤية مايظهر من الجارية عند المهنة ،ورؤية أحد وجهي الثوب غير المنقوش. ورؤية مثل المثلي ،أو غيره من جنسه كحب رمان ،ولب جوز ،وقمح مشتد في سنبله ،فإن أمكن رؤية الكل بلا مشقة اعتبرت .

ولا تعتبر رؤية أساس حائط ،وطي بئر ونحوهما[6] .

---

(١) انظره في : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٤ ، ٦٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٦ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٣٥١ .

(٢) بغير خلاف ،انظر : المقنع جـ ٢ ص ١٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣ .

(٣) السُّلت : ضرب من الشعير لا قشر له يشبه الحنطة ،يكون بالغور والحجاز. انظر : لسان العرب جـ ٢ ص ٤٥ ، ٤٦ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٤١ .

(٤) العَلَس : قيل : هو ضرب من الحنطة . وقيل : هو ضرب من البر جيد غير أنه عسر الاستنقاء ،وقيل : هو ضرب من القمح يكون في الكمام منه حبتان ، يكون بناحية اليمن ،وهو طعام أهل صنعاء ،وقيل : العدس يقال له العلس. انظر : الصحاح جـ ٣ ص ٩٥٢ ،والمطلع ص ١٣٠ ،واللسان جـ ٦ ص ١٤٦ ،وترتيب القاموس المحيط جـ ٣ ص ٢٩٣ .

(٥) وهو المذهب ،انظر : المغني جـ ٤ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤ ١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٠ .

(٦) لدخولهما تبعا ،ويغتفر في التبعية مالا يغتفر في الاستقلال . ولتعذر رؤية جميعه . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧ .

فصـــل :

فإن رأى عينا وجهلها ،أو ذكر له منها صفة لا تكفي في السلـم فيما يصح فيه السلم ،لم يصح البيـع.(١)

وعنـه : يصح(٢) ،وله خيار الرؤية على الفور.(٣)

وقيـل : وفي مجلس الرؤيـة.(٤)

وله الفسخ قبل رؤيته ،لا الإمضاء له.(٥)

---

(١) وهي الرواية الأولى ،نص عليه في رواية الجماعة ،وهو الصحيح من المذهب وذلك لأن المبيع مجهول عند العاقد .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١١ والمقنع جـ ٢ ص ١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٥، ٢٩٦ ،والإقناع جـ ٢ ص٦٦ .

(٢) وهي الرواية الثانية. انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣١١ ، والمقنـع جـ ٢ ص ١١ .

(٣، ٤، ٥) هذا على الرواية الثانية : فله خيار الرؤية في أصح الروايتين . ولكن هل يكون الخيار على الفور إذا رأى العين : بين الإمضاء والفسخ ،أو يمتد هذا الخيار في مجلس رؤيته للمبيع مثل خيار المجلس ؟ على قولين .

وله أيضا الفسخ قبل الرؤية على الصحيح من المذهب . فإن اختـار الفسخ انفسخ ،لأن الفسخ يصح في مجهول الصفة.

وإن اختار إمضاء العقد قبل الرؤية لم يلزم ، لأنه تعلق بالرؤيـة ولأنه يؤدي إلى التزام العقد في مجهول الصفة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨١ ،والكافي جـ ٤ ص ١٢، ١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥، ٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٦، ٢٩٧ .

وإن شرط عدم الخيار فيه للمشتري بطل الشرط ،وفي العقد وجهان.(١)

ثم إن غُبن الجاهل بها وبقيمتها غبنا فاحشا عرفا فله / الفسخ ، ق - ٤١ ب

وإلا فلا .

وإن وجدها العارف بها وبقيمتها على الصفة المعتبرة في السلم فيما يصح فيه ،أو المذكورة في العقد لزمه ،نص عليه.(٢) وإلا (فله)(٣) الفسخ.(٤)

وليس له طالب المثل ولا يلزمه قبول مثله إن بذله له البائع.(٥)

ولو شرطا في العقد أنّ ما عاب أعطاه بدله لم يصح.(٦)

ويقدم قوله مع يمينه في التغير.(٧)

---

(١) الوجهان مبنيان على الشروط الفاسدة في البيع ،وسيأتي مزيد بحث لها. انظر: ص: ٩٦٧ .وانظر في هذه المسألة: المغني جـ ٤ ص ٥٨١ .

(٢) لأن البائع سلم له المعقود عليه بصفاته ،فلم يكن له الخيار كالمسلم فيه. انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦ .

(٣) في الأصل : (وإلا فلاالفسخ) ويبدو من السياق أنه خطأ ،والصواب الموافق لسياق الجملة ماأثبتناه ،والله أعلم.

(٤) ويسمى هذا خيار الخلف في الصفة ،لأنه وجد الموصوف بخلاف الصفة ،فلم يلزمه. انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ .

(٥،٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣ .

(٧) يعني : ويقدم قول المشتري مع يمينه في التغير. وهو المذهب .
وذلك لأن الأصل براءة ذمة المشتري من الثمن فلايلزمه مالم يُقرّ به ، أو يثبت ببينة أو مايقوم مقامها .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ .

وقيل : لا فسخ لعارف بها وبقيمتها ،ولو عجل فجهل ذلك ولو ثبت عرفه.(١)

فصل :

وإن اشترى شيئا موصوفا في الذمة بصفات السلم بثمن في ذمته ، وتفرقا قبل قبض ثمنه ،صح البيع في الأقيس.(٢) ولا يجوز التفرق قبل قبض المبيع، أو قبض ثمنه.(٣)

وقيل : يجوز.(٤)

وإن رأى عينا ثم اشتراها بعد زمن لا تتغير فيه غالبا - وقيل : أو احتمل الأمرين - صح على الأصح.(٥)

---

(١) لأنه انبنى على تقصيره وتفريطه. المغني جـ ٣ ص ٥٨٤ .

(٢) يصح البيع على الصحيح من المذهب ،وقطع به جماعة .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٣ والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٩ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٣ .

(٣) وهذا على الصحيح من المذهب .
وذلك لأنه مبيع في الذمة ،فلم يجز التفرق فيه قبل قبض أحد العوضين كالسلم.
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٩ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٣ .

(٤) قاله القاضي. انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٠ .

(٥) إن رأى عينا ثم اشتراها بعد زمن لا تتغير فيه غالبا ،صح في أصح الروايتين وهو المذهب .
وإن احتمل التغير وعدمه على السواء ،فالمذهب: أنه لا يصح العقد .
ووجه المذهب في الأولى : أن العين المعقود عليها معلومة عندهما ،

فإن وجدها لم تتغير عما يعرفه لزم البيع ،وإلا فله الفسخ.[1]

وقيل : مع النقص.[2]

ويقبل قوله مع يمينه في الصفة والتغيّر[3] ،وفيه نظر[4] .

= أشبه مالو شاهداها حالة العقد ،والشرط إنما هو العلم بها ،وإنما الرؤية طريق للعلم ،ولهذا اكتفي بالصفة المحصلة للعلم.

ووجه المذهب في الثانية : أن العين في هذه الحال مجهولة ، فلا يصح بيعها .

انظر في هذا كله : المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ، ٥٨٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٧ .

(١) وهو الصحيح من المذهب. ويسمى هذا خيار الخلف في الصفة ،لأنه وجد الموصوف بخلاف الصفة .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٦٤ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣ .

(٣) وهو المذهب . وذلك لأن الأصل براءة ذمة المشتري من الثمن ،فلا يلزمه مالم يثبت عليه .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٥ .

(٤) هذا استشكال من المصنف ـ رحمه الله ـ لهذا القول . وربما يفسره قول ابن مفلح في النكت: " واستشكل ابن حمدان هذا ، فقال :فيه نظر .

وهذه المسألة يتوجه فيها قولان آخران . أحدهما : أن القول =

وإن عقده بعد الرؤية بزمن يتغير فيه غالبا لم يصح.[1]

وعنه : يصح المبيع بلا رؤية ولا صفة، **قال المصنف** : بعد ذكر جنس المبيع ونوعه، وللمشتري خيار الرؤية، والفسخ قبلها، لا الإجازة إذن، وخياره في مجلس الرؤية.

وقيل : بل على الفور.[2]

= قول البائع ... ، والقول الآخر : أنهما يتحالفان لظهور التعارض، كما لو اختلفا في قدر الثمن أو صفته، وجعل الأصحاب المذهب هنا قول المشتري، مع أن المذهب عندهم فيما إذا قال : بعتني هذين بمائة ؟ قال : بل أحدهما بخمسين أو بمائة : أن القول قول البائع، لأن الأصل عدم بيع الآخر، مع أن الأصل السابق موجود هنا مشكل". النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر جـ ١ ص ٢٩٤.

(١) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٤، والمبدع جـ ٤ ص ٢٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٤.

(٢) نقل حنبل : "أن الأعيان الغائبة يصح بيعها من غير رؤية ولا صفة". الهداية جـ ١ ص ١٣٠، والمستوعب ق ٢ ص ٥٥، وانظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١١.

وقد تقدم ذكر المذهب في هذا - ومحل هذه الرؤية كما قال المصنف - رحمه الله - فيما إذا ذكر الجنس والنوع.

وعلى هذه الرواية، فللمشتري على الصحيح خيار الرؤية. وله أيضا فسخ العقد قبل الرؤية على الصحيح من المذهب.

وليس له الإجازة قبل الرؤية. قاله جمع.

وعلى هذه الرواية يثبت الخيار عند رؤية المبيع، لكن هل هو على الفور ؟ أو يتقيد بالمجلس الذي وجدت فيه الرؤية ؟ قولان، قدم الموفق أنه على الفور، وتابعه الشارح وغيره. =

وعنه : لا خيار له إلَّا بعيب[1] .

وجهل البائع بها ،كجهل المشتري في ذلك كله[2] .

وعنه : بطلان البيع بالصفة مطلقا[3] .

قال المصنف : وإن قال بعتك هذا البغل بكذا فقال : اشتريته ، فبان فرسا صح ،وله الخيار . ويحتمل : أن لا يصح[4] .

ومن اشترى بيضة فوجد فيها فرخا فهو للبائع ،نص عليه[5] .

= انظر في هذا : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣١١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٥ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٨٠ ، ٥٨١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٢٢، ٣٢٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٥ ، ٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٥- ٢٩٧ .

(١) ذكر المرداوي هذه الرواية ،ونقل عن صاحب الفائق قوله :" وهو بعيد " الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٦ .

(٢) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٥ .

(٣) وهذه هي إحدى الروايات - وتقدم ذكر المذهب - .
انظر: التذكرة لابن عقيل ق ٥٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤ .

(٤) والصحيح من المذهب: أنه لا يصح . للجهل بالمبيع .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٥ .

(٥) في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت: إذا اشترى بيضة فوجد فيها فروجة حية ؟
قال : " هذا ملك البائع ،إنما اشترى البيضة ليأكلها " مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٩١ .

فصـــل :

ولا يصح بيع مبهم من حيوان وغيره مع اختلاف أفراده كعبـــد من عبيده وشاة من قطيع ،وثوب من ثياب ، ولا أحد عبديه ،أو غيرهمـــا ، أو أحد هذ ين،أو أحد هؤلاء ،ولا ماتختاره من شجرة ،أو شاة.(١)

ولا يصح استثناء شيء من ذلك ،ولا بيع مشاع إلا في غير متميزه .(٢)

ولو باع صاعا ،أو أكثر من ثمرة شجرة ،أو قفيزا أو أكثر / من صُبْرَة(٣) ق - ٤٢ أ

(١، ٢) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأنه غرر فيدخل في عموم النهي عن بيع الغرر ،ولأن فيه من الجهالة ما يفضي إلى النزاع .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٧ .

(٣) الصاع : مكيال يسع أربعة أمداد ،والمد مختلف فيه ،فقيل : هو رطـــل وثلث بالعراقي ،وقيل : هو رطلان ،فيكون على الأول : خمسة أرطال وثلثا ، وعلى الثاني ثمانية أرطال .

والصحيح من المذهب أنه : خمسة أرطال وثلث رطل . وعليه جماهير الأصحاب .

انظر: غريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ٦٠٨ ، النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٣ ص ٦٠ ،ولسان العرب جـ ٨ ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ١ ص ٢٥٨ .

والصُّبْرَة : ماجمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض كالكومة . وجمعها : صبر . سميت بذلك لإفراغ بعضها على بعض،يقال : صبـــرت المتاع وغيره : إذا جمعته وضممت بعضه على بعض .

انظر: المطالـع ص ٢٣١ ،ولسان العرب جـ ٤ ص ٤٤١ .

متساوية الأجزاء بدرهم صح إن علما أنهما أكثر من المبيع، ولو جهلا قدرهما وعددهما.(١)

ولو فرّق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء، وباع أحدهما مبهما صح.(٢) وفيه احتمال.(٣)

وإن باعه قفيزا منها إلّا مكوكا صح.(٤)

وإن باعه منها كل قفيز بدرهم لم يصح.(٥)

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأنه مبيع مقدر معلوم من جملة متساوية الأجزاء.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤، والفروع جـ ٤ ص ٢٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣، والإقناع جـ ٢ ص ٦٨، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٤٩.

(٢) وهو المذهب. وذلك كما لو لم يفرقها، ولأنه لا يفضي إلى التنازع.
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٧، والإقناع جـ ٢ ص ٦٨، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٨.

(٣) ذكره في التلخيص وصححه. انظر: القواعد لابن رجب ص ٢٣٣، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٧.

(٤) وذلك لأنهما معلومان، واستثناء المعلوم صحيح. انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٥، والكافي جـ ٢ ص ٣٥، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٨.

(٥) وهو الصحيح من المذهب، لأن من "للتبعيض، و "كل" للعدد، فيكون مجهولا.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٧، والمبدع جـ ٤ ص ٣٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٥، والإقناع جـ ٢ ص ٧١.
وقال الشيخ عبدالرحمن السعدي - رحمه الله -: "هذا فيه نظر، فإنه لا جهالة فيه بوجه، لأنهما تراضيا أن كل قفيز من الصبرة يقابله درهم وسواء أخذها كلها أو بعضها، فأي جهالة في هذا؟". انظر: المختارات الجلية من المسائل الفقهية ص ١٠٤.

وفيه احتمال تعدد[1] تقدير المبيع ،كقوله : كل دلو بتمرة ،وكل شهر بدرهم[2].

وإن اختلفت أجزاء الصبرة لم يصح بيع قفيز منها مبهما ، كصبرة بقال القرية ،والمحذّر من قرية إلى قرية يجمع مايبيع به من القمح المختلف الأوصاف[3].

وإن باع نصفها أو نحوه مشاعا صح[4].

وقيل : لا يصح .

فصل :

وإن باع حيوانا يؤكل إلّا رأسه وجلده وأطرافه وسواقطه ،والبستان إلا آصعا منه معلومة ،أو إلا هذه الشجرة ،أو ثمرتها ،أو أرطالا معلومة منها ،والقطيع إلا هذه الشاة صح[5] ، نَصّ عليه في الشاة.

---

(١) (تعدد) : كتبت في المخطوطة : (تعد) ،وبدل لما أثبتناه سياقُ الجملة.

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٣ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب .
وذلك لعدم تساوي أجزاء الصبرة المؤدي إلى الجهالة بالقفيز المبيع.
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٩ .

(٤) لأنه مبيع مقدر معلوم بالأجزاء من جملة. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٦٨ .

(٥) هذه هي الرواية الأولى في هذه المسائل .
فأما إن باع حيوانا يؤكل إلا رأسه. . . فيصح ،وهو المذهب ،وذلك لأن المستثنى والمستثنى منه معلومان ،فصح كما لو باع حائطا واستثنى منه نخلة معينة .

فإن أبى المشتري الذبح وزن قيمة المستثنى ،نص عليه.[1]

قال المصنف رحمه الله : ويحتمل : أن يلزمه الذبح وتسليم المستثنى.[2]

ويحتمل : أن يبطل بيع الحيوان ،كما لو قال : إلا فخذه أو إلا شحمه -

وقيل : الذي في بطنه -أو القطيع إلا شاة منه مطلقة ،نص عليه. أو يختارها أحدهما .[3]

= وأما إن باع البستان إلا آصعا منه معلومة ،أو باع الشجرة إلا أرطالا معلومة منها ،فلا يصح ،وهو المذهب .

وذلك لأن المبيع مجهول ،لأن ما كان معلوما بالمشاهدة يخرج عن كونه معلوما بالاستثناء .

وأما استثناء الشجرة أو ثمرتها والشاة المعلومتين ،فيصح وهو المذهب .

وذلك لأن المستثنى معلوم ولا يؤدي إلى جهالة المستثنى منه .

انظر في هذا كله : المستوعب ق ٢ ص ٢٢٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٣ - ١١٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨ ، ٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠ - ٣٢، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٤ - ٣٠٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ - ٧٠ .

(١) يعني : يلزمه قيمة ذلك ،ولم يجبر على الذبح ،وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٢) وهو القول الثاني . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦ .

(٣) تقدم في أول الفصل : أن المذهب صحة بيع الحيوان المأكول إذا استثنى رأسه وجلده وأطرافه وسواقطه.

والقول الثاني : ماذكره المصنف هنا من احتمال بطلان البيع قياسا على ماذكره بعدُ . وهي بيوع لا تصح على المذهب . =

وقيل : ما لا يصح بيعه وحده لا يصح استثناؤه.[1]

وقيل : يجوز استثناء الثمرة قبل التأبير[2]، ولا يجوز إفرادها بالبيع بشرط التبقية.[3]

ولو باعه سمسما إلا كُسْبه[4] أو شيرجه[5]، أو قطنا إلا حبه، أو تمرا إلا نواه، أو شاة إلا لبنها أياما معلومة، لم يصح.[6]

= انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٥، ١١٦، والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٧، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠، ٣٣، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٢، ٣٠٦، ٣٠٨.

(١) قال الموفق - رحمه الله - :" وضابط هذا الباب: أنه لا يصح استثناء مالا يصح بيعه مفردا، أو بيع ماعداه منفردا عن المستثنى، إلا أن أصحابنا استثنوا من هذا سواقط الشاة وجلدها، للأثر، والحمل على رواية الجواز لفعل ابن عمر، وماعدا هذا فيبقى على الأصل " مختصرا من المغني جـ ٤ ص ١١٥، وانظر أيضا : الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٧٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٠.

(٢)، (٣) انظر : مختصر الخرقي ص ٦٥، والمغني جـ ٤ ص ٧٦، ٩٢، ١١٠.

(٤) كُسْبُ السمسم : ثفل بزور السمسم بعد عصرها . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٨٦.

(٥) شيرج السمسم : زيت السمسم. انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٠٢.

(٦) وذلك لما رواه جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن : المزابنة والمحاقلة، وعن الثنيا إلا أن تعلم) رواه أبو داود في كتاب البيوع والإجارات - باب في المخابرة جـ ٣ ص ٦٩٤، ٦٩٥، والترمذي في البيوع - باب ماجاء في النهي عن الثنيا جـ ٢ ص ٣٧٨، وقال : " هذا حديث حسن صحيح ". =

وإن باعه صبرة إلا قفيزا منها ،وعلما أو جهلا قفزانها[1] ، أو ثمرة شجرة أو ثمرة نخلة بستان إلا صاعا ،أو نحوه[2] ،أو حيوانا بهيما إلا حمله ،أو أمة حاملة إلا حملها[3] ،

= والمستثنى غير معلوم ،فإنه غير معين ولا موصوف . ولأنّ مالا يصح بيعه مفردا لا يصح استثناؤه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٥ ، ١١٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٥ والمبدع جـ ٤ ص ٣٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٧٢ .

(١) أما إن علما قفزانها فيصح بلا نزاع .

وأمّا إن جهلاها ففيه روايتان : المذهب منهما ،أنه لا يصح البيع. وذلك للحديث السابق ،ولأن المبيع مجهول غير متميز .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤ ، ٢٢٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤ ، ١٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٤ .

(٢) ففي صحة البيع روايتان ،والمذهب منهما : أنه لا يصح .

لأن المبيع معلوم بالمشاهدة لا بالقدر ،والاستثناء بغير حكم المشاهدة ،إذْ إنه لا يُدرى كم يبقى في حكم المشاهد . فلم يجز .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٩٧ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٥ .

(٣) ففي صحة بيعهما روايتان : الرواية الأولى : نقل حنبل والمروذي أنه لا يصح .

والرواية الثانية : نقل ابن القاسم وسندي وابن منصور: أنه يصح .

والمذهب: أنه لا يصح . لحديث جابر المتقدم ،حيث إنه دل على أنه لا يصح استثناء المجهول في المبيع ،والمستثنى هنا مجهول غير معلوم ، لأنه يجوز أن يكون ريحا (انتفاخا) . =

-وقيل : بحر-(١) أو شاة إلا رطلا من لحمها(٢) ، أو دارا إلا سكناها سنة ،

= ولأنه مجهول لا يصح إفراده بالبيع ،فلم يصح استثناؤه .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٦ ، والمغني جـ ٤ ص ١١٦ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨ .

(١) يعني : أن في بيع الحامل بالحر ،واستثنائه ،روايتان ،وذكر غيره وجهين .

والمذهب : صحة بيع الأمة الحامل بالحر. والمذهب كما تقدم أنه لايصح بيع الأمة واستثناء حملها .

ومحل الخلاف في المسألة على المذهب ،أي : على القول بصحة بيع الأمة الحامل بحر ،هو: التلفظ بالاستثناء ،لأن بيع الأمة الحامل بحر من دون تلفظ باشتراط الاستثناء ،استثناء في الحقيقة للحمل لأنه حر ،والحر لا يباع ،فإذا تلفظ باشتراط الاستثناء ،ففيه على ماذكر المصنف روايتان ،واختار الموفق وتابعه الشارح ،أنه إذا تلفظ بالاستثناء لم يجز .

انظر في هذا : المغني جـ ٤ ص ١١٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٥،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٢٩ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٧ ،والقواعد لابن رجب ص ١٤١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٠ .

(٢) ففيه روايتان ،والصحيح من المذهب أنه لايصح ،لأن المبيع إنما علم بالمشاهدة ،والاستثناء يغير حكم المشاهدة ،لأنه لايُدرى كم يبقى في حكم المشاهدة ،فلم يصح لذلك .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٢٩٧ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٠ .

أو عبدا إلا خدمته سنة ،أو دابة إلا ركوبها إلى موضع معين ،فروايتان.(١)

وقيل : إن صح استثناء حمل رقيق فحمل حر أولى ،وإلا ففي استثناء الحر وجهان.(٢)

---

(١) الصحيح من المذهب من الروايتين في المسائل الثلاث الأخيرة : الصحة .

ومما يدل له : مارواه جابر بن عبدالله -رضي الله عنهما - (أنه كان يسير على جمل له قد أعيا ،فمر النبي صلى الله عليه وسلم فضربه ، فسار سيرا ليس يسير مثله ،ثم قال : " بعنيه بأوقية " . فبعته ،فاستثنيت حملانه إلى أهلي ،فلما قدمنا ،أتيته بالجمل ، ونقدني ثمنه ،ثم انصرفت فأرسل على أثري ،قال : (ماكنت لآخذ جملك ،فخذ جملك ذلك فهو مالك) رواه البخاري في صحيحه -في كتاب الشروط- باب : إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز جـ ٣ ص ١٧٤ ،واللفظ له ،ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب بيع البعير واستثناء ركوبه جـ ٣ ص ١٢٢١ .

والسكنى والخدمة في معنى ركوب الدابة .

ولأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى في حديث جابر المتقدم قبل هذا ، (عن الثنيا إلا أن تعلم) وهذه معلومة .

انظر في هذا : الهداية جـ ١ ص ١٣٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٠٤ - ٢٠٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٠٩ ، ١١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٤- ٣٤٦ .

(٢) قاله الموفق -رحمه الله -في الكافي جـ ٢ ص ٣٥ .

والوجهان هما : " أحدهما : لايصح ،لأنه استثناؤه في الحقيقة .

والثاني : يصح ،لأنه قد يقع مستثنى بالشرع مالا يصح استثناؤه بالشرط ،بدليل بيع الأمة المزوجة " .

ولا يصح استثناء المبيع مدة مجهولة.(١)

وإن أعتق أمة إلا حملها صح على / الأصح.(٢) ق - ٤٢ ب

وإن باع اللحم إلا عظمه لم يصح. ويحتمل الصحة.

وإن باعه شيئا بمائة درهم إلا دينارا، أو بمائة دينار إلا درهما فوجهان.(٣)

---

(١) وذلك لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الثنيا إلا أن تعلم. وهذه مدة مجهولة غير معلومة. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٦.

(٢) نقل الكوسج عن أحمد - رحمهما الله -: "إذا أعتقها واستثنى مافي بطنها فهو جائز" مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٩٤.

وذلك لما ورد عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما -: (أنه أعتق أمة له، واستثنى مافي بطنها) رواه ابن حزم في المحلى، في كتاب العتق جـ ٩ ص ١٨٨، وصحح إسناده.

ولما ورد: أنه سئل أيضا عن الرجل يعتق الأمة ويستثني مافي بطنها فقال: "له ثنياه". رواه ابن أبي شيبة في المصنف وفي كتاب البيوع والأقضية جـ ٦ ص ٤٣١، وابن حزم في المحلى في كتاب العتق جـ ٩ ص ١٨٨.

ولأن العتق لا تمنعه الجهالة، ولا العجز عن التسليم، ولا تعتبر فيه شروط البيع.

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٦ والمستوعب ق ٢ ص ٢٢٦، والمغني جـ ٤ ص ١١٦، ١١٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٨.

(٣) الوجه الأول: لا يصح. وقد نقله عن الإمام أحمد ابنه عبدالله وحرب وأبو طالب. قال عبدالله: "سألت أبي عن رجل يقول: أبيعك هذا الثوب بدينار إلا درهما؟ قال: لا يجوز هذا البيع" قال أبي: ـــ

وإن قال : إلا ما يساوي عشرة دراهم من المبيع لم يصح.(١)

وإن باعه من ذلك كله جزءا مشاعا كثلث وربع ونحوهما ،أو استثناه صح ،سواء علما مبلغ الأصل أو جهلاه.(٢)

وقيل : لا يصح استثناؤه من حيوان.(٣)

وعنه : ولا من بستان.(٤)

= " حتى يقول : دينار إلا قيراط ذهب". مسائل عبدالله جـ ٣ ص ٩١٩.

والوجه الثاني : يصح.

والمذهب : أنه لا يصح. لأنه قصد استثناء قيمة الدينار ،وهي غير معلومة واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولا. ولأنه استثناء من غير الجنس فلم يصح.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٣٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٨ ،والمحرر والنكت جـ ١ ص ٣٠٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٠ ،الإنصاف جـ ٤ ص ٣١٥.

(١) لأن ما يساوي العشرة دراهم مجهول ،قد يكون نصف الشيء ،أو أقل أو أكثر. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٣٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٥.

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأنه لا يؤدي إلى جهالة المستثنى ،ولا المستثنى منه ،وذلك أن معنى بعتك هذه الصبرة إلا ثلثها مثلاً ،معناه: بعتك ثلثيها. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤ ،٢٢٩ ،٢٣٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٧.

(٣) قاله القاضي. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٤.

(٤) نص عليه في رواية عبدالله. انظر: مسائل عبدالله جـ ٣ ص ٩١٩ ،٩٢٠.

واختاره أبو بكر وابن أبي موسى. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٢٨ والمغني جـ ٤ ص ١١٤.

وقيل : ولا من صبرة.[1]

فإن قال : بعتك من هذه الصبرة قفيزا إلَّا مكوكا جاز.[2]

وإن قال : إلا قدر أربعة دراهم صح.[3]

وإن قال : إلَّا قدرها فلا .

وإن باعه أرضه ،أو داره ،أو ضيعته إلَّا جريبا منها مبهما ،أو باعه جريبا منها مبهما ،وعلما عدد جربانها ،صح ،وكانا مشاعين فيها ،وإلا بطل البيع.[4]

ويحتمل أن يصح.[5]

---

(١) واختاره أبوبكر وابن أبي موسى . انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٤ ،والصحيح من المذهب في المسائل الثلاث كما تقدم معنا قريبا : الصحة .

(٢) تقدمت هذه المسألة قريبا ،انظر ص: ٩٠٠.

(٣) الأَولى أن يقال : إن قال بعتك هذه الثمرة - مثلا - بثمانية دراهم ، إلا بقدر أربعة دراهم صح . لأنه : كأنه قال:بعتك نصف هذه الثمرة . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٣٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٥ .

(٤) يعني : وإن لم يعلما عدد جربانها بطل البيع ،وهو الصحيح من المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٩٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٥ .

(٥) وهو القول الثاني في المسألة ،وهو من المفردات . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦ .

وإن باعه جريبا من جهة وعَيَّنَ جوانبه ،أو ذراعا من ثوب وعَيَّنَ أولـه وأُخْرَاه ،ولو قال : بعتك نصف داري هذه مما يلي دارك ،أو عشرة أذرع مـن هنا ،وبَيَّنَ آخر ذلك ،صح ،نص عليه ،(١) وإلا بطل .(٢)

ومتى بطل الاستثناء بطل البيع إن بقي المُسْتثنى منه مجهولا ،وإن بقي معلوما فروايتـان .(٣)

وإن قال : بعتك من هذا الثوب من أوله إلى هنا بعشرة صح .(٤)

وقيـل : لا ، إن نقص بقطعه . وهو بعيد .(٥)

---

(١)، (٢) يصح في هذه الحالة لأنه معلوم ،وذلك لأنه بين فيها كلها مبتداهـا ومنتهاها . فإن بين مبتداه ولم يبين منتهاه ،أو العكس ،لم يصح البيع ، وذلك لأنه مجهول .

انظر: في هذا كله : المستوعب ق ٢ ص ٦٧ - ٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢ والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٠ ، ١٧١ .

(٣) على مافي الشروط الفاسدة . انظر هذه المسألة في : المستوعب ق ٢ ص ٢٣١ .

(٤) أي : صح البيع . فإن كان القطع لاينقصه قطعاه ،وإن كان ينقصه وتشاحا صح ،وكانا شريكين فيه . وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٥ ، ١٤٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٦٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧١ .

(٥) القول الثاني : أنه لايصح إن نقص بقطعه . قاله القاضي . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١ ، ٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٦ .

وقال المصنف - رحمه الله - عن هذا القول : " وهو بعيد " إشـارة إلى ضعفه . وذلك لأن التسليم - في حالة نقصانه بالقطع - ممكن ، =

وقيل : إن جهله المشتري وعلمه البائع فله الفسخ والإمضاء[1].

وقيل : لا يصح البيع[2].

ولو كانت مغشوشة فأمسكها ففي أرشها وجهان[3].

وقيل : هما كما لو اشترى أرضا محدودة مرئية على أنها عشرة أذرع فبانت / تسعة ،أو أحد عشر[4] ،فعنه : بطلان البيع فيهما[5]. ق-٤٣ أ

وعنه : صحته[6] ، والزائد للبائع مشاعا ،والنقص عليه. ولكل منهما

---

(١) انظر: شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٧ .

(٢) قال أبوبكر: " يصح بيعها إذا تساوى موضعها . فإن اختلفت،لم يجز إلا أن يكون يسيرا يُتغابن بمثله " . شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٦ ، ٣٧ .

(٣) والمذهب : أن له الأرش،وذلك لأنه عيب . انظر: المغني جـ ٤ صـ ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٩ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٦٩ ، ١٧٠ .

(٤) قاله في: التلخيص . ونقله عنه في شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٤ ، ٣٠٥ .

(٥) بدأ المصنف ـ رحمه الله ـ يتكلم عن حكم هاتين المسألتين ،بعد أن ذكر أن هناك من قاس المسألة السابقة عليها ،وهذه هي الرواية الأولى . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩ ، ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٦ ، ١٤٧ ، والمحرر جـ ١ ص ٣١٣ .

(٦) وهذه هي الرواية الثانية ،وهو الصحيح من المذهب .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩ ، ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٦، ١٤٧ ، والمحرر جـ ١ ص ٣١٣ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ ، ٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٦ .

الفسخ ،ولهما إمضاؤه.[1]

وقيل : إن شاء البائع إمضاءه بالزيادة مجانا فلا فسخ للمشتري.[2]

وله مع النقص الفسخ والإمضاء وأخذ عشر الثمن ،أو عوضه قدره من جنس المبيع من البائع.[3]

وقيل : لا أرش عليه مع الإمضاء .

وقيل : إن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة فبانت أحد عشر رَدَّ الزائد ولا فسخ ،وإن بانت تسعة أخذ النقص.[4] وفي الفسخ وجهان.[5]

---

(١) هذا تفريع على الرواية الثانية. وظاهره أن لكل واحد منهما الفسخ سواء سلم البائع الزائد للمشتري مجانا ،أولا . وهو أحد الوجهين .

انظر إضافة لما سبق : المبدع جـ ٤ ص ٦١ ، ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٠ ، ٣٦١ .

(٢) وهذا هو الوجه الثاني : أن محل الفسخ : إذا لم يعط البائع الزائد للمشتري مجانا ،وإن أعطاه الزائد مجانا فليس للمشتري الفسخ . وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأن البائع زاد المشتري خيرا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ .

(٣) وهذا تفريع على الرواية الثانية ،في مسألة ما إذا باعه على أنها عشرة فبانت تسعة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ .

(٥) إن بانت ناقصة ،فإن البيع صحيح ،وينقص من الثمن بقدره ،وفي =

وما تساوت أجزاؤه من مكيل وموزون فهو كالصبرة في ذلك كله[1].

فصل:

ولا يصح بيع بدون معرفة الثمن برؤية ،أو صفة كافية ،أو عرف يميزه[2][3]. فإن رآه وجهل قدره فوجهان .

= الفسخ وجهان :

- الوجه الأول : له الخيار .
- الوجه الثاني : لا خيار له .

والصحيح من المذهب: أنه لا خيار له ،لأن نقصان القدر ليس بعيب في الباقي من الكيل بخلاف غيره.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ ، ٨٣ .

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥ .

(٢) قوله : (يميزه) في الأصل (تميزه) بالتاء ،والصواب ما أثبتناه. والله أعلم.

(٣) يشترط معرفة الثمن حال العقد - كما ذكر المصنف رحمه الله - على الصحيح من المذهب ،لأن الثمن أحد العوضين ،فاشترط العلم به كالمبيع . وكرأس مال السلم .

ولأن المبيع يحتمل رده بعيب ونحوه ،فلو لم يكن الثمن معلوما لتعذر الرجوع به .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٠ .

واختار شيخ الإسلام وابن القيم - رحمهما الله - صحة البيع ،وإن لم يسم الثمن . وله ثمن المثل كالنكاح .

انظر: بدائع الفوائد جـ ٤ ص ١٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٠ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٠٩ .

وإن اختلفت نقود البلد ولا غالب لها لم يصح البيع مطلقا[1].

وقيل[2] : يصح .

وإن لم يقل صحاحا لزمه مكسرة .

وعنه : إن كان الصحاح عرف البلد لزمته ، وإلا فلا ، وهو أصح .

ومن باع شيئا برقمه[3] وجهله إذن هو أو المشتري أو هما[4] ، أو باعه بمائة

---

(١) أي : لم يصح البيع بثمن مطلق ، وهو الصحيح من المذهب .
انظر : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١ .

(٢) وهي رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - انظر : المبدع جـ ٤ ص ٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١ .

(٣) (برقمه) : أي : بالمرقوم عليه ، وهو أن يبيعه بما هو مكتوب عليه من الثمن . انظر : شرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ .

(٤) لم يصح البيع ، وهو المذهب . وذلك للجهالة .
انظر : المقنع جـ ٢ ص ١٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٧٤ .
وعن أحمد - رحمه الله - : " أنه يصح . قال أبو داود : " قيل لأحمد - وأنا - أسمع : بيع الرقم ؟ فكأنه لم ير به بأسا " . مسائل أبي داود ص ١٩٥ .
وقال حرب : سألت أحمد عن بيع الرقم فلم ير به بأسا " . بدائع الفوائد جـ ٤ ص ١٠٣ .
واختاره شيخ الإسلام وابن القيم - رحمهما الله - .
انظر : مجموع الفتاوى جـ ٣٤ ص ١٢٧ ، وبدائع الفوائد جـ ٤ ص ١٠٣ والاختيارات الفقهية ص ١٢١ .

ذهبا وفضة[1]، أو بما ينقطع به السعر[2]، أو بما باع به هو باقي السلع، أو بما باع به زيد[3]، أو بدينار مطلق وثَمَّ نقود لا غالب فيها، أو لا نقد ثَمَّ، بطل البيع[4]، ولم يُحمل على نقد أقرب البلاد إليه.

وقيل: إن اختلفت النقود فله أقلها قيمة[5].

---

(١) لم يصح البيع، وهو المذهب. لأن مقدار كل واحد من المائة مجهول، أشبه مالو قال بمائة بعضها ذهب.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٦، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٠، والإقناع جـ ٢ ص ٧١.

(٣٢) لم يصح البيع وهو المذهب، وذلك للجهالة.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣، والكافي جـ ٢ ص ١٧، والمقنع جـ ٢ ص ١٦، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٠، والإقناع جـ ٢ ص ٧١.

وعن الإمام أحمد - رحمه الله - رواية بالصحة. واختارها شيخ الإسلام وابن القيم - رحمهما الله -.

انظر: مجموع الفتاوى جـ ٢٩ ص ٣٤٤، ٣٤٥، وأعلام الموقعين جـ ٤ ص ٥، ٦، والاختيارات الفقهية ص ١٢١.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأن الثمن غير معلوم حال العقد، والعلم به شرط.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧، والمحرر جـ ١ ص ٣٠٣، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١، والإقناع جـ ٢ ص ٧١.

(٥) ورد عن الإمام أحمد - رحمه الله - رواية بصحة البيع بدينار مطلق، وليس للبلد نقد غالب.

قال شيخ الإسلام - رحمه الله -: " الذي يقتضيه كلامه في رواية الأثرم والأنطاكي وسندي وابن القاسم: إذا باعه، أو أكراه بكذا وكذا درهما صح =

وإن قال : بعشرة نقدا أو بعشرين نسيئة ،أو بعتك بعشرة صحاحا أو بعشرين مكسرة ،بطلا إن افترقا قبل تعيين أحد الثمنين[1].

= وله نقد الناس ،وإن كانت مختلفة ،فله أوسطها في رواية ،وأقلها في رواية .

وكلامه نص لمن تأمله : أن البيع بالنقد المطلق يصح بكل حال ،وإلا لأخبر بفساد العقد ،وهذا شبيه بتصحيح المطلق من الحيوان في الصداق وغيره ،ولكن المطلق في النقود أوسع ،فلهذا صححه في البيع" . انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٣ .

وعلى رواية الصحة ،ففي النقد الذي ينصرف إليه الثمن ،إذا لم يكن هناك غالب لنقد البلد ،روايتان ،إحداهما : ماذكره المصنف - رحمه الله - أن له أقل نقود البلد قيمة ،نص عليه في رواية الأثرم. قال الأثرم : " قلت لأبي عبدالله : رجل له على رجل دراهم أي نقد له ؟ قال : " باعه شيئا " ؟ فقلت : باعه ثوبا بكذا وكذا درهما ،أو اكترى منه دارا بكذا وكذا درهما ،فاختلفا في النقد . فقال : " إنما يكون له نقد الناس المتعارف بينهم" . قلت: نقد الناس بينهم مختلف . فقال : " له أقل ذلك" .

قال ابن عقيل : " فظاهره جواز البيع بثمن مطلق ،مع كون العقود مختلفة ،ويكون له أدناها" .

قال السامري : " ويكون له أدناها ،لأنه اليقين " .

والرواية الثانية : له أوسطها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢٩ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٣ والمبدع جـ ٤ ص ٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١ .

(١) نص عليه في رواية جماعة منهم : مهنا والأثرم ،وهو المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٧ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١ . =

ويحتمل الصحة.[1]

وإن قال : بعتك بألف صحاح فقال : اشتريت بألف مكسرة ،أو بالعكس ، لم يصح.[2]

وإن قال : بعتك بكذا على أن آخذ منك الدينار بكذا،[3] أو إن أدركني

= وذلك لأنه قد روي في تفسير بيعتين في بيعة المنهي عنه أنه هذا .

ولأن الثمن غير معلوم فلم يصح كالبيع بالرقم المجهول .

ولأن أحد العوضين غير معين ولا معلوم ،فلم يصح كما لو قال : بعتك أحد عبيدي .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٩ ،والعدة شرح العمدة ص ٢١٨ ،٢١٩

أما إذا افترقا على أحد الثمنين فالبيع صحيح . قال صالح :" قلت: الرجل يبيع الشيء فيقول : بنقد بكذا وبنسيئة بكذا ؟ قال : " إذا افترقا على واحد . فلا بأس" مسائل صالح جـ ٣ ص ٤٠ .

(١) وهذا الاحتمال لأبي الخطاب ،انظر :الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥ .

(٢) قال أحمد ـ رحمه الله ـ :" هذا هو الربا المحض" . وذلك لأنه يأخذ عوض الفضة أقل منها فيحصل التفاضل بينهما . وكذلك لو باعه بألف مكسرة ، فقال : اشتريت بألف صحاح لحصول التفاضل . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٤ .

(٣) لم يصح البيع ،لأنه شرط في العقد أن يصارفه بالثمن الذي وقع العقد به. والمصارفة عقد بيع فيكون بيعتان في بيعة. قال أحمد : هذه معناه . وقد روى أبوهريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٤٣٢ ، والترمذي في سننه ـ في أبواب البيوع ـ باب ما جاء في النهي عن =

في هذه السلعة دَرَكٌ ،فسلعتك الأخرى بَيْعٌ لي بهذا الثمن ،لم يصح .(١)

وإن باع بوزن صنجة(٢) يجهلانه فوجهان .(٣)

وإن باعه بدينار ،وأطلق ،لزمه دينار صحيح .

وإن باعه بنصف دينار لزمه شق دينار ،ولا يلزمه دينار صحيح بوزنه .

= بيعتين في بيعة جـ ٢ ص ٣٥٠ ،والنسائي في سننه في كتاب البيوع - باب بيعتين في بيعة جـ ٧ ص ٢٩٥ ، ٢٩٦ ،قال الترمذي : " حديث حسن صحيح " .

وانظر : مختصر الخرقي ص ٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٥٨ .

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٧ ،وذلك لأنه جمع بين بيعتين في بيع فيدخل في عموم الحديث السابق .

(٢) الصنجة ،والسنجة ،وبالسين أفصح : سنجة الميزان ،وهي : مايوزن به كالرطل والأوقية .

انظر : لسان العرب جـ ٢ ص ٣٠٢ ،وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٦٢٥ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٥٣ ، ٥٢٥ .

(٣) الوجه الأول : يصح البيع .

الوجه الثاني : لايصح البيع .

وهذه المسألة قريبة من المسألة التي ذكرها في أول الفصل حيث قال : " فإن رآه وجهل قدره فوجهان " . والصحيح من المذهب صحة البيع ،لأن الصنجة معلومة بالمشاهدة ،فجاز أن يكون مقدراً للثمن كما لو كان الثمن حاضرا .

انظر : المحرر والنكت جـ ١ ص ٣٠٥ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ والإنصاف جـ ٢ ص ٧٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥١ .

فإن باعه شيئا آخر بنصف دينار لزمه شقا دينار ،إلا أن / يشترط ق - ٤٣ ب
فيهما الصحة[1].

فإن أطلق في العقد الأول ،واشترط في الثاني أن يعطيه الكل صحيحا ، فإن كان العقد الثاني بعد لزوم العقد الأول ،لم يصح الثاني[2].

وإن كان قبل لزوم الأول ،وكان العقدان في مجلس واحد بطلا[3].

فصل :

وإن باعه قطيعا[4] رآياه كل شاة بدرهم ،أو ثوبا رآياه كل ذراع بدرهم ،أو صبرة رآياها كل قفيز بدرهم ،أو ضيعة[5] رآياها كل جريب

---

(١) انظر هذا كله في : المستوعب ق ٢ ص ٧٩ .

(٢) وصح الأول ،وذلك لأنه لا أثر للشرط بعد تمام العقد ،وأما الثاني فلا يصح لأنه تضمن اشتراط زيادة ثمن العقد الأول .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤٠ .

(٣) وذلك لأنه وجد مايفسدهما قبل انبرامهما .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٨٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤٠ .

(٤) القطيع : الطائفة من الغنم والنَّعم ونحوه. والغالب عليه أنه من العشرة إلى الأربعين . وقيل : مابين خمسة عشر إلى خمس وعشرين . انظر: المطلع ص ٢٣٢ ،ولسان العرب جـ ٨ ص ٢٨١ .

(٥) الضيعة : تطلق على الأرض المُغِلَّة ،سميت بذلك: لأنه إذا ترك تعهدها وعمارتها تضيع .

بدرهم ،أو دارا رآياها كل ذراع بدرهم ؛صح مع الرؤية ،ولزم ،سواء جهلا عدد الكل عند العقد ، أو علماه ،أو علمه أحدهما[1].

ولو باعه الجملة جزافا صح ،ولزم مع الرؤية ، وإن جهلا عدد ذلك عند العقد[2].

= والضيعة أيضا : حرفة الرجل وصناعته ومعاشه وكسبه ،والمراد هنا الأول . انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٢٣٠ ، ٢٣١ .

(١) وهو المذهب ،لأن المبيع معلوم بالمشاهدة ،والثمن معلوم لإشارته إلى مايعرف به مبلغه بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين ،وهو الكيل والذرع والعدد
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٣ ، والمغني جـ ٤ ص ١٤٣ ، ١٤٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧١ ، والكشاف جـ ٣ ص ١٧٤ ، ١٧٥ .

(٢) نص عليه في : رواية الكوسج ،انظر: مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٢ .

وذلك لما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (لقد رأيت الناس في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتاعون جزافا - يعني : الطعام - يُضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب من رأى إذا اشترى طعاما جزافا أن لا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك جـ ٣ ص ٢٣ ،واللفظ له ، ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب بطلان بيع المبيع قبل القبض جـ ٣ ص ١١٦١ .

ولأنه معلوم بالرؤية ،فصح بيعه كالثياب والحيوان . المغني جـ ٤ ص ١٣٧ .

وإن علماه إذنْ فوجهـــان.[1] فإن قلنا : يصح ،لزم.

وإن جهله المشتري وحده ، وجهل علم بائعه صَحّ وخيّر فيـه.[2]

وقيـــل : لا يصـــح.[3]

وإن علم البائع به صـــح ،ولـزم.[4]

---

(١) الوجه الأول : يصح البيع . وقال به القاضي في المجرد .
الوجه الثاني : يبطل البيع . اختاره الخرقي ،وأبوبكر في التنبيـــه ، وابن أبي موسى .
والصحيح من المذهب: أنه يصح البيع .

انظر: مختصر الخرقي ص٦٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ٦١ ، ٦٢ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٦ ، ٢٠٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٣ - ٣١٤ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ .

(٢)،(٣) قال بالصحة : القاضي وأصحابه ،ومن قال بعدم الصحة : أبوبكـــر وابن أبي موسى .
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٠ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٣ .

(٤) يعني : وجهله المشتري . والصحيح من المذهب أنه يحرم بيعـها . وذلك لأن البائع لا يعدل إلى البيع جزافا ،مع علمه بقدر الكيل إلّا للتغريـــر بالمشتري ،والغش له .
وعلى الصحيح من المذهب،وهو التحريم : لا يبطل العقد . وله الرد . على الصحيح من المذهب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٣٩ ، ١٤٠ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٢ ، ٣١٣،والتنقيح المشبع ص ١٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ .

قال المؤلف : وإن جهله البائع وحده فالوجهان والتفصيل المذكور.[1]

وقيل : لا يصح مع علم أحدهما به.[2]

وإن باع قطيعا كل شاتين بدرهمين ،أو باع منه عددا معلوما غير معين ،أو باع من صبرة كل قفيز بدرهم ،أو قال : بعتك بعضها بدرهم ، لم يصح.[3]

وقيل : إن علم المتبايعان ،أو أحدهما كيل صبرة لم يصح بيعها إلا كيلا ،فإن تبايعاها صبرة جزافا لم يصح.[4]

وقيل : يصح إن علماه.[5]

---

(١) الصحيح من المذهب: أنه يحرم على المشتري شراؤها ، ويصح البيع وللبائع الفسخ .

انظر في هذه المسألة : شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٦ ، ٢٠٣٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٣ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٩ .

(٢) وقد تقدم أنه أحد الوجهين .

(٣) وذلك للجهالة والغرر ،مما يفضي إلى التنازع .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤ ، ٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ،والكافي جـ ٤ ص ١٥ .

(٤) قاله السامري في المستوعب . ونقله أيضا عن أبي بكر وابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١ ، ٦٢ .

(٥) قاله القاضي . وهو الصحيح من المذهب كما تقدم معنا في أول الفصل .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ .

وإن علمه البائع وحده فللمشتري الفسخ والإمضاء.[1]

وإن باعه صبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم صح إن كانت مائة قفيز، وإلا فلا .

وقال المصنف : إن زادت ،أو نقصت صح ،وللمغبون الفسخ ،فإن أمضاه أخذ ما غبن به .

وإن قال : بعتكها على أن أزيدك قفيزا لم يصح.[2]

وإن قال : من هذه الصبرة الأخرى صح.[3]

وإن قال : على أن أزيدك ،أو أنقصك بطل البيع.[4]

وإن قال : بعتكها كل قفيز بدرهم على أن أزيدك قفيزا من هذه ، وعلما قدر قفزانها صح ،وإلا فلا .[5]

وكذا إن قال : على أن أنقصك قفيزا .[6]

---

(١) هذا على الصحيح من المذهب ،ومر معنا قبل قليل .

(٢) وذلك للجهالة بالقفيز لأنه لم يعينه ولم يصفه. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٥ والمغني جـ ٤ ص ١٤٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٥ .

(٣) وذلك لانتفاء الجهالة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٧٥ .

(٤) وذلك للجهالة ،لأنه لا يدري أيزيده القفيز ،أم ينقصه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥ ،١٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٧٥ .

(٥،٦) يصح إن علما قدر قفزانها لانتفاء الجهالة. وإن لم يعلما قدر قفزانها فلا يصح البيع لإفضائه إلى جهالة المثمن في التفصيل. =

وإن جعلا للقفيز[1] الزائد (ثمنا مفردا)[1] صح في الحاليـن .

وما تساوت / أجزاؤه من دهن وحب ومكيل وموزون فكالصبرة في ذلك كـله .[2] ق - ٤٤ أ

فصـــل :

وإن باعه عسلا دون وعائه جزافا فهو كالصبرة يصح مع رؤيتـه فقـط .[3]

وإن باعه موازنة كل رطل بدرهم على أن يزنه بظرفه ، ويُنَدِّر الظـرف صـح .[4]

= انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٣ ، ١٤٤ ،المبدع جـ ٤ ص ٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٧٥ .

(١) الجملة في الأصل : (وإن جعلا القفيز الزائد صح في الحالين) والسقط واضح في الجملة ، وتم تعديل الجملة وإضافة ماسقط منها من الكافي جـ ٢ ص ١٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٧ ، ١٤٨ .

(٣) وذلك لأن أجزاءه لا تختلف كالصبرة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٧ ، ١٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ .

(٤) يعني : ويطرح وزن الظرف ،صح البيع ، ونقل بعضهم : أنه لا خلاف فيه ، ونص عليه الإمام أحمد في رواية حرب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ .

وإن شرط أن لا يندره لم يصح.[1]

وإن باعه مع وعائه جزافا صح البيع فيهما.[2]

وموازنةً يصح إن علما وزن كل منهما.[3]

وإن جهلا وزنهما ،أو وزن أحدهما لم يصح.[4]

فصل :

وإن جمع في عقد معلوما ومجهولا ،**وقيل** : يتعذر علم قيمته ،بطل البيع.[5]

---

(١) واختاره القاضي والسامري.

وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦ ، والمغني جـ ٤ ص ١٤٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ .

(٢)، (٣) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٣١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ .

(٤) وهو الوجه الأول : واختاره القاضي.

والوجه الثاني : يصح البيع. وهو الصحيح من المذهب ،لأن بيع كل واحد منهما منفردا يصح ،فكذلك إذا جمعهما كالأرض المختلفة الأجزاء والثياب وغيرها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٢ ، والكشاف جـ ٣ ص ١٧٦ .

(٥) القول الذي ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ هو قيد للمجهول ،وهو الصواب. قاله المرداوي .

وصورة المسألة : أن يقول بعتك هذه الفرس ومافي بطن هذه =

وإن قال كل واحد بكذا فوجهان.[1]

وقيل : إن قلنا ،تبطل الصفقة كلها لاتحادها ،وتعذر[2] تجزئها ، لم يصح قوله هنا. وإن قلنا : تبطل لجهالة ثمن ما يصح بيعه : صح هنا.[3]

= الفرس الأخرى بألف. فالبيع باطل ،كما ذكر المصنف . قال الموفق : " ولا أعلم في بطلانه خلافا ".

وذلك لأن المجهول لايصح بيعه لجهالته .

ولأنه يؤدي إلى جهالة الثمن فيهما ،لأنه ينقسم على المبيع بالقيمة ، والمجهول لايمكن تقويمه. فلا طريق إلى معرفة ثمن المعلوم .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣ ، ٣٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ .

(١) الوجه الأول : يصح في المعلوم. وجزم به ابن عبدوس في تذكرته .
الوجه الثاني : لا يصح البيع فيهما .
والمذهب : أنه يصح في المعلوم. وذلك للعلم به وبثمنه .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣ ، ٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٦ ٣١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٧ .

(٢) (تعذر) كتبت في المخطوطة (تعدد) بدالين ،وما أثبتناه من النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر حيث نقل الجملة بكاملها عن هذا الموضع بما أثبتناه ،وهو المناسب لسياق الجملة. والله أعلم .

انظر: النكت والفوائد السنية بحاشية المحرر جـ ١ ص ٣٠٦ .

(٣) قاله في: التلخيص، وتابعه في الفروع والمبدع وغيرهم .

انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣ ، ٣٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٦ .

وإن قال : بعتك هذه الشاة واللبن الموجود في ضرعها[1] .

وقيل : إن تميّز ثمن كل واحد ،والجبة والقطن المحشو فيها وعلما وجودهما فيهما ،صح . وإلا فلا .

ولا يفسد البيع بالجهل بقدرهما وصفتهما . وإن شك هل حشوها قطن ، أو غيره ؟ لم يصح .

وإن قال : بعتك هذه الجبة والشاة والدجاجة ،وأطلق ،دخل فيه الحشو واللبن والبيض .[2]

وإن اشترى جارية حاملا وحملها معا فأوجه ذكرت.[3]

وإن أطلق صح البيع ودخل فيه الحمل ، كما سبق .[4]

وإن باع عينا واحدة شركة له ولغيره من حيوان ،وعقار ،وبناء ،وشجر ،

---

(١) والمذهب: أن حكم بيع اللبن الموجود في ضرع الشاة معها كبيع اللبن الذي في الضرع مفردا ،والمذهب أنه لا يصح ،انظر ص: ٨٣٦ .

وانظر : شرح المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٢٩ .

(٢) وصح البيع . وذلك لأنه يغتفر في التبعية مالا يغتفر في الاستقلال .

انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ، ٦٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٧ .

(٣) والمذهب : أنه لا يصح أن يعقد على الأمة الحامل ومافي بطنها .

وذلك لعموم ماورد في النهي عن بيع مافي البطون ،وقد سبق انظر ص: ٨٤٠ ، ٨٤٢ .

ولأنه قد جمع بين معلوم ومجهول يتعذر علمه ،فلم يصح .

انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ،وشرح المنتهى جـ٢ ص ١٤٧ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٢٩ .

(٤) انظر : ص : ٨٣٥ .

ومنقول ،وزرع مكيل أو موزون ،وقفيز له وقفيز لغيره من جنسه وصفته ،وغير ذلك ، بثمن واحد بلا إذنه ،بطل في حق شريكه ،وصح في حقه بقسطه من الثمن[1] ، وللمشتري وحده الفسخ أين تفرقت الصفقة[2] ، إن جهل الحال وقت العقد ،وإن علم الحال قبله فلا خيار له[3].

وعنه : يبطل في حقه أيضا ،ولا خيار له ،كما لو علما الحال[4].

---

(١) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن كل واحد منهما له حكم لو كان منفردا ،فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكمه .

ولأن مايجوز له بيعه قد صدر فيه البيع من أهله في محله بشرطه فصح ،كما لو انفرد .

ولأن البيع سبب اقتضى الحكم في محلين ،وامتنع حكمه في أحد المحلين لثبوته عن قبوله ،فيصح في الآخر .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٣ .

(٢) (تفرقت الصفقة) : الصفقة: المرة من صفق له بالبيعة ،والبيع : ضرب بيده على يده ،والصفقة: عقد البيع . لأن المتبايعين يفعلان ذلك. وتفرقت الصفقة: تفرق مااشتراه من عقد واحد .انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٢٣٢ .

(٣) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ .

فعلى المذهب: إن أمسك المشتري فله الأرش فيما ينقص بالتفريق .

(٤) هذه الرواية الثانية. وجعلهما كثير من الأصحاب ومنهم المصنف في الرعاية الصغرى وجهين . انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٧ .

ولا خيار للبائع بحال[1].

وإن أذن لهشريكه فباعهما بثمن واحد ،أو باعاهما ،أو باعهما وكيلهما بثمن واحد ،صح ،واقتسماه بالحصص[2].

وكذا إن كان لكل منهما قفيز / ،وهما سواء جنسا وصفة فباعاهما ، ق - ٤ ب
أو باعهما وكيلهما ،أو باعهما أحدهما بإذن الآخر ، بثمن واحد فالثمن لهما نصفين[3].

وإن باع شقصا وسيفا ،أو جمع بين مافيه شفعةومالا شفعة فيه بثمن واحد ،صح وقسم الثمن بالقيمة[4].

وإن باع عبده وعبد غيره بلا إذنه ،أو باع حرا وعبدا ،أو خلا وخمرا ، بطل العقد فيهما[5].

---

(١) سبق الكلام على هذا . انظر: ص: ٩٢٢ .

(٢) وذلك لأن حصة كل واحد منهما من الثمن معلومة . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٤ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٣٤ .

(٤) فإن طلب صاحب الشقص الآخر ،ومافيه شفعة ،الشفعة فيهما أجيب لذلك .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٩ والمغني جـ ٤ ص ٢٦٢ .

(٥) هذه هي الرواية الأولى ،انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٨ ، ٣٣٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٢ .

وعنه : يصح في عبده والخل[1] بقسطهما من الثمن[2] ، فيقدر الحر عبدا ،والخمر خلا ،وتعتبر القيمة[3].

وقيل : بل تقوم الخمر عند أهل الذمة ،قال المصنف : إن قلنا : يضمن لهم[4].

---

(١) وهي الرواية الثانية ،وهو المذهب ،وذلك لأن كل واحد منهما له حكم مفرد ،فإذا اجتمعا بقيا على حكمهما .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٢) فعلى القول بالصحة - وهو المذهب - يأخذهما بقسطهما من الثمن . لا بالثمن كله ،وهو المذهب أيضا في هذه المسألة .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٩ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٢ ، ٣٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٣) وهوالمذهب كذلك ،فإنا إذا قلنا: يأخذهما بقسطهما من الثمن ، فطريق ذلك أن يُقدر الحر عبدا ،والخمر خلا ،وتعرف قيمة كل منهما ،ليتقسط الثمن .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٣٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٤ .

(٤) وهذا هو الوجه الثاني ،وقال عنه المرداوي : " وهذا الوجه ضعيف ". تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٣٣ .

وقيل : بل عند من له عنده قيمة.[1] وكذا الخنزير .

وللمشتري الخيار.[2]

وقيل : الخلاف فيمن جهل أنه حر وخمر.[3]

وإن اشترى شيئا محلى بذهب أو فضة بثمن من غير جنسه وشرط الخيار بطل العقد.[4]

وعنه : يبطل في الحلية دون المحلى.[5]

وإن باع عبده وعبد غيره بإذنه بثمن واحد صح ،واقتسماه بالقيمة ،نَصَّ عليه.[6]

---

(١) وهو قريب من القول السابق أيضا . انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٢ ٣٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٠ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٤ .

(٣) يعني : وأما إذا علم أنه حر وخمر ونحوه : لم يصح البيع . واختاره في الترغيب والبلغة والتلخيص .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٤)، (٥) انظر هذه المسألة بروايتيها في : المستوعب ق ٢ ص ٧٥ .

(٦) وهو المذهب ، وذلك لأن جملة الثمن معلومة ،فصح كما لو كانا لرجل واحد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١٠ ، والفروع جـ ٤ ص ٣٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ .

وقيل : لا يصح بيعُه[1] ، وهو أقيس ،لجهلهما بثمن كل عبد وقت العقد .

وإن باعهما صفقةً واحدةً (لاثنين[2]) بثمن واحد ،أو باعهما كذلك ، لم يصح ، لتعدد العقد حكما .[3]

وقيل : يصح إن صحَّ تفريق الصفقة[4]، وهو قياسُ نصِ أحمد[5] رضي الله عنه .

وإن اشتبه عبده بعبد غيره ،أقرع بينهما ،ولم يصحّ بيع أحدهما قبل القرعة[6]

وقيل : بلى إن أذن شريكه[7] .

---

(١) وهو الوجه الثاني في المسألة . انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١٠ .

(٢) (لاثنين) إضافة ليست في المخطوطة - وبدونها لافرق بين المسألة والتي قبلها - أضفناها من الفروع والمبدع والإنصاف .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٣)، (٤) هذه المسألة مثل المسألة السابقة خلافاً ومذهباً ،وعليه فإن المذهب في هذه المسألة : الصحة كسابقتها . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ .

(٥) في الأصل : (وهو قياس نص عليه أحمد رضي الله عنه) والتصويب من الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٦) وهو احتمال للقاضي في خلافه ،وهو ما اعتمده في الإقناع . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٣ .

(٧) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٩ .

وقيل : بل يبيعه وكيلهما ،أو أحدهما بإذن الآخر ،أو له ،ويقسم الثمن بينهما بقيمة العبدين[1].

وإن اختلط زيت رجلين بيع ،وقسم الثمن بالقيمة[2].

وإذا اشترى أربعة أعبدٍ من أربعة أنفس في عقد بثمن واحد ؛صح[3] ، وقسم الثمن على القيمة[4].

وقيل : على العدد[5].

وقيل : لا يصح حتى يتبين ثمن كل عبد عند البيع[6].

---

(١) قال القاضي في خلافه :"هذا أجود ما يقال فيه". الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٩ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٩ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،انظر : القواعد لابن رجب ص ٢٦٣،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٤) وهذا بناء على الصحيح من المذهب ،وهو الصحيح من المذهب في هذه المسألة أيضا . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٥) قاله القاضي وابن عقيل -رحمهما الله -،وهو القول الثاني بناء على القول بالصحة في المسألة السابقة .

والصحيح أنه يقسم الثمن على القيمة كما تقدم في التعليق السابق انظر: القواعد لابن رجب ص ٢٦٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٦) وهذا القول الثاني في أصل المسألة . انظر: القواعد ص ٢٦٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

وإن باع واحد اثنين شيئين ،بثمن واحد لكل واحد شيئا ،صح في الأصح وقسم الثمن عليهما بالقيمة .(١)

وإن باعا عبد هما ،أو باعه وكيلهما بثمن واحد صح .(٢)

وإن وهب أو رهن أو أجر حقه وحق غيره في عقد صح في حقه .(٣)

وقيل : لا .

وقيل : إن جاز تفريق الصفقة في البيع ففي الرهن وغيره أولى . وإن منع ثَمَّ فهنا وجهان / ،إذْ لا يفسده جهل قسط ملكه من الثمن هنا . ق ٤٥ أ

وقيل : إن أبطلنا تفريق الصفقة لاتحاد ها ،أو تعذر تجزئتها ،دخل فيه الرهن والهبة والنكاح . ونحو ذلك .(٤)

وإن قلنا : يبطل لجهالة ثمن ما يصح ،خرج منه ذلك كله .

---

(١) انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٠ ،وهذه المسألة مثل مسألة ما لو باع عبديه لاثنين بثمن واحد ، لكل واحد منهما عبد ،فالمذهب أنه يصح ،ويقسم الثمن عليهما بالقيمة . انظر: المبدع جـ ٢ ص ٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(٢) لأن حصة كل واحد منهما من الثمن معلومة . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٤ .

(٣) قال الموفق ـ رحمه الله ـ : " والحكم في الرهن والهبة وسائر العقود إذا جمعت ما يجوز ومالا يجوز كالحكم في البيع . إلا أن الظاهر فيها الصحة ،لأنها ليست عقود معاوضة ،فلا توجد جهالة العوض فيها " . المغني جـ ٤ ص ٢٦٣ .
وانظر أيضا : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١٩ .

(٤) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣١٦ .

فصـــل :

وإن جمع في عقد واحد بعوض واحد بين بيع وصرف[1] كقوله : بعتك هذا الثوب وعشرة دراهم بدينار ،أو بيع وإجارة[2] كقوله : بعتك داري هذه وأسكنتك داري هذه الأخرى بألف ،أو بين بيع وكتابة[3] أو نكاح[4] ،أو بين صرف وإجارة كقوله : بعتك دينارا مضروبا وأجرتك داري هذه سنة بمائة درهم ، أو بين سلم وبيع كقوله : أَسلمتُ إليك في رطل زيت أو غيره وبعتك رطل زيت بعشرة دراهم ،بطلا .[5]

وقيل : بل يصحان[6] ، ويقسم العوض على القيم[7] .

وإن قال لعبده : بعتك ثوبي هذا وكاتبتك بألف بطل البيع في

---

(١)،(٢) صح فيهما في أحد الوجهين ،وهو المذهب ،لأنهما عينان يجوز أخذ العوض عنهما منفردين ،فجاز أخذه عنهما مجتمعين كالعبدين .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢١ .

(٣)، (٤) سيذكر المصنف ـ رحمه الله ـ هاتين المسألتين بشيء من التفصيل بعد هذه المسألة المطولة .

(٥) وهو أحد الوجهين في المسائل كلها .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٦ .

(٦) وهو الوجه الثاني فيها أيضا : .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٦ .

ومقتضى ما ذكرنا في الجمع بين البيع والصرف ،أو البيع والإجارة في عقد واحد صحة الجمع بين الصرف والإجارة أو بين السلم والبيع. والله أعلم .

(٧) على المذهب ،يقسم العوض على القيم ،قولا واحدا . انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢١ .

الأشهر[1]، وفي الكتابة وجهان[2].

ولو قال : زوجتك بنتي وبعتك عبدي هذا بألف ؛صح النكاح[3]،وفي البيع وجهان[4].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب. لأنه باع ماله لعبده القن ،فلم يصح ،كما لو باعه من غير كتابة ،لأن المكاتب عبد مابقي عليه درهم .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٠ ،٢٦١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٤١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٢ .

(٢) الوجه الأول : تصح .
الوجه الثاني : لا تصح .
والمذهب : أنها تصح . وهو الصحيح من المذهب ،لأن البطلان وجد في البيع ،فاختص به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٣ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،لأن فساد العوض لا يفسد النكاح . ولأن اختلاف العقدين لا يمنع الصحة ،ويقسط الثمن على القيمة ،وهي هنا مهر المثل .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٣ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢١ ،والإقناع وشرحه جـ ٣ ص ١٧٩ .

(٤) الوجه الأول : يصح .
الوجه الثاني : لا يصح .
والصحيح من المذهب: أنه يصح أيضا . لما ذكرنا سابقا ،ولأن مهر المثل كقيمة المبيع فيمكن انقسام العوض عليهما على قدر القيمتين ،فلا يكون واحد منهما مجهولا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٠ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٩ .

فإن صح ،قسم الألف على قدر قيمة العبد ومهر المثل.[1]

ثم إذا فسد العقد بتأخير القبض فيما يعتبر له القبض فيهما ،كالطعام أو تلف أحد المبيعين بآفة سماوية قبل القبض . وقلنا : يضمنه بائعه ،فهل يبطل العقد في الآخر ؟

على وجهين.[2]

فإن قلنا : لا يبطل فللمشتري الفسخ.[3]

وبيع طعام في وعائين ،كبيع ثوبين وعبدين في ذلك كله .

وإن وجد بأحد العبدين المبيعين عيبا فأراد رده ،أو وجده بهما فأراد ردّ أحدهما ،ويجوز التفريق بينهما ولا تتغير قيمة أحدهما بالتفريق ، أو تلف أحدهما ووجد الآخر معيبا فأراد رده مع قيمة التالف ،فروايتان.[4]

---

(١) وهذا بناء على الصحيح من المذهب ،حيث يقسم الألف على قدر قيمة العبد ومهر المثل ،قولا واحدا .

انظر: شرح المحرر جـ ١ ق ١٩٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٢،والإقناع جـ ٢ ص ٧٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٧٩ .

(٢) أصحهما : أنه لا يبطل العقد الآخر. وذلك لأن العقد وقع صحيحا ، فذهاب بعضه لا يفسخه. كما بعد القبض،وكما لو أقال أحد المتبايعين الآخر في بعض المبيع .

انظر:المغني جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٥٤ .

(٣) وذلك لتفريق الصفقة عليه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٣ .

(٤) الرواية الأولى : نقل صالح وأبوطالب: له الرد . وهي اختيار أبي بكر .
الرواية الثانية : نقل ابن قاسم :أنه لا يرد ،ويأخذ الأرش،وهي اختيار القاضي .

ويُصدق المشتري في قيمة التالف.(١)

فصل :

إذا تلفت الدابة المستأجرة ،أو الدار في أثناء المدة وجبت الأجرة بالقسط من المسمى ،لا من أجرة المثل ،ثم للمستأجر الخيار في الدار إن قلنا : ببقاء العقد.(٢)

فصل :

وتتعدد الصفقة بتعدد البائع أو المشتري أو / المبيع ، ق - ٤٥ ب
أو بتفصيل الثمن.(٣)

= انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٧، ٣٣٨ .

(١) مع يمينه ،وهو المذهب ،لأن المشتري منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته ،ولأنه بمنزلة الغارم .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ .

(٢) والمذهب: أن الإجارة تفسخ بتلف الدابة ،أو الدار فيما بقي من المدة ، وهو أحد الوجهين ،" ويقسط المسمى على قيمة المنفعة ،فيلزمه بحصته . كما ذكر المصنف" .
والوجه الثاني : أن الإجارة لا تفسخ وعليه يثبت للمستأجر خيار الفسخ .
انظر: الإنصاف جـ ٦ ص ٦١، ٦٢ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٣ ،جـ ٦ ص ٢٨٠.

وقيل : لا تتعدد بحال .

وقيل : تتعدد بتعدد البائع فقط ،لا بتعدد المشتري فقط .

وإن اتحد الوكيل دون الموكل ،أو بالعكس ،فاحتمالان . والأظهر الاعتبار بالموكل .

فإن قال لاثنين : بعتكما هذا ،فقبل أحدهما ،وقلنا تتعدد الصفقة بتعدد المشتري ،ففي الصحة وجهان .(١)

فصل :

ولا يصح بيع إلّا من مكلف رشيد(٢) ، مالك ،جائز الأمر في المبيع وغيره(٣) ، يصح تبرعه بذلك ،غير هازل(٤) ، ولا نائم ،ولا مغمى عليه ،ولا سكران ،

---

(١) نقل هذا الفصل بكامله في : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٣ .

(٢) الصحيح من المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب : اشتراط التكليف والرشد في صحة البيع من حيث الجملة. والمراد بالمكلف: البالغ العاقل .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨ ،والإنصاف جـ ٤ص ٢٦٧.

وذلك لأن البيع يشترط له الرضى ،فاشترط في عاقده جواز التصرف ، وهو أن يكون مكلفا رشيدا كالإقرار .

انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٠٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨ .

(٣) وجائز الأمر في المبيع وغيره : إمّا بملك أو ولاية أو وكالة كما تقدم في أول كتاب البيوع. انظر: ص: ٨٠٠ ، وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ١٢١ .

(٤) في صحة بيع الهازل وجهان . وظاهر كلام المصنف هنا : أنه باطل ،وهو المذهب وذلك لأنه لم يرد حقيقة البيع .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٦٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٠ .

ونحوه ،ولا طفل ،ولا مجنون ،ولا مبرسم[1][2] ، أو من حاكم[3] ،أو أمينه .

فإن باع أحد غيرهم عين ملك غيره ،في حضرته ،أو غيبته ،أو اشترى بعينه شيئا بلا إذنه ،بطل ،ولا يلزم العاقد .[4]

وعنه : إن لم يجزه ربه .[5]

= وكتب في المخطوطة فوق كلمة (تبرعه) كلمة : " غلط " . ولعل مراده أنها كانت غلطا فصوبها . والله أعلم .

(١) المبرسم : هو الذي أصابه البرسام ،وهو : ورم في الدماغ يتغير منه عقل الإنسان ويهذي . انظر : المطلع ص ٢٩٢ .

(٢) وذلك لأن البيع يعتبر له الرضى ،فلم يصح من غير عاقل كالإقرار ، فلا يصح من هؤلاء .

انظر في هذا : الكافي جـ ٢ ص ٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٠٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٨ .

(٣) إذا باع الحاكم ملك أحد بحق . أو أكره الحاكم أحدا على بيع ملكه بحق .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٨ وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٠ .

(٤) هذه هي الرواية الأولى في : مسألة تصرف الفضولي ،وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأن هذا البيع أو الشراء تصرف فيما لا يقدر على تسليمه ،فهو كبيع العبد الآبق والجمل الشارد .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٢ والمبدع جـ ٤ ص ١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ .

(٥) وهي الرواية الثانية . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٢٢ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨ .

وإن اشترى شيئا في ذمته لغيره بلا إذنه ، ولم يسمّه في العقد ،ونقد ثمنه من مال ذلك الغير ،أو لم ينقده صح.(١)

فإن أجازه الغير مَلَكَه على الأصح ،وإن أبى لزم المشتري.(٢)

وقيل : في صحته مطلقا روايتان.(٣)

وإن قال : بعتك هذا ، فقال : اشتريته لزيدٍ ،فأجازه ،لزمه ،وإلا بطل.

ويحتمل إذن : أن يلزم المشتري.(٤)

---

(١) وهي الرواية الأولى ،وهو الصحيح من المذهب ،لأنه متصرف في ذمته ،وهي قابلة للتصرف .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٣ ، ٢٨٤،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢ .

(٢) يعني : حيث قلنا بالصحة. وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأنه اشترى لأجله ونَزّل المشتري نفسه منزلة الوكيل ،فملكه من اشترى له ،كما لو أذن له. فإن أباه لزم من اشتراه ،لأنه لم يأذن له فيه ولأن البيع قد لزم .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٥ .

(٣) يعني - والله أعلم - في صحة الشراء المذكور ،سواء سُمّيَ الغير في العقد أم لا ،روايتان . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٤ .

(٤) نقلت هذه المسألة في الفروع جـ ٤ ص ٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٥ .

وإن قال : بعته من زيد ،فقال : اشتريته له ،بطل.[1]

ويحتمل : أن يلزم زيدا إن أجازه ،وإلا بطل.[2]

ومن باع ما ظنه لغيره ،ولم يأذن له ،فبان أنه كان ورثه ،أو وكل في بيعه فوجهان.[3]

فإن أذن ولي المميز والسفيه لهما في تصرف مال لمصلحة ،صح على الأصح،[4]

---

(١) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٥ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٥ .

(٣) الوجه الأول : يصح البيع .

الوجه الثاني : لا يصح .

والصحيح من المذهب: أنه يصح . لأن العبرة في المعاملات بما في نفس الأمر ،لا بما في ظن المكلف .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٧ ،والقواعد الفقهية لابن رجب ص ١١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٢٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥٧ .

(٤) وهي إحدى الروايتين ،وهي المذهب . انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥١ .

وذلك لقوله تعالى : ((وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ)) سورة النساء آية (٦) . أي : اختبروهم ،وإنما يتحقق بتفويض البيع والشراء إليه ،فصح تصرفه بإذن وليه وإن كان محجورا عليه .

ولأنه إذا صح في الصبي بما ذكرنا ،فالسفيه أولى بالصحة .

ويكون ذلك لمصلحة ،لأن غير المصلحة فيه إضاعة للمال .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥١ .

ويصح تصرف العبد والأمة فيما لم / يأذن فيه سيدهما ، فيما يصح ق - ٤٦ أ
فيه تصرف الصغير بلا إذن وليه[1].

فإن اشتريا في الذمة ففي صحته وجهان[2].

فصل :

ولا يصح التفريق في الملك بين ذي رحم مَحْرَمٍ قبل البلوغ ، وعنه : ولا بعده ، ببيع وهبة وصدقة وقسمة وغير ذلك[3].

---

(١) يعني في الشيء اليسير كباقة البقل والكبريت .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢٤ ، والفروع جـ ٤ ص ٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ .

(٢) ذكرهما القاضي - رحمه الله - الوجه الأول : لا يصح ، كشراء السفيه .
والوجه الثاني : يصح كشراء المفلس .
والمذهب : أنه لا يصح . للحجر عليه كشراء السفيه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢٤ ، ١٢٥ ، والفروع جـ ٤ ص ٦ ، ٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٥٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٥١ .

(٣) تقدم في كتاب الجهاد أن المذهب : أنه لا يجوز التفريق بين ذوي رحم محرم قبل البلوغ ولا بعده ، وذكرنا أدلته . انظر: ص: ٤٨٦ .
والمختار أنه يجوز التفريق بعد البلوغ لما ورد في الحديث الصحيح عن سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه - : (أنه أتى أبابكر - في غزاة أَمَّرَه الرسول صلى الله عليه وسلم عليهم - بامرأة وابنة لها من أحسن العرب فنفله أبوبكر ابنتها ، فلما قدموا المدينة ، استوهبها النبي صلى الله عليه وسلم منه فوهبها له . . . وتقدم الحديث مخرجا ص: ٤٦٧ .
ولأنه بعد البلوغ يصير مستقلا بنفسه ، والعادة التفريق بين الأحرار =

فإن جنى أحدهما أو استدان تعلق به وحده ،وبيعا معا ،ويؤخذ الحق من ثمن من هو عليه ، ومابقي من ثمنهما لسيدهما[1]، إن لم يفدي الجانيَ سيدُه ، ومافي ذمة العبد يؤخذ منه إذا أعتقه .

فصل :

ولا يصح بيع شيء إلّا أن يقول البائع الذي يصح بيعه : بعتك ، أو ملكتك ،أو نحوهما . وقبل : وجعلت لك كذا ،أو هذا .

ويقول المشتري الذي يصح شراؤه ذلك : اشتريت،أو قبلت،أو ابتعت ، أو تملكت أو نحوها .[2]

فإن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الطلب ،فقال : بعني هذا ،أو ملكني هو بكذا ،أو بلفظ الماضي نحو: بعتني هذا بكذا ،أو ابتعته منك بكذا ، أو اشتريته به ،فقال : بعتك ،أو ملكتك هو به ،صَحَّ.[3]

= فإن المرأة تزوج ابنتها ويفرق بين الحرة وولدها إذا افترق الأبوان .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠ .

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١١٨ .

(٢) ينعقد البيع بالإيجاب والقبول ،وهي الصيغة القولية. والإيجاب هو : القول الصادر من البائع ،والقبول هو: القول الصادر من المشتري ،وهما غير منحصرين في لفظ بعينه ،بل كل ماأدّى معنى البيع ،لأن الشارع لم يخصه بصيغة معينة ،فتناول كل ماأدى معناه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٦ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٤٦ .

(٣) وهي الرواية الأولى . وهو المذهب .
وذلك لأن لفظ الإيجاب والقبول وجد منهما على وجه تحصل منه =

وعنه : لا يصح[1].

وإن تراخى القبول عن الإيجاب في المجلس صَحَّ . وإن غيره ،أو اشتغلا فيه بما يقطعه عرفا بطل[2].

وإن قال : أبعتني هذا بكذا ؟ أو أتبعني هو به ؟ . فقال : نعم ، لم يصح ،نص عليه ،حتى يقول بعده : اشتريت،أو ابتعت ،أو تملكت،أو قبلت، أو نحوها[3].

فإن قال البائع للمشتري : (اشتره بكذا ،أو ابتعه بكذا)[4] ،فقال هو :

= الدلالة على تراخيهما به فصح ،كما لو تقدم الإيجاب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦١ .

(١) وهي الرواية الثانية. قال ابن مفلح :" والذي نصره القاضي وأصحابه : أنه لا يصح ،قال : وهي الرواية المشهورة ،واختاره أبوبكر وغيره. وذكر ابن هبيرة : أنها أشهرهما عن الإمام أحمد ". النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٥٣ .

انظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ١٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٣ .

(٢) انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤١ .

(٣) وهو المذهب. وذلك لأن ماقاله المشتري ليس بقبول ولا استدعاء ،فإذا صدر منه القبول بَعْدُ صح البيع لوجود الإيجاب والقبول .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٠ .

(٤) (اشتره بكذا ،أو ابتعه بكذا) كتبت في المخطوطة (اشتريته به ، =

اشتريته ،أو ابتعته ،لم يصح حتى يقول البائع بعده : بعتك ،أو ملكتك.[1]

وعنه : يصح بيع المعاطاة.[2]

= والتصويب من النكت والإنصاف والإقناع ، حيث إنهم نقلوا المسألة كاملة باللفظ المثبت ،وماذكر في المخطوطة لعله سهو من الناسخ لأنه لا يستقيم مع السياق .

انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٥٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٧ .

(١) قال ابن مفلح في النكت بعد أن ذكر هذه المسألة موجها لها :" لأن طلب المشتري قد يقوم مقام قبوله، لدلالته على رضاه ،وأمر البائع بالشراء لم يوضع للإيجاب ولا للبدل ". ثم قال معترضا : " وهذا فيه نظر ظاهر. والأولى أن يكون كتقدم الطلب من المشتري ،لأنه دال على الإيجاب والبدل " النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر جـ ١ ص ٢٥٤ .

(٢) والصحيح من المذهب: صحة بيع المعاطاة مطلقا . وعليه جماهير الأصحاب ،وهو المعمول به في المذهب .

وذلك لعموم الأدلة. ولأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ،ولا عن أصحابه ،مع كثرة وقوع البيع بينهم ،استعمال إيجاب وقبول ،ولو استعمل لنقل نقلا شائعا،ولو كان ذلك شرطا لَوَجَبَ نَقْلُه ، ولبينه صلى الله عليه وسلم بيانا عاما ،ولم يخف حكمه ،فوجب رده إلى العرف .

ولأن المسلمين يتبايعون في أسواقهم بالمعاطاة في كل عصر.

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦١ ، ٥٦٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٨ .

وقيل : في شيء حقير ويسير[1].

فيقول المشتري : أعطني بدرهم ،أو بهذا الدرهم خبزا فيعطيه ما يرضيه ، أو يقول البائع : خذ هذا بدرهم ،فيأخذه ،أو يساومه سلعة بثمن ،فيقول : خذها ،أو هي لك ،أو قد أعطيتكها ،أو يقول : كيف تبيع الخبز ؟ فيقول : كذا بدرهم ،فيقول : خذ درهما ،أو زنه ،ونحو ذلك مما يدل على البيع والشراء[2].

ويصح بشرط خيار مجهول ،كما في المقبوض على وجه السوم والخيار مع قطع ثمنه عرفا وعادة[3].

وكذا الهبة والهدية والصدقة[4]. / ق - ٤٦ ب

---

(١) قاله القاضي . انظر : الجامع الصغير ق ٣٩ ، والمستوعب ق ٢ ص ١٢٧ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦١ .

(٢) ما ذكره المصنف أمثلة لبيع المعاطاة . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٢٦ ، ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٤ .

(٤) لا تحتاج إلى إيجاب وقبول كبيع المعاطاة . أما في الهبة فهو الصحيح من المذهب ،وأما الهدية والصدقة فأمرهما واضح . لأنه : لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من أصحابه استعمال الإيجاب والقبول فيها ،ولو كان الإيجاب والقبول شرطا في هذه العقود لشق ذلك ،ولكانت أكثر عقود المسلمين فاسدة ،وكثير من أموالهم محرمة .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥٧ .

فصـــل :

ويصح بيع الأعمى وشراؤه بالصفة ،نَصَّ عليه.[1]

وكذا سلمه فيما يضبط بها . فإن عدمت الصفة فعرف المبيع بذوق أو لمس أو شم صح ،وإلا فلا.[2]

وإن باع شيئا بثمن معين احتمل وجهـــين[3] .

* * *

---

(١) وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٧ ، وغاية المطلب ق ٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٤٦ .

(٢) وذلك لأنه إن عرفه بذوق أو لمس أو شم ،فقد أمكنه الاطلاع على المقصود ومعرفته ،فأشبه بيع البصير ،وإن لم يعرفه بتلك فلا يصح ،لأنه مجهـــول في حقه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٨ .

(٣) انظر : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٩٢ .

باب
الشروط في البيع

بـــاب : الشـــروط[1] في البيـــوع

وهي قسمـان . **القسـم الأول** : صحيح يلزم الوفاء به ،وإن عـــدم فللمشتري الفسخ ،أو الأرش بشروطـه .[2]

وقيـل : إن تعذر الرد ،وإلا فلا أرش له[3].

وهو أربعة أنواع ،وفي بعضه خلاف وتفاصيل ،فنذكرهما إن شاء اللـــه تعالـى .

النـوع الأول : ما هو مقتضى العقد المطلق بدون شرط ،كتقابض العوضيـن في الحال ،والتصرف فيهما ،ورد هما بعيب قديم ، والتمكيـن في سقي الثمر الذي بدا صلاحه وقت بيعه ،وبقائه إلى الجذاذ

---

(١) الشروط : جمع شرط . والمراد به هنا : إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ماله فيه منفعة .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٨ .

(٢) وهو الوجه الأول ،وهو الصحيح من المذهب.

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٠٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٥٦ ،وغاية المطلب ق ٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠ .

(٣) وهو الوجه الثاني ،قال المرداوي : " قال الزركشي : وهو ظاهر كـــلام الخرقي والقاضي ،وأبي الخطاب ،وصاحب التلخيص ،والسامري ،وأبي محمد". الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠.

وانظر أيضا : المحرر جـ ١ ص ٣١٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٥٦ .

إن كان بدا صلاحه وقت بيعه[1] .

النوع الثاني : ما هو من مصلحته لا من مقتضاه ولا ينافيه ،كشرط رهن وضمين معينين ،وخيار معلوم ،وإشهاد ،وتأجيل الثمن أو المثمن مدة معلومة[2] .

فإن عيّن الشهود ففي الصحة احتمالان .

فصل :

فإن استثنى نفع المبيع[3] كسكنى الدار شهرا ،وركوب الدابة إلى موضع كذا ،وخدمة العبد سنة ،ونحو ذلك ،غير وطيء الأمة ،أو اشترط نفع البائع[4] كحمل ماباعه إلى موضع كذا ،أو تكسيره الحطب ،أو طحنه القمح ،

---

(١) وهذا الشرط صحيح بلا نزاع ،لأنه قد استفيد بالشرع قبل الشرط ،فلا يؤثر فيه ،لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد ،فوجوده كعدمه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠ .

(٢) وهذه شروط صحيحة جائزة في الشرع ،إلا أنها لا تثبت إلا بالشرط - غير الإشهاد - بخلاف النوع الأول فإنه يثبت من غير شرط .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠٣ ، ٢٠٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٢ ص ١٨٩ .

(٣)، (٤) المصنف - رحمه الله - جعل اشتراط المشتري نفع المبيع ،أو نفع البائع في المبيع داخلا في النوع الثاني عنده ،وبعض الأصحاب أفردوا هذا الشرط وجعلوه نوعا من أنواع الشروط الصحيحة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٦١ .

أو خياطة الثوب ،أو نحو ذلك ، فروايتان في صحة ذلك ووجوب الوفاء به.[1]

---

(١) الرواية الأولى : أنه يصح الشرط فيهما .
الرواية الثانية : أنه لا يصح الشرط فيهما .

والصحيح من المذهب: أنه يصح الشرط فيهما ،وعليه أكثر الأصحاب . ويستثنى منه الوطء ،فإنه لا يصح اشتراطه بلا خلاف .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٧ :،والمغني جـ ٤ ص ١٠٨ - ١١٠ ،والفروع جـ ٤ ص ٥٨-٦٠ ،وغاية المطلب ق ٦١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٥٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٤ ، ٣٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ، ٨٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٠ ، ١٩١ .

ويدل للمذهب ماورد عن جابر - رضي الله عنه - أنه باع النبي صلى الله عليه وسلم جملا واشترط ظهره إلى المدينة. وتقدم لفظه وتخريجه ص: ٩٠٦ .

حيث استثنى جابر - رضي الله عنه - منفعة المبيع مدة معلومة ، وأقره على ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم .

ولأن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن الثنيا إلا أن تعلم) وقد سبق تخريجه ص: ٩٠٣ . وهذه ثنيا معلومة .

واحتج أحمد - رحمه الله - بأن محمد بن سلمة - رضي الله عنه - اشترى من نبطي جُرْزَة حطب وشارطه على حملها " .

ولأن منفعة المبيع قد تقع مستثناة بالشرع على المشتري فيما إذا اشترى نخلة مؤبرة أو: أرضا مزروعة أو دارا مؤجرة ،أو أمة مزوجة ،فجاز أن يستثنيها كما لو اشترط البائع الثمرة قبل التأبير .

واشتراط نفع البائع في المبيع ،غايته : أنه جمع بيعا وإجارة ، وهو صحيح .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٤ ، ٥٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٠ ، ١٩١ .

والأصح صحة اشتراط نفع المبيع، لا نفع البائع.[1]

وقيل: المذهب صحتهما.[2]

ولا يلزم البائع قبول عوض نفع المبيع المذكور، بل له استيفاء نفعه من (غير المبيع)[3] نَصَّ عليه، ولا إبداله، وإن رضيا ذلك جاز.[4]

وله إيجاره وإعارته تلك المدة.[5]

---

(١) هذا اختيار المصنف - رحمه الله - في هذه المسألة.

(٢) وهو الصحيح من المذهب. كما تقدم.

(٣) مابين القوسين فراغ في المخطوطة بمقدار كلمتين، وما أثبتناه متابعة للمغني والشرح الكبير. انظر: المغني جـ ٤ ص ١١١، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٥.

(٤) هذه المسألة في: البائع إذا اشترط منفعة المبيع، فأراد المشتري أن يعطيه مايقوم مقام المبيع في المنفعة، أو يعوضه عنهما لم يلزمه قبوله، وله استيفاء المنفعة من غير المبيع، نص عليه أحمد.

لأن حقه تعلق بعينها، أشبه مالو استأجر عينا، فبذل له الآخر مثلها.

ولأن البائع قد يكون له غرض في استيفاء منافع تلك العين، فلا يجبر على قبول عوضها.

فإن تراضيا على ذلك جاز، لأن الحق لهما.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١١، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٥، والإقناع جـ ٢ ص ٨٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٢.

(٥) كالعين المؤجرة. انظر: الفروع جـ ٤ ص ٥٨، والمبدع جـ ٤ ص ٥٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٤.

وإن باع المشتري المبيع صَحّ ،وبقي نفعه المذكور لبائعه الأول بيد مشتريه الثاني ،فإن لم يكن علم به ،فله الفسخ والإمساك وأخذ أرشه.(١)

وإن تلف المبيع ولم يستوف المشتري نفع البائع المشروط له عليه رجع عليه بقسطه من الثمن .(٢)

وإن أقام البائع من يقوم مقامه صح .(٣)

وإن بذل عوض نفعه لم يلزم المشتري قبوله ،ولا يلزم البائع بذله إن طلبه المشتري .(٤)

= أما إذا كان التلف بفعله ،أو بتفريطه فقد نص على أنه يرجع على المبتاع بأجرة المثل . وذلك لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها .

وأما إن تلفت بلا تفريطه ولا فعله فلا يضمن ،لأنه لم يملكها البائع من جهته ،فلم يلزمه عوضها ،كما لو تلفت النخلة المؤبرة بثمرتها المؤبرة إذا اشترط البائع ثمرتها،وكما لو باع حائطا واستثنى منه شجرة بعينها فتلفت .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩١ .

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ١١٠ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٩١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٦١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٢ .

(٣) لأن البائع هنا بمنزلة الأجير المشترك يجوز أن يعمل بنفسه وبمن يقوم مقامه. انظر: المغني جـ ٤ ص ١١١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٠ .

(٤) وهو المذهب ،لأن المعاوضة عقد تراض فلم يجبر عليه أحد . المغني جـ ٤ص١١١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٩٢ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٦٢ .

وإن رضيا ذلك جاز[(١)].

قال المصنف: واشتراط منفعة المشتري يحتمل وجهين.

وإن شرط نفع المبيع مدة مجهولة لم يصح[(٢)].

فصل:

وإن قال: بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاثة أيام، وإلا فلا بيع بيننا: صح بشرطه، نص عليه[(٣)].

فإن فات الشرط بطل العقد[(٤)].

---

(١) وهو أحد الوجهين، وأطلقهما بعض الأصحاب، وما جزم به المصنف هنا هو المذهب، وذلك لأنها منفعة يجوز أخذ العوض عنها مع عدم الاشتراط فكذا معه. ولأن الحق لا يعدوهما.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١١، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨، والإقناع جـ ٢ ص ٨٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٢.

(٢) وحيث جوزنا اشتراط نفع المبيع فلابد أن يكون معلوما، فلا يصح اشتراط نفعه مدة مجهولة، ولأن ذلك يفضي إلى التنازع.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٧، والمغني جـ ٤ ص ١٠٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٦، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٩٠، ١٩١.

(٣) نص عليه في رواية عبد الله. وهو المذهب، انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٢٧، والمقنع جـ ٢ ص ٣٢، والفروع جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨.

(٤) وهو أحد القولين. والقول الآخر: أنه إن مضى الزمن الذي وقته له، ولم ينقده الثمن: انفسخ العقد، وهو الصحيح من المذهب.

انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٥٥، والفروع جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨، ٣٥٩.

وإن رضيا ذلك جاز.[1]

قال المصنف: واشتراط منفعة المشتري يحتمل وجهين.

وإن شرط نفع المبيع مدة مجهولة لم يصح.[2]

فصل:

وإن قال: بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاثة أيام، وإلا فلا بيع بيننا: صح بشرطه، نص عليه.[3]

فإن فات الشرط بطل العقد.[4]

---

(١) وهو أحد الوجهين، وأطلقهما بعض الأصحاب، وما جزم به المصنف هنا هو المذهب، وذلك لأنها منفعة يجوز أخذ العوض عنها مع عدم الاشتراط فكذا معه. ولأن الحق لا يعدوهما.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١١١، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨، والإقناع جـ ٢ ص ٨٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٢.

(٢) وحيث جوزنا اشتراط نفع المبيع فلابد أن يكون معلوما، فلا يصح اشتراط نفعه مدة مجهولة، ولأن ذلك يفضي إلى التنازع.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٧، والمغني جـ ٤ ص ١٠٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٦، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ١٩٠، ١٩١.

(٣) نص عليه في رواية عبد الله. وهو المذهب، انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٢٧، والمقنع جـ ٢ ص ٣٢، والفروع جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨.

(٤) وهو أحد القولين. والقول الآخر: أنه إن مضى الزمن الذي وقته له، ولم ينقده الثمن: انفسخ العقد، وهو الصحيح من المذهب.

انظر: الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٥٥، والفروع جـ ٤ ص ٦١، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨، ٣٥٩.

وكذا الحكم إن شرط رهن المبيع المعين عند بائعه قبل قبضه على ثمنه ، نص عليه[1] .

وقيل : لا يصح[2] ، كغير المعين ،لأن يده في حبسه على ثمنه يد ضمان في رواية ،لا يد أمانة .

وقيل : إن قلنا تعيينه كقبضه ، وأنه يصح رهنه إذن على ثمنه : ففي صحة اشتراطه وجهان .

فإن صح : تأخر تسليم المبيع عن تسلم الثمن برضى المشتري ،وإن بطل فلعدم ملك المشترى له إذن .

ولا يصح شرط رهنه قبل قبضه على غير ثمنه لعدم ملك المشتري له إذن ، ولا أن يرده إليه بعد قبضه (و)[3] كان رهنا بثمنه كذلك[4] .

ولو باعه عبدا بألف ،على أن يرهن عنده بثمنه وبألف أخرى له عليه

---

(١) أي : أنه يصح . وهو الصحيح من المذهب .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ ،والفروع جـ ٤ ص ٦١،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٧ .

(٢) ومن قال بعدم الصحة:ابن حامد .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٠٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ ، والمحرر جـ ١ ص ٣١٤ .

(٣) إضافة يقتضيها السياق .

(٤) سيأتي لهذا كله مزيد بيان في الرهن ،انظر: ص : ١٣٥٤ .

عبدا له آخر متعينا ،لم يصح البيع ،لجهالة الثمن ،لأنه ألف ونفع رهن بدينه السابق .[1]

ولو كان بدل البيع قرضا ،ففي صحة القرض روايتان[2]، لأنه جَرّ نفعا وهو الرهن بما مع القرض عن الدين قبله .

فصل :

فمن شرط في عقد رهنا أو كفيلا عرفاهما ،ففاتا كيف كان بموت، أو امتناع من الضمان والكفالة وإقباض الرهن ،أو غيرهما ،أو بان الرهن مستحقا ، أو معيبا[3]، أو محرما ،فله الفسخ ،وإلا فلا[4]،سواء قلنا : يلزم الرهن بالعقد ، أو بالقبض .

---

(١) قال القاضي : " البيع باطل رواية واحدة " . انظر: المستوعب ق ٢ص ٢٢١ والمغني جـ ٤ ص ٤٢٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٦ .

(٢) الرواية الأولى : نقل حنبل عن أحمد :أن القرض باطل .
الرواية الثانية : نقل مهنا أن القرض صحيح .
وعلى الرواية الثانية ،فلعل أحمد ـ رحمه الله ـ حكم بصحة القرض مع فساد الشرط كيلا يفضي إلى جر المنفعة بالقرض،أو حكم بفساد الرهن في الألف الأول وحده وصححه فيما عداه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٤ ، ٤٢٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٦ .

(٣) (معيبا) ورد في المخطوطة (معينا) وهو تصحيف من الناسخ . والصواب ماأثبتناه بالباء ،لأنه يشترط أن يكون الرهن معينا . وماورد في المخطوطة يخالفه ،فثبت أنه تصحيف انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠ .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢١ .

وقيـل : إن كان الرهن حلالا سليما / متميزا ،لزمه تسليمه إن لزم ق- ٤٧ ب
هذا الرهن بالعقد قبل قبضه .

النـوع الثالث : ماليس من مقتضاه ولا مصلحته ،ولكن لاينافيه كاشتراط صنعة[(١)]
أو صفة في المبيع يزيد بها الثمن عند أهل الخبرة ،ولا يكون
عدمها عند الإطلاق عيبا ككونه كاتبا ،أو خياطا ،أو فحـلا ،
أو خصيًا ،أو مسلما ،أو الأمة جعدة الشعر[(٢)] أو كحـــلاء
العينين أو بيضاء اللون أو ممن تحيض،أو الدابة هملاجة[(٣)] ،
أو الفهد صيودا : فله الخيار بفواتـه[(٤)] ،

---

(١) في الأصل (صبغه) والصواب ما أثبتناه ،لدلالة السياق ،ولما ذكره غيره في مثل هذا الموضع. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٧٩ .

(٢) جعدة الشعر: إذا كان في شعرها التواء وتقبض.
انظر: المطلع ص ٢٣٦ ،والمصباح المنير ص ٣٩ .

(٣) الدابة الهملاجة: التي تمشي الهملجة ،والهملجة مشية معروفة ،وهي : حسن سير الدابةفي سرعة وبختزة .
انظر: المطلع ص ٢٣٣ ،ولسان العرب جـ ٢ ص ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، والمصباح المنير ص ٢٤٥ .

(٤) فله الخيار بفواتهبين الفسخ ،أو أرش فقد الصفة ،وهو الصحيح من المذهب والمصنف ـ رحمه الله ـ جعل اشتراط صفة في المبيع ليس من مقتضـــى العقد ولا مصلحته ولا ينافيه ،وذهب بعض الأصحاب إلى أنه من مصلحـــة العقد .
انظر في هذا كله: المقنع جـ ٢ ص ٢٦ ، ٢٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٦ ،وغاية المطلب ق ٦١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥١ ، ٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٠ ، ٣٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٩ .

كما سبق[1] ... [2] على الخيار بفوات الحيض المشروط .

وإن لم يشرط شيئا من ذلك كله ونحوه ،فلا خيار له .

وإن شرط الأمة ثيبا ،أو كافرة ،أو حاملا ،أو شرط كفر العبد في دارنا صح .

فإن فقد أحدها فلا فسخ له في الأقيس[3]، كما لو شرطها سبطة[4]،أو جاهلة أو حمقاء ،فبانت جعدة ،أو عالمة ،أو عاقلة .

وقيل : لا يصح شرط حمل الأمة[5].

---

(١) في أول الباب ،انظر: ص : ٩٥٢ .

(٢) في الأصل فراغ بسيط بمقدار كلمة .

(٣) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه زاده خيرا ،كما لو شرط الغلام كاتبا ،فإذا هو عالم.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ .

(٤) سبطة : أي سبطة الشعر ،والسبط: نقيض الجعد . وهو : الشعر المسترسل الذي لا جعودة فيه .

انظر: لسان العرب جـ ٧ ص ٣٠٨ ،والمصباح المنير ص ١٠٠ .

(٥) هذا هو القول الثاني في المسألة. قال القاضي : " قياس المذهب لا يصح"

والصحيح من المذهب: أنه يصح شرط حمل الأمة. وقد قدمه المصنف هنا. وذلك لأنه صفة مقصودة يمكن الوفاء بها فصح شرطه .

انظر في هذه المسألة : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ .

وإن شرط سنا فبانت أكبر منه بما ينقص الثمن به ،فله الخيار.[1]

وقيل : الإطلاق في الأمة يقتضي البكارة .[2]

وإن بان العبد أقلف يخاف عليه الختان لكبره أو ضعفه ؛ فله الخيار.[3]

وقيل : من اشترى عبدا أو أمة وأطلق فبان أحدهما مسلما ،أو كافرا ، أو مجبوبا ،أو غير مختون ،أو ولد زنا ،أو كبيرا ،أو العبد فحلا ،أو الأمة مغنية ،أو لا تحيض لكبرها أو غيره ،أو بكرا ،أو ثيبا ،فلا خيار له .[4]

وإن شرط في دابة أنها حامل أو لبون ،أو في طير أنه مصوت أو يجيء من موضع كذا ،أو في ديك أنه يوقظه للصلاة أو يصيح في وقت معين ليلا ؛ ففي صحته وجهان[5] ، أشهرهما : بطلانه .

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٧٨ .

(٢) قاله ابن عقيل - رحمه الله - في الفصول - في كتاب البيوع - ق ٤

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،وقيده بعض علماء المذهب بما إذا لم يكن مجلوبا من الكفار ،فإن كان مجلوبا منهم فلا خيار له ،لأنه معلوم عادة أن الكفار لا يختتنون .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٧٨ ،والمغني جـ ٤ ص ١٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ .

(٤) قاله السامري - رحمه الله - في المستوعب ق ٢ ص ٣٧٨ .

ومما ذكره المصنف هنا نقلا عن السامري : أنه لو اشترى أمة وأطلق فبانت ثيبا : أنه لا خيار له. وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٨ .

(٥) أما إن شرط في الدابة أنها حامل ،أو لبون ،أو في طير أنه مصوت ، أو يجيء من موضع كذا ،فالصحيح من المذهب صحة الشرط ،لأن =

وقيـل : من هذا النوع اشتراط نفع المبيع والبائع.[1]

النوع الرابـع : ماليس من مصلحته ولا مقتضاه ،ولكنه ينافيه ،ومبناه على التغليب والسراية حتى في ملك الغير قهرا ،كبيع عبده بأن يعتقـه المشتري ،فإنه يصح ،[2] ويلـتـزم بـه

= الرغبات تختلف باختلاف ذلك ، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي من أجلها شرع البيع .

وأما إن شرط في ديك أنه يوقظه للصلاة ،فالصحيح من المذهب : أنه لا يصح الشرط ،لأنه لا يمكن الوفاء به .

انظر: في هذه المسألة : المقنع جـ ٢ ص ٢٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٤٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٥٧ - ٦٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤١ - ٣٤٤ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٨٩ ، ١٩٠ .

(١) وهو الذي ذهب إليه السامري في المستوعب. وظاهر ماذهب إليه الموفق وسائر من تابعه . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٦ ، ٢٧ .

(٢) وهذه هي الرواية الأولى : صحة البيع والشرط نقلها ابن القاسم. وهـو المذهب .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٠ والمبدع جـ ٤ ص ٥٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥١ .

ويدل له : ماورد عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - : (أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشتري جارية فتعتقها ،فقال أهلها نبيعكها على أن الولاء لنا ،فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقـال : (لا يمنعك ذلك ،فإنما الولاء لمن أعتق) رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب البيوع - باب إذا اشترط شروطا في البيع لا تحل جـ ٣ ص ٢٩ . =

كما لو نـذر عتقـه .[1]

وقيـل : العتق للبائع ،فله إسقاطه مجانا وطلبه ،والفسخ إن أبـاه المشتري ،والأرش إن مات العبد ولم يعتقه مشتريه ،ونسبته من الثمن : قـدر تفاوت قيمته مع الشرط وقيمته بدونه .[2] / ق - ٤٨ أ

وقيـل : إن أمضاه البائع فلا شيء له على الأصح ،كما لو مات العبد قبل عتقـه .[3]

= حيث إن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز العتق ،فدل على جـواز اشتراطه في العقد .

ولأنه تمليك شرط فيه العتق ،فلم يبطل كما لو قال : أعتق عبدك عني وعلي ألف درهم ،فأعتقه ،فإنه يصح ويلزم الألف .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥١ .

(١) هذا الصحيح من المذهب: أنه يلزم به ويجبر إن أباه لأنه حق لله ، إذ إنه عتق مستحق لله لكونه قربة التزمه المشتري فأجبر عليه ،كما لو نذر عتقه.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢١٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨١ .

(٢) انظر في هذا : المستوعب ق ٢ ص ٢١٣ ، ٢١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٨ ، والفروع جـ ٤ ص ٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٢ .

(٣) وهذا تفريع على القول السابق ،وصححه في الفروع. أما لو مات العبـد قبل عتقه فقد سبق أن للبائع الأرش .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢١٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٤ ،وغاية المطلب ق ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٢ .

وقيـــل : العتق لله عز وجل فلا يثبت شيء من ذلك للبائع ،بل الحاكم يلزم المشتري بالعتق في وجه .(١)

وإن كان المبيع أمة وأحبلها المشتري أعتقها وأجزأته .(٢)

وعنـــه : أنه شرط فاســـد .(٣)

فإن قلنا : لا يبطل العقد ،يخير البائع على الأصح بين الوفاء به وتركه مجانا .

وقال المصنف : بل مع الأرش،وهو: مانقصه البائع من الثمن لأجـــل الشـــرط .(٤)

ولا يصح بشرط الولاء للبائع رواية واحدة .(٥)

---

(١) يعني : فلا يثبت للبائع طلب العتق ولا إسقاطه ،ولا الأرش. . .إلخ ،وعليه فهل يجبر المشتري على العتق؟ فيه وجهان ،أصحهما أنه يجبره الحاكم فإن أبى أعتقه الحاكم عليه .

انظر في هذا : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٦٤ ،وحاشية ابن نصرالله على الفروع ص ٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٢ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٨ .

(٣) هذه هي الرواية الثانية : نقل حنبل " البيع جائز ،والشرط باطل ، وإن شاء أعتق ،وإن شاء لم يعتق " .

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٠ .

(٤) هذا تفريع على الرواية الثانية . والمذهب على الأولى : وهو صحة العقد والشرط . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢١٤ .

(٥) والصحيح من المذهب صحة البيع وبطلان الشرط . وكان الأولى تأخير هذه المسألة إلى القسم الفاسد .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٠ ،٣٥١ .

فإن شرط كتابته ،أو تدبيره ،احتمل لزوم الشرط ،وفساده وحده ،وفساد العقد معه ،فيصير الثمن مجهولا .

القسم الثاني : فاسد لا يلزم الوفاء به ،وفي فساد العقد به روايتان[1] .

وهو خمسة أنواع . وفي بعضها خلاف وتفصيل نذكرهما إن شاء الله تعالى .

= وذلك لأن عائشة ـ رضي الله عنها ـ اشترت بريرة لتعتقها واشترط أهلها أن الولاء لهم ،فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم الشرط وأجاز البيع والعتق ،وقال : (مابال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ،ماكان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، قضاء الله أحق ،وشرط الله أوثق ،وإنما الولاء لمن أعتق) رواه البخاري وتقدم ذكر الإحالات ص ٩٦٤.

(١) في فساد العقد بالشرط الفاسد روايتان :

الأولى : لايبطل البيع . نقلها عنه عبد الله بن محمد بن الفقيه وحرب وحنبل .

والثانية : يبطل البيع . واختارها القاضي وأصحابه .

والصحيح من المذهب: أنه لايبطل البيع. وذلك لحديث بريرة السابق حيث أجاز صلى الله عليه وسلم البيع وأبطل الشرط .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، والكافي جـ ٤ ص ٣٧ ، والفروع جـ ٤ ص ٦٣ ، ٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥١ .

النوع الأول : شرط ينافي مقتضى العقد[1] ، بأن يشرط البائع على المشتري أن لا يتصرف في المبيع مطلقا ،أو تصرفاً خاصاً نحو: أن لا يبيع ، أو لا يهب ،أو لا يعتق ،أو إن أعتق فالولاء له دون المعتق ، أو يشترط عليه المشتري الرجوع بالخسارة في المبيع إن خسر فيه أو ردّه إن لم ينفق عنه ،أو إن غصب منه أو سرق رجع بثمنه ، أو إن أدركه فيه درك فسلعته الأخرى له بهذا الثمن .

أو علقا البيع على شرطه كرضى زيد[2] ،أو مضي مدة معلومة.

---

(١) وظاهر إطلاق المصنف ـ رحمه الله ـ في هذا النوع وأمثلته التي ذكرها أن الشرط فاسد وأن في صحة البيع الروايتين كما قال في أول القسم الثاني. والصحيح من المذهب أن الشرط فاسد ،وأن البيع صحيح لما تقدم.

انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٩ ، ٣٥٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢١٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٩ ، ٣١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ والإقناع جـ ٢ ص ٨١ .

(٢) هذه المسألة جعلها الموفق ـ رحمه الله ـ ومن تابعه في نوع مستقل وهو: أن يشترط شرطا يعلق البيع عليه .

والمذهب :أن البيع لا يصح ،لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع والشرط هنا يمنعه .

واختار شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ أنه يصح البيع والشرط ،وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ .

واختار شيخ الإسلام أيضا وابن القيم ـ رحمهما الله ـ صحة الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود مثل : أن لا يبيعه ، أولا يهبه ،أو لا يستعمله في العمل الفلاني .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣١ ،وأعلام الموقعين جـ ٣ ص ٤٠٠ ـ

أو شرطا فيه رهنا محرما يعلمانه ،أو خيارا أو أجلا مجهولين حيث يصح معلومهما ،وسواء أسقطاالشرط الفاسد بعد العقد أو تركاه أو قدراهما قبل مضي بعض المدة المجهولة .

ومن قال لزيد : بعني عبدك هذا بمائة على أن أرهنك على ثمنه وعلى الألف الذي لك عبدي هذا ،لم يصح البيع ،كما سبق .(١)

فصل :

وإن قال البائع لمشتريه وقت العقد : وإن بعتَه فأنا أحق به بثمنه ، صح البيع فقط ، نص عليه .(٢)

ومنه : والشرط .(٣)

= - ٤٠٢ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٢ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢٣ ، ١٢٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٥٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٦ .

(١) في القسم الأول ص : ٩٦٠ .

(٢) هذه هي الرواية الأولى في المسألة ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٣٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٥١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٦٤ .

(٣) وهي الرواية الثانية : أنه يصح البيع والشرط . نص عليه في رواية جماعة منهم الكوسج وإسماعيل بن سعيد وعلي بن سعيد ،ونص عليه في رواية عبد الله إذا لم يضف إليه شرطا آخر .

وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم وابن رجب - رحمهم الله - وهو الراجح لما ورد : (أن عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - ابتاع جارية من امرأته زينب الثقفية ،واشترطت عليه : أنك إن بعتها فهي لي بالثمن الذي تبيعها به ،فسأل عبد الله بن مسعود عن ذلك عمر ابن الخطاب ،فقال عمر بن الخطاب: لا تقربها وفيها شرط لأحد) =

وعنه : يبطلان[1] ،للأثر[2] . قال أحمد رحمه الله تعالى : هو شرطان

= أخرجه مالك في الموطأ ، في كتاب البيوع ـ باب ما يفعل بالوليدة إذا بيعت والشرط فيها جـ ٢ ص ١٢٣ ،وعبد الرزاق في مصنفه في كتاب البيوع ـ باب الشرط في البيع جـ ٨ ص ٥٦ .

انظر : مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٨١ ،ومسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٠٥ والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥١ ،وتهذيب سنن أبي داود لابن القيم جـ ٩ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ ،وأعلام الموقعين جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ والفروع جـ ٤ ص ٦٢ ،والقواعد الفقهية ص ٣٠١ ، ٣٠٢ ، والاختيارات الفقهية ص ١٢٣ .

(١) وهي الرواية الثالثة : نقلها عنه المروذي . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥١ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٢ .

(٢) يعني به ـ والله أعلم ـ ماورد عن عبد الله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يحل سلف وبيع ،ولا شرطان في بيع ،ولا ربح مالم يضمن ،ولا بيع ماليس عندك) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ ،وأبو داود في سننه ـ في كتاب البيوع والإجارات ـ باب في الرجل يبيع ماليس عنده جـ ٣ ص ٧٦٩ ـ ٧٧٥ ،والترمذي في سننه في أبواب البيوع ـ باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك جـ ٢ ص ٣٥١ ، والنسائي في سننه في كتاب البيوع ـ باب شرطان في بيع جـ ٧ ص ٢٩٥ ، وابن ماجه في سننه في كتاب التجارات ـ باب النهي عن بيع ماليس عندك ،وعن ربح مالم يضمن جـ ٢ ص ٧٣٧ ،والدارمي في سننه جـ ٢ ص ٢٥٣ ،والدارقطني في سننه جـ ٣ ص ٧٥ ،والحاكم في المستدرك جـ ٢ ص ١٧ ، .

وقال الترمذي : " وهذا حديث حسن صحيح " ووافقه جمع ،وصححه الحاكم ووافقه الذهبي . =

في بيع[1] . لأن الشرط إذا بطل وجب رد مايقابله من الثمن فيبقى باقيه/ مجهـــولا . ق- ٤٨ ب

النـــوع الثاني : شرط البراءة من كل عيب مجهول وقت العقد ،أو من عيب كذا إن كان فيه ،وهو فاسد لا يبرأ به ،نص عليه[2] .

وفي فساد العقد به روايتان[3] ،كما سبق[4] ،سواء علمه البائـع أو جهـــله[2] .

= انظر : نصب الراية جـ ٢ ص ١٨ ،والتلخيص بهامش المستدرك جـ ٢ ص ١٧ ،والتعليق المغني على الدارقطني جـ ٣ ص ٧٥ ،وصحيح سنـــــن النسائي جـ ٣ ص ٩٥٤ .

(١) قال أحمد في رواية المروذي :" هو في معنى حديث النبي صلى الله عليه وسلم (لا شرطان في بيع) . يعني :لأنه شرط أن يبيعه إياه ،وأن يكـــون البيع بالثمن الأول ،فهما شرطان في بيع .

قال ابن القيم عن تفسير أحمد لهذه المسألة بأنها في معنى حديث النبي صلى الله عليه وسلم : (لا شرطان في بيع) : " ليس تفسيرا منـــه صريحا ،بل تشبيه وقياس على معنى الحديث ،ولو قدر أنه تفسير فليـس بانضمامه إلى صحيح مثله ... وهو -رضي الله عنه - إنما اعتمد فـي الصحة على اتفاق عمر وابن مسعود على ذلك ،ولو كان هذا هـــو الشرطان في البيع لم يخالفه لقول أحد ،على قاعدة مذهبه ،فإنه إذا كان عنده في المسألة حديث صحيح لم يتركه لقول أحد ،ويعجب ممن يخالفه من صاحب أو غيره" . انظر : تهذيب سنن أبي داود جـ ٩ ص ٤٠٣ ،٤٠٥ ،٤٠٦ ،وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ١١٢ ،١١٣ .

(٢) نص عليه في رواية حنبل . وهو المذهب . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٤ ،الهداية جـ ١ ص ١٣٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٩ .

(٣) والمذهب منهما :أن البيع صحيح ،انظر : المغني جـ ٤ ص ١٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٩ .

(٤) في أول هذا القسم ،ص: ٩٦٧ .

وعنه : إن علم البائع عيبه فدلسه وكتمه ،وشرط البراءة منه ،لم يبرأ ، وإلا بريء[1].

وقيل : إنه شرط صحيح[2] ، كما لو سمى العيب ،وبريء منه .

---

(١) وهي إحدى الروايات في هذه المسألة : نقلها الحسن بن ثواب وأبو الحارث . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٤ .

واختيار شيخ الإسلام وابن القيم ،وهو الراجح لما ورد (أن عبد الله ابن عمر باع غلاما له وباعه بالبراءة ،فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر بالغلام داء لم تسمه لي ، فاختصما إلى عثمان بن عفان ،فقال الرجل باعني عبدا وبه داء لم يسمه لي ،فقال عبد الله بن عمر : بعته بالبراءة ،فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر باليمين أن يحلف له لقد باعه الغلام ،ومابه داء يعلمه ،فأبى عبد الله أن يحلف له ،وارتجع العبد فصح عنده فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة) رواه مالك في الموطأ - في كتاب البيوع - باب العيب في الرقيق ،وعبد الله عن أبيه بسنده إلى ابن عمر في مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٠٣ ، ٩٠٤ ،والبيهقي في السنن الكبرى - في كتاب البيوع جـ ٥ ص ٣٢٨ .

وهذا يدل على جواز البيع وشرط البراءة من العيب الذي لا يعلمه ، وأنه لا يبرأ من العيب الذي كتمه .

وانظر : أعلام الموقعين جـ ٣ ص ٤٠٥ ، ٤٠٦ ،والاختيارات ص ١٢٤ .

(٢) ذكره بعضهم رواية ،وبعضهم تخريجا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٩٨ ،وأعلام الموقعين جـ ٣ ص ٤٠٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٩ .

وإن ادّعى المشتري تدليس البائع ،فأنكره وحلف له ،فلا فسخ[1].

والعيب الظاهر والباطن في ذلك سواء[2].

النوع الثالث : أن يشترطا في الأمة أنها تغني ،أو في كبش أنه يناطح ، أو في ديك أنه يقاتل ،ونحو ذلك من المحرم فيبطل الشرط[3].

وعنه : والعقد .

النوع الرابع : أن يشترط فيه أحدهما أو هما شرطين فاسدين ،أو صحيحين لو انفردا ،كنفع البائع والمبيع ،أو نفع أحدهما مع شرط آخر ، أو قِصَارة[4] المبيع وخياطته معا ،أو حمل الحطب وتكسيره معا ،

قال المصنف : قلت : أو سكنى الدار مدة وجعلها مخزنا

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢١٦ ،ويدل له الأثر السابق .

(٢) وهو اختيار المصنف ،وتابعوه على ذلك ،وهو المذهب .
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٠ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٦٥،والاقناع جـ ٢ ص ٨٢ .

(٣) وهو المذهب ،وذلك لأنها أمور محرمة شرعا ،فهو ممنوع الوفاء بها شرعا .
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٠ .

(٤) قِصَارة المبيع : يقال قَصَر الثوب قِصَارة ،أي : حوره ودقه. والقصار : الذي يبيض الثياب بالغسل ،والطبخ ،ونحوهما . فالمراد بقصارة المبيع غسله وتنظيفه وتبييضه .
انظر : المطلع ص ٢٦٥ ، ولسان العرب جـ ٥ ص ١٠٤ .

مدة ،أو نفعا مجهولا منهما ،أو من أحدهما ؛بطل العقد[1] .

---

(١) وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٠ .

- واستدلوا له : بالحديث المتقدم قريبا : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع) .

وقال المرداوي :" محل الخلاف إذا لم يكونا من مصلحة العقد فأما إن كانا من مصلحته ،فإنه يصح ،على الصحيح من المذهب" . الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨ .

وهذا على تقسيم الموفق -رحمه الله- والأكثر ،وأمثلة المصنف موافقة لما ذكره المرداوي .

وعن الإمام أحمد -رحمه الله- رواية أخرى بالصحة ،واختاره شيخ الإسلام -رحمه الله- .

ورد ابن القيم -رحمه الله- في بحث نفيس ،تفسير الشرطين في بيع المنهي عنهما ،بأنه اشتراط شرطين صحيحين ،أو فاسدين . وقال :" فأما القول الأول ،وهو : أن يشترط حمل الحطب وتكسيره ،وخياطة الثوب وقصارته ،ونحو ذلك ، فبعيد ،فإنّ اشتراط منفعة البائع في المبيع إن كان فاسدا فسد الشرط والشرطان . وإن كان صحيحا فأيُّ فرق بين منفعة ومنفعتين أو منافع ؟ لاسيما والمصححون لهذا الشرط قالوا : هو عقد جمع بيعا وإجارة ،وهما معلومان لم يتضمنا غررا ،فكانا صحيحين ، وإذا كان كذلك فما الموجب لفساد الإجارة على منفعتين وصحتها على منفعة ؟ وأيُّ فرق بين أن يشترط على بائع الحطب حمله ،أو حمله ونقله ، أو حمله وتكسيره ؟ .

وأما التفسير الثاني ،وهو الشرطان الفاسدان : فأضعف وأضعف ، لأن الشرط الواحد الفاسد منهي عنه ،فلا فائدة في التقييد بشرطين في بيع. . .إلخ كلامه" وذهب إلى أن المقصود بالشرطين في بيع هو بيع العينة ودلل له .

ويحتمل صحته دون شروطه المذكورة.[1]

فصل:

وإن دفع بعض الثمن، وقال: إن أخذتُ المبيع، أو جئتُ بالباقي وقت كذا، وإلا فما قبضتَه لك مجانا، فروايتان في صحة العقد والشرط وفسادهما، والصحة منصوصة.[2]

= انظر هذا في: تهذيب سنن أبي داود جـ ٩ ص ٤٠٢- ٤٠٧، وانظر أيضا: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨.

(١) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨.

(٢) وهذا هو بيع العربون. والصحيح من المذهب: الصحة، نص عليه في رواية الأثرم والميموني.

وصفته على الصحيح من المذهب: أن يشتري شيئا ويعطي البائع ريالاً سعوديًا - مثلا - ويقول: إن أخذتُه، وإلَّا فالدرهم لك، وسواء وَقَّتَ، أو لم يوقت.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٦، ٢٥٧، وبدائع الفوائد جـ ٤ ص ٨٤، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٧، ٣٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ٨١.

ويدل لصحة بيع العربون ما ورد أنه: (اشترى نافع بن عبد الحارث دارًا للسجن بمكة من صفوان بن أمية على أن عمر إن رضي فالبيع بيعه، وإن لم يرض عمر فلصفوان أربعمائة) رواه البخاري تعليقا في صحيحه - في كتاب الخصومات - باب الربط والحبس في الحرم جـ ٣ ص ٩١، وعبد الرزاق في مصنفه متصلاً جـ ٥ ص ١٤٧، ١٤٨، وعبد الله بن أحمد في مسائله جـ ٣ ص ٩١٣.

ووصله غيرهما، انظر: الفتح جـ ٥ ص ٧٦.

والرواية الثانية: عدم صحته. وهو اختيار أبي الخطاب. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨.

وكذا الخلاف إن قال : إن تركتُ أخذ المبيع ،أو المؤجر ، فالمعجل لك مجانا .[1]

النوع الخامس : شرط آخر من أحدهما مع البيع ،كسلف ،أو قرض،أو شرط معاوضة أخرى كبيع أو إجارة أو صرف الثمن منه ،يبطل العقد .[2]

وعنه : بل الشرط وحده .[3]

---

(١) والصحيح من المذهب: صحة الإجارة .
انظر: مسائل عبدالله جـ ٣ ص ٩١٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٢،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨١ .

(٢) وهو الرواية الأولى ،وهو الصحيح من المذهب .
وذلك لأنه بيعتان في بيعة كما قال أحمد ،وهو منهي عنه لما ورد عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة) رواه الترمذي في سننه في البيوع - باب ماجاء في النهي عن بيعتين في بيعة جـ ٢ ص ٣٥٠ ،وقال :" حديث حسن صحيح " .
ولما ورد في الحديث المتقدم قريبا-ص: ٩٧٠ -أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا يحل سلف وبيع) .
ولأنه شرطُ عقدٍ في آخر ،فلم يصح ،كنكاح الشغار.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٨- ٢٦٠ ، والمقنع جـ ٢ ص ٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٩ .

(٣) وهي الرواية الثانية . انظر: المبدع جـ ٤ ص ٥٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٠ .

فصل :

وإن صح العقد دون الشرط ،وجَهِلَ مَنْ فات غرضُه منهما فسادَه ،فله الفسخ ،أو أرش ما نقص من الثمن بإلغائه ،وهو : كنقصان قيمته.(١)

وإن شرط حمل أمة ،فلم يكن ،فلا أرش له.(٢)

وأين تَمَّ العقدُ وشروطُه لم يفسخه أحدهما إلا بعيب ،أو غبن فاحش أو خيار ،أو فوات شرط لازم ،كما سبق ./(٣) ق - ٤٩ أ

* * *

---

(١) وهذا اختيار المصنف - رحمه الله - وهو متوجه. والصحيح من المذهب أنَّ لمن فات غرضه منهما بفساد الشرط، الفسخ ،أو الأرش ،عَلِمَ فسادَ الشرط أو جهله .

وذلك لأنه لم يسلم له الشرط الذي دخل عليه .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٦٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٥٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٤ .

(٢) وذلك لأن الحمل عيب في الإماء. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٧٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٩ .

(٣) سبق ذلك في مواضعه من الكتاب .

باب
خيار المجلس في العقود وخيار الشرط فيها إلى مدة وما يتعلق بهما وغير ذلك

بـــــاب

خيار المجلس في العقود وخيار الشرط فيها إلى مدة. وما يتعلق بهما ،وغـــير ذلـــك

فصـــل :

يثبت خيار المجلس في البيع ،نص عليه[1] . والشركة فيه ،والصلح بمعناه والإجارة على عين ونفع وعمل وفي الذمة ،والهبة بعوض[2] .

---

(١) نص عليه في رواية عبد الله والأثرم والمروزي وإبراهيم بن الحارث والحسن ابن الحسين . وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٠٨ ،والتعليق الكبير جـ ٤ ق ٢١١ والمقنع ص ٣٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٤ .

وذلك لما روى عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - عن رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم أنه قال : (إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهمـــا بالخيار مالم يتفرقا ،وكانا جميعاً ،أو يخير أحدهما الآخر فتبايعا علـــى ذلك ،فقد وجب البيع ،وإن تفرقا بعد أن يتبايعا ولم يتـــرك واحـــد منهما البيع ،فقد وجب البيع) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب إذا خَيَّر أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع جـ ٣ ص ١٨ ، واللفظ له . ،وسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب ثبوت خيـــار المجلس للمتبايعين جـ ٣ ص ١١٦٣ .

(٢) يثبت الخيار فيما ذكر على الصحيح من المذهب ،وذلك لأنها صور من صور البيع فيثبت فيها خيار المجلس .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٤ ، ٣٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٦٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٩ .

وفي القسمة والإقالة إن قلنا : هما بيع.

وفي الصرف والسلم ،وقيل : وبيع بقية الربوي بجنسه،روايتان.(١)

وفي المساقاة والمزارعة والسبق والرمي إن قلنا : الأربعة عقود لازمة ،(٢) والشفعة المأخوذ بها للشفيع ،والحوالة للمبيع ،(٣) والبيع بشرط خيار مدة معلومة وجهان.(٤)

---

(١) الرواية الأولى في الصرف : أنه يثبت خيار المجلس فيه. نص عليه في رواية محمد بن يحيى الكحال.

الرواية الثانية : لا يثبت. نص عليه في رواية أحمد بن سعيد.

والمذهب في الصرف والسلم وبيع الربوي بجنسه : ثبوت خيار المجلس فيها. وذلك لأنه يشترط لصحتها القبض،وهي بيع في الحقيقة.

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٥ والمغني جـ ٣ ص ٥٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٧.

(٢) فيها وجهان ،المذهب منهما ثبوته. وإن قلنا : هي عقود جائزة فلا خيار فيها.

انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٩٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٥ ،٣٦٦.

(٣) فيها وجهان ،والمذهب،أنه لا خيار فيهما.

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٩٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٦ ،٣٦٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٣.

(٤) الوجه الأول : يثبت فيه خيار المجلس،لأن كل من العاقدين له إمضاء البيع وفسخه.

والثاني : لا يثبت.

انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٩٩.

ولا يثبت في عقد لازم غيرها كنكاح ،وخلع ،ووقف ،وهبة مطلقة بلا عوض ، وإبراء ،وكتابة ،وعتق على مال ،ورهن ،وضمان ،وكفالة ،(وإقالة)[1] لراهن وضامن وكفيل.[2]

ولا في عقد جائز ،كجعالة ،وشركة ،ومضاربة ،ووكالة ،وعارية ،ووديعة ، ووصية ،ونحو ذلك.[3]

ولا فيما عَقَدَه واحدٌ ،كالأب فيما اشتراه من نفسه له ،أو باعه لولده من نفسه.[4]

وفيه احتمال : أنه يثبت ،ويعتبر أن يفارق مجلس العقد.[5]

---

(١) (وإقالة) ليست في المخطوطة ،وأضفناها لما جاء في الإنصاف نقلا عن هذا الموضع :"... والإقالة لراهن وضامن وكفيل". الإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨ .

(٢) لأن الخيار إنما يثبت لمعرفة الحظ في كون العوض جائزا لما يذهب من ماله ،والعوض ها هنا ليس هو المقصود .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩٤ ،٥٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ، ٨٤ .

(٣) لا يثبت فيها الخيار استغناء بجوازها والتمكن من فسخها بأصل وضعها.
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ، ٨٤ .

(٤) فلا يثبت فيه خيار المجلس على الصحيح من المذهب .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٦٧ .

(٥) وهو القول الثاني في المسألة. انظر: شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٤٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٣ .

وفي شراء من يعتق عليه أوجه : النفي ، والإثبات،والثالث: هو للبائع وحده ،ولو كان الملك إذن للمشتري.(١)

فإن باع عبده من نفسه بألف في ذمته ،أو بمال في يده ،وقلنا : يصح ، فلا خيار بحال .

وقيل : السبق والرمي جعالة.(٢)

فصل :

فإن تفرق المتبايعان عرفا بأبدانهما قبل الفسخ ،بحيث لا يسمع أحدهما كلام الآخر عادة ،بل بعيدان خارجان عن مجلس المخاطبة والحضور ، أو مات أحدهما قبل الفسخ ،بطل الخيار إن قلنا : لا يورث ،وإن قلنا : يورث لم يبطل بالموت،كما لو طلبه ومات.(٣)

---

(١) والصحيح من المذهب: أن المشتري لا يثبت له الخيار ،أما البائع فيثبت له .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٣، ٣٦٤ والتنقيح المشبع ص ١٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٣ ،والمنتهى ومع شرحه جـ ٢ ص ١٦٧ .

(٢) المذهب أنهما جعالة ،وعليه فلا خيار فيهما ،وإنما يثبت فيهما الخيار على القول بلزومهما . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٦ .

(٣) المذهب أنه يبطل الخيار بموت أحدهما قبل الفسخ ،وأن التفرق مرده إلى العرف ،وعرف كل مكان بحسبه ،لعدم ورود بيانه في الشرع. والصحيح من المذهب أن خيار المجلس لا يورث ،إلا إذا طالب به قبل موته .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٣ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦٥ ، ٥٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨ ، ٣٧٠ ، ٣٩٣ .

وقيل : إن مات في المجلس بطل ،وفي خيار صاحبه وجهان.(١)

وإن مشى أحدهما ، أو (فَرَّ)(٢) ليلزم العقد ،قبل استقالة الآخر ،وفسخه ورضاه بالتفرق المذكور ،أو موته ،حرم ،وبطل خيار الآخر في الأشهر فيهما(٣).

وإن جن ،أو أغمي عليه ،أو خرس فلم تفهم إشارته ،فلا (يسقط خياره)(٤)،

---

(١) الوجه الأول : يبطل .
الوجه الثاني : لا يبطل . وهو احتمال في المغني .

والصحيح من المذهب: أن خياره يبطل . وذلك لأن خيار المجلس يبطل بالتفرق ،والتفرق بالموت أعظم .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٩١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٠ ، ٣٩٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١١ .

(٢) في الأصل : (أقر) ،والتصويب من الإنصاف حيث قال :" قال في الرعاية الكبرى : وإن مشى أحدهما ،أو فر ليلزم. . ." وما أثبتناه هو الموافق لمضمون المسألة. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٥ .

والدليل على تحريم الفرقة خشية الفسخ مارواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (البيعان بالخيار مالم يتفرقا ،إلا أن تكون صفقة خيار ،ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٨٣، والترمذي في سننه في البيوع - باب: ماجاء في البيعان بالخيار مالم يتفرقا جـ ٣ ص ٣٦٠ ، والنسائي في سننه في كتاب البيوع - باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما بأبدانهما جـ ٧ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

وقال الترمذي :" هذا حديث حسن " .

(٤) (يسقط خياره) إضافة يقتضيها السياق .

ويليه المجنون إذا أفاق.[1]

وقيل : ووليه حال جنونه ،وولي الأخرس المذكور ،فإن فهمت إشارته فهي كنطقه.[2]

وقيل : من أُغمِيَ عليه في المجلس قام الحاكم مقامه.[3]

ومن بطل خياره بموت ،أو نحوه ففي خيار صاحبه وجهان.

وإن أسقطاه في المجلس ،فقال كل منهما : اخترت إمضاءه من الطرفين ، أو شرطا في العقد نفيه ليلزم العقد فقال : بعتك ولا خيار بيننا ،فقبله الآخر على ذلك ،سقط على الأقيس[4] ،ولزم العقد.[5]

وإن أسقطه أحدهما وحده وأمضى العقد ،وقلنا : لهما إسقاطه وتركه

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٣٧ ،والفروع جـ ٢ ص ٨٢ ،٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٠ ،٣٧١ .

(٢) انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٤) وهو رواية ،نقلها الميموني وحرب ،وهو المذهب . انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢١٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٢ .

ويدل له حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - المتقدم في أول الباب -ص: ٩٧٩ -وفيه : (. . . أو يخيّر أحدهما الآخر ، فتبايعا على ذلك . فقد وجب البيع . . .) .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ،انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٢ .

(بقي)[1] خيار الآخر ،وخيار الشرط كذلك[2].

وإن كان أحدهما وكيلا فهو له ،وإن حضره موكله ومنعه منه انتقل إليه .

وقيل : لا[3].

وإن قال أحدهما للآخر : اختر ،فسكت ،لم يبطل خياره ،وفي خيار القائل وجهان[4].

وإن تنازعا فسدا لذلك ففيه وجهان .

وإن تنازعا في التفرق أو الفسخ قبله ،وهما متساوقان ،قُدِّمَ قول منكره .

وإن بنيا بينهما حائطا ،أو أسبلا سترا أو نحوه ،أو مشيا معا ،أو نائما ، أو كانا في سفينة صغيرة ،أو دار صغيرة ،أو مَحْمِل[5] ، فخيارهما باق حتى يخرج

---

(١) (بقي) كتبت في المخطوطة : (ففي) وهو تحريف من الناسخ ،والصواب ما أثبتناه ،ويدل له وروده في كتب المذهب التي ذكرت المسألة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٣٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٤ .

(٢) انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٢ .

(٣) وأظهرهما : أنه إذا حضر الموكل في المجلس ،ومنع الوكيل ،رجع الخيار إلى الموكل . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٧ .

(٤) الوجه الأول : أنه يبطل خياره .

الوجه الثاني : لا يبطل .

والصحيح من المذهب: أنه يبطل خياره. وذلك لأنه جعل الخيار لغيره ،فلم يبق له شيء .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٦ .

(٥) المَحْمِل : الهودج . انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ١٩٩ .

منه أحدهما - وقيل : ويمشي - أو يرقى سطح الدار .

وإن كانا في دار كبيرة ،أو سفينة كبيرة فبأن يفارقه إلى مجلس آخر ، أو بيت ،أو صُفَّة[1] ويكون أحدهما في أعلى السفينة والآخر أسفلها .

وإن كانا في سوق ،أو صحراء ،أو فضاء واسع ،فبأن يمشيا ،أو يمشي أحدهما قليلا برضى الآخر حتى يستدبره[2] ، أو يأخذ هذا كذا وهذا كذا ، نص عليه[3] .

ويحرم بدون رضاه[4] .

وقيل : لا يحرم[5] .

وإن أُكْرِهَا على التفرق فوجهان ،أصحهما : يبقى الخيار في مجلس زال عنهما الإكراه فيه حتى يفارقاه[6] .

---

(١) الصُّفَّة : البهو الواسع العالي السقف. انظر: لسان العرب جـ ٩ ص ١٩٥ والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٥١٧ .

(٢) مرجع التفرق إلى العرف ،وعرف كل مكان بحسبه كما ذكر المصنف .
انظر في هذا : المستوعب ق ٢ ص ١٣٦ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨ ، ٣٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٤ ، ٨٥ .

(٣) نص عليه في رواية أبي الحارث. قال أبو الحارث : " سئل أحمد عن تفرقة الأبدان ؟ فقال : " إذا أخذ هذا كذا ،وهذا كذا ، فقد تفرقا " .
المغني جـ ٣ ص ٥٦٥ .

(٤) وتقدم القول بأنه الصحيح من المذهب وذكرنا دليله ،انظر ص: ٩٨٣ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٣٦ .

(٦) والوجه الآخر: أنه تحصل الفرقة بالإكراه .

وما صححه المصنف هو الصحيح من المذهب ،لأن فعل المكره لا يعتد به شرعا .

فإن أكره أحدهما بطل خيار الآخر ،وفي خيار المكره وجهان ،أحدهما : يبقى خياره في مجلس زوال الإكراه عنه حتى يفارقه.(١)

وقيل : إن أكره على الخروج ،أو حمل قهرا ،وأمكنه الكلام/ بطل ق-٤٥أ خياره ،وإلّا فلا.(٢)

وإذا حصل التفرق لزم العقد سواء قصداه أو لا ،وسواء جهلاه أو علماه.(٣)

وإن هرب أحدهما لزم العقد.(٤)

وإن هربا من سيل ،أو سبع ،أو حريق ،أو فتنة ظالم ،أو فرقتهما ريح لم

= انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٢ ، ٨٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٩ ، ٣٧٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٨ .

(١) والوجه الآخر: أنه تحصل الفرقة بالإكراه .
والوجه الذي ذكره المصنف هو الصحيح من المذهب لأن فعل المُكْرَه لا يعتد به شرعا .
انظر: المراجع السابقة بالأجزاء والصفحات .

(٢) وهذا هو الوجه الثالث في المسألتين ،وهو احتمال في التلخيص .
انظر: المبدع جـ ٤ ص ٦٥ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٩ .

(٣) وهو المذهب ،وذلك لما تقدم في حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - : (إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا . . .) وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٢ .

(٤) وذلك لوجود التفرق . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٨٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٠٠ .

يبطل خياره فيه.[1]

ويحتمل أن يبطل ، كالإكراه في وجه .

وإن ألحقا بعد لزومه خيارا معلوما لم يلحقه .

ومنه : يلحقه.[2]

فصل :

فإن قلنا : يثبت خيار المجلس في الصرف ونحوه ،فقطعاه ،وقلنا : لهما قطعه ،لزم العقد .

وإن فارق أحدهما الآخر قبل القبض وبعد الإلزام ،بطل العقد ،وأثم به من أسقط حق الآخر.[3]

وإن قلنا : لا خيار فيه ،بطل باشتراطه .

وقيل : بل يبطل الشرط وحده .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،وهو من صور الإكراه ،ويأخذ حكمه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٠ ،والإقناع جـ٢ ص ٨٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٨ .

(٢) والصحيح من المذهب: أنه إن ألحقا بعد لزومه خيارا معلوما لم يلحقه. وذلك لأن محل المعتبر من الشروط صلب العقد .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٠١ .

(٣) وتقدم في أول الباب: أن المذهب ثبوت خيار المجلس في الصرف . ويبطل العقد بالمفارقة قبل القبض وبعد الإلزام ،لأن الصرف يشترط له القبض في مجلس العقد . انظر: ص: ٩٨٠ .

فصـــل :

ولا يثبت خيار شرط في نكاح ،ولا سلم وصرف وبيعُ طعامٍ بطعـــامٍ وبيع كل ربوي[1] بجنســـه[2] .

ويثبت في بيع لا يشترط له قبض،وفي صلح بمعناه[3] ،وحوالة[4] ،وإجارة علـى عمل في الذمة ،قال المصنف: لم يجب الشروع فيه عقيب العقد ،أو على[5] منافـــع

---

(١) (ربوي) كتبت في المخطوط (ربو وى) حيث وقع سهوا من الناسخ ،والله أعلم.

(٢) بدأ المصنف ـ رحمه الله ـ الكلام على خيار الشرط. وكما ذكر: فإنه لا يثبت في العقود المذكورة رواية واحدة .

أما النكاح فلما فيه من الضرر ، ولأنه ليس بيعا ولا بمعناه .

وأما باقي العقود فلأن موضوعها على أن لا يبقى بينهما علقة بعـــد التفرق ،بدليل اشتراط القبض،وثبوت الخيار يبقي بينهما علقة .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٩ .

(٣) بلا نزاع. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٥ ، ٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٦.

ومما يـدل لذلك: عموم قوله صلى الله عليه وسلم : (المسلمون علـى شروطهم إلا شرطا حرم حلالا ،أو أحل حراما) .رواه الترمذي في سننـه في أبواب الأحكام ـ باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فـــي الصلح بين الناس جـ ٢ ص ٤٠٣ ،وقال :" هذا حديث حسن صحيـــح". وضعف غيره إسناده ،وورد من طرق أخر في أسانيد أكثرها ضعف. ولكنـه بمجموع طرقه يرتقي لدرجة الصحيح لغيره. انظر: التلخيص الحبير جـ ٣ ص ٢٣ ، وإرواء الغليل جـ ٥ ص ١٤٤-١٤٦ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٠ ،وهذا هو القول الأول. والمذهب خلافه ويأتي قولا ثانيا في آخر الفصل .

(٥) في المخطوطة : (أو على غير) ،فحذفنا كلمة (غير) .لأنه يظهر لي ـــ

عين مدة لا تلي العقد بل يفرغ الخيار قبلها[1].

وإن وليت[2] المدةُ بالعينِ أو بإطلاقٍ العقدَ فوجهان[3].

= - والله أعلم - أنها زائدة ،وذلك لأن الكلام في هذه المسألة إما على إجارة على عمل في الذمة ،أو إجارة منافع عين مدة لا تلي العقد ،فإذا دخلت غير لم يعد للنوع الثاني وجود - والله أعلم - وانظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٠ ، ١٤١ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٦ .

(١) وهو المذهب. وأطلق الأصحاب أنه يثبت خيار الشرط في الإجارة على عمل في الذمة ،وقيده المصنف بما إذا لم يجب الشروع فيه عقيب العقد ،وهو صحيح ويبينه مايأتي في التعليق مابعد الآتي.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٦٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٤ ، ٣٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٦ .

(٢) (وليت) كتبت في المخطوطة : (وليه) ،والصواب ما أثبتناه بالتاء المفتوحة لأن الفاعل مؤنث ،والمفعول ليس متقدما حتى يعود عليه ضمير بل مثبت في آخر الجملة .

(٣) وصورته : أن يقول : أجرتك داري هذا شهرا من وقتي هذا ،والإطلاق أن يقول : استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب . والوجهان فيما إذا وليت المدة العقد :

- الوجه الأول : لا يثبت فيها خيار الشرط .
- الوجه الثاني : يثبت فيها خيار الشرط . قاله القاضي .

والمذهب: : أنه لا يثبت فيها خيار الشرط ،لأنه يفضي إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها ،أو إلى استيفائها في مدة الخيار ،وكلاهما غير جائز .

انظر: الجامع الصغير ق ٦٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٣ .

وهل أول مدة خيار الشرط منذ العقد ،أو منذ التفرق ؟
فيه وجهان.(١)

فإن قلنا : منذ العقد ،فشرطا أوله منذ التفرق ،أو بالعكس ،فوجهان ، أظهرهما : بطلانه في الأول ،وصحته في الثاني.(٢)

وقال المصنف : إن علم وقت التفرق فهو أول خيار الشرط ،وإن جهل فمنذ العقد ،ولا يصح شرط عكسهما ،إلا أن يصح.(٣)

ويصح اشتراط الخيار ثلاثة أيام ، وأقل ،وأكثر وإن طال ،نص عليه.(٤)

---

(١) المذهب منهما : أن أول مدة خيار الشرط منذ العقد . لأنها مدة ملحقة بالعقد فكان ابتداؤها من حين العقد كالأجل ،ولأن الاشتراط سبب ثبوت الخيار فيجب أن يتعقبه حكمه كالملك في البيع .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٥ ، ٣٧٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٦ .

(٢) قاله في:التلخيص . ونقله عنه في:الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٦ .

(٣) ونقله عنه المرداوي في الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٦ .

(٤) نص عليه في رواية إسماعيل بن سعيد ،وهو المذهب .
انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٢٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٥ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٨٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٣ .
وذلك لعموم قوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)) سورة المائدة آية (١) .
ولما تقدم من قوله صلى الله عليه وسلم : (المسلمون على شروطهم) .
ولأنه حق يعتمد الشرط فيرجع في تقديره إلى مشترطه ،كالأجل .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٧ .

وفسخ أحدهما به قبل فراغه حتى مع غيبته إذا لم يبلغه في المدة[١].

وقيل : لا يثبت في حوالة خيار مجلس ولا شرط[٢].

فصل :

وإن شرطاه لأحدهما ،أو لهما ،ولو زمنا متفاوتا ، صح[٣].

فمن أسقط خياره وأمضاه ،أو فرغت مدته قبل فسخه ،لزم من جهته وحده.

وإن شرطاه لثالث صح لهما وله[٤]، ولهما الفسخ دون رضاه ،وله الفسخ مالم يعزلاه[٥]. فإن أسقطا خيارهما لم يصح .

---

(١) وهذا المذهب : أنه يصح لمن له الخيار الفسخ .لأنه عقد جُعل إليه ، فجاز مع غيبة صاحبه وسخطه كالطلاق .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٧ .

(٢) وهذا القول الثاني في الحوالة. وهو المذهب .انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٦٨، ٣٧٥ .

(٣) لأنه إذا جاز اشتراطه لهما ،فلأن يجوز لأحدهما بطريق الأولى .
ولأن ذلك حقهما ،وإنما جوز رفقا بهما فكيفما تراضيا به جاز .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٠ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٦ .

(٥) لأن وكيل الشخص يقوم مقامه غائبا كان أو حاضرا .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٤٥ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٠٤ .

وإن شرط أحدهما لغيرهما وأطلق ،ولو أنه العبد / المبيع، صـــح ق ـ ٥٠ ب
لمشترطه ،والغير كوكيله فيه[1]، فلمن شرطه الفسخ وحده والإمضاء .

وكذا وكيله المذكور قبل عزله .

وقيـــل : لا يصح شرطه له[2]، كما لو قال : له دوني .

وإن قال : لي وله ،صح لهما[3].

وإن شرطه الوكيل في العقد وأطلق ،فهو لموكله ،كما لو قال : له[4].

وإن قال : لي ،فهو لهما[5].

وإن قال : لي وحدي ،أو شرطه لغيرهما ،لم يصح[6].

وقيـــل : يحتمل أن يصح شرطه لغيرهما إن قلنا : للوكيل التوكيـل[7].

وفيـه نظـر .

---

(١) وهذا القول الأول: أنه يصح إن شرطه أحدهما لغيرهما وأطلق ،هو الصحيح من المذهب .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٦،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٦ .

(٢) وهو القول الثاني في المسألة ،اختاره القاضي في المجرد . وجزم به الموفق في الكافي .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٧ .

(٣) قال المرداوي : " صح قولاً واحداً " الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٦ .

(٤،٥،٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ .

(٧) قاله الموفق ،انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٧ .

وإن شرطه الوكيل في البيع للمشتري ،أو الوكيل في الشراء للبائع ،لم يصح.(١)

وإن قال : بعتك كذا ،أو اشتريته منك ،على أن أستأذن فلانا ،في مدة معلومة ،صح ، وله الفسخ قبل إذنه.(٢)

وإن كانت المدة مجهولة لم يصح.(٣)

وإن صح الخيار مدة مجهولة ،احتمل وجهين.

فصل :

وإن شرطاه أبدا ،أو مدة مجهولة ،أو أجلا مجهولا ،كقوله : متى شئت،أو شاء زيد ،أو قدم ،أو هبت الريح ،أو نزل المطر ،بطل العقد .

وعنه : بل الشرط وحده.(٤)

---

(١) لأنه جعله لأجنبي ،وليس له توكيل غيره. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٥ .

(٢) لأن ذلك كناية عن الخيار . انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٥ ، ٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ .

(٣) قياسا على الخيار المجهول . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٦ ، والمغني جـ ٣ ص ٥٨٨ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأنها مدة ملحقة بالعقد ،فلا تجوز مع الجهالة كالأجل .

ولأن اشتراط الخيار أبدا يقتضي المنع من التصرف على الأبد ،وذلك ينافي مقتضى العقد فلم يصح ،كما لو قال بعتك بشرط أن لا تتصرف .

انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٩٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٧٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٥ .

وعنه : يصحان ،مالم يقطعاه ،أو يوجد الشرط.[1]

وكذا إن قال أحدهما : وَلِيَ الخيار ،ولميذكر مدته.[2]

وقيل : إن شرطا خيارا ،ولم يعينا مدة ،فلا خيار شرط .

وإن شرطا إلى طلوع الشمس ،أو غروبها ،أو إلى الحصاد ،أو إلى الجذاذ خيارا ،أو أجلا في بيع ،أو أجلا في سلم ،فروايتان.[3] قال المؤلف رحمه الله تعالى : إن أراد الزمن ،وإن أراد الفعل لم يصح.[4]

---

(١) انظر في الروايات في هذه المسألة : المستوعب ق ٢ ص ١٤٣ ، ١٤٤ ، والمغني جـ ٣ ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٦ ، ٤٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٣ .

(٢) سبق الكلام على هذه المسألة . انظر : ص: ٩٩٤ .

(٣) المذهب منهما : أنه إن شرطا إلى طلوع الشمس أو غروبها ،صح ،لأنه وقت معلوم .

وإن شرطا إلى الحصاد ،أو إلى الجذاذ ،لم يصح ،لأن ذلك يختلف ويتقدم ويتأخر ،فكان مجهولا .

انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٦ ، ٤٧ ، والمحرر جـ ١ ص ٢٦٣ ، والفروع جـ ٤ ص ٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٥ ، ٨٦ .

(٤) مراد المؤلف - والله أعلم -: أنه إن أراد زمن طلوع الشمس وزمن غروبها صح جعله أجلا ،وإن أراد بها الفعل المشاهد ،فلا يصح ،لأنها قد تتغيم ،فلا يرى غروبها ولا طلوعها . انظر : الكافي جـ ٢ ص ٤٧ ، والمغني جـ ٣ ص ٥٨٩ .

وكذا فيما إن شرطا إلى الحصاد ،أو إلى الجذاذ ،فالمراد الزمن أي :الزمن الذي اعتاد الناس الحصاد فيه ،أو الجذاذ ،وإن أراد فعل =

ولو عقداه إلى الغد ،أو إلى الليل ،أو إلى الظهر سقط بأوله[1].

وعنه : بآخره[2].

ولو قال : إلى الظهر ،فهو إلى الزوال[1].

وقيل : إلى الغروب[2].

ولو شرطا سنة في أثناء شهر ،كمل وحده عددا .

وعنه : بل كلها[3].

= الحصاد ، أوفعل الجذاذ فلا يصح ،لأنه قد لا يتحقق ، إذ قد يتلف الزرع ،أو الثمر بأي نوع كان من أنواع التلف فلا يحصل حصاد ولا جذاذ هذا ماظهر لي - والله أعلم .

(١) نَصَّ عليه في رواية محمد بن موسى ،وهو المذهب ، ويعني بهذا : أنه إن عقداه إلى الغد ،فلهما الخيار إلى أن يطلع الفجر .

ولو عقداه إلى الليل ،فلهما الخيار إلى أن تغرب الشمس .

ولو عقداه إلى الظهر ،فلهما الخيار إلى أن تزول الشمس .

وذلك لأن موضوع (إلى) لانتهاء الغاية فلا يدخل مابعدها فيما قبلها ،كقوله سبحانه : ((ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ)) سورة البقرة آية (١٨٧) .

وانظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٢٣ ،والتمام ق ٥٠ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٨٨ ، ٥٨٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٩ .

(٢) وهي الرواية الثانية ،نص عليها في رواية أحمد بن صدقة . انظر: التعليق جـ ٤ ق ٢٢٣ ،والتمام ق ٥٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٦٣ .

(٣) انظر هذه المسألة في : المحرر جـ ١ ص ٢٦٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٦٩ ، وقد ما الأول كالمصنف .

فصل :

ومن اشترى شيئين صفقة واحدة ،وشرط الخيار في أحدهما بعينه ، صح .[1]

وقيل : لا .[2]

وإن شرطه في أحدهما مبهما ،أو شرطاه لأحدهما لا بعينه ،لم يصح .[3]

وإن شرطاه شهرا ،يوما يثبت ويوما لا يثبت ،ثبت .[4]

وقيل : في أول يوم فقط .[5]

---

(١) وهو المذهب. لأن أكثر مافيه أنه جمع بين مبيع فيه الخيار ومبيع لا خيار فيه ،وذلك جائز بالقياس على شراء مافيه شفعة ومالا شفعة فيه ،فإنه يصح ويحصل كل واحد منهما مبيعًا بقسطه من الثمن .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٧٠ .

(٢) وذكره احتمالا في المغني جـ ٣ ص ٥٨٧ .

(٣) وهو المذهب. لأنه مجهول فأشبه مالو اشترى واحدا من عبدين لا بعينه. ولأنه يفضي إلى التنازع .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٦ ، ٥٨٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٧٠ .

(٤) وهذا القول الأول في المسألة. انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٥ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب . لأنه معلوم يلي العقد ،ويبطل فيما بعده ، لأنه إذا لزم في اليوم الثاني لم يعد إلى الجواز .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩١ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٧ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٦ .

وقيـــل : لا يثبت فيه كالذي / بعده.[1] قال المصنف: فبطلان أول ق ـ ٥١ أ العقد يحتمل وجهين .

وإن اشتريا شيئا ، وشرطاه لهما ،فرضي أحدهما ،فللآخر الفسخ.[2]

وعنـــه : لا .[3]

ويبطل الخيار بالتخاير ،والإمضاء ،وفراغ مدته ،والموت إن قلنا :لا يورث.[4]

ولا يبطله خرس ،وإغماء ،وجنون ،كما سبـــق.[5]

وإن أسقطاه سقط ،وإن أسقطه أحدهما ،بقي حق الآخر.[6]

وإن اختلفا في الفسخ ،والإمضاء ،وفراغ مدته ،قبل قول المنكر .

وإنكار البائع الخيار ليس فسخا .[7]

---

(١) وهو القول الثالث ،وهو احتمال في المغني جـ ٣ ص ٥٩١ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٧ .

(٢) وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٨ .

(٣) انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٩ .

(٤) وهو المذهب فيها ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٧ ، ٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ .

(٥) سبق في: خيار المجلس ،انظر: ص: ٩٨٣ ،وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧١ .

(٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٥ ،وقد تقدم هذا أيضا ،انظر: ص: ٩٨٤ ، ٩٨٥ .

(٧) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٨٨ .

فإن قال المشتري : لا خلابة[1]، فله الخيار إن كان البائع خلبه[2]، وإلا فلا نص فيه[3].

ويحتمل عدم الخيار مطلقا[4].

فصل :

ومن شرط الخيار حيلة على الانتفاع بما اقترضه، أو يأخذ غلة المبيع، ونيته في مدة انتفاع المقترض بالثمن، (ثم)[5] يرد المبيع بالخيار عند رد الثمن (فلا)[6] خيار فيه[7].

---

(١) لا خلابة : أي : لا خداع . انظر : غريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ٢٩٤، والنهاية جـ ٢ ص ٥٨ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر : الفروع جـ ٤ ص ٩٨، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٨ .

(٣) يعني : وإن لم يكن خلبه فلا خيار له، لعدم ورود النص في أن من قال لا خلابة فله الخيار خُدع أو لم يخدع. وإنما ورد النص فيمن كان يخدع. فعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (ذكر رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع في البيوع. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من بايعت فقل : لا خلابة) فكان إذا بايع يقول لا خلابة) رواه مسلم في صحيحه، في كتاب البيوع - باب من يخدع في البيوع جـ ٣ ص ١٦٥ ، وروى البخاري شطره الأول في صحيحه، في كتاب البيوع - باب مايكره من الخداع في البيع جـ ٣ ص ١٩ .

(٤) وهو احتمال للموفق في المغني. انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٩٢ .

(٥، ٦) في المخطوطة (لم)، (لا)، على التوالي، والتصويب من المغني جـ ٣ ص ٥٩٣ .

(٧) لا خيار فيه : لأنه من الحيل المحرمة . المغني جـ ٣ ص ٥٩٣ .

ولا يحل لآخذ الثمن الانتفاع به في مدة الخيار ،ولا التصرف فيه[١] .

قال أحمد رحمه الله تعالى : إذا أراد أن يقرضه ليأخذ عقاره فيستغله،ويجعل له الخيار ليربح فيما اقترضه ،فإن لم يقصد ذلك جاز .

وقيل لأحمد رحمه الله تعالى : فإن أراد أن يقرضه شيئا يخاف أن يذهب فاشترى منه شيئا ،وجعل له الخيار ،لم يرد الحيلة ؟

فقال : جائز . فإذا مات فلا خيار لورثته[٢] .

---

(١) وهو لم يشرط الخيار إلا حيلة للانتفاع ،فيحرم لأنه قرض جر نفعا ،فهو ذريعة إلى الربا ،ولهذا لا يصح البيع ،لأن حقيقته أن يقول أحدهما : أعطني مائة درهم قرضا ،وأنتفع بها ،وأردّها عليك ،فيقول الآخر: بعني هذا النخل بالمائة ،ولنا الخيار ،فإذا انتفعا فسخا البيع . قال المرداوي :" وأكثر الناس يستعملونه في هذه الأزمنة ، ويتداولونه فيما بينهم ،فلا حول ولا قوة إلا بالله" . انتهى .

وفي زمننا لم يقتصر الأمر على هذا ،بل تعداه إلى معاملة المسلمين بالربا مخادعين أنفسهم بتسميته بغير اسمه ،فنسأل الله أن يبصر المسلمين بأمور دينهم ،وأن يلطف بنا ، والله المستعان .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٤ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٢ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم عليه جـ ٤ ص ٤٢١ ، ٤٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٦٩ .

(٢) نَصَّ عليه في رواية الأثرم . انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٩٣ .

وقوله محمول على مبيع لا ينتفع إلا بإتلافه ،أو على أن المشتري لا ينتفع بالمبيع مدة الخيار فيجر قرضه نفعا .[1]

فصل :

والمبيع في مدة الخيارين للمشتري على الأصح ،سواء كان الخيار لهما ،أو لأحدهما ،[2] فله كسبه ونماؤه المنفصل منه في يده أو يد بائعه ، وإن فسخا العقد .[3]

---

(١) هذا الفصل كله من المغني ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٢ ، ٥٩٣ .

(٢) وهو الرواية الأولى ، وهو المذهب. وعليه الأصحاب .

وذلك لما رواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع ،ومن ابتاع عبدًا فماله للذي باعه ،إلا أن يشترط المبتاع) رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب من باع نخلا عليها ثمر جـ ٣ ص ١١٧٣ .

- وجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الثمرة ومال العبد للمبتاع بمجرد اشتراطه ،وهو عام في كل بيع ،فيدخل فيه بيع الخيار.

ولأن البيع تمليك بدليل صحته بقوله : ملكتك ، فيثبت به الملك كسائر البيع ،يحققه أن التملك يدل على نقل الملك إلى المشتري ويقتضيه لفظه ،وثبوت الخيار لا ينافيه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٧ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٧١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٨ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٧٠ .

(٣) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٢ ، ٥٧٣ ،والمقنع جـ ٢ص ٣٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٠ ، ٣٨٢ .

وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: (الخراج بالضمان) . رواه =

وقيل : إن ضمن المشتري المبيع ،وإلا فلا[1] ، كما لو وجد ذلك وقت البيع ،ولا يرد مغله ،وهو أولى .

وقيل : يرد نماؤه المنفصل من عينه ،كثمرة ،ولبن ،وولد ، ومغله من غيره كأجرة عقار وحيوان ،وكسبه بتجارة واصطياد واحتشاش واحتطاب ،على الأضعف[2] .

وقيل : مع فسخ العقد .[3]

وإن قلنا : الملك / للبائع . فله نماؤه وكسبه زمن الخيارين .[4] ق - ٥١ ب

= أبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات - باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا جـ ٣ ص ٧٧٦- ٧٧٩ .

وإسناده حسن . انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٥٨ .

وهذا من ضمان المشتري ،فيجب أن يكون خراجه له. المغني جـ ٣ ص ٥٧٣ .

(١) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٠ .

(٢،٣) هذان القولان مبنيان على القول بأن : الملك للمشتري بنفس العقد - وهو المذهب كما بينا - ،وذلك لذكره القول الثاني وهو أن الملك للبائع بعد هذا ،وهما خلاف المذهب ،وضعف المصنف الأول منهما ، وذلك لأنه نماء ملكه ومن ضمانه ،فكيف يستحقه غيره ؟

والقول الثاني رواية عن الإمام أحمد .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٢ ، ٥٧٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٦ ، ٨٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٠ ، ٣٨٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٨ ، ٨٩ .

(٤) الرواية الثانية : أن الملك لا ينتقل إلى المشتري بالعقد بل يبقى للبائع حتى ينقضي الخيار ،وعلى هذه الرواية : فكما قال المصنف - فللبائع نماؤه وكسبه زمن الخيارين .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٢ ، ٥٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٩ .

وضمان (الثمن)[1] كضمان المبيع بلا شـرط .

وإذا ثبت الملك في المبيع للمشتري ثبت في الثمن للبائع[2] .

وإن اشترى بعض زوجته انفسخ النكاح ، أو ذا رحمه عتق عليه[3] .

وهنـه : يصح تصرفه موقوفا ،فإن لم يفسخه البائع حتى فرغ الخيار لزم ، وإن فسخه بطـل[4] .

فصـــل :

ويحرم فيها مطلقا تصرف كل منهما فيما قبضه من المبيع والثمن ببيع ،وصلح بمعناه ،وهبة - وقيل : بعوض - ،ورهن - وقيل : قبل نقد ثمنه - ، ووصية ،وتدبير ،وكتابة ، وشركة ، وتولية ، وحوالة ، وإجارة ، أو باعه بيعـــا فاسدا ،أو عرضه على البيع أو الرهن أو غيرهما ، أو هبه فلم يقبل ،ونحو ذلك ولا يصـــح[5] .

---

(١) (الثمن) إضافة يقتضيها السياق ،ولأن الثمن كالمثمن ، وإذا رد المثمن وجب رد ثمنه .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٨ .

(٣) وهذا مبني على المذهب ،وهو قولنا : بانتقال الملك إلى المشتري بالعقد .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٧٩،والإقناع جـ ٢ ص ٨٧ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٥٠ ، ١٥١ .

(٥) وذلك لأن البائع تصرف في غير ملكه ،والمشتري يسقط حق البائع مـــن الخيار واسترجاع المبيع .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٣ ، ٥٧٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٩ .

وتحرم المباشرة لشهوة ،والركوب لسفر أو حاجة ،والحمل عليها ،وشرب اللبن والسكنى ،والترميم ،والحصاد ،ونحو ذلك .

وهل يكون تصرف كل منهما فيما صار إليه رضى بالبيع ولزوما ،وفيما خرج منه فسخا له ؟ فيه وجهان .(١)

وقيل : تصرف البائع في المبيع فسخ على الأصح ، فلا يصح ،وتصرف المشتري فيه رضى في الأصح ،فيصح إن ملكه بالعقد ،وإلا فلا .(٢)

---

(١) وذكرهما بعض الأصحاب روايتين .

- الوجه الأول : أن تصرفه فيما صار إليه يدل على رضاه بتمام البيع وفسخ الخيار ،وتصرفه فيما خرج منه يدل على الفسخ .
- الوجه الثاني : أن البيع والخيار بحالهما . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٩ .

والصحيح من المذهب : أن تصرف المشتري في المبيع رضى بالبيع ، وإبطال لخياره لأن ذلك يحصل بالتصريح ، فحصل بالدلالة عليه.

وأن تصرف البائع فيه : لا يكون فسخا . لأن الملك انتقل عنه ،فلم يكن تصرفه فسخا ،واسترجاعا .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٢٦٥- ٢٦٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٩ ، ٩٠ .

(٢) انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٦٥ ، ٢٦٧ . وتقدم بيان أن الصحيح من المذهب: أن تصرف البائع لا يعد فسخا ،وأن تصرف المشتري يُعد رضى . وأن المذهب أن المشتري يملك المبيع بالعقد .

وعنه : يصح موقوفا ،فإن لزم العقد لعدم فسخ البائع ،وإلا بطل به.[١]

وقيل : إن تصرف مع البائع ،أو بإذنه ،أو وحده ،والخيار له فقط صح ،ولا خيار لهما ،وإلا فلا يصح .[٢]

وإن تصرف البائع بإذن المشتري ،فاحتمالان في الصحة.[٣]

وإن استخدم المبيع لغير اختباره وتجربته ،ولم يصرح بالرضى ففي بطلان خياره روايتان.[٤]

وله تجربته ،واختباره بركوب وطحن وحلب ،وغيرها.[٥]

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٤٩ .

(٢) والصحيح من المذهب: أن المشتري إن تصرف مع البائع ،أو بإذن البائع أو تصرف المشتري وحده وكان الخيار له وحده فقط: أنه يصح تصرفه.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٤٩ ،والمحرر والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٦٥ - ٢٦٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٣- ٣٨٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨٩ .

(٣) ذكرهما الموفق ،واختار أنه لا يصح .

والصحيح من المذهب: صحة تصرف البائع بإذن المشتري ويكون إذن المشتري للبائع توكيلا له ، ومسقطا لخيارهما .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٥ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٩ .

(٤) والمذهب منهما : أنه لا يبطل خياره ،لأن الخدمة لا تخص الملك .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٩ ،والمحرر والنكت جـ ١ ص ٢٦٨ ،٢٦٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٠٩ .

(٥) قال المرداوي : " هذا هو الصواب ،بل الغالب لا يكون الخيار إلا للتروي ولمعرفة المبيع ،وذلك لا يحصل إلا بالتجربة " . ولهذا فاستخدامه =

فإن بقي المبيع ملكا للبائع والخيار لهما نفذ عتقه على الأصح ،وبطل خياره ،ورد الثمن[(١)].

وقيل : بل قيمته إن فسخ المشتري البيع سواء كان الخيار لهما ، أو لأحدهما .

وإن كان ملكه نفذ عتقه ،نص عليه ،واستيلاده ،وبطل خياره ،وللبائع الثمن[(٢)].

وعنه : الفسخ والقيمة[(٣)].

= على وجه الاختبار والتجربة لا يبطل به الخيار . انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩٠ ،وانظر كذلك: الكافي جـ ٢ ص ١٥ ،والإنصاف جـ ٤ص٣٨٨.

(١) وهو الصحيح من المذهب،على القول بأن المبيع ملك للبائع .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٩ .

(٢) هذه المسألة في المشتري إذا أعتق ،وهذه هي الرواية الأولى : أنه ينفذ ويبطل خيارهما ،وأن للبائع الثمن ،وهو الصحيح من المذهب.
وذلك لأن المشتري تصرف بما يقتضى اللزوم ،وهو العتق .
انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٣ ٣١٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٦٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٣) وهي الرواية الثانية في المسألة. وهي اختيار القاضي وابن عقيل .
والقول الثاني في المسألة السابقة مثل هذا .
انظر : المحرر والنكت جـ ١ ص ٢٦٥ ،٢٦٦ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ .

فصـــل :

وإن تلف المبيع أو مات / بيد المشتري ،أو أتلفه ،فللبائع الفسخ ق- ٥٢ أ
والمثل ،أو القيمة يوم أتلفه أو تلف .

وقيـل : بل يوم القبـض .

وإن أمضاه فله المسمى فقـط .

وعنـه : يبطل الخيار ،وله الثمن[1] .

وعلى الأولـه[2]: إن أمضاه المشتري لزمه المسمـى ،وإن فسخه فمثله ،

---

(١) في المسألة روايتان : الرواية الأولى : أنه لا يبطل خيار البائع ،وعليها فله الفسخ والمثل ،وإن لم يكن له مثل ،فالقيمة ،وفيها قولان أصحهما تكون القيمة وقت التلف .

وإن أمضى البائع البيع ولم يفسخه فله المسمّى فقط .

وممّن اختار هذه الرواية القاضي في الروايتين والوجهين ،وابن عقيل.

والرواية الثانية : يبطل الخيار وللبائع الثمن . وهي اختيار الخرقي وأبي بكر . وهي الصحيح من المذهب ،وذلك لأن التالف لا يتأتى عليه الفسخ .

ولأن الخيار خيار فسخ . فبطل بتلف المبيع كخيار الرد بالعيب وخيار الإقالة .

انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٢١ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٣ ، ٣١٤ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦٩ ، والمحرر والنكت جـ ١ ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٨٩ - ٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٤ ، ٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ .

(٢) (الأولـه) : كتبت في المخطوطة هكذا . والمشهور: (الأولى).

أو قيمته .

وعلى الثانية : المسمّى فقط.(١)

فصل :

وإن تلف في يد البائع ،أو أتلفه فمن ضمانه إن قلنا : إنه ملكه ، وإن جعلناه للمشتري ،فكذلك فيما يقف تصرفه فيه على قبضه منه .(٢)

وغيره يضمنه المشتري .(٣)

فإن بطل الخيار وجب المسمّى ،وإلا فمثل المبيع ،أو قيمته ،كما سبق .(٤)

والوقف كالعتق .

وقيل : كالبيع .(٥)

---

(١) وهذه المسألة في خيار المشتري . والصحيح من المذهب: أنه يبطل ، لما ذكرنا آنفا ،وعليه فلا يلزم إلا الثمن المسمّى .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٤ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٦٩ ،والفروع جـ ٤ ص ٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ .

(٢) انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ .

(٣) إذا لم يمنعه البائع من قبضه فالصحيح من المذهب: أنه من ضمان المشتري .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٩ .

(٤) وسبق في عكس هذه المسألة وهي : إذا تلف المبيع بيد المشتري أو أتلفه وتقدم الكلام عليها في الفصل السابق .

وانظر أيضا : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٥) وهذا الوجه الثاني : وهو المذهب ،ومعناه : أنه لا ينفذ كالبيع ،لأنه يتضمن إبطال حق غيره ،أشبه وقف المرهون .

وقيـــل : إن باعه البائع ،أو وهبه ،أو وقفه وأقبضه ،لم ينفذ الكل ،نص عليـــه . وليس فسخا ،نص عليه أيضـــا (١) .

قال المصنف : والعرض على البيع والتوكيل فيه ليس فسخا من البائـــــع ، ولا إجازة له من المشتري وإنكار أحد هما البيع ليس فسخا .

فإن باعه المشتري الأول بربح ،وقلنا : الملك له وإن بيعه موقوف ،ففـــرغ الخيار ،ولم يفسخه البائع الأول : فالربح للبائع الثاني ،وعليه الثمن الـــذي اشتـــراه به منـــه .

وإن فسخه والمبيع قائم رَدَّه.وإن كان تلف فهل عليه قيمته. أو ما اشتراه بـــه ؟

على روايتيـن (٢) ،ولا يلزمه شيء مما باعه به .

وإن قلنا : الملك للبائع الأول ،فأجاز بيعه : فربحه له .

وإن منعه ،رَدَّه البائع الثاني إليـــه .

= انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٥٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٣٩ ، ٤٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩١ .

(١) لم ينفذ الكل ولم يكن فسخا ،نص عليه في رواية إسماعيل بن سعيد ،وهـو الصحيح من المذهب كما تقدم ،انظر : ص: ١٠٠٣ ، ١٠٠٤ .

وانظر : التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٢٠ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٣ ، ٥٧٤ .

(٢) والصحيح من المذهب : أن عليه ما اشتراه به - أي : الثمن - ،كماسبق ذكـره في مسألة تلف المبيع بيد المشتري في الفصل السابق .

وانظر هذه المسألة بكاملها في : المستوعب ق ٢ ص ١٥١ ، ١٥٢ .

فإن هلك لزمه قيمته ،لا ثمنه الذي اشتراه بـه .[1]

ومن اشترى ثوبا بثوب ،فتلف ثوبه ،ووجد الآخر معيبا ،فَرَدَّه ،فله أخـذ قيمة ثوبه .[2]

فصـــل :

ومن اشترى قفيزا من صبرة ،أو رطلا من زُبْرَةٍ[3] ،وتفرقا بغير فسخ ، لم يملك أحد هما رده إلا بعيب ،أو خيار .[4]

وقيـل : لا يلزم بيعه قبل قبضـه .[5]

ولو اشترى قفيزين من صبرتين ،فتلف أحد هما قبل القبض،بطل العقـد فيه دون الباقي ،ولا خيار للبائع .[6]

وإذا اشترى اثنان عبدا أو غيره بشرط الخيار ،فاختار أحد هما الإمضاء ، فللآخر رد نصيبه بخيـاره .[7]

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥١ .

(٢) انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٦٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٧٠ .

(٣) الزُّبْرَة : القطعة من الحديد ،والجمع زبر . قال الله تعالى : ((آتُونِي زُبَرَ الْحَدِيدِ)) سورة الكهف آية (٩٦) . انظر: الصحاح جـ ٢ ص ٦٦٦ ، والمطلع ص ٢٦٤ .

(٤) وهذا الصحيح من المذهب: أنه يلزم البيع بالعقد ،وعليه فلا يملك أحد هما ردّه إلا بعيب ،أو خيار .
انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٩ ، ٥٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٢ .

(٥) قاله القاضي . انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٨٥ .

(٦) يبطل العقد في التالف دون الباقي رواية واحدة ،ولا خيار للبائـــع .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٥ .

(٧) انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٣٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٥٧ .

فصـــل :

ومن قال لعبده : إن / بعتك فأنت حر ،فباعه ،عتق عليـــه ، ق - ٥٢ ب
وانفسخ البيع ،نص عليه.(١)

وقيـل : يعتق إن بقي الملك للبائع مع الخيار ،وإن نفيا الخيار في العقد وصح نفيه ،فلا.(٢) وكذا إن بطل البيع .

وإن كان لهما عبد فقال زيد لعمرو: إن بعتك حقي منه فهو حر ،وقال عمرو: إن اشتريتُ حقك منه فحقي حر ،فاشتراه من زيد ،عتق على كل واحد حقه مجانا .

وإن قال عمرو لزيد : إن بعتك هذا العبد فهو حر ،فقال زيـــد : وإن اشتريتُه منك فهو حر ،ثم اشتراه منه ،عتق على البائع من ماله قبل القبول.(٣)

---

(١) نص عليه في رواية الجماعة منهم مهنا والأثرم ،وهو المذهب .
وذلك لأن البيع سبب لنقل الملك وشرط للحرية ،فيجب تغليب الحرية كما لو قال لعبده : إذا متُ فأنت حر ،ولأنه علق حريته على فعله للبيع .
انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢١٩ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٦ ، ٥٧٧ والمحرر والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٧- ٢٨٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٥- ٣٥٦ .

(٢) انظر: المحرر جـ ١ ص ٢٧٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٩٢ .

(٣) نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية الأثرم ،ووجهه : أنه علـــق حريته على فعله للبيع والصادر منه في البيع إنّما هو الإيجاب ، فمـــتى ما قال للمشتري بعتك فقد وجب شرط الحرية . فيعتق قبل قبول المشتري انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢١٧ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٧ ، والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨٢ .

وعنه : بلى على المشتري.(١)

قال المصنف رحمه الله تعالى : بل يعتق بعده على من هو له زمن الخيار ،إن صح تعليق المشتري عتق العبد على ملكه له .

وقال المصنف رحمه الله : إن نفيا الخيار لهما في العقد ،وصح نفيه في رواية ،عتق على المشتري ،لأنه ملكه إذن . ويحتمل عدمه .(٢)

فصل :

ومن باع أمة ،ووطئها زمن الخيار من هي له إذن منهما ،فلا حد ولا مهر ،وولده حر لاحق به ولا يغرمه ،وتصير هي أم ولد له .(٣)

وإن وطئها من ليست له ،جهلا بتحريمه ،لزمه المهر ،وقيمة الولد يوم ولد ،ولا تصير له أم ولد .(٤)

---

(١) وهي الرواية الثانية . انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٩ .

(٢) انظر في هذه المسألة : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٨- ٢٨٠ .

(٣) والمذهب أن الملك للمشتري . فتترتب هذه الأحكام على وطئه - مع تحريم الوطء عليهما في زمن الخيار -،ولا حد عليه ،لأنه يدرأ بشبهة الملك ، فحقيقته أولى .

ولا مهر لها لأنها مملوكة .

فإن علقت منه صارت أم ولده ،لأنه صادف محله ،أشبه مالو أحبلها بعد انقضاء مدة الخيار .

وولده حر لاحق به لأنه من مملوكته ،ولا يغرمه لأنه حدث في ملكه .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٤) وولده حر لاحق به . وعليه قيمته يوم الولادة ،ويلزمه المهر ،ولا تصير أم ولد له ،لأنه وطئها في غير ملكه .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٣ .

وعنه : بلى على المشتري.[١]

قال المصنف رحمه الله تعالى : بل يعتق بعده على من هو له زمن الخيار ،إن صح تعليق المشتري عتق العبد على ملكه له .

وقال المصنف رحمه الله : إن نفيا الخيار لهما في العقد ،وصح نفيه في رواية ،عتق على المشتري ،لأنه ملكه إذن . ويحتمل عدمه.[٢]

فصل :

ومن باع أمة ،ووطئها زمن الخيار من هي له إذن منهما ،فلا حد ولا مهر ،وولده حر لا حق به ولا يغرمه ،وتصير هي أم ولد له.[٣]

وإن وطئها من ليست له ،جهلا بتحريمه ،لزمه المهر ،وقيمة الولد يوم ولد ،ولا تصير له أم ولد.[٤]

---

(١) وهي الرواية الثانية . انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٩ .

(٢) انظر في هذه المسألة : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٧٨- ٢٨٠.

(٣) والمذهب أن الملك للمشتري . فتترتب هذه الأحكام على وطئه - مع تحريم الوطء عليهما في زمن الخيار -،ولا حد عليه ،لأنه يدرأ بشبهة الملك ، فحقيقته أولى .

ولا مهر لها لأنها مملوكة .

فإن علقت منه صارت أم ولده ،لأنه صادف محله ،أشبه مالو أحبلها بعد انقضاء مدة الخيار .

وولده حر لا حق به لأنه من مملوكته ،ولا يغرمه لأنه حدث في ملكه.

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٤) وولده حر لا حق به. وعليه قيمته يوم الولادة ،ويلزمه المهر ،ولا تصير أم ولد له ،لأنه وطئها في غير ملكه.

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٣.

وإن علم البائع زوال ملكه ،وأنه لا يعود بوطئه ،حد ،نص عليه[١] .

وقيل : لا يحد ،بل يعزر[٢] .

ويجب المهر وولده رقيق للآخر ،ولا يلحقه نسبه[٣] .

وإن قَبَّلَتْهُ لشهوة ،واعترف به لم يبطل خياره ،نص عليه[٤] .

وقيل : إن أقرهما عليه ،أو لم يمنعها مع القدر عليه ،احتمل أن يبطل خياره وحده[٥] ،كما لو باشرها ،أو لمسها لشهوة .

---

(١) نص عليه في رواية مهنا ،وهو المذهب. وذلك لأن وطأه لم يصادف ملكا ولا شبهة ملك .

انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٢٢٠ ،٢٢١ ،والمستوعب ق ٢ص ١٥٥ والمبدع جـ ٤ ص ٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٢ ،٣٩٣ .

(٢) وهو اختيار الموفق ،وتابعه الشارح ، وغيرهما . وصوبه المرداوي .

انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧٧ ،٥٧٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٠ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٢ .

(٣) وذلك لأنه وطئها في غير ملكه. انظر: المبدع جـ ٤ ص ٧٦ .

(٤) والكلام هنا في المشتري ،وهذا القول الأول في المسألة ،وهو المذهب. وذلك لأنه لم يوجد منه مايدل على إبطال ،ولأن الخيار له لا لها ، فلو ألزمناه بفعلها ،لألزمناه بغير رضاه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٥١ ،والمحرر جـ ١ ص ٢٦٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٧٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٨ .

(٥) وهذا القول الثاني في المسألة ، انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٤ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٦٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٨٨ .

وإن قبَّلتْ البائع لم يبطل خياره ،بحال.(١)

وتصح الإقالة(٢) من الخيار ، إن قلنا : هي فسخ ،وإلا فلا.(٣)

فصل :

وألفاظ الفسخ : فسخت البيع ،ورفعته ،واسترجعت المبيع(٤) ،أو الثمن .

وفي إجازته : أجزته وأمضيته وأنفذته .

فصل :

ولا يورث خيار شرط ومجلس وشفعة وبمين وفسخ بتحالف والرد بعيب وحد قذف / ،وغير ذلك من الخيارات بدون سبق طلب الميت له.(٥) ق ٥٣ أ

---

(١) انظر: المغني جـ ٣ ص ٥٧١ ،والكافي جـ ٢ ص ٥١ ،والنكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٦٩ .

(٢) (الإقالة) وردت في المخطوط (الإقال) ،حيث انطمست التاء المربوطة.

(٣) والمذهب: أنها فسخ . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٥ ،وسيأتي مزيد بيان لهذا. انظر: ص : ١٢٤٧ .

(٤) انظر: الفواكه العديدة جـ ١ ص ٢٣٩ .

(٥) خيار الشرط والشفعة وحد القذف لا تورث إلا بالمطالبة على الصحيح من المذهب .

وأما خيار العيب والتحالف فتورث من دون مطالبة على المذهب .

وذلك لأنه حق ثبت للمورث فقام وارثه مقامه ،كقبول الوصية .

وأما خيار المجلس فإنه لا يورث على الصحيح من المذهب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٨ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٩ ،والمحرر والنكت جـ ١ ص ٢٧٦ - ٢٧٧ ،والقواعد الفقهية ص ٣١٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٣ ، ٣٩٤ ،جـ ٥ ص ٢٩٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١٧٢

وخُرِّجَ بلى في كل خيار ،كالأجل في الثمن في الأشهر فيه[١] .

قال المصنف رحمه الله : ويرث السيد خيار الشرط عن مكاتبه ،وخيار المجلس يحتمل وجهين[٢] .

* * *

(١) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٣٤ ،والمغني جـ ٣ ص ٥٧٩ ،والمحرر والنكت جـ ١ ص ٢٧٦ .

(٢) وتقدم : أن الصحيح من المذهب : أنه لا يورث خيار المجلس. وأنه يبطل خيار المجلس لهما بموت أحدهما . وذلك لأن الموت أعظم التفرق .

انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٧٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٣ .

باب
القبض والضمان والتصرف قبل القبض وما يتعلق بذلك

بـــــــاب

القبض والضمان ،والتصرف قبـل القبض ومايتعلـق بـذلـك

وإذا انقضى الخياران قبل الفسخ لزم البيـع .

فإن كان المبيع متميزا كدار ،وثوب ،وعبد ،ودابة ،وصبرة مرئيـة[1] مجهولة القدر ،ونحو ذلك مما بيع جزافا ،وعتـه : أو مشاعا منه ،كنصفه ،وثلثه ،وربعه ، غير ثمر معلق ؛فلمشتريـه - على الأشهر - التصرف فيه ،قبل قبضـه[2] ،ببيـع ، وصلح بمعناه ،وشركة ،وتولية ،وحوالة ،ونحو ذلك .

وإن تلـف أو تعيـب فمنـه[3] .

---

(١) (وصبرة مرئية مجهولة القدر) كتب في المخطوطة (ومرئية) فحذفنا الواو ، لأنه يظهر لي أنها زائدة ،وأن مابعدها صفة لـ : صبرة .

(٢) وهو المذهب : أنه يجوز لمشتريه التصرف فيه قبل قبضه ، وإن تلـف أو تعيب فهو من ضمان المشتري .

وذلك لما ورد أنه قال صلى الله عليه وسلم : (الخراج بالضمـان) رواه ابن ماجه في سننه ٢/ ٧٥٤ -حيث إن هذا المبيع للمشتري فضمانه عليه.

ولما ورد عن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما - قال : (ماأدركته الصفقة حيا مجموعا فهو من مال المبتاع) رواه البخاري في صحيحه -تعليقا- في كتاب البيوع - باب إذا اشترى متاعا أو دابة فوضعه عند البائع ،أو مات قبل أن يقبض جـ ٣ ص ٢٣ ،والدار قطني في سننه -في كتاب البيوع جـ٣ ص ٥٣ ، ٥٤ ،واللفظ له .

ولأنه مبيع لا يتعلق به حق توفية ،فصح بيعه كالمال في يد المودع والمضارب .

وما عاب قبله أَخَذَهُ بكل ثمنه .

وإن حبسه بائعه ظلما ،أو على ثمنه ،وقلنا : يمنعه منه ـ وقيل : بلا شرط ـ ضمنه.(١)

وعنه : لا يتصرف فيه المشتري قبل قبضه مطلقا ،كالطعام(٢).

وقيل : إلا مع تصرف البائع في ثمنه ،وتلفه إذنٌ وعيبه منه دون المشتري ، فيبطل البيع والثمن ،كما لو طلبه من بائعه فلم يسلمه مع قدرته عليه حتى تلف. وله أخذه معيبا مجانا .

قال المصنف رحمه الله : ولو أبرأه المشتري من ضمانه ،فتلف قبل قبضه ، احتمل وجهين .

وإن عاب أو تلف بعضه بفعله ،فلا فسخ له(٣).

= انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٦ .

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣١ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣٨ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية. وهي اختيار ابن عقيل في غير الفصول ،وشيخ الإسلام ،وابن القيم ،وقد بسط ابن القيم الكلام على هذه المسألة ـ في بحث نفيس ـ وذكر الروايات فيها واختار : أنه لا يجوز بيع شيء من المبيعات قبل قبضها ،واستدل لها .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٧ ،وتهذيب السنن جـ ٥ ص ٣٨١ - ٣٨٩ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢٦ ،١٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ صـ ٤٦٦ .

(٣) لأنه أتلف ملكه ،فلم يرجع على غيره . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٣ .

وعنه : أن المنع من التصرف والضمان قبل القبض يختص بكل متميز مكيل وموزون.(١)

وقيل : ومعدود.(٢)

وقيل : ومذروع.(٣)

وعنه : بل بكل متميز مطعوم ،وهي أصح.(٤)

---

(١) نص عليه في رواية حرب . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٧ .

(٢) قاله الخرقي والسامري والمجد وغيرهم ،انظر: مختصر الخرقي ص ٦٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ١٥٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦١ .

(٣) قاله السامري والمجد وغيرهما . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٥٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦١ .

(٤) وهي إحدى الروايات في هذه المسألة .انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٣٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٠ .

والمذهب: أن من اشترى شيئا بكيل أو وزن أو عدد أو ذرع ،لم يجز تصرفه فيه قبل قبضه ،وإن تلف فهو من ضمان البائع ـ على تفصيل سيأتي ـ .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٢ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣٤ ، ١٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٩ ، ١١٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٤١ .

ومن أدلته : ماورد عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : (أما الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فهو: الطعام أن يباع حتى يُقبض) .

وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من ابتاع طعاما فلا (يبعه) حتى يستوفيه) .

وكلما جاز التصرف فيه قبل قبضه ،فضمانه على المشتري ،ونماؤه له ،ومالا فلا.(١)

وكل مقبوض بعد اللزوم يضمنه قابضه ، وله التصرف فيه .

ومن باع عبدا موصوفا في الذمة ،لم يجز التفرق قبل قبضه ،أو قبض ثمنه.(٢)

وقيل : يجوز .(٣)

ومن باع / حقه المشاع من عين ،وسلم الكل إلى المشتري ،بلا إذنْ شريكه فهو غاصب حق شريكه . ق-٥٣ ب

= رواهما البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب بيع الطعام قبل أن يقبض جـ ٣ ص ٢٣ .

وكان الطعام يومئذ مستعملا غالبا فيما يكال ويوزن . وقيس عليهما المعدود والمذروع لاحتياجهما لحق توفية . كشاف القناع جـ ٣ ص ٢٤١ .

ويضمن البائع لأنه عليه الصلاة والسلام : (نهى عن ربح مالم يضمن) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ ،والترمذي في سننه - في البيوع - باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك جـ ٢ ص ٣٥٠ ، ٣٥١ . وقال : " هذا حديث حسن صحيح " .

والمراد به : ربح مابيع قبل القبض . المبدع جـ ٤ ص ١١٨ .

(١) وهو المذهب ،انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٦٣ ، ١٦٨ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٢٠ ، ٢٠٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٦ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب : لأنه بيع في الذمة ،فلم يجز التفرق فيه قبل قبض أحد العوضين ،كالسلم .

انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٩ .

(٣) قاله القاضي ،انظر : المغني جـ ٣ ص ٥٨٣ .

فإن علم المشتري عدم إذنه في قبض حقه ،فتلف ،ضَمِنَ أيهما شاء ،والقرار على المشتري.(١)

وكذا إن جهل الشركة ،أو وجوب الإذن ومثله يجهله ،لكن القرار على البائع ،لأنه غَرَّه.(٢)

ويحتمل : أن يختص بالمشتري.(٣)

فصل :

ولا يصح التصرف في مبيع مبهم قبل قبضه ،كقفيز من صبرة ،ورطل من زبرة ونحوهما.(٤)

فإن تلف بآفة سماوية هو ،أو مابيع جزافا ،أو بمعيار وألحقناه بالجزافي ، فمن بائعه ،ويبطل العقد ،فيرد ثمنه.(٥)

---

(١) وهو المذهب ،وذلك لحصول التلف بيده . انظر: التنقيح المشبع ص ١٨٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ص ١٩٢ .

(٢) وهو المذهب ،وذلك لما ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ انظر: التنقيح المشبع ص ١٨٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٢ .

(٣) نقل المرداوي هذه المسألة بكاملها من قوله:"ومن باع حقه المشاع . . "إلى هنا . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٩ .

(٥) تقدم في أول الباب: أن المصنف نص على أن مابيع جزافا فلمشتريه التصرف فيه قبل قبض ،وإن تلف فمن ضمانه. وهذا هو الصحيح من المذهب .

أما المبهم كقفيز من صبرة : فإن تلف قبل قبضه بآفة سماوية ،انفسخ =

وإن تلف بعضه بيد بائعه بطل في قدره ،وخيّر المشتري في الباقي[١]، إن صح ثمة تفريق الصفقة ،وإلا بطل في الكل.[٢]

وإن تلفت صفته قبل قبضه فلمشتريه أخذه بلا أرش، أو يرجع بالثمن[٣].

وإن ذهبت بجناية البائع ،أو غيره ،فللمشتري الإجازة ونقد الثمن ،ومطالبة الجاني بالأرش،أو الفسخ وأخذ الثمن[٤].

فإن كان المبيع دارا فتلف سقفها قبل القبض ،فهل يلحق بالصفة كيد العبد ،أو ببعض المبيع كأحد العبدين ؟

= العقد ،وكان من ضمان بائعه ،ويرد ثمنه للمشتري ،وذلك لنهيه صلى الله عليه وسلم (عن ربح مالم يضمن) ،والمراد به ربح مابيع قبل القبض .

انظر في هذه المسألة : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢١ - ١٢٣ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ .

(١) خيّر المشترى في الباقي بين أخذه بقسطه من الثمن ،وبين رده ،وهو المذهب .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ .

(٢) والمذهب: جواز تفريق الصفقة ،كما مر معنا ،وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣١٦-٣١٨ .

(٣) وهذا على ظاهر كلام الموفق ، والمذهب أن حكمها حكم المسألة التي بعدها .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٢ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣٧ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٢٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ .

على وجهين.[1]

وإن اشترى قفيزا من صبرة ،أو رطلا من زبرة ،فتلفت الصبرة إلا قفيزا ، أو الزبرة إلا رطلا ،فهو المبيع.[2]

وإن اختلط المبيع بغيره ،ولم يتميز ،بطل البيع .

وقيل : لا.[3]

وإن أتلفه البائع أو غيره قبل قبضه ،نقد المشتري ثمنه وأخذ القيمة من متلفه ،أو فسخ البيع وأخذ ثمنه من بائعه إن كان قبضه ،ورجع البائع على متلفه بقيمته ،نص عليه.[4]

---

(١) هذه المسألة مبنية على القول : بأن الدار من ضمان البائع. وهو ضعيف ،قاله الزركشي ،وعلى هذا يتخرج فيها الوجهان .

والمذهب: أنها من ضمان المشتري ،كما تقدم معنا في أول الباب .

انظر أيضا : شرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٦.

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٥ .

(٣) وهما شريكان فيه. وهو المذهب ،وذلك لبقاء عين المبيع .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٢ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٢ .

(٤) وهو المذهب ،انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٦٧ ، ١٦٨ ،والفروع جـ ٤ ص : ١٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ .

والمراد بالقيمة هنا : البدل بمثله إن كان مثليًا ،وإلا فبقيمته. وذلك لأن الإتلاف كالعيب ،وقد حصل في موضع يلزم البائع ضمانه. وإتلاف المبيع يقتضي الضمان بالبدل ،وحكم العقد يقتضي الضمان بالثمن ،فكانت الخيرة للمشتري في التضمين بأيهما شاء .

وقيل : إتلاف البائع له قبل قبضه يبطل البيع[1]، والثمن إن ضمنه قبل قبض مشتريه منه .

وإتلاف المشتري له - وقيل : عمدا - مع وصفه المعتبر، قبض يستقر به الثمن عليه[2].

وكذا حكم الثمار قبل جذها[3].

فصل :

وكل متميز بيع جزافا ، وهو مكيل أو موزون فهو كالمبهم منه في أحكامه المذكورة[4].

ومنه : بل كعبد وثوب ونحوهما من الجزافي المتميز[5]، وهي أولى .

= وانظر أيضا : المبدع جـ ٤ ص ١١٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٤٣ .

(١) وهو احتمال في الكافي جـ ٢ ص ٣٠ ، ولكن قول المصنف بعده : "والثمن" مشكل إلا إذا أراد ببطلانه بقاءه عند المشتري فكأن البيع لم يكن .

(٢) والمذهب: أنّ إتلاف المشتري ولوغير عمد قبض يستقر به الثمن عليه ، لأنه تلف بتصرفه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٨ .

(٣) أي : كالمبيع بكيل ونحوه فيما تقدم من أحكام التلف والإتلاف ، إذْ هي من ضمان بائع حتى يَجُذَّه مشترٍ . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٤ .

(٤) وهي الرواية الأولى . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ١٦٤ ، ١٦٥ .

(٥) وهي الرواية الثانية ، نص عليها في رواية أبي الحارث وابن منصور =

ومن اشترى ثمرا بدا صلاحه ،صح بيعه / لغيره قبل قطعه[1] . ق - ٥٤ أ

وعنه : لا يصح[2] .

= وابن القاسم ،وهي الصحيح من المذهب .

ومما يدل له : ماورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنه قال : (ماأدركته الصفقة حيا مجموعا ،فهو من مال المبتاع) وقد سبق تخريجه ص : ١٠١٧ .

ولأن المبيع المعين لايتعلق به حق توفيته ،فكان من مال المشتري كغير المكيل والموزون ، فيجوز له التصرف فيه قبل قبضه ،وإن تلف قبل قبضه فمن ضمانه .

انظر : مسائل إسحاق بن منصور الكوسج جـ ١ ص ٣٧١ ، ٣٧٢ ، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ١٦٣ - ١٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١١ .

(١) هذه هي الرواية الأولى ،وهي الصحيح من المذهب .

لأنه وجد من القبض ما يمكن ،فكفى ،للحاجة المبيحة لبيع الثمر قبل بدو صلاحه .

ولأن النهي إنما ورد في المكيل والموزون وما قيس عليه ،فما اشتري جزافا من ذلك جاز بيعه قبل قبضه ،وهذا منه .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٦ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٠٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ .

(٢) وهي الرواية الثانية ، واختارها أبو بكر . انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ .

فصـــل :

وكل متميز بيع بكيل أو وزن ،وقيـــل : أو عدد ،وقيـــل : أو ذرع ، لم يصح تصرف المشتري فيه قبل قبضه ،ولم يضمنه إن تلف[(١)] .

وقيـــل : بل هو كما لو بيع جزافا .

ويحتمل أنه كالمتعيّن الجزافي .

وإذا كاله عليه ،أو وزنه ،فاكتياله واتزانه كقبضه ونقله[(٢)] .

وما حرم بيعه قبل قبضه حرم بيعه من بائعـه[(٣)] .

---

(١) وهو المذهب ،وتقدم الكلام عليه ،انظر: ص: ١٠١٧ .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب: انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٦٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٦ .

وذلك لما ورد عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله) رواه مسلم في صحيحه ـ في كتاب البيوع ـ باب بطلان بيع المبيع قبل قبضه جـ ٣ ص ١١٦٠ .

وعن عثمان ـ رضي الله عنه ـ أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :(إذا بعت فكِلْ ،وإذا ابتعت فاكْتَلْ) رواه البخاري تعليقا في كتاب البيوع ـ باب الكيل على البائع والمعطي جـ ٣ ص ٢١ ،وأحمد مسندا جـ ١ ص ٦٢،٧٥. والوزن كالكيل .

(٣) وهو المذهب ، وذلك لعموم نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل قبضه ،وكان الطعام مستعملا يومئذ غالبا فيما يكال ويوزن ،وقيس عليهمـــا المعدود والمذروع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦١ ،وكشـــاف القناع جـ ٣ ص ٢٤١ .

وقال المصنف : لا ،إلا الطعـــام[١].

وما بيع بصفة ضمنه البائع متميزا كان المبيع ،أو مشاعا ،أو مبهما ،طعاما كان ،أو غيـــره[٢].

ومن اشترى طعاما بثمن مؤجل ،فمات بائعه ،فهو للمشتري ،ويضمنه على الأصـــح[٣].

وإن كان قفيزا من صبرة ضمنه البائع[٤].

وأيّهما يضمن الصبرة ؟

فيـــه روايتـــان[٥].

وما صح بيعه قبل قبضه ،فلمشتريه الثاني مطالبة بائعه ،وبائع بائعـــه ، بتســـليمه[٦].

---

(١) واختار شيخ الإسلام فيما ذكر ،جواز بيعه من بائعه. انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٣٥ .

(٢) وهو المذهب ،وذلك لأنه يتعلق به حق توفيـــه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٠ .

(٣،٤) نص عليه الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية محمد بن موسى ،وإسحـــاق وابن منصور .
انظر: مسائل الكوسج جـ ١ ص ٣٨٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٦٢ ، ١٦٣ .

(٥) الصحيح من المذهب: أنها من ضمان البائع ،نص عليه في رواية أبي الحارث.
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦١ .

(٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١١ .

فصـــل :

وكل شيء متميز متعين ملك بنكاح ،أو خلع ،أو صلح عن دم عمـــد ، أو عتق بمال ،أو جناية ،أو إتلاف ،أو قرض ،أو إرث ، أو وصية ،أو غنيمة ،وتعين ملكه فيه ، ونحو ذلك مما لا يبطل العقد تلفه قبل قبضه ،أو رجع إليه بفسخ عقد، فله التصرف فيه قبل قبضه ،وإن كان طعاما أو غيره ،مكيلا ،أو موزونا ،أو معدودا أو مذروعا ،أو غير ذلك .(١)

ويجب بتلفه إذن مثل المثلي ،وقيمة غيره .(٢)

وقيـــل : هو كالمبيـــع .(٣)

وما يبطل العقد بتلف عوضه قبل قبضه كأجرة معينة ،وصلح بمعنى البيع ، فهو كالمبيع فيما ذكرنا في الإمساك والأرش،أو الفسخ ،وغير ذلك .(٤)

وقيـــل : ما ملك هنا بعقد معاوضة ،فهو كالأول في التصرف والضمـــان وغيرهما .(٥)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٨ ، ١٨٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢٨ ، ١٢٩ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٨ ، ٤٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١١ .

(٢) وذلك لأنه من ضمانه حتى يقبضه مستحقه إلحاقا له بالبيع . انظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٥ .

(٣) وهو القول الثاني في المسألة. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٨ ، ١٢٩ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٨ ، ٤٦٩ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١١ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٨ .

فصل :

وله التصرف ببيع وغيره فيما له بيد غيره قبل قبضه منه.[1]

وإن تلف فمن بائعه دون أمينه. والمرتهن، والمستأجر، ونحوهم.

وتلف المعار من ضمان مستعيره،[2] والمغصوب / من ضمان غاصبه، ق - ٥٤ ب

(و)[3] إذا باعه ربه له، أو لمن يقدر عليه (جاز)[3] فإن عجز فله الفسخ، كما سبق.

فصل :

ويجوز التصرف فيما قبضه منه المستام ليريه موكله إن رضيه، وإلا رده.

---

(١) لأنه عين مال مقدور على تسليمها لا يخشى انفساخ الملك فيها، فجاز بيعها كالتي في يده. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٩.

(٢) وهو المذهب، انظر: الإنصاف جـ ٦ ص ١١٢.

(٣) ما بين القوسين زيادة أضفناهما، وليستا في المخطوطة، وذلك لأن الجملة تفيد بدونهما أن المغصوب من ضمان الغاصب إذا باعه ربه له فقط، أو من ضمان من يقدر عليه إذا باعه منه. وتبقى على هذا الجملة الأخيرة غير مرتبطة بما سبقها -

والجملة بعد الإضافة تامة المعنى، فالمغصوب من ضمان الغاصب لقوله تعالى: ((فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ)) سورة البقرة آية (١٩٤). وباقي الجملة يستقيم فإنه يجوز لرب المال المغصوب بيعه لغاصبه، أو لمن يقدر على استنقاذه منه، فإن عجز فله الفسخ.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩٣، والمغني جـ ٤ ص ١٢٩، والمقنع جـ ٢ ص ٢٤٨، والإنصاف جـ ٦ ص ١٩٠.

فإن تلف بيده بعد قطع ثمنه ،ضمنه هو على الأصح .

وقيل : إن صح بيع المعاطاة ،وإلا فلا.[١]

وإن قاوله عليه ليريَه موكله ،ولم يقطع ثمنه ،فروايتان.[٢]

وإن أخذه بإذن ربه ليعرضه إن صلح اشتراه ، وإلا رده ،ولم يساومه به ولم يقاوله في ثمنه ،لم يضمنه.[٣]

وعنه : بلى.[٤]

---

(١) والصحيح من المذهب: صحة بيع المعاطاة ،فيكون من ضمان المشتري وذلك لأن البيع تم ،وإنما اشترط الخيار .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٣ ،جـ ٥ ص ٢٠١ .

(٢) الرواية الأولى : نقل ابن منصور فيمن قبض سلعة على سوم ،ولم يُسَمِّ الثمنَ فهلكت،فهو ضامن للقيمة،على اليد ما أخذت حتى تؤدي. قال القاضي " فقد نص على أنها من ضمان المساوم " .

ـ والرواية الثانية : نقل أبو طالب أنها من مال البائع .

والمذهب : أنها من ضمان القابض (المساوم) ،كما تضمن العارية بنفس القبض .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٢ والمستوعب ق ٢ ص ١٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠١ ، ٢٠٢ .

(٣) لم يضمنه إن تلف بغير تفريط ،وقال ابن أبي موسى هو أظهر ،وهو المذهب لأنه أمين ،ولأنه لا سوم فيه فلا يصح ضمانه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٢ .

وولد المستامة كهي في الضمان وعدمه[١].

وقيل : في ضمانه وجهان[٢].

وإذا غصب البائع الثمن من المشتري ،أو أخذه بلا إذنه ،فهل يكون ثمنا ؟

على روايتين . إحداهما : لا يكون ثمنا ،فله طلب الثمن ،ولو أقر بالغصب.

والأخرى : يكون ثمنا إن كان من جنسه ،وقلنا : يتساقطان مطلقا[٣].

ولو غصب المشتري المبيع لم يكن قبضا مبرئا ،فيلزمه حكم التلف والعيب.

وإذا باع المشتري ما استقر ملكه له قبل قبضه ،فللمشتري الثاني طلب تقبيضه من بائعه ،وبائع بائعه[٤].

ولا يتصرف فيما لم يستقر ملكه عليه قبل قبضه كالسلم ،ومال الكتابة ،والأجرة قبل استيفاء المنفعة ،وفراغ مدة الإجارة قبل قبضه ،لا مع المديون ،ولا مع غيره[٥].

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأنه يتبعها في الضمان .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٩ .

(٢) والوجه الآخر : أنه ليس بمضمون كولد العارية. انظر: القواعد الفقهية ص ١٦٧ .

(٣) وهي المذهب ،انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩١ .

(٤) تقدمت هذه المسألة قريبا ص: ١٠٢٧ .

(٥) وذلك لأن سببه معرض للفسخ بعدم المسلم فيه ،وبعجز المكاتب ،وبتلف العين المؤجرة. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٩ ، ١٩٠ .

وما استقر ملكه فيه كثمن مبيع قبض، ومهر بعد الدخول، وأجرة بعد استيفاء المنفعة، أو فراغ مدة الإيجار، جاز بيعه ممن هو عليه.(١)

وقيل: نقدا.(٢)

وعنه: منعه لغيره مطلقا.(٣)

---

(١) وهو المذهب، انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٩٠، والمقنع جـ ٢ ص ٩٦، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٨، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٠، ١١١.

يدل له: ماورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: (كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو في بيت حفصة، فقلت يارسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، مالم تفترقا وبينكما شيء) رواه أبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات - باب في اقتضاء الذهب من الورق جـ ٣ ص ٦٥٠، ٦٥١، واللفظ له، والترمذي في سننه، في البيوع - باب ماجاء في الصرف جـ ٢ ص ٣٥٦. وفي إسناده ضعف. إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٧٣.

حيث دل على جواز بيع مافي الذمة من أحد النقدين بالآخر، وغيره يقاس عليه. انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٩٨.

(٢) إذا باع مااستقر ملكه فيه كثمن مبيع قبض.. إلخ، فإن كان مما لا يباع به نسيئة، أو بموصوف في الذمة، اشترط قبض عوضه في المجلس بلانزاع.

وإن كان بغيرهما مما لايشترط التقابض، فالصحيح من المذهب: أنه لايشترط للصحة قبض العوض في المجلس. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١١١، ١١٢.

(٣) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٦، والإنصاف جـ ٥ ص ٥١، ٥٠.

فصـــل :

وإذا قلنا النقود تتعين في العقود بالتعيين[1] ،كبيع ،وصلح بمعنـاه ، وإجارة ،ونكاح ،وخلع ، وعتق ،ونحو ذلك ،فهي كالمبيع المتعين في ضمانه والتصرف فيه قبل قبضه ،وعدمهما . وبطلان العقد بخروجه مستحقا ،وامتناع إبدال معينـه ، وجواز الفسخ ،والإمضاء مجانا أو مع الأرش ،مالم يفضِ إلى الربا .

وإن قلنا : لا يتعين فيها بالتعيين[2] ، فهي كالديون / يجوز إبدالهـا ، ق - ٥٥ أ ويضمنها المشتري إن تلفت بيده ،ولا يتصرف فيها البائع قبل قبضها .

وحكمها في النكاح ،والخلع ،والصلح عن دم عمد ،والعتق ،ونحو ذلـك ، كحكم العرض في ذلك[3] .

فصـــل :

ولا يصح التصرف مع المدين وغيره بحال في دين غير مستقر قبل قبضه كالمسلم فيه ،والأجرة قبل استيفاء نفعها وفراغ مدتها ،والمهر قبل الدخـول بشيء ينتقل الملك فيه[4]

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأنه عوض في عقد ،فيتعين بالتعيين كسائر الأعواض، ولأنه أحد العوضين فيتعين بالتعيين كالآخر .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٠ ، ٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ ، ٥١ .

(٢) وهي الرواية الثانية : وذلك لأنه يجوز إطلاقها في العقد . ولا غرض في أعيانها ،وإنما الغرض في مقدارها ،فلم يتعين به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٠ ، ٥١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٦ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٨٨ .

(٤) وهو المذهب. وذلك لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل قبضه. ولأنه لم يدخل في ضمانه ،فلم يجز بيعه .

وكذا رأس مال السلم بعد فسخه مع استقراره إذن ،ودين الكتابة مع عدم استقراره[1].

وقيل : يصح تصرفه فيهما مع المدين وحده[2].

ويصح تصرفه معه وحده في كل دين مستقر قبل قبضه بما ينقل الملك فيه ، كثمن مبيع مقبوض،وقرض،ومهر بعد الدخول ،وأجرة استوفي نفعها وفرغت مدتها ، وأرش جناية ،وقيمة متلف بما لا يلزم منه الربا ،بشرط قبض العوض في المجلس .

وقيل : إن كان العوض في الذمة موصوفا ،أو عينا ،وهما ربويان ملتهما واحدة ،ولا يباع أحدهما بالآخر نسيئة ،وجب قبضه في المجلس[3]. وإلا فلا[4].

وعنه : لا يجوز التصرف معه فيه بحال قبل قبضه ،كالأجنبي سوى الإبراء والحوالة بشرطها .

= ولأن سببه معرض للفسخ .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ،١٩٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٨ .

(١) وهو الصحيح من المذهب فيهما . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٩ ،١١١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤٣ ،١٤٤ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٩ .

(٣) قال المرداوي : " بلا نزاع" . الإنصاف جـ ٥ ص ١١١ .

(٤) يعني : وإن كان بغير ما ذكر مما لا يشترط له التقابض ،فإنه لا يشترط للصحة قبض العوض في المجلس . وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٩٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١١ .

وفي صحة هبته لغير المدين احتمالان[١].

وإن قال : أبرأتك من درهم إلى مائة يظن أنه لا شيء له عليه ،فبان أن له عليه دونها ،فهل يصح إبراؤه منه ؟

فيه وجهان[٢].

فصل :

ويتميز الثمن من المثمن بباء البدلية إذن[٣] ، وإلا فلا . وإلا فهو أولى .

وقيل : إن اشتملت الصفقة على نقد فهو الثمن ،وإلا فهو ما دخلته الباء المذكورة ،نحو: بعتك هذا بهذا ،فقال المشتري : اشتريت،أو قال : اشتريت هذا بهذا ،فقال البائع : بعتك[٤].

فصل :

وإن اشتريا عبدا ونحوه ،فغاب أحدهما ،فللحاضر أن يزن نصف الثمن ويقبض نصف العبد .

---

(١) والصحيح من المذهب: أنه لا يصح لأنها نقل للملك قبل قبضه ،فلم يصح كالبيع .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٩٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٣ .

(٢) انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٣ ، ١٩٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٢،والإقناع: جـ ٢ ص ١١٢ .

(٤) انظره بكامله في:الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٢ .

وإن نقد الثمن كله لم يكن له إلا قبض النصف . وهل هو متبرع بثمن حصة شريكه ؟

فيه وجهان[1] .

فصل :

ومن قبض شيئا ببيع فاسد . لم يملكه ،ولم يتصرف فيه ،ولا يصح تصرفه[2] ، ويجب رده إلى ربه .

فإن تلف / ، ضمنه يوم قبضه كالغصب . ق - ٥٥ ب

وقيل : بل يوم تلف[3] .

---

(١) وقال السامري : " على روايتين . نص عليهما فيمن ضمن عن غيره دينا ، وقضاه بغير أمره " . المستوعب ق ٢ ص ١٩٤ .

والمذهب : أنه يرجع به على شريكه ،لأنه قضاء مبرئ من دين واجب عليه ،فكان من ضمان من هو عليه ،كالحاكم إذا قضاه عنه عند امتناعه .

انظر : المبدع جـ ٤ ص ٢٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٤-٢٠٦ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأن فساده كعدمه ،فلا ينفذ تصرفه فيه ،لأنه على ملك البائع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٣ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٣ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن حكم المقبوض بعقد فاسد حكم المغصوب في الضمان ،وأن الاعتبار فيه بيوم التلف .

لأن المسمّى إنما وقع الرضى به في ضمان العقد ،والعقد غير موجب للضمان ،وإنما يترتب الضمان بأمر آخر ،وهو التلف تحت يده فيجب ضمانه بالقيمة ،أو المثل ، كما لو اتفقا على ضمان العارية عند اقباضها بشيء ثم تلفت ،فإنه يلغى المتفق عليه ،ويجب المثل أو القيمة ،كذلك هنا . =

ولا يلزم بائعه تسليمه ، ويضمنه قبل قبضه منه .

وله مطلقا نماؤه المتصل والمنفصل ،وأجرته مدة قبضه بيد المشتري ، وأرش نقصه .(١)

وقيل : هل أجرته ،وزيادته مضمونة أو أمانة ؟ على وجهين .(٢)

وإن قبض أمة بعقد فاسد ،فوطئها ،لزمه مهرها وأرش بكارتها ،ولا يحد .(٣)

= انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٣ ،والقواعد الفقهية ص ٦٧ ، ٦٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٣ ،جـ ٦ ص ١٩٥ .

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٣ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٣ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٤٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٤ .

(٢) الوجه الأول : أنها مضمونة .
الوجه الثاني : أنها أمانة .

والصحيح من المذهب: أنها مضمونة. لأن زيادته كأصله ،وأصله مضمون كالمغصوب ،فتكون مضمونة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٣ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ١١٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٤٥ ، ١٤٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٠ .

(٣) لا يحد : لاعتقاده أنها ملكه ،ولأن في الملك اختلافا .

وعليه المهر : لأن الحد إذا سقط للشبهة وجب المهر ،ولأن الوطء في ملك الغير يوجب المهر .

وعليه أرش البكارة إن كانت بكرا . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٣ .

وإن أحبلها ،فولده حر يلحقه نسبه ،وعليه قيمته إن خرج حيا[1].

وإن خرج ميتا ،فهدر[2] ،إلا أن يموت بجناية جان ،فيضمنه بغرة[3]، للبائع منها قيمته ،والباقي إرث[4] ، وإن لم يرد فالكل له[5].

ولا تصير أم ولد للواطئ[6]. قال المصنف : فإن ملكها بعد ،احتمل وجهين[7].

---

(١) ولده حر يلحقه نسبه : لأنه وطئها بشبهة .
وعليه قيمته إن خرج حيا يوم وضعه : لأنه يوم الحيلولة بينه وبين صاحبه. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٤ .

(٢) لأنه إنما يضمنه حين وضعه ، ولا قيمة له حينئذ . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٤ .

(٣) الغرة : أصل الغرة في اللغة : البياض في وجه الفرس .
والغرة في الشرع : عبد أو أمة قيمته خمس من الإبل .
انظر: المقنع جـ ٤ ص ٣٢ ،والمطلع ص ٣٦٤ .

(٤) لأن الفضل حصل بالحرية ،فلا يستحق السيد من هذا الفضل شيئا .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠١ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٥) أي : إن كانت الغرة مساوية لقيمة الولد ،أو أقل منها ،فجميعها للسيد ولا يرد منها على الورثة شيئا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠١ .

(٦) لأنه إحبال في غير ملكه . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٠١ .

(٧) والصحيح من المذهب : أنها لا تصير بذلك أم ولد ،لأنها علقت منه في غير ملكه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٥ .

وإن تلفت بالولادة ،ضمن قيمتها .[1]

وإن أزال بكارتها بأصبعه ،ثم وطئها ، لزمه مهرها وحده .[2]

وإن باعه المشتري ،قال المؤلف: لمن يجهل فساده ، أخذه بائعه الأول حيث وجده ،ورد المشتري الأول على الثاني ماأخذه منه ثمنا ،ورجع على البائع الأول بما أعطاه ثمنا .

وإن تلف بيد المشتري الثاني ،فلبائعه الأول مطالبة من شاء منهمابمثله ، أو بقيمته إن كان غير مثلي يوم تلف .

فإن ضمن الأول رجع على الثاني . فإن ضمن الثاني لم يرجع على الأول.[3]

وإن قلنا : يفسد الشرط وحده ، رجع المشترط بما نقص بالشرط الباطل .

فصل :

وقبض ما ينقل عرفا ،أو بيع جزافا بنقله ، ويلزم مشتريه .[4]

---

(١) لأن تلفها بسبب منه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٢) لأن مهر البكر ضمان المنفعة ،وأرش البكارة ضمان جزء فلذلك اجتمعا . انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥٤ .
وانظر هذه المسألة كلها في : المستوعب ق ٢ ص ٢٠٠ ، ٢٠١ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٥٣- ٢٥٥ .

(٣) لأن الثاني كان التلف في يده ،فاستقر الضمان عليه .
انظر هذه المسألة بكاملها أيضا في : المستوعب ق ٢ ص ٢٠١، ٢٠٢ والمغني جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٥ ، ١٢٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٦٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٠ .
وذلك لما رواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : لقد رأيت =

وما يتناول من نقد وجوهر وغيرهما بتناوله ،ويلزم مشتريه .(١)

ومابيع بكيل ،أو وزن ،أو عدد ،أو ذرع فيه فقط ،(٢) ويلزم البائع .(٣)

= الناس في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتاعون جزافا ،يعني الطعام ،يضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم) . رواه البخاري في صحيحه - في كتاب البيوع - باب من رأى إذا اشترى طعاما جزافا أن لا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك جـ ٣ ص ٢٣ .

(١) وهو المذهب ،إذ العرف في قبضه بالتناول ،ويلزم مشتريه لأنه لا يتعلق به حق توفية .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٠ .

(٢) يعني: قبض مابيع بكيل ،بكيله ،وما بيع بوزن بوزنه ،... وهكذا . ويلزم البائع ،وهو المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٦٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٩ .

وذلك لما رواه أبوهريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكتاله) رواه مسلم في صحيحه - في كتاب البيوع - باب بطلان بيع المبيع قبل القبض جـ ٣ ص ١١٦١ .

ولغيره من الأحاديث .

والوزن مثل الكيل ،وقبض مايعد وما يذرع بعده وذرعه نظراً للعرف .

(٣) ويلزم البائع لأنه يتعلق به حق توفية ،إذْ إنَّ عليه تقبيض المبيع للمشتري .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢١ .

وما اشتراه وزنا فكاله أو بعضه ،أو اشتراه كيلا فوزنه أو بعضه ،لم يصح قبضه.(١)

ولو اشترى ألف جوزة فعد مائة وملأ به إناء ،ثم اكتال الباقي به ،أواشترى قوارير دهن ،فقيل : كل قارورة رطل ،فلابُدَّ في الصحة من اعتبار الكل بالمعيار المشروط ،نص عليهما.(٢)

وقبض الحيوان أخذه بزمامه ،أو مقوده ،أو مشيه من مكانه ومجلس العقد.(٣)

وقبض/ غير ذلك بالتخلية مع التمييز ،وعدم المانع منه ،وإن كان تمرا معلقا في نخله.(٤) ق- ٥٦ أ

وعنه : هما قبض كل شيء.(٥)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٢ .

(٢) نص على الأولى في رواية حنبل ،ونص على الثانية في رواية إبراهيم ابن الحارث . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٠ ، ١٧١ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٤٧ .

(٤) وهو المذهب. لأن القبض مطلق في الشرع ،فيرجع فيه إلى العرف ،كالحرز والتفرق .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ .

(٥) وهي الرواية الثانية : أن قبض كل شيء بالتخلية مع التمييز . انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٢ ، ٦٣ .

والمذهب ما سبق في المسائل السابقة كما بيناه .

ولو حضر شاهدان يتسلمان ملكا ،فقال المدين : هل من منازع ؟

فقال رجل : أنا منازع ،فهل يصح التسليم ؟

على وجهين .

وما يعتبر قبضه إذا تلف قبله ،بطل العقد ،وكان من مال البائع.(١)

وإن أتلفه المشتري استقر ثمنه عليه(٢) ،كما لو أتلفه .

وإن أتلفه أجنبي ،فللمشتري الفسخ وأخذ الثمن من البائع ،والإمضاء وأخذ القيمة من متلفه.(٣)

وإن أتلفه البائع ، فهو كالأجنبي(٤) .

---

(١) إذا تلف مايعتبر قبضه بغير فعل آدمي- ويدل عليه ذكر المسائل بعده - بطل العقد ،وكان من مال البائع ،وهو المذهب ،وذلك لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ربح مالم يضمن . وقد سبق تخريج الحديث في أول الباب ص: ١٠٢٠ .

والمراد به ربح مابيع قبل القبض .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأنه تصرف فيه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٣ .

(٣،٤) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ٦١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٤ ،٤٦٥ .

ويثبت للمشتري الخيار بين الفسخ والإمضاء : لأن إتلافه يقتضي الضمان بالمثل ،وحكم العقد يقتضي الضمان بالثمن ،فكانت الخيرة للمشتري في التضمين بأيّهما شاء ،والمراد بالقيمة هنا : البدل بمثله إن كان مثليا وإلا فبقيمته. والحكم في البائع كالأجنبي لأنه أتلفه من يلزمه فأشبه مالو أتلفه أجنبي . انظر إضافة إلى ماسبق : المبدع جـ ٤ ص ١١٨ .

ويحتمل : أن يبطل البيع (١) .

وإن عاب بيده قبل قبضه ،فهو كعيبه قبل بيعه (٢) .

فصل :

ومؤنة توفية كل واحد من العوضين من أجرة وزنه وكيله ،وذرعه وعده ،وغير ذلك ،على باذله (٣) .

ومؤنة قبض مابيع جزافا ،وهو متميز ،على ما صار له ،إن قلنا : هو في حكم المقبوض،وإلا فلا (٥) .

---

(١) وهو احتمال في الكافي جـ ٢ ص ٣٠ .

(٢) لأنه من ضمان البائع ،وجميع مسائل التلف هذه موجودة بهذا الترتيب في الكافي جـ ٢ ص ٣٠ .

(٣) وهذا المذهب: أن مؤنة توفية المبيع على البائع ،لأن توفيته واجبة عليه ، فوجب عليه مؤنة ذلك.
وكذا المشتري مؤنة توفية الثمن عليه ،لأن توفيته واجبة عليه ،فوجب عليه مؤنة ذلك .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٧ .

(٤) (ما) كتبت في المخطوطة هكذا ،وورد في الإنصاف (من) حيث نقل الجملة كاملة عن هذا الموضع ، وهو الأنسب للسياق. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ .

(٥) والمذهب: أن مؤنة قبضه على المشتري . ونص عليه ،لأنه لا يتعلق به حق توفية .

وما بيع بصفة أو رؤية متقدمة ،فهو كالمكيل والموزون ونحوهما ، في حـــق التوفية وغيرها .[1]

وقيـل : أجرة الكيال على البائع ،وكذا أجرة الوزان ،والنقل .

وقيـل : بل على المشـتري .

قال المصنف : ويحتمل : أن عليه أجرة النَّقَاد ،ووزنة الوَزّان .[2]

ولا يضمن النقاد مايخطيء فيه من النقد ،**قال المصنف رحمه الله** : إذا عُرف حذقه وأمانتـه .[3]

= انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٢ .

(١) انظر : المغني جـ ٤ ص ١٢٥ .

(٢) والمذهب كما بينا في أول الفصل أن مؤنة الكيل ونحوه على البائع .

وأما أجرة النقاد ،فإن كان قبل أن يقبض البائع الثمن ،فهـي على المشتري ،لأن عليه تسليم الثمن إليه صحيحا ،وإن كان قد قبض فهـي على البائع ،لأنـه قد قبضه منه وملكه ،فعليه أن يبين أن شيئا منه معيبـا يجب رده .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٢ .

وما ذكره المصنف من أول الفصل إلى هنا نقله عنه في الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧١ ، ٤٧٢ .

(٣) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب .

وقال المرداوي ـ رحمه الله ـ عن قول المصنف ـ رحمه الله ـ : "إذا عرف حذقه وأمانته" : " والظاهر أنه مراد من أطلق " .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٤٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٩٢ .

وأجرة الحصاد واللّقاط على المشتري ،كالجذاذ على الأشهر[1] ،وقد سبق نحوه[2] .

فصل :

ومن اشترى شاة بقفيز من صبرة ،ثم باعها بنقد فتلفت الصبرة قبل قبض القفيز ،انفسخ العقد الأول وحده ،وعليه لبائع الشاة الأول قيمتها ، لا القفيز[3] .

وإن كان بدله شقصا ،فأخذه الشفيع ،انفسخ البيع الأول ،وعلى المشتري رد قيمة الشقص ،ويأخذ من الشفيع قيمة الطعام الذي اشترى الشقص به[4] .

ومن اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ،فقبض الشاة والعبد وباعهما وأخذ الشقص بالشفعة ،ثم تلف الطعام قبل قبضه ،بطل البيع الأول دون / ق-٥٦ ب الشفعة[5] ،ويرجع مشتري الطعام على مشتري الشاة والعبد والشقص بقيمة ذلك[6] ،

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأن التسليم حصل بالتخلية بدون القطع ،ونقل المبيع وتفريغ ملك البائع منه على المشتري كنقل الطعام المبيع من دار البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٢ ، ٨٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٧ .

(٢) في الفصل قبل السابق عند قوله: " وقبض غير ذلك بالتخلية مع التمييز ، وعدم المانع منه ،وإن كان تمرا معلقا في نخله " . ص: ١٠٤١ .

(٣) وذلك لأنه تعذر عليه ردها . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣٠ ، ٣١ .

(٤) وذلك لأنه الذي اشترى به الشقص . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٣١ .

(٥) وذلك لأنه كمل قبل فسخ العقد . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٤ .

(٦) وذلك لتعذر رده . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٤ .

وعلى الشفيع بمثل الطعام.[1]

وما عدا ذلك فهو من ضمان المشتري قبل قبضه.[2]

وعنه : كل مبيع لم يقبض فمن ضمان البائع، وإن قبضه المشتري فمن ضمانه.[3]

والمبيع بصفة أو رؤية سابقة من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري.[4]

فصل :

وما باعه بكيل أو وزن، فكاله أو وزنه مع غيبة المشتري، لم يصر مقبوضا، إلا أن يشتري منه مكيلا معينا، ويدفع إليه وعاء، ويقول كِلْه لي فيه، ففعل، نص عليه.[5]

---

(١) وذلك لأنه عوض الشقص، انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٤.

(٢) يعني: وماعدا مايعتبر قبضه من المكيل والموزون والمعدود والمذروع - على المذهب - فهو من ضمان المشتري قبل قبضه.

والمصنف رحمه الله نقل المسألة السابقة بكاملها من المغني، ثم نقل هذه المسألة منه، وهي من متن الخرقي، ونقل ماتبقى إلى آخر الفصل من المغني وليس بين هذه المسألة والمسألة السابقة لها تناسب ظاهر، ولهذا وبسبب توالي النقل، فإنه يظهر للقارئ انقطاع في السياق.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٤، ١٢٥. وقد سبقت هذه المسألة بتفصيل واسع في أول الباب. انظر: ص: ١٠١٨.

(٣) وهذه إحدى الروايات عن الإمام أحمد - رحمه الله -. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٤، وهذه الرواية ليست المذهب، وقد تقدم بيانه مفصلا. انظر الصفحات: ١٠٢٦، ١٠٢٧.

(٤) وهو المذهب، لأنه يتعلق به حق توفية، انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٢، والإقناع جـ ٢ ص ١١٠.

(٥) وذلك لأنه قبض جزافا مااستحق قبضه كيلا أو وزنا، لأنه لم يتحقق كيله أو وزنه. وقال السامري - رحمه الله -: " لسنا نريد بقولنا : القبض =

وما انفرد بائعه فيه بكيله أو وزنه ،فحضر المشتري ،ونقله مصدقا له في ذلك ،لم يتصرف فيه بهذا القبض قبل اعتباره ،ويقبل قوله فيما يدعيه من نقصه.(١)

وإن اكتاله منه أو اتزنه ، وادّعى نقصا أو غلطا فيه ،لم يقبل قوله.(٢)

وقيل : بلى.(٣)

وكذا الخلاف في كل دين استوفاه ربه بكيل أو وزن ،ثم ادّعى نقصا أو غلطا ،وتعذر اعتباره.(٤)

= فاسد ،بمعنى أنه لا تبرأ به ذمة الدافع عما دفعه ،وإنما نريد أن القول قول القابض فيما يدعيه من نقصانه ،قليلا كان أو كثيرا ،وأنه لا يصح تصرفه فيه بذلك القبض ،لأنه قبضه جزافا " .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٦ ، ١٧٧ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٤١ .

(١) لم يتصرف فيه قبل كيله ،لأن للبائع فيه عُلْقَةً ،فإنه لو زاد كانت الزيادة له. ولا يتصرف في أقل من حقه بغير كيل ،لأن ذلك يمنعه من معرفة كيله . ويقبل قول المشتري مع يمينه فيما يدعيه من نقص ،لأن الأصل عدم القبض وبقاء الحق . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٠ .

(٢) وهذا هو الوجه الأول ،وهو المذهب ،لأن البائع قد أقبض في الظاهر ما عليه ،وبرئت ذمته منه ،ومدعي النقصان يدعي خلاف الظاهر فلا يقبل منه إلا ببينة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤٦ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٣) وهذا هو الوجه الثاني . انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢١ .

(٤) والمذهب فيه ما ذكرناه في المسألة السابقة: أنه لا يقبل قوله.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٢١ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤٦ .

وإن اشترى شيئا شاهد كيله قبل الشراء ،فهل يصح قبضه بذلك الكيل ويكفي ؟

على روايتين[١] .

وهنه : إن رأى كيله في المجلس كفى ،وإلا فلا[٢] .

وعلى المنع: للمشتري إلزام البائع بكيله ثانيا ،ولا يتصرف فيه المشتري قبل كيله ،ويقبل قوله في نقصه[٣] .

---

(١) الرواية الأولى : لا يصح قبضه بالكيل الأول ،وعلى البائع إعادة الكيل ، نقلها إسحاق بن إبراهيم وحرب .

والرواية الثانية : يجوز ،نقلها حنبل .

والأصح في المذهب : أنه لا يصح قبضه بالكيل الأول ،وعلى البائع إعادة الكيل ،وذلك للأخبار الواردة في لزوم الكيل فيما تعين فيه ،وللقياس على البيع الأول .

انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٤ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٧٢ ، ١٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٦ .

(٢) انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٦ .

وذكر ابن مفلح في الفروع : أنه خص في التلخيص الروايتين بالمجلس ، وإلا لم يجز .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢١ .

(٣) انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٧٤ .

وعلى الصحة : يكفي الكيل الأول ،فله التصرف فيه قبل كيله ثانيـــا ، ولا يقبل قوله في نقصه ،ولا يلزم بائعه إعادة كيلة .(١)

وقال المصنف رحمه الله : يقبل قوله في نقصه .

فصـــل :

وإن اشتريا طعاما قبضاه كيلا ،ثم باع أحدهما نصيبه من شريكه قبل التفرق ،فروايتان في وجوب كيـله .(٢)

فإن تبايعاه بعد التفرق ،أو اشترى زيد مكيلا ،أو اكتاله وولّاه من لم يحضر كيله ،كاله ثانيـا .(٣)

فإن كان المبيع في الكيل وعقد البيع الثاني ،ففرّغه المشتري الثاني لـه ، صح القبض،وكفى كيله لهما .(٤)

وإن اشتراه بكيل أو وزن وقبضه ،ثم باعه من بائعه ، فالروايتـان .(٥) / ق- ٥٧ أ

---

(١) انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٧٢ ، ١٧٣ .

(٢) نقل حرب الجواز ،وقال ابن أبي موسى فيه رواية أخرى : لابد من كيلـه. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣١ . ،ص ١٤١ .

(٣) قال السامري : " فلابُدّ من كيل ثان ،قولا واحدا ". المستوعب ق ٢ ص ١٧٤ .

(٤) وهو المذهب. لأن استدامة الكيل بمنزلة ابتدائه. ولا معنى لابتداء الكيل هٰهنا ،إذْ لا يحصل به زيادة علم .
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ .

(٥) ففيها الروايتان اللتان تقدمتا في من اشترى شيئا شاهد كيله قبل الشراء بذلك الكيل .
انظر: المستوعب ق ٢ص ١٧٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٤١ .

وإن باعه إياه صبرة ،كفى كيله الأول.(١)

وقيل : لا إن منعنا بيع ماعلم كيله صبرة.(٢)

ومن وفّى دينا فهو كالبائع ،ومن استوفاه فهو كالمشتري فيما ذكرنا.

وقيل : إن اشتريا طعاما وقبضاه ،ثم باع أحدهما شريكه حقه منه قبل قسمته ،لم يصح.

ويحتمل الصحة.(٣)

وإن اقتسماه ،وتفرقا ،فباع أحدهما حقه بكيل القسمة ،لم يصح.(٤)

وقبل التفرق وجهان.(٥)

وإن قال : اكتله لي ،ثم اقبضه لنفسك ،صح ،نص عليه.(٦)

---

(١) قاله القاضي. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٧٥.

(٢) قال السامري : " وعلى ماذكره أبوبكر: أنه إذا علما مبلغ الصبرة ،لم يصح بيعها صبرة : لايصح البيع ههنا ". المستوعب ق ٢ ص ١٧٥.

(٣) وجه عدم الصحة : أنه لم يقبض نصيبه منفردا ،فأشبه غير المقبوض.

(٤) ووجه الصحة : أنه مقبوض لهما يجوز بيعه لأجنبي ،فجاز بيعه لشريكه كسائر الأموال. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣١.
كما لو اشترى من رجلٍ طعاما فاكتاله وتفرقا ،ثم باعه إياه بذلك الكيل. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣١.

(٥) الوجهان خرجهما الموفق على الروايتين المتقدمتين قريبا في من اشترى شيئا شاهد كيله قبل الشراء بذلك الكيل. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣١.
وقد تقدم نظير لهذه المسألة في أول هذا الفصل.

(٦) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦.

فصل :

وتصح النيابة في القبض .(١)

ولو قال لمستحق الحنطة عليه ببيع أو دين أو غيره : اكتل من هذه الصبرة قدر حقك ، صح .(٢)

وقيل : لا .(٣)

وإن كالها وأفردهما ، وقال لمستحقها : هذه قدر حقك ، فقبضها ، صُدق في قدرها ، ولم يتصرف فيها قبل كيلها .(٤)

ولو أعطاه دينارا ، وقال : خذ منه مالك عليَّ من الدراهم ، فباعه ، وقبض حقه من ثمنه ، صح وإن تأخر الاستيفاء ، نص عليه .

ولو قال لرب الدين : اقبض حقك الذي لك عليَّ من مالي على زيد ، وقبضه لم يصر مقبوضا له .(٥)

---

(١) وهو المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١١ .

(٢) وهو المذهب ، وذلك لصحة استنابة من عليه الحق للمستحق .
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٧ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٠ .

(٤) لأن للبائع فيها عُلْقَةً ، فإنها لو زادت ، كانت الزيادة له ، ولا يتصرف في أقل من حقه بغير كيل ، لأن ذلك يمنعه من معرفة كيله . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٤٠ .

(٥) وذلك لأن قبضه لنفسه حوالة به ، والحوالة بالسلم لا تجوز .
انظر : المغني جـ ٤ ص ١٢٩ ، والمقنع جـ ٢ ص ٩٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ .

وهل يصير مقبوضا للآمر فيه ؟

فيه وجهان[(١)] ، أحدهما : يقع له ،فيقضيه رب الدين منه بما قبضه من المعيار من مديون الآمر .

والثاني : لا يقع لأحدهما ،بل هو في يد القابض للدافع[(٢)] .

فإن قبضه الآمر من الدافع بمعيار ،فهل للقابض قبضه من الآمر بذلك المعيار ؟

على روايتين[(٣)] .

ولو قال : اقبضه لي . ثم اقبضه لنفسك ،فقبضه ،صار مقبوضا للآمر .

وهل يصير مقبوضا لرب الدين من نفسه ؟

فيه وجهان[(٤)] .

---

(١) وهما روايتان . وذكرهما وجهين في المستوعب ق ٢ ص ١٨٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٧ .

وانظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ .

(٢) وهو المذهب: لأنه يجعله نائبا له في القبض،فلم يقع له بخلاف الوكيل فعليه يبقى على ملك الدافع .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٥ .

(٣) والمذهب منهما : أنه يجوز ويصح . وذلك لأنه عَلِمَه وشاهد كيله ،فلا معنى لاعتبار كيله مرة أخرى .

انظر: المستوعب ق ٢ص ١٨٢ ، ١٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦ .

(٤) تابع المصنفُ في هذه المسألة صاحبَ التلخيص،وهما روايتان ،والمذهب منهما : أنه يصح ويصير مقبوضا لرب الدين من نفسه ،وذلك لأن استنابه =

ولو قال : خذ من هذا الكيس قدر حقك ،ففعل ،لم يكن قابضا حقه قبل وزنه . وأما بعده فوجهان[1] .

ومع عدم الصحة يكون كالمقبوض للسوم ،والكيس وبقيته في يده أمانة كالوكيل[2] .

ولو قال : اشتر[3] بهذا الدرهم قدر حقك ،ثم اقبضه ،لم يقع القبض للمأمور .

وهل يصح ،ويصير مقبوضا للآمر ؟

فيه وجهان[4] .

= في قبضه له ،فإذا قبضه لموكله ،جاز أن يقبضه لنفسه ،كما لو كان له وديعة عند مَنْ له عليه دين .

وقد تقدمت هذه المسألة في آخر الفصل السابق ،وجزم المصنف هناك بصحة القبض،وقال : " نص عليه " .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٣ ، ١٨٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٧،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦ .

(١) وهما مبنيان على : قبض الموكل من نفسه لنفسه ،والمذهب منهما : الصحة ، ونص عليه في رواية الأثرم. وذلك لصحة قبض الوكيل من نفسه لنفسه .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٧، ١٢١ والإقناع جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٢) تابع المصنفُ في هذا التفصيل صاحبَ التلخيص. وقال عنه المرداوي : " وهو تفصيل حسن ". انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٨٧ .

(٣) وردت هذه المسألة بإضافة (لي) في هذا الموضع في بعض الكتب التي ذكرت المسألة.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٠ ، ١٩١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ والإقناع جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٤) الصحيح من المذهب: أنه يصح الشراء . ولكن لا يصح قبضه لموكله =

وإن قال : اشتر لي بهذه الدراهم قدر حقك ،واقبضه لي ، ثم اقبضه لنفسك ،صار للآمر .

وفي / قبضه من نفسه الوجهان . ق- ٥٧ ب

والنص: أنه يصح قبض الوكيل من نفسه لنفسه ،وهو أشهر وأظهر كالأب.(١)

فصل :

وإن قبض البائع الثمن المعيّن بالعقد إن قلنا : يتعين بتعيينه فيه ،أو قبض المشتري المبيع المعيّن بالعقد ،ثم أحضر القابض ما ادّعاه أنه المقبوض بعينه ،وأنه معيب ،وقال المقبوض منه : بل الذي قبضه مني غير هذا ،ولا بينة لأحدهما ،قدم قول المقبوض منه مع يمينه.(٢)

= لأنه وكله في الشراء ،ولم يوكله في القبض .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٠ ، ١٩١ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ .

(١) هذا تصحيح من المصنف ـ رحمه الله ـ لقبض الوكيل من نفسه لنفسه في هذه المسألة ،وهو أحد الوجهين وهو الصحيح من المذهب .لأنه وكله في الشراء والقبض. ثم الاستيفاء من نفسه لنفسه. والمذهب صحة قبض الوكيل من نفسه لنفسه .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٠ ، ١٩١ ،والإنصاف جـ ٤ صـ ٤٧٠ ،جـ ٥ ص ١١٩ ، والتنقيح المشبع ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ .

(٢) لأن الأصل سلامة المبيع ،وبقاء العقد .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٦ .

وإن قبض ما ثبت له في ذمة زيد من سَلَمٍ، أو ثمن مبيع، أو قرض، أو غير ذلك، نقدا كان أو عرضا، ثم اختلفا كما سبق، ولا بينة، فأيّهما يقبل قوله ؟ فيه وجهان[1].

ويكره أن ينفق سلعته بالحلف[2]، فإن حلف كاذبا حرم[3].

---

(١) الوجه الأول : القول قول القابض مع يمينه أنه لم يقبض منه غير ما أخذه.
الوجه الثاني : القول قول المقبوض منه، لأنه قد أقبض في الظاهر ما عليه.

والصحيح من المذهب: أن القول قول القابض مع يمينه، لأن القول في الدعاوى قول مَنِ الظاهر معه، والظاهر مع القبض.

ولأن الأصل : أن ذمة المقبوض منه مشغولة بما ثبت فيها إلى أن تثبت براءتها منه.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٨٠، ١٨١، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٣.

(٢) لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (إياكم وكثرة الحلف في البيع. فإنّه يُنَفِّقُ ثُمَّ يَمْحَقُ) رواه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب النهي عن الحلف في البيع جـ ٣ ص ١٢٢٨.

(٣) وذلك لأدلة منها : عن أبي ذر - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم، ولا يزكيهم، ولهم عذاب أليم) قال : فقرأها رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث مرار. قال أبوذر: خابوا وخسروا، مَنْ هم يارسول الله ؟ قال: "المسبل والمنّان والمنفق سلعته بالحلف الكاذب) رواه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان - باب بيان غلظ تحريم إسبال الإزار والمنّ بالعطية وتنفيق السلعة بالحلف... جـ ١ ص ١٠٢.

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم... ورجل يبايع رجلا بسلعة بعد العصر، فحلف بالله لقد أعطي بها كذا =

فصـــل :

ومن ساوم زيدا في ثوب أو نحوه وقطع ثمنه ،ثم قبضه ليريه أهله ، فإن رضيوه وإلا ردَّه ،أو[1] لم يقطع ثمنه ،فهلك ،فروايتان[2] .

وإن أخذه بإذن ربه ليريه أهله إن رضيوه اشتراه ،وإلا ردَّه ،فتلف بلا تفريط لم يضمن[3] .

ومنه : يضمنه[4] .

= وكذا فصدقه ،فأخذها ،ولم يُعْطَ بها) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب الأحكام - باب من بايع رجلا لا يبايعه إلا للدنيا جـ ٨ ص ١٢٤ .

(١) في المخطوطة : (ولم يقطع) وأضفنا حرف الهمزة للواو (أو لم يقطع) ، وذلك لأن في الجملة تعارضًا ظاهرًا بدون الإضافة ولأن في كل من المسألتين قولين .

(٢) تقدم الكلام على هاتين المسألتين مفصلا في اثناء هذا الباب ،وبينا أن المذهب في المسألتين أن المبيع من ضمان المساوم . انظر: ص: ١٠٢٩ ، ١٠٣٠ .

(٣، ٤) ذكر المصنف سابقا هذه المسألة - مع المسألتين السابقتين - وذكر الروايتين إلا أنه لم يذكر هناك التفريط من عدمه . وقيد الروايتين هنا بما إذا تلف بلا تفريط ،والظاهر أنه مراده هناك. وبينا هناك أن المذهب : أنه لا يضمن إذا تلف بلا تفريط . انظر: ص: ١٠٣٠ .

باب
الربا والصرف وما يتعلق بهما
وغير ذلك

بـــاب الربا[1] والصرف وما يتعلق بهما وغير ذلك

المذهب أن علة الربا في الذهب والفضة وكل مكيل[2] وموزون غيرهما : الوزن ، وفي كل مكيل : الكيل[3].

فيحرم التفاضل في بيع كل مكيل بجنسه وإن قَلَّ ،كتمرة بتمرة ،وحب حنطة أو شعير بمثلهما .

وبيع كل موزون بجنسه وإن قَلَّ[4] ، كأرزّة ذهب أو فضة ،أو كثير كزبـــرة

---

(١) الربا في اللغـــة : الزيـــادة . واللسان جـ١٤ ص ٣٠٤، ٣٠٥،
وفي الشرع : زيادة في أشياء مخصوصة. انظر: المطلع ص ٢٣٩، والمغني جـ ٤ ص ٣ .

وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب ،فآيات منها : قوله تعالى : ((وَحَرَّمَ الرِّبَا)) سورة البقرة آية (٢٧٥) .

وقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِـــنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ....)) سورة البقرة آية (٢٧٨، ٢٧٩) .

وأما السنة ،فأحاديث كثيرة ،منها : عن جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنهما ـ قال : (لعن رســـول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا ،وموكله ، وكاتبه ،وشاهديه. وقال : هم سواء) رواه مسلم في صحيحه ،في كتـــاب المساقاة ،باب : لعن آكل الربا وموكله جـ ٣ ص ١٢١٩ . انظر: مراتب الإجماع ص ٨٩،

وأما الإجمـــاع ،فقد أجمعت الأمة على أن الربا محرم. المغني جـ ٤ ص ٣ .

والربا على ضربين : ربا الفضل ،وهو : الزيادة ،وربا النساء ،وهو التأخير. وسيأتي لهما مزيد بيان .

(٢) هكذا جاء في الأصل ،ويظهر لي ـ والله أعلم ـ أن (مكيل و) زائدة ، والمعنى مستقيم بدونها .

(٣)، (٤) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب. قال في المبدع :" والأشهر =

حديد ،أو لم تجربه عادة كوزن لحم الطير مطلقا .[1]

= عن إمامنا ومختار عامة الأصحاب : أن علة الربا في النقدين كونه موزون جنس ،وفي الأعيان الباقية كونه مكيل جنس ،فعليه يجري الربا في كل مكيل أو موزون بجنسه مطعوما كان أو غيره" .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٦ والمغني جـ ٤ ص ٤ ، ٥ ،والفروع جـ ٤ ص ١٤٧ ،وغاية المطلب ق ٦٨،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٤ .

ومما يدل لذلك: ماورد عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب ،والفضة بالفضة ،والبر بالبر ،والشعير بالشعير ،والتمر بالتمر ،والملح بالملح ، مثلا بمثل ،يدا بيد ،فمن زاد أو استزاد فقد أربى ،الآخذ والمعطي فيه سواء) رواه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب الصرف و بيع الذهب بالورق نقدا جـ ٣ ص ١٢١١ .

وعن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب ، . . . والملح بالملح مثلا بمثل ،سواء بسواء ،يدا بيد) رواه مسلم في صحيحه في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١٢١١ .

ولأن قضية البيع المساواة ،والمؤثر في تحقيقها الكيل والوزن والجنس فإن الوزن أو الكيل يسوي بينهما صورة ،والجنس يسوي بينهما معنى ، فكانا علة ، ،ووجدنا الزيادة في الكيل محرمة دون الزيادة في الطعم بدليل بيع الثقيلة بالخفيفة ،فإنه جائز إذا تساويا في الكيل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦ .

(١) لأنه لحم فجرى فيه الربا كسائر اللحمان ،ولأنه من جنس ما يوزن ،ويقصد ثقله ،وتختلف قيمته بثقله . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠ .

وعنه : يحرم التفاضل في بيع كل ذهب وفضة بجنسه بعلة الثمنية ،وفي بيع كل مطعوم بجنسه بعلة الطعم ،وإن لم يكن مكيلا ،ولا موزونا ، ولا مقتاتا[1] ، كالفاكهة والدواء .

وعنه : بل في بيع كل مطعوم مكيل أو موزون بجنسه.[2] فلا ربا إذن في مطعوم لا يكال ولا يوزن ،ولا في مكيل ولا موزون غير مطعوم./ ق- ٨ أ

وقيل : إذا اختلفت أنواع نقد ذهب أو فضة لم يجز بيع أحدهما بالآخر بحال ،بخلاف الثمار والحبوب .

فصل :

وجيد الربوي ورديئه ،وتبره[3] ومضروبه ،ومصوغه وغيره ،وصحيحه ومكسوره ،سواء . إن اتفقا وزنا .[4]

---

(١) وهي الرواية الثانية ،روى ذلك جماعة منهم : محمد بن يحيى الكحال . انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣١٦ ،ورؤوس المسائل الخلافية ص ٥٨٢ .

(٢) وهي الرواية الثالثة ،نص عليها في رواية حنبل . واختارها الموفق ، وشيخ الإسلام .

وعلى هذا : فالعلة في الأثمان : الثمنية ،وفي غيرها : مطعوم جنس مكيلا ، أو موزونا .

انظر: المسائل الفقهية جـ ٢ ص ٣١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٧ ، ٨ والعمدة ،وشرحه العدة ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ ،ومجموع الفتاوى جـ ٢٩ صـ ٤٧٠ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢ .

(٣) التبر: الفتات من الذهب والفضة قبل أن يصاغا . انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٨٨ .

(٤) نص عليه في رواية جماعة ،وهو المذهب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، والمغني جـ ٤ ص ١٠ ، ١١ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٥ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١١٨٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ .

وعنه : لا يصح بيع صحيح جنس بمكسوره ،ولا مصوغه ،أو مضروبه بتبره ، مع اتفاقهما وزنا .(١)

قال المصنف : إن اختلف قيمة المضروبين الخالصين من جنس ،أو قيمة المضروبين والمصوغ من جنس ،أو المصوغين من جنس دون الوزن ،احتمل وجهين .(٢)

فصل :

يحرم النساء بين كل جنسين علة ربا الفضل فيهما واحدة ،كموزون بموزون .(٣)

= وعموم النصوص تدل له ومنها حديثا أبي سعيد ،وعبادة - رضي الله عنهما - المتقدمين .

وما روي في بعض ألفاظ حديث عبادة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب تبره وعينه وزنا بوزن والفضة بالفضة تبره وعينه وزنا بوزن . . . الحديث) رواه أبو داود في سننه في كتاب البيوع والإجارات - باب في الصرف جـ ٣ ص ٦٤٤ - ٦٦٦ والنسائي في سننه في كتاب البيوع - بيع الشعير بالشعير جـ ٧ ص ٢٧٧ .

وإسناده صحيح : انظر: صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ٩٤٧ .

(١) نص عليه في رواية أحمد بن القاسم ،وغيره. قال الزركشي : " ولا عمل عليه لظواهر النصوص" .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٠ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٨٥ .

(٢) يعني ولم يختلف وزنهما احتمل وجهين . ومقتضى الكلام على المسألة السابقة أنه يجوز البيع مع التماثل في الوزن ،ويحرم التفاضل .

(٣) بلا خلاف ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ .

=

ولا ربا في ماء بحال[١]، ولا فيما نسج من قطن ، وكتان ،نص عليه[٢].
ولا في نوى ،ولا برار[٣]، ولا تبن ،ولا في مذروع ،ولا معدود[٤].

= وذلك لأدلة كثيرة منها ماورد في حديثي أبي سعيد الخدري وعبادة ابن الصامت ـ رضي الله عنهما ـ (مثلا بمثل ،يدا بيد).

وما ورد في حديث عبادة ـ رضي الله عنه : (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد).

وعن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تُشِفوا بعضها على بعض،ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ، ولا تُشِفوا بعضها على بعض،ولا تبيعوا منها غائبا بناجز)رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب : بيع الفضة بالفضة جـ ٣ ص ٣٠، ٣١ ،ومسلم في كتاب المساقاة ـ باب الربا جـ ٣ ص ١٢٠٨ .

وعن عبادة بن الصامت ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (الذهب بالذهب تبرها وعينها ، . . . ولا بأس ببيع الذهب بالفضة والفضة أكثرهما يدا بيد ،وأما نسيئة فلا ،ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما يدا بيد ،وأما نسيئة فلا) رواه أبو داود في كتاب البيوع والإجارات ـ باب في الصرف جـ ٣ ص ٦٤٤، ٦٤٦ .
وإسناده صحيح . صحيح سنن أبي داود للألباني ٦٤٤.

(١) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لإباحته أصلا ،وعدم تموله عادة .
انظر: الإفصاح جـ ١ ص ٣٣٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٨ ، والفروع جـ ٤ ص ١٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣ .

(٢) وهو المذهب ، انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤ ، ١٥ .

(٣) (برار) وردت في المخطوطة هكذا بدون إعجام ، ولعل المراد :أبزار ، وهي التوابل . والله أعلم. انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٥٦ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣ ، وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٤٩٣ .

ويحرم النساء في كل ربوي بجنسه مطلقا ،ليس أحدهما ثمنا من ذهب أو فضة[1] إن قلنا : العلة الوزن ،وكمكيل بمكيل غيره إن قلنا : العلة الكيل .

وكمطعوم بمطعوم غيره إن قلنا : العلة الطعم وحده .

ومع كون المطعوم مكيلا أو موزونا إن قلنا : العلة الطعم مع كيل أو وزن .

وإن تفرقا قبل القبض بطل العقد[2] .

---

(١) بغير خلاف ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٠ .

وذلك لما ورد في الأحاديث المتقدمة ،ومنها ماورد في حديث عبادة بن الصامت ـ رضي الله عنه ـ (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد) . والمراد به القبض بدليل حديث عمر الآتي . المغني جـ ٤ ص ١٣ .

وما ورد في حديث أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ المتقدم وفيه : (ولا تبيعوا غائبا منها بناجز) .

وما ورد عن مالك بن أوس : (أنه التمس صرفا بمائة دينار فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني ،فأخذ الذهب يقلبها في يده ،ثم قال : (حتى يأتي خازني من الغابة) وعمر يسمع ذلك ، فقال : (والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ،قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء ،والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء ،والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء) . رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب بيع الشعير بالشعير جـ ٣ ص ٣٠ .

والمراد به القبض ،بدليل أن المراد به ذلك في الذهب والفضة ولهذا فسره عمر به .

ويحرم النساء في كل ربوي بجنسه مطلقا ،ليس أحدهما ثمنا من ذهب أو فضة[1] إن قلنا : العلة الوزن ،وكمكيل بمكيل غيره إن قلنا : العلة الكيل .

وكمطعوم بمطعوم غيره إن قلنا : العلة الطعم وحده .

ومع كون المطعوم مكيلا أو موزونا إن قلنا : العلة الطعم مع كيل أو وزن .

وإن تفرقا قبل القبض بطل العقد[2] .

---

(١) بغير خلاف ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٠ .

وذلك لما ورد في الأحاديث المتقدمة ،ومنها ماورد في حديث عبادة بن الصامت ـ رضي الله عنه ـ (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد) . والمراد به القبض بدليل حديث عمر الآتي . المغني جـ ٤ ص ١٣ .

وما ورد في حديث أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ المتقدم وفيه : (ولا تبيعوا غائبا منها بناجز) .

وما ورد عن مالك بن أوس : (أنه التمس صرفا بمائة دينار فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني ،فأخذ الذهب يقلبها في يده ،ثم قال : (حتى يأتي خازني من الغابة) وعمر يسمع ذلك ، فقال : (والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ،قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء ،والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء ،والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء) . رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب بيع الشعير بالشعير جـ ٣ ص ٣٠ .

والمراد به القبض ،بدليل أن المراد به ذلك في الذهب والفضة ولهذا فسره عمر به .

وإن كان الثمن ذهبا وفضة أو هما والمثمن غيرهما ،جاز النساء بينهما[1] ، وإلا فلا .

وإن اختلفت العلة ،فباع مكيلا بموزون ،أو باع ربويا بغير ربوي ،جاز الفضل والتفرق قبل القبض[2]، كبيع غير مكيل وموزون بجنسه ،أو غيره .

وفي جواز النساء روايتان[3] .

= ولأنهما مالان من أموال الربا علتهما واحدة ،فحرم التفرق فيهما قبل القبض كالذهب والفضة . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣ .

(١) بغير خلاف ،لأن الشرع أرخص في السلم والأصل في رأس المال الدراهم والدنانير ،فلو حرم النساء ههنا لانسد باب السلم في الموزونات في الغالب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٨ .

(٢) وهو المذهب ،وذلك لما ورد في حديث عبادة المتقدم وغيره .

ولأن علتهما مختلفة ،فجاز التفرق قبل القبض .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ١١ ،١٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦ ،٤١ .

(٣) الرواية الأولى : أنه يجوز ،نقلها حنبل .

والرواية الثانية: لا يجوز . نقلها المروذي ،وابن منصور .

والمذهب: الجواز لأن العوضين لم يجتمعا في وصف علة ربا الفضل ،فهما كبيع الثياب بالحيوان .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٦٢ ،١٦٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٢ .

ويشترط الحلول والقبض في المجلس في صرف الفلوس النافقة بنقد ،نص عليه.[١]

وقيل : لا يشترطان.[٢]

وفي جواز السلم فيها بنقد (مقبوض)[٣] وجهان ،قال المصنف : هذا إن قلنا : هي سلعة.[٤]

---

(١) نص عليه في رواية علي بن سعيد ،وهذا الصحيح من المذهب .
وذلك لأن الفلوس قد وقع عليها اسم الأثمان في الجملة ، وبيع بها . ولهذا شبهه بالصرف. وإنما قيّده بالنافقة لأنه إذا لم يتعامل بها زال عنها إطلاق الثمنية فصارت كغيرها من الصفر .
انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٩ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٠٧،٢٠٨ والفروع جـ ٤ ص ١٦٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٠ .

(٢) نص عليه في رواية ابن منصور . واختاره ابن عقيل ،وشيخ الإسلام ،ورجحه الحجاوي-رحمهم الله-.
انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٦٢ ،والاختيارات الفقهية ص ١٢٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٠ .

(٣) (مقبوض) كتبت في المخطوطة (مقترض) وهو تحريف من الناسخ ،والتصويب من المبدع حيث نقل الجملة بمثل ماأثبتناه ،قال : " قال في الرعاية في جواز السلم فيها بنقد مقبوض وجهان " المبدع جـ ٤ ص ١٤٨ .
ولأن السلم يشترط فيه قبض الثمن في مجلس العقد .

(٤) قال المرداوي : " والصحيح من المذهب جواز السلم فيها ،لأنها إمّا عرض وإما ثمن ، لاتخرج عن ذلك. والذي يظهر أن محل الخلاف المذكور إذا قلنا بعدم صحة السلم في الأثمان ،والله أعلم ". تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٥٢ .

وما جاز التفاضل بينهما والتفرق قبل القبض لكونهما غير ربويين جاز النساء بينهما.[1]

وعنه : إن اختلف الجنس، وإلا فلا.[2]

وعنه : يحرم مطلقا.[3]

---

(١) سواء بيع بجنسه أو بغيره متساويا أو متفاضلا، وهذه هي الرواية الأولى، نص عليها في رواية حنبل فقال : " مالم يكن أصله الكيل أو الوزن فلا بأس اثنين بواحد يدا بيد ونسيئة، ولا بأس ثوب بثوبين يدا بيد ونسيئة " . وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٨، والمغني جـ ٤ ص ١٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٢ .

ويدل له ماورد عن عبدالله بن عمرو - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يجهز جيشا، فنفدت الإبل، فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين، إلى إبل الصدقة) رواه أبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات جـ ٣ ص ٦٥٢، ٦٥٣، والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع جـ ٢ ص ٥٦، ٥٧، وقال : " هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه " .

ولأنهما مالان لا يجري فيهما ربا الفضل، فجاز النساء فيهما كالعرض بالدينار .

ولأن النساء أحد نوعي الربا، فلم يجر في الأموال كلها كالنوع الآخر. المغني جـ ٤ ص ١٤ .

(٢) وهذه هي الرواية الثانية، نص عليها في رواية حنبل أيضا، انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ق ١٢٠، والمغني جـ ٤ ص ١٤ .

(٣) وهذه هي الرواية الثالثة، نص عليها في رواية جعفر بن محمد وإسحاق ابن إبراهيم بن هانيء . وهي اختيار أبي بكر وابن أبي موسى .

انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٧، والمسائل الفقهية جـ ١ ص ٣١٩، والمغني جـ ٤ ص ١٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٣ .

وعنه : بل في جنس واحد متفاضلا .[1]

وعلى المنع : لو كان مع أحد العوضين نقد مؤجل جاز ، وإن كان النقد حالّا والعوض مؤجلا ، لم يجز ، نص عليه .[2]

فصل : / ق- ٥٨ ب

والجنس مما شمل أنواعا متفقة في اسم خاص خلقة ، كتمر ، وزبيب ، وملح وحنطة ، وفضة ، وعسل ، وزبيب ، وحب ، ونحو ذلك .

وفروع الأجناس المختلفة أجناس ، وإن اتفقت أسماؤها أو اختلفت كالأدقة من حنطة وشعير وذرة ودخن وغير ذلك ، والأخباز منها[3] ، والأدهان العَرِيَّة

---

(١) وهذه هي الرواية الرابعة ، وهي اختيار شيخ الإسلام.
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥ ، والاختيارات الفقهية ص ١٢٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٣ .

(٢) وهذا على الرواية الثالثة ، وهي رواية التحريم مطلقا ، وذلك لأنه يفضي إلى النسيئة في العروض بخلاف المسألة الأولى : حيث إنه لا نسأ بين العوضين .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٥٨ ، والمغني جـ ٤ ص ١٥ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٣ .

(٣) وهو المذهب .
وذلك لأن الفرع يتبع الأصل ، فلما كانت أصول هذه أجناسا ، وجب أن تكون هذه أجناسا إلحاقا للفروع بأصولها ، وعلى هذا فدقيق الحنطة جنس ودقيق الشعير جنس ، وهكذا .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٦ ، والمحرر جـ ١ ص ٣١٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٣٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧ .

عن طيب ودواء ،كدهن (سمك)[1] وشيرج[2] ،ولوز ،وجوز .

والألبان من غنم وبقر وإبل ،وغير ذلك .

والربوب[3] والزيوت من زيتون وبُطم[4] وسلجم ، وغير ذلك .

والخلول من عنب ،وتمر ،وزبيب[5] .

---

(١) (سمك) كتبت في المخطوطة هكذا : (سك) والصواب ما أثبتناه والسمك ضرب من الطيب ،والمصنف هنا يتكلم عن الأدهان العربية عن طيب ودواء ،فاتضح أنه خطأ ،وأن المراد كما أثبتناه : (دهن سمك) ، ولأن علماء المذهب يذكرونه مع هذه الأدهان . قال الموفق رحمه الله - : " ودهن السمك والشيرج ، ودهن الجوز ،ودهن اللوز ،والبزر أجناس" .

انظر : لسان العرب جـ ١٠ ص ٤٤٢ ، والمستوعب ق ٢ ص ٢٦٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٥ .

(٢) الشيرج : زيت السمسم انظر : المعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٠٢ .

(٣) الربوب : جمع رُب ،بضم الراء ،وهو : دبس كل ثمرة ،وهو سلافة خثارتها بعد الاعتصار والطبخ .

انظر : لسان العرب جـ ١ ص ٤٠٥ .

(٤) البُطم : الحبة الخضراء ،شجرتها من أربعة إلى ثمانية أمتار ، تنبت في الأراضي الجبلية ، ثمرتها حسكة مفلطحة خضراء . تنقشر عن غلاف خشبي يحوى ثمرة واحدة .

انظر : المطلع ص ١٣١ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٦١ .

(٥) هذا هو المذهب في جميع ما ذكر : أن فروع الأجناس أجناس ،فمثلا : دهن الشيرج جنس ودهن الجوز جنس ،وهكذا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٤ ، ٢٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٦ ، ٥٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧ .

وعنه : خل العنب والتمر جنس .(١)

ويجوز بيع كل واحد من خل وعنب ،وتمر ،وزبيب بمثله .(٢)

ويحرم بيع خل عنب بخل زبيب ، ويعفى عن الماء اليسير فيه ، وعن الملح في الخبز .(٣)(٤)

وقيل : لا يباع خل فيه ماء ،ولا خبز فيه ملح بخالص منه ،لكن بملح مثله .(٥)

وقيل : العنب والزبيب جنس ، وإن اختلفت الأسماء .

---

(١) وهي الرواية الثانية ،والمذهب كما بينا في التعليق السابق أن كلا منهما جنس .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٠ ، والكافي جـ ٢ ص ٥٧،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٠٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧ .

(٢) فيجوز بيع عنب بعنب بشرط أن يكون مثلا بمثل يدا بيد ،وهكذا .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٥٥ ، ١٥٦ ..

(٣) نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - .انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨ .

(٤) لأن الماء من مصلحة الخل ،والملح من مصلحة الخبز ،وكل واحد منهما غير مقصود .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٠ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٨ ، ١١٩ .

(٥) يعني : لا يجوز بيع خل فيه ماء بخل خالص ،كخل الزبيب بخل العنب ولا خبز فيه ملح بخبز لا ملح فيه ،ويجوز بيعه بمثله ،ويجوز بيع الخبز بالملح لأن الملح الذي في الخبز لا يؤثر في وزن فوجوده كعدمه.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٩ .

وماأصله جنس واحد فأنواعه جنس واحد وإن اختلفت مقاصده ،كدهن ورد ، وبنفسج[(١)] وبان[(٢)] وياسمين ،وزنبق[(٣)] ،وإن اتفقت أسماؤها[(٤)] .

وقيل : تمر النخل وتمر الهندي جنسان ،وعسل النحل والسكر جنسان[(٥)] .

وفي جواز بيع السكر بالسكر ، والفانيذ[(٦)] بالفانيذ

---

(١) البنفسج : نبات زهري ،يزرع للزينة ولزهوره ،عَطِرُ الرائحة . انظر : المعجم الوسيط جـ ١ ص ٧١ .

(٢) البان : شجر يسمو ويطول في استواء مثل نبات الأثل ،وله ثمر يربب بأفاويه الطيب ،ثم يعتصر دهنه طيبا . انظر: لسان العرب جـ ١٣ ص ٧٠ .

(٣) الزنبق ،بفتح الزاي وسكون النون : يطلق على دهن الياسمين ،وعلى نوع من الورد وهو: نبات من الفصيلة الزنبقية ،له زهر طيب الرائحة ، والأخير هو المراد هنا .

انظر: ترتيب القاموس جـ ٢ ص ٤٧٨ ، ٤٧٩ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٠٢ .

(٤) إذا كانت من دهن واحد ،وذلك لأنها كلها شيرح ،وإنما طيبت بهذه الرياحين فنسبت إليها ،فلم تصر أجناسا كما لو طيب سائر أنواع الأجناس.

وكان الأولى أن يقول : وإن اختلفت أسماؤها ،ولعله سبق قلم من الناسخ ،والله أعلم .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٥ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ، ١١٦ .

(٥) وهو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٥٥ .

(٦) الفانيذ ورد في الأصل باعجام الفاء فقط ،وهو: عسل القصب ، المسمّى بالمرسل .

انظر: لسان العرب جـ ٣ ص ٣٦٨ ، ٥٠٣ ،وترتيب القاموس جـ ٣ ص ٥٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨١ ،ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٧ ، وشرح

وجهـان[١] .

فإن صُفي العسل من شهده بنار لينة (بيع بمثله)[٢] .

وقيـل : لا .

واللحم جنس[٣] .

وعنـه : أجناس، كأصوله[٤] . فإذن لحـم بهيمة الأنعام ثلاثة أجنـاس، ولحم البقر الوحشية والإنسية جنسان ، ولحم الضأن والمعز جنس[٥] ،ولحم البقر والجواميس جنس .

---

(١) وقطع المصنف - رحمه الله - في الفصل الآتي بصحة بيع السكر بمثلـه ، انظر: ص ١٠٧٨ .

(٢) مابين القوسين فراغ في الأصل ،أثبتناه من كلام المصنف في الفصـل الآتي ،انظر ص: ١٠٧٨ . ومن الكافي جـ ٢ ص ٦١ ،ومن المنتهـى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٥ ،وغيرها .

وهو المذهب. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦١ ،والفروع جـ ٤ ص ١٥٦ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٥ .

(٣) وهي الرواية الأولى . واختاره الخرقي .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢ ،والإنصـاف جـ ٥ ص ١٨ .

(٤) وهي الرواية الثانية . وهو المذهب ،وذلك لأنها فروع الأصول هـي أجناس ،فوجب أن تكون أجناسا كالأدقة والأخباز .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٣ ،والإنصـاف جـ ٥ ص ١٨ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٣٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦ .

وقيل : لحم السمك والطير جنسان.[١]

وعنه : لحم الأنعام جنس، ولحم الوحش جنس، ولحم الطير جنس، ولحم دواب الماء جنس.[٢]

وكذا الخلاف في اللبن.[٣] وهو والدهن مكيلان.[٤]

وقيل : اللبن موزون.[٥]

واللحم والشحم والألية والكبد والدماغ والمخ والمصران والكرش والطحال والرية والمعاء والقلب والقانصة والكلية أجناس.[٦]

---

(١) قال ابن أبي موسى : " لا خلاف عن أحمد، أن لحم الطير والسمك جنسان" انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٣، والكافي جـ ٢ ص ٥٧.

(٢) وهي الرواية الثانية. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٢، والمقنع جـ ٢ ص ٦٧، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩١٠.

(٣) والمذهب في اللبن : أنه أجناس باختلاف أصوله كاللحم.
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٥٧، والمبدع جـ ٤ ص ١٣٣، والإنصاف جـ ٥ ص ١٨.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٩.

(٥) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٣٤.

(٦) وهو الصحيح من المذهب، وذلك لأنها مختلفة في الاسم والخلقة، فكانت أجناسا كبهيمة الأنعام.
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٤، والكافي جـ ٢ ص ٥٧، والمبدع جـ ٤ ص ١٣٤، والإنصاف جـ ٥ ص ١٩، ٢٠.

وقيـل : اللحم والألية جنسان.[(١)] وشحم الجنب من جنس لحمه .

واللحم الأحمر والأبيض الذي / على الظهر والجنبين جنس.[(٢)] ق- ٥٩ أ

وقيـل : بل جنسـان.[(٣)]

ويحتمل أن الشحم الذي يذوب بالنار كله جنس واحد.[(٤)]

والرؤوس من جنس اللحم .

وقيـل : لا.[(٥)]

ويحرم بيع لحم يؤكل بحيوان .

وقيـل : من جنسـه .

وقيـل : إن باعه بغير أصله ،وقلنا : هما جنسان ،جاز ،وإلا فلا .

---

(١) وهذا هو المذهب . والظاهر أن مراده أن يقول : وقيل : الشحم والألية جنسان . ولعل ذكره للحم بدل الشحم سبق قلم منه أو من الناسخ - والله أعلم - وذلك لأن الذي ذكر علماء المذهب أن فيه وجهين :هوالشحم والألية ،فقال القاضي هما جنسان ،وهو الصحيح من المذهب. وقيل : هما جنس،واختاره الموفق .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٥٧ ، ٥٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٥٤ ، ١٥٦ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩١٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٣٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠ ، ٢١ .

(٢) وهو المذهب . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٤ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٦ .

(٣) وهو ظاهر كلام الخرقي . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٤ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١ .

(٤) وهو احتمال للموفق في الكافي جـ ٢ ص ٥٧ ، ٥٨ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٥٥ .

وقيـــل : لا يباع بجنسه .

وقيـــل : ولا بغيره ،وإن لم يكن مأكولا[١] .

وقيـــل : النوع ما اختلفت أشخاصُه بالعرض،وقد يكون النوع جنسا لما تحته ، والجنس نوعا لما فوقه ،والمراد هنا الجنس الأخص والنوع الأخص،فكـــل نوعين اجتمعا في اسم خاص فهما جنس،كأنواع تمر النخل ،وأنواع الحنطة .

وكل شيئين اتفقا في الجنس فلهما حكم النوع ،فيحرم التفاضل فيه ، وإن اختلفت الأنواع كالتمور .

وإن كان المشتركان في اسم خاص من أصلين مختلفين فهما جنســـــان كالأدقة ،والأخباز ،والخلول ،والأدهان .

وعصير الأشياء المختلفة كلها أجناس مختلفة ،والألبـــان[٢] .

---

(١) تحقيق المذهب في هذه المسألة :

١ - لا يختلف المذهب أنه لا يجوز بيع اللحم بحيوان من جنسه .

٢ - يجوز بيع اللحم بحيوان من غير جنسه مأكول أو غير مأكول علـــى الصحيح من المذهب . وذلك لأنه مال ربوي بيع بغير أصـــله ولا جنسه ،فجاز كما لو باعه بالأثمان .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧ ، ٣٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٢ ،والفـــــروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٥٤ - ١٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣ ، ٢٤،والإقناع جـ ٢ ص ١١٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٥ .

(٢) وهو المذهب في جميع ما ذكره. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٤ ، ٢٥ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٠٦ ، ١٩٠٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧ ، ١٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ، ١١٦ .

فصـــل :

ولا يباع حب ربوي بدقيقه أو بسويقه[(١)] كيلا ولا وزنا[(٢)].

وعنـــه : يجوز وزنا حالا[(٣)].

ولا خبزه بحبه ،أو دقيقه ،نص عليه[(٤)].

ولا ني٘ جنس ربوي بمطبوخه ،ولا بمشويه ،نص عليـــه[(٥)].

ولا أصله بعصيره نيّا ولا مطبوخا ، (و) عصير بعنب[(٦)] ،وشيرج بسمســـم

---

(١) السويق : طعام يتخذ من مدقوق الحنطة أو الشعير ،سمي بذلك لانسياقه في الحلق .

انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص١٧ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٦٥ .

(٢) نص عليه الإمام أحمد في رواية جماعة ،وهو المذهب ،وذلك لأن بيع حب الربوي بدقيقه أو بسويقه ، بيع للربوي بجنسه متفاضلا ، فحرم .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٠ ، ٣٢١ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٨ ، ٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥ .

(٣) وهي الرواية الثانية. نص عليها في رواية ابن منصور وحنبل . انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢١ .

(٤) نص عليه في رواية جماعة منهم ابن هاني٘ ،انظر: مسائل ابن هاني جـ ٢ ص ١٦ ، ١٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦ .

(٥) لأن النار تذهب برطوبته ،وتعقد أجزاءه . فتمنع تساويهما .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧١ ،والكافي جـ ٢ ص ٦١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٦ .

(٦) في الأصل : (بعصير بعنب) ويظهر أنه سهو ،والصواب حذف الباء وإثبات الواو بدلا منها . لأنه بدأ يفرع على ماذكره أولا ،ولذكره في بعض كتب المذهب المذكورة في التعليق الآتي .

مابعد

أو كسبه ،وزيت بثفله[1] ،أو زيتون[2] .

وقيل : يجوز بيع زيت بزيتون[3] .

ويجوز[4] على رواية مد عجوة . وإن لم يبق بشيء من عصيره فوجهان .

ويجوز بيع سمسم بسمسم ،وشيرج بشيرج .

ولا يباع خالصه بمشوبه،ولا رطبه بيابسه إلا العرايا ،ولا حنطة مبلولة بيابسة ،ولا نيّة بمقلية ،ولا سليمة بمعيبة . ويباع كل نوع بمثله متماثلا[5] .

وقيل : يحرم مشويه بمشويه .

وقيل[6] : إن تقارب عمل النار فيهما جاز ،وإلا فلا .

ويباع سويقه بسويقه ،ود قيقه بد قيقه كيلا - وقيل : أو وزنا - إن استويا نعومة[7] .

---

(١) ثفل كل شيء وثافله : ما استقر تحته من كدره . انظر : لسان العرب جـ ١١ ص ٨٤ .

(٢) وهو المذهب ،وذلك لأنه مال ربوي ،بيع بأصله الذي فيه منه ،فلم يجز كبيع اللحم بالحيوان .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٧٢ ، ٢٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٦٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٦ ، ١٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦ .

(٣) انظر : المبدع جـ ٤ ص ١٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦ .

(٤) أحدهما : يجوز بيعه به متفاضلا ومتماثلا لأنهما جنسان .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٨ .

(٥) انظر : رؤوس المسائل ص ٤٨٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ والمغني جـ ٤ ص ٣٠ ، ٣١ ، ٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١٦ ، ١١٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٦ .

(٦) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٦١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧ .

(٧) والمذهب الجواز إن استويا نعومة كما ذكر ،والصحيح من المذهب أنه يباع بالكيل لأن الحنطة مكيلة ،ولم يوجد في الدقيق والسويق ما ينقلهما عن ذلك .

ود قيقه بسويقه على الأضعف[(١)]، وعجينه بعجينه ،وخبزه بخبزه بغير أبزار.

وقيل : إن استويا جفافا ،وإلا حرم[(٢)].

ومطبوخه بمطبوخه[(٣)].

وقيل : إن استويا في عمل النار ،وإلا فلا[(٤)].

ويابسه/ بيابسه ،ولحمه المنزوع عظمه بمثله إن استويا جفافا ، ق- ٥٩ ب

وقيل : أو رطوبة .

وقيل : يجوز مطلقا .

وقيل : ومع العظام أيضا[(٥)].

= واختار القاضي أن يكون بالوزن .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٩ ، ٣٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦ ، ٢٧ .

(١) والصحيح من المذهب أنه يحرم. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٥ ، ٢٦ .

(٢) والمذهب: أنه يجوز بيع خبزه بخبزه بغير أبزار إن استويا في النشاف والرطوبة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣١ ، ٣٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧ .

(٣) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧ .

(٥) والصحيح من المذهب جواز بيع اللحم بمثله قبل جفافه وبعده بشرط نزع عظمه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١٩ ، والفروع جـ ٤ ص ١٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤ ، ٢٥ .

ويباع رطب كل ربوي برطبه ، وعصيره بعصيره ،نص عليه .[١]

وقيل : لا يباع .[٢]

وقيل : يحرم بيع عنب ،ورطب ،ودبس عنب أو تمر بمثلها ،كغالية[٣] وناطف[٤] بمثلهما .[٥]

ويجوز بيع ثمر مكبوس بثمر غير مكبوس .

وقيل : لا .

ويجوز بيع سكر بمثله ،وعسل مصفى بالنار بمثله ،ولا يصح قبل التصفية من شمعه .[٦]

---

(١) وهو المذهب ،لأنهما متساويان في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقص .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٦٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨ .

(٢) وهو رواية عن الإمام أحمد في المنع من بيع رطب الربوي برطبه ، واختارها ابن شهاب وأبوجعفر العكبري .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨ .

(٣) الغالية : نوع من الطيب مركب من مسك وعنبر وعود ودهن .

انظر: النهاية جـ ٣ ص ٣٨٣ ،والمطلع ص ٢٤٥ .

(٤) الناطف : يصنع من التمر ،وهو القبيط لأنه يتنطف قبل استضرابه ، أي يقطر قبل خثورته .

انظر: لسان العرب جـ ٩ ص ٣٣٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٧ .

(٥) قال بمنع بيع العنب الرطب بمثله:أبوحفص العكبرى ،وقال بمنع الدبس بمثله ابن عقيل .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ .

(٦) وهو المذهب. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦٠ ، ٦١ ،والفروع جـ ٤ ص ١٥٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٥ .

وفي صحة بيع المركب المجهول الأجزاء المقصودة من ربوي وغيره ببعض كالمعجون وغيره وجهان ،والمنع أظهر (١) .

وقيل : مع تساوي الأجزاء .

فصل :

يجوز بيع الرطب على نخله خرصا بتمر مثله كيلا لوجف .

وعنه : بل بمثل رطبه ، في دون خمسة أوسق تمرا .

وعنه : في خمسة أوسق فأقل ،لمحتاج إلى أكل التمر ،وشرائه برطب . أو أكل الرطب وشرائه بتمر ،ولا ثمن معه غيره (٢) .

---

(١) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٨ ، ٣١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ ، ١١٨ .

(٢) هذا هو بيع العرايا ،ودل على جوازه أحاديث كثيرة منها : عن سهل ابن أبي حثمة : أن رسول الله صلي الله عليه وسلم (نهى عن بيع التمر بالتمر ،وقال : ذلك الربا ،تلك المزابنة) ،إلا أنه رخص في بيع العرية : النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا ،يأكلونها رطبا) . رواه مسلم في صحيحه - في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلّا في العرايا جـ ٣ ص ١١٧٠ .

والصحيح من المذهب أنه يشترط في صحتها : أن تكون فيما دون خمسة أوسق .

والمذهب : أنه يعطيه من التمر مثل مايؤول إليه الرطب عند الجفاف . وعليه الأصحاب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٥- ٦٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩- ٣١ .

وذكر المرداوي شروط صحة بيع العرايا ،فقال : " يشترط لصحة بيع العرايا شروط ،بعضها متفق عليه وبعضها مختلف فيه ، (وقد =

وفي بقية الثمار وجهان (١) .

= أشار المصنف إلى بعضها كما سيأتي) .

فمنها : كونه رطبا على رؤوس النخل فلا يجوز بيع الرطب الذي على الأرض بتمر .

ومنها : كونها دون خمسة أوسق على المذهب .

ومنها : كونها خرصا ،لا جزافا .

ومنها : كون المبيع بتمر ،فلا يجوز بيعها بخرصها رطبا .

ومنها : كون التمر المشتري به كيلا ،لا جزافا .

ومنها : كون التمر مثل ماحصل به الخرص، لا أزيد ولا أنقص .

ومنها : الحلول والقبض من الطرفين في مجلس العقد ،نص عليه ، وقبض كل واحد منهما بحسبه ،ففي النخل : بالتخلية ، وفي التمر : بكيله ،فإن سلم أحدهما ثم مشى إلى الآخر فسلمه جاز التتابع .

ومنها : الحاجة إلى أكل الرطب أو التمر .

ومنها : ألا يكون مع المشتري نقد يشتري به .

فهذه تسعة شروط " . انظر الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٧٣ ، وشرح الزركشي ١٩٩١ - ١٩٥٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ ، ١١٨ .

(١) الوجه الأول : لا يجوز .

الوجه الثاني : يجوز . وهو قول القاضي .

والمذهب : أنه لا يجوز ،لأن الرخصة وردت في ثمر النخل ،فيقتصر عليه . ولأن غير ثمر النخل لا يساويه في كثرة الاقتيات به وسهولة خرصه . فيختص بالحكم .

انظر: الجامع الصغير للقاضي ق ٣١ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢ .

وقيل : يجوز في العنب وحده بالزبيب.[1]

ولا يباع الرطب برطب آخر ،ولا بتمر مقطوع ، ولا بتمر على نخل خرصا معلوما .

ولا بد من قبض التمر كيلا في المجلس ،مع التخلية به بين المشتري والرطب.

وإن سلم الرطبَ ربُّه ،ومشيا إلى التمر فتسلمه ،أو تسلم التمر ومشيا إلى الرطب فتسلمه أو النخلة ،جاز[2]، ويقول : بعتك هذا بهذا ،أو بعتك ثمرة هذه النخلة بهذا التمر .

فإن تركها المشتري حتى تتمر بطل البيع.[3]

ولا يختص ذلك بالفقراء .

وقيل ،لا تشترط حاجة البائع[4] ، فلرجلين شراء عريتين من واحد .

وإن قلنا : تشترط الحاجة ،فلا يجوز[5] أن ينقصا عن خمسة أوسق .

---

(١) وهو احتمال للموفق . انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٣ ، والكافي جـ ٢ ص ٦٦ .

(٢) وقد ورد ذكرها في الشروط التي ذكرها المرداوي ،وانظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٨ .

(٣) وهو المذهب. وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتقدم : (يأكلونها رطبا) .

ولأن شراءها إنما جاز للحاجة إلى أكل الرطب ،فإذا أثمرت تبينا عدم الحاجة ،فيبطل العقد .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٧٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٩ ، ٧١ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٨ .

(٥) مقتضى هذا القول أن يقول : فلابد . بدلا من :يجوز، ولعله سبق قلم منه ،أو من الناسخ ،والله أعلم ،وانظر: المبدع جـ ٤ ص ١٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣١ .

ولا يجوز شراء أكثر منها في عقدين أو أكثر من واحد ،أو أكثر[١].

وإن باع زيد عريتين لعمرو وبكر فيهما أكثر من خمسة أوسق جاز[٢].

وقيل : لا يجوز ،ولا يصح العقد الثاني[٣].

وإن اشترى أو باع عريتين فيهما دون خمسة أوسق ،جاز .

وقيل : العرية نخلة موهوبة لبائعها[٤].

وقيل : بل رطبها . فتباع كما سبق لمشقة قيامه عليها ،ويجوز بيعها لواهبها كغيره .

وفي بيع نخلة مثمرة بمثلها أو بتمر من جنسها وجهان[٥].

---

(١)، (٢) وكلاهما على المذهب ،إلا أنه لا يجوز لواحد شراء خمسة أوسق أيضا في عقد أو عقدين من واحد أو اثنين ،إضافة إلى ماذكره المصنف - رحمه الله - .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠، ٣١ .

(٣) وهو ظاهر اختيار أبي بكر والقاضي . انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٢،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٥٦ .

(٤) وهو ظاهر كلام الإمام أحمد - رحمه الله - ،قال في رواية ابن القاسم وسندي : " العرية أن يهب الرجل للرجل أو ابن العم النخلة والنخلتين مالا تجب فيه الزكاة . فللموهوب له أن يبيعها بخرصها تمرا للرفق .

وظاهر كلام الخرقي ومن تابعه تخصيص العرايا بالهبة .

والصحيح من المذهب: أنها لا تختص بها ، بل يستوي ما كان موهوبا أو غير موهوب .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٠٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٧٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩- ٣١ .

(٥) الوجه الأول : أنه يجوز .

الوجه الثاني : أنه لا يجوز. واختاره القاضي .

وقيل : إن قصد الشجرة فقط صح ،وإلا بطل[1]. والأقرب أنها كمد عجوة.

فصل : / ق- ٦٠ أ

يجوز بيع لبن بلبن مثله ،وبيع حليب بحليب مثله ، ورائب برائب مثله ، وحليب برائب حلو أو حامض ،وحامض بحامض[2].

وإن شيب أحدهما بغيره لم يجز بيعه بمثله ،ولا بغيره[3].

ويحرم بيع أحدهما بزبد ،أو سمن ،أو مخيض[4] ،أو لبن جامد ،أو مصل[5] ، أو جبن ،أو أقط[6] ، أو لبأ ،وبيع زبد بسمن[7].

= والمذهب: أنه يجوز ،لأن التمر غير مقصود بالبيع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٦ ،٣٧،والإقناع جـ ٢ ص ١١٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٨ .

(١) قاله أبوبكر . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٩٠ .

(٢) وذلك لأن تغيير الصفة لا يمنع جواز البيع كالجودة والرداءة.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٢ .

(٣) لأن معه من غير جنسه لغير مصلحته. انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥ .

(٤) المخيض : الذي قد مخض وأخذ زبده. انظر: لسان العرب جـ ٧ ص ٢٢٩ .

(٥) المصل : عصارة الأقط ،وهي مايسيل منه إذا طبخ ثم عصر . انظر: لسان العرب جـ ١١ ص ٦٢٤ .

(٦) وهو المذهب ،لأنه لا يصح بيع أصل بفرعه ،وأما في اللبن الجامد فلوجود التفاضل .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٢ ،٦٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٥ .

(٧) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لأن في الزبد لبنا يسيرا ،ولا شيء =

وعنه : يجوز بيع لبن بزبد . وقيل : أو بسمن .(١)

وبيع زبد بسمن كمد عجوة في رواية .(٢)

ويجوز بيع سمن وزبد ومخيض ومصل ولبأ وجبن وأقط كل واحد بمثله جنسا وقدرا ورطوبة ونشافا ،ولو بنار .(٣)

ويجوز بيع مخيض بزبد ،نص عليه ،أو بسمن متفاضلا ،لأنها أجناس .(٤)

ويحرم بيع كل نوع منها بنوع لم ينزع زبده كجبن ومصل(٥) . وقيل: ومخيض.

= في السمن ،فيختل التماثل ،ولأنه مستخرج من الزبد ،أشبه الزيتون بالزيت.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧ وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٥٦ ،١٥٧ والإنصاف جـ ٥ ص ٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ .

(١) والمذهب كما تقدم أنه لا يجوز بيع اللبن بالزبد ،ولا بالسمن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢ .

(٢) لأن في الزبد لبنا يسيرا ،ولا شيء في السمن .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧ .

(٣) ولو بنار لم ينفرد أحدهما بمسها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٧ .

(٤) نص على جواز بيع مخيض بزبد في رواية ابن منصور ،وهو الصحيح من المذهب ،وكذلك الصحيح من المذهب جواز بيع مخيض بسمن ، متماثلا ومتفاضلا ،وذلك لأنهما جنسان .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١٥٦ ،١٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٦٣ .

ويحرم بيع لبأ وجبن بمصل ،أو سمن ،أو زبد ،أو مخيض،وبيع زبد بمصل أو نحوه.(١)

وفي بيع اللبن باللبأ وجهان ،وإن طبخ أحدهما لم يبع بالآخر بحال ، وإلا بيع به متساويا.(٢)

والسمن والمخيض بلا ماء مثليه .

ولا يجوز بيع كشك(٣) بكشك ولا غيره من أنواع اللبن ،ولا كامخ(٤) بكامخ(٥) ولا بغيره من أنواع اللبن(٤) ،ولا يباع جبن بأقط(٦).

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧ .

(٢) أطلق الوجهين ابن البنا وابن الجوزي. وخصهما القاضي بما إذا مست النار أحدهما ،ورده الموفق ، وحمل السامري وجه المنع على ما إذا مست النار أحدهما ،وهو ظاهر ماذهب إليه المصنف ،وتقدم في أول الفصل أن المصنف جزم بتحريم بيع اللبن باللبأ ،فيحمل على كلامه هنا ،لأن اللبأ واللبن جنس واحد ،فإن مست النار أحدهما فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر لأن النار عقّدت أجزاء أحدهما ،وذهبت ببعض رطوبته .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٦٦ ،٢٦٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٦ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩١٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١ .

(٣) الكشك: طعام يصنع من الدقيق واللبن ،ويجفف ويطبخ متى احتيج إليه وربما عمل من الشعير . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٨٩ .

(٤) الكامخ : نوع من الأدم ،وهو خليط من اللبن مع غيره. انظر: لسان العرب جـ ٣ ص ٤٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦ .

(٥) وذلك لأن اللبن فيهما مقصود ،فهو كمسألة مد عجوة الآتية في الفصل الآتي .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٦ .

(٦) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧ .

فصل :

يحرم بيع كل ربوي بجنسه ومعه أو معهما غيره ،مما يقصد بيعه من ربوي أو غيره(١) ، كمدِ تمرٍ ودرهم بمد تمرٍ ودرهمٍ ،أو بمدين ،أو بدرهمين ،أو ثوب ودرهم بثوبٍ ودرهمٍ أو بدرهمين ،وكألف درهم صحاحا ودينار بألف ومائة درهم مكسرة ،وكعشرة دراهم مكسرة بثمانية صحاحا وفلسين ،وكمدِ برٍ ومدِ شعيرٍ بمدين ومدِ شعيرٍ أو بمدي برٍ وبمدي شعيرٍ ،وكشهد بشهد أو بعسل منه مصفى ،

---

(١) نص الإمام أحمد - رحمه الله - عليه في مواضع كثيرة ،وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب . وهذه المسألة تسمى :" مسألة مد عجوة " .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢١ ، ٣٢٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩- ٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣ .

- ويدل له : مارواه فضالة بن عبيد - رضي الله عنه - قال : (أتي رسول الله صلى الله عليه وسلم ،وهو بخيبر بقلادة فيها خرز وذهب ،وهي من المغانم تباع ،فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالذهب الذي في القلادة فنُزع وحده ،ثم قال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم (الذهب بالذهب وزنا بوزن) رواه مسلم في صحيحه ،في كتاب المساقاة - باب بيع القلادة فيها خرز وذهب جـ٣ص ١٢١٣.

وفي لفظ رواية أبي داود : " أتى النبي صلى الله عليه وسلم عام خيبر بقلادة فيها ذهب وخرز ... ،ابتاعها رجل بتسعة دنانير أوسبعة دنانير ،قال النبي صلى الله عليه وسلم : (لا ،حتى تُميَّز بينه وبينه) ... قال : فرده حتى ميز بينهما " . سنن أبي داود - كتاب البيوع والإجارات باب في حلية السيف تباع بالدراهم جـ ٣ ص ٦٤٧- ٦٤٩ .

ولأن العقد إذا جمع عوضين مختلفي الجنس وجب أن يقسم أحدهما على الآخر على قدر قيمة الآخر في نفسه ،فإذا اختلفت القيمة اختلف مايأخذه من العوض. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١ .

وكزبدٍ بلبن فيه زبد أو بسمن ،وكلبنٍ بسمن[1] .

وهنـه : يجوز إن زاد الربوي المفرد على الأجزاء ،واستوى الربويان قدرا ومعهما غيرهما من ربوي أو غيره[2] .

قال المصنف : وأهمل بعضهم التساوي . وفيه نظر[3] .

وفي بيع نوعي جنس مختلفي القيمة بنوع منه أو بنوعين وجهان - وقيـل : روايتان[4] - كدينار صحيح ودينار قراضة بدينارين قراضة أو بصحيحين أو بصحيح وقراضة ، وكمدٍ برجيدٍ ومدِ برٍ رديءٍ بمدين جيدين أو بمدين / رديئين . ق- ٦٠ ب

---

(١) هذه الأمثلة كلها في المستوعب ق ٢ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

(٢) وهي الرواية الثانية . انظر : الهداية جـ ١ ص ١٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣ .

(٣) لأن من يشترط التساوي على هذه الرواية ،يجعل كل جنس في مقابلة جنسه ،وهو أولى من جعل الجنس في مقابلة غيره ،ولاسيما مع اختلافهما في القيمة .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٣٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٨٠ ،والقواعد ص ٢٤٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣ ، ٣٥ .

(٤) ومن قال هما روايتان : القاضي والسامري ،والمذهب : أنه يجوز . وذلك لأن المعتبر في بيع الجنس بجنسه هو المماثلة ،والمماثلة في الموزون ، بالوزن ،وفي المكيل بالكيل ،والمماثلة موجودة هنا . ولأن الجودة ساقطة في باب الربويات فيما قوبل بجنسه فيما لو اتحد النوع في كل واحد من الطرفين فكذلك إذا اختلفا .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٨١ ، ٢٨٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٦ .

وعنه : منع ذلك في النقد دون غيره[١] .

وإن باع دراهم وفلوسا بثمن واحد نقدا جاز ،وإلا فلا[٢] .

وإن قال : بعتك هذا الدرهم بهذا الدرهم ،وأطلقا ، فإن كان أحدهما دون درهم بطل البيع في قدره. وقيل : وغيره .

وإن كان أكثر من درهم ،فالزيادة في العقد والزيادة في يد قابضها مضمومة لربها ،ويجوز أخذ عوضها من جنسها وغيره في المجلس ،ولكل منهما الفسخ .

فصل :

ومن اشترى سلعة بنصف دينار ،لزمه عند الإطلاق نصف الصحيح لا صحيح بوزن النصف ،ولا مكسور[٣] .

فصل :

فإن باع شيئا محلى بذهب أو فضة أو جوهر أو لؤلؤ بثمن من جنس الحلية ،أو قلادة فيها خرز وذهب بذهب ،أو فيها خرز وفضة بفضة ،فروايتا مد عجوة[٤] .

---

(١) نص عليه في رواية ابن القاسم. انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٢ .

(٣) انظر: الفواكه العديدة في المسائل المفيدة جـ ١ ص ١٨٩ .

(٤) وقد ذكرنا أن المذهب عدم الجواز ،وهو شامل لهذه الصورة. انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٨٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩ ،والقواعد ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤ .

وقيـل : لايصح بيعه قبل تمييز الحلية والخرز ،ووزن مافيه من جنس الثمن ومعرفة قسطه من الثمن ،سواء قُصد المحلى والخرز دون مامعهما ،أو قصـد الجميع.(١)

فإن كانت الحلية وما مع الخرز من غير جنس الثمن ،ولم يميزه ،صح.(٢)

وقيـل : لايجوز بيع سيف ومنطقة ومركب بجنس حليته.(٣)

وقيـل : يجوز بشرطـه.(٤)

ومنـه : لايصح بيعه.

فإن باع كل ذلك بعرض جاز سواء قصد الكل ،أو غير الذهب والفضة.(٥)

وإن باع ربويا بجنسه ،ومع أحدهما أو مع كل منهما غير جنسه ،لكنه لايقصد بيعه ،ولا يظهر في وزن كلحام يسير في مصوغ من ذهب وفضة ،صح سواء بيـع

---

(١) قاله ابن أبي موسى. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٣.

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٤.

(٣) قاله ابن عقيل ،وهذه الصور هي صور للمسألة المتقدمة في أول الفصـل. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٣.

(٤) أي: لايجوز حتى يخلص الحلية ،ويزن مافيه من جنس الثمن ،ويبين قسطه من الثمن كما سبق، وهذا القول لابن أبي موسى ،وقال: " فإن باعه من غير تمييز ،فالبيع باطل قولا واحدا".

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩.

(٥) وذكره بعضهم رواية واحدة. انظر: القواعد ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤.

بمثله أو بنقد[١] ،وإن كثر فروايتا مد عجوة .

ويجوز بيع ثوب طرازه ذهب بذهب ،وبيع دار في سقفها ذهب أو فضة بذهب ، أو بمثلهما ،حتى مع الجهل بقدر الذهبين.[٢]

وقيل : يحرم كما لو قصد الذهب بإحراق الثوب ،وكشط السقف والحائط.[٣]

قال المصنف : ويحتمل جعلها كمد عجوة .

فصل :

وإن باع حنطة بشعير وفي أحدهما من الآخر مالا يقصد بيعه معه ولا يظهر في الكيل لقلته ،صح[٤] ، وإلّا بطل على الأصح كمد عجوة .

وإن باع مكيلا بجنسه كيلا ،وفي أحدهما تراب كثير يظهر أثره[٥] في الكيل بطل بيعه ،وإلا صح .

فصل :

ولا يصح بيع تراب / الصاغة ،والمعدن بجنسه[٦] ، ويصح بغير ق ١١ أ

---

(١)(٢) وهو المذهب ،ونفى بعضُهم وجودَ خلاف فيه .
وذلك لأن مافيه الربا غير مقصود بالبيع ،فوجوده كعدمه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢ ،والقواعد الفقهية ص ٢٥٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٦ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٥ .

(٤) لأنه يسير لا يخل بالتماثل . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤ .

(٥) في الأصل : " أثر " والصواب ما أثبتناه فيما يظهر لي ، والله أعلم.

(٦) لأنه مال ربا بيع بجنسه على وجه لا تُعلم المماثلة بينهما ،فلم يصح ،كبيع الصبرة بالصبرة .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٨ .

جنسه نقدا[١].

وقيل : يصح بعرض، لا بعين أو ورق[٢].

ولا يصح بيع ربوي مغشوش بجنسه ، وإن كان خالصا[٣].

وقيل : ولا بربوي من غير جنسه مكيلا كان أو موزونا .

وقيل : إن علما قدر غشه عرفا ، والغش فيه ، فهو مع جنسه كمد عجوة ، وإلا بطل بيعه بجنسه مطلقا .

وقيل : إن حرم إنفاقه ، وإلا فلا[٤].

ويصح شراء العرض به ، ويكره .

وقيل : تكره المعاملة بنقد مغشوش ، وإنفاقه مع معرفته وشهرته ، وجهل

---

(١) وذلك لعدم اشتراط المماثلة .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٠١ ، والمغني جـ ٤ ص ٦٥ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٥ .

(٣) وذلك لأن خلطه ليس من مصلحته ، وهو يخل بالتماثل المقصود فيه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٤٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٤ .

(٤) وأظهر هذه الأقوال : أنه يجوز بيع الربوي المغشوش بمثله إن علم تساوي الغش الذي فيهما ، وذلك لتماثلهما في المقصود وفي غيره ، وإن كان الغش فيهما متفاوتًا، أو مجهول المقدار لم يجز ، ويجوز بيعهما بغير جنسهما من الربويات لأنه لا يشترط التماثل في هذه الحالة وإنما يشترط الحلول والقبض في مجلس العقد . والله أعلم .
انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣١ و ٣٣٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٤ ، ٤٥ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٦١ ، ٢٦٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٨ .

قدر الغش والخالص ،نص عليه (١).

وعنه : يحرم (٢) ،كمن كتمه ،أو خفي .

وإن اصطلح عليه ،أو ألزم السلطان الرعية به كمن كتم غشه عن الآخر (٣)،

ويكره ضربه واتخاذه ،نص عليه .

ويكره لغير السلطان ضرب الخالص .

وإن باع دينارا مغشوشا بفضة ، احتمل بطلانه وجهين (٤).

---

(١) وهي الرواية الأولى عن الإمام أحمد - رحمه الله في هذه المسألة .
انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٢٤٧ ، ٢٤٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧ .

(٢) وهي الرواية الثانية ،نص عليها في رواية حنبل . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص٣٣١ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٧ ، ٥٨ .
قال الموفق - رحمه الله - موفقا بين الروايتين :" والأولى أن يحمل كلام أحمد في الجواز على الخصوص فيما يظهر غشه ،واصطلح عليه ، فإن المعاملة به جائزة ،إذ ليس فيه أكثر من اشتماله على جنسين لا غرر فيهما فلا يمنع من بيعهما كما لو كانا متميزين،ولأن هذا مستفيض في الأعصار جار بينهم من غير نكير ،وفي تحريمه مشقة وضرر. ورواية المنع محمولة على ما يخفى غشه ويقع اللبس به فإنّ ذلك يفضي إلى التغرير بالمسلمين" .
المغني جـ ٤ ص ٥٨ .

(٣) بل هو ليس كمن كتم غشه عن الآخر ،وقد ذكر الموفق في كلامه السابق ما يدل على هذا .

(٤) إن باع دينارا مغشوشا بفضة بدراهم - هكذا أصل المسألة في المغني ولعله مراد المصنف - احتمل وجهين :
الوجه الأول : الجواز ،لأنه يبيعه بجنس غير مقصود فيه ،فأشبه بيع اللبن بشاة فيها لبن .

فصـــل :

ويحرم[1] بيع تمر بلا نوى بتمر فيه نوى على الأصح .

وقيـل : هي كمد عجوة .

وفي بيع النوى بتمر فيه النوى ، وتمر معه نواه منزوعا بتمر بنواه أو بدونه أو بنواه وحده ، وبيع لبن أو صوف بشاة لها لبن أو صوف ، وما لها لبن بمالها لبن : في الأشهر روايتا مد عجوة[2] ، سواء كانت الشاة حية أو مذكاة .

ولو كانت الشاة محلوبة اللبن جاز بيعها بمثلها (و) باللبن وجها واحدا[3] ، كما لو كان اللبن المفرد من شاة أخرى .

ويجوز بيع شاة لها صوف بشاة لها صوف منفصل ، وشاة بلا صوف بصوف ، وشاة بلا لبن بلبن ، ودجاج - وقيل : بلا بيض فيه - ببيض منفصل ، ونوى بنوى

= الوجه الثاني : المنع ، بناء على الوجه الآخر في الأصل . انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٤ .

(١) وهو الصحيح من المذهب ، وذلك لاشتمال أحدهما على ماليس من جنسه .
انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٣ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٢٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٧ .

(٢) الرواية الأولى : أنه يجوز .
والرواية الثانية : لا يجوز . واختارها أبوبكر .
والمذهب : أنه يجوز ، لأن النوى في التمر غير مقصود ، وهكذا الصوف واللبن ، أشبه مالو باع دارا مموّه سقفها بالذهب بذهب .
انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٤ ، والمستوعب ق ٢ ص ٢٨٦ و ٢٨٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٥٩ ، ٦٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٤٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٧ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٦٠ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٢٨ .

أو بتمر بلا نوى ،وتمر بلا نوى بمثله ،وتمر فيه نواه بتمر فيه نواه[(١)] .

فصل :

ولا يصح بيع مكيل بجنسه إلا كيلا من الطرفين ،ولا بيع موزون بجنسه إلا وزنا من الطرفين فلا يباع ربوي بجنسه جزافا من الطرفين ،أو من أحدهما[(٢)] .

. وإن اختلف الجنس دون الكيل والوزن ،جاز بيع أحدهما بالآخر كيلا ووزنا ،وجزافا ،سواء علما قدرهما ،أو قدر أحدهما ،أو جهلاه ،كبيع مكيل بموزون ،أو أحدهما بغيرهما[(٣)] .

وقيل : يحرم بيعهما بغير معيارهما المتخذ من كيل أو وزن ،وهو أظهر، أومأ إليه / أحمد رحمه الله تعالى[(٥)] . ق- ١١ ب

---

(١) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٨٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٥ ، والكافي جـ ٢ ص ٥٩ ، ٦٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦ .
ومما يدل له قوله صلى الله عليه وسلم: (الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا بمثل ،والفضة بالفضة وزنا بوزن ،مثلا بمثل ،فمن زاد أو استزاد فهو ربا) رواه مسلم في صحيحه في : كتاب المساقات،باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا جـ ٣ ص ١٢١٢ .
وقوله صلى الله عليه وسلم: (البر بالبر مُدْي بمُدْي ،والشعير بالشعير مُدْي بمُدْي ،والتمر بالتمر مدي بمدي ،والملح بالملح مُدْي بمُدْي ،فمن زاد أوازداد فقد أربى) . رواه أبوداود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات باب في الصرف جـ ٣ ص ٦٤٣- ٦٤٦ .

(٣) وهو قول أكثر الأصحاب . انظر: المقنع جـ ٢ ص ٦٥ ، ٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦ .

(٤) صنا واو ساقطة من المخطوطة وأثبتها المرداوي في الإنصاف،حيث نقل عن هذا الموضع هذه الجملة بإثبات الواو . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٧ .

(٥) نص عليه في رواية الحسن بن ثواب ،قال المرداوي : " وهو المذهب" . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٧ .

فصـــل :

وإن اقتسم الشركاء المكيل وزنا ،أو الموزون كيلا جاز إن قلنـــا : القسمة إفراز ،لأنها تفتقر إلى تعديل السهام ،ولا يجوز متفاضلا ،ولا يستحق الشفعة ،ويجوز الإكراه عليها .(١)

وإن قلنا : القسمة بيع انعكست هذه الأحكام .

فصـــل :

وما لا يدخله ربا التفاضل يجوز بيع بعضه ببعض جزافا من الطرفين جنسا كان أو جنسين ،نص عليه .(٢)

ومن باع صبرة بصبرة من جنسها جزافا لم يصح بحال ،وإن بان تساويهما .(٣)

= والراجـح هو الأول الذي عليه أكثر الأصحاب لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عبادة بن الصامت :(. . . فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد) وقد سبق تخريجه ص : ١٠٥٩ .

ولأنه يجوز التفاضل فيه ،فجاز جزافا من الطرفين كالمكيل بالموزون .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٤ .

(١) وهو المذهب، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٩٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١ ، والإنصاف جـ ١١ ص ٣٤٩ ، ٣٥١ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٩٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١١ ، ١٢ .

(٣) لأن المكيل من جنس واحد يجب التماثل فيه ،فمُنع من بيعه مجازفة ،لفوات المماثلة المشروطة . ولأن جهل التســاوي حالة العقد على مكيل بجنسه أو على موزون بجنسه كعلم التفاضل في منع صحة البيع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،وكشاف القنـــاع جـ ٣ ص ٢٥٣ .

وقيل : أو كانت إحداهما معلومة للجهل بالتساوي[1][2].

وقيل : إن علما كيلهما وتساويهما ،صح ،وإلا فلا[3].

وإن قال : هذه بهذه مكايلة صاعا بصاع ،أو مثلا بمثل ،فبان تساويهما ، صح ،وإلا فلا[4].

ويحتمل الصحة في القدر المتساوي مع ثبوت الخيار لمن نقصت صبرته : بين الرضى بذلك مع رد الزيادة ،وبين الفسخ[5].

ولو كانت إحداهما حنطة والأخرى شعيرا وتفاضلتا ،وقلنا : يصح البيع، فإن رضي صاحب الزيادة بدفعها إلى الآخر مجانا ،أو صاحب النقص بقدر صبرته ، أُقِرَّ العقد ،وإن تشاحا فسخ[6].

---

(١) في المخطوطة : (الجهل) ،ولعله وقع سهوا ،لأن علة المنع هنا الجهل بالتساوي، فيكون بلام التعليل .

(٢) وهذه صورة ثانية . الأولى كان الجزاف فيها من الطرفين ،وهذه الصورة الجزاف من طرف واحد ،والحكم فيها كالحكم في الصورة الأولى .

انظر : الإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٥٣ .

(٣) يصح في حالة علمهما بكيل الصبرتين وتساويهما لوجود التماثل المشترط، وإلا فلا يصح لما ذكرنا في الصورة الأولى .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٥٣ .

(٤) يصح للتساوي ،وإن لم يتساويا بطل البيع للتفاضل .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٣ .

(٥) انظر : المبدع جـ ٤ ص ١٣١ .

(٦) انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٥ ،والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٣ .

فصـــل :

وما عمل من موزون وقصد وزنه عرفا ، كثوب حرير ، لم يبع بحرير إلا وزنا متماثلا مع جنسه .(١)

وإن لم يقصد وزنه كإبرة ومسلة ، وسكين ، وفلوس وثوب قطن ، وثوب كتان ، جاز التفاضل في جنسه عددًا .

وعنـه : مع التساوي وزنا ، وإلا حرم .(٢) كما سبق .

---

(١) وهو اختيار جماعة منهم القاضي في الجامع الصغير وابن عقيل .
انظر : الجامع الصغير ق ٣٥ ، والمغني جـ ٤ ص ١٠ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٨٣ .

(٢) ما عمل من موزون ولم يقصد وزنه ففيه روايتان .
- الأولى : أن ربا الفضل يجري فيه ، نقله عنه جماعة منهم أبوطالب وأحمد وهشام وحرب .
وهو اختيار جماعة منهم ، الموفق وشيخ الإسلام - رحمهم الله - .
- والرواية الثانية : لا يجري فيه . نقله جماعة منهم : ابن منصور وابن هانئ وابن بختان وحنبل .
وهو اختيار جماعة منهم ابن عقيل - رحمهم الله - .
والمذهب في هذه المسألة والمسألة السابقة : أنه لا يجري الربا فيهما ، وذلك لأنه ليس بموزون ولا مكيل في هذه الحال ، ولا معنى لثبوت الحكم مع انتفاء العلة عنه . وعلى هذا يكون التفاضل بالعدد .
انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣١٨ والمغني جـ ٤ ص ٩ ، ١٠ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٥٠ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٨٨٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٤ ، ١٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٤ .

فصـــل :

ومرد الكيل عرف المدينة ،والوزن عرف مكة زمن النبي صلى الله عليه وسلم .(١)

فإن فُقدا أو تعذرا ،اعْتُبِرَ عرف المبيع بموضعه ،أو بموضع البيع .(٢)

وقيـــل : بل بأشبه شيء به بالحجاز .(٣)

وقيـــل : زمن النبي صلى الله عليه وسلم .

وقيـــل : المرجع في الكيل والوزن إلى عرف العادة بالحجاز زمن النبـــي صلى الله عليه وسلم .(٤)

---

(١) وهو المذهب . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٨ ، ٣٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١١٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٩٩ .

ودليـــله : ماروواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(الوزن وزن أهل مكة ،والمكيال مكيال أهـــل المدينة) رواه أبو داود في سننه - في كتاب البيوع - باب في قول النبـــي صلى الله عليه وسلم (المكيال مكيال المدينة) جـ ٣ ص ٦٣٣ ، ٦٣٦ ، والنسائي في سننه في كتاب البيوع - باب الرجحان في الوزن جـ ٧ ص ٢٨٤ وإسناده صحيح ،انظر: صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ٩٥٢ ،وإرواء الغليل جـ ٥ ص ١٩١ .

(٢) وهو الوجه الأول ،وهو المذهب،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٩ .

وذلك لأن مالم يكن له عرف في الشرع ،يرجع فيه إلى العرف كالقبض والحرز والتفرق ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٤٧ .

(٣) وهو الوجه الثاني ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٩٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٢ .

(٤) ظاهر كلام المصنف هنا : أن هذا القول مغاير للقول الأول ،وجُمع بينهما بأن هذا القول مطلق والقول الأول مقيد له فتكون المسألة قولا واحدا ،=

وما ليس له به عرف ففيه الوجهان.[١]

والمائعات مكيلة.[٢] وفي اللبن وجهان.[٣]

ويجوز الكيل بكيل غير معتاد.[٤]

وإن اقتسم الشركاء ما أصله الوزن كيلا، وما أصله الكيل وزنا، صح إن قلنا: هي إفراز حق، وإلا بطل.[٥]

= وعليه فإن المصنف وغيره ممن أوردوا القولين إنما حكوا عبارات الأصحاب ومما يساعد هذا أن الموفق قال بالقول الثاني واستدل بما استدللنا به للقول الأول. والله أعلم.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٩٥، والمغني جـ ٤ ص ٢١، والفروع جـ ٤ ص ١٥٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٨، ٣٩.

(١) يعني: وما ليس بالحجاز له عرف ففيه الوجهان، وقد ذكرنا أن المذهب منهما: أنه يعتبر عرفه في موضعه.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٧٣، والمبدع جـ ٤ ص ١٤٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٩.

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٠.

(٣) الصحيح من المذهب منهما أنه مكيل.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٦٣.

(٤) وهو المذهب، انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٥٤، والمبدع جـ ٤ ص ١٤٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٤١، والإقناع جـ ٢ ص ١١٩.

(٥) وقد سبق الكلام على هذه المسألة في الفصل ماقبل السابق. انظر: ص ١٠٩٥.

فصـــل :

ومن الموزون : كل ذهب ،وفضة ،ونحاس ، وصفر ،وحديد ،ورصاص/ ق-٦٢ أ وزئبق ،وكتان ،وقطن ،وحرير ،وقز ،وصوف ،وشعر ،ووبر ،ولؤلؤ ،وزجاج ،وغـزل وبقول ،وسفرجل ،وتفاح ،وكمثرى ،وخوخ ، وأجاص ،وكل فاكهة رطبة ،ونحو ذلك(١).

ومن المكيل : كل حب ،وتمر ،وبزور ،وأبازير ،وجصّ ،ونورة ،وأشنـــان ونحو ذلك(٢).

فصـــل :

ومن باع رقيقًا له مال ،فهو لبائعه(٣).

وإن اشترطه المشتري ،وأراد بقاءه للرقيق ،وإنّما اشتراه لمعنى فيه مـــن خدمة ونحوها ،لا لماله، صحّ ،ولو جهله المشتري ،سواء كان من جنس الثمن أولا ، بقدره كان أولا ،دينا كان أو عينًا(٤).

---

(١)، (٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٢ ، ٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٠ ، ٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١٩ ، ١٢٠ .

(٣) انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨١ .
وذلك لما ورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : سمعت رسـول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (... من ابتاع عبدا ،فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع" رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - بـــاب من باع نخلا عليها تمر جـ ٣ ص ١١٧٣ .

(٤) وهذه إحدى الطرق في هذه المسألة ،وهي : اعتبار قصد المال أو عدمه لاغير . وهي المنصوصة عن الإمام أحمد ،واختيار أكثر أصحابه .

انظر: المغني جـ ٥ ص ١٩٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٢ ، ٨٣ .

وقيـــل : إن قلنا : يملك ،وإلا بطل البيع إن كان المال مجهولا أو دينا .

وإن كان نقدا ناضًا معلومًا من جنس الثمن فروايتا مد عجوة .

وإن كان من غير جنسه ،صـــح .(١)

وإن قصد المال . وقلنا : يملك ،صح شرطه مع جهل المشتري قدره .

وإن لم يملك اشترط علمه به . وبقية شروط المبيع .(٢)

وثيابه التي للجمال ،وحُليه للبائع ،إلا أن يشترطهما المشتري ،على ما سبق في المال ،والمعتادة للمشتري ،نص عليه .(٣)

---

(١) وهذه الطريقة الثانية في المسألة وما ينبني عليها ،وهي : الاعتبار بالملك وعدمه .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٢٨٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٢ .

(٢) المصنف بدأ تقسيمه على الطريقة الأولى ،وهي الاعتبار بالقصد فقط ،وعليها فإنه لا يُنظر إلى العبد هل يملك أم لا ،ولا يفرع عليه شيء على هذه الطريقة فيعتبر بقصد المال فقط ،وعليها فإنه يُشترط فيه شرائط البيع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٩١ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٥ ، ٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٢ ، ٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٣ ، ٢١٤ .

(٣) وهو المذهب ،انظر : المقنع جـ ٢ ص ٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٣ .

وقلنـــا : الثياب التي للجمال ،وحُليه للبائع لأنها : زيادة على العادة ولا تتعلق بها حاجة العبد ،وإنما يُلبِسَه إياها لِيُنَفِّقَه بها ،فهي حاجـــة للسيد ،ولم تجر العادة بالمسامحة بها ،إلا أن يشترطها المشتري .

وأما ماكان للبس المعتاد فهو للمشتري ،لأن الثياب البذلة جـــرت العادة ببيعها معه ،وتتعلق بها مصلحته وحاجته ،إذْ لاغنى له عنهـــا ، فجرت مجرى مفاتيح الدار .

انظر : المبدع جـ ٤ ص ١٧٥ ، ١٧٦ .

وعذار الفرس[1] ومقود الدابة ، كثياب بذلة الرقيق ،ويدخل نعلها في بيعها أيضا[2].

وإن اشترى عبدا بعبد ،ولكل منهما مال ،وشرط كل مشتر مال من اشتراه صح إن لم يقصد المال .

وإن قصداه فكمسألة مد عجوة . وتمام الكلام هنا كالتي قبلها .

ولا تعتبر رؤية المال ،ولا الجهل بقدره وجنسه.

***

---

(١) عذار الفرس : هما السيران - من اللجام - اللذان يجتمعان عند القفا . انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٥٤٩ .

(٢) وهو المذهب،انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٧٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٣٢ .

باب الصرف

باب الصرف (١)

ومن عيَّن نقدا في عقد معاوضة كبيع عوض ونحوه تعيَّن (٢)، ولم يجز لمستحقه إبداله بعيب ، بل يفسخ ويرده ،أو يمسكه مجانا .

وقيل : له أرشه .

وقيل : إلا في صرفه بجنسه ،وهو أصح .

وإن رده بعيب ،بطل العقد وإن لم يتفرقا ، نص عليه (٣) .

وإن تلف فَمِنْ مستحقِهِ ،ولو لم يقبضه ، إن استقر ملكه في المُتعيِّن قبل قبضه ،وجاز له التصرف فيه إذن ،وإلا فلا (٤).

---

(١) الصرف لغة : رد الشيء عن وجهه ،يقال : صرفه يصرفه صرفا فانصرف .
وصرف النقد بمثله : بدله ،لأنه ينصرف به عن جوهر إلى جوهر .
واصطلاحا : بيع الأثمان بعضها ببعض .
وفي تسميته به قولان : أحدهما : لصريف الذهب والفضة. وهو تصويتها في الميزان .
والثاني : لصرفه عن مقتضى البياعات ،من عدم جواز التفرق قبل القبض ،والبيع نساء .
انظر : المطلع ص ٢٣٩ ،ولسان العرب جـ ٩ ص ١٨٩ ، ١٩٠ ،المعجم الوسيط جـ ١ ص ٥١٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩ .

(٢) وهي الرواية الأولى ،نص عليه في رواية الجماعة. وهو المذهب .
وذلك لأن ذلك عوض مشار إليه في العقد ،فوجب أن يتعين كسائر الأعواض. ولأنه أحد العوضين ،فتعين بالتعيين كالآخر .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٧ ، ٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ ، ٥١ .

(٣) وهي إحدى الروايات،واختارها أبوبكر .انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٤٨ .

(٤) والمذهب أنّ النقود تتعين بالتعيين في العقد ،وبناء على المذهب =

وقيـل : إن كان عيبه من غير جنسه بطل . وإلا رده ولم يبدله ،أو أمسكه وأخذ أرشه ،إلا في صرفه بجنسه[1].

= فإن البائع يملكها بمجرد التعيين ،ويصح تصرفه فيها قبل قبضها ،وإن تلفت فمن ضمانه .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٥٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٣ .

(١) تحقيق المذهب فيما إذا وجد النقود معيبة،أن يقال : إنه لا يخلو أن يكون العيب من جنس النقود ،أو من غير جنسها .

فإن كان العيب من غير جنسها -كنحاس في الدراهم- ،فالصحيح من المذهب : أنه يبطل العقد إن كان العيب في جميعها . وإن كان العيب في بعضها بطل فيه دون باقية .

وإن كان العيب من جنسها -كالسواد في الفضة،والخشونة ،أو أن تكون سكتها مخالفة لسكة السلطان - فالصحيح من المذهب : صحة العقد وله الخيار ،فإن أمسكه : فإن كان العوضان من جنس واحد كفضة بفضة أو ذهب بذهب ،فلا أرش له ،لئلا يفضي إلى عدم التماثل .

وإن كان العوضان من جنسين ،فله أخذ أرش في المجلس ،لأن التماثل في الجنسين غير معتبر .

وله أخذ أرش في المجلس وبعده إن جعلا الأرش من غير النقد- كأن يأخذ أرش عيب الفضة قفيز حنطة - ،لئلا يفضي إلى بيع نقد بنقد مع تأخير التقابض .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧ - ٤٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٥،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ ، ٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢١ ، ١٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠١ ، ٢٠٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٧١ .

وإن بان مستحقا بطل العقد[1].

وعنه : لا يتعين نقد في عقد معاوضة / قبل قبضه ، سواء عيّنه فيه ، أو ق-٦٢ ب اشترى شيئا بثمن موصوف في الذمة ثم قبضه ، فيبدل إذن في المجلس مع الغصب والعيب بكل حال[2].

وإن تلف قبل قبضه فممّن هو بيده .

وقيل : من المشتري مالم يأخذه البائع[3].

والمذهب : أن العيب إن كان من غير جنس المعيب، كصُفر في ذهب، ورصاص في فضة ، بطل العقد ، نص عليه ، مع تعيين النقد فيه[4].

وعنه : بل يبطل في قدر عيبه فقط .

ورد بعضه كعدم قبضه في وجه .

وعنه : إن أخذ بدله في مجلس، صَحَّ ، وإلا بطل[5].

---

(١) وهو المذهب ، انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥١ .

(٢) وهي الرواية الثانية ، انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٠ ، ٥١ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٤ .

(٣) وهذان القولان على الرواية الثانية ، وإلا فالمذهب أنه إذا تلف قبل قبضه فمن مال مستحقه ، كما مر معنا في أول الباب : وانظر : المبدع جـ ٤ ص ١٥٥ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب، لأنه باعه غير ماسمّى له ، فلم يصح .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ .

(٥) وهي إحدى الروايات : انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٧ .

وعنه : العقد لازم بلا خيار ولا رد ولا أرش ،وهو بعيد[(١)] .

ولو كان العيب من جنس المعيب لا ينقص به وزن كبياض الذهب وخضرته ، وسواد الفضة وخشونتها ،واضطراب السكة ،ومخالفة سكة السلطان ،رده فأخذ بدله في مجلس الرد ،مالم يتعيّن في العقد -وقيل : أو عيّن فيه وتفرقا - ، أو أمسكه وله أرشه مطلقا .

وقيل : إلا في صرفه بجنسه ،وهو أصح[(٢)] .

وقيل : إن كان الأرش من غير جنس(الثمن)[(٣)] مطلقا ،وإلا فلا .

وعنه : يبطل العقد بردّه[(٤)] .

---

(١) وهي إحدى الروايات،وقال عنها المصنف : " وهو بعيد"،ونقله عنه المرداوي .

وقال عنها الزركشي :" وهي بعيدة ،لأنه يلزم منها إلزام العاقد بما لم يلتزمه "،وقال :" ولا معول عليه " .

انظر: شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣١ ، ١٩٣٥،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب في هذه المسألة -كما بيناه سابقا - : أن العيب إذا كان من جنس المعيب أنه يصح العقد ،وهو بالخيار بين الرد وأخذ البدل ،أو الإمساك مع الأرش إذا كان المعقود عليهما جنسين ، ولم يتعينا بالعقد فإن عُينا بالعقد فليس له إبداله .

أما إن كانا من جنس واحد فليس له الأرش لئلا يُفضي إلى عدم المماثلة.

انظر :المستوعب ق ٢ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٧ ، ٤٩ ، ٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٣) (الثمن) إضافة يقتضيها السياق ،وانظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ .

(٤) انظر: شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣٠ .

فصـــل :

وإذا افترق المتصارفان قبل قبضهما ،ولو بموت أحدهما ،أو قبل قبض وكيلهما فيه،أو وكيل أحدهما ،بطل الصرف[1]، وإلا فلا .

وإن تفرقا بعد قبض بعضه بطل فيما لم يقبض،وفيما يقبض روايتا تفريق الصفقة ،سواء عينا العوضين في العقد أو لا ، وسواء كانا في ملكهما حين العقد أو لا[2].

---

(١) حكي إجماعا ،ونص عليه ،وذكره الجماعة. انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥١ .

ومما يدل له ماتقدم من حديث عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(. . .فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم ،إذا كان يدا بيد)وقد سبق تخريجه ص: ١٠٥٩

وعن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :(لا تبيعوا الذهب بالذهب ،ولا تبيعوا الورق بالورق ، إلا مثلا بمثل ،ولا تُشِفوا بعضه على بعض،ولا تبيعوا شيئا غائبا منه بناجز ، إلا يداً بيد) رواه مسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة - باب الربا جـ ٣ ص ١٢٠٩ .

وعن البراء وزيد بن أرقم - رضي الله عنهما - قالا :(نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الورق بالذهب دينا) رواه مسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة - باب النهي عن بيع الورق بالذهب دينا جـ ٣ ص ١٢١٢ و ١٢١٣ .

(٢) والمذهب: أنه يبطل فيما لم يقبض،أما ماقبض فالعقد فيه صحيح .
انظر :المستوعب ق ٢ ص ٣١٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩ ، ٦٠،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢١ .

فإن تخايرا قبل القبض لم يبطل العقد[١].

ويحتمل بطلان العقد[٢]، فلا يصح القبض إذنْ جعلاً لإسقاط الخيار كالتفريق فلا يصح القبض بعده إن لزم بذلك إذن .

وإن تقابضا الكل وافترقا، فوجد أحدهما فيما قبضه عيبا، فكما سبق[٣] .

وعنه : يبطل الصرف مطلقا .

وعنه : يصح مطلقا، وله إبداله .

وعنه : لا، بل يفسخ، أو يمسك مجانا في الأشهر .

قال المصنف : إن قلنا : فيه خيار مجلس، فله إبداله فيه، وإلا فلا[٤].

والمذهب : أن العيب إن كان من غير جنس المعيب كما سبق، وقد عينا العوضين في العقد، وقلنا : إنهما يتعينان فيه بذلك، بطل[٥].

---

(١) وذلك لأنهما لم يفترقا قبل القبض .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٦٠، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠١ .

(٢) انظر : المغني جـ ٤ ص ٦٠، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٢ .

(٣) في الفصل السابق، ومراده أن حكم هذه المسألة حكم ما إذا وجد العيب فيما قبضه قبل التفرق، وهو الصحيح من المذهب، وقد سبق الكلام عليه مفصلا في الفصل السابق . وانظر أيضا : الإنصاف جـ ٥ ص ٤٧ .

(٤) انظر : هذه الأقوال في : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٣، والمغني جـ ٤ ص ٤٧ - ٥٧، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣١، ١٩٣٧، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٢، ١٥٤ .

(٥) وهذا هو الصحيح من المذهب، وذلك لأنهما تفرقا قبل قبض المعقود عليه فيما شُرط له القبض .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٥، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦، ٤٧ .

وعنه : بل قدر العيب فقط ، سواء اتحد الجنس / أو اختلف . ق- ٦٣ أ

وعنه : سواء تفرقا أو لا (١).

وقال المصنف : يعتبر التفرق فيه ، إن قلنا : فيه خيار مجلس، وإلا فلا .

وإن قلنا : ما تعينا بالتعيين ، أو تبايعا في الذمة بالصفة ثم تقابضا في المجلس فله إبداله قبل التفرق (٢).

وعنه : وبعده ، إن أخذ بدله في مجلس الرد ، وإلا بطل في قدر العيب.

وعنه : وغيره (٣).

وقيل : رد بعضه بعيب كعدم قبضه ، فيبطل في الباقي على الأصح .

وإن كان العيب من جنس المعيب ، أو لا يخرج به عن جنسه كخشونة الذهب وسواد الفضة واضطراب السكة ، ونحو ذلك ، وخضرة الذهب ، وغيرها ، فله إبداله في المجلس (٤).

وعنه : وبعده (٥) ، وأخذ بدله في مجلس الرد ، - وقيل : وبعده - سواء

---

(١) انظر في هذا : المصادر السابقة في التعليق قبل السابق ، بالأجزاء والصفحات .

(٢) وهو الصحيح من المذهب فيما إذا تبايعا في الذمة بالصفة ، وصورتها أن يقول : بعتك دينارا مصريا بعشرة دراهم . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٨ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٦٨ .

(٤) نقلها جماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - انظر : الإنصاف جـ٥ ص ٤٧ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب، فإن كانا جنسين فله الأرش مع الإمساك ، وإن كانا غير متعينين بل في الذمة جاز إبدال المعيب .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨ ، ٥٢ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ ، ٤٧ .

تعين النقد في العقد ،أو لا .

وقيل : إن تعين فيه ،لم يجز إبداله ،لكن له الفسخ والإمساك[١] .

وقيل : إن نقصت قيمة المعيب عن وقت قبضه سقط ردّه[٢] ،لأن نقص سعره عيب حدث عند المشتري ،وإن قلنا : حدوث عيب المبيع يمنع ردّه بعيب قديم .

وقيل : من أمسك فيه معيبا له إمساكه ،أو ردّه ،فله أرشه[٣] .

وقيل : في المجلس إن تعين النقد في العقد ،وإلا صح فمطلقا .

وقيل : لا أرش له بحال[٤] .

وقيل : مع اتحاد الجنس،وهو أصح ،كما سبق[٥] .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨ ، ٥٢ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٦ ، ٤٧ .

(٢) وهو ظاهر كلام الإمام أحمد والخرقي .انظر: مختصر الخرقي ص ٦٥،والمغني جـ ٤ ص ٤٩ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٥٣ .

(٤) ذكر في المبدع : أن أبا الخطاب منع من أخذ الأرش مطلقا . انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٥٣ .

(٥) وهذا هو الصحيح من المذهب: أنّ منع الأرش مع اتحاد الجنس لئلا يفضي إلى عدم التماثل .وأما مع اختلافهما فله الأرش مع الإمساك .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨ ، ٤٩ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٣٧ ، ١٩٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٧ - ٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢١ ، ١٢٣ .

وقد رأينا من كثرة الروايات والأقوال في هذه المسائل مايدل على صعوبة هذا الباب ودقته ولهذا قال الزركشي عنها : " واعلم أن كلام الأصحاب في هذه المسألة فيه اضطراب كثير ،وقد تقدم أن أبا العباس وَهَّم جده فيها ،مع أن في توهيمه مافيه ،وناهيك بهما". شرح الزركشي جـ٤ ص : ١٩٣٧ .

فصـــل :

وإن تصارفا بما لكل منهما في ذمة الآخر ،والجنس مختلف ،وقبـــض أحدهما عوض دينه ،صح ،وإلا فلا[(١)].

ولزيد أن يأخذ عن دينه غير جنسه بشرط القبض قبل التفرق[(٢)].

وإن كان مؤجلا ،فهل له أخذ عوضه من غير جنسه؟فيه وجهان[(٣)].

---

(١) لأنه يكون من باب بيع الدين بالدين . وهو لا يجوز بالإجماع. انظـــر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٠ ،والمغني جـ٤ ص ٥٣ .

(٢) نص عليه هو المذهب ،انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤ ،والفروع جـ٤ ص ١٦٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٥ .

وذلك لما روى عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : (كنت أبيع الإبل بالبقيع ،فأبيع بالدنانير وآخذ بالدراهم ،وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير، آخذ هذه من هذه ،وأعطي هذه من هذه ،فأتيت رسول الله صلى اللـــه عليه وسلم ،وهو في بيت حفصة ،فقلت : يارسول الله رويدك ،أسألك ،إني أبيع الإبل بالبقيع ،فأبيع بالدنانير ، وآخذ الدراهم ،وأبيع بالدراهـــم وآخذ الدنانير ،آخذ هذه من هذه ،وأعطي هذه من هذه ،فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا بأس أن تأخذها بسعر يومها مالم تتفرقـــا وبينكما شيء) . وقد سبق تخريجه ،انظر : ص : ١٠٣٢ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : الجواز إذا قضاه بسعر يومها ولم يجعل للمقضي فضلا لأجل تأجيل مافي الذمة .

وذلك لأن الدين الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض. فكأنه رضـــي بتعجيل المؤجل .

انظر :المغني جـ ٤ ص ٥٥ ، ٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٦٥ ، ٢٧٠ .

ويوفى الدين بمثله ، فإن تعذر فبقيمته من غير جنسه يوم القضاء ،[1] لا يوم التعذر .

وقيل بهذا : إن لم يرضيا بسعر غيره .[2]

وإذا قبض رأس مال السلم ، فله حكم الصرف .[3]

ومن باع ذهبا بفضة جاز أن يشتري بها ذهبا أكثر أو أقل ، لا حيلة إذا افترقا ولا عُلقةَ بينهما ، ويُكره قبل التفرق .

وعنه : لا يكره .[4]

وقيل : منعه ، إلا أن يمضي لتصارف غيره ، فيتعذر ذلك ، فيعود قبضا .[5]

وإن كان مواطأة حرم .[6]

---

(١) في المخطوطة : (إلا) ، وما أثبتناه صوبا من كلام المصنف الآتي في نفس الباب ، انظر ، ص ١١١٧ من المستوعب ق ٢ ص ٣٢١ .

(٢) قاله السامري ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢١ .

(٣) فله حكم الصرف في الأحكام المذكورة في الفصلين السابقين . انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٥ ، ٧٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٤ ، ١٠٥ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ، إذا لم يكن عن مواطأة كما أشار إلى ذلك المصنف .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣١٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٦١ ، والفروع جـ ٤ ص ١٦٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٢ .

(٥) قاله ابن أبي موسى . انظر : المصادر السابقة بالأجزاء والصفحات .

(٦) حرم ولم يصح . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣١٤ ، والمغني جـ ٤ ص ٦٢ .

فصـــل :

ومن اشترى سلعة بفلوس وقبض السلعة ، ثم كسدت الفلوس ، وقيـــل : أو حرمها السلطان / ، قبل قبضها ، لم يبطل البيع ، وعليه قيمة الفلوس(١) يـــوم كســدت . ق-٦٣ ب

وقيـــل : بل يوم العقـــد .

وقيـــل : بل يوم الخصومـــة(٢) .

وقيـــل : إن نفقت في بعض المواضع لزمه مثلها، وإلا بقيمتها .

فصـــل :

ومن اشترى بدينار دراهم ، وقبض بعضها ، وقلنا : يصح فيما يقبـــض، كان الدينار لهما إذن شركة(٣) .

وإن تقايلا الصرف فيما لم يقبض قبل التفرق ، صح الصرف في الباقي(٤) .

ولو فسخا العقد قبل التفرق ثم اشترى الدراهم بقدرها من الدينـــار ، أو اشترى من الدينار بقدر الدراهم ، صح ، وباقيه أمانة في يد البائع الدراهم .

---

(١) قال القاضي أبو الحسين محمد بن القاضي أبي يعلى : " لا يعرف خلافا في المذهب أنه إذا اشترى سلعة بفلوس، فقبّضه السلعة ثم كسدت الفلوس لم يبطل البيع وعليه قيمة الفلوس" . انظر : التمام ق ٥٥ ، وانظر أيضا : رؤوس المسائل ص ٦٤٧ .

(٢) هذه ثلاثة أوجه في المذهب في : وقت اعتبار قيمة الفلوس . انظر : التمام ق ٥٥ ، ٥٦ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣١٦ .

(٤) أي : صح الصرف في قدر الدراهم المقبوضة . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣١٦ .

وإن وكله في بيع هذا جاز[١].

وإن اقترضها من مشتريها، وقضى بها باقي ثمن الدينار، لم يصح إن كان حيلة[٢]، ولم يتقابلا، ولم يفسخا العقد.

وإن اشترى بها بعض الدينار مشاعا وتقابضا ثم اقترضها[٣] واشترى بها بقيته، لم يصح أيضا[٤].

ومن اشترى إبريق فضة بذهب، فوجده معيبا، فصالحه بائعه بذهب أقل من قيمة العيب أو أكثر مما لا يتغابن الناس بمثله لم يجز.

وإن تغابن الناس بمثله صح[٥].

فصل:

وإن اكتفى المتصارفان بوزن علماه في ثمن أو بثمن أو أخبر به أحدهما الآخر، فصدقه، صح[٦].

قال المصنف رحمه الله: ويحتمل خلافه.

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣١٦، والمغني جـ ٤ ص ٦٠.

(٢) وإن كان على غير وجه الحيلة فلا بأس، انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٢.

(٣) كتبت الجملة في المخطوطة هكذا: (ثم اقترضها وإن واشترى بها). فحذفنا (وإن) لأن المعنى يستقيم بدونها. والله أعلم.

(٤) قال القاضي: ولم يصح إذا كان على وجه الحيلة" انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣١٧.

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٢٩.

(٦) وهو المذهب، انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٠، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٦٧ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠١.

وإن تصارفا دينارا بعشرة دراهم صحاحا ،وتقابضا ثم باعه الدينار بأحد عشر مكسرة ،ونحو ذلك ،لا بتواطئ وحيلة ،صح ،وإلا بطل .

وبدون المواطأة والحيلة يُكره العقدُ قبل التفرق على الأصح[1] .

وقيل : يحرم مطلقا إن وجد من يصارفه غير صاحبه ،وإلا جاز[2] .

وإن اقترض هو منه عشرة صحاحا ،وأقرضه أحد عشر مكسرة ،ثم أبرأه من

---

(١) والصحيح من المذهب: أنه لا يكره إذا كان بدون حيلة ولا مواطأة .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١ ، ٦٢ ،والفروع جـ ٤ ص ١٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٢ .
وذلك لما رواه أبوهريرة وأبوسعيد الخدري - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمرجنيب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أكُلُّ تمر خيبر هكذا ؟) قال : لا والله يارسول الله ،إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين ،والصاعين بالثلاثة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا تفعل ،بع الجمع بالدراهم ، ثم ابتع بالدراهم جنيبًا) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه جـ ٣ ص ٣٥ .
- وجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأمره أن يبيعه من غير من يشتري منه . ولو كان ذلك محرما لبينه له ،وعرفه إياه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢ .
ولأنه باع الجنس بغيره من غير شرط ولا مواطأة ،فجاز كما لو باعه من غيره ،ولأن ماجاز من البياعات مرة جاز على الإطلاق كسائر البياعات ،فأما إن تواطآ على ذلك لم يجز ،وكان حيلة محرمة . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢ .

(٢) قاله ابن أبي موسى - انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣١٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١ .

الزائد ، أو أبرأ كل منهما الآخر من دينه حيلة (لم يصح)[1] ، وإلا كره وصح .

وإن كان له عنده ذهب ، فقبض منه دراهم مرارًا على أنها بذهبه ، لم يصح .

فإن تعذر ردها ، لم يتقاصّا[2] .

وعنه : إلّا في جنس واحد .

وإن ثبت له على زيد دين مثل ماله عليه جنسا وقدرا وصفة ، سقطا ، إلا في دين السلم .

وإن زاد أحدهما ، سقط منه قدر الأصل .

وعنه : لا يتقاصّ دينان بحال .

وعنه : إلا برضاهما . أو برضى أحدهما[3] .

وتجوز مقاصصة عين بورق / ، وعكسه إن قبض أحدهما في المجلس عن الآخر ، ق٦٤ أ
وهو دين حال مستقر بما رضياه من السعر ، فإن لم يتفقا على سعر ، وجب المثل ، فإن تعذر ، فقيمته يوم القضاء ، لا يوم تعذره[4] .

---

(١) (لم يصح) إضافة يقتضيها السياق ، ولورود ما يدل عليها في غير واحد من كتب المذهب . وانظر المسألة في : المستوعب ق ٢ ص ٣١٤ ، والمغني جـ ٤ ص ٦٢ ، ٦٣ .

(٢) لأنه يصير بيع دين بدين ، وهو غير جائز . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٤ .

(٣) والصحيح من المذهب : أنهما يتساقطان ، أو يسقط من الأكثر قدر الأقل مطلقا . وهذه المسألة تسمى مسألة المقاصّة . ومحل الخلاف - كما ذكر المصنف - في غير دين السلم ، أما إن كان الدينان أو أحدهما دين سلم : امتنعت المقاصّة ، قولاً واحدًا .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣١٩ ، ٣٢٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١٩١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٨ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٠ ، ٣٢١ .

قال أحمد رحمه الله تعالى : " إذا كان لك على رجل دراهم ، فأعطاك بها دنانير ، فاذهب بها إلى السوق ، فإن قامت على السعر ، فخذها بسعر يوم قبضتَ منه ، لا يوم العطاء "[1]. يريد يوم المصارفة ، لا يوم دفعها إليك بلا مقاطعة عليها ومصارفة[2].

وإن كان الدين مؤجلا ، توقف أحمد رحمه الله تعالى في مصارفته بغير جنسه ، وفيه وجهان ، أظهرهما : الجواز ، وقد ذُكرا[3].

وإن كان لزيد على عمرو عشرة دراهم ، فدفع إليه دينارا ، وقال : استوف حقك منه ، فاستوفاه بعد يومين ، جاز ، نص عليه[4].

وإن كان عليه دنانير ، فوكل غريمه أن يبيع داره ، ويستوفي دينه من ثمنها ، فباعها بدراهم ، لم يجز أخذ قدر حقه منها ، لعدم الصرف لذلك[5].

---

(١) نص عليه في رواية حنبل . وذلك لأن السعر يزيد وينقص . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢١ .

(٢) ومراده : أنك تأخذها بسعر اليوم الذي تقبضها قضاء عن حقك ، لا يوم العطاء : أي لا يوم دفعها إليك ، من غير مقاطعة عليها ، لأنها في تلك الحالة لم يأخذها عوضا عما في ذمته ، ولا تصير عوضا إلا بالمصارفة . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢١ .

(٣) والجواز هو الصحيح من المذهب ، إذا قضاه بسعر يومها ، ولم يجعل للمقضي فضلا لأجل ما في الذمة ، وقد تقدم ذكر هذه المسألة . انظر : ص ١١١٢ . وانظر : المغني جـ ٤ ص ٥٥ ، ٥٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٠ .

(٤) نص عليه في رواية الأثرم ، وهو المذهب ويكون الباقي في يده أمانة . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٢٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ .

(٥) نص عليه ، لأنه لم يأذن له في مصارفة نفسه ، ولأنه متهم . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٠ .

وقيل : إن كان الدين المقضي في الذمة مؤجلا ،ولم يأخذ عوض الأجل احتمل وجهين .(١)

وقيل : إن أخذ بذهبه عند زيد دراهم شيئا فشيئا ،ولم يقضه ذلك دفعها إليه ،وقومها إليه يوم القضاء ،لا يوم الدفع ،لأنها وديعة .(٢)

ويحتمل أن يضمنها القابض ،لأنه أخذها بذهبه .(٣)

والمقبوض بعقد فاسد مضمون .(٤)

فصل :

وإن ظن بقاء دينه عند زيد ، فصارفه وقبض عوضه في المجلس صح .

وإن ظن عدمه فلا ، وإن شك في بقائه ، فوجهان .(٥)

---

(١) وهما الوجهان المذكوران سابقا ،وقد ذكرنا الصحيح من المذهب منهما ، وانظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦ .

(٢) قاله الموفق ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤ .

(٣) يحتمل أن يضمنها القابض،إذا قبضها بنية الاستيفاء،لأنها مقبوضة على أنها عوض ووفاء. انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤ .

(٤) كالمغصوب،انظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٠ .

(٥) الوجه الأول : يصح ،قاله ابن عقيل .
الوجه الثاني : لا يصح ،قاله القاضي .
ومال الموفق وتابعه في الشرح إلى الأول ،وذكر أنّ وجهه : أن الأصل بقاؤه ،فصح البناء عليه عند الشك ،فإن الشك لا يزيل اليقين ،ولذلك صح بيع الحيوان الغائب المشكوك في حياته ،فإن تبين أنه كان تالفا حين العقد تبينا أن العقد وقع باطلاً .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٣٧ .

ويصح بيع الحيوان مع الشك في حياته وموتـه[١].

فصـــل :

ولا يباع دين لغير المدين ، ولا دين السلم له أيضا .

وفي دين الكتابة ورأس مال السلم بعد الفسخ وجهان[٢].

وإن باعه دينا غير سلم بثمن موصوف في الذمة ، وبما لا يباع به نسيئـــة ، اشترط قبضه في المجلس[٣]، وإن باعه بغيرهما فلا[٤].

وقيـل : بلـى[٥].

ولا يجوز بيعه بدين[٦].

وعنه : لا يباع دين بحال .

---

(١) انظر : المغني جـ ٤ ص ٦٥ .

(٢) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يصح . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٩ ، وقد تقدمت هذه المسألة في باب القبض والضمان . انظر : ص: ١٠٣٤، ١١٣٨.

(٣) قال المرداوي : " بلا نزاع " ، انظر : المقنع جـ ٢ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١١ .

(٤) يعني : إن باعه بغيرهما مما لا يشترط فيه التقابض، مثل لو قال : بعتـــك الشعير الذي في ذمتك بمائة درهم أو بهذا العبد أو الثوب ونحـــوه ، فلا يشترط للقيمة قبضه في المجلس، وهو الصحيح من المذهب .

انظر : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٧٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١١ ، ١١٢ ، وحاشية آل الشيخ على المقنع جـ ٢ ص ٩٧ .

(٥) وهو الوجه الثاني . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١١٢ .

(٦) لأنه بيع دين بدين ، انظر : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٧٤ ، والإنصـاف جـ ٥ ص ١١٢ .

فصـــل :

ومن اشترى هو أو وكيله شيئا نقدا من مشتريه بدون ماباعه به نسيئة- في الأشهر- قبل قبضه ثمنه مع بقاء صفته وقيمته ،لم يصح شراؤه ،نص عليه.(١)

وقيـــل : يصح قياسـا(٢)، كما لو اشتراه / بعد قبض ثمنه بدونه من جنسه، ق-٦٤ ب
أو غيره ،أو قبله أو بعده بمثله أو أكثر . أو بغير جنسه مطلقا وإن قلّ ،أو بسلعة أخرى،أو من غير مشتريه منه ،أو اشتراه من مشتريه أو بائعه له أو ابنه ،ولو بـــدون

---

(١) وهو الصحيح من المذهب،وعليه الأصحاب ،وهي-مسألة العينة .

انظر: المغني جـ ٤ ص١٩٣- ١٩٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩ والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٥، ٣٣٦ .

- ويـــدل له مارواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : " سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (إذا تبايعتم بالعينة،وأخذتم أذناب البقـــر ورضيتم بالزرع،وتركتم الجهاد ،سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعـــوا إلى دينكم) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٨٤ ،وأبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات - باب في النهي عن العينة جـ ٣ ص ٧٤٠، ٧٤١ ، واللفظ له .

وسنده جيد ،انظر: بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني جـ ١٥ص ٤٤ .

وجه الدلالـــة : أن هذا وعيد يدل على التحريم. المغني جـ ٤ ص ١٩٥ .

ولأن ذلك ذريعة إلى الربا ،فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع ألف بخمسمائة إلى أجل معلوم. المغني جـ ٤ ص ١٩٤ .

(٢) قاله أبو الخطاب،وفي كلام القاضي وأصحابه : القياس صحة البيع .

ثمنه الأول من جنسه (١) .

وقيل : إن اشتراه بنقد غير ما باعه به ، احتمل التحريم (٢) .

وإن نقص ثمنه لتغير السعر أو زاد ، حرم شراؤه بدون ثمنه الأول (٣) .

قال المصنف : وكذا مازاد عليه .

وقيل : من باع ربويا نسيئة ، لم يجز أن يشتريه بأقل مما باعه به إلا أن يتغير بما ينقص به ، أو يشتريه بغير جنس ثمنه ، أو من غير مشتريه (٤) .

وإن اشتراه بمثل ثمنه الأول ، أو أكثر ، أو تغير جنسه مما قيمته أقل من الثمن الأول ، أو اشتراه (أحد (٥)) أبويه ، أو ابنه ، أو اشتراه بعد قبض ثمنه بمثل

= ولكن ابن مفلح قال : " ومراد هم : أن القياس خولف لدليل راجح ، فلا خلاف إذاً في المسألة " .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٣٩ ، والفروع جـ ٤ ص ١٧٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٥ .

(١) انظر في هذه الصور : المستوعب ق ٢ ص ٢٩٩ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٠ ، ٢٠٩١ .

(٢) قاله الموفق ، وصححه ، وصوبه المرداوي ، لأنهما كالشيء الواحد في معنى الثمنية ، والنَّسَاء بينهما محرم . ولأن ذلك يتخذ وسيلة إلى الربا ، فأشبه مالو باعها بجنس الثمن الأول .

وقال الأصحاب : يجوز ، لأنهما جنسان لا يحرم التفاضل بينهما .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٦ ، والمغني جـ ٤ ص ١٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٦ .

(٣) نص عليه . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٩٤ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٦ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩١ .

(٤) انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٢١ .

(٥) (أحد) إضافة يقتضيها السياق ، ويدل له أن لفظ (أبويه) مجرورة ، ولو لم يكن هناك إضافة لكانت مرفوعة .

ثمنه أو أقل أو أكثر ،جاز[١].

ووكيله في ذلك كهو[٢].

ومن باع زيدا شيئا بنقد ،وقبض ثمنه ،ثم اشتراه منه بنقد من جنسه أكثر منه نسيئة ،لم يصح الشراء ،نص عليه[٣].

قال المصنف : ويحتمل الصحة[٤].

وإن اشتراه بدونه نسيئة ،أو بنقد آخر مطلقا . أو بسلعة أخرى ،أو بمثل ثمنه من جنسه نقدا . أو بأقل ،أو بأكثر ،جاز[٥].

---

(١) ومراده : إن اشتراه أحد أبويه أو ابنه أنه يجوز مالم تكن حيلة .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٩٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٦ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١١ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٠ ، ٢٠٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٧ .

(٢) لأنه قائم مقامه . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٢٩٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧٦ .

(٣) نَصَّ عليه في رواية حرب ،وهو الصحيح من المذهب . وهي عكس العينة .
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٩٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩١ ، والمبدع جـ ٢ ص ٤٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٦ .

(٤) ونص عليه الإمام أحمد في رواية أبي داود ،إذا كان بلا حيلة ،وهو احتمال للموفق كذلك إذا كان ذلك بلا مواطأة ولا حيلة .
انظر: مسائل أبي داود ص ١٩٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٣٦ ، ٣٣٧ .

(٥) يجوز ،كعكس هذه المسألة . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٩٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩١ ،والفواكه العديدة جـ ١ ص ٢٠٧ .

ويحرم الربا بين كل مسلم وحربي له أمان في دار إسلام ،أو دار حرب،[1] وبين الوالد وولده .

وتوبة المرابي : أن يأخذ رأس ماله ،أو مثله ،أو قيمته دون ربحه .[2]

ولا ربا بين شخصٍ وعبدِه ومُدَبَّرِه وأمِّ ولدِه ،ونحوهم .[3]

***

---

(١) الصحيح من المذهب : أن الربا محرم بين الحربي والمسلم مطلقا ، ونص عليه الإمام أحمد ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لعموم الأدلة الواردة في تحريم الربا .

ولأن ماكان محرما في دار الإسلام كان محرما في دار الحرب كالربا بين المسلمين .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٠٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٥ ، ٤٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٢ .

(٢) نص عليه في رواية عبد الله ،انظر : مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٤٢ .

وذلك لقوله تعالى : ((وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تَظلمون ولا تُظلمون)) سورة البقرة آية(٢٧٩) .

(٣) نص عليه ،وهو المذهب،وقطع به الأصحاب .

وذلك لأنه بيع لبعض ماله ببعض ،فسومح فيه بخلاف غيره .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٠١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٣ .

باب
بيع العقار بسيطة ومسقوفة
وبيع الأصول والثمار وغير ذلك

بـــاب بيـع العقـــار[1] بسيطـه ومسقوفـه وبيـع الأصـول والثمـار وغـــير ذلـك

من باع أرضا أو ساحة أو بقعة أو عرصة[2] شمل غرسها وبناءها .

وقيـل : إن قال : بحقها / وحده ، وإلا فلا ، بل يبقى الكل للبائع مجانا.[3] ق- ٥ أ

وفي دخولها في رهن مطلق الوجهان[4] .

وإن باع بستانا شمل أرضه ، وحيطانه ، وشجره ، ونخله ، وكرمه ، وأغصانهـــا وفضائها ، وعريشه الذي يحمل الكرم ، وفضائه ، وأغصانه ، ورطبه ، وجوزه ، ولوز ،

---

(١) العقـــار ، بالفتح : الأرض والمنزل والضيعة والنخل ، ونحو ذلك .
انظر : الصحاح جـ ٢ ص ٧٥٤ ، والنهاية جـ ٣ ص ٢٧٤ ، والمطلع ص ٢٥٦ ، ولسان العرب جـ ٤ ص ٥٩٦ .

(٢) العـرصـــة : كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء . وعرصة الدار : وسطها . سُميت بذلك لاعتراص الصبيان فيها . لسان العرب جـ ٧ ص ٥٢ .

(٣) وهو أحد الوجهين ، والمذهب أن من باع أرضا ، أو ساحة ، أو نحوهما . شمل غرسها وبناءها سواء قال : بحقها ، أو لم يقله ، وذلك لأنهما من حقـــوق الأرض ، ونحوها ، لأنهما يُتخذان للبقاء فيها ، وليس لانتهائهما مدة معلومة . وهما مثل طرقها ومنافعها ، فيدخلان فيها بالإطلاق .
انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٨ ، ٧٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩ ١ ، والإنصـاف جـ ٥ ص ٥٦ .

(٤) والمذهب في هذه المسألة من الوجهين كالمذهب في المسألة السابقـة ، وهو دخولها في رهن مطلق .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٦ ، ٨٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ ، ١٢٦ .

وباذنجـــان ،ونحـو ذلك[١] .

وفيما فيه من بناء غير الحيطان وجهـــان[٢] .

ولا يشمل منهما مايُحصد مرةً في سنة كقمح وشعير ونحوهما ،سواء كـــان بذرا أو نباتا ،وإن قال : بحقوقه ،إلا أن يخصه بذكره ،بل يبقى للبائع إلـــى أوان أخذه فقط مجانا ،ولا يمنع بقاؤه له صحة البيع والقبض[٣] .

وللمشتري اشتراطه[٤] ،وإن كان بذرا فلا[٥] .

فإن جهل المشتري دخول الزرع والبذر ،أو ظنه له وادّعى الجهل بـــه ، ومثله يجهله ،فله الفسخ ،وإمساك المبيع[٦] ،وأجرته إلى أوان أخذه .

---

(١) وذلك لأن البستان اسم للأرض والشجر والحائط ،بدليل أن الأرض المكشوفة لا تسمى به .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ .

(٢) والمذهب منهما دخوله في البيع ،لأن ما دخل فيه الشجر دخل فيه البناء .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٥ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ .

(٣)، (٤) وهو المذهب ،انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٣ ، ٨٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٧٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٠ ، ١٦١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٨ ، ٥٩ .

(٥) وذلك لأن البذر يدخل تبعا في البيع ،كالحمل ،وكالثابت من الـــزرع .

انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٠ .

(٦) لأنه يفوت عليه منفعة الأرض عاماً .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٧٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٩ .

ولم يذكروا ،هل له الأجرة مع إمساكه أو لا ؟ ،وظاهر المغني والإقناع أنه ليس له شيء ،ونَصَّ في المنتهى والكشاف على أنَّ له الإمضاء مجانا . =

وإن حَوَّله البائع ، ولم يضر الأرض، فلا فسخ له[١].

وإن جهل تأبير الطلع (من)[٢] اشترى أصله ، فله الفسخ والإمساك مع أرشه وإن بذل البائع قطعه[٣].

ولا يشمل بيعهما ما دفن فيهما من حجر وغيره ، فإن علمه المشتري عند العقد ، فلا رد ولا أرش .

وإن جهله وكان يضر النبات ونحوه ، فله الفسخ وتركه وأخذ أرشه[٤].

وإن باع شجرا ، لم يدخل أرضه في بيعه[٥].

= انظر : الإقناع جـ ٢ ص ١٢٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٧٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٨ .

(١) لأنه أزال العيب بالنقل على وجه لا يضر بمنافع الأرض .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٧٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٧٨ .

(٢) (من) إضافة يقتضيها السياق .

(٣) لأن الضرر لا يزول بقطعه ، حيث إنه يفوت على المشتري ثمرة عامه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٧٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٨ ، وظاهر كلامهم أنه لا أرش مع الإمساك .

(٤) انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٧٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٥) لأن الاسم لا يتناولها ، ولا هي تبع للمبيع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٧ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

فصـــــل :

وما يجز مرارا كرطبة وهِنْدَبا[1] وكرفس ونعناع ،ويقال : نُعنـــــع، وطرحول[2] وقصب فارسي ، أو يلقط مرارا كبطيخ وخيار وقثاء وباذنجان ،أو يقصد زهره ونَوْرَه[3] ويؤخذ مرارا كورد وبنفسج وياسمين ومنثور[4] ونَرْجِس[5]، فأصله للمشـــــتري في الأصح ،إلا أن يشترطه البائع ،وماظهر عند البيع من جزة ولقطة وزهره فهـــو

---

(١) هِنْدَبا ،بكسر الهاء وفتح الدال وقد تكسر : بقل زراعي ،من الفصيلة المركبة يطبخ ورقه ،أو يجعل سلطة وهي معتدلة نافعة للمعدة والكبد والطحال أكلاً ،وللسعة العقرب ضماداً بأصولها .

انظر : ترتيب القاموس جـ ٤ ص ٥٣٩ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩٩٧ .

(٢) كذا في المخطوطة ،ولعلها : " طرخون " وهي ماذكر في المعاجم حـــول هذا الاسم . وهي بقلة زراعية معمرة ،تزرع لرائحة أوراقها ،وهذه الأوراق تؤكل وهي خضر مع الطعام ،ويُسمى أيضا : الخوذان .

انظر : ترتيب القاموس جـ ٣ ص ٦٣ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٥٥٣ .

(٣) النَّوْر : الزهر على أيّ لون كان . وقيل : النَّوْر : الزهر الأبيض . ويظهر أنـــه مراد المصنف .

انظر : المطلع ص ٢٤٤ ،ولسان العرب جـ ٥ ص ٢٤٣ ،وترتيب القاموس جـ ٤ ص ٤٥٨ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩٦٢ .

(٤) المنثور : جنس زهر من الفصيلة الصليبية ذو رائحة ذكية .

انظر : المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩٠٠ ، ٩٠١ .

(٥) النَّرْجِس : بفتح النون وكسرها مع كسر الجيم فيهما : نبت من الرياحيـــن ، منه أنواع تزرع لجمال زهرها وطيب رائحته .

انظر : المطلع ص ١٧٣ ، ١٧٤ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩١٢ .

للبائع إلا أن يشترطه المشتري[١]، ويأخذ البائع حقه من ذلك في الحال[٢].

والقصب الفارسي أوان أخذه عُرفاً[٣]، وقصب السكر كالزرع[٤].

فإن أخذه البائع قبل أوانه، لم يتبع الأرض[٥].

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأن أصولها تراد للبقاء، أشبهت الشجر، فكانت للمشتري.

وما ظهر عند البيع من جزة ولقطة وزهرة للبائع لأنه يُجنىٰ مع بقاء أصله، أشبه ثمر الشجر المؤبر.

فإن اشترطه المبتاع كان له عملا بالشرط.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٣١-٣٣٣، والمغني جـ ٤ ص ٨٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٧، ٥٨، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٦، ١٢٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٧٧.

(٢) لأن ذلك ليس له حد ينتهي إليه، وربما ظهر غير ماكان ظاهرا، فيعسر تمييز حق كل منهما.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٥، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٧.

(٣) والعرف هو أن يبقى إلى أوان قطعه وإدراكه، لأن له وقتا يقطع فيه، إلا أن العروق للمشتري، لأنها تترك في الأرض للبقاء فيها. والقصب كالثمرة.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٣١، ٣٣٢، والمغني جـ ٤ ص ١٨٤، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١.

(٤) وهو الصحيح من المذهب، لأنه يؤخذ مرة واحدة.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٤، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٨.

(٥) أي: لم يملك الانتفاع بالأرض، لأن منفعتها إنما حصلت مستثناة عن مقتضى العقد ضرورة بقاء الزرع، فتقدر ببقائه، كالثمرة على الشجرة.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٤، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١.

وما يبقى أصله كالنوى وبذر الرطبة ونحوهما فهو كالشجر ،وما لا يبقى أصله فهو كالزرع.(١)

وقيل : لا يدخلان في البيع المطلق.(٢)

وإن كان فيها أصول يظهر ثمره بعد ذلك ،كورد ونوفر ، (أو)(٣) كالقثاء ونحوه / للمشتري ،وما يظهر منها بعد.(٤) ق- ٦٥ ب

وقيل : ما ينبت في الأرض ويؤخذ زرعه مرة بعد مرة ،كالبقول والرطبة والنرجس والبنفسج ،ونحو ذلك ،يجوز (بيع)(٥) أصوله وفروعها الظاهرة ،فإنها للبائع ،إلا أن يشترطها المبتاع(٦) ،كما سبق .

---

(١) وهو المذهب،لأن مايبقى أصله ترك في الأرض للتبعية ،فهو كأصول الشجر،ولأنه لو كان ظاهرا كان له ،فالمستتر أولى .
وأما إن كان بذرا لما لا يبقى أصله ،فهو بذر لما يستحقه البائع، فهو له .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٥،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٠ والإنصاف جـ ٥ ص ٥٩ .

(٢) قاله ابن عقيل . انظر : الفروع جـ ٤ ص ٧٠ ،وحاشية الفروع لابن قندس ص ٣٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٩ .

(٣) مابين القوسين إضافة يقتضيها السياق ،وذلك للتنويع والربط بين الجملتين وانظر : الكافي جـ ٢ ص ٧٤ .

(٤) أي : وإن كانت ثمرته لم تظهر بعد فهي للمشتري ،وكذا الزهر إن لم يتفتح فهو للمشتري .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٨ .

(٥) (بيع)إضافة من المستوعب ق ٢ ص ٣٤٤ ،وهي أيضا إضافة يقتضيها السياق .

(٦) قاله السامري ،ومراده : أن فروعها الظاهرة للبائع،إلا أن يشترطها المشتري ،وقد سبق هذا في أول الفصل .انظر :المستوعب ق ٢ ص ٣٤٤ .

ومالم يدخل في البيع من حجر وزرع ونحوه ، فلربه نقله ،وعليه تسوية الحفر.(١)

وإن أبى النقلَ ، فللمشتري إجباره على تفريغ ملكه وتسويته إن أضرَّ عرقُه بالأرض،كقطن وذرة(٢) ونحوهما(٣).

وإن كان لا يضر أرض المشتري بقاؤه ، فهل له إجباره ؟

فيه وجهان(٤).

ولو وهبه له وهو مايقبل الهبة صح ،ولو قال : تركته له ، فهل يكون تمليكا ؟

فيه وجهان(٥).

وإن جهله المشتري وقت العقد ،وكان ينقل في ثلاثة أيام فأقل ، نقله ربه وسوى الأرض ،ولا خيار للمشتري لقرب الزمن وعدم مضرة منافع الأرض(٦).

---

(١) وهو المذهب،انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٤ .

(٢) (ذرة) في المخطوطة كتبت (ذرا) وما أثبتناه مصوبا من تصحيح الفروع حيث إن المرداوي ـ رحمه الله ـ نقل هذه المسألة عن المصنف من هذا الموضع بهذا التصويب . انظر : تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٦٨ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٦٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦١ .

(٤) الوجه الأول : له إجباره . وصوبه المرداوي .
الوجه الثاني : ليس له إجباره .
انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٦٨ ، ٦٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٥ .

(٥) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٦٨ .

(٦) التحديد بثلاثة أيام ، ذهب إليه جماعة منهم الموفق . والصحيح من المذهب أن مردَّ ذلك إلى العرف .

وإن زاد على ثلاثة أيام ، فله الفسخ والإمساك مع أخذ أرش ما بين الصحة والعيب .

وإذا أمسكه فللبائع النقل ، وللمشتري مطالبته به وتسوية الأرض، وهل له أجرة مدة تفويت المنافع زمن النقل والإصلاح ؟

فيه أوجه : النفي والإثبات ، والثالث : الفرق بين العلم والجهل .(١)

وإن أراد البائع قطع ماله تبقيته من ثمر وزرع قبل الجذاذ والحصاد لينتفع بالأرض بقية المدة دون ربها ، لم يكن له ذلك ، كمن باع داراً له فيها متاع لا ينقل عادة دون شهر ، فنقله في يوم لينتفع بها بقية الشهر .(٢)

وقيل : ماحكمنا به من الثمار للبائع، فله تركه إلى وقتِ كَمَالِهِ لا يلزمه قطعه .(٣)

= وانظر : المغني جـ ٤ ص ٨٩ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤١ ، والفروع جـ ٤ ص ٦٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١ ، ١٦٢ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٦ ، وغاية المطلب ق ٧١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ .

(١) الصحيح من المذهب منها : أنه لا أجرة له مدة تفويت المنافع زمن النقل والإصلاح .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٩ ، والفروع جـ ٤ ص ٦٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٢) وذلك لأن ملكه قد انقطع عنها ، وإنما أُمهل للتحول بحسب العادة ، دفعاً للضرر .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٩ .

وقد سبق أن ذكر المصنف هذه المسألة مختصرة عند ما قال : " فإن أخذه البائع قبل أوانه ، لم يتبع الأرض " . انظر : ص : ١١٣١ .

(٣) قاله السامري في المستوعب ق ٢ ص ٣٤٤ . =

(و) قيل : وليس للمشتري منعه من سقيها إذا احتاجه . وإن أضرّ أرضه[1].

وما حكمنا به من الثمار للمشتري، ولم يستثنه البائع، ولم يشترط قطعه فله تركه إلى جذاذه وحصاده[2].

فصل :

ومن باع قرية بحقها شمل بناءها، وكل ساحة بها ويحويها سورها من شجر وغرس ونخل وكرم . ويشمل مزارعها إن ذكرها، وإلا فلا[3].

وقيل : بلى .

وحكم مابين بنيانها وبنيان الدار المبيعة من غرس وأصول بقل ونحوهما

= والصحيح من المذهب: أن عليه حصاده في أول وقت أخذه حسب العادة.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٦، ٧٧، والفروع جـ ٤ ص ٦٩، والمبدع جـ ٤ ص ١٦١، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٨، ٦٥، والتنقيح المشبع ص ١٨٦، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٠٧ .

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٤٤، والمغني جـ ٤ ص ٨٢، وسيأتي لهذه المسألة مزيد بيان، انظر: ص : ١١٥٢ .

(٢) لاأظن أن هذا مراد المؤلف، لأنه في هذه الحالة ملك للمشتري، ولا حجر عليه في أن يفعل بماله مايشاء، وأظن أن مراده قول صاحب المستوعب : " وماحكمنا به من الثمار للمشتري، فإن استثناها البائع، ولم يشترطها قطعها صح وكان له تبقيتها إلى الجذاذ " المستوعب ق ٢ ص ٣٤٤ .
ويدل لهذا أن المصنف نقل المسألتين السابقتين لهذه المسألة عن المستوعب من نفس المكان، فلعله سبق قلم من المصنف أو الناسخ . والله أعلم.

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٣٣ .

وزرع ظاهر وبذر وحب كامن أو مدفون كالأرض والبستان[1].

وقيل : يشمل مابين بنائها من غرس/ ونحوه ، دون زرع ظاهر وحب كامن[2]. ق- ٦٦ أ

وقيل : إن كان ثم قرينة تدل على إرادة الزرع والغرس ، دخلا في البيع ، وإلا فلا[3].

فصل :

ومن باع دارا أو حانوتا أو رحى شمل أرضها ، وبناءها ، وحجرا مخلوقا منها ، وأساسا لم يتم أو استهدم ، وسقفها ، والدرج ، والدكك المبنية في الأرض ، والباب المنصوب وحلقته ، والسلم والرف المسمرين ، والوتد المغروز والخابية[4] المدفونة للنفع بها ، والأجرنة المبنية كذلك ، وحجر

---

(١) فإن قال : بعتك هذه القرية بحقها دخل ، وإن لم يقل : بحقها فوجهان وقد بينا أن المذهب دخوله في البستان ، وكذا الأرض والقرية ، على التفصيل السابق فيما يكون للمشتري ، ومايكون للبائع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٦ ، ٥٧ .

(٢) أي : ولا يدخل زرع ولا بذره ، لأنه للبائع ، وهذا سواء في القرية أو غيرها وهو المذهب .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ٦٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٦ ، ١٢٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٩ .

(٣) قاله الموفق ، وقال ابن مفلح : " وهو أولى " ، وصوبه المرداوي ، ومراده هم به المزارع ، لا الغرس بين البنيان فإن حكمه حكم الغرس في الأرض على ماتقدم .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٧ ، والفروع جـ ٤ ص ٦٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٩ والإنصاف جـ ٥ ص ٥٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٦ .

(٤) الخابية : هي الحُبُّ الذي هو الزير وهو : وعاء الماء الذي يحفظ فيه .

انظر : المطلع ص ٢٤٢ ، ولسان العرب جـ ١ ص ٢٩٥ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٢١٣ .

الرحى الأسفل المنصوب[١]، ونحو ذلك .

ولا يشمل كنزها ولا ماد فن فيها أو طرح من حجر وغيره ، ولا رفا وسلما غير مسمرين[٢] .

وفي مفتاح الغلق المتصل بها وحجر الرحى الفوقاني ونحوهما مما يتعلق بمصلحة المتصل بها وجهان[٣] .

وقيل : في الشجر والنخل المغروس فيها احتمالان[٤] .

---

(١) وهو المذهب في ذلك كله ، انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٤ ، ١٢٥ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ .

(٢) وذلك لأن الكنز وماد فن فيها أو طرح مودع فيها للنقل عنها ، فأشبه الفرش والستور ، والرف والسلم غير المسمّرين لا يدخلان أيضا لأن اللفظ لا يشملهما ، ولأنهما منفصلان عنها ولا يختصان بمصلحتها فأشبها الثياب.

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٣٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٨٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

(٣) الوجه الأول : لا يدخل .

الوجه الثاني : يدخل .

والمذهب : أنه لا يدخل ، لأنه منفصل عنها فأشبه السفلاني إذا لم يكن منصوبا والقفل والدلو .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٥٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٥٤ ، ٥٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٤) وممن قال به : السامري ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٣٤ .

وعند أكثر الأصحاب : أنّ الشجر والنخل المغروس في الدار يدخل فيها قولا واحدا ، وهو المذهب ، انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٥٤ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٧ .

ويشمل ماء البئر والعين قبل حيازته ،إن قلنا : يملكه ،وإلا فلا.(١)

ولا يشمل الحبل والدلو والبكرة والقفل المنفصل عنها.(٢)

ويلزم البائع في رواية : نقل مافيها من حجر مدفون ونحوه ،فإن أضرّ بالأرض فللمشتري الفسخ ،والإمساك مع تسوية الأرض وأجرة مدة النقل.(٣)

وإن قال : بعتك الرحا أو الطاحونة ،شمل الحجرين وفاقاً.(٤)

فصل :

ومن باع بيتا من دار وقال : بحقوقه ،لم يصح ،لأن البيت تابع للدار .

وكذا طريقه ،وليس تابعا له ،إذ ليس للتابع تابع .

وإن سمى الطريق وعينه صح ،وإلا فلا .

وقيل : إن أطلق الطريق ولم يُعينه ،صح .

وقيل : إن كان المشتري في البيت صح ،وإلا فلا.(٥)

---

(١) والصحيح من المذهب : أنه لا يشمله ،ونفس البئر وأرض العين مملوكة لمالك الأرض. وذلك لأن الماء يجرى من تحت الأرض إلى ملكه، فأشبه الماء الجاري في النهر إلى ملكه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٩٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٢) لأن اللفظ لا يشمله ،ولا هو من مصلحته ،أشبه المودع فيها .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٧٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

(٣) سبق أن ذكر المصنف هذه المسألة ،وذكر أن في الأجرة ثلاثة أوجه .

انظر : ص : ١١٣٤ .

(٤) وذلك لتناول اللفظ له . انظر :كشاف القناع جـ ٣ ص ٢٧٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٠٧ .

(٥) انظر هذا الفصل في : المبدع جـ ٤ ص ١٦٢ .

فصل :

ومن باع أصلا فيه ثمر أو ورد مقصود ولم يشترطه المشتري ،أو قطن فما تشقق طلعه وجوزه وكمامه كبلح ،أو تفتح نَوْرُه كورد وبنفسج ونرجس وياسمين فظهر قبل العقد فهو للبائع ، وإن ظهر بعده فللمشتري[(١)] .

وإن كان ظهر بعضه قبله ،فما أُبِّر[(٢)] في النخل للبائع ،ومالم يُؤبر للمشتري وكذا الورد ونحوه[(٣)] .

وقيل : الكل للبائع ،سواء كان المبيع أصلا واحدا والظهور في بعضه أو قراحا واحدا والظهور في أصل منه إن كان ماظهر ومالم يظهر نوعا واحدا[(٤)] .

---

(١) انظر: مختصر الخرقي ص ٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٧٤ ، ٧٥ ، ٨٠ .

ويدل له : مارواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع ،إلا أن يشترط المبتاع..." وقد سبق تخريجه. انظر: ص ١١٠٠ .

والحديث دل بمنطوقه على أن من باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبائع ، ويدل بمفهومه على أنه لو باعه قبل التأبير فإنه للمشتري ،وذلك لأنه جعل التأبير حدا لملك البائع للثمرة ،فيكون ماقبله للمشتري ،وإلا لم يكن حدا ولا كان ذكر التأبير مفيدا . وماعدا النخل مقيس عليه .

ولأنه نماءٌ كامنٌ لظهوره غاية ،فكان تابعا لأصله قبل ظهوره ،وغير تابع له بعد ظهوره ،كالحمل في الحيوان . انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٥ ، ٧٦ ، ٨٠ .

(٢) أبر النخل وأبره : لقحه . انظر: المطلع ص ٢٤٣ ،ولسان العرب جـ ١ ص ٣ ، ٤ .

(٣) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٣ ، ٦٤ .

(٤) قاله ابن حامد ،وذكره أبوالخطاب في الانتصار رواية .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٣٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٧١ .

وقيـــل : أو أكثـــر .

وقيـــل : إن كان أنواعا ، فلكل نوع حكم نفسه.(١) /ق-٦٦ ب

ومالم يتشقق فهو غير مؤبر ، وما تشقق ولقح فمؤبر ، وما تشقق ولم يلقـــح فيه روايتـــان .(٢)

وإن أُبِّر بعض حائط ، فما أُبِّر للبائع ، ومالم يؤبر للمشتري .(٣)

وقيـــل : الكل للبائـــع .(٤)

وإن أُبِّر نوع منه لم يتبع نوعا آخر .(٥)

وقيـــل : بلـــى .

ولا يتبع حائط حائطـا بحال .(٦)

---

(١) قاله القاضي . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٣٩ .

(٢) ماذكره المصنف في هذه المسألة هو خلاصة الكلام فيها ، والمذهـــب : أن ماتشقق ولم يلقح فهو مؤبر وهو أصح الروايتين . وذلك لأن الحكم منـــوط بالتشقق ، وإن لم يلقح ، لصيرورته في حكم عين أخرى .

وإنّما نص في حديث ابن عمر السابق على التأبير لملازمته للتشقـــق غالبا .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٤٠ ، ٣٤١ ، والمغني جـ ٤ ص ٧٤ ، ٧٥ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٠ .

(٣) ، (٥) وهو المذهب فيهما . انظر : المغني جـ ٤ ص ٧٧ ، ٧٨ ، والإنصـــاف جـ ٥ ص ٦٣ ، ٦٤ .

(٤) قاله ابن حامد ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٣٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٧٧ .

(٦) لأنه يفضي إلى سوء المشاركة واختلاف الأيدي ، لانفراد كل واحد منهمـــا عن صاحبه . انظر : المغني جـ ٤ ص ٧٨ .

وطلع الفحل كطلع النخل.(١)

وقيل : هو للبائع مطلقا ،وإن لم يتشقق.(٢)

وقيل : من باع فحالا ولم يتشقق منه شيء ،فالكل للمشتري على المذهب.(٣)

ولو باع نوعا من شجر بستان بدا ثمر بعضه ،فله مابدا ،نص عليه.(٤)

وقيل : الكل له.(٥)

وإن أبر بعضه ،فباع مالم يؤبر وحده ،فهو للمشتري.(٦)

وقيل : بل للبائع.(٧)

وإن باع ماأبّر وحده ،ثم أطلع الباقي في يد المشتري ،فالطلع له .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب : لدخوله في عموم حديث ابن عمر المتقدم . لأن أكله ليس هو المقصود منه،وإنما يراد للتلقيح به ،وهو يكون بعد ظهوره ،فأشبه طلع الإناث .

انظر: المغني جـ٤ ص ٧٨ ، ٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٠ .

(٢) وهو احتمال لابن عقيل وأبي الخطاب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٤٠ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٩ .

(٤) وهو المذهب،انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٣ .

(٥) قاله ابن حامد ،وذكرها أبو الخطاب رواية في الانتصار .انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨١ ،والفروع جـ ٤ ص ٧١ .

(٦) وهو الصحيح من المذهب،وذلك لأنه لم يؤبر. ومالم يؤبر يكون للمشتري بمفهوم حديث ابن عمر المتقدم .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧١ .

(٧) وهو تخريج للقاضي . انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٨ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٧٢ .

فصـــل :

وما ثمره بارز بغير نَوْر كتين وعنب وأترج ، ومايبقى في كمام إلـى حين أكله كرمان وموز ، فما كان بارزا ظاهرا وقت العقد ، فهو للبائـــع وما حدث بعد العقد أو برز وظهر إذن ، فهو للمشتري (١).

ويقدم قول البائع في : أنه بدا وظهر قبله (٢).

فصـــل :

ماخرج ثمره في نَوْره وتناثر عنه ، فظهر كخوخ وتفاح ومشمـــش وسفرجل وإجّاص (٣) وكمثرى ، فما تناثر نوره ، فهو للبائع . وإلا فللمشتري .

وقيـــل : بل للبائع بظهور نوره وإن لم يتناثر عنه (٤).

---

(١) وهذا هو الصحيح من المذهب، انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٤١ ،والمغني جـ ٤ ص ٨٠ .

(٢) قال المرداوي : " بلا نزاع" وذلك لأنه ينكر خروجه عن ملكه ، والأصل عدمه . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٦٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٨٠ .

(٣) الإجّاص : نوع من شجر الفواكه ، ثمره حلو لذيذ . انظر: لسان العـرب جـ ٧ ص ٣ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٧ .

(٤) والمذهب : أن الحكم منوط بالظهور من النور ، سواء تناثر النور أو لا . فما ظهر من النَوْر قبل العقد فهو للبائع ، وماظهر بعده فهو للمشتري . وهو قول ثالث غير هذين القولين . وذلك بالقياس على الطلع إذا تشقق .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٤٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٨٠، ٨١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٢ ، ٦٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٨٠ .

فصـــل :

وما ثمره في قشريه كجوزٍ هندي وغيره ،ولوزٍ ونحوهما إن تشـقق قشره الأعلى ،فللبائع ،وإلا فللمشـتري .(١)

وقيـل : هو للبائع بنفس الظهور ،وهو أظهر .(٢)

فصـــل :

وورق التوت إن قصد أخذه لتربية دود القز ،فللمشتري في الأصح مطلقـا .(٣)

وقيـل : إن تفتح الورق فللبائع ،وإلا فللمشتري .(٤)

وإن لم تكن العادة ذلك ،فهو له أيضـا .(٥)

وثمره إن ظهر قبل العقد فللبائع ،وإلا فللمشتري .

---

(١) قال به القاضي ،وصححه في التلخيص .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٢ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم وذلك لأن قشره لا يزول عنه غالبا إلا بعد جذاذه ،فأشبه الرمان والمسوز. ولأن قشر اللوز يؤكل معه فأشبه التين .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٢ .

(٣) وهو المذهب، وذلك قياسا على سائر الورق .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٤٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٧١ ،والإنصـاف جـ ٥ ص ٦٣ .

(٤) وهو أحد الوجهين في المسألة .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٣٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٤٣ ،والمقنـع جـ ٢ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ .

(٥) أي: إن لم تكن العادة أخذ الورق ،فهو للمشتري، كسائر ورق الشجـر. انظر: المغني جـ ٤ ص ٨١ .

فصـــل :

ولا يصح بيع ثمر قبل بدو صلاحه ،إلا بشرطِه قطعَه في الحال ،إن كان ينفع إذنٌ.(١)

ويصح في الأصح بيعه مع أصله،(٢) أو لربه بأن يبيع نخلا مؤبرا فتبقى ثمرته له ،أو يملكها بوصية ثم يبيعها لرب أصلها قبل بدو صلاحها بشرط البقاء، فوجهان.(٣)

---

(١) لا يصح بيع ثمر قبل بدو صلاحه بلا نزاع في الجملة ،إلا بشرط القطع في الحال . نص عليه ،لكن يشترط أن يكون منتفعا به في الحال . كما قاله المصنف هنا ،وهو مراد من أطلق .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٤٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥ .

ومما يدل لذلك ماروواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن بيع الثمار ،حتى يبدو صلاحها ،نهى البائع والمبتاع) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها جـ ٣ ص ٣٤ ،ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع جـ ٣ ص ١١٦٥ .

وإن باعها بشرط القطع في الحال صح بالإجماع ،لأن المنع إنما كان خوفاً من تلف الثمرة ،وحدوث العاهة عليها قبل أخذها ،وهو مأمون فيما يقطع في الحال ،فصح بيعه كما لو بدا صلاحه . بشرط أن يكون منتفعا به في الحال .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٩٢ ، ٩٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،وحُكي إجماعا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٩٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥ .

(٣) الصحيح من المذهب منها : أنه يصح . وذلك لأنه اجتمع الأصل والثمرة=

فصـــل :

وصلاح ثمرة النخل أن يَحْمَرَّ أو يَصْفَرَّ[1] . والكرم أن يَتَمَوَّه[2] ويلين أو يسود ، والحب أن يشتد أو / يَبْيَضَّ[3] ، وسائر الثمر أن يبدو نضجه أو يطيب أكله .[4] ق-٦٧ أ

= للمشتري ، فيصح كما لو اشتراهما معا .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٤٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٩٣ ، ٩٤ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٢ ، ٧٣ .

(١) انظر : مختصر الخرقي ص ٦٥ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨٥ . وذلك لما رواه أنس ابن مالك - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه (نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، وعن النخل حتى يزهو ، قيل : وما يَزْهُو ؟ قال : يَحْمَارُّ أو يَصْفَارُّ) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب بيع النخل قبل أن يبدو صلاحها جـ ٣ ص ٣٤ ، واللفظ له ، ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة والمزارعة - باب وضع الجوائح جـ ٣ ص ١٦٦ .

(٢) يَتَمَوَّه : أي يظهر ماؤه ، وتذهب حموضته ، يستفيد شيئا من الحلاوة ، ويصفر لونه ويتهيأ للنضج .

انظر : المطلع ص ٢٤٤ ، ولسان العرب جـ ١٣ ص ٥٤٤ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٧٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٧٤ . ، وذلك لما رواه أنس ابن مالك - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نهى عن بيع العنب حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد) رواه أبو داود في سننه في كتاب البيوع والإجارات - باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها جـ ٣ ص ٦٦٨ ، والترمذي في سننه في البيوع - باب ماجاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها جـ ٢ ص ٣٤٩ .

وإسناده صحيح . انظر : إرواء الغليل جـ ٥ ص ٢٠٩ ، ٢١١ .

(٤) انظر : مختصر الخرقي ص ٦٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٣٤٨ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨٥ . وذلك لما رواه جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (نهى =

فإن بدا صلاحه جاز بيعه مطلقا ، وبشرط قطعه في الحال ، أو البقاء إلى جذاذه ، ويلزمه نقله إذن[(١)] .

وكذا ما يحصد أو يجز أو يلقط ، والزيادة بعد ذلك لرب الأصل .

وإن بدا صلاح بعض جنس أو نوع ، جاز بيع ما في البستان منه .

وعنه : لا يباع منه إلا ما بدا صلاحه[(٢)] .

وإن غلب ما بدا صلاحه وكثر ، جاز بيع الكل ، نص عليه[(٣)] .

= - أو نهانا - رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يطيب) رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع جـ ٣ ص ١١٦٧ .

ولما رواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نهى عن بيع النخل حتى يزهو ، وعن السنبل حتى يَبْيَضَّ ويأمن على نفسه العاهة . نهى البائع والمشتري) رواه مسلم في صحيحه ، في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١١٦٥ ، ١١٦٦ .

(١) انظر : المقنع جـ ٢ ص ٨٣ ، ٨٤ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٥٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٧٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٣١ .

(٢) المذهب في هذه المسألة : أنه إن بدا صلاح بعض نوع فإنه يكون صلاحا لسائر النوع الذي في البستان . ويجوز بيع ما في البستان منه .

والمذهب أيضا : أنه إن بدا صلاح بعض جنس فإنه لا يكون صلاحا لسائر الجنس من ذلك البستان ، فلا يباع إلا ما بدا صلاحه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٩٩ ، ١٠٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٧٣ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٧٩ - ١٩٨١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٨ ، ٧٩ .

(٣) نص عليه في رواية حنبل . انظر : المبدع جـ ٤ ص ١٧٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٨ .

وفي بيع مالم يصلح منه وحده وجهان[(١)] .

وصلاح بعض ثمرة النخلة والشجرة صلاح كلها فيما يكون صلاحه فما واحدا[(٢)] .

وليس صلاحُ جنسٍ صلاحًا لجنس آخر[(٣)] ، وفي النوعين منه وجهان[(٤)] .

ولا صلاح ثمرةِ بستانٍ صلاحاً لثمرة بستان آخر، وإن بيعا معا .

وعنه : يكون صلاحا لثمرة ماقاربه من جنسه أو نوعه ، بخلاف الجنسين منهما[(٥)] .

---

(١) والصحيح من المذهب منهما عدم الصحة . وذلك لدخوله تحت عموم النهي عن بيع مالم يبد صلاحه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٠١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٠ .

(٢) أي : أنه يباح بيع جميعها بذلك ، قال الموفق - رحمه الله -: " ولا أعلم فيه اختلافا " .

ومراده - والله أعلم - بـ : " فما واحدا " مالا تتكرر ثمرته ، كالحنطة مثلا " .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٥٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٩٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٠ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ، وقطعوا به .

انظر : شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٨١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٠ .

(٤) الوجه الأول : أنه ليس صلاحا له ولا يتبعه . قاله القاضي ، وابن عقيل ، والموفق والأكثرون .

الوجه الثاني : أنه يكون صلاحا له . قاله أبو الخطاب .

والمذهب الأول ، لأن النوعين قد يتباعد إدراكهما ، فلم يتبع أحدهما الآخر في بدو الصلاح كالجنسين .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٠٠ ، والكافي جـ ٢ ص ٧٦ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٨٠ ، ١٩٨١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٨ ، ٧٩ .

(٥) والمذهب منهما الأول ، انظر : المغني جـ ٤ ص ١٠٠ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٥٥ ، وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٣٨١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٩ ، ٨٠ .

فصـــل :

ولا يصح بيع زرع قبل اشتداد حبه[١] ،ولا قطن أخضر غير حجـــازي قبل ظهوره[٢] ، ولو مع أصلها ،إلا بشرط قطعهما في الحال .

وقيـــل : أو مع الأرض ،أو لربها ،على الأصح فيهما[٣] ، بأن : يزرعها عارية أو بأجرة ثم يبيعه من ربها ،أو يزرعها ربها ،ثم يبيعها معا لربه .

فإن اشتد الحب وظهر القطن الأخضر ،جاز مطلقا ،وبشرط قطعـــه في الحال ،أو تبقيته إلى وقت أخذه عرفا[٤] .

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٤ ،وذلك لما ورد في حديث أنس المتقدم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نهـــى . . . ، وعن بيع الحب حتى يشتد) .

(٢) لأن القطن ضربان ،أحدهما : ماله أصل يبقى في الأرض أعواما كالشجر تتكرر ثمرته ،فهذا حكمه حكم الشجر ، وهو قطن الحجاز .

والثاني : ما يتكرر زرعه كل عام ،فحكمه حكم الزرع ،ومتى كان جوزه ضعيفا رطبا لم يقوما فيه ،لم يجز بيعه إلا بشرط القطع كالزرع الأخضـــر .

وإن قوي جوزه واشتد جاز بيعه بشرط التبقية ،كالزرع الذي اشتد حبه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٨ ، ٦٩ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه إذا باعها مع الأصل حصلت تبعا في البيع ،فلم يضر احتمال الغرر فيها .

ولأنه إذا باعها لربها : حصل التسليم إلى المشتري على الكمـال ، لكونه مالكا لأصولها وقرارها .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٣ ، ٩٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٢ ، ٧٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥ ، ٦٦ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٤ ، ٩٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٨ ، ٧٤ .

ولا بيع ثمرة بعد ظهورها قبل بدو صلاحه بغير شرط قطعه في الحال .

وقيل : إلا لرب الأرض(١).

ولا بيع قصب فارسي ورطبة وبقل ونحو ذلك مفرداً قبل ظهوره ،ولا بعده قبل بدو صلاحه إلا مع أصله أو لربه ،أو مع أرضه أو لربها(٢).

ولا مفرداً بعد بدو صلاحه إلا جزة جزة(٣).

ولا بيع بطيخ وخيار وقثاء وباذنجان ونحو ذلك مفردا قبل ظهوره، ولا بعده قبل بدو صلاحه إلا بشرط قطعه في الحال ،أو مع أصله أو لربه،

= ومما يدل لذلك :"نهيه صلى الله عليه وسلم في الأحاديث السابقة عن بيع الحب حتى يشتد " فجعل ذلك غاية المنع من بيعه ،فدل على الجواز بعده ،ولأنه صار كالثمرة إذا بدا صلاحها .

فإن باعه بشرط القلع جاز وجها واحدا ،وبشرط تبقيته إلى وقت أخذه لأن العرف يقتضيه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٩٤، ٩٥ .

(١) والصحيح من المذهب : أنه لايصح بيع ثمرة بعد ظهورها قبل بدو صلاحه بغير شرط قطعه في الحال إلا لرب الأرض ،أو أن يبيعها مع الأصل . وقد سبق ذكر هذا في أكثر من موضع .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٢ - ٩٤،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٢، ٧٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥، ٦٦ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،إذ الحكم فيه كالحكم في الثمر والزرع .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٥١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦٦، ١٦٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٥-٦٧ .

(٣) لأن الظاهر منه معلوم لاجهالة فيه ولا غرر بخلاف مافي الأرض، فإنه مستور مغيب،ومايحدث منه معدوم ، فلم يجز بيعه كالذي يحدث من الثمرة.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٢ .

أو مع أرضه أو لربها[1] ، ولا مفردا بعد بدو صلاحه إلا لقطة[2] .

وقيل : لا يباع بطيخ قبل نضجه ،ولا قثاء وخيار قبل أوان أخذه عرفا ، إلا بشرط قطعه في الحال ،أو مع أرضه ،أو لربها[3] .

فلا يكفي طيب أكله ولا بيعه مع أصله إذن .

وقيل : ماباعه من ذلك ونحوه مطلقا ،أو بشرط البقاء ،لم يصح بيعه .

وإن باعه مع أصله ،أو مع أرضه / ،أو لربهما ،أو بشرط القطع في الحال ق-٦٧ ب
صح ولو قبل ظهوره ،أو بعده وقبل بدو صلاحه .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب في هذه الأحكام . إذْ إنَّ هذه الأشياء عند جمهور الأصحاب أصولها كالشجر النابت ،وثمرتها كثمرته ،وسائر أحكامها حكم الثمار ،ولأنها أشبه بها من حيث إن الثمار تؤخذ ويبقى الأصل في الأرض ،فهي كالشجر الذي يؤخذ ثمره وتبقى أصوله فكان حكمها حكمه .

وعلى هذا تترتب جميع الأحكام التي ذكرها المصنف - رحمه الله -، إلا أن الباذنجان نوعان ،فالذي تبقى أصوله وتتكرر ثمرته فهو كالشجر ، وفيه الأحكام السابقة . وما يتكرر زرعه كل عام فحكمه حكم الزرع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٩٦ ، ١٠٣ ،والمحرر جـ ١ ص ٣١٧ ،والممتع جـ ٢ ق ٩٥ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٠٦ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٨٥ والإنصاف جـ ٥ ص ٦٧- ٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٠ .

(٢) أي : إلا لقطة لقطة ،وذلك لأن الزائد على اللقطة لم يخلق ،فلم يجز بيعه ،كما لو باعه قبل ظهوره .

انظر : مختصر الخرقي ص ٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ١٠٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٧ ، ٦٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٢ .

(٣) وهو اختيار صاحب التلخيص . انظر : شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٨٥ ، والقواعد ص ١٥٧ .

والحصاد واللقاط على المشتري[1] .

فإن شُرِطَا على البائع[2]، ففي صحته وفساده وجهان ،أو مع العقد ،أقوال ذكرت[3] .

فصل :

ومالم يملكه مشتري الأرض والشجر من زرع وثمر ،فللبائع تركه فيهما إلى كماله ووقت أخذه عرفا مجانا[4]، وسقيه إن لم يشرط عليه قطعه .

---

(١) بلا نزاع. وذلك لأن نقل المبيع وتفريغ ملك البائع منه على المشتري كنقل الطعام المبيع من دار البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٦ .

(٢) صح ،نص عليه ،وهو الصحيح من المذهب،وعليه أكثر الأصحاب . وذلك كاشتراطه حمل الحطب أو تكسيره .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٧٣ ، ٧٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٦ ،جـ ٥ ص ٦٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٣ .

(٣) تقدم ذلك في باب الشروط في البيوع .انظر:ص: ٩٥٣ ، ٩٥٤ .

(٤) تقدم أن المصنف ذكر:أنه يبقى إلى أوان أخذه فقط مجانا - انظر ص:١١٢٨-ثم نقل في الفصل الذي يليه قولاً للسامري أن للبائع تركه إلى كماله -انظر:ص: ١١٣٤- وظاهره أنه قدم غير هذا القول ،ثم أتى هنا وجزم بأن للبائع تركه إلى كماله .

والصحيح من المذهب: أنه يأخذه أول وقت أخذه حسب العادة ، ولو كان بقاؤه أنفع له ،بلا أجرة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٦ ، ٧٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٦٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٥ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٦ والإقناع جـ ٢ ص ١٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٠٧ .

ولا يلزم مشتري الأرض والشجر السقي[١]، وليس له منع البائع منه[٢].

وإن أضر بالأرض والشجر، فوجهان[٣].

فإن أخذه وأضر عرقُه بالأرض كالقطن والذرة، قلعه أيضا، ويسوي حفرَه، كمن باع دارًا أو أرضًا له فيها حجر، فقلعه، وتحفرت الأرض[٤].

ولو مَصَّ الثمر رطوبة الشجر سقاه البائع، أو قطعه[٥].

وقيل: إن أصاب الشجرَ عطشٌ خيف هلاكه ببقائه عليه، أو جفافه، أو نقص حمله، فهل يلزمه قطعه قبل أوانه؟

فيه وجهان[٦].

---

(١) وذلك لأن المشتري لا يجب عليه تسليم الثمرة لأن البائع لم يملكها من جهته وإنما بقي ملكه عليها.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٠١، والمقنع جـ ٢ ص ٨١، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٥.

(٢) وذلك لأنه: يبقى بالسقي، فلزمه تمكينه منه كتركه على الأصول.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨١، والمغني جـ ٤ ص ٨٢، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤٧، والممتع جـ ٢ ق ٩٣، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٥.

(٣) والمذهب منهما: أنه لصاحب الحق السقي وإن أضر، وذلك لأنهما دخلا في العقد على ذلك.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٥٤، والمغني جـ ٤ ص ٨٢، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٤، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨١.

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٤، والإقناع جـ ٢ ص ١٢٧.

(٥) والمذهب: أنه يسقيه. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٦٥.

(٦) ومحل الوجهين إذا كان الضرر كثيرا، الوجه الأول: لا يجبر.

لأن الثمرة مستحقة للبقاء، فلم يجبر على إزالتها لدفع ضرر غيره.

والوجه الثاني: يجبر على القطع.

وقيل : إن أراد أحدهما سقي ماله لمصلحته ،جاز ،وإن أضر بصاحبه ،وإن سقاه لغير مصلحته ،فلا .(١)

وما دخل في البيع من ذلك ،فللبائع استثناؤه ،وإن لم يشرط قلعه في الحال ، وله ابقاؤه إلى الحصاد والجذاذ .(٢)

فإن أصاب الثمر آفة ولم يبق في بقائه فائدة ،فهل يجب تفريغ شجره الآن ؟ .

فيه وجهان .

ومن اشترى ثمرًا بدا صلاحه ،أو زرعا اشتد حبه،لم يلزمه أخذه قبل

= لأن الضرر يلحقها إن لم تقطع ،والأصول تسلم بالقطع ،فكان القطع أولى .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤٧ .

(١) وهو المذهب. لأنهما دخلا في العقد على ذلك. وليس لأحدهما السقي لغير مصلحة ،لأن سقيه يتضمن التصرف في ملك غيره ،والأصل المنع وإنما أبيح للمصلحة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٠ .

(٢) ومما يدل لذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم : (نهى عن الثُّنيا إلا أن تعلم) وقد سبق تخريجه ص : ٩٠٣ وهذه ثنيا معلومة .

ولأنه استثنى بعض ماوقع عليه العقد وهو معلوم ،فصح كما لو باع حائطًا واستثنى نخلةً بعينها .

ولأنه أحد المتبايعين ،فصح اشتراطه للثمرة كالمشتري .

وله إبقاؤه إلى الحصاد والجذاذ ،لأن النقل والتفريغ للمبيع على حسب العرف والعادة ،كما لو باع دارا فيها طعام ،لم يجب نقله =

وقت حصاده وجذاذه عرفا[١].

وعلى البائع سقيه ومؤنته ،وإن أثمر الأصل[٢]، وللمشتري التصرف فيه بعد تسلمه شرعا .

قال المصنف : وإن باع زيد ثمرة نخلِه ،أو نخل ثمرته[٣]، واحتاج أحدهما السقي ،ولا ضرر فيه ،وجب التمكين منه ،ومع الضرر يحتمل وجهين[٤].

فمن أصر على المنع ولم يجبر ،فسخ العقد[٥].

وإن أجبر ،والمبيع النخل ،فأجرة السقي على المنتفع به مطلقا ،وإن كان المبيع الثمرة ،فأجرة السقي على رب النخل[٦].

= إلا على حسب العادة في ذلك ،وكذلك هنا يفرغ ما اشترطه في أوان تفريغه ،وهو أوان حصاده وجذاذه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٧٦ ،٧٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٤٤ .

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٥٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٧٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣١ .

(٢) وذلك لأنه يجب عليه تسليم الثمرة كاملة ،ولا يحصل إلا بالسقي ،وإن أثمر السقي الأصل لأنه يجبر عليه ،لكونه دخل على ذلك .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٢ ،١٠١ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٠ .

(٣) هذه الكلمة في الأصل بدون إعجام ،وكتبناها بهذا الإعجام ،ويدل له السياق ،والمسألة التي ختم بها الفصل .

(٤) والمذهب منهما : أن له السقي ،ولو تضرر الأصل . وقد تقدم مايشبه هذه المسألة في أول الفصل .

انظر: المغني : ٤ ص ٨٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٤ .

(٥) انظر: التنقيح المشبع ص ١٨٧ .

(٦) لأنه يجب عليه تسليم الثمرة كاملة إلى المشتري ،ولا يحصل ذلك إلا بالسقي ،فكانت مؤنته عليه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٨٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٠ .

فصـــل :

ومن اشترى شجرة لا حمل لها ملك عروقها وأغصانها الرطبة وورقها ، في الأقيس فيه[(١)] .

ويجوز بيعها بشرط القطع أو القلع أو الإبقاء .

والإطلاق يقتضي الإبقاء بأجرته إذْ مغرسها للبائع[(٢)] .

وإن اشترى شجرة يابسة لزمه قطعها .

فصـــل :

ومن اشترى ثمرا لم يبدُ صلاحه بشرط القطع / فتركه حتى بدا صلاحه أو زاد ، أو ثمرا بدا صلاحه فتركه حتى حدث ثمر آخر واشتبها أو ما لا يباع إلا لقطة لقطة فتركه حتى حدث مثله واشتبها ، أو مالا يباع إلا جزة فتركه حتى طال[(٣)] ، أو عَرِيَّة رطب فتركها حتى أثمرت ، بطل ق-٦٨ أ

---

(١) وذلك لأنها من أجزائها خلقت لمصلحتها ، فهي كأجزاء سائر المبيع. انظر : المغني جـ ٤ ص ٨١ .

(٢) وهو أحد الوجهين : أن منبتها من الأرض لا يدخل تبعا لها في البيع وهو الصحيح من المذهب ، لأن اللفظ قاصر عنه ، والمنبت أصل فلا يكون تبعا إلا بشرط .

انظر : التنقيح المشبع ص ١٨٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٠ ، ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٩٨ .

(٣) شمل كلامه في هذه المسألة قسمين ، أحدهما : إذا تركها فحدثت ثمرة أخرى قبل القطع ، واشتبهت بالمبيع ولم تتميز .

والثاني : ماعدا ذلك نحو : إن اشترى ثمرا لم يبدُ صلاحه بشرط القطع فتركه حتى بدا صلاحه ، أو مالا يباع إلّا جزة جزة فتركه حتى طال =

العقد[1] لعدم التمييز ،والكل للبائع[2].

= حيث إن المصنف جعل حكم القسمين واحدا ، وأجرى فيهما الروايات الآتي ذكرها ،وهذه طريقة أبي الخطاب والسامري وغيرهما .

والصحيح من المذهب أن الروايات الآتية في القسم الثاني فقط ، وأن القسم الأول حكمه حكم المبيع الذي اختلط بغيره ، فهما شريكان فيهما ،وسيأتي في أثناء هذا الفصل من كلام المصنف مما يدل لهذا وسيأتي له عندها مزيد بيان ،انظر: ص: ١١٥٩ .

وانظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٥٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٩ ، ٧٢ ، ٧٣ .

(١) وهذه هي الرواية الأولى : في العربة ،وماعدا حدوث ثمرة أخرى ،نقل ذلك حنبل وأبوطالب وابن القاسم. وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٤ والمغني جـ ٤ ص ٩٦ ، ٩٧ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٧٢ ، ١٩٧٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٩ .

ومما يدل لهذا : أن النبي صلى الله عليه وسلم : (نهى عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها) . وقد سبق تخريجه ص : ١١٤٤ .

واستثنى منه : مااشتراه بشرط القطع فقطعه بالإجماع ، فيبقى ماعداه على أصل التحريم .

وأن صحة البيع تجعل ذلك ذريعة إلى شراء الثمرة قبل بدو صلاحها ،وتركها حتى يبدو صلاحها ،ووسائل الحرام حرام . انظر: المغني جـ ٤ ص ٩٧ .

(٢) الأصل والزيادة على رواية البطلان - وهو الصحيح من المذهب - للبائع،وعلى البائع رد الثمن إلى المشتري ،وهذه هي الرواية الأولى في الزيادة : أنها للبائع، نقلها أبو طالب ،وقطع به أكثر الأصحاب =

وعنه : بل يتصدق بالزيادة[١].

وعنه : بل يصح البيع ، وهي لهما[٢].

وعنه : بل يتصدقان بها[٣]. وقيل : استحسانا[٤].

وعنه : يصح البيع مالم يكن حيلة[٥]، فالزيادة إذن لهما بقدر ماليهما إن علم ،وإلا وقف الأمر حتى يصطلحا .

= وهو أصح على رواية البطلان . وذلك كسائر نماء المبيع المتصل إذا رد على البائع بفسخ أو بطلان .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٠ .

(١) وهي الرواية الثانية في الزيادة ،نقلها حنبل . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٤ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية في أصل المسألة أن البيع صحيح ،ويشتركان في الزيادة ،نقلها أحمد بن سعيد .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٠ .

(٣) وهي الرواية الثانية في الزيادة على القول بصحة البيع : أنهما يتصدقان بالزيادة ،ونقلها حنبل .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٤ ، ٣٣٥ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٧٥ ، ١٩٧٦ .

(٤) انظر : شرح الزركشي جـ ٤ ص ١٩٧٥ .

(٥) وهذه هي الرواية الثالثة في أصل المسألة ،نقلها أبو داود وأبوطالب .

انظر : مسائل أبي داود ص ٢٠١ ، والمسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦ .

وعنه : بل يتصدقان بها إذن .

وقيل : بل بزيادة قيمتها وقت العقد ،وهو : مابين قيمتها قبل بدو صلاحها وبعده ، فإن جهلت وُقِفَ الأمر حتى يصطلحا .(١)

وقيل : بل هي إذن للمشتري .(٢)

وعنه : إن شغله عن أخذها مرض أو سلطان أو نحوهما ،لم يبطل البيع . وإلا بطل .(٣)

فإن قلنا : بصحة العقد وأن الزيادة للمشتري ،لزمه القطع إذا طلبه البائع .

وإن قلنا : لهما ، فلا ،وللبائع الفسخ .

قال المصنف : وكذا المشتري .

وإن منحه البائع ماحدث فلا .(٤)

وأيهما بذل للآخر ما يخصه ،لزمه قبوله .

وإن جهل الثمن والمثمن ،وُقِفَ الأمر حتى يصطلحا .

---

(١) قال به القاضي على هذه الرواية . انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٧٩ .

(٢) قاله القاضي .
انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٥ و ٣٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٠ .

(٣) وهي الرواية الرابعة في أصل المسألة ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٣٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧١ .

(٤) أي : فلا فسخ . والله أعلم .

ولو باع الأصل وعليه ثمرة له ، فحدثت للمشتري ثمرة اختلطت بها ، أو اختلط مبيع بغيره واشتبها ، لم يبطل العقد ، ويشتركان في (الثمرة)[1][2] كما سبق .

فإن أمكن المشتري القطع المشروط أو المعتاد ، فأخره حتى تلف ذلك ضمنه دون البائع[3] .

---

(١) مابين القوسين في الأصل : الثمن ، والتصويب من الكافي جـ ٢ ص ٧٨ .

(٢) وهو المذهب ، وهو أيضا حكم القسم الأول في المسألة الأولى في أول الفصل ، وهو : ما إذا اشترى ثمرة ، فحدثت ثمرة أخرى قبل القطع ولم تتميز على الصحيح من المذهب .

- وقلنا : لم يبطل العقد ، لأن المبيع باق ولم يتعذر تسليمه وإنما انضاف إليه غيره .

وأما في مسألة ما إذا باع الأصل وعليه ثمرة له ، فحدثت للمشتري ثمرة اختلطت بها ، فلأن المبيع هو الشجر ، ولم يختلط بغيره .

- وقلنا : يشتركان في الثمرة ، فكل واحد بقدر ثمرته ، فإن لم يعلم قدر كل واحدة منهما ، اصطلحا لدعاء الحاجة إلى ذلك ، إذ لا طريق لمعرفة حق كل منهما ، والبيع صحيح لا يبطل بالاختلاط .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٨٢ ، ٨٣ ، والكافي جـ ٢ ص ٧٨ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٥١ ، والفروع جـ ٤ ص ٧٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٢ ، ٧٣ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ، لأن المشتري مفرط بتركه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٢٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٧ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٣ .

وإن اختلفا في التلف ،أو قدر التالف ،قُدّم قول البائع[1].

وإن كانت شجرة تحمل حملين ،فباع أحدهما عالمًا أنه يحدث الآخر، فيختلط بالأول ،لم يصح البيع[2].

فصل :

ومن باع ثمرا أو زرعا بدا صلاحه ،فتلف أحدهما بعد تخليته وقبل قطعه بجائحة[3] سماوية ،كريح وبَرَدٍ وثلج وجليد وبَرْدٍ وحر ومطر وجراد وصاعقة ،فمن البائع[4]، مالم يغير وقت أخذه.

---

(١) وذلك لأن البائع غارم ،ولأن الأصل السلامة. ولأنه منكر لما يدعيه المشتري ،والأصل عدمه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٢٠ ،والكافي جـ٢ ص ٧٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٦ .

(٢) لأنه باع مالا يقدر على تسليمه ،لأن العادة فيه الترك ،فيختلط بالآخر ويتعذر التسليم . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٧٩ .

(٣) الجائحة : هي كل آفة تهلك الثمار،والأموال ،وتستأصلها ،ولا صنع للآدمي فيها . كالريح والبرد . . . الخ .

انظر: المطلع ص ٢٤٣ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٩ .

(٤) وهذه هي الرواية الأولى ،ونقلها الأثرم وأبو طالب،وهو المذهب،وعليه أكثر الأصحاب ،وسواء أتلفت قدر الثلث أو أكثر أو أقل ،إلا أنه يتسامح في الشيء اليسير الذي لا ينضبط .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٦ ،والتعليق الكبير جـ ٤ ص ٢٨٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١١٨ ، ١١٩، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ .

- ومما يدل لهذا : مارواه جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - =

كما سبق[1]، أو يشتريه مع أصله من شجر أو أرض[2].

وعنه : من مال المشتري إن تلف دون ثلثه[3].

وقيل : دون ثلث قيمته قبل قطعه[4].

= أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لو بعت من أخيك ثمرًا، فأصابته جائحة ، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا ، بِمَ تأخذ مال أخيك بغيرحق ؟) وعن جابر - رضي الله عنه - ، أن النبي صلى الله عليه وسلم (أمر بوضع الجوائح) رواهما مسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة جـ ٣ ص ١١٩٠، ١١٩١ .

والأمر بوضع الجوائح في هذين الحديثين يعم القليل والكثير، انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦ .

(١) في آخر الفصل السابق .

(٢) فإنه يكون من ضمان المشتري، فأمّا إن غيّر وقت أخذه المعتاد ، فتلف بجائحة فإنه يكون من ضمان المشتري، وذلك لتلفه بتقصيره .

وأمّا إن اشتراه مع أصله من شجر أو أرض، فتلف بجائحة، فإنه يكون من ضمانه أيضا، وذلك لحصول القبض التامّ ، وانقطاع علق البائع عنه .

انظر : المغني جـ٤ ص ١٢٠ ، والفروع جـ ٤ ص ٧٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٧١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٧ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٣ .

(٣) وهي الرواية الثانية ، نقلها حنبل ، واختارها الخلال .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦ ، والتعليقة الكبرى جـ ٤ ق ٢٨٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ .

(٤) وهذا هو القول الثاني على الرواية الثانية - وهي : أن المشتري يضمن إذا كانت دون الثلث - والصحيح على هذه الرواية : أنه يعتبر ثلث الثمرة، لا ثلث القيمة ، ولا ثلث الثمن .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٧٤ ، ٧٥ .

وما عداه فمن البائـــع .

وفيما أخذه لص ،أو نهبه جيش أو حرامي ،ونحو ذلك ،وجهان(١) .

وله الفسخ ،وأخذ ماوزن / ،والإمضاء ،ومطالبة متلفه ومن أخـــذه بقيمتـــه(٢) . ق- ٦٨ ب

وإن تعيبت بحر أو برد أو غيرهما . فله الفسخ ،وإن أمسكـــــه فالأرش(٣) .

وما تكرر حمله كثقاء وخيار ونحوهما من الخضر والبقول وغيرهما ، فهـــو كالشجر ،وثمره كثمره فيما ذكرنا(٤) .

---

(١) يعني : في كونه من الجائحة أولا وجهان .
الوجه الأول : ليس من الجائحة .
الوجه الثاني : هو منها ،فيثبت له حكمها .
والمذهب : الأول ،لأنه يمكنه أن يتبع الآدمي بالغرم ،بخلاف التالف بالجائحة ،وقياسا على إتلاف المكيل والموزون قبل قبضه .
وبناء عليه : فالمشتري مخيّر بين الفسخ وأخذ الثمن من البائـــع ، وبين الإمضاء ومطالبته متلفه أو مَنْ أخذه بالقيمة .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٦٠ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٥٣ وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٢ ، ١٧٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٧ ، ٧٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٦ .

(٢) وهذا بناء على الوجه الذي ذكرنا أنه المذهب .

(٣) لأن ماضمن تلفه بسبب في وقت ،كان ضمان تعيبه فيه بذلك من باب أولى.
انظر : التنقيح المشبع ص ١٨٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٣ .

(٤) يعني : فيما تقدم من وضع الجائحة وغيرها .
انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٧٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٦ .

ويصح بيع أصوله صغارا كانت أو كبارا ، مثمرة أو غير مثمرة[1].

وكل عقد ناقل للملك كجعله صداقا ، أو عوض خلع ، أو أجرة ، أو هبة ، فهو كالبيع فيما ذكرنا[2].

***

(١) وذلك لأنه أصل تتكرر فيه الثمرة ، أشبه الشجر .

ولأن العقد على الأصول ، وأما الثمرة فتابعة كالحمل مع أمه .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣١٧ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٠٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٦ ، ١٦٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٣ .

(٢) أي : في أنَّ الثمرة المؤبرة تكون لمن انتقل عنه الأصل ، وغير المؤبرة تكون لمن انتقل الأصل إليه ، وهكذا باقي الأحكام .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٧٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٦٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٦٠ ، ٦١ .

المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة
قسم الفقه

٢١٧٥
ج ٣

الرعاية الكبرى

في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

لنجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي

المتوفى سنة ٦٩٥ هـ

« من أول الجزء الثاني
« من أول باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة »
إلى آخر كتاب البيوع »

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة العالمية العالية « الدكتوراه »

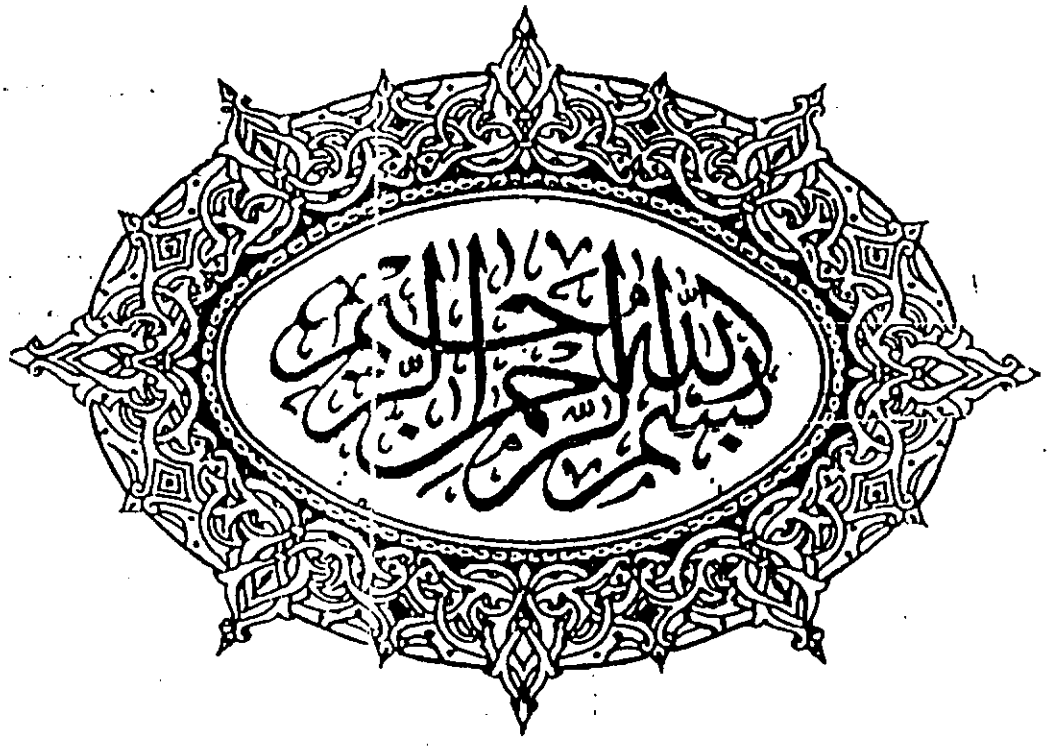
علي بن عبد الله بن حمدان الشهري

إشـــراف

فضيلة الشيخ/ د. إبراهيم بن علي صندقجي

الأستاذ المشارك في قسم الفقه بكلية الشريعة

العام الجامعي ١٤١١هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

باب
التصرية والتدليس والخلف في الصفة

بـــاب التصريـــة والتدليس والغُلد في الصفة

من اشترى ناقة أو بقرة أو شاة ،فبانت مصراة قد جمع لبنهـا فـي ضرعها أياما ،بشد أخلافها ،وترك حِلَابِها ،ليظنها المشتري حلوبـــة[(١)]، فله إمساكها مجانا[(٢)]،- وقيـل : بل مع الأرش[(٣)]- وله ردُّها مع صاع تمـر جيـد ،بدل ماحلبه من اللبن الموجود حال العقد ، جاهلا بالتصريـــة

---

(١) هذا أحد معاني المصراة لغة ،وقال أبو عبيد : " المصراة : الناقـة أو البقرة أو الشاة قد صري اللبن في ضرعها " . يعني : حقن فيه وجمـع أياما فلم يحلب . وإلى هذا المعنى ذهب الأكثرون .

وأصل التصرية : حبس الماء وجمعه ،يقال منه : صريت الماء .

والمعنى الأول : من الصَّرِّ ،وهو الربط ،والثاني ،من الصَّري ،وهـو الجمع .

وأما في اصطلاح الفقهاء : فهي الناقة أو البقرة أو الشاة التي يجمع اللبن في ضرعها اليومين والثلاثة ،حتى يعظم ،فيظن المشتري أن ذلك لكثرة اللبن . وإذن فهي المصراة والمحفّلة .

انظر : معالم السنن للخطابي جـ ٣ ص ٧٢٢ ، ٧٢٣ ،والمطلع ص ٢٣٦ ،والنهاية جـ ٣ ص ٧٢ أ، واللسان جـ ٤ ص ٤٥٨، ٤٥٩، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٣٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨١ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب،والمشهور عند الأصحاب،وذلك لظاهر ماسيأتي من الأدلة .

انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٢ .

(٣) نقلها ابن هانيء ،وجزم به أبوبكر في التنبيه ،وتبعه الشيرازي والسامري انظر : مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٦٢ ،وشـرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٤٧ .

ولو غيَّر قيمة الشاة ،أو نقص عنها ،أو عن قيمة اللبن ،نص عليه[1].

فإن تعذر التمر ردَّ قيمته موضع العقد ،وإن نقصت عن قيمة اللبن ، أو الشاة ،أو زادت[2].

---

(١) نص عليه في رواية الجماعة : أبي طالب ،وابن هانيء ،وإسماعيل بن سعيد . وهو الصحيح من المذهب،وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٩ ،والتعليق الكبير جـ ٤ق ٢٩٨ والمغني جـ ٤ ص ١٥١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ .

ومما يدل لهذا : ماروه أبوهريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (من اشترى غنما مصراة ،فاحتلبها ،فإن رضيها أمسكها ،وإن سَخِطَها ففي حلبتها صاع من تمر) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع - باب إن شاء رد المصراة في حلبتها صاع من تمر جـ ٣ ص ٢٦ .

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من اشترى شاة مصراة فهو بخير النظرين ، إن شاء أمسكها وإن شاء رد ها وصاعا من تمر، لا سمراء) رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع- باب حكم بيع المصراة جـ ٣ ص ١١٥٩ .

(٢) نص عليه ،وذلك لأن من وجب عليه شيء فعجز عنه ،رجع إلى بدله ،وبدل المثل عند إعوازه هو القيمة ،والواجب هنا هو التمر فإن تعذر فقيمته في موضع العقد .

وعليه قيمته في الموضع الذي وقع عليه العقد ،لأنَّه بمنزلة عين أتلفها فتجب عليه قيمتها .

انظر :المغني جـ ٤ ص ١٥٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥٣ والمبدع جـ ٤ ص ٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٠ .

فإن ردَّ اللبن بحاله لزم البائع أخذه بدل التمر[1] ، في الأقيس ، كما لو رد ها به قبل حلبها ،وقد أقر له البائع بالتصرية ،أو ثبتت ببينة .

وقيل : يلزمه قبوله ،وإن تغيّر[2] .

وإن رد ها بعيب آخر ،**قال المصنف رحمه الله** : أو بعد أيام كثيرة ، فله ردُّ صاع تمر فقط[3] .

ويحتمل : أن يلزمه مثل اللبن .

---

(١) إلا أن يتغير اللبن ،وهو المذهب،وذلك لأن التمر إنما وجب عوضا عن اللبن ،فإذا رد الأصل ،وجب أن يجزئ ،ولم يلزمه البدل ،كسائر المبدلات مع أبدالها ، وقياسا على مايبرد ها به قبل حلبها ،كما قال المصنف ،فإن تغيّر لم يلزم البائع قبوله ،لأنه نقص في يد المشتري ،فهو كما لو أتلفه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٤٦ ، والمبدع جـ٤ ص ٨٢ ، ٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٠ .

(٢) اختاره القاضي ،وهو الوجه الثاني .

وفي المسألة وجه ثالث وهو : أنه لايجزئه إلا التمر .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٣ى ، ٣٦٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٨١،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٤٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٠ .

(٣) مراده -والله أعلم -إن رد ها بعيب آخر غير التصرية بعد أن حلبها قريبا ،أو بعد أيام كثيرة ، فإنه يرد صاع تمر معها فقط ،وذلك لأنه قد جعل عوضا له فيما إذا رد ها بالتصرية ، فيكون عوضا له مطلقا .

انظر: المغني جـ ٤ ص١٥٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٨١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٣ .

وله رد الأمة والأتان بالتصرية في الأصح[(١)]، ولا عوض للبنهما بحال[(٢)].

قال المصنف : وكذا الفرس المصراة[(٣)].

وقيل : إن جاز بيع لبن الأمة ،غرمه[(٤)].

ولا ترد مصراة قبل ثلاثة أيام منذ العقد ،وترد بعدها على الفور[(٥)].

وقيل : إذا علم التصرية ،فله الرد إلى ثلاثة أيام منذ علمه[(٦)].

---

(١)، (٣) وهو الصحيح من المذهب ،لأنه تصرية بما يختلف الثمن به ، فأثبت الخيار كتصرية بهيمة الأنعام .

وذلك أن لبن الآدمية يراد للرضاع ويرغب فيها ظئرا ،ويحسن ثديها، ولبن الأتان يراد لولدها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٦٥ ، ٣٦٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٥٦ ، ١٥٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٣ .

(٢) وهو المذهب، لأنه لا يباع ،ولا يعتاض عنه في العادة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٤ .

(٥) وهو قول القاضي ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٦٦ ، ٣٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٨٠ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٣٠٥٠ ، ٣٠٥١ .

(٦) وهو قول المجد في المحرر ،وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٩٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٣ .

وذلك لما ورد عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام، . . . . الحديث) رواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب حكم بيع المصراة جـ ٣ ص ١١٥٨ .

والحديث يقتضي ثبوت الخيار في الأيام الثلاثة كلها . انظر المغني جـ ٤ ص ١٥٥ .

وقيـــل : بل منذ العقـد[١].

وقيـــل : متى علم التصرية ،فله الرد قبل الثلاثة وبعدها مالم يرض[٢].

فإن صار لبنها عادة ،أو زال العيب قبل الرد ،سقط[٣].

وإن اشترى شاة غير مصراة ،فحدث لها لبن فحلبه ،وردها بعيـب ، فلا شيء عليـه[٤].

وإن كان فيها لبن يسير فكذلك[٥]،وإن كان كثيرا لزمه مثله[٦].

وإن كان باقيا فرده ،انبنى على رد لبن التصرية[٧].

---

(١) نقله الموفق في الكافي عن ابن أبي موسى ،وتعقبه الزركشي فقال :" ولا عبرة بما أوهمه كلام أبي محمد في الكافي أن ابتداءها على قول ابن أبي موسـى من حين البيع" . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٠ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥١ .

(٢) وهو قول أبي الخطاب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤١ .

(٣) سقط الخيار،لأن الخيار حصل لدفع الضرر بالعيب،وقد زال الحكم بزوال علته.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٣ .

(٤) لأن ماحدث من اللبن بعد العقد ،حدث في ملك المشتري .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٨١ .

(٥) لأن مثل هذا لاعبرة به ،ولاقيمة له في العادة ،فهو تابع لما حدث .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٤ ،والكافي جـ٢ ص ٨٢ .

(٦) لأن الأصل ضمان اللبن بمثله ،فلا يبطل بمخالفته في لبن التصريـــة .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٢ .

(٧) وقد تقدم أن المذهب : أنه يلزم البائع قبوله مالم يتغير. انظر: ص: ١١٦٧ .

فإن قلنا : لا يرده ،فبقاؤه كتلفه ،وهل له رد المبيع ؟

يخرج على الروايتين : فيمن اشترى ثوبا فقطعه ،ثم علم/ عيبه .(١) ق- ٦٩ أ

وإن شرط كثرة لبنها ،فبان خلافه ،فله الفسخ .(٢)

فصـــل :

ويثبت الرد بكل تدليس(٣) أو فقدِ شرطٍ أو وصفٍ يختلف به الثمـــن كتحمير وجه الأمة وتبييضه(٤) ، وتسويد شعرها وتجعيده .

أو شعر العبد ،وجمع الماء وإرساله على الرحا وقت عرضها على المشتري(٥) .

---

(١) وأصح الروايتين : أنه بالخيار إن شاء رد مع أرش النقص الحادث ويأخذ الثمن ،وإن شاء أمسك ورجع بأرش العيب الذي كان عند البائع . نـص عليه في رواية حرب ويعقوب بن بختان وأبي طالب ومهنا وأبي الحارث وابن هانيء . وهذا هوالأشهر في المذهب .

وعلى هذا فإن رد ها ،لزمه رد مثل اللبن ،لأنه من ذوات الأمثال إلا أنه خولف في لبن التصرية بالنص،ففيما عداه يبقى على الأصل .

انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٨ ، ٩ ،والتعليق الكبير جـ ٤ ق ٣١٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٥٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٨٢ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٤ .

(٣) التدليـس : الدَّلَس بالتحريك : الظلمة ،فكأن البائع بتدليسه صـــير المشتري في ظلمة معنوية بالنسبة إلى حقيقة الحال ،والتدليس ضربـان ، أحد هما : كتمان العيب ،والثاني مايزيد به الثمن وإن لم يكن عيبا .

انظر: الصحاح جـ ٣ ص ٩٣٠ ،والمطلع ص ٢٣٦ ،والروض المربـــع وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٣٧ .

(٤) هذه الكلمة رسمت في الأصل هكذا : (وسّضه) ويبدو من الإشارة العلوية أن الناسخ لم تتبين له الكلمة ،وأثبتناها كما في المستوعب ق ٣ ص ٣٧٣ .

(٥) وذلك لأنه تدليس بما يختلف الثمن باختلافه . فأثبت الخيار كالتصرية .

انظر: التعليق الكبـير جـ ٤ ق ٣٠٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٥٧، والكافي جـ ٢ ص ٨٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ .

ولا يجوز غش في مبيع من طعام وغيره[1] من جنسه وغيره ،كتحسين وجه الصبرة ونحوها ،وإخفاء تبنها ونحوه ،وتصنع النساج وجه الثوب ،وصقال الإسكاف وجه المتاع ،وتكحيل الدينار[2].

وإن لطخ ثوب عبده وكفه بمدادٍ أو نحوه يوهم أنّه كاتب أو حداد ،أو علف شاة فظنها المشتري حاملاً ،أو كانت عظيمة الضرع خلقةً فظنّها المشتري لبونا ، فلا خيار للمشتري[3].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ١٥٩ .

وذلك لما رواه أبوهريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: (مر على صبرة طعام ،فأدخل يده فيها ،فنالت أصابعه بَلَلاً فقال : ماهذا ياصاحب الطعام؟) .

قال : أصابته السماء يارسول الله . قال : (أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس، من غش فليس مني) . رواه مسلم في صحيحه - في كتاب الإيمان - باب قول النبي صلى الله عليه وسلم : (من غشنا فليس مني) جـ ١ ص ٩٩ .

(٢) يثبت خيار الرد للمشتري في هذه الحالات بلا نزاع.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٢ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب، وذلك لأن هذا لا يتعين للجهة التي ظنها ، فإن سواد ثوب العبد وكفه قد يكون لولع بالدواة ،أو لكونه شارعا في الحدادة والكتابة ،أو لكونه غلاما لكاتب أو حداد ،وامتلاء البطن قد يكون لأكل أو شرب أو غيرهما ،فحمل المشتري العبد على أنه كاتب أو حداد والشاة على أنها حامل ،من باب الطمع فلا يثبت له خيارا .

وكون الشاة عظيمة الضرع خِلقة لا يثبت الخيار للمشتري ،وذلك لعدم التدليس من البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٢ ،والكشاف جـ ٣ ص ٢١٤ .

قال المصنف رحمه الله : ويحتمل ثبوته[١] .

وإن اجتمع اللبن في الضرع بغير تصرية ، واحمرَّ وجه الأمة ، بخجل أو تعب ، أو اسوَدَّ شعرها لشيء وقع عليه ، فهو كالتدليس في الرد وغيره[٢] .

ويحتمل عدمه ، كحمرة الوجه بخجل أو تعب[٣] .

وإن دلس بما لا يختلف به الثمن ، كتبييض الشعر وتسبيطه ، فلا خيار للمشتري[٤] .

وإن دلس عليه ما ينقص به الثمن ، فأمسكه ، فله أرشه[٥] .

وقيل : لا .

ويكره أن يكتم من المبيع مالو علمه المشتري كرهه ، أو كان أنقص الثمن هنا ، وهو تدليس وخديعة يثبت الخيار بهما[٦] .

---

(١) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ، وذلك لأن الخيار ثبت للمشتري لدفع الضرر عنه ، فلم يختلف بالقصد وعدمه كالعيب .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٢ ، ٨٣ ، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٩٣ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٢ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ١٥٨ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٩٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٩٩ .

(٤) وذلك لأنه لا ضرر على المشترى في ذلك .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ٨١ ، ٨٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٤ .

(٥) وهو اختيار ابن قندس . انظر : حاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٧٩ .

(٦) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، وسيأتي في كلام المصنف في أول الباب الآتي : أن في هذه المسألة قولين ، وسيأتي التعليق عليها مستوفىً إن شاء الله تعالى .

باب
الرد بالعيب ومايتعلق به

بـــاب الـرد بالعيـب وما يتعلـق بـه

من علم عيب شيء كره له كتمه عند بيعه ، ويصـح.[1]

وقيـل : بل يحرم كتمه إذن ، نص عليه[2]. فلا يصح بيعه ، ولا يضمنه المشتري إن تلف في يده بلا فعله .

---

(١) هذا هو القول الأول في المسألة. ونص عليه الإمام أحمد ـ رحمه اللـه ـ، وهو اختيار أبي الخطاب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٤ ، والإنصـاف جـ ٤ ص ٤٠٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،وعليه أكثر الأصحاب. قال المرداوي :" والذي يظهر أن مراد الإمام أحمد رحمه الله بالكراهة : التحريم ".

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٤٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٤ .

ومما يدل لهذا : ماتقدم من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ وفيه قال صلى الله عليه وسلم :" (من غش فليس مني) . وقد سبق تخريجه ص ١١٧١

وما ورد عن حكيم بن حزام ـ رضي الله عنه ـ عن النبي صلى اللـه عليه وسلم قال : (البيعان بالخيار مالم يتفرقا ،فإن صدقا وبينا بُورك لهما في بيعهما ، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع ـ باب البيعان بالخيار مالم يتفرقا جـ ٣ ص ١٨ .

وعن عقبة بن عامر ـ رضي الله عنه ـ قال : قال رسول الله صلى اللـه عليه وسلم : (المسلم أخو المسلم ، لايحل لمسلم باع من أخيه بيعا فيه عيب إلا بينه له) .

وقيـــل : بل يصح بيعـه ، ويضمنـه[1] .

فإذا علمه المشتري قبل قبض البيع[2] أو بعده ، فله رده وأخذ ماتلف ثمنا ، أو إمساكه وأخذ أرشه ، سواء علمه البائع أو جهله[3] .

ونسبته من ثمنه كنسبة مابين قيمته وقت بيعه سليما ومعيبا ، فينقص الثمن بنسبة نقص القيمـة .

= رواه ابن ماجه في سننه ، في كتاب التجارات، باب من باع عيبـا فليبينه جـ ٢ ص ٧٥٥ .

وإسناد الحديث صحيح . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢٢ ، وإرواء الغليل جـ ٥ ص ١٦٥ .

(١) وهذا هو المذهب. أنه يحرم ويصح البيع ، وذلك لأن النبي صلى اللـه عليه وسلم صحح بيع المصراة مع نهيه عنه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٥٩ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٤ .

(٢) (البيع) صوابه: المبيع ، والله أعلم .

(٣) وهو المذهب ، سواء تعذر رده أو لا .

فأما الرد فقد نُفي الخلاف فيه ، لأن مطلق العقد يقتضي السلامـة من العيب .

ولأن في الرد استدراكا لما فاته ، وإزالة لما يلحقه من الضرر في بقائه في ملكه ناقصا عن حقه .

وأما الإمساك مع الأرش،فلأن المتبايعين تراضيا على أن العوض في مقابلة المعوض،فكل جزء من العوض يقابله جزء من المعوض، ومع العيـب فات جزء منه ،فيرجع ببدله ،وهو الأرش .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٨٨ ،والمغني جـ ٤ ص ١٥٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٤٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٠ .

فلو نقصت قيمته عشرها ، فأرشه عشر ثمنه .

وقيل : قدره من الثمن بنسبة مانقص العيب من قيمة المبيع سليما .

وقيل : جزء من الثمن نسبته إليه ،كنسبة ماينقص العيب من القيمة إلى تمامها ، لو كان سليما يوم / العقد[1] . ق- ٦٩ ب

وما يضمنه البائع قبل إقباضه ، تعتبر قيمته يوم أقبضه[2] .

وقال المصنف : بل أقل قيمته يوم العقد ويوم القبض .

وهل للمشتري الأرش من عين الثمن ، أو من حيث شاء البائع ؟ فيه احتمالان[3] .

---

(١) والمذهب: أن الأرش هو: قسط مابين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن ، نص عليه .

وعليه : فيقوم المبيع صحيحا ، ثم معيبا ، فيؤخذ قسط مابينهما من الثمن ،وبيانه: أن يقال مثلا فيما اشترى بمائة وخمسين : كم يساوي هذا وهو صحيح ؟ ،فإذا قيل : مائة . قيل : وكم يساوي وهو معيب ؟ فإذا قيل : تسعين ،فما بين القيمتين هو العشر ، فإذا نسب ذلك إلى الثمن وجدناه والحال هذه: خمسة عشر درهما ، فهو الواجب للمشتري .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٣ ، والمقنع جـ ٢ ص ٤٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٩٨ .

(٣) الأول : يأخذه من عين الثمن مع بقائه ، لأنه فسخ أو إسقاط. وصوبه المرداوي .

الثاني : يأخذه من حيث شاء البائع ، وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٠٣ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥٦ ، ٢٠٥٧ ،والقواعد ص ١٠٨ ، ١٠٩ .

ولا يلزمه قبول أرشه .

وهنه : إن أمسك ماله ردَّه سقط أرشه ، وإن تعذر رده فلا [1].

وإن علم عيبه غير ربه ، لزمه بيانه للمشتري ، وله الخيار إذا علمه بعد ذلك .

فصل :

وما رده بعيب لم يلزمه رد نمائه الحادث المنفصل قبل علمه بالعيب ، سواء كان النماء من عينه ، كولد وثمرة ولبن ، أو من غيره [2] كأجرة

---

(١) وهي اختيار شيخ الإسلام ، وابن قاضي الجبل . والمذهب كما تقدم أنه بالخيار بين الرد والإمساك مع الأرش سواء تعذر رده أولا .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ١٠٢ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥٥ ، والاختيارات الفقهية ص ١٢٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٠ .

(٢) وهذا هو المذهب ، وعليه الأصحاب . وقد نُفي الخلاف في أن النماء الذي يكون من غير عين المبيع : أنه للمشتري .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٠ ، ١٦١ وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٥٧ - ٢٠٥٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٨٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢ ، ١٣ .

ومما يدل لهذا : ماروته عائشة - رضي الله عنها - : (أن رجلا اشترى عبدا فاستغله ، ثم وجد به عيبا فرده ، فقال يارسول الله : إنه قد استغل غلامي ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (الخراج بالضمان) رواه ابن ماجه في سننه - في كتاب التجارات - باب : الخراج بالضمان جـ ٢ ص ٧٥٤ ، والحاكم في المستدرك ، في كتاب البيوع جـ ٢ ص ١٥ .

وفي رواية للحاكم : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (الغلة بالضمان) .

عقـار ومنقول وكسب الرقيق من إجارة وتجارة واصطياد واحتشاش واحتطاب واستخدام وقبول هبة ووصية وهدية ووجود كنز ولقطة ونحو ذلك، سـواء وجد النماء قبل القبض أو بعده مع الرد بعده قبل اللزوم بالرضى وغيره.

وعنه : يرد معه ما انفصل من عينه فقط[1] ، كولد ولبن وثمرة ونحـو ذلك ، كما لو كان موجودا وقت العقد ، وكالمتصل به من سِمَنٍ وكبر وحمـل وتعلم صنعة ، وكالثمرة قبل ظهورها ، وولد الأمة أبين حرم التفريق[2].

وقيل : له ردها دونه[3] ، كما لو أنه (حر)[4].

= وقال :" هذا حديث صحيح الإسناد". ووافقه الذهبي في التلخيص.

انظر: التلخيص بهامش المستدرك جـ ٢ ص ١٥ .

حيث قضى صلى الله عليه وسلم بأن نماء المبيع للمشتري في مقابلة ضمانه له ، لأن المبيع لو هلك هلك من مال المشتري. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٠ .

(١) وهذه هي الرواية الثانية : انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٢ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب: أنه إذا رد الأمة رد ولدها معها. وذلك لتعذر التفرقة الممنوع منها شرعا .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٤ ، ٨٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٣ .

(٣) وهو القول الثاني في الأمة وولدها ،قال الزركشي :" قال الشريف ، وأبو الخطاب في خلافيهما ،وشيخهما فيما أظن في تعليقه : له إمساك الولد ورد الأم ،لأنه موضع حاجة ،وهو ممنوع ،للتمكن من الأرش". وهو اختيار القاضي في تعليقه.

انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٣٠١ ،ورؤوس المسائل ص ٦٠٨ ، ٦٠٩ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٢ .

(٤) (حر) وردت في المخطوطة : (جزء) والتصويب من الكافي حيث قال: =

وإن كان حملا وقت العقد ، ثم ولد ، رده مع أمه ، هذا في عيب كان قبل العقد ، أو حدث بعده وقبل قبض المشتري لِمَا يعتبر قبضه له وضمانه في صحة تصرفه فيه ، فله رد مالا يضمنه بتلفه أو أرشه.(١)

وما حدث به من عيب بعد القبض مطلقا أو قبله ، فيما هو مضمون على المشتري وله التصرف فيه ، فلا خيار له فيه ، إلا أن يستند إلى سبب سابق جهله المشتري وقت البيع.(٢)

وإن أمكن حدوث العيب في يد كل منهما كحريق الثوب،(٣) فتنازعا فيه والحكم مختلف فأيهما يقدم قوله مع يمينه ؟

فيه روايتان.(٤)

= " وذكر الشريف : أن له رد ها . . . ،أشبه من ولدت حرا فباعها دونه . . .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٥ .

(١)، (٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٩١ ، ٤٢٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٥، ١٦٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٦ .

(٣) هذه صورة للمسألة ،وبعض من ذكر المسألة غير المصنف قالوا : " كالخرق في الثوب" . انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٢٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٧٨٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠١ .

(٤) الرواية الأولى : يقبل قول المشتري مع يمينه . وقطع به الخرقي .
الرواية الثانية : يقبل قول البائع مع يمينه . نقلها حنبل وأبو الحارث. وهي اختيار القاضي ،وأبو الخطاب .
والصحيح من المذهب : أنه يقبل قول المشتري مع يمينه ،وذلك لأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت،والبائع يدعي كمال القبض،والمشتري ينفي الكمال ، فكان القول قول من ينفيه - وهو المشتري - . كما لو اختلفا في قبض المبيع . =

وإن احتمل قول أحدهما وحده ، كقطع يد اندمل ، قُدِّم ، وفي وجوب حلفه وجهان[1].

وإن ادعى البائع علم المشتري بالعيب ورضاه به حلف المشتري على النفي .

واليمين في العيب على البت[2] من البائع ، فيحلف أنه باعه إياه صحيحا لا عيب فيه .

وعنه : بل على نفي العلم[3].

وقيل : يمين المشتري/ على البت أنه اشتراه معيبا ، ويمين البائع ق ـ أ كجوابه .

= انظر : مختصر الخرقي ص ٦٧ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، والهداية جـ ١ ص ١٤٣ ، والمغني جـ ٤ ص ١٨٣ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٠ ،ودليل الطالب ص ١١٢ .

(١) الوجه الأول : القول قوله بغير يمين . وذكره ابن البنا .
الوجه الثاني : القول قوله مع يمينه . اختاره أبو الخطاب .
والمذهب : أن القول قوله بغير يمين . وذلك للعلم بصدقه ، وكذب خصمه ،فلا حاجة إلى استحلافه .
انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ١٨٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٢ .

(٢) البت : القطع والجزم ،يقال : بت الشيء يبته بتا :إذا قطعه . انظر : المطلع ص ٤١٢ .

(٣) ذكر هذه الرواية ابن أبي موسى . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٢٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٨٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٢ .

فإن أجاب بنفي الاستحقاق، أو نفي العيب، حلف على ذلك.[١]

فإن قال البائع: المبيع غير المردود، قُبِلَ قوله مع يمينه،[٢] **قال المصنف**: إن عينه في العقد.[٣]

---

(١) قاله القاضي في المجرد. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٥.

والصحيح من المذهب في هذه المسألة: أن اليمين في العيب على البت، وقد قلنا: إن القول قول المشتري على الصحيح من المذهب، فيكون القول قوله مع يمينه ويكون على البت. وذلك لأن الأيمان كلها على البت إلا على النفي في فعل الغير.

وعلى هذا: فيحلف المشتري بالله أنه اشتراه وبه هذا العيب، أو أنه ما حدث عنده.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨٣، ١٨٤، والتنقيح المشبع ص ١٧٨، والإقناع جـ ٢ ص ١٠١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٦، ونيل المآرب جـ ١ ص ٣٤٨.

(٢) نص عليه، وذلك لأن البائع منكر كون هذه سلعته، ومنكر لاستحقاق الفسخ، والقول قول المنكر.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨٤، ١٨٥، والمحرر جـ ١ ص ٣٢٧، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٥، والتنقيح المشبع ص ١٧٨، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٢.

(٣) وهو اختيار المصنف - رحمه الله -، واختيار السامري في فروقه. ولم يفرق الموفق والمجد ومن وافقهما بين المبيع المعين وغير المعين.

وتابع المصنف والسامري على هذا الاختيار كثير من علماء المذهب منهم: ابن قندس، والبهوتي، ومرعي الكرمي، ومصطفى الرحيباني، ومحمد ابن إبراهيم آل الشيخ، وابن قاسم.

انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٨١، ٣٨٢، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٢، ٤٣٣، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٧، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٨١، وغاية المنتهى جـ ٣ ص ٤١، ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٢٣، وحاشية ابن قاسم على الروض المربع جـ ٤ ص ٤٥٥.

وقيل : ماحدث من عيب بعد العقد وقبل القبض، فهو كالذي قبلهما فيما ضمنه البائع ،وكالذي بعدهما فيما ضمنه المشتري.(١)

وإن أمكن حدوثه قبلهما وبعدهما وبينهما ، والحكم مختلف ، فتنازعا ، فكما سبق.(٢)

فصل :

فإن عاب المبيع عند المشتري بفعله : بأن كان ثوبا فقطعه ،أو حيوانا فجنى عليه ، أو طعاما فأكل بعضه ، أو بغير فعله كمرضه ونحوه ، أو بفعل المبيع كزناه وسرقته ونحوهما ، ثم علم عيبه القديم ، أمسكه وأخذ أرشه(٣)... ، أو رده إن شاء مع أرش مافعله فيه ، أو حدث به عنده ، وبدل ما أكله ، وأخذ ما وزنه ثمنا.(٤)

---

(١) وهذا هو الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٥ .

(٢) وقد سبق الكلام على مثل هذا قبل هذه المسألة بقليل ، وفي المسألة روايتان ، والصحيح من المذهب: أن القول قول المشتري مع يمينه. انظر: ص : ١١٧٩ .

(٣) في الأصل فراغ بمقدار كلمة مكان النقط ، ولعل الكلمة هي (هنه) .

(٤) وهذه هي الرواية الأولى في المسألة ، نص عليها في رواية الجماعة: صالح وعبد الله وابن بختان وأبي طالب وابن منصور ومهنا وابن هانيء وأبي الحارث وحنبل وبكر بن محمد . وهي الأشهر والأصح ، وعليها الأصحاب .
انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٢٠- ٩٢٢ ،ومسائل صالح

. . . . . .

= جـ ١ ص ٤٧٣ ،جـ ٢ ص ١١٤ ، ومسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٨ ، ٩ ، والتعليق الكبير جـ ٤ ق ٣٠٩ ، ٣١٠ ، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٤ ، ١٦٥ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٠٥ ، ١٠٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٢ ، ٢٠٦٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٠ ، ٩١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٧ .

ومما يستدل لذلك مايلي :

١ - حديث المصراة المتقدم قريبا - انظر ص ١١٦٦ - حيث جعل صلى الله عليه وسلم للمشتري الخيار في الرد مع ذهاب جزء من المبيع ، وهو اللبن ، وجعل التمر بدلا له ، ولم يسقط عن المشتري ضمان ماحدث في يده .

٢ - وماورد عن عثمان بن عفان - رضي الله عنه - أنه :" قضى في الثوب إذا كان به عوار برده ، وإن كان قد لبسه " .

وعند الخلال : " يرده ومانقصه " .

رواه ابن أبي شيبة في مصنفه جـ ٦ ص ٣٢٠ ، وعبد الله ابن أحمد في مسائله جـ ٣ ص ٩٢٢ ،والخلال في العلل ، انظر : التعليق الكبير جـ ٤ ق ٣١٠ .

والأثر رواه ابن سيرين عن عثمان ،ولم يسمع منه .

٣ - ولأنه عيب حدث عند أحد المتعاقدين ،فلم يمنع الخيار المذكور ، كالعيب الحادث عند البائع قبل القبض .

٤ - ولأن البائع إمّا مدلس أو مفرط ، حيث لم يختبر ملكه قبل البيع ، فكان رعاية جانب المشتري أولى .

٥ - ولأن الرد كان جائزا قبل حدوث العيب عند المشتري ، فلا يزول جواز الرد إلا بدليل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٤ ، ١٦٥ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٤ والمبدع جـ ٤ ص ٩١ .

فإن زنى عند البائع ثم عند المشتري ، فله رده مجانا .

ويجوز أن يكون كزناه عنده دون البائع .

ويعتبر مايرجع به البائع على المشتري من أرش العيب الحادث عنده بنقص قيمة المبيع عما كانت وبه العيب القديم وحده ، فإن كانت قيمته إذن وقت البيع مائة ، ومع (العيبين)[1] تسعين ، رجع البائع بعشر قيمته ، وهو عشرة دراهم ، لا بعشر ثمنه .[2]

وعنه : له أرشه ،لا رده .[3]

وعنه : إن دلس البائع عيبه ، فعاب عند المشتري ، فله رده عليه مجانا ، وإمساكه بأرشه .[4]

---

(١) (العيبين) ورد في المخطوطة هكذا : (العبدين) ويبدو أنه سبق قلم من الناسخ ، لأن السياق يدل على ماأثبتناه ، وأن المراد:العيبان القديم الذي حدث عند البائع ، والعيب الحديث الذي حدث عند المشتري ، وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٩٧ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٩٧ .

(٣) وهذه هي الرواية الثانية في المسألة ، نقلها محمد بن الحسن بن هارون والأثرم ،وهي اختيار أبي بكر وابن أبي موسى .

انظر: التعليق الكبير جـ ٤ ق ٣١٠ ، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٠ .

(٤) نص عليه في رواية حنبل وابن القاسم ، وهو المذهب .

وعليه : فإن رد المشتري المبيع الذي تعيب عنده . وقد دلس البائع عيبه القديم ، لم يرد معه أرش العيب الحادث عنده وأخذ ثمنه كاملا من البائع ، وإن اختار المشتري إمساكه فله أرش العيب القديم الذي حدث عند البائع .

وإن تلف عنده رجع بثمنه مجانا.[1]

ويحتمل أن لا يرجع.[2]

فإن اشترى أمة،[3] فوطئها، وهي بكر أو ثيب، فله ردها، نص عليه،[4] ويرد أرش البكارة، وهو: ما بين قيمتها بكرا معيبة وثيبا معيبة.[4]

= وذلك لأن البائع غَرَّ المشتري، فيرجع عليه كما لو غره بحرية أَمَةٍ.

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٦، والمغني جـ ٤ ص ١٦٧، والفروع جـ ٤ ص ١٠٦، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٧.

(١) نص عليه في رواية حنبل وابن القاسم، وهو المذهب، وهذه المسألة في تلف المبيع الذي دلس البائع عيبه عند المشتري، والمسألة السابقة في تعيبه والحكم فيهما واحد.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٥، والمقنع جـ ٢ ص ٤٦، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٦، ٢٠٦٧، والمبدع جـ ٤ ص ٩٢، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٧.

(٢) يعني: ويحتمل: أن لا يرجع المشتري مع التلف، بل يأخذ الأرش، وحُكي رواية.

انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٧، ٢٠٦٨، والقواعد ص ١٦٩.

(٣) يعني: فإن اشترى أمة معيبة.

(٤) نص عليه في رواية حنبل، فأمّا الثيب فهو المذهب، لأنه لم يحصل نقص جزء ولا صفة، ولم يتضمن الرضى بالعيب، فلم يمنع الرد كالاستخدام، وكوطء الزوج.

وأمّا البكر فقد ذكرنا في أول الفصل أن هذه الرواية هي الأشهر والأصح، وهذا هو الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب.

ومما يدل له: ما تقدم عند الكلام على أول مسألة في هذا الفصل، وهي تشمل مسألة البكر هذه. انظر ص: ١١٨٢.

ولأنه وطء وجد بعد ثبوت سبب الفسخ، فاستوى فيه البكر والثيب. =

وفي وجوب مهرها أيضا ، ومهر الثيب روايتان[1].

وعنه : له أرش عيبهما دون ردهما[2]، فلو ساوت إحداهما مع عيبهما تسعين ، وبدونه مائة ، رجع بعشر الثمن .

وإن اشتراها مزوجة ، فوطئها زوجها ، لم يمتنع الرد بذلك[3].

= ويرد أرش البكارة وهو : مابين قيمتها بكرا معيبة وثيبا معيبة ، لأنه بفسخ العقد يصير مضمونا عليه بقيمته .

انظر : مختصر الخرقي ص ٦٦ ، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٩ ، والتعليق الكبير جـ ٤ ق ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ، والمقنع جـ ٢ ص ٤٦ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٣ وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٠٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١ والإقناع جـ ٢ ص ٩٧ .

(١) والمذهب في الثيب أنه لا يحسب على المشتري وطؤها فيرد ها مجانا ، لأنه لم يحصل بوطئه نقص جزء ولا صفة ، ولأن له بيعها مرابحة بلا إخبار للمشتري بوطئه لها .

والصحيح من المذهب : أنه إن رد البكر يرد معها أرش البكارة فقط.

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٩٤ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦١ ، ١٦٣ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٦ ، والفروع جـ ٤ ص ١٠٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٩٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٠ .

(٢) نقلها أبو الصقر ، واختارها أبو بكر .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٢٩ ، والتعليقة الكبيرة جـ ٤ ق ٣٠٧ ورؤوس المسائل ص ٦٠٩ ، ٦١٠ .

(٣) قال الموفق : "بغير خلاف نعلمه" - انظر : المغني جـ ٤ ص ١٦٢ .

ولو زوجها المشتري ، (فوطء)[1] زوجها كوطئه[2] ، وولده للمشتري ، وفي وجوب رده معها وجهان.[3]

وعنه : إن دلس البائع عيبهما ، رد هما المشتري مجانا ، وإن تلفا عنده رجع بكل / الثمن.[4] ق- ٧٠ ب

ويحتمل أن يضمن ما تلف وأرش البكارة.[5]

---

(١) (فوطء) وردت في المخطوطة هكذا : (فوطي) والصواب ما أثبتناه : بحذف الألف المقصورة ، وإثبات همزة بعد الطاء على السطر .

(٢) أي : حكم وطء الزوج حكم وطء السيد (المشتري) على ما تقدم من الخلاف . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٠٠ .

(٣) ولد ها للمشتري إذا أمسكها ، أما إذا رد ها على البائع فقد تقدم في الفصل السابق الخلاف في رد ولد ها معها - انظر: ص ١١٧٨ - وبينا أن الصحيح من المذهب أنه يرد ولد ها معها .

(٤) نقلها حنبل وابن القاسم ، وهو المذهب .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ٣٩٥ ، والفروع جـ ٤ ص ١٠٦ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٧ .

(٥) وحكي رواية ، وهو اختيار أبي الخطاب ، واختاره الموفق ، وصوبه الزركشي ، ومما يدل له مايلي :

١ - أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب على مشتري المصراة عوض لبنها مع التدليس ، وقد تقدم حديث المصراة مخرجا ، ص : ١٦٦

٢ - جعل صلى الله عليه وسلم : الخراج بالضمان - وتقدم الحديث مخرجا ص ١١٧٧ - ، وفيه دلالة على أن من له الخراج فعليه الضمان لكونه جعل الضمان علة لوجوب الخراج له ، فلو كان ضمانه على البائع لكان الخراج له لوجود علته .

قال المصنف : ويحتمل أن يلزمه أرش البكارة ونقص الولادة مع رد النماء المنفصل وعدمه ، لأن وطء الثيب عيب في رواية، فالبكر أولى.(١)

وقيل : نقص الولادة عند المشتري عيب حادث، فإن قلنا : لا حكم للحمل فالولد للمشتري ،فلا يرده مع بقائه ،ولا قيمته مع عدمه.(٢)

وقيل : يرده معها ،فإن مات رد ها وحدها.(٣)

وقيل : وقيمته لتحريم التفريق بينهما.(٤)

= ٣ - ولأن وجوب الضمان على البائع لا يثبت إلا بنص أو إجماع أو قياس، قال الموفق : " ولا نعلم في هذا نصا ولا إجماعا ، والقياس إنما يكون على أصل ،ولا نعلم لهذا أصلا" . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٨ .

والقياس يقتضي التسوية بين المدلس وغيره لما تقدم من حديثي المصراة والخراج بالضمان .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٧ ، ١٦٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ٤٦ ، ٤٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٧ ،والقواعد صـ ١٦٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٨ .

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٩٥ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٣) وهو رواية عن الإمام أحمد ،وحمله القاضي على أن البائع دلّس العيب. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٥ ، ١٦٦ .

(٤) والصحيح من المذهب في هذه المسألة. أنه إذا اشترى الأمة ،وهي حامل ،فولدت عنده ثم رد ها بعيب فإن الولد تابع لها ولا شيء للمشتري فإن مات الولد عند المشتري كان من ضمانه لأنه للبائع .

وإن كان الحمل عند المشتري ،فإن ولدت فالولد للمشتري ، وإن نقصتها الولادة فهو عيب ،وإن لم تنقصها الولادة ومات الولد جاز رد ها =

ولا تصح الإقالة منها دونه[(١)]، وحبلها عنده عيب أيضا ، وحبل البهيمة ليس عيبا[(٢)].

وإن نسي المبيع المعيب صنعة أو كتابة ، فله رده مجانا ، نص عليه.[(٣)]

وكذا قيل : إن هزل[(٤)]، لإمكان عودها أو تدليسهما .

وقيل : يجب أرش النسيان والهزال ،لأنهما عيبان حدثا عنده.[(٥)]

= لزوال العيب. وان كان ولدها باقيا لم يكن له ردها دون ولدها ، لأن ذلك تفريقًا بينهما . وهو محرم ،ويأخذ قيمته من البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ص٢٠٦١ والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٦ .

(١) لأن فيها تفريق بينهما وهو منهي عنه شرعا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٨٢ .

(٢) الحمل عيب في الآدميات دون غيرهن ، لأنه يمنع الوطء ويخاف منه التلف.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٥ .

(٣) نص عليه في رواية مهنا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٠١ .

(٤) قاله القاضي . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٦ .

(٥) قاله الموفق ،وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لأن الصناعة والكتابة متقومة تضمن في الغصب وتلزم بشرطها في البيع ، فأشبهت الأعيان والمنافع من السمع والبصر والعقل .

وإمكان العود منتقض بالسن والبصر والحمل .

ولهذا قال الموفق عن نص أحمد السابق :" ولعل ماروي عن أحمد أراد به إذا دلّس البائع العيب" .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٦٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٨٥ ، ٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٨ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٧٨ .

ويحتمل : أن يمسك الكل ويأخذ الأرش .

فإن تعذر رده شرعا بوقفه أو إعتاقه أو إيلاده أو بيعه أو هبته ، أو حسا كقتله أو أكله ، أو غيرهما ، وهو يجهل عيبه ، أو تلف في يده بغير فعله ، أو قتل ، أو مات ، فله أرشه عاجلا .(١)

وخُرِّج ملك الفسخ وغرم قيمته وأخذ ثمنه الذي وزنه .(٢)

وإن عاد المبيع إليه بأي سبب كان ، عاد حكمه من الرد والإمساك والأرش .(٣)

وعنه : إن رده عليه المشتري منه بالعيب ، أو أخذ أرشه مطلقا ، فله رده على بائعه الأول ، أو أخذ أرشه منه ، وإلا فلا .(٤)

---

(١) له الأرش رواية واحدة ، وهو المذهب ، لأن المشتري ملك الأرش قبل تعذر الرد ، والأصل البقاء ، إذ التخيير بين شيئين يقتضي تعيين أحدهما عند تعذر الآخر .

ولأن المشتري لم يرض بالعيب ، ولم يستدرك ظلامته فيه ، فكان له الأرش .

انظر : مختصر الخرقي ص ٦٧ ، والهداية جـ ١ ص ١٤٢ ، والمغني جـ ٤ ص ١٨٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٨ ، ٤٣٩ .

(٢) أي : وخرج بعض الأصحاب : أن للمشتري الفسخ ، ويغرم قيمة العين التالفة ويرجع بالثمن على البائع ، وهذا تخريج للقاضي وأبي الخطاب من رواية تلف المبيع في مدة الخيار .

انظر : النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٢٠٧ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧١ ، والقواعد ص ١٠٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٩ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٠٦ ، والمغني جـ ٤ ص ١٧٤ .

(٤) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٢ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٠٥ .

وقيـــل : هذا إن جهله المشتري الأول والثاني ، وتلف في يده .[1]

وإن جهله ووهبه ، ففي طلب أرشه احتمالان .[2]

وعنـــه : إن دلس البائع العيب ، رد الثمن كاملا مجانا ، نص عليـــه ،[3] كما لو تلف المبيع .

ويحتمل أن يضمن ما تلف ، كما سبـــق .[4]

وإن علم التدليس وتصرف فلا رد له ، وإن أخر الرد ولم يتصرف فوجهان .[5]

---

(١) والمذهب في هذه المسألة : أنه إن باعه عالما بعيبه فلا شيء له وإن طلب المشتري الثاني الأرش لأنه قد رضي بالمبيع ناقصا ، فسقط حقه من الأرش.

وأما إن باعه غير عالم بعيبه فله أرشه سواء طلب المشتري الثانـــي الأرش أو لا ، فإن رد المشتري الثاني المبيع المعيب فالأول بالخيار بين الرد على بائعه ، وبين إمساكه والرجوع عليه بالأرش .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٧ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٧٢ ، المبدع جـ ٤ ص ٩٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٩ ، ٤٢٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٨ .

(٢) والمذهب : أنه يتعين له الأرش ، لأنه لم يستدرك ظلامته فأشبه الوقف .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٨٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٠ .

(٣) نص عليه في رواية حنبل ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٠٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩١ ، ٩٢ .

(٤) وقد سبق ذكر هذه المسألة ، ونص أحمد ، والاحتمال وذكرنا أدلتهمـــا مستوفاة ، انظر ص: ١١٨٧ .

(٥) والصحيح من المذهب : أن خيار العيب على التراخي ، مالم يوجـــد من المشتري مايدل على الرضى ، ونص عليه ، وعليه جماهير الأصحاب ، لأنـــه خيار لدفع الضرر المتحقق فلم يبطل بالتأخير الخالي عن الرضى بـــه ، كخيار القصاص .

فإن أمسك فله الأرش مع التصرف وعدمه على المذهب[1].

وإن أعتقه عن واجب وعيبه[2] لا يمنع الإجزاء فأرشه له[3].

= انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٩ ، والمقنع جـ ٢ ص ٤٩ ، والشرح الكبير جـ٢ ص ٣٨٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٦ .

(١) أما في حالة الإمساك فلا إشكال ، وأمّا مع التصرف ، فتقدم أن المذهب أنه ليس له شيء ، وذكر المصنف ـ رحمه الله ـ أن له الأرش وأنه المذهب ، وهي رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ وقال الموفق ـ رحمه الله ـ : " وقياس المذهب : أن له الأرش بكل حال ، سواء باعه عالما بعيبه أو جاهلا به ، لأننا خيرناه ابتداء بين رده وإمساكه وأخذ الأرش، فبيعه والتصرف فيه بمنزلة إمساكه ، ولأن الأرش عوض الجزء الفائت من المبيع ، فلم يسقط ببيعه ، ولا رضاه " .

وقال عنه ابن مفلح : " وهذا أظهر " ، وصوبه المرداوي .

وقال أبوبكر في التنبيه : " والاستخدام والركوب لا يمنع أرش العيب إذا ظهر قبل ذلك أو بعده ، وأحمد في رواية حنبل إنما نص أنه يمنع الرد ، فدل على أنه لا يمنع الأرش" .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٥ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٧ ، والفروع جـ ٤ ص ١٠٧ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٠ .

(٢) (وعيبه) وردت في المخطوطة هكذا : (وعينه) ، وما أثبتناه بالباء بدل النون من الإنصاف جـ ٤ ص ٤١٨ ، حيث نقل كلام المصنف بما أثبتناه ، ويدل له السياق أيضا .

(٣) نص عليه في رواية مهنا ، وهو المذهب ، لأن العتق إنما صادف الرقبة ، لا الجزء الفائت.

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٨٢ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٨ .

وعنه : بل يصرف في الرقاب[1].

وإن أَسْلَمَ في عبد ثم قبضه ، فأعتقه ، ثم ظهر على عيب، رجع المُسْلِمُ على المُسْلَمِ إليه بأرشه.[2]

فإن لم يعلم بعيبه حتى وهبه أو باعه من بائعه أو غيره ، فله الأرش.[3]

وعنه : إن رجع المشتري عليه به ، فله الرد أو الأرش / ، وإلا فلا شيء له.[4] ق-١٧١ أ

فإن عاد المبيع إليه ، فله رده أو أرش عيبه[5].

فإن باع أو وهب بعض المبيع وهو واحد أو اثنان ، فله أرش باقيه[6].

---

(١) وهي الرواية الثانية ، ونقلها مهنا أيضا . انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٨٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٠٥ .

(٣) وهو الرواية الأولى ، وهو المذهب ، وذلك لأن البائع لم يوف المشتري ما أوجبه العقد ، ولم يوجد منه الرضى بالنقص، فكان له الرجوع بالأرش كما لو أعتق المبيع قبل علمه بعيبه .

ولأن الأرش عوض الجزء الفائت من المبيع ، فلا يسقط ببيعه ، كما لو باعه عشرة أقفزة فأقبضه تسعة ، فباعها المشتري .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٠٥ ، والمغني جـ ٤ ص ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٩ ، ٤٢٠ .

(٤) وهذه هي الرواية الثانية . وقد سبق أن ذكر المصنف - رحمه الله - هذه الرواية قريبا ، انظر: ص: ١١٩٠ .

(٥) يعني : ولم يكن تصرف فيه عالما بعيبه ، كما هو واضح من سياق المسائل وقد تقدمت هذه المسألة قريبا ، انظر: ص: ١١٩٠ .

(٦) وهو المذهب ، انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢١ .

وفي جواز رده بقسطه وأخذ أرش ماباعه في الحال مع رد الباقي ، وجواز إمساكه ، أو وجوبه ، روايتان.(١)

وقيل : إن جاز تفريق الصفقة جاز رد الباقي ، وإلا فلا.(٢)

وقيل : إن زال ملكه عن بعضه مطلقا ، فله رد الباقي وإمساكه بأرشه.(٣)

وفي أرش الفائت روايتان.(٤)

وإن كان الباقي ينقص قيمته بالتفريق ، وقلنا : له رده ، فللبائع أرشه إن لم يكن دلس عيبه.(٥)

---

(١) الرواية الأولى : يجوز ذلك. لأن رده ممكن.

الرواية الثانية : لايجوز . لأن فيه تبعيض الصفقة على البائع ، فلم يجز . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٧ .

(٢) قاله القاضي وابن الزاغوني . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٠٧ ،والمغني جـ ٤ ص ١٧٦ ، ١٧٧ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٩ .

(٣) قاله الخرقي ،وهو مقتضى الرواية الأولى .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٦ ، ٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ١٧٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٤٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧٠ .

(٤) وهما مبنيتان على ما إذا باع الجميع ثم علم بالعيب ،هل له الأرش،أو لا أرش له إلا أن يعود إليه ؟ .

والمذهب منهما : أن له الأرش،لأن المشتري ملك الأرش بظهور العيب ،والأصل البقاء ،إذ التخيير بين شيئين يقتضي تعيين أحدهما عند تعذر الآخر .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٨ ، ٢٠٦٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٣ ، ٩٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٩ ، ٤٢٢ .

(٥) وعلى هذا حمل الموفق كلام الخرقي السابق ،لأن نقص المبيع بالتفريق عيب يتضرر منه البائع ،فلا يجوز رده على البائع إلا بأرش النقصان ، =

وقيل : مطلقا[1].

وإن تصرف في بعضه أو كله مطلقا مع علمه بعيبه ،فلا أرش له[2].

وعنه : بلى إن باعه أو وهبه[3].

وإن صبغه أو نسجه ، فله أرشه[4].

وعنه : له رده، ويشارك بائعه بقيمة صبغه ونسجه[5].

وإن جنى فقداه ، ثم وجد به عيبا ، فله رده به[6].

= إلا أن نقص المبيع عند المشتري مع تدليس البائع لا أثر له ، فيرده من دون أرش.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٦٩ .

(١) أي : أنه إن رده المشتري ،فللبائع أرش النقص بالتفريق ،سواء دلس البائع العيب أم لا . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٦ .

(٢) وهو المذهب. وقد تقدم أن ذكر المصنف في هذا الفصل : أن له الأرش والحالة هذه على المذهب ،وستأتي قريبا أيضا . انظر:ص ١٢٠٥ .

وانظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٠ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٨٧ .

(٤) يعني : يتعين له الأرش،وهذا هو المذهب .

وذلك لأنه أمكن استدراك ظلامته من غير ضرر على البائع ، فتعين لِمَا فيه من الجمع بين الحقين.وليس له رده لأن فيه ضررا على البائع ،ولِمَا فيه من سوء المشاركة ،وكما لو فصله .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٨٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٢ .

(٥) وهذه هي الرواية الثانية ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٣ ،والمقنع جـ ٢ص ٤٨ .

(٦) وهو المذهب ،لأنه عيب ،فملك به الخيرة كبقية العيوب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦ .

ويحتمل المنع، وهو بعيد .

وإن أنعل الدابة وأراد ردها ، فله قلع نعلها ، إن لم يضرها نزعه .

ولم يضمن[1] له قيمة النعل على البائع في أظهر الاحتمالين[2].

وهل ذلك إهمال للنعل أو تمليك ، حتى لو سقط كان للبائع أو المشتري؟

فيه احتمالان[3].

فصل :

ومالا يعلم عيبه من المبيع بدون كسره ، كجوز وبيض وبطيخ ورمان ونحو ذلك ، إن كسر ما يعلم به عيبه ، فله رده مع أرش كسره[4].

---

(١) ورد في الإنصاف نقلاً عن هذا الموضع: (فإن كان النزع يعيبها لم ينزع، ولم يكن ...) الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٢، والإقناع جـ ٢ ص ٩٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٣ .

(٢) لم ينزع لأن في النزع إدخالاً للضرر على البائع .

ولم يكن للمشتري قيمة النعل على البائع، لأنه لم يحل بينه وبينه بفعله.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٢، والإقناع جـ ٢ ص ٩٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٣ .

(٣) أولى الاحتمالين : أن يكون تركه إهمالا ، حتى لو سقط كان للمشتري ، لأنه ملكه. وهذه المسألة بكاملها في التلخيص .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٣ .

(٤) هذه هي الرواية الأولى ، وهي فيما له قيمة بعد الكسر ، وسيأتي بعد قليل تفصيل ذلك .

وقيل : بل مجانا.[1]

ويرجع بالثمن كاملا إن لم يرض بأرش عيبه .

وقيل : له أرشه دون رده .[2]

وعنه : لا رد له ، ولا أرش.[3]

وإن كسر أكثر مما يُعلم به عيبه، فهو عيب حادث حكمه سبق.[4]

وكذا إن علم حمضه بغرز شيء فيه ومصّه ، ثم كسره ليعلمه.[5]

وقيل : من اشترى ما مأكوله في جوفه ، فكسره ، فبان فاسدا ، ولا قيمة لمكسوره ، كبيض دجاج ، رجع بكل ثمنه . وإن كان بعضه فاسدا رجع

---

(١) أي : رده ، ولم يلزمه أرش كسره. قاله القاضي .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٨٦ .

(٢) وهو رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ ،وهو تخريج لأبي الخطاب .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٤ .

(٣) وهي رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ نقلها بكر بن محمد .
انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤١، والمستوعب ق ٢ ص ٤١١ .

(٤)، (٥) يعني : فهو عيب حادث عند المشتري ،وحكمه حكم العيب الحادث عند المشتري وفيه روايتان ،وقد تقدمت المسألة في أول الفصل السابق ،وبَيَّنا أن الأصح والأشهر ،أن له الرد مع رد أرش الكسر وأخذ الثمن ، أو الإمساك وأخذ أرش العيب . انظر: ص: ١١٨٢ .
انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٥٠٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٦ ، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١١٠ .

بقسطه من الثمن[١].

وإن كان لمكسوره قيمة ، كبيض نعام وجوزٍ هندي ،فله أرشه فقط[٢].

وعنه : أورده ،ورد أرش كسره ، وأخذ ثمنه كاملا[٣].

وعنه : لا رد له ولا أرش،إلا أن يشترط سلامته[٤].

فلو كان القثاء ونحوه مُدَوّدا أو مُرّا ،فله رده مجانا ، وأخذ ثمنه كاملا[٥].

---

(١) وهذا تفصيل المسألة : وهو التفريق بين ما لمكسوره قيمة ،وماليس لمكسوره قيمة.

وما ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ هنا في ماليس لمكسوره قيمة ، هو رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

ـ ووجهه : أنه تبين بهذا فساد العقد من أصله ، لكونه وقع على مالا نفع فيه ،كبيع الحشرات والميتات.

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨٥ ، ١٨٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٢،والمبدع جـ ٤ ص ٩٥ ، ٩٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٤ .

(٢) وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٤ .

(٣) وهذا هو المذهب .

وذلك لحديث المصراة ـ وقد تقدم مخرجا ـ انظر: ص: ١١٦٦ ـ ،حيث جعل صلى الله عليه وسلم للمشتري الرد مع رد بدل المتلف بيده من المبيع ،وهو اللبن ،مع تدليس البائع وغروره ،فهنا أولى .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٠٩ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٧٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٤ .

(٤) وهي إحدى الروايات،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٦ ،والإنصاف جـ٤ص٤٢٥ .

(٥) يعني : يكون له هذا بالشرط. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١١ .

ومن اشترى ثوبا ، فنشره ، فله رده بعيب قديم[(١)] .

وإن كان نشره ينقصه ، فهو/ كجوزٍ هندي ،وقد سبق حكمه[(٢)] . ق - ٧١ ب

ومن اشترى ربويا مصوغا بوزنه من جنسه ، فكسره ، فوجده معيبا فله إمساكه مجانا ، ورده مع أرش كسره[(٣)] .

وقيل : لا يرد الحلي ،بل يغرمه صحيحا للبائع بغير جنسه[(٤)] .

---

(١) يعني : وكان نشره لا ينقصه . انظر : الكافي جـ ٢ ص ٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٤ .

(٢) يعني : أنه يجري مجرى جوز الهند على التفصيل المذكور آنفا ، وقد بينا أن المذهب أنه مخير بين إمساكه مع أرش العيب ، وبين رده ورد أرش الكسر وأخذ الثمن ،وكذا هنا : يكون المشتري بالخيار بين الإمساك وأخذ أرش العيب ،وبين الرد ورد أرش النقصان ،وأخذ ثمن الثوب .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٨٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٤ .

(٣) وهي رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - ،والرواية الثانية : يفسخ الحاكم البيع ،ويرد البائع الثمن ،ويطالب بقيمة الحلي ،لأنه لا يمكن إهمال العيب من حيث هو بلا رضى ولا أخذ أرش، وهو المذهب .

لأن المشتري لم يرض بإمساكه معيبا ،ولم يمكنه أخذ أرش العيب الأول ولا رده مع أرش العيب الحادث عنده ،لإفضاء كل منهما إلى الربا وهنا كل من البائع والمشتري الحق له وعليه ، فلم يبق طريق إلى التوصل للحق إلا بفسخ الحاكم ، لأن الفسخ من أحدهما إنما هو لاستدراك ظلامته ،لكون الحق له .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٨ ، ٢١٩ .

(٤) قاله القاضي . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٣ .

ومن باع شيئا بذهب، ثم أخذ به دراهم ، ثم رد المشتري عليه المبيع بعيب قديم ،رجع المشتري بالذهب، لا بالدراهم ، نص عليه[1] .

ومن اشترى لبنا ، فطبخ به رزا ، فبان اللبن مُرًّا ، فقيل : يضمن اللبان الرز واللبن .

فصل :

ومن اشترى عبدا واشترط ماله ، ثم وجد بالعبد عيبا ، فرده ، وجب رد ماله معه[2] .

فإن كان قد تلف أو بعضه ، رد قيمته بحصته من الثمن ، أو مثل المثلي نص عليه[3] .

وله إمساكه وأخذ أرش عيبه ،وهو: مابين قيمته صحيحا ومعيبا ، وله ذلك المال[4] .

---

(١) لأن الذهب هو الثمن الذي وقع عليه العقد .
وأما الدراهم فقد صارفه عليها بعقد جديد ،فهو كما لوصارفه بالذهب عليها بغير الثمن .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٣ ، ٣٢٤ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩١ .

(٣) يعني : إن كان تلف مال العبد ،رد قيمته ،أو مثله. نص عليه أحمد - رحمه الله - فيمن اشترى أمة معها قناع اشترطه ،فتلف: يغرم قيمة القناع بحصته من الثمن .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩٢ .

(٤) حيث إنه يجعل المال كصفة من صفاته. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٤ .

فإن وجد ماله معيبا لا هو ،فهل له الفسخ ؟
فيه وجهان[1] .

فصل :

وإن اشترى اثنان من واحد شيئا ،فبان معيبا ، فلأحدهما رد حقه بقسطه من الثمن ، نص عليه[2] ، كما لو ورثا خيار عيب .

وعنه : لا ، كما لو أسقط أحد الوارثين خياره عنه ، بل له الأرش[3] .

وقال المصنف : إن قلنا : هو كعقدين ، فله الرد ، وإلا فلا[4] .

وإن اشترى واحد شيئا من اثنين ، فبان معيبا ، فله رد حق أحدهما

---

(١) الوجه الأول : له الفسخ ، لأن المال وإن كان ملكا للعبد ،إلا أنه ملك السيد ويملك انتزاعه من يده ، ويملك بيعه دون المال ، كما كان البائع يملك ذلك .
الوجه الثاني : لا يملك الفسخ ،لأنا إن قلنا : إن المال ملك للعبد ، فلا معنى للرجوع بعيب يخص ملك العبد . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤١٤ و ٤١٥ .

(٢) وهذه هي الرواية الأولى ،وهو المذهب .
وذلك لأنه رد جميع ملكه بالعقد ،فجاز كما لو انفرد بشرائه .
انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٨ .

(٣) وهذه هي الرواية الثانية . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ .

(٤) وهذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ ،والصحيح من المذهب : أنه كعقدين ،وعليه : فله الرد . انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٣ ، ٤٢٨ .

عليـــــه[١] .

ويحتمـل المنـع[٢] .

قال المصنف : وإن قلنا : هو كعقدين جاز ، وإلا فلا[٣] .

وإن اشترى واحد من واحد شيئين في عقد واحد ، فبان أحدهما معيبا ، رد هما أو أمسكهما بالأرش ، فإن أباه رد هما[٤] .

وعنـه : له رد المعيب وحده بقسطه من الثمن ، كما لو اشتراهمـا من اثنـين[٥] .

---

(١) لأنه يرد على البائع جميع ماباعه ، ولا يحصل برده تشقيص، لأن المبيـع كان مشقصا قبل البيع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٨ ، ١٧٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٨٨ .

(٢) وهو احتمال للمصنف . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٨ .

(٣) وهو اختيار المصنف ،وهو كنظيره في المسألة السابقة . انظر: الإنصـاف جـ ٤ ص ٤٢٨ .

(٤) هذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة ، وهذه المسألة فيما لا ينقصـه التفريق ، ولا يحرم التفريق بينهما ، حيث إن المصنف سيذكر هذا بعد قليـل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٦ ،والإنصـاف جـ ٤ ص ٤٣٠ .

(٥) هذه هي الرواية الثانية ، وهو الصحيح من المذهب: أن له الأرش أو رد المعيب وحده بقسطه من الثمن .

وذلك لأن المشتري رد المعيب على وجه لا ضرر فيه على البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٧ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٠ .

وعنه : ليس له إلا رد المعيب بقسطه[١].

وإن تلف الصحيح ، ثم علم عيب الباقي ،رَدَّه بقسطه من الثمن[٢].

وعنه : بل يمسكه ويأخذ أرشه[٣].

وإن ضم إليه قيمة التالف ، فوجهان .

وإن قلنا : تتعدد الصفقة بتعدد المبيع ، أو يجوز تفريقها ، جاز الرد مطلقا ، وإلا فلا[٤].

ويُقبل قوله مع يمينه في قيمة التالف[٥].

---

(١) أي : يتعين الرد ،وهي الرواية الثالثة . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٦ والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١١ ، ١١٢ .

(٢) وهذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة ، وهي الصحيح من المذهب . وذلك لأن المشتري رد المعيب على وجه لا ضرر فيه على البائع .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٠، والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٠ .

(٣) أي : يتعين له الأرش . وهذه هي الرواية الثانية .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ .

(٤) وهذا اختيار المصنف في هذه المسألة. وقد تقدم أن ذكرنا أن هذه المسائل فيما يجوز فيه التفريق ،وأن الصحيح من المذهب: أنه يتعدد العقد بتعدد المبيع .
وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ ، ٩٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٣ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٥.

(٥) أي : القول قول المشتري مع يمينه في قيمة التالف . وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .
وذلك لأنه منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته .

وقيل : بل قول البائع.(١)

وإن بانا معيبين ردهما أو أمسكهما بالأرش.(٢)

وعنه : له رد أحدهما بقسطه من الثمن ،ويأخذ أرش الآخر.(٣)

وإن نقصت القيمة بالتفريق في الرد كمصراعي باب(٤) وزوجي خف ، أو حُرْمَة كصغير مع أمه أو أبيه أو أخيه أو أخته(٥)، فله الأرش أو ردهما ، سواء كانا معيبين أو أحدهما.(٦) ق- ٢٢ أ /

= ولأنه بمنزلة الغارم ،لأن قيمة التالف إذا زادت زاد قدر مايغرمه ، فهو بمنزلة المستعير والغاصب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٦ ،والمغني جـ ٤ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ .

(١) انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ ، ٩٩ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب ،وهي الرواية الأولى في المسألة .

وذلك لأن في رد أحدهما تفريقاً للصفقة على البائع مع إمكان أن لايفرقها ، أشبه رد بعض المبيع الواحد .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٤٩ ، ٥٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١١ ، ١١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ .

(٣) وهذه هي الرواية الثانية في المسألة. انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٧ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١١ ، ١١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٨ .

(٤) مصراعا الباب ،واحدهما مصراع ،وهو : أحد البابين المنغلق أحدهما على الآخر . انظر: المطلع ص ٢٣٨ .

(٥) أي : أو حرم التفريق بينهما كصغير مع أمه . . . . الخ .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٩ .

(٦) وهذا هو المذهب ،وذكره بعضهم رواية واحدة ،وعليه الأصحاب .

وذلك لما في التفريق من الضرر على البائع بنقص القيمة ،وسوء =

وقيـــل : له رد أحدهما مع أرش نقص القيمة بالتفريق المباح.(١)

وقيـــل : إن تلف أحدهما ، فله رد المعيب الباقي مع أرش نقص قيمته بالتفريـــق.(٢)

فصـــــل :

ولا رد ولا أرش فيما حدث بعد العقد بسبب قبله عَلِمَهُ المشتري وقت العقد ، كالموت بالمرض ونحوه ، والقطع بجناية سابقة أو سرقة ، والقتـــل بردة أو قود أو (حرابة).(٣) (٤)

ولو جهله فله الأرش مع تلفه ، والرد مع بقائه سالما وقطعه ، كمـــا سبق ، والأرش مع إمساكه ، وهو مابين قيمته مع عيبه وبدونه.(٥)

= المشاركة. وللنهي الخاص عن التفرقة بين الوالدة وولدها ، وكل ذي رحم محرم كذلك. وقد تقدم الحديث مخرجا ، انظر: ص: ٤٨٦ .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٥ ، والمغني جـ ٤ ص ١٧٧ ، والمحـــرر جـ ١ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٠ .

(١)، (٢) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٤٣١ .

(٣) هذه الكلمة في الأصل وردت هكذا : (حُرَاب) ويبدو من الرسم فـــوق الكلمة أن الناسخ لم يكتبها صحيحة ، والله أعلم ، وأثبتنا كلمة حرابـــة لأنها قريبة في الرسم ، ولأنها المذكورة في هذه المسألة عند غير المصنف انظر مثلا : المغني جـ ٤ ص ١٨٩ .

(٤) وذلك لأنه بذل الثمن فيه راضيًا به عوضًا عالمًا بعيبه وتعلق الحق به . انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨٨ ، ١٨٩ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٠٢ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤١٣ .

وإن قتل أو قطع أحدهم ولو بيد مشتريه ، أخذ من بائعه أرشه ، لا ثمنه.(١)

وللبائع قلع ماله قلعه من حجر وغيره ، ولا يلزمه تسوية الحفر ، ولا أرشه.(٢)

ومن اشترى طعاما بطعام ، فكان معيبا رد المعيب إلى ربه ، وأخذ طعام نفسه أو مثله ، ولا يأخذ أحدهما شيئا.(٣)

وكذا النقد.(٤)

فصل :

وخيار الرد بالعيب متراخ على الأصح ، مالم يوجد ما يدل على رضى مستحقه(٥) من إيجار ، وسوم ، وبيع ، وعرض عليه ، ووطء ، واستخدام

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤١٣ .

(٢) وقد تقدمت هذه المسألة في : باب بيع العقار ، وذكر المصنف هناك أنه يلزمه تسوية الحفر ، وهو المذهب ، انظر : ص : ١١٣٣ .

(٣) لأن أخذ أحدهما شيئا يؤدي إلى ربا الفضل ، أو إلى مسألة مد عجوة . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٨ .

(٤) أي : أنه مثله في الحكم . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٧٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٣ .

(٥) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .
وذلك لأنه خيار لدفع ضرر متحقق ، فلم يبطل بالتأخير الخالي عن الرضى به ، كخيار القصاص .
ولأن دليل الرضى منزل منزلة التصريح به .
انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٢ والمستوعب ق ٢ ص ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، والمغني جـ ٤ ص ١٦٠ ، ١٨١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٦ .

واستعمال آخر ، وركوب لغير اختبار أو رد أو علف أو سقي ،فيبطل رده[١].

وقيـــل : الركوب للرد رضى[٢].

وقيـــل : والاستخدام والركوب لا يمنع أرش العيب إذا ظهر قبل ذلك ، أو بعـــده[٣].

وكذا إلجام الدابة ، وإسراجها ، بل أولى .

وقيـــل : لارد ولا أرش لذلك كله بحال[٤].

وإذا سقط الرد بالتصرف ،سقط الأرش[٥].

---

(١) وهو المذهب ،وذلك لأن دليل الرضى منزل منزلة التصريح به.
ولأن امتناع الرد كان بفعله ،فأشبه مالو أتلف المبيع .
انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٥ ، ١٨١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٠ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٧ .

(٣) قاله أبو بكر في التنبيه . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٢٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١٠٧ .

(٤) ذكره ابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١٠٧ .

(٥) يعني : إذا سقط الرد بالتصرف بما يدل على الرضى بعد العلـــم بالعيب ،سقط الأرش،وهو إحدى الروايتين ،وهو المذهب ،لأنه قد رضي بالمبيع معيبا فسقط حقه من الأرش ،كما سقط حقه من الرد .
انظر: المغنـــي جـ ٤ ص ١٧٥ ، ١٧٦ ، والمقنـــع جـ ٢ ص ٤٧ ، وشـــرح الزركشـــي جـ ٥ ص ٢٠٧٢ ، والمبـــدع جـ ٤ ص ٩٧ ، والإنصـــاف جـ ٤ ص ٤٢٠ ، ٤٢٦ .

وقيـــل : لا . قال المصنف : وهو أظهر[١].

وتأخير الرد ليس رضى ،نص عليه[٢]، وكذا حلب لبنها الحادث[٣].

وله نماؤه زمن الرد من ولد ولبن وغيرهما ، وعليه مؤنته[٤].

وقيـــل : السكوت بعد معرفته العيب رضى[٥].

وكذا الخلاف في خيار الخلف في الصفة ، أو لإفلاس المشتري بالثمن[٦].

---

(١) أي : لايسقط الأرش . وهذه هي الرواية الثانية. قال الموفق - رحمه الله -:" وقياس المذهب أن له الأرش بكل حال ،سواء باعه عالما بعيبه أو جاهلاً به ،لأننا خيرناه ابتداء بين رده وإمساكه وأخذ الأرش،فبيعه والتصرف فيه بمنزلة إمساكه ، ولأن الأرش عوض الجزء الفائت من المبيع ، فلم يسقط ببيعه ،ولا رضاه". انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٥ ، ١٨١ .

قال أبوبكر: " والاستخدام والركوب لا يمنع أرش العيب إذا ظهر قبل ذلك أو بعده ،وأحمد في رواية حنبل إنما نص أنه يمنع الرد ،فدل على أنه لا يمنع الأرش". نقله عنه في الفروع جـ ٤ ص ١٠٧ .

وقال عنه ابن مفلح :" وهو أظهر ،لأنه إن دل على الرضى ،فمع الأرش كإمساكه". الفروع جـ ٤ ص ١٠٧ ،وصوبه المرداوي . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٠ .

(٢) وتقدم في أول الفصل : أن هذا هو الصحيح من المذهب .

(٣) لأن اللبن له فملك استيفاءه من المبيع الذي يريد رده .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨١ ،والفروع جـ ٤ ص ١٠٧ .

(٤) وذلك لأنه ملكه ، له فائدته وعليه مؤنته . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٧ .

(٥) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٦ .

(٦) وهما كخيار العيب - كما ذكر المصنف - وخيار العيب على التراخي ، فهما كذلك .

لأن الخيار شُرع لدفع ضرر متحقق ،فلم يبطل بالتأخير الخالي عن الرضى كخيار القصاص . ولا يبطل إلا بصريح الرضى أو مايدل عليه. =

ولا يفتقر الرد بالعيب إلى قضاء ،ولا رضى الآخر ،ولا حضوره ،ولا علمه قبض ما اشتراه.(١)

وللمشتري رد المعيب على ورثة البائع، أو أخذ الأرش من تركته.(٢)

وإن قلنا : الرد بالعيب على الفور(٣)، فعلمه ليلا ، فله الرد نهارا ، وله تأخيره ليأكل ،أو يتوضأ ويصلي .

ومن اشترى شيئا بالصفة فوجده خيرا مما اشتراه رده على بائعه.(٤)/ ق- ٧٢ ب

= انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٢٤ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٤ .

(١) لا يفتقر الرد بالعيب إلى قضاء ، لأنه مجمع عليه ،فلم يحتج إلى حاكم.
ولا يفتقر إلى رضى الآخر ولا حضوره ،لأنه رفع عقد مستحق له ،فلم يفتقر إلى رضى صاحبه ، ولا حضوره كالطلاق.

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٢٨ ، والمغني جـ ٤ ص ١٧٣ ، ١٧٤ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٧ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٢٨ .

(٣) هذا إشارة إلى الرواية الثانية ، وهي : أن خيار العيب على الفور .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٦ .

(٤) نص عليه في رواية حنبل ، وحمله المرداوي على ما إذا كان البائع جاهلا به .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٥ .

فصـــل :

والعيب الذي يثبت به الرد أو الأرش أو هما ، كل نقص في المبيع أو زيادة صورة ومعنى ، نقصا أو زيادة يفوت به غرض صحيح مباح يقتضي العرف سلامته منه غالبا كباقي جنسه ، سواء زادت به القيمة كخصاء ونحوه ، أو نقصت[1] كزيادة سن وأصبع ونقصهما دائما ، وعَوَرٍ ، وعرج ، وعمى ، وخَوَصٍ[2] ، وسبل وهو : زيادة في الأجفان[3] ، وحول ، وقرع ، وجنون ، وحمق بات[4] ، ومرض ، وبخر[5] ، وصنان[6] ، وبهق[7] ، وبرص ، وجُذام[8] ،

---

(١) انظر : الفروع جـ ٤ ص ١٠٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٨٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٣ وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٢) الخَوَص : ضيق العين ، وصغرها ، وغؤورها . يقال : رجل أخوص بَيِّن الخوص أي غائر العين . انظر : لسان العرب جـ ٧ ص ٣١ .

(٣) وهو هكذا في المغني جـ ٤ ص ١٦٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ ، وغيرها .

وقال الجوهري : " والسبل : داء في العين شبه غشاوة كأنها نسج العنكبوت بعروق حمر " . انظر : الصحاح جـ ٥ ص ١٧٢٤ ، وترتيب القاموس المحيط جـ ٢ ص ٥١٥ .

(٤) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٩٠ ، ومراد هما - والله أعلم - الحمق الشديد . انظر : المغني جـ ٤ ص ١٦٩ .

(٥) البخر : نتن رائحة الفم . انظر : المطلع ص ٣٢٤ .

(٦) الصنان : النتن والريح الكريهة .

انظر : لسان العرب جـ ١٣ ص ١٥٠ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٢٦ .

(٧) البهق : بياض دون البرص يعتري الجسد بخلاف لونه . انظر : لسان العرب جـ ١٠ ص ٢٩ .

(٨) الجذام : داء تتهافت منه الأطراف ، ويتناثر منه اللحم . انظر : المطلع ص ٣٢٤ .

وفالج[١] ، وكلف ، ونمش[٢] ، وسعال ، وبحّة ، ولثغ[٣] ، وخرس ، وصمم ، وغنّة الصوت ، وتخنيث صورة أو معنى ، وبثور[٤] ، وثآليل[٥] ، وشامات ، وآثار قروح وجروح وشجاج وجدري[٦] ، ومحاجم في غير موضعها ، وشَرَط يشين[٧] ، وحفر

---

(١) الفالج : شلل يصيب أحد شقي الجسم طولا ، انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٩٩ .

(٢) النمش : بقع على الجلد في الوجه تخالف لونه .

انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ٣٥٩ ، وترتيب القاموس جـ ٤ ص ٤٤٣ .

(٣) وذكر المصنف في آخر هذه الصفحة من المخطوط أنه ليس بعيب ، وهو المذهب. انظر: ص: ١٢١٤ .

(٤) البثور : خُرّاج صغار ، مثل الجدري يَقْبُح على الوجه وغيره من بدن الإنسان .

انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٣٩ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٨ .

(٥) الثآليل : مفردها ثُؤلول ، وهو: بثر صغير صلب مستدير ، يظهر على الجلد كالحمصة أو دونها .

والفرق بينها وبين سابقتها ، أن الأولى : تكون غالبا أشبه بالحفر أو آثار الجدري ، والثانية تكون صلبة .

انظر: لسان العرب جـ ١١ ص ٨١ ، وترتيب القاموس جـ ١ ص ٣٩٤ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٩٣ ، والإقناع: الحاشية جـ ٢ ص ٩٤ .

(٦) (جدري) وردت في المخطوطة هكذا : " جدر " ، والتصحيح من الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ .

(٧) (يشين) وردت في المخطوطة بغير إعجام. قال في الإنصاف : " قال في الرعاية : . . . ، ومحاجم في غير موضعها ، وشرط مشين". انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ ، فأبقينا الكلمة على رسمها وأعجمنا الحروف .

ومعنى : شرط يشين ، الشرط: العلامة ، ويشين : يعيب ، أي : وعلامة تعيب . انظر: لسان العرب جـ ٧ ص ٣٢٩ ، جـ ١٣ ص ٢٤٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٦ .

وهو : وسخ يركب أصول الأسنان[١]، والثلوم فيها ، وعدم بعض أسنان الكبير ،والوشم[٢]، وزنا من له عشر سنين أو أكثر[٣].

وقيل : بل المميز[٤].

وقيل : إن دام زنا المميز أو سرقته ،أو إباقه ، أو بول في فراشه ، فهو عيب يرد به ، وإلا فلا[٥].

وبوله في فراشة مرارا ونحوه[٦].

وبذاء[٧] لسانه ،وإباقه ، وكونه أقلف ، أو مقلوع بعض أسنانه ، وأكل

---

(١) انظر: لسان العرب جـ ص ٢٠٤ ،٢٠٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٣٨٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ .

(٢) انظر في هذه العيوب: المستوعب ق ٢ ص ٣٨١- ٣٨٧ ،والمغني جـ ٤ ص ١٦٨ ،١٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٣ ،٩٤ .

(٣) نص عليه ،وهو المذهب . انظر: المغني جـ٤ ص ١٦٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٠٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٥ .

(٤) وهو أحد الوجهين . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٣ ،والمقنع جـ ٢ص ٤٤ .

(٥) وممن قاله : السامري ،وهو قول لبعض الأصحاب: وهو اشتراط التكرار . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٧٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٥ .

(٦) إن كان من مميز جاوز العشر لأنه يدل على داء في بطنه ،ويفسد فراش سيده .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٥ .

(٧) البذاء : الكلام القبيح ، يقال : فلان بذي اللسان ، وأمرأة بذية . انظر: لسان العرب جـ ١٤ ص ٦٩ .

طمثٍ ، وخضاب شعر صغيرة وكبيرة من غير شرط ، وتجعيده فقط ، واستحاضة أمة ، وعَفَل[١] ، وقَرَن[٢] ، ورَتَق[٣] ، وفَتَق[٤] ، واختلاف الأضلاع والأسنان ، وطول إحدى يدى الأنثى ، وخرم شنوفها[٥] ، ونكاح الأمة[٦] .

فمن اشترى أمة مزوجة ، وهو يجهل ذلك ، فله الرد أو الأرش إن أمسكها وإن طلقت قبل علمه ، فلا رد ولا أرش ، نص عليه[٧] .

وكذا إن قال البائع : أنا أزيل العيب بدون ضرر المشتري[٨] .

---

(١) العَفَل : لحم ينبت في قبل المرأة . انظر : المطلع ص ٣٢٣ ، ولسان العرب جـ ١١ ص ٤٥٧ .

(٢) القَرَن : مانع في الفرج يمنع من سلوك الذكر فيه ، إما عظم أو غدة غليظة . انظر : المطلع ص ٣٢٣ ، ولسان العرب جـ ١٣ ص ٣٣٥ .

(٣) الرَّتَق : التحام الفرج .
انظر : المطلع ص ٣٢٣ ، ولسان العرب جـ ١٠ ص ١١٤ .

(٤) الفتق : انخراق مابين مجرى البول ومجرى المني .
وقيل : مابين القبل والدبر . انظر : المغني جـ ٦ ص ٦٥١ .

(٥) الشنوف ، مفرده شَنْف ، وهو : الذي يلبس في أعلى الأذن . والذي في أسفلها القرط .
وقيل : الشنف والقرط سواء . فقوله : " وخرم شنوفها " على حذف مضاف ، والمراد مكانها - والله أعلم - .
انظر : لسان العرب جـ ٩ ص ١٨٣ ، وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٧٦٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٧ .

(٦) انظر في هذه العيوب : المستوعب ق ٢ ص ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٨٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٥ - ٤٠٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٣ ، ٩٤ .

(٧) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٨ .

(٨) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٩ .

وإن علم حين البيع أنها مزوجة فلا رد ولا أرش ، وليس له منع زوجها من وطئها بحال[١].

وقال المصنف : إن اشترى معتدة عن طلاق أو موت جاهلا بذلك ، فله رد ها أو الأرش[٢].

وإن اشترى مَنْ جَهِلَ أنها أخته من رضاع ، أو حماته ، أو بنت من وطئها بنكاح أو غيره ، لم يرد ها[٣].

ولا يرد عبد بأنه فأفاء[٤] ،أو تمتام[٥] ،أو أرت[٦] ، أو ألثغ[٧].

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٨٠.

(٢) أما المعتدة عن طلاق ،فنعم إن لم يكن طلاقا بائنا ،لأنها في هذه الحال رجعية ،والرجعية زوجة ،ولا يؤمن ارتجاع زوجها لها .

وأما المعتدة عن موت ،فليست برجعية ،وليس هناك مايخاف منه لانقطاع ارتجاع الميت لها ،وعليه فليس هناك مايعيبها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٧ .

(٣) وذلك لأن هذه الأمور ليست بعيب ،إذْ ليس في المحل مايوجب خللا في المالية ،ولا نقصا ،وإنما التحريم مختص بالمشتري ،وماكان كذلك فإنه لاينقص ثمنها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٧٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٠ ،والإنصاف جـ٤ ص ٤٠٦ .

(٤) الفأفاء : هو الذي يكثر ترداد الفاء إذا تكلم. انظر: لسان العرب جـ ١ ص ١١٩ .

(٥) التمتام: هو الذي فيه تمتمة ،وهو الذي يردد التاء إذا تكلم .

انظر: المطلع ص ١٠٠ ،ولسان العرب جـ ١٢ ص ٧١ .

(٦) الأرت: الذي في لسانه عقدة وحبسة. ويعجل في كلامه ،فلايطاوعه لسانه انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٣٤ .

(٧) أي: أنها ليست بعيوب. ولهذا لايرد بها العبد ،وهذا هو المذهب=

وإن وجد الرقيق لا يصلي ،وقلنا : يكفر بشرطه، فله رده ،وإلا فلا .

وإن اشترى عبدا مزوجا ،فوجد بزوجته عيبا ،لم/ يملك الفسخ . ق- ٧٣ أ

وإن اشترى أمة حاملا ، فله الرد والإمساك مع الأرش ،نص عليه.(١)

وكذا البهيمة إذا انضر اللحم به ،وإلا فلا رد ولا أرش، لأن حمل البهيمة ليس عيبا .(٢)

وكذا يرد ها إن بانت الدابة عضوا ،أو شموسا(٣) ،أو مكوية ،أو بعينها ظَفَرَة ،(٤) أو بأذنها شق قد خيط ،أو بحلقها نَغَانِغ(٥) أو غدة أو عقدة ،أو بها

= وعللوا هذا : بأنه الغالب في الرقيق .

وقد تقدم أن المصنف - رحمه الله - ذكر أن : اللثغ من العيوب الموجبة للخيار ،وما ذكره هنا هو ما عليه الأصحاب .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٠١ ،وغاية المطلب ق ٦٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٧٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٧ .

(١) وذلك لأن الحمل في الآدميات عيب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٧٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٧٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ .

(٢) بل هو نماء وزيادة. وهذا القيد الذي ذكره المصنف : هو اختيار له .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ ،والاقناع جـ ٢ ص ٧٩ ، ٩٤ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٧٥ .

(٣) الشموس : هو النَّفُور من الدواب الذي لا يستقر لشغبه وحدته. انظر : لسان العرب جـ ٦ ص ١١٣ .

(٤) الظفرة : جليدة تغشى العين من الجانب الذي يلي الأنف .

انظر: الصحاح جـ ٢ ص ٧٣٠ ،ولسان العرب جـ ٤ ص ٥١٩ .

(٥) النغانغ : جمع مفرده : نُغْنُغ،وهو: لحمة تكون في الحلق عند اللهاة. انظر:لسان العرب جـ ٨ ص ٤٥٦ ،وترتيب القاموس جـ ٤ص ٤٠٩ .

زور وهو: نتوء[1] الصدر عن البطن ،أو بيديها أو رجليها شقاق ،أو بقدمها فدع[2] وهو: نتوء[3] وسط القدم ، أو به دخس وهو: ورم حول حافرها[4] ، أو كوع ، وهو: خروج العرقوب في الرجلين عن قدميها[5] ، أو (وكع)[6] وهو : انقلاب أصابع القدمين عليهما ، أو بعقبيها صكك وهو: تقاربهما[7].

وقيل : اصطكاكهما[8] وانفتاحهما .

أو بالفرس خيف وهو : كون إحدى عينيه زرقاء والأخرى كحلاء[9].

---

(١) (نتوء) وردت في المخطوطة هكذا :«تنوّ»بتقديم التاء على النون ،ولعله سهو من الناسخ ،وما أثبتناه من المستوعب ق ٢ ص ٣٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٧ .

(٢)(٣) (فدع) كتبت في المخطوطة بالقاف ،و(نتوء) كتبت في المخطوطة هكذا (تنور) والصواب ما أثبتناه فيهما ،انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٢٤٦ ، وترتيب القاموس جـ ٣ ص ٤٥٧ ، ٤٥٨ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٣٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٧ .

(٤) انظر: الصحاح جـ ٣ ص ٩٢٧ ،واللسان جـ ٦ ص ٧٧ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٨٣ .

(٦) (وكع) في المخطوطة: (وكوع) ،فهي مثل سابقتها ،والصواب ما أثبتناه والله أعلم.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٨٣ ،وانظر: الصحاح جـ ٣ ص ١٣٠٣ ، ولسان العرب جـ ٨ ص ٤٠٨ ، ٤٠٩ ،وترتيب القاموس جـ ٤ ص ٦٥٢ .

(٧) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٥ .

(٨) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٣٨٣ .

(٩) انظر: لسان العرب جـ ٩ ص ١٠١ ،وانظر أيضا : الإقناع جـ ٢ ص ٩٥ .

وقيل : العيب مانقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح والغالب في جنس المبيع عدمه .(١)

ومن اشترى عبدا فأبق ، ثم علم به عيبا قديما ،فله أرشه إن حدث إباقه عنده ، وإلا فلا ، لاحتمال عوده .

وإن اشترى بهيمة حائلا ،فحملت عنده ،ثم علم بها عيبا قديما ، فله الرد أو الأرش .(٢)

وإن اشترى جارية حائلا ،فحملت عنده ،ثم علم بها عيبا قديما ، فله الإمساك والأرش .

وفي جواز الرد مع أرش الحبل ،أو دونه روايات ذكرت .(٣)

---

(١) قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ في مسودته على المحرر :" ولا يطمع في إحصاء العيوب ،لكن يقرب من الضبط ماقيل : إن كل مايوجد بالمبيع مما ينقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح ، يثبت الرد إذا كان الغالب في جنس المبيع عدمه " . نقله عنه في الفواكه العديدة في المسائل المفيدة جـ ١ ص ٢٢٨ .

(٢) وذلك لأن الحمل نماء متصل ،والنماء المتصل يكون تابعا لأصله ،فإذا أراد رده ،رده ونماءه المتصل معه ،لأنه لاينفرد عن الأصل في الملك ، فلم يجزئه رده دونه . وهكذا هنا إذا أراد رد البهيمة ردها بحملها ولاشيء له ،وإن أمسكها فله أرش العيب القديم .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٨٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١٦٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٣ ، ٤١٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٧٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٢٠ .

(٣) وقد تقدم شمل هذا عند قوله : " فإن عاب المبيع عند المشتري بفعله ... " انظر : ص: ١١٨٢ ، ص: ١١٨٤ .

فإن ولدت ، وقلنا : الولد له ،تعذر الرد لتعذر التفريق بينهما شرعا بخلاف البهيمة[1] .

فصل :

وكون المبيع مؤجرا وقت البيع ، أو مزروعا ، أو مغروسا ، أو فيه ما يمنع الانتفاع به غالبا كسَبُع أو نحوه في ضيعة أو قرية ،أو غيرهما ، وحية ونحوها في دار أو حانوت ونحوهما ،أو معروف بنزول الجند فيه ،أو فيه عظام الموتى ،عيوب ينقص بها الثمن ، وللمشتري الرد والإمساك بالأرش بشرطه[2] .

ونص أحمد رحمه الله تعالى على جواز الفسخ بالسَبُع ونحوه .

---

(١) والصحيح من المذهب : أن له الرد ، وأنه إذا ردها لا يردها إلا بولدها ، وأن المشتري يأخذ قيمة الولد من البائع ، لأن الولد ملك المشتري في هذه الحالة .

وقلنا : يرد الولد معها لتعذر التفريق بينهما شرعا ، وقد تقدم الحديث مخرجا ، انظر: ص: ٤٨٦ .

وأما البهيمة فإنه إذا حملت عنده وولدت ، فإنه يردها بدون ولدها . لأنه نماء منفصل ، والنماء المنفصل للمشتري .

انظر : المغني جـ ٤ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٨٤ ، ٨٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٩٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٢ ، ٤١٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٠ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٣٨٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١٠٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٨٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٧ .

فصل :

ومن اشترى عبدا أو أمة ، فبان أحدهما مسلما ، أو كافرا ، أو ولد زنا ، أو كبير السن ، أو بان العبد فحلا ، أو الأمة مغنية ،أوحجامة أو لا تحيض لكبر أو غيره ،أو بكرا ، أو محرمة على المشتري بنسب أو رضاع أوإحرام أوعدة / أو لاتحسن الطبخ والعجين والخبز والغسل ونحو ذلك ،فلا رد ولا أرش.(١) ق-٧٣ ب

وإن بانت ثيبا ، أو بان العبد الكبير في الإسلام غير المجلوب أقلف يُخاف ضرره بختانه ، فوجهان.(٢)

---

(١) لأنها ليست بعيوب،إلا أن عدة الرجعية عيب، لأنها في حكم الزوجات.
انظر في هذا كله : المستوعب ق ٢ ص ٣٧٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٠، ٩١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٠١ ، ١٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٨٦ والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٦ ـ ٤٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩٤ ، ٩٥ .

(٢) أما إن بانت ثيبا فوجهان ،الوجه الأول : ليست بعيب .
والوجه الثاني : هي عيب . وهو اختيار ابن عقيل .
والصحيح من المذهب: أنها ليست بعيب، لأن الغالب على الجواري الثيوبة .
انظر: الفصول ق ٤ ،والمغني جـ ٤ ص ١٦٩ ، ١٧٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٠١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٨ .
وأما إن بان العبد الكبير في الإسلام غير المجلوب ،أقلف يُخاف ضرره بختانه ، فالصحيح من المذهب أن عدم ختان العبد الكبير عيب مطلقا .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٠٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٠٧ ،والإقناع وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٦ .

فصـــل :

وإن رد المشتري المبيع بعيب بعد تلف ثمنه ، رجع بمثل المثلي ، وقيمة غيره يوم طلبه .

و(إن)[1] أبرأه البائع من ثمنه ، ثم رده المشتري بعيب وطلب الثمن ، أو أمسكه وطلب أرشه ، فوجهان .[2]

وإن باع عَرْضًا بعَرْضٍ[3] فبان أحدهما معيبا ،فلآخذه رده وأخذ ماكان له .

---

(١) (إن) ليست في المخطوطة ، والسياق يقتضيها .

(٢) الوجه الأول : يتخرج على الخلاف في رده . (وتقدم في أول الباب انظر ص: ١١٧٥ أن المذهب له رد المعيب وأخذ الثمن أو إمساكه وأخذ أرش العيب).

الوجه الثاني : تمتنع المطالبة وجها واحدا . وهو اختيار ابن عقيل - رحمه الله - .

والصحيح من المذهب : أن له المطالبة بذلك .

والذي يترجح لي - والله تعالى أعلم - ماذهب إليه ابن عقيل - رحمه الله - من امتناع المطالبة بالثمن أو الأرش. لأن البائع محسن في فعله هذا ولم يأخذ نظيرما أعطاه للمشتري شيئا ،فكيف يغرم مع إحسانه ،والله يقول : ((مَاعَلَى الْمُحْسِنِيْنَ مِنْ سَبِيْلٍ)) سورة التوبة آية (٩١) .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٠٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤١٠ ،جـ ٨ ص: ٢٧٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢١٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ص ١٧٦ .

(٣) العَرْض،بفتح العين وإسكان الراء ،هو: جميع أصناف الأموال غير الذهب والفضة .

وأما العَرَض،بفتح الراء ،فهو: جميع متاع الدنيا من الذهب والفضة وغيرهما .

فإن كان تلف حسا أو حكما بعتق أو غيره ،فله بدله .

ويقبل قوله مع يمينه في قيمته إن لم يقم الآخر بينة بقيمته .(١)

ولو ادعى زيد أن عمرا اشترى منه عبدا و أعتقه ، فأنكر عمرو الشراء وحلف ،عتق العبد مجانا .

ومن اشترى سلعة من زيد بألف ،فدفع عمرو الألف فيه ،ورد ها المشتري بعيب ،رد زيد الألف على المشتري دون عمرو. وإن خرج المبيع مستحقا رد الألف على عمرو .

ومن قال : تركت مالي عليك ، فليس إبراءً منه .

فصل :

ويرده هو أو وكيله على ربه أو وكيله يرفعه(٢) ، أو يرفعه إلى حاكم ، كما لو كان بائعه ووكيله غائبين .

وهل يلزم الوكيل الإشهاد على الفسخ إن قدر ،أو اللفظ به إن فقد الإشهاد ؟ يحتمل وجهين .

وإذا رد على الوكيل ،فليرده على موكله إن كان العيب لا يحتمل حدوثه

= والمراد هنا الأول ،لقوله : (فإن كان تلف حسا أو حكما بعتق . . .إلخ) انظر: الصحاح جـ ٣ ص ١٠٨٣ ،والمطلع ص ١٣٦ ،ولسان العرب جـ ٧ ص ١٧٠ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٥٩٤ .

(١) انظر هذه المسألة في : المستوعب ق ٢ ص ٤١٨ ، ٤١٩ .

(٢) يبدو لي - والله أعلم - أن هذه الكلمة زائدة ، ويدل لهذا السياق .

عند المشتري ، أو يحتمل لكن أقام المشتري بينةً أنه كان قبل العقد[1].

وإن لم تكن له بينة لكن صدّقه الوكيل في ذلك ، والعيب يحتمل حدوثه عند المشتري ، لم يكن له رده على الموكل[2].

وإن لم يصدقه الوكيل ،ونكل عن اليمين ،فهل له رده على موكله؟ فيه وجهان[3].

فصل :

يحلف البائع أنه : بعت هذا صحيحا لا عيب فيه .

وعنه : يقول:بعته ولم أعلم فيه عيبا .

وقيل : يمين المشتري أنه اشتراه وبه هذا العيب، ويمين البائع على حسب جوابه .

---

(١) وذلك لأن المبيع يرد بالعيب على من كان له .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٢٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٨٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٨٩ .

(٢) لأن إقرار الوكيل إقرار على غيره ،فلا يقبل كالأجنبي ،ولأن الموكل لم يوكله في الإقرار بالعيب.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٨٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٦ .

(٣) الوجه الأول : ليس له رده .

الوجه الثاني : له رده .

وهذا كله إذا قلنا : إن القول قول البائع. والمذهب: أن القول قول المشتري فيحلف ويرده على الموكل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٨٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٦ .

فإن أجاب بنفي استحقاق ما ادعاه المشتري حلف كذلك، وإن أجاب بنفي العيب حلف على ذلك، كما سبق.(١)

***

(١) هذه المسألة فيما إذا اختلف المشتري والبائع في حدوث العيب مع إمكان حدوثه عند كل منهما. وقد تقدمت بكاملها في أول الباب وبَيَّنَّا أنه يقبل قول المشتري مع يمينه، وأن اليمين في العيب على البت لا على نفي العلم، وعلى هذا: فيحلف المشتري بالله أنه اشتراه وبه هذا العيب. أو أنه ما حدث عنده. انظر: ص: ١١٨٠.

باب
بيع التولية والشركة والمرابحة والمواضعة وحكم الإقالة

بـــاب بيـع التـوليـة والشـركـة والمرابحـة والمواضعـة وحكـم الإقـالـــة /

ق - ٧٤ أ

ولابُدَّ في الكلّ من بيان رأس المـال[١].

فالتوليـــة[٢] : قوله : بعتك هذا ،أو وليتك هذا العقد أو المبيع برأس ماله ، أو بما اشتريته به ، أو برقمه ، نص عليه[٣]. وهما يعلمانه ،أو هو كذا ،فيقبلـــه .

وينتقل الملك إليه بمثل الثمن الأول ،وتجب به الشفعة ،ويسلم الزوائد الحادثة بعد العقد الأول للأول .

---

(١) وذلك لأن معرفة الثمن شرط ،فمتى فات ،لم يصح أي منها لفوات شرطه.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٩ .

(٢) التولية : مصدر ولّى تولية ،كعلّى تعلية ،والأصل في التولية : تقليد العمل ،يقال : ولي فلان القضاء ،والعمل الفلاني : أي تقلده .
والتولية في الاصطلاح : البيع برأس المال .
وللتولية لفظان : صريح لفظها وهو التولية ،والمبيع ،فيقول : بعتـــك هذا ،برأس ماله ، . . . إلخ كما ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ .
انظر: المطلع ص ٢٣٨ ،ولسان العرب جـ ١٥ ص ٤١١ .
والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٠٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٩ .

(٣) انظر: مسائل أبي داود ص ١٩٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣١ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٢ .

فصـــل :

والشـــركة : بيع بعضه بقسطه من الثمن ، كقوله : اشركتـــك فيه ،أو في نصفه ، أو ثلثه ، أو أنت شريكي فيه ، أو هو شركة بيننـــا ، ونحـو ذلك .(١)

وقيـــل : إن قال : أشركتك في هذا العقد على المناصفة ؛ فهـــو كالتولية في النصف ، نص عليه .

وإن لم يذكر المناصفة ،فهل يصح وينزل عليها ، أو لا يصح ؟ يحتمل وجهين .(٢)

ومن اشترى شيئا وقال لآخر : اشركتك في نصفه فقبله ،أو قال لزيد : اشتر هذا المتاع واجعل عليّ نصف الثمن يكون دينا لك فتشاركني ؛ صح ، نص عليهما .

فإن تلف المبيع قبل قبض الشريك حصته منه ، وهو مما يشـــترط قبضه في ضمانه ،ضمنه البائع ،وإلا فالمشتري .(٣)

---

(١) هذا هو النوع الثاني : الشركة ،وهي كما عرفها المصنف ـ رحمه اللـه ـ ، ويصح انعقادها بما ذكره المصنف .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٥٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ،وشرح المحـرر جـ ١ ق ٢١٧ ،والفروع جـ ٤ ص ١٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٢ ،والإقنـاع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٩ .

(٢) والصحيح من المذهب منهما : أنه يصح ،وينصرف إلى النصف ،وذلك لأن مطلق الشركة يقتضي التسوية .

انظر : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٢٩ ؟ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٢ .

(٣) وقد تقدم هذا مفصلا ،انظر : ص: ١٠١٧ فما بعدها .

فإن اشترى اثنان شيئا وأشركا فيه زيدا معا ، فله ثلثه .

وقيل : بل نصفه كما لو أشركاه منفردين[1] .

فصل :

والمرابحة : بيعه بثمنه المعلوم وربح معلوم[2] ، كقوله : رأس ماله مائة بعتك بها وربح عشرة[3] .

فإن قال : ثمنه مائة بعتكه بها على أن أربح في كل عشرة درهما ، أو بعتكه بها وربح درهم في كل عشرة ، صح ، ولم يكره[4] .

---

(١) الصحيح من المذهب منهما : أن له الثلث ، لأن مطلق الشركة يقتضي التسوية ، والتسوية لا تحصل هنا إلا أن يكون لكل واحد منهم الثلث .
انظر : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩١ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص : ١١٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٠ .

(٢) المرابحة في اللغة : مأخوذة من الربح ، وهو : النماء في التجْر .
وفي الاصطلاح : ماذكر المصنف - رحمه الله - . وقوله : " بيعه بثمنه المعلوم " أي : بيعه برأس ماله المعلوم " . انظر : لسان العرب جـ ٢ ص ٤٤٢ .
وانظر : المغني جـ ٤ ص ١٩٩ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١١٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٠ .

(٣) فيكون الثمن مائة وعشرة ، وهذا جائز لا خلاف في صحته .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٣٢ ، والمغني جـ ٤ ص ١٩٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٠٣ .

(٤) وهذه هي الرواية الأولى في المسألة ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٣٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٨ .

وعنـــه : يكره للأثر ،وهو : بيع دَهْ يازدهْ. أودَهْ دوازدَهْ[1].

---

(١) وهذه هي الرواية الثانية في المسألة : نص عليها في رواية أبي داود ، والأثرم وجماعة .

انظر: مسائل أبي داود ص ١٩٥ ،والفصول ـ كتاب البيوع ـ ق ٥٥ والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٢ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٣ والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٨ .

والأثر الذي يدل لهذه الرواية ،هو ماورد عن ابن عمر وابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ .

أما أثر ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ فقد ورد عنه : أنه كره بيع دَهْ دوازدَهْ ، وقال : (بيع الأعاجم) . رواه عبد الرزاق في مصنفة في : كتاب البيوع ـ باب : بيع ده دوازده جـ ٨ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،وابن أبي شيبة في مصنفة في كتاب البيوع والأقضية جـ ٦ ص ٤٣٤ .

ورواه البيهقي عن ابن أبي زياد أو يزيد : سمع ابن عباس ينهى عن بيع ده يازده ،أو ده دوازده ،وقال : (إنما هو بيع الأعاجم) سنن البيهقي ـ كتاب البيوع ـ باب : المرابحة جـ ٥ ص ٣٣٠ .

وأما أثر ابن عمر فقد ورد عنه أنه قال : (بيع ده دوازده ربا) رواه عبد الرزاق في مصنفه ـ في كتاب البيوع ـ باب بيع ده دوازده جـ ٨ ص ٢٣٢ .

ولم يعلم لهما في الصحابة مخالف .انظر: المغني جـ ٤ ص ١٩٩ .

وقد وفق الموفق بين الروايتين فقال مامفاده : " وهذه كراهة تنزيه ، والبيع صحيح لأن رأس المال معلوم ،والربح معلوم ،فهو غير مجهول في الحال ولا في المآل ،ولأنه أشبه مالو قال : وربح عشرة دراهم ،فهي كالمسألة التي قبلها .

والجهالة يمكن إزالتها بالحساب ،فلم تضر ،كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم " .

=

وإن جهل مشتريه ثمنه عند العقد ،لم يصح .(١)

فصل :

والمواضعة : قوله : ثمنه مائة وعشرة بعتك هذا به ووضيعة كذا .(٢)

فإن قال : ووضيعة درهم من كل عشرة ،صح ،ولزمه تسعة وتسعون .(٣)

= انظر: المغني جـ ٤ ص ١٩٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٤ ،وانظر أيضا : الفصول ـ كتاب البيوع ـ ق ٥٥ .

(١) لأن العلم بالثمن شرط ،فمتى فات ،لم يصح لفوات شرطه .

وخُصَّ المشتري به ،لأن الظاهر أنه لا يعرفه بخلاف البائع ،إذْ لا فرق بينهما ،فمتى جهلاه ،أو أحدهما ،لم يصح .

وقد سبق نحو هذا في أول الباب عند قول المصنف :" ولا بد في الكل من بيان رأس المال " . انظر: ص : ١٢٢٥ .

وانظر: الفروع جـ ٤ ص ١١٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٠٢ ، ١٠٣ .

(٢) المواضعة لغة : المتاركة في البيع .

واصطلاحا : أن يخبر برأس المال ،ثم يبيع به ،ووضيعه كذا ،كما ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ .

وسُمّي مواضعة : لأنه يكون بدون رأس المال بخلاف المرابحة .

انظر: الصحاح جـ ٣ ص ١٢٩٩ ،والمطلع ص ٢٣٨ .

والكافي جـ ٢ ص ١٠٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه لفظ محصل لمقصود البيع .

ويلزمه تسعة وتسعون لأنه سقط من كل عشرة درهم فسقط أحد عشر درهما ،ونقصت من رأس المال البالغ مائة وعشرة دراهم وبقي تسعة وتسعون درهما . =

وقيل : مائة كقوله : لكل عشرة ،أو عنها[١].

وإن كان الثمن مائة لزمه تسعون[٢].

وقيل : وتسعة أعشار درهم ، وهو سهو[٣].

= انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٣٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٨ .

(١) وهذا هو القول الثاني ،وغُلِطَ هذا القول ،لأن هذا يكون حطا من كل أحد عشر ،وهو غير ماقاله .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٨ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب في هذه المسألة ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن (من) للتبعيض فكأنه قال : آخذ من العشرة تسعة وأحط منها درهما ،ومعلوم أن المائة عشر عشرات،فإذا أسقط من كل عشرة درهم ،بقي تسعون ،وهي التي تلزمه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٨ .

(٣) هذا هو القول الثاني في المسألة. قاله أبو الخطاب -رحمه الله- ، وحكاه الأزجي -رحمه الله- رواية .

وقال المصنف -رحمه الله- عن هذا القول : بأنه سهو ،ووافقه ابن قندس وابن نصر الله والجراعي والمرداوي -رحمهم الله- .

قال المرداوي :" قال في الرعاية : وهو سهو . وهو كما قال ".

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٨ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٨٣ ،وحاشية ابن نصر الله على الفروع ص ٧٥ ،وغاية المطلب ق ٦٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٩ .

وقيل : بل تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءا من درهم ،كما لو قال : لكل عشرة ،أو عنها ، وهو أصح .(١)

فصل :

وما يزاد من الثمن أوالمثمن أو ينقص منهما في مدة الخيار يلحق بما ألحق به منهما(٢) ، ويخير به في التولية والمرابحة .(٣)

وقيل : إن نقلنا الملك في زمن الخيارين إلى المشتري فلا ،(٤) كما بعد فراغهما على الأصح / ، وكما لو ألحقا به إذنْ خيارا أو أجلا أو شرطا . ق- ٧٤ ب

---

(١) وهذا هو القول الثالث في المسألة . قاله القاضي في المجرد وصححه المصنف - رحمهما الله - .

وقال عنه الموفق - رحمه الله -:" هذا غلط ،لأن هذا يكون حطاً من كل أحد عشر ،وهو غير ماقاله " وتابعه في الشرح الكبير .

والصحيح من المذهب. القول الأول كما بينا .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٤٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٠ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٠ ، ٢٣١ .

(٢) ويخير به ،وهذا هو المذهب ،وعليه الأصحاب ،وذلك كأصله ، وتنزيلا لحال الخيار منزلة حال العقد .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ ، ١٠٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٣٣ .

(٤) وهذا هو القول الثاني في المسألة . انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٠٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ ، ٤٤٢ .

قال المصنف : فلو حط الكل ،هل يبطل البيع ، أو يصح ،أو يكـــون هبـة ؟ .

يحتمل أوجهـا .[١]

ويحط أرش العيب من الثمن مطلقا .[٢]

وفي أرش الجناية عليه وجهـان .[٣]

---

(١) قال المرداوي :" الأولى أن يكون ذلك هبة " . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٢ .

(٢) وهذا هو أحد الوجهين في المسألة ،وجزم به أبو الخطاب والسامـري وغيرهما .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٢ .

وسيذكر المصنف الوجهين في المسألة بعد المسألتين الآتيتـين . عند قوله :" وقيل : إن نقص . . . إلخ " .

(٣) الوجه الأول : أنه يخبره بالحال على وجهه .

الوجه الثاني : أنه يحط الأرش من رأس المال ،ويخبر بالباقي .

والمذهب : أنه يخبره بالحال على وجهه . لأن الإخبار بالحال علـى وجهه أبلغ في الصدق وأقرب إلى البيان ،ونفي التغرير بالمشـتري ، والتدليس عليه ، فلزمه ذلك .

ولأن الأرش عوض نقصه الحاصل بالجناية عليه ،فهو بمنزلة ثمن جزء منه باعه ،وكقيمة أحد الثوبين إذا تلف أحدهما .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والفـروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٢ و ٤٤٣ .

وإن جنى (وفداه)[1] مشتريه ،لم يلحق فداؤه بثمنه[2] .

وقيل : إن نقص (بمرض)[3] أو تلف جزء أو تعيب ،أو وجد به عيبا ، أو جني عليه ، فأخذ أرشهما ، أخير بالحال[4] .

وقيل : يحط الأرش من الثمن الثاني ،ويقول : تقوّم علي بكذا[5] .

---

(١) (وفداه) كتبت في المخطوطة هكذا : (وفداء) ،والصواب ما أثبتناه ، انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٢ .

(٢) وهو مما نُفي الخلاف فيه ،وذلك لأنه لم يزد به بالمبيع قيمة ،ولا ذاتا ، وإنما هو مزيل لنقصه بالجناية والعيب الحاصل بتعلقها برقبته .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٤ .

(٣) (بمرض) كتبت في المخطوطة هكذا : (بارض) ،والتصويب من المغني جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٥ .

(٤) قاله القاضي ،وهو أحد الوجهين في المسألة ،وهو المذهب .
وذلك لأن الإخبار بالحال على وجهه أبلغ في الصدق ،وأقرب إلى البيان ،وأبعد عن اللبس .
ولأن الأرش عوض عما فات من المبيع ،فهو في مقابلة جزء من المبيع .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١٩ ، ١٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٥) قاله أبو الخطاب ،وهو الوجه الثاني ،وقد سبق أن قطع المصنف به عند قوله :" ويحط أرش العيب من الثمن مطلقا " .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٢ .

وإن حط بعض رأس ماله عمدا ،وأخبر بالباقي ،لم يجز[1].

ومن اشترى ثوبا بمائة وقصره أو رَفَأَه[2] أو خاطه بعشرة ،أخبر بالحال ، ولم يقل : تحصل عليّ بكذا في الأصح[3].

ومثله في الأقيس أجرة صناع وكيال ووزان بكيل المبيع أو وزنه ،

---

(١) لأنه كذب وتغرير بالمشتري. انظر: الهداية جـ ٢ ص ٩٦.

(٢) (رَفَأَه) ،يقال : رَفَأَ الثوب يَرْفَؤُه رَفْأً - بهمز ولا يهمز، والهمز أعلى - أي : لأَمَ خَرْقَه بالخياطة ،وضَمَّ بعضه إلى بعض،وأصلح ما وَهَى منه .

انظر: الصحاح جـ ١ ص ٥٣ ،ومعجم مقاييس اللغة جـ ٢ ص ٤٢٠ ، ولسان العرب جـ ١ ص ٨٧ ،وجـ ١٤ ص ٣٣٠ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٥٨.

(٣) وهو ظاهر كلام الإمام أحمد -رحمه الله- . وهو المذهب . وذلك لأن فيه تلبيسا وتغريرا بالمشتري ،إذ لعل المشتري لو علم الحال لم يرغب فيه ،لكون ذلك العمل مما لا حاجة به إليه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠١، ٢٠٢ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٤.

ومعنى قوله : " أخبر بالحال " : أي يقول : اشتريته بمائة ، وقصرته أو رفوته أو خطته بعشرة ،ولا يقول : تحصل عليّ بمائة وعشرة.

وهكذا في المسائل السابقة فإنه يخبر بالحال على وجهه : فيقول مثلا : اشتريته بكذا ،وأخذت أرش عيبه كذا ، . . . إلخ .

فيشرح الحال بالتفصيل من دون تغرير ولا تلبيس .

انظر: الفصول -كتاب البيوع- ق ٥٥ ،٥٦ .

وحلول أو تأجيل ،وحمّال ،ودلّال ،وحارس، وكرى مخزن ولو كان[1] ،ونحو ذلك[2].

فإن ضمّ ماغرمه إلى رأس ماله ،وقال : اشتريته (به)[3] لم يجز[4].

وإن عمل هو فيه (هو)مايساوي عشرة ،أو عمله غيره مجانا ، أو أطعمه ، أو سقاه ،أو كساه ،أو تركه في بيته ، أو أراد بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن صفقة واحدة والثمن لاينقسم عليها بالأجزاء لتفاوتها صفة وقيمة ، أخبر بالحال فقط ، سواء اتحد المبيع بعضه[5] كثوب ،أو تعدد كثوبين مختلفي الصفة أو القيمة وعبدين فأكثر ،وسواء كان باع بعضه ،أو لا[6].

وإن كتمه ثم علم به المشتري ،فله الفسخ[7].

---

(١) هكذا في المخطوطة ويظهر أن صوابها: (وكرى مخزن ودكان).

(٢) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٥ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص١٠٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٣) (به) في المخطوطة وردت هكذا : (ربما) ،والتصويب من : الكافي جـ ٢ ص ٩٥ .

(٤) وهو المذهب ،كما تقدم في المسألة السابقة .
وانظر: الفصول ق ٥٥ ،٥٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠١ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ .

(٥) يظهر لي أن كلمة (بعضه) زائدة ،والله أعلم .

(٦) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفصول ق ٥٧ ،والمستوعب ق ٢ص ٢٣٦ والمغني جـ ٤ ص ٢٠٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٥ ،٩٦ ،والفروع جـ ٤ص ١١٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٥ .
.. المذهب ،سواء كانت السلعة كلها له أو البعض المبيع ،وعليه الأصحاب لأن ذلك كله مما قد لايرضى به المشتري إذا علمه ،فإذا كتمه البائع =

وإن انقسم ثمنه عليه بالأجزاء ،جاز بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن (١).

وإن اشترى ثوبين صفتهما واحدة بثمن واحد ،جاز بيع أحدهما بحصته من الثمن ، وإلا فلا حتى يبين الحال (٢).

وإن اشتريا غير مثلي واقتسماه ،لم يبع أحدهما حقه مرابحة حتى يخبر بالحال ، نص عليه (٣).

= عنه فله الخيار إذا علمه كالتدليس .

ولأن قسمة الثمن على ذلك تخمين ،واحتمال الخطأ فيه كثير .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٨ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٣ .

(١) وهذا مما نُفي الخلاف فيه ،وذلك لأن ثمن الجزء معلوم يقينا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٣ ، ٢٠٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ .

(٢) وذلك لأنه إذا اشترى ثوبين صفتهما واحدة بثمن واحد ،انقسم الثمن عليهما نصفين .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٣ .

(٣) وهذا هو المذهب ،لأن قسمة الثمن على المبيع طريقه الظن والتخمين ، واحتمال الخطأ فيه كثير ،وبيع المرابحة أمانة فلم يجز هذا فيه إلّا إذا أخبر بالحال على وجهه بأن يبين للمشتري أنهم اشتروه جماعة ثم اقتسموه لانتفاء تغرير المشتري عندئذ .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٣ .

وعنه : لا يجوز بيعه مرابحة بحال ، لكن مساومة[1] .

فصل :

ومن اشترى شيئا ثم باعه بربح ثم اشتراه بدون ثمنه الأول أو أكثر لم يبعه مرابحة حتى يخبر بالحال .

فلو اشتراه بعشرة ، ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة أو بعشرين ،أخبر بالحال ،أو حط الربح من الثمن الثاني وأخبر أنه عليه بخمسة في الأولة وبخمسة عشر في الثانية ، أو أن ذلك رأس ماله أو تحصل عليه به[2] .

وقيل : يجوز قوله : اشتريته بعشرة في الأولة وبعشرين / في الثانية[3] . ق- ٧٥ أ

---

(١) وهو الرواية الثانية . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٠٣ .

(٢) وهو المذهب . وذلك أن في الإخبار بالحال بُعْدًا عن التغرير بالمشتري وخروجا من الخلاف .

أو يحط الربح من الثمن الثاني ،وقد نص عليه ،لأنه الثمن الذي حصل به الملك الثاني ،أشبه مالو خسر فيه .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفصول ق ٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٧ ، ٤٣٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٧ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ .

(٣) قاله الموفق - رحمه الله - ،وتابعه الشارح ،وصوبه المرداوي .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٠٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ .

فإن لم يبق شيء أخبر بالحال[١].

وإن باعه بعشرة ثم اشتراه بخمسة أخبر بها وبما حصل له من زيادة أخرى قبل ذلك[٢].

وقيل : من اشترى ماباعه بربح ،لم يبعه مرابحة إلا أن يخبر بالحال.

وإن اشتريا شيئا بعشرين ،ثم اشترى أحدهما حق الآخر بأحد عشر ، أخبر بأن ثمنه عليه أحد وعشرون[٣].

وإن اشتراه بعشرة ، ثم باعه لغلام دكانه أو غيره بثمنه أو بثمن مثله ، ثم اشتراه منهما بأكثر منه حيلة[٤]، أو اشتراه بثمنه (من أبيه)[٥] أو غيره ممن

---

(١) قولا واحدا . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٤ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ .

(٣) نص عليه ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٥ .

(٤) المراد بغلام دكانه: غلام دكانه الحر . فإذا باعه له أو لغيره بمثل ثمنه ثم اشتراه منهما بأكثر منه حيلة ،لزم ذكر ذلك في المرابحة والتولية ، ونحوهما ،ولا يجوز بيعه مرابحة ونحوها حتى يبين أمره .

والمصنف هنا لم يخص غلام دكانه ،لأنه متى فعل ذلك حيلة فقد استوى فيه غلام دكانه وغيره ،وهو الصحيح ،لأنه متى مافعله على وجه الحيلة فإنه لا يجوز ،وكان حراما وتدليسا .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفصول ق ٥٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ .

(٥) (من أبيه) إضافة يقتضيها السياق ،ويدل لها ورودها في كتب المذهب التي ذكرت المسألة ،انظر مثلا : الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفصول ق ٥٦ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٠٤ .

ترد شهادته له أو غيره حيلة[١]، أو بثمن مؤجل[٢] أو حال ،والمشتري يمطل في الوفاء عادة ،أو نما المبيع[٣]، أو نقص ،أوعاب ،أو خان ،أو جنى ، أو اشتراه مع غيره ،أو اشتراه بعرض،لزم ذكر ذلك كله في المرابحة والتولية ونحوهما.[٤]

---

(١) لم يجز بيعه مرابحة ونحوها حتى يبين أمره نص عليه ،وذلك لأنه متهم في الشراء منهم لكونه يحابيهم ويسمح لهم ،وإذا كان حيلة فيلزم التبيين أيضا ،لأن فعله حيلة تدليس وحرام .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والفصول ق ٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ .

(٢) فإنه يبينه ،لأن الأجل يأخذ قسطا من الثمن ،والبائع لم يرض بذمة المشتري ،ويأتي أنه إذا باعه ولم يخبره أنه لا خيار له .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٣٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٥ .

(٣) والصحيح من المذهب أنه لا يلزم البائع الإخبار به ،لأن ذلك نماء ملكه ، ويخبر بالثمن فقط لأنه القدر الذي اشترى به السلعة .

انظر: الفصول ق ٥٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠١ ،والفروع جـ ٤ ص : ١٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٣ ، ٢٣٥ .

(٤) وذلك لأن الإخبار في الحال أبلغ في الصدق ،وأقرب إلى البيان ، وأبعد عن التغرير بالمشتري والتدليس عليه ،فلزمه ذلك .

انظر: الفصول ق ٥٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٠١- ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٥- ٩٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٤- ١٠٦ .

فإن كتمه ثم علم به المشتري ،فله أن يمسكه بما اشتراه منه ،أو يرده.[1]

وعنه : إن بان الثمن مؤجلا ،أخذ به مؤجلا ،ولا فسخ ،نص عليه.[2]

وعنه : بلى.[3]

وعنه : بل حالا ،أو يفسخ ،كما سبق ،نص عليه.[4]

ولو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع ،حبس الثمن بقدر الأجل.[5]

ويحتمل أن يبطل البيع.[6]

---

(١) وهو المذهب ،وذلك دفعا لما يلحق المشتري من الضرر .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٨ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣١ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٣ .

(٢) هذه هي إحدى الروايات في مسألة ما إذا بان الثمن مؤجلا ،ولم يخبر به البائع ،وهي المذهب .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣١ .

(٣) أي : أخذ به مؤجلا ،وله الفسخ ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٨ .

(٤) أي : أنه مخير بين أخذه بثمنه الذي وقع عليه العقد حالا لا مؤجلا ، أو الفسخ .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٣٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٠ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٩

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٨ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٦ .

(٦) وهو احتمال للمصنف. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٠ .

وإن انحط السعر، أو غبن في الثمن، لم يلزمه أن يخبر بهما[١].

وقيل: بلى[٢].

وقيل: لا يزاد النماء على رأس المال فيهما ولا يحط منه[٣].

وإن كان منفصلا ولم تنقص به العين، فله أخذه ويخبر برأس ماله[٤].

قال المصنف: والبيان أولى[٥].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب، وذلك لأنه صادق بدون الإخبار به.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٠، والكافي جـ ٢ ص ٩٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٣.

(٢) قاله الموفق وغيره، وقواه المرداوي، لأن المشتري لو علم بذلك لم يرض بها بذلك الثمن، ففيه نوع تغرير.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٠، والكافي جـ ٢ ص ٩٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٣.

(٣) وذلك لأن رأس المال هو القدر الذي اشتراها به.
انظر: الفصول ق ٥٧، والمغني جـ ٤ ص ٢٠١، والكافي جـ ٢ ص ٩٥ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٣، ٢٣٥.

(٤) وهو الصحيح من المذهب، وذلك لأنه صادق فيما يخبر به من غير تغرير بالمشتري، لأن رأس المال في مقابلة العين دون نمائها، فجاز إخباره برأس المال دون النماء كما لو لم تزد.
ولأنه فائدة تجددت في ملكه فهو كخدمة العبد.
انظر: الفصول ق ٥٧، والمغني جـ ٤ ص ٢٠١، والكافي جـ ٢ ص ٩٥، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٣.

(٥) وهذا اختيار المصنف - رحمه الله - لأنه أبعد من اللبس، وفيه خروج من الخلاف.

فصل :

وإن قال : ثمنه كذا ، فبان أقل ،رجع المشتري في التولية بالزيادة ،وفي المرابحة بها وبقسطها من الربح ،وفي المواضعة بنقصه منها ، ويلزم المبيع في الكل بالباقي[(١)].

ونص على : أن له الفسخ والإمساك ببقية الثمن مع الحط[(٢)].

ولا خيار للبائع بحال[(٣)].

---

(١) وهذا هو الصحيح من المذهب، أما صحة البيع فلأنه زاد في الثمن فلم يمنع صحة العقد كالتصرية ، ويرجع المشتري على البائع بالزيادة وحظها من الربح في المرابحة ، لأنه باع برأس ماله وما قدره من الربح ،فإذا بان رأس المال كان مبيعا به وبقدره من الربح ، وهكذا في غير المرابحة .

وأما لزوم المبيع بالباقي ولا خيار للمشتري ،لأن ما ظهر هو خير للمشتري ،إذْ قد رضي بالأكثر ،فأولى أن يرضى بالأقل ، فهو كمن اشترى معيبا فبان صحيحا .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٥ و ٣٤٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٤٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٩٩ ، ٢٠٠ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٧ ، ٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٩ .

(٢) نص عليه في رواية حنبل ،وهو القول الثاني في المسألة .

والفرق بينهما أن للمشتري الرد في القول الثاني دون الأول .

انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٥ ، ٣٤٦ ،والمغني جـ ٢ ص ٢٠٠ .

(٣) لأنه باعه برأس ماله وحصته من الربح ،وقد حصل له ذلك .

انظر: المغني جـ ٢ ص ٢٠٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٨ .

فصـــل :

وإن قال : مشتراه مائة ،ثم قال : غلطت بل وعشرة ، فإن صدقه المشتري رد الزيادة أو المبيع.(١)

قال المصنف : ويحتمل أن يبطل البيع إذنْ .

فصـــل :

وكذا التخبير إن كذبه ، لكن له أن يحلفه أنه غلط وقت البيع إن لم يقم بينة .

فإن أقر أو نكل ، لم يلزم المشتري الزيادة .

وإن أقامها سمعت.(٢)

وعنه : لا تسمع دعواه ولا بينته .

وعنه : إن عرف بالصدق سمعا ،وإلا فلا .

وعنه : يقبل قوله بدونها إذنْ . / ق- ٧٥ ب

وقيل : إن لم يذكر وجه غلطه لم يسمعا.(٣)

---

(١) لأن المشتري أقر بالزيادة ،فإما أن يردها للبائع ،أو يرد المبيع. انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٠٤ .

(٢) وهذه هي الرواية الأولى في المسألة ،وقال بها كثير من علماء المذهب. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٤١ ، ٤٤٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١٨ ، ١١٩ .

(٣) والمذهب: أنه لا يقبل قول البائع إلا ببينة مطلقا . وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - وذلك لأنه مقر على نفسه ،فلا يقبل قوله في الغلط على نفسه إلا ببينة ،كالمضارب يقر بالربح .

وله تحليف المشتري أنه لم يعلم ذلك .(١)

وإن بين وجه غلطه حلّفه أيضا ، وسمعت بينته .(٢)

= انظر: في هذه المسألة ورواياتها : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٦ ،والهداية جـ ١ ص ١٤٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٤١ ، ٤٤٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٠٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٨، ٩٩ والشرح الكبير جـ ١ ص ٣٩٣ ، ٣٩٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١١٨ ، ١١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٩ .

(١) وهذا هو القول الأول في المسألة : أنه إن ادعى البائع علم المشتري بالغلط ،ولم يكن له بينة ، أوله بينة ،وقلنا : لا تقبل ،وأنكر المشتري ، فإن للبائع تحليف المشتري أنه لا يعلم ذلك .

وصححه الموفق والشارح وصوبه المرداوي .

والصحيح من المذهب أن القول قول المشتري ،لأنه قد أقر له فيُستغنى بالإقرار عن اليمين .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٩ ، والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٤ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٨ ، ١١٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٥ ، ٢٠٩٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٩ .

(٢) هذه المسألة في تحليف المشتري للبائع ،فحيث أخبر البائع بنقصان وله بينة ، وقلنا بقبولها ،فإنها تسمع .

فإن ادعى عليه المشتري أنه وقت البيع كان عالما أن شراءها كان أكثر مما أخبر به ،فإن دعواه تسمع ،لأن البائع لو أقر بذلك لزم البيع في حقه بما أخبر به أولا ،فإن أقر البائع بذلك لزم البيع بما حصل الإخبار به أولا ،وإن أنكر بأن قال : ماعلمت ذلك ،ونحوه ،فللمشتري أن يُحلّفه على حسب جوابه ،فإن نكل أو أقر قضي عليه . وإن حلف فلا كلام ،وسيأتي في المسألة بعدها .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٧ .

وإن حلفه ولا بينة رده المشتري ،أو رد ما غلط به ربه ،أو حطه من الربح[١] .

فإن أخذهما بذلك ،فلا خيار للبائع[٢] .

وإن قال : أنا أسقط الزيادة عن المشتري ،فلا فسخ له[٣] .

وإن أخبر بدون رأس ماله عمدا لغلاء ،لم يجز ،لأنه كذب وغر المشتري[٤] .

فصل :

ومن اشترى نصف سلعة بعشرة ،واشترى آخر باقيها بعشرين[٥]

---

(١) لأن المشتري بالخيار بين فسخ العقد لأنه لم يرضه بأكثر مما بذله ،وبين قبوله مع إعطائه ماغلط به وحطه من الربح لأن البائع إنما باعها بهذا الثمن ظنا أنه رأس المال ،فعليه ضرر بالنقصان منه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٧ .

(٢) لأن البائع قد زال عنه الضرر بالتزام المشتري ماغلط به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٦ .

(٣) لأن البائع قد بذلها له بالثمن الذي وقع عليه العقد وتراضيا به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٩٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٠٩٦ .

(٤) ويلزمه البيع بما أخبر به على الصحيح من المذهب .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٩٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١١٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٢ .

(٥) (بعشرين) في المخطوطة كتبت هكذا : (بعشر) ،والتصويب من كتب المذهب التي ذكرت المسألة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٥ .

ثم باعهـا مرابحة صفقة واحدة ، فالثمن لهما نصفين كالمساومة فيـه[(١)].

وعنـه : لكل واحد رأس ماله ، والربح والوضيعة بقدرهما ،وهي أصح[(٢)].

وعنـه : الربح وحده نصفان ،ولكل منهما رأس ماله[(٣)].

قـال المصنف : وإن كان الثمن والملك نصفين ، فباعاه صفقة بثمن واحد ،ولأحدهما منه الثلث ، وللآخر الثلثان ، احتمل وجهين .

وقيـل : إن اشترى زيد عبدا بمائة واشترى عمرو عبدا بمائتين فباعهما زيد بإذن عمرو مساومة ، فالثمن لهما نصفان[(٤)].

وإن باعهما صفقة واحدة مرابحة ، احتمل أن يكون الثمن نصفين ،واحتمل أن يكون على قدر المالين .

وقيـل : بل على قدر قيمتهما .

---

(١) وهذا هو الرواية الأولى ،وهو الصحيح من المذهب . وذلك لأن الثمن عوض عن السلعة ،فيكون بينهما على حسب ملكيهما فيها ،كما لو باعاها مساومة .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٠ ، ٢١١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٠، ١٠١، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣٩٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٥ .

(٢) وهذه هي الرواية الثانية ،نص عليها في رواية ابن هانيء وحنبل وصححهما المصنف ،والسامري وغيرهما .
انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٢٧٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٤٥ ، والفروع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٥ .

(٣) وهذه هي الرواية الثالثة . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٤٥ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٠٩ .

(٤) (نصفان) وردت في المخطوطة : (نصفين) ،والصحيح الرفع بالألف على الخبرية ،لأنه مثنى .

فصل :

والإقالة[1] فسخ[2] ، فتجوز قبل القبض وبعده حتى فيما لا يجوز

---

(١) الإقالة : نقض المبيع ،وإعادة ما بيد كل منهما إلى الآخر .

والإقالة جائزة ، وتستحب حالة الندم ،لما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - قال : " قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من أقال مسلما أقاله الله عثرته يوم القيامة) . رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٢٥٢ .

وأبو داود في سننه ،في كتاب البيوع والإجارات - باب فضل الإقالة جـ ٣ ص ٧٣٨ ،وابن ماجه في سننه ،في كتاب التجارات - باب الإقالة جـ ٢ ص ٧٤١ ،والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع جـ ٢ ص ٤٥ .

وإسناده صحيح . انظر : المستدرك والتلخيص جـ ٢ ص ٤٥ ، وإرواء الغليل جـ ٥ ص ١٨٢ ،وصحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ١٤ .

وانظر : المطلع ص ٢٣٨ ، ٢٣٩ ،ولسان العرب جـ ١١ ص ٥٧٩ ، ٥٨٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٨ .

(٢) وهي الرواية الأولى ،نقلها يعقوب بن بختان ،وهي المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

ومما يدل لذلك : أن الإقالة في السلم تجوز ،ونُقل الإجماع في ذلك وبيع السلم لا يجوز قبل قبضه .

وأن الإقالة هي الرفع والإزالة ،يقال : أقال الله عثرته ،أي : أزالها وذلك هو الفسخ .

وأن المبيع عاد إلى البائع بلفظ لا ينعقد به البيع ،فوجب أن يكون فسخا ،كما لو عاد بالرد بالعيب .

انظر : المسا[illegible]هية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٩ والمغني جـ ٤ ص ٣٥ ، ١٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠١ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٥ .

بيعـــه قبل قبضه كالسلم والمبهم والمشاع ومع المتباعين وغيرهما كالإجارة ونحوها[١].

ولا تجب بها شفعة[٢].

ولا تصح إلا بمثل الثمن قدرا وجنسا[٣].

وتجوز وقت لزوم السعي إلى الجمعة[٤].

ومن حلف لا يبيع ،فأقال ، لم يحنث[٥].

---

(١) وهو المذهب فيها . انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٦٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ،والمغني جـ ٤ ص ١٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٩ .

(٢) وهو المذهب ،لأن المقتضي للشفعة البيع ولم يوجد ،إذْ إن الإقالة رفع للعقد وإزالة له ،وليست بمعاوضة ،فأشبهت سائر الفسوخ .

انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٦٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ، والمغني جـ ٤ ص ١٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٨ .

(٣) وهو المذهب ،لأنها خصت بمثل الثمن كالتولية .

ولأن مقتضى الإقالة رد الأمر إلى ماكان عليه ،ورجوع كل منهما إلى ماكان عليه .

انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ، والمغني جـ ٤ ص١٣٦ ، ١٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٦ ،والإقنـــــاع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٣ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٨٨ .

(٤)، (٥) وهو المذهب ،لأن الإقالة فسخ وليست بيعا .

انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٦٠ ،والهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمغني جـ ٤ ص ١٣٦ ،والقواعد الفقهية ص ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٦ ، ٤٧٧ .

وهـل تصح مع تلف كل المبيـع ؟
فيـه وجهـان[١] .

وإن كان مكيلا أو موزونا ، لم يلزم إعادة كيله ووزنه[٢] .

وعنـه : هي بيع قبل القبض وبعده في حقهما وحق غيرهما ،[٣] فتنعكس هذه الأحكام بضدها[٤] .

---

(١) والصحيح من المذهب منهما : أن الإقالة لا تصح مع تلف كل المبيع ، وذلك لفوات محل الفسخ .

انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٣ ، ١٢٤ ، والقواعد الفقهية ص ٣٨١ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٩٣ ، والروض المربع وحاشية ابن قاسم عليه جـ ٤ ص ٤٨٩ .

(٢) وهو المذهب ، لأن الإقالة رفع للعقد ، فلم يحتج لإعادة الكيل ونحوه .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١٢٢ ، والقواعد الفقهية ص ٣٧٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٥ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٤٩ ، والروض المربع وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٨٨ .

(٣) وهذه هي الرواية الثانية ، نقلها أبو طالب وأبو الحارث .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٩ والمستوعب ق ٢ ص ٤٤٩ .

(٤) (بضدها) كتبت في المخطوطة هكذا : (نصدها) ، والتصويب يدل له السياق ، وما ورد في كتب المذهب ، انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠١ .

وفي اعتبار قدر الثمن وجنسه وجهان[١].

فإن اختلف قدره أو جنسه ، لم يكن بيعا ،لأنه (لا)[٢] ينعقد بلفظ الإقالة[٣].

وتصح من تلف الثمن لا المثمن كله ،وإن تلف بعضه صحت فيما بقي[٤].

---

(١) الوجه الأول : لا يصح إلا بمثل الثمن وجنسه .
والوجه الثاني : يصح بزيادة على الثمن ونقص عنه .
وهذان الوجهان تفريع على الرواية الثانية ،وهي : أن الإقالة بيع حيث إنه على هذه الرواية تنعكس جميع الأحكام السابقة إلا هذه المسألة ففيها الوجهان . والمذهب كما تقدم أن الإقالة فسخ .
انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٦٠ ،والهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والقواعد الفقهية ص ٣٨٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٦ .

(٢) (لا) زيادة يقتضيها السياق ويدل لها قوله في المستوعب :" . . . ولم تكن بيعا أيضا لأن البيع لاينعقد بلفظ الإقالة " . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٥١ ،وانظر أيضا : رؤوس المسائل ص ٦٤٠ .

(٣) وهذا بناء على القول بأنه لايصح إلا بمثل الثمن وجنسه ،فإنه لا تصح الإقالة سواء كانت بيعا أو فسخا ،لما ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ .
ولأنه شرط التفاضل فيما يعتبر فيه التماثل ،فهو كبيع درهم بدرهمين .
ولأن القصد بالإقالة رد كل حق إلى صاحبه ،فإذا شرط غير المثل أخرج العقد عن مقصوده فبطل ،كما لو باعه بشرط ألا يسلم المبيع .
انظر: رؤوس المسائل ص ٦٤٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٥١ ،والمغني جـ ٤ ص ١٣٦ ، ١٣٧ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠١ ،والقواعد الفقهية ص ٣٨٠ والمبدع جـ ٤ ص ١٢٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٦ .

(٤) انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٣ ، ١٢٤ ،والقواعد الفقهية ص ٣٨١ ، وغاية المطلب ق ٦٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٥ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٩٣ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٨٩ .

وما حدث من نماء بين البيع والإقالة فهو للمشتري .

وإن قلنا : هي فسخ فهو للبائع.(١)

وإن كان المبيع أمة قبضها/ وتفرقا ،ثم تقايلا ،لم يجز للبائع وطئها ق٧٦ أ
قبل استبرائها.(٢)

وإن لم يقبضها المشتري ،أو قبضها ولم يتفرقا ،وقلنا : هي بيع حَرُمَ وطء البائع قبل استبرائها .

وإن قلنا : هي فسخ ،فله وطئها قبل استبرائها.(٣)

---

(١) والمذهب أن النماء بين البيع والإقالة للمشتري ،سواء كانت الإقالة بيعا أو فسخا .

لحديث : (الخراج بالضمان) وقد تقدم مخرجا ،انظر: ص: ١١٧٧ .

وما ذكره المصنف ـ رحمه الله ـ على القول بأنها فسخ هو اختيار السامري في المستوعب .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٥٠ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٣ ، ١٢٤ ، والقواعد الفقهية ص ٣٨١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٥٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٩٣ .

(٢) قال السامري ـ رحمه الله ـ :" رواية واحدة " . وذلك إناطة بالملك واحتياطا للأبضاع .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٥١ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٣ ، ٢٠٣٢ .

(٣) وقيل : فيهما روايتان من غير بناء على الروايتين المتقدمتين .

وأظهرهما : وجوب الاستبراء ،وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الإفصاح جـ ١ ص ٣٥٧ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٢ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٢ ،وشرح الزركشي جـ ٤ ص ٢٠٣٢ ، ٢٠٣٣ ، والقواعد الفقهية ص ٣٨٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٤٩ .

باب
اختلاف المتبايعين وغيره

بـــاب اختـــلاف المتبايعـــين وغـــيره

إذا اختلفا في قدر الثمن مع بقاء المبيع، ولا بينة لأحدهما، حلف البائع أوّلاً أنه ما باعه إلا بكذا، ثم المشتري أنه ما اشتراه إلا بكذا، أو ما بعته بكذا بل بكذا، أو ما اشتريته بكذا بل بكذا.(١)

---

(١) ما ذكر المصنف - رحمه الله - هنا من أنه إذا اختلفا في قدر الثمن مع بقاء المبيع، ولا بينة لأحدهما، أنهما يتحالفان، نقله الجماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - وهو المذهب، وعليه الأصحاب.

والصحيح من المذهب أن كلاً من المتبايعين يذكر في يمينه إثباتا ونفيا ويبدأ بالنفي.

وذلك لما روى ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لو يُعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجـــال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه).

رواه مسلم في صحيحه في كتاب الأقضية - باب اليمين على المدعى عليه جـ ٣ ص ١٣٣٦.

ولأن كلا منهما مدع، ومدعى عليه، فالبائع يدعي عقداً بثمن كبيـــر ينكره المشتري، والمشتري يدعي عقدا بثمن أقل ينكره البائع، فكل منهما يدعي عقدا وينكر آخر، والقول قول المنكر مع يمينه.

ويُبدأ بيمين البائع لأنه أقوى جنبة من المشتري.

ويُبدأ في اليمين بالنفي لأنها هي المتهم بها، ولأن الأصل في اليمين أنها للنفي.

انظر: الفصول ق ٥٨، ٥٩، والهداية جـ ١ ص ١٤٥، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٣، والكافي جـ ٢ ص ١٠٢، والمغني جـ ٤ ص ٢١٢، والفروع جـ ٤ ص ١٢٥، والمبدع جـ ٤ ص ١١٠، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٦.

وقيـــل : بل يبـدآن بالإثبات ، فيقول البائع : بعتُه بكذا لا بكذا ويقول المشتري : اشتريتُه بكذا لا بكذا[(١)].

وإذا حلفا فلكل واحد منهما الفسخ مالم يرض الآخر بقوله .

ويحتمل أن يفسخه الحاكم فقط.[(٢)]

ومن نكل منهما قُضي عليه بما حلف عليه الآخر ، نص عليـه[(٣)].

وكذا إن قلنا : يتحالفان ، ونكل أحدهما .

ومع ظلم البائع وفسخه ينفسخ ظاهرا[(٤)].

---

(١) وهو رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٢٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٦ .

(٢) والصحيح من المذهب، أنه إذا حلفا فلكل واحد منهما الفسخ مالم يرض الآخر بقوله ، لأن من رضي بقول صاحبه قد حصل له ما ادعاه فلم يملـك خيارا ، وإن لم يرض أحدهما بقول صاحبه فلكل واحد منهما الفســـــخ لاستدراك الظلامة ، أشبه رد المعيب .

والاحتمال المذكور لأبي الخطاب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٤ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٢ ، ١٠٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٧ .

(٣) وهو المذهب، وعليه الأصحاب ، وذلك لأن النكول بمنزلة الإقرار .

انظر: الفصول ق ٥٩ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٣ ، والمقنع جـ ٢ ص ٥٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٦ .

(٤) وهو اختيار أبي الخطاب ـ رحمه الله ـ انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٥ .

وقيـــل : باطنـــا [١].

ومع ظلم المشتري ينفسخ ظاهرا وباطنا[٢]، فيباح للبائع جميـــع التصرفات في المبيع [٣].

وقيـــل : لا ينفسخ باطنا ،ومع فسخ المظلوم منهما ينفسخ ظاهـــرا وباطنـــا [٤].

---

(١) قاله القاضي - رحمه الله - ،وهو الصحيح من المذهب .
وذلك لأنه فسخ لاستدراك الظلامة ،فأشبه رد المعيب .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٢ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لما تقدم. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٢ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٨ .

(٣) لأنه رجع إليه بحكم الشرع من غير عدوان منه ، فأشبه مالو رَدَّ عليـــه المبيع بدعوى العيب ولا عيب فيه.
انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٤٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٤ .

(٤) (ينفسخ) كتبت في المخطوطة بدون نون ،ووردت بإثباتها في الإنصـــاف جـ ٤ ص ٤٥٠ ، حيث إنه نقلها عن المصنف من هذا الموضع .

(٤) وهو اختيار الموفـــق - رحمه الله - . انظر : المغني جـ ٤ ص ٢١٤ ، والمقنـــع جـ ٢ ص ٥٧ .

وكذا الأحكام مع تلفه[1].

وقيل : بعد قبضه .

فإن حلفا فسخا البيع، وله دفع ما ادعاه البائع أو القيمة ما بلغت إن عُرفت صفة المبيع[2]، وإلا قُبِلَ قول المشتري مع يمينه في قيمته وقدره وصفته[3].

---

(١) أي : أنه إذا اختلفا في قدر الثمن مع تلف المبيع ولا بينة لأحدهما تحالفا ،وهكذا باقي الأحكام .

وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - نقلها عنه الأثرم وابن بديناوإبراهيم بن الحارث ،وهو المذهب ،وذلك لأن المعنى الذي شرع له التحالف حال قيام السلعة موجود حال تلفها ،وهو الاختلاف في قدر الثمن ،فيشرع التحالف حال التلف .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٧ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٤، ٢١٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٥ ،١٢٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٠٨ ،٢١٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٦ ،٤٤٧ .

(٢) يعني : فعلى المذهب إذا تحالفا فإن المشتري بالخيار بين دفع الثمن الذي ادعاه البائع ،وبين دفع قيمة المبيع إن عُرفت صفته .

وإن لم يرض بذلك انفسخ البيع بينهما ،وإذنْ يرجع كل منهما إلى ماخرج منه :

فيأخذ المشتري الثمن إن كان قد قبض .

ويأخذ البائع بدل سلعته لأنها تلفت،والبدل هنا هو القيمة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٥٧ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١١١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٩ .

(٣) أي : وإن لم تعرف الصفة ،أو اختلفا فيها ، فالقول قول المشتري مع يمينه في قيمته وقدره وصفته ،وذلك لأن المشتري غارم ،والقول قول الغارم. =

ولو رد المبيع بعيب أو إقالة ، ثم اختلفا في قدر الثمن ، قدم قول البائع(١).

وكذا كل غارم(٢).

= قال الموفق - رحمه الله - بعد هذه المسائل في المغني جـ ٤ ص ٢١٥ ، ٢١٦ : " وينبغي ألَّا يُشرع التحالف ولا الفسخ فيما إذا كانت قيمة السلعة مساوية للثمن الذي ادعاه المشتري ، ويكون القول قول المشتري مع يمينه ، لأنه لافائدة في يمين البائع ولا فسخ البيع ، لأن الحاصل بذلك الرجوع إلى ماادعاه المشتري .

ولإن كانت القيمة أقل فلا فائدة للبائع في الفسخ ، فيحتمل ألا يشرع له اليمين ، ولا الفسخ ، لأن ذلك ضرر عليه من غير فائدة ، ويحتمل أن يشرع ، لتحصل الفائدة للمشتري " .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٧ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٥٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٢١٥ ، ٢١٦ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٣ ، ١٠٤ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١١١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٨ ، ٤٤٩ .

(١) لأن البائع منكر لما يدعيه المشتري بعد انفساخ العقد ، فأشبه ما لو اختلفا في القبض .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٦ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٤ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٠٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٥ .

(٢) يقبل قوله في قيمة مايغرمه وقدره وصفته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٦ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٩ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١١٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ ، وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٦٨ ، ٤٦٩ .

فإن وصفه أحدهما بعيب يمكن حدوثه عند كل منهما ، صُدّق من ينفيه .

وقيل : لا[1] .

وعنه : يقبل قول المشتري وحده إن حلف[2] .

وإن كان المبيع ثوبين تلف أحدهما ،ضم قيمته إلى الباقي .

ولو عاب في يده ضم أرش عيبه إليه[3] .

وإن كان المبيع آبقا أو مكاتبا أو مرهونا أو مؤجرا ،غرم القيمة ، فإذا زالت الموانع رد العين وأخذ القيمة في الأظهر .

---

(١) والصحيح من المذهب أن القول قول المشتري ،لأنه غارم .

وجزم في الإقناع والمنتهى بأن القول قول من ينفيه ،لأن الأصل السلامة .

انظر في هذه المسألة : المحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣٧ ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٣٦ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية فيما إذا اختلفا في قدر الثمن والمبيع تالف . نص عليها في رواية محمد بن العباس النسائي ،واختارها أبو بكر .

انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٤٧ والمغني جـ ٤ ص ٢١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٤ .

(٣) أي : ولو عاب في يده قبل تلفه ضم أرش عيبه إلى قيمته لكونه مضمونا عليه حين التعيب .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ١٢٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ ،وغاية المنتهى جـ ٢ ص ٤٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣٧ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ١٣٦ .

وإن اختلفا في صفة الثمن أو جنسه أخذ نقد البلد إن كان واحدا معلوما[١] أو غالبه إن تعددت نقوده ،نص عليه[٢].

فإن استوت نقوده ، فالوسط[٣].

ومَنْ قُبِلَ قوله حلف[٤].

---

(١) نص عليه في رواية الأثرم. وذلك لأن الظاهر وقوع العقد به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٥ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٦ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٨٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٢ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب: أنه إن تعدد نقد البلد أخذ غالبه رواجا ،لأن الظاهر وقوع العقد به،لأن المعاملة به أكثر ،فهو كما لو كان في البلد نقد واحد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢١٩ ،وحاشية الفروع لابن نصر الله ص ٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ .

(٣) وهذا هو الصحيح من المذهب: أنه إذا استوت نقود البلد رواجا فأوسطها قيمة ،وذلك تسوية بين حقيهما ،لأن العدول عنه ميل على أحدهما .

انظر: الفصول ق ٦٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،وحاشية الفروع لابن نصر الله ص ٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٤ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٩ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ .

(٤) أي: وعلى من قبل قوله وهو مدعي نقد البلد ،أو غالبه رواجا ،أو الوسط :اليمين ،وذلك لأن الظاهر صدقه، فكان القول قوله كالمنكر .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٧ ،وحاشية الفروع لابن نصر الله ص ٧٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣٨ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٨٦ .

وقيـــل : بل يتحالفـــان[(١)].

وقيـــل : إن قال : بعتك هذا الثوب بدرهم وأطلق ،وهنـــاك/ ق- ٧٦ ب نقود ،لم يصح البيع[(٢)].

وعنـــه : إن اختلفا في النقد ،فله نقد البلد ،فإن كان له نقـــود مختلفة ،فله أقل ذلك[(٣)].

وظاهره جواز البيع بثمن مطلق وللبلد نقود مختلفة. وله أدناها لأنـــه اليقيـــين[(٤)].

---

(١) هذا هو قول القاضي : أنه متى اختلفا في صفة الثمن تحالفا . وقصـــره بعضهم على ما إذا استوت نقود البلد فإنهما يتحالفان .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ،والفصول ق ٦٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٧ ، ١٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٢ ، ٤٥٤ .

(٢) والمراد : وهناك نقود لا غالب فيها . انظر: ص : ٩١٥ .

وانظر: المقنع جـ٢ ص ١٦ ، ١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤ ،والإنصـــاف جـ ٤ ص ٣١٠ ، ٣١١ .

(٣) نص عليه في رواية الأثرم. انظر: النكت والفوائد السنية جـ ١ ص ٣٠٣ .

وقد تقدم أن الصحيح من المذهب أن له أخذ غالبها رواجا ، فـــإن لم يكن فيها غالب واستوت رواجا ،فله أخذ أوسطها قيمة .

(٤) وقد سبق أن ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ هذا قولا في أول باب من كتاب البيوع ،انظر: ص : ٩١٦ .

وانظر: الفصول ق ٥٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٣ .

والصحيح من المذهب أنه لا يجوز البيع بثمن مطلق إن لم يكن فـــي البلد نقد غالب .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣٤ ، ٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٣١١ .

وإن اختلفا في قدره وقد قبض وفسخ العقد بعيب أو إقالة قبل قول البائع ، نص عليه .

وقيل : يتحالفان[1] ، كما لو قال : بعتني بهذا الدرهم ، فقال : بل بهذين الدرهمين مع اتفاقهما على أحدهما .

فصل :

وإن اختلفا في أجل أو شرط يصح أو رهن أو ضمين أو ضمان أو في قدر ذلك تحالفا .

وعنه : يقبل قول منكره مع يمينه[2] ، كما لو اختلفا فيما يفسد العقد .

---

(١) والمذهب أن القول قول البائع بيمينه ، لأنه غارم والقول قول الغارم .

ولأن البائع منكر لما يدعيه المشتري بعد انفساخ العقد ، فأشبه مالو اختلفا في القبض .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢١٦ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٤ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٢٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٧٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٥ .

(٢) هذه المسألة فيها روايتان ، الأولى : أنهما يتحالفان .

والثانية : أن القول قول منكره مع يمينه .

وجزم بالتحالف ابن عبدوس ، وقدمه كثيرون ، وذكر المرداوي أنه المذهب على مصطلحه .

وجزم بأن القول قول منكره مع يمينه أكثرُ ممن جزم بالتحالف ، ومنهم أبومحمد بن الجوزي في المذهب الأحمد ، وابن السَّري في الوجيز ، والحجاوي في الإقناع ، وزاد المستقنع ، والفتوحي في المنتهى ، والبهوتي في الكشاف والروض وشرح المنتهى ، وابن بلبان في كافي المبتدي وأخصر المختصرات ، وصوبه المرداوي في تصحيح الفروع ، وهو الصحيح من

ولو أقام كل منهما بقوله بينة ،قُدمت بينة المدعي في ذلك كله .

وقيـــل : تسقطان ويكونان كمن لا بينة لهما .(١)

ولو قال أحدهما : كنتُ عند البيع مكرها أو مجنونا - وقيل : ولم يعـــرف بذلك تارة -(٢) لم يقبـــل .(٣)

= من المذهب على ماذكره في التنقيح . وهو المعتمد .

- ووجه رواية التحالف : أنهما اختلفا في صفة العقد ،فوجب أن يتحالفا قياسا على الاختلاف في الثمن .

- ووجه الرواية الثانية : عموم قوله صلى الله عليه وسلم في حديـــث ابن عباس - رضي الله عنهما - : (ولكنّ اليمين على المدعى عليه) . وقد سبق تخريجه ص : ١٢٥٣ .

ولأن الأصل عدم ذلك المنفي .

وقياسا على اختلافهما في أصل العقد ،لأن النافي منكر ،والقـــول قول المنكر .

انظر في هذه المسألة : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٤٨ ، ورؤوس المسائل ص ٦٢٦ ،والفصول ق ٥٩ ،والمذهب الأحمد ص ٨٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٧ ، ١٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٤ ، ٤٥٥ ،والتنقيح ص ١٧٩ ، ١٨٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٨ ،وزاد المستقنع ص ٥٨ ،والروض المربع جـ ٤ ص : ٤٧٠ ، ٤٧١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ ،وكافي المبتدي مع الروض الندي ص ٢١٨ ،وأخصر المختصرات مع كشف المخدرات جـ ١ ص ٢٣١ .

(١) قاله السامري . وقال عن الأول : إنه قياس المذهب . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٦١ ، ٤٦٢ .

(٢) التارة : المرة ،وترك همزها لكثرة الاستعمال . انظر : ترتيب القاموس المحيط جـ ١ ص ٣٥٤ ، ٣٥٥ .

(٣) لأن الأصل عدم الإكراه والجنون وصحة العقود . =

وكذا إن قال : كنت صغيرا ، نص عليه[1] .

وقيل : يقبل[2] .

وإن تأخر حلف الولي حتى بلغ الصبي وعقل المجنون حلفا دونه .

وكذا الطفل مع وصيه ، وورثة الزوجين المتبايعين كهما ، نص عليه[3] .

ومن قدّم قوله حلف في ذلك كله .

وإن قال : بعتك بغير إذن سيدي ، فقال : بل بإذنه ، صُدّق المشتري وحده[4] .

= انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٠٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٩ .

(١) أي : أن القول قول من ينفيه . وهو المذهب . وعليه عامة الأصحاب . وذلك لأنهما اتفقا على العقد واختلفا فيما يفسده ، فكان القول قول من يدعي الصحة ، لأن الأصل في العقود الصحة .

انظر : الفصول ق ٥٩ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٤ ، والمغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٥ .

(٢) وهو وجه في المسألة ، انظر : المغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٦ ، والفروع جـ ٤ ص ١٢٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١٤ .

(٣) وكذا كل متبايعين فإن ورثتهما بمنزلتهما في جميع ما ذكر ، لأنهم يقومون مقامهما في أخذ مالهما وإرث حقوقهما ، فكذلك مايلزمهما أو يصير لهما .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١١٢ .

(٤) نص عليه في رواية مهنا ، وهو المذهب ، لأنه مكلف ، والأصل أنه لا يعقد إلا عقدا صحيحا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، والكافي جـ ٢ ص ١٠٦ ، والفروع جـ ٤ ص ١٢٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٥ .

وإن قال : بإذن سيدي ،قُبل إنكار سيده .(١)

وإن قال أحد المتبايعين : تفرقنا قبل القبض المعتبر ،وادعى فسخ العقد ،صُدِّق مدعي الصحة .(٢)

وإن اختلفا في (عين)(٣) المبيع أو قدره قبل قول البائع مع يمينه ، نص عليه .(٤)

---

(١) لأن الأصل معه ،ولا دليل على خلافه. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٦ .

(٢) لأن الأصل معه. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٦ .

(٣) (عين) كتبت في المخطوطة هكذا : (غير) ،والصواب ما أثبتناه ،ويدل له وروده في حاشية ابن قندس على المحرر حيث نقل كلام المصنف من هنا ،انظر: ص ٣٩ ، وسياق المسألة ، ومابعدها ، وروده في كتب المذهب التي ذكرت هذه المسألة ،انظر مثلا : المستوعب ق ٢ ص ٤٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،والفروع جـ ٤ ص ١٢٩ .

(٤) من ذلك نصه في رواية مهنا على قبول قول البائع مع اليمين في قدر المبيع ،ونصه في رواية ابن منصور على ذلك في عين المبيع .

وهو المذهب في قدر المبيع ،والصحيح من المذهب في عين المبيع .

- توجيه ذلك : أما قدر المبيع فلأن البائع ينكر القدر الزائد ،فاختصت اليمين به ،كما لو اختلفا في أصل العقد .

وأما عين المبيع فلأن البائع كالغارم ،ولاتفاقهما على وجوب الثمن واختلافهما في التعيين .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين وجـ ١ ص ٣٤٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٩ ، ١٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٦ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٦ ، ١٨٧ ،والروض المربع وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٧٠ .

وقيل : بل يتحالفان ، ولا بيع لأحدهما[١] .

وقيل : إن اختلفا في عينه تحالفا ،وإن اختلفا في قدره قبل قول البائع[٢] .

وقيل : إن اختلفا في عينه حلف كل منهما على العقد الذي يدعيه الآخر ،ولا بيع[٣] .

وإن أقام أحدهما وحده بينة بما قال ،قُضي له. فلو قال : بعتك هذا العبد بألف ،فقال المشتري : بل هذا الثوب ،وتحالفا ،والعبد بيد بائعه ، لم يأخذه منه المشتري .

---

(١) هذا القول الثاني في المسألة . وهذه الطريقة الأولى في المسألة وهي أن الحكم في مسألتي قدر المبيع وعين المبيع واحد .
انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٩، ١٣٠، والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٦ .

(٢) وهذه هي الطريقة الثانية في المسألة ،وهي طريقة لبعض الأصحاب .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٤، ٤٦٥، والمقنع جـ ٢ ص ٥٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٠١، ٤٠٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٦ .

(٣) ومراده : حلف كل منهما على نفي العقد الذي يدعيه الآخر .
وهذا القول تبيين لمعنى التحالف ،ذكره السامري والموفق وغيرهما .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٤ .

وإن كان بيده لم يأخذه منه البائع، إلا أن يتعذر ثمنه، فيفسخ البيع ويأخذه، ويقر الثوب بيده، ويرده المشتري إليه إن كان عنده.(١)

قال المصنف: وإن كان البائع قبض الثمن وتعذر رده إلى المشتري/ ق-٧٧ أ فله أخذ العبد به.(٢) وإن قامت بينة بالعقدين ثبتا.(٣) وإن قامت بينة بأحدهما ثبت، ويحلف المنكر للمدعي ويبطل حكمه.(٤)

وإن رده بعيب، فقال البائع: ليس هذا المبيع الذي قبضته مني صُدِّق إن حلف.(٥)

وقال المصنف: هذا إن عينه في العقد، وإن عينه بعده عما وجب في ذمته بالعقد صُدِّق المشتري إن حلف.(٦)

---

(١) هذا تفريع على القول بالتحالف. انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٦، ٢١٧، والكافي جـ ٢ ص ١٠٤، ١٠٥، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٢٩، ١٣٠.

(٢) انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٠.

(٣) لأن العقدين لا يتنافيان. فأشبه ما لو ادّعى أحدهما البيع فيهما جميعا وأنكره الآخر.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٧، والكافي جـ ٢ ص ١٠٥، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٠٢، والمبدع جـ ٢ ص ١١٥.

(٤) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٥، والمبدع جـ ٤ ص ١١٥، وحاشية المقنع جـ ٢ ص ٥٨.

(٥) لأن الأصل سلامة المبيع، وبقاء العقد. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٦.

(٦) وهو اختيار المصنف - رحمه الله - في هذه المسألة. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٢، ٤٣٣.

وإن قال : بعتك هذا بألف ،فقال : بل وهبتني هو،حلف كل واحد منهما على نفي دعوى الآخر ،وأخذه ربه الأول بزوائده .

وقيل : يقبل قول ربه أنه ماوهبه ،ويحلف وحده .

وإن اختلفا في صفة الثمن رجع إلى نقد البلد ،فإن كان له نقود رجع إلى أوسطها ،نص عليه .

وقيل : يتحالفان ،فمن نكل قضي عليه ،نص عليه[1].

فصل :

وإن تشاحا في المبتدئ بالتسليم والثمن قد تعين في العقد بتعيينه فيه ،نصب عدل يقبض منهما ، ويسلم المبيع ثم الثمن[2].

---

(١) وقد ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ هذه المسألة قبل هذا الفصل بأوسع من هذا ،وعلقنا عليها هناك وبينا المذهب بالتفصيل . انظر: ص: ١٢٥٩، ١٢٦٠ .

(٢) المذهب ماذكره المصنف : أنه ينصب عدل يقبض منهما ،وعليه فإنه يسلم المبيع أولا ثم الثمن على الصحيح من المذهب . وهو ماذكره المصنف ،وعليه أكثر الأصحاب .

ووجه نصب العدل : قطعا للنزاع ،لأنهما استويا في تعلق حقهما بعين الثمن والمثمن .

ووجه تسليم المبيع ثم الثمن : فلأن قبض المبيع من تتمات البيع في بعض الصور ، واستحقاق الثمن مرتب على تمام البيع ،ولجريان العادة بذلك .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ٥٨ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٧، ٤٥٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٨٧ .

وقيل : بل يسلمهما إليهما معا[١].

ومن أمكنه منهما التسليم الواجب عليه ،فأباه ،ضمن ما تلف بيده منهما ، كغاصب[٢]، سواء زاد على الثمن أو لا .

وأيهما بدأ بالتسليم أجبر الآخر[٣].

وأيهما تلزمه البداءة به ؟.

قال المصنف : يحتمل وجهين[٤].

وإن كان الثمن في الذمة حالا ،أجبر البائع ،نص عليه ،ثم المشتري إن كان الثمن معه في المجلس أو مثله قدرا وجنسا ونوعا وصفة[٥].

---

(١) نقله ابن منصور عن الإمام أحمد - رحمه الله - .انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٣١ والمبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ .

(٢) وذلك لتعديه بمنعه. انظر: المبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٩ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣٩ ،وحاشية ابن قاسم جـ ٤ ص ٤٧٢ .

(٤) قال ابن نصر الله :" أيهما تلزمه البداءة؟" أي : بالتسليم إلى العدل" انظر: حاشية ابن نصر الله على الفروع ص ٧٧ .

وأطلق الوجهين في الفروع والمبدع والإنصاف متابعة للمصنف .

وعن الإمام أحمد - رحمه الله - مايدل على أن البائع يجبر على تسليم المبيع على الإطلاق .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٤ .

(٥) وهذا هو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن حق المشتري تعلق بعين المبيع ،وحق البائع تعلق =

وقيل : له حبسه حتى يقبض ثمنه الحال ،كما لو خاف فواته. والنص خلافه .(١)

وإن كان الثمن في البلد دون المجلس،حجر عليه في المبيع وبقية ماله ، حتى يحضر الثمن ويمكنه .(٢)

وإن كان مؤجلا بقي الحجر فيه إلى أجله لئلا يخرجه عن ملكه(٣).

وإن بان معسرا بالثمن - وقيل : أو بعضه نقدا - ،أو ماله على مسافة قصر ،فللبائع الفسخ(٤) والقيمة .

= بالذمة ،فوجب تقديم ماتعلق بالعين ،كتقديم حق المرتهن على سائر الغرماء .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٥٨ ، ٥٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٩ .

(١) وهو اختيار أبي الخطاب في الانتصار ،والموفق ،وضعف المصنف هذا القول بأنه خلاف نص أحمد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ .

(٢) وهذا هو المذهب،وعليه الأصحاب .

وذلك لئلا يتصرف في ماله تصرفا يضر بالبائع .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١١٦ .

(٤) والمذهب: أنه إن كان ماله على مسافة قصر فصاعدا ،أو كان المشتري معسرا ولوببعض الثمن أن للبائع الفسخ والرجوع في عين ماله .

وذلك لأن عليه ضررا في تأخير الثمن ،فكان له الفسخ والرجوع في عين ماله كمفلس . =

وقيل : مع إعساره ،والصبر به مع الحجر المذكور حتى يحضره[١].

وكذا حكم مادونها[٢].

وقيل : بل يحجر عليه لذلك حتى يحضر الثمن[٣].

قال المصنف : ويحتمل أن يباع المبيع - وقيل : وغيره من ماله - في وفاء ثمنه إذا تعذر الإعسار أو بعد[٤].

ومن امتنع منهما من تسليم ما يلزمه حتى تلف ، ضمنه بقيمته ضمان الغصب[٥] وإن زادت قيمته على ثمنه .

= انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٩ ، ٢٢٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٨ .

(١) أي : له الفسخ مع إعساره فقط . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٨ .

(٢) أي : وكذا حكم مادون مسافة القصر: أنه يثبت للبائع الفسخ . وهذا هو الوجه الأول .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ٥٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٣ .

(٣) وهو الوجه الثاني : وهو الحجر على المشتري من غير فسخ ،وهذا هو الصحيح من المذهب.

وذلك لأنه في حكم الحاضر أشبه الذي في البلد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٧ والمبدع جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٤) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٩ .

(٥) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ١٠٨ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٤٧٢ .

ويصح قبض المبيع قبل قبض ثمنه الحال / والمؤجل بلا رضى بائعه. ق-٧٧ ب

ومن مات منهما فوارثه عوضه في الحلف وغيره ،وكذا إن ماتا فورثتهما كهما.(١)

وإن تبايع وكيلان وتنازعا ،تحالفا حيث يحلف الموكلان(٢).

وإن أحضر المشتري أو وارثه أو وكيله نصف الثمن ،فهل له قبض المبيع ؟ أو نصفه ؟ أو لا يقبض شيئا حتى يزن الباقي ؟ أو يفسخ البيع ويرد ماأخذه؟.

قال المصنف : يحتمل أوجهاً(٣).

---

(١) لأنهم يقومون مقامهما في أخذ مالهما ،وإرث حقوقهما ، فكذلك مايلزمهما أو يصير لهما .

إلا أنه إن كان الوارث حضر العقد وعلمه ،حلف على البت لأنه الأصل في الأيمان ،وإن لم يعلم الوارث حلف على نفي العلم ،لأنه على فعل الغير .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٣٨ .

(٢) لأنهما عاقدان ،فتحالفا كالمالكين . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٤ .

(٣) قال المرداوي ـ رحمه الله ـ بعد أن نقل كلام المصنف: " أخذ المبيع كله فيه ضرر على البائع ،وأخذ النصف فيه ـ أيضا ـ ضرر بالتشقيص، فالأظهر إذنْ أنه لايأخذ شيئا من البائع حتى يكمل الثمن ،وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب ،وهو بالخيرة في دفع نصف الثمن الذي معه إن شاء دفعه إلى البائع وإن شاء أبقاه حتى يكمله ،والله أعلم. وعلى القول بالأخذ : أخذ النصف أصح من أخذ الكل ،لأنه أقل ضررا ،والله أعلم".

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٣٢، ١٣٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٩ .

وقيل : نقد بعض الثمن يمنع الفسخ[1].

وإن ترك المشتري المبيع على ثمنه رهنا ، وقلنا : يصح ،أو وديعة ، فهو من ضمان المشتري .

وإن اشترى شراء فاسدا ،لم يملك حبس المبيع على رد الثمن إليه في الأصح ، بل يأخذهما عدل يسلم مال كل منهما إليه .

***

---

(١) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٤٥٩ .

باب السلم

بـــــاب الســـــــلم

وهـو بيـع عـين موصوفـة معدومـة تثبـت في الذمـة إلى مدة معينـة معتـبرة فيه بثمن مقبوض عند العقـد .

ويصح[1] بلفظ السلم والسلف والبيع، وكلما يصح به البيع بلغة مشهورة[2] .

---

(١) (يصح) كتبت في المخطوطة بالتاء، والصواب بالياء لأن الفاعل ضمير يعود على مذكر، ولعله سهو من الناسخ .

انظر: أوضح المسالك مع ضياء السالك جـ ٢ ص ١٩ - ٢٥ .

(٢) وعرف السلم في الاصطلاح - أيضا -: بأنه عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد . والمعنى واحد .

والسلم والسلف بمعنى واحد، إلا أن السلف يكون قرضا أيضا .

والسلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق .

وهو نوع من البيع فيصح بلفظ البيع، وبكل ماينعقد به البيع، وبلفـــظ السلم والسلف لأنهما حقيقة فيه إذْ هما للبيع الذي عجل ثمنه وأجـــل مثمنه .

وسمي سلما لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفا لتقديمه .

انظر: الصحاح جـ ٥ ص ١٩٥٠، ١٩٥٢، والمطلع ص ٢٤٥، والمغني جـ ٤ ص ٣٠٤، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٢٠، والمبدع جـ ٤ ص ١٧٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٤، والتنقيح المشبع ص ١٨٨، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٨، ٢٨٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٤ .

والسلم جائز بالكتاب والسنة والإجمـاع .

أما الكتـــاب: فقول الله تعالى: ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ . . . ﴾ سورة البقرة آية (٢٨٢) =

وقيـــل : ولو عنـــد عدلـــين[1] .

فصـــل :

وإنما يصح في الذمة من مال يجوز بيعه نساء ويضبط بصفة وقدر[2]

= قال ابن عباس - رضي الله عنه - : " (أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابه وأذن فيه) وقرأ هذه الآية .
رواه الشافعي في مسنده ، المسند ملحقا بالأم جـ ٨ ص ٤٩٥ ، وفي الأم جـ ٣ ص ٩٤ ، وعبد الرزاق في مصنفه - في كتاب البيوع - باب لا سلـــف إلّا إلى أجل معلوم جـ ٦ ص ٥ ، والبيهقي في سننه - في كتاب البيوع - باب جواز السلف المضمون جـ ٦ ص ١٨ .

- وأما السنـــة : فعن ابن عباس - رضي الله عنهما - أنه قـــال : قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة ، وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين ، فقال : (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلـــى أجل معلوم) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب السلم - باب السلم في وزن معلوم جـ ٣ ص ٤٤ ، ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب السلم جـ ٣ ص ١٢٢٦ ، ١٢٢٧ ، واللفظ له .

- وأما الإجمـــاع : فقد نُقل الإجماع على ذلك .
انظر : بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٠١ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٠٤ .

(١) ووجه هذا القول : أنه للرجوع إليهما عند التنازع .
انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٧٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨١ .

(٢) وذلك لأن مالا يمكن ضبط صفاته يختلف كثيرا ، فيفضي إلى المنازعـــة والمشاقة ، والمطلوب عدمها .
انظر : مختصر الخرقي ص ٦٨ ، والمستوعب ق ٢ ص ٤٦٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٠٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٧٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٣٤ .

بكيل أو وزن[١] أو ذرع[٢] أو عدد .

فلا يصح في عين موجودة من منقول وغيره ،ولا في در ولؤلؤ وجوهر[٣] ، ولا في ثمن مغشوش من ذهب وفضة[٤] ، ولا في خالصيهما[٥] .

---

(١) المكيل والموزون يصح السلم فيهما قولا واحدا ،وذلك لما تقدم في حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والفروع جـ ٤ ص ١٧٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٨٤ .

(٢) والصحيح من المذهب: صحة السلم في المذروع .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٠٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٦ ،والفروع جـ ٤ ص ١٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٨٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٣ .

(٣) هذا هو المذهب ،لأن أثمانها تختلف اختلافا متباينا بالصغر والكبر وحسن التدوير وزيادة الضوء والصفاء ،وكلها صفات يتعذر ضبطها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٠٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٨٨ .

(٤) وهو المذهب ،لأن غشه يمنع العلم بالقدر المقصود منه ،فلم يصح . ولما فيه من الغرر .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٠ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٥ .

(٥) وهذا القول الأول : أنه لا يصح السلم في الأثمان . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٨٩ .

وعنـــه : يصح فيه بعرض مقبوض غيرهما[١] .

ولا في لبن فيه ماء غير مخيض، ولا في حنطة زُوَانها[٢] ظاهرة[٣]، ولا عفنة .

ولا في جارية وبنتها[٤]، ولا في حيوان حامل، وشاة لبون[٥] .

---

(١) وهذا هو الصحيح من المذهب: أن السلم يصح في الأثمان نفسهـــا إذا كانت غير مغشوشة. وعليه فإنه يشترط كون رأس المال غيرهما، فيجعل عرضا، وهو ما جزم به المصنف هنا .

انظر: رؤوس المسائل ص ٦٥١، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠، والإنصـاف جـ ٥ ص ٨٩ .

(٢) الزُّوَان، واحدته زُوَانة، وهو : حب مسكر يخالط البر، ويقال لواحدته دَنْقة أيضا .

انظر: الصحاح جـ ٥ ص ٢١٢٩، ولسان العرب جـ ١٣ ص ١٩٣، ٢٠٠ .

(٣) وذلك لأنه مجهول لا ينضبط بالصفة، ولما فيه من الغرر .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٧٩، والكافي جـ ٢ ص ١١٠، والمبـدع جـ ٤ ص ١٨٠، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩١ .

(٤) وذلك لندرة جمع الصفة في الجارية وبنتها .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٧٦، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٩ والإقناع جـ ٢ ص ١٣٣ .

(٥) هذا هو الصحيح من المذهب . لأن الصفة لا تأتي على ذلك حيـث الولد مجهول غير محقق .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٧٦، والكافي جـ ٢ ص ١٠٩، والمغنـي جـ ٤ ص ٣٠٦، والفروع جـ ٤ ص ١٧٦، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٨، ٨٩، والإقناع جـ ٢ ص ١٣٣ .

وفيهما وجه[1].

ولا في معدود مختلف من حيوان[2]، ورؤوس ، وأكارع ، وجلود ، وبيض، وجوز ،ورمان ،وسفرجل ،وبطيخ ، وفاكهة ، وغير ذلك على الأصح[3].

---

(١) أي : في الحيوان الحامل والشاة اللبون وجه آخر ،وهو: جواز السلم فيهما .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٠٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٩ .

(٢) والصحيح من المذهب: أنه يصح السلم في الحيوان . وهو الرواية الثانية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ .

ومما يدل لذلك: ماورد عن أبي رافع ـ رضي الله عنه ـ (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من رجل بكرا ». . . الحديث) .

رواه مسلم في صحيحه ، في كتاب المساقاة ـ باب: من استسلف شيئا فقضى خيرا منه ». . . جـ ٣ ص ١٢٢٤ .

(٣) وهو إحدى الروايتين ،والصحيح من المذهب .

أما الرؤوس والأكارع فلأن اللحم فيها قليل وليس بموزون بخلاف اللحم.

وأما الجلود فلاختلافها صغرا وكبرا ،ولا يمكن ذرعها لاختلاف أطرافها .

وأما البيض والجوز. . .إلخ ،فلاختلاف ذلك صغرا وكبرا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٠٨، ٣٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٠ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٧٣ ، ١٧٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٨ ، ١٧٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٨٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٥ .

فصـــل :

وفي كلّ[١] مختلف الرأس والوسط كمِرْجَل[٢] وإبريق وقُمْقُم[٣] وسطل[٤] ونحوها[٥] وثوب ينسج من قطن ،أو حرير وكتان ،أو قطن وكتان ،وخف وكل متوّز[٦] من رمح وقوس ، وكل مريش[٧] كنبل ونشاب

---

(١) كتبت الجملة في المخطوطة هكذا :" وفي كل فصل مختلف الرأس)فأخرنا (في كل) وقدمنا (فصل) ،وهو مايدل له السياق . ويبدو أنه سهو من الناسخ ،والله أعلم .

(٢) المِرْجَل : القدر من الطين المطبوخ ،أو النحاس .
انظر : لسان العرب جـ ١١ ص ٢٧٤ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٣٢ .

(٣) القُمْقُم ،بضم القافين : مايسخن فيه الماء من نحاس وغيره ،ويكون ضيق الرأس .
انظر : المطلع ص ٢٤٥ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٦٠ .

(٤) السطل : إناء صغير من معدن ،له عروة ،ويقال له :" طُسَيْسَة " ،و"سَيْطَل".
انظر : المطلع ص ٢٤٥ ،ولسان العرب جـ ١١ ص ٣٣٥ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ .

(٥) ففيها وجهان ،والمذهب منهما : أنه لايصح فيها السلم ،وذلك لأن الصفة لاتأتي عليها .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٧٦ ، ٤٧٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٠٦ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٧٦ ، ١٧٧ ،والانصاف جـ ٥ ص ٨٧ .

(٦) المتوّز : يقال : تاز السهم في الرَّمِيَّة ،أي : اهتز فيها .
والتوز : نوع من الشجر .
ولعل المراد بـ: " كل متوّز من رمح وقوس" : كل رمح وقوس معمول من شجر التوز .
انظر : الصحاح جـ ٣ ص ٨٦٦ ،ولسان العرب جـ ٥ ص ٣١٥ .

(٧) المُرَيَّش ،والمَرِيْش: الذي ركب فيه ريشه ، أي قذذه .

وجهـــان[1] .

ولا في معجون ودهن مركب وحلواء ونَدّ[2] وغالية ونحو ذلك[3] .

ولا في مشوي ومقلي ومطبوخ ،ولا / في أرض وشجر ونخيل[4] . ق- ٧٨ أ

= انظر: لسان العرب جـ ٣ ص ٥٠٣ ، ٥٠٤ ،وجـ ٦ ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ .

(١) المذهب منهما : أنه يصح السلم فيها . وذلك لأن ضبطها بالصفة ممكن . إلا أن القوس لا يصح فيها السلم لأنها مشتملة على خشب وقرن وعصب ووتر وتوز ،إذْ لا يمكن ضبط مقادير ذلك ،وتمييز مافيها ، بخلاف الثياب المنسوجة من نوعين وما أشبهها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٨٠ ، ٤٨١ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٠٦ . ٣٠٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٩ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٧٤ ، ١٧٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٧ ، ٨٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٥ .

(٢) النّدّ ،بفتح النون وكسرها مع التشديد ، : ضرب من الطيب يدخن به . ويقال : هو مخلوط من مسك وكافور .

انظر: المطلع ص ٢٤٦ ،ولسان العرب جـ ٣ ص ٤٢١ .

(٣) وذلك لعدم ضبطها بالصفة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٧٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٠٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٨٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩١ .

(٤) وذلك لعدم تأتي الصفة فيه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٨٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٧٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٠ ، ٢٩١ .

ولا في غير موجود[(١)] .

وإن أسلم في عين معلومة ، ولم يذكر أجلا ،صح ، وكان بيعا بلفظ السلم .

وإن ذكر أجلا لم يصح مطلقا[(٢)] .

فصل :

ويصح في خبز وجبن ،ولبأ ، ولبن لا ماء فيه ،ومخيض فيه ماء يسير ، وفي زبد ،وسمن ، ودهن ورد وبنفسج وبان ،ونحو ذلك[(٣)] .

قال أحمد رحمه الله تعالى : يسلم في اللبن كيلا أو وزنا[(٤)] .

---

(١) يظهر لي[أن] مراده ـ والله أعلم ـ: أنه لا يصح السلم في غير موجود عند أجله وذلك لأن القدرة على التسليم شرط ،ولا تتحقق إلا بذلك .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٢ ، ١٠٣ .

(٢) وهو المذهب ،لأنه ربما تلف قبل أوان تسليمه ،ولأن المعين يمكن بيعه في الحال فلا حاجة إلى السلم فيه .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، ١٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ .

(٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٤٧٩ ، والفروع جـ ٤ ص ١٧٤ ، ١٧٥ .

(٤) نقلها المروزي عن الإمام أحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ انظر : المغني جـ ٤ ص ٣١٩ .

فصل :

وقيل : السلم[1] فيه خمسة أضرب :

الأول : يضبط كل واحد منه بثلاثة أوصاف - إن حفظ أوصافه - كاللبن وحجارة البناء .

الثاني : مايضبط كل واحد منه بأربعة أوصاف - وإن اختلفت - وهي أربعة عشر شيئا : رصاص ، وصُفر ، ونحاس ، وحجارة الآنية كالبرام ، والسرجين الطاهر ، والشوك ، ولحم الطير ، ولحم السمك ، والإبريسم ، والآجر ، والرؤوس ، والسمن ، والجبن ، والعسل .

الثالث : مايضبط كل واحد منه بخمسة أوصاف ، وهو ثلاثة عشر شيئا : الجلود وحجارة الأرحاء ، والصوف ، والقطن ، والغزل ، وخشب الوقود والبناء ، والخبز ، والزبد ، واللبأ ، والرطب ، والطعام ، والنّعم ، والخيل .

الرابع : مايضبط كل واحد منه بستة أوصاف ، وهو ثلاثة أشياء : (التمر)[2] ، والعبيد ، وخشب القسيّ[3] .

---

(١) (السلم) كتبت في المخطوطة هكذا (السلم) ، والتصويب من المستوعب ق ٢ ص ٥١٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٣ .

(٢) (التمر) وردت في المخطوطة (السمن) ، والذي يظهر لي - والله أعلم - أن الصواب ما أثبتناه ، لأن المصنف ذكر السمن في الضرب الثاني ، وهو مايضبط بأربعة أوصاف ، ولأن السامري ذكر في هذا الضرب التمر لا السمن - والمصنف ينقل عنه هنا - ، وذكر في موضع آخر من كتاب السلم - أيضا - أنه يشترط في التمر ستة أوصاف وعدّدها . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٤٨٣ ، ٥١١ .

(٣) القِسِيّ - بضم القاف وكسرها - : جمع قوس . وتجمع أيضا على : أقواس ، وقِياس . انظر : ترتيب القاموس جـ ٣ ص ٧١٤ .

الخامس : مايضبط كل واحد منه بسبعة أوصاف ،وهو شيئان : الثيـــاب ، ولحم الصيد وغيره[1].

وشـــروطه خمســـة :

الأول : ذكر الجنس والنوع والصنف ،وكل صنف مقصود يختلف الثمن لأجله غالبا عرفا[2]، كالجودة ، والرداءة ،والبلد ، والصغر ،والكبر،والطول والقصر ،والعرض، والسُّمْك ،والتدوير ،والسن ،والسمن ،والهـزال ، والذكوريـة ، والأنوثيـة ،والبكارة ، والثيوبة ،واللون ،واللـــين ، والصلابة ،والنعومة ،والخشونـة ،والدقة ، والغلظ ، والرقـــة ، والصفاقـة ،وحلب يومه ، وزبد يومه ، والحلاوة ،والحموضـــة ،

---

(١) نقل المرداوي كلام المصنف من أول الفصل إلى هنا بكامله ،والمصنـــف نقل هذا القول عن السامري .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥١٠ ، ٥١١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٣ .

وانظر :في هذه الأوصاف : المستوعـــب ق ٢ ص ٤٨٣ فمابعدها والمغني جـ ٤ ص ٣١١ ،فمابعدها ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨١ فما بعدها .

(٢) لأن المسلم فيه عوض يثبت في الذمة ،فاشترط العلم به ،كالمثمن وطريقه الرؤية أو الصفة ،والرؤية متعذرة هنا ،فتعين الوصف .

وقد ذكر الموفق ـ رحمه الله ـ الصفات المتفق عليها بقوله :فالمتفق عليها ثلاثة أوصاف : الجنس ،والنوع ،والجودة والرداءة ،فهذه لابد منها في كل مسلم فيه. ولانعلم بين أهل العلم خلافا في اشتراطها" . المغني جـ ٤ ص ٣١٠ .

وانظر أيضا : الهداية جـ ١ ص ١٤٦ والمستوعب ق ٢ ص ٤٨٢ والمحرر جـ ١ ص ٣٣٣ ، والمذهب الأحمد ص ٨٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨١ .

والمرعى ،والعلف ،وكون المبيع حديثا أو عتيقا ، رطبا أو يابسا ، ربيعيا أو خريفيا ،وغير ذلك كل شيء بحسبه من ذلك وغيره[١] .

وفي اشتراط ذكر الكحل والدعج[٢] وثقل الأرداف[٣] ووضاءة الوجه وكون الحاجبين مقرونين ، والشعر سبطا ،أو جعدا ،أو أشقر ، أو أسود ،والعين زرقاء ،والأنف أقنى[٤] في/ صحة السلم وجهان[٥] . ق-٧٨ ب

---

(١) نقل المرداوي كلام المصنف - رحمهما الله - من قوله :" والعرض" إلى هنا . الإنصاف جـ ٥ ص ٩٤ .

وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٨٣ فمابعدها ،والمغني جـ ٤ ص ٣١١ فمابعدها ،والفروع جـ ٤ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٢ فما بعدها .

(٢) الدعج ،قيل هو: شدة سواد العين ،وشدة بياض بياضها .

وقيل : شدة سواد ها مع سعتها .

وقيل : شدة سواد العين .

انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٢٧١ ،وترتيب القاموس جـ ٢ ص ١٨٢ .

(٣) الأرداف جمع مفرده رَدْف ،وهو: العجُز ،وخص بعضهم به عجيزة المرأة . وهو المراد هنا . انظر: لسان العرب جـ ٩ ص ١١٥ .

(٤) القنا في الأنف : طوله ودقة أرنبته مع حدب في وسطه . انظر: لسان العرب جـ ١٥ ص ٢٠٣ .

(٥) الوجه الأول : يعتبر ذلك ،وعليه أكثر الأصحاب .

الوجه الثاني : لايعتبر ذلك . وهو اختيار القاضي في المجرد والخصال .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٤٨٧ ، ٤٨٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص : ١٧٧ ، ١٧٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٢ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٨ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٧ .

وإن اختلفا في قبض المسلم فيه ،قُبِلَ قول المُسْلَم إليه في الصفة ،نص عليه[١] .

فصل :

ولا يصح في الكل شرط الأجود[٢] .

وفي صحة شرط الأردأ وجهان[٣] .

ويصح قوله : جيد أو رديء ،ويكفي أقلهما[٤] .

فإن جاء بالمشروط أو أجود منه من نوعه ، ولو قبل أجله ، ولا ضرر في قبضه حالا ومآلا ،وجب أخذه[٥] ، وحرم عوض الجودة ،لا عوض زيادة القدر

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣١ .

(٢) لأنه يتعذر عليه الوصول إليه إلا نادرا ،إذْ ما من جيد إلا ويحتمل أن يوجد أجود منه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٤ ، ١١٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٥ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يصح ، لأنه لا ينحصر إذْ ما من رديء إلا ويحتمل وجود ما هو أردأ منه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٧٨ ، ١٧٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٥ ،والتنقيح المشبع ص ١٨٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢١٧ .

(٤) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٨٦ .

(٥) هذا هو المذهب وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه أتى بما تناوله العقد وزيادة منفعة .

وإذا كان قبل أجله فلأن غرضه حاصل مع زيادة تعجيل المنفعة ، فجرى مجرى زيادة الصفة .

هبة أو بيعا[١].

وقيل : يخير في أخذ الأجود .

وقيل : لايجوز أخذه بحال[٢].

قال أحمد رحمه الله تعالى : لايأخذ في السلم فوق الصفة ،ولا دونها[٣]،

قيل : معناه : لايملك طلب زيادة على الصفة ،ولا يلزمه قبول دونها[٤].

فإن رضيه جاز إن كان من جنس المُسْلَم فيه .

وإن جاء بنوع آخر من جنسه ،جاز أخذه[٥].

= انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨٩ ، ٩٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ، ١٩٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٥ ، ١٠١ .

(١) حرم عوض الجودة ،لأن الجودة صفة ،فلا يجوز إفرادها بالعقد .
ويجوز أخذ عوض زيادة القدر، لأن الزيادة هنا يجوز إفرادها بالبيع.
انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨٩ ، ٩٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإنصاف الكشاف جـ ٣ ص ٢٩٧ .

(٢) انظر في هذه الأقوال : المبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٥ .

(٣) انظره في : المستوعب ق ٢ ص ٥٣٣ .

(٤) قاله القاضي ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٣ .

(٥) أي : أنه مخير بين أخذه وعدمه . وهو الصحيح من المذهب . لأن الحق له ،وقد رضي بدونه ، ومع اتحادهما في الجنس يجعلهما كالشيء الواحد بدليل حرمة التفاضل بينهما .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٨٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٤ .

وعنه : يحرم كغير جنسه[(١)].

وإذا انضرَّ المُسْلِم ،أو جاءه بدون ماشرط ، فله أخذه ،ولم يلزمه[(٢)].

وعنه : له أخذ شعير عن حنطة بقدرها ،ولا عكس[(٣)].

وقيل : إن قلنا : هما جنس واحد جاز أخذ شعير عن بر بقدره ، وإلا فلا[(٤)].

وقيل : يجوز أن يأخذ عن الحنطة حبا دونها ، كشعير وغيره بقدر كيل الحنطة لا أكثر منها ولا بقيمتها ،نص عليه[(٥)]. ولا يأخذ بدل الشعير حنطة .

---

(١) نقله جماعة عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٥ .

(٢) ومراده : جاءه بدون ماشرط من جنسه ،فله أخذه ،ولم يلزمه. وهو الصحيح من المذهب ،لأن الحق له ،وقد رضي بدونه ،ومع اتحادهما في الجنس يجعلهما كالشيء الواحد بدليل حرمة التفاضل .

ولا يلزمه لأن الإنسان لا يجبر على إسقاط حقه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٨٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٤٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٤ .

(٣) نص عليه في رواية ابن القاسم ،وابن هانيء . انظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٢٠ ،وتهذيب السنن جـ ٩ ص ٣٥٤ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٩٥ .

(٥) نص عليه في رواية أبي طالب . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٤ ، ٥٣٥ .

والمذهب في هذه المسألة : أنه من أسلم في شيء لم يجز أن يأخذ من غير جنسه بحال ،وهي رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ .

ومما يدل له : مارواه أبو سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ =

وإن أحضر المسلم فيه عند محله بصفته - وقيل : أو أجود منها - لزم المسلم أخذه ، وإن انضر بقبضه .

فإن أبى قبوله دفعه ربه إلى الحاكم(١) وبريء .

وإن أعطاه ثمنه قبل أجله عرضا حرم .

وإن أسلم في قمح نقي من الغَلَث(٢) كيلا ، فأحضره وفيه يسير زُوَان وعُقَد

= أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره) . رواه أبو داود في سننه - في كتاب البيوع والإجارات - باب السلف لا يُحَوَّل جـ ٣ ص ٧٤٤ ، ٧٤٥ . وابن ماجه في سننه - في كتاب التجارات - باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره جـ ٢ ص ٧٦٦ ، والدارقطني في سننه في كتاب البيوع جـ ٣ ص ٤٥ ، والبيهقي في سننه في كتاب البيوع جـ ٦ ص ٣٠ .

ولكن الحديث تُكُلِّم في إسناده ، وحكم بعض العلماء بضعفه .

انظر : نصب الراية جـ ٤ ص ٥١ ، والتلخيص الحبير جـ ٣ ص ٢٥ ، والتعليق المغني على الدارقطني جـ ٣ ص ٤٥ ، ٤٦ ، وإرواء الغليل جـ ٥ ص ٢١٥ ، ٢١٦ .

وانظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٣٤ ، ٥٣٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٨ ، والمقنع جـ ٢ ص ٨٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٥ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٧ .

(١) وذلك لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع بولايته .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٣٩ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٢ .

(٢) الغَلَث : المَدَرُ والزُّوَانُ وغيرهما مما خلط في البر وغيره ، مما يُخرج فيُرمى به .

انظر : لسان العرب جـ ٢ ص ١٦٩ ، ١٧٢ .

تبن وتراب لا يتجافى في الكيل ،وجب قبوله ،وإلا فلا[١].

وإن أسلم فيه وزنا ، لم يجب قبوله مطلقا[٢].

الثاني : ذكر قدره بما عرف من كيل أو وزن أو ذرع،أو عدد[٣] في رواية فيه ،لا بهذا الكيل وهذه الصنجة ،وهما غير معتادين[٤].

---

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٤١ .

(٢) وهو المذهب،واختاره أكثر الأصحاب . لأنه مبيع يشترط معرفة قدره فلم يجز بيعه بغير ماهو مقدر به في الأصل ،كبيع الربويات .

ولأنه قدره بغير ماهو مقدر به ،فلم يجز ،كما لو أسلم في المذروع وزنا ،وبالعكس،فإنه لا يصح إتفاقا .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٦ .

(٣) ولا خلاف في اعتبار معرفة المقدار ،وذلك لما تقدم من حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ،ووزن معلوم إلى أجل معلوم) . وقد سبق تخريجه ص : ١٢٧٥ .

ولأنه عوض غائب يثبت في الذمة ،فاشترط معرفة قدره كالثمن .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٦ ،١٤٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٣١٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١١١ ،والمذهب الأحمد ص ٨٩ والمبدع جـ ٤ ص ١٨٧ .

(٤) وحكي إجماعا ،لأنه قد يهلك ،فيتعذر معرفة قدر المسلم فيه ،وهو غرر .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣١٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٦ .

وإن كانا معتادين صح العقد ،ولم يتعينا في الأصح.[(١)]

والذراع والميزان في ذلك مثلهما.[(٢)]

ولا مثل هذا الثوب، ومن هذا البستان ونحوه ،وهذه القرية ،إلا أن تكون كبيرة كرستاق أو . . .[(٣)] ، ويأمن عليه العاهة والجائحة.[(٤)]

---

(١)، (٢) وهذا هو الصحيح من المذهب ،وذلك لعدم الخصوصية .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢١٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٨٠ ، ١٨١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٦ ، ٩٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٨ .

(٣) في هذا الموضع فراغ في الأصل بمقدار كلمة. ولعلها : (بلغ) فتكون الجملة : (أو بلغ ويأمن عليه العاهة والجائحة) قال الزركشي :" قال أبوبكر في التنبيه : إن كان قد بلغ ،وأمنت عليه الجائحة صح ". انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨٤ .

(٤) والمذهب: أنه لا يصح السلم في ذلك كله: إلا أن تكون القرية كبيرة .

وذلك لما رواه عبد الله بن سلام - رضي الله عنه - أن يهوديا أسلف إلى النبي صلى الله عليه وسلم كذا وكذا من حائط بني فلان ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (بسعر كذا وكذا ،إلى أجل كذا وكذا ،وليس من حائط بني فلان) . رواه ابن ماجه في سننه - في كتاب التجارات - باب السلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم جـ ٢ ص ٧٦٦ .،ورواه الحاكم مطولا في مستدركه - في كتاب معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٦٠٤ ، ٦٠٥ . وفي إسناده ضعف. إرواء الغليل جـ٥ص ٢١٨.

ولأنه لا يؤمن تلفه وانقطاعه ،أشبه مالو أسلم في شيء قدره بمكيال معين ،أو بصنجة بعينها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥١٨ ، ٥١٩ ،والمغني جـ٤ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٣ .

وإن أسلم في مذروع وزنا ، أو عكسه ، لم يصح[1].

وإن أسلم في مكيل وزنا ، أو عكسه ، فروايتان[2].

وإن صح السلم في / معدود مختلف غير الحيوان ،كفلوس وغيرها ، ق- ٧٩ أ

إن صح السلم فيها فبالوزن .

وعنه : بل بالعدد .

وقيل : إن تقارب كجوز وبيض فبالعدد ،وإن تفاوت كفاكهة وبقل فبالوزن[3].

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٩٦ .

(٢) الرواية الأولى : لا يصح ،نقلها الأثرم. واختارها أكثر الأصحاب .
الرواية الثانية : يصح ،نقلها حنبل .
والمذهب : أنه لا يصح . لأنه مبيع يشترط معرفة قدره ،فلم يجز بيعه بغير ما هو مقدر له في الأصل ،كبيع الربويات .
انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٦٠ والمغني جـ ٤ ص ٢١٨ ، ٢١٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٩٦ .

(٣) وهذا هو الصحيح من المذهب إذنْ . انظر في هذه المسألة: المستوعب ق ٢ ص ٥١٤ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٢٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١٨١ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٧ .

فصل :

وكل مالين جاز النساء فيهما جاز إسلام أحدهما في الآخر ، ومالا فلا .(١)

وقيل : إن أسلم عرضا مقبوضا في عرض ،جاز في الأصح . وقيل : على الأصح .

فإن اتحدا صفة فجاء ه عند الأجل بما أخذه منه ،لزمه أخذه .

وقيل : لا .(٢)

ولإن أسلم جارية صغيرة فيكبيرة ،فصارت عند المحل كما شرط ، ففي جواز أخذها وجهان .(٣)

---

(١) لأن السلم من شرطه النساء والتأجيل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ .

(٢) والصحيح من المذهب : أنه يجوز إسلام عرض في عرض . وأنه إن اتحدا صفة فجاء ه عند الأجل بما أخذه منه ،لزمه أخذه ،لأنه أتاه بالمسلم فيه على صفته ، فلزمه قبوله كما لوكان غيره .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٢ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٢ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : أنه يجوز ، وذلك لأنه أتاه بالمسلم فيه على صفته ،فلزمه قبوله .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٢ .

وإن كان حيلة حرم.[1]

قال المصنف : وإن أسلم بهيمة في بهيمة صح .

فصل :

وإذا قبض المسلم فيه بما قَدَّراه من كيل أو غيره برئ صاحبه .

فإن ادعى قابضه غلط دافعه في كيله أو وزنه ، لم يقبل قوله.[2]

وقيل : يقبل مع يمينه.[3]

وإن قبضه جزافا ،قَدَّره ،فأخذ[4] قدر حقه ،ورد الفضل ،أو طلب بقية حقه.[5]

---

(١) ولم يجز وجها واحدا ،لأن الحيل كلها باطلة. انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٢ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،لأن الأصل عدم الغلط .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٣) وهو الوجه الثاني ،ولعله أولى إن ادعى غلطا ممكنا عرفا ،وكان معروفا بصدقه وأمانته،لأن الأصل أنه لم يقبض غير ما ثبت بإقراره. ولأنه أعلم بكيل أو وزن ما قبضه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢١ ، ١٢٢ .

(٤) (فأخذ) في الأصل بدون فاء،والتصويب يقتضيه السياق ،ولما ورد في الكافي :" وإن قبضه جزافا ،قدره ،فأخذ حقه ، . . . الخ" الكافي جـ ٢ ص ١١٩.

(٥) رد الفضل إن كان زائدا ،أو طلب بقية حقه إن كان ناقصا .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١١ .

وهل له التصرف في قدر حقه قبل تقديره واعتباره ؟
فيه وجهان[(١)] .

وإن ادعى غلط الدافع بعد تلفه صُدِّق قابضه إن حلف[(٢)] .

ولو وجده معيبا فله أخذ بدله[(٣)] ، وإن كان بعضه معيبا ،فله رد الكل وإمساكه .

وهل له رد المعيب وحده ؟
فيه وجهان[(٤)] .

---

(١) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يتصرف في قدر حقه إذا قبضه بغير معياره الشرعي قبل تقديره واعتباره بمعياره ،وذلك لفساد القبض .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٩ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ،والإقناع جـ ٣ ص ٣١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٢) قال السامري :" وجها واحدا " ،وذلك لأنه أعلم به ، وهو منكر للزائد ، والأصل عدمه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٠ .

(٣) وذلك لأن العقد يقتضي السلامه ،وقد أخذ المعيب عما في الذمة ،فإذا رده ،رجع إلى مافي الذمة . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢١ .

(٤) والحكم هنا كالحكم فيما إذا اشترى شيئا فوجد بعضه معيبا ، والمذهب أنه إن كان مما ينقصه التفريق فليس له رد المعيب وحده .
والصحيح من المذهب أنه إن كان لا ينقص بالتفريق فله رد المعيب وحده .
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٧٨ .

الثالث : أن يسلم إلى أجل معلوم[(١)]، له وقع في الثمن يتغير فيه غالبا ،

قال المصنف : بحسب البلدان والأزمان والسلع[(٢)] .

وقيل : أقله شهر[(٣)] .

ويقبل قول المسلَم إليه مع يمينه في اشتراط الأجل وقدره وبقائه وفراغه[(٤)] .

---

(١) وذلك لعموم قوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ . . . . الآية)) سورة البقرة آية (٢٨٢) .

حيث نصت الآية الكريمة على الأجل المسمى ،وذلك عام في المداينات والسَّلَمُ منها .

ولقوله صلى الله عليه وسلم في حديث ابن عباس المتقدم : (. . . إلى أجل معلوم) . وقد سبق تخريجه ص : ١٢٧٥ .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمذهب الأحمد ص ٨٩ .

(٢) وذلك أن الأجل اعتبر في السلم تحقيقا للرفق ،وهذا لا يحصل في المدة التي لا وقع لها في الثمن .

ويرجع في هذا إلى العادة ،كما قال المصنف ـ رحمه الله ـ .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٢٣ ، ٣٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٧ ، ٩٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٩ .

(٣) قال الزركشي : " وكثير من الأصحاب يمثل بالشهر والشهرين ،فمن ثَمَّ قال بعضهم : أقله شهر " . شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨٢ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب . انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٣٤ ، والفروع جـ ٤ ص ١٨٢ ، ١٨٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٠ .

ويحتمل ضده[١].

فإن أسلم إلى شهر معين ،أو قال : محله شهر كذا تعلق بأوله[٢].

وإن قال : تؤديه فيه ،لم يصح[٣].

وإن قال : إلى أوله أو إلى آخره صح[٤].

وقيل : لا ،حتى يقول أول يوم منه[٥].

ويصح السلم إلى وقت العطاء ،لا إلى فعله .

وإن أسلم إلى فعل الحصاد أو الجذاذ أو الدياس لم يصح[٦].

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٠ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ .

(٣) لأنه جعله كله ظرفا ،فاحتمل أوله وآخره ،فلم يكن أجلا معلوما . انظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠١ .

(٤) وتعلق بأول جزء منه ،أو آخر جزء منه ،وهذا هو الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠١ .

(٥) وهو احتمال في التلخيص . انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٣٠١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ .

(٦) وهو المذهب ، لأن ذلك يختلف ويبعد ويقرب ،فلم يجز جعله أجلا ،كقدوم زيد .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٩ .

وإن أسلم إلى زمن ذلك عُرْفًا ،فروايتان[1].

وإن أسلم إلى العيد أو جمادى أو ربيع انصرف إلى أولهما[2].

وإن عين العيد أو الشهر صح[3].

وإن قال : إلى خروج الحاج ،أو قدومه ،لم يصح[4].

---

(١) ورد عن الإمام أحمد روايتان في جواز السلم إلى الحصاد أو إلى الجذاذ ، أو إلى الصرام :
الرواية الأولى : لا يصح ،نقلها أبو الصقر .
الرواية الثانية : يصح ،نقلها ابن منصور وأبو داود ،واختارها أبوبكر.
والمذهب : أنه لا يصح أن يسلم إلى زمن ذلك أو إلى فعله لما تقدم .
والمصنف ـ رحمه الله ـ خص الخلاف هنا بزمن فعل ذلك ،وهي طريقته في هذه المسألة ،بينما أكثر الأصحاب يطلقون الخلاف ويجعلونه شاملا للزمن وللفعل .
انظر في هذه المسألة : مسائل أبي داود ص ١٩٨ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ والمستوعب ق ٢ ص ٥١٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨١ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٩ ، ١٠٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٠ ،والمختارات الجلية ص١١٢ .

(٢) والصحيح من المذهب : أنه لا يصح حتى يعين أحدهما للجهالة .
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ ،والإقناع والكشاف جـ٣ ص ٣٠١ .

(٣) وذلك لأنه أجل معلوم. انظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠١ .

(٤) انظر : الروض المربع جـ ٥ ص ٢٠ .

وإن عيّن أحد شهور الروم ،أو أحد أعياد الكفار ويعرفه المسلمون ، كنيروز ومهرجان ، صح[١].

وقيل : لا يصح كالشّعانين وعيد الفطير ونحوهما مما يجهله المسلمون غالبا[٢]. /

ق- ٧٩ ب

وإن أسلم إلى ثلاثة شهور في أولها ،فهي هلالية[٣].

وإن أسلم في أثناء شهر كمله بالعدد[٤].

وعنه : وغيره[٥].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب، لأنه معلوم لا يختلف، أشبه أعياد المسلمين.
انظر: المغني جـ٤ ص ٣٢٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٠ .

(٢) وهو ظاهر كلام الخرقي وابن أبي موسى ،حيث قالوا بالأهلة .
انظر: مختصر الخرقي ص ٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ .

(٣) لأنها الشهور في لسان الشرع .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ١١٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٣ .

(٤) وغيره بالأهلة ،وهو المذهب .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٢٣ ، والإنصاف جـ ٦ ص ٤٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٠١ .

(٥) أي : تستوفى جميع الشهور بالعدد .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٢٣ ، والإنصاف جـ ٦ ص ٤٤ .

وإن أسلم في عين ، ولم يشرط أجلا كان بيعا لها بلفظ السلم[(١)]، وإن ذكر لها أجلا لم يصح[(٢)].

وإن عجل المسلَم إليه المسلم فيه قبل أجله واستحقاقه ، ولا ضرر على المسلم في قبضه بمؤنة حمله ، أو خوف تلفه ، أو غصبه ، أو سرقته ، أو يفسد قبل أجله ، أو يختلف قديمه وحديثه ، أو غير ذلك وجب قبوله ، وإلا فلا[(٣)].

---

(١) وهو قول لبعض الأصحاب ، والمذهب : أنه لا يصح إلا أن يكون بلفظ البيع فيصح ويكون بيعا . لما تقدم من حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - وفيه قال صلى الله عليه وسلم : (. . . إلى أجل معلوم) . انظر الحديث مخرجا ص : ١٢٧٥ .

حيث أمر صلى الله عليه وسلم بالأجل وأمره للوجوب . ولأنه أمر بهذه الأمور تبيينا لشروط السلم . والسلم لا يصلح إذا انتفى الكيل أو الوزن ، فكذلك الأجل .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٢٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٨٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٨ ، ١٠٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٩٩ .

(٢) وهو المذهب ، لأنه ربما تلف قبل أوان تسليمه ، فلم يصح ، ولأن المعيَّن يمكن بيعه في الحال ، فلا حاجة إلى السلم فيه .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٩٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، ١٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٧ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ .

(٣) نقله الجماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - وهو المذهب .

وذلك لأن غرضه حاصل مع زيادة تعجيل المنفعة ، فجرى مجرى زيادة الصفة ، إلا إذا كان في قبضه ضرر عليه فلا يلزمه لأن له غرضا في تأخيره .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ٩٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩١ ، ١٩٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ .

فصل :

ولكل مديون غير المسلم إليه تعجيل ماعليه من دين شرعي قبل أجله إن لم يكن في قبضه ضرر، وليس لربه طلبه قبل أجله[1].

فصل :

ولا يصح السلم حالا ، ولا مطلقا ،ولا إلى أيام قليلة لايتغير الثمن فيها غالبا[2] ،كما سبق[3] إلا في شيء يأخذ منه كل يوم جزءا معلوما ،كدقيق،

---

(١) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٩٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٢ .

(٢) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لما ورد في حديث ابن عباس المتقدم ،قال صلى الله عليه وسلم : (. . .إلى أجل معلوم) .

حيث دل الحديث على وجوب الأجل ،فلا يصح السلم حالا ولا مطلقا .

ولأن السلم إنما جاز رخصة للرفق ،ولا يحصل الرفق إلا بالأجل ، فإذا انتفى الأجل ،انتفى الرفق ،فلا يصح كالكتابة ، ولأن الحلول يخرجه عن اسمه ومعناه . أما الاسم : فلأنه يسمى سلما أوسلفا ،لتعجيل أحد العوضين وتأخير الآخر . ومعناه أن الشارع أرخص فيه للحاجة الداعية إليه. ومع حضور مايبيعه حالا لاحاجة إلى السلم ،فلا يثبت .

ولا يصح السلم إلى أيام قليلة كاليومين والثلاثة ، لأن مثل ذلك لاوقع له في الثمن .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥١٥ ،٥١٦ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٢١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٩ ، ٣٠٠ .

(٣) سبق قريبا في أول الشرط . انظر: ص : ١٣٩٥ .

وخبز ،ولحم نيء ، ونحو ذلك ، نص عليه[1] ، ولا يشترط نزع عظمه.[2]

ولابد من تعيين محل اللحم من الحيوان[3].

ولا يصح السلم في مشويه ومقليه ومطبوخه .

وقيل : إن عسر ضبطه عرفا ،وإلا صح.[4]

الرابع : أن يوجد المسلَم فيه غالبا عند أجله في مكان الوفاء ،أو يجلب إليه غالبا ،فيكون عامّ الوجود فيه[5].

ولا يكفي احتمال وجوده فيه نادرا ،ولا غلبته في مصر آخر لايعتاد نقله منه إليه إذن لغرض المعاملة ،ولا وجوده غالبا عند العقد[6].

---

(١) نص عليه في رواية الأثرم. وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .
وذلك لأن الحاجة داعية إلى ذلك.
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٩٩ .

(٢) لأنه كالنوى في التمر . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٨٥ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٨٥ .

(٤) وهما وجهان في المذهب،والصحيح من المذهب منهما : أنه لايصح السلم فيه ،وذلك لأن عمل النار فيه يختلف ،فلا ينضبط .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٨٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٩٠ .

(٥)، (٦) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمذهب الأحمد ص ٩٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٠ .

وقيـــل : لايشترط وجوده حال العقد ،ولا عدمـه[١].

فلو صح السلم في شيء يؤمن تعذره عند أجله ، فتعذر عند الأجـل كله أو بعضه ،صبر حتى يوجد ، أو فسخ العقد في الكل أو البعض المتعـذر ، وأخذ الثمن الموجود ، وقيـل : أو بدله بشرطه، ومثل المثلي المعـدوم ، وقيمـة غيره[٢].

وفي جواز أخذ عوض الباقي لتفرق الصفقـة[٣].

وقيـــل : لايجوز فسخ بعضـه[٤].

وإن أخر القبض في أوانه مع إمكانه ، فهل يلزمه الصبر إلى أوانـه بَعْـدٌ ؟ أو يتخير بينه وبين الفسخ ؟ .

---

(١) وهو الصحيح.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٣ .

(٢) وهذا هو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن السلم في الذمة ،لا في العين .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٩ ، ١٢٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٣ .

(٣) في الجملة على مايظهر لي سقط ويمكن تقديره كالآتي :" وفي جواز أخذ عوض الباقي وجهان لتفرق الصفقة " .

(٤) والصحيح من المذهب ـ كما سبق ـ أنه يجوز أن يفسخ في البعـــض المتعـذر .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ١١٩ ، ١٢٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٢٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٣ ، ١٠٤ .

قال المصنف : يحتمل وجهين[(١)] .

وإن انقطع قبل أجله ،وعلم دوام انقطاعه إليه ، ففي الاختيار والانفساخ إذن وجهان[(٢)] .

وقال المصنف : إن أسلم في مكيل أو موزون ،وأحضر بعضه ، وجب قبوله ، وطلب مابقي ،وإلا فلا ،واختيار الفسخ ،كما سبق .

الخامس : أن يقبض/ الثمن وقت العقد أو بعده في المجلس - إن قلنا : فيه خيار مجلس - تاما كاملا معلوما قدره ووصفه ، سواء كان متعينا في العقد أو موصوفا في الذمة ،ثم مقبوضا في المجلس[(٣)] . ق-٨٠ أ

---

(١) انظر: المبدع جـ ٤ ص ١٩٤ .

(٢) والصحيح أنه كالمسألة المتقدمة يكون بالخيار بين الصبر أو الفسخ . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٤ .

(٣) وهو المذهب .

وذلك لأنه لايقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ماسلّفه فيه قبل أن يفارق من أسلفه .

وحذارًا من أن يصير بيع دين بدين ،فيدخل تحت النهي عن بيع الكالئ بالكالئ .

ولأنه لايجوز شرط تأجيل العوض فيه ،فلم يجز التفرق فيه قبل القبض كالصرف .

ولأنه عقد لايمكن إتمامه ،وتسليم المعقود عليه في الحال ،ولا يؤمن انفساخه ،فوجب معرفة رأس ماله قدرا وصفة ،ليرد بدله كالقرض والشركة .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥١٩ ، ٥٢٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٥ ،والمذهب الأحمد ص ٩٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٨٣ ، ١٨٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨٤ ، ٢١٨٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٤ ، ١٩٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٤ ، ١٠٦ .

وقيل : تغني رؤيته عن وصفه[(١)].

وقيل : إن صح السلم فيه ، وإلا فلا ، كالجوهر لتعذر وصفه[(٢)].

وقيل : لا يصح السلم إلا بعين أو ورق ، ولا يجوز بغيرهما من جنسه أو غيره[(٣)].

والثمن في الذمة يؤخذ من نقد البلد .

وإن تفرقا قبل قبضه بطل العقد ، وكذا إن قبض بعضه وتفرقا .

وعنه : يصح فيما قبض فقط[(٤)].

والجهل بقدره أو بوصفه المعتبر كعدم قبضه[(٥)].

وإن تفرقا بعد قبض الثمن ، فبان النقد المعيّن في العقد أو بعضه

---

(١) وهو ظاهر كلام الخرقي ، وجزم به في التلخيص .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٨ ، والكافي جـ ٢ ص ١١٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٠ .

(٣) قاله ابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٠ .

(٤) وهذا هو الصحيح من المذهب .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١١٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤٢ .

(٥) وتقدم في أول الشرط: أنه يشترط العلم بقدره ووصفه ، وأنه المذهب ، فعليه : لا يصح السلم بما لا يعلم قدره ولا وصفه .

انظر: التنقيح المشبع ص ١٨٩ ، ١٩٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٤ ، ٣٠٥ .

مغصوبا ،أو مغشوشا بغير جنسه ، وقلنا : يتعين النقد بتعيينه في العقد ، بطل العقد[١] .

وعنه : في المغصوب منه والمغشوش فقط .

وإن قلنا : لا يتعين النقد في العقد ،فله البدل في مجلس الرد[٢] .

فإن تفرقا قبل قبض البدل ،بطل العقد في قدر المعيب والمغصوب ،وفي غيرهما روايتا تفريق الصفقة[٣] .

فإن كان عيب المعيب من جنسه ،فله إمساكه وأخذ أرش عيبه ، أو رده وأخذ بدله في مجلس الرد[٤] .

وإن نقصت قيمته ،وقلنا : حدوث عيب المبيع يمنع رده بعيب قديم ، لم يرده .

وإن قلنا : لا يمنع ،فله رده[٥] .

---

(١) وهو المذهب ،وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٩ والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٣ .
وانظر مسألة : هل يتعين النقد بتعيينه في العقد ؟ ص: ١٠٣٣ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٥ .

(٣) وقد تقدمت مسألة تفريق الصفقة انظر: ص: ٩٢٩ ، وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٢ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٥ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٣ ،وانظر مسألة : حدوث عيب المبيع ،هل يمنع رده بعيب قديم أم لا ؟ ص : ١١٨٢ .

وإن أراد رده وأخذ بدله حرم إن قلنا : النقود تتعين بالتعيين في العقود ،وإلا فلا[1] .

وقيل : إن رده بعد التفرق بعيب قديم ،فله بدله في مجلس الرد .

وقيل : يبطل فيما رده فقط .

وإن قلنا : النقد لايتعين في العقد ،فهو كثمن في الذمة ،فإن تفرقا قبل قبض البدل ،بطل العقد في قدر المعيب والمغصوب .

وعنه : وغيرهما ،كما سبق[2] .

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٣ .

(٢) التحقيق في هذه المسألة أن يقال :

أ - إن وجده معيبا من غير جنسه ،أو مغصوبا ،بطل العقد ،إن عُيِّن وتفرقا قبل أخذ بدله .

وإن كان العيب من جنسه فله إمساكه وأخذ أرش عيبه ، أورده ، ثم هل يبطل العقد بالرد ؟ أو يكون له أخذ البدل في مجلس الرد إقامة له مقام مجلس العقد ؟ خلاف ،وذهب إلى الأول البهوتي وإلى الثاني المرداوي. وعلى الثاني : إن تفرقا قبل أخذ بدله بطل العقد.

ب - إن كان في الذمة فإن كان العيب من غير جنسه ،أو مغصوبا : بطل العقد بالتفرق على الصحيح من المذهب .

وإن كان من جنسه : لم يبطل السلم على الصحيح من المذهب ،وله البدل في مجلس الرد ،فإن تفرقا قبل قبض البدل في مجلس الرد بطل العقد . والله تعالى أعلم .

انظر في هذه المسألة : رؤوس المسائل ص ٦٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٢٢- ٥٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٥ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٢١ .

وإن فسخ السلم بسبب ، رجع بما عَيَّنه في المجلس عند القبض كالذي عَيَّنه عند العقد .

وإن جعل رأس مال السلم منفعة عين ، صح ، وقَبْضُها بقبض العين .

وإن كان رأس مال السلم ثيابا أو حيوانا ، وهو في الذمة وصفه بصفة المسلم فيه ، فإن تفرقا قبل قبضه ، بطل السلم (١) .

وإن قبض البعض أو الكل فظهر بعضه مجهولا صفته أو قدره وافترقا ، صح في المقبوض وحده .

وعنه : لا يصح ، كغير ما قبض (٢) .

وإن كان بعض الثمن دينا / في ذمة المسلم إليه ، لم يصح فيه (٣) . ق- ٨٠ ب

وعنه : ولا في الباقي ولو كان عينا (٤) .

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢١ .

(٢) والصحيح من المذهب : أنه يصح في المقبوض ، وحده بقسطه ، بناء على تفريق الصفقة .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢١ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٢٨ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٨٥ ، ٢١٨٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٤ ، ١٠٥ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٥ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٩٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٥ ، والتنقيح المشبع ص ١٨٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٤ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٥ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٩٢ .

فصل :

وإن أسلم في جنس، إلى أجلين فأكثر ، أو في جنسين فأكثر إلى أجل ، صح إن بيّن ثمن كل جنس وقدره وقسط كل أجل وثمنه، وإلا فلا.(١)

وإن أسلم جنسين أو أكثر في جنس بيّن حصة كل جنس من المسلم فيه.(٢)

وعنه : يصح الكل قبل البيان.(٣)

فصل :

ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه من بائعه وغيره ، ولا هبته لأحدهما ، ولا أخذ عوضه ، ولا التولية فيه ، ولا الشركة ، ولا الحوالة به ، سواء تعذر المسلم فيه أو لم يتعذر ، طعاما كان أو غيره.(٤)

---

(١) هذه هي الرواية الأولى ، وهو المذهب . وعليه الأصحاب .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، والفروع جـ ٤ ص ١٨١ ، ١٨٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٠ .

(٢) نص عليه في رواية أبي داود ، وهو الصحيح من المذهب .
انظر: مسائل أبي داود ص ١٩٨ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٩٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٩٩ ، والإقناع والكشاف جـ٣ص٣٠٠.

(٣) وهي الرواية الثانية فيهما . انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٩٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٦ .

(٤) وهو المذهب إلا في الهبة لمن هو في ذمته .
ومما يدل لذلك: ماروه ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (أما الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فهو الطعام أن يباع حتى يقبض) رواه البخاري في صحيحه ، في كتاب البيوع ، باب بيع الطعام قبل أن يقبض ... جـ ٣ ص ٢٣ .

ولا الإقالة منه إن جعلت بيعا ، وإلا صحت الإقالة في كله[1].

وعنه : وفي بعضه ،ويأخذ قسطه من الثمن في مجلس الرد[2].

وقيل : تصح الإقالة في كله ،وإن جعلت بيعا[3]، ويقبض الثمن أو عوضه

= ويقاس على الطعام غيره ،لأن كلاً لا يدخل في ضمانه قبل القبض .

والتولية والشركة : بيع حقيقة .

والحوالة : نقل للملك على غير وجه الفسخ ،فلا يصح كالبيع .

والهبة : نقل للملك قبل قبضه ،فلا تصح كالبيع .

ولا أخذ عوضه لأن أخذ العوض عنه بيع له ،فلم يجز كبيعه لغيره .

وأما هبته لمن هو في ذمته : فالصحيح من المذهب: صحة ذلك ، وعليه جماهير الأصحاب .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ، ١٩٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٨ جـ ١١٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٦ .

(١) هذه هي طريقة القاضي ،وابن عقيل ،وابن الزاغوني .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٦٢ و ٣٦٣ ،والقواعد الفقهية ص ٣٨٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٨ ،جـ ٥ ص ١١٣ .

(٢)، (٣) هذا هو المذهب: أنه تصح الإقالة في كله ،وإن جعلت بيعا ، وأنه تصح في بعضه .

وحكي الإجماع على جواز الإقالة في السلم كله. ولأنها فسخ للعقد ، ورفع له .

وتجوز في بعضه لأن الإقالة مندوب إليها ،وكل مندوب إليه جاز في الجميع ،جاز في بعضه ،كالإبراء والإنظار .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٣٦ ،والعمدة شرح العدة ص ٢٣٧، ٢٣٨، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٧٨ ،جـ ٥ ص ١١٣ ، ١١٤ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٧ ، ٣٠٨ .

من غير جنسه في مجلس الإقالة .

وقيل : متى شاء[1] .

وقيل : متى انفسخ بإقالة أو غيرها أخذ ثمنه الموجود .

وقيل : أو بدله من جنسه .

وقيل : أو غيره قبل التفرق إن كانا ربويين .

ولو كان الثمن معدوما أخذ قبل التفرق مثل المثلي .

وقيل : أو بدله كغيره[2] .

---

(١) الصحيح من المذهب : أنه لا يشترط قبض رأس مال السلم (الثمن) ولا عوضه إن تعذر في مجلس الإقالة .

وذلك أن الإقالة فسخ وليست بيعا ، فلا يشترط القبض في مجلسها .

انظر : الفروع جـ ٤ ص ١٨٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٣ ، ١١٤ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٨ .

(٢) التحقيق في هذه المسألة : أنه متى انفسخ السلم بإقالة أو غيرها ، لزم المسلم إليه رد الثمن الموجود ، لأنه عين مال المسلم عاد إليه بالفسخ .

ولو لم يكن الثمن موجودا رد مثله إن كان مثليا ، ثم قيمته إن كان متقوما ، لأن ما تعذر رده رجع بعوضه .

ولو أخذ بدل رأس مال السلم ثمنا وهو ثمن صَرْف يشترط فيه التقابض قبل التفرق .

ولو كان عوضا فأخذ عنه عوضا أو ثمنا ، فَبَيْعٌ يجوز فيه التفرق قبل القبض ، لكن إن كان عوضه مكيلا عن مكيل أو موزونا عن موزون ، اعتبر القبض قبل التفرق كالصرف .

انظر في هذه المسألة والأقوال فيها : المغني جـ ٤ ص ٣٣٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٤ ، ١١٥ ، والتنقيح المشبع ص ١٩٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٨ .

وقيل : لا يشتري بثمنه غيره قبل قبضه ،نص عليه[(١)] .

وقيل : يجوز أخذ عوضه ،ولم يجز جعله سلما في شيء آخر[(٢)] .

وإن أسلم في رقيق وقبضه واعتقه ،أو وقفه ، ثم بان معيبا ، فله أرشه[(٣)] ، كما سبق[(٤)] .

فصل :

ومن له سلم وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض من غريمي سلمي لنفسك ،لم يصح قبضه[(٥)] .

---

(١) انظره في : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٥ ، حيث نقل هذه الأقوال عن المصنف .

(٢) قاله القاضي في المجرد ،ووجّه قول القاضي بأنه يجوز أخذ عوضه ؛ لأنه عوض مستقر في الذمة فجاز أخذ العوض عنه كالقرض،ولأنه مال عاد إليه بفسخ ،فجاز أخذ العوض عنه ،كثمن المبيع .

ولا يجوز جعله سلما في شيء آخر لأنه بيع دين بدين .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٨ .

(٤) وقد سبق نحوه في البيع ،انظر: ص : ١١٩٠ ، ١١٩٣ .

(٥) لم يصح قبضه لنفسه ولا للآمر ،وهو المذهب .

وذلك لأن قبضه لنفسه حوالة به ،والحوالة بالسلم لا تجوز .

ولا يقع قبضه للآمر ،لأنه لم يجعله نائبا له في القبض،فلا يقع له بخلاف الوكيل .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٥ .

وقيـــل : يصح للآمر[1] .

أو قـال : احضر كيله لي ،ثم اكتله لك. وإن قال : اقبضه لي ،ثـم اقبضه لك؛ صح على الأصح[2].

وإن قال : احضر كيله لأقبضه لك ، ففعل ، لم يصح[3]. وهل يكون قابضا لنفســه ؟ فيه وجهـان[4].

فإذا أقبضه له بعد ذلك صح .

فإن قال : خذه بالكيل الذي رأيته ،صح .

وإن اكتاله هو لنفسه ووفاه بالكيل الذي رآه المسلم ، أو اشترى مكيلا

---

(١) وهو الوجه الثاني في المسألة. انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٥ .

(٢) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب . وذلك لأنه استنابه في قبضه له ،فـإذا قبضه لموكله ،جاز أن يقبضه لنفسه ،كما لو كان له وديعة عند من له عليه دين ،وأذن له في قبضها عن دينه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٨ .

(٣) لم يصح قبضه للثاني ،لأنه لم يكله له .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٥ ، والإقنـاع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٤) الصحيح منهما : أنه يكون قابضا لنفسه ، لأن القبض قد وجد مـن مستحقـه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ .

رأى المسلم كيله قبل البيع ، فروايتان[(١)] .

وإن اكتاله وتركه في كيله ، وقبضه المسلم أو المشتري إذن صح قبضه لهم[(٢)] .

وإن قال : اشترلك بهذا المال مثل مالك عليّ من الطعام ،ففعل ؛ لم يصح[(٣)] .

وإن اشتراه / في ذمته ،صح له وحده[(٤)] . ق- ٨١ أ

---

(١) والمذهب : أنه يجوز ويصح . ويكون قبضا لنفسه ،ولا يكون قبضا للغريم المقول له ذلك لعدم كيله إياه ،أشبه مالو قبضه جزافا .

ومعنى قولنا : ليس بقبض للغريم:أنه لا يباح له التصرف فيه بدون كيل ثان فيه ،لا بمعنى أنه لا تبرأ ذمة الدافع .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ،والمغني جـ ٤ ص ١٣٠ ، ١٤١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٢) وهو المذهب ،لأن استدامة الكيل بمنزلة ابتدائه ،ولا معنى لابتداء الكيل هاهنا ، إذْ لا يحصل به زيادة علم .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ،والمقنع جـ٢ ص ٩٧ ، ٩٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ .

(٣) لأنه لا يصح أن يشتري لنفسه بمال غيره .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، والمغني جـ ٤ ص ١٣٠ ، والفروع جـ ٤ ص ١٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٤) لأنه كتصرف الفضولي . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٣٩ ، والمغني جـ ٤ ص ١٣٠ .

وإن نقده ضمنه ،وسَلَمُه باق ،وعليه مانقده لربه[١].

وإن قال : اشتره لي ،ثم خذه لنفسك ،صح الشراء دون القبض لنفسه[٢].

وإن قال : اشتر به مالك عليّ ،ثم اقبضه لك ،صحا ،نص عليه[٣].

فصل :

ويجب الوفاء في موضع العقد[٤] ، ويصح شرطه في غيره على الأصح[٥].

ويقدم قول المسلم إليه في تعيينه مع يمينه[٦].

---

(١) أي : إن نقد المال ضمنه ،ويبقى سلمه على المسلم إليه بحاله ،وعليه في ذمته مانقده لربه وهو المسلم إليه. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٩ .

(٢) صح الشراء لأنه وكيل عنه فيه ،ولم يصح قبضه لنفسه لأن قبضه لنفسه فرع عن قبض موكله ولم يوجد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ١٣٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ .

(٤) يعني : إذا عقداه في موضع يمكن الوفاء فيه. وهو المذهب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٠ .

(٥) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب ،وقطع به كثير منهم. لأنه بيع ، فصح شرط الإيفاء في غير مكانه كبيوع الأعيان .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٣ .

(٦) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٠ .

وقيـــل : الرواية الثانية : يبطل الشرط والعقـد[١] .

ولا يلزم الوفاء في غيره إن كان لنقله مؤنة ، فإن بذله تَمَّ ولا مؤنة لنقلـه أو حفظه ، ولا ضرر في أخذه لزمه ،وإلا فلا . ويحرم أخذ أجرة نقله[٢] .

وإن عقداه في بَرِّيَّة شرطا موضع الوفاء ،وإن أهملاه صح ولزم الوفـــاء بأقرب مكان منه[٣] .

وقال المصنف : إن كان مكان العقد لا يصلح للتسليم ،أو يصلح لكـــن لنقله مؤنة ،وجب ذكر موضع الوفاء ،وإلا فلا[٤] .

ولا يجب تسليم المسلم فيه في غير مكان شرطا الوفاء فيه ،وإن رضيا بـــه جـــاز[٥] .

---

(١) انظـر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٣٣ ، ٣٣٤ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٠٧ ، ١٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٣ .

(٣) وهذا قول القاضي ـ رحمه الله ـ انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٤ .

(٤) هذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ ،وتحقيق المذهب في هذه المسألة :أنه إذا كان موضع العقد يمكن الوفاء فيه لم يشترط ذكر مكان الإيفاء ويكون الوفاء في موضع العقد .
وإن كان لا يمكن الوفاء فيه كالبرية والبحر ودار الحرب، فالصحيح من المذهب : أنه يشترط ذكر مكان الوفاء ،وهذا ماعليه جماهـــير الأصحاب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٠٧ ، ١٠٨ .

(٥) لأن الحق لا يعدوهما . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٢٩ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٦ .

وإن قال : خذه هنا وأجرة مثله[1] إلى موضع الإيفاء ، لم يصح[2] .

ولو قال المسلم : هذا الذي اقبضتني وهو معيب ،فأنكر أنه هذا ،قُدِّم قول القابض[3] .

ولو قال المسلم إليه : ليس هذا ماقبضته مني ، رد قوله .

وقيل : إن كان زيوفا .

وإن اختلفا في قبض المسلم فيه ،قُدِّم قول المسلم[4] .

وإن قبضه ،أو قبض مبيعا غيره ،أو دينا آخر كقرض وثمن مبيع وغيرهما بكيل أو وزن أو معيار غيرهما ،فتلف وادعى نقصا أو غلطا عليه ممكنا عرفا ، قبل قوله مع يمينه في الأصح[5] كما لو قبضه جزافا وادعى نقصه .

فصل :

ولا يجوز أخذ رهن ولا كفيل ولا ضامن بالمسلم فيه ،ولا بثمنه[6] .

---

(١) (مثله) مكررةفي المخطوطة مرتين .

(٢) وعلله القاضي : بأنه لما لم يجز أخذ البدل عنه قبل قبضه ،كذلك أجرة حمله إلى مكان قبضه .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ١٩٧ .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٤٣٣ .

(٤) لأنه منكر ،والقول قول المنكر مع يمينه . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١١٩ .

(٥) قال المرداوي :" والنفس تميل إلى ذلك ،مع صدقه وأمانته " ،انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٢١ ، ١٢٢ .

(٦) وهو رواية عن الإمام أحمد نقلها عنه : أبو طالب والمروزي - رحمهم الله - وهو المذهب .

وعنه : يجوز الكل فيهما . كبقية البيوع[1] ، ويزول ذلك بفسخ العقد باقالة أو تعذر المسلم فيه .

والأصح : أنه يجوز بالثمن ،لأن الذي في الذمة غيره ، لا بالمثمن لتعذر إبداله[2] .

= وذلك أن الراهن والضمين إن أخذا برأس مال السلم ،فقد أخذا بما ليس بواجب ،ولا مآله إلى الوجوب ،لأن ذلك قد ملكه المسلم إليه .

وإن أخذا بالمسلم فيه ،فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن ،والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من الرهن ،ولا من ذمة الضامن .

ولأنه لا يأمن هلاك الرهن في يده بعدوان فيصير مستوفيا لحقه من غير المسلم فيه ،وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره) . وقد سبق تخريجه ص : ١٢٨٨ .

ولأنه يقيم مافي ذمة الضامن مقام مافي ذمة المضمون عنه ، فيكون في حكم أخذ العوض والبدل عنه ،وهذا لا يجوز . انظر هذا في : المغني جـ ٤ ص ٣٤٢ .

وانظر أيضا : مختصر الخرقي ص ٦٩ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٥٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٢ .

(١) نقلها حنبل ،وهي اختيار أبي بكر ،والموفق ،والزركشي ،وجَمْعٌ .

انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٥٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٩٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٢ .

(٢) وهو رواية ثانية في مسألة الرهن برأس مال السلم . والمذهب ماقدمه المصنف في أول الفصل من أنه لا يجوز الرهن . . . إلخ بالمسلم فيه ولا بثمنه .

انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٢٢ ، ١٢٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٠٩ .

باب القرض

بـــاب القـــرض[1]

وهو مندوب[2] ، ويباح سؤاله ، وليس من المسألة

---

(١) القرض لغة : القطع .

وشرعا : دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله .

انظر: المطلع ص ٢٤٦ ،ولسان العرب جـ ٧ ص ٢١٦ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٦ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ص ٢٢٤ و ٢٢٥ .

والقرض جائز بالسنة والإجماع .

- **أما السنة** : فمنها ماروى أبو رافع - رضي الله عنه - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من رجل بَكْرًا ،فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة ،فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بَكْرَه ، . . . الحديث) وقد سبق تخريجه ،انظر: ص ١٢٧٨ .

- **وأما الإجماع** : فقد أجمع المسلمون على جواز القرض. انظر :مراتب الإجماع ص٩٤ والمغني جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٤ .

(٢) أي : في حق المقرض. ومما يدل لذلك مارواه أبو هريرة - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من نفَّس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ،ومن يسَّر على معسر في الدنيا يسّر الله عليه في الدنيا والآخرة ،ومن ستر على مسلم في الدنيا ستر الله عليه في الدنيا والآخرة ،والله في عون العبد ماكان العبد في عون أخيه) رواه مسلم في صحيحه في كتاب الذكر . . . ،باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر جـ ٤ ص ٢٠٧٤ .

ولأن فيه تفريجا عن أخيه المسلم وقضاء لحاجته وعونا له ،فكان مندوبا إليه كالصدقة عليه .

المكروهة[(١)]، ولا يأثم من سئله فلم يجب[(٢)].

ولا يصح إلا ممن يصح تصرفه في ماله وتبرعه[(٣)].

ويصح بقوله: أقرضتك وأسلفتك وملكتكه على/ أن تدفع إليّ بدله ق-٨١ ب
وخذه بمثله، ونحو ذلك[(٤)].

ويتم بالقبول، ويملك بقبضه[(٥)].

= انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٩، والمستوعب ق ٢ ص ٥٤٧، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٧، والمذهب الأحمد ص ٩١.

(١) يباح سؤاله للمقترض، وليس من المسألة المكروهة. قال أحمد - رحمه الله -: "القرض ليس من المسألة في شيء" قال الموفق - رحمه الله -: "يعني: ليس بمكروه".

وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يستقرض بدليل حديث أبي رافع، ولو كان مكروها كان أبعد الناس منه.

ولأنه إنما يأخذه بعوضه، وهو البدل، فأشبه الشراء بدين في ذمته.

انظر: مسائل عبدالله جـ ٣ ص ٩٩٠، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٧، ٣٤٨.

(٢) نص عليه، وذلك لأنه من المعروف، فهو كصدقة التطوع.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٤٧، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٧، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٥.

(٣) وذلك لأنه عقد على المال، فلا يصح إلا من جائز التصرف كالبيع.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٤٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٥، والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٣، والتنقيح المشبع ص ١٩١.

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٤٨، والكافي جـ ٢ ص ١٢١، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٥، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٢.

(٥) هذا هو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٢٥، التنقيح المشبع ص ١٩١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٥.

فلا يلزم رده إن طلبه المقرض، بل يثبت بدله في ذمة المقترض حالّاً كله، ولو أجله عند القبض أو بعده، نص عليه[1]، أو أخذه[2] متفرقاً[3].

وقيل: إن كان دينه من قرض أو غصب جاز تأجيله إن رضي[4].

وإن رده المقترض بحاله حين القرض لزم المقترض أخذه.

---

(١) نص عليه في رواية يوسف بن موسى وأحمد بن الحسين بن حسان. وهو المذهب، وقطع به أكثر الأصحاب.

وذلك لأنه بدل مقبوض، أشبه عوض ثمن المبيع إذا كان مستحقا.

ويثبت حالّاً وإن أجله لأنه عقد منع فيه من التفاضل، فمنع الأجل فيه، كالصرف.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٢، ٥٥٣، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٩، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٨، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠.

(٢) (أخذه) كتبت في الأصل هكذا (خذه)، فأثبتنا الهمزة.

(٣) أي: أنه إذا استقرض تفاريق، فله طلبه بها جملة، لأن الجميع حال، كما لو باعه بيوعا متفرقة ثم طالبه بثمنها جملة.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٤، والمغني جـ ٤ ص ٣٤٩، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٢٥.

(٤) قاله أبوبكر في التنبيه. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٣.

واختار شيخ الإسلام: أن الدين الحال يتأجل بالتأجيل، سواء كان الدين قرضا أو غيره، وذكره وجها في المذهب. وصوبه المرداوي، وصححه السعدي - رحمهم الله -.

انظر: الاختيارات الفقهية ص ١٣٢، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠، والمختارات الجلية ص ١١٤.

وقيـــل : إن كان مثليا ،وإلا فلا[١] .

وإن تغير بعيب أو سعر أو منع السلطان منه ،لم يلزمه أخذه[٢] ، ولـــه قيمته وقت القرض،نص عليـــه[٣] .

وقيـــل : بل وقت كساده وتحريمـــه[٤] ، كمن باع شيئا مقبوضا بفلوس فكسدت قبل قبضها .

ويحتمل الفرق بينهما والتسوية ،فتكون المسألتان على وجهين : الكساد والتحريم .

وقيـــل : ماكسد بغير منع السلطان ،لزم قبولـــه .

---

(١) المُقْرَضُ إما أن يكون مثليًا أو لا . فإن كان مثليًا لزم قبوله بلا نزاع .
وإن كان غير مثلي فوجهان في المذهب ،الصحيح منهما في المذهب: أنه لا يلزمه قبوله ،لأن الذي وجب له بالقرض قيمته ،فلا يلزمه الاعتيـــاض عنها .
انظر: المقنع جـ٢ ص ٩٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٤ .

(٢) أما إن تغير السعر فالمذهب: أنه يلزمه أخذه ،وعليه أكثر الأصحاب .
وأما إن تغير بعيب أو منع السلطان منه ،فلا يلزمه أخذه ،وســـواء اتفق الناس على تركه أو لا ،وعليه أكثر الأصحاب .
انظر: المقنع جـ٢ ص ٩٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٧ ،والتنقيح ص ١٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٨ .

(٣) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٧ .

(٤) قاله أبوبكر في التنبيه ،وصححه السامري . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥١ والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٧ .

فصـــل :

وما صح السلم فيه صح قرضه ، مع ذكر قدره وجنسه ووصفه.

ولا يصح قرض رقيـــق (١).

وقيـــل : يصح قرض العبد مع الكراهـــة (٢).

وقيـــل : وكذا قرض الأمة لمحرمهـا (٣).

ولا يصح مالا يصح السلم فيه من جوهر وغيره مما يصح بيعـه (٤).

وقيـــل : يصح قرضه مع ذكر نوعه ووصفه وقيمته،ويرد قيمته يوم قبضه (٥).

---

(١) سواء كان ذكرا أو أنثى ،وهو المذهب . وذلك لأنه لم ينقل قرضـه،ولا هو من المرافق ،ولأنه يفضي إلى أن يقترض جارية يطؤها ثم يردها .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٣ ،والتنقيـح ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٤ .

(٢)، (٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٠ .

(٤) هذا هو الوجه الأول في المسألة. اختاره أبو الخطاب في الهدايـة ، وجزم به أبو محمد بن الجوزي في المذهب الأحمد .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٩ ،والمذهب الأحمد ص ٩١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٩٩ .

(٥) هذا هو الوجه الثاني ،قاله القاضي في المجرد . وهو الصحيـح مـن المذهب ،وعليه فإنه يرد قيمته يوم قبضه ،كما ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ على الصحيح من المذهب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٤٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٥٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٤ ، ١٢٩ ، والتنقيح ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٨ .

وقيـــل : بل مثله جنسا وصفة وقيمـــة[١] .

ويرد بدل المثلي التالف من مكيل وموزون مثله ،سواء زادت قيمته عن يوم قرضه بإنفاق أو غيره ،أو نقصت ،فإن أعوز المثل فقيمته يوم أعوز[٢] .

وقيـــل : مانقص سعره منه وجبت قيمته يوم قرضـــه[٣] .

ومن اقترض عجينا أو خميرا أو خبزا ،فله رد مثله عددا[٤] .

وقيـــل : مع تحري التساوي والتماثل بلا وزن ولا مواطأة[٥] .

وعنـــه : بـل مثله وزنا فقـــط[٦] .

ويصح قرض الماء كيلا ،وللسقي إذا قدّر بأنبوب ونحوه[٧] .

---

(١) انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٩ .

(٢) لأنها حينئذ تثبت في ذمته . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٣ ،والمغنـــي جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٩ .

(٣) والمذهب ـ كما تقدم ـ أنه لا أثر لتغير السعر . وانظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٥ .

(٤) ومراده ـ والله أعلم ـ إن اقترضه عددا فله رد مثله عددا بلا قصـــد زيادة . نقله الجماعة عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ ،وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .
انظر: رؤوس المسائل ص ٦٤٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٢ .

(٥) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠ .

(٦) انظر : رؤوس المسائل ص ٦٤٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠ .

(٧) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٨ .

فصـــل :

وللمقرض أخذ مثل الأثمان في غير بلد قرضه وقيمة غيرها فيه .

وقيـــل : بل مثله نوعا وصفة وقيمة مما لا مؤنة لحمله ،وما لحمله مؤنـة إذا كان ببلد القرض أنقص قيمة لم يأخذ سوى قيمته فيـه(١) .

ولا يلزم المقرض أخذ قرضه إذا بذل له في غير بلد القرض إذا كان لحمله مؤنة ،أو كان في البلد أو الطريق خوف(٢) .

وقيـــل : من اقترض غير أثمان ،فطالبه ربه بمثله أو بقيمته في بلـــد المطالبة ،لم يجب دفعـه .

وإن سأل المقترض قبضه لم يجب ،وإن رضيا ذلك / عند الرد من غير ق- ٨٢ أ
شرط وقت القرض جاز .

وإن طالبه في غير بلد القرض بقيمته في بلد القرض وجب دفعه(٣) .

---

(١) الصحيح من المذهب في هذه المسألة : أنه إن أقرضه أثمانـــا أو غيرها ،فطالبه ببذلها ببلد آخر ،لزمه ،إلا مالحمله مؤنة ،وقيمتـه في بلد القرض أنقص، فيلزمه إذن قيمته في بلد القرض فقط .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٠ ، والفروع جـ ٤ ص ٣٠٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢١١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ ، ١٣٥ ،والتنقيـح ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٩ ، ١٥٠ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٠ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢٠ .

(٣) قاله السامري في المستوعب ق ٢ ص ٥٦٦ ، ٥٦٧ .

ويكره أن يقترض معسر أو مماطل لمن[1] يجهل حاله[2] .

ومن توكل فيه بين حال موكله لمقرضه[3] .

ومن أقرض (صبيا)[4] حرا شيئا أو أودعه هو فأتلفه فهدر[5] .

وإن أقرض عبدا بالغا شيئا ، فأتلفه ، فوجهان . فإن صح ضمنه ضمان قرض وإلا ضمان عقد فاسد[6] .

---

(١) (لمن) هكذا في المخطوطة ،والذي يظهر لي - والله أعلم - أن صوابها ممن . ويدل له مافي التعليق التالي .

(٢) قال الموفق - رحمه الله - : " من أراد أن يستقرض فليعلم من يسأله القرض بحاله ،ولا يغره من نفسه ،إلا أن يكون الشيء اليسير الذي لا يتعذر رد مثله " . المغني جـ ٤ ص ٣٤٨ ،وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٥٦٧ والإقناع جـ ٢ ص ١٤٧ .

(٣) قال الموفق - رحمه الله - : " قال أحمد : إذا اقترض لغيره، ولم يعلمه بحاله ،لم يعجبني . وقال : ما أحب أن يقترض بجاهه لإخوانه . قال القاضي : يعني إذا كان من يقترض له غير معروف بالوفاء ،لكونه تغريرا بمال المقرض وإضرارا به ،أما إذا كان معروفا بالوفاء لم يكره ،لكونه إعانة له وتفريجا لكربته " المغني جـ ٤ ص ٣٤٨ .

(٤) (صبيا) إضافة يقتضيها السياق ،ولما جاء في المستوعب : " وإذا أقرض صبيا حرا شيئا ،فاستهلكه ،فلا ضمان عليه ،لا قبل البلوغ ولا بعده ، كما قلنا : إذا أودعه شيئا فاستهلكه " . المستوعب ق ٢ ص ٥٧٠ .

(٥) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٧٠ ،والإنصاف جـ ٦ ص ٣٣٦ .

(٦) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يصح ، فيضمنه ضمان المقبوض عن بيع فاسد .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٧٠ ، ٥٧٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٥ .

فصل :

ويجوز في القرض شرط الرهن والضمين[1] .

ويحرم كل شرط جر نفعا ماليا غالبا في قدر أو صفة أو معنى[2] .

وفي فساد القرض به وبفساد الشرط روايتان[3] ، كشرط أجود منه ،أو أكثر ،أو تأخير القضاء مدة بدين آخر على المقرض،أو أن يسكنه داره مجانا أو رخيصا ،أو أن يبيعه شيئا ،أو أن يشتري منه ، أو يؤجره ،أو يستأجر منه ، . . . .[4] ،أو يدعوه إلى طعامه ،أو يهدي له ،أو يساقيه على نخل ،

---

(١) وذلك لما روت عائشة - رضي الله عنها - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل ،ورهنه درعا له من حديد) . رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب السلم - باب الرهن في السلم جـ ٣ ص ٤٦ ،ومسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة - باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر جـ ٣ ص ١٢٢٦ .

ولأنهما يرادان للتوثق بالحق ،وليس ذلك بزيادة .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(٢) بغير خلاف . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٩ .

(٣) قال المرداوي : " الأولى عدم الفساد" . الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ .

وقال :" الرواية الثانية : لا يفسد . قلت: وهو الصواب ،وهو ظاهر كلام . . . أكثر الأصحاب ،لأنهم قالوا : يحرم ذلك ،ولم يتعرضوا لفساد العقد " . تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٤ ،وانظر أيضا : شرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٢٧ . والرواية الأخرى: يفسد . انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٤.

(٤) في الأصل فراغ بمقدار كلمة واحدة .

أو يزارعه على ضيعة ،أو يعمل له عملا مجانا لأجل القرض،أو ينتفع بالرهن ، أو يقضيه حقه ببلد آخر،[١] أو يكتب له به إليه سفتجة .

وقيل : إن كان لحمله إليه نفع حرم ،وإلا فلا .[٢]

وإن أراد إنفاذ نفقة إلى أهله فأقرضها رجلا ليوفيها لهم جاز .[٣]

وعنه : جواز السفتجة مطلقا[٤] ، كما لو طلبها بعد العقد ،أو رضيا بعده بالقضاء ببلد آخر .

---

(١) انظر في هذا : المستوعب ق ٢ ص ٥٥٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٤- ٣٥٦ والكافي جـ ٢ ص ١٢٤ ، ١٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٨ ، ١٤٩ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٤ ، ٣٥٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٣) يجوز إذا لم يأخذ عليها شيئا .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٩ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٢٧ .

(٤) ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ ثلاثة أقوال في السفتجة ،وذكرها بعضهم روايات .
ـ الأولى : لايجوز اشتراطها ،وهي الصحيح من المذهب. لأنها تجر منفعة .
ـ الثانية : يجوز . لأنها مصلحة لهما جميعا .
ـ الثالثة : إن كان لحمل المال مؤنة فلايجوز ،وإن لم يكن لحمله مؤنة جاز .
واختار الموفق وشيخ الإسلام ـ رحمهما الله ـ: " الجواز ، وقواه المرداوي ، وهو المختار .
قال الموفق ـ رحمه الله ـ : " والصحيح جوازه ،لأنه مصلحة لهما من غير ضرر بواحد منهما ، والشرع لايرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها ،بل بمشروعيتها ،ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه ،ولا في =

ولو قال : أقرضتك ألفا بشرط أن أقرضك غيره ، صح القرض على الأصح ولم يلزمه الوفاء بالوعد .

وإن قال له : على أن تقرضني ألفا آخر ، وأرهن عندك عليهما عبدي هذا ، فروايتان في الصحة .(١)

وإن أقرضه بكيل ، فوفاه بأكثر جاز .

وتحرم الزيادة بعد الوفاء والهدية من غير عادة .

وعنه : تحلان بلا مواطأة ولا شرط .(٢)

وإن زاده مرة لم يجز أخذها مرة أخرى(٣) .

وقيل : مابدا به المقترض من ذلك كله بلا شرط جاز .(٤)

معنى المنصوص ، فوجب إبقاؤه على الإباحة " . المغني جـ ٤ ص ٣٥٤ ، ٣٥٥ .

وانظر : الهداية جـ ١ ص ١٤٩ ، والمستوعب ق ٢ ص ٥٥٥ - ٥٥٧ ، والكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٣ ، ومجموع الفتاوى جـ ٢٩ ص ٥٣٠ ، ٥٣١ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٠٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣١ .

(١) نقل حنبل : أن القرض باطل ، ونقل مهنا أن القرض صحيح .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٥٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٤ ، ٤٢٥ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٠١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ .

(٣) قال ابن أبي موسى : " وجها واحدا " انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب : لما ورد في حديث أبي رافع - رضي الله عنه - وفيه : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من رجل بكرا » . . . ، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره . فرجع إليه أبو رافع فقال : لم أجد فيها إلا خيارا رباعيا ، فقال : (أعطه إياه ، إن خيار الناس أحسنهم قضاء) وقد سبق تخريجه ص ١٢٧٨ .

وقيـــل : من تبرع لمقرضه قبل الوفاء بعين أو نفع لم تجز لهما به عادة حرم إلا أن ينوي مكافأته ،أو يحتسبه من دينه .[١]

ولو أقرضه طعاما ،فقضاه في بلد آخر بغير شرط جاز[٢] ،ومع الشـــرط يكره[٣] ، ويحتمل التحريـم .

وشـرط النقص كشرط الزيادة .[٤]

وقيـــل : لا .[٥]

= وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال : (استقرض رسول الله صلـــى الله عليه وسلم سنا ،فأعطى سنا فوقه ،وقال :" خياركم محاسنكم قضـاء") . رواه مسلم في صحيحه ـ في كتاب المساقاة ـ باب من استسلف شيئـــا فقضى خيرا منه ، ... جـ ٣ ص ١٢٢٥ .

ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضا في القرض ولا وسيلة إليـــه ولا استيفاء دينه .

انظر: المغني جـ ٤ ص٣٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ،والفـروع جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ .

(١) وهو المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٥ ، والفروع جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٣ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٥ .

(٣) قاله ابن أبي موســى . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٦ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب ،لأن القرض يقتضي المثل ،فشرط النقصان يخالف مقتضاه ،فلم يجز كشـرط الزيادة ، انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٣ .

(٥) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٠٦ .

وإن علم أن المقرض يزيده شيئا ،فكشرطه[١].

وقيـــل : لا[٢].

وإن أقرض غريمه المعسر أو المفلس ألفا ليوفيه منه ومن دينه الأول كل شهر شيئا[٣] ،أو قال له : أعطني / بديني رهنا ،وأنا أعطيك ما تعمـــل ق-٨٢ ب
وتقضيني ديني كله جاز ،والكل حال[٤].

---

(١) وهو اختيار القاضي ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص : ٣٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٣ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان معروفـا بحسن القضاء ،فلم يكن قرضه مكروها .

ولأن خير الناس أحسنهم قضاء كما تقدم في حديثي أبي رافـــع وأبي هريرة ـ رضي الله عنهما ـ ،ففي منع قرضه تضييق على خير الناس، وذوي المروآت .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ ،والتنقيح ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٩ .

(٣) فإنه يجوز ،نقله مهنا ،والكل حال ،لأنه إنما انتفع باستيفاء ما هـــو مستحق له .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٦ ،والفـــروع جـ ٤ ص ٢٠٦ ،٢٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٩ .

(٤) جزم المصنف هنا بجواز هذه المسألة ،وتقدم أن أطلق الخلاف فيهـــا وذكر فيها روايتين .

وجزم في الإقناع بالجواز أيضا . وقال المرداوي :" والصـــواب أنه إن كان لا يقدر أن يتوصل إلى حقه إلا بذلك ساغ ،وإلا فـــلا ".
تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٦ .

وكذا إن أقرض فلاحه حبا يزرعه في أرضه ،أو عوامل[1] لها ، أو ما يشتري به عوامل فيها ، أو طعاما له عليه ،ليوفيه هو[2].

وقيل : يحرم[3] ،كما لو شرط أن يقرض أكّاره[4] ما يشتري به عوامل العملة .

= ووجه الجواز : أنه ليس فيه اشتراط زيادة عما يستحقه عليه .
ووجه المنع : أنه قرض جر منفعة ،والمنفعة هنا : هي أن يصير له بالدين الأول رهن بعد أن كان بغير رهن .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٥٩ ،٥٦٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٠٦ ،٢٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٩ .

(١) العوامل : مايستعمل في الحرث والسقي والدياسة والأشغال من البقر والإبل .

انظر: لسان العرب جـ ١١ ص ٤٧٧ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٢٨ .

(٢) وظاهره : إذا كان بدون شرط ،فإنه يجوز ،وهو القول الأول في المسألة جزم به الموفق وجمع ،وذلك لعدم الشرط والمواطأة عليه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٨ .

(٣) نص عليه ،واختاره ابن أبي موسى ،وذلك لأنه يجر به نفعا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ .

(٤) الأكّار : الحرث ،وهو من يزرع الأرض بالأجر ،أو ببعض مايخرج منها .

انظر: النهاية جـ ١ ص ٥٧ ،واللسان جـ ٤ ص ٢٦ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٢٢ ،والمغني - الهامش - جـ ٤ ص ٣٥٨ .

وقيـل : له قرضه دراهم فقط .

وإن قال : اقترض لي مائة ،ولك عشرة ،صح[1] .

وإن قال : اضمنها عني ،أو أكفلها فلت[2] ، أو اكفلني ولك عشرة ،فلا[3] .

وإن قال : إن متُّ أنا ،فأنتَ في حل ،صح[4] .

وإن قال : وإن متَّ أنت ،فأنت في حل ،فلا[5] .

فصـــل :

وإن قال : اقرضه مكسرة ،فأعطاه زيوفا[6] بوزنها صحاحا بلا شرط

---

(١) نص عليه ،وذلك لأنه في مقابلة مابذله من جاهه .
انظر المستوعب ق ٢ ص ٥٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ .

(٢) (فلت) وردت هكذا في المخطوطة .

(٣) نص عليه . وذلك لأن القرض يجر نفعا : حيث إن الكفيل أو الضامن إذا أدّى القرض وجب له على المقترض ،فصار كالقرض،فإذا أخذ عوضا صار القرض جارًّا للمنفعة ،فلم يجز . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٤ .

(٤) لأنها وصية صحيحة . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٩ .

(٥) لأن هذا إبراء معلق على شرط،ولا يصح تعليق الإبراء على الشروط. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٩ .

(٦) يظهر لي - والله أعلم - أن كلمة (زيوفا) ،زائدة. والمعنى مستقيم بدونها ،وكتب المذهب التي ذكرت المسألة لم تذكرها .

ولا مواطأة ،جاز في المذهب[١].

فإن سأله القرض ثانيا حرم .

وإن شرط التساوي وزنا وصفة ،جاز[٢]. وحرمت الزيادة والجودة[٣].

وإن أعطاه صحاحا أقل من وزنها على جهة الصرف حرم[٤] ،فإن أخذها عن وزنها من حقه ووهبه الباقي لا بلا مواطأة ،جاز في المذهب[٥].

وإن أقرضه صحاحا ،فأعطاه بوزنها صحاحا أكثر منها عددا ،ولا تتفق برؤسها عددا في موضع آخر ،جاز ،وإلا فلا[٦].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٠٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٧ ،وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٤ ص ٤٥، ٤٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٣ .

(٣) قال ابن أبي موسى :" قولا واحدا ". انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٥٧ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٣ .

(٤) لأن ذلك معاوضة للنقد بأقل منه ،فكان ربا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٥٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٣ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٦٤ .

(٦) لأن ذلك يصير زيادة في القرض،فلا يجوز اشتراطه .

ومثاله : أن يقرضه تسعين ،فيقابلها وزنا مائة ،فمع اتفاقها عددا يصير قد زاده عشرة .

وإن كانت لا تتفق إلا بالوزن فلا زيادة فيها وإن كثر عددها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٧ .

وإن أقرضه حنطة ،وأخذ بكيلها شعيرا لعدمها ،جاز في المذهب ، ولا يأخذ به أكثر منها شعيرا ولا يقوّمها بدراهم ،ثم يشتري بها منه شعيرا قبل قبضها[١].

وقيل : إن اقترض شعيرا ،فله رد حنطة بقيمة الشعير ،وأن يأخذ عن زيت زيتون زيت بُطم بقيمته ،وعن الذهب فضة بسعر يومها .

وإن اقترض دراهم وقبضها ،فأمره المقرض أن يصرفها له بذهب ،حرم[٢].

وإن صرفها كان الذهب للمقترض،ولا يكون للآمر حتى يقبضه[٣].

وكذا لو قال : تصدق بها عني أو حج بها عني ،لم يجز ،إن منعنا شراء الوكيل من نفسه . وإلا جاز ذلك كله[٤].

وإن كان له على رجل دراهم ،فأعطاه معيبة بغير جنسها ،كالمُزَأْبقة[٥] ، لم يكن وفاه حقه ،ولا يسبكها آخذها إلا بإذن معطيها ،وعليه قدر نقصها[٦].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٤ ، ٥٦٥ .

(٢) ، (٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٥ .

(٤) والمذهب : أنه لا يجوز شراء الوكيل من نفسه . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٧٥ ، ٣٧٧ .

(٥) المُزَأْبقة : الدرهم المُزَأْبَق : المطلي بالزئبق . انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ١٣٧ .

(٦) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٦ .

وإن اقترض نقدا ،واشترى به من المقرض شيئا ،ثم بان النقد معيبا ؛ صح البيع ،ولم يرجع عليه المقرض بشيء[(١)] .

وقيل : بل يبدلها له ،ثم يقبضه هو من ثمن المبيع إن عرف أنها عين القرض،وإن لم يعرفها لم يلزمه إبدالها[(٢)] . / ق-٨٣ أ

فإن أقرضه نصف دينار ،فأتاه بدينار صحيح ،فقال : خذ نصفه وفاءً ، ونصفه وديعة أو سلما ،جاز . وإن امتنع من أخذه ،لم يلزمه[(٣)] .

وإن أقرضه نصفا (قراضة)[(٤)] على أن يوفيه نصفا صحيحا حرم[(٥)] .

ويسن للمقترض المعسر أن يعرف المقرض حاله[(٦)] .

---

(١) نص عليه في رواية مهنا ،وذلك لأنه لو رجع على المستقرض بالعيب ، لرجع المستقرض عليه به أيضا ،فلا فائدة في ذلك .
ولأنها دراهمه فعيبها عليه ،وإنما له على المشتري بدل ما أقرضه إياه بصفته زيوفا .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٦٨ ، ٥٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢٠ .

(٢) قاله أبوبكر في التنبيه . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٦٩ .

(٣) لأن عليه ضررا في الشركة ،والسلم عقد يعتبر فيه الرضى .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٧ ، ١٢٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٥٨ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٦ .

(٤) (قراضة) إضافة يقتضيها السياق ،ويدل لها قوله في الكافي جـ ٢ ص ١٢٨ " ولو أقرضه نصفا قراضة على أن يوفيه نصفا صحيحا ،لم يجز" .

(٥) لأنه شرط زيادة . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٦) وذلك لئلا يضر بالمقرض،وقد تقدمت هذه المسألة ،انظر: ص ١٣٢٦ .
وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٥٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤٧ .

وإن اقترض ذمي من مسلم شيئا ،ورهنه عليه خمرا ،لم يصح[1] .

وإن باعها الذمي أو وكيله وجاءه بقيمتها ،فله أخذه .

وقيل : يقال له : إما أن تقبضه ،أو تبرئه منه.[2]

وقيل : لايلزمه ذلك .

***

---

(١) لأنها ليست مالا ،ولا يصح بيعها .

وانظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والمغني جـ٤ ص ٣٩٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٢ .

(٢) قاله الموفق - رحمه الله - ،وذلك لأن أهل الذمة إذا تقابضوا في العقود الفاسدة جرى مجرى الصحيح . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٧ .

باب الرهن

بـــاب الـرهـــن

وهو توثقة دين بعين يمكن أخذه من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيره.(١)

والمرهون كل عين جعلت وثيقة بحق يمكن استيفاؤه منها إن

---

(١) الرهن في اللغة : الثبات والدوام. يقال : ماء راهن ،أي : راكد ، ونعمة راهنة : أي ثابتة دائمة . كما يطلق على الحبس،قال الله تعالى : ((كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ)) سورة المدثر آية (٣٨) . " رهينة " : مرتهنة : أي محبوسة بكسبها .

وقال تعالى : ((كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ)) سورة الطور آية (٢١) " رهين " : مرتهن : أي محتبس بعمله. وجمعه : رهان ،ورهون.

انظر: زاد المسير جـ ٨ ص ٥١ ، ٤١١ ،والصحاح جـ ٥ ص ٢١٢٨، ٢١٢٩ ،والمطلع ص ٢٤٧ ،ولسان العرب : ١٣ ص ١٨٨- ١٩٠ .

ومما عرف به شرعا : هو توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيرها . الإقناع جـ ٢ ص ١٥٠ .

والرهن جائز بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب : فقوله تعالى : ((وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ . . .الآية)) سورة البقرة آية (٢٨٣) .

وأما السنة : فمنها ماورد عن عائشة - رضي الله عنها - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل ،ورهنه درعا من حديد) وسبق تخريجه : ص ١٣٢٧.

وأما الإجماع : فقد أجمع المسلمون على جواز الرهن في الجملة. انظر: الإجماع ص ١٢٢ ،والإفصاح جـ ١ ص ٣٧٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦٢ وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٩٦ .

تعـذر استيفـاؤه من غـيره[١].

ويصح حضرا وسفرا[٢] ممن له بيع ماله والتبرع به[٣]، فلا يصح مـن سفيه، ومفلس، ومكاتب، وعبد ولو كان مأذونا له في تجارة ونحوهم[٤]، إلا مـلك غيره بلا إذنه.

وقيـل: إن بان أنه له، أو أذن له فيه، صح، وإلا فلا.

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧، والتنقيح ص ١٩٢، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٩.

(٢) ويدل لصحته في الحضر حديث عائشة المتقدم: حيث اشترى صلى الله عليه وسلم من اليهودي الطعام ورهنه درعه وكانا بالمدينة.
وأما السفر، فلقوله تعالى: ((وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ...)) الآية. سورة البقرة آية (٢٨٣).
ولأنها وثيقة تجوز في السفر، فجازت في الحضر، كالضمـان والشهادة.
انظر: رؤوس المسائل ص ٦٥٨، والمغني جـ ٤ ص ٣٦٢، والكافي جـ ٢ ص ١٢٨.

(٣) لأن الرهن نوع تصرف في المال، فلم يصح إلا من جائز التصرف كالبيع.
ولأن العقد والتسليم ليس بواجب، وإنما هو إلى اختيار الراهن، فإذا لم يكن له اختيار صحيح، لم يصح.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٤، ٣٦٥، وشرح الزركشي جـ ٥ ص: ٢١٩٩، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١.

(٤) لا يصح من السفيه والمفلس لأنه لا يصح بيعهما. ولا يصح من المكاتـب والعبد ولو مأذونا لهما في التجارة، لأنه لا يصح تبرعهما. انظـر: المغني: جـ ٤ ص ٣٦٤، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٩٩، والإقنـاع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٢.

فصل :

ويصح الرهن بكل حق مالي لازم في الذمة بعقد أو غيره يمكن استيفاؤه من الرهن أو من ثمنه ،كقرض مقبوض،وثمن مبيع بيعا لازما ،وجُعْل استقر في الذمة[١] .

فصل :

وعمل مستحق في الذمة بأجرة كخياطة وبناء ونحوهما ،ومهر المدخول بها ،وعوض الخلع ،والصلح ،وأرش كل جناية وعيب وبدل متلف ، ودية الخطأ بعد الحول .

وبما مآله اللزوم كالثمن في مدة الخيار ،والأجرة قبل استيفاء المنفعة ، والمهر قبل الدخول[٢] ، ورأس مال السلم على الأصح فيه[٣] ، وبالمسلم فيه على الأضعف فيه[٤] .

وفي جواز أخذه بدين الكتابة وجهان[٥] .

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٨ ،وحاشية ابن قندس على المحرر ص ٤٠ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٩٧ ، ٣٩٨ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٠٨ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٩٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ ، ١٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٢ .

(٣) وصوبه المرداوي . وتقدم في آخر باب السلم أن المذهب: أنه لا يصح . انظر: ص ١٣١٦ ، ١٣١٧ وانظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٨ .

(٤) وتقدم في آخر باب السلم أن المذهب : أنه لا يصح . انظر: ص ١٣١٦ .

(٥) المذهب: أنه لا يصح أخذ الرهن به .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٩ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٠٩ ، ٢١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٨ .

وقيـــل : إن جاز أن يعجز المكاتب نفسه فلا ،وإلا جاز[1].

فإن قال : بعتك عبدي بألف وارتهنت العبد به ،فقال : ابتعت ورهنت صح فيهما ،نص عليـــه .

ويقدم لفظ البيع وقبوله على لفظ الرهن وقبوله .

وقيـــل : لا يصح .

ولا يصح بعهدة المبيع[2] والثمن .

فصـــل :

ويصح الرهن عند تعلق الدين بالذمة ،وبعده[3].

---

(١) انظر : تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢١٠ ،والانصاف جـ ٥ ص ١٣٨ .

(٢) عهدة المبيع ،حقيقة العهدة : الكتاب الذي يكتب فيه البيع. ويذكـــر فيه مقدار الثمن فعُبِر به عن الثمن .

يقال : عهدته على فلان ،أي ما أَدْرَك فيه من دَرَكٍ فإصلاحه عليه.

انظر: الصحاح جـ ٢ ص ٥١٥ ،والمطلع ص ٢٤٩ ،واللسان جـ ص ٣١١ ، ٣١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٦ .

ولا يصح الرهن بعهدة المبيع لأنه ليس له حد ينتهي إليه ،فيعم ضرره بمنع البائع التصرف فيه ،وإذا وثق البائع على عهدة المبيع ،فكأنـــه ما قبض الثمن ،ولا ارتفق به .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٢ ،وحاشية الروض لابن قاسم جـ ٥ ص ٥٧ .

(٣) يصح الرهن عند تعلق الدين بالذمة ،لأن الحاجة داعية إلى ثبوته ،فإنه لو لم يعقده مع ثبوت الحق ويشترط فيه لم يتمكن من إلزام المشتري عقده ، وكانت الحيرة إلى المشتري ،والظاهر أنه لا يبذله فتفوت الوثيقة بالحق .=

وقيـــل : وقبله إذا كان تعلقه بها أغلب[1].

فإذا تعلق بها تم الرهن سواء كان الدين على الراهن أو غيره ،وسـواء كان/ مالا أو عملا أو نفعا . ق- ٨٣ ب

فصـــل :

ولا يصح رهن بما تحمله عاقلة من دية قبل تمام حولها .

وقيـــل : يصح إن صح الرهن بدين قبل وجوبه[2].

= وأما إن كان بعده ،فيصح بالإجماع ،لأنه دين ثابت تدعو الحاجة إلى أخذ الوثيقة به ،فجاز أخذها به كالضمان .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٩ .

(١) قال به أبو الخطاب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ .

والصحيح من المذهب : أنه لايصح الرهن قبل تعلق الدين بالذمة. لأنه وثيقة بحق ،فلم يجز قبل ثبوته كالشهادة .

ولأن الرهن ـ أيضا ـ تابع للحق ،فلا يسبقه كالثمن لايتقدم المبيع.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٩ .

(٢) والمذهب : أنه لايصح رهن بما تحمله عاقلة من دين قبل تمام حولهـــا ، وذلك لأنه لم يجب ،ولا يُعلم أن مآله إلى الوجوب ،فإنه يحتمل حـــدوث مايمنع وجوبه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٩ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٠٩ ، ٢١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٨ .

ولا بمنفعة عين مؤجرة مدة معينة ،ولا بأجرة وثمن معينين[١] .

ولا بعين مضمونة بغصب أو إعارة أو سوم لتعذر استيفائها من الرهن ، أو غير مضمونة كوديعة[٢] .

وقيل : يصح بعين مالية يصح ضمانها والكفالة بها ،كالمغصوب والمعار[٣] .

وقيل : يصح بما قد يجب من قيمتها بالتلف ،لا بها .

وإن قلنا : لايصح الرهن قبل الوجوب،صح أيضا في الأشهر إن رهن عليها شيئا بعد تعذر الرد ،لوجوب البدل في الذمة إذنْ .

ولا يصح قبل التعذر ،ولا في صرف ،ولا بجُعْل قبل تمام العمل .

وقيل : يصح به حتى قبل تمام العمل ،إن قلنا :يصح الرهن قبل الوجوب[٤].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٥ ،والتنقيح ص ١٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٢ ،والروض مع حاشية ابن قاسم جـ ٥ ص ٥٥٦ ، ٥٥٧ .

(٢) هذا القول الأول في المسألة . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٩ .

(٣) هذا القول الثاني ،وهو الصحيح من المذهب،وذلك لأن مقصود الرهن الوثيقة بالحق ،وهذا حاصل ،فإن الرهن بهذه الأعيان يحمل الراهن على أدائها ،وإن تعذر أداؤها استوفى به لها من ثمن الرهن ،فأشبهت مافي الذمة .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٠٨ ، ٢٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ ،والتنقيح ص ١٩٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٤) والمذهب : أنه لايصح أخذ الرهن على الجُعْل في الجعالة قبل تمام العمل ،وذلك لعدم وجوبه .

وفي أخذه بالجعل في السبق والرمي وجهان[1].

ولا بعهدة المبيع والثمن[2].

وقيل : يصح بما قد يجب من البدل ،ويصح ضمانهما .

ولا يصح بما لم يجب من مال الكتابة.

فصل :

ويصح رهن كل عين معلومة يصح بيعها ،وإن كانت مشاعة تنقسم أو لا تنقسم عند الشريك وغيره[3].

= انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٤ .

(١) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يصح . وذلك لعدم وجوبه ،ولا يتحقق أنه يؤول للوجوب .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٥ .

(٢) تقدم ذكر المصنف لها ،انظر: ص ١٣٤٢ .

(٣) لأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن ،وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها .

ولأن ماكان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن ،ومحل الشيء محل لحكمته ،إلا أن يمنع مانع من ثبوته أو يفوت شرط ،فينتفي الحكم لانتفائه ، فيصح رهن المشاع لذلك .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٠ ، ١٤١ .

إلا العين المؤجرة لغير المرتهن في وجهٍ[1]، ومال يتيم عنده[2].

ولا يصح رهن حقه من بيت معين من دار مشتركة تنقسم . وفيه احتمال .

وإن رهنه عند شريكه ،فاحتمالان . وإن لم ينقسم صح .

وقيل : إن لزم الرهن بالعقد صح ،وإلا فلا[3].

ويصح أن يرتهن ما استأجره ،أو استعاره ،أو استودعه ،أو استامه ، أو غصبه ،وأن يرهن ما أجره غير مستأجره[4].

---

(١) الصحيح من المذهب : أنه يصح رهنها ،وعليه أكثر الأصحاب . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٤١ .

(٢) يحرم رهن مال يتيم عند فاسق ،لأنه عرضة لضياعه ،أما العدل فيجوز لأنه أمين .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٠٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٢١٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٧ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص١٤١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢١٣ ،حيث نقل المرداوي هذه المسألة بكاملها عن المصنف .
والصحيح من المذهب : أنه يصح رهن حقه من بيت معيّن من دار مشتركة تنقسم. وصورته : أن يكون له نصف دار مثلا مشاعا مشتملة على بيوت،وتنقسم ،فإنه يصح رهن نصيبه من بيت منها .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٤ ، ٣٧٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٣ ، ٢١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٦ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٩٢ ، ٦١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧٠ ، ٣٧١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ .

وقيل هنا : إن صح بلا قبض،وإلا فلا .

قال المصنف : لا يصح بحال ،لتعذر إلزامه بالقبض والوفاء منه .

وإن استأجر شيئا ليرهنه بدين معيّن صح (١) .

وفي صحة رهن المرتد والجاني عمدا على النفس فما دونها والقاتل في محاربة والمدَبّر وأم الولد وجهان .

وفي المكاتب روايتان .

والمذهب : أن من صح بيعه منهم صح رهنه ،ومن لا فلا (٢)، إلا أمة لها ولد صغير قن (٣) .

وقيل : إن شرطنا دوام القبض،لم يصح رهن مكاتب بحال ،وإلّا صح (٤) .

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،وعليه : فيصح رهن المرتد والجاني عمدا على النفس فما دونها والقاتل في المحاربة والمدبر والمكاتب .

ولا يصح رهن أم الولد . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٥، ٣٧٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٦، ٢٧٧ ،جـ ٥ ص ١٤٠ ، و جـ ٧ ص ٤٣٧، ٤٧٠، ٤٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٣ .

(٣) أي : يستثنى من هذا العموم : رهن الأمة دون ولدها وعكسه فإنه يصح وجزم به الأصحاب .

وسيأتي في الفصل الآتي- وذلك لأن الرهن لا يزيل الملك ،فلا يحصل بذلك تفرقة ،ولأنه يمكن تسليم الولد مع أمه والأم مع ولدها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٦، ٣١٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٥ .

(٤) قاله به الموفق وأبو محمد بن الجوزي . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٦ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٠٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٧ ،والمذهب الأحمد ص ٩١ .

وله التكسب ،وكسبه وما قد يؤديه من نجومه رهن معه .

ولا يصح شرط منعه من التصرف .

فإن عتق بقي ما أدّاه / رهنا ،كمن مات بعد كسبه .(١) ق- ٨٤ أ

ولا يصح رهن بسبب يعتق على المرتهن لو ملكه .

فصل :

ويصح رهن الأمة دون ولدها وبالعكس،ويباعان معا إن تعيّن الوفاء من المرهون منهما إن حرم التفريق بينهما ويوزع الثمن عليهما ، ويتعلق الدين بالمرهون منهما .(٢)

فلو رُهنت الأم وحدها قُوّمت دونه ،ثم معه ،فما زاد على قيمتها فهو قيمته .(٣)

---

(١) هذا كله بناء على المذهب،انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٦ ،والمبدع جـ ١ ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤١ .

(٢) يباعان معا إن تعيّن الوفاء منهما ،لأن الجمع في العقد ممكن ،والتفريق بينهما حرام ،فوجب بيعهما معا ،فإذا بيعا معا تعلق حق المرتهن بقدر قيمة المرهون منهما من الثمن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٤ .

(٣) هذا الوجه الأول في قدر حق المرتهن ،وقطع به في المغني والإقناع، وصورته : إذا كانت الأم المرهونة أن يقال : كم قيمتها مفردة ؟ فيقال : مائة ،ومع الولد مائة وخمسين . فللمرتهن ثلثا الثمن . والباقي للراهن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ .

وقيل : بل يقوم كل منهما وحده .

وقيل : بل تقوم هي ذات ولد ،ويقوم هو معها ،إذا علم بهالمرتهن وهو أولى[(١)].

وإن كانت حاملاً به وقت الرهن ،أو حملت به بعده فهو رهن معها[(٢)].

وكذا إن جنى أحدهما جناية ،أو استدان ربه عليه دينا ،أو هو بلا إذنه وتعلق به وحده .

فصل :

ويصح في الأصح رهن مايفسد سريعا بدين مؤجّل ،كشواء وطبيخ ،وبطيخ ،وبقل ،وريحان ،وثمر مقطوع من رطب وعنب،ونحو ذلك كرهنه بدين حالّ ويبيعه وكيل ربه ،فإن عدم أو تعذر أو أبى ربه أن يوكل فيه فالحاكم[(٣)].

فإن صرف ثمنه في الدين ،وإلّا جُعل رهنا[(٤)].

---

(١) هذان الوجهان الثاني والثالث ،والوجه الأخير صححه في التلخيص ، وقال عنه المصنف : " وهو أولى " ووجهه : أن التفريق محرم ،فيقوم كل منهما مع الآخر .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٥ ، ١٤٦ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢٩ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢١٨ .

(٣)، (٤) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب ،وقطع به كثير منهم .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٠٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٢١١ ، ٢١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٢ .

وإن علم أنه يفسد قبل حلول الدين جُفّف، ومؤنته من ربه[١].

فإن تعذر إصلاحه بتجفيفه وكانا شرطا بيعَه وجعلَ ثمنِه رهنًا، صح الرهن بشرطه.

وإن شرطا عدم بيعه فلا رهن، وإن أطلقا بطل الرهن.

وقيل: يصح، ويباع ويجعل ثمنه رهنا[٢].

وإن علم أنه يفسد بعد حلول الدين، صح الرهن وباعه وكيل ربه، أو الحاكم بشرطه المذكور.

وإن أطلقا واحتمل الأمرين فالصحة أولى[٣].

وإن طرأ فساد الرهن بأن كانت حنطة فابتلت، لم يبطل وفعل به كسريع الفساد عند العقد.

---

(١) مؤنته من الراهن، لأنه من مؤنة حفظه وتبقيته، فيلزم الراهن كنفقة الحيوان.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٧، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٥، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٦، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٢.

(٢) وهو الصحيح، أما إن شرطا عدم بيعه فلا يصح الشرط، لأنه شرط مايتضمن فساده وفوات المقصود منه، فأشبه ما لو شرط أن لا يجفف مايجف، أو أن لا ينفق على الحيوان.
أما إن أطلقا: فالعرف يقتضي ذلك: لأن المالك لا يعرض ملكه للتلف والهلاك، فإذا تعيّن حفظه في بيعه حمل عليه مطلق القيد، كتجفيف مايجف، والإنفاق على الحيوان، وحرز مايحتاج إلى حرز.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٧، ٣٧٨، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٨٧، ٤٨٨، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٥.

(٣) لما ذكرنا في التعليق السابق، وانظر: المصادر السابقة.

فصل :

ويصح رهن الشجر والنخل دون الأرض، وبالعكس، والثمرة دون الأصل، وبالعكس، ولا يدخل أحدهما في رهن الآخر.(١)

وقيل : يدخل الغراس في رهن الأرض.

والطلع الموجود في النخل حال رهنه يدخل في الرهن، وإن كان مؤبراً فلا، إلا أن يستثنيه المرتهن.(٢)

وقيل : من رهن أرضا ذات شجر، أو شجرا مثمرا فهو كالتهمة في البيع.(٣)

فإن رهن الثمر والشجر أو النخل معًا صَحَّ مع التأبير وعدمه.(٤)

ثم إن رهن الثمرة بعد بدو صلاحها بدين حال بيعت فيه، ومؤنة قطافها وبيعها على الراهن.

وإن رهنها بدين مؤجل جُفّفت / إن أمكن صلاحها، وإلّا بيعت وجعل ق- ٨٤ ب
ثمنها رهنها.(٥)

وقيل : إذا خيف فسادها.

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٠١ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦١٠ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٤١ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٠١ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٠٠، والمغني جـ ٤ ص ٣٧٧، والكافي جـ ٢ ص ١٣٧، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٦، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٥ .

وإن شرط قطعها عند خوف اختلاطها صح[١].

فإن تركها فاختلطت،لم يبطل الرهن[٢].

ثم إن سمح الراهن ببيع الكل ،أو اتفقا على قدر منه ،صح .

وإن تشاحّا قُدّم قول الراهن مع يمينه[٣].

وإن رهنها قبل بدو صلاحها بدين مؤجل ،صح في الأصل ،إن شرط القطع أو الترك[٤].

وكذا الخلاف إن أطلق ،فتباع إذن على القطع،ويكون الثمن رهنا[٥].

وكذا رهن القصيل ونحوه من الزروع .

وإن رهنها بدين حال بشرط القطع ،صح ،وتباع كذلك[٦].

وقيل : في رهن الثمرة قبل بدو صلاحها مطلقا ،أو بشرط بقائها ، أو قطعها والزرع قبل اشتداده كذلك ،وجهان[٧].

---

(١) لأنه لاغرر فيه. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٨ .

(٢) لأنه وقع صحيحا . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٨ .

(٣) لأنه منكر للقدر الزائد ،والقول قول المنكر .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٩ .

(٤)، (٥) انظره في الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٥ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢١١ نقلاً عن هذا الموضع ،ويأتي بيان المذهب قريبا .

(٦) انظره في تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١١ نقلا عن هذا الموضع .

(٧) تحقيق المذهب في هذه المسائل : أنه يصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع وكذا الزرع الأخضر .

فصـــل :

ويصح في الأصح رهن المبيع قبل قبضـه .

وقيـــل : غير مكيل وموزون في الأصح فيهما ،عند بائعه وغيره على غير ثمنه ،سواء قبض ثمنه أو لا .

وقيـــل : لا يصح رهنه قبل نقد ثمنه ،ويصح بعـــده (١) .

= وذلك لأن النهي عن البيع إنما كان لعدم الأمن من العاهة ،ولهذا أمر بوضع الجوائح ،وذلك مفقود هنا ،وبتقدير تلفها لا يفوت حق المرتهن من الدين ،لتعلقه بذمة الراهن ،فمتى حل الحق بيعا .

والصحيح من المذهب: أنه لو رهنه الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع : صح . وعليه أكثر الأصحاب .

انظر في هذا كله: المغني جـ ٤ ص ٣٧٩ ، ٣٨٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٨ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٠ ، ٢١١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٤ ، ١٤٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٨ .

(١) ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ في هذه المسألة ثلاثة أقوال ،والصحيح من المذهب : أنه يصح رهن المبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل وموزون ومعدود ومذروع ،وغير مبيع بصفة أو رؤية متقدمة .

أما إذا كان المبيع مكيلا أو موزونا أو معدودا أو مذروعا أو مبيعا بصفة أو رؤية متقدمة فلا يصح التصرف فيه برهن أو غيره قبل قبضه .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢١٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٤٦٦ ، جـ ٥ ص ١٤٢ - ١٤٤ ،والتنقيح ص ١٩٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢٧ .

ولا يصح في الأصح رهنه عند بائعه قبل قبضه على ثمنه قبل نقده.[1]

فصل:

ويصح رهن الأمة عند رجل غير محرمها، فإن كانت له زوجة ثقة وإلا عدلت عند محرم، أو امرأة ثقة، أو رجل له زوجة ثقة، أو أمة ثقة.[2]

ولو شرطا أن تكون عند غير محرم، ولا زوجة له ولا أمة، فسد الشرط دون الرهن.[3]

ولو وقع العقد مطلقا عدلها الحاكم[4]، كما سبق.

---

(١) وهذا الوجه الأول. والوجه الثاني: يصح، وهو المنصوص، وهو الصحيح من المذهب، لأن الثمن صار دينا في الذمة، والمبيع صار ملكا للمشتري، فجاز رهنه بالثمن كغيره من الديون.
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٠٣، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٠، ٤٢١، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٧، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٥٧، جـ ٥ ص ١٤٣، والتنقيح ص ١٩٣، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٢٩.

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٢، والكافي جـ ٢ ص ١٦٠، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥١.

(٣) يفسد الشرط دون الرهن، لأنه لا يفضي إلى نقص ولا ضرر في حق المتعاقدين. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٢، والكافي جـ ٢ ص ١٦٢، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥١.

(٤) أي: يجعلها الحاكم على يد من يجوز أن تكون عنده.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٢.

فصل :

ومن استعار شيئا ليرهنه مدة معلومة بدين معين - وقيل :أو مطلق حالّ أو مؤجل قليل أو كثير - ، أو قال : بدين أخذته ،أو تأخذه لنفسك ، صح[1] .

ولربه الرجوع قبل رهنه[2] . مطلقا[3] ،وليس ضامنا للدين بحال[4] .

وإن عيّن شيئا (للمعير[5]) وأذن في رهنه بدين حالّ ،فرهنه بدين مؤجل فخالفه ،لم يصح[6] .

---

(١) والمذهب : أنه يصح بإذن ربه فيهما سواء بيّن قدر الدين للمعير أو لا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨١ ، ٣٨٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٥ ، ٤٩٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٢١٤ ، ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٢) هنا فراغ في المخطوطة بمقدار كلمة ،والجملة تامة المعنى من دون سقط، والله أعلم .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ .

(٤) أي : أن المعير لا يكون بإعارته ضامنا للحق على المستعير . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦١٢ .

(٥) (للمعير) مكانها فراغ في المخطوطة بمقدار كلمة ،وأثبتنا (للمعير) لأن الجملة تكون بها تامة المعنى ،والسياق يدل لهذا ،وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ٣٨٠ ، ٣٨١ - والله أعلم - .

(٦) لأنه لم يؤذن له في هذا الرهن ،فأشبه من لم يأذن في أصل الرهن .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٨٠ ، ٣٨١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٥ .

وإذا رهنه المستعير ،لم يملك ربه فسخ الرهن ،بل له طلب فكاكه بوفاء ،أو حوالة ،أو إبراء ،أو إبدال ،سواء أجّل العارية ،أو أطلق[1].

وقيل : إن أجلها لم يرجع قبل أجلها ،وإن رجع بعد عقد رهنه ، وقبل قبضه المعتبر في رواية ،ففسخه الراهن ،صح رجوعه به ،وإلا فلا .

وهنه : بلى لعدم لزومه إذن .

وإن عيّن المعير دينا ،فرهنه بدونه ،صح[2].

وإن / رهنه بأكثر منه بطل في الكل . ق - ٨٥ أ

وقيل : بل في الزائد ،إن فرقنا الصفقة[3].

وإن بقي الدين ،وحل قبل النكال ،ولم يستوفه ،بِيعَ الرهنُ ،

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .
انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٣٩٨ ، ٣٩٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٢) لأنه فعل بعض المأذون له فيه . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٣ .

(٣) وهما وجهان في المذهب ،والصحيح من المذهب : أنه يبطل في الزائد كتفريق الصفقة .
لأن العقد تناول ما يجوز وما لا يجوز ،فصح فيما يجوز دون غيره كتفريق الصفقة .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٨١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٥ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٣ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٣١ .

وأخذ الدين من ثمنه ،ورجع المعير على الراهن بمثل المثلي وقيمة غيره ،إن لم ينقص الثمن عن القيمة .[١]

وإن بيع بأكثر منها ،رجع بالزيادة في الأصح[٢].

والإذن في الرهن إذن في البيع بشرطه .

وإن تلف الرهن بيد المرتهن ،أو جنى ،فأخذ بالجناية ،ضمنه الراهن فقط لربه بقيمته ،أو مثل المثلي[٣].

وإن كان المرتهن تعدى أو فرط ،رجع عليه الراهن ،ورجع المعير على الراهن ،وإلا فلا .

قال المصنف : ويحتمل أن يرجع المعير على أيّهما شاء ،والقرار على المرتهن .

وإن قضى المعير الدين ،وفك الرهن بإذن الراهن رجع عليه[٤].

وإن قضاه بغير إذنه متبرعا ،لم يرجع[٥].

---

(١) الصحيح من المذهب: أن المعير يرجع بمثل المثلي ،وبقيمة غيره ،ولا يرجع بما باعه به ،سواء زاد على القيمة أو نقص . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ .

(٢) صوب هذا ابن نصر الله والمرداوي ،وهو المختار: لأن العبد ملك للمعير فيكون ثمنه كله له. ولا وجه لاستحقاق الراهن الزائد وهو ملك غيره .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٥، ٢١٦ وحاشية ابن نصر الله على الفروع ص ٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٨ ، ١٤٩، والإقناع جـ ٢ ص ١٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٣) لأن العارية مضمونة مطلقا ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥١ ، ٣٣٥ .

(٤)، (٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥١ .

وإن نوى الرجوع به ،فروايتان[1] .

ويحتمل أن لا يرجع المعير في المستعار قبل الوفاء .

ولو أعاره عبدا للخدمة ،وأطلق ،استخدمه فيما شاء من المباح ،كيف شاء .

وإن عيّن شيئا ،لم يجز غيره .

فصل :

ومن رهن ماغصبه ،لم يصح ،فإن تلف بيد المرتهن بلا تعد وتفريط مع علمه ،فلربه تضمين أيهما شاء ،والقرار على المرتهن .

فإن جهل غصبه ،فهل لربه تضمينه ؟

فيه وجهان[2] .

فإن ضمنه ،فهل يرجع على الراهن ؟

فيه وجهان[3] .

---

(١) هذا بناء على ماإذا قضى دينه بغير إذنه. والذي يترجح هنا : أن له الرجوع ،لأن له المطالبة بفكاك عبده ،وأداء دينه فكاكه ،ولقيامه عنه بدين واجب عليه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٤ .

(٢) الوجه الأول : لايضمنه. لأن المرتهن دخل على أنه أمين .

الوجه الثاني : يضمنه . لأنه قبضه من يد ضامنة . انظر: الكافي جـ٢ ص١٣٥.

(٣) الوجه الأول : يرجع على الراهن . لأنه غرّه .

الوجه الثاني : لا يرجع لأن التلف حصل في يده فاستقر الضمان عليه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٥ .

وإن ضمنه الراهن ففي[1] رجوعه على المرتهن وجهان .

فإن قلنا : يرجع المرتهن ،لم يرجع الراهن .

وإن قلنا : لا يرجع المرتهن ، رجع الراهن[2] .

وقيـــل : يضمنه غاصبه مطلقا مع عدم تعدي المرتهن وتفريطه .

فصـــل :

ولا يصح رهن دين بحال ،ولا أجرة دابة شهرا ،ولا منفعة[3] ،ولا عين لا يصح بيعها كوقف نفعه باق ،ولا ما بُني بترابه[4] .

وعنـــه : أو بتراب وقف غيره .

ولا ما يعجز عن تسليمه شرعًا كالمرهون ،أو حسًا كالمغصوب والآبق[5] .

ويحتمل : صحة رهنهما ممن يقدر على أخذهما[6] .

---

(١) (ففي) كتبت في الأصل (في) بدون الفاء الأول ،والتصويب يدل له السياق .

(٢) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٣٥ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩١ .

(٤) لأن مقصود الرهن استيفاء الدين من ثمنه ،ومالا يجوز بيعه لا يمكن ذلك فيه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٤ ، ٣٨٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٩ ، ١٤٠ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٠ ، ٤٩١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٧ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٠٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨٥ ، ٣٨٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٧ .

(٦) قياسا على القول بصحة بيعهما لمن يقدر على أخذهما . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٩٣ .

فإن رهن مال غيره بلاإذنه لم يصح[(١)].

وخُرِّج : بلى إن أجازه ربه[(٢)].

وإن بان أنه أذن له فيه ،أو أنه له فوجهان[(٣)].

فإن أفرد بالرهن ماجدّد في وقف من شجر وبناء بتراب غير وقف ، ففي صحته روايتان[(٤)].

فإن رهنهما مع أرضهما[(٥)] ، بطل في[(٦)] الأرض، وفي البناء والغراس/ وجهان[(٧)]. ق-٥٨ ب

---

(١) لأنه لا يصح بيعه . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٩ ،والإقناع والكشاف جـ٣ ص ٣٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٢) قال الموفق ـ رحمه الله ـ :" ويتخرج جوازه ،ويقف على إجازة مالكه ، كبيعه" . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٣٩ .

(٣) الصحيح منهما : صحة الرهن ،كالبيع ،إذ العبرة في المعاملات بما في نفس الأمر .

انظر: الكافي جـ٢ ص ١٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٨ .

(٤) الأولى : يصح .

الثانية : لا يصح .

والصحيح : صحة الرهن ،كسائر الأملاك ،لأنه يجوز بيعه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩١ ،المبدع جـ ٤ ص ٢١٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٨ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٣٠ .

(٥) كتبت في المخطوطة فوق هذه الكلمة : (لعله) .

(٦) (أرضهما) كتبت في صلب المخطوطة (أرضها) ،وكتب تحتها : (لعلها أرضهما) ،فأثبتنا : (أرضهما) لأنه يعود على ماثنى سابقا .

(٧) يخرجان على الروايتين في تفريق الصفقة . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٦ .

ولو رهن ذمي خمرا عند مسلم ،لم يصح[1] .

فإن باعها الذمي ،أو وكيله من كافر ،وأتى المسلم بثمنها ،لزمه أخذه في الأقيس ،أو أبرأه منه[2] .

ولا يصح رهن عبد مسلم عند كافر[3] .

وقيل : يصح إن أودعاه مسلما ،ويبيعه الحاكم إن أبى ربه بيعه[4] .

---

(١) لأنه لا يصح بيعها . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٢ .

(٢) يلزمه قبوله لأن أهل الذمة إذا تقابضوا في العقود الفاسدة جرى مجرى الصحيح .

فإذا امتنع قيل له : إما أن تقبض وإما أن تبرئ .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والفروع جـ ٤ ص ٢١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٢ .

وقد تقدمت هذه المسألة في آخر باب القرض،انظر: ص ١٣٣٧ .

(٣) هذا هو الوجه الأول في المسألة ،واختاره القاضي .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥١ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨٨ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢١٣ .

(٤) هذا هو الوجه الثاني في المسألة ،وهو الصحيح من المذهب بالشرط المذكور .

وذلك لأنه مال ،فجاز رهنه كسائر الأموال . ولأن مقصود الرهن يحصل من غير ضرر ،ولأن الرهن لا ينقل الملك إلى الكافر ،بخلاف البيع.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥١ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٨٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١١ ، ٢١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٧ ، ١٤٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٠ .

ولو صح بيع مصحف من مسلم، صح رهنه منه على الأصح[1]. ومن كافر في الأصح إن جعلاه عند مسلم[2].

وأُلْحِقَتْ به كتب الحديث[3].

---

(١) في صحة رهن المصحف من مسلم روايتان :
الأولى : ماذكر المصنف .
الثانية : لايصح . نقله الجماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - .
والمذهب: أنه لايصح رهن المصحف. لأن المقصود من الرهن استيفاء الدين من ثمنه ،وذلك لايحصل إلا ببيعه ،وبيعه غير جائز .
انظر: مسائل عبدالله جـ ٣ ص ٩٤٥ ، ٩٤٦ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٠٤، ٦٠٥ والمغني جـ ٤ ص ٣٨٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٧ ، ٢١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ ،جـ ٥ ص ١٤٦ .
وتقدم حكم بيع المصحف ،انظر: ص ٨١٧ .

(٢) هذا هو الوجه الأول في المسألة. وصوبه المرداوي .
والوجه الثاني : لايصح ،وهو المذهب .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٢٨ ،جـ ٥ ص ١٤٦ .

(٣) أي : ألحقت بالمصحف كتب الحديث في جواز رهنها بدين كافر إن جعلاها عند مسلم .
وتقدم أن المذهب عدم الجواز في المصحف .
وأما كتب الحديث فالمذهب صحة رهنها لكافر بالشرط المذكور ، وهو: شرط أن تكون بيد مسلم عدل .
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٠ .

ولا يقرأ أحد في المصحف بلا إذن ربه[١].

وقال المصنف : بلى إن لم يضر ماليته[٢].

وإن طلب أحد ليقرأ فيه ،لم يجب بذله .

وقيل : يجب .

وقيل : عند الحاجة إليه[٣].

فصل :

ولا يصح الرهن بدون إيجاب وقبول أو مايدل عليهما[٤].

قال المصنف : ويصح بالمعاطاة[٥].

ولا بد من معرفة الرهن ،وقدر الدين وجنسه وصفته[٦].

---

(١) نص عليه في رواية عبد الله ،وصوبه المرداوي .

انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٤٥ ، ٩٤٦ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٥ .

(٢) هذا اختيار المصنف ،وهو الوجه الثاني في المسألة .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٧ .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب في هذه المسألة .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٧ .

(٤) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ١٥١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٠ .

(٥) هذا اختيار المصنف ،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ .

(٦) لأن الرهن عقد على مال ،فاشتُرِطَ العلم به كالمبيع .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٣٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣١ .

فصل :

فإن شرط المرتهن بيعه في دينه أو تقديمه به على غيره ،ونحو ذلك صح .

وإن شرط الراهن عدم قبضه ،أو عدم بيعه عند المحل ،أو بيعه بما شاء ، أو بما يرضيه ،أو أن لا يأخذ المرتهن دينه من ثمنه ،أو إن هلك فهو من ضمانه ، أو إن جاءه الراهن بحقه وقت كذا وإلا فالرهن له به أو بأقل أو بأكثر أو مجانا أو إن منافعه وزوائده وثمرته له مجانا دون ربه مادام رهنا أو مطلقا ،أو أنه يزيد أجل المؤجل ،أو يؤجل الحال ،أو قال : رهنت هذا يكون رهنا يوما ويوما لا ،أو وقته بمدة معينة ،بطل الشرط .

وعنه : والرهن[1] .

وإن شرط في الرهن بما يقترضه غدًا أن نفعه له مجان ،بطل الشرط وحده[2] .

---

(١) المذهب في هذه المسألة ماقدمه المصنف ،وهو: بطلان الشرط ،لأن منها ماينافي مقتضى العقد ومنها مالا يقتضيه العقد وهو من مصلحته .

أما الرهن ففي صحته روايتان مبنيتان على الروايتين في البيع إذا اقترن بشرط فاسد ،المذهب منهما: الصحة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، والكافي جـ ٢ ص ١٦١ ، ١٦٢ ،والمذهب الأحمد ص ٩٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٨ ، ٢١٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٧ ، ١٦٨ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٨ ، ٦١٩ .

وعنه : والقرض[1].

وإن شرطه في الرهن بما اقترضه أمس، فالقرض بحاله، ويلغو الشرط وحده[2].

وإن كان الرهن المشروط نفعه له في بيع، صح، نص عليه[3]، ويكون بيعا وإجارة كقوله : نفعه لك شهرا[4].

وإن كان نفعه مجهولا، فلا بيع، ولا رهن[5].

وقيل : إن شرط أن ينتفع به في دين القرض، أو في دين مستقر غيره، ليؤخره عن أجله، لم يجز[6].

وقيل : كل شرط يسقط به دين المرتهن يفسد الرهن، ومالا يضر أحدهما لا يفسده، وفي غيرهما وجهان[7].

---

(١) تقدم ذكر الروايتين في باب القرض، انظر: ص ١٣٢٧، ١٣٢٨، ١٣٢٩.

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦١٨ .

(٣) نص عليه في رواية أحمد بن الحسين، انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٩، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٧، والكافي جـ ٢ ص ١٦١ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٩، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٧، والكافي جـ ٢ ص ١٦١ .

(٥) يبطل الشرط للجهالة، ويبطل البيع لجهالة الثمن، وإذا بطل البيع بطل الرهن .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٩، ٦٢٠، والكافي جـ ٢ ص ١٦١، والمغني جـ ٤ ص ٤٢٧ .

(٦) قال به الموفق في : الكافي جـ ٢ ص ١٦١ .

(٧) قال به الموفق في : الكافي جـ ٢ ص ١٦١، ١٦٢ .

ويحتمل أن ماينا قض الرهن يبطله دون غيره .

قال المصنف : وإذا فسد الشرط وحده ،صار الرهن / أمانة بيد ق- ٨٦ أ
المرتهن ،فإذا حل الدين صار مضمونا في عقد فاسد[1] ،فإن غرس المرتهن في هذا الرهن قبل حلول الدين ،قلع مجانا[2] ،وإلا فلا .

فصل :

ويلزم بالعقد في حق الراهن وحده في رهن معين مفرز غير مكيل وموزون ومشاع ومبهم كقفيز من صبرة ونحوه[3] .

وما صح رهنه لزم الراهن تسليمه ،فإن أباه أجبر ،فإن تعذر فسخ ماشرط فيه عليه[4] .

ومنه : لايلزم قبل قبضه[5] .

---

(١) لأنه مقبوض بحكم بيع فاسد ،وحكم الفاسد من العقود حكم الصحيح في الضمان . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٥ .

(٢) لأنه غرس بغير إذن ،فهو كغرس الغاصب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٥ .

(٣) هذه هي الرواية الأولى في هذه المسألة . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ والمستوعب ق ٢ ص ٥٩٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦٤ .

(٤) هذا بناء على هذه الرواية ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٤ .

(٥) هذه هي الرواية الثانية في المسألة : أن الرهن لايلزم إلا بالقبض مطلقا ،وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لقوله تعالى : ((فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ)) سورة البقرة آية (٢٨٣) . فقد وصفها بكونها مقبوضة .

ولأنه عقد إرفاق يفتقر إلى القبول ،فافتقر إلى القبض كالقرض .

انظر: مختصر الخرقي ص ٦٩ ،والهداية جـ ١ ص ١٥٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٩٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٦٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢١٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٩ ، ١٥٠ .

فصـــل :

وتصرفه فيه وانتفاعه به بدون إذن المرتهن حرام باطل[1].

وكذا تصرف المرتهن فيه وانتفاعه به بدون إذن الراهن .

وقال المصنف : للراهن الانتفاع بما لاينقص قيمته ولا يضره كركـــوب وسكنى[2].

فإن بنى أو غرس قُلعا إذا حل الدين ،ولم تف به قيمة الأرض بدون القلع[3].

وعنـه : لايلزم قبل قبضه المعتبر في المبيع ،كالمشاع والمبهم[4].

وقيـل : مع دوام قبضه ،فلا يجبر عليـه .

---

(١) أي : تصرف الراهن في الرهن بعد قبضه وانتفاعه به بدون إذن المرتهن حرام باطل ،إلّا في العتق فإنه يحرم وينفذ على الصحيح من المذهب .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٤ ،والمغنـــي جـ ٤ ص ٤٠١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣ - ١٥٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

(٢) هذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ ،انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٢٣ .

(٣) أما إذا كان مؤجلا ،فله غرسها ،لأن تعطيل منفعتها إلى حلول الدين تضييع للمال ،وقد نهي عنه بخلاف الحال .
انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٢١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٣ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٥ .

(٤) هذه الرواية هي الرواية الثانية في مسألة لزوم الرهن . وقد ذكرها المصنف في آخر الفصل السابق .

فإن تصرف فيه قبل قبضه المذكور بما يزيل ملكه فيه صح ،وبطل الرهن[١].

وكذا إن رهنه عند آخر وأقبضه[٢]، أو كاتبه أو دبّره ومنعنا بيعهما[٣]، أو رجع فيه قبل تقبيضه[٤]، أو قبل مضي مدة قبضه إن اعتبرناه[٥].

قال المصنف : أو زوج الأمة وسلمها إلى الزوج[٦].

ولو كان بيده مال هو وديعة أو عارية أو غصب أو مستام ،وهو حاضر، صح رهنه عنده ،كما سبق[٧]، وزال ضمان الغصب والعارية[٨].

---

(١)، (٢) يبطل الرهن الأول ،سواء قبضه الراهن للثاني أو لا ،لأنه أخرجه عن إمكان استيفاء الدين من ثمنه أو فعل مايدل على قصده ذلك .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٥، ١٥٦ .

(٣) المذهب : أنه لايبطل الرهن بهذا ،لأن هذا التصرف لايمنع البيع، فلا يمنع صحة الرهن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٦ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٤٣٧، ٤٧٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٦ .

(٤) لأن الإذن قد زال برجوعه ،فهو كمن لم يأذن . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣١.

(٥) والمذهب : عدم اعتبار مضي هذه المدة ،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٠، ١٥١ .

(٦) هذا اختيار المصنف - رحمه الله -،ووجهه : أن التزويج يذهب برغبات المشترين فيها ،فيوجب نقصان قيمتها ،فيتعذر استيفاء الدين كاملا .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٢٤ .

(٧) انظر: ص ١٣٤٤، ١٣٤٦ .

(٨) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧٠، ٣٧١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٠، ١٥٣ .

وفي اعتبار مضي مدة قبضه ،وإذن الراهن في قبضه وجهان[١] .

وإن كان المال غائبا ،فوافاه ورآه هو أو وكيله - وقيل : ومضى زمن قبضه - ،وأذن فيه الراهن ؛صار مقبوضا ،وإلا فلا .[٢]

ولا يعتبر في قبضه نقله وتحويله[٣] .

فصل :

ولا يبطل الرهن - وقيل : المتعيّن - قبل القبض ،ولا بعده بموت الراهن والمرتهن ،ولا بموت أحدهما ،أو جنونه[٤] ،أو إغمائه[٥] ،ولا بإباق المرهون .

---

(١)، (٢)، (٣) قال المرداوي : " والمذهب : لزوم الرهن بنفس العقد من غير احتياج إلى أمر زائد ،واليد ثابتة ،والقبض حاصل ،وإنما يتغير الحكم لاغيره وهذا على الأكثر ،وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رضي الله عنه " .
الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٠ ، ١٥١ .

وقال - أيضا - :" ولا يصح القبض إلا بإذنه على المذهب ،كما في الهبة " . الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٢ ص ٥٩٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٧٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١٣١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٢ .

(٤) لأنه عقد يؤول إلى اللزوم ،فلم يبطل بجنون أحد المتعاقدين أو موته .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٢ .

(٥) إن أغمي على أحد المتعاقدين ،فإنه ينتظر إفاقته ،لأنه لا ولاية على المغمى عليه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٦٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٦ .

وإن أذن في قبضه، ثم جن أو أغمي عليه، بطل إذنه[١].

ولولي من جُنَّ منهما ما كان له من إذن وقبض وغيرهما، إن كان أولى له[٢].

وللوارث ما كان للميت من ذلك، فإن مات الراهن قبل قبض الرهن، ولا دين عليه سوى / دين المرتهن، فلوارثه إقباضه، وإلا فلا على الأصح، إلا بإذن رب الدين الآخر[٣]. ق- ٨٦ ب

وإن حجر على الراهن قبل القبض لفلس، اعتبر إذن الغرماء في القبض[٤].

وإن كان لسفه، فوليه كهو[٥].

ويزول الرهن بتلف المرهون هدرًا وأخذ كله في جناية.

ويفسخ الرهن بالقضاء والحوالة والإبراء.

---

(١) وذلك لخروجه عن كونه من أهل الإذن.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣١، والمغني جـ ٤ ص ٣٦٦، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٦.

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٥، والكافي جـ ٢ ص ١٣١، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٦.

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٥، والكافي جـ ٢ ص ١٣٢، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٢.

(٤) لأن فيه تخصيصا للمرتهن بثمنه، وليس له تخصيص بعض غرمائه، فإن أذن الغرماء في إقباضه، جاز لأن الحق لهم.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٦، والكافي جـ ٢ ص ١٣٢.

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٦، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٣.

وقيـــل : يبطل بموت الراهن أو المرتهن ،والرهن معين في العقد[١] .

فصـــل :

يحرم تصرف كل واحد من الراهن والمرتهن في الرهن المقبوض ، وانتفاعه به بسكنى وركوب واستخدام واكتساب،وإنزائه على إناث غير مرهونة ، وغير ذلك بدون إذن الآخر[٢]، فإن أبيا تعطلت منافعه[٣].

وقال المصنف : بل لكل منهما طلب إيجاره ،فمن أبى أجبر عليه[٤].

وإن اتفقا على إيجاره أو إعارته صح[٥]، وبطل الرهن إن اعتبرنا قبضه ودوامه .

وقيـــل : الرهن بحاله ،والأجرة رهن أيضـــا .

وإن أجره الراهن أو أعاره بإذن المرتهن بعد قبضه المعتبر،صـــح ، وبطل الرهن .

وقيـــل : لا يبطـــل[٦].

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٥ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٦، ٤٣٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٣، ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٢، ٢٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣، ١٥٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٨، ١٥٩ .

(٣) وهذا على المذهب . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤١ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٢ .

(٤) هذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ : انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٢ .

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٢ .

(٦) وهما وجهان في المسألة ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٢ .

وقيل : إن آجره أو أعاره أو أودعه من المرتهن أو غيره بإذنه صح في الأصح ،ولم يبطل الرهن في الأصح ،ولزومه باق على الأصح[١].

وقيل : إن شرطنا دوام قبضه ،بطل الرهن ،وإلا فلا[٢].

وإن أجره المرتهن أو أعاره أو أودعه بإذن ربه صح ،والرهن بحاله ، والأجرة رهن أيضا[٣].

وفي بطلان لزومه وجهان[٤].

وإن أعاره لربه أو أودعه عنده ،بطل الرهن ،وإن أعاده إلى المرتهن عاد رهنا[٥].

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن هذا التصرف لا يمنع البيع ،فلا يفسد القبض .

ولأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين واستيفاؤه من ثمنه عند تعذر استيفائه من ذمة الراهن ،وهذا لا ينافي إجارته ولا إعارته .

ولأن تعطيل منفعته تضييع للمال ،وقد نُهي عنها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٥ والفروع جـ ١ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٤ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٢ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٠ .

(٤) الوجه الأول : لزومه باق .

الوجه الثاني : يزول لزومه. انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٢٠ .

(٥) مراده: أنه يزول لزوم الرهن بهذا ويبقى العقد كأنه لم يوجد فيه قبض، فإن أعاده الراهن إلى المرتهن عاد لزومه بحكم العقد السابق - والله أعلم - .

وقيـــل : إن زادت مدة الإجارة على أجل الدين ،لم يصح بحال[1] .

فصـــــل :

ولربه إصلاحه ،وتعريضه ،وفصده ،وحجامته وختانه إن ظن بروءه منه قبل حلول الدين[2] .

ولا يلزمه شيء من ذلك ،ولا مداواة جربه[3] .

وله وَدْج[4] الدابة وتَبْزِيغها[5] ،وإطراق إناث الرهن[6] ،قال المصنـــف :

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٣ ، ١٠٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٣ ، ٤٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٠ ، ٢٢١ ،والإنصـــاف جـ ٥ ص ١٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٧ .

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٢ .

(٢)، (٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٦ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٥ ، ٥٠٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ،والإقنـــاع جـ ٢ ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

(٤) الـوَدْج : التوديج في الدواب كالفصد في الناس،وهو: فصد عـــــروق الدابة وإخراج الدم منه. انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٣٩٧ وجـ ٨ ص ٤١٨ .

(٥) (تبزيغـها) كتبت في المخطوطة: (تبزيغـهما) بالتثنية ،فحذفنا علامـة التثنية لأنه يعـود على مفرد وهو: الدابة لاغير .

والتَّبْزِيغ والبَزْغ : التشريط ،يقال : بزغ البيطار الحافر إذا عمد إلـى أشاعره بمبضع فوخزه به وخزاً خفيًا لا يبلغ العصب،فيكون دواء لـه .

انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٤١٨ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٤ .

(٦) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٣ ، ٤٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٨ .

إذا كانت تضع قبل حلول الدين أو بعده . وقيل : لا حكم للحمل .

وتلقيح نخله ،وسقي شجره وزرعه[(١)] ورعي ماشيته حتى التي بيد المرتهن والسفر بها لذلك من جدب إلى خصب[(٢)] .

فإن سافر بها المرتهن إليه ،فهو أولى منه .

وإن عيّن كل منهما مكانا ،تعين الأصلح ،فإن تساويا في النفع ودفع الضرر اختار الحاكم أيّهما شاء . وقيل : يقدم / قول المرتهن[(٣)] ، ويحتمل ق- ٨٧ أ القرعة .

وليس للراهن قطع سِلْعة[(٤)] خطرة ، وأصبع زائدة ،ونحوهما[(٥)] .

---

(١) أي : له ذلك ،ولا يمنع منه ،وهو الصحيح من المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٤ ، ٤٣٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٢١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ .

(٢) لأنه موضع ضرورة ،لأنها تهلك إذا لم يسافر بها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٥ .

(٣) قاله الموفق وتابعه في الشرح الكبير ،وذلك لأن اليد للمرتهن ،فكان أولى ،كما لو كانا في بلد واحد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٥ ، ٥٠٦ .

(٤) السِّلْعة : زيادة تحدث في الجسد في العنق وغيره ،تمور بين الجلد واللحم إذا حركتها ،تكون قدر الحمصة ،أو أكبر .

انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ١٦٠ ،وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٥٩٥ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٤٣ .

(٥) لأن قطعها يُخاف منه ،وتركها لا يُخاف منه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٩ .

وله قطع مافيه خبيثة إن كان قطعه أصلح ،وإلا فلكل منهما منعه[١].

فإن دفعه المرتهن إليه مختارا لينتفع به بركوب وسكنى واستخدام واستكساب واستغلال وإنزاء الفحل ونحو ذلك ،ثم يرده إليه إذا طلبه ،أو إلى العدل الذي كان بيده ،صح ذلك بشرطه ، ،وزال لزومه إن شرطنا دوام قبضه[٢]، فإن رده إليه عاد لزومه[٣].

(وإن[٤]) رهنه عصيرا فصار خمرا ،زال لزومه إن شرطنا دوام قبضه ،فإن عاد خَلاً عاد لزومه[٥].

وإن تخمر قبل قبضه المعتبر ،فلا رهن[٦]. قال المصنف : فإن تخلل إذنْ عاد لزومه إن قلنا : يلزم بالعقد وحده ،وإلا فلا .

---

(١) لأن قطعها عندئذ يحدث جرحا فيه لم يترجح إحداثه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٦ .

(٢) هذا هو المذهب : أن دوام قبضه شرط في اللزوم .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٢ .

(٣) هذا هو المذهب ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥١ والإقناع جـ ٢ ص ١٥٧ .

(٤) (وإن) موضعها في المخطوطة فراغ ،فأثبتنا هذه الكلمة لأن السياق يقتضيها .

(٥) وذلك كما لو زالت يد المرتهن عنه ،ثم عادت إليه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢١ .

(٦) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٨ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢١ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٣٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٤ .

وإن أخذ الرهنَ راهنُه أو غيرُه من المرتهن أو العدل غصبا أو سرقة أو اختلاسا ،لم يبطل رهنه[1].

فصل :

ولا يصح تصرف الراهن في الرهن المقبوض بما يزيل ملكه غير العتق ،كبيع وهبة ووقف وصدقة وإصداق ورهن وقبض ،إلا بإذن المرتهن[2].

فإن أذن في غير البيع من ذلك صح ،وبطل الرهن[3].

وإن أذن في بيعه ليوفيه من ثمنه دينه الحال ،أو يرهنه بالمؤجل ،

---

(١) ولزومه باق، لأن يد المرتهن ثابتة عليه حكما .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٣ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه تصرف يبطل حق المرتهن من الوثيقة ،وليس بمبني على السراية والتغليب ،فلم يصح بغير إذن المرتهن ،كفسخ الرهن .

أما العتق فيصح وينفذ لأنه إعتاق من مالك تام الملك فنفذ ،كعتق المستأجر .

ولأن العتق مبني على السراية والتغليب بدليل أنه ينفذ في ملك الغير ،ففي ملكه بطريق الأولى .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٠ ، ٤٠١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٢، ٢٢٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣ ، ١٥٤ .

(٣) لأنه أذن فيما ينافي حقه فيبطل بفعله كالعتق .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٠١ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٠٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ .

صح البيع والشرط فيهما ،وصار ثمنه رهنا كالمؤجل[١].

وإن أطلق ،فهل يكون ثمنه رهنا بهما ؟ فيه وجهان[٢].

وقيل : إن باعه قبل الحلول بإذن مطلق صح ،وبطل الرهن .

وإن شرط تعجيل المؤجل لم يصح البيع ،ولم يبطل الرهن .

وقيل : يصح ويلغو الشرط[٣].

وفي جعل الثمن رهنا وجهان[٤].

وللمرتهن أن يرجع فيما أذن فيه قبل وقوعه ،فإن تصرف الراهن جاهلا برجوعه فوجهان[٥].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٢١٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ، ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٠ .

(٢) المذهب منهما : أنه يبطل الرهن . وذلك لخروجه عن ملك الراهن بإذن المرتهن ،ولا يكون ثمنه مكانه لعدم اشتراطه .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٨ .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب،وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٧ ، ١٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٠ .

(٤) الصحيح من المذهب منهما : أنه يكون الثمن رهنا .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٦ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٠ .

(٥) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا يصح تصرفه . كالوكيل إذا تصرف غير عالم بعزل موكله له .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٥ ،الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٧ ، ٢١٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ، ١٥٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٨ .

فإن قال : رجعت قبل فعلك المأذون فيه ،فقال الراهن : بل بعده احتمل وجهين[١] .

وكل مامنع منه لأجل المرتهن نفذ بإذنه[٢] .

فصل :

ولا تصح كتابته ولا تدبيره إن لم يصح بيعهما[٣] ، ولا تزويج المرهونة[٤] .

وفصل : يصح تزويجها ،لا تسليمها للزوج . وللمرتهن منع زوجها الوطء ،وأن يأخذها ومهرها رهن وطيء أولا[٥] .

فصل :

ويصح إعتاق الراهن الموسر ،ويأثم ،ويجعل قيمة المعتق يوم عتقه رهنا[٦] .

---

(١) صوب المرداوي : أنه لا يقبل قول المرتهن . لأنه تعلق به حق ثالث ،فلم يقبل قوله في إبطاله .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٧ ، ٢١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٣٨ .

(٢) لأن المنع منه لحقه ،فجاز بإذنه . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٣) والمذهب صحة بيعهما ،فتصح كتابته وتدبيره .

انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٤٣٧ ، ٤٧٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٥ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٤ .

(٥) قاله القاضي ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٥٩٦ .

(٦) هذا هو الصحيح من المذهب في هذا كله .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣ ، ١٥٤ .

ويصح عتق المعسر / نص عليه[1]. ق - ٨٧ ب

فمتى أيسر بقيمته قبل حلول الدين، جعلت مكانه رهناً[2].

ومنه : لا يصح عتقه[3].

وقيل : ولا عتق الموسر، كما لا يجوز وقف الدار المرهونة[4].

قال المصنف : ويحتمل صحة عتقهما المذكور، ويستسعى العتيق[5]، وإن أيسر بعد حلوله فلا، بل يوفي الدين إذا زال الرهن فقط.

---

(١)، (٢) وهو الصحيح من المذهب.

ومما يدل على صحة إعتاق الراهن معسرا كان أو موسرا : أنه إعتاق من مالك تام الملك، فهو كعتق المستأجر.

وأن الرهن عين محبوسة لاستيفاء الحق، فنفذ فيها عتق المالك كالمبيع في يد بائعه.

وأن العتق مبني على السراية والتغليب، بدليل أنه ينفذ في ملك غيره، ففي ملكه بطريق الأولى.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٩٩ ، ٤٠٠، والكافي جـ ٢ ص ١٤٣، ١٤٤ والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٣، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣، ١٥٤.

(٣) أي: عتق المعسر. انظر: رؤوس المسائل ص ٦٦٠، والمغني جـ ٤ ص ٣٩٩.

(٤) قاله ابن أبي موسى. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٧.

(٥) وهي طريقة لبعض الأصحاب. ورُدت : بأن فيها إيجاب الكسب على العبد، ولاصنع له ولا جناية منه، وإلزام الغرم لمن وجد منه الإتلاف أولى كحال اليسار، وكسائر الاتلاف.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٩٨، والمغني جـ ٤ ص ٤٠٠، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٣.

ولا يصح رهن من علق عتقه بصفة توجد قبل حلول الدين[1] ، فإن رهن فوجدت الصفة ،عتق إذن مجانا .

وقيل : بل مضمونا بقيمته .

وإن كانت توجد بعد حلوله صح رهنه ،وعتق عندها إن لم يبع قبلها .

وإن احتمل الأمرين فاحتمالان[2] .

وإن مات سيده وهو يخرج من الثلث،ووجدت الصفة إذن عتق ،وبطل الرهن ،كالمدبر المرهون[3] .

وإن جعل المرتهن التعليق والتدبير ،فله إبطال الرهن وما شرط له[4] .

فصل :

فإن كان الرهن يركب أو يحلب أو يسترضع أو يستخدم ،وامتنع ربه من النفقة عليه - وقيل : أولا - أو غاب ولم يدع له نفقة ولا أنفذها ،

---

(١) وذلك لكونه لا يمكن بيعه عند حلول الحق ،ولا استيفاء الدين من ثمنه. انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٦ .

(٢) قال الموفق - رحمه الله - : " وقياس المذهب : صحة رهنه ،لأنه في الحال محل للرهن يمكن أن يبقى حتى يستوفى الدين من ثمنه ، فصح رهنه كالمريض والمدبر" . المغني جـ ٤ ص ٣٧٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢١٦ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٣٧ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٧٥ ، ٣٧٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٣ .

فأنفق عليه المرتهن بغير إذن ربه ولا إذن حاكم لتعذرهما ،ونوى الرجوع، فله على الأصح أن يركب ويحلب ويسترضع الأمة ويستخدم العبد بقدر نفقته عليهم متحريا للعدل في ذلك ،ويترادّان[1] الفضلة ،ولا ينهكه ولا يضعفه بالركوب والحلاب والرضاع والخدمة .

والأخرى : لا يركب ولا يحلب ولا يستخدم ولا يسترضع إلا بإذن ربه .

وكذا الخلاف في كنسه .

وقيل : يجوز الكل إن أبى ربه الإنفاق ،وإلا فلا[2] .

---

(١) (يترادّان) كتبت في المخطوطة هكذا : (يتردان) ،والتصويب من المستوعب ق ٢ ص ٦٣٠ .

(٢) تحقيق هذه المسألة : أن الرهن الذي ذكره المصنف - رحمه الله - نوعان : أحدهما : المركوب والمحلوب ،فالمذهب : أن للمرتهن أن يركب ويحلب بقدر نفقته ،متحريا للعدل ،وهو إحدى الروايتين ،وعليه الأصحاب. ويدخل في المحلوب ما إذا كانت أمة مرضعة ، فله أن يسترضعها بقدر نفقتها .

والمذهب : أنه لا فرق بين حضور الراهن وغيبته ،وامتناعه وعدمه .

ويدل لهذا :

١ - ماروه أبو هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الظهر يُركب بنفقته إذا كان مرهونا ،ولبن الدّر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا ،وعلى الذي يركب ويشرب النفقة) . رواه البخاري في صحيحه ، في كتاب الرهن ،باب الرهن مركوب ومحلوب جـ ٣ ص ١١٦ .

حيث جعل صلى الله عليه وسلم : منفعة المرهون بنفقته أي : بسببها إذ الانتفاع عوض النفقة ،وذلك إنما يتأتى من المرتهن .

. . . . . .

= أما الراهن : فإنفاقه وانتفاعه ليسا بسبب المعاوضة ،بل بسبب الملك .

٢ - ولأن الحيوان نفقته واجبة ،وللمرتهن فيه حق ،وقد أمكنه استيفاء حقه ،فجاز كما يجوز للمرأة أخذ مؤنتها من مال زوجها عند عدم الإنفاق عليها .

٣ - ولأن ذلك محض مصلحة من غير مفسدة ،ومبنى الشرع على ذلك ، وبيانه : أن منفعة الركوب لو تركت لذهبت مجانا ،وكذلك اللبن لو ترك لفسد ،وبيعه أولا فأولا ربما تعذر ،ثم هذا الحيوان لابد له من نفقة ،فأخذها من مالكه ربما أضر به ،وربما تعذر أخذها منه ،فإن بيع بعض الرهن فيها فقد يفوت الحق بالكلية ، فَجَوَّز الشارع للمرتهن الإنفاق والاستيفاء بقدره ،إذْ لا حرج عليه في ذلك ،بل فيه دفع الحرج عنه ،وحفظ الرهن ،وإذن تحصل المصلحة للطرفين .

وهذا فيما إذا أنفق محتسبا بالرجوع ،فإن كان متبرعا ،لم ينتفع رواية واحدة .

- النوع الثاني : *الرهن* غير المركوب والمحلوب ،كالعبد والأمة، فالمذهب : أنه لا يجوز للمرتهن أن يتصرف فيه ،وليس له أن ينفق عليه ،ويستخدمه بقدرها . وذلك قصرًا للنص على مورده في المركوب والمحلوب .

وأما كفنه إن مات،فالمذهب : أن مؤنته على الراهن ،كبقية تجهيزه ،لأن ذلك تابع لمؤنته ،وهو من جملة غرمه .

انظر في هذا كله : مختصر الخرقي ص . ٧ ،والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٦٨ ، ٣٦٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٢٩- ٦٣١ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٧ ، ٤٢٨ ،والمحرر جـ ١ ص =

وما انتفع به بغير إذن ربه أو الشارع مع إنفاقه ،لزمته أجرته ،وسقط من دينه بقدرها إن اتحدا جنسا ،ولم يعتبر الرضى في المقاصّة[١].

وإن تلف الرهن إذن ضمنه الراهن[٢].

فصل :

فإن شرط مالا يقتضيه الإطلاق ،أو أنه لا يسلم الرهن ،أو إن تلف ضمنه المرتهن ،أو أن لا يباع إذا حل الدين ولا يؤخذ من ثمنه ،أو شرط المرتهن إن لم يأته الراهن بحقه أو بكذا وقت كذا فالرهن له أو يأخذه بما شاء ونحو ذلك ،بطل الشرط[٣].

وعنه : والرهن إن شرط المرتهن منفعة الرهن له .

فإن كان قرضا لم يصح ،سواء كانت المنفعة معلومة أو مجهولة ،نص عليه[٤].

= ٣٣٦ ،والمذهب الأحمد ص ٩٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٢- ٢٢٢٥ والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٨ ،٢٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٢- ١٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٥ .

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٩ .

(٢) ومراده بلا تعدٍ من المرتهن . انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٧ .

(٣) هذا هو المذهب،أنه : يبطل الشرط ويصح الرهن .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٣ ،٤٢٤ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢١٨ ،٢١٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٧ .
وقد تقدم هذا ،انظر: ص ١٣٦٤ .

(٤) لأنه شرط جر منفعة . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦١ .

فإن كان بقرض / متقدم مستقر في الذمة فالقرض بحاله . ق - ٨٨ أ

وإن كان بقرض مستأنف بطل الشرط . وفي القرض روايتان[(١)] .

فإن بطل الرهن ،والأصح ويبطل الشرط[(٢)] .

وإن كانت في بيع جاز إن كانت المنفعة معلومة بزمن ،فيكون بيعا وإجارة[(٣)] .

وإن كانت مجهولة بطل البيع والرهن[(٤)] .

وإن شرط في الرهن زيادة في أجل الرهن ،لم يصح[(٥)] .

وإن قال : رهنتك ثوبي هذا يوما ويوما ،لم يصح[(٦)] .

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٨ ،وقد سبق أن ذكر المصنف - رحمه الله - هذه المسألة ،انظر: ص ١٣٦٤ ، ١٣٦٥.

وتقدم ذكر الروايتين في باب القرض،انظر: ص ١٣٢٧- ١٣٢٩.

(٢) في الجملة سقط ،ويوضحها ماجاء في المستوعب في هذا الموضع - حيث إن المصنف - رحمه الله - نقل هذه المسألة من المستوعب على مايبدو لي- :" فإن قلنا : بطل ،بطل الرهن ،لأنه لم يبق حق يكون الرهن به .

وإن قلنا : يصح القرض،صح الرهن ،وبطل الشرط" . المستوعب ق ٢ ص ٦١٩ .

(٣)، (٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦١٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦١ .

وقد سبق أن ذكر المصنف - رحمه الله - هذا ،انظر: ص ١٣٦٥ .

(٥) لأن الأجل لا يثبت في الدين إلا أن يكون مشروطا في عقد وجب به ، فإذا لم يثبت الأجل لم يصح الرهن ،لأنه جعله في مقابلته . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٤ .

(٦) وقد تقدم نحو هذا ،انظر : ص ١٣٦٤ .

وكل شرط يسقط دين الرهن يفسده . ومالا يؤثر في ضرر أحدهما لا يفسده ،كشرط جعل الأمة عند أجنبي محرم .

وفي باقي الشروط الفاسدة ،وفساده بها وجهان[(١)] .

واليد للمرتهن عند الإطلاق[(٢)] ، فإن اتفقا أن يكون عنده ،أو عند وكيله - غير الراهن وعبده ومُدَبَّره وأم ولده - وديعة لربه ،أو بأجرة تكون رهنا ، أو جعله عند مكاتب الراهن ،صح[(٣)] .

وكذا عبده المأذون .

وقيل : إن لزمه دين صح قبضه ،وإلا فلا[(٤)] .

---

(١) وقد تقدمت هذه المسألة بأخصر من هذا أيضا ،انظر: ص ١٣٦٥ وانظرها في الكافي جـ ٢ ص ١٦١ ، ١٦٢ .

والمذهب كما تقدم ص ١٣٦٤ فساد الشرط وصحة الرهن .

(٢) لأنه المستوجب للعقد ،فكان القبض له كالمتهب . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٧ .

(٣) إن اتفق الراهن والمرتهن على جعل الرهن عند المرتهن أو وكيله ، أو بأجرة تكون رهنا ،صح .

ولا تصح استنابة المرتهن للراهن في القبض،وكذا لا تصح استنابة عبد الراهن ولا مدبره ولا أم ولده. وتصح استنابة مكاتب الراهن ،وكذا أي مكاتب ولكن بجعل لأن له الكسب،وبذل منافعه بغير إذن السيد ، وأما بغير جعل فلا يجوز ،لأنه ليس له التبرع بمنافعه .

الظر : المغني جـ ٤ ص ٣٨٨ ، ٣٨٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٩، ٥١٠ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١،الإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٣ ، ٣٤٤ .

(٤) الصحيح من الوجهين : أن له استنابة عبد الراهن المأذون له .

انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٠٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ .

ولو اختلفا في تعديله أو في عين العدل ،عدله الحاكم[1] حيث شاء ، أو أجره وأجرته رهن معه ،سواء اختلفا عند العقد ،أو بعد موت عدلهما ، أو تغير حاله بفسق ،أو جنونه ،أو جناية ،أو تفريط ،أو عجز عن حفظه ، أو بعداوة لهما أو لأحدهما .

وكذا إن كان بيد المرتهن فتغير حاله أو مات ولم يرض الراهن بوارثه .

وإن مات العدل لم يمسكه وارثه إلا بإذنهما .

وإن اختلفا في تغيّر حال عدلهما فعل الحاكم ما يراه[2] .

فصل :

ومن رهن مشاعا ،ولم يرض المرتهن والشريك بيد أحدهما أو غيرهما عدله الحاكم للشريكين وديعة ،أو أجرة لهما[3] .

ويكون الرهن وأجرته محبوسين للمرتهن ،فإن أبى الراهن التسليم بطل الرهن إن اعتبرنا القبض ،وإلا فلا .

وإن رضي الشريك بجعل حقه بيد المرتهن مودعا أو مؤجرا ،أو رضي المرتهن بجعل الرهن بيد الشريك وديعة للراهن محبوسا بالدين أو بأجرة مرهونة معه ،صح[4] .

---

(١) عَدَّله الحاكم : أي جعله على يد عدل . انظر: حاشية الفروع لابن قندس ص ٣٩٨ .

(٢) انظر في هذا كله : المغني جـ ٤ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ - ١٥٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١، والإقناع جـ ٢ ص ١٦٤ ، ١٦٥ .

(٣)، (٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٧ .

وقيل : من جاز توكيله جاز جعل الرهن عنده مطلقا . وفيه نظر.(١)

وإن قبضه عبد بإذن سيده ،أو مكاتب بإذنه أو بجعل جاز،وإلا فلا.(٢)

فصل :

وليس لأحدهما ولا لحاكم نقله عن عدلهما في حفظه قبل تغير حاله ،إلا باتفاقهما(٣).

---

(١) ممن قال بهذا القول الموفق ـ رحمه الله ـ ،حيث قال : " وكل من جاز توكيله ،جاز جعل الرهن على يديه ،مسلما كان أو كافرا ،عدلا أو فاسقا ، ذكرا أو أنثى ،فجاز فيه كالعدل . ولا يجوز أن يكون صبيا أو مجنونا ، لأنه غير جائز التصرف" . الكافي جـ ٢ ص ١٥٦ .

وقال : " يجوز أن يجعلا الرهن على يدي من يجوز توكيله ،وهو الجائز التصرف ،مسلما . . . إلخ " المغني جـ ٤ ص ٣٨٩ .

وانظر أيضا : الشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٣٨،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٢٧٣ .

واستشكال المصنف ـ رحمه الله ـ لم أتبينه ،إلا إذا أراد اشتراط العدالة هنا تبعا لظاهر المقنع ،انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،ولكنهم صرحوا بعدم اشتراطها هنا . انظر: المصادر المتقدمة .

(٢) وهو أصح الوجهين . انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٠٦ ، ٢٢٠٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ ،والروض المربع ـ مع حاشية ابن قاسم ـ جـ ٥ ص ٨٠ .

(٣) ليس لأحدهما ولا لحاكم نقله عن عدلهما في حفظه قبل تغير حاله،لأنهما رضيا به في الابتداء . فإن اتفقا على نقله جاز لأن الحق لهما لا يعدوهما .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ .

وإن تغيّر بما سبق فلكل منهما طلب نقله عنه[(١)].

وله رده عليهما معا متى شاء ،فإن / أبيا أخذه أجبرا عليه ، وإن ق - ٨٨ ب
غابا أو تغيبا فتعذر إذنهما عدّ له الحاكم حيث شاء[(٢)].

وإن عدله بدون إذنهما مع إمكانه ،فتلف ،ضُمِّن هو وعدلُه[(٣)].

قال المصنف : والقرار على العدل إن علم الحال ،وإلا فعلى الحاكم.

وكذا إن أودعه عدلهما بدون إذنهما ،أو إذن حاكم مع إمكانه. فإن تعذر جاز ولا ضمان[(٤)].

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١ .

(٢) لأنه أمين متطوع بالحفظ ،فلم يلزمه المقام عليه كسائر الأمانات ، فإن امتنعا أجبرهما الحاكم ،فإن غابا أو تغيبا نصب الحاكم أمينا يقبضه لهما ،لأن للحاكم ولاية على الممتنع من الحق الذي عليه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١ .

(٣) لتعدي الحاكم بدفعه مع عدم امتناعهما ،إذْ لا ولاية له على غير الممتنع ولتعدي الأمين بأخذه مال الغير بغير مقتضٍ. انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٤ .

(٤) انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٩٠ ، ٣٩١ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥٥ ، ١٥٦ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ .

وإن أبى أحدهما أخذه ،لم يأخذه الآخر ،ولا يدفعه العدل إليه ، وإن لم يجد حاكما[١].

فإن فعل ،ولم يسترده منه ،أو يرده إلى الآخر أيضا ،ضمن حقه[٢].

وإن غصبه المرتهن من يد العدل ،ثم رده إليه ،زال ضمانه[٣].

ولو كان بيده فتعدى فيه ،ثم زال التعدي ،لم يزل الضمان[٤].

فصل :

وإن قبض المرتهن الرهن ،فوجده معيبا ،ولم يعب عنده ،ولم يتلف ،فله الفسخ . **قال المصنف** : أو طلب أرشه يكون رهنا معه ،وإن رضيه معيبا فلا فسخ[٥].

---

(١)، (٢) لأن أحدهما يمسكه لنفسه ،والعدل يمسكه لهما . انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٤ ،٣٤٥ .

(٣) لأنه رده إلى وكيل الراهن في إمساكه ،فأشبه مالو أذن له في دفعه إليه . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٦ .

(٤) لأن استئمانه زال بذلك ،فلم يعد بفعله مع بقائه في يده. انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٩٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٠ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص : ٥١٣ ،وحاشية الفروع لابن نصر الله ص ٨٠ .

(٥) إن قبض المرتهن الرهن ،فوجده معيبا ،ولم يعب عنده ،ولم يتلف. فهو بالخيار بين إمساكه معيبا أو رد الرهن وفسخ البيع - إن كان مشروطا فيه - والمصنف - رحمه الله - ذكر أن له طلب أرش العيب يكون رهنا .

ولكن قال الموفق - رحمه الله - :" ليس له مع إمساكه أرش من أجل العيب لأن الرهن إنما لزم فيما حصل قبضه ،وهو الموجود ،والجزء =

بنسيان كتابته ،ثم علم به عيبا قديما ،أو ادعاه ،فأنكر الراهن قدمه ،جاز في الأصح رده ،وفسخ بيع شرطه فيه .(١)

فصل:

وإن شرطا رهن عصير فبان خمرا ،فقال المرتهن : أقبضتني ، أو أرهنتني خمرا ،فلي الفسخ ،وقال الراهن : بل أقبضتك أو رهنتك عصيرا ، فلا فسخ لك ،وهما مسلمان ،قدم قول الراهن في الأصح .(٢)

= الفائت لم يلزم تسليمه ،فلم يلزم الأرش بدلا عنه بخلاف المبيع" . المغني جـ ٤ ص ٤١٨ .

وانظر أيضا : الكافي جـ ٢ ص ١٣٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٤ .

وقال البهوتي : " لأن الرهن لو تلف بجملته لم يملك الطلب ببدله ، فبعضه أولى " . كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢٩ .

(١) يظهر لي أن في الجملة سقطاً في أولها ،وتقديره : " ولو عاب عنده بنسيان كتابته ، . . . إلخ " حيث مثّل للعيب الحادث عند المرتهن بنسيان كتابته .

قال الموفق ـ رحمه الله ـ :" ولو وجد بالرهن عيبا بعد أن حدث عنده عيب آخر ،فله رده وفسخ البيع . لأن العيب الحادث في ملك الراهن لا يلزم المرتهن ضمانه بخلاف المبيع .

وخرّجه القاضي على روايتين بناءً على البيع ،فعلى قوله : لا يملك الرد لا يملك الفسخ .

والصحيح ماذكرناه" . المغني جـ ٤ ص ٤١٩ ، ٤٢٠ ،وانظر أيضا : الكافي جـ ٢ صـ ١٣٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٨ .

(٢) نص عليه ،وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

لأن الراهن يدعي سلامة العقد ،وصحة القبض،وظاهر حال =

وقيل : إن اختلفا في حياة العبد المرهون وقت رهنه ،أو وقت قبضه إذا وجد ميتا بعده ،أو قبضه ملفوفا قدم قول الراهن (١) .

وقيل : عكسه .

فصل :

وإن قال : رهنتني هذا فأنكر ،أو اختلفا في قدر دين الرهن ، أو قدر الرهن ،فقال : رهنتني هذين ،فقال : بل هذا وحده ،أو قال : رهنتني هذا بكل دينه ،فقال : بل بنصفه ،أو قال : رهنتني هذا بالحالّ ، فقال : بل بالمؤجل قدم قول الراهن ،إن حلف ،ولا بينة لهما (٢) .

= المسلم استعمال الصحيح ،فكان القول قول من يدعي سلامة العقد ، كما لو اختلفا في شرط يفسد المبيع .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٨ .

(١) وذلك لما سبق في تعليل المسألة السابقة . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن الراهن منكر ،والأصل عدم ما أنكره .

ولأن القول قوله في أصل العقد ،فكذلك في صفته .

أما إذا كان لأحدهما بينةٌ حُكِمَ بها بغير خلاف في جميع هذه المسائل .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٢٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤١ ، ٤٤٢ ،وحاشية ابن قندس على المحرر ص ٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٨ ، ١٦٩ .

وإن قال : رهنتك عبدي وأطلبهما منك ،فقال : بل زيد وحده ، صُدّق المرتهن ،إن حلف.(١)

فإن قال : رهنتني عبدك هذا ،فقال : بل ثوبي هذا ،لم يثبت رهن الثوب ،ويحلف الراهن على العبد.(٢)

وإن قال : أرسلتَ وكيلك ،فرهن عبدك عندي على ألفين قبضهما مني ،فقال : ما أذنت له إلا في رهنه بألف . فإن صدق الرسول الراهن حلف ما رهنه إلّا بألفٍ ولا قبض غيره ،ولا يمين على الراهن .

وإن صدق المرتهن / حلف الراهن ،وعلى الرسول ألف ،ويبقى العبد ق - ١٩ أ رهنا بألف.(٣)

---

(١) انظر: حاشية ابن قندس على المحرر ص ٤١ .

(٢) لم يثبت رهن الثوب لاعتراف المرتهن بأنه لم يرهنه ،ويحلف الراهن على العبد ،ويخرج من الرهن - أيضا - ،لأن القول قوله في عدم رهنه ، لأنه الأصل .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٢ ،وحاشية ابن قندس على المحرر ص ٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٣ .

(٣) أي : سئل الرسول ،فإن صدق الراهن ، حلف الرسول أنه مارهنه إلا بألف ،ولا قبض غيرها ،ولا يمين على الراهن ،لأن الدعوى على غيره .

وإن صدق الرسول المرتهن ،فقول الراهن مع يمينه ،فإن حلف بريء ،وعلى الرسول غرامة الألف لأنه أقر بقبضها ،ويبقى العبد رهنا بألف ،وهي القدر المتفق عليه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٢ ، ١٦٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٢، ٤٤٣، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٩ ، ١٧٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٣ .

وإن قال : رهنتني عبدك الذي بيدي بألف، فقال : بل بعتـــك هو بها .

أو قال : بعتك هو بها ،فقال : بل رهنتني هو بها : حلف كل منهما على نفي ما ادُّعِيَ عليه فسقط ،ويأخذ السيد عبده ،ويبقى الألـــف بلا رهـن (١) .

وإن قال : رهنته عندك بألف قبضتها منك ،فقال من هو في يده : بل بعتني هو بها : صدق ربه ، مع عدم بينة بقول خصمه ،فلا رهن ،وتبقـــى الألف بلا رهـن (٢) .

وإن قال : رهنتني هذا ،فقال : بل غصبتني هو ،أو أودعتـــك ، أو أعرتك ،فوجهـــان (٣) .

---

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٣ ،والمغني جـ ٢ ص ٤٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٩ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٠ .

(٣) الوجه الأول : القول قول الراهن ،وهو الصحيح من المذهب،لأن الأصل عدم الرهن .

والوجه الثاني : القول قول المرتهن . قال المرداوي : " وهو الصواب إن كان له عليه من الدين مايرهن عليه ،لأن بقرينة الدين يقوي قوله في الرهن، والأصل عدم الغصب والعارية ،وإن كان الأصل أيضا عدم الرهينة ،لكـن يتقوى جانبها بوجود الدين على الراهن ،والله أعلم" . تصحيح الفـروع جـ ٤ ص ٢٢٨ .

وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٣ .

وإن كان بيد الراهن قُدّم قوله إن حلف ولا بينة .

وقيل : إن اختلفا في أصل الرهن ،أو قدره وهو تبرع ،ولا بينة ،صُدّق الراهن إن حلف .

وإن كان الرهن مشروطا في بيع أو نحوه تحالفا .

فصل :

ونماء الرهن الحادث منه أوله أو بسببه رهن معه ،سواء كان متصلا كحمل وسمن ونحوهما ،أو منفصلا كولد وثمرة ،وصوف ،وشعر ،ووبر ، ولبن ،ومكسب ،وخدمة ،ومغلِ ملكٍ ،وغلةٍ ،وأجرة ،ومهر ،وأرش جناية ، وبكارة ، وولادة ،وأنقاض انهدمت من الرهن ،وشجر نبت في أرض مرهونة ،أو غَرَسَهُ أحد (١) .

ومؤنته على ربه من نفقة ،وكسوة ،وكفن رقيق مات ،وعلف دابة ،وسقي ، وكرى مسكنٍ ومخزن وحرز وحافظ وراع ومن يسقي الزرع والشجر ويجذ الثمر ويجففه ويحصد الزرع (٢) .

---

(١) وهذا هو المذهب مطلقا ،وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٨ .

(٢) قال المرداوي : " بلا نزاع" الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٩ .

وذلك لأنه نوع إنفاق ،فكان على الراهن كالطعام . ولأن الرهن ملك الراهن فكان عليه مسكنه وحافظه كغير الرهن .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، والكافي جـ ٢ ص ١٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦١ ، ١٦٢ .

فإن تعذر ذلك بيع منه بقدر الحاجة ،فإن خيف استغراقه بها بيع كله[١].

ولا يلزمه ثمن دواء ،ولا أجرة فاصد وطبيب ونحوهما[٢].

وقيل : يلزمه تمريض رقيقه ومداواته .

ولا يلزمه إطراق إناث الرهن ،ولا مايثمره وينميه[٣].

فصل :

ومن رهن شجرا أطلع ولم يؤبر ...[٤] ،وإلا فلا إلا أن يشترطه .

وإن أنفق عليه المرتهن بإذن الراهن بنية الرجوع رجع بما أنفق[٥].

وإن لم ينوه أو أنفق متبرعا أو بلا إذن ربه مع إمكانه لم يرجع بحال ، وإن نوى[٦].

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦١ .

(٢) لأن الشفاء بيد الله تعالى ،وقد يحيى بدونه ،بخلاف النفقة. انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ص. ٣٤.

(٣) لأنه لا يلزمه فعل مافيه زيادة في الرهن،وليس ذلك مما يحتاج إليه لبقائها ،ولا يمنع من ذلك لكونها زيادة لهما لا ضرر على المرتهن فيه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٥ ، ٤٣٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٤٦ ،الإقناع جـ ٢ ص ١٦٢ .

(٤) هنا في المخطوطة فراغ بمقدار كلمتين . ويدل له قول السامري في المستوعب:" وإذا رهن نخلا قد أطلع،فإن لم يكن مؤبرا دخل حمله في الرهن . وإن كان مؤبرا لم يدخل الحمل في الرهن إلا أن يشترط ذلك" . المستوعب ق ٢ ص ٦١٠ .

(٥) لأنه نائب عنه ، فأشبه الوكيل . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٨ .

(٦) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٧٤ .

وكذا إن تعذر إذنه ،ولم يستأذن حاكما مع إمكانه[1].

وعنه : بل له الأقل مما أنفق ،أو نفقة مثله[2]، فيختص بنمائه ،فإن قلنا : تعلق الدين بالتركة لتعلقه بالرهن ،لم يتصرف فيه قبل الوفاء .

وإن خرب الرهن ،فعمره / بلاإذن ربه ،رجع بآلته فقط[3]. ق- ٨٩ ب

قال المصنف : إن نوى الرجوع .

فصل :

فإن مات الراهن ملك وارثه الرهن على الأصح ،فإن قلنا : تعلق الدين بالتركة لتعلقه بالرهن لم يتصرف فيه قبل الوفاء ،فإن وفاه استقر ملكه ،وإلا قُدّم رب الدين ،فإن تصرف ثم ظهر الدين فوجهان .

فإن قلنا : يصح فلم يوفه فلربه الفسخ ،وإن قلنا : كتعلق الأرش بالجاني لم يتصرف قبل التوثقة برهن أو كفيل مليء . **وقال المصنف** : بلى ،

---

(١) هذا إحدى الروايتين ،والرواية الثانية : لايشترط إذنه. ويرجع على الراهن بما أنفق .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٥ .

(٢) والمذهب: أنه متى نوى الرجوع مع تعذر الاستئذان ،فله ذلك. انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٧٥ ، ١٧٦ .

(٣) إن خرب الرهن ،فعَمّره المرتهن بلا إذن ربه: لم يرجع به رواية واحدة وهو المذهب ،وعليه الأصحاب . وعلى هذا :لايرجع إلا بأعيان آلته .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١١ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٧ .

فإن لم يوف الدين نقض تصرفه ووفّى منه .

وإن قلنا : لا يملكه وارثه قبل الوفاء ،لم يصح تصرفه فيه قبله بحال ولم يختص بنمائه .

وإن مات المرتهن فوارثه كهو فيه ،سواء مات الراهن قبله أو بعده أو معه .

فصل :

والمرتهن أمين ،لا يسقط بتلف الرهن أو بعضه شيء من دينه ، وباقيه رهن بكله .(١)

وإن تعدى فيه أو فرط ضمن ،(٢) وسقط من دينه بقدر قيمته ،وإن لم يعتبر الرضى في التقاصص .

---

(١) المرتهن أمين لأنه لو ضمن لامتنع الناس من فعله خوفا من الضمان وذلك وسيلة إلى تعطيل المداينات والقروض وفيه ضرر عظيم ،وهو منفي شرعا .

ولأنه وثيقة بالدين ،فلا يضمن كالزيادة على قدر الدين .

ولا يسقط بتلف الرهن أو بعضه شيء من دينه ،لأنه كان ثابتا في ذمة الراهن قبل التلف ،ولم يوجد مايسقطه ،فبقي بحاله .

وباقيه رهن بكل الدين ،لأن الدين كله يتعلق بجميع أجزاء الرهن .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٧ ، ٢٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٩ ، ١٦٠ .

(٢) وهذا مما لا خلاف فيه ،ولأنه أمانة في يده فلزمه إذا تلف بتعديه أو تفريطه كالوديعة .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٠ .

ويقبل قوله مع يمينه في قيمته وتلفه مطلقا ،وعدم تفريطه وتعديه وجنايته فيه ،وجنايته عليه .(١)

وفي رده وجهان .(٢)

وكذا الخلاف في الأجير المشترك ،ومستأجر العين ،والوصي ،والوكيل بجعل ،ونحوهم .(٣)

وقيل : احتمالان .(٤)

ويصدق فيه المودع والوكيل تبرعا والحاكم وأمينه وحاضن الطفل في دعوى الإنفاق بخلاف المستعير ،كما يأتي في أبوابه إن شاء الله تعالى .

وعنه : إن ضاع الرهن عند المرتهن ضمنه .(٥)

---

(١) أي : يقبل قول المرتهن في هذا كله ،لأن يد المرتهن يد أمانة .
ولأن المرتهن غارم ،والقول قول الغارم مع يمينه ،ولأنه منكر لوجوب الزيادة ـ في التلف ـ على ما أقر به والقول قول المنكر .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٠ ، ٤٤٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٨ .

(٢) الصحيح من المذهب : أن القول قول الراهن ،وعليه جماهير الأصحاب.
وذلك لأنه منكر ،والأصل معه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٢٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٩ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٢ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٦ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٢ .

(٥) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٣٠ .

والرهن الفاسد كالصحيح في الضمان وعدمه والرد[١] .

وإن غصب المرتهن الرهن من العدل ،ثم رده إليه زال ضمانه[٢].

وإن كان بيده فتعدى فيه ،ثم زال تعديه ،لم يزل ضمانه[٣].

فصل :

ولا ينفك بعض الرهن مع بقاء بعض الحق[٤].

ومن رهن شيئا بدين إلى أجلين فحل أحدهما ،فهل يباع إذن بقسطه ، أو الكل ويعدل باقي الثمن ،أو لا يباع شيء حتى يحل الكل ؟

قال المصنف : يحتمل أوجها .

ومن رهن شيئين بحق فتلف أحدهما ،فالآخر رهن بكل الحق .

وقيل : بقسطه منه . سواء اتحد الراهن والمرتهن ،أو تعددا ، أو تعدد أحدهما[٥].

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٢٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٣٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٢ .

(٢)، (٣) سبق أن ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ هاتين المسألتين ،وتقدم الكلام عليهما ،انظر: ص ١٣٨٩ .

(٤) بلا نزاع. لأن حق الوثيقة يتعلق بجميع الرهن ،فيصير محبوسا بكل الحق ، وبكل جزء منه لا ينفك منه شيء حتى يُقضى جميعه ،سواء كان مما يمكن قسمته أو لا ،كالضمان والشهادة .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٠ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه إن تلف أحدهما ،فالآخر رهن بكل الحق . لأن الدين كله متعلق بجميع أجزاء الرهن .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٦٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٤٢ .

ولو سلم بعض الرهن كان رهنا بكل الدين ،إن اعتبرنا القبض في / ق- ٩٠ أ الرهن .

ومن رهن عند اثنين معا شيئا بدين ،فوفّى أحدهما ،أو أبرأه ،انفك بقسطه.(١)

فإن كان الرهن مكيلا أو موزونا أو غيرهما ،فله مقاسمة المرتهن ،وإلا فلا ، بل يبقى بيد المرتهن وديعة ،وإن نقصت القيمة بالقسمة لم يقسم.(٢)

وقيل : لا ،حتى يوفى الآخر ،أو يبرأه ،إذْ كله رهن بدينه.(٣)

وإن رهنا معا شيئا لهما عند رجل بدينه عليهما ،فوفاه أحدهما حصته انفك نصيبه.(٤)

---

(١) وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب . لأن عقد الواحد مع الإثنين بمنزلة عقدين ،فكأنه رهن كل واحد منهما النصف مفردا .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ، ٤٤٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) لأن على المرتهن ضررا في قسمته. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٣ .

(٣) قاله أبو الخطاب ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥١ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٥ والإنصاف جـ ٥ ص ١٦١ .

(٤) وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب . وذلك لأن الراهن متعدد ،فتعلق ما على كل منهما بنصيبه ،لأن الرهن لا يتعلق بملك الغير إلا إذا كان مأذونا فيه ،ولم يوجد .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٣ .

ومن أراد منهما القسمة ولا ضرر فيها ،أجبر من امتنع ،ومع الضرر يبقى الرهن مشاعا ،والذي انفك من الرهن بيد المرتهن وديعة. كما سبق .(١)

وعنه : لا ينفك شيء منه حتى يوفيه الآخر حقه(٢)، فقيل : لأن كلا منهما حقه على ماعليهما .

وقيل : لأن كلا منهما في وجه بعيد صار ضامنا على الآخر ،والإبراء كالوفاء .(٣)

قال المصنف : إن أريد به الضمان في الذمة فبعيد ،وإن أريد في العين صح لاتحاد العقد بينهم حقيقة .

وقيل : من رهن شيئا من رجلين فبرئ من أحدهما ،أو رهناه معا شيئا فبرئ أحدهما ،انفك نصف الرهن ،إن قلنا عقد الواحد مع اثنين اثنان ،وإلا فلا .(٤)

فإن أراد الراهن القسمة في الأولى ،أو أرادها المرتهن في الثانية ولا ضرر أجبر الممتنع ،وإلا فلا ،بل يبقى سهم الذي وفى وديعة في يد المرتهن .(٥)

---

(١) سبق هذا في المسألة السابقة ،وذلك دفعا للضرر الحاصل بقسمته .
انظر: الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٢ .

(٢) نص عليها الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية مهنا . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦١ .

(٣) انظر: القواعد ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ .

(٤) والمذهب الصحيح : أن عقد الواحد مع اثنين بمنزلة عقدين .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والقواعد ص ٢٥٢ ، ٣٥٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٣٤ .

ولو رهن اثنان عند اثنين عبديهما بألف لهما عليهما ،فهذه أربعة عقود ،فيصير ربع كل عبد مرهونا بمائتين وخمسين ،فمتى برئ منهما مَنْ هي عليه بوفاء أو حوالة أو إبراء انفك من الرهن ذلك الربع[1] ،والتفريع كما سبق[2] .

قال المصنف : إن رهن واحد عند اثنين شيئا بدين عليه لهما شركة بسبب واحد كإرث ،لم ينفك بعضه بقبض أحدهما بعض الدين ،لأنه لهما ، والباقي لهما .

ومن رهن نصفي شيء في عقدين بدينين ،فوفّى حق أحدهما ،انفك نصفه بكل حال .

ومن رهن حقه وحق غيره صح في حقه .

وقيل : لا .

وتجوز الزيادة في الرهن دون دينه[3] .

ولا نظر إلى تعدد الوكيل واتحاده ،وفي تعدد المعير للرهن المستعار احتمالان[4] .

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٤٢ .

(٢) في المسائل السابقة : فإن كان مما يقبل القسمة ولا ضرر قسم ،وإن كان في قسمته ضرر فإنه يقر في يد المرتهنين ثلاثة أرباعه رهن ،وربعه وديعة .

(٣) وهو المذهب ،وقطع به الأصحاب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٤٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٥٠ .

(٤) صورة المسألة : أن يستعير عبدا من رجلين ،فرهنه عند واحد بمائة ،ثم قضاه نصفها عن أحد النصيبين ففيه وجهان .
- أحدهما : لا يفك من الرهن شيء . لأنه عقد واحد من راهن واحد ، فأشبه مالو كان العبد لواحد .

قال المصنف : إذا قصد الراهن المستعير بوفائه فكاك نصيب أحد المعيرين .

وليس للمرتهن حبس / الرهن بدين لم يرهنه ربه به . ق ـ ٩٠ ب

فصل :

وإذا مات الراهن فقضى أحد ابنيه نصف الدين ،لم ينفك نصيبه .(١)

وإذا قال الراهن للمرتهن : بع الرهن لي واستوف الثمن لي ،ثم استوفه لك ،صح على الأصح .

وإن قال : بعه لي واستوفه لك فسد استيفاؤه ،وكان في يده مضمونا إلحاقا له بالاستيفاء الصحيح في الضمان .

ولو قال : بع لنفسك ،بطل الإذن ،لأنه لا يبيع ملك غيره لنفسه .

ولو قال : بعه ،وأطلق ،صح .(٢)

= ـ والثاني : ينفك نصف العبد ،لأن كل واحد منهما إنما أذن في رهن نصيبه بخمسين ،فلا يكون رهنا بأكثر منها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٣ ، ٣٨٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٩٦ .

(١) لأن حق الوثيقة يتعلق بجميع الرهن ،فيصير محبوسا بكل الحق ،وبكل جزء منه لا ينفك منه شيء حتى يقضى جميعه ،سواء كان مما يمكن قسمته أولا .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٢٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٢ .

(٢) وقد تقدم نحو هذه المسألة في البيع ،انظر: ص

فصـــل:

ومن قضى بعض دين عليه ببعضه رهن أو كفيل أو ضامن كان عما نواه منهما ،ويصدق في النية واللفظ.(١)

وإن أطلق ولم ينوه ولم يلفظ فله صرفه إلى أيّهما شاء(٢).

ويحتمل أن يوزع عليهما(٣).

وإن أبرأه المرتهن من أحدهما قبل منه مانواه أو سماه ،وإن أطلق صرفه إلى أيّهما شاء(٤).

وله أن يختص بثمن رهن غير جان حتى يستوفي حقه حيا كان راهنه أو ميتا(٥).

---

(١) لأنه أدرى بما صدر منه ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٢٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ ،والإقنـــاع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأن له ذلك في الابتداء ،فكان له ذلك بعده كما لو كان له مالان حاضر وغائب ،فأدى قدر زكاة أحدهما ،كان له صرفه إلى أيهما شاء .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٢ .

(٣) وهو احتمال في المحرر ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ .

(٤) لأنه أدرى بما صدر منه ،كما تقدم في الراهن .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ ،والإقنـــاع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ .

(٥) انظر: مختصر الخرقي ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٧ ، ٤٤٨ ،وشـــرح الزركشـــي جـ ٥ ص ٢٢٣٣ .

ولم يقضه[1] الوارث من غيره[2].

فصل :

ومن ادعى على اثنين أنهما رهناه عبدهما ،فأنكراه صُدّقا إن حلفا[3].

وإن شهد كل منهما على الآخر قبلت شهادته[4].

فإن حلف مع كل شاهد صار كله رهنا[5].

وإن حلف مع أحدهما صار سهم الآخر رهنا ،وإن لم يحلف لم يثبت رهن شيء منه .

وإن صدقه أحدهما وحده لزمه في حقه ،وقبلت شهادته على شريكه[6].

---

(١) (ولم يقضه) ،كتبت في المخطوطة باثبات الياء هكذا : (ولم يقضيه) ، والصواب ما أثبتناه لأنه فعل مضارع مجزوم بلم ،وعلامة جزمه حذف حرف العلة (الياء) . انظر: أوضح المسالك مع ضياء السالك جـ ٤ ص ٣٣، ٣٨ .

(٢) إن لم يف الرهن بالدين ،لأن المرتهن عندئذ يكون أسوة الغرماء ،إلا إذا أذنوا للوارث أن يسدده من غير الرهن .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٠ .

(٤) إذا كان عدلا ،لأنه لا يجلب بهذه الشهادة نفعا ،ولا يدفع بها ضررا .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

(٦) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

وإن ادعى كل منهما أن زيدا رهن عبده عنده ،فكذب أحدهما ، فشهد المصدق للمكذب قبلت شهادته .

وإن قلنا : يشاركه المكذب فلا .

وإن أنكرهما حلف لكل منهما .

وإن صدق أحدهما ولا بينة أو صدقهما ،وقال : هذا هو السابق ، سلمه إليه ،وحلف الآخر[(١)] .

وإن صدقهما ،وقال : لا أعرف السابق منهما ،وكان العبد في يد أحدهما ،غرم قيمته للآخر تكون رهنا[(٢)] .

وهل يرجح صاحب اليد ،أو المقر له ؟

يحتمل وجهين[(٣)] .

---

(١) هذه المسألة : فيما لو ادّعى رجلان على زيد أنه رهنهما عبده ،وقال كل واحد منهما : رهن زيد عبده عندي دون صاحبي ،فكذب زيد أحدهما ، فشهد الذي صدقه زيد لمن كذبه زيد . . .إلخ .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

(٢) هذا إذا نكل عن اليمين والعبد في يد أحدهما ،فعليه قيمته للثاني تكون رهنا ،كما لو قال : هذا العبد لزيد ،وغصبته من عمرو ،فإنه يسلم إلى زيد ويغرم قيمته لعمرو .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ، ٤٤٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

(٣) قاله القاضي - رحمه الله - انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٤٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

وإن قال : لا أعلم المرتهن ولا السابق ، حلف على ذلك ، وقدم قول صاحب اليد مع يمينه .

وإن كان في أيديهما ، أو يد غيرهما ، فهل يقرع مطلقا ، أو يقسم ، إن صدقهما ؟ على وجهين (١) .

وإن جهل السابق والرهن بيد الراهن أو عدل غيره ، حلف عليه ، وفسخ الرهن .

وقيل : يكون عند كل منهما / نصفه رهنا . ق- ٩١ أ

وإن عيّن ذو اليد أحدهما حكم له به ، وحلف للآخر .

وقيل : لا حالف .

وإن عيّن السابق من ليس الرهن بيده ، لم يقبل ، وصُدّق ذو اليد .

وقيل : يقبل .

وإن عيّن سبق أحدهما والرهن بيد عدل ، صُدّق . وهل يحلف للآخر ؟ يحتمل وجهين (٢) .

---

(١) أما إن كان في أيديهما فالذي جزم به الموفق - رحمه الله - : أنه يحلف كل واحد منهما على نصفه ويصير رهنا عنده .

وإن كان في يد غيرهما فالذي جزم به الموفق - رحمه الله - أيضا : أنه يقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف وأخذه ، كما لو ادعيا ملكه . وتابعه في الشرح الكبير فيهما .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

(٢) انظر في كثير من هذه المسائل : المغني جـ ٤ ص ٤٤٥ ، ٥٥٦ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ .

فصل :

وإن شرط الراهن أن يبيعه العدل أو المرتهن إذا حل الدين ، ويأخذ ثمنه من دينه ، صح .(١)

وله عزلهما .(٢)

وقيل : لا .(٣)

فإذا حل الدين فللمرتهن مطالبته بالوفاء ، فإن أباه أو عجز عنه باعه وكيله ، فإن كان هو المرتهن استوفى منه دينه ، وإن كان غيره وفاه منه .(٤)

فإن عزل وكيله - وقلنا : يصح عزله - ، أو لم يوكل في بيعه ، أُمِرَ به ، أو بالإذن فيه .

---

(١) وذلك لأن ما صح توكيل غيرهما فيه ، صح توكيلهما فيه ، كبيع عين أخرى إلا أنه لو باعه العدل اشترط إذن المرتهن لأن البيع لحقه ، فلم يجز حتى يأذن فيه .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٥٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٢١ ، ٤٢٢ ، والإنصاف جـ ٢ ص ١٦٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٢ ، ٣٤٣ .

(٢) نص عليه ، وهو المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب . والمراد بالعزل هنا : العزل عن البيع بعد أن أذن لهما فيه ، لأن الوكالة عقد جائز ، فلم يلزم المقام عليها ، كما لو وكل غيرهما ، أو وكلهما في بيع غيره .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٥٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٣٩١ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٠٨ ، والإنصاف جـ ٢ ص ١٦٦ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٦٧ .

(٣) وهو توجيه لابن أبي موسى . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٦٦ .

(٤) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٤٧ ، والكافي جـ ٢ ص ١٣٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٦٣ .

فإن أبى حُبس حتى يبيع ويوفي ،أو يأذن في ذلك[١].

فإن أصر ،أو كان غائبا ،أو تغيب،باعه الحاكم ووفى الدين[٢].

وإن لم يأذن المرتهن في بيعه ،قال له الحاكم : إئذن فيه وخذ دينك من ثمنه ،أو أبرئه منه[٣].

وليس للمرتهن بيعه بغير إذن ربه أو إذن حاكم[٤].

وقيل : بلى .

فإن أذن المرتهن لراهن في بيعه على أن يجعل ثمنه رهنا ،أو يعجل له دينه من ثمنه ،أو على أن يجعل بدله رهنا ،صح البيع والشرط ،ويجعل ثمنه رهنا .

وقيل : لا يجب ،ويبطل الرهن[٥].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٦١ ،والإقناع جـ٢ ص ١٦٣ .

(٢) وذلك لأنه تعين طريقا إلى أداء الواجب .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ، ١٠٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٣ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٣٠ .

(٤) انظر: شرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٣٨ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه إن أذن المرتهن للراهن في بيعه على أن يجعل ثمنه رهنا : فإنّ هذا الشرط صحيح ،ويصير الثمن رهنا .
والصحيح من المذهب : أنه إذا أذن المرتهن للراهن في بيعه بشرط أن يعجل له دينه المؤجل من ثمنه : صح البيع،وأما الشرط فيلغو.
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٤٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٦ ، ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٠ .
وقد تقدم هذا : ص ١٣٧٦ ، ١٣٧٧ .

وليس له طلب بدله ولا دينه قبل أجله ،فإن عجله الراهن صح .(١)

ولا يملك المرتهن عزل العدل عن بيعه إلا حيث يملكه الراهن .(٢)

قال المصنف : إن تعذر إثبات دينه أو رهنه أو الاستيفاء من غيره .

ومتى برئ المدين بوفاء أو حوالة أو إبراء أو فسخ ،انفك الرهن وبقي أمانة .(٣)

وقيل : إن قال الراهن للمرتهن بع الرهن لي ،ثم استوف ثمنه لي ثم استوف لنفسك صح في الأصح .

وإن قال : بعه لي ،واستوف لنفسك ،فسد استيفاؤه ،والثمن بيده مضمون عليه .

ولو قال : بعه لنفسك بطل الإذن . وإن قال : بعه وأطلق ،صح .(٤)

فصل :

من رهن شيئا إلى شهر على أنه بعده للمرتهن ،فهو أمانة بيده قبله ،مضمون بعده لعدم ملكه له بذلك .(٥)

---

(١) انظر : المستوعب ج ٢ ص ٦٢٤ .

(٢) وفي المسألة قول آخر ،قال الموفق ـ رحمه الله ـ :" فأما إن عزل المرتهن فلا ينعزل ،لأن العدل وكيل الراهن ،إذ الرهن ملكه" المغني جـ ٤ ص ٣٩١ ، ٣٩٢ .
وقال أيضا :" فإن عزل المرتهن العدل عن البيع ،لم يملكه في الحال الذي يملكه الراهن ،لأنه وكيله خاصة" . الكافي جـ ٢ ص ١٥٧ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٣٩ .

(٤) سبق أن ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ هذه المسائل قريبا ،انظر : ١٤٠٣ .

(٥) لأنه مقبوض بحكم بيع فاسد ،وحكم الفاسد من العقود حكم الصحيح في الضمان .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٢٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥١ ، ٣٥٢ .

فصـــل :

فإن وكل في بيعه بنقد أو مقدار لم يجز بيعه بغيره[1] .

فإن أطلق ،أو وكله وأطلقا ،أو اختلفا ،باع الوكيل بثمن المثل حـالا من نقد البلـد .

فإن كان فيه نقود باع بأغلبها ،فإن تساوت / فبجنس الدين ، فـإن ق-٩١ ب
عدم فبما يظنه أصلح[2] .

وقيـــل : بإجبـاره[3] .

وقيـــل : إن تساوت فبالأحظ[4] . فإن تساوت فيه فبجنس الدين ،فـإن

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ ، ١٦٤ .

(٣) (بإجباره) فيما يظهر لي أن هذا تحريف وأن الصواب (باجتهـاده) لأن الإجبار لا مكانَ له في هذه المسألة ،ولأن الذي ذكره علماء المذهب في هذا الموضع : أن في المذهب قولاً فيما إذا كان في البلد نقـــود وتساوت. فإنه يبيع بما يؤدي اجتهاده إليه. ونقلوا ذلك عن القاضي .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ .

(٤) اختاره القاضي ،وقال عنه الموفق : إنه الأولى . وصوبه المـــرداوي- رحمهم الله جميعا - .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٩٣ .

عدم فيما عيّنه له الحاكم[1].

وإن باع بثمن المثل فزاده راغب شيئا قبل التفرق ،عاقده به لكونه وكيلا .

وإن تلف الرهن بجناية وجعلت قيمته رهنا ،فهل له بيعها ؟ فيه وجهان[2].

فصل :

فإن كان حفظ الرهن أو بيعه وتسليمه إلى اثنين معا لم ينفرد به أحدهما سواء كان ينقسم أو لا ينقسم .

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ .
وعلى المذهب : إن كان في البلد نقود باع بأغلبها ، فإن تساوت فبجنس الدين ،فإن لم يكن فيها جنس الدين باع بما يرى أنه أصلح ،فإن تساوت عنده في ذلك عين الحاكم له ما يبيعه به .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٣ ، ١٦٤ .

(٢) هذه المسألة : فيما إذا كان الرهن بيد عدل أُذِنَ له في بيعه ثم تلف بجناية وجعلت قيمته رهنا ففي جواز بيعها وجهان :
- الأول : قال القاضي - رحمه الله -:" قياس المذهب أن له بيعها ، لأنه يجوز له بيع نمائه ،فبيع قيمته أولى "الكافي جـ٢ ص ١٥٧ ، ١٥٨ .
- الثاني : قال الموفق - رحمه الله - :" والصحيح أنه لا يملك بيعها ، لأنه لم يؤذن له فيه ،ولا هي تبع لما أذن فيه بخلاف النماء" .
الكافي جـ ٢ ص ١٥٨ ،وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ٣٩٢ .

فإن فعل أو سلمه إلى العدل الآخر ،فتلف ،ضمن نصفه[١].

وإن مات أحدهما أو تغير حاله ـ كما سبق[٢] ـ ،أُقيم بدله[٣].

فصل :

وإن تلف الثمن بيد الوكيل بدون تعد وتفريط فمن الراهن[٤].

ويُقدم قول الوكيل مع يمينه في التلف وعدم التعدي والتفريط والخيانة فيه والجناية عليه[٥]

وكذا دعواه قبض الثمن من المشتري .

---

(١) لأنه القدر الذي تعدى فيه ،إذْ إن المتراهنين لم يرضيا إلا بحفظهما فلم يجز لأحدهما الانفراد بذلك ،كالوصيين لاينفرد أحدهما بالتصرف .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٨٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١ .

(٢) انظر في هذا : ص ١٣٦٩، ١٣٧٠ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣١ .

(٤) ولا ضمان عليه لأنه أمين ،ويكون الضمان من الراهن لأنه وكيل الراهن في البيع والثمن ملكه ،وهو أمين له في قبضه ،فإذا تلف كان من ضمان موكله كسائر الأمناء .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٣ .

(٥) لأنه أمين ،انظر : المغني جـ ٤ ص ٣٩٤ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥٨ ، والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٦ .

ويحتمل رد قوله ،إذْ هو إبراء للمشتري ،بل يصدق الراهن[1] .

وإن استحق الرهن بعد تلف الثمن بيد الوكيل رجع المشتري على الراهن .

وقيل : أو الوكيل ،والقرار على الراهن[2] .

وإن كان الثمن باقيا مع الوكيل أو المرتهن أو الراهن ،أخذه المشتري[3] .

وإن تلف الرهن بيد المشتري ،ثم بان مستحقا ضمن ربه الراهن أو المشتري أو الوكيل القيمة ،والقرار على المشتري ،ويرجع على الراهن بما وزنه ثمنا[4] .

---

(١) وهما وجهان في المذهب،ووجه الأول : أن الوكيل أمين فالقول قوله. ووجه الثاني : أن هذا إبراء للمشتري من الثمن ،فلايقبل قوله فيه كما لو أبرأه من غير الثمن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٣ .

(٢) أي : إن بان الرهن مستحقا لغير الراهن بعد تلف الثمن بيد الوكيل : رجع المشتري على الراهن دون الوكيل ،لأن المبيع للراهن ،فالعهدة عليه ،كما لو باع بنفسه. هذا إن علم المشتري أنه وكيل . وإن لم يعلم كان له الرجوع على الوكيل ،والقرار على الراهن ،لأن الوكيل غرّه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٠ .

(٣) لأنه عين ماله قبض منه بغير حق . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٨ .

(٤) لمالكه تضمين الراهن أو المشتري أو الوكيل القيمة ،لأن كل واحد منهم قبض ماله بغير حق .

والقرار على المشتري لأن التلف حصل في يده. ويرجع على الراهن بالثمن الذي أخذ منه.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٥ .

وإن قبض المرتهن ثمن الرهن ،ثم رده المشتري بعيب،رجع به على الراهن ،أو الوكيل إن لم يعلمه أنه وكيله ،فإن غرم الوكيل رجع على الراهن(١).

وإن ادعى الوكيل دفع الثمن إلى المرتهن ،بإذن الراهن ،فأنكر(٢) دفعه لم يقبل قوله عليهما بلا بينة .

فإن حلف المرتهن رجع على الراهن أو الوكيل ،والقرار على الوكيل(٣).

---

(١) ولا يرجع على المرتهن لأنه قبض الثمن بحق .
ولا يرجع على الوكيل إن أعلمه أنه وكيل لأنه أمين .
وإن لم يعلمه أنه وكيل كان للمشتري الرجوع عليه لأنه غره .
ويرجع الوكيل على الراهن لأن قرار الضمان عليه .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٨ ، ١٥٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٥،الإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٧ .

(٢) (فأنكر) كتبت في المخطوطة (فأنكرا) بإثبات ألف التثنية ، والإنكار هنا يكون من المرتهن ،لأنه ينكر أخذ الثمن من الوكيل ،ولا وجه فيما يظهر لي - لإنكار الراهن ،لأن ذمته تبرأ بأخذ المرتهن للثمن ،فلعله سهو من الناسخ .
وانظر في المسألة : المستوعب ق ٢ ص ٦٢١ ،والمغني جـ ٤ص ٣٩٥ والكافي جـ ٢ ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦٦ .

(٣) هذا هو المذهب ،وتفصيل هذه المسألة : أنه إن ادّعى الوكيل دفع الثمن إلى المرتهن بإذن الراهن ،فأنكر المرتهن دفعه ،فلا يخلو أن يدفعه ببينة أو بحضرة الراهن ،أو لا .
فإن دفعه ببينة ،وسواء كانت حاضرة أو غائبة ،حية أو ميتة ، أو بحضرة الراهن ،قبل قول الوكيل عليهما ،ويبرأ .
وإن لم يدفعه ببينة ولا بحضرة الراهن ،فلا يقبل قوله ،ويضمن ، وذلك لتفريطه في القضاء بغير بينة كما لو أمره الراهن بالاستشهاد فلم يفعل .

وقيـــل : بل يرجع على الراهن ،وهو على الوكيل ،ولو رجع عليه ، لـــم يرجع هو على الراهن[1] .

وقيـــل : يقبل قوله عليهما[2]، كما لو قضاه بحضرته أو ببينة فماتـــت أو غابت ،فإذا حلف برئ ،ورجع المرتهن على الراهـن .

وقيـــل : بل يقبل قوله على المرتهن وحده[3]، سواء صدقه الراهـن أو كذبـــه .

ولا يقبل قوله عليهما في تسليم الثمن للمرتهن ،أما الراهن فلأنه إنما أذن في القضاء على وجه يبرأ به ،وهو لم يبرأ بهذا . وأما المرتهن فلأنه وكيله في الحفظ لا في دفع الثمن إليه ،فلا يقبل قوله فيما ليس بوكيله فيه .

إذا ثبت هذا : فإن المرتهن يحلف أنه ماأخذه، ويرجع على أيهما شاء ،فإن رجع على الوكيل لم يرجع الوكيل على الراهن ،لأنه أقر ببـــراءة ذمة الراهن ،ويدعي أن المرتهن ظلمه .

وإن رجع على الراهن : رجع الراهن على الوكيل لتفريطه بالقضـــاء بغير بينة .

انظر في هذا كله : المغني جـ ٤ ص ٣٩٥ ، ٣٩٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٩ ، ١٦٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٥ ، ص ٣٩٥ ، ٣٩٦ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٤٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٠ .

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٦٥ .

(٢) انظر: رؤوس المسائل ص ٦٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٦٥ .

(٣) اختاره القاضي ،قاله أبو الخطاب والسامري. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٢٢ .

وقيل : بل يقبل على الراهن وحده ،إلا إن كان أمره بالإشهاد فتركه فإن قبل حلف المرتهن ورجع على الراهن[(١)] .

فصل :

فإن باعه / الوكيل بيعا فاسدا وتعذر رده ،أخذ المرتهن منه أو من المشتري الأقل من قيمته أو قدر الدين[(٢)] . ق-٩٢ أ

وإن بقي من ثمنه شيء أخذه الراهن من أيهما شاء[(٣)] .

وإن وفّى الراهن المرتهن دينه من غير الرهن رجع بقيمته على أيهما شاء ،والقرار على المشتري[(٤)] .

قال المصنف : وإن باع الوكيل الرهن ،ونسبه إلى الراهن ،وقبض ثمنه ، ودفعه إلى المرتهن ، فوجد المشتري به عيبا رده ،ورجع بالثمن على الراهن وحده .

وإن خرج مُسْتَحقا رجع المشتري بالثمن على المرتهن وحده[(٥)] .

---

(١) قاله أبو الخطاب ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٢ .

(٢) وذلك لأنه يقبض قيمة الرهن مستوفيا لحقه لا رهنا ،فلم يكن له أن يقبض أكثر من دينه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٤٨ .

(٣) انظر: المصادر السابقة .

(٤) لحصول التلف في يده. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٩٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٤٨ .

(٥) لأن عين ماله صار إلى المرتهن بغير حق ،فكان رجوعه عليه كما لو قبضه منه انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٩٥ .

وإن كان المرهون بيد الراهن فأتلف مال الراهن ضمنه .

فصل :

فإن رهن زيد ربع دار ،ومات ،وغاب المرتهن ،وطلب الشريك البيع ،فهل للحاكم البيع على المرتهن ويكون كشريك غائب ؟ **قال المصنف** : يحتمل وجهين .

فصل :

فإن جنى الرهن جناية توجب قودا فرهنه بحاله ،ولولي الجناية القود .

وعنه : والعفو على مال ،وتتعلق برقبة الجاني كجناية الخطأ وعمده ، وعمد محض بلا قود لفقد شرطه[1] .

ولسيده بيعه فيها ،ودفعه بها إلى وليها ملكا ،وفداؤه بالأقل من قيمته أو الأرش .

وعنه : بل به ،وإن كثر ،أو تسليمه للبيع فيها[2] .

---

(١) والمذهب: أن له ذلك. انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٣٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٠٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٢ .

(٢) المذهب : تخيير السيد بين بيعه وتسليمه وفدائه .
فإذا اختار فداءه فأشهر الروايتين والصحيح من المذهب : أنه يفديه بأقل الأمرين من قيمته ،أو الأرش .
لأنه إن كان الأرش أقل ،فالمجني عليه لا يستحق أكثر من أرش جنايته .
وإن كانت القيمة أقل ،فلا يلزم السيد أكثر منها ،حيث أن ما يدفعه هو عوض عن العبد ،فلا يلزمه أكثر من قيمته ،كما لو أتلفه .

وقيـــل : إن عفا على رقبته ملكه بغير رضى سيده .

وعنـــه : إن رضي ،وإلا غرم ماذكر لغير المرهون (١) .

فإن دفعه إليه بها ملكا أو سلمه للبيع أو أعتقه أو قتل قودا بطـــل الرهـــن (٢) .

وإن فداه بقي رهنـــا (٣) .

وإن نقص الأرش عن قيمته بيع منه بقدره ،والباقي رهن .

وقيـــل : يباع كله فيؤخذ الأرش،وباقي ثمنه رهن ،كما لو تعذر بيـــع بعضـــه (٤) .

وإن قصد سيده دفعه في الجناية ،وقصد المرتهن فداءه ،فداه بالأقل من قيمته أو أرش جنايـــة .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٠٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٨ .

(١) والمذهب: أنه لا يملكه بغير رضى السيد .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ٣٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٨٠ .

(٢)، (٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٣٦ ، ٦٣٧ والمغني جـ ٤ ص ٤٠٨ ، ٤١٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧١ ، ١٧٢ .

(٤) والمذهب : أنه إن نقص الأرش عن قيمته بيع منه بقدره، والباقي رهن .

لأن بيعه إنما جاز ضرورة ،فتتقدر بقدر الحق .

لكن إن تعذر بيع بعضه ،بيع كله للضرورة المقتضية لبيعه ،ويكـــون باقي ثمنه رهنا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٩ .

وحتـــه : بالأرش كله[١] . ويرجع به إذن على الراهن إن كان أَذِن[٢] ، وإلا فوجهان إن نوى الرجوع عليه[٣] ، وإلا فهـدر[٤] .

وإن فداه المرتهن بإذن الراهن ليكون رهنا بدينه وفدائه لم يصح[٥] .

وقيـــل : بلـى[٦] .

وإن قال سيده لولي الجناية : خذه ، فقال : بل بعه وأعطني ثمنـــه لزمـــاه .

وعنـــه : لا .

---

(١) يفديه المرتهن بمثل مايفديه به الراهن . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٠٩ .

(٢) قال المرداوي : " بلا نزاع" . الإنصاف جـ ٥ ص ١٨٠ .

(٣) وهما روايتان : الأصح منهما : أنه لا يرجع ،لأن الفداء ليس بواجب علـى الراهن .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٣١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٣٧ ،والتنقيح ص ١٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧١ .

(٤) أي : وإن لم يأذن له الراهن ،ولم ينوي الرجوع ،لم يرجع .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٨٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧١ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب،لأن العبد مرهون بدين ،فلم يجز رهنه بآخر كما لو رهنه بدين سوى الفداء ،إذْ إن المشغول لايشغل .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٣٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٧١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٨ .

(٦) قاله القاضي . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٠ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٣١٥ .

وقيـــل : بل يبيعه الحاكم[1] . **قال المصنف رحمه الله** : **إذا لم يفده المرتهـــن**[2] .

وإن جنى على طرف ،فاقتص منه ،فباقيه رهن[3] .

فصـــــل :

فإن كان الجاني / عبدا صغيرا أو كبيرا يجهل تحريم القتـــل ق ١٢ الذي أمر به سيده ،قُتِل سيده بشرطه ،أو غرم الديـــة[4] .

وقيـــل : يباع إن كان سيده معسـرا[5] .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب .

ووجه عدم إلزام السيد ببيعه : أن حق المجني عليه لا يتعلق بأكثر من الرقبة ،وقد سلمها .

ويبيعه الحاكم ويدفع ثمنه في أرش الجناية لأن له ولاية على الممتنع.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨١ ، ١٨٢ ،جـ ١٠ ص ٨٠ ،والتنقيح المشبع ص ٣٦٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٦ ص ٣٢ .

(٢) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٨١ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٤٩ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٤ ،والإقنـــاع جـ ٢ ص ١٧٢ .

(٤) لأن الجاني هو السيد والعبد كالآلة ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٣ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ ، ١٥٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٨ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٤٣٤ .

(٥) ذكره القاضي ،والصحيح أنه لا يباع لأنه والحال هذه آلة ،ولعدم تعلق الجناية برقبته .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٨ .

وقيـــل : بل يقتل العبد المكلف ،وأحكامه كمن علم تحريمه .

وقال المصنف : بل يقتلان إن أكرهه سيده[1] .

فصـــل :

وإن قال سيده : إنه كان جنى قبل رهنه جناية يتعلق أرشهـــا برقبته ،فكذبه ولي الجناية والمرتهن ،رُدَّ قوله[2] .

وإن صدقه الولي وحده فداه سيده بالأقل من قيمته أو الأرش .

وقيـــل : بالأرش كله .

وبقي هو رهنا ،فإذا زال الرهن فوليّ الجناية أحق بالجاني ويرد فداءه .

ويحلف المرتهن على نفي العلم ،فإن نكل قُضي عليـــه[3] .

---

(١) ومراده إذا كان العبد مكلفا عالما بتحريم القتل ،واختار ولي الجنايـــة القصاص،وهو صحيح لأن المـذهب : اشتراك المُكرِه والمُكرَه في القـــود والضمان ،حيث إن الإكراه ليس بعذر في القتل .

انظر: القواعد ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٩ ص ٤٥٣ .

(٢) فلا يقبل إقراره عليهما ،ويقبل على نفسه . وهو المذهب،وعليه أكثر الأصحاب.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧١ ، ١٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٠ ،المنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٢ .

(٣) أي : يحلف المرتهن على : أنه مايعلم صدق ما أقر به الراهن ،فإن نكل قضى عليه ببطلان الرهن .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٢ ، وشـــرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٤٢ .

وإن قلنا : ترد اليمين حلف ولي الجناية وأخذه .

وإن بيع في الدين غرم له الراهن قيمتـه .

وقال المصنف : ليس للولي مطالبة الراهن قبل فك الرهن .

وقيـل : يقبل قوله ،ويبطل الرهن بلا بدل ،ويحلف الراهن على البـت إذن[1] .

فصـــل :

فإن قال : اعتقته قبل رهنه ،فهو كإعتاقه إذن[2] .

وإن قال : غصبته من زيد قبل رهنه ،أو بعته منه ،أو وهبته لـه ، فصدقه زيد وحده ،أخذ منه قيمته ،وبقي رهنا[3] .

---

(١) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٣٨ .

(٢) أي : فهو كحكم مباشرته لعتقه حال الرهن ،وهو الصحيح من المذهب .
والصحيح من المذهب : أنه يعتق حال الرهن ،فكذلك لو أقر بأنـه أعتقه قبله .
وذلك لأن السيد غير متهم في الإقرار بعتقه ،ولأن كل من صح منه إنشاء عقد صح منه الإقرار به .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٣ ، ١٧١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٤ .

(٣) لأنه متهم في حق المرتهن ،وإقرار الإنسان على غيره غير مقبول .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٩ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٢ ، والإقنـــاع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٢ .

فإذا زال الرهن أخذه زيد ،ورد القيمة .

ويحلف المرتهن على نفي العلم ،فإن نكل قضي عليه ،وإن رد حلف زيد وأخذه[١] .

وقيل : يقبل قوله مطلقا ،ويبطل الرهن مجانا ،ويحلف على البت[٢] .

وقيل : ويجعل قيمته رهنا إن كان موسرا[٣] .

وقيل : إن بقي رهنا ،ثم بيع في الدين ،فما فضل منه اختص به زيد عن دينه .

وقيل : بل يشاركه فيه من له على الراهن دين غيره .

فصل :

وإن جنى على المرتهن فالأرش في رقبته ،سواء كان فيه فضل عنه أو لا .

ولهما دفعه في الجناية وإبطال الرهن .

وإن شاء الراهن فداه بالأرش وبقي رهنا[٤] .

---

(١) أي : يحلف المرتهن على : أنه مايعلم صدق ما أقر به الراهن ،فإن نكل قضي عليه ببطلان الرهن .

وإن قلنا : ترد اليمين حلف زيد وأخذ الرهن . انظر: شرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٤٢ .

(٢) انظر في هذا ومابعده : الكافي جـ ٢ ص ١٥٤ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧١ ، ١٧٢ .

(٣) وهو احتمال لأبي الخطاب : انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٤ .

(٤) انظر في هذا كله : المستوعب ق ٢ ص ٦٢٥ .

فصـــل :

وإن قتل سيده فلورثته قتله بإذن المرتهن مجانا .

وقيـــل : بدونه ،إن جعلوا قيمته رهنا .

وقيـــل : أو قضوا الدين عاجلا . **قال المصنف** : أو ضمنوه .

وقيـــل : لا شيء عليهم .(١)

وإن عفوا عنه على مال ،صح في الأصح ،وبقي رهنا .(٢)

وإن جنى عليه جناية توجب قودا فيما دون النفس،فاقتص منه سيده فلا بدل / عليه ،وباقيه رهن .(٣) ق- ٩٣ أ

---

(١) المذهب في هذه المسألة : أنه إن قتل العبد المرهون سيده ،فلورثته قتله بدون إذن المرتهن إن جعلوا قيمته رهنا ،أو قضوا الدين .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٤ ،٦٤٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٠ ، والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٢ ، ١٨٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٤ .

(٢) ليس للورثة العفو على مال ،فإن عفوا عنه على مال : صح العفو وسقط القصاص،وبقي العبد رهنا ،ولكن لا يثبت لهم مال ،لأنه لو وجب لكان لهم ولا يجب للإنسان في ماله مال .

انظر: المستوعب ق ٢٠ ص ٦٤٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٩ .

(٣) قال به بعض الأصحاب،ووجهه : أن السيد اقتص بإذن الشارع،فلم يلزمه شيء ،كالأجنبي .

والذي عليه عامة الأصحاب : أن على السيد إذا اقتص بدون إذن المرتهن قيمة الرهن تكون رهنا مكانه ،أو قضاء عن الدين .

انظر في هذه المسألة : المغني جـ ٤ ص ٤١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٦ ،وشرح الزركشي =

وإن عفا على مال ،أو أوجبت جنايته مالا ،فهدر ،ويبقى رهنا(١) .

قال المصنف : ويحتمل أن يتعلق برقبته ،ويقدم به على المرتهن ،كما لو قتل والد سيده أو ولده ،وعفا عنه على مال ،فله بيعه في الجناية .

وقيل : جنايته على ولد سيده ووالده واخته كجنايته على أجنبي فيما له من ذلك كله .

وقيل : هذا إن انتقل الحق إلى سيده(٢) .

= جـ ٥ ص ٢٢١٦ ، ٢٢١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٢- ١٨٥ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٤ .

(١) وذلك لأن العبد مال سيده فلا يثبت له مال في ماله .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٠ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٢ .

(٢) إن كانت الجناية على موروث سيده كوالده وولده : فإن كانت الجناية على مادون النفس أو ماله ،فكأجنبي ،وله القصاص إن كانت موجبة له ، والعفو على مال وغيره .

فإن انتقل ذلك إلى السيد بموت المستحق ،فله ما لمورثه من القصاص والعفو على مال ،لأن الاستدامة أقوى من الابتداء ،فجاز أن يثبت بها في الابتداء .

وإن كانت الجناية على نفس مورثه بالقتل ثبت الحكم لسيده ،وله أن يقتص فيما يوجب القصاص .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٣٨ ، ٦٣٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٢ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٦ ، ٥٢٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٩ .

فصـــل :

وإن قتل عبدا لسيده غير مرهون أو أم ولده أو مُدَبَّره أو من علـــق عتقه بصفة أو من يرثه سيده ،فجرى بينهما قود ،فلسيده قتله ، إن جعل قيمته أقلهما قيمة رهنا ،أو قيمة قاتل الحر الذي ورثـه[١].

وقيـــل : أو عجل القضـاء[٢].

وقيـــل : بل مجانـا[٣].

وإن عفا عنه على مال أو أوجبته جناية فهدر ،فلا يأخذه من المرتهـن بأرش الجناية ،ولا يبيعه فيها[٤].

وقيـــل : يقتله ،وتتعلق برقبته ،ويقدم به على مرتهنه وغيره[٥].

وإن جنى على أحدهم فيما دون النفس ،فاقتص منه سيده ،فمات ،لم يلزمه بدله ،ولا تعجيل القضاء[٦].

---

(١) انظـر : المستوعب ق ٢ ص ٦٣٨ ، ٦٣٩ ، والمغنـي جـ ٤ ص ٤١٠ ، والكافـي جـ ٢ ص ١٥١ ، والإقنـاع جـ ٢ ص ١٧٢ ، ١٧٣ ، وكشـاف القنـاع جـ ٣ ص ٣٥٩ .

(٢) انظـر : المستوعب ق ٢ ص ٦٣٨ ، ٦٣٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٤١٠ .

(٣) انظـر : المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٦ .

(٤) انظـر : المستوعب ق ٢ ص ٦٣٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٩ .

(٥) انظـر : المغنـي جـ ٤ ص ٤١٢ .

(٦) انظـر : المستوعب ق ٢ ص ٦٣٨ .

وإن مات المجني عليه فللسيد القود ،وفي العفو على مال الوجهان[١].

أصل ذلك : هل الحق أولا للميت،أو لوارثه ؟ على روايتين[٢].

والمذهب : إن أوجبت جنايته على الحر إذاً مالاً أو عفا على مال قدم به[٣].

وإن كان المقتول ولد المرهون لم يقتل به المرتهن ولا الراهن وإن كان عبد أحدهما[٤].

فصل :

وإن قتل له عبدا مرهونا عند غير مرتهنه ،فلسيده قتله ،إن جعل قيمته رهنا مكانه[٥].

---

(١) الوجه الأول : له ذلك. لأن الجناية على غيره .
الوجه الثاني : ليس له ذلك ،لأنه حق يثبت للسيد ابتداء فلم يكن له ذلك ،كما لو كانت الجناية عليه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥١ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٧ .

(٢) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٥١ .

(٣) أي : قُدم على المرتهن . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ، ٤١٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥٩ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٣٩ .

(٥) أي : إن قتل العبد عبدا آخر لسيده مرهونا عند غير مرتهن العبد القاتل ،فلسيده قتله ،فإن اقتص السيد لزمه قيمة العبد المقتص منه ،تكون رهنا مكانه ،لأن الوثيقة زالت منه باختياره .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١١ ، ٤١٢ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ .

وقيـــل : أو عجل القضـاء .

وقيـــل : مجانـا [١] .

ولم يلزمه رهن قيمة المقتول [٢] .

وإن عفا على مال أو أوجبته جنايته تعلق برقبة القاتل ، وقُدم به علـــى مرتهنـه .

فإن فداه سيده فداؤه رهن عند مرتهن المقتول ، والقاتل رهن بحالـه ، وإلا رهنه عند مرتهن المقتـول [٣] .

وقيـــل : بل يباع في الجناية ، ويرهن ثمنه إن كان بقدر قيمة المقتـول أو أقل ، ويبقى دين القاتل بلا رهن ، وإن كان أكثر رهن الزائد عند مرتهـــن القاتـل [٤] .

وقيـل : بل يباع منه بقدر قيمة المقتول ، وإن تعـذر بيعُ بعضه

---

(١) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٥٢ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٤٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٤١١ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٦ .

(٣) هذا هو الوجه الأول : أنه إن لم يختر السيد فداء عبده القاتل ، فإنه ينقل القاتل ، فيجعله رهنا مكان المقتول . لأنه لا فائدة في بيعه ، وجعل ثمنه مكانه ، مع إمكان جعله بنفسه رهنا . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٤١ .

(٤) وهو الوجه الثاني . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٤١ ، ٦٤٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٤١٢ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ .

بِيعَ كلُّه ،وقُسم بينهما على حسب ذلك[1].

فصل :

وإن كان المقتول مرهونا عند مرتهن قاتله بحق / واحد ، ق - ٩٣ ب
فعفا على مال ،أو أوجبه جنايته ،أو مات القاتل حتف أنفه ،فهدر[2].

---

(١) هذا القول متفرع عن الوجه السابق : فإذا كانت قيمة القاتل أكثر من قيمة المقتول ،فسبق أن الزائد رهن عند مرتهن القاتل .

وهذا القول الثاني : أنه لا يباع منه إلا بقدر قيمة المقتول . . .إلخ .

انظر : المستوعب ق ص ٢٠٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٥ .

حقيقة مذهب في هذه المسألة : أنه إن عفا على مال أو أوجبه جناية العبد ،ثبت في رقبة العبد : فإن كان أرش الجناية لا يستغرق قيمة العبد بيع منه بقدر الأرش يكون رهنا عند مرتهن المجني عليه ، وباقي العبد رهن عند مرتهنه .

وإن لم يكن بيعُ بعضِه بيعَ كلِّه ،وقُسم ثمنه بينهما : فقدر الأرش من ثمنه يكون رهنا عند مرتهن المجني عليه وباقيه رهن عند مرتهنه .

وإن كان أرش الجناية يستغرق قيمته ،نقل الجاني فجعل رهنا عند المرتهن الآخر . وهو ماسيذكره المصنف - رحمه الله - في الفصل مابعد الآتي .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٧٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٠ ، ٣٦١ .

(٢) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١٥١ ، ١٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٩ ، ١٠٠ .

وإن كان مرهونا بدين آخر فاقتص منه سيده جعل قيمته رهنا مكانه، وبقي دين المقتول بلا رهن.(١)

وإن عفا على مال أو أوجبته جنايته تعلق دين المقتول برقبة قاتله.(٢)

وقيل : بل صار محبوسا بدين الرهن والأرش معا.(٣)

ثم إن كانت قيمة القاتل كقيمة المقتول أو أقل، ودينه كدين المقتول أو أكثر، بقي القاتل رهنا بدينه.(٤)

وإن كانت قيمة القاتل أكثر والدينان سواء، أو دين القاتل أقل من دين المقتول بِيعَ من القاتل بقدر قيمة المقتول، وجُعل رهنًا مكانه، فإن تعذر بيع بعضه بِيعَ كلّه، ورهن من ثمنه بقدر قيمة المقتول مكانه والباقي رهن مكان القاتل.(٥)

وإن كان دين المقتول أكثر من دين القاتل وقيمتهما سواء، أو قيمة القاتل أكثر، رهنا القاتل مكان المقتول.

وقيل : بل يباع ويرهن ثمنه مكان المقتول.(٦)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٢، والمغني جـ ٤ ص ٤١٠، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٥٦.

(٢) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٥٢.

(٣) ممن قاله: السامري في المستوعب: ق ٢ ص ٦٤٣.

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٣.

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٣.

(٦) وهما وجهان في المذهب، انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٣، ٦٤٤، والمغني جـ ٤ ص ٤١١.

وإن كان أحد الدينين حالاً والآخر مؤجلا ،أو اختلف أجلهما ،أو جنسهما بيع القاتل بكل حال.(١)

وقيل : تتعلق برقبة القاتل قيمة المقتول ،وإن كانت قيمته كقيمة القاتل أو أكثر ،وإن كانت قيمة المقتول أقل تعلق برقبة القاتل بقدر قيمة المقتول ،وأي دين حل بيع فيه ،وأخذ من ثمنه ،وباقيه رهن بالآخر.(٢)

فصل :

وإن كان مرتهن المقتول غير مرتهن قاتله ، والجناية توجب قودا ، فلسيده قتله ،والعفو على مال يثبت في رقبة القاتل.(٣)

فإن (لم يستغرق)(٤) قيمته ،بيع منه بقدر أرش الجناية ،ورهن

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٤ .

(٢) قاله الموفق ـ رحمه الله ـ انظر: الكافي : جـ ٢ ص ١٥٢ .
ومعنى قوله : " وأيّ دين حل بيع فيه. . .إلخ" : أنه إن حل أحد الدينين بيع بكل حال ،لأنه إن كان دينه المعجل بيع ليستوفي من ثمنه ، ومابقي منه رهن بالدين الآخر .
وإن كان المعجل الآخر بيع ليستوفي منه بقدره ،والباقي رهن بدينه انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٠ .

(٣) وذلك لأن السيد لو جنى على العبد لوجب أرش جنايته لحق المرتهن فبأن يثبت على عبده أولى .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٦٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٤) (فإن لم يستغرق) : وردت في المخطوطة هكذا : (فإن استغرق) .
وما أثبتناه هو الأظهر ،لدلالة السياق عليه ،حيث ورد الكلام على الاستغراق في آخر الفصل . ولأن من ذكر هذه المسألة من علماء المذهب ذكرها بنحو مما أثبتناه ،انظر المصادر السابقة .

عند مرتهن المقتول ،وباقيه رهن بدينه .

فإن تعذر بيعُ بعضه بيعَ كله ،وقسم ثمنه بينهما على حسب ذلك[1] .

وإن استغرقت قيمته فالثاني أحق به[2] .

وهل يباع ،أو يجعل رهنا عنده ؟

فيه وجهان[3] .

فصل :

وإن جنى عليه فالخصم سيده وحده ،وما أخذه بسبب ذلك

---

(١) أي : أن قدر الأرش من ثمنه يكون رهنا عند مرتهن المجني عليه ،وباقيه رهن عند مرتهنه. انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦١ .

(٢) أي : إن استغرق أرش الجناية قيمة العبد الجاني ،فمرتهن العبد المجني عليه أحق به .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٣) الوجه الأول : يجعل رهنا عند الآخر ،ولا يباع. وذلك لعدم الفائدة في بيعه .

الوجه الثاني : يباع. وذلك لاحتمال أن يرغب فيه راغب بأكثر من قيمته ، فيفضل من قيمته شيء يكون رهنا عند مرتهنه .

والأول هو ظاهر الإقناع وغاية المنتهى ،وجزم به في الكشاف ومطالب أولي النهى .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٢ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٢ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ ،وغاية المنتهى جـ ٢ص ٩٩ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦١ ،ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٢٩٠ .

فهو رهن معـــه[١].

فإن أوجبت الجناية عليه قودا فله القود بإذن المرتهن مجانا[٢].

وقيـــل : وبدون إذنه إن جعل قيمته رهنا[٣].

وقيـــل : بل قيمة أقلهما ، نص عليـــه[٤].

وقال / المصنف : بل قيمة أكثرهما قيمة ، إن قلنا : يُفدى الجاني بالأرش كلـــه[٥].

وقيـــل : بل مجانـــا[٦].

---

(١) وذلك لأن السيد مالـــكه ، والأرش الواجب بالجناية ملكه ، وإنما للمرتهن فيه حق الوثيقة .

انظر : مختصر الخرقي ص ٦٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٤١٣ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٥ ، ٢٢١٦ .

(٢) وهو المذهب ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٤٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٧٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٤ .

(٣) قاله في التلخيص . انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٦ .

(٤) نص عليه في رواية ابن منصور ، وهذا هو المذهب : أنه إن اقتص السيـــد بدون إذن المرتهن فعليه قيمة أقلهما قيمة تجعل رهنا مكانه .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٤ ، والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ ، والإنصـــاف جـ ٥ ص ١٨٢ .

(٥) والصحيح من المذهب : أنه يفدى الجاني بأقل الأمرين من قيمتـــه وأرش جنايته .

انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٧٨ .

(٦) صححه المجد ، ونقله الزركشي عن القاضي وابن الزاغوني - رحمهم الله - .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٣٦ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٧ ، ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٣ .

وإن عفا مطلقا ، وقلنا : الواجب أحد شيئين جعل قيمته رهنا ف
الأصح ،وإن قلنا : الواجب القود فهدر في الأصح (١) .

وإن عفا على مال ،أو أوجبت جنايته مالا ،فهو رهن معه (٢) .

فإن عفا عن المال لم يصح (٣) .

وقيل : يصح ،ويجعل العافي القيمة رهنا كعفوه عن جناية الخطأ (٤)

وقيل : بل يؤخذ من الجاني ،فيجعل رهنا ،فإذا زال الرهن
أخذهما (٥) .

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٤ ،والمذهب : أن الواجب بالقتل العمد
شيئين : القصاص أو الدية . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣ .
ومحل الخلاف في هذه المسائل : إذا قلنا : الواجب أحد شيئين
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٨٦ .

(٢) لأنه بدل عنه ،فيعطي حكمه. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٤ ،والمبدع جـ
٤ ص ٢٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٥ .

(٣) وهو أحد الأقوال في المسألة ،وقال عنه الموفق ـ رحمه الله ـ:" هذا
أصح في النظر" . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٥ .

(٤) وهو القول الثاني في المسألة ،وممن قال به : أبو الخطاب ـ رحمه الله ـ .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٦ .

(٥) وهو القول الثالث ،قاله القاضي ـ رحمه الله ـ ومعناه : إذا عفا السيد
عن المال الذي وجب على الجاني بسبب الجناية : صح في حق الراهن
ولم يصح في حق المرتهن ،بمعنى أنه يؤخذ من الجاني الأرش،فيدفع
إلى المرتهن ،فإذا انفك الرهن رد ما أخذ من الجاني إليه .
وهذا هو المذهب .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ ،والإنصاف جـ
٥ ص ١٨٥ .

فإن جهل قاتله ،فأقر به زيد ،فصدقه الراهن والمرتهن صح ، وإن كذباه فلا[1].

وإن صدقه المرتهن وحده ،جعل الجاني قيمته رهنا ،فإن قضى الدين بها صح ،[2] وإن قضى بغيرها أو برئ منه الراهن أخذها الجاني[3].

وقيـــل : هي لبيت المال .

وإن جهل قاتل الرهن ،فأقر زيد أنه قتله وصدقه الراهن والمرتهن ، صح إقراره .

وإن كذباه سقط إقراره .

وإن صدقه الراهن وحده ،فللراهـن أخذ قيمته من المقر ،ولا يجعلها رهنا[4].

---

(١) إن صدقاه صح إقراره ،وإن كذباه سقط إقراره ،ولا شيء لهما .
انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٤٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٢) أي : إن استوفى المرتهن حقه من قيمة الرهن صح .
ولم يملك الجاني مطالبة الراهن بشيء لأنه مقر له باستحقاقه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٣) ولا يأخذها الراهن ،لأنه لم يصدقه في إقراره. انظر: المصادر السابقة.

(٤) ولا يجعلها رهنا لأن المرتهن أقر بأنه لا حق له فيه .
انظر في هذه المسألة : المستوعب ق ٢ ص ٦٤٨ ، ٦٤٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٤١٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٥٤ والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦١ .

وإن صدقه المرتهن وحده أخذ المرتهن قيمته من المقر وجعلت رهنا فإن قضي الحق بغيرها أو إبراء المرتهن بريء المقر في حق الراهن .

فصل :

وإن وطيء المرتهن المرهونة بإذن الراهن ،وادعى جهله بذلك ومثله يجهله ،فلا حد ولا مهر[1] .

وقيل : يجب المكرهة[2] .

والولد لاحق به[3] ، وفي غرمه وجهان . أصحهما : الوجوب[4] .

---

(١) وهو الصحيح من المذهب .

ولا حد عليه لأن ذلك شبهة يدرأ بها الحد .

ولا مهر على المرتهن ،لأن المهر يجب للسيد بسبب الوطء ،وقد أذن فيه ،أشبه مالو أتلفها بإذنه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٦ ، ٤٠٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ الإنصاف جـ ٥ ص ١٨٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦١ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٨٧ .

(٣) أي : حر ،لأنه وطئها معتقداً إباحة وطئها ،وفهو كما لو وطئها يظنها أمته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٦ .

(٤) والصحيح من المذهب : أنه لا يغرمه إذا وطئها بإذن الراهن ،وهو يجهل .

وذلك لأنه حدث من وطء مأذون فيه ،فلا تلزمه قيمة الولد كالمهر .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٢ .

ولا تصير أم ولده[١].

وبدون إذنه يفديه مع الجهل[٢].

وإن لم يدع شبهة مع الإذن وعدمه لزمه حد مثله، وولده رهن ملكا للراهن[٣].

ويجب المهر، إلا مع الإذن، عالما كان أو جاهلا[٤].

وإن كانت الأمة مطاوعة عالمة بالتحريم، فهي زانية[٥].

وإن نقصت قيمتها بوطئه جعل ما نقص رهنا، وإن شاء قضاه من دينه.

فصل:

وليس للراهن وطؤها بدون إذن المرتهن، وإن كانت لا تحمل[٦].

---

(١) لأنه أحبلها في غير ملكه. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٧، ٤٠٨.

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٨٧.

(٣)، (٤) وهو المذهب في هذا كله. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٨، والمغني جـ ٤ ص ٤٠٦، ٤٠٧، والمقنع جـ ٢ ص ١١٢، والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٥، ٢٤٦، والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٧، والإقناع جـ ٢ ص ١٧٥.

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٤٨.

(٦) لأن الإجماع قد نقل على أن للمرتهن منع الراهن من وطء أمته المرهونة. ولأن سائر من يحرم وطؤها لا فرق فيه بين الآيسة والصغيرة وغيرهما كالمعتدة والمستبرأة والأجنبية. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٢.

قال المصنف : وإن كانت ـ أيضا ـ ثيبا ، قلنا : وطء الثيب ليس عيبا يمنع الرد بعيب غيره .

وإن أولدها بطل الرهن ، وصارت أم ولده[1] ، وإن (كان)[2] معسرا ، ويجعل الموسر قيمتها يوم أحبلها رهنا .[3]

وقيل : إن كان وطئ بلا إذن / المرتهن ، وصدقه أنها ولدت من وطئه ، وإلا فلا يبطل الرهن .[4]

---

(١) هذا هو المذهب ، وعليه الأصحاب . انظر : مختصر الخرقي ص ٦٩ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٠٣ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، والكافي جـ ٢ ص ١٤٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٥ .

(٢) (كان) إضافة يقتضيها السياق ، وبدل لها قول الموفق ـ رحمه الله ـ " فإن ولدت منه (الراهن) ، فولده حر ، وصارت أم ولد له ، لأنه أحبلها في ملكه ، وتخرج من الرهن ، موسرا كان أو معسرا رواية واحدة " . الكافي جـ ٢ ص ١٤٤ .

(٣) لأنه فوتها على المرتهن ، فوجب أن يؤخذ منه بدلها وقت تفويتها عليه كما لو أتلفها ، وتجعل قيمتها رهنا ، لأنها بدل ، والبدل يُعطى حكم مبدله .

فإن كان معسرا كان في ذمته .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٩٦ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٠٣ ، والكافي جـ ٢ ص ١٤٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٥٥ .

(٤) قاله في التلخيص ، ونقله عنه الزركشي ، انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٢٥ .

(و)[1] إن وطيء بإذنه وصدقه أنه وطيء ،وأنها ولدته لمدة يمكن أن يكون من ذلك الوطء ،بطل الرهن مجانا .[2]

وإن أنكر الإذن قبل قوله مع يمينه[3]، فإن نكل قضي عليه ،فإن حلف جعل الراهن القيمة رهنا .

وإن صدقه في الإذن ،وكذبه في الوطء أو الولادة أو المدة ،قُدم قول الراهن ،كما سبق ،والرهن بحاله[4]، كما لو (لم)[5] تحمل .

وإن ماتت في الطلق أو الولادة من وطء لم يأذن فيه جعل قيمتها رهنا حيث يجب بدون الموت .[6]

وإيلادها كإعتاقها ،فإن لم يخرج به من الرهن لإعسار إن قلنا : لا ينفذ عتق المعسر .[7]

---

(١) الواو إضافة يقتضيها السياق .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٢ .

(٣) أي : إن أنكر المرتهن أنه أذن للراهن بالوطء ،فالقول قول المرتهن لأن الأصل عدمه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٠٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٧ .

(٤) انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٢ .

(٥) (لم) : إضافة يقتضيها السياق .

(٦) وذلك لأنها تلفت بسبب كان منه . انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٣٦ ، ٣٣٧ .

(٧) يظهر لي أن في الجملة إما زيادة أو سقط ،وصواب الجملة فيما يظهر لي - والله أعلم - : " وإيلادها كإعتاقها ،وتخرج به من الرهن لإعسار ، وإن قلنا : لا ينفذ عتق المعسر " .

فإذا انفك الرهن فحكمها حكم أم ولد .

وإن أذن له في تزويجها فالرهن بحاله[1]، فإن طلقت فماتت فلا شيء على الراهن ،كما لو أمره بضربها فضربها ،فتلفت[2] .

وإن أتلف الرهن أحد أو غصبه أو سرقه ،فللمرتهن طلبه والخصومة في كربه .

وقيل : لا[3] .

— قال الموفق - رحمه الله - : " فإن ولدت منه ،فولده حر ، . . . وتخرج من الرهن موسرا كان أو معسرا رواية واحدة ،لأن الإحبال (الإيلاد) أقوى من العتق ،ولذلك ينفذ إحبال المجنون دون عتقه " الكافي جـ ٢ ص ١٤٤ .

وقد تقدم ذكر الخلاف في عتق المعسر ،وذكرنا أن الصحيح من المذهب نفوذه . انظر:ص ١٣٧٩ .

وانظر في المسألة أيضا : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١١ ، ٢٢١٢ .

(١) وذلك لأنه منع منه لحق المرتهن ،فجاز بإذنه ،فإن فعل لم يبطل الرهن لأنه لاينافيه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٢) أي : فإن أفضى الحمل إلى الموت ،فلاشيء على الراهن ،لأنه مأذون له في سببه ،وهو الوطء .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٤٦ .

(٣) المذهب: أنه لو ترك السيد المطالبة ،أو أخرها لغيبة ،أو له عذر يمنعه منها ،فللمرتهن المطالبة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤١٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢١٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٤ .

فصل :

ومن أقر بتقبيض مارهنه ،ثم أنكره ،وطلب يمين المرتهن فوجهان[١] .

وإذا شرط المشتري رهنا أو ضمينا وعينهما صحا ، وإلا فلا[٢] .

فصل :

فإن نوى المدين وفاء دينه وبراءة ذمته ،وإلا فهو متبرع[٣] .

وإن وفاه الحاكم قهرا كفت نيته إن فعله من مال المدين[٤] .

وهل يلزم رب الدين نية قبض دينه ؟

فيه وجهان[٥] .

وإن أخذه رب الدين قهرا ،أو أخذ عوضا عن دينه بشرطه ،

وقلنا : يجوز ،نوى أنه أخذه عن دينه على ربه ،فإن لم ينو ذلك كان غاصبا ،

ودينه بحاله .

---

(١) الوجه الأول : يحلف ،لأن ما ادعاه محتمل .

الوجه الثاني : لا يحلف . لأنه مكذب لنفسه . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٦٣ .

(٢) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤١٨ .

(٣)، (٤) انظر : الفروع جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ .

(٥) أحدهما : لا يلزمه نية قبض دينه . قال المرداوي : " وهو الصواب ، كما لو قبضه من الأصيل ،وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب " .

تصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٩٢ .

الثاني : يلزمه . وضعفه المرداوي .

انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٠ .

فصل :

ولا تجب نية قبض عين تتميز ،ولا إقباضه كمرهون ومودع ومعار ومؤجر ومغصوب ومستام وثمن ومثمن وموهوب ،وغير ذلك[1].

وقيل : تجب النية في رد المودع والمستعار والمغصوب والمستام والمؤجر وصيد الحرم الذي يجب إرساله ،والإحرام .

ويصح تسليم الثمن والمثمن زمن الخيار بلا نية ،وفي بعض[2] المرهون والموهوب إن اعتبر في لزوم الرهن و (الهبة)[3] ،وإلا فلا .

***

---

(١) انظر : القواعد ص ٢٣٣ .

(٢) (بعض) وردت هكذا في المخطوطة ،ولعلها : قبض،أو تقبيض،والله أعلم .

(٣) (الهبة) وردت في المخطوطة (النية) ،وما أثبتناه يدل له السياق ، والله أعلم .

باب الحوالہ ونحوھا

بـــاب الحـــوالـــة ونحـــوهـــا /

ق- ٩٥ أ

وهي عقد إرفاق تنقل الحق من ذمة المحيل به إلى ذمة المحـــال عليـــه (١).

وليست بيعا : لجوازها بين الدينين المتساويين جنسا وصفة ، والتفرق قبل القبض ،واختصاصهـا بجنس واحد واسم خاص ،ولزومها (٢).

---

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٢ .

والحوالة مشتقة من التحول ،وهي من قولك : تحول فلان عن داره إلـى مكان كذا وكذا ،فكذلك : الحق تحول مال من ذمة إلى ذمة .

ويقال : حال على الرجل ،وأحال عليه بمعنى . انظر: المطلـــع ص ٢٤٩ ، واللسان جـ ١١ ص ١٨٩ ، والمصباح ص ٦١٦ .

والأصل في مشروعيتها : السنة والإجمـاع .

- أما السنـــة : فعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (مطل الغني ظلم ،وإذا أُتْبِعَ أَحَدُكم على مليء فَلْيَتْبَعْ) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب الحوالات - باب الحوالة جـ ٣ ص ٥٥ ،ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة - باب تحريم مطل الغنـــي وصحة الحوالة ،واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء جـ ٣ ص ١١٩٧ ، واللفظ له .

وأما الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على جواز الحوالة في الجملة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٦ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٢٦ ،وشـــرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٠ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب: أن الحوالة ليست بيعا . لما ذكر ـــ

ولا في معنى البيع : لعدم الغبن فيها[1].

وشروطها أربعة :

الأول : لفظ الحوالة ونحوه لفظا أو معنى[2].

الثاني : رضى المحيل وحده ،فلا يصح من مكره ،بل عليه ،وله ،على ملئ[3]

= المصنف ـ رحمه الله ـ ،فعلى هذا : لا يد خلها خيار ،وتلزم بمجرد العقد .

قال الموفق ـ رحمه الله ـ: " وهذا أشبه بكلام أحمد وأصوله " .

المغني جـ ٤ ص ٥٧٦ .

وانظر أيضا : المبدع جـ ٤ ص ٢٧٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٢والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٦ .

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٨ .

(٢) لفظ الحوالة : كأحلتك بدينك على فلان .

ومعنى الحوالة: كأتبعتك على فلان ،ونحوه. وذلك لدلالته على المقصود .

انظر: حاشية ابن قندس على المحرر ص ٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٠ والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٦ .

(٣) يشترط رضى المحيل بغير خلاف ،لأن الحق عليه ،فلا يلزمه أداؤه من جهة الدين الذي على المحال عليه ،فإن أحال مكرها لم يصح .

ولا يشترط رضى المحال عليه ،لأن للمحيل أن يستوفي الحق بنفسه وبوكيله ،وقد أقام المحتال مقام نفسه في القبض،فلزم المحال عليه الدفع إليه ،كالوكيل .

ولا يشترط رضى المحال إذا كان المحال عليه مليئا ، على الصحيح من المذهب،وعليه الأصحاب .

وذلك لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم : (إذا أتبع أحدكم على =

بقوله وفعله وماله وبدنه[1]، ويمكنه من الأداء[2].

= ملي" فليتبع" وقد سبق تخريجه، انظر: ص ١٤٤٥.
ولأن للمحيل إيفاء الحق بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال عليه مقامه في الإيفاء، فلم يكن للمحتال الامتناع.
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٤، والكافي جـ ٢ ص ٢٢١، والمغني جـ ٤ ص ٥٨٠، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٦.

(١) (وبدنه) كتبت في الأصل هكذا: "وبدونه" ولعله سهو من الناسخ، والصواب ما أثبتناه، لأن المراد هنا: بدن المحال عليه، ولورود اللفظ المثبت في الكتب التي نقلت عن المصنف - رحمه الله - والكتب التي ذكرت هذه المسألة.
انظر: حاشية المحرر لابن قندس ص ٤١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٧، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٦.

(٢) الملي" بالقول: أن يكون مقرا بالدين غير جاحد له.
والملي" بالفعل: قال البهوتي: "الظاهر: أن فعله يرجع إلى عدم المطل، إذ الباذل غير مماطل" كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٦.
والملي" بالمال: أن يكون قادرا على الوفاء.
والملي" بالبدن: أن يمكن حضوره إلى مجلس الحكم.
وفسره صفي الدين - رحمه الله -: "بأن يكون حيا غير ميت".
وتمكنه من الأداء: يظهر أنه يرجع إلى القدرة على الوفاء.
وقد أسقط أكثر علماء المذهب: الفعل والتمكن من الأداء، وعُلل ذلك بأنهما يرجعان إلى عدم المطل والقدرة على الوفاء.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٣، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٨، وشرح =

وقيـــل : المليء بالقول الأمانة وإمكان الأداء[١].

ويبرأ بها المحيل قبل إجبار المحال على قبولها[٢].

وعنـــه : لا يبرأ قبـــله[٣].

وإن شرطه مليئا فبان معسرا رجع على محيله[٤].

وإن علم عسرته عند الحوالة فرضي لم يرجع[٥].

وإن جهلها أو ظنه مليئا فلم يكن ،بل بان مفلسا فوجهان مع الرضى[٦].

= المحرر جـ ١ ق ٢٢٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٨٨ ،وحاشية المحرر لابن قندس ص ٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٣ ،والتنقيح المشبع ص ١٩٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

(١) قاله السامري . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥٢ .

(٢) نقله الجماعة عن الإمام أحمد -رحمه الله- ،وهو الصحيح من المذهب . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٧ .

(٣) وهي الرواية الثانية. انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٥٨ ، والإنصاف جـ ٣ ص ٢٢٨ .

(٤) له الرجوع وجها واحدا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٩ .

(٥) لأن ذمة المحيل برئت من الحق مع الرضى ،فلا يعود إلى شغل الذمة كما لو كان مليئا .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٢١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ .

(٦) هذه الطريقة : طريقة ابن البنا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٩ .

وقيل : روايتان[١] .
وبدونه يرجع[٢] .

الثالث : أن يكون بدين معلوم يصح السلم فيه ، مستقر في الأشهر[٣] ، على دين معلوم ومستقر[٤] .

---

(١) الصحيح من المذهب : أنه ليس للمحال الرجوع ، وأنه يبرأ المحيل . نص عليه ، وعليه الأصحاب .

وذلك لأنه برضاه زال شغل ذمة المحيل بالحق ، فلا يعود بعد زواله .

والرواية الأخرى : أن له الرجوع .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨١ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٢١ ، ٢٢٢ ، والفروع جـ ٤ ص ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٨ ، ٢٢٩ .

(٢) أي : وبدون الرضى بالحوالة يرجع . وذلك لأن الفلس عيب ، لم يرضَ به فاستحق عدم الرجوع ، كالمبيع المعيب .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٥٤ ، والمستوعب ق ٢ ص ٦٥٣ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٢١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٨ .

(٣) وذهب إلى اشتراط أن يكون المال المحال به مستقرا جماعة من الأصحاب .

والصحيح من المذهب : أنه لا يشترط استقراره .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٧٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٢١٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣ - ٢٢٥ .

(٤) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن ماليس بمستقر عُرضة للسقوط ومقتضى الحوالة إلزام المحال عليه بالدين مطلقا ، ولا يثبت فيما هذا صفته .

فلا يصح بدين سلم، ولا عليه[1].

وفي صحتها في رأس ماله بعد فسخه وجهان[2].

ولا يصح على دين الكتابة.

وقيل: قبل حلوله[3].

= انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٤، والمستوعب ق ٢ ص ٦٥١، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٧، والكافي جـ ٢ ص ٢١٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣.

(١) لأن دين السلم ليس بمستقر لكونه عرضة الفسخ لانقطاع المسلم منه.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٤، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٧، ٥٧٨، والكافي جـ ٢ ص ٢١٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧١، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٠، ٢٢٥.

(٢) الوجه الأول: لا يصح.

الوجه الثاني: يصح، وصوبه المرداوي.

والصحيح من المذهب: أنه لا يصح.

لأنه لا يصح التصرف في السلم، أو رأس ماله قبل القبض.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٥٦، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٠، ٢٢٥، والتنقيح المشبع ص ١٩٩، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٤، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٧.

(٣) الصحيح من المذهب: أنه لا تصح الحوالة على مال الكتابة، ولو حل.

وذلك لأنه غير مستقر فإن له أن يمتنع من أدائه، ويسقط بعجزه.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٨، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٥٦، ٢٥٧، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٧.

ولا على صداق قبل الدخول[1]، ولا على أجرة قبل الانتفاع[2].

وفي الحوالة بالثلاثة[3]، وبإبل الدية قبل الحول على من عليه مثلها من دية أخرى وجهان[4].

وقيل : إن قلنا : يقضي مقترضها مثلها صحت الحوالة بها، وإلا فلا[5].

فإن كانت عليه إبل من قرض وله مثلها على آخر، صحت الحوالة بها، سواء ثبت في الذمة مثلها أو قيمتها[6].

---

(١)، (٢) وذلك لعدم استقرارهما، انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٠، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٨، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٢٨٤.

(٣) أي: في الحوالة بدين الكتابة وبصداق قبل الدخول، وبأجرة قبل الانتفاع وجهان. أصحهما أن الحوالة تجوز بذلك كله، لأنه يشترط للحوالة استقرار المحال به.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٨، والكافي جـ ٢ ص ٢١٨، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٥٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٤، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٧.

(٤) الوجه الأول : تصح الحوالة. قاله القاضي. لأنها تختص بأقل ما يقع عليه الاسم في السن والقيمة وسائر الصفات.

الوجه الثاني : لا تصح الحوالة. لأنها مجهولة. إذ إن الإبل ليست من المثليات التي تضمن بمثلها عند الإتلاف.

انظر: الهداية جـ ١ ص ٥٤، والمغني جـ ٤ ص ٥٨٠، والكافي جـ ٢ ص ٢٢٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٦.

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٠، والكافي جـ ٢ ص ٢٢٠.

(٦) لأنه إن ثبت في الذمة مثلها صحت الحوالة، وإن ثبت قيمتها فالحوالة بها صحيحة. انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٠.

وإن كان عليه لزيد إبل من دية ، وله مثلها من قرض،فأحاله بها المقرض فوجهان[١] .

وإن أحال المقترض من له الدية بها لم يصح[٢] .

فصل :

وتصح الحوالة على المكاتب بدين غير دين الكتابة[٣] .

وإذا احتال سيده بما عليه عتق وبريء ،وبقي الدين في ذمة المحال عليه لسيده[٤] .

---

(١) الوجه الأول : يصح . لأن الخيرة في التسليم إلى المحيل ،وقد رضي بتسليم ماله في ذمة المقترض .

الوجه الثاني : لا يصح . لأن الواجب في القرض في إحدى الروايتين القيمة ،فقد اختلف الجنس .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٨٠ .

(٢) لم يصح وجها واحدا . لأننا إن قلنا : الواجب القيمة ،فالجنس مختلف.

وإن قلنا : يجب المثل ،فللمقترض مثل ما أقرض في صفاته وقيمته والذي عليه الدية لا يلزمه ذلك .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٢٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٦ .

(٣) لأن حكم المكاتب في المداينات حكم الأحرار .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧١ .

(٤) لأن المدين له تسليم الدين قبل استقراره ،وحوالته به تقوم مقامه تسليمه.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٤ .

قال المصنف : فلو اشترى من أجنبي شيئا صحت الحوالة عليه بثمنه ، وإن اشتراه من سيده فلا .

فصل :

وتصح الحوالة بالثمن في زمن الخيار ، وعليه .

وقيل : يصح به ، لا عليه[(١)] .

فصل :

وإذا احتالت الزوجة على أجنبي بصداقها ، وقلنا : يصح ، ثم انفسخ النكاح قبل الدخول بردة أو بعيب ، فهو كما لو / انفسخ البيع برده بعيب . ق- ٩٥ ب

وتصح الحوالة على الميت لبقائه في ذمته ، وصحة ضمانه عنه[(٢)] .

وقيل : إن قال : أحلتك بما لي عليه صح ، وإن قال : أحلتك عليه به فلا[(٣)] . ٥

---

(١) تصح الحوالة بالثمن في زمن الخيار ، لأنه لا يشترط للحوالة استقرار المحال به ، على الصحيح من المذهب ، ولأنه بمنزلة الوفاء ، وللمشتري الوفاء قبل الاستقرار .

ولا تصح الحوالة على الثمن في زمن الخيار ، لأنه يشترط للحوالة استقرار المحال عليه ، على الصحيح من المذهب .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٧٨ ، والكافي جـ٢ ص ٢١٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٤ .

(٢) انظر : حاشية ابن قندس على المحرر ص ٤١ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٤ ، وغاية المطلب ق ٧٩ ، والتنقيح المشبع ص ١٩٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٥٧ .

(٣) انظر : المصادر السابقة .

وحوالة من لا دين له وكالة[١]، وعلى من لا دين عليه اقتراض.

وقيل: حوالة من لا دين عليه على من لا دين عليه توكيل في اقتراض[٢] وعلى من عليه دين توكيل في استيفائه[٣].

وحوالة من له دين على من لا دين عليه طلب وفائه منه[٤].

الرابع: اتفاق الدينين جنسا: فلا يصح في ذهب بفضة، ولا عكسه.

وصفة: فلا يصح في صحاح بمكسره ولا عكسه، ولا مصرية بأميرية ولا عكسه.

فإن كان المحال به أو عليه برهن صحت الحوالة، وبطل الرهن.

وقدرًا: فلا يصح في خمسة بعشرة ولا عكسه.

ووقتًا: فلا يصح في حال بمؤجل، ولا عكسه، ولا في مؤجل بمؤجل أجلهما مختلف[٥].

ولا يضر اختلاف سببي الدينين[٦].

---

(١) لأن الحوالة مأخوذة من تحول الحق وانتقاله، ولا حق هاهنا ينتقل ويتحول وإنما جازت الوكالة بلفظ الحوالة، لاشتراكهما في المعنى، وهو استحقاق الوكيل مطالبة من عليه الدين كاستحقاق المحتال مطالبة المحال عليه، وتحول ذلك إلى الوكيل كتحوله إلى المحيل. انظر: المغني جـ٤ ص ٥٧٩.

(٢) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٦٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٥، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٨.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٥.

(٤) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٩.

(٥) انظر في هذا الشرط: الهداية جـ ١ ص ١٥٤، والمستوعب ق ٢ ص ٦٥١ والمغني جـ ٤ ص ٥٧٧، والكافي جـ ٢ ص ٢١٩، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٨، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٥.

(١) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ١٨٩.

فصل :

وإذا صحت الحوالة ورضي المحتال بريء المحيل أبدا ،ولو مات المحال عليه مفلسا فلسا سابقا للحوالة أو لاحقا ،أو جحد الحق ولا بينة به وحلف عليه .(١)

وإن تراضيا بخير مما احتال به أو بدونه ،أو بتعجيله أو تأجيله ،أو أخذ عوضه حالا جاز .(٢) وهو غريب .

فصل :

ومن أحيل بثمن مبيع أو عليه فبان المبيع حرا ،أو مستحقا ببينة ، أو بإقرار المتبايعين ،وتصديق المحتال لمن ادّعاه : بطلت الحوالة .(٣)

وإن كذبهما فلا ،بل يحلف على نفي العلم ويأخذ الثمن من المشتري .(٤)

---

(١) نقله الجماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - ،وهو الصحيح من المذهب .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٨٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٧ .

(٢) لأنه دين ،فجاز فيه ذلك كغير المحال .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٩ والمغني جـ ٤ ص ٥٧٧ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٢٨ .

(٣) لأن البيع باطل ،وببطلان البيع تبينا أن لا ثمن على المشتري ،والحوالة فرع على الثمن ،فإذن يبطل الفرع لبطلان أصله .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٣ ، ٥٨٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٢ والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٧ .

(٤) لا يقبل قولهما عليه ،لأنهما يبطلان حقه .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ .

وإن كان المحتال هو البائع بطلت الحوالة أيضا .

وإن أقام العبد المبيع بينة بحريته قبلت ،وبطلت الحوالة .(١)

وإن صدقهما المحتال في حرية المبيع ،وادعى أن الحوالة له بدين آخر ،قبل قوله مع يمينه .(٢)

وإن رد المبيع بعيب أو خيار أو إقالة أو غير ذلك بعد قبض الحوالة لم تبطل(٣) ،ويرجع المشتري على البائع بالثمن ،لا بما أخذه من المحال عليه ، كما لو أعطاه بالثمن ثوبا .(٤)

وإن رد المبيع قبل قبض الحوالة : فوجهان .(٥)

والميل : تبطل الحوالة به ،لا عليه .(٦)

---

(١) تقبل بينته لعدم مايبطلها ،وتبطل الحوالة لما ذكرنا في التعليق ماقبل السابق .
انظر: المصادر السابقة ،والإقناع والكشاف جـ ٤ ص ٢٧٤ .

(٢) لأن الأصل صحة الحوالة ،وهما يدعيان بطلانها . فكانت جنبته أقوى .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٨ .

(٣) لم تبطل الحوالة قولا واحدا . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٩ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٤ ،والكافي جـ٢ ص ٢٢٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٥ ،والإنصاف جـ٥ ص ٢٢٩ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه لا تبطل الحوالة أيضا .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٨٤ ،٥٨٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٩ .

(٦) قاله القاضي - رحمه الله - ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٠ .

وحيث بطلت لم يقع قبضها عن المحتال .

وفيه احتمـــال[1] .

فإن وقع للمحتال أمر محيله بتحصيله ليغرم له بدله .

فإن / صحت فيهما فللبائع المحتال أن يحيل محيله على من أحالـــه ق-٦٠ أ
عليه ،وللمشتري المحال عليه أن يحيل المحتال على محيله[2] .

وقيـــل : إن كان البائع محيلا لم تبطل الحوالة برد المبيع[3] . وكذا إن كان محتالا قبض الثمن .

وقيـــل : أو لم يقبضـــه .

٥ قال المصنف : وتلف المبيع بيد البائع قبل التسليم ،كرده بعيـــب ولا يبطل البيع من أصله .

فصـــل :

وإن قال زيد لعمرو : أحلتك ،وادّعى أحدهما أنها وكالة ،صُدّق[4] .

---

(١) الصحيح منهما على القول بالبطلان : أنه له القبض. انظر: الفـــروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٥٩ .

(٢) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٩ .

(٣) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٤) هذا هو المذهب . لأنه يدعي بقاء الحق على ماكان وينكر انتقالـــه ، والأصل معه .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣١ .

وقيـــل : لا[1] ، كما لو قال : أحلتك بدينك .

وإن قال زيد أحلتني ،فقال عمرو : بل وكلتك ،أو قال : أحلتك ،فقال : بل وكلتني ،أو قال : وكلتك ،فقال : بل أحلتني ،قُدِّم قول منكر الحوالة[2] .

وقيـــل : عكســـه[3] .

وإن قال : أحلتني بديني على بكر ،أو أحلتني عليه بديني ،فقـــال : بل وكلتك ،فإن كان عمرو قال : أحلتك بدينك ،فهي حوالة .

وإن كان قال : أحلتك بدين ،وقال : أردت الوكالة صُدِّق زيد .

وقيـــل : بل عمـــرو .

وإن اختلفا في جريان لفظ الحوالة صدق عمرو[4] ، فلا يقبض زيـــد من بكر شيئـــا .

---

(١) وهو الوجه الثاني في المسألة ،وصوبه المرداوي ـ رحمه الله ـ .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٦ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٦٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣١ .

(٢) أي : قدم قول مدعي الوكالة وهذا هو المذهب ـ لأنه يدعي بقاء الحق على ماكان وينكر انتقاله .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٢٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣١ .

(٣) اختـــاره القاضي ـ رحمه اللـــه ـ . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣١ .

(٤) هذا القول الأول في المسألة ،وجزم به جماعة . انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٠ ، ٢٦١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٢ .

وفي طلب دينه من عمرو وجهان[1] .

وإن كان قبض من بكر شيئا فلعمرو أخذه .

وإن كان تلف سقط دينه عن عمرو ، ويبرأ بكر مطلقا .

وقيل : بل يصدق زيد ، فيأخذ من بكر[2] .

ولو قال زيد : وكلتني ، وقال عمرو : أحلتك . فمن رجح في الأول قول عمرو رجح هنا قول زيد[3] .

فإذا حلف قبل القبض أنه وكيل ، رجع على عمرو ، وفي رجوع عمرو على بكر وجهان[4] .

وإن كان قبضه فقد ملكه .

وإن كان تلف بلا تفريط ، لم يضمنه ، ويرجع بدينه على عمرو .

ومن رجح في الأول قول زيد رجح هنا قول عمرو ، فلا يرجع عليه .

---

(١) الصحيح من المذهب : أن له طلبه منه . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٦ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٠ ، ٢٦١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٢ .

(٢) هذا القول الثاني في المسألة . انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٠ ، ٢٦١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٢ .

(٣) أي : أن القول قول مدعي الوكالة ، وهو الصحيح من المذهب . انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦١ ، ٢٦٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٣ .

(٤) الوجه الأول : يرجع عليه . وصححه القاضي - رحمه الله .

الوجه الثاني : لا يرجع عليه . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٣ .

وإذا حلف أنه أحاله ،قبض زيد من بكر بالوكالة على قوله ،وبالحوالة على قول عمرو وبرئت ذمتهما .[1]

فإن تلف فمن زيد .

وإن قال المدين لرب الدين : أحلت عليّ زيدا بدينك فأنكر الحوالة ، قُبل قوله مع يمينه .[2]

فإن أقام المدعي بينة بذلك سمعت .[3]

قال المصنف : وإن (قال : أحلتني)[4] على زيد بالألف الذي لك عليه فقبضته لي ،فقال : بل وكلتك في قبضه لي ،فقبضته ،صُدّق الآذن .

وقيل : بل القابض .

ولو قال : أحلتك عليه بالألف ،وقبضتها لك ،فقال : بل وكلتني في قبضها لك ،وقبضته/ صُدق القابض . ق - ٩٦ ب

وقيل : بل الآذن على الدافع بكل حال .

---

(١) نقل المرداوي - رحمه الله - في تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٦٢ ، ٢٦٣ من أول قوله :" ولو قال زيد : وكلتني ،وقال عمرو . . ." إلى هنا بنصه .

(٢) أي : قيل قول رب الدين . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٣) أي : إن أقام المدين بينة بذلك سمعت ليسقط عنه حق المحيل (رب الدين) . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٢ .

(٤) في المخطوطة فراغ في هذا الموضع بمقدار كلمتين ،ويظهر لي من سياق الجملة أن تقديرهما :" قال أحلتني " فأثبتُهما . والله أعلم .

فصـــل :

وتصح الحوالة على الضامن بما ضمنه ووجب[1] ،فإن كان لرجل ألف على اثنين كل منهما ضامن للآخر فأحاله به أحدهما صح وبريئا[2] .

وإن أحال رب الألف به على أحدهما صح[3] .

وإن أحال به عليهما ليأخذ المحتال كله من أحدهما ،أو من كل واحد نصفه ،صح[4] ، وإلا فلا .

فإن أحال رب الدين على المديون بالدين المضمون ،فهل يبقى الضمان للمحتال على الضامن ،أو يزول ؟

قال المصنف : يحتمل وجهين سيما إن صح مع جهل المضمون له .

فصـــل :

ومن قال لغريمه تصدق عني بما لي عليك ،لم يصح تصدقه عنه به ، ولم يبرأ به[5] .

---

(١) لأنه دين مستقر . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٨٩ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٤ .

(٢) لأن الحوالة كالتقبيض،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٨٩ .

(٣) لأن الدين على كل واحد منهما مستقر .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٦ .

(٤) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ، والكافي جـ٢ ص ٢٢٦ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٧ ؛ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٥ .

وخرجت صحته ،فيبرأ[1] .

وإن قال : تصدق عني بكذا ،ولم يقل من ديني صح ،وكان اقتراضا ، كما لو قاله لغير غريمه ،ويسقط من دينه بقدره بالمقاصة[2] المذكورة قبل على الخلاف المذكور فيه[3] .

فصل :

وما قبضه من دين مشترك بسبب واحد كإرث أو إتلاف فلشريكه حصته منه في الأصح ،وله مطالبة الغريم[4] . ومن أيّهما أخذ لم يرجع على الآخر[5] .

---

(١) انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ .

(٢) انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤٥ .

(٣) وسيأتي الكلام على المقاصّة في آخر فصل من هذا الباب ،انظر ص ١٤٦٧ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب . ولشريكه حصته منه لأنهما سواء في الملك .

وله مطالبة الغريم لأنه لم يبرأ من حقه بتسليمه إلى غيره بغير إذنه .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٩٠ ، ٩١ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ١٩٦ ، ١٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٢١ .

(٥) لأن حقه ثبت في أحد المحلين ،فإذا اختار أحدهما سقط حقه من الآخر .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٩١ .

وإن كان الدين بعقد فوجهان[١].

وإن قبضه بإذنه فلا محاصة في الأصح[٢].

وإن تلف المقبوض بيد قابضه قبل المحاصة فمن حصته في الأصح ،ولا يضمن لصاحبه شيئا ولا للدافع ،وللآخر مطالبة الدافع بحصته[٣].

وقيل : إن كان دينهما بسبب واحد فله مطالبة الغريم والشريك بحقه ،ومن أيّهما أخذ لم يرجع على الآخر .

وإن أبرأ أحدهما الغريم بريء من حقه ،ولم يرجع عليه الآخر بشيء كتلفه[٤].

وإن أبرأه من نصف حقه ،ثم قبضا شيئا ،اقتسماه أثلاثا[٥].

---

(١) ومراده : إن كان الدين ثابت من جهتها كثمن مبيع ونحوه ،فهل للآخر محاصته فيه أم لا ؟

الصحيح منهما : أن له ذلك كالميراث وغيره ،لأن كل واحد منهما شريك للآخر في كل الدين لم تتميز حصته من حصة الآخر ،فكان له مشاركته فيه .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣٠ ،الإنصاف جـ ٥ ص ٤٢٢ ،وحاشية المقنع جـ ٢ ص ٩١ .

(٢) انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٢٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٥٦ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٩١ .

(٤) انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٦٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٩١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٤٢١ .

(٥) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ .

وإن أخر أحدهما طلب حقه جاز.(١)

وإن اشترى بحقه شيئا فهو لهما.(٢)

وإن كان الدين ثبت بسببين ،كعقدين أو إتلافين ،فلا شركة ،ولكل منهما أخذ حقه منفردا ،ويختص به.(٣)

وإن ملكا عبدا بسبب واحد ،فباعه أحدهما من زيد ،فادعى أن البائع قبض الثمن ،فكذبه ،وصدقه شريكه ،برئ زيد من حقه(٤)، ويحلف البائع(٥) ويأخذ حقه من زيد(٦) ،ولا تقبل شهادة شريكه عليه ،فلا يشاركه فيما يقبضه من زيد.

وإن ادعى البائع أن شريكه قبض الثمن ،فأنكر ،لم يبرأ زيد من أكثر من حصته ،ولا / يطالبه البائع بأكثر من حقه(٧)، وإذا قبضه شاركه فيه شريكه.(٨) ق-٩٧أ

---

(١) وذلك لأنه يملك إسقاطه فتأخيره أولى .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٨٥ ،والمقنع جـ٢ ص ١٦٨ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٩١ .

(٢،٣) انظر: الكافي جـ٢ ص ٢٨٥ .

(٤) أي : برئ زيد من حق الشريك الآخر لاعترافه بقبض وكيله للثمن .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٨٦ .

(٥) أي : ويحلف البائع أنه لم يقبض الثمن ،لأن الأصل عدمه ،فإذا حلف قبض نصيبه من المشتري . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٨٦ .

(٦) انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٨٦ .

(٧) وذلك لاعترافه بأن ذمته برئت من نصيب صاحبه . انظر : الكافي جـ٢ ص ٢٨٦ .

(٨) وذلك لأن دينهما واحد . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٨٦ .

وفيه احتمال[1].

وما أخذه منه[2] شريكه لم يرجع به البائع على زيد[3].

فصل :

يسقط كل دين بلفظ الإبراء والإسقاط والترك والعفو والتحليل والهبة والتمليك والصدقة سواء قبله المديون أو رده[4].

وقيل : إن رده بطل[5].

ويصح مع جهله بقدره أو وصفه أوبهما ،وإن عرفه المديون وحده فروايتان .

وعنه : إن جهلاه وتعذر علمه صح ،وإن أمكن فلا[6].

---

(١) قال الموفق - رحمه الله - : " ويحتمل أنه ليس لصاحبه مشاركته ،لأنه ملك لاثنين ،وعقد الواحد مع الإثنين كعقدين " . الكافي جـ ٢ ص ٢٨٦ .

(٢) (منه) كررت هذه اللفظة في المخطوطة .

(٣) وذلك لاعترافه بقبضه لجميع حقه ،وأن ما يأخذه صاحبه منه ظلم الكافي ٣/ ٣٨٦

(٤) نص عليه ،وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه إسقاط حق فلا يفتقر إلى القبول ،كالقود وحد القذف والشفعة والعتق والطلاق والخيار .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ٣٣٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٢٩ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٤٢٧ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣٠ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩٢ ، والإنصاف جـ ٧ ص ١٢٧ .

(٥) انظر: الفروع جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٢٧ .

(٦) الصحيح من المذهب : أنه إن علمه المبرأ أو جهله ،وكان المبرئ يجهله صَحّ،سواء جهل قدره ،أو وصفه ،أو هما .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٢٧ .

وخُرِّجت : الصحة مطلقا ،إلا إذا علمه المديون وظن رب الدين جهله به .[1]

ولا يصح هبته لغير المديون .[2]

ومن بذل قضاء دين على زيد ،فلم يقبله ربه ،لم يجبر عليه .[3]

قال المصنف : ويحتمل أن يجبر ،كما لو قضاه زيد ،أو عجل دين سلم أو كتابة أو غيرهما ،ولا ضرر في قبضه .

ومن أعسر بنفقة زوجته ،فبذلها أجنبي ،لم يلزمها قبولها ،ولها الفسخ .[4]

ويحتمل : أن يلزم إن فرضها حاكم .

ولو أنفق عليها أو على من تلزمه نفقته بلا إذنه ،ونوى الرجوع عليهما فأوجه،الثالث : إن فرضها حاكم رجع ،وإلا فلا .

فصل :

ومن ثبت له على زيد مثل مالزيد عليه قدرا وصفة من غير سلم

---

(١) خرج هذا المجد - رحمه الله - انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣٠ ،والإنصاف جـ ٧ ص ١٢٩ .

(٣) انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٣٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ .

(٤) انظر : المحرر جـ١ ص ٣٣٩ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٩ .

سقطا بدون رضاهما . وإن زاد أحدهما سقط منه قدر الأقل[(١)] .

وعنه : لا يتقاصّ دينان بحال ،ولو رضيا[(٢)] .

وعنه : إن رضيا ،أو رضي أحدهما سقطا ،وإلا فلا[(٣)] .

***

---

(١) هذه مسألة المقاصّة وهذه هي الرواية الأولى فيها : وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لأنه لا فائدة في اقتضاء الدين من أحدهما ،ودفعه إليه بعد ذلك لشبهه بالعبث،إلّا أن يكون الدينان أو أحدهما دين سلم فلا مقاصّة ،لأن التصرف في دين السلم قبل قبضه لا يصح .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٨٢ و ٣٨٣ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٣٨ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣١٠ .

(٢)، (٣) انظر في هذه الروايات : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٨٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٣٨ ،والفروع جـ ٤ ص ١٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٧،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٨ .

باب الضمان ونحوه

بـــاب الضمـــــان ونحـــــوه

وهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة من ضمن عنه ماوجب عليه ،أو قد يجب في التزامه به[1] ، سواء وجد سببه كنفقة المدخول بها لما يأتي ،أو لم يوجـــــد كقوله ماتداين به زيد فهو عليّ أو في ضماني .

وقيـــل : هو التزام زيد في ذمته ماعلى عمرو مع بقائه عليـــه[2] .

وقال المصنف : ولا يعم ماقد يجب ،ودين الميت إن بريء بضمانه[3] .

---

(١) والضمان على هذا : مشتق من الضم ،لأن ذمة الضامن تنضم إلى ذمة المضمون عنه .

وردَّ هذا : بأن لام الكلمة في الضم ميم ، وفي الضمان نون ،وشرط صحة الاشتقاق كون حروف الأصل موجودة في الفرع .

ويجاب بأنه من الاشتقاق الأكبر ،وهو المشاركة في أكثر الأصـــول مع ملاحظة المعنى .

انظر : المطلع ص ٢٤٩ ،والهداية جـ ١ ص ١٥٥ ،والمغنـــــي جـ ٤ ص ٥٩٠ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٨٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٨ ، ١٨٩ .

(٢) هذا الحد للمجد - رحمه الله - في المحرر : جـ ١ ص ٣٣٩ .

(٣) هذا تعقب من المصنف - رحمه الله - للحد السابق : بأنه ليس بجامع ، وتُعقب أيضا بأنه ليس بمانع لدخول من لا يصح تبرعه .

انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٨٩ ، ٢٢٩٠ ،والمبـــدع جـ ٤ ص ٢٤٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٩ .

وقيل : الضمان من الضَّمِن[1] .

فصل :

وألفاظه : أنا ضامن مالك عليه ،أو كفيل به أو زعيم ،أو حميل ، أو قبيل ،أو ضامن ،أو ضمنت دينك على زيد ،أو تحملته ، أو ضمنتـــه .

---

(١) قال ابن عقيل : " والذي يتلوح لي ،أنه مأخوذ من الضَّمِن ،فتصير ذمة الضامن في ضمن ذمة المضمون عنه" . نقله عنه السامري في المستوعب ق ٢ ص ٦٥٨ .

وصوب هذا الاشتقاق البعلي في المطلع ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ .

والخلاف إنما هو في الاشتقاق ،وأما المعنى : فواحد .

انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٨٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٨٩ .

والأصل في مشروعيـة الضمان : الكتاب والسنة والإجماع .

- **أما الكتـاب** : فقوله تعالى : ((قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ)) سورة يوسف آية (٧٢) .

ومعنى زعيم : أي كفيل وضامن لمن جاء بالصواع بحمل البعير .

انظر: زاد المسير جـ ٤ ص ٢٥٩ ،وتفسير القرآن العظيم جـ ٢ ص ٤٨٥ .

- **وأما السـنة** : فعن أبي أمامة الباهلي - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الزعيم غارم) .رواه أحمد في مسنده جـ ٥ ص ٢٦٧ ،والترمذي في سننه - في أبواب البيوع - باب ما جاء في أن العارية مؤداة جـ ٣ ص ٣٦٨ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٢٤٥ .

- **وأما الإجمـاع** : فقد أجمع المسلمون على جوازه في الجملة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩١ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣١ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٩٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٨ .

ونحو ذلك[١].

فلرب الحق أخذه من أيّهما / شاء ،سواء كان المضمون عنه باذلاً للحق ،أو لم يكن ،بخلاف الحوالة[٢]. ق-١٧ ب

ولو ذكر[٣] الآخر ، أو مات فمن تركته بشرطه[٤].

ولو قال : أنا أؤدي ،أو أحضر لم يصر ضامناً[٥].

وإن شرط الخيار فيه بطل[٦]. وإن علقه على شرط مستقبل صح[٧].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٣ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٠ .

(٣) (ذكر) وردت هكذا في المخطوطة ،ولم يتبين لي المراد بها .

(٤) هذا المذهب : أن له مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت،فلو مات أحدهما فمن التركة .

انظر: المصادر السابقة ،والفروع جـ ٤ ص ٢٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٩ .

(٥) وذلك لأنه وعد ،وليس بالتزام . انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٥،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٣ .

(٦) انظر: رؤوس المسائل ص ٦٩٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١٣ .

(٧) هذا هو المذهب،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٢ ، ٢١٣ .

وقيل : لا ،إلا بسبب الحق ،كالعهدة ،والدرك ،ومالم يجب ولم يوجد سببه .(١)

ويصح توقيته بمدة معلومة .(٢)

قال المصنف : ويحتمل عدمه ،وهو أقيس .(٣)

فصل :

ويعتبر رضى الضامن دون رضى(٤) المضمون له وعنه .(٥)

---

(١) هذا هو الوجه الثاني في المسألة ،وهو اختيار القاضي - رحمه الله - في كتابه الجامع .

انظر: الجامع الصغير ق ٥١ ،والهداية جـ ١ ص ١٥٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٣ .

(٢) هذا هو المذهب في هذه المسألة . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٩ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٣٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٣ .

(٣) هذا هو الوجه الثاني في المسألة . وقال عنه المصنف - رحمه الله - إنه أقيس ،لأنه وعد .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٣ .

(٤) (رضى) مكررة في المخطوطة .

(٥) يعتبر رضى الضامن : لأنه التزام حق ،فاعتبر رضاه كسائر العقود التي يلزم العاقد منها حق .

ولا يعتبر رضى المضمون عنه بلا خلاف .

ولا يعتبر رضى المضمون له : لأنه وثيقة لايعتبر فيها قبض كالشهادة . ولأنه ضمان دين فأشبه ضمان بعض الورثة دين الميت .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩١ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٢ .

ويصح مع جهل الضامن بالمضمون عنه أو المضمون له[١].

وقيل : لا يصح[٢].

وقيل : يعتبر أن يعرف رب الدين فقط[٣]. قال المصنف : لا يعتبر قبوله .

ومالزم المضمون بإقرار أو بينة لزم ضامنه المذكور فيه[٤].

وما جاز أخذ الرهن به جاز أخذ الضامن به ومالا فلا ،إلا عهدة المبيع، ومالم يجب ،ودين الكتابة فإنها لا يؤخذ بها رهن فيصح ضمانها[٥].

---

(١) هذا المذهب،وعليه أكثر الأصحاب . وذلك لأنه لا يعتبر رضاهما ،فكذا معرفتهما .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٠٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٢) قاله القاضي ،واختاره ابن البنا ـ رحمهما الله ـ .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٣) ذكره القاضي ـ رحمه الله ـ وجها في المسألة .انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩١ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٢ .

(٥) إلا دين الكتابة فإن فيه روايتين ،أصحهما : أنه لا يصح ضمانه ،وهو المذهب .

وذلك لأنه ليس بلازم ،ولا مآله إلى اللزوم ،لأن المكاتب له تعجيز نفسه ،والامتناع من الأداء ،فإذا لم يلزم الأصل فالفرع أولى .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٠ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٥ ،٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ ،١٩٨ ،١٩٩ .

فصـــل :

ويصح ضمان المثلي وغيره ،وقيمة متلف وأرش جناية ،ونحو ذلك ، ودين على ميت موسرا ومعسرا[١] .

ويصح ضمان إبل الدية قبل الحول وبعده[٢] .

وكل دين وجب أو قد يجب ،وإن جهل قدره وجنسه وصفته إذا آل إلى العلم بذلك غالبا ،كقوله : ضمنت لك عنه مايخرجه الحسابُ،أو ما يقضي به الحاكم ،أو ماعلى أبي الميت أو غيره وإن جهل قدر الحق وربه ، أو مايعطيه زيد أو ماقد يجب عليه ويلزم غالبا لوجود سببه كالثمن في زمن الخيار والأجـرة قبل الانتفاع والصداق قبل الدخول ،والنفقة بعده لغد أو شهر[٣] ، والجعـل في الجعالـة[٤] .

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٣ ، ٥٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٤ .

(٣) انظر في هذا كله: الهداية جـ ١ ص ١٥٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٢ ، ٦٦٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٤) لقوله تعالى : ((وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ)) سورة يوسف آية (٧٢) .

ولأنه يؤول إلى اللزوم إذا عمل العمل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ .

وإن رجع عن ضمان مالم يجب قبل وجوبه صح في الأصح[1].

فصل :

ويصح ضمان كل عين تضمن بغصب أو عارية ،أو سوم ،أو تعد ، أو جناية ،أو غير ذلك[2].

فإن أحضرها ،وقيل : أو تلفت بفعل الله تعالى : بريء ،وإلا فلا .

وإن تلفت بغير ذلك ضمنها وأجرتها منذ وجب رد ها .

وإن أبى رد المعار والمستام مع طلبهما فهو كغاصب .

ويصح ضمان عهدة المبيع للمشتري ،وعهدة الثمن للبائع ،بعد قبضه ، إن بان المبيع أو الثمن مستحقا أو معيبا ناقصا[3].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه إنما يلزم بالوجوب ولم يجب بعد فإذا أراد الرجوع فله ذلك ،كما قبل العقد .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأنها مضمونة على من هي في يده ،فصح ضمانها كالحقوق الثابتة في الذمة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٠ .

(٣) ضمان عهدة المبيع للمشتري : هو أن يضمن عن البائع الثمن متى خرج المبيع مستحقا ،أو رد بعيب ،أو أرش العيب .

وضمان عهدة الثمن للبائع : هو أن يضمن عن المشتري الثمن الواجب تسليمه ،أو إن ظهر به عيب،أو استُحِق .

فضمان العهدة في الموضعين هو ضمان الثمن أو جزء منه عن أحدهما للآخر .

وإن قال المشتري : هذا المبيع صحيح ،أو أن المبيع ملك البائع ، فبان المبيع مستحقا ،فهل يرجع بالدرك ؟

فيه وجهان : أصحهما لا يرجع به.(١)

ويصح ضمان الثمن قبل تسليمه ،فإن تلف المبيع قبل قبضه المعتبر ، أو استحق سقط.(٢)

وقيل : لا يصح ضمان درك عين المبيع ،إن استحق ،لبطلان البيع،

= والمذهب : صحته . وذلك لأن الحاجة تدعو إلى الوثيقة ،وهي ثلاثة : الشهادة ،والرهن ،والضمان .

والشهادة : لا يُستوفى منها الحق .

والرهن : لا يجوز في ذلك ،لأنه يؤدي إلى أن يبقى أبدا مرهونا ، فلم يبق إلا الضمان .

ولأنه لو لم يصح لامتنعت المعاملات مع من لم يعرف ،وفيه ضرر عظيم رافع لأصل الحكمة التي شرع البيع من أجلها ،ومثل ذلك لا يرد به الشرع .

وألفاظ ضمان العهدة أن يقول : ضمنت عهدته ،أو ثمنه أو دركه . أو يقول للمشتري : ضمنت خلاصك منه ،أو متى خرج المبيع مستحقا ،فقد ضمنت لك الثمن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٦ ، ٥٩٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٢٩ والمقنع جـ ٢ ص ١١٤ ، ١١٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٤ ، ٢٥٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٩ .

(١) وصوبه المرداوي - رحمه الله - ،وذلك لاعترافه بصحة البيع . انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٠ ، ٢٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٥ .

بخلاف درك الثمن[1] .

وما نقضه مستحق المبيع / من بناء المشتري ،فله أنقاضه[2] ،ويرجع بقيمة ق
التالف على البائع[3] ، ويدخل في ضمان العهدة[4] في حق ضامنها .

وقيل : لا يدخل[5] .

---

(١) قاله أبو بكر - رحمه الله - ،في التنبيه والشافي . نقله عنه السامري والمرداوي .

ووجهه : أنه إذا خرج المبيع حرا أو مستحقا لا يستطيع تخليصه ، ولا يحل . وقد قال أحمد - رحمه الله - في رجل باع عبدا أو أمة ،وضمن له الخلاص،فقال : كيف يستطيع الخلاص إذا خرج حرا ؟

وخلاصة المذهب في هذا : أن ضمان الدرك لثمن المبيع يصح ، وضمان الدرك لعين المبيع لا يصح .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٩ .

(٢) أي : فأنقاضه للمشتري ،لأنها أعيان ماله. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٨ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٩ .

(٣) لأن البائع غرّه. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٩

(٤) أي : أنه للمشتري الرجوع بما غرمه من قيمة التالف على الضامن للعهدة لأنه من درك المبيع . وهذا أحد الوجهين ،وهو المذهب .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٠ ، ٢٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧٩ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٩ .

(٥) هذا الوجه الثاني في المسألة . انظر : الفروع وتصحيحه جـ ص ٢٤٠ ، ٢٤١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٨ ، ١٩٩ .

وإن ضمن البائع أو غيره للمشتري قيمة مايحدثه من بناء أو غراس ، أو مايلزمه من أجرة ،إن خرج المبيع مستحقا ،صح .(١)

وإن خاف المشتري فساد البيع بغير استحقاق المبيع ،أو كون العوض معيبا ،أو شك في كمال الصنجة ،أو جودة جنس الثمن ،فضمن ذلك له صريحا : صَحَّ ،كضمان العهدة .(٢)

وإن لم يصرح بذلك ،فهل يدخل في مطلق ضمانهما ؟ يحتمل وجهين .(٣)

وإن ادعى نقصان الصنجة قُدِّم قول البائع ،فيحلف ويطالب المشتري .(٤)

وهل يطالب الضامن بمجرد حلفه دون بينة يقيمها على النقصان ؟ يحتمل وجهين .(٥)

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٤١ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٩ .

(٣) وأطلقهما كذلك في الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٩ .

(٤) يقدم قول البائع في هذه المسألة لأنها قابض،والمشتري باذل ،والبائع (القابض) منكر لقبض ماادعاه خصمه والأصل بقاء اشتغال ذمة باذل .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٤١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٩ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه يرجع بمجرد حلفه .
انظر : الانصاف جـ ٥ ص ١٩٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٤٩ .

قال المصنف : ويصح ضمان ماوجب،ومامضى من نفقة الزوجة وكسوتها[1] ، وفي صحة ضمان نفقة يوم وكسوة فصل قبل تمامهما احتمالان[2] .

فصـــــل :

وإن قال : ما أعطيته أو دفعته إليه فهو عليّ أو في ضماني فهو لما وجب قبله[3] .

وقيـــل : بل لما قد يجب بعده[4] .

وقيـــل : يمسكهما مع فقد القرينة ،كقوله : ماتعطيه أو تدفعه إليـــه أو تداينه به فهو عليّ ،وفي ضماني ،أو أنا ضامن له : فإنه لما يجب بعـــده ، لا لما وجب قبله .

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٠ .

(٢) المذهب: أنه لايشترط أن يكون الحق المضمون واجبا إذا كان مآله إلى الوجوب،ونفقة يوم وكسوة فصل قبل تمامهما مآلها إلى الوجوب،فيصـــح ضمانها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٠ .

(٣) هذا الوجه الأول في المسألة. وذكر الزركشي بأنه ترجحه الحقيقة إذ إنه بلفظ الماضي. انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٩٣ .

(٤) هذا الوجه الثاني في المسألة. واستظهره صفي الدين في شرح المحرر جـ ١ ق ٢٣٢ .

وهذان الوجهان مع عدم القرينة ،فإذا وجدت قرينة تُبَيِّنُ المراد عُمل بها .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٢ ،وشـــرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٩٢ ، ٢٢٩٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٦ ، ١٩٧ .

وإن قال : بع ثوبك بمائة في ذمتي ،أو عليّ ،أو على أن الثمن عليّ لم يصح .

ويحتمل أن يصح ،كقوله : طلق زوجتك بمائة عليّ ،أو أعتق عبدك بمائة عليّ ،لا كضمان مالم يجب .

وإن قال : مالك عليه فهو عليّ لزمه ماعليه قبل الضمان لا مابعده.(١)

وإن قال : ضمنت بعض هذا الدين لم يصح .(٢)

وقيل : يصح ،ويلزم بتقديره .(٣)

فصل :

ويصح ضمان الحالّ مؤجّلاً .(٤) فإن ضمن المؤجّل حالّاً صح حالّاً .

وقيل : بل مؤجلا .

وقيل : يبطل الضمان .(٥)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٢ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب ،انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٣) قاله أبو الخطاب - رحمه الله - ،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٤) نص عليه. وحينئذ يصير حالا على المضمون عنه له مطالبته متى شاء ،ومؤجلا على الضامن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٠ ، ٦٠١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦١ ،الإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٨ .

(٥) المذهب : أنه إن ضمن المؤجل حالّاً صح الضمان .

والمذهب: أنه لا يلزمه قبل أجله ،فإذا قضاه الضامن قبل الأجل ،لم يرجع على المضمون عنه حتى يحل ،لأن الضامن لم يغيره عن تأجيله . =

وفي صحة ضمان الحر دين الكتابة عن المكاتب روايتان[(١)].

فإن صح ،فضمنه عنه مكاتب آخر ،أو ضمن عنه دينًا غيره فوجهان[(٢)].

وقيـــل : لا يصح إلا بإذن سيده ،ويؤديه مما معه[(٣)].

وفي صحة ضمان المسلم فيه روايتـان .

ويصح ضمان الأب عن ابنه الصغير المميّز كالكبير[(٤)].

ويصح ضمان دين المفلس ،والضامن ،والميت وإن لم يدع وفاءً[(٥)]، ولا يبرأ

= انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٢ .

(١) المذهب منهما : أنه لا يصح ضمان الحر دين الكتابة . وذلك لأن مال الكتابة غير لازم ،ولا يفضي إلى اللزوم ، لأن المكاتب له تعجيز نفسه ، والامتناع من الأداء ،فإذا لم يلزم الأصل فالفرع أولى .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٩ .

(٢) تقدم أنه لا يصح ضمان دين الكتابة .

أما في ضمان المكاتب دينا آخر غير دين الكتابة فوجهان والمذهب صحته بإذن سيده .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٦ .

(٣) قاله الموفق - رحمه الله - ،وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٩١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٦ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦٩ .

(٥) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٣ ، ٢٥٤ والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٧ .

قبل وفائه[١] .

وعنه : يبرأ بالضمان[٢] .

فصل :

ولا يصح ضمان أمانة كوديعة / ووصية وقراض وشريكة ومرهون ق-٩٨ ب
ومؤجر وما بيد وكيله ونحو ذلك[٣] . لكن يلزم

---

(١) أي : ولا يبرأ الميت قبل وفائه ،وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - وهو المذهب .

وذلك لما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه) رواه أبو داود الطيالسي في مسنده ،انظر: منحة المعبود جـ ١ ص ٢٧٣ ،والإمام أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٤٤٠ ، ٥٠٨ ،والترمذي في سننه - في كتاب الجنائز - باب ما جاء أن نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه ،جـ ٢ ص ٢٧٠، ٢٧١ ،والطبراني في المعجم الصغير جـ ٢ ص ١٣٣ .

والحاكم في مستدركه جـ ٢ ص ٢٦ ، ٢٧ ،وقال : " هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه " .

ولأنه وثيقة بدين ،فلم يسقط قبل القضاء ،كالرهن .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٤ ، ٦٠٥،والمقنع جـ ٢ ص ١١٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٩٣ ، ٢٢٩٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٧ .

(٢) نص عليه في رواية : يوسف بن موسى . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٤ .

(٣) وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وذلك لأنها غير مضمونة على من هي في يده ،فكذلك على ضامنها .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٠٠ .

بالتعـــدي فيها ،نـص عليـــه[1] .

وعنـــه : يصح ،ويحمل عليـــه[2] .

وإن قال : ضمنت التعدي في ذلك فهو ضمان مالم يجب[3] .

فصـــل :

ومن ضمن أو قضى ،أو فعلهما بإذن المديون ،رجع بالأقل مماقضى أو قدر الديـــن[4] .

---

(١) نص عليه فيرواية : الأثرم . وذلك لأنها إذن مضمونة على من هي في يده ،أشبهت الغصوب .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٥ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٤ ،٦٦٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٩٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٠ .

(٢) أي : وعن الإمام أحمد -رحمه الله- رواية بصحة ضمان الأمانات . ولكن الأصحاب حملوا هذه الرواية على التعدي فيها ،كما لو صرح به .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٠ .

(٣) والمذهب جوازه . وبيانه : أنه إن تلف بغير تعدٍ منه ولا تفريط لم يلـــزم الضامن شيء ،وإن تلف بفعله أو تفريط منه لزمه ضمانها ولزم ضامنه ذلك ، لأنها مضمونة على من هي في يده فلزم ضامنه ،كالغصوب والعواري .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٥ ،٥٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٥ .

(٤) وذلك لأنه إن كان الأقل الدين ،فالزائد لم يكن واجبا ،فهو متبـــرع بأدائه .

وإن كان المقضي أقل ،فإنما يرجع بما غرم .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٢ ،والمبـــدع جـ ٤ ص ٢٥٨ .

وقيـــل : إن قال : اقض ديني ،فقضاه ،فهل له الرجوع ؟ يحتمـــل وجهين إن نواه .(١)

وإن قضاه متبرعا لم يرجع .(٢)

قال المصنف : هذه هبة تحتاج قبولا وقبضا ورضى،والحوالة بما وجب قضـاء .(٣)

وإن بريء ،بريء ضامنه ،ولا عكـس .(٤)

وإن قال رب الدين : "برئت إليَّ من الدين " ،فقد أقر بقبضه .

وإن لم يقل : " إليّ " فوجهان .(٥)

---

(١) الصحيح من المذهب : أن له الرجوع . انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٤ ، ٢٠٦ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٧١ والمنتهى وشرحه جـ٢ ص ٢٥١ .

(٢) قال المرداوي ـ رحمه الله ـ : " لم يرجع بلا نزاع " الإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٤ . لأنه متطوع بذلك ،أشبه الصدقة . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٧ ، والمقنع جـ ٢ ص ١١٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٧ .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٤ .

(٤) أي : إن بريء المضمون عنه بريء الضامن . وإن بريء الضامن لم يـــبرأ المضمون عنه .

قال المرداوي ـ رحمه الله ـ " بلا نزاع " . الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

هذا إن بريء الضامن بغير قضاء الحق المضمون ،فإذا قضى أحدهما الحق برئا جميعا من المضمون له . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٥ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه لا يكون مقرا بالقبض .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٤١ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٤٥ ،والإنصـــاف جـ ٥ ص ٢٠٧ .

وإن قال : برئت مما كفلت به ،لم يكن إقرارا بقبضه[1].

فصل :

وإن ادعى الضامن الوفاء ،فكذباه ،ولا بينة ،لم يرجع إذن ،ولرب الدين أن يحلف ويأخذ من أيّهما شاء[2].

فإن أخذ من الضامن ،رجع على المديون مرة واحدة بقدر الدين .

وقيل : هل يرجع بالقضاء الأول ،أو الثاني ؟ على وجهين[3].

وإن أخذ من المديون لم يرجع عليه ضامنه ،وإن صدقه . **قال المصنف:** إن حلف له .

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٥ ، ١٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٨ ، المغني جـ ٤ ص ٦١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٦ .

(٣) الصحيح من المذهب : أنه يرجع بما قضاه ثانيا ،وذلك لأنه أبرأ به ذمته ظاهرا .

والمصنف ـ رحمه الله ـ ندم أن الضامن يرجع على المديون بقدر الدين مرة واحدة ،ثم ذكر الوجهين وقد تعقبه المرداوي ـ رحمه الله ـ فذكر أنه لا منافاة بين الطريقتين .

وأقول : لعل المصنف ـ رحمه الله ـ يعلم هذا ،ولكنه ينقل ماورد عن الأصحاب في المسألة ،فإن بعضهم اقتصر على الأول . ومنهم : السامري في المستوعب ق ٢ ص ٦٦٨ ،وبعضهم ذكر الوجهين ،ومنهم الموفق في المغني جـ ٤ ص ٦١٢ ، ٦١٣ .

انظر في هذا : المستوعب ق ٢ ص ٦٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١٢ ٦١٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٦ .

وإن صدقه رب الدين فقط رجع على المديون مرة.[1]

وقيل : لا يرجع عليه.[2]

وإن صدقه المديون فقط، رجع فيما قضى بحضرته في الأصح[3]، أو بإشهاد، وإلا فلا.[4]

ويكفي رجل وامرأتان، ولا يكفي رجل وحده.

وقال المصنف : بلى، ويحلف معه.[5]

---

(١) هذا الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب. وذلك لأن ما في ذمة رب الدين حق للمضمون له، فإذا اعترف بالقبض من الضامن، فقد اعترف بأن الحق الذي له صار للضامن، فيجب أن يقبل إقراره، لكونه إقرارا في حق نفسه.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٣، والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٩، ٢٦٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٧.

(٢) وهو احتمال لأبي الخطاب في الهداية : جـ ١ ص ١٥٦.

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب. انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٧.

(٤) لأن المديون أذن له في قضاء مبرئ، ولم يوجد، وذلك لتفريط الضامن، حيث إنه قضى بدون بينة.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٢، والكافي جـ ٢ ص ٢٣٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٧، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٢٣.

(٥) هذا اختيار المصنف - رحمه الله -، وصوبه المرداوي - رحمه الله - وقال " وينبغي أن يكون هذا المذهب، لأن من قواعد المذهب قبول شهادة الشاهد الواحد مع اليمين في المال، وما يقصد به المال، وهنا كذلك". تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٥.

وإن غاب شهوده أو ماتوا رجع.(١)

وإن ادعى موتهم ،فأنكر المديون الإشهاد ،فوجهان.(٢)

وإن ضمن الضامن ضامن آخر ،فقضى الدين ،رجع على الضامن الأول عن المضمون عنه.(٣)

وإن قضاه الضامن الأول ،رجع على الأصيل وحده.(٤)

فإن كان الأول ضمن بلا إذن ،والثاني ضمن بإذن ،رجع الثاني على الأول ،ولم يرجع الأول على أحد ،على الأظهر.(٥) / ق- ٩٩ أ

---

(١) لأن الضامن لم يقصر ولم يفرط . انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٢،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٦ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٧٣ .

(٢) الوجه الأول : يرجع،إذ الاحتراز عنه متعذر .
الوجه الثاني : لا يرجع،لأن الأصل عدم الإشهاد ،والمضمون عنه يدعيه .
وصوب المرداوي الرجوع إلى القرائن من صدق المدعي وغيره .
انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٤ ، ٢٤٥ .

(٣)، (٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٣ ، ٢٥٤ .

(٥) هذا إحدى الروايتين ،والأخرى له الرجوع .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٧ .
والصحيح من المذهب: أنه إن كان ناويا الرجوع كان له الرجوع سواء أذن له المدفوع عنه أم لا .
انظر : تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

والضامن الثاني مع الأول كالأول مع الأصيل ،وكذا الثالث مع الثاني[١] .

ومن تبرع بالنفقة لزوجة غيره ،أو ذوي رحمه الذين تلزمه نفقتهم بلاإذنه ونوى الرجوع ،رجع بما أنفق[٢] .

وقيـــل : إن أنفق بإذن حاكم رجع بما أنفقه ،وإلا فلا[٣] .

فصـــل :

ومن ضمن دينا ،فقضاه بخير منه صفة أو أكثر ،لم يأخذ عـــــوض مازاد .

وإن قضاه أو صالح عنه بدونه قدرًا أو صفة أخذ ماغرم .

وإن أعطى بالدين عرضا أخذ الأقل من قيمته أو الدين ،وكذا المـأذون له في قضاء الدين إذا أعطاه عرضا[٤] .

وإن أحاله به صح ورجع على الأصيـل[٥] .

---

(١) انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٢٠٤ .

(٢) الصحيح من المذهب : أن من أدى حقا واجبا عن غيره ناويا الرجـــوع كان له الرجوع ،أذن له المدفوع عنه أو لم يأذن .والحكم في هذه المسألة كذلك .
انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص : ٢٠٤ ، ٢٠٦ .

(٣) انظر: غاية المطلب ق ٧٨ .

(٤) انظر في هذه المسائل : الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،والمذهب الأحمد ص ٩٥ .

(٥) وذلك لأن الحوالة بمنزلة تقبيضه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٩ .

ومن ضمن دينا مؤجلا إلى أجله ،فقضاه قبله ،أو أحال به ،لم يرجع به قبله[١].

وإن أحال الضامن ربه بحالّ أو مؤجل ،رجع على المديون بالأقل فيما أحال به أو ضمنه ،سواء قبض المحتال من المحال عليه شيئا أو لا[٢].

وإن أحاله به المديون بريء هو وضامنه[٣].

فصل :

ولا يبطل الضمان بالموت[٤]. وإن مات أحدهما لم يحل عليه دين مؤجل .

وعنه : يحل .

وعنه : إن مات المديون وحده حل ،وإن مات الضامن وحده فلا[٥].

---

(١) وذلك لأن الضمان لم يغيره عن تأجيله .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٦٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦١ .

(٢) وذلك لأن الحوالة بمنزلة تقبيضه .
انظر: المغني جـ٤ ص ٦٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٢ .

(٣) يبرأ المديون لأن الحوالة كالقضاء ،والمديون أصل والضامن تبع ،فإذا برئ الأصل برئ التبع .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٩ ،والمغني جـ٤ ص ٦٠٥ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٠ .

(٥) المذهب منهما : أنه لا يحل بموت أحدهما . لأن التأجيل حق من حقوق الميت ،فلا يبطل بموته كسائر حقوقه .
انظر: انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٠٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٧ والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٨ .

وإن ماتا معا[١]، وقيل : أو المدين وحده وله وفاء ، فروايتان[٢] .

وقيل : إن مات المدين مفلسا لم يحل على ضامنه ،وإن مات وله وفاء حل .

وعنه : إن وثق الورثة فلا[٣] .

وإن حل على أحدهما بموته لم يحل على الآخر[٤] .

فإن مات الضامن ،وقلنا : يحل عليه ،لم يأخذه ورثته من المدين قبل أجله[٥] .

---

(١) فروايتان ،المذهب منهما : أنه لا يحل

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والإنصاف جـ٥ ص ٢٠٨ .

(٢) ذكر هذا ابن أبي موسى - رحمه الله - ،وسيأتي ذكره في ضمن القول الآتي .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٨ .

(٣) ذكر هذا ابن أبي موسى - رحمه الله - ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٨ .

والذي جزم به في الإقناع : أنه إذا وثق الورثة الدين لم يحل ،وإلا حل . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ١٨٢ ، ٢١٩ .

(٤) وذلك لأن الإنسان لا يحل عليه دين بموت غيره .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٠ .

(٥) لأنه مؤجل على المدين فلا يستحق مطالبته قبل أجله .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٦٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٠ .

ومن ضمن بإذن ،فطولب بالدين ،فله أن يكلف المدين خلاصه.(١)

وفيه قبل طلبه منه وجهان.(٢)

وإن ضمنه بلا إذنه لم يلزمه خلاصه.(٣)

وكذا التفصيل إن طلب الضامن المال ليؤدي به هو ويبرأ.

ومن قضى عن زيد مالزمه من نفقة زوجته ورقيقه وولده وبهيمته ،ونحو ذلك ،فهو كما لو قضى عنه دينا عليه على ماسبق من التفصيل.(٤)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب .لأنه لزمه الأداء عنه بأمره. فكانت له المطالبة بتبرئة ذمته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٣ .

(٢) الصحيح من المذهب منهما : أنه ليس له مطالبته تخليصه من المضمون له. لأنه لما لم يكن له الرجوع بالدين قبل غرامته لم يكن له المطالبة به قبل طلبه منه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٣ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب . لأنه لا حق له يطالب به ،ولا شغل ذمته بأمره.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٣ .

(٤) انظر هذا : ص ١٤٨٣ ، ١٤٨٤ . وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٦٨ .

وخلاصة المذهب في المسألة : أنه إن قضاه متبرعا فلا رجوع . وإن قضاه غير متبرع ناويًا الرجوع ،فله الرجوع سواء أذن له زيد في القضاء أم لا .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٤-٢٠٦ .

فصـــل :

ومن صح تصرفه بنفسه وتبرعه بماله صح ضمانه ،حتى المريـــض والزوجة بغير إذن زوجها ،ومن لا فلا ،فإن مات من مرضه كان ما ضمنه مـــن ثلثـه .(١)

وقيـــل : / يصح ضمان من حجرعليه لسفه ،ويتبع به بعد فـــك ق-٩٩ ب الحجر عنه ،كالمفلس .(٢)

وفي صحة ضمان المميز روايتـان .(٣)

---

(١) لأنه إيجاب مال بعقد ،فلم يصح من غير جائز التصرف كالبيع ،رجلا كان أو امرأة. فإن كان مريضا مخوفا ،فمن ثلثه ،وإلا فهو كالصحيح .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ،والكافـي جـ ٢ ص ٢٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٠ .

(٢) قاله : القاضي -رحمه الله - . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٢ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ .
والصحيح من المذهب : أنه لايصح ضمان السفيه المحجور عليه ، وعليه جماهير الأصحاب .
وذلك لعدم صحة تصرفه ،ولأن الضمان مجرد ضرر وتضييع مال ، فلا يصح منه كالعتق .
أما المفلس المحجور عليه ،فإنه يصح ضمانه ،على الصحيح مـــن المذهب ،وعليه الأصحاب .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٠ ، ١٩٣ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : أنه لايصح ضمانه . انظر: الإنصـاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

وقيل : بإذن وليه[(١)] .

فإن أبطلناه ،فبلغ ،وقال : ضمنت قبل بلوغي ،وقال خصمه : بل بعده ، فوجهان[(٢)] .

ويصح من أخرس تفهم إشارته[(٣)] .

ولا يصح من عبد بلا إذن سيده ،نص عليه[(٤)] .

وعنه : يصح ،ويتبع به بعد عتقه[(٥)] .

---

(١) وهو تخريج لبعض الأصحاب . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

(٢) المذهب منهما : أن القول قول المضمون له. قال القاضي ـ رحمه الله ـ: " قياس قول أحمد رضي الله عنه : أن القول قول المضمون له" . وذلك لأن معه سلامة العقد ،فكان القول قوله ،كما لو اختلفا في شرط فاسد .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٣ .

(٣) لأنه يصح بيعه وإقراره وتبرعه ،فصح ضمانه ،كالناطق .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٠ .

(٤) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب . وذلك لأنه عقد تضمّن إيجاب مال ، فلا يصح بغير إذن السيد كالنكاح .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٣ .

(٥) وذكرها أبو الخطاب ـ رحمه الله ـ احتمالا ،وهي وجه لبعض الأصحاب . واستظهرها ابن اللحام .
انظر : الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ، والقواعد والفوائد الأصولية ص ٢١٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٣ ، ١٩٤ .

ويصح بإذنه ،ويتعلق برقبته .

وعنه : بذمة سيده ،نص عليه .(١)

وعنه : يصح ويتبع به بعد عتقه .(٢)

وقال المصنف : بل بكسبه ،فإن عدم فبرقبته .(٣)

وولد الأمة - أيضا - منه لا يتبعها فيه .(٤)

ومن أنكر الضمان ولا بينة حلف وبريء ،وإن نكل قضي عليه .(٥)

فصل :

وإن ألقى راكب سفينة متاعه لتخف ولا تغرق لم يرجع به على من معه فيها ،ولو نوى الرجوع .(٦)

---

(١) المذهب في هذه المسألة : أنه يصح ضمان العبد بإذن سيده ،وأنه يتعلق بذمة سيده .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٤ .

(٢) ورد في المخطوطة بعد هذا مباشرة :" ويصح بإذنه ،ويتعلق برقبته ، وعنه بذمة سيده " فحذفناه لأنه إعادة لما سبق من دون فائدة . فلعله ورد سهوا من الناسخ . والله أعلم .

(٣) هذا اختيار المصنف - رحمه الله - .انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ١٩٤ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٠٨ ،والقواعد ص ١٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٢ ، ٢٠٣ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧١ .

(٦) وهو المذهب . وذلك لأنه أتلف مال نفسه باختياره من غير ضمان .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ .

قال المصنف : ويحتمل إذن أن يرجع .

وكذا فداء الأسير وإطعام المضطر بنية الرجوع .

ويجب إلقاءه إن خيف تلف الركاب بالغرق .(١)

وإن اختص صاحب المال بفائدة إلقائه أو بعضه فهدر .

وكذا إن قال له أحدهم : ألقه ،ففعل .(٢)

وإن قال : وعليّ تحصيله لك ،أو ضمانه ،أو ثمنه ،أو ألف ،أو أنا ضامن لزمه ما قال .(٣)

وإن قال . أنا والجماعة نضمنه ،أو أنا وهم ،أو أنا ضامن معهم ، أو نحن نضمنه : ضمنه وحده ،إن لم يسبق إذنهم له في ذلك ،بل أنكروا .(٤)

وقيل : يضمن حصته فقط إن أراد ضمان اشتراك وتوزيع .(٥)

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٥٠ .

(٢) لأنه لم يكرهه على إلقائه ،ولم يضمنه له .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٢ .

(٣) وذلك لأن ضمان مالم يجب صحيح .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٠ .

(٤) اختاره أبوبكر وابن عقيل ـ رحمهما الله ـ ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٤ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ .

(٥) قاله : القاضي ـ رحمه الله ـ ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٥ .
والصحيح من المذهب : أنه يضمن حصته. لأنه لم يضمن الجميع ،وإنما ضمن حصته ،وأخبر عن سائر ركبان السفينة بضمان سائره ،فلزمته حصته ، ولم يَسْرِقْ له على الباقين .

وقيل : لو قال له من خاف غرق نفسه أو غيره : ألق متاعك ،وعليّ ضمانه ،ضمنه وحده .

فإن الخائف فلا ،أو هما ،(١) فهل يحط حصته ؟ **قال المصنف:** يحتمل وجهين .

ومن قال لزيد : طلق زوجتك وعليّ ألف ،أو مهرها ،لزمه ذلك بالطلاق.(٢)

ولو قال : بع عبدك من زيد بمائة ،وعليّ مائة أخرى ،لم يلزمه شيء .

وفيه احتمال .(٣)

فصل :

وإن دفع المديون قدر الدين إلى ضامنه عوضا عما يقضيه ثانيا لم يصح ،ويضمنه إن تلف أو فرط فيه أو تعدى .(٤)

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٨٢ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٥٠ .

(١) يظهر لي - والله أعلم - أن في الجملة سقطاً،ولم يتبين لي ما هو ،ولم أجد المسألة في كتب المذهب التي اطلعت عليها .

(٢)، (٣) انظر: الإنصاف جـ ٢ ص ٢٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٧ .
والفرق بين المسألتين : أن الأولى فيها إتلاف بخلاف الثانية .
انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٢ .

(٤) لايصح لأنه جعله عوضا عما يجب عليه في الثاني فلا يصح ،كما لو دفع إليه شيئا عن بيع لم يعقده .
ويضمنه إن تلف أو فرط أو تعدى لأنه قبضه على وجه البدل فأشبه المقبوض ببيع فاسد .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣٣ .

وقيـــل : يصح ،فإن قضى الدين استقر ملكه فيما قبضه ،وإن بـــرئ قبل القضاء رد ما أخذه.(١)

ولو ضمن أو كفل / ذمي لذمي خمرا ،فأسلم ربها برئا.(٢) ق- ١٠٠ أ

وإن أسلم المكفول أو المضمون فوجهان.(٣)

وقد ذكر ذلك وبيعها أو رهنها وغصبها والسلم فيها في الجهاد.(٤)

***

---

(١) وهو وجه في المذهب . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣٣ .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأنه إذا أسلم المضمون له برئ المضمون عنه ،لأن ماليـــة الخمر بطلت في حقه ،فلم يملك مطالبته ،ويبرأ الضامن لأنه تبع للأصل . وكذلك المكفول والكفيـل .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

(٣) والمذهب : أنه يبرأ المكفول وكفيله ،والمضمون وضامنه .

وذلك لأن المضمون عنه أو المكفول صار مسلما ،ولا يجوز وجوب الخمر على مسلم ،والضامن والكفيل فرعهما .

انظر: المصادر السابقة ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٦٥ .

(٤) انظر: ص ٧٧٣ ، ٧٧٤ .

باب الكفالة

بـــاب الكفـــالـة

وهي التزام الرشيد إحضار المكفول به إلى المكفول له.(١)

وتنعقد بقوله : أنا ضامن إحضار زيد ،أو كفيل به ،أو زعيم ،أو قبيل ، أو حميل ،أو دبير ،أو صبير ،ونحو ذلك .

أو أنا بإحضاره ضامن ،أو كفيل ،أو زعيم ،أو حميل ،أو قبيـــل ، ونحو ذلك كقوله : تكلفت ببدن زيد ،أو بإحضاره .

وإن قال : أحضره أو أؤدي المال فهو وعد .

---

(١) الكفالة لغـة : مصدر كفل بالرجل بفتح الفاء وضمها وكسرها ،يكفل كفلا وكفولا وكفالة ،وتكفل به ،كله : ضمنته .

فالكفالة بمعنى الضمان لغة ،والكفيل والكافل والضمين والضامن بمعنى واحد .

انظر : المطلع ص ٢٤٩ ،ولسان العرب جـ ١١ ص ٥٩٠ .

والكفالة مشروعة لحديث أبي أمامة الباهلي ـ رضي الله عنه ـ قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الزعيم غارم) وقد سبق تخريجـــه ص : ١٤٧٠ .

حيث لم يفرق بين كفالة النفس والمال .

ولأن الحاجة داعية إلى الاستيثاق بضمان المال أو البـــدن ، وضمان المال يمتنع منه كثير من الناس،مما يؤدي إلى الحرج في التعامل لو لم تجز .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٢ ،وشـــرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٥٢ .

وقال المصنف : بل هو التزام لازم.[١]

وقيل : لاينعقد بحميل وقبيل.[٢]

وقيل : لاتصح الكفالة بمالا يصح ضمانه.[٣]

فصل :

وتصح الكفالة بكل عين مضمونة بغصب أو إعارة أو سوم أو غير ذلك. فإن سلمها ، وإلا ضمن عوضها .

وقيل : إلا أن يتلف بفعل الله تعالى ،فلا يضمنها.[٤]

وفيه احتمال .

ولا تصح بالأمانة كالوديعة ونحوها إلا بشرط التعدي فيها ،كما سبق.[٥]

---

(١) سبق أن جزم المصنف - رحمه الله - في الضمان : بأنه لو قال هذا لم يصر ضامنا . انظر: ص ١٤٧١ .

(٢) اختاره ابن عقيل - رحمه الله - انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٠ .

(٣) الصحيح من المذهب أن الكفالة تنعقد بألفاظ الضمان كلها .
انظر : المبدع جـ ٤ ص ٢٦٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٢١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٥٢ .
وتقدمت ألفاظ الضمان ،انظر: ص : ١٤٧٠ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١١٦ .

(٥) سبق في الضمان ،انظر: ص ١٤٨٢ .

وتصح ببدن من عليه دين ،يصح ضمانه بلا إذنه في الأصح ـ وقيل : في الأضعف ـ حالا كان أو مؤجلا ،وإن جهل قدره .(١)

وتصح حالة ومؤجلة ،ومطلقة ومؤقته ،ومقيدة بالتسليم في موضع معين أو في زمن معين ،وتعليقها على شرطها ،وأن ينجزها ،وبشرط تأخير الإحضار مدة معلومة .(٢)

وإن شرط الخيار فيها صحت دون الخيار .(٣)

فإن كفله إلى مدة ،فأحضره قبلها في موضع الكفالة أو غيره بلا ضرر ، أو طلب منه بعدها فأحضره ،أو حضر هو بنفسه بلا ضرر على المكفول له ،كغيبة(٤)

---

(١) تصح الكفالة ببدن كل من يلزم حضوره في مجلس الحكم بدين لازم ،يصح ضمانه سواء كان الدين معلوما أو مجهولا . وذلك لأن الكفالة بالبدن لا بالدين ،والبدن معلوم .

ولأن ضمان المجهول يصح وهو التزام المال ابتداء ، فالكفالة التي لا تتعلق بالمال ابتداء أولى .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٧٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٠٥ ،والكافي جـ٢ ص ٢٣٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٩ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٦ ، ٢٣٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٢ ، ٢١٣ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٣ .

(٤) الصحيح من المذهب : أن الكفيل يبرأ بهذا كله ،إلا إذا أحضره في غير موضع التسليم إن شرطه ،فإن الصحيح من المذهب : أنه يتعين إحضاره في موضعه المشروط .

انظر في هذا كله: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٨٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١٧ ، ٦١٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٤ ، ٢١٥ .

حجته ،أو بريء المكفول : بريء كفيله.(١)

وكذا إن مات المكفول ،نص عليه.(٢)

وفيه احتمال.(٣)

وقيل : إن توانى في تسليمه حتى مات.(٤)

---

(١) قولا واحدا ،كما لو قضى المدين عنه الدين .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٦ .

(٢) أي : أنه إن مات المكفول بريء الكفيل . وهو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن الحضور سقط عن المكفول به فبريء الكفيل كما لو برىء من الدين .

ولأن ما التزمه من أجله سقط عن الأصل . فبريء الفرع ،كالضامن إذا قضى المضمون عنه الدين أو أبرىء منه .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ .

(٣) أي : أنه إذا مات المكفول ،فيحتمل أن لا يبرأ الكفيل ، فيلزمه الدين . وهو احتمال في الهداية جـ ١ ص ١٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٥ .

وهو اختيار شيخ الإسلام - رحمه الله - . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ .

(٤) والصحيح من المذهب : أن الكفيل يبرأ بموت المكفول ،سواء توانى الكفيل في تسليمه حتى مات أولا .

وذلك لما تقدم في التعليق ماقبل السابق .انظر:الإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ .

وقيـــل : بل يغرم الكفيل الدين لربه إن لم يشرط فيها عدم ضمانه[١] .

وإن كفل النفس والمال ، وبطلت كفالة النفس، بقيت كفالة المال[٢] .

وإن أبرأه لم يبرأ المكفـــول[٣] .

وإن أبرأ الميت المكفول بريء هو وكفيله ، ولو رده / ورثته[٤] . ق- ١٠٠ ب

وإن مات الكفيل أخذ من تركته ما كفل به ، فإن كان دينا مؤجـــــلا فوثق ورثته برهن أو ضمين ، وإلا حل على الأقيس[٥] .

وإن قال : إن لم آت به غدا فما عليه لازم لي ، فخرج الغد ولم يأت به ، لم يلزمه شيء[٦] .

---

(١) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٦٦ .
و قال المرداوي - رحمه الله - : " محل الخلاف : إذا لم يشترط ، فإن اشترط الكفيل : أنه لا شيء عليه إن مات بريء بموته ، قولا واحدا " .
الإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ ، ٢١٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٧٩ .

(٣) أي : وإن أبرأ المكفول له الكفيل لم يبرأ المكفول ، كالضمان .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٤ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٣٥ ، والمغنـــي جـ ٤ ص ٦٢٣ .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ ، والمستوعب ق ٢ ص ٦٨٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٦ .

(٥) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ١٨٥ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٧٩ .

(٦) علل القاضي - رحمه الله - هذا ، فقال : " وذلك لأن الغد زمان مختلف فيكون إلى أجل مجهول ، فلم يصح " . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٨ .

وقيل : بلى ،كمن عيّن ساعة أو كفله يوما ولم يأت به فيهما ،وأطلق الكفالة ولم يأت به كمن قال : إن لم آت به ضمنت ماعليه .(١)

وقيل : إن سلم نفسه لم يبرأ كفيله حتى يقول للمكفول له : قد برئت إليك منه ،أو قد سلمته إليك وأخرجت نفسي من كفالته .(٢)

وإن كفله اثنان فسلم نفسه ،أو وفى أحدهما الحق : برئا .(٣)

وإن سلمه أحدهما ،أو أبرئ : لم يبرأ الآخر .(٤)

وقيل : يبرأ .(٥)

قال المصنف : إن كفلاه معا في وقت واحد ،أو وكل كل منهما الآخر في تسليمه ،وإلا فلا .

---

(١) الصور المقيس عليها : تصح فيها الكفالة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١٩ .

(٢) قاله ابن أبي موسى - رحمه الله - ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٧ .

(٣) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٠ ، ٦٢١ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٨ .

(٤) هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن إحدى الوثيقتين انحلت من غير استيفاء فلم تنحل الأخرى ، كما لو أنفك أحد الرهنين من غير قضاء الحق . ولأن كلا من الكفيلين ليس بفرع للآخر ،فلم يبرأ ببراءته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢١ ،والمقنع جـ ٢ ص ١١٩ ، ١٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٧ .

(٥) وهو احتمال في الكافي ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ .

وإن كفله واحد لاثنين ،فأبرأ أحدهما ،أو تسلمه منه ،بقي كفيلا للآخر.(١)

ويصح أن يكفل الكفيل كفيل آخر ،فإن برئ الأول برئ الثاني ، ولا عكس .

وإن كفل الثاني ثالث : برئ ببراءة الثاني والأول ،ولا عكس .

ويبرأ الثلاثة ببراءة المكفول الأول ،ولا عكس .

ولو كفل اثنان واحدا ،وكفل كل واحد منهما كفيل آخر ،فأحضره أحدهما برئ هو ومن تكفّل به ، وبقي الآخر ومن كفل به .(٢)

وإذا مات المكفول له ،فورثته كهو في المطالبة بإحضاره .(٣)

وإذا قال رب الدين للكفيل : قد برئت من الدين الذي كفلته به ،لم يكن مقرا بقبضه .(٤)

---

(١) لأن عقد الواحد مع الإثنين بمنزلة العقدين ،فقد التزم إحضاره عند كل واحد منهما ،فإذا أبرأه أحدهما أو سلمه له ،بقي حق الآخر ،كما لو كانا في عقدين ،وكما لو ضمن دينا لاثنين فوفّى أحدهما حقه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢١ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٨ .

(٢) انظر في هذا كله: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٨٣ ، ٦٨٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦١٨ .

(٣) وذلك لانتقال الحق إليهم ،كسائر حقوقه .

انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٥ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٧٩ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب . لأنه يمكن براءته بدون قبض الحق .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٨٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٠٧ .

وقيـــل : بلى[1].

وإن قال : قد أبرأتك من ،أو عن الكفالة ، بريء ولم يكن مقرا بقبضه[2].

فصـــل :

وإن تعذر إحضار المكفول بتوان ،أو هرب،أو اختفاء أو غيبة ويعلم محله ومضت مدة يرده فيها لذهابه وإيابه ،أو عيّن وقتا لإحضاره فعبره ، أو انقطع خبره وجهل محله ،أو امتنع من حضوره معه : ضمن الدين أو عـــوض العين ،إن لم يشترط البراءة منهما[3].

---

(١) قاله القاضي - رحمه الله - في الجامع الصغير ،انظر: الجامع الصغير ق ٥١ ،والهداية جـ ١ ص ١٥٧ .

(٢) قولا واحدا . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٦ ،والإنصاف جـ ٢ ص ٢٠٨ .

(٣) وذلك لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : (الزعيم غارم) وقد سبـــق تخريجه ، انظر:ص ١٤٧٠ .

ولأنها أحد نوعي الكفالة ،فوجب الغرم بها كالكفالة بالمال .

أما إن اشترط البراءة من الدين أو عوض العين ،فلا يلزمه ذلك عملا بشرطه ، لأنه إنما التزم الكفالة على هذا الشرط فلا يلزمه سوى ما اقتضاه التزامه .

انظر : مختصر الخرقي ص ٧٢ ، والمغني جـ ٤ ص ٦١٤ ، ٦١٥ ، ٦١٧ ، والمقنع جـ ٢ ص ١١٩ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤١ ، ٢٦٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٦ ، ٢١٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٥ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٠ .

وقيل : إن كانت غيبته (غير)[1] منقطعة أحضره ،وإلا لزمه ما عليه ، كما لو كانت منقطعة[2].

وإن عيّن محل التسليم ، فأحضره في غيره ،لم يبرأ من الكفالة[3].

وقيل : إن أحضره في غير ذلك البلد وسلمه / ،برئ إن لم ينضر به ،ولم يمنعه منه مانع[4]. ق- ١٠١ أ

وإن لم يعين مكانا ،سلمه موضع عقدها ،أو في بلد فيه سلطان وشهود صاحب الحق[5].

وقيل : أي موضع سلمه فيه إليه ،ولا ضرر عليه فيه برئ ،وإلا فلا[6].

---

(١) (غير) إضافة يقتضيها السياق ،ويدل لها قوله في المستوعب:" فإن كانت غير منقطعة ،لزمه أن يمضي فيأتي به ". ق ٢ ص ٦٨٧ ،وانظر أيضا : المغني جـ ٤ ص ٦١٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٨٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٦١٦ .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب . وذلك لأنه سلم ماشرط تسليمه في مكان في غيره فلم يبرأ ،كما لو أحضر المسلم فيه في غير هذا الموضع الذي شرطه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٥٠ .

(٥) الصحيح من المذهب : أنه يتعين إحضاره في مكان العقد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٦) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٣٧ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٣ .

وقيـــل : إذا كانت الكفالة حالّة فأحضره ،ولا ضرر في قبوله ،لزمه ، فإن أبى أجبره حاكم ،فإن تعذر أشهد برده عليه ،وبريء من كفالته[1] .

فصـــل :

ومن كفل بوجه زيد صار كفيلا بكله ،وكذا إن كفل بجزء شائـــع منه ،أو جزء معين غير وجهه كرأسه ورقبته ويده ورجله ،أو بروحه ونفسه[2] .

وقيـــل : لا يصح ببعض أعضائه غير وجهه[3] .

وقيـــل : إن تكفل ببعضو لا تبقى الحياة بدونه كالرأس والقلب والظهر صحت ،وإن بقيت دونه كاليد والرجل فوجهـان[4] .

فصـــل :

ولا تصح ببدن مكاتب ،ولا ببدن من عليه قود ،إلا لأخـــــذ

---

(١) قاله القاضي - رحمه الله - ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٦١٧ .

(٢) وهو المذهب في هذه المسائل . وذلك لأنه لا يمكن إحضاره على صفته إلا بإحضار الكل .

انظر: المغني جـ٤ ص ٦١٥٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٤٧ ، ٢٤٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٠ ، ٢١١ .

(٣) وهو اختيار القاضي - رحمه الله - ،انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١١ .

(٤) ذكره الموفق عن غير القاضي - رحمهما الله - . انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٣٦ .

مال كالدية[١].

ولا ببدن من عليه حد لله تعالى أو لآدمي[٢].

ولا بأحد هذين[٣]، ولا لأجل هذين.

ولا بدون رضى المكفول به في الأصح[٤].

ويلزمه الحضور معه إلى رب الدين مطلقا إن طلبه ربه منه، وإن لم

---

(١)، (٢) وهو المذهب، وعليه الأصحاب.

أما المكاتب: فلا تصح الكفالة به من أجل دين الكتابة، لأن الحضور لا يلزمه، إذ له تعجيز نفسه.

وأما الكفالة ببدن من عليه حد لله تعالى أو لآدمي ومنه القود، فلا تصح لأن الكفالة استيثاق، والحدود مبناها على الإسقاط والدرء بالشبهات فلا يدخل فيها الاستيثاق.

ولأنه حق لا يجوز استيفاؤه من الكفيل إذا تعذر عليه إحضار المكفول به، فلا تصح الكفالة بمن هو عليه.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٧، والمستوعب ق ٢ ص ٦٧٧، والمغني جـ ٤ ص ٦١٦، والفروع جـ ٤ ص ٢٦٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٠، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٣.

(٣) هذا المذهب، وعليه الأصحاب. وذلك لأن المكفول غير معلوم في الحال ولا في المآل، فلا يمكن تسليمه.

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٠.

(٤) هذا أحد الوجهين. والوجه الآخر: لا يعتبر رضاه، وهو المذهب.

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢١٣، ٢١٤، والتنقيح المشبع ص ١٩٧، والإقناع جـ ٢ ص ١٨٤.

يطلبه لزمه إن كفله بإذنه ،وإلا فلا مع صحة الكفالة[١].

وإن كفل برجل على أنه إن جاء به وإلا فهو كفيل بآخر أو ضامن ما عليه صح فيهما[٢].

وقيل : لا يصح[٣].

وإن قال : ابرئ الكفيل وأنا كفيل بمن تكفل به ،**قال المصنف** :أوبما كفل به ،فوجهان[٤].

وتصح ببدن صبي ومجنون ومحبوس وغائب،[٥] وميت ليحضره على صورته فتقام الشهادة عليه .

ولرب الدين مطالبة المديون وكفيله حتى يستوفي دينه .

---

(١) هذا المذهب فيهما . انظر: المقنع جـ ٢ ص ١١٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٦٢١ ، ٦٢٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٧ .

(٢) وهو المذهب،لأنه كفالة أو ضمان ،فصح تعليقه على شرط،كضمان العهدة .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ١١٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٢١٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٢ .

(٣) قاله القاضي - رحمه الله - في الجامع الصغير ق ١٥ ،وانظر أيضا : الإنصاف جـ ٥ ص ٢١٢ .

(٤) الصحيح من المذهب : أنه يفسد الشرط والعقد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٦٢٠ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢١٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٥) انظر : المغني جـ ٤ ص ٦١٥ ، ٦١٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٢ .

فصـــل :

ولا خيار فيها[1] ، (و)[2] إن أقر أنه كفل بشرط الخيار لزمته الكفالة[3] .

ومن كفل إنسانا أو ضمنه ، ثم قال : لم يكن عليه حق ، قُدِّم[4] قول خصمه ، وفي يمينه وجهان[5] .

ومن عليه حق حالّ يحل قبل مدة سفره ، ومنه : أو بعدها ، فلربه منعه حتى يقيم ضامنا أو كفيلا أو رهنا أو وكيلا يوفيه ، كما سبق[6] .

---

(١) لأن الخيار جعل ليعرف مافيه الحظ ، والكفيل على بصيرة أنه لا حظ له .

ولأنه عقد لا يفتقر إلى القبول ، فلم يدخله خيار ، كالنذر .

انظر : رؤوس المسائل ص ٦٩٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٦١٣ .

(٢) حرف الواو إضافة يقتضيها سياق الجملة .

(٣) لزمته الكفالة وبطل الشرط . انظر : المغني جـ ٤ ص ٦١٣ .

(٤) أي : قُدِّم قول المكفول له أو المضمون له ، لأن الأصل صحة الكفالة والضمان وبقاء الدين عليهما ، إذ إنهما لا يكونان إلا بمن عليه حق فإقراره بالعقد إقرار بالحق .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٣٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٦٢٣ .

(٥) الصحيح من المذهب : أن على خصمه اليمين . لأن ما ادّعاه الكفيل محتمل .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٦٢٣ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٣٨ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

(٦) انظر : ص ٤١٠ .

فصـــل :

وإن كفل ذمي ذميا بخمر عليه لذمي ،فأسلم ربها ،برئ المكفول وكفيـــله[1].

وإن أسلم المكفـــول / برئ[2]. ق-١٠١ ب

وقيـــل : بل يلزمه قيمة الخمر ،كما سبق[3].

ويجوز أخذ الرهن والضَّمين والكفيل بالصلح[4].

***

---

(١)، (٢) هذا المذهب فيهما ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٨٥، ٦٨٦، والمغني جـ ٤ ص ٦٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٩٢ .

(٣) قد سبق ذكر المسألة في آخر باب الضمان ،انظر:ص ١٤٩٨ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٤ .

باب
الصلح في الأموال والحقوق

بـــاب الصـــلـح في الأمـــوال والحقـــوق

وهو عقد مشـــروع[1]، إلا صلحا أحل حراما ،أو حرم حلالا[2].

فالجائز : إما مع إقرار أو إنكار أو سكوت عنهما . فمع الإقـــرار:

---

(١) الصلح شرعا : معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المختلفين .

وهو عقد مشروع بالإجماع ،لعموم النصوص من الكتاب والسنة. وسيأتي بعض منها .

والصلح أنواع : صلح بين المسلمين وأهل الحرب،وبين أهـــل العدل والبغي ،وبين الزوجين إذا خيف الشقاق بينهما ،وصلح بـــين المتخاصمين في الأموال والحقوق . وهو الذي بوب له المصنف - رحمه الله - هنا .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩١ ، ٦٩٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٢٧ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٧٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٨ .

(٢) وذلك لما رواه كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحـــا حرم حلالا ،أو أحل حراما) . رواه الترمذي في سننه - في أبواب الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس جـ ٢ ص ٤٠٣ ،وابن ماجه في سننه - في كتاب الأحكام - باب الصلح جـ ٢ ص ٧٨٨ ، ،والدارقطني في سننه جـ ٣ ص ٢٧ .

وقد روي من طريق عدد من الصحابة - رضي الله عنهم - ،وذكـــر الألباني أن الحديث بمجموع طرقه يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره ،وهي ولو كان في بعضها ضعف شديد ،فسائرها مما يصلح الاستشهاد به " .

انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٤٥ ، ١٤٦ .

إما بيع ونحوه أو إبراء أو هبة .

فإذا أقر له بنقد في ذمته أو بده ،فصالحه بنقد غيره ،فصرف له حكمه.

وإن صالحه بعرض،أو أقر له بعرض،فصالح عنه بنقد أو عرض ،فبيع له حكمه .

وإن صالح عن نقد أو عرض،أو دين بسكنى دار أو خدمة عبد ،فإجارة لها حكمها(١).

فإن تلفت العين التي صالح عنها بطل الصلح ،وإن كان قد مضى بعض المدة بطل فيما بقي بقسطه(٢).

وقيل : إن صالح عن عين أو دين بخدمة أو سكنى صح .

فإن تلفت العين قبل الانتفاع بطل الصلح ورجع بمقابله ،فإن كان عن إنكار رجع بالدعوى ، وإن كان عن إقرار فبما أقر له به .

وإن كان استوفى البعض رجع ببقية حقه(٣).

وإن أقر له بدار فصالحه على أنه يسكنها مدة معلومة ،أو يبني له عليها بيتا موصوفا ،ونحو ذلك ،لم يصح .

---

(١) انظر في هذا كله : الهداية جـ ١ ص ١٥٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٩٣ ، ٦٩٤ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٤- ٢٠٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣٤ ،٥٣٥ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٩ .

(٢) وذلك كسائر الإجارات،انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٤٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٥ .

(٣) انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٣ .

وكذا إن أقر له ببيت فصالحه على سكنى سنة أو بناء غرفة فوقه[١].

فصل :

وإن صالحه عن دين بغير جنسه جاز سواء تساويا في القيمة أو لا .

وإن صالحه بجنسه وهو ربوي لم يجز إلا بقدره . وإن صالحه عنه بشيء في ذمته صح إن قبضه في المجلس، وإلا فلا[٢].

فصل :

ومن صالح عن دين مؤجل بمقدره أو ببعضه حالا لم يصح، إلا دين الكتابة[٣].

---

(١) وذلك لأنه يصالحه عن ملكه على ملكه، أو منفعته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٧، والمقنع جـ ٢ ص ١٢٤، والمبدع جـ ٤ ص ٢٨١ .

(٢) انظر في هذا كله : المستوعب ق ٢ ص ٦٩٤، ٦٩٥، والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٠، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٤، ١٩٥ .

(٣) نقل الجماعة عنه : أنه لا يصح أن يصالح عن المؤجل ببعضه حالا، وهو المذهب، إلا دين الكتابة .

وذلك لأنه ببذل القدر الذي يحطه عوضا عن تعجيل ما في ذمته، أشبه ما لو أعطاه عشرة حالة بعشرين مؤجلة .

أما في دين الكتابة فيجوز لأن الربا لا يجري بين المكاتب وسيده في دين الكتابة .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٣، والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٩، ٢٨٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٩٢ .

وإن صالح عن حال بقدره لم يصح .

وإن صالح عنه ببعضه مؤجلا فروايتان .

وقيل : الروايتان في البراءة من البعض.(١)

وإن صالح عنه ببعضه حالا لم يصح ،نص عليه(٢).

وقيل : يصح(٣) .

وقيل : فيه الروايتان .

وإن وضع بعضه وأجل باقيه صح الإسقاط .

وقيل : لا ،كالتأجيل(٤).

ولو قال : أبرأتك من كذا على أن تعطيني الباقي لم يصح(٥).

---

(١) قاله في التلخيص ،انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٧ .

(٢) أي : بلفظ الصلح ،وهو الصحيح من المذهب،لأنه هضم للحق .
أما بدون لفظ الصلح فيصح من غير شرط .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩٥ ، ٦٩٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٤ ، ٢٠٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٥ .

(٣) وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - ،انظر: المبدع جـ ٤ ص ٢٧٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٥ .

(٤) الصحيح من المذهب : صحة الإسقاط ،لأنه أسقطه عن طيب نفسه ، ولا مانع من صحته ،لأنه ليس في مقابله تأجيل .
والصحيح من المذهب : أنه لا يصح التأجيل ،لأن الحال لا يتأجل ولأنه وعد .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٧ .

(٥) لأنه ما أبرأه عن بعض حقه إلا ليوفيه بقيته ،فكأنه عارض بعض حقه ببعض.
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٥ .

وخُرّجت صحته .

ولو صالح عن صحاح بوزنها مكسرة أو بالعكس[(١)] .

ومن صالح عن مائتي درهم بخمسين درهما / وخمسة دنانير ،فهي كمد عجوة . ق-١٠٢أ

ومن صالح عن دين أو عين بالبعض ،صح بلفظ الإبراء والحط ،ولفظ الصلح[(٢)] .

فصل :

ومن أقر له بدين فأسقط بعضه وطلب باقيه صح،وكان إبراء[(٣)] .

أو بعين فوهبه بعضها أو صالحه عليه وطلب باقيه أو ثمنه صح ،وكان هبة[(٤)] .

وإن قال : إن أعطيتني كذا أبرأتك من كذا ،أو أبرأتك من كذا على أن تعطيني كذا ،لم يصح ، كما لو منعه المديون حقه بدون ذلك[(٥)] .

---

(١) يظهر لي والله أعلم أن في هذا الموضع سقطاً . وتقدم أنه إذا أقر له بنقد في ذمته أو بدله فصالحه بنقد : أنه صرف له حكم الصرف ،وعلى هذا فيصح أن يكون تَقْدِيرُ السقط : (لم يصح) والله أعلم .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٩٥ ،٦٩٦ .

(٣)، (٤) ويصح إذا كان من غير شرط ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣٥ ،٥٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٤ ،٢٠٥ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ٦٩٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣٥ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٥ ،والمذهب الأحمد ص ٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦ .

وخُرّج : بلى في الدين .

وأحكام العين مثله .[١]

ومن قال لا عن خصومة : صالحني عن دارك هذه ،أو عن عبدك هـذا بكذا ،لم يصح .

وإن قال : صالحني عن المائة التي لي عندك بخمسين ،فكذلك .

وقيـل : يصح .[٢]

فصـل :

ويصح الصلح عن مجهول يتعذر علمه من دين وعين بمعلوم ،سواء جهلاه ،أو جهله من عليه الحق ،كالشركاء والمتعاملين مده طويلة .[٣]

وقيـل : لا يصح عن مجهول بحال . كصلح الزوجة عن ثمنها المجهول بمعلوم ،وصلح غيرها من الورثة عن إرثه المجهول بألف ،ولا على الإنكار .[٤]

وقيـل : يصح مع جهل الدين ،لا العين .[٥]

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٥ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩٦ .

(٣) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩٧ ، ٧٠٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٢ ، ٥٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٢ .

(٤) وهو تخريج لبعض الأصحاب ،انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٦٧ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٢ .

(٥) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٦٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٢ .

ولا يصح الصلح بمجهول في معلوم أو مجهول[1].

فصل:

ومن ادُّعِيَ عليه عينٌ أو دينٌ فسكت ،أو أنكر ،وهو يجهله أو يجهل قدره ،ثم صالح بمال معلوم حال أو مؤجل ،صح دفع المال افتداء ليمينه ودفعا للخصومة .

وهو للمدعي بيع برد ما أخذه بعيب ويفسخ الصلح ،ويؤخذ منه بشفعة تجب فيه[2].

وإن كان ماصالح به بعض العين المدعاة فهو فيه كالمنكر ،وفي صحته احتمالان[3].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٦٩٧ .

(٢) يصح الصلح ،لعموم ماورد في جواز الصلح .

ولأن المدعي هاهنا يأخذ عوض حقه ،والمدعى عليه يدفعه لدفع الشرعنه وقطع الخصومة ،ولم يرد الشرع بتحريم ذلك .

ولأنه صلح يصح مع الأجنبي فصح مع الخصم ،كالصلح مع الإقرار .

ويصح بحال ومؤجل ،لأن المدعي ملجأ إلى التأخير بتأخير خصمه .

وهو للمدعي بيع ،لأنه يعتقده عوضا عن حقه ،فيلزمه حكم اعتقاده ، فإذا وجد بما أخذ عيبا فله رد ،وفسخ الصلح كما لو اشترى شيئا فوجده معيبا ،وإن كان شقصا مشفوعا ثبتت فيه الشفعة لشريك المدعى عليه لأنه بيع ،لكونه أخذه عوضا ،كما لو اشتراه .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٨ والمستوعب ق ٢ ص ٦٩٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٢٧- ٥٢٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٩٧ .

(٣) الصحيح من المذهب : صحة الصلح على الإنكار . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٣ .

وهو للمنكر إبراء من المدعى به واليمين ،فلا يستحق لعيب في المدعي ردًا ولا غيره ،ولا يؤخذ منه بشفعة.(١) ويتحالّان بعد التقابض.(٢)

وإن كذب أحدهما لم يصح الصلح في حقه باطنا ،وما أخذه حرام.(٣)

قال المصنف : وإن قال صالحني عن الملك الذي تدعيه ،فهل يكون مقرًا به ؟

يحتمل وجهين.(٤)

---

(١) يكون للمنكر إبراء ،لأنه دفع المال افتداء ليمينه ودفعا للضرر عنه ، لا عوضا عن حق يعتقده ،فيلزمه حكم إقراره .

ولا يستحق لعيب في المدعى ردا ولا غيره ،ولا يؤخذ منه بشفعة ، لأنه يعتقده على ملكه لم يزل وأنه ماملكه بالصلح ،وأنه ماأخذ عوضا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٠٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٣ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٠ ، ٧٠١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٣ .

(٣) لم يصح الصلح في حقه باطنا ،لأنه عالم بالحق قادر على إيصاله إلى مستحقه غير معتقد أنه محق .

وما أخذه حرام ، لأنه أكل للمال بدعواه الباطلة الكاذبة .

انظر : المغني جـ٤ ص ٥٣٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٢ ، ٣٠٣ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٢٦ ،والمحرر جـ١ ص ٣٤٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ .

(٤) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٦٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ .

قال المرداوي - رحمه الله - : " والصواب أنه لايكون مقرا بذلك " . تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٦٩ .

وإن اختلفا في قدر الصلح ولا بينة ،رجع إلى أصل الخصومة[1].

ومن ادعى دارًا بيد رجلين ،فأقر له أحدهما وحده ،وقال للمدعي : صالحني عما أقررت لك به على عوض ،قلت : للمنكر أن يأخذ/ من المقر ق-١٠٢ ب ذلك النصف بالشفعة إن اختلف ملكهما لهذا الدار ،وإلا فلا .

وقيل : بلى .

فصل :

وإن صالح عن المنكر غيره صح ،ورجع عليه إن كان أذن له ، وإلا فوجهان إن نوى الرجوع ،أظهرهما : لا يرجع[2].

وإن صالح عنه ليطالبه هو لنفسه ،وأنكر دعوى المدعي ،أو صدقه وعلم عجز نفسه عن المنكر ،لم يصح[3].

---

(١) وبطل الصلح . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٣ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لأنه أدى عنه مالا يلزمه أداؤه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٨، ٢٦٩ والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ ،والتنقيح المشبع ص ٢٠٠ .

(٣) أما إذا لم يعترف الأجنبي للمدعي بصحة دعواه ،فالصلح باطل ،بلا نزاع .

وأما إذا كان مصدقا له وعلم عجز نفسه عن المنكر ،فلا يصح ،لأنه اشترى مالا يقدر البائع على تسليمه ،كشراء الآبق .

انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٠٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٥ .

وإن ظن القدرة صح ،فإن عجز فله الفسخ[(١)].

وقيل : إن صالح بلا إذنه عن دين صح ،ولم يرجع بشيء[(٢)].

وقيل : لايصح ،لأنه بيع دين لغير المديون[(٣)].

وإن كان عينا بطل إن لم يدع أنه وكله فيه[(٤)].

وقيل : إن صالح ليكون الحق (له[(٥)]) ،لم يصح إن كان دينا ،وإن كان عينا يقدر عليها فوجهان .

---

(١) إن ظن القدرة صح ،أي مع التصديق بصحة الدعوى ،لأنه اشترى منه ملكه الذي يقدر على تسليمه .

فإن قدر على انتزاعها استقر الصلح ،وإن عجز ،فله الفسخ ،لأنه لم يسلم له المعقود عليه ،فكان له الرجوع إلى بدله.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٠٣ ،والمقنع جـ٢ ص ١٢٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٨ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب . لأن قضاء الدين عن غيره جائز مطلقا ولا يرجع بشيء لأنه أدى عنه مالا يلزمه أداؤه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٠ ،والكافي جـ٢ ص ٢٠٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٤ .

(٣) هذا القول الثاني في المسألة . انظر:الإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٤ .

(٤) هذا ماجزم به المجد -رحمه الله- في المحرر جـ ١ ص ٣٤٢ .

والصحيح من المذهب : صحة الصلح إن كان المدعى به عينا ،ولم يذكر أنه وكله. وذلك افتداء ليمينه ،وقطعا للخصومة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٤ .

(٥) (له) إضافة يقتضيها السياق .

وإن قال : وكلني في الصلح ،أو هو مقر لك في الباطن فقط ،فصالحني على ذلك ،فوجهان[(١)] .

ومتى صدقه المنكر ملك العين ،ولزمه ما أدى عنه. وإن أنكر حلف وبرئ[(٢)] .

وإن صالح لنفسه ،والمدعى عليه مقر ،فقد اشتراه من المدعي ،فيصح إن كان عينا يقدر عليها ،وإن كان دينا بطل مطلقا[(٣)] .

وإن كان منكرا وكذبه الأجنبي في إنكاره فقد اشترى دينا ،فلا يصح ، أو مغصوبا إن قدر على أخذه صح على الأصح ،وإلا بطل ،كما لو لم يكذبه[(٤)] .

---

(١) الوجه الأول : لا يصح الصلح . وهو ظاهر كلام الخرقي . لأنه هضم للحق حيث إنه يجحدها في الظاهر لينتقص المدعى بعض حقه .

والوجه الثاني : يصح الصلح . قاله القاضي .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٢ ، ٥٣٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٣ والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٩٩ .

(٢) انظر: الكافي جـ٢ ص ٢٠٣ ، ٢٠٤ .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب ،أما العين فيصح الصلح فيها ،لأنه اشترى منه ملكه الذي يقدر على تسليمه .

وأما الدين فلا يصح ،لأنه بيع للدين من غير من هو في ذمته ،ولأنه اشترى مالا يقدر البائع على تسليمه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠١ ، ٧٠٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣١ ، ٥٣٢ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٥ .

(٤) انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٦٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٧ .

وقيل : إن قال : وكلني في الصلح وهو مقر في الظاهر ،أو غير مقر لكنه أقر عندي ووكلني في الصلح ،صح .(١)

ومن صالح عن إنكار ما ادّعاه من الملك بشيء ،ثم أقام بينة بأن المنكر أقر قبل الصلح بالملك للمدعي ،لم تسمع ،ولم ينقض الصلح ،ولو شهدت بأصل الملك ،لأنه باعه بما أخذه منه .(٢)

فصل :

ومن غصب أرضا وصالح ربها بدون ثمنها ،أو جحد دينا عليه ،ثم صالح على بعضه ،حرم على من يعلم الحال أن يشهد بالملك للغاصب والإبراء للجاحد .(٣)

فصل :

ويصح الصلح عن دم العمد بدون ديته ،وأكثر ،إن وجب القود

---

(١) لأنه لم يمتنع من أدائه ، بل اعترف به وصالحه عليه مع بذله له ،فأشبه مالو لم يجحده . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٣٣ .

(٢) تعقب ابن قندس - رحمه الله - هذا:بأنه مع قيام البينة يكون المدعي عليه كاذبا ،ويكون الصلح باطلا في حقه ،كما صرح به أشياخ المذهب ومنهم المصنف - رحمهم الله - ،وأما قولهم : يكون بيعا في حق المدعي فلا شك أن المراد مع الحكم بصحة الصلح ،ومع هذه البينة تبين أن الصلح باطل .

انظر: حاشية ابن قندس على المحرر ص ٤٤ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٧ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٤ .

عينا ،أو طلبه الولي وقلنا : يجب أحد شيئين .

ويصح قبل طلبه على غير جنسها . ويحتمل منع صحة الصلح بأكثر منها .

ولا يصح على جنسها إلا بعد تعيين الجنس من إبل أو غنم.(١)

ولا يصح في الخطأ بأكثر من الدين من جنسها ،أو مثلها مؤجلا.(٢) / ق-١٠٣ أ

وكذا كل متلف غير مثلي وجبت قيمته من عبد وغيره ،فصالح عنها بأكثر منها أو مثلها مؤجلا ،فإنه لا يصح.(٣)

وإن صالح عنها بعوض قيمته أكثر ،صح فيهما حالا.(٤)

وإن أخذ العوض الواجب بالإتلاف لم يصح مؤجلا.(٥)

---

(١) المذهب : أنه يصح الصلح عن دم العمد بدون ديته ،وأكثر .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٥ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٦ .

(٢)، (٣) وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن كلا من الدية والقيمة ثبتت في الذمة مقدرة ،فلم يجز أن يصالح عنها بأكثر منها من جنسها ،كالثابتة عن قرض أو ثمن مبيع .

ولأنه إذا أخذ أكثر منها فقد أخذ حقه وزيادة لا مقابل لها ، فيكون أكل مال بالباطل .

ولا يصح بمثلها مؤجلا ،لأنه إنما يستحق عليه قيمة المتلف حالة ، والحال لا يتأجل بالتأجيل ،وإن جعلناه بيعا فهو بيع دين بدين ، وبيع الدين بالدين غير جائز .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٥ ، ٧٠٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٥ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ .

(٤)، (٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٧ .

وإن أتلف مثليا يجب مثله وسساوي عشرة ،فصالح عنه بأحد عشر صح[١].

ويصح الصلح عن القود بما يثبت مهرا ،ويكون حالا في مال القاتل[٢].

فإن بان مستحقا أو حرا وجب قيمته لو كان عبدا ،فيقدر الحر عبدا[٣].

وإن كان مجهولا كدار غير متميزة وشجرة غير معينة وجبت الديـــة أو أرش الجرح[٤].

وإن صالح على حيوان مطلق من عبد أو غيره ،صح ،ووجب الوسط[٥].

وخُرّج بطلانـــه[٦].

وإن صالح عن دار ،فبان العوض مستحقا ،رجع بها ،**قال المصنـــف**: أو قيمته مع الإنكـار[٧].

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٣ .

(٢) المذهب: صحة الصلح عن القود بما يثبت مهرا ،والصحيح من المذهب أنه يصح حالا ومؤجلا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٧٠ ،والإنصـاف جـ ٥ ص ٢٤٦ ،والتنقيح المشبع ص ٢٠١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٧ والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٦٦ .

(٣)، (٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٧ .

وهو الصحيح من المذهب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٩ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٠٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٧ .

(٦) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٥٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ .

(٧) مراد المصنف - رحمه الله - :أنه يرجع بالدار إن كان الصلح صلح إقرار ، أما إن كان عن إنكار فإنه يرجع بقيمة المستحق ،وهو الدار هنا . وهذا التفصيل الذي ذهب إليه المصنف - رحمه الله - لم يسبق إليه ،حيـــث إن الرجوع بالدار إنما هو منقول عن الأصحاب مع الإقرار ،أما مـــع ـــــ

فصـــل :

ولا يصح الصلح بعوض عن حد سرقة وشرب وزنا ونحوه (رفع)[1] إلى السلطـان[2] .

ولا من حد قذف ،ولا حق شفعة ،ولا ترك شهادة[3] ، وتسقط الشفعة في الأصح[4] .

= الإنكار ،فظاهر كلامهم أنه يرجع إلى أصل الدعوى حيث حكموا ببطلان الصلح ، وقد ذكر المصنف في أول الباب في مسألة المصالحة بخدمة العبد وسكنى الدار إذا تلفت العين قبل الانتفاع ،ص ١٥١٦ ، .ثم اختار المصنف هنا ماذكرناه من التفصيل .

وقد أطال ابن قندس - رحمه الله - في شرح هذه المسألة ،وتبيين قول المصنف وتأييده بما لا مزيد عليه .

انظر : حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٩- ٤١١ ،وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ .

(١) (رفع) ساقطة من المخطوطة ،وأثبتناها من حاشية ابن قندس على الفروع حيث نقل الجملة عن هذا الموضع بإثبات كلمة (رفع) ،انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١١ .

(٢)، (٣) لا يصح الصلح بلا نزاع . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٥٩ ، ١٦٠ ، والمستوعب ق ٢ ص ٢٠٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٥٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٧ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٧ ، ١٩٨ .

(٤) هذا المذهب،وعليه أكثر الأصحاب . لأن الشفعة تثبت لإزالة الضرر فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ،فلا استحقاق لها لرضاه بتركها .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٥٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٥١ والمقنع جـ ٢ ص ١٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ .

وكذا (الخلاف[١]) في سقوط حد القذف .

وقيل : إن جعل حق آدمي سقط ،وإلا وجب[٢].

ومن ادعى رق مكلف جهل نسبه ،أو زوجية امرأة ،فأنكراه ،لم يصح صلحه لهما ،بمال منه ليُقرّا له بما ادعاه ،ولا إقرارهما به[٣].

وإن بذله له المدعى رقه عن دعواه صح ،وفي المرأة وجهان[٤].

وإن أقرا بما أنكراه بغير عوض،لم يصح بالرق ،ويصح بالنكاح على الأقيس إن جحد زوجية امرأة .

وإن قال لمن أنكر دينه : أقر لي به ،وأعطيك منه أو عنه كذا ،ففعل ،صح

---

(١) (الخلاف) ساقطة من المخطوطة ،وأثبتناها من حاشية ابن قندس على الفروع ،والإنصاف ،وتصحيح الفروع ،حيث نقلا جملة المصنف عن هذا الموضع بإثبات كلمة (الخلاف) .

انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١١ ،وتصحيح الفروع ص ٢٧٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٧ .

(٢) الصحيح من المذهب : أن حد القذف ،حق للآدمي ،فيسقط الحد هنا ،على الصحيح من المذهب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٥١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٧١ ، ٢٧٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨ .

(٣) وذلك لأنه صلح يحل حراما . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٧ ، ٧٠٨ والمغني جـ ٤ ص ٥٤٩ ، ٥٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٨ .

(٤) الصحيح من المذهب : أنه يصح . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤٩ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٦٥ ، ٢٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٨ ، ٢٣٩ .

الإقرار لا الصلح[1] .

ومن صالح عن دعوى عيب مبيع بما يدفعه أو يتركه من ثمنه صح ، فإن زال العيب أو لم يكن ذلك عيبا رجع بما دفع ،أو أسقط[2] .

وإن كان البائع امرأة فصالحته عنه على أن تتزوجه ،فعقد وليها معه ذلك ،صح ،فإن زال العيب،أو لم يكن موجودا ،فأرشه مهرها ،لا مهر مثلها[3] .

وإن أقرت له بدين ،فصالحته على أن تتزوجه به ،فعقد معه وليها ، صح ،وكان صداقا[4] .

---

(١) لأنه تبين بإقراره كذبه في إنكاره ،وأن الدين عليه ،فيلزمه أداؤه بغير عوض ،ولا يحل له أخذ العوض عن أداء الواجب عليه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٠٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٥٠ ،والإقناع جـ ١ ص ١٩٤ .

(٢)، (٣)، (٤) هذا هو القول الأول للأصحاب في صور هذه المسألة ،وهو أنه حيث زال العيب،فإنه يرد الأرش . وهو المذهب ،إذا كان زوال العيب سريعا عرفا بدون كلفة .

أما إن تبين أنه ليس بعيب،فلا نزاع بينهم في : أنه يرد الأرش . وذلك لظهور عدم استحقاق المشتري له ،لزوال العيب في الأولى بلا ضرر يلحقه ،ولعدم العيب في الثانية فكأنه لم يكن .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٦ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٤٠٧ ، ٤٠٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤١ ، والتنقيح ص ٢٠٠ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٣٩٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٦٣ .

وقيل : لا يرد المشتري ما أخذه / من أرش عيب إذا زال قبل طلب الفسخ أو الأرش[1]. ق-١٠٣ ب

قال المصنف : إن زال ،والعقد جائز ،رد ما أخذه ،وإلا فلا[2].

ومن ادعى عند زيد وديعة أو مضاربة ،فأنكر أو أقر ،ثم ادعى التلف أو الرد ،فكذبه ،أو قال : بل فرطت أو أنفقت ،ثم اصطلحا على مال : صح[3].

ومن ضمن عن زيد ألفا ،وصالح عنه ببعضه ،وأبرأ من الباقي رجع على المضمون عنه بما وزن عنه[4].

ولو صالح بألف ،ولم يقل : صحاح ولا مكسرة ،واختلفا ،كانت صحاحا مع عدم البينة ويمينه .

وإن لم يقل : صنجة كانت عادة .

وإن عينا شيئا لزم .

ومن صالح على شيء فرضيه وطابت نفسه به لزمه إمضاؤه وحرم رجوعه عنه[5].

---

(١) هذا هو القول الثاني . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٤١ .

(٢) هذا هو القول الثالث في المسألة ،وهو اختيار المصنف - رحمه الله تعالى - .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٤١ ، ٢٤٢ ،والتنقيح المشبع ص ٢٠٠ .

(٣) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٦٠ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٠٩ ، ٧١٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٣٠ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٣ .

(٥) انظر في هذه المسائل : المستوعب ق ٢ ص ٧٠٣ ، ٧٠٤ .

وإن ادعى على زيد وديعة أو مضاربة ،فقال : رددتُه أو تلف أو لم تدفع شيئا ،فقال ربه : بل فرطتَ أو أنفقتَ ،ثم اصطلحا بعد ذلك على شيء صح .(١)

فصل :

ولا يصح صلح من لا يصح تبرعه بماله ،فلا يصح من مكاتب وعبد وصبي مأذون لهما ،عن بعض حقهم الذي به بينة أو إقرار ،إلا إذا جحد ولا بينة به .(٢)

ولا يصح صلح أب ولا وصي ولا غيرهما عن مال صغير مطلقا ولو كان بلا بينة .(٣)

وقيل : يصح إن جحد ولا بينة به .(٤)

ويصح عما ادعى به عليه إن كان به بينة .(٥)

وقيل : أو لا .(٦)

---

(١) تقدمت هذه المسألة قريبا ،انظر: ص ١٥٣٢ .

(٢) وذلك لأن استيفاء البعض عند العجز عن استيفاء الكل أولى من تركه .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٠٧ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٢٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١٣ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب ،لما ذكرنا في التعليق قبل السابق .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأنه مصلحة للمولى عليه .
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٩٢ .

(٦) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٦٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٣٦ .

باب
الجوار وما يتعلق به من حقوق الأملاك وغير ذلك

وقيـــل : مالا يضر المارة من ذلك في علوه وهوائه جاز بإذن الإمـــام أو نائبه[١]، إن أمكن عبور المحمل بما عليه عادة[٢].

وقيـــل : والرمح قائما في يد فارس[٣].

ولا إلى ملك جاره، أو هوائه، أو درب مشترك غير نافذ بلا إذن مستحق ذلك[٤].

ويصح الصلح عن معلوم ذلك بعوض معلوم في الأصح[٥].

---

(١) وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب . إلا الدكة فلايجوز بناؤها في طريق نافذ سواء أذن فيه الإمام أولا، على الصحيح من المذهب .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٠، والمغني جـ ٤ ص ٥٥١، ٥٥٢، والفروع جـ ٤ ص ٢٧٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٥، ٢٥٦ .

(٢) قيده بهذا المقدار في التلخيص والترغيب، وهو اختيار شيخ الإسلام، وجزم به في المنتهى .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٧٩، والاختيارات الفقهية ص ١٣٥، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٦، والمنتهى ومع شرحه جـ ٢ ص: ٢٦٩ .

(٣) وهو قول لبعض الأصحاب، انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٧٩، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٥، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٦ .

(٤) بلا نزاع، لأن المنع لحق مستحق ذلك، فإذا رضي بإسقاطه، جاز .
انظر: المغني جـ٤ ص ٥٥٢، ٥٥٣، والكافي جـ ٢ ص ٢١٠، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٦، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٧ .

(٥) هذا أحد الوجهين، وهو المذهب. وذلك لأنه يجوز بإذنهم بغير عوض فجاز أخذ عوضه كالقرار، وشرطه : أن يكون مايخرجه معلوم المقدار من الخروج والعلو .

وقيل : لايصح الصلح/ عن ساباط وجناح ونحوهما ،لأنه بيع الهواء دون قراره .(١) ق-١٠٤ أ

ودون اعتماده على ملك البائع فيه وجهان .

فصل :

ومن صولح بعوض معلوم على إجراء ماء معلوم في ملكه أو عليه أو إليه ،أو إلقاء ثلج موضع معلوم إليه ،وأن يضع عليه أو على ملكهما خشبا معلوما ،أو أن يبني بناء معلوما على موضع معين منه : صح ،ولزم .(٢)

ولا يفتقر إلقاء الثلج وإجراء ماء المطر إلى ذكر مدة بخلاف ماء الساقية .(٣)

ومن له إجراء ماء سطحه على سطح زيد فعلاه على سطح زيد لم يجز إلا برضى زيد .(٤)

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٥٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٧ .

(١) قاله القاضي -رحمه الله- ،وهو الوجه الثاني . انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٦ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١١ ،والكافي جـ٢ ص ٢٠٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٧٢ ، ٢٧٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨ ، ٢٥١ ، ٢٦٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٦٨ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٤) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٤ .

فصل :

وإن حصل غصن شجرته في هواء ملك غيره ،فله إزالته وقطعه إن أبى ربه ذلك[١] .

وإن صالحه على تركه مكانه بعوض لم يجز[٢] .

وقيل : يجوز[٣] .

وقيل : إن كان رطبا أو يابسا غير معتمد على جداره فلا[٤] .

وإن قلنا : يجوز ،فصالحه بالثمرة أو بعضها جاز في الأصح ،ولم يلزم[٥] .

---

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٣٩ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٧٦ .

(٢) هذا الوجه الأول في المسألة ،وجزم به جماعة منهم أبو الخطاب - رحمه الله - .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٤٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٧٧ .

(٣) هذا الوجه الثاني ،واختاره ابن حامد وابن عقيل - رحمهما الله - وقال الموفق - رحمه الله - : " إنه اللائق بمذهبنا " .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٧٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ .

(٤) هذا الوجه الثالث في المسألة ،وقال به القاضي - رحمه الله - .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٣ .

(٥) وهو المذهب ،لأن الصلح على الثمرة أو بعضها أسهل من القطع .

ولا يلزم لأن لزومه يؤدي إلى ضرر مالك الشجرة ،لتأبد استحقاق الثمرة عليه ،أو إلى ضرر مالك الهواء ،لتأبد بقاء الأغصان في ملكه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٢٨ ،والفروع وتصحيحه جـ ٢ ص ٢٧٧، ٢٧٨ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٣ .

وإن امتدت أغصان شجرته فأضرت بناء غيره أو بئره أزالها[1].

فصل:

والدرب المشترك ملك أهله مشاعا، وحق كل واحد من أوله إلى باب داره في الأصح[2].

وله فتح باب آخر في أوله غير محاذ باب غيره[3]. ويسد الأول في الأصح.

ولا يجوز فتحه في صدره، إلا برضى من فوقه[4]، فيكون إعارة في الأشبه[5].

---

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٧٩، والمغني جـ ٤ ص ٥٤١.

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧١، ٥٧٢، والكافي جـ ٢ ص ٢١٤، ٢١٥، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٣.

(٣) وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب. انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٠، والكافي جـ ٢ ص ٢١٤، والفروع جـ ٤ ص ٢٧٩، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٨.

(٤) نص عليه، وهو المذهب. ومعنى ما قال المصنف - رحمه الله -: أنه لا يجوز له فتح باب آخر ولا نقل بابه الأول إلى داخل منه من ناحية آخر الطريق المشترك (الطريق غير نافذ) إلا برضى من كان أدخل منه في الطريق، لأنه يقدم بابه إلى موضع لا استطراق له فيه.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢١، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٠، والفروع جـ ٤ ص ٢٧٩، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩.

(٥) فليس للآذن الرجوع بعد فتحه مادام مفتوحا، لأنه إضرار بالمستعير فإن سده ثم أراد فتحه لم يملكه إلا بإذن ثان.

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٧٩، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠٩، ٤١٠.

وقيل : يجوز مطلقا ، كابتداء بنائه ،وكمن لا باب فوقه[١].

وقيل : إن أراد سد بابه وفتح بدله أو آخر معه لم يجز إلا برضى أهل الدرب كلهم من فوقه وأسفل منه .[٢]

ولو فعل ذلك أسفل من بابه جاز ،ولو قابل باب جار فيه فلا[٣].

ولرب الصدر فعل ذلك في الدرب إذا لم يقابل باب بعض جار فيه[٤].

ومن فتح بابا في حائطه إلى درب مشترك غير نافذ لغير الاستطراق بغير إذن أهله جاز في الأظهر[٥] ،كما لو فتحه لضوء أو نظر مباح .

---

(١) هذا الوجه الثاني في المسألة ،وهو احتمال في المغني والكافي .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٤ ،والفروع جـ ٤ ٢٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩ .

(٢) وهو قول ثالث في المسألة ،وقال المرداوي ـ رحمه الله ـ عن اشتراط استئذان من هو أسفل منه: " وهو بعيد" الإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩ .

(٣) أي : إنه إن فتح بابا أو نقل بابه إلى مكان أقرب إلى أول الطريق غير النافذ من بابه الأول جاز ذلك ،ولو كان الباب الجديد مقابل باب جار في الطريق ،فلا ،للضرر الحاصل ـ وقد تقدم هذا أول الفصل .

(٤) أي : ولصاحب آخر بيت في الدرب فتح باب في أول بيته ،إذا لم يقابل باب غيره. وذلك لأن له استطراق الدرب جميعه فكان له استطراق ماشاء منه .

انظر: المستوعب ق ٢ص ٧٢١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٨ .

(٥) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأنه لما كان له رفع الحائط بجملته فبعضه أولى .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٢٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٨ .

وإن فتحه للاستطراق لم يجز في الأصح ،إلا برضاهم مجانا ،أو بشيء معلوم.(١)

ومن خرق بين دارين له متلاصقتين باباهما في دربين مشتركين ،أو باب إحداهما في درب مشترك ،وباب الأخرى في درب نافذ ،واستطرق من كل واحدة إلى الأخرى ،لم يجز في الأصح.(٢)

ويصح / صلحه بمال يدفعه إلى أهل الدرب الذي لا ينفذ.(٣) ق-١٠٤ ب

وقيل : إن رفع الحاجز بينهما ،فله الدخول والخروج في البابين.(٤)

---

(١) وهو المذهب،وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧١ ،والكافي جـ٢ ص ٢١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٨ .

(٢) هذا أحد الوجهين ،وهو قول القاضي .

والمذهب جواز ذلك ،لأنه إنما استطرق من كل درب إلى داره التي فيه ،فلا مانع من الاستطراق منها إلى موضع آخر ،كدار واحدة لها بابان يدخل من أحدهما ويخرج من الآخر .

ولأن له رفع حائطه كله فبعضه أولى .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧١ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٠ .

(٣) وذلك لأن المنع لحقهم ،فجاز لهم أخذ العوض عنه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢١٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧١ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٥٩ .

وظاهر كلامهم أنه لا خلاف في هذه الصورة ،وإنما الخلاف في الصورة السابقة .

فصـــل :

ولا يجوز تصرف أحد في جدار جار أو شريك كُرهًا بفتح طاقـــة أو غيرها ،ولا دق وتد أو مسمار[1] ، إلا بوضع الخشب ضرورة لتعذر التسقيـف بدونه بأن يكون لجاره ثلاثة جُدر وله جدار واحد ،أو جداران غـــير متقابلين ،وليس له منعه ،نص عليـه[2] .

فإن منعه أجبره حاكم[3] .

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦١ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٢٢ ، ٧٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٥٤ ، ٥٥٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦١ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لما رواه عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - أن رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم : (قضى أن لا ضرر ولا ضرار) . رواه أحمد فـــي مسنده جـ ٥ ص ٣٢٧ ،وابن ماجه في سننه - في كتاب الأحكام - باب من بنى في حقه مايضر بجاره جـ ٢ ص ٧٨٤ . وإسناده صحيح . صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٣٩ .

ولما رواه أبوهريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليـه وسلم قال : (لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب المظالم - باب لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبـه في جداره جـ ٣ ص ١٠٢ ،ومسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة - باب غرز الخشب في جدار الجار جـ ٣ ص ١٢٣٠ .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٥٥ ، ٥٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٢ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٣٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٢ ، ٢٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٤ .

(٣) هذا بناء على الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٢ .

وإن صالحه عنه بشيء جاز في الأصح[1]، سواء عيّنا مدة أو لا، إذا علما الخشب برؤية، أو صفة، وعدده، وموضعه، وارتفاعه، وما عليه، والبناء، وآلته.

وقيل: له منعه منه[2]، كالمسجد على الأصح فيه، وكما لو اكتفى بغيره في الأصح، أو أضره، أو ضعف عن حمله، وكما لو علاه، أو بنى عليه سترة، أو وضع فوقه حصا يحجز بين السطحين.

وإن أذن له في تعليته والبناء عليه جاز، وكان عارية له الرجوع فيها قبل البناء، وإن رجع بعده لم يملك هدمه، وإن انهدم أو هدمه ربه، لم يعده إلا بإذنه[3].

وإن أسند إليه خشبه، أو أسند بناءه بها، جاز مالم يضره.

ومن وجد على حائطه بناء أحد، أو خشبه، وجهل سبب ذلك، لم يزله فإن زال بسقوطه، أو غيره، فلربه إعادته على صفته في مكانه مالم يضر به غيره[4].

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٣، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٤.

(٢) هذا هو القول الثاني في المسألة: أنه لا يجوز أن يضع خشبه على جداره إلا بإذنه وتقدم أن الصحيح من المذهب: أنه ليس له منعه فإن منعه أجبره حاكم.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٣.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٧٢٣، ٧٢٤، والمغني جـ ٤ ص ٥٥٨

(٤) وذلك لأن الظاهر وضعه بحق. انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٥٩، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٥، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٤، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٧٢.

ولا يجوز سد ضوء الدرب كله بدون إتفاق أهله ،كما لو صالحه عنه .

وإن صالحه المالك على إزالته وعدم إعادته جاز[٢] .

ومن فعل منهم ماليس له فعله بدون إذن من يقابله من أهل الدرب أو أسفل منه أزيل بناؤه الذي ليس له .

وقيل : يجب إعادة السترة العتيقة[٣] .

وقيل : يجب الستر مطلقا[٤] . كما لو صالحه عنه .

وإن صالحه المالك على إزالته وعدم إعادته جاز .

فصل :

ومن انهدم حائطهما واتفقا على إعادته وأن يحمله كل منهما ماشاء لم يصح[٥] .

وإن وصفا الحمل فوجهان[٦] .

---

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٥٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٠٤ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٣ .

(٤) قاله السامري ،انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٢٤ .

(٥) وذلك لجهالة الحمل . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٩ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٢٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٩ .

(٦) الصحيح من المذهب منهما : أنه لايصح . انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٢ .

فإن جعل بيعا صح ،وإن جعل إجارة ،أو اشترط أحدهما وضع خشب معلوم ،فلا[١].

وإن كان لهما نصفين ،فعمراه نصفين على أنه لهما أثلاثا ،لم يصح[٢].

وإن عمره أحدهما بأنقاضه على أن له ثلثيه جاز[٣].

فصل :

ومن أحدث في ملكه ما يضر / جاره أو جداره أو ملكه ،كحمام أو رحى ق- ١٠٥ أ وبركة للماء وتنور وبئر وكنيف[٤] ومستحم ومدبغة وقصارة وحدادة ونحوها ، ولم يبن دونه حاجزا محكما منع على الأصح ،وضمن ماتلف به إذن ،وإلا فلا[٥].

---

(١) انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١٢ .

(٢) وذلك لأنه يصالح على بعض ملكه ببعض،فلا يصح .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٩ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٢٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٨٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٦ .

(٣) انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١٢ .

(٤) الكنيف : الموضع المعد للتخلي من الدار . انظر: المطلع ص ٢٦٦ .

(٥) هذا هو الصحيح من المذهب .

ويدل له مارواه عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قضى أن لا ضرر ولا ضرار)وقد سبق تخريجه ص ١٥٤٢ .

ويضمن ماتلف به إذن لتعديه به .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٢ ، ٥٧٣ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٧ والفروع جـ ٤ ص ٢٨٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠٨ .

وله فتح كوة وطاقة لضوء ونظر مباح .

فإن حفر بئرا في ملكه ،فانقطع ماء جاره ،لزم حافرها سدها[١] .

فإن لم يعد ماء الأولى ،فعلى ربها حفر الثانية[٢] .

وعنه : أن من حفر في حقه لا يكلف سد بئره ، (وإن[٣]) انقطع ماء بئر جاره .

ويمنع إجراء ماء الحمام في نهر غيره .

ويمنع رش مائه في الشتاء بما يضر المارة .

وعلى المنع مما يضر جاره : إن ادعى ضرر ماء بئره بكنيف جاره ،جعل فيه نفْط[٤] ،فإن وجد طعمه وريحه في الماء ،أمر بإصلاحه أو تحويله ،وإلا فلا[٥] .

---

(١)، (٢) هذا الصحيح من المذهب . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٦٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠٩ .

(٣) (وإن) كتبت في المخطوطة (فإن) ،ويظهر لي - والله أعلم - أن الصواب ما أثبتناه ،ويدل له ماورد في المستوعب والإنصاف . قال السامري" وعنه : رواية أخرى ،أن من حفر في حقه لا يكلف سد بئره ،وإن انقطع ماء بئر جاره " المستوعب ق ٢ ص ٧١٨ ،وانظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٠ .

(٤) النَفْط ،بكسر النون وفتحها والكسر أفصح ، قيل هو: دهن .
وقيل : هو عامة القطران .
وقيل : هو الذي تطلى به الإبل للجرب والدَّبَر والقُرْدان .
انظر : الصحاح جـ ٣ ص ١١٦٥ ،والمطلع ص ١٣٣ ،ولسان العرب جـ ٧ ص ٤١٦ .

(٥) هذا إذا كانت البئر أقدم من كنيف جاره .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧١٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٠، ٢٦١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٢، ٢٠٣ .

فصـــل :

وله إجراء مائه في أرض غيره مع الحاجة إليه وعدم مضرة الأرض للأثر[1].

وعنـه : لربها منعه[2]، كما لو استغنى عنه، أو عن إجرائه فيها .

---

(١) أي : بلا إذنه، وهذه هي الرواية الأولى، والأثر هو ماورد عن عمرو ابن يحيى المازني عن أبيه : " أن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له من العريض، فأراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك : لِمَ تمنعني وهو لك منفعة تشرب به أولا وآخرا، ولا يضرك؟ فأبى محمد، فكلّم فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد : لا، فقال عمر : لِمَ تمنع أخاك ماينفعه، وهو لك نافع تسقي به أولا وآخرا، وهو لا يضرك؟ فقال محمد : لا والله. فقال عمر : والله ليمرنّ به ولو على بطنك . فأمره عمر أن يمر به ففعل الضحاك " . رواه مالك في الموطأ - في كتاب الأقضية باب القضاء في المرفق جـ ٢ ص ٢١٨، ٢١٩ .

وهذا هو اختيار شيخ الإسلام - رحمه الله - .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤٨ والاختيارات الفقهية ص ١٣٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٩ .

(٢) هذه هي الرواية الثانية، وهو الصحيح من المذهب : أنه لايجوز له ذلك إلا بإذنه، وذلك لأنه تصرف في أرض غيره بغير إذنه فلم يجز، كما لو لم تدع إليه حاجة، ولأن مثل هذه الحاجة لا تبيح مال غيره، بدليل أنه : لا يباح الزرع في أرض غيره ولا البناء فيها ولا الامتناع بشيء من منافعها المحرمة عليه قبل هذه الحاجة .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٤٨، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٩ .

فإن صالحه على موضع القناة جاز إذا بينا موضعها وطولها وعرضها دون عمقها[١].

قال المصنف : بل وعمقها[٢].

وإن شرط رب الأرض أن أرضها له ، كانت إجارة ، فيذكر عمقها ومدتها[٣].

فإن كان مستأجرها فله أن يصالح على إجرائه في ساقية محفورة في مدة لا تَعْدُو مدة إجارته ، وليس له حفر ساقية[٤].

وكذا إن كانت الأرض وقفا عليه[٥].

وإن صالحه على إجراء مائه على سطحه ، وبيّن قدر المجرى والماء صح ، وإلا فلا[٦].

---

(١) يجوز ذلك لأنه بيع موضع من أرضه ، ولا حاجة إلى بيان عمقها لأنه إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه ، فله أن يترك ما شاء .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٠٨ ، والفروع جـ ٤ ص ٢٧٣ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٢) هذا اختيار المصنف - رحمه الله - .

(٣) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٠٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٤٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٢٩١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨ .

(٤) لأنه لا يجوز للمستأجر إحداث ساقية في أرض في يده بإجارة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٦ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٥) لأنه لا يملكها ، وإنما يستوفي منفعتها كالأرض المستأجرة سواء .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٦٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ .

(٦) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٤٧ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٠٩ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩٨ .

فصـــل :

يلزم الأعلى سطحا أن يستر بما يمنع مشارفة الأسفل ،نص عليه[1] ، كما لو كانت السترة قديمة فانهدمت فإنها تجب إعادتها[2] .

وقيـــل : يلزم الأسفل مشاركة الأعلى فيها ،كما لو استويا ،أو زال الساتر المختص بأحدهما إذن[3] .

ولا يلزم ستر طاقته إذا لم ينظر منها ،مالم يحوم نظره من جهة جاره[4] .

فإن كان حائطه قصيرا لا يمنعه النظر ،فعل ما يمنع نظره ،إما بتعليته ، أو عمل سترة عليه .

فإن كان كل واحد منهما يشرف على الآخر ،لقصر حائط بينهما ،لزمهما الستر كيف كان ،كما لو لم يكن بينهما حائط ولا ساتر غيره[5] .

---

(١) نص عليه في رواية ابن منصور ،وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير العلماء .

وذلك لأن الإشراف على الجار إضرار به ،حيث إنه يكشفه ويطلع على حرمه ،فمنع منه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٧٣ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦١ ، ٢٦٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٣ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٥ .

(٣) هذا القول الثاني في المسألة. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٢ .

(٤) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٢٠٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٣ ،وحاشية الروض المربع للعنقري جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٥) وذلك لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر بالسترة فلزمتهما .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٣ .

وأيهما طلب التعلية والستر لزم الآخر موافقته[1] . / ق- ١٠٥ ب

فصل :

يجبر الشريك على العمارة مع شريكه في الأملاك المشتركة على الأصح.[2]

وإن استهدم[3] جدارهما وخيف ضرره نقضاه ،فإن أبى أحدهما أجبره الحاكم ،فإن تعذر ضمن ماتلف به[4] إذا أشهد عليه شريكه ،وإلا فلا .

وقيل : بلى إن تقدم إليه بنقضه .

وأيهما هدمه إذن بغير إذن صاحبه فهدر[5] .

---

(١) لأنه حق عليه ،لتضرر جاره بمجاورته له من غير سترة ،فأجبر عليه مع الامتناع كسائر الحقوق .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٧٣ .

(٢) هذا على الصحيح من المذهب،انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٤ ،وحاشية المقنع جـ ٢ ص ١٣١ .

(٣) وإن استهدم: أي : آل إلى الانهدام . انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٤ .

(٤) (فإن تعذر ضمن ماتلف به) كتبت في المخطوطة هكذا : (فإن تعذر تلف ماضمن به) بهذا التقديم والتأخير ،وهي لا تفيد المعنى المراد بهذا ،وما أثبتناه هو الصواب - والله أعلم - ،ويدل له قول المرداوي - رحمه الله - في الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٩ :" لو استهدم جدارهما ،. . . . فإن تعذر ضمن ماتلف به إذا أشهد . . . " .

(٥) أي : فلا ضمان عليه ،لأنه محسن بفعله ،فهو كما لو انهدم المشترك بنفسه من غير فعل أحدهما ،لأنه فعل الواجب،وأزال الضرر الحاصل بسقطه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٧٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٤ .

وقيـــل : يلزمه إعادته على صفته ،كما لو هدمه من غير حاجة إلى هدمه[1] .

وإن هدمه غيرهما ،أوهما ،أو انهدم ،فأيهما طلب عمارته ،لزم الآخـــر موافقته على الأصح[2] .

وإن أبى باع الحاكم ماله وعمره به ،فإن تعذر اقترض عليه مايعمره به[3] .

وإن عمر شريكه بإذنه ،أو إذن حاكم ،رجع عليه من الغرامة بما يخصه .

وعنـــه : بل بقيمة بناء حقه[4] . وكان لهما كما كان .

وعنـــه : لايجبر من أبى عمارته[5] .

---

(١) قاله ابن البنا . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٢٥ .

ومن أول الفصل إلى هنا بنصه تقريبا في الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٩ .

(٢) نص عليه في رواية ابن القاسم ،وحرب ،وسندي ،وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لما ورد في حديث عبادة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (قضى أن لاضرر ولاضرار) وقد سبق تخريجه ،ص ١٥٤٢ .

حيث إن هذا وشريكه يتضرران بترك بنائه .

ولأن في ترك بنائه إضرارا ،فيجبر عليه ،كما يجبر على القسمة إذا طلبها أحدهما ،وعلى النقض إذا خيف سقوطه عليهما .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٦٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٥ ،والإقنـاع جـ ٢ ص ٢٠٦ .

(٣) وهذا على المذهب ،انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٦٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٦ .

(٤) هذه هي الرواية الثانية ،وهو الصحيح من المذهب . انظر : الفروع جـ ٤ ص ٢٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٨ .

(٥) هذه هي الرواية الثانية في أصل المسألة ،واختارها الموفق وأبو محمـد ابن الجوزي وابن أبي عمر بن قدامه .

ولشريكه بناؤه ،فإن بناه بأنقاضه وآلته ،فهو ونفعه لهما كما كان ،وليس لبانيه نقضه ،ولا منع شريكه من انتفاعه به[(١)].

وقيل : له منعه من وضع ماله عليه من خشب وغير ذلك حتى يزن ماعليه من النفقة على حصته[(٢)].

وإن بناه بآلة منه اختص به وبنفعه دون أرضه ،فإن بذل شريكه نصف قيمة الجدار ليعود حقه فيه ،أو نصف قيمة بنائه وتأليفه إن بناه بأنقاضه وآلته ،لزمه قبوله وتمكينه ،أو أخذ آلته ليبنيا معه[(٣)] بأنقاضه وآلته أو غيرها[(٤)].

وقيل : إن بناه بآلة من ماله ،فله نقضه ،ولا يلزمه قبول عوضه .

وقيل : إن قلنا : يجبر على عمارته ،لم يكن له نقضه ،ولزمه قبول عوضه.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥١٦ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٥ .

(١) هذا هو الصحيح ،وعليه أكثر الأصحاب،انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦١ والفروع جـ ٤ ص ٢٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٦ ،وكشاف القناع جـ ٢ ص ٤١٤ .

(٢) هذا القول الثاني ،وجزم به غير واحد منهم السامري والمجد - رحمهما الله - .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٦ .

(٣) يظهر لي - والله أعلم - أن صواب الجملة: ليبنيه معه ،أو ليبنيا معًا .

(٤) هذا هو الصحيح ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٦ ،٥٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٥ ،٢١٦ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٨١ ،٢٨٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٧ ، ٢٦٨ ،٢٦٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٤ .

وقيـــل : إن قلنا : لا يلـــزم إنشاؤه ،لم يلزم إبقاؤه.(١)

وإن كان بين داريهما حائط لهما ،فتشقق عرضا مع العلو ،لم يملك أحدهما طلب الآخر بنقضه.(٢)

وإن تشقق طولا بين السافات ،فله طلبه بذلك ،سواء كان مائلا أو مستويا.(٣)

فصـــل :

وإن كان السفل لواحد والعلو لآخر فالسقف لهما في الأصح ، لا لصاحب العلو وحده(٤)، فهو إذن كالجدار فيما ذكرنا .

فإن عمره صاحب السفل لا بأنقاضه وآلته فله منع صاحب العلو من الانتفاع به قبل وزن مايخصه / من النفقة عليه . ق- ١٠٦ أ

وعنـــه : بل من قيمة البناء .

وإن عمره صاحب العلوّ كذلك ،فله في الأصح منع صاحب السفل مـــن سكناه قبل وزن ماعليه من الغرامة.(٥)

---

(١) انظر المسألة كلها في : المستوعب ق ٢ ص ٧٢٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٦٥ - ٥٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٥ ، ٢١٦ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٣،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٥- ٢٦٩ .

(٢) لأنه لا يخاف عليه بذلك. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٥ .

(٣) لأنه يخاف عليه في هذه الحال . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٥ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٧١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٧ .

(٥) الصحيح من المذهب: أن له منعه من الانتفاع قبل أخذ نصف قيمة بنائه. انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص : ٢٦٨ ، ٢٧١ .

فإن خرب الكل فلصاحب العلو إجبار صاحب السفل على عمارته على الأصح ،وينفرد بها .(١)

وعنه : يشاركه صاحب العلو فيها فيما يحمله ،ويختص بعمارة العلو .(٢)

وكذا السقف إن جعل له وحده ،وإلا عمراه .

فإن كان بينهما طبقة ثالثة ،فهل يشترك الثلاثة في بناء السفل والإثنان في بناء الوسط ؟

على الروايتين .(٣)

وكذا الطبقة الرابعة وأكثر .

وصاحب الوسط مع من فوقه ،كمن تحته معه .(٤)

---

(١) وهو الصحيح من المذهب في المسألتين : مسألة إجبار صاحب السفل على عمارته ،وانفراده بالبناء إلى حده دون مشاركة صاحب العلو فيما يحمله منه .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٣، ٢٨٤ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧١ .

(٢) هذه الرواية الثانية في المسألة . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٣ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٣ ، ٢٨٤ .

(٣) وتقدم أن الصحيح من المذهب أن صاحب السفل ينفرد ببنائه ،وعليه : ينفرد صاحب الوسط ببنائه وينفرد صاحب العلو ببناء العلو .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٢ .

(٤) انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٦ .

وإن قلنا : لا يجبر صاحب السفل ،فلصاحب العلوّ بناؤه ،ومنع صاحب السفل من الانتفاع به قبل وزن القيمة أو بعضها ،كما سبق[١] .

وقال المصنف : إن بناه بآلة من عنده .

وقيل : له السكنى ونحوها دون الانتفاع بالحائط بوضع خشب ودق وتد ونحوهما[٢] .

وإن بناه بأنقاضه فله الانتفاع به مطلقا[٣] .

وقيل : إلا بوضع خشب ونحوه حتى يزن مايلزمه من الغرامة .

وإن طلب صاحب السفل أن يعمره معه صاحب العلو ،لم يجبر على الأصح[٤] .

وقيل : إن كان لزيد بيت ولعمرو فوقه غرفة ولبكر فوقها غرفة فانهدم الكل ،فعلى زيد بناء حيطان بيته ،وعلى عمرو بناء حيطان غرفته ،وله إجبار زيد على بناء حيطان بيته ،وعليهما بناء السقف الذي بينهما .

---

(١) تقدم في الفصل السابق : الكلام على الجدار المشترك إذا انهدم وأن المذهب إجبار الممتنع منهما على إعادته ،وأن الرواية الثانية :لا يجبر الشريك على إعادته . والكلام على هذه المسألة كالمسألة السابقة ، والتفريع على الرواية الثانية هنا كالتفريع على الرواية الثانية هناك. انظر: ص ١٥٥٠ ،١٥٥١ .

(٢) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٦٨ ،والكافي جـ ٢ ص ٢١٦ .

(٣) هذا على الصحيح . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٦٦ ،٢٧١ .

(٤) وتقدم أن الصحيح من المذهب: أن صاحب السفل ينفرد ببناء بيته لا يشاركه فيه صاحب العلوّ . انظر: ص ١٥٥٤ .
وانظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٨ .

وقيـــل : بل على عمرو لبكر إلزامه على بناء حيطان غرفته ،وعليهما بناء السقف الذي بينهما .

وقيـــل : بل على بكر لبقية غرفتـه .

ومن امتنع فلشريكه ومن فوقه إجباره على الأصح .

وعنـــه : على الثلاثة بناء حيطان البيت،وعلى عمروٍوبكر بناء حيطـــان غرفة عمروٍ،وعلى بكر بناء غرفتـه .(١)

فـصـــل :

وإن كان لهما بئر أو عين أو قناة أو نهر أو دولاب أو ناعورة(٢) تحتاج

---

(١) الصحيح من المذهب في هذه المسألة : انفراد كل من زيد وعمروبكـر ببناء مايخصه دون مشاركة غيره ،فينفرد زيد ببناء البيت،وعمروببناء غرفتـه وبكر ببناء غرفته .

وأن كل واحد منهم يجبر على البناء بطلب من فوقه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٩ - ٧٣١ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٦٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٢١٦ ، ٢١٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧١ ، ٢٧٢ .

(٢) الدولاب : ساقية ذات دلاء ونحوها ،يستقى بها الماء من البئر أوالنهر. والناعورة : مثلها . والفرق بينهما : أن الدولاب يدور بجر الماشية والناعورة : تدور بدفع الماء .

انظر: المطلع ص ١٣١ ، ١٣٢ ، ٢٥٢ ،ولسان العرب جـ ١ ص ٣٧٧ جـ ٥ ص ٢٢٢ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩٣٤ .

عمارة أو إصلاحا أجبر الممتنع على الأصح[١]، والغرم بقدر الحق[٢].

والحكم في منع الشريك من الانتفاع بالدولاب والناعورة قبل وزن ما عليه من الغرامة كالجدار[٣].

فأما البئر / والقناة والعين والنهر ونحوها، فله أخذ حقه من الماء[٤]. ق-١٠٦ ب

وغيره، بخلاف الدولاب والناعورة.

فصل:

فإن كان بين ملكيهما حائط معقود ببناء أحدهما، أو اتصاله به من جدار أو أزج[٥] اتصالا لا يمكن إحداثه بعد تمام بنائه، فهو في يده، يحلف،

---

(١) وهو المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٧، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٩، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٠.

(٢) أي: أن الغرم بينهم على حسب ملكهم. انظر: الاقناع جـ ٢ ص ٢٠٦.

(٣) وتقدم أن الصحيح من المذهب: أنه ليس للشريك الانتفاع به قبل أن يعطيه نصف قيمة عمله، انظر: ص ١٥٥٢، ١٥٥٣، وانظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٧ والمغني جـ ٤ ص ٥٧٠.

(٤) لأن الماء ينبع من ملكيهما، وإنما أثر أحدهما في نقل الطين منه، وليس له فيه عين مال، فأشبه الحائط إذا بناه بآلته.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٢٧، ٧٢٨، والمغني جـ ٤ ص ٥٧٠، والكافي جـ ٢ ص ٢١٧.

(٥) الأزج: ما عُطِف وجعل كالقوس من الأبنية، بحيث يكون ما تحته فارغا، ويقال له: الطاق.

انظر: المطلع ص ١٠١، ٢٥٢، ٤٠٤، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ١٥ وجـ ٢ ص ٥٧١.

ويقضـــى له بـه .[1]

وإن أقام خصمه بينة ،وحلف ،قضي له به .

وإن أقاما بينتين انبنى على بينة الداخل والخارج ،كما يأتي إن شاء الله تعالى .[2]

وإن كان معقودا ببنائهما ،أو متصلا بهما على وجه واحد ،أو محلـــولا منهما ،أو لكل منهما عليه أزج فهو بأيديهما .

وإن أقام أحدهما بينة وحلف قضي له به . وإلا حلف كل واحد منهمـــا للآخر أنه له وكان لهما ،فإن حلفا أو نكلا فهو لهما .

وإن حلف أحدهما ونكل الآخر قضي به لمن حلف .[3]

وإن أقاما بينتين فهو لهما بلا يمين .

وقيـــل : بل لمن قرع ،وحلف .

---

(١) هذا المذهب بهذا الشرط . لأن ذلك يرجح قول مدعيه ،فكان له عملا بالظاهر ،ويحلف لخصمه .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٦١ ،والمقنـــع وحاشيته جـ ٤ ص ٢٩٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٤ ،والإنصاف جـ ١١ ص : ٣٧٤ .

(٢) يأتي في : باب حكم بقية الدعاوى وتعارضها والأيمان فيها والبينـــات وتعارضها واختلافها جـ ٣ ق ٢٤٦ ،٢٤٧ .

(٣) انظر في هذا : مختصر الخرقي ص ٧١ ،٧٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٣٣ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٦٠ ،٥٦١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٤ ،وشرح الزركشـــي جـ ٥ ص ٢٢٨٢ ،والإنصاف جـ ١١ ص ٣٧٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٤٢١ .

وقيـــل : بل هما كمن لا بينة لهما[١].

ولا يرجح أحدهما بخشبه عليه، كوجهه إليه وطاقاته وتجصيصه وتزويقه[٢].

وقيـــل : بلى، كأزجه وسترته[٣].

وفي معاقد القُمُط[٤] في الخُص[٤] وجهان[٥] ، وهو خيط أو حبل يشـــــد

---

(١) وهذا هو المذهب . والأقوال الثلاثة روايات عن الإمام أحمد - رحمه الله .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦١ ،والعمدة وشرحه ص ٦٢٧ ،والمقنع جـ ٤ ص ٣٠١ ،والإنصاف جـ ١١ ص ٣٨٩ - ٣٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٢١ .

(٢) أي : أنه لا ترجح دعوى أحدهما بوضع خشبه على الجدار ،كما أنه لا ترجح دعواه بوجود وجوه الحجارة والآجر إليه ،وكما أنه لا ترجح دعواه بوجـــود التزويق والتجصيص والتحسين ،وهذا هو الصحيح من المذهب،وعليـــه أكثر الأصحاب .
وذلك لورود الخبر بالنهي عن المنع منه ،وقد تقدم مخرجا ص١٥٤٢.
ولأنه مما يسمح به الجار ،ولأن للجار وضعه قهرا للضرورة ،فلا ترجح به الدعوى .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٢- ٥٦٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ٢٩٤ والإنصاف جـ ٥ ص ٣٧٥ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٣٨٧ .

(٣) وهو احتمال للموفق - رحمه الله - انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٢ ، ٥٦٣ .

(٤) معاقد : واحدها معقِد بكسر القاف على أنه موضع العقد ،وبفتحها علـى أنه العقد نفسه .
القُمُط : مايشد به الخص من ليف أو خوص أو غيرهما .
الخُص : بيت يعمل من الخشب والقصب ،سمي بذلك لما فيه مـــن الخصائص ،وهي : الفُرَج والأنقاب .
انظر : النهاية جـ ٢ ص ٣٧ ،جـ ٤ ص ١٠٨ ،والمطلع ص ٤٠٤ .

(٥) الصحيح من المذهب منهما : أنه لا ترجح الدعوى بوجود معاقد القمط في الخص من جهته .
وذلك لأن وجه معاقد القمط إذا كانا شريكين فيه لابد من أن تكون إلى أحدهما ،إذ لا يمكن كونه إليهما جميعا .
انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٦٣ ، ٥٦٤ ،والمقنع جـ ٢ ص ٢٩٤ ، والإنصاف جـ ١١ ص ٣٧٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٨٧ .

بـــه الخص إلى أحدهما .

والســـل : يرجح من له عليه أزج أو سترة ،لا من وجهه إليه[١] .

وفي وضع خشبه عليه وجهان[٢] .

وعنـــه : يرجح من إليه القمط والعقود[٣] .

تلـــف : ومن بقربِ داره هدف يعثر به الناس دائما ،أو له سقيفة واطئة دائرة تمنع عبور الناس،لزمه زوال الضرر بهما .

***

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٦٢ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٤ .

(٢) تقدم أن الصحيح من المذهب : أنه لايرجح دعوى أحدهما وضع خشبه عليه .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣٤ .

باب حجر الفلس

باب حجر المفلس (١)

وهو أن يمنع الحاكم من عليه دين حال يعجز عنه ماله الموجود مدة الحجر من التصرف فيه (٢).

فصل :

ومن له دون ماعليه من دين حال أو قدره ولا كسب له ولا ما ينفق منه غيره أو خيف تصرفه فيه وجب الحجر عليه بسؤال غرمائه (٣).

---

(١) الحجر لغة : المنع والتضييق .
وشرعا : منع الانسان من التصرف في ماله .
والفلس لغة : العدم ، يقال : أفلس الرجل إذا لم يبق له مال . وأفلس الرجل إفلاسا وتفليسا : صار مفلسا ، كأنما صارت دراهمه فلوسًا وزيوفًا .
وفلس من الشيء فلسًا : خلا منه وتجرد .
والمفلس في عرف الفقهاء : مَنْ دينه أكثر من ماله ، وخَرْجُه أكثر من دخله .
انظر : الصحاح جـ ٣ ص ٩٥٩ ، والمطلع ص ٢٥٤ ، ولسان العرب جـ ٤ ص ١٦٧ ، جـ ٦ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٠٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٥٢ ، ٥٠٥ ، والفروع جـ ٤ ص ٢٨٨ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ .

(٢) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٢ ، والتنقيح المشبع ص ٢٠٣ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٧٣ .

(٣) هذا المذهب وعليه الأصحاب . انظر : الهداية جـ ١ ص ١٦٢ والمستوعب ق ٢ ص ٧٣٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٥٣ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣٦ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨١ .

وقيـــل : أو بعضهم ،إن كان دينه أكثر من مال المفلس إذن[1] .

وإن طلبه المفلس وحده احتمل وجهـــين[2] .

وإن كان ماله بقدر ماعليه ،وله ماينفق منه غيره ،وأمنا/ تصرفه فيه ، لـم ق- ١٠٧ أ
يحجر عليه ،ولزمه أن يقضي غرما ٥ .

فإن كان من جنس حقهم ،وإلا باعه بجنسه وقضاهم .

فإن أبى حُبس[3] ، وحُجر عليه بسؤالهم ،أو بعضهم في وجهٍ .

فإن أصر باعه الحاكم ،وقضاهم[4] .

وإن كتم ماله وجحده ضربه وحبسه حتى يقر به[5] .

وهل له أن يشفع في إسقاط بعض الدين ؟

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب: أنه يجب الحجر عليه بطلب بعض غرمائـه أيضا .

انظر: شرح الزركشي جـ ٦ ص ٢٢٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣١٠ ، والإنصاف جـ ٥ ص ١ ٢ .

(٢) والمذهب : أنه لا يلزم الحاكم إجابته . وذلك لأن الحجر عليه حق لغرمائه لا له .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٢٣ .

(٣) قال المرداوي - رحمه الله - :" القول بالحبس: اختاره جماهير الأصحاب وقطع به أكثرهم ،وعليه العمل ،وهو الصواب ،ولا تخلص الحقوق في هـذه الأزمنة غالبا إلا به ،وبما هو أشد منه " الإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٥ .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٢ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٦٢ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٨ .

(٥) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٨ .

على روايتين[1] .

فصل :

ويصح تصرفه فيه قبل الحجر[2] .

ويسن إظهاره ، والإشهاد به[3] .

فإن باع ماله لغرمائه أو لبعضهم بكل الدين احتمل وجهين[4] .

وليس له إسقاط شيء مالي ، ولا أخذه رديئا ، ولا دون صفته ، إلا بإذن الغرماء[5] .

---

(١) أي : وهل يجوز للحاكم أن يشفع للمفلس حتى يضع عنه الغرماء بعض حقوقهم ؟ على روايتين . انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٦٠ .

(٢) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب . وذلك لأنه من أهل التصرف ولم يحجر عليه فأشبه المليء .

ولأنه رشيد غير محجور عليه فنفذ تصرفه كغيره .

ولأن سبب المنع الحجر فلا يتقدم سببه .

انظر : مختصر الخرقي ص ٧ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٢ .

(٣) وذلك ليعلم الناس حاله ، فلا يعاملوه إلا على بصيرة .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٦٢ ، والمستوعب ق ٢ ص ٧٣٧ ، والكافي جـ ٢ ص ١٧٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٠ .

(٤) الأول : لا يصح ، وصوبه المرداوي ، وجزم به في المنتهى .

الثاني : يصح ، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد - رحمه الله - .

انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٩٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٨ .

(٥) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٧١ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٧ .

فصـــل :

ويصح تدبيره ووصيته وصدقته بشيء يسير بلا ضرر في ماله[1]، وقبوله الوصية والهبة والصدقة، وعتقه المنجز. على الأقيس فيه[2]، ورد ما باعه أو اشتراه قبل الحجر بعيب أو خيار[3].

وقيـــل : إن كان الرد أحظ للغرماء، وقلنا : يجبر على الكسب لهم، وإلا فلا[4].

ولا يلزمه قبول شيء من ذلك، ولا فسخ ماباعه أو اشتراه بعيب أو خيار ولا إمضاؤه[5].

وقيـــل : إن تبايعا بشرط خيار، ثم أفلسا أو أحدهما في مدة

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٣٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٤ .

(٢) هذه إحدى الروايتين، والرواية الأخرى : لايصح تصرفه بالعتق بعـــد الحجر عليه. وهو المذهب لأنه ممنوع من التبرع لحق الغرماء، فلا ينفـــذ عتقه، كالمريض الذي يستغرق دينه ماله .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٨٧، والمبدع جـ ٤ ص ٣١١، والإنصـــاف جـ ٥ ص ٢٨٣ .

(٣) غير متفيد بالأحظ، وهذا هو الصحيح من المذهب .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧١، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥، والإقنـــاع جـ ٢ ص ٢١١ .

(٤) قاله في التلخيص. انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣٩ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥ .

(٥) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٧١، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٦ .

الخيار ،احتمل أن يكون لكل منهما الفسخ والإمضاء ،ولا يلزم المفلس العمل بما فيه الحظ ،لأنه إحداث عقد يمنعه الحجر .

ويحتمل أن يلزمه العمل بما فيه الحظ في الزيادة ،وهو قياس المذهب ،لأنا نجبره على اكتساب مالٍ لا مشقة عليه فيه .(١)

ويؤجر نفسه لقضاء دينه .(٢)

فصل :

وإن اشترى في ذمته ،أو استدان ،أو اقترض،أو ضمن أو أقر بدين قد لزمه قبل الحجر أو بعده أو بجناية توجب مالا : صح ،وأخذ بالكل بعد فك الحجر .(٣)

---

(١) والصحيح من المذهب : أنه لا يلزمه العمل بما فيه الحظ من الرد والإمضاء لأن الفلس يمنعه من إحداث عقد ،أما من إمضائه وتنفيذ عقود فلا .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٣٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١١ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٧ ، ١٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٤ .

(٣) هذا المذهب،وعليه الأصحاب . يصح لأنه أهل للتصرف ،إذ الحجر متعلق بماله ،لا بذمته ،فوجب صحة تصرفه في ذمته عملا بأهليته السالمة عن معارضة الحجر .

ويؤخذ بالكل لأنه حق عليه ولم يتعلق بماله قبل فك الحجر لحق الغرماء ،فوجب أن يتبع به بعد فك الحجر عنه لزوال العارض .

وأما الجناية الموجبة للمال فإن المجني عليه يشارك الغرماء ، لأن حقه ثبت على الجاني بغير اختيار من له الحق ،ولم يرض بتأخيره كما قبل الحجر عليه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨٦ ، ٤٨٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٣ ، ١٣٤ والمبدع جـ ٤ ص ٣١٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١١ .

ولم يشارك مَنْ عامله أو أقر له الغرماء بدين لهم في الصحة[١]، سواء أجبر بلزومه له قبل الحجر أو بعده[٢].

ويحتمل أن يشاركهم من أقر له بدين لزمه قبل الحجر[٣]، كما لو ثبت ببينة.

وقيل : للبائع والمقرض الرجوع في مالهما[٤].

وإن أقر بمال معيّن أو عينٍ احتمل وجهين، أصحهما يلزمه الإقرار في حقه دون الغرماء، فلا ينفرد بها المقر له حتى / يستوفي الغرماء حقهم إذا قلنا : لا يشاركهم[٥]. ... ق-١٠٧ ب

---

(١) قوله : (في الصحة) ، يبدو لي - والله أعلم - أن الأظهر أن يكون (في الحجر) ، لأن الصحة ليس لها محل للذكر هنا .

ويدل لهذا قوله في المستوعب ق ٢ ص ٧٣٨ : " ولا يشارك من عامله ولا من أقر له بعد الحجر غرماءه الذين قبل الحجر، سواء نسب ما أقر به إلى ما قبل الحجر أو بعده " .

(٢) وذلك لأن من علم بفلسه وعامله، فقد رضي بالتأخير . ومن لم يعلم فقد فرط إذ إن هذا في مظنة الشهرة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨٦، والمبدع جـ ٤ ص ٣١٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥، والإقناع جـ ٢ ص ٢١١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٨.

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥ .

(٤) المذهب : أنه يرجع مع جهله الحجر . انظر: الفروع جـ ٤ ص ٢٩٩، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٤٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٥، ٢٨٦ .

(٥) نص عليه، وهو المذهب . لأن حقوق الغرماء متعلقة بأعيان ماله، فلا يقبل إقراره عليه كالعين المرهونة .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣٨، والمغني جـ ٤ ص ٤٨٦، والمقنع جـ ٢ ص ١٣٣، والمبدع جـ ٤ ص ٣١١، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٠، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٧٨ .

ويصان ماله عن الكل المقر به حال حجره حتى على مال أحد أو بدنه شارك الغرماء .

ونكوله عن اليمين في مال كإقراره به[١] .

وله أن يتزوج في ذمته بماشاء ،ويطلق ،ويخالع مجانا وبعوض يأخذه الحاكم ،ويلاعن ،ويقر بنسب وطلاق ،وحد وقود ،ويؤخذان منه في الحال[٢] .

وإن جنى عليه أحد ،فله القود وتركه مجانا ،نص عليه[٣] . وإن لم يخلف فصير التركة ، والعفو على مال .

وما عفا عليه منه فللغرماء أخذه . وكذا إن عفا مطلقا ،وقلنا : يجب بالعمد أحد شيئين[٤] .

وعنه : لا يصح عفوه مجانا[٥] .

---

(١) أي : يلزم في حقه ،فيتبع به بعد فك الحجر عنه دون الغرماء ،فلا يشاركهم للتهمة ،كإقراره بالمال .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٢٤ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣٨ ، ٧٣٩ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣١٣ .

(٤) والمذهب : أن موجب العمد أحد شيئين : القصاص،أو الدية ،وعلى هذا فإن الدية تثبت له ،وتتعلق بها حقوق الغرماء .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٩٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٠ .

(٥) لأن عفوه عن القصاص يثبت له الدية ،ولا يصح إسقاطها ،لتعلق حقوق الغرماء بها .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٩٦ ، ٤٩٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٠ .

ولا يلزمه أخذ قود ولا عفو بحال[1].

وله الاحتشاش والاحتطاب والالتقاط ونحو ذلك.

وينعقد حجه[2]، وحلفه، ويكفر بصوم[3].

وينفق عليه منه، وعلى من يلزمه نفقته حتى يقسم كله، إن لم يكن له ما ينفق منه من كسب وغيره[4].

ويترك له منه حاجته من مسكن أو أجرته وخادم وكسوة وآلة حرفته الكافية له ولعائلته.

فإن عدم الحرفة أو لم تكفهم، ترك مايتجر به لمؤنته ومؤنتهم،

---

(١) إذ هو بالخيار بين القصاص والدية، ولا يجبر على أحدهما، فلا يجبر على العفو على مال وترك القصاص، لأن فيه ضررا بتفويت القصاص الواجب احكمة الإحياء.

ولا يجبر على القصاص وترك العفو على مال، لأن مصلحته ربما كانت في المال لا القصاص.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٩، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٦، والكافي جـ ٢ ص ١٧١.

(٢) وذلك لأنه مكلف. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣٩.

(٣) لأن إخراج الكفارة من مال المفلس يضر بغرمائه، وللمال المكفر به بدل، وهو الصوم، فرجع إليه، كما لو وجبت الكفارة على من لا مال له.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٣٩، والإقناع والكشاف جـ٣ ص ٤٢٤، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٨.

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩٣، ٤٩٤، والكافي جـ٢ ص ١٨٥، ١٨٦، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٣، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٧، والمنتهى جـ ٢ ص ٢٨٤.

فإن عين المفلس والغرماء منادياً كافياً ثقة تعين، وإن اختلفوا قُدّم الأرجح في ذلك، وتقدم أجرته.(١)

وقيل: لا يُنادى على عقار بل يُعلم به أهل البلد.(٢)

وما تلف عند الحاكم أو أمينه بلا تعد ولا تفريط فمن مال المفلس.(٣)

وما بقي له منه، أو ملكه حال الحجر بسبب جديد من مباح وغيره، قسم بين غرمائه بقدر ديونهم قبل الحجر، وأرش جنايته قبله وبعده.

ويقدم أرش جناية عبده بالأقل منه أو من قيمته.(٤)

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩١، والمقنع جـ٢ ص ١٣٧، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٥، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٤، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٥.

(١) يقدم الحاكم الأرجح، بحيث يقر الثقة منهما، فإن كانا ثقتين قدم المتطوع منهما، فإن كانا متطوعين ضَمّ أحدهما إلى الآخر، وإن كانا يُجعل قدم أعرفهما وأوثقهما. فإن تساويا قُدّم من يرى منهما.

وتقدم أجرته على ديون الغرماء، لأنه من مصلحة المال.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩١، والكافي جـ ٢ ص ١٧٢، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٤، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٥.

(٢) قال في المبدع: "قاله القاضي وجماعة". المبدع جـ ٤ ص ٣٢٤.

(٣) وذلك لأنه من مال المفلس، ونماءه له، فتلفه عليه، كالعروض.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٤٠، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٤، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٥.

(٤) يبدأ بالمجني عليه إذا كان عبده الجاني، لأن الحق متعلق بعين العبد بنوت بفواتها بخلاف بقيمة الغرماء.

أما لو كان الجاني هو المفلس، فالمجني عليه أسوة الغرماء، وهو ما ذكره المصنف آنفاً. لأن حقه متعلق بالذمة.

ويختص بعده المرتهن بثمن الرهن وإن مات المفلس ،ومازاد منه عن دينه فلبقية الغرماء ،وما نقص عنه شاركهم .

وعنه : إنه بعد الموت أسوة الغرماء مطلقاً[1] .

ومن استأجر منه عينا قبل الحجر وأقبضه الأجرة اختص بها مدة الإجارة وله إيجارها والاختصاص بأجرتها من حقه. وإن تلف بعضها في بعض المدة شارك الغرماء ببقية الأجرة المقبوضة[2] .

وإن كانت الإجارة على عين موصوفة أو عمل في الذمة شارك الغرماء بقيمة المنفعة ،وإن كانت الأجرة باقية أخذها .

= ويدفع المجني عليه الأقل من الأرش أو قيمة الجاني ،لأن الأقل إن كان الأرش ،فهو لا يستحق إلا أرش الجناية ،وإن كان ثمن الجاني ،فهو لا يستحق غيره ،لأن حقه متعلق بعينه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٧ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٥ .

(١) الصحيح من المذهب : أنه يختص المرتهن - بعد مَنْ جنىٰ عليه عبدُ المفلس - بثمن الرهن إن كان لازما وإن مات المفلس ،وعليه : فما زاد منه عن دينه فلبقية الغرماء ،وما نقص عنه شاركهم .

وذلك لأن حق المرتهن متعلق بعين الرهن ،وذمة الراهن بخلاف الغرماء .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧٣ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٥ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٨ .

وإن استأجر أرضا ،فزرعها بقي الزرع إلى الحصاد بأجرته ،وقدمت على دين الغرماء .

وإن أفلس قبل الانتفاع بها وقبل مضي بعض المدة - وقيل : أو بعده - فله الفسخ ،وإلا ضرب بكل أجرتها مع الغرماء[1] .

وقيل : من استأجر شيئا ،ثم أفلس بأجرته ،رجع المؤجر به لا بها .

فصل :

ولا يحل دين مؤجل بفلس ربه ولا بموته ،ولا بفلس المدين ولا بموته .

وعنه : إن وثق المفلس أو ورثته برهن أو ضمين ملي[2] بالأقل من قيمة التركة أو الدين ،وإلا حل .

---

(١) المذهب : أن من استأجر أرضا للزرع مثلا ،فأفلس قبل مضي شيء من المدة ،فللمؤجر فسخ الإجارة لأنه أدرك عين ماله عند من أفلس .

وإن كان الحجر عليه بعد انقضاء مدة الإجارة ،أو بعد مضي بعضها ،لم يملك الفسخ لأنه لم يجد عين ماله تنزيلا للمدة منزلة المبيع ومضي بعض المدة بمنزلة تلف بعض العين المبيعة ،وهو مسقط للرجوع .

وقال القاضي وصاحب التلخيص : له الرجوع ولو بعد مضي بعض المدة ،ويلزمه تبقية زرع المفلس بأجرة المثل ،ثم هل يضرب بها مع الغرماء - وهو المحكي عن القاضي - ،أو يقدم بها عليهم ؟ - وهو الذي في التلخيص - على وجهين .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٥٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٥ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٤٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٢٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٩ .

(٢) (أو ورثته برهن أو ضمين ملي) كتبت في المخطوطة هكذا : (أو ورثته بضمين ملي برهن أو ضمين ملي) . وما أثبتناه هو الصحيح ،والله أعلم .

وعنـــه : يحل بهما مطلقا .

وعنـــه : بل بالموت وحده .(١)

ومن حل دينه شارك بقية الغرماء .(٢)

وقيـــل : ينتقل الدين إلى ذمة الورثة / بقدر التركة المنتقلة إليهم ، ق- ١٠٨ ب
فلهم التصرف فيها إذن ، وإلا فلا .(٣)

---

(١) المذهب في هذه المسألة : أن الدين المؤجل لا يحل بالفلس . ٥

وذلك لأن الأجل حق للمفلس ، فلا يسقط بفلسه كسائر حقوقه .

والمذهب : أن الدين المؤجل لا يحل بموت ربه ، ولا المديون إذا وثق الورثة برهن أو ضمين مليء على أقل الأمرين من قيمة التركـــة أو الدين .

وذلك لأن الأجل حق لمن عليه الدين ، وقد عاوض عليه ، لأن الأجل يأخذ قسطا من الثمن ، فلا يجوز أن يسلم الثمن للبائع ، ولا يسلم عوضه الذي هو الأجل للميت أو من يقوم مقامه .

ولأن الأجل حق للميت ، فورث عنه كسائر حقوقه .

ولانتفاء الضرر بالتوثيق .

انظر : مختصر الخرقي ص ٧٠ ، ٧١ ، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، والهداية جـ ١ ص ١٦٢ ، ٨
والمغني جـ ٤ ص ٤٨١ ، ٤٨٢ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٠ - ٢٢٥٤
والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٨ .

(٢) وذلك لمساواته لهم عندئذ ، وكما لو تجدد على المفلس دين بجنايته .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٨٢ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٨ .

(٣) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٨٣ .

فصـــل :

إذا قلنا : لا يحل دين بفلس لم يوقف لربه شيئا ،ولم يرجع على الغرماء به إذا حل[(١)] .

ومن مات وعليه دين حال ودين مؤجل ،وقلنا : لا يحل بموته وماله بقدر الحال ،فهل يترك له مايخصه إذا حل دينه ،أو يُوفى الحال ويرجع على ربه صاحب المؤجل إذا حل بحصته ، أو لا يرجع ؟

قال المصنف : يحتمل ثلاثة أوجه[(٢)] .

فصـــل :

ومن عليه دين مؤجل ،فله السفر دون أجله ،ولا يطالب به قبل أجله ،ولا برهن ولا ضمين ولا كفيل ولا إشهاد مطلقا .

وعنه : لا يسافر غير مجاهد حتى يأتي برهن أو ضمين أو كفيل ،كما لو كان سفره أكثر من أجله أو كان حالاً[(٣)] . **قال المصنف** : أو جهلت مدته واحتمل الأمرين .

---

(١) انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٦ .

(٢) ونقلها بعض الأصحاب عن المصنف ،ولم يرجحوا شيئا .
انظر: حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٧ ، ٣٠٨ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن له منعه من السفر في غير جهاد متعين ، حتى يوثقه .
وذلك لأن قدومه عند المحل غير متيقن ولا ظاهر ،فملك منعه إلا بوثيقة .
انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص : ٣٧٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٠٣ ، ٥٠٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٣ ، ٢٧٤ .

فإن عجله المدين ولا ضرر على ربه في أخذه لزمه .

فصل :

وإن ادعى مفلس أو غيره أو وارثه حقا حالا بشاهد واحد غير غريم ، وحلف مدعيه منهم أخذه الغرماء[1] .

وإن أبى الحلف لم يجبر ، ولا يحلف الغرماء بحال[2] ، وإن حلفوا فلغوا .

قال المصنف : إن قلنا : التركة للورثة قبل الوفاء ، حلف الوارث ، وإلا فلا ، وإذا حلف وأخذه فله الوفاء من غيره ، وإن أبى فمنه .

فصل :

ويجبر على الأصح المفلس المحترف على الكسب اللائق به الفاضل عن مؤنته اللازمة له ، وعلى إيجار نفسه فيه لقضاء بقية دينه[3] .

---

(١) لتعلق حقوقهم به . انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٨١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٢) لا يجبر على الحلف لأننا لا نعلم صدق الشاهد . ولا يحلف الغرماء لأنهم يثبتون ملكا لغيرهم للتتعلق حقوقهم به بثبوته ، فلا يجوز لهم ذلك كالمرأة تحلف لإثبات ملك زوجها لتتعلق نفقتها به ، وكالورثة قبل موت مورثهم .
انظر : مختصر الخرقي ص ٧٠ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٨١ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٣٨ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٥٨ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٤٩ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٣) نص عليه في رواية ابن منصور ، وهو الصحيح من المذهب . لأن الإجارة عقد معاوضة ، فجاز إجباره عليها ، كبيع ماله .
انظر : المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٧٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٧ .

فإن عجله المدين ولا ضرر على ربه في أخذه لزمه .

فصل :

وإن ادعى مفلس أو غيره أو وارثه حقا حالا بشاهد واحد غير غريم ،وحلف مدعيه منهم أخذه الغرماء[1] .

وإن أبى الحلف لم يجبر ،ولا يحلف الغرماء بحال[2] ، وإن حلفوا فلغوا .

قال المصنف : إن قلنا : التركة للورثة قبل الوفاء ، حلف الوارث ،وإلا فلا ،وإذا حلف وأخذه فله الوفاء من غيره ،وإن أبى فمنه .

فصل :

ويجبر على الأصح المفلس المحترف على الكسب اللائق به الفاضل عن مؤنته اللازمة له ،وعلى إيجار نفسه فيه لقضاء بقية دينه[3] .

---

(١) لتعلق حقوقهم به . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٢) لا يجبر على الحلف لأننا لا نعلم صدق الشاهد . ولا يحلف الغرماء لأنهم يثبتون ملكا لغيرهم للتعلق حقوقهم به بثبوته ،فلا يجوز لهم ذلك كالمرأة تحلف لإثبات ملك زوجها لتتعلق نفقتها به ،وكالورثة قبل موت مورثهم .
انظر: مختصر الخرقي ص ٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٨١ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٨ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٥٨ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٤٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٣) نص عليه في رواية ابن منصور ،وهو الصحيح من المذهب . لأن الإجارة عقد معاوضة ،فجاز إجباره عليها ،كبيع ماله .
انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٧٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٩٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٧ .

وهل يجبر على إحضار ملك موقوف عليه له جد واه ، وإيجاره ،وعلى إيجار أم ولده إن استغنى عنها ؟

فيه وجهان (١) .

ولا يلزم المفلسة أن تتزوج بما تصرفه في دينها أو بعضه (٢) .

وإن قضى بعض غرمائه دينا حالاً صح ،نص عليه .

وقيل : إن بقي له مايفي بدين الباقين صح ،وإلا فلا .

فصل :

ومن أفلس بثمن مبيع حال فوجده ربه بعينه عنده ،فله دون ورثته - على الأصح - أخذه على الفور في الأقيس بدون حكم حاكم ،سواء زادت قيمته على ثمنه ،أو نقصت عنه (٣) . ولو بذل له الغرماء كل ثمنه ،وهو يساوي

---

(١) الصحيح من المذهب منهما : أنه يجبر . لأنه قادر على وفاء دينه ،فلزمه كمالك مايقدر على الوفاء منه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٦٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٩ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧١ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن لرب العين ذلك بشروطه ،وأنه لو مات كان لورثته أخذها كما لو كان صاحبها حيا ،وأن له أخذه على التراخي ، ومن غير حكم حاكم،وسواء زادت قيمتها أو نقصت .

والدليل على ذلك : مارواه أبوهريرة - رضي الله عنه - قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (من أدرك ماله بعينه عند رجل ،أو إنسان قد أفلس،فهو أحق به من غرمائه) . رواه البخاري في صحيحه - في كتاب الاستقراض - باب إذا وجد ماله عند مفلس جـ ٣ ص ٨٦ ،ومسلم في صحيحه - في كتاب المساقاة - باب من أدرك ماباعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه جـ ٣ ص ١١٩٣ .

المبيع أو دونه أو فوقه[(١)].

فإن مات ، أو قتل بعد الحجر ،أو برئ من بعض ثمنه ،أو زال ملكه ولو عن بعضه بتلف أو غيره ،أو / تعلق به حق شفعة أو جناية أو رهن ق٩٠١ أو كتابة ،أو تغير بما أزال اسمه كطحن الحب وخبز الدقيق ونسج الغزل وعمل الزبت صابونا والثوب قميصا ،أو خلطه بما لا يتميز منه أو بما لا ينفصل عنه أو نقصت عينه : فهو أسوة الغرماء[(٢)].

قال المصنف : إن خلطه بمثله أو دونه ولم تزد قيمة الحب بطحنه والدقيق بخبزه والغزل بنسجه رجع ،وإلا فلا[(٣)].

ولو نقصت صفته بهزال أو نسيان صنعة أو كبر أو جنون أو جرح لا أرش له أو عمى أو زمانة أو خَلْق الثوب،فله أخذه ناقصا مجانا ،أو يشارك الغرماء بكل ثمنه[(٤)].

ولأن الورثة يقومون مقام مورثهم في استيفاء حقوقه وهذا من جملتها .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣١٣ ، ٣١٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٨٦ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ .

(١) أي : أن له الرجوع في عين ماله ،ولا يلزمه قبول ما بذل الغرماء .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٤٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٠ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،إلا أنه لو مات أو قتل قبل الحجر فتبين فلسه ،فإنه يكون أسوة الغرماء أيضا .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٣٤- ١٣٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٩ والمبدع جـ ٤ ص ٣١٤- ٣١٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٦- ٢٩٢ .

(٣) هذا اختيار المصنف - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٠ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٤٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٥٨ .

وإن كان لجرحه أرش فهو للمفلس ،وللبائع مشاركة الغرماء بكل الثمن ، أو يأخذه ناقصا ويشاركهم بأرش النقص من الثمن لا بأرش الجناية الذي ملكه المفلس .

وقيـــل : مانقص من قيمته رجع بقسطه من ثمنه .(١)

وقيـــل : إن جرح بطل رجوعه .(٢)

وإن عاب بآفة سماوية فله أخذه معيبا مجانا أو يضرب مع الغرمـــاء بكل ثمنـــه .(٣)

وكذلك إن جنى عليه المشتري .(٤)

وجناية البائع كجناية أجنبي .

ولا يمنعه تزويج الأمة ،فإن أخذها البائع بطل النكاح في الأنبس .(٥)

وإن اشترى بكرا فوطئها قبل الحجر فلا رجوع .(٦)

---

(١) ممن قاله الموفق - رحمه الله - انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٦ .

(٢) اختاره أبوبكر - رحمه الله - وغيره ،وهو الصحيح من المذهب .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٨ .

(٣)، (٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٩ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٦ .

(٥) أي: لا يمنع أخذ البائع للأمة كونها مزوجة . وقال المرداوي بأن الصواب عدم بطلان النكاح إن أخذها البائع .
انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٦) وهو الصحيح من المذهب . لأنه أذهب منها جزءا ،فأشبه مالو فقأ عينها .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٩ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٨ .

وقيـــل : بلى[1] ، كالثيب في الأصح إذا لم تحمل[2] .

فصـــل :

وإن اشترى عبدين ، ثم فلس ، فوجد البائع أحدهما ، أخذ الموجود ، وشارك الغرماء بقيمة المفقود ، وهو بقية الثمن[3] .

فصـــل :

وإن زاد المبيع زيادة متصلة كسمن وكبر وتعلم صنعة فله أخذه بزيادته ، نص عليه[4] .

ولا يلزم البائع قبوله زائدًا إلا أن يشاء فسخ العقد ، لأنه لا ينفســـخ بالفلس .

---

(١) قاله القاضي - رحمه الله - . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٩ .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب : أن وطء الثيب لا يمنع الرجـوع إذا لم تحمل .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٨ والإقناع جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٣) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب ، لأنه مبيع وجده بعينـــه فكان للبائع الرجوع فيه ، كما لو كان جميع المبيع .

انظـر : المغنـي جـ ٤ ص ٤٥٨ ، والكافي جـ ٢ ص ١٧٥ ، والإنصـاف جـ ٥ ص ٢٨٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٤) نـص عليه في روايـة الميموني - رحمه الله - . انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٦٤ ، والإنصـاف جـ ٥ ص ٢٩٢ .

وقيل : بل هو أسوة الغرماء[1].

وإن اشترى أرضا فيها حب فنبت ،أو نوى فصار شجرا ،أو بيضا فصار فراخا فوجهان[2].

وإن زاد زيادة منفصلة ،ككسب وغلة دار وثمرة وولد حادث ،فله أخذ المبيع وزيادته ،نص عليه[3].

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب . لأن الزيادة للمفلس لحدوثها في ملكه فلا يستحق البائع أخذها .

ولأن الرجوع فسخ بسبب حادث ،فلا يملك به الرجوع في عين المال الزائد زيادة متصلة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٨١ .

(٢) الوجه الأول : يسقط الرجوع .

الوجه الثاني : لا يمنع ذلك الرجوع . وقاله القاضي - رحمه الله - .

والصحيح من المذهب : أنه يسقط الرجوع ،لأنه لم يجد عين ماله ، فلا يرجع ،كما لو أتلفه متلف فأخذ قيمته .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٣٦١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٠ .

(٣) نص عليه في رواية حنبل - رحمه الله - وهو المذهب .

وذلك لأن البائع وجد عين ماله ،ولم يتغير اسمه ولا صفته ،فكان أحق به .

والزيادة للبائع ،لأنها زيادة فكانت للبائع كالمتصلة .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٦٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٤ ، ٢١٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٠ .

وقيـــل : بل دونها[١] .

وقيـــل : الولد الحادث يمنع الرجوع فيهما[٢] .

والحمل عند البيع والرجوع أو عند البيع وحده لا يمنع الرجوع ، وعنـــد الرجوع وحده فيه وجهان . ومع الرجوع فلا أرش[٣] .

فإن كان الحمل عند البيع أو بعده منفصلا عند الرجوع ، فلمن هو ؟

فيـــه وجهـــان .

فإن قلنا : للمفلس / وكان المبيع أمة ، فللبائع أخذ الولد الصغـــير ق-١٩ ب بقيمته ، أو بيع الأم معه لتعذر التفريق بينهما ، وله قيمة أمة ذات ولد دون قيمتـــه .

وقيـــل : إن لم يدفع قيمته ، فلا رجوع[٤] .

---

(١) قاله ابن حامد . وهو اختيار القاضي في الروايتين والوجهين ، وصححه الموفق - رحمهم الله جميعا - وذكرها بعضهم رواية .
انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، والمغني جـ ٤ ص ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٤ والمقنع ص ٢٠٥ ، ومنار السبيل جـ ١ ص ٢٥٧ .

(٢) قاله ابن أبي موسى - رحمه الله - انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٤٦ .

(٣) انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٣ .

(٤) انظر هذه المسألة في : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٤ ، ٢٩٥ .

فصـــل :

وإن اشترى جارية حاملا فولدت عنده بعد الحجر رجع فيهما .

وإن ولدت قبله ،وقلنا : للحمل حكم ،رجع فيه أيضا معها ،وإلا فلا.(١)

وإن أسقطت قبل الحجر رجع في الأم ،وأهدر الولد إن قلنا :لا حكم له ، وإلا ضرب مع الغرماء بقسطه من الثمن .

وإن حملت عنده وقلنا : له حكم ،رجع في الأم فقط ،وإلا رجع فيهما.(٢)

فصـــل :

ومن اشترى نخلا فأطلع ،ثم أفلس قبل التأبير ،فالطلع زيادة متصلة في الأصح.(٣)

وإن أفلس بعد تأبيرها فمنفصلة ،فتبقى للمفلس إلى جذاذها.(٤)

وكذا بقية الشجر.(٥)

---

(١) وهذا تفريع على المذهب في أصل المسألة .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٠١ ، ٣٠٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ .

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٣ .

(٣) فالطلع زيادة متصلة تمنع الرجوع . انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٨ ، والكافي جـ٢ ص ١٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٩ .

(٤) لأن الثمرة لا تتبع في البيع الذي ثبت بتراضيهما ،ففي الفسخ الحاصل بغير رضى المشتري أولى .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٨ ،والكافي جـ٢ ص ١٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٩ .

(٥) انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٨١ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٦٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٩ ، ٣٠٠ .

وإن اشترى صيدا ،فوجده البائع بعد إحرامه ،سقط رجوعه[1] .

وإن اشترى شقصا مشفوعا فلبائعه الرجوع .

وقيـــل : الشفيع أحق به[2] .

وإن خرج ما اشترى عن ملكه ،ثم عاد إليه ،ففي الرجوع وجهان[3] .

فصـــل :

وإن اشترى أرضا ،فغرس فيها أو بنى ،أخذه البائع بالقيمة .

وقيـــل : إن رضي الغرماء والمفلس[4] أو قلعه وضمن نقصه ،أو أخذهـــا وحدها ناقصة مع بقائه فيها مجانا للمفلس[5] .

وله مع غرمائه القلع مع تسوية الحفر أو أرشه ويشاركهم البائع به[6] .

---

(١) لأنه تملك للصيد ،فلم يجز مع الإحرام ،كشراء الصيد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠١ .

(٢) الصحيح من المذهب : أنه يمتنع الرجوع لتعلق حق الشفيع به . وقد تقدم أن جزم المصنف - رحمه الله - بهذا ،انظر: ص ١٥٨٠.

وانظر : المغني جـ ٤ ص ٤٧٨ ، ٤٧٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٠ ، ٢٩١ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن له الرجوع. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٩ .

(٤) قاله السامري ،انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٥ .

(٥)، (٦) وهذا الصحيح من المذهب في هذه المسألة : أن للبائع الرجـــوع ، وأخذه بالقيمة ،أو قلعه ،وضمان نقصه ،لأنه حصل في ملكه لغيره بحق .

وإن اختار المفلس والغرماء القلع ،فلهم ذلك ،وللبائع الرجوع فـي أرضه ويلزمهم إذن تسوية الأرض ،وأرش نقصها الحاصل به ،ويضرب به البائع مع الغرماء ،كسائر ديون المفلس .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٢ ، ٤٧٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٢ والفروع جـ ٤ ص ٣٠٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٧ ، ٢٩٨ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٣١ .

فإن أبى البائع الشراء ،والمشتري القلع،فلا رجوع .[1]

وقيـــل : بلى .[2] لكن للمفلس بيع ماله فيها مفردا .

وقيـــل : يلزم البائع بيع الأرض معه ،ويقتسمان الثمن بقدر حقيهما .

وقيـــل : له دفع القيمة والبيع مع بيع المفلس حقه .[3]

وإن زرعها ،ثم أفلس،بقي الزرع لربه مجانا إلى حصاده .[4]

وإن اتفق مع الغرماء على الترك أو القطـع جاز ، وإن اختلفوا

---

(١) وهو المذهب . وذلك لما فيه من الضرر على المشتري والغرماء ،والضرر لا يزال بمثله .

انظر: المقنع جـ٢ ص ١٣٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٨ .

(٢) قاله القاضي - رحمه الله - ،ويكون ما فيها للمفلس .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٧٣ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٨ .

(٣) هذه الأقوال تفريع على القول الثاني في المسألة ،وهو قول القاضي - رحمه الله - ،وليس تفريعا على المذهب ،إذْ لا تفريع عليه .

انظر: الهداية جـ١ ص ١٦٣ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٥٦ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٧٣ ، ٤٧٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٠٢ ، ٣٠٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ .

(٤) لأن المفلس (المشتري) زرع في أرضه زرعا تجب تبقيته ،فلا يكون عليه ضمان ذلك .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٠ ، وغايـــة المنتهى جـ ٢ ص ١٣١ ،وكشاف القنـــاع جـ ٣ ص ٤٣١ .

وله قيمة بعد قطعه قدم قول من طلب قطعه[1].

فإن أقر المفلس للبائع بالطلع لم يقبل إقراره، ويحلف غرماؤه أنهم لم يعلموا رجوع البائع قبل التأبير[2].

وإن أقر الغرماء لم يقبل[3]، ويحلف المفلس، ويثبت له الطلع بمفرده (به)[4] وله دفعه إلى أحدهم وقسمته بينهم، فمن أباه قيل له: إما أن تأخذه أو تبرئ منه.

---

(١) هذا أحد الوجوه في المسألة، اختاره القاضي، وجزم به في الكافي والمبدع، وكشاف القناع، ومطالب أولي النهى.

والوجه الثاني: ينظر ما فيه الأحظ فيعمل به. وصوبه المرداوي.

والثالث: إن طلب الغرماء القطع: وجب. وإن كان المفلس، فكان التأخير أحظ له: لم يقطع.

وهذه الوجوه فيما إذا كانت قيمة الزرع مقطوعا كثيرة. أما إن كانت قيمته مقطوعا يسيره، أو لا قيمة له. فلا يقطع، لأن قطعه عندئذ سفه وتضييع للمال.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٩، ٤٧٠، والكافي جـ ٢ ص ١٨١، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢١، والإنصاف جـ ٥٠٠ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢٣١ ومطالب أولي النهى جـ ٣ ص ٣٨٧.

(٢) لا يقبل إقراره. لأنه يسقط حق الغرماء، كإقراره بغريم آخر.

ويحلف غرماؤه لأن هذه اليمين ثابتة في حقهم ابتداء ولا يتوصل فيها عن المفلس.

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨١، ١٨٢، والمغني جـ ٤ ص ٤٧١.

(٣) لأن الملك للمفلس. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨٢.

(٤) (به) إضافة يقتضيها السياق. ويدل لها قول الموفق - رحمه الله -: "وإن أقر الغرماء... ، ويثبت له الطلع بمفرده". الكافي جـ ٢ ص ١٨٢.

فإن قبضوا الثمرة بعينها ردوها على البائع ،وإن قبضوا ثمنها لم يردوه .(١)

وإن شهد الغرماء للبائع بالطلع ،وهم / عدول ،قبلت شهادتهم .(٢) ١١٠ ظ

وإن اشترى غرسا فغرسه ،ثم أفلس ،فلم يزد ،فللبائع الرجوع فيه وقلعه وتضمين نقصه .(٣)

فإن أبى قلعه ،فللمفلس وغرمائه بقيمته ،ولهم قلعه مجانا .(٤)

قال المصنف : ويحتمل أن يضمن المفلس نقصه .

وإن زاد سقط الرجوع .(٥)

---

(١) يردون الثمرة على البائع ،لأنهم يقرون له بها .

ولا يردون ثمنها إن قبضوه ،لأنهم إنما اعترفوا له بالعين لا بثمنها .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٧٠ .

(٢) تقبل شهادتهم لأنهم غير متهمين .

وهذه المسألة من قوله: " فإن أقر المفلس . . . إلى هنا " في الكافي بهذا الترتيب جـ ٢ ص ١٨١ ، ١٨٢ ،وقريبا منه في المغني جـ ٤ ص ٤٧٠ ، ٤٧١ .

(٣) للبائع الرجوع ،لأنه أدرك متاعه بعينه . فإذا أخذه فعليه تسوية الأرض وأرش نقصها الحاصل بقلعه ،لأنه نقص حصل لتخليص ملكه من ملك غيره .

انظر: المغني جـ٤ ص ٤٧٤ ،والكافي جـ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣١ .

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٤ ، ٤٧٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٤٢١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣١ .

(٥) لأنها زيادة متصلة. انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٣ .

وقيـــل : لا[1].

وإن اشترى من رجل أرضا ، ومن آخر غرسا ،فغرسه فيها ،فلـــرب الأر ض الرجوع،والقلع مجانا ،وفي رب الغرس التفصيل المذكور في صبغ الثوب[2].

فإن رجعا معا فالحكم فيهما ،كما لو كان الغرس في أرض المفلس[3].

فصـــل :

وإن اشترى ثوبا فصبغه أو قصره ،وقلنا : يرجع في الأقيس،فزاد ت قيمته بقصره رجع فيه ... في الأصح . والزيادة للمفلس في الأقيس،فله مـــن الثوب بنسبة مازاد من قيمته[4].

---

(١) أي : لايسقط الرجوع. وهذا على رواية الميموني - رحمه الله - وقـــد تقدمت،انظر: ص ١٥٨٢ .

وانظر: أيضا : المغني جـ ٤ ص ٤٧٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٣ .

(٢) وستأتي هذه المسألة في الفصل الآتي .

(٣) وتفصيل هذه المسألة : أنه إن أفلس،ولم يزد الغرس ،فلكل الرجوع في عين ماله ،ولصاحب الأرض قلع الغراس من غير ضمان ،فإن قلعه بائعـــه لزمه تسوية الأرض، وأرش نقصها الحاصل به .

وإن بذل صاحب الأرض قيمة للغراس ليملكه إذا امتنع من القلع،فله ذلك ،أشبه غرس المفلس في أرض البائع .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢١ ، ٣٢٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣١ ، ٤٣٢ .

(٤) هذا المذهب . وله الرجوع لأن عين ماله قائمة مشاهدة ،لم يتغـــير اسمها ولا صفتها .

والزيادة للمفلس لأنها حصلت بفعله في ملكه ،فيكون شريكا للبائع بما زاد عن قيمة الثوب .

وقيـــل : بل أجرة القصارة ،إلا أن يتلف بيده ،فيسقط .

وقيـــل : القصارة كالسمن ،وفي أجرتها وجهان[1] .

وإن نقصت قيمته فلا رجوع في الأقيس[2] .

وإن لم تزد ولم تنقص فله الرجوع أو مشاركة الغرماء[3] .

فلو كانت قيمة الثوب خمسة ،وقيمة القصارة ثلاثة ،والأجرة درهمـــا واحدا ،فالدرهمان للغرماء .

ولو كانت قيمة القصارة درهما ،والأجرة ثلاثة ،أخذ القصار قيمة القصارة درهما وشارك الغرماء بدرهمين .

ورياضة الدابة كالقصارة ،وكذا ما استأجر على تحصيله من الصفـــات مما لا يتغير به اسم العين .

فصـــل :

وإن صبغ المفلس الثوب بصبغ منه ،فزادت قيمته بقدر قيمة الصبغ :

= انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٧٧ والمبدع جـ ٤ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٥ .

(١) انظر هذا في : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٦ .

(٢) لأنه نقص بفعل المفلس،فأشبه إتلاف البعض .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٠٠ ،والتنقيح المشبع ص ٢٠٥ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٣٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٨٢ ،وتجريد زوائد الغاية والشرح بحاشية المطالب العالية جـ ٣ ص ٣٨٤ .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٦ .

رجع البائع في ثوبه في الأصح ،وشارك المفلس فيه بقيمة صبغه[1]، إلا أن يدفعها البائع . فإن أبى دفعها : أجبر على بيع حقه[2].

وإن نقصت زيادته عن قيمة الصبغ : فالنقص من المفلس،وإن زادت قيمتها : فالزيادة مع قيمة الصبغ له[3].

وقيـــل : يشتركان منه بالنسبة .

وإن لم تزد قيمة الثوب : فلربه أخذه مجانا ،أو يكون كالغرماء .

وإن نقصت قيمته : لم يرجع في الأقيس[4].

وإن اشتراهما من رجل في عقدين وصبغه به : رجع فيهما بائعهما[5]. إلا أن تكون قيمتهما بعد الصبغ كقيمة الثوب وحده قبله ،فإنه يهدر الصبغ،

---

(١) هذا هو المذهب . وذلك لما تقدم في أول الفصل السابق .

وانظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٥ ، ٢٩٦ .

(٢) إلا أن يدفعها البائع فيلزم المفلس قبولها ،لأنه يتخلص بذلك من ضرر الشركة .

فإن أبى البائع دفعها أجبر على البيع ،وأخذ كل واحد حقه لأنه لاسبيل إلى أخذ كل حقه إلّا ذلك .

انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٣٠ .

(٣) انظر هذا كله من أول الفصل إلى هنا في الإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٦ حيث نقله بنصه .

(٤) وذلك لأنه وجد عين ماله متميزا عن غيره ،فكان له الرجوع فيه .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٤٩ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٦٢ .

وله مشاركة الغرماء بقيمة الثوب / والصبغ ،أو يأخذ الثوب مصبوغا بقيمته ق- ١١٠
إذن ،ويشاركهم بقدر النقص .(١)

وإن زادت قيمتهما : فالزيادة للمفلس،فله من الثوب بالنسبة من القيمة والباقي للبائع .(٢)

وإن اشتراهما من اثنين ،وصبغه به ،وقيمة كل منهما بحالها : فلهما الرجوع فيهما ،ولرب الصبغ من الثوب بنسبة ماله من قيمتهما ،أو يشاركان الغرماء بثمن مالهما .

وإن نقصت قيمتهما : فهما كالغرماء ،وإن رجعا فيهما : فالثوب لهما بالنسبة ،ويشارك رب الصبغ الغرماء بنقص صبغه .

وإن زادت قيمتهما اشتركا بالنسبة ،ويشاركهما المفلس بالزيادة .(٣)

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٤٩ ، ٧٥٠ .

(٢) صورته : لو اشترى الثوب بعشرة،والصبغ بخمسة ،ثم صبغه به ،فزادت قيمة الثوب،وصارت عشرين . فهذه زيادة تكون للمشتري وحده ،فيكون شريكا للبائع بربع الثوب،والباقي للبائع . انظر: المستوعب ق ٢ص ٧٥٠ .

(٣) صورة المسألة : إن اشترى من شخص الثوب بعشرة ،ومن آخر الصبغ بخمسة ،وصبغه به ،فصار يساوي الثوب مصبوغا خمسة عشر ولم تتغير القيمة بالصبغ وبقيت على حالها : فلهما الرجوع فيهما ،ولرب الصبغ من الثوب ثلثه ،أو يشاركان الغرماء بثمن مالهما ،لصاحب الثوب عشرة ، ولصاحب الصبغ خمسة .

وإن نقصت قيمتهما ،فصار يساوي مصبوغا اثني عشر فالنقص في عين الصبغ ،فإن اختار أن يكونا أسوة الغرماء فلا كلام. وإن رجعا في مبيعهما فالثوب لهما بالنسبة ،لصاحب الثوب خمسة أسداسه ولصاحب الصبغ سدسه ،ويضرب بائع الصبغ مع الغرماء بقدر نقصان ماله ،وهو ثلاثة دراهم .

وإن اشترى المفلس ماصبغ به ثوبه، ثم أفلس، ولم تزد قيمتهما، ولم تنقص: اشتركا فيه بالنسبة، ويشاركهما المفلس بالزيادة.

وإن اشترى المفلس ماصبغ به ثوبه، ثم أفلس، ولم تزد قيمتهما ولم تنقص: اشتركا فيه بالنسبة.

وإن نقصت ضرب رب الصبغ بنقص قيمة صبغه، وإن زادت فالزيادة للمفلس.(١)

وإن زادت قيمة الثوب بالصبغ فالزيادة للمشتري والنقص عليه.

وإن كان الصبغ لغيره لم يرجع، ويكون أسوة الغرماء، والصبغ للمشتري وحكم الزيادة والنقص كما سبق.(٢)

وإن كان الصبغ من المفلس فكما سبق في الزيادة والنقص.

وكذا في بقية الأقسام: يرجع رب الثوب به، ولا يرجع صاحب الصبغ به، بل يضرب به مع بقية الغرماء.(٣)

= وإن زادت قيمتهما، فصار يساوي مصبوغا عشرين، فيكون المفلس ربع، ولصاحب الصبغ ربع، ولصاحب الثوب نصف.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٠، ٧٥١.

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٢.

(٢) قال هذا كله القاضي - رحمه الله -. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٢، ٧٥٣.

والصحيح من المذهب: أنه إذا كان الصبغ من غير المفلس (المشتري)، فصبغ به، أنه يمتنع الرجوع، ويكون باقيه أسوة الغرماء.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٦٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٧، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٥.

(٣) وهذا القول الأخير هو الصحيح من المذهب، ففي كل الصور السابقة يرجع رب الثوب به، لأنه وجده بعينه، ولا يرجع صاحب الصبغ به =

فصـــل :

ولو كان الثمن مؤجلا وقف المبيع إلى أجله ،ثم أخذه - إذن - ربه ،نص عليه(١).

وقيـــل : بل يأخذه في الحال ،لأنه حقه(٢).

وقيـــل : بل هو أسوة الغرمـاء(٣).

= ولو كانا له . لأنه لم يجد عين ماله ،فلا يكون له الرجوع ،لأن المشتري شغله بغيره على وجه التبع فلا يملك بائعه الرجوع. وعليه فإنه يضرب بقيمة الصبغ مع الغرماء .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٥٣ ،والمغني جـ٤ ص ٤٦٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٩٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٣٠ ، ٤٣١ .

(١) نص عليه في رواية الحسن بن ثواب - رحمه الله - ،وهو الصحيح من المذهب .

ويـدل له ماورد عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس،فهو أحق به من غرمائه) . وقد سبق تخريجـــه ص : ١٥٧٩ .

ولأن حق هذا البائع تعلق بالعين ،فقدم على غيره ،وإن كـــان مؤجلا ،كالمرتهن .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٩ ، ٤٨٠ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٥ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٢) قاله ابن أبي موسى - رحمه الله - . انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٥ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٢١ .

(٣) قاله أبوبكر - رحمه الله - وغيره ،وهو تخريج في المغني .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٨٠ ، والمبدع جـ ٣٢٠ ، ٣٢١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ .

وقيـــل : إن لم تزد قيمته رجع فيه مجانا .[1]

فإن كان دينه سلما ،فأدرك الثمن بعينه : أخذه[2] ،وإلا فإن حـل دينه قبل القسمة ،ضرب بالمسلم فيه ،وأخذ بقسطه من جنس حقه إن كـان في المال من جنسه ،وإلا اشتراه بقيمة المسلم فيه .

فلو أسلم في قفيز عشرة دراهم ،ثم صار بدرهم ،ضرب مع الغرمـــاء بدرهم واشترى به حقه .

ولو ادعى عليه ثوب فصالح عنه بدرهم ، ثم أفلس به ،أخذ الثـــوب مدعيـه .

وإن اشترى شيئين صفقة / واحدة ،فتلف أحدهما ،ففي جواز رجوعه ١١١ أ
فيما بقي بقسطه من الثمن روايتـان .[3]

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ .
وهذه الأقوال كلها على قولنا : بأن الدين المؤجل لا يحل بالفلس.
أما لو قلنا : بأن الدين المؤجل يحل بالفلس،فله أخذه في الحال قولاً واحدا .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٧٩ ،وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٤٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٠٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢١١ ،والمنتهى مـع شرحه جـ ٢ ص ٢٧٩ .

(٣) الصحيح من المذهب منهما : أن له الرجوع - وقد سبق أن جزم بـه المصنف - رحمه الله - ص : ١٠١٠ - وذلك لأنه مبيع وجده بعينه فكان للبائع الرجوع فيه ،كما لو كان جميع المبيع .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٥٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٥ ،والمحـرر جـ ١ ص ٣٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٧ .

وإن اشترى شجرة مثمرة ،فتلفت ثمرتها ،فله أسوة الغرماء[1]

فصل :

ومن ثبت إعساره عند حاكم ،أو ادعاه من لم يعرف يساره ولم يكن دينه عن مال أخذه والغالب بقاؤه ،ولم يقر أنه ملىء به ،أو حجر عليه وقسم ماله ،ولا كسب له يفضل عن مؤنته الواجبة ،وحلف أنه معسر : خُلِّي ،وحرم حبسه والإعداء عليه .[2]

وإن كان دينه على مال أخذه ببيع أو قرض أو غيرهما ،والغالب بقاؤه ، أو عرف يساره قبل ذلك ،ودينه لا عن مال أخذه كأرش جناية وصداق ،أو أقر أنه ملىء به ،وحلف غريمه أنه لا يعلم إعساره ،أو صَدَّقَ هو غريمه : حبس حتى يقيم بينة بذهابه أو نفاده أو إعساره ،لا بأنه لا يملك شيئا[3].

---

(١) انظر : المغني جـ ٤ ص ٤٥٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٧٥ ، ١٧٦ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب . وذلك لأن الأصل عدم المال .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٦٩ ،والمقنع وحاشيته جـ ٢ ص ١٣٣ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، ٣١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

(٣) وذلك لأن الأصل بقاء ماله ،وحبسه وسيلة إلى قضاء دينه .

وتقبل البينة على نقاد المال ،لأن التلف يطّلع عليه ،وتقبل على الإعسار ،لأن البينة تظهر عسرته ،فوجب اعتبارها .

فإذا قامت البينة لم يجز حبسه لقوله تعالى : ((وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ)) سورة البقرة آية (٢٨٠) .

وذكر المصنف ـ رحمه الله ـ أن البينة تشهد إما بتلف المال ، أو بإعساره ،أي : أنه يكتفي بأحدهما ، وهذا هو الصحيح من المذهب .

ويحلف في الأصح مع بينة التلف ونحوه: أنه لا مال في الباطن، إن طلبها المدعي[(١)].

ولا يحلف عليه في الأصح مع بينة الإعسار، بل يخلى ويحال بينه وبين غريمه[(٢)].

وقيل: يحلف معها أنه معسر، وتعتبر الخبرة فيها فقط[(٣)].

= وقد نقل الزركشي والمرداوي وغيرهما عن المصنف - رحمهم الله جميعا -: أنه قال في الرعاية: "أن البينة تشهد بذهابه وإعساره". وهذا خلاف ما في هذه النسخة، فلعل النقل من نسخة أخرى، أو من الرعاية الصغرى. والله أعلم.

انظر: المغني جـ ٤ ص ٤٩٩، ٥٠١، والمقنع جـ ٢ ص ١٣٢، والكافي جـ ٢ ص ١٦٩، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٩، ٣١٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٢١.

(١) وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأن اليمين على أمر محتمل، خلاف ما شهدت به البينة، حيث إنه صار بهذه البينة كمن لم يُعرف له مال.

انظر: المغني جـ ١ ص ٤٩٩، ٥٠١، والكافي جـ ٢ ص ١٦٩، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٦، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٨، والمبدع جـ ٤ ص ٣٠٩، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٧.

(٢) وهو ظاهر كلام الامام أحمد - رحمه الله - وهو الصحيح من المذهب. وذلك لما فيه من تكذيب البينة.

انظر: رؤوس المسائل ص ٦٧٧، والمغني جـ ٤ ص ٤٩٩، والكافي جـ ٢ ص ١٦٩، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٦، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٨، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٨.

(٣) ذكره ابن أبي موسى - رحمه الله - عن بعض الأصحاب.
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٦٣، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٨.

وتسمع بينة إعساره ونحوها قبل حبسه وبعده ولو بيوم[(١)].

فإن لم يقم بينة ، حلف المدعى : أنه موسر بدينه ، أو أنه لا يعلم إعساره به ، وحبسه أو لازمه ، فإن نكل حلف المفلس وخُلّي[(٢)].

قال المصنف : والغريب العاجز عن بينة إعساره يأمر الحاكم من يسأل عنه ، فإذا ظن السائل إعساره ، شهد به عنده[(٣)].

فصل :

ولو ظهر بيده بعد فك حجره مال دون ما عليه من دين حال ، فطلب غرماؤه إعادة حجره : أعاده[(٤)].

فإن أقر أنه لزيد مضاربة ، قبل قوله مع يمينه إن صدقه زيد ، أو كان غائبا[(٥)].

وإن طلبوا حلف زيد أنه له ، حلف[(٦)].

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٦٤ ، والإنصاف جـ٥ ص ٢٧٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٧ .

(٢) انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٥٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٩ .

(٣) انظر : كشاف القناع جـ ٣ ص ٤٢٢ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٧٧ .

(٤) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢١ .

(٥) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٢٩٨ ، وحاشية ابن نصر الله على الفروع ص ٨٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢١٩ .

(٦) وذلك لاحتمال المواطأة معه . انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨٠ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٢٢ .

وإن كذبه زيد أو نكل ،صرف في الدين[١].

فصل :

ولا يفك حجره إلا بحكم حاكم[٢].

وقيل : إذا قسم ماله ،وعجز عن كسب فوق مؤنة عائلته ولو بوفاق الغرماء ،وقلنا : يلزمه التكسب لهم ،أو اتفقوا على فك الحجر عنه : انفك بدون حكم حاكم في الأقيس[٣].

فإن لزمه بعد ذلك دين ،وأعيد حجره ، اشترك في ماله غرماء الحجرين[٤] فمن عامله بعد ظهور فلسه وإعساره ،تأخر حقه ،ولم يسقط[٥]. / ن ١١١

---

(١) لأنه عرف بذلك كذب المفلس، فيصير كأنه قال : المال لي فيقضي دينه منه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٩٧، ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٨ .

(٢) هذا المذهب ،وعليه الأصحاب . وذلك لأنه ثبت بحكمه ،فلا يزول إلا به كالمحجور عليه لسفه .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٧ .

(٣) وهو الوجه الثاني في المسألة. انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٤٩٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٤) وذلك لأنهم تساووا في ثبوت حقوقهم في ذمته ،فوجب أن يتساووا في المشاركة ،كغرماء الميت. إلا أن الأولين يضربون ببقية ديونهم ، والآخرين يضربون بجميعها .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٨٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٩٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢١ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٦٤ ،والمقنع جـ٢ ص ١٣٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢١ .

باب
الحجر للصغر والجنون والسفه والرق والنكاح وما يتعلق بذلك

باب الحجر للصغر والجنون والسفه والرق والنكاح وما يتعلق بذلك (١)

فصل :

إذا أكمل ذكر أو أنثى أو خنثى مشكل خمس عشرة سنة قمرية ، أو نبت حول قبل ذكر أو أنثى نَصَّ عليه أو حول فرجي خنثى مشكل شعر خشن قوي يفحش تركه ، أو أنزل أحدهم لعشر سنين فأكثر بحلم أو وطء ، أو حاضت أنثى ، أو حبلت (٢) ، أو حاض خنثى مشكل من فرجه دمًا أسود لتسع سنين فأكثر إن لم تستمر العادة بغيره وأنزل من ذكره - وقيل : أو وجد أحدهما - ، أو وُجِدا من مخرج واحد : فقد بلغوا .

---

(١) والأصل في مشروعية الحجر قوله تعالى : ((وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ ، وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا * وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ . . . الآية)) سورة النساء : الآية (٥، ٦) .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٠٥ ، والكافي جـ ٢ ص ١٨٨ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٦ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٨٩ .

(٢) فقد بلغوا ، نص عليه ، وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .

انظر : الإفصاح جـ ١ ص ٣٨٤ ، والمستوعب ق ٢ ص ٧٦٨ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٠٨ - ٥١٠ ، والكافي جـ ٢ ص ١٩٣ ، ١٩٤ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠ ، ٣٢١ .

وقيـــل : لايحكم بأن الخنثى ذكر بإنزاله من فرجه ،ولا بأنه أنثى بحيضه ،ولا ببلوغه بهما معا ،ولا بأحدهما.[١]

والصحيح : أن الإنزال علامة البلوغ مطلقا.[٢]

فإن رشدوا زال حجرهم بدون حكم حاكم.[٣]

وقيـــل : لا.[٤]

وفي السفيه المكلف إذا رشد وجهان[٥].

---

(١) انظر : المبدع جـ ٤ ص ٣٣٣ .

(٢) أي : سواء كان الإنزال من ذكره ،أو من فرجه . وهو الصحيح من المذهب.
والصحيح من المذهب أيضا : أن البلوغ يحصل للخنثى بإنـــزال المني من ذكره ،أو خروج الحيض من فرجه .
ويحصل بوجودهما معًا إما كل من مخرجه ،أو من مخرج واحد .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥١١ ، ٥١٢ ،والكافي جـ٢ ص ١٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٢٩٠ .

(٣) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .
انظر: المغني جـ٤ ص٥٠٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٩ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٠ ، ٣٣١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠ .

(٥) المذهب منهما : : أنه لاينفك حجره إلّا بحكم حاكم. لأنه حجر ثبـــت بحكم الحاكم فلا يزول إلا به كحجر المفلس .
ولأن الرشد يحتاج إلى تأمل واجتهاد في معرفته وزوال تبذيره ، فكان كابتداء الحجر عليه .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٦٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٠٦ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٣ .

ولا اعتبار بغلظ الصوت وفرق الأنف ورائحة الإبط[١].

وقيل : يحكم ببلوغ الأنثى قبل وضعها بستة أشهر إن كانت توطأ[٢].

وإن طلقت وكانت لا توطأ فولدت لأكثر مدة الحمل منذ طلقت ، فقد بلغت قبل الفرقة[٣].

فصل :

والرشد إصلاح المال[٤] : بأن يتصرف مرارا فلا يغبن ،أو يغبن غبنا يسيرا عرفا ،وأن لا يبذل ماله في حرام ،أو في غير فائدة[٥].

---

(١) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٦٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٢ ،وحاشية المنقري على الروض جـ ٢ ص ٢٢٩ .

(٢) وذلك لأنه اليقين ، حيث إنها أقل مدة الحمل .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٧٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٠ ،وكشاف القناع جـ٣ص ٤٤٤ .

(٣) وذلك لأنه لا يحتمل خلاف ذلك ،واحتياطاً للنسب .

انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٤٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٠ .

(٤) هذا المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب ،وقطع به كثير منهم .

ويدل له: عموم قول الله تعالى : ((وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ . . .)) سورة النساء آية (٦) .

ولأن العدالة لا تعتبر في الرشد في الدوام فلا تعتبر في الابتداء ، ولأن الحجر عليه لحفظ ماله ،فيزول بصلاحه ،كالعدل .

انظر: مختصر الخرقي ص ٧١ ،وروؤس المسائل ص ٦٨ ،والمغني جـ ٤ ص ٥١٦ ، ٥١٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٤ ، ١٩٥ ،والفروع جـ ٤ص ٣١٤ والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٢ .

(٥) انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٣١٤ .

وقيل : والدين بأن لا يفعل حراما ،ولا يترك واجبا مع القدرة.[1]

وليس الصدقة به وصرفه في باب بر ومطعم ومشرب وملبس ومنكح لا يليق به تبذيرا .[2]

فصل :

ولا يأخذ أحدهم ماله حتى يختبر مرارا بما يليق به ،فإن كان صغيرا فقبل بلوغه .

وعنه : بل بعده .

وقيل : يختبر الذكر قبل البلوغ والأنثى بعده .[3]

---

(١) اختاره ابن عقيل - رحمه الله - ،وقال : " وهو الأليق بمذهبنا " .
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣١٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٢ .

(٢) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٢٢٢ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٢٩١ .

(٣) والمذهب : أن وقت الاختبار قبل البلوغ ،وعليه أكثر الأصحاب ،وقطع به كثير منهم .
ويدل له : قوله تعالى : ((وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ. . .الآية)) .
سورة النساء آية (٦) .
حيث إن ظاهر الآية يدل على أن ابتلاءهم قبل البلوغ، لأنه سماهم يتامى ،وإنما يكونون يتامى قبل البلوغ .
ولأنه مد اختبارهم إلى البلوغ بلفظ (حتى) ،فدل على أنه قبله .
ولأن تأخيره إلى البلوغ يقتضي الحجر على البالغ الرشيد ،لكونه ممتدا حتى يختبر ،ويعلم رشده . واختباره يمنع ذلك .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٥١٨ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٥ ،والفروع جـ جـ ٤ ص ٣١٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٣ .

فيختبر ابن التاجر بالربح وعدم الغبن ،أو قلته في العقود .

وابن المزارع بما يتعلق بالمزارعة والقيام على العمال والقوام .

وابن المحترف بما يتعلق بحرفته .

وابن الرئيس والصدر الكبير والكاتب بأن يستوفي على وكيله فيما أذن له فيه وليه .

وأولاد كل ذي حرفة بما يليق بهم .

والأنثى/ بشراء القطن والكتان والغزل والخرق وبيع ذلك بثمن ق: ١١٢ أ
المثل غالبا والغزل والاستغزال بأجرة المثل غالبا والنقش المعتاد لمثلها وحفظ الأطعمة عن الهر والفأر ،وغير ذلك[1].

فيزول حجرهما بلا حاكم[2].

وقيل : بلى[3].

---

(١) انظر في هذا كله . المستوعب ق ٢ ص ٧٧٠ ،والمغني جـ ٤ ص ٥١٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ٢ ص ٢٩٠ ، ٢٩١ .

(٢) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

لأن الله تعالى أمر بدفع أموالهم إليهم عند البلوغ وإيناس الرشد .

ولأنه حجر بغير حكم حاكم فيزول بغير حكمه كالحجر على المجنون .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٠٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠ .

(٣) واختاره القاضي - رحمه الله - . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠ .

وهنـــه : لا تأخذه الأنثى حتى تبلغ وترشد وتتزوج وتلد ،أو تبقى سنة عند الزوج .

وقيـــل : أو يطأها الزوج .

وقيـــل : أو تحيض وتبرز للرجال إذا لم يكن تزوجت .

وقيـــل : إذا كانت بكرا فحتى تتزوج وتلد ،أو تبقى سنة عنـــد الزوج ،وإن كانت ثيبا فكالغلام .(١)

وللموصي دفع المال إلى من له منهم أخذه بلا حاكم ،بل يشهد بـــه عليـــه .(٢)

والحاكم وأمينه كالوصي مع عدمـــه .(٣)

فصـــل :

ووليّهم حال الحجر الأب مالم يعلم فسقه ،ثم وصيه كـــذلك

---

(١) انظر: ماقيل في هذه المسألة في : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧٧ ،والمغني جـ ٤ ص ٥١٢ ، ٥١٣ ، والكافي جـ ٢ ص ١٩٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١٣ ، ٣١٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٧٠- ٢٢٧٢ .

والصحيح من المذهب في هذا : أنه إذا بلغت الجارية ورشدت دفع إليها مالها . كالغلام. انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤١٣ . لقوله تعالى : ((وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ .... فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا)) سورة النساء آية (٦) .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤١٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٤ .

ثم الحاكم[1].

وعنه : الجد قبل الوصي .

وقيل : بعده[2].

فصل :

وكل تصرف مالي بعقد وغيره أذن فيه الولي أو الوصي أو الحاكم للاختبار صح منهم[3]

---

(١) وهو المذهب . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٤ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٧٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٢١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٨ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٦ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٣، ٣٢٤، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٢) المذهب : أنه ليس للجد ولاية . وعليه أكثر الأصحاب ،وذلك لأنه لا يدلي بنفسه ،وإنما يدلي بالأب فهو كالأخ ،وكذا الأم وسائر العصبات .

وعلى الرواية الأخرى : أن للجد ولاية ،فالصحيح عندئذ أنه يقدم على الوصي .

والذي اختاره شيخ الإسلام - رحمه الله - أن للجد وسائر العصبة والأم ولاية بشرط العدالة .

انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٦، ٣٤٧ ،والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١٦، ٣١٧ ،والاختيارات الفقهية ص ١٣٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٢٢٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٤٧ .

(٣) وهو المذهب . وذلك لأنه متصرف بأمر الله ،فصح تصرفه كالرشيد .

انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٩٥ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٧، ٢٦٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٣ ، وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٥ ص ١٨٩ .

وكذا إن كان لمصلحة أخرى.[1]

وعنه : لا ، إلا في المحقرات.[2]

وقيل : يصح ضمان السفيه ، ويتبع به بعد فك الحجر.[3]

وفي صحة قبولهم الهبة والوصية مع العقل ، بدون إذن الولي ، وجهان.[4]

ولا تصح الحوالة عليهم ، ولا لهم.[5]

فصل :

ومن بلغ سفيها أو مجنونا أو جن بعد بلوغه فالنظر لوليه المذكور.[6]

---

(١) انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٤٤ ، وحاشية العنقري على الروض جـ ٢ ص ٢٢٧ ، وحاشية ابن قاسم على الروض جـ ٥ ص ١٨٩ .

(٢) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٧ .

(٣) والمذهب : أنه لا يصح ضمانه . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ١٩١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٧٧ .

(٤) صوب المرداوي - رحمه الله - الصحة . لأنه تحصيل مال من غير معاوضة لا ضرر عليهما فيه ، فصح كما لو استخرجاه من معدن .

انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، وشرح المحرر جـ ١ ق ٢٤٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٩ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٧٧٣ .

(٦) انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٣١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٦ ، والروض المربع - مع حاشية ابن قاسم - جـ ٥ ص ١٨٩ ، ١٩٠ .

ومن جن بعد رشده فوليُّه الحاكم .

وقيـــل : بل وليُّه الأول[1] .

ومن سفه بعد رشده حجر عليه الحاكم .

وقيـــل : أو أبوه مطلقا .

وعنـــه : أو ابنه إن كان حاكما[2] .

وقال المصنف : إن قلنا : يزول حجره برشده بلا حكم حاكم، عاد بالسفه والتبذير ، ووليه إذن وليُّه الأول ، وإلا فلا .

وإن فسق ولم يبذر لم يحجر عليه[3] .

وإن اعتبر في رشده إصلاح دينه احتمل وجهين .

ومن حجر عليه الحاكم لسفهه لم يزل حجره عنه إلا لحكمه .

وقيـــل : يزول . كما سبق[4] .

---

(١) هذا الصحيح من المذهب . انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٣ .

(٢) الصحيح من المذهب : أنه يحجر عليه الحاكم . وعليه أكثر الأصحاب . وذلك لأن التبذير يختلف، ويختلف فيه، ويحتاج إلى الاجتهاد فإذا افتقر السبب إلى الاجتهاد لم يثبت إلا بحكم الحاكم .

ولأنه حجر مختلف فيه، فلم يثبت إلا بحكم الحاكم، كالحجر على المفلس .

انظر في هذا كله : الهداية جـ ١ ص ١٦٥ ، والمستوعب ق ٢ ص ٧٧٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٥١٩ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٤ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٦ .

(٣) والمذهب : أن الرشد الصلاح في المال فقط . وتقدم هذا ص ١٦٠٤

(٤) سبق هذا في أول فصل في الباب، والمذهب : أنه لا يزول حجره عنه إلا بحكم حاكم . انظر ص ١٦٠٣ .

وقال أبو الخطاب - رحمه الله - يزول بدون حكم حاكم . انظـــر : الهداية جـ ١ ص ١٦٥ .

فصـــــل :

ويسن إظهار الحجر والإشهاد به[(١)].

فمن باع أحدهم شيئا أو أقرضه أو أودعه رجع به، فإن أتلفه فهدر، كما لو تلف[(٢)].

وقيـــل : بل يضمنـــه .

وقيـــل : إن جهل ربه حجر السفيه ضمنه السفيه، وإلا فلا[(٣)].

ويضمنون ما أتلفوه من نفس ومال بدون ذلك[(٤)].

---

(١) وذلك ليظهر أمره، فتجتنب معاملته .

انظر : الهداية جـ ١ ص ١٦٥، والمغني جـ ٤ ص ٥٢٠، والكافي جـ ٢ ص ١٩٧، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٣، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٧ .

(٢) هذا المذهب، وعليه أكثر الأصحاب .

ويرجع به إن كان باقيا لأنه عين ماله . وإن أتلفه المحجور عليه أو تلف فهدر، لأنه سلطه عليه برضاه، سواء علم بالحجر، أو لم يعلم، لأنه إن علم فقد فرط بدفع ماله إلى من حجر عليه، وإن لم يعلم فيه فهو مفرط لكونه في مظنة الشهرة .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥٢٠، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٩، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢١ .

(٣) انظر في هذه الأقوال : الفروع جـ ٤ ص ٣١١، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢٢٧٤، والإنصاف جـ ٥ ص ٣١٩ .

(٤) بلا نزاع . لأنه لا تفريط من المالك، والإتلاف يستوي فيه الأهل وغيره .

انظر : المقنع جـ ٢ ص ١٣٩، والفروع جـ ٤ ص ٣١١، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٠، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٠، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢١ .

فصل :

يصح طلاق السفيه ،وظهاره ،وإيلاؤه ،ولعانه ،ونفي النسب به،[1] ونكاح بإذن وليه .

وقيل : وبدونه مع الحاجة.[2]

وخلعه بمال ويأخذه وليه.[3]

وقيل : أو هو.[4]

وعتقه المنجز على الأضعف[5] ، وتدبيره ووصيته في الأصح فيهما.[6]

---

(١) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢١ ، ٥٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٤، ٣٣٦، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٧ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . لأن النكاح عندئذ مصلحة محضة ،وهو لم يشرع لقصد المال .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٢٣ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٤ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٤ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب . انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٦ .

(٤) وهو قول القاضي - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٦ .

(٥) المذهب : أنه لا يصح ،كما أشار إليه المصنف - رحمه الله - . وذلك لأنه محجور عليه لحفظ ماله ، فلا يصح منه ،كعتق الصبي . ولأنه تبرع فأشبه هبته ووقفه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٣ .

(٦) وهو الصحيح من المذهب . لأن ذلك محض مصلحة ،لأنه تقرب إلى الله تعالى بماله بعد غناه عنه .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٧٣ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٩ والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٦ .

وإقراره بنسب ،وطلاق ،وحد ،وقود ،ويؤخذان في الحال(١) .

وهل لولي القود العفو عنه على مال ؟

فيه وجهان(٢) .

وإن وجب له قود فله أخذه وتركه إلى مال ،وإن عفا بدونه ،وقلنا يجب القود عَيْنًا صح ،وإلا وجبت الدية(٣) .

وإن أقر بدين كان قبل الحجر أو بعده ،أو بما يوجب مالاً من إتلاف وغيره : لزمه بعد حجره(٤) .

---

(١) وذلك لأنه ليس بتصرف في المال ،ولا يجري مجراه .

ولأنه محجور عليه في ماله لا في نفسه .

ويلزمه حكم الحد والقود في الحال بغير خلاف .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٧٣ ،والمغني جـ ٤ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٤ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٧ ، ١٩٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٤٤ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٧ .

(٢) الصحيح من المذهب : أنه يصح العفو ويسقط به القصاص . ولكن لا يجب المال في الحال ،بل إذا انفك الحجر عنه ،لاحتمال أن يتواطأ المحجور عليه والمقر له على الإقرار بالقصاص والعفو عنه على مال .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٧ ،والتنقيح ص ٢٠٧ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٣ ، ٤٥٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ص ٢٩٥ .

(٣) والمذهب : أن الواجب أحد شيئين : القصاص أو الدية ،وعليه : فلا يصح عفوه عن المال ،وتجب الدية .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٥٢٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣ ، ٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٧ .

(٤) هذا الصحيح من المذهب . لأنه محجور عليه لحظه فأشبه الصبي

فصـــل :

ولا يتصرف وليّ أحدهم في ماله إلا بما له فيه حظ ومصلحة[١]

فإن تبرع، أو حابى، أو باع بدون ثمن المثل جهلا، أو أنفق على نفسه أو على من تلزمه نفقته زيادة على المعروف، أو صالح عنه ببعضه لمن لا يسوغ له بدعواه : ضمن في الأصح[٢].

وله تزويج رقيقه على الأصح[٣]، وكتابته لمصلحة وحظٍ أو خوف الزنا، أو استغنى عن الأمة[٤].

وله تزويج عبده بأمته، وتزويجها بغير عبده، ولا يزوج عبده بغير أمته[٥].

وكذا الأب في تزويج رقيق ولده الصغير[٦].

---

(١) بلا نزاع. انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ .

(٢) وهو المذهب، وعليه الأصحاب، وقطع به الأكثرون .

وذلك لأنه مفرط، فضمن، كتصرفه في مال غيرهما .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٤، والمقنع جـ٢ ص ١٤٢، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ .

(٣) هذا هو الصحيح من المذهب . انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٤٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٦، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٤ .

(٤) نص عليه، وهو المذهب، وعليه الأصحاب .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٢، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٤ .

(٥) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣٣٨. وظاهر الإطلاق السابق صحته .

(٦) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٨ .

وقيـــل : إن كان الولي أبا أو وصيا أعتقه بمال .

وقيـــل : بأكثر من قيمتهما[١] .

وقيـــل : له عتقه مجانا لمصلحة ربه : بأن تكون أمته وولده يساويان مائة ، ولو انفرد أحدهما ساوى مائة أو أكثر[٢] .

وله السفر به في الأصح[٣] ، وبيعه بنقدٍ ، ونساءٍ ببينةٍ ورهنٍ لمصلحة ربه وتزكيته منه[٤] .

فإن باع ما يساوي مائة بمائة نقدًا وعشرة نسيئة ، فهل يلزمه أخذ الرهن بالعشرة ؟

فيـه احتمالان .

وله التجارة به مجانا[٥] ، ودفعه مضاربة على الأشهر ببعض ربحه[٦] .

---

(١) هذا المذهب ، لأنه معاوضة للصبي فيها حظ ، فملكه وليُّه ، كالبيـــع . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ .

(٢) وذُكِرَ روايةً ، واختاره أبوبكر - رحمه الله - . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩١ والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ، انظر : الفروع جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٨ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والفروع جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٤ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ، انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٨٩ ، ١٩٠ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٧ .

(٦) وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩٠ ،

وقيـــل : إن كان الولي أبا أو وصيا أعتقه بمال .

وقيـــل : بأكثر من قيمتهما[١] .

وقيـــل : له عتقه مجانا لمصلحة ربه : بأن تكون أمته وولد هـــا يساويان مائة ، ولو انفرد أحدهما ساوى مائة أو أكثر[٢] .

وله السفر به في الأصح[٣] ، وبيعه بنقدٍ ، ونسائٍ ببينةٍ ورهنٍ لمصلحة ، وتزكيته منه[٤] .

فإن باع مايساوي مائة بمائة نقداً وعشرة نسيئة ، فهل يلزمه أخذ الرهن بالعشرة ؟

فيـــه احتمالان .

وله التجارة به مجاناً[٥] ، ودفعه مضاربة على الأشهر ببعض ربحه[٦] .

---

(١) هذا المذهب ، لأنه معاوضة لليتيم فيها حظ ، فملكه وليُّه ، كالبيـــع . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩١ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ .

(٢) وذُكِرَ روايةً ، واختاره أبوبكر - رحمه الله - . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩١ والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ، انظر : الفروع جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٨ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والفروع جـ ٤ ص ٣١٩ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٨ ، والإقناع جـ ١ ص ٣٢٤ .

(٥) وهو الصحيح من المذهب ، انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٨٩ ، ١٩٠ والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٧ .

(٦) وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب . انظر : الكافي جـ ٢ ص ١٩٠ -

وقيـــل : بل أجرة المثل[1].

وقرضه على الأصح مليئا مقرا بإدلاله برهن / ،إن خاف تلفه ، ق- ١١٣ أ
أو نقصه ،أو سرقته ،أو غصبه ،أو أراد نقله من مكانه لسفر أو غيره .

وقيـــل : وبلا رهن[2].

وله إيداعه إن أراد سفرا وتعذر قرضه ، ورهنه لمصلحة ربه عند
وقضاء دينه ،وطلب حقه في الحال من ثمن وغيره ،وأخذ رهن به إن عجز
عن أخذه أو كان مؤجلا .

فإن منع من دفعه مضاربة ضمن ،وإن قدر أن يقرضه فأودعه فلا[3].

ولا يقترض وصي ولا حاكم منه شيئا ،ولا يشتريه لنفسه ،ولا يشتري له
من نفسه ،ولا يبيعهم شيئا[4].

ويجوز ذلك للأب[5].

والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢١ ،
والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٨ .

(١) انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٢١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٩ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب،إذا كان في ذلك مصلحة .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ١٩١ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والفروع جـ
٤ ص ٣١٩ ، ٣٢٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٨ ،
٣٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٤ .

(٣) أي: فلا ضمان عليه. انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٩ ،والمغني جـ ٤
ص ٢٧٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٥ .

(٤)، (٥) وهو المذهب،انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٧ ،والمستوعب ق ٢ ص
١٤١٠ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣٧ ،والإنصاف جـ ٥
ص ٣٢٥ ، ٣٣٠ .

وعنه : والوصي إن وكل من يبيعه هو ويستقصي في الثمن بالنداء في الأسواق[١].

وله شراء العقار لهم وبناؤه ،كعادة بلده[٢].

وقيل : بل بآجرٍ وطين[٣].

ولا يبيعه إلا لضرورة نفقة أو قضاء دين أو نحوهما ،أو غبطة[٤].

وقيل : كزيادة الثلث فأكثر[٥].

وعنه : أن للوصي بيعه نظرا لهم بدون هذين الشيئين[٦].

وقد يكون بيعه أولى لكونه في مكان لا غلة له ،أو غلته يسيرة ،أو لـ... عقاران يحسن أحدهما بثمن الآخر،أولمصلحة غير ذلك ،أو لأن شريكه طلب ... وهو لا ينقسم[٧].

---

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٧ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٤١٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٥ .

(٢) لأنه العرف ،انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦١ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٠ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ ،والمبدع جـ ٢ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٣ .

(٣) وهو قول للأصحاب . ولكنه حمل على من عادتهم البناء بالآجر ،فلا يسوغ عمله في حق غيرهم .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٠ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٠ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤٠٥ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ .

(٥) وممن قاله أبو الخطاب،والموفق - رحمهما الله - في المقنع - .انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٣ .

(٦)، (٧) هذا هو الصحيح من المذهب في هذه المسألة: أنه يجوز للوصي بيع عقارهم إذا كان فيه مصلحة ،وسواء حصل زيادة أم لا .
انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٦٦ ، ٢٦٧ ،والكافي جـ ٢ ص ١٩٠ ، ١٦١ والمبدع جـ ٤ ص ٣٤١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٢ .

وإن وصى لأحدهم بمن يعتق عليه ،أو وهب له وهو فقير ،أو لا تلزمه نفقته قبله له ،وإلا فلا[1].

فصل :

وللوصي أن يضحي عن اليتيم الموسر ،ويعلمه الخط وما ينفعه بماله ،نص عليهما.[2]

ويداوي موليه إن مرض،وحاضن الطفل وكافله وقيّمه حال الحجر وبعده ،ويختنه إن كان أقلف.[3]

فصل :

ويقبل قول الأب ،والوصي ،والحاكم ،وأمينه ،وحاضن الطفل ، وكافله وقيمه ،حال الحجر وبعده ،في النفقة وقدرها وجوازها ،ووجود

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ١٤١٤ ،والاقناع جـ ٢ ص ٢٢٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥١ .

(٢) نص على الأضحية في رواية جعفر بن محمد ،وعلى تعليمه في رواية أبي داود -رحمهما الله ،وهوالمذهب .
انظر : مسائل الإمام أحمد - رواية أبي داود ص ٢١٤ ، والهداية جـ ١ ص ٢١٨ ،والمستوعب ق ٢ ص ١٤١٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٠، ٣٣١، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٣ .

(٣) أي: بماله. انظر : الفروع جـ٤ ص ٣٢١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٠، ٤٥١ .

الضرورة والغبطة والمصلحة ،والتلف[1] ، ودفع ماله إليه بعد رشده[2] .

ويحتمل اعتبار البينة في دفعه وأن الحظ في البيع[3] .

وغير الحاكم يحلف على المذهب إن اتهم[4] .

فإن قال : مات أبي من سنة ،أو أنفقت عليَّ من سنة ،وقال الوصي بل من سنتين ،قُدّم قول الصبي[5] .

---

(١) مالم يعلم كذبه أو تخالفه عادة وعرف .

انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٨ ،والمقنع جـ٢ ص ١٤٥ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٥ ، ٤٥٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٥ ، ٢٩٦ .

(٢) يقبل قوله في دفعه إليه إذا كان متبرعا . لأنه أمين ، فأشبه المودع . وهو المذهب .

انظر: الهداية جـ١ ص ٢١٨ ،والمقنع جـ٢ ص ١٤٥ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٦ .

(٣) انظر: المقنع جـ٢ ص ١٤٥ ، ١٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ .

(٤) والصحيح من المذهب: أن غير الحاكم يحلف حيث قلنا : إن القول قوله وذلك لاحتمال صدق الآخر .

وأما الحاكم فلا يحلف لعدم التهمة .

انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٦ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤١ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٦ .

(٥) لأن الأصل حياة والده ،ولأن اختلافهما في أمر ليس الوصي أمينا فيه فكان القول قول من يوافق قوله الأصل ، وهو الابن .

فصـــل :

ولكل ولي فقير محتاج من وصي (و)[1] غيره أن يأكل من مال موليه الأقل من كفايته ،أو أجرته مجانا / ،إن شغله ذلك وقطعه عن كسبـــه ق- ١٤٣ ب
وحرفتـه ،وما يقوم به .[2]

وعنـــه : يقضيـه غير الأب إذا أيسر .[3]

= انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٢ ،والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٦ .

(١) الواو إضافة يقتضيها السياق .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب في هذه المسألة. وعليه أكثـــر الأصحاب .

ومما يـدل له قوله تعالى : ((وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ...)) سورة النساء آية (٦) .

ولأنه يستحقه بالعمل والحاجة جميعا فلا يجوز أن يأخـــذ إلا ماوجدا فيه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٥ ،والكافي جـ ٢ ص ١٨٩ ،والمحـرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٥ .

(٣) والصحيح من المذهب: أنه لايلزمه عوضه إذا أيسر .

وذلك لأن الله تعالى أمر بالأكل ،ولم يذكر عوضًا . ولأن ذلـــك جعل عوضا له عن عمله ،فلا يلزمه عوضه ،كالأجير والمضارب .

أما الأب : فيجوز له الأكل مع الحاجة وعدمها ،ولا يلزمه عوض .

انظر: الكافي جـ٢ ص ١٨٩ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ .

وخُرِّج مثله في ناظر الوقف.(١)

فصل:

وهل للرشيد منع امرأته الرشيدة من التبرع بأكثر من ثلث مالها ؟ على روايتين.(٢)

وعنه : لا تهب شيئا إلا بإذنه(٣)، ولا ينفذ عتقها بدونه وإن قل(٤).

---

(١) خَرّجه أبو الخطاب - رحمه الله - وغيره، انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٨، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٥.

والمنصوص عن الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية أبي الحارث، وحرب : جواز الأكل منه بالمعروف. انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٢٥، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٦، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٠.

(٢) المذهب منهما : أنه ليس له منعها من ذلك.

وذلك لعموم قوله تعالى : ((فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ....)) سورة النساء آية (٦).

ولقوله صلى الله عليه وسلم : (تصدقن يامعشر النساء ولو من حليكن) رواه أحمد في مسنده، انظر: الفتح الرباني جـ ٦ ص ١٤٨، وإسناده جيد، انظر: بلوغ الأماني مع الفتح الرباني جـ ٦ ص ١٤٨.

حيث لم يعتبر إذن الزوج ولا غيره.

ولأن من وجب دفع ماله إليه لرشده، جاز له التصرف بغير إذن.

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ١ ص ٣٧٨، والكافي جـ ٢ ص ٢٠٠، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٧، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٢، ٣٤٣.

(٣) نقله أبو طالب - رحمه الله -، انظر: المسائل الفقهية جـ ١ ص ٣٧٨.

(٤) انظر: المغني جـ ٤ ص ٥١٥، والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٨، والمذهب : أن لها ذلك، وقد تقدم في أول الفصل.

ولها الصدقة من ماله برغيف ونحوه بلا إذنه .

وعنه : منعه .[1]

ويلي الكافر العدل في دينه مال ولده حيث يلي المسلم مال ولده المسلم .

وقيل : بل يليه الحاكم .[2]

***

---

(١) والمذهب من الروايتين : أنه يجوز لها ذلك ، إلا أن يمنعها ، أو يكون بخيلا فتشك في رضاه ، أو يضطرب العرف فلا يجوز .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٥١٥ ، ٥١٦ ، والفروع جـ ٤ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٦٠ ، ٤٦١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٩ .

(٢) والصحيح من المذهب : الأول ، واختاره الأصحاب . انظر : المحرر جـ ١ ص ٣٤٧ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣١٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، والإقناع والكشاف جـ ٣ ص ٤٤٧ .

باب المأذون له

بـــاب المـــأذون لـــه

من أذن لعبده أو لمميّز هو وليّه أو وصيُّه ،وقلنا : يصح تصرفه بإذنه في نوع تجارة بمقدار[١]: انفك حجره فيهما فقط . نص عليه[٢] .

وصح إقرارهما بذلك المال وبقدره فقط في بيع وشراء[٣] .

---

(١) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لقوله تعالى : ((وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ ... الآية)) سورة النساء آية (٦) .

أي : اختبروهم لتعلموا رشدهم ،وإنما يتحقق ذلك بتفويض الأمر إليهم من البيع والشراء ونحوه .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧٦ ، ٥١٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٦٧ ،جـ ٥ ص ٣٤٣ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٧ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،وعليه الأصحاب .

لأن كل واحد منهما يتصرف بالإذن من جهة آدمي ،فوجب أن يختص بما أذن له فيه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٣ ، ٣٤٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٧ .

(٣) وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن مقتضى الإقرار الصحة ،ترك فيما لم يؤذن لهما فيه ،فوجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ ، ٣٥٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٩ ، جـ ١٢ ص ١٢٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٨ .

وما يتعلق بهما حال الإذن في بيع وشراء ما يتعلق بهما ولا يحبسان به[١].

وقيل : لا يصح إقرار المأذون إلا في شيء يسير[٢].

ولا يتصرف أحدهما إلا بالأحظ والأحوط ،ولا يحابي ،ولا يتزوج منه ، ولا يزوج أمة ولا عبدا[٣].

وإن أذن لأحدهما في كل تجارة ،أو مطلقا ،فلا يؤجر نفسه ،ولا يتوكل لأحد[٤].

ولا يوكل فيما يتولاه مثله عرفا[٥].

---

(١) أي : أن ما تعلق بهما حال الإذن في البيع والشراء ،فإنه يتعلق بذمة من أذن لهما ،ولا يؤخذان به ،لأنه هو الذي غر الناس بإذنه له .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٩ .

(٢) قاله أبوبكر وابن أبي موسى -رحمهما الله تعالى- . انظر: الإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٩ .

(٣) أي: من مال التجارة. انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٧٩ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٨٧ .

(٤) لأنه عقد على نفسه ،فلا يملكه إلا بإذن ،كبيع نفسه ،ولأن ذلك يشغله عن التجارة المعقودة بالإذن .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٦ ،والشرح الكبير جـ ٢ ص ٥٧٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٤ .

(٥) هذا القول الأول ،وهو المذهب . لأنهما يتصرفان بالإذن ،فأختصّا بما أذن لهما فيه. كالوكيل .

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٧٨ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٦٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٧ .

وقيـــل : يجوز كالذي لا يتولاه مثله ،أو يعجز عنه لكثرته ،أو صعوبته[١] .

ولا يأذن أحدهما لعبده في تجارة .

ومن رأى عبده أو موليه يتجر ،فسكت ولم ينهه ،لم يصر مأذونا له[٢] .

ولا يصح أن يعطي عبده مالا مضاربة .

ويحتمل الصحة ،إن قلنا : يملك بالتمليك. وأن النماء يملك بظهوره .

فإن أعطاه ألفا يتجر به ،فاشترى به شيئا فتلف الألف قبل نقده ،بطل العقـد .

وإن اشتراه في ذمته لزم سيده عوضه .

وقيـــل : يبطل العقد .

وقيـــل : سيده بالخيار[٣] .

وله خلع زوجته ،والعوض لسيده .

---

(١) هذا القول الثاني في المسألة . انظر : المستوعب ق ٢ ص ١٤٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٤٩ .

(٢) بلا نزاع . انظر : المقنع جـ ٢ ص ١٤٧ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٤ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن ما اشتراه العبد المأذون له في التصرف في ذمته ،فإنّه يتعلق بذمة سيده ، لأنّه غر الناس بمعاملته ،وأذن فيها ،فصار ضامنًا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٧٣ ، ٢٧٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٧ ، ٣٤٨ .

فصـــل :

وما لزم الصبي المأذون له بسبب التجارة ففي ماله .

وما لزم العبد المأذون بسبب التجارة وعجز ما بيده عنه ففي ذمة سيده .

وعنه : في رقبة العبد .

وعنه : فيهما[1] .

وما أنكره سيده ،ولا بينة به ،ففي ذمة العبد إن اعترف ،وإلا فهدر[2] .

وإن أذن لأحدهما في نوع تجارة ،فما أدانه / فيه وفي غيره سواء[3] . ق- ١١٤ أ

---

(١) الصحيح من المذهب : أن مالزم العبد المأذون بسبب التجارة : فإنه في ذمة سيده ،سواء كان في يد العبد المأذون له مـــال ، أولا .

وأما المصنف - رحمه الله - فقد جعل محل الخلاف : فيما إذا عجز مافي يده عن الدين .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٧٣ ، ٢٧٤ ،والمحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ، وشرح الزركشي جـ٥ ص ٢١٥٦ ، ٢١٥٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٧ ، ٣٤٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٨ .

(٢) انظر: شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٥٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ .

(٣) مثل لو أذن له في التجارة في البر ،فيتجر في غيره. لأنه لاينفك عن التغرير ،إذْ يظن الناس أنه مأذون له في ذلك أيضا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والفروع جـ ٤ ص ٣٢٦ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٥٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ ، والإنصـاف جـ ٥ ص ٣٤٨ ،وكشـاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٩ .

فصـــــل :

وما لزم عبدا غير مأذون له بجناية على نفس أو مال بلا إذن ربه : ففي رقبته[(١)] ، يفديه سيده بالأقل من قيمته أو دينه ، أو يسلمه ، فيبرأ من فدائه ، سواء وفّى بما على عبده ، أو لم يفِ.[(٢)]

وعنه : يفديه بكل دينه.[(٣)]

وعنه : بل في ذمته يتبع به بعد عتقه ، كإقراره.[(٣)]
فإن أعتقه ، غرم مافي ذمته عنه ومافي رقبة عتيقه ، دون مافي ذمته.[(٤)]

---

(١) وهو المذهب ، انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٧١ ، والمغني جـ ٤ ص ٢٧٤ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٣٤٨ ، والإقناع جـ ٣ ص ٢٣٠ .

(٢) هذه هي الرواية الأولى ، وهي المذهب .

لأنه إن سلمه ، وكان ثمنه أقل من أرش جنايته ، فليس للمجني عليه إلا ذلك ، لأن العبد هو الجاني فلا يجب على غيره شيء - وإن كان ثمنه أكثر ، فالفضل لسيده ، كالرهن .

وإن اختار السيد فداءه لزمه أقل الأمرين ، من قيمته وأرش جنايته ، لأن أرش الجناية إن كان أكثر فلا يتعلق بغير العبد الجاني لعدم الجناية من غيره ، وإنما تجب قيمته .

وإن كان أقل ، فلا يجب بالجناية إلا هو .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٦١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٥ ، جـ ١٠ ص ٧٨ .

(٣) انظر : شرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٦١ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٦ .

(٤) أي : إن أعتقه فإنه يلزمه ماقلنا : إنه يتعلق بذمة السيد ، ومافي رقبة العبد . لأن السيد بهذا اختار أن يفديه . ولا يلزمه شيء مما تعلق بذمة العبد ، بل ذلك لازم للعبد .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٧٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٦ .

وفي قدر فداه مافي رقبته على سيده وجهان[(١)].

فإن لحق المأذون بدار حرب قبل عتقه غرم سيده مافي ذمته عنه فقط ،لا مافي ذمة العبد ورقبته[(٢)].

وإن أقر بدين أو أرش جناية ،فأنكره سيده ،لزمه دون سيده[(٣)].

فصل :

ولا يعامل أحد عبد غيره بغير إذنه. فإن اشترى منه في ذمته شيئا ،أو اقترضه ،أو ضمنه بدون إذن سيده ،لم يصح .

وعنه : يصح ويتبع به إذا عتق.

وعنه : يتعلق برقبته[(٤)].

---

(١) الصحيح من المذهب منهما : أنه يلزم السيد فداه بأقل الأمرين من قيمته أو ماتعلق برقبته .

انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٨ .

(٢) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٧٣ .

(٣) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٧٤ ،وشرح الزركشي جـ ٥ ص ٢١٥٧ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٥١ .

(٤) الصحيح من المذهب : أنه لا يصح . لأنه محجور عليه بنقص فيه ، فلا ينفذ تصرفه بغير إذن وليه ،كالسفيه .

انظر : المستوعب ق ٢ ص ٥٧٤ ،والمغني جـ ٤ ص ٢٧٥ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣٠ .

وعلى القولين الأولين : للبائع والمقرض أخذ مالهما منه ،أو من سيده إن بقي ،وبدله إن تلف ،والفسخ إن أعسر العبد بالثمن أو بما اقترضه أو بدله[١].

وإن أخذه منه سيده ملكه[٢].

وهل يتعلق ثمنه بذمة العبد أو رقبته ؟

على روايتين[٣].

وليس له أخذه من سيده على الروايتين[٤].

وقيل : ومع البطلان ،إن تلف في يده ،ففي ذمته القيمة .

وعنه : في رقبته ،كما لو أتلفه[٥].

وإن تلف في يد سيده ،فلربه تضمينه في الحال ،أو تضمين العبد إذا عتق .

وإن كان باقيا معه أو مع سيده ،أخذه منه[٦].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٧٤ ، ٥٧٥ ،والمغني جـ٤ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٥ ، ٣٤٦ .

(٢) لأنه أخذ من عبده مالا في يده بحق ،فهو كالصيد .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٧٦ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٧٦ .

(٣)، (٤) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٧٥ .

(٥) والمذهب : أنه إن تلف في يد العبد ،فإنه يتعلق برقبته ،يفديه سيده بأقل الأمرين أو يسلمه ،كما تقدم . ص ١٦٢٩ .

(٦) هذا كله تفريع على المذهب ،ابتداء من قوله : "ومع البطلان " إلى هنا .

انظر : المغني جـ ٤ ص ٢٧٥ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٨ .

ومع الصحة[1]: لو تلف بيده أو باعه أو وهبه بإذن سيده، فلربه المسمى في ذمة العبد.

وقيل: في رقبته.

ويحتمل أن يضمن سيده ما تصرف فيه بإذنه فقط.

وإن تلف بيد سيده لم يضمنه في الأصح.

وإن كان باقيا معه لم يأخذه ربه منه في الأصح، ولم يضمنه له.

وهل ثمنه مع التلف والبقاء في رقبة العبد، أو ذمته؟

على وجهين.

فصل:

ولا يصح أن يشتري المأذون من سيده شيئا.

وعنه: يصح، إن كان دينه بقدر قيمته[2].

ولا يصح أن يشتري منه[3] سيده شيئا.

---

(١) من هنا إلى آخر الفصل تفريع على رواية الصحة.

انظر: المستوعب ق ٢ ص ٥٧٥، والمغني جـ ٤ ص ٢٧٥، ٢٧٦، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٦.

(٢) ذكرهما بعض علماء المذهب وجهين. والمذهب: ما قدمه المصنف - رحمه الله - أنه لا يصح، لأنه مملوكه، فلا يثبت له دين في ذمته، كغير المأذون له.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٦، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٧، والمبدع جـ ١ ص ٣٥١، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٤٨، ٣٤٩.

(٣) (منه) كتبت في المخطوطة (من) وفي الهامش كتب الناسخ: (كأنه منه)، وهي الصواب، وذلك لذكره مسألة شراء المأذون من سيده أولاً، فتعيّن أن هذه في شراء السيد من عبده المأذون. والله أعلم.

وقيـــل : بلى .

وقيـــل : إذا ركبته ديون ،ولم تستغرق مافي يده .(١)

وإذا اشترى من يعتق على سيده بلا إذنه ،صح في الأصح ،وعتق .(٢)

وإن(٣) / كان عليه دين بيع فيـــه . ق- ١١٤ ب

ويحتمـــل عتقـــه .(٤)

ويصح شراؤه من مكاتبه .

ومن حجر على موليه أو عبده ،ومعهما مال ،ثم أذن له في تجـــارة ، فأقر به لزيد ،صح .(٥)

---

(١) المذهب في هذه المسألة : أنه لا يصح أن يشتري السيد من عبـــده المأذون شيئا . وعليه جماهير الأصحاب،وقطع به كثير منهم .

وذلك لأن العبد وما بيده ملك سيده ،فلا يصح شراؤه منه ،كشرائه من وكيله .

انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٠٦ ،والشرح الكبير جـ ٣ ص ٨٠ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٩٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٥٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٧ .

(٢) انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥٠ والإقناع جـ ٢ ص ٢٢٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٧ .

(٣) (وإن) : أعاد الناسخ كتابتها في أول الورقة التالية لها - ق ١١٥ /أ - فحذفنا المعاد .

(٤) انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥٠ .

(٥) هذا المذهب . لأن المانع من صحة إقراره الحجر عليه ،وقد زال . ولأن تصرفه فيه صحيح ،فصح إقراره به كالحر .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٦ ،والمستوعب ق ٢ ص ٧٧٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٧ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥٠ .

فصل :

ولا يتبرع العبد المأذون بدراهم ولا كسوة بلا إذنه[1].

وله بلا إذنه هدية مأكول والدعاء إليه ، وإعارة دابة وثوب ، بلا إسراف[2].

وكذا حكم من ألزمه سيده كل يوم وزن قدر كسبه ، أو دونه ، فأدّاه .

وقيل : يكره إلزامه بذلك .

ولغير المأذون التصرف من قوته برغيف ونحوه ، مالم يَتَضَرَّ بدنه .

وعنه : منعه[3].

فصل :

وما كسبه عبد غير مكاتب من مباح ، أو لقطة ، أو قَبِلَهُ من هبة أو وصية له ، فهو لسيده مطلقا[4].

---

(١) وذلك لأنه ليس بتجارة ولا من توابعها ، فلا يدخل في الإذن فيها .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٦ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٨٨ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥١ .

(٢) هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .
انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٦ ، والمستوعب ق ٢ ص ٧٧٩ ، والمقنع جـ ٢ ص ١٤٨ ، والكافي جـ ٢ ص ٢٨٨ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥١ .

(٣) والمذهب: أن له ذلك بما لا يضره . لأنه مما جرت العادة بالمسامحة فيه .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٤٨ ، والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٤) وذلك لأنه كسب ماله ، فملكه ، كصيد فهده ونحوه .
انظر : الكافي جـ ٢ ص ٢٨٨ ، والمحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢٣١ .

وقيـــل : لايقبل بلا إذنه[١].

وإن قَبِلَ أو التقط وعرّف بلا إذنه ،فهو للعبد إن قلنا يملك بالتمليك وإلا فلا .

ولا يصح قبول سيده عنه مطلقا[٢].

وإن ملّكه هو - وقيل : أو غيره - مالاً ،ملكه على الأقيس[٣]،ولسيده أخذه منـــه .

ولا يتصرّف في ملكِه إلا بإذن سيده[٤].

فإن مات سيده ،أوعتق هو ،استقر ملكه .

فإن ملّكه مالاً ،فاشترى به عبدا ،ووهبه مالاً ،فاشترى به مشتريه ،صـح البيعان ،إن قلنا : يملك بالتمليك ،وإلّا بطلا .

وإذا تعلق بعين أمة غير مرهونة ،أو ذمتها حق ،لم يتعلق بولد ها[٥].

ودين المكاتب في ذمته فقط على الأصح[٦].

---

(١) أي : لايقبل العبد ذلك كله بلا إذن سيده .
انظر: المحرر جـ ١ ص ٣٤٨ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ .

(٣) الصحيح من المذهب : أن العبد لايملك بالتمليك ،وعليه أكثرالأصحاب.
انظر: الفروع جـ ٤ ص ٣٣٢ ،والقواعد لابن رجب ص ٣٨٦،والإنصاف جـ ٣ ص ٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣١ .

(٤) انظر : المبدع جـ ٤ ص ٣٥٣ .

(٥) انظر : المستوعب ق ٢ ص ٦٠٨ .

(٦) هذا المذهب،وعليه أكثر الأصحاب . انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٤٧٤ .

فصـــل :

ويبطل الإذن له بخروجه عن ملك سيده ببيع أو هبة أو صدقة أو سـمي[1].

وإن كان الآذنُ وليَّه أو وصيَّه ،وصغره[2] ، وجنونه المطبق وغيرهما .

وبموت الآذن ، وجنونه المطبق ،والحجر عليه لسفه أو فلس[3].

ولا يبطل بإباقه[4].

---

(١) وجزم به السامري - رحمه الله - . انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٨٠ .

والصحيح من المذهب : أن الأذن لا يبطل بذلك. لأن ذلك لا يمنع ابتداء الإذن له في التجارة ،فلا يمنع استدامته .

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٦٠ .

(٢) كتب الناسخ فوق كلمة (صغره) : كلمة : كذا . وذلك لأن الجملة بهذا السياق فيها اضطراب ،ويظهر لي أن السياق الصحيح للجملة هكذا " وبموت سيدِه وإن كان الآذن وليّه أو وصيّه ،وصغرِه ،وجنونِه ،وغيرِهما" فيكون موت السيد وصغره وجنونه مبطلا للإذن ،وإن كان الآذن غير السيد . ويدل لهذا قول السامري في المستوعب ق ٢ ص ٧٨٠ :" أو موت سيده ،سواء كان السيد هو الآذن له ،أو كان سيده محجورا عليه لصغر ،أو جنون أو غير ذلك ،والآذن له وليه " .

(٣) انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٨٠ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب ،لأن الإباق لا يمنع ابتداء الإذن له في التجارة ،فلا يمنع الاستدامة .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١٦٦ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٤٧ ،١٤٨ ، والفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٢ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥١ .

وقيـــل : بلى[1] ، كإيلاد سيدها الآذن لها[2].

*****
***
*

---

(١) وهو القـول الثاني ،وصوبه المرداوي ـ رحمه الله ـ في الإنصاف .
انظر: المستوعب ق ٢ ص ٧٨١ ،والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥١ .

(٢) وجزم به السامري ـ رحمه الله ـ في المستوعب ق ٢ ص ٧٨١ .
والصحيح من المذهب : أن إيلاد سيدها الآذن لها غير مبطل لإذنه لها . لأنه لا يمنع ابتداء الإذن في التجارة ،فلا يمنع استدامته.
انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٤ ص ٣٣١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٥٢ ، والإنصاف جـ ٥ ص ٣٥١ ،والتنقيح ص ٢٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٣١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٦٠ .

الخـــاتمـــــــة

الحمد الله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وبعـــد :

فبعد أن من الله سبحانه عليَّ باتمام هذه الرسالة ، فاني أوجز في ختامها أهـــم ما توصلت إليه بالنسبة للكتاب ومؤلفه فيما يلي :

أولا : المؤلف (نجم الدين أبو عبد الله أحمد بن حمدان الحرانـي)

* تميز القرن الذي عاش فيه المؤلف بكثرة الأحداث والفتن وتواليها وتنوعهـا ولم تشغله تلك الأحداث والفتن عن الاتجاه إلى أن يفني عمره في الدعوه إلى كتـاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، وإلى نشر رسالة العلم الخالدة حتى ترك لنـا ثروة علمية عظيمـة .

* بلغ المؤلف - رحمه الله - مكانة علمية عالية وانتهت إليه معرفة المذهب الحنبلي ودقائقه وغوامضه .

* أثنى عليه كل من ترجم له .

* وُصِفَ رحمه الله - بأنه ذو تصانيف ، وقد عرفنا أسماء ثلاثين مصنفا منها .

* المؤلف من أكثر علماء الحنابلة تصنيفا في الفقه ، حيث بلغت مصنفاته فيمـا علمنا - سبعة عشر مصنفًا .

* تولى القضاء وناب فيه .

* عُمِّرَ طويلا ، ونفع الله به

ثانيـا : الكتاب (الرعايـة الكبـرى) .

* الكتاب من أهم كتب المذهب الحنبلي إذ إنه من الكتبه التي يعتمد عليهـا في معرفة المذهب .

* يعد من أكبر وأوسع كتب الخلاف في المذهب الحنبلي ، حيث حوى كثيرا مـن الروايات والأقوال والأوجه والتخريجات والاحتمالات في أكثر مسائله .

* ذكر المؤلف في الكتاب كثيرا من المسائل التي لم يسبق إليها - حسب اطلاعـي - في المذهب الحنبلي .

* ورد في الكتاب كثير من الأوجه والتخريجات والاحتمالات للمؤلف .

* صحح المؤلف واستظهر كثيرا من الرويات في هذا الكتاب ، وكان ما صححـه واستظهره المذهب في الغالب . وهذا كله يدل على مكانة المؤلف العاليه في المذهب ويدل على مكانة الكتاب بين كتب الحنابلة كذلك .

* تعقب المؤلف في الكتاب الروايات والأقوال الضعيفه في بعض المواضع .

* نقل أكثر الحنابلة المتأخرين عنه كثيرا عن الكتاب ، حتى انه ليقل أن تجد كتابا في الفقه لهم ليس فيه نقل عنه،ومن ذلك: أن ابن مفلح أكثر النقل عنه في الفروع حتى انه ليطلق الخلاف في اكثر المواقع التي أطلقه المؤلف فيها .

وان المرداوى-وهو مصحح المذهب - قد أكثر النقل عنه في الإنصاف وتصحيح الفروع حتى انه ليقل أن تجد مسألة ليس فيها نقل أو إشاره عن الرعاية الكبرى .

* تكرر في الكتاب ذكر بعض المسائل والرويات أو الأقوال - وربما كان لبعض ذلك وجه - وهذا مما يدل على أن المؤلف كان يكتب من حفظه وأنه كان له قوة حفظ وسيلان ذهن .

هذا بعض ما أحببت إيراده في هذا الموضع ، والله أسأل أن يتغمد ابن حمدان برحمته ، وأن يجزيه خير الجزاء ، وأن يوفقنا ووالدينا ومشائخنا وإخواننا المسلمين لما يحبه ويرضاه ، وأن ينفعنا بما علمنا ، وأن يعلمنا ما ينفعنا ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين . . .

الفهارس

فهـرس الأعـــلام

العلـــم	رقم الصفحة
- أبوبكر بن أحمد بن عبد الرحمن النابلسي	٣٣
- أحمد بن حمزة الموازيني .	٩
- أحمد بن سلامة بن أحمد النجار الحراني	٢٩
- أحمد بن محمد بن عبد الولي بن جبارة المقدسي .	٣٧
- الحسن بن أحمد بن يوسف العجمي الإوقي .	٢٣
- الحسن بن يحيى بن صباح المخزومي ، الكاتب .	٢٤
- حمد بن أحمد بن محمد الحراني .	٢٦
- حمدان بن شبيب الحراني .	٨
- ست النعم بنت أحمد بن حمدان الحراني .	١١
- سلامة بن صدقة الصولي الحراني .	٢١
- سنقر بن عبد الله الحواشي .	٤١
- شبيب بن حمدان الحراني .	٩
- عبد الرحمن بن مسعود الحارثي .	٣٧
- عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الحراني .	٣٠
- عبد القادر بن عبد القاهر الحراني .	٢٧
- عبد القادر بن عبد الله الرّهاوي الحنبلي .	١٧
- عبد الكريم بن عبد النور الحلبي الحنفي .	٣٩

- عبد الله بن أبي بكر بن أبي البدر الحربي البغدادي ٣٣
- عبد الله بن نصر الحراني . ٢٠
- عبد المؤمن بن خلف الدمياطي . ٣٤
- عبد الوهاب بن أبي حبة البغدادي . ٨
- عبد الوهاب بن زاكي بن جُمَيْع الحراني . ٢٢
- عبيد الله بن شاتيل البغدادي . ٩
- علي بن أبي بكر بن روزبة البغدادي القلانسي . ٢٥
- عمر بن أسعد بن المنجي التنوخي المعري . ٢٨
- عمر بن حسن بن عمر بن حبيب الدمشقي . ٣٦
- القاسم بن سلّام ٦٤٥
- القاسم بن محمد البرزالي الشافعي . ٣٩
- محمد بن أبي القاسم بن إسماعيل الفارقي . ٤١
- محمد بن أحمد بن حمدان الحراني . ١١
- محمد بن أحمد بن عبد الله الحراني . ٤١
- محمد بن الخضر بن تيمية الحراني . ١٨
- محمد بن عثمان بن يوسف بن الحداد الآمدي . ٣٥
- محمد بن غسان الأنصاري الخزرجي الحمصي . ٣٤
- محمد بن محمد بن أبي الحرم القلانسي . ٤٢
- محمد بن محمد بن سيد الناس اليعمري المصري . ٣٨
- مسعود بن أحمد الحارثي البغدادي . ٣٤

- يوسف بن خليل الدمشقي الأدمي . ٢٩
- يوسف بن الزكي عبدالرحمن المزي . ٤٠
- يوسف بن فضل الله السكاكيني . ٢٠

***
*

فهرس الكلمات المعرفة والغريبة (*)

الكلمة	الصفحة
- آسدة .	٣٥٣
- أبّر النخل .	١١٣٩
- أثبته .	٣٧٣
- أحبولة .	٣١٩
- الأدكن .	٧٣٧
- الأدم .	٢٧٥
- أرت .	١٢١٤
- الأرداف .	١٢٨٤
- الأزج .	١٥٥٧
- استهدم .	١٥٥٠
- الإسكاف .	٥٦٨
- إشلاؤه .	٣٥٣
- الأقلف .	٢٩٧
- أقنى .	١٢٨٤
- الأكّار .	١٣٣٢
- أكف .	٧٤١
- أكيلة السبع .	٣٢٠

(*) لقد راعيت ترتيب الكلمات على حروف المعجم حسب ورودها في الكتاب مع عدم اعتبار (ال) التعريف .

الكلمـــــة	الصفحـــة
- الألويـــة .	٤٤٠
- الإنفحـة .	٢١٦
- بإزائـه .	٥١٥
- الباعوث .	٣٥٣
- البـت .	١١٨٠
- بشـور .	١٢١١
- البثوق .	٥٥٦
- بخـر .	١٢١٠
- البـذاء .	١٢١٢
- برزة .	٤٢٦
- البندقـة .	٣١٩
- بهـق .	١٢١٠
- البيـدر	٢٤٧
- البيطار .	٥٦٨
- بِيْعَـة .	٣٢٦
- تـارة .	١٢٦٢
- التـبر .	١٠٦٠
- التبزيغ .	١٣٧٣
- تبييت .	٤٤٨

- التترس . ٤٥٤
- التخمة . ٣١٨
- تشعث ٧٤٨
- تفرس ١٥٢
- تمتام ١٢١٤
- تآليل ١٢١١
- الثرب ٢٣١
- الثغر ٤٢٠، ٤٢١
- ثفل ١٠٧٦
- الجاسوس ٤٧٢
- الجذام ١٢١٠
- الجرين ٢٤٧
- جعدة الشعر ٩٦١
- الجُلّ . ٦٢٣
- الجلّالة ٢١٢
- الجلجل ٧٤٠
- الجنيبة ٥٠١
- الحائل ٦٢٠
- الحبر ٤٤٤
- حذف أذناب الخيل ٤٢٧
- الحفر ١٢١٢

- الحلقوم ٣١١
- الحمام ٨٨٩
- الحنتم ٢٨١، ٢٨٢
- الخابية ١١٣٦
- الخبنة ٢٥٢
- الخص ١٥٥٩
- خفارتي ٥٢٢
- خلابة ٩٩٩
- خوص ١٢١٠
- خيف ١٢١٦
- الدباء ٢٨١، ٢٨٢
- دبق ٣٨٥
- دخس ١٢١٦
- الدَّرْج ٦٠٤
- دعج ١٢٨٤
- الدكان ١٥٣٥
- الدم العبيط ٢١٩
- الدم المسفوح ٢١٩
- الدولاب ١٥٥٦
- دير ٣٢٦
- ذي ظفر ٢٣٣

- الراهب ٤٤٣
- الرايات ٤٤٠
- الترب ١٠٦٨
- الرباع ٨٤٨
- رتق ١٢١٣
- الرجيع ٢٠٩
- الرستاق ٥١٦
- رفأه ١٢٣٤
- رمّ ٧٤٨
- الرمق ٢٢١
- الروشن ١٥٣٥
- زبرجد ٨٤٤
- زبرة ١٠١٠
- الزنار ٧٣٨
- زوان ١٢٧٧
- الزور ١٢١٦
- الساباط ١٥٣٥
- السابلة ٤٤٩
- سبطة الشعر ٩٦٢
- السبل ١٢١٠
- سجر ٢٣٨
- السرجين ٨٢٢

- سطل ١٢٧٩
- السعانين ٧٥٣
- سِلْعة ١٣٧٤
- سمك ١٠٦٨
- سويق ١٠٧٥
- شباش ٣٨٤
- الشبكة ٣٢٠
- الشراب المطبوخ ٢٦٤
- الشراب النيء ٢٦٤
- شرط يشين ١٢١١
- الشَّـرَك ٣٢٠
- الشـص ٨١٩
- الشعار ٤٣٠
- الشماس ٧٢٧
- شموس ١٢١٥
- الشنـوف ١٢١٣
- الشهد ٤٥٠
- الشيرج ١٠٦٨
- شيرج السمسم ٩٠٣
- صابره ٤٥٧
- صبرا (قتل صبرا) ٤٩٩

- الصـبرة ٨٩٩
- الصُّفة ٩٨٦
- صكك ١٢١٦
- الصنان ١٢١٠
- الصنجـة ٩١٩
- صومعة ٧٤٧
- الضيعـة ٩٢٠، ٩٢١
- الطريدة ٣٨٦
- الطيالسـة. ٧٣٨
- الظفـرة ١٢١٥
- الظلة ١٥٣٥
- عائر ٨٣١
- عذار الفرس ١١٠٢
- العرصة ١١٢٧
- العَرْض ١١٢٠
- العَرَض ١١٢٠
- العرفاء ٤٢٩
- العفل ١٢١٣
- العقار ١١٢٧
- عقـره ٣٧٦
- العلج ٥٤٤
- عنـوة ٦٣٤

- العوامل ١٣٣٢
- غـابّ ١٩٨
- غالية ١٠٧٨
- الغامر ٦٥٤
- الغدة ٢١٧
- غلث ١٢٨٨
- غلى ٢٧٢
- فأر ٨٣٦
- فأفاء ١٢١٤
- الفالج ١٢١١
- فانيذ ١٠٧٠
- الفتق ١٢١٣
- الفخ ٣٢٠
- الفدع ١٢١٦
- الفقاع ٢٨٠
- فُمًّا واحدا ١١٤٧
- فـيروزج ٨٤٤
- قافلـة ٥١٥
- قديـد ١٩٨
- قراح ٨٦٠
- القرن ١٢١٣
- القز ٨٠٢، ٨٠٣

- قسطوه ٤٦٣
- قسيّ ١٢٨٢
- قصارة المبيع ٩٧٣
- قصب ٨٣٣
- القطوف ٥٧٠
- القطيع ٩٢٠
- القلانس ٧٣٨
- القلاية ٧٤٧
- القمط ١٠٥٩
- قمقم ١٢٧٩
- القناطر ٥٥٧
- كامخ ١٠٨٥
- الكراع ٥٥٦
- كرى الأنهار والآبار ٥٥٦
- كسب السمسم ٩٠٣
- كشك ١٠٨٥
- كَلَبه ٥١٠
- كلف ٨١٩
- كنيسة ٣٢٦
- كنيف ١٥٤٥
- كوارة النحل ٨٠٤

- كَوَع ١٢١٦
- اللحمة ٨٣٤
- المارستان ٣٦
- مبرسم ٩٤١
- المتردية ٣١٩
- مترس ٥٢٢
- متوز ١٢٧٩
- المجثمة ٣٣٠
- المحمل ٩٨٥
- المخذل ٤٢٥
- مخيض ١٠٨٣
- المذنب ٢٧٦
- المراح ٢٤٧
- مرجف ٤٢٥
- مرجل ١٢٧٩
- المري ٢٨٠
- المريء ٣١١
- مريش ١٢٧٩
- المزأبقة ١٣٣٥
- المزفت ٢٨٢
- المسترسل ٨٧١
- المسموط ٨٣٦

فهرس المصطلحات الفقهية المعرفة

المصطلح	الصفحة
- الأرش	٨٠٧
- الإقالة	١٢٤٧
- الأمان	٥١٤
- أم الولد	٥٦٥
- الإيجاب	٩٤٦
- البيع	٧٩٧
- بيع التلجئة	٨٨٩
- بيع التولية	١٢٢٥
- بيع الحاضر للبادي	٨٧٣
- بيع حبل الحبلة	٨٣٩
- بيع الحصاة	٨٥٤
- بيع ده دوازده	١٢٢٨
- بيع ده يازده	١٢٢٨
- بيع الشركة	١٢٢٦
- بيع الشيء برقمه	٩١٥
- بيع الصك	٨٥٩
- بيع العربون	٩٧٥

- بيع عسب الفحل ٨٣٩
- بيع العطاء ٨٥٨
- بيع المجر ٨٤٢
- بيع المحاقلة ٨٥٥
- بيع المرابحة ١٢٢٧
- بيع المزابنة ٨٦١
- بيع المسلم على المسلم ٨٨١
- بيع المضامين ٨٤١، ٨٤٢
- بيع المعاومة ٨٦٠، ٨٦١
- بيع الملاقيح ٨٤١
- بيع الملامسة ٨٥٣
- بيع المنابذة ٨٥٢
- بيع المواضعة ١٢٢٩
- بيع النجش ٨٦٨
- التدليس ١١٧٠
- التصرية ١١٦٥
- تفرقت الصفقة ٩٢٩
- الجائحة ١١٦٠
- الجزية ٦٩٨
- الجعل ٤٦٧
- الجهاد ٣٨٩

- الحجر ١٥٦٢
- حجر الفلس ١٥٦٢
- الحوالة ١٤٤٥
- دار الإسلام ٦٣٩
- دار الحرب ٤١٥
- الذكاة ٢٨٧
- الذمة ٦٩٨
- الربا ١٠٥٨
- الرباط ٤١٨
- الرشد ١٦٠٤
- الوضح ٤٩٦
- الركاز ٦٠٤
- الرهن ١٣٣٩
- السفتجة ٨٦٠
- السلب ٤٩٩
- السلم ١٢٧٤
- سوم المسلم على المسلم ٨٧٨-٨٨١
- شراء المسلم على المسلم ٨٨١
- الشروط ٩٥٢
- الصرف ١١٠٤
- الصلح ١٥١٥

- الصيد ٣٣٣
- الضمان ١٤٦٩
- العاقلة ٤٥٦
- عهدة المبيع ١٣٤٢
- الغال ٦٢١
- الغرة ١٠٣٨
- الغنيمة ٥٤٨
- الفيء ٦٦٧
- القبول ٩٤٦
- القرض ١٣١٩
- القن ٤٧٥
- الكفالة ١٥٠٠
- المدبر ٥٦٣
- المرهون ١٣٣٩، ١٣٤٠
- مسألة مد عجوة ١٠٨٦
- مسألة العينة ١١٢١
- المستأمن ٤٨٤
- المصراة ١١٦٥
- المعاهد ٤٨٤
- المفلس ١٥٦٢
- المنّ ٤٦٠

- النبيـذ ٢٦٨
- النفـل ٥٦٢
- الهدنـة ٦٨٠

***
*

فهرس الأمم والقبائل والفرق

- الأرمن ٦٩٩
- بغاة . ٤١٥
- بني تغلب . ٧٠٩
- بني نمير ٣
- بهراء . ٧١٢
- تميم . ٧٠١
- تنوخ ٧١٢
- حمير ٧١٢
- خوارج ٤١٥
- السامرة ٦٩٩
- الصابئة ٦٩٩
- الفرنج ٦٩٩
- كنانة ٧٠١
- المجوس . ٢٩٥

***
*

فهـرس الأماكـن

المكـــــان	الصفحـة
- أذرح	٦٤٧
- أرض السواد	٨٤٧
- أرض بني صلوبا	٦٤٣
- الأهواز	٦٤
- أُلَّيس	٦٤
- أيلـة	٦٤٦
- بانقيا	٦٤٣
- البحرين	٦٤٦
- الجبل	٦٤٩
- الجزيرة	٦٤٧
- حران	٣
- حمص	٦٤٨
- الحيرة	٦٤٢
- خراسان	٦٤٧
- دومة الجندل	٦٤٦
- الرهـا	١٧
- الـري	٦٤٤

- طبرستان ٦٥١
- فارس ٦٥٠
- فدك ٧٥٤
- فيد ٧٥٦
- قيسارية ٦٥٠
- كرمان ٦٤٤
- مادون النهر ٦٤٣
- ماوراء النهر ٦٤٣
- المغرب ٦٤٩
- نهاوند ٦٥٠
- هجر ٦٤٥

***
*

فهرس الوحدات والمقاييس

الوحدة أو المقياس	الصفحة
- الجريب	٦٥٣، ٦٥٨
- الدرهم	٦٥٤
- الذراع	٨٤٧
- الذراع العمرية	٦٥٧
- الذراع الهاشمية	٦٥٨
- الصاع	٨٩٩
- صاع عمر	٦٥٦
- العشير	٦٥٨
- الفرسخ	٨٤٧
- القصبة	٦٥٧
- القفيز	٦٥٦، ٦٥٨
- القفيز الحجاجي	٦٥٦
- القفيز الهاشمي	٦٥٦
- المكوك	٦٥٦
- الميل	٨٤٧

***
*

فهرس الحيوانات (١)

اسم الحيوان	الصفحة
- إبل	١٤٧، ٢١٥، ٢٣٣، ٢٩٣، ٣١٣ .
* ابن آوى	١٦٩
* ابن عرس	١٦٩
* أبو الحديج	١٧٣
* الأتان	١٦٤
- الآدمي	١٦٢، ١٨٩
- الأرنب	١٩٠، ١٩١، ٣٣٠
- أسد	١٦٥
* أم حبين	١٧٦
- إنسان الماء	٢٠٣
- أوز	١٥٢
* بازي	١٧٢، ٣٣٥، ٣٥١، ٤٥١، ٨٠٢، ٨٢٤
* باشق	١٧١، ٣٥١، ٨٢٤
- ببغاء	١٥٥، ٨٠١
* برذون	١٤٩، ٥٧٠، ٥٧٢
* برغوث	١٨٨

(١) وضعت أمام الحيوان المعرف نجمة * .

- بط ١٥٢، ٢٣٣
* بعوض ١٨٤
- بعير ٥٧٢، ٥٧٣
* بغاث ١٧٦
* بغل ١٦٢، ٧٤١، ٨٢٦
* بق ١٨٤
- بقر ٢١٥، ٢١٨، ٢٣١، ٣١٢، ٣١٤، ٣٨٢
- بقر وحشي وأهلي ١٤٧
- بلبل ٨٠١
* بنات وردان ١٨٢
- بوكة ١٧٢
- بوم ١٧٦، ٨١٩
- تمساح ٢٠٢
- ثعلب ١٩٠
- جاموس ١٤٧
* جحش ٨٠٢
- الجراد ٢٠٤، ٢٠٥، ٢٨٨، ٢٩٠، ٣٣٧، ٣٨٢
* جرذان ١٨٣
- الجرو ٣٣٦
* الجري ٢٠٠
* جُعَل ١٨٢
- الجمل ٢١٨، ٢٣١، ٣٨٢، ٧٣١
- حبارى ١٥٤
- حدأة ١٧٦، ٨٢٤
- حرباء ١٨١

* حشرات ١٨٥
- حشرات الأرض ٨٢٢
* الحلكة ١٨٧

- حمام ١٥٤
- حمار ٥٧٣ ، ٧٤١ ، ٨٢٦
- حمار أهلي ١٦٢

* حمار قبان ١٨٣

- حمر وحش ١٤٧

- الحية ١٧٨ ، ٤٥٣

- حية الماء ٢٠١

* خراطيم ٣٨٤

* الخطاف ١٩٠ ، ١٩٣

* الخفاش ١٨٥

- الخنزير ١٦٨ ، ٤٥١ ، ٧٥٣ ، ٧٦٥ ، ٧٦٨ ، ٧٧٢ ، ٧٧٤ ، ٧٧٥ ، ٧٨٨ ، ٨٢٣

- خنزير الماء ٢٠٣

* خنفساء ١٨٢

- خيل ١٤٨ ، ٦٠٢ ، ٦٢٩

- دب ١٦٧

- دجاج ١٥٢ ، ٢١٥ ، ٦١٠

* الدلدول ١٩٨

- دود ١٨٨ ، ٢٤١

* دود القز ٨٠٢ ، ٨٠٣

- ديوك ١٥٢

- ذئب ١٦٦ ، ٨٢٤
- الذباب ١٩٠ ، ١٩٥ ، ٢٢١ ، ٢٤١

* ذيخ ١٦٥

* رخم ١٧٦، ٨٢٤

* الرق ١٩٩، ٢٠٠، ٢٩٢

* زاغ ١٥٣

- الزرافة ١٥٨

* زرزور ١٥٣

* زنبور ١٧٩

* سام أبرص ١٨٠

* السرطان ٢٩٠

- السلحفاة ١٩٩، ٢٩١

* السمع ١٦٤

- السمك ٢٠٤، ٢٠٥، ٢١٩، ٢٨٨، ٢٨٩، ٣٣٧، ٣٥٩، ٣٧٩، ٣٨٠، ٣٨١، ٣٨٢، ٣٨٣، ٣٨٤، ٨٠٥، ٨٣١، ٨٤٣، ٨٤٥.

* السمك الطافيء ١٩٠، ١٩٤

* السمور ١٩٦، ١٩٧

- السنجاب ١٩٦، ١٩٧

* السنور ١٦٣

- السنور الأهلي ١٦٣، ١٧٠

- سنور البر ١٩٠، ١٩٣

- شاة ٢١٥، ٢١٨، ٣١٤، ٣٠٨، ٣٢٩، ٤٥٢، ٨٤١

* شاهين ١٧١، ٣٥١، ٨٢٤

* الصرد ١٩٠، ١٩٥

* صرصر ١٨٨

- صعوة ١٥٦
- صقر ١٧١ ، ٣٥١ ، ٦١٠ ، ٨٠٢ ، ٨٢٤
- الضأن ٥٥٢
- ضب ١٥٠
- ضبع ١٥١
- الضفدع ٢٠٠
- طاووس ١٥٤
* طبوع ١٨٦
- طير الماء ١٥٦ ، ٢٩٢
- ظبي ١٥٠
* عسبار ١٦٤
* عصفور ١٥٥
* عضا ١٨١
* عقاب ١٧١ ، ٣٥١
- عقرب ١٧٨ ، ٤٥٣
* عقعق ١٧٤
* العلق ٣٨٤
* عندليب ١٥٦
* غداف ١٥٢ ، ١٩٦
* غراب أبقع ١٧٤
* غراب البين ١٧٤
* غراب نوح ١٥١
* غرنوق ١٥٤

- غنم ١٤٧ ، ٢١٥ ، ٢٣١ ، ٣١٢

- فأر ١٨٣
- فرس ٣٧١ ، ٥٧٤ ، ٥٧٥ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٥٨٢ ، ٦١٤ ، ٦٢٨ ، ٧٣١ ، ٧٤١
* الفرس العربي ٥٦٩

* الفرس الهجين ٥٦٩

* الفنك ١٩٦ ، ١٩٧

- فهد ١٦٥ ، ٣٤٧ ، ٣٧١ ، ٤٥١ ، ٦١٠ ، ٨٢٤

- الفيل ١٦٨ ، ٥٧٢ ، ٥٧٣ ، ٨٢٤

* قراد ١٨٧

- قرد ١٦٥ ، ٨٢٧

- قمل ١٨٨

* قنابر ١٥٢

- قنفذ ١٨٤

* كركي ١٥٤

* كروان ١٥٤

- كلب ١٦٨ ، ٣٣٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٧ ، ٣٥٥ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ ، ٤٥١ ، ٦١٠ ، ٨٢٣ .
- الكلب الأسود البهيم ٣٤٤ ، ٣٤٥

- كلب الماء ٢٠٣ ، ٢٩١

* الكوسج ٢٠٢

* لقلق ١٧٣
- معز ٥٥٢
* المقرف ١٥٠ ، ٥٧٠ ، ٥٧٢

- نحل ١٨٩ ، ٤٤٩ ، ٨٠٤ ، ٨٣١

- نسر ١٧٣ ، ٣٥١ ، ٨٢٤

- نعام ٢٣٣، ١٥٣
- نمر ٨٢٤، ٣٤٧، ١٦٥
* نمس ١٦٩
- نمل ١٨٩
- الهدهد ١٩٠، ١٩٥
- الهر ٨٢٤
* الهزار ٨٠١
* وبر ١٩٠، ١٩٢
* وزن ١٨١
* وزغ ١٨٠
* الوطواط ١٨٦
* اليربوع ١٩٠، ١٩١
* يعسوب النحل ١٧٩

***
*

فهرس النباتات المعرفة

اسم النبات	الصفحة
- أبزار	١٠٦٢
- إجاص	١١٤٢
- بان	١٠٧٠
- بزر	٨٨٦
- البسر	٢٦٨
- بطم	١٠٦٨
- بنفسج	١٠٧٠
- الحشيش	١٦٠
- الخربق	٣٨٦
- الدارصيني	٦٠٤
- الرطبة	٦٥٤
- زنبق	١٠٧٠
- السقمونيا	٨٢٠
- السلت	٨٩٢
- السلجم	٨٣٨
- الشيلم	٨٨٦
- طرخون	١١٣٠
- العلس	٨٩٢

- العنـاب ٢٧٨
- قرطـم ٨٨٦
- القصب ٦٥٤
- المصطكى ٢٧٩
- منثور ١١٣٠
- نرجـس ١١٣٠
- نور ١١٣٠
- هندبا ١١٣٠

***
*

فهرس المصادر والمراجع

أولا : كتب التفسير :

الرقم العام | الرقم الخاص

١ / ١ تفسير القرآن العظيم .

لأبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت - ٧٧٤هـ) . دار المعرفة - بيروت - ط: ١٤٠٥هـ .

٢ / ٢ الجامع لأحكام القرآن .

لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت - ٦٧١هـ) . دار الشام للتراث .

٣ / ٣ الدر المنثور في التفسير بالمأثور .

لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت - ٩١١هـ) . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع . بيروت ط: الأولى - ١٤٠٣ هـ.

٤ / ٤ زاد المسير في علم التفسير .

لأبي الفرج عبدالرحمن بن علي الجوزي (ت - ٥٩٧هـ) المكتب الاسلامي . ط : الثالثة - ١٤٠٤ هـ .

ثانيا : كتب الحديث وعلومه :

٥ / ١ الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان .

١١ / ٧ التلخيص (بذيل المستدرك على الصحيحين) .

لأبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي (ت- ٧٤٨هـ) .

دار المعرفة .

١٢ / ٨ تهذيب السنن .

لابن قيم الجوزية ،أبي عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي

(ت- ٧٥١هـ) . مطبوع مع عون المعبود شرح سنن أبي داود .

دار الفكر. ط : الثالثة - ١٣٩٩ هـ .

١٣ / ٩ جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم.

لأبي الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي

(ت- ٧٩٥هـ) . مكتبة الرياض الحديثة .

١٤ / ١٠ الجوهر النقي .

لعلاء الدين بن علي بن عثمان المارديني (ت- ٧٤٥)

مطبوع بذيل السنن الكبرى للبيهقي . دار الفكر .

١٥ / ١١ سنن ابن ماجه .

لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت- ٢٧٣ هـ) .

حققه وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقي . دار الفكر .

١٦ / ١٢ سنن أبي داود .

سليمان

لأبي داود ابن الأشعث السجستاني الأزدي (ت -

٢٧٥هـ) . تعليق عزت عبيد الدباس . ط: الأولى - ١٣٨٨ هـ

نشر وتوزيع محمد علي السيد ، حمص .

١٧ / ١٣ سنن الترمذي (الجامع الصحيح) .

لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذى (ت - ٢٧٩هـ) . دار الفكر . ط: الثالثة ١٤٠٣هـ .

١٨ / ١٤ سنن الدارقطني .

لعلي بن عمر الدارقطني (ت ٣٨٥هـ) . تصحيح السيد عبدالله هاشم يماني المدني ،المدينة المنورة ،١٣٨٦هـ دار المحاسن للطباعة ،القاهرة .

١٩ / ١٥ سنن الدارمي .

لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي (ت ٢٥٥هـ) نشر دار إحياء السنة النبوية .

٢٠ / ١٦ السنن الكبرى .

لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨ هـ) . دار الفكر .

٢١ / ١٧ سنن النسائي .

لأبي عبدالرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت- ٣٠٣هـ) دار الكتاب العربي .

٢٢ / ١٨ شرح السنة .

لأبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي (ت - ٥١٦هـ) . تحقيق وتعليق شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش،المكتب الاسلامي . ط: الثانية - ١٤٠٣هـ .

٢٣ / ١٩ شرح صحيح مسلم .

لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت- ٦٧٦هـ) . دار الفكر ط: ١٤٠١ هـ .

٢٤ / ٢٠ شرح معاني الآثار .

لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الحجري الطحاوي (ت- ٣٢١هـ) . تحقيق وتعليق : محمد زهري النجار دار الكتب العلمية . ط: الثانية - ١٤٠٧هـ .

٢٥ / ٢١ الشمائل المحمدية .

لأبي عيسى محمد بن سورة الترمذى . تعليق محمد الزعبي . دار المطبوعات الحديثة - جدة . ط : الثانية ١٤٠٦هـ .

٢٦ / ٢٢ صحيح البخاري ، (الجامع الصحيح) .

لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ) المكتبة الإسلامية محمد أوزدمير استانبول - ط . ١٩٨١م .

٢٧ / ٢٣ صحيح سنن ابن ماجه .

لمحمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي . ط: الثالثة - ١٤٠٨ هـ - الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج .

٢٨ / ٢٤ صحيح سنن أبي داود .

لمحمد ناصر الدين الألباني . المكتب الاسلامي - ط ١٤٠٩هـ - الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج .

٢٩ / ٢٥ صحيح سنن النسائـــي .

لمحمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي . ط :
الأولى - ١٤٠٩هـ - الناشر : مكتب التربية العربي لدول الخليج .

٣٠ / ٢٦ صحيح مســـــلم .

لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري
(ت- ٢٦١هـ) . حققه وعلق عليه : محمد فؤاد عبد الباقي ، نشر
وتوزيع رئاسة إدارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والإرشاد
ط- ١٤٠٠ هـ .

٣١ / ٢٧ عمدة القاري ، شرح صحيح البخاري .

لبدر الدين محمود بن أحمد العيني (ت- ٨٥٥هـ)
دار الفكر .

٣٢ / ٢٨ عـــون المعبود شرح سنن أبي داود .

لأبي الطيب محمد شمس الدين الحق العظيم آبادي -
دار الفكر . ط: الثالثة - ١٣٩٩ هـ .

٣٣ / ٢٩ غريـــب الحديـــث .

لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي . تخريـــج
وتعليق د . عبد المعطي قلعجي - دار الكتب العلمية . ط: الأولى
١٤٠٥هـ .

٣٤ / ٣٠ الفائـــق في غريب الحديث .

لجار الله محمود بن عمر الزمخشري (ت- ٥٨٣هـ) ،
تحقيق : علي البجاوي ومحمد إبراهيم - دار المعرفة . ط: الثانية .

٣٥ / ٣١ فتح الباري بشرح صحيح البخاري .
لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني . مكتبة الرياض الحديثة .

٣٦ / ٣٢ الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني .
لأحمد بن عبد الرحمن البنا الساعاتي . دار إحياء التراث العربي . ط : الثانية .

٣٧ / ٣٣ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد .
لنور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (ت - ٨٠٧ هـ)
ط: الثالثة - ١٤٠٢هـ . من منشورات دار الكتاب العربي .

٣٨ / ٣٤ المراسيل .
لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني . (مع سلسلة الذهب) - دار المعرفة - ط: الأولى - ١٤٠٦هـ .

٣٩ / ٣٥ المستدرك على الصحيحين .
لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت - ٤٠٥هـ) . دار المعرفة .

٤٠ / ٣٦ مسند الإمام أحمد .
للإمام أحمد بن حنبل الشيباني . المكتب الإسلامي ط : الرابعة - ١٤٠٣هـ .

٤١ / ٣٧ مسند الإمام الشافعي .

لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت- ٢٠٤هـ)
(ملحق مع الأم) - دار الفكر . ط: الثانية - ١٤٠٣هـ .

٤٢ / ٣٨ مشكل الآثار .

لأبي جعفر أحمد بن محمد الأزدي الطحاوي - مؤسسة قرطبة السلفية . ط : الأولى .

٤٣ / ٣٩ مصنف ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار)

لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي (ت- ٢٣٥هـ) . طبع: الدار السلفية، الهند - ط: الأولى - ١٤٠٣هـ .

٤٤ / ٤٠ مصنف عبد الرزاق .

لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت- ٢١١هـ)
تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي . من منشورات المجلس العلمي ، ط. الثانية - ١٤٠٣هـ . توزيع المكتب الإسلامي .

٤٥ / ٤١ معالم السنن .

لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي (ت- ٣٨٨هـ)
بذيل سنن أبي داود . ط: الأولى - ١٣٨٨هـ . الناشر : محمد علي السيد ، حمص .

٤٦ / ٤٢ المعجم الصغير .

لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (ت ٣٦٠هـ)
دار الكتب العلمية . ط- ١٤٠٣هـ .

٤٧ / ٤٣ المعجم الكبير .

لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ـ تحقيق حمدى السلفي . وزارة الأوقاف ـ بغداد ـ ١٣٩٨هـ ـ ١٤٠٤هـ.

٤٨ / ٤٤ منحة المعبود في ترتيب مسند الطيالسي أبي داود .

لأحمد بن عبد الرحمن البنا الساعاتي . ط: الثانية ـ ١٤٠٠هـ . الناشر: المكتبة الإسلامية ـ بيروت .

٤٩ / ٤٥ موطأ الإمام مالك .

للإمام مالك بن أنس (ت ـ ١٧٩هـ) ـ مطبوع مع تنوير الحوالك. دار الندوة الجديدة ـ بيروت .

٥٠ / ٤٦ نصب الراية لأحاديث الهداية .

لأبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي (ت ـ ٧٦٢هـ) . دار الحديث ـ القاهرة .

٥١ / ٤٧ النهاية في غريب الحديث والأثر .

لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري ،المعروف بابن الأثير (ت ـ ٦٠٦هـ) ـ تحقيق : طاهر الزواوي ومحمود الطناحي . المكتبة العلمية .

٥٢ / ٤٨ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار .

لمحمد بن علي الشوكاني (ت ـ ١٢٥٥هـ) دار الفكر ط: الأولى ـ ١٤٠٢ هـ .

ثالثا : كتب العقيدة :

٥٣ / ١ التحفة المهدية شرح الرسالة التدمرية .

لفالح بن مهدي آل مهدي . تصحيح وتعليق عبدالرحمن بن صالح المحمود . مكتبة الحرمين - الرياض ط : الثانية - ١٤٠٥هـ .

٥٤ / ٢ تقارير على العقيدة الواسطية .

لعبدالعزيز بن عبدالله بن باز . مطبوع بذيل التنبيهات اللطيفة . مطبعة البيان . بيروت - نشر وإشراف : عبدالرحمن بن رويشد وسليمان بن حماد .

٥٥ / ٣ تنبيهات في الرد على من تأول الصفات .

لعبدالعزيز بن عبدالله بن باز . طبع ونشر الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد ١٤٠٥هـ .

٥٦ / ٤ تنبيهات في الرد على من تأول الصفات .

للدكتور صالح بن فوزان الفوزان . مطبوع مع الكتاب السابق .

٥٧ / ٥ التنبيهات اللطيفة فيما احتوت عليه الواسطية من المباحث المنيفة .

لعبدالرحمن بن ناصر السعدي - مطبعة البيان - بيروت نشر وإشراف : عبدالرحمن بن رويشد وسليمان بن حماد .

٥٨ / ٦ الرسالة التدمريـــة .

لتقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحرانـــي (ت- ٧٢٨هـ) . المطبعة الأهلية . الرياض .

٥٩ / ٧ شرح العقيدة الطحاويـــة .

لصدر الدين محمد بن علاء الدين علي بن أبي العـــز الحنفي (ت- ٧٩٢هـ) . المكتب الإسلامي . ط : الثانية - ١٤٠٤هـ .

٦٠ / ٨ شرح لمعة الاعتقاد الهادي إلى سبيل الرشاد .

لمحمد بن صالح العثيمين . دار عالم الكتب . ط: الثانية ١٤٠٨هـ .

٦١ / ٩ العقيدة الواسطيـــة .

لتقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني - تحقيق : زهير الشاويش . المكتبة الإسلامية - ط: الأولى ١٤٠٥هـ.

٦٢ / ١٠ الفرق بين الفـــرق .

لعبد القاهر بن طاهر البغدادي الاسفرائيني التميمي (ت- ٤٢٩ هـ) . دار الكتب العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٥هـ .

٦٣ / ١١ الملل والنحل .

لأبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني (ت - ٥٤٨هـ) . تحقيق : محمد سيد كيلاني . دار المعرفة .

رابعا : كتب أصول الفقه :

٦٤ / ١ أصول الفقه لابن مفلح ، (مخطوط) .

لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت- ٧٦٣هـ) .

تحقيق د . فهد السدحان . رسالة دكتوراة .

٦٥ / ٢ التمهيد في أصول الفقه .

لمحفوظ بن أحمد بن الحسن ،أبي الخطاب ،الكلوذاني الحنبلي (ت- ٥١٠هـ) . تحقيق :د . محمد بن علي بن إبراهيم . مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى . ط: الأولى - ١٤٠٦هـ .

٦٦ / ٣ تهذيب الأجوبة .

لأبي عبدالله الحسن بن حامد البغدادي الحنبلي (ت- ٤٠٣هـ) تحقيق : السيد صبحي السامرائي . عالم الكتب ومكتبة النهضة العربية . ط :الأولى ١٤٠٨هـ .

٦٧ / ٤ روضة الناظر وجنة المناظر .

لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت- ٦٢٠هـ) مطبوع مع شرحه : نزهة الخاطر العاطر. دار الكتب العلمية .

٦٨ / ٥ شرح الكوكب المنير .

لمحمد بن أحمد بن عبدالعزيز الفتوحي،المعروف بابن النجار (ت- ٩٧٢هـ) . تحقيق :د . محمد الزحيلي،

ود . نزيه حماد . مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى .

٦٩ / ٦ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي .

لأحمد بن حمدان الحراني الحنبلي (ت- ٦٩٥هـ) . خرج أحاديثه وعلق عليه محمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي . ط: الثالثة - ١٣٩٧ هـ.

٧٠ / ٧ العدة في أصول الفقه .

لأبي يعلى محمد بن الحسين بن الفراء البغدادي الحنبلي (ت- ٤٥٨هـ) . تحقيق د . أحمد بن علي سير المباركي . مؤسسة الرسالة . ط: الأولى - ١٤٠٠هـ .

٧١ / ٨ القواعد والفوائد الأصولية .

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن محمد البعلي الحنبلي . المعروف بابن اللحام (ت- ٨٠٣هـ) . تحقيق وتصحيح محمد حامد الفقي - دار الكتب العلمية . ط: الأولى- ١٤٠٣هـ .

٧٢ / ٩ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل .

لعبد القادر بن بدران الدمشقي (ت- ١٣٤٦هـ) . صححه وعلق عليه : د . عبد الله بن عبد المحسن التركي. مؤسسة الرسالة . ط : الثالثة - ١٤٠٥هـ .

٧٣ / ١٠ المسودة في أصول الفقه .

لثلاثة من آل تيمية : مجد الدين أبي البركات عبد السلام ابن عبد الله ، وأبي المحاسن عبد الحليم بن عبد السلام ، وتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم. جمعها أحمد بن محمد الحراني (ت- ٧٤٥هـ) تحقيق وتعليق : محمد محي الدين عبد الحميد . دار الكتاب العربي .

خامسا : كتب الفقه :

أ - الفقه الحنبلي :

٧٤ / ١ أحكام أهل الذمة .

لابن قيّم الجوزية ، أبي عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي . تحقيق وتعليق : د . صبحي الصالح . دار العلم للملايين . ط: الثالثة - ١٩٨٣م.

٧٥ / ٢ أحكام أهل الملل (مخطوط)

لأبي بكر أحمد بن محمد بن هارون الخلال (ت ٣١١هـ) مصور عندي عن مكتبة الرياض السعودية .

٧٦ / ٣ الأحكام السلطانية .

للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن الفراء الحنبلي تصحيح وتعليق : محمد حامد الفقي - دار الكتب العلمية ط : ١٤٠٣هـ .

٧٧ / ٤ الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية .

اختارها علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي الحنبلي . تحقيق : محمد حامد الفقي ـ مكتبة السنة المحمدية القاهرة .

٧٨ / ٥ أخصر المختصرات .

لأبي عبد الله محمد بن بدر الدين بن بلبان الخزرجي البعلي (ت ـ ١٠٨٣ هـ) . مطبوع مع شرحه كشف المخدرات ـ من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض .

٧٩ / ٦ الآداب الشرعية والمنح المرعيّة .

لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ـ الناشر : مؤسسة قرطبة ـ القاهرة .

٨٠ / ٧ الاستخراج لأحكام الخراج .

لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي ـ تحقيق : جندي محمود شلاش الهيتي ـ مكتبة الرشد ـ الرياض ط: الأولى ١٤٠٩ هـ .

٨١ / ٨ أعلام الموقعين عن رب العالمين .

لابن قيّم الجوزية ـ تحقيق وتعليق : محمد محي الدين عبد الحميد ـ دار الفكر ـ ط: الثانية ١٣٩٧ هـ .

٨٢ / ٩ الإفصاح عن معاني الصحاح .

لأبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي (ت ٥٦٠ هـ) من منشورات المؤسسة السعيدية ـ الرياض .

٨٣ / ١٠ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل .

لأبي النجا شرف الدين موسى بن أحمد الحجـــاوي المقدسي (ت- ٩٦٨هـ) . تصحيح وتعليق : عبداللطيـــف السبكي . الناشر دار المعرفة .

٨٤ / ١١ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد .

لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلـــي (ت- ٨٨٥هـ) . تصحيح وتعليق : محمد حامد الفقـي - دار إحياء التراث العربي - بيروت- ١٤٠٦هـ .

٨٥ / ١٢ الإيجـاز (مخطـوط) .

لأبي عبدالله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي . مصور عندي عن الظاهرية ضمن مجموع للمصنف برقم - ٢٦٩٤ مجاميع .

٨٦ / ١٣ تحفة الراكع والساجد في أحكام المساجد .

لتقي الدين أبي بكر بن زيد الجراعي الحنبلـــي (ت- ٨٨٣هـ) . تحقيق : طه الولي . المكتب الإسلامي . ط: الأولى - ١٤٠١هـ .

٨٧ / ١٤ تدقيق أولي النهى والحواشي على المنتهى (مخطوط) .

لعثمان بن أحمد بن قائد النجدي (ت- ١٠٩٧هـ) .

مكتبة الرياض السعودية برقم - ٣٢٤ .

٨٨ / ١٥ التذكـرة (مخطوط) .

لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل (ت ٥١٣هـ)

مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - برقم - ١٩٤٦ ف .

٨٩ / ١٦ تصحيح الفـروع .

لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي . ذيل علـى كتاب الفروع لابن مفلح . عالم الكتب ـ ط : الرابعة ـ ١٤٠٤هـ.

٩٠ / ١٧ التعليق الكبير (مخطوط) .

للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن الفراء الحنبلي مصور عندي عن نسخة فيض الله باستانبول .

٩١ / ١٨ التمـــام (مخطوط) .

لأبي الحسين محمد بن القاضي أبي يعلى محمـــــد ابن الحسين بن الفراء الحنبلي (ت ـ ٥٢٦هـ) . مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ قســـم المخطوطات ،رقم ـ ١٩٤٣ ف .

٩٢ / ١٩ التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع .

لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي . من منشورات المؤسسة السعيدية .

٩٣ / ٢٠ التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح .

لأحمد بن محمد العلوي الشويكي المقدسي (ت ـ ٩٣٩هـ) مطبعة السنة المحمدية.ط الأولى ـ ١٣٧١هـ .

٩٤ / ٢١ الجامع الصغير (مخطـوط) .

للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن الفراء الحنبلي . مصورة عن نسخة الشيخ محمد التويجرى .

٩٥ / ٢٢ الجامع المنضد في مذهب أحمد (مخطوط) .

لأبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي - مصور عندي عن نسخة الظاهرية .

٩٦ / ٢٣ جمع الجوامع (مخطـــوط) .

ليوسف بن حسن بن عبد الهادي المقدسي (ت ٩٠٩هـ)

مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات برقم - ١١٢ ف .

٩٧ / ٢٤ حاشية التنقيح (مخطوط) .

لأبي النجا شرف الدين موسى بن أحمد الحجـاوي .

مكتبة الرياض السعودية ، برقم - ١٩٨ .

٩٨ / ٢٥ حاشية دليل الطالب .

لمحمد بن عبد العزيز المانع (ت - ١٣٨٥هـ) . مطبوع بذيل دليل الطالب . المكتب الإسلامي . ط : الرابعـــة - ١٤٠٠ هـ .

٩٩ / ٢٦ حاشية الروض المربع .

لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجـــــدي (ت ١٣٩٢هـ) . ط: الأولى - ١٣٩٧هـ .

١٠٠ / ٢٧ حاشية الروض المربع .

لعبد الله بن عبد العزيز العنقري - مطبوع بذيل الـــروض المربع شرح زاد المستقنع . مطبعة دار السعادة - ١٣٩٠هـ . الناشر مكتبة الرياض الحديثة . الرياض .

١٠١ / ٢٨ حاشية الفروع لابن قندس (مخطوط).

لتقي الدين أبي بكر بن إبراهيم بن قندس البعلـــــي (ت- ٧٦١هـ). مصور عندي عن نسخة مكتبة الرياض السعودية برقم - ٤٦٨ .

١٠٢ / ٢٩ حاشية الفروع لابن نصر الله (مخطوط).

لأحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادي . مصور عندي عن نسخة مكتبة الرياض السعودية ،برقم - ٢٩ .

١٠٣ / ٣٠ حاشية المحرر (مخطـوط).

لتقي الدين أبي بكر بن قندس البعلي . مصور عندي عن نسخة مكتبة الرياض السعودية ،برقم - ٦٨ .

١٠٤ / ٣١ حاشية المقنـــع .

لسليمان بن عبدالله بن محمد بن عبدالوهاب . مطبوعة بذيل المقنع . من منشورات المؤسسة السعيدية ،ط:الثالثة .

١٠٥ / ٣٢ حاشية المنتهى للبهوتي (مخطوط).

لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي (ت- ١٠٥١ هـ) مكتبة الرياض السعودية برقم - ٧٥٢ .

١٠٦ / ٣٣ حاشية المننهى للخلوتي (مخطوط).

لمحمد بن أحمد الخلوتي (ت- ١٠٨٨هـ). مكتبـــة الرياض السعودية برقم - ٢٣ .

١٠٧ / ٣٤ حاشية النكت والفوائد على منار السبيل .

لعصام القلعجي . مطبوع بذيل منار السبيل في شرح الدليل . مكتبة المعارف ـ الرياض ـ ط: الثانية ١٤٠٥هـ .

١٠٨ / ٣٥ دليل الطالب .

لمرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي (ت ـ ١٠٣٣هـ) . المكتب الإسلامي . ط: الرابعة ـ ١٤٠٠هـ .

١٠٩ / ٣٦ الرعاية الكبرى جـ ٣ (مخطوط) .

لأبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي ، مصور عندي عن مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم ـ ٢٣ عن نسخة الظاهرية ،رقم ـ ٢٧٥٥ .

١١٠ / ٣٧ الروايتين والوجهين (المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين) .

للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن الفراء الحنبلي ـ تحقيق : د . عبد الكريم اللاحم . مكتبة المعارف . ط: الأولى ـ ١٤٠٥هـ .

١١١ / ٣٨ الروض المربع شرح زاد المستقنع .

لمنصور بن يونس البهوتي . مطبوع مع حاشية ابن قاسم عليه ،ط: الأولى ـ ١٣٩٧هـ .

٣٩/١١٢ الروض الندي شرح كافي المبتدي .

لأحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي (ت- ١١٨٩هـ)

من منشورات المؤسسة السعيدية .

٤٠/١١٣ رؤوس المسائل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل (مخطوط) .

للشريف أبي جعفر عبد الخالق بن أحمد بن عيسى الهاشمي (ت- ٤٧٠هـ) . تحقيق : د . عبد الله بن سليمان الفاضل .

٤١/١١٤ زاد المستقنع في اختصار المقنع .

لأبي النجا موسى بن أحمد المقدسي الحجاوي . مطبعة المدني ، والناشر : دار المدني - جدة .

٤٢/١١٥ زاد المعاد في هدي خير العباد .

لابن قيم الجوزية . تحقيق وتخريج وتعليق : شعيب الأرنؤوط ، وعبد القادر الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ومكتبة المنار الإسلامية ، ط: السابعة ١٤٠٥هـ .

٤٣/١١٦ السلسبيل في معرفة الدليل (حاشية على زاد المستقنع) .

لصالح بن إبراهيم البليهي (ت- ١٤١٠هـ) . ط : الثالثة - ١٤٠١هـ .

٤٤/١١٧ شرح الزركشي على مختصر الخرقي (مخطوط) .

لمحمد بن عبد الله الزركشي (ت- ٧٧٢هـ) تحقيق وتخريج : د . عبد الله الجبرين .

٤٥/١١٨ شرح مختصر الخرقي (مخطوط) .

للقاضي أبي يعلى ،مصور عندي عن مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم - ١٨ .

٤٦/١١٩ الشرح الكبير .

لأبي الفرج عبدالرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد ابن قدامة (ت- ٦٨٢هـ) من مطبوعات جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية ،كلية الشريعة - الرياض .

٤٧/١٢٠ شرح المحرر (مخطوط) .

لصفي الدين عبدالمؤمن بن عبدالحق القطيعي البغدادي (ت- ٧٣٩هـ) .

الجزء الأول مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - عن نسخة الظاهرية برقم ٢٧٥١ .
والجزء الثالث مصور عندي عن نسخة جامعة برنستون بالولايات المتحدة الأمريكية تحت رقم - ٩٠٥ .

٤٨/١٢١ شرح المقنع (مخطوط) .

لأبي عبدالله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي . مصور عندي عن نسخة الظاهرية .

٤٩/١٢٢ شرح منتهى الإرادات (مخطوط) .

لمحمد بن أحمد بن عبدالعزيز الفتوحي . مكتبة الرياض السعودية ،رقم - ٧٥٢ .

١٢٣ / ٥٠ شرح منتهى الإرادات .

لمنصور بن يونس البهوتي . عالم الكتب .

١٢٤ / ٥١ شرح الوجيز (مخطوط) .

لمحمد بن عبد الله الزركشي . مصورعندي عن مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم ٢٦٣ ،عن نسخة الظاهرية رقم - ١٣٩٣ .

١٢٥ / ٥٢ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية .

لابن قيّم الجوزية . دار الكتب العلمية - بيروت،ودار الباز - مكة المكرمة .

١٢٦ / ٥٣ العدة شرح العمدة .

لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي (ت- ٦٢٤هـ) . الناشر : مكتبة الرياض الحديثة .

١٢٧ / ٥٤ العمدة في فقه الإمام أحمد .

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت- ٦٢٠هـ) مطبوع مع شرحه : العدة . الناشر مكتبة الرياض الحديثة .

١٢٨ / ٥٥ غاية الدراية في شرح الرعاية (مخطوط) .

لأبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي - مصور عندي عن نسخة الظاهرية .

٥٦/١٢٩ غاية المطلب في معرفة المذهب (مخطوط).

لتقي الدين أبي بكر بن زيد الجراعي . مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، قسم المخطوطات، برقم - ٩٥٣ف ،عن نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم ١١٣١.

٥٧/١٣٠ غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى .

لمرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي . من منشـــــورات المؤسسة السعيدية. ط: الثانية .

٥٨/١٣١ غذاء الألباب لشرح منظومة الآداب .

لمحمد بن أحمد السفاريني الحنبلي (ت- ١١٨٨هـ).

٥٩/١٣٢ فتح الملك العزيز شرح الوجيز .

لعلي بن البهاء البغدادي الحنبلي . مصور عندي عن مكتبة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - برقم ٢٤٥٥ ف ،عن نسخة الظاهرية .

٦٠/١٣٣ الفـــروع .

لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي. عالم الكتب، ط: الرابعة ١٤٠٤هـ .

٦١/١٣٤ الفصول (أو كفاية المفتي) (مخطوط).

لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل .

كتاب الجهاد مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات، رقم ١٩٢٢ف ،عن نسخة الظاهرية.

والجزء الثالث مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية ،رقم - ٣٠١ خ ،عن نسخة دار الكتب المصرية برقم ١٣ / ٣١٠٤ فقه حنبلي .

٦٢ / ١٣٥ الفواكه العديدة في المسائل المفيدة .

لأحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي (ت - ١١٢٥هـ)

مركز الطباعة الحديثة - بيروت - ط: الرابعة ١٤٠١هـ.

٦٣ / ١٣٦ القواعد في الفقه الإسلامي .

لأبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي - دار المعرفة .

٦٤ / ١٣٧ القواعد النورانية الفقهية .

لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني - تحقيق : محمد حامد الفقي - دار الندوة الجديدة - بيروت .

٦٥ / ١٣٨ الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل .

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي ، تحقيق : زهير الشاويش . المكتب الإسلامي ط: الثالثة ١٤٠٢هـ .

٦٦ / ١٣٩ كافي المبتدي .

لأبي عبد الله محمد بن بدر الدين بن بلبان الخزرجي البعلي . مطبوع مع شرح الروض الندي - من منشورات المؤسسة السعيدية .

١٤٠/٦٧ كتاب ابن تميم في الفقه على مذهب الإمام أحمد (مخطوط).
لمحمد بن تميم الحراني مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام قسم المخطوطات برقم - ١٩٣٠ ف من نسخة الظاهرية.

١٤١/٦٨ كشاف القناع عن متن الإقناع.
لمنصور بن يونس البهوتي - تعليق هلال مصيلحي مصطفى هلال - عالم الكتب - ط: ١٤٠٣هـ - الناشر دار الباز.

١٤٢/٦٩ كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح: أخصر المختصرات.
لعبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي (ت ١١٩٢ هـ). من منشورات المؤسسة السعيدية.

١٤٣/٧٠ الكفاية في شرح الهداية (مخطوط).
لأبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي - مصور عندي عن نسخة الظاهرية.

١٤٤/٧١ المبدع في شرح المقنع.
لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي (ت - ٨٨٤هـ). المكتب الإسلامي - ١٩٨٠م.

١٤٥/٧٢ مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية.
جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، وساعده ابنه محمد - طبع بأمر خادم الحرمين الشريفين وإشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين - طبع في إدارة المساحة العسكرية بالقاهرة. ١٤٠٤هـ.

٧٣/١٤٦ المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد .
لمجد الدين أبي البركات عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الحراني - مكتبة المعارف - ط: الثانية - ١٤٠٤هـ .

٧٤/١٤٧ المختارات الجلية من المسائل الفقهية .
لعبد الرحمن بن ناصر السعدي - طبع ونشر الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد - ط: الثانية ١٤٠٥هـ .

٧٥/١٤٨ مختصر الإنصاف والشرح الكبير .
لأبي عبد الله محمد بن عبد الوهاب التميمي (ت ١٢٠٦)
مطابع الرياض - توزيع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

٧٦/١٤٩ مختصر الخرقي .
لعمر بن الحسين الخرقي (ت - ٣٣٤هـ) تحقيق : زهير الشاويش . المكتب الإسلامي . ط: الثالثة - ١٤٠٣هـ.

٧٧/١٥٠ المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد .
لمجي الدين يوسف بن أبي الفرج عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي القرشي البغدادي (ت - ٦٥٦هـ) . ط: الثانية - من منشورات المؤسسة السعيدية .

٧٨/١٥١ مسائل الإمام أحمد - رواية ابن هانيء .
لإسحاق بن إبراهيم بن هانيء النيسابوري (ت ٢٧٥)
تحقيق زهير الشاويش - المكتب الإسلامي ، ط: الأولى - ١٤٠٠هـ .

١٥٢ / ٧٩ مسائل الإمام أحمد - رواية أبي داود .

لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني - دار المعرفة .

١٥٣ / ٨٠ مسائل الإمام أحمد - رواية البغوي .

لعبد الله بن محمد البغوي (ت - ٣١٧هـ) . تحقيق محمود الحداد - دار العاصمة - الرياض . ط: الأولى ١٤٠٧هـ .

١٥٤ / ٨١ مسائل الإمام أحمد - رواية ابنه صالح .

لأبي الفضل صالح بن أحمد بن حنبل (ت - ٢٦٦هـ) . تحقيق ودراسة وتعليق : د . فضل الرحمن دين محمد الدار العلمية . دلهي - الهند - ط: الأولى - ١٤٠٨هـ .

١٥٥ / ٨٢ مسائل الإمام أحمد - رواية ابنه عبد الله .

لعبد الله بن أحمد بن حنبل (ت - ٢٩٠هـ) . تحقيق ودراسة د . على المهنا - مكتبة الدار بالمدينة المنورة مطبعة المدني - القاهرة . ط. الأولى - ١٤٠٦هـ .

١٥٦ / ٨٣ مسائل الإمام أحمد وإسحاق - رواية الكوسج (مخطوط) .

لإسحاق بن منصور المروزي (الكوسج) . (ت - ٢٥١هـ) مصور عندي عن نسخة مصورة لدى د . عيد الحجيلي عن دار الكتب المصرية .

١٥٧ / ٨٤ المسائل التي حلف عليها الإمام أحمد .

لأبي الحسين محمد بن القاضي أبي يعلى محمد

ابن الحسين بن الفراء الحنبلي - تحقيق : محمـــــود الحداد - دار العاصمة - ط: الأولى - ١٤٠٧هـ .

٨٥/١٥٨ المستوعب (مخطوط) .

لنصير الدين محمد بن عبد الله السامري (ت- ٦١٦هـ)

القسم الثاني- دراسة وتحقيق :د . فهد بن عبد الكريم السنيدي .

القسم الرابع . دراسة وتحقيق :د . محمد بن عبد الله الشمراني .

٨٦/١٥٩ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى .

لمصطفى بن سعد السيوطي الرحيباني (ت- ١٢٤٣هـ)

من منشورات المكتب الإسلامي .

٨٧/١٦٠ المعتمد (مخطوط) .

لأبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي - مصور عندي عن نسخة الظاهرية .

٨٨/١٦١ المغنـــــي .

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامـــة المقدسي - مكتبة الرياض الحديثة - توزيع: رئاســـــة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد .

٨٩/١٦٢ مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام .

ليوسف بن حسن بن عبد الهادي المقدسي - مطابـــع شركة المدينة ،جدة . ط: الأولى - ١٣٨٨هـ .

٩٠/١٦٣ المقنع في فقه الإمام أحمد .

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي . من منشورات المؤسسة السعيدية . ط : الثالثة .

٩١/١٦٤ الممتع في شرح المقنع (مخطوط) .

لأبي البركات المنجا بن عثمان بن أسعد التنوخي الحنبلي (ت- ٦٩٥هـ). مصور عندي عن مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - رقم ٤٦٦٢ ف ،عن نسخة شستربيتي .

٩٢/١٦٥ منار السبيل في شرح الدليل .

لإبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان (ت- ١٣٥٣هـ) مكتبة المعارف ،ط: الثانية - ١٤٠٥هـ .

٩٣/١٦٦ منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح والزيادات .

لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي ،المعروف بابن النجار .(النسخة التي رجعت إليها هي : شرح المنتهى للبهوتي) ،عالم الكتب .

٩٤/١٦٧ منحة مولي الفتح في تجريد زوائد الغاية والشرح (تجريد زوائد الغاية والشرح) .

لحسن بن عمر الشطي (ت- ١٢٧٤هـ) . مطبوع بذيل مطالب أولي النهى . من منشورات المكتب الإسلامي .

٩٥/١٦٨ النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية.
لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي. مطبوع
بذيل المحرر - مكتبة المعارف - ط: الثانية - ١٤٠٤هـ.

٩٦/١٦٩ نيل المآرب بشرح دليل الطالب.
لعبد القادر بن عمر الشيباني، المشهور بابن أبي تغلب
(ت - ١١٣٥هـ). تحقيق: د. محمد الأشقر. مكتبة
الفلاح. الكويت. ط. الأولى - ١٤٠٣هـ.

٩٧/١٧٠ الهداية.
لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني - تحقيق
إسماعيل الأنصاري وصالح العمري. مطابع القصيم.
ط. الأولى ١٣٩٠هـ.

٩٨/١٧١ هداية الراغب الشرح عمدة الطالب.
لعثمان بن أحمد بن قائد النجدي. تحقيق: حسنين
محمد مخلوف - دار البشير - جدة - والدار الشامية -
بيروت - ط: الثانية - ١٤١٠هـ.

٩٩/١٧٢ الوجيز (مخطوط).
للحسين بن يوسف بن أبي السري الدجيلي (ت -
٧٣٢هـ). مصور عندي مع شرحه للزركشي، عن مركز
البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى
برقم - ٢٦٣، عن نسخة الظاهرية، رقم - ١٣٩٣.

ب - كتب فقهية أخرى :

١٧٣ / ١ الإجماع .

لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت- ٣١٨هـ) . تحقيق : أبو حماد صغير أحمد ابن محمد بن حنيف . دار طيبة - الرياض - ط: الأولى ١٤٠٢هـ .

١٧٤ / ٢ أحكام الذبائح واللحوم المستوردة في الشريعة الإسلامية .

للدكتور. عبدالله بن محمد الطريقي . ط: الأولى ١٤٠٣هـ .

١٧٥ / ٣ الأحكام السلطانية والولايات الدينية .

لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي (ت- ٤٥٠ هـ) دار الكتب العلمية - ١٣٩٨هـ .

١٧٦ / ٤ الأم .

للإمام الشافعي ،أبي عبدالله محمد بن إدريس (ت ٢٠٤هـ) . دار الفكر - ط: الثانية - ١٤٠٣هـ .

١٧٧ / ٥ الأموال .

لأبي عبيد القاسم بن سلام (ت- ٢٢٤هـ) . تحقيق : محمد خليل هراس . دار الكتب العلمية . ط: الأولى - ١٤٠٦ هـ - توزيع دار الباز .

١٧٨ / ٦ الأمـــوال .

لحميد بن مخلد الخراساني الأزدي . المشهـــور بابن زنجويه (ت- ٢٥١هـ) . تحقيق : د . شاكر ذيب فياض . مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ط: الأولى - ١٤٠٦هـ .

١٧٩ / ٧ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .

لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفـــي (ت- ٥٨٧هـ) . دار الكتب العلمية . ط: الثانيـــة . ١٤٠٦هـ .

١٨٠ / ٨ بداية المجتهد ونهاية المقتصد .

لمحمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت- ٥٩٥ هـ) . دار المعرفة . ط: السابعة - ١٤٠٥هـ .

١٨١ / ٩ البناية في شرح الهداية .

لأبي محمد محمود بن أحمد العيني . تصحيح المولوي محمد عمر الرامفوري . دار الفكر . ط: الأولى . ١٤٠٠هـ .

١٨٢ / ١٠ حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصـــار).

لمحمد أمين الشهير بابن عابدين (ت- ١٢٥٢هـ) شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر . ط الثانية - ١٣٨٦ هـ .

١٨٣ / ١١ الخـــــراج .

لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم (ت- ١٨٣هـ) . دار المعرفة - ١٣٩٩هـ .

١٨٤ / ١٢ الخـــــراج .

ليحيى بن آدم القرشي (ت- ٢٠٣هـ) وتصحيح وشرح أحمد محمد شاكر (مطبوع مع الخراج لأبي يوسف ، والاستخراج لابن رجب في موسوعة الخراج) دار المعرفة .

١٨٥ / ١٣ الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة .

لعلاء الدين محمد بن علي الحصني المعروف بالحصكفي (ت ١٠٨٨هـ) . مطبوع مع حاشية ابن عابدين .

١٨٦ / ١٤ روضة الطالبين وعمدة المفتين .

لمحيي الدين يحيى بن شرف النووي . المكتب الإسلامي ط . الثانية - ١٤٠٥هـ .

١٨٧ / ١٥ المجموع شرح المهذب .

لمحي الدين يحيى بن شرف النووي - دار الفكر .

١٨٨ / ١٦ المحلـــى .

لأبي محمد علي بن حزم الأندلسي (ت- ٤٥٦ هـ) .

تحقيق :أحمد محمد شاكر - دار التراث - القاهرة .

١٨٩ / ١٧ مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات .

لأبي محمد علي بن حزم الأندلسي . دار الكتب العلمية .

١٩٠/ ١٨ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج .
لمحمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت- ٩٧٧ هـ) .
شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصـــر -
١٣٧٧هـ .

١٩١/ ١٩ المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها .
لمحمد نجم الدين الكردي . مطبعة السعادة - مصر
ط- ١٤٠٤ هـ .

١٩٢/ ٢٠ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل .
لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي ،المعروف
بالحطاب (ت- ٩٥٤هـ) . دار الفكر . ط: الثانية
١٣٩٨هـ .

١٩٣/ ٢١ موقف الإسلام من الخمر .
للدكتور صالح بن عبد العزيز آل منصور . ط: الثانية .
١٤٠٠هـ .

١٩٤/ ٢٢ الهداية شرح بداية المبتدي .
لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني
(ت- ٥٩٣هـ) . الناشر: المكتبة الإسلامية .

١٩٥ / ٢٣ هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك (مخطوط) .
لعبد العزيز بن جماعة الشافعي (ت- ٧٦٧هـ) تحقيق
د . صالح بن ناصر الخزيم .

سادسا : كتب التاريخ والسير والتراجم والقبائل :

١٩٦ / ١ الأعـــلام .

لخير الدين بن محمود بن محمد الزركلي الدمشقـــي (ت- ١٣٩٦هـ) . دار العلم للملايين ،ط: الخامسة ١٩٨٠م .

١٩٧ / ٢ البداية والنهاية .

لعماد الدين إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي . مكتبة المعارف - ط: الخامسة - ١٤٠٤هـ .

١٩٨ / ٣ البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع .

لمحمد بن علي الشوكاني - دار المعرفة .

١٩٩ / ٤ تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام .

لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبـــي (ت- ٧٤٨هـ) .

الجزء العشرون (مخطوط) مكتبة جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات .

الجزء الواحد والعشرون (مخطوط) مكتبة جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات .

الطبقة الثالثة والستون (٦٢١- ٦٣٠هـ) . تحقيـــق : د . بشار معروف ،وشعيب الأرنؤوط ،ود . صالح عباس مؤسسة الرسالة . ط: الأولى - ١٤٠٨هـ .

٢٠٠/ ٥ تاريخ بغـــداد .

لأحمد بن علي ،الخطيب البغدادي (ت- ٤٦٣ هـ)

دار الفكر .

٢٠١/ ٦ تاريخ ابن الفرات .

لناصر الدين محمد بن عبد الرحيم بن الفرات- تحقيق :

د . قسطنطين زريق ،ود . نجلاء عز الدين - المطبعة

الأميركانية بيروت- ١٩٣٩ م .

٢٠٢/ ٧ تاريخ ابن الوردي .

لعمر بن مظفر بن عمر الوردي (ت- ٧٤٩هـ) . جمعية

المعارف - القاهرة - ١٢٨٥هـ .

٢٠٣/ ٨ التاريخ الكبـير .

لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري - دار الكتـب

العلميـة .

٢٠٤/ ٩ تذكرة الحفـاظ .

لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - دار إحيـاء

التراث العربي - توزيع دار الباز .

٢٠٥/ ١٠ التكملة لوفيات النقلة .

لزكي الدين أبي محمد عبد العظيم بن عبد القـوي

المنذري (ت- ٦٥٦هـ) تحقيق : د . بشار معـروف .

مؤسسة الرسالة . ط: الثالثة - ١٤٠٥هـ .

١١/٢٠٦ تلخيص معجم الآداب في معجم الألقاب .

لكمال الدين عبد الرزاق بن أحمد الفوطي (ت ٧٢٣هـ)

تحقيق د . مصطفى جواد - دمشق - ١٩٦٢م .

١٢/٢٠٧ تهذيب التهذيب .

لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . مجلس

دائرة المعارف النظامية ،الهند - حيدر آباد - ط :

الأولى - ١٣٢٥هـ .

١٣/٢٠٨ جمهرة أنساب العرب .

لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي - دار الكتب

العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٣هـ .

١٤/٢٠٩ الجواهر المضية في طبقات الحنفية .

لعبد القادر بن محمد القرشي (ت - ٧٧٥هـ) تحقيق :

عبد الفتاح الحلو - دار العلوم - الرياض .

١٥/٢١٠ حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة .

لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي - تحقيق :

محمد أبو الفضل إبراهيم - ط: الأولى ١٣٨٧هـ .

١٦/٢١١ الدارس في تاريخ المدارس .

لعبد القادر بن محمد النعيمي الدمشقي (ت - ٩٢٧هـ)

تحقيق : جعفر الحسني - مكتبة الثقافة الدينية - مصر -

١٩٨٨م.

١٧/٢١٢ الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد (مخطوط) .

لمجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي (ت- ٩٢٨)

مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم

٦٩٩ ف .

١٨/٢١٣ الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة .

لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - تحقيق :

محمد سيد جاد الحق - مطبعة المدني - القاهرة -

١٣٨٥هـ .

١٩/٢١٤ الدليل الشافي على المنهل الصافي .

لأبي المحاسن يوسف بن تغري بردي الأتباكي

(ت ٨٧٤هـ) . تحقيق : فهيم شلتوت - نشر مركز

البحث العلمي بجامعة أم القرى (١٣٩٩هـ) .

٢٠/٢١٥ دول الإسلام .

لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - تحقيق : فهيم

شلبتوت ومحمد مصطفى إبراهيم - الهيئة المصرية العامة

للكتاب - ١٩٧٤م .

٢١/٢١٦ ذيل تذكرة الحفاظ للذهبي .

لأبي المحاسن محمد بن علي الحسيني الشافعي

(ت- ٧٦٥هـ) مطبوع مع تذكرة الحفاظ - دار إحياء

التراث العربي - توزيع دار الباز .

٢٢/٢١٧ ذيل الروضتين (تراجم رجال القرنين السادس والسابع) .

لأبي شامة عبدالرحمن بن إسماعيل المقدسي الدمشقي (ت- ٦٦٥هـ) نشره عزت العطار الحسيني - دمشق ١٣٦٦هـ .

٢٣/٢١٨ ذيل طبقات الحفاظ للذهبي .

لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي - مطبوع مع تذكرة الحفاظ .

٢٤/٢١٩ ذيل طبقات الحنابلة .

لأبي الفرج عبدالرحمن بن شهاب الدين أحمد بن رجب البغدادي - الناشر،دار المعرفة .

٢٥/٢٢٠ ذيول العبر للذهبي .

لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - مطبوع مع العبر تحقيق : محمد السعيد بن بسيوني زغلول . ودارالكتب العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٥هـ .

٢٦/٢٢١ ذيول العبر للذهبي .

لأبي المحاسن محمد بن علي الحسيني الشافعي - مطبوع مع العبر - تحقيق محمد السعيد بن بسيوني زغلول - دار الكتب العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٥هـ .

٢٧/٢٢٢ رفع النقاب عن تراجم الأصحاب (مخطوط) .

لإبراهيم بن محمد بن ضويان النجدي (ت- ١٣٥٣هـ) مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - رقم - ٨٥٥٤/خ .

٢٨/٢٢٣ السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة .

لمحمد بن عبدالله بن حميد النجدي (ت- ١٢٩٥هـ)

مكتبة الإمام أحمد - ط: الأولى - ١٤٠٩هـ .

٢٩/٢٢٤ سير أعلام النبلاء .

لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - مؤسسة الرسالة

ط: الثانية - ١٤٠٢هـ .

٣٠/٢٢٥ شذرات الذهب في أخبار من ذهب .

لأبي الفلاح عبدالحي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩)

دار الكتب العلمية .

٣١/٢٢٦ طبقات الحفاظ .

لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي - دار الكتب العلمية

ط : الأولى - ١٤٠٣هـ .

٣٢/٢٢٧ طبقات الشافعية .

لأبي بكر بن أحمد بن محمد، تقي الدين بن قاضي شهبة

(ت- ٨٥١هـ) تعليق : د . الحافظ عبدالعليم خان .

عالم الكتب - ط: الأولى - ١٤٠٧هـ .

٣٣/٢٢٨ طبقات الشافعية .

لجمال الدين عبدالرحيم بن حسن الاسنوي. (ت ٧٧٢)

تحقيق : د . عبدالله الجبوري - دار العلوم - الرياض

١٤٠٠ هـ .

٣٤/٢٢٩ العبر في خبر من غبر .

لشمس الدين الذهبي ـ تحقيق : محمد السعيد بسيوني زغلول ـ دار الكتب العلمية ـ ط : الأولى ـ ١٤٠٥هـ .

٣٥/٢٣٠ عيون التواريخ (مخطوط) .

لمحمد بن شاكر الكتبي (ت ـ ٧٦٤هـ) مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ قسم المخطوطات رقم ٨٦٦ ف .

٣٦/٢٣١ غاية النهاية في طبقات القراء .

لأبي الخير محمد بن محمد بن الجزري (ت ـ ٨٣٣هـ) القاهرة ـ ١٣٥١هـ .

٣٧/ ٢٣٢ فتوح البلدان .

لأبي الحسن أحمد بن يحيى البغدادي البلاذري ـ (ت ـ ٢٧٩هـ) ـ تعليق : رضوان محمد رضوان ـ دار الكتب العلمية ـ ١٤٠٣هـ .

٣٨/٢٣٣ فوات الوفيات .

لمحمد بن شاكر الكتبي ـ تحقيق د . إحسان عباس ـ دار صادر ـ بيروت .

٣٩/٢٣٤ لحظ الألحاظ بذيل طبقات الحفاظ .

لتقي الدين أبي الفضل محمد بن فهد المكي (ت ٨٧١) مطبوع مع تذكرة الحفاظ .

٤٠/٢٣٥ مختصر طبقات الحنابلة .

لمحمد جميل بن عمر البغدادي ،المعروف بابن شطي (ت- ١٣٧٩هـ)- دار الكتاب العربي - بيروت- ط : الأولى - ١٤٠٦هـ .

٤١/٢٣٦ المختصر المحتاج إليه من تاريخ الحافظ أبي عبدالله الدبيثي .

اختصار شمس الدين الذهبي . دار الكتب العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٥هـ .

٤٢/٢٣٧ مرآة الجنان وعبرة اليقظان .

لعبدالله بن أسعد اليافعي اليمني (ت- ٧٦٨هـ) مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت- ١٣٩٠هـ - مصور عن مطبعة دارالمعارف - حيدر آباد - الهند - ط : أولى - ١٣٣٧هـ .

٤٣/٢٣٨ المستفاد من ذيل تاريخ بغداد .

لأحمد بن أيبك الدمياطي (ت- ٧٤٩هـ) - دار الكتب العلمية - مصور عن : دائرة المعارف العثمانية .

٤٤/٢٣٩ معجم شيوخ الدمياطي (مخطوط) .

لشرف الدين عبدالمؤمن بن خلف الدمياطي (ت٧٠٥) مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات- جـ ٩ رقم - ٨٦٠٣ خ ،جـ ١٦ - ٨٦١٠خ جـ ١٩ - ٨٦١٣ خ .

٤٥/٢٤٠ معجم شيوخ الذهبي (مخطوط).

لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات - رقم ٨٥٦٥ خ.

- - المعجم المختص (بالمحدثين)

للذهبي - تحقيق د. محمد الحبيب الهيلة. مكتبة الصديق - الطائف ط: أولى - ١٤٠٨هـ.

٤٦/٢٤١ معجم المؤلفين (تراجم مصنفي الكتب العربية).

لعمر رضا كحالة - الناشر: مكتبة المثنى - بيروت، ودار إحياء التراث العربي - بيروت.

٤٧/٢٤٢ معرفة الثقات.

لأبي الحسن أحمد بن عبد الله العجلي (ت - ٢٦١هـ).

بترتيب: نور الدين الهيثمي وتقي الدين السبكي - ودراسة وتحقيق: عبد العليم البستوى - مكتبة الدار بالمدينة المنورة - ط: الأولى - ١٤٠٥هـ.

٤٨/٢٤٣ معرفة القراء الكبار.

للذهبي - تحقيق: محمد سيد جاد الحق - دار الكتب الحديثة - ط: أولى.

٤٩/٢٤٤ المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد.

لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي - تحقيق وتعليق د. عبد الرحمن العثيمين - مكتبة الرشد - الرياض - ط: الأولى - ١٤١٠هـ.

٥٠/٢٤٥ المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد (مخطوط) .
لمجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي - مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات برقم - ٢٨٢٠ ف .

٥١/٢٤٦ المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي .
لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن تغري بردي الأتباكي - تحقيق : أحمد يوسف نجاتي - مطبعة دار الكتب المصرية - ١٣٧٥هـ .

٥٢/٢٤٧ النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة .
ليوسف بن تغري بردي الأتباكي - مطبعة دار الكتب بالقاهرة .

٥٣/٢٤٨ نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب .
لأبي العباس أحمد بن علي القلقشندي (ت - ٨٢١هـ)
دار الكتب العلمية . ط: الأولى - ١٤٠٥هـ .

٥٤/٢٤٩ الوافي بالوفيات .
لصلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي (ت - ٧٦٤هـ)
دار النشر: فرانز شتايز بفيسبادن ،في مطابع دار صادر بيروت - ١٤٠٢هـ .

٥٥/٢٥٠ الوفيات .
لمحمد بن رافع السلامي (ت - ٧٧٤هـ) . تحقيق : صالح مهدى عباس - مؤسسة الرسالة - ١٤٠٢هـ .

٢٥١/٥٦ وفيات الأعيان .

لأبي العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر بن خلكان (ت- ٦٨١هـ) . تحقيق : د . إحسان عباس - دار صادر - بيروت - ١٣٩٨هـ .

سابعا : كتب الأماكن :

٢٥٢/ ١ الأمصار ذوات الآثار .

لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي . تحقيق : قاسم علي سعد - دار البشائر الإسلامية - ط: الأولى - ١٤٠٦هـ .

٢٥٣/ ٢ بلدان الخلافة الشرقية .

لكي لسترنج ، ترجمة : بشير فرنسيس وكوركيس عواد - مؤسسة الرسالة - ط: الثانية - ١٤٠٥هـ .

٢٥٤/ ٣ الروض المعطار في خبر الأقطار .

لمحمد بن عبدالمنعم الحميري - تحقيق : د . إحسان عباس - مكتبة لبنان - ط: الثانية - ١٩٨٤م.

٢٥٥/ ٤ مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع .

لصفي الدين عبدالمؤمن بن عبدالحق البغدادي - تحقيق : علي محمد البجاوي - الناشر: دار المعرفة وتوزيع دار الباز - ط: الأولى - ١٣٧٣هـ .

٢٥٦/ ٥ معجم البلـــدان .

لشهاب الدين أبي عبد الله ياقوت الحموي الرومـــــي البغدادي (ت- ٦٢٦هـ) - دار صادر، ودار بيروت ١٤٠٤هـ .

٢٥٧/ ٦ المعجم الجغرافي للبلاد العربية السعودية (شمال المملكـة) القسم الثالث .

لحمد الجاسر - من منشورات دار اليمامة - الرياض .

٢٥٨/ ٧ معجم مااستعجم من أسماء البلاد والمواضع .

لعبد الله بن عبد العزيز البكري الأندلسي (ت- ٤٨٧)

تحقيق : مصطفى السقا، عالم الكتب - ط: الثالثة - ١٤٠٣هـ .

٢٥٩/ ٨ معجم معالم الحجاز .

لعاتق بن غيث البلادي . دار مكة - ط: الأولـى - ١٤٠١هـ .

ثامنا : كتب اللغة والنحـو :

٢٦٠/ ١ أوضح المسالك إلى ألفية بن مالك .

لأبي محمد عبد الله بن يوسف بن هشام الأنصاري - (ت- ٧٦١هـ)، ومعه ضياء السالك لمحمد النجـار - مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية - ط: الثانية - ١٤٠١هـ .

٢٦١/ ٢ تاج العروس من جواهر القاموس .

لمحب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضي الزبيدي (ت- ١٢٠٥هـ) . من منشورات مكتبة دار الحياة بيروت .

٢٦٢/ ٣ ترتيب القاموس المحيط للفيروز آبادي .

للطاهر أحمد الزاوي - مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه. ط: الثانية .

٢٦٣ / ٤ تهذيب الأسماء واللغات .

لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي - إدارة الطباعة المنيرية - دار الكتب العلمية .

٢٦٤/ ٥ التعريفات .

للشريف علي بن محمد الجرجاني - دار الكتب العلمية - ط: الأولى - ١٤٠٣هـ .

٢٦٥/ ٦ الصحاح .

لاسماعيل بن حماد الجوهري. تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار. دار العلم للملايين . ط: الثالثة ١٤٠٤هـ .

٢٦٦/ ٧ ضياء السالك إلى أوضح المسالك .

لمحمد عبد العزيز النجار - مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية - ط: الثانية - ١٤٠١هـ .

٨ /٢٦٧ لسان العرب .

لجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري

(ت- ٧١١هـ) . دار صادر - بيروت .

٩ /٢٦٨ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير .

لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ت ٧٧٠ هـ) .

مكتبة لبنان - ١٩٨٧م.

١٠/٢٦٩ المطلع على أبواب المقنع .

لأبي عبد الله محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلـــي

(ت- ٧٠٩هـ) . المكتب الإسلامي - ١٤٠١هـ .

١١/٢٧٠ المعجم الوسيـــط .

إخراج مجموعة من الأساتذة المعاصرين - مطابـع دار

المعارف بمصر ،ودار إحياء التراث العربي - ط: الثانية .

١٢/٢٧١ المغرب في ترتيب المعرب .

لأبي الفتح ناصر بن عبد السيد بن علي المطرزي الحنفي

(ت- ٦١٦هـ) . دار الكتاب العربي .

١٣/٢٧٢ النظم المستعذب في شرح غريب المهذب .

لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي (ت- ٦٣٣هـ) . ذيل

على المهذب للشيرازي - الناشر : دار المعرفة - ط :

الثانية - ١٣٧٩هـ .

تاسعا : كتب الفهارس وكتب أخرى متفرقة :

٢٧٣/ ١ بدائع الفوائد .

لابن قيم الجوزية - ط: المنيرية - الناشر: دار الكتاب العربي .

٢٧٤/ ٢ بروكلمان : تاريخ الأدب العربي .

د . كارل بروكلمان - ليدن ،بريل ،١٩٤٢، ١٩٤٣م.

٢٧٥/ ٣ حياة الحيوان الكبرى .

لكمال الدين محمد بن موسى الدميري (ت- ٨٠٨هـ)

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر - ط: الخامسة - ١٣٩٨هـ .

٢٧٦/ ٤ الحيـــوان .

لأبي عثمان عمرو بن بحر الجاحظ (ت- ٢٥٥ هـ) .

تحقيق : عبد السلام هارون - الناشر: دار الكتاب العربي

ط: الثالثة - ١٣٨٨هـ .

٢٧٧/ ٥ دائرة المعارف .

لبطرس البستاني - مؤسسة مطبوعات إسماعيليان - طهران .

٢٧٨/ ٦ الدر المنضد في ذكر أسماء كتب مذهب الإمام أحمد (مخطوط) .

لعبد الله بن علي بن حميد - مكتبة جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية - قسم المخطوطات ،رقم - ٢٦٠١ ف .

٢٧٩ / ٧ عجائب المخلوقات وغرائب الموجودات .

لزكريا بن محمد القزويني (ت- ٦٨٢هـ) . مطبوع مع حياة الحيوان الكبرى .

٢٨٠ / ٨ فهرس المخطوطات العربية في مكتبة الأوقاف العامة ببغداد .

لعبد الله الجبوري . مطبعة الإرشاد - بغداد - ط : الأولى - ١٣٩٣هـ .

٢٨١ / ٩ فهرس الكتب المصرية الموجودة بالدار لغاية سنة ١٩٢١م.

مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة - ١٣٤٢هـ .

٢٨٢ / ١٠ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون .

للمولى مصطفى بن عبد الله القسطنطي الرومي ،والمعروف بحاجي خليفة (ت- ١٠٦٧هـ) . دار الفكر - ١٤١٠هـ.

٢٨٣ / ١١ هدية العارفين : أسماء المؤلفين وآثار المصنفين .

لاسماعيل باشا البغدادى (ت- ١٣٣٩هـ) . دارالفكر - ١٤١٠هـ .

فهـــرس الموضـــوعـــات

الموضـــــوع	رقم الصفحة
المقدمـــة	أ
أسباب اختيار الموضوع.	ج
خطة البحث	د
منهج التحقيق والدراسة .	ز
القســم الدراســي :	
الفصل الأول : التعريف بالمؤلف .	
المبحث الأول : اسمه ونسبه .	١
المبحث الثاني : ولادتـــه	٥
المبحث الثالث : أسرتـــه .	٨
المبحث الرابع : نشأته وطلبه العلم ورحلاته .	١٢
المبحث الخامس : شيوخه .	١٦
المبحث السادس: تلاميـــذه .	٣٢
المبحث السابع : مكانته العلمية ومناصبه	٤٣
المبحث الثامن : مؤلفاتـــه .	٤٥
المطلب الأول : مؤلفاته في أصول الدين .	٤٦
المطلب الثاني : أصول الفقه .	٤٨
المطلب الثالث : الفقـــه .	٥٠

الموضـــــوع	الصفحة
المطلب الرابع : التاريخ والتراجم .	٦٣
المطلب الخامس : الأدب .	٦٣
المبحث التاسع : عقيدتـه .	٦٥
المبحث العاشر : ثناء العلماء عليه .	٦٨
المبحث الحادى عشر : وفاتـه .	٧٠
الفصـل الثانـي : من مصطلحات مذهب الإمام أحمد بن حنبل ـ رحمه الله ـ .	٧١
المبحث الأول : الروايات في المذهب وسلك الأصحاب في الترجيح بينها وطريقتهم في نسبة المذهب إلى الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ .	٧٢
المبحث الثاني : اصطلاحات الأصحاب في التعبير عن آراء الإمام وغيرها .	٧٦
ـ الوجـه .	٧٧
ـ الاحتمال .	٧٨
ـ المذهب .	٧٨
ـ ظاهر المذهب .	٧٩
ـ الأصح والصحيح .	٧٩
ـ المعتمد في المذهب .	٨٠
الفصـل الثالث : التعريف بكتاب الرعاية الكبرى .	٨٢
المبحث الأول : اسم الكتاب .	٨٣

الموضـــــوع	الصفحة
المبحث الثانـي : توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف .	٨٦
المبحث الثالث : أهمية الكتاب ومزاياه ومنهج المؤلف في تأليفه .	٨٧
المبحث الرابـع : مصطلحات المصنف في الكتاب .	٩٤
ـ أولا : مايتعلق بألفاظ الإمام أحمد ـ رحمه الله تعالى ـ.	٩٤
ـ ثانيا : ماقطع بأنه المذهب .	٩٦
ـ ثالثا : المصطلحات الدالة على الترجيح .	٩٧
ـ رابعا : المصطلحات الدالة على التضعيف .	٩٩
المبحث الخامس : مصادر الكتاب .	١٠١
ـ أولا : مسائل الإمام أحمد ـ رحمه الله تعالى ـ .	١٠١
ـ ثانيا : أقوال علماء المذهب .	١٠٨
أ ـ الكتب التي نقل عنها .	١٠٨
ب ـ العلماء الذين نقل أقوالا لهم ،ولم يعـرف ذلك إلى كتاب معين لأحد منهم .	١١٢
ـ ثالثا : كتب أخرى .	١١٤
المبحث السادس : الناقلون عنه .	١١٤
المبحث السابـع : الاختيارات والأوجه والاحتمالات التي للمؤلف في الكتاب .	١٢٢
ـ أولا : اختيارات المؤلف .	١٢٣
ـ ثانيا : الأوجه والاحتمالات .	١٣٠

الموضـــــــوع	الصفحة
المبحث الثامن : ملاحظاتي على الكتاب .	١٣٥
المبحث التاسع : وصف نسخ الكتاب .	١٣٩
القسم التحقيقي :	١٤٥
باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة	١٤٦
فصل : يباح كل حيوان طاهر . . .	١٤٧
فصل : يحرم كل نجس على غير مضطر إليه . . .	١٥٨
فصل : يحرم لحم الآدمي . . .	١٦٢
فصل : يحرم كل ذي ناب قوي يفرس به . . .	١٦٥
فصل : ويباح أكل الجراد بما فيه . . .	٢٠٤
فصل : وتحرم الزرع والثمار والحبوب والبقول ونحوها إذا سقي دائما بماء نجس . . .	٢٠٦
فصل : يحرم علف النجاسة حيوانا يؤكل قريبا . . .	٢٠٧
فصل : يحرم الرجيع الطاهر ، والبول الطاهر بلا ضرورة . . .	٢٠٩
فصل : ويحرم لحم الجلّالة . . .	٢١٢
فصل : ويحرم أكل الغدة . . .	٢١٧
فصل : يجب على المضطر الخائف تلفا . . .	٢٢١
فصل : ويحل كسب الحجام للعبيد مطلقا . . .	٢٢٩
فصل : وما حرم على اليهود من شحم ثرب . . .	٢٣١
فصل : وإن وجد المضطر المذكور طعاما . . .	٢٣٩

الموضـــوع	الصفحة
فصـــل : ومن مر بثمر معلق في شجر .	٢٤٢
فصـــل : وإن مر مسلم . . . مسافر . . . بمسلم في قرية . . .	٢٥٣
بـــاب الأشربة وما يتعلـــق بهـــا	٢٦٤
فصـــل : ومتى غلى ونش عصير عنب أو غيره . . .	٢٧٢
فصـــل : ويباح أن ينبذ في الأدم تمرا وزبيبا لَأْمَعًا . . .	٢٧٥
فصـــل : ويباح شرب ماء نجس لدفع لقمة غص بها . . .	٢٨٤
فصـــل : وتمام أدب والشرب . . .	٢٨٥
بـــاب الذكاة وما يتعلـــق بهـــا	٢٨٧
فصـــل : يشترط كون الذابح عاقلا مسلما . . .	٢٩٢
فصـــل : وتصح بكل محدد ينهر الدم . . .	٣٠٠
فصـــل : ويكره توجيه مايذكي . . . إلى غير القبلة . . .	٣٠٣
فصـــل : ولا يتذكى حيوان مقدور عليه . . . إلا بقطع الحلقوم . . .	٣١١
فصـــل : وما غرق بعد ذكاته ، أو تردى من علو ، أو . . .	٣١٥
فصـــل : وما يظن موته بمرض أو تخمة . . .	٣١٨
فصـــل : والموقوذة وهي . . .	٣١٩
فصـــل : يكره كسر عنق المذكى . . .	٣٢٢
فصـــل : وتحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه . . .	٣٢٥
فصـــل : وإن ذبح كتابي لعيده أو لآلهته . . .	٣٢٦

الموضـــــوع	الصفحـة
بـــاب الصيـــــد	٣٣٣
فصـــل : يحل الصيد بكل حيوان معلم . . .	٣٤٤
فصـــل : وتعليم مايحل صيده من كلب . . . بأن يسترسل إذا أرسل . . .	٣٤٧
فصـــل : وإن قتل الجارح الصيد بصدمته أو خنقه حرم . . .	٣٥٢
فصـــل : وما أصابه فم حيوان صائد نجس ككلب ونحوه نجس . . .	٣٥٥
فصـــل : وما رمى به صيدا فجرحه وأنهر دمه حل . . .	٣٥٦
فصـــل : وإن رمى طائرا بسهم فأصابه فلقي الأرض . . . فمات . . . حل	٣٦٠
فصـــل : ويسمي الصائد ، ويقصد الصيد ، ويرسل عليه كلبه . . .	٣٦٤
فصـــل : ومن رمى صيدا فأثبته ملكه . . .	٣٧٣
فصـــل : وإن أرسل جماعة كلابهم ، وسموا عليها فوجدوا صيدا قتيلا لم يدر أيهم قتله حل أكله . . .	٣٧٦
فصـــل : ومن رمى صيدا فلم يثبته ، ولم يوجه جرحه ، فدخل خيمة آخر ، أو داره فهو له . . .	٣٧٧
كتـــاب الجهـــاد وما يتعلـــق به	٣٨٩
فصـــل : وهو أفضل تطوع بدني ، وبمال . . .	٣٩٥
فصـــل : يحرم فرار كل مسلم مكلف غير معذور وقت اللقاء ، من كافرين . . .	٤٠١

الموضـــــوع	الصفحـة
فصـل : ومن أحد أبويه مسلم حر . . . لم يتطوع به بلاإذنه . . .	٤٠٧
فصـل : ويسن الرباط . . .	٤١٨
بـاب ما على الإمام والجيش ومالهما فعله	٤٢٥
فصـل : ويسير بسير الضعيف منهم . . .	٤٢٩
فصـل : يجوز تبييت كل كافر حربي بكل حال . . .	٤٤٨
فصـل : ويجوز هدم عامرهم عليهم وحرق شجرهم وزرعهم . . .	٤٥٢
فصـل : وإن تترسوا بمن لا يقتل منهم كامرأة وصبي رميناهـم بقصد المقاتلة فقط . . .	٤٥٤
فصـل : وإذا حاصر الإمام حصنا فامتنع عليه صابره . . .	٤٥٧
فصـل : ترق العرب والعجم . . .	٤٦٤
فصـل : وله بذل جعل لمن يدله على مال أو ماء أو طريق . . .	٤٦٧
فصـل : ويتخير الإمام في الجاسوس الكافر . . .	٤٧٢
فصـل : وإن سبى مسلم صغيرا كافرا حربيا دون أبويه الكافريـن الحربيين الحيين فمسلم . . .	٤٧٧
فصـل : لا ينفسخ النكاح بسبي الزوجين معا ورقهما على الأصح .	٤٧٩
فصـل : وإذا صار لنا منهم رقيق كافر يجوز تملكه . . . جاز أن يفدى به أسير مسلم . . .	٤٨٣
فصـل : ولا يصح ولا يحل تفريق الملك في رقيق من سبي وغيره . . .	٤٨٥
فصـل : وإن قال الإمام . . . قبل إحراز الغنيمة من أخذ شيئا فهو له	٤٨٩

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وسلب المقتول لقاتله المسلم غير مخمس . . .	٤٩٤
فصـــل : وسلبه ماعليه حال القتال من ثياب وسلاح وحلي . . .	٤٩٩
فصـــل : ولا يستعين الإمام بمشرك إلّا ضرورة . . .	٥٠٣
فصـــل : يلزم الجيش طاعة أميرهم . . .	٥٠٤
بـــاب الأمـــــان وغـــــيره	٥١٤
فصـــل : ويصح أمان كل مسلم مكلف مختار ولو كان امرأة أوعبدا . . .	٥١٧
فصـــل : وينعقد بالقول والكتاب والرسالة والإشارة المفهومة . . .	٥٢٠
فصـــل : ومن قال لكافر طوعا : قف ،أو قم ،أو أنت آمن . . .	٥٢١
فصـــل : وإن أطلق الكفار أسيرا بشرط أن يقيم عندهم . . . لزمه الوفاء . . .	٥٢٩
فصـــل : وإن أودع مستأمن مسلما أو ذميا مالا أو أقرضه ،ثم عاد إلى دار حرب رسولا . . . ويرجع إلينا فأمانه باق . . .	٥٣٣
فصـــل : وإن تزوجت مستأمنة ذميا في دار إسلام لم تصر ذمية . . .	٥٣٥
فصـــل : ومن دخل دار الحرب بأمان فهم منه آمنون . . .	٥٣٦
فصـــل : وإن أسلم عبد لحربي وأسر سيده وأخذ ماله وولده ونساءه قبل رقه لسيده . . . وجاءنا العبد مسلما فهو حر . . .	٥٣٧
فصـــل : ويصح عقده لرسول ومستأمن . . .	٥٤٠
فصـــل : وإن نبذ العاقدون عهدنا حوربوا وقتلت رجالهم . . .	٥٤٣
فصـــل : وإن دخل إلينا حربي بأمان من لايصح أمانه عالما بذلك جاز قتله وأخذ ماله . . .	٥٤٥

الموضـــــوع	الصفحة
بـــاب قسمة الغنائم وسائر أحكامها	٥٤٨
فصـــل : ويقسمها الإمام أو نائبه ،فيعطي كل سلب لمستحقه مجانا غير مخمس . . .	٥٥٣
فصـــل : من دخل دار الحرب ثم صار فارسا بملك فرس . . . فله سهم فارس بفرس . . .	٥٧٤
فصـــل : وإذا غزا الإمام بجيش فأسرى منه سرية ،أو أكثر إلى جهة مقصودة شاركهم الجيش فيما غنموه بعد الخمس ،والنفل ...	٥٨٣
فصـــل : وللإمام أن ينفل السرية المغيرة أمامه في بدأته . . .	٥٨٥
فصـــل : وإن مات أمير الجيش في دار حرب أمروا عليهم رجـــلا غيره . . .	٥٩٠
فصـــل : ولا يملك كافر حربي مال مسلم أو ذمي قهرا . . .	٥٩١
فصـــل : ولا يملكون حرا مسلما ولا ذميا . . .	٦٠٠
فصـــل : ومن أخذ من دار الحرب ماله قيمة فيها من ركاز . . . . فغنيمة للجيش . . .	٦٠٤
فصـــل : وإن كان في السبي المملوك من يعتق عليه بالملك . . . عتق عليه حقه فقط إن كان معسرا . . .	٦١٨
فصـــل : ومن غل من غنيمة له فيها حق أو ولده ،فكتم . . .	٦٢١
فصـــل : ومن حمل رجلا على دابة في الغزو فهي له إذا رجـــع دون ربها . . .	٦٢٦

الموضـــــــوع	الصفحة
فصـــل : وإن عجز الأمير والجيش عن نقل بعض الغنيمة إلينا فهو لمن أخذه . . .	٦٢٨
فصـــل : ونائب الإمام في ذلك كله كالإمام . . .	٦٣٢
بـــاب حكـم الأراضـي المغنومـــة	٦٣٤
فصـــل : يعتبر الخراج بما تحمله الأرض عند الإمام من زيـــادة ونقص . . .	٦٥٣
فصـــل : والجريب عشر قصبات في عشر قصبات . . .	
فصـــل : وعمر رضي الله عنه وقف أرض السواد ، وجعل عليها خراجا معلوما	٦٦١
بـــاب الفـيء ومصارفـه وقسمتـــه	٦٦٧
فصـــل : ويعطون كل سنة مرة أو مرتين . . .	٦٧٣
فصـــل : ومن مات وقد حل عطاؤه فهو إرث . . .	٦٧٤
فصـــل : وما ضل عن الطريق من أهل الحرب فوصل إلينا . . . ملكه غير مخمس . . .	٦٧٥
فصـــل : ينبغي أن ينصب الإمام لذلك كله ديوانا فيه أسمـــاء المقاتلة وقدر أرزاقهم . . .	٦٧٧
بـــاب الهدنـة وما يتعلـق بهـــا	٦٨٠
فصـــل : وإن هادنهم الإمام مطلقا لم يصح . . .	٦٨٧

الموضـــــوع	الصفحة
فصـل : وعلى الإمام أن يحمي أهلها من أذى مسلم وذمـي ومستأمن ...	٦٩١
فصـل : يصح شراء ولد الحربي منه ...	٦٩٥
فصـل : فإن جاءت امرأة منهم مهاجرة مسلمة ،وجاء زوجهـا يطلبها لم نردها إليه ...	٦٩٦
بـاب عقـد الذمـة وأخـذ الجزيـة وأحكامهـا ومايتعلـق بذلـك	٦٩٨
فصـل : ويؤخذ من نصارى بني تغلب ناضهم ومواشيهم وزروعهـم وثمرهم ضعف زكاة مسلم ...	٧٠٩
فصـل : ولا يعقدها إلا الإمام أو نائبه ...	٧١٤
فصـل : وشرطها بذل الجزية وضمانها والتزام أحكام الملـة الإسلاميـة	٧١٦
فصـل : ويلزم الفقير المحترف الذي يقوم بكفايته كل سنة هلاليـة اثنا عشر درهما ...	٧١٧
فصـل : وتؤخذ الجزية آخر الحول ...	٧٢٣
فصـل : وتسقط الجزية بالإسلام بعد الحول دون الجنون والموت.	٧٢٩
فصـل : ويهانون وينتهرون عند أخذها منهم وتجر أيديهم ويطال قيامهم	٧٣١

الموضـــوع	الصفحة
فصـل : وإن توفي إمام وتولى إمام آخر ، وعرف قدر جزيتهم ... أقرهم عليه ...	٧٣٢
فصـل : يلزم الإمام أخذ أهلها بحكم الإسلام في النفس والعـرض والمال والحد فيما يحرمونه ...	٧٣٤
فصـل : ويلزمهم أن يتميزوا عن المسلمين في لبسهم وركوبهـم وشعورهم ...	٧٣٧
فصـل : ويمنعون من شراء مصحف وكتاب حديث وفقه وارتهان ذلك.	٧٥٢
فصـل : ويمنعون إظهار خمر وخنزير وصليب وناقوس ...	٧٥٣
فصـل : ويمنعون مقام الحجاز وسكناه بكل حال ، وهو الحاجـز بين تهامة ونجد ...	٧٥٤
فصـل : ويمنعون دخول الحرم بكل حال حتى غير المكلف ...	٧٥٨
فصـل : يؤخذ عشر مامع كل تاجر كافر غير ذمي كلما جاءنا بأمان ونحوه ...	٧٦١
فصـل : وإن تجر ذمي إلى غير بلد سكناه ثم عاد ، أخذ منه نصف عشر مامعه ...	٧٦٣
فصـل : ويثبت الإمام ما استقر عليه الصلح وعقد الذمة في دواوين الأمصار ...	٧٦٨
فصـل : يحفظ الإمام أهل الذمة في دارنا ...	٧٦٩
فصـل : وإن تبايعوا بينهم بيعا فاسدا أو محرما يعتقدون حله أو عقدوا نكاحا بخمر أو خنزير ثم أتونا أو أسلموا لم نتقض فعلهم ...	٧٧٢

الموضـــــــوع	الصفحة
فصـــل : وللمسلم منع زوجته الكتابية الخروج إلى عيد لهم . . .	٧٧٥
بـــاب نواقض العهـــد وغير ذلـك	٧٨٣
فصـــل : ومن انتقض عهده منهم أخذ بما عليه من حق ، ثم قتل . . .	٧٩٠
كتـــــاب البـــيـــــوع	٧٩٧
بـــاب ما يحل بيعه أو يكره أو يحرم ، وما يصح بيعـه ومالا يصح من البيوع ، وما يصح وما يباح وما يكره وما يحرم وشروط صحتها ، والشروط فيهـــا الصحيحة والفاسدة وما يتعلق بذلـك	٨٠٠
فصـــل : يصح بيع كل شيء طاهر مملوك لبائعه أو موكله . . .	٨٠٠
فصـــل : ويصح بيع طير في قفص وبرج مغلق مسدود المنافذ . . .	٨٠٥
فصـــل : ومن قال لزيد اشترني من عمرو فإني ملكه فاشتراه ، فبان حرا ، فلا شيء على القاتل بحال . . .	٨١٤
فصـــل : ويصح شراء زيد علو بيت معين ليبني عليه بناء موصوفا . . .	٨١٦
فصـــل : ويحرم بيع المصحف . . .	٨١٧
فصـــل : يجوز بيع العلق التي تجعل على وجه من به كلف يمص دمه . . .	٨١٩
فصـــل : يجوز أن يشترى الكافر كتب اللغة والأدب . . .	٨٢٠
فصـــل : يجوز بيع العين المؤجرة للمستأجر وغيره . . .	٨٢١

الموضـــــوع	الصفحـة
فصـل : ولا يحل ولا يصح بيع سرجين نجس ولا بيع حشرات مطلقا ...	٨٢٢
فصـل : ولا يصح بيع مافتح عنوة ولم يقسم إن وقفه الإمام أو صـار وقفا بالفتح ...	٨٤٥
فصـل : ولا يصح بيع وقف غيره ،ونفعه المراد منه باق ...	٨٤٩
فصـل : ولا يصح بيع منابذة ...	٨٥٢
بيـع الملامسـة .	٨٥٣
بيـع الحصاة .	٨٥٤
بيـع المحاقلة .	٨٥٥
البيـع بشرط سلف أو قرض .	٨٥٦
بيع الدين بالدين .	٨٥٧
بيع الصدقات قبل قبضها .	٨٥٨
بيع العطاء .	٨٥٨
بيع الصك .	٨٥٩
السفتجة	٨٦٠
بيع المزابنة .	٨٦١
بيع الحرير لمن يحرم عليه ،والسلاح في الفتنة ...	٨٦٣
فصـل : ولا يصح بيع من تلزمه الجمعة وقت النداء الأول ...	٨٦٤
فصـل : يحرم أن يزيد في سلعة لا يريد شراءها ...	٨٦٨
فصـل : ومن تلقى ركبان الجلب فأوهمهم الرخص،وكسـاد مامعهم ،واشترى منهم ... صح على الأصح وكره ...	٨٧٠

الموضـــــــوع	الصفحة
فصـــل : من جلب سلعة ليبيعها بسعر يومها حالا وجهـــل سعرها وحاجة الناس إليها ويضرهم التأخير في بيعها كره أن يخرج الحاضر إليه . . .	٨٧٣
فصـــل : ولا يصح أن يشتري كافر ذمي أو غيره رقيقا مسلما . . .	٨٧٥
فصـــل : يحرم سوم المسلم على المسلم . . .	٨٧٨
فصـــل : يحرم شراء المسلم على المسلم وبيعه على بيعه . . .	٨٨١
فصـــل : ويحرم شراء الطعام ونحوه للتجارة إن ضيق على الناس . . .	٨٨٢
فصـــل : يكره شراء ما قدر السلطان ثمنه وكيله ووزنه وسعره بـــدون طيب نفس ربه . . .	٨٨٦
فصـــل : يكره بيع الحمّام وشراؤه وإيجاره وأجرته وبناؤه للرجال . . .	٨٨٩
فصـــل : ولا يصح بيع التلجئة . . .	٨٨٩
فصـــل : ولا يصح بيع عين حاضرة أو غائبة إلا برؤية . . .	٨٩١
فصـــل : فإن رأى عينا وجهلها ، أو ذكر له منها صفة لا تكفي في السلم فيما يصح فيه السلم ، لم يصح البيع . . .	٨٩٣
فصـــل : وإن اشترى شيئا موصوفا في الذمة بصفات السلم بثمـــن في ذمته ، وتفرقا قبل قبض ثمنه ، صح البيع في الأقيس . . .	٨٩٥
فصـــل : ولا يصح بيع مبهم من حيوان وغيره مع اختلاف أفراده . . .	٨٩٩
الاستثناء في المبيع .	٩٠١

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وإن كان مكان الصبرة مرتفعا أو منخفضا بما يتغابـــن الناس بمثله في مثله ويسامحون به ،أو كان باطنها خيرا من ظاهرها ،فلا خيار لهما . . .	٩١١
فصـــل : ولا يصح بيع بدون معرفة الثمن برؤية أو صفة كافية أو عرف يميزه . . .	٩١٤
فصـــل : وإن باعه قطيعا رأياه كل شاة بدرهم ،أو ثوبا رأياه كل ذراع بدرهم . . .	٩٢٠
فصـــل : وإن باعه عسلا دون وعائه جزافا فهو كالصبرة يصح مـــع رؤيته فقط . . .	٩٢٥
فصـــل : وإن جمع في عقد معلوما ومجهولا . . .	٩٢٦
فصـــل : وإن جمع في عقد واحد بعوض واحد بين بيع وصرف . . .	٩٣٦
فصـــل : إذا تلفت الدابة المستأجرة ،أو الدار في أثناء المـــدة وجبت الأجرة بالقسط من المسمى . . .	٩٣٩
فصـــل : وتتعدد الصفقة بتعدد البائع أو المشتري . . .	٩٣٩
فصـــل : ولا يصح بيع إلا من مكلف رشيد ،مالك . . .	٩٤٠
مسألة : إن اشترى شيئا في ذمته لغيره بلا إذنه ،ولم يسمه في العقد ،ونقد ثمنه مال ذلك الغير أو لم ينقده صح . . .	٩٤٢
فصـــل : ولا يصح التفريق في الملك بين ذي رحم محرم قبل البلوغ.	٩٤٥
فصـــل : ولا يصح بيع شيء إلا أن يقول البائع الذي يصح بيعه : بعتك ، . . . ويقول المشتري . . .	٩٤٦

الموضـــــوع	الصفحة
بيع المعاطاة .	٩٤٨
فصـــل : ويصح بيع الأعمى وشراؤه بالصفة . . .	٩٥٠
بـاب الشـروط في البيـــوع	٩٥٢
القسم الأول : صحيح يلزم الوفاء به . . .	٩٥٢
النـوع الأول : ما هو مقتضى العقد المطلق بدون شرط . . .	٩٥٢
النوع الثاني : ما هو من مصلحته لا من مقتضاه ولا ينافيه . . .	٩٥٣
فصـــل : فإن استثنى نفع المبيع . . .	
فصـــل : وإن قال : بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاثة أيام وإلا فلا بيع بيننا صح بشرطه . . .	٩٥٨
فصـــل : فمن شرط في عقد رهنا أو كفيلا عرفاهما ففاتا كيف كان بموت . . .	٩٦٠
النوع الثالث : ماليس من مقتضاه ولا مصلحته ، ولكن لا ينافيه . . .	٩٦١
النوع الرابع : ماليس من مصلحته ولا مقتضاه ولكنه ينافياه ومبناه على التغليب والسراية حتى في ملك الغير قهرا .	٩٦٤
القسم الثاني : فاسد لا يلزم الوفاء به ، وفي فساد العقد به روايتان .	٩٦٧
النوع الأول : شرط ينافي مقتضى . . .	٩٦٨
فصـــل : وإن قال البائع لمشتريه وقت العقد : وإن بعتَه فأنا أحق به بثمنه صح البيع . . .	٩٦٩
النوع الثاني : شرط البراءة من كل عيب مجهول وقت العقد ، أو من عيب كذا إن كان فيه . . .	٩٧١

الموضـــــوع	رقم الصفحة
النوع الثالث : أن يشترطا في الأمة أنها تغني أو في كبش أنه يناطح . . .	٩٧٣
النوع الرابع : أن يشترط فيه أحد هما أوهما شرطين فاسدين ، أو صحيحين لو انفردا . . .	٩٧٣
بيع العربون .	٩٧٥
النوع الخامس : شرط آخر من أحد هما مع البيع كسلف أو قرض، أوشرط معاوضة أخرى كبيع أو إجارة . . .	٩٧٦
فصل : وإن صح العقد دون الشرط ،وجهل من فات غرضه منها فساده فله الفسخ . . .	٩٧٧
بـــاب خيار المجلس في العقود وخيار الشرط فيها إلى مدة ،وما يتعلق بهما وغير ذلك .	٩٧٩
فصل : يثبت خيار المجلس في البيع . . .	٩٧٩
فصل : فإن تفرق المتبايعان عرفا بأبدانهما قبل الفسخ . . .	٩٨٢
فصل : فإن قلنا : يثبت خيار المجلس في الصرف ونحوه ،فقطعاه وقلنا : لهما قطعة ،لزم العقد . . .	٩٨٨
مايثبت فيه خيار الشرط ومالا يثبت . .	٩٨٩
أول مدة خيار الشرط . . .	٩٩١
فصل : وإن شرطاه لأحد هما أو لهما ولو زمنا متفاوتا صح . . .	٩٩٢
فصل : وإن شرطاه أبدا أو مدة مجهولة أو أجلا مجهولا . . .	٩٩٤
فصل : ومن اشترى شيئين صفقة واحدة ،وشرط الخيار في أحد هما بعينه صح . . .	٩٩٧

الموضـــوع	الصفحة
فصـــل : ومن شرط الخيار حيلة على الانتفاع بما اقترضه . . .	٩٩٩
فصـــل : والمبيع في مدة الخيارين للمشتري . . .	١٠٠١
فصـــل : ويحرم فيها مطلقا تصرف كل منهما فيما قبضه من المبيع والثمن . . .	١٠٠٣
فصـــل : وإن تلف المبيع أو مات بيد المشتري أو أتلفه فللبائع الفسخ والمثل . . .	١٠٠٧
فصـــل : ومن اشترى قفيزا من صبرة أو رطلا من زبرة وتفرقا بغير فسخ لم يملك أحدهما رده إلا بعيب أو خيار . . .	١٠١٠
فصـــل : ومن قال لعبده : إن بعتك فأنت حر فباعه عتق عليه وانفسخ البيع . . .	١٠١١
فصـــل : ومن باع أمة ووطئها زمن الخيار من هي له إذن منهما فلا حد ولا مهر . . .	١٠١٢
فصـــل : وألفاظ الفسخ : فسخت البيع . . .	١٠١٤
فصـــل : ولا يورث خيار شرط ولا مجلس . . .	١٠١٤
بـــاب القبض والضمان والتصـــرف قبل القبض وما يتعلـــق بذلـــك	١٠١٧
كلما جاز التصرف فيه قبل قبضه فضمانه على المشتري ، ونماؤه له ومالا فلا .	١٠٢٠
فصـــل : ولا يصح التصرف في مبيع مبهم قبل قبضه ، كقفيز من صبرة ، ورطل من زبرة . . .	١٠٢١

الموضـــــــوع	الصفحة
فصـــل : وكل متميز بيع جزافا ،وهو مكيل أو موزون فهو كالمبهم..	١٠٢٤
فصـــل : وكل متميز بيع بكيل أو وزن . . . لم يصح تصرف المشتري فيه قبل قبضـــه . . .	١٠٢٦
فصـــل : وكل شيء متميز متعين ملك بنكاح أو خلع . . . وتعين ملكه فيه . . . فله التصرف فيه قبل قبضه . . .	١٠٢٨
فصـــل : وله التصرف ببيع وغيره فيما له بيد غيره قبل قبضه منه . . .	١٠٢٩
فصـــل : وإذا قلنا النقود تتعين في العقود بالتعيين . . . فهي كالبيع المتعين في ضمانه . . .	١٠٣٣
فصـــل : ويتميز الثمن من المثمن بباء البدلية . . .	١٠٣٥
فصـــل : ومن قبض شيئا ببيع فاسد لم يملكه ولم يتصرف فيه . . .	١٠٣٦
فصـــل : وقبض ماينقل عرفا ،أو بيع جزافا بنقله ويلزم مشتريه . . .	١٠٣٩
فصـــل : ومؤنة توفية كل واحد من العوضين من أجرة وزنه وكيله وذرعه وعده وغيره ذلك على باذله . . .	١٠٤٣
فصـــل : ومن اشترى شاة بقفيز من صبرة ،ثم باعها بنقد فتلفـــت الصبرة قبل قبض القفيز انفسخ العقد الأول وحده . . .	١٠٤٥
فصـــل : وما باعه بكيل أو وزن فكاله أو وزنه مع غيبة المشتري لـــم يصر مقبوضا . . .	١٠٤٦
مسألة : إذا اشترى شيئا شاهد كيله قبل الشراء . . .	١٠٤٨
فصـــل : وإن اشتريا طعاما قبضاه كيلا ،ثم باع أحدهما نصيبه من شريكه قبل التفرق . . .	١٠٤٩

الموضـــوع	الصفحة
فصـــل : وتصح النيابة في القبض . . .	١٠٥١
مسألة : لو قال : خذ من هذا الكيس قدر حقك . . .	١٠٥٣
إذا اختلف المتبايعان في الثمن أو المبيع المعينين بعـــد القبض . . .	١٠٥٤
فصـــل : ومن ساوم زيدا في ثوب أو نحوه وقطع ثمنه ثم قبضه ليريه أهله . . . فهلك . . .	١٠٥٦
بـاب الربـا والصـرف وما يتعلق بهما وغير ذلك	١٠٥٨
علة الربا .	١٠٥٨
فصـــل : وجيد الربوي ورديئه وتبره ومضروبه . . . سواء إن اتفقـا وزنا . . .	١٠٦٠
ربا النســاء .	١٠٦١
صرف الفلوس النافقة بنقد .	١٠٦٥
فصـــل : والجنس مما شمل أنواعا . . .	١٠٦٧
ما أصله جنس واحد فأنواعه جنس واحد . . .	١٠٧٠
فصـــل : ولا يباع حب ربوي بدقيقه أو بسويقه . . .	١٠٧٥
يباع رطب كل ربوي برطبه وعصيره بعصيره . . .	١٠٧٨
بيـع العرايا .	١٠٧٩
فصـــل : يجوز بيع لبن بلبن مثله ، وبيع حليب وحليب بمثله . . .	١٠٨٣
مسألة مد عجـوة .	١٠٨٦

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : فإن باع شيئا محلى بذهب أو فضة . . . بثمن من جنس الحلية . . .	١٠٨٨
فصـــل : وإن باع حنطة بشعير وفي أحدهما من الآخر مالا يقصد بيعه معه . . .	١٠٩٠
فصـــل : ولا يصح بيع تراب الصاغة والمعدن بجنسه . . .	١٠٩٠
فصـــل : ويحرم بيع تمر بلا نوى بتمر فيه نوى . . .	١٠٩٣
فصـــل : ولا يصح بيع مكيل بجنسه إلا كيلا من الطرفين ، ولا بيـــع موزون بجنسه إلا . . .	١٠٩٤
فصـــل : وإن اقتسم الشركاء المكيل وزنا أو الموزون كيلا جاز . . .	١٠٩٥
فصـــل : ومالا يدخله ربا الفضل يجوز بيع بعضه ببعض جزافا مـــن الطرفين . . .	١٠٩٥
فصـــل : ماعمل من موزون وقصد وزنه عرفا كثوب حرير لم يبع بحريـــر إلا وزنا متماثلا مع جنسه . . .	١٠٩٧
فصـــل : مرد الكيل عرف المدينة والوزن عرف مكة زمن النبي صلـــى الله عليه وسلم . . .	١٠٩٨
فصـــل : ومن الموزون : كل ذهب . . .	١١٠٠
فصـــل : ومن باع رقيقا له مال فهو لبائعه . . .	١١٠٠
بـــاب الصـــرف	١١٠٤
فصـــل : وإذا افترق المتصارفان قبل قبضهما ولو بمـــوت أحدهما	١١٠٨

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وإن تصارفا بما لكل منهما في ذمة الآخر ،والجنس مختلف وقبض أحد هما عوض دينه . . .	١١١٢
فصـــل : ومن اشترى سلعة بفلوس وقبض السلعة ثم كسدت الفلوس...	١١١٤
فصـــل : وإن اكتفى المتصارفان بوزن علماه في ثمن أو بثمن أو أخبر به أحد هما الآخر فصدقه . . .	١١١٥
وإن ثبت له على زيد دين مثل ماله عليه جنسا وقدرا وصفه سقطا إلا في دين السلم . . .	١١١٧
فصـــل : وإن ظن بقاء دينه عند زيد فصارفه وقبض عوضه في المجلس	١١١٩
فصـــل : ولا يباع دين لغير المديون ولا دين السلم له . . .	١١٢٠
فصـــل : ومن باع ربويا نسيئة واعتاض عن ثمنه إذا حل مالا يباع به نسيئة لم يصح البيع الثاني . . .	١١٢٤
يحرم الربا بين كل مسلم وحربي . . .	١١٢٥
توبة المرابي . . .	١١٢٥
بـاب بيع العقـار بسيطه ومسقوفه وبيع الأصـول والثمـار وغـــير ذلـك	١١٢٧
فصـــل : ومايجز مرارا كرطبة وهندبا . . . أو يقصد زهره ونوره ، ويؤخذ مرارا كورد . . . فأصله للمشتري . . .	١١٣٠
وما يبقى أصله كالنوى . . . فهو كالشجر ،وما لا يبقى أصله فهو كالزرع . . .	١١٣٢

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ومالم يدخل في البيع من حجر وزرع ونحوه فلربه نقله وعليه تسوية الحفر . . .	١١٣٣
فصـــل : ومن باع قرية بحقها شمل بناءها وكل ساحة بها . . .	١١٣٥
فصـــل : ومن باع دارا أو حانوتا أو رحى ، شمل أرضها وبناءها .	١١٣٦
فصـــل : ومن باع بيتا من دار وقال بحقوقه لم يصح ، . . .	١١٣٨
فصـــل : ومن باع أصلا فيه ثمر أو ورد مقصود ولم يشترطه المشتري .	١١٣٩
فصـــل : وما ثمره بارز بغير نور . . . وما يبقى في كمام إلى حين أكله . . . فما كان بارزا ظاهرا وقت العقد فهو للبائع . . .	١١٤٢
فصـــل : وما ثمره في قشريه كجوز هندي وغيره . . . إن تشقـــق قشره الأعلى فللبائع . . .	١١٤٣
فصـــل : ولا يصح بيع ثمر قبل بدو صلاحه . . .	١١٤٤
فصـــل : وصلاح ثمرة النخل أن يحمر . . .	١١٤٥
فصـــل : ولا يصح بيع زرع قبل اشتداد حبه . . .	١١٤٨
فصـــل : ومالم يملكه مشتري الأرض والشجر من زرع وثمر فللبائـــع تركه فيهما إلى وقت كماله . . .	١١٥١
فصـــل : ومن اشترى شجرة لا حمل لها ملك عروقها وأغصانهـــا الرطبة . . .	١١٥٥
فصـــل : ومن اشترى ثمرا لم يبدُ صلاحه بشرط القطع فتركه حتى بدا صلاحه أو زاد . . .	١١٥٥

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ومن باع ثمرا أو زرعا بدا صلاحه فتلف أحد هما بعد تخليته وقبل قطعه بجائحة . . .	١١٦٠
بـــاب التصرية والتدليس والخلف في الصفة	١١٦٥
فصـــل : ويثبت الرد بكل تدليس أو فقد شرط أو وصف يختلـف به الثمن . . .	١١٧٠
لا يجوز غش في مبيع من طعام وغيره .	١١٧١
بـــاب الرد بالعيب وما يتعلـق بـه	١١٧٤
فصـــل : وما رده بعيب لم يلزمه رد نمائه الحادث المنفصل قبل علمه بالعيب . . .	١١٧٧
- اليمين في العيب .	١١٨٠
فصـــل : فإن عاب المبيع عند المشتري بفعله ، . . . ثم علم عيبه القديم . . .	١١٨٢
فصـــل : ومالا يعلم عيبه من البيع بدون كسره كجوز . . . إن كسر مايعلم به عيبه ، فله رده مع أرش كسره . . .	١١٩٦
فصـــل : ومن اشترى عبدا واشترط ماله ، ثم وجد بالعبد عيبـــا فرده ، وجب رد ماله معه . . .	١٢٠٠
فصـــل : وإن اشترى اثنان من واحد شيئا فبان معيبا فلأحد هما رد حقه بقسطه من الثمن . . .	١٢٠١

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ولا رد ولا أرش فيما حدث بعد العقد بسبب قبله علمه المشتري وقت العقد . . .	١٢٠٥
فصـــل : وخيار الرد بالعيب متراخ . . .	١٢٠٦
لا يفتقر الرد بالعيب إلى قضاء ولا رضى الآخر	١٢٠٩
فصـــل : والعيب الذي يثبت به الرد أو الأرش أو هما كل نقص . . .	١٢١٠
فصـــل : وكون المبيع مؤجرا وقت البيع أو مزروعا أو مغروسا أو فيه مايمنع الانتفاع به غالبا . . . عيوب ينقص بها الثمن . . .	١٢١٨
فصـــل : ومن اشترى عبدا أو أمة فبان أحدهما مسلما أو كافرا . .	١٢١٩
فصـــل : وإن رد المشترى المبيع بعيب بعد تلف ثمنه ، رجع بمثل المثلي . . .	١٢٢٠
فصـــل : ويرده هو أو وكيله على ربه . . .	١٢٢١
فصـــل : يحلف البائع أنه : بعت هذا صحيحا لاعيب فيه . . .	١٢٢٢
بـاب بيع التوليـة والشركة والمرابحـة والمواضعة وحكم الإقالـــــة	١٢٢٥
التوليـة . . .	١٢٢٥
فصـــل : والشركة . . .	١٢٢٦
فصـــل : والمرابحة . . .	١٢٢٧
بيع دَهْ بازده ، أو دَه دوازده .	١٢٢٨
فصـــل : والمواضعة . . .	١٢٢٩

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وما يزاد من الثمن أو المثمن أو ينقص منهما في مدة الخيار يلحق بما ألحق به منهما . . .	١٢٣١
فصـــل : ومن اشترى شيئا ثم باعه بربح ثم اشتراه بدون ثمنه الأول أو أكثر لم يبعه مرابحة حتى يخبر بالحال . . .	١٢٣٧
فصـــل : وإن قال : ثمنه كذا ، فبان أقل رجع المشتري في التوليـــة بالزيادة ، وفي المرابحة . . .	١٢٤٢
فصـــل : وان قال مشتراه مائة ثم قال : غلطت بل وعشرة . . .	١٢٤٣
فصـــل : وكذا التخبير إن كذبه ، . . .	١٢٤٣
فصـــل : ومن اشترى سلعة بعشرة ، واشترى أخر باقيهـا بعشريـن ثم باعها مرابحة صفقة واحدة فالثمن لهما نصفين . . .	١٢٤٦
فصـــل : والإقالة فسخ . . .	١٢٤٧
بـــاب اختـلاف المتبايعـين وغيره.	١٢٥٣
إذا اختلفا في قدر الثمن مع بقاء المبيع ولا بينة لأحدهما ، حلف البائـع أو لا	١٢٥٣
لو رد المبيع بعيب أو إقالة ثم اختلفا في قدر الثمن . . .	١٢٥٧
فإن وصفه أحدهما بعيب يمكن حدوثه عند كل منهمـــا صدق من ينفيه . . .	١٢٥٨
إن اختلفا في صفة الثمن أو جنسه أخذ نقد البلد . . .	١٢٥٩
فصـــل : وان اختلفا في أجل أو شرط يصح أو رهن . . .	١٢٦١

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وان تشاحا في المبتدئ بالتسليم والثمن قد تعـــين في العقد بتعيينه نصب عدل يقبض منهما . . .	١٢٦٧
- من أمكنه منهما التسليم الواجب عليه فأباه ضمن ما تلف بيده منهما . . .	١٢٦٨
- يصح قبض المبيع قبل قبض ثمنه الحال والمؤجل بلا رضى بائعه ، ومن مات منهما فوارثه . . .	١٢٧١
- وان ترك المشتري المبيع على ثمنه رهنا . . . فهـــو من ضمان المشترى . . .	١٢٧٢
بـــاب الســـــــلم	١٢٧٤
فصـــل : وانما يصح في الذمة من مال يجوز بيعه نساء ويضبـــط بصفة وقدر . . .	١٢٧٥
فصـــل : وفي كل مختلف الرأس والوسط . . .	١٢٧٩
فصـــل : ويصح في خبز وجبن ولبأ . . .	١٢٨١
فصـــل : وقيل : المسلم فيه خمسة أضرب . . .	١٢٨٢
- شروط السلم . .	١٢٨٣
الأول : ذكر الجنس والنوع والصنف . . .	١٢٨٣
فصـــل : ولا يصح في الكل شرط الأجود . . .	١٢٨٥
الثاني : ذكر قدره بما عرف من كيل أو وزن أو ذرع أو عدد . . .	١٢٨٩

الموضـــــوع	الصفحة
- وان أسلم في مذروع وزنا أو عكسه لم يصح . . .	١٢٩١
فصـــل : وكل مالين جاز النساء فيهما جاز إسلام أحدهما فـي الآخر ، ومالا فلا . . .	١٢٩٢
فصـــل : واذا قبض المسلم فيه بما قدراه من كيل أو غيره بـــرىء صاحبه ، فان ادعى قابضه غلط دافعه . . .	١٢٩٣
الثالث : أن يسلم الى أجل معلوم له وقع في الثمـــن يتغير فيه غالبا . . .	١٢٩٥
فصـــل : ولكل مديون غير المسلم إليه تعجيل ماعليه من ديـــن شرعي قبل أجله . . .	١٣٠٠
فصـــل : ولا يصح السلم حالا ولا مطلقا . . .	١٣٠٠
الرابع : أن يوجد السلم فيه غالبا عند أجله في مكان الوفاء .	١٣٠١
الخامس : أن يقبض الثمن وقت العقد أو بعده في المجلس . . . تاما كاملا معلوما قدره ووصفه . . .	١٣٠٣
فصـــل : وإن أسلم في جنس إلى أجلين فأكثر أو في جنسين فأكثر .	١٣٠٨
فصـــل : ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه من بائعه وغيره ، ولا هبته لأحدهما . . .	١٣٠٨
فصـــل : ومن له سلم وعليه مسلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض من غريمي سلمي لنفسك . . .	١٣١١
فصـــل : ويجب الوفاء في موضع العقد ، ويصح شرطه في غيره . . .	١٣١٤

الموضـــوع	الصفحة
فصـل : ولا يجوز أخذ رهن ولا كفيل ولا ضامن بالمسلم فيـــه ولا بثمنه . . .	١٣١٦
بـــاب القـــرض	١٣١٩
فصـل : وما صح السلم فيه صح قرضه مع ذكر قدره وجنســـه ووصفه . . .	١٣٢٣
فصـل : وللمقرض أخذ مثل الأثمان في غير بلد قرضه وقيمـــة غيرها فيه . . .	١٣٢٥
فصـل : ويجوز في القرض شرط الرهن والضمين ويحرم كـــل شرط جر نفعا ماليا غالبا في قدر أو صفة أومعنى . . .	١٣٢٧
فصـل : وان قال أقرضه مكسرة فأعطاه زيوفا بوزنها صحاحا بلا شرط ولا مواطأة جاز . . .	١٣٣٣،١٣٣٤
بـــاب الرهـــن	١٣٣٩
فصـل : ويصح الرهن بكل حق مالي لازم في الذمة بعقد . . .	١٣٤١
فصـل : ويصح الرهن عند تعلق الدين بالذمة وبعده . . .	١٣٤٢
فصـل : ولا يصح رهن بما لا تحمله عاقلة من دية قبل تمـــام حولها . . .	١٣٤٣
فصـل : ويصح رهن كل عين معلوما يصح بيعها . . .	١٣٤٥
فصـل : ويصح رهن الأمة دون ولدها وبالعكس . . .	١٣٤٨
فصـل : ويصح في الأصح رهن مايفسد سريعا بدين مؤجل . . .	١٣٤٩

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ويصح رهن الشجر والنخل دون الأرض والعكس والثمرة دون الأصل والعكس . . .	١٣٥١
فصـــل : ويصح في الأصح رهن المبيع قبل قبضه . . .	١٣٥٣
فصـــل : ويصح رهن الأمة عند رجل غير محرمها . . .	١٣٥٤
فصـــل : ومن استعار شيئا ليرهنه مدة معلومة بدين معين . . .	١٣٥٥
فصـــل : ومن رهن ماغصبه ،لم يصح . . .	١٣٥٨
فصـــل : ولا يصح رهن دين بحال ،ولا أجرة دابة شهرا ،ولا منفعة .	١٣٥٩
- رهن المصحف .	١٣٦٢
فصـــل : ولا يصح الرهن بدون إيجاب وقبول أو مايدل عليهما . . .	١٣٦٣
- لابد من معرفة الرهن وقدر الدين وجنسه وصفته . . .	١٣٦٣
فصـــل : فان شرط المرتهن بيعه في دينه أو تقديمه به على غيره .	١٣٦٤
فصـــل : ويلزم العقد في حق الراهن وحده في رهن معين مفرز غير مكيل وموزون ومشاع ومبهم . . .	١٣٦٦
فصـــل : وتصرفه فيه وانتفاعه به بدون اذن المرتهن حرام . . . وكذا تصرف المرتهن . . .	١٣٦٧
فصـــل : ولا يبطل الرهن . . . قبل القبض ولا بعده بموت الراهن والمرتهن . . .	١٣٦٩
فصـــل : يحرم تصرف كل واحد من الراهن والمرتهن في الرهن المقبوض . . .	١٣٧١
فصـــل : ولربه اصلاحه وتمريضه وفصده وحجامته وختانه . . .	١٣٧٣

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ولا يصح تصرف الراهن في الرهن المقبوض بما يزيـــل ملكه غير العتق . . .	١٣٧٦
فصـــل : ويصح اعتاق الراهن الموسر . . .	١٣٧٨
فصـــل : فان كان الرهن يركب أو يحلب أو يسترضع أويستخدم ...	١٣٨٠
فصـــل : فان شرط مالا يقتضيه الاطلاق أو أنه لا يسلم الرهن ...	١٣٨٣
فصـــل : ومن رهن مشاعا ،ولم يرض المرتهن والشريك بيد أحدهما أو غيرهما عدله الحاكم للشريكين . . .	١٣٨٦
فصـــل : وليس لأحدهما ولا لحاكم نقله عن عدلهما في حفظه قبـــل تغير حاله الا باتفاقهما . . .	١٣٨٧
فصـــل : وان قبض المرتهن الرهن فوجده معيبا ولم يعب عنـــده ، ولم يتلف ،فله الفسخ . . .	١٣٨٩
فصـــل : وان شرطا رهن عصير فبان خمرا . . .	١٣٩٠
ـ اختلاف الراهن والمرتهن . . .	١٣٩١
فصـــل : ونماء الرهن الحادث منه أو له أو بسببه رهن معه . . .	١٣٩٤
فصـــل : ومن رهن شجرا أطلع ولم يؤبر . . .	١٣٩٥
فصـــل : فان مات الراهن ملك وارثه الرهن . . .	١٣٩٦
فصـــل : والمرتهن أمين . . .	١٣٩٧
فصـــل : ولا ينفك بعض الرهن مع بقاء بعض الحق . . .	١٣٩٩
فصـــل : واذا مات الراهن فقضى أحد ابنيه نصف الدين لـــم ينفك نصيبه . . .	١٤٠٣

الموضـــوع	الصفحة
فصـل : ومن قضى بعض دين عليه ببعضه رهن أو كفيل أو ضامن كان عما نواه . . .	١٤٠٤
فصـل : ومن ادعى على اثنين أنهما رهناه عبدهما فأنكراه . . .	١٤٠٥
فصـل : وان شرط الراهن أن يبيعه العدل أو المرتهن اذا حل الدين ويأخذ من دينه . . .	١٤٠٨
فصـل : من رهن شيئا الى شهر على أنه بعده للمرتهن ،فهو أمانة . . .	١٤١٠
فصـل : فان وكل في بيعه بنقد أو مقدار لم يجز بيعه بغيره . . .	١٤١١
فصـل : فان كان حفظ الرهن أو بيعه وتسليمه الى اثنين معا لم ينفرد به أحدهما . . .	١٤١٢
فصـل : وان تلف الثمن بيد الوكيل بدون تعد وتفريط فمـن الراهن . . .	١٤١٣
فصـل : فان باعه الوكيل بيعا فاسدا وتعذر رده أخذ المرتهن منه أو من المشترى الأقل من قيمته أو قدر الدين . . .	١٤١٧
فصـل : فان جنى الرهن جناية توجب قودا فرهنه بحاله . . .	١٤١٨
فصـل : وان قتل عبدا لسيده غير مرهون . . .	١٤٢٧
فصـل : وان كان المقتول مرهونا عند مرتهن قاتله بحق واحد . . .	١٤٣٠
فصـل : وان كان مرتهن المقتول غير مرتهن قاتله ،والجناية توجب قودا ،فلسيده قتله . . .	١٤٣٢

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وان جنى عليه فالخصم سيده وحده . . .	١٤٣٣
فصـــل : وان وطيء المرتهن المرهونة باذن الراهن وادعـى جهله بذلك ومثله يجهله . . .	١٤٣٧
فصـــل : وليس للراهن وطئها بدون اذن المرتهن . . .	١٤٣٨
فصـــل : ومن أقر بتقبيض مارهنه ثم أنكره ،وطلب يمين المرتهن ...	١٤٤٢
فصـــل : فان نوى المديون وفاء دينه وبراءة ذمته ،والا فهـــو متبرع . . .	١٤٤٢
فصـــل : ولا تجب نية قبض عين تتميز . . .	١٤٤٣
بـــاب الحوالـة ونحوهـا	١٤٤٥
شروطهـــا :	
- الأول : لفظ الحوالة ونحوه لفظا أو معنى .	
- الثاني : رضى المحيل وحده . . .	١٤٤٦
- الثالث : أن يكون بدين معلوم يصح السلم فيه مستقر في الأشهر على دين معلوم ومستقر . . .	١٤٤٩
فصـــل : وتصح الحوالة على المكاتب بدين غير دين الكتابة . . .	١٤٥٢
فصـــل : وتصح الحوالة بالثمن في زمن الخيار وعليه .	١٤٥٣
فصـــل : واذا احتالت الزوجة على أجنبي بصداقها . . .	١٤٥٣
فصـــل : واذا صحت الحوالة ورضي المحتال برىء المحيل أبدا . . .	١٤٥٥
فصـــل : ومن أحيل بثمن مبيع أو عليه فبان المبيع حرا . . .	١٤٥٥

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : وان قال زيد لعمرو: أحلتك ،وادعى أحدهما أنهـــا وكالة . . .	١٤٥٧
فصـــل : وتصح الحوالة على الضامن بما ضمنه . . .	١٤٦١
فصـــل : وما قبضه من دين مشترك بسبب واحد كإرث أوإتلاف فلشريكه حصته منه . . .	١٤٦٢
فصـــل : يسقط كل دين بلفظ الإبراء والإسقاط والترك والعفو.	١٤٦٥
مسألة المقاصـــة . . .	١٤٦٦
بـــاب الضمـــــان ونحـــــوه	١٤٦٩
فصـــل : وألفاظه: أنا ضامن مالك عليه . . .	١٤٧٠
فصـــل : ويعتبر رضى الضامن دون رضى المضمون له وعنه . . .	١٤٧٢
فصـــل : ويصح ضمان المثلي وغيره ،وقيمة متلف وأرش جناية ونحو ذلك . . .	١٤٧٤
فصـــل : ويصح ضمان كل عين تضمن بغصب أو عارية أو سوم . . .	١٤٧٥
فصـــل : وان قال : ماأعطيته أو دفعته اليه فهو علي أو في ضماني فهو لما وجب قبله . . .	١٤٧٩
فصـــل : ويصح ضمان الحال مؤجلا . . .	١٤٨٠
فصـــل : ولا يصح ضمان أمانة كوديعة . . .	١٤٨٢
فصـــل : ومن ضمن أو قضى أو فعلهما باذن المديون رجع بالأقل .	١٤٨٣
فصـــل : وان ادعى الضامن الوفاء ،فكذباه ولا بينة . . .	١٤٨٦

الموضـــوع	الصفحة
فصـــل : ومن ضمن دينا ،فقضاه بخير منه صفة أو أكثر ،لم يأخذ عوض مازاد . . .	١٤٨٩
فصـــل : ولا يبطل الضمان بالموت . . .	١٤٩٠
فصـــل : ومن صح تصرفه بنفسه وتبرعه بماله صح ضمانه . . .	١٤٩٣
فصـــل : وان ألقى راكب سفينة متاعه لتخف ولا تغرق لم يرجع به على من معه فيها . . .	١٤٩٥
فصـــل : وان دفع المديون قدر الدين الى ضامنه عوضا عما يقضيه ثانيا لم يصح . . .	١٤٩٧
بـــاب الكفالـــــة	١٥٠٠
فصـــل : وتصح الكفالة بكل عين مضمونة بغصب أو اعارة أوسوم . . .	١٥٠١
- يصح أن يكفل الكفيل كفيل آخر . . .	١٥٠٦
فصـــل : وان تعذر احضار المكفول بتوان أو هرب أو اختفاء . . .	١٥٠٧
فصـــل : ومن كفل بوجه زيد صار كفيلا بكله . . .	١٥٠٩
فصـــل : ولا خيار فيها . . .	١٥١٢
فصـــل : وان كفل ذمي ذميا بخمر عليه لذمي فأسلم ربهـــا برئ المكفول وكفيله . . .	١٥١٣
بـــاب الصلـــح في الأمـــوال والحقـــوق	١٥١٥
فصـــل : وان صالحه عن دين بغير جنسه جاز سواء تساويا في القيمة أو لا . . .	١٥١٧

الموضـــوع	الصفحة
فصـل : ومن أقر له بدين فأسقط بعضه وطلب باقيه ،صح ، وكان إبراءً . . .	١٥١٩
فصـل : ويصح الصلح عن مجهول . . .	١٥٢٠
فصـل : ومن ادعى عليه عين أو دين فسكت أو أنكر وهو يجهله أو يجهل قدره ثم صالح بمال معلوم حال أو مؤجل ...	١٥٢١
فصـل : وان صالح عن المنكر غيره صح . . .	١٥٢٣
فصـل : ويصح الصلح عن دم العمد بدون ديته وأكثر . . .	١٥٢٦
فصـل : ولا يصح الصلح بعوض عن حد سرقة وشرب وزنا . . .	١٥٢٩
فصـل : ولا يصح صلح من لا يصح تبرعه بماله . . .	١٥٣٣
بـاب الجـوار وما يتعلق به من حقـــوق الأمـــلاك وغـــير ذلك	١٥٣٥
فصـل : ومن صولح بعوض معلوم على أجراء ماء معلوم في ملكـه أو عليه أو اليه . . .	١٥٣٧
فصـل : وان حصل غصن شجرته في هواء ملك غيره ،فله ازالته . . .	١٥٣٨
فصـل : والدرب المشترك ملك أهله مشاعا ، . . .	١٥٣٩
فصـل : ولا يجوز تصرف أحد في جدار جار أو شريك كرها بفتح طاقة أو غيرها . . .	١٥٤٢
فصـل : ومن انهدم حائطهما واتفقا على اعادته وأن يحملـه كل منهما ماشاء لم يصح . . .	١٥٤٤

الموضـــــوع	الصفحة
فصـــل : ومن أحدث في ملكه مايضر جاره أو جداره أو ملكه . . .	١٥٤٥
فصـــل : وله اجراء مائه في أرض غيره مع الحاجة وعدم مضرة الأرض.	١٥٤٧
فصـــل : يلزم الأعلى سطحا أن يستر بما يمنع مشارفة الأسفل . . .	١٥٤٩
فصـــل : يجبر الشريك على العمارة مع شريكه في الأملاك المشتركه . . .	١٥٥٠
فصـــل : وان كان السفل لواحد والعلو لآخر فالسقف لهما . . .	١٥٥٣
فصـــل : وان كان لهما بئر أو عين أو قناة أو نهر أو دولاب أو ناعورة . . .	١٥٥٦
فصـــل : فان كان بين ملكيهما حائط معقود ببناء أحدهما ، أو اتصاله به من جدار . . . لايمكن احداثه بعد تمام بنائه فهو في يده . . .	١٥٥٧
بـــاب حجـــر الفلـــس	١٥٦٢
فصـــل : ومن له دون ماعليه من دين حال أو قدره ولا كسب له ولا ينفق من غيره . . .	١٥٦٢
فصـــل : ويصح تصرفه فيه قبل الحجر ، ويسن اظهاره . . .	١٥٦٤
فصـــل : ويصح تدبيره ووصيته وصدقته بشيء يسير . . .	١٥٦٥
فصـــل : وان اشترى في ذمته أو استدان أو اقترض . . .	١٥٦٦
فصـــل : ثم يقسم الباقي على الغرماء بالحصص . . .	١٥٧١
فصـــل : ويبيع الحاكم عاجلا أقله بقاء وأكثر كلفه ، ثم الحيوان ، ثم بقية المنقول . . .	١٥٧٢

الموضـــوع	الصفحة
فصـــل : ولا يحل دين مؤجل بفلس ربه ولا بموته ولا بفلس المديون ولا بموته . . .	١٥٧٥
فصـــل : اذا قلنا : لا يحل دين بفلس لم يوقف لربه شيئا ، ولم يرجع على الغرماء اذا حل . . .	١٥٧٧
فصـــل : ومن عليه دين مؤجل ، فله السفر دون أجله ، ولا يطلب به قبل أجله . . .	١٥٧٧
فصـــل : وان ادعى مفلس أو غيره أو وارثه حقا حالا بشاهد واحد غير غريم . . .	١٥٧٨
فصـــل : ويجبر على الأصح المفلس المحترف على الكسب اللائـــق به . . .	١٥٧٨
فصـــل : ومن أفلس بثمن مبيع حال فوجده ربه بعينه عنده ، فله دون ورثته . . .	١٥٧٩
فصـــل : وان زاد المبيع زيادة متصلة كسمن وكبر وتعلم صنعة فله أخذه بزيادته . . .	١٥٨٢
فصـــل : وان اشترى جارية حاملا فولدت عنده بعد الحجر رجع فيهما . . .	١٥٨٥
فصـــل : ومن اشترى نخلا فأطلع ، ثم أفلس قبل التأبير فالطلـــع زيادة متصلة . . .	١٥٨٥
فصـــل : وان اشترى أرضا فغرس فيها أو بنى ، أخذه البائع بالقيمة . . .	١٥٨٦

الموضـــوع	الصفحة
فصـل : وان اشترى ثوبا فصبغه أو قصره . . . فزادت قيمتـه بقصره رجع فيه ربه . . .	١٥٩٠
فصـل : وان صبغ المفلس الثوب بصبغ منه ،فزادت قيمته بقـدر قيمة الصبغ . . .	١٥٩١
فصـل : وان كان الثمن مؤجلا وقف المبيع الى أجله ،ثم أخـذه اذن ربه . . .	١٥٩٥
فصـل : ومن ثبت اعساره عند حاكم أو ادعاه من لم يعرف يسـاره ولم يكن دينه عن مال أخذه ،والغالب بقاؤه . . .	١٥٩٧
فصـل : ولو ظهر بيده بعد فك حجره مال دون ماعليه من دين حال فطلب غرماؤه اعادة حجره أعاده . . .	١٥٩٩
فصـل : ولا يفك حجره الا بحكم حاكم . . .	١٦٠٠
بـاب الحجر للصغر والجنون والسفه والـرق والنكـاح وما يتعلـق بذلـك	١٦٠٢
فصـل : اذا أكمل ذكر أو أنثى أو خنثى مشكل خمس عشـرة سنة . . .	١٦٠٢
فصـل : والرشد اصلاح المال . . .	١٦٠٤
فصـل : ولا يأخذ أحد هم ماله حتى يختبر مرارا بما يليق به . . .	١٦٠٥
فصـل : ووليهم حال الحجر الأب مالم يعلم فسقه . . .	١٦٠٧

الموضـــوع	القيمـة
فصـل : وكل تصرف مالي بعقد وغيره أذن فيه الولي أو الوصـي أو الحاكم للاختبار صح منهم . . .	١٦٠٨
فصـل : ومن بلغ سفيها أو مجنونا أو جن بعد بلوغه فالنظر لوليه المذكور . . .	١٦٠٩
فصـل : ويسن اظهار الحجر والاشهار به . . .	١٦١١
فصـل : يصح طلاق السفيه وظهاره . . .	١٦١٢
فصـل : ولا يتصرف ولي أحدهم في مسألة . . .	١٦١٥
فصـل : وللوصي أن يضحي عن اليتيم الموسر . . .	١٦١٩
فصـل : ويقبل قول الأب، والوصي والحاكم . . .	١٦١٩
فصـل : ولكل ولي فقير محتاج من وصي وغيره أن يأكل من مال موليه الأقل من كفايته . . .	١٦٢١
فصـل : وهل للرشيد منع امرأته الرشيدة من التبرع بأكثر من ثلث مالها . . .	١٦٢٢
بـاب المأذون لـه	١٦٢٥
فصـل : وما لزم الصبي المأذون له بسبب التجارة ففي ماله ، وما لزم العبد المأذون بسبب التجارة . . .	١٦٢٨
فصـل : وما لزم عبدا غير مأذون له بجناية على نفس أو مـال بلا اذن ربه . . .	١٦٢٩
فصـل : ولا يعامل أحد عبده غيره بغير اذنه . . .	١٦٣٠

الموضـــــوع	الصفحة
فصـل : ولا يصح أن يشترى المأذون من سيده شيئا . . .	١٦٣٢
فصـل : ولا يتبرع العبد المأذون بدراهم ولا كسوة بلا اذنه . . .	١٦٣٤
فصـل : وماكسبه عبد غير مكاتب من مباح أو لقطة أو قبله من هبة أو وصية فهو لسيده . . .	١٦٣٤
فصـل : ويبطل الاذن له بخروجه عن ملك سيده ببيع أو هبـــة أو صدقة أو سبي . . .	١٦٣٦
الخاتمة	١٦٣٨
الفهـــارس :	
- فهرس الأعلام .	١٦٣٩
- فهرس الكلمات المعرفة والغريبة .	١٦٤٢
- فهرس المصطلحات الفقهية المعرفة .	١٦٥٤
- فهرس الأمم والقبائل والفرق .	١٦٥٩
- فهرس الأماكن .	١٦٦٠
- فهرس الوحدات والمقاييس .	١٦٦٢
- فهرس الحيوانـات .	١٦٦٣
- فهرس النباتات المعرفة .	١٦٧٠
- فهرس المصادر والمراجع .	١٦٧٢
- فهرس الموضوعـات .	١٧٢٣

المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة
قسم الفقه

٢١٧٥
ك ٢٤ ر

الرعاية الكبرى

في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

لنجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي

المتوفى سنة ٦٩٥ هـ

« من أول الجزء الثاني
« من أول باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة »
إلى آخر كتاب البيوع »

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة العالمية العالية « الدكتوراه »

علي بن عبد الله بن حمدان الشهري

إشـــراف

فضيلة الشيخ/ د. إبراهيم بن علي صندقجي

الأستاذ المشارك في قسم الفقه بكلية الشريعة

العام الجامعي ١٤١١هـ

ج/١

المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية
كلية الشريعة
قسم الفقه

تم تصحيح اللحوظات وتصويب الأخطاء
محمد بن حمود الوائلي

الرعاية الكبرى

في الفقه

على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

لنجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي

المتوفى سنة ٦٩٥ هـ

من أول الجزء الثاني (من أول باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة) إلى آخر كتاب البيوع

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة العالمية العالية (الدكتوراه)

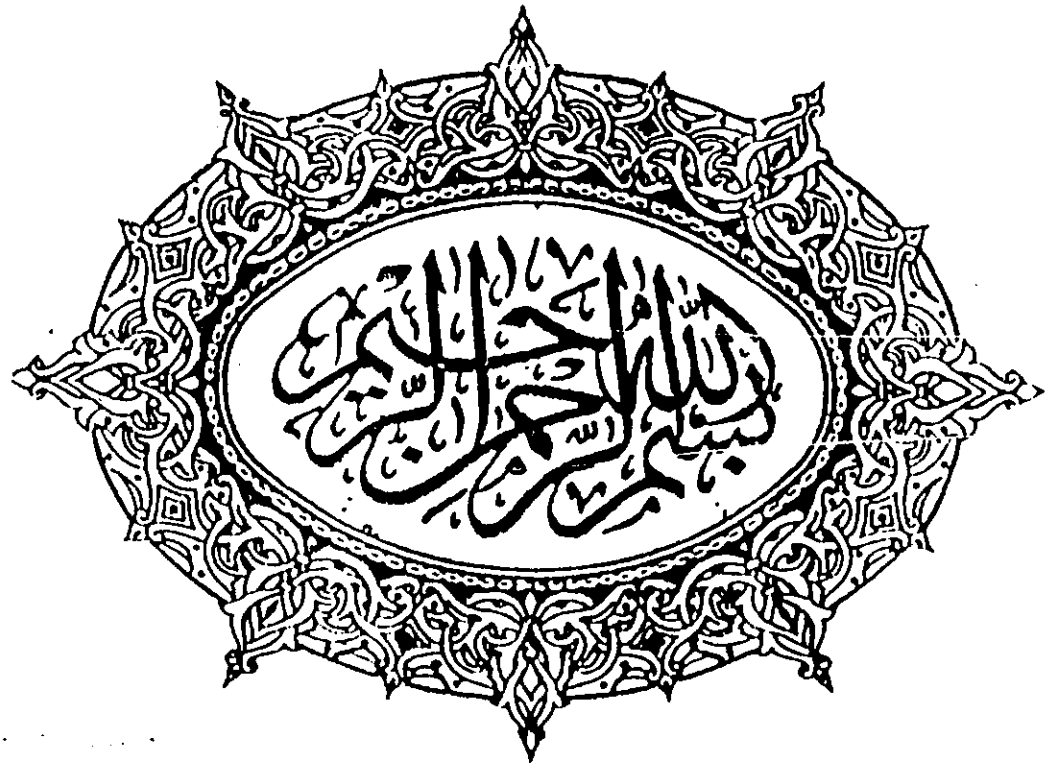
علي بن عبد الله بن حمدان الشهري

إشراف فضيلة الشيخ

د. إبراهيم بن علي الحسندي

الأستاذ المشارك في قسم الفقه بكلية الشريعة

العام الجامعي: ١٤١١ هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

المقدّمة

بسم الله الرحمن الرحيم

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يُضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلّا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ، ومن استن بسنته ، وسار على نهجه ، واقتفى أثره ، واتبعه بإحسان إلى يوم الدين ، وسلم تسليما كثيرا .

وبعد :

فإن من نعم الله على هذه الأمة أن أرسل إليها أفضل رسله ، وأنزل عليها أشرف كتبه ، وشرع لها أكمل شرائع دينه ، وجعلها خير أمة أخرجت للناس .

وجعل - تعالى وتقدس - طلب العلم فضيلة ، وطريقه طريقا إلى الجنة ، والتفقه في أمور الدين خيرا وقربة .

وجعل العلماء ورثة الأنبياء ، والشفعاء بعدهم يوم الجزاء ، مثلهم في الأرض كمثل النجوم في السماء ، يُهتدى بها في ظلمات البر والبحر ، إذا انطمست النجوم تحيّروا ، وإذا أسفر عنها الظلام أبصروا ، بهم يُعرف الحلال من الحرام ، والحق من الباطل ، والضار من النافع ، والحسن من القبيح ، فهم سراج العباد ، ومنار البلاد ، وقوام الأمة ، وينابيع الحكمة ، فمن أخذ بالعلم أخذ بحظ وافر من الدين والدنيا .

ولهذا تسابق كثير من السلف إلى هذا الفضل العظيم ، والنعمة

الكبرى ، ونذروا أنفسهم وأوقاتهم في سبيل العلم ،تعلما وتعليما ، وحفظا وكتابة ،ومذاكرة ومجالسة ،وجمعا وتصنيفا ، حتى تكونت ثروة علمية هائلة في مختلف الفنون ،لم يتوفر مثلها لغير هذه الأمة .

ولقد كان للفقه حظه الكبير من ذلك ،حيث بذل العلماء جهودا جبارة في فهم النصوص الشرعية ،واستنباط الأحكام منها ،وبيان أحكام الحوادث والوقائع ،وما يعرض للناس في حياتهم من المستجدات ،وفق قواعد وضوابط وأسس استمدوها من مصادر التشريع ،وأودعوها كتبا بين مطولات ومختصرات،تُعد كنوزا من المعرفة لا تعدلها كنوز .

وعندما أردت التسجيل في مرحلة العالمية العالية (الدكتوراة) عقدت العزم على أن تكون رسالتي في تحقيق كتابٍ فقهيٍ مخطوط ، فبحثت كثيرا ،ووقع اختياري على كتاب الرعاية الكبرى في فقه الإمام أحمد بن حنبل - رحمه الله - تصنيف نجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحرّاني الحنبلي - رحمه الله - ،المُتوفىٰ سنة ٦٩٥ هـ .

ولما كان الموجود من الكتاب - حسب اطلاعي - الجزأين الثاني والثالث حاولت أن أحصل على الجزء الأول ،ونسخ أخرى للكتاب ، وبحثتُ كثيرا في فهارس المكتبات والمتاحف والمعاهد ودور الكتاب،وأرسلتُ إلى بعض الجامعات والجهات المختصة بالمخطوطات، وأوصيتُ من أثق به بالبحث عن ذلك في مكتبات ومتاحف في خارج المملكة ،ولكن لم أحصل على شيء ،فعرفتُ أن الجزء الأول مفقود ،وأنه لا يوجد سوى نسخة واحدة للجزء الثاني ،ونسخة واحدة - أيضا - للجزء الثالث .

وتقدمت بطلبي - بعد الاستخارة والاستشارة - إلى قسم الدراسات العليا - شعبة الفقه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، لتحقيق ودراسة كتاب الرعاية الكبرى من أول الجزء الثاني - من أول باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة - إلى آخر كتاب البيوع، فأوصى قسم الدراسات العليا الموقر - مشكورا - بالموافقة على الطلب.

وكان اختياري لتحقيق المقدار المذكور من كتاب الرعاية الكبرى لأسباب منها:

١ - إن من أهم وأعظم الخدمات التي يقدمها الباحث للعلم هي خدمة التراث الإسلامي تحقيقا ودراسة ونشرا، هذا التراث العظيم، والرصيد الضخم، والثروة الكبيرة، التي تظهر لنا عظمة شريعتنا ومرونة قواعدها، والمجهودات الخارقة لعلماء أمتنا.

والتواني عن هذه الخدمة يبقي هذه الثروة قيد الحفظ، حبيسة في خزائن المخطوطات، ويجعلها عرضة لمزيد من التلف والضياع، ويحرم الأمة من ثمراتها.

٢ - إن الباحث من خلال إخراج هذه الثروة يتعرف على ما حوته من مسائل وأحكام، تزيد من حصيلته الفقهية، وتساعد على تنمية قدراته العلمية، وتعوده على ضبط عبارات الفقهاء وفهمها.

٣ - إن كتاب الرعاية الكبرى لأبي عبد الله بن حمدان الحرّاني - رحمه الله - مخطوط فقهي نفيس، يُعد من أكبر كتب الحنابلة وأهمها وأجمعها

للمسائل والروايات والأقوال والأوجه والاحتمالات في المذهب الحنبلي . وفي إخراجه خدمة للفقه عموما وللمذهب الحنبلي على وجه الخصوص .

٤ - إن الأبواب والكتب التي يشملها القسم المحقق تحتوي على موضوعات مهمة نحتاج إليها في عصرنا الحاضر ،منها الأطعمة والأشربة ،والذكاة والصيد ،والجهاد وما يتعلق به ،والبيوع ،وما يندرج تحت ذلك كله من مسائل وفروع وأحكام ،تكسب الباحث حصيلة علمية واسعة ، وتيسر له معرفة الحكم الشرعي في مستجدات الأمور عند معرفة الأشباه والنظائر .

ولهذا كله كان إسهامي المتواضع هذا خدمة للعلم وأهله ، وإخراجا لثروة من ثروات التراث الفقهي لأمتنا المجيدة ، مع ما بذلته في هذا العمل من جهد ومشقة ، أسأل الله عليه المثوبة ،وأسأله أن ييسر لي إخراج باقيه .

وكانت **خطة الرسالة** على النحو التالي :

اشتملت خطة الرسالة على مقدمة وقسمين : دراسي وتحقيقي، وخاتمة وفهارس.

أولا : المقدمة : وتشمل أسباب اختيار الموضوع ،وخطة الرسالة ،ومنهجي في التحقيق والدراسة .

ثانيا : القسم الدراسي : فيه ثلاثة فصول .

الفصل الأول : التعريف بمؤلف الكتاب ،وفيه أحد عشر مبحثا .

- المبحث الأول : اسمه ونسبه .

- المبحث الثاني : ولادته .
- المبحث الثالث : أسرته .
- المبحث الرابع : نشأته وطلبه العلم ورحلاته .
- المبحث الخامس : شيوخه .
- المبحث السادس : تلاميذه .
- المبحث السابع : مكانته العلمية ومناصبه .
- المبحث الثامن : مؤلفاته :
المطلب الأول : مؤلفاته في أصول الدين .
المطلب الثاني : أصول الفقه .
المطلب الثالث : الفقه .
المطلب الرابع : التاريخ والتراجم .
المطلب الخامس : الأدب .
- المبحث التاسع : عقيدته .
- المبحث العاشر : ثناء العلماء عليه .
- المبحث الحادي عشر : وفاته .
الفصل الثاني : من مصطلحات مذهب الإمام أحمد بن حنبل - رحمه الله - ،وفيه مبحثان .
- المبحث الأول : الروايات في المذهب ومسلك الأصحاب في الترجيح بينها وطريقتهم في نسبة المذهب إلى الإمام أحمد - رحمه الله - .
- المبحث الثاني : اصطلاحات الأصحاب في التعبير عن آراء الإمام وغيرها .
الفصل الثالث : التعريف بكتاب الرعاية الكبرى ،وفيه تسعة مباحث :

- المبحث الأول : اسم الكتاب .
- المبحث الثاني : توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف .
- المبحث الثالث : أهمية الكتاب ومزاياه ومنهج المؤلف في تأليفه .
- المبحث الرابع : مصطلحات المؤلف في الكتاب .
- المبحث الخامس : مصادر الكتاب .
- المبحث السادس : الناقلون عن الكتاب .
- المبحث السابع : الاختيارات والأوجه والاحتمالات التي للمؤلف في الكتاب .
- المبحث الثامن : ملحوظاتي على الكتاب .
- المبحث التاسع : وصف نسخ الكتاب .

ثالثا : القسم التحقيقي : وهو تحقيق الكتاب مع دراسة مسائله ، وفيه :

باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة .

باب الأشربة وما يتعلق بها .

باب الذكاة وما يتعلق بها .

باب الصيد .

كتاب الجهاد وما يتعلق به :

باب ما على الإمام والجيش ومالهما فعله .

باب الأمان .

باب قسمة الغنائم وسائر أحكامها .

باب حكم الأراضي المغنومة .

باب الفيء ومصارفه وقسمته .

باب الهدنة وما يتعلق بها .

باب عقد الذمة وأخذ الجزية وأحكامها وما يتعلق بذلك .

باب نواقض العهد وغير ذلك .

ثم كتاب البيوع .

رابعًا : الخاتمة .

خامسا : الفهارس :

١ - فهرس الأعلام .

٢ - فهرس الكلمات المعرفة والغريبة .

٣ - فهرس المصطلحات الفقهية المعرفة .

٤ - فهرس الأمم والقبائل والفرق .

٥ - فهرس الأماكن .

٦ - فهرس الوحدات والمقاييس .

٧ - فهرس الحيوانات .

٨ - فهرس النباتات المعرفة .

٩ - فهرس المصادر والمراجع .

١٠- فهرس الموضوعات .

منهج التحقيق والدراسة :

كان عملي في هذا المقدار من الكتاب على قسمين : تحقيق النص ، ودراسة المسائل .

أولا : تحقيق النص :

رغبة في إخراج النص على أقرب صورة وضعه عليها المصنف

قمت بما يلـي :

١ - استنساخ النص،وقد سرت في رسم الكتابة حسب القواعد الإملائيـــة المعروفة في العصر الحاضر ،دون الإشارة إلى فوارق الرسم ،مراعيـــا وضع علامات التنصيص والفواصل والاستفهام والتعجب ونحو ذلك ،مـــع مراعاة البدء من أول السطر في المعاني المستقلة ،وفي كل رواية أو قول وما شابههما .

٢ - إعجام ما أهمله الناسخ من الكلمـات .

٣ - ضبط الألفاظ ذات الاحتمالات بالشكل .

٤ - إصلاح الخطأ من ناحية اللغة أوالمعنى مثبتا الصحيح في المتن مستندا إلى بعض المراجع ومنها التي نقلت عن المصنف ،أو اقتضاء السيـــاق وأشير إلى ذلك في الحاشية .

٥ - استدراك مواضع السقط والبياض وإيضاح الكلمات المطموســـة وغـير الواضحة قدر الإمكان ،وجعلت ذلك بين قوسين هكذا ( ) معتمدا في ذلك على كتب المذهب التي نقلت الجمل ذاتها عن المصنف مثل : الإنصاف وتصحيح الفروع للمرداوي - رحمه الله - ،وحاشية الفروع وحاشية المحرر لابن قندس - رحمه الله - ،أو الكتب التي نقل عنها المصنـــف الجمل ذاتها مثل المستوعب والكافي والمغني .فإذا لم أجد هـــا بنصها استرشدت بالكتب التي ذكرت تلك الجمل بمعنى مقارب مشيرا إلى ذلك في الحاشية ،أو أبين أنها من اقتضاء السياق .

٦ - حذف الكلمات والجمل التي تكررت بدون فائدة ،والتي يظهر أنها من الناسخ مع الإشارة إليه في الحاشية .

٧ - شرح الكلمات الغريبة ،وتعريف بعض المصطلحات الفقهية ،وتوضيح العبارات الغامضة التي قد يلتبس معناها على القارئ .

٨ - التعريف بالأمم والقبائل والفرق الواردة في النص .

٩ - التعريف بكثير من الأماكن والبلدان الواردة في النص،مع ذكر أماكنها اليوم غالبا .

١٠ - إثبات الحواشي - وهي قليلة - في الحاشية .

١١ - وضعت عند نهاية كل صفحة من المخطوط شرطة مائلة هكذا / ،ووضعت في الهامش الأيسر من الصفحة رقم الورقة والصفحة .

ثانيا : دراسة المسائل :

شمل القسم المحقق مسائل كثيرة جدا ،وقد بذلت جهدا في دراسة ما استطعت منها ،واتبعت في ذلك مايلي :

١ - تخريج الأحاديث والآثار التي أشار إليها المصنف والحكم على إسنادها قدر الإمكان .

٢ - أورد المصنف - رحمه الله - روايات كثيرة جدا عن الإمام أحمد - رحمه الله - ولم يذكر الرواة قط ،فقمت بعزو الروايات التي أوردها المصنف ما أمكن إلى مصادرها الأصلية مع إثبات نص الإمام في ذلك أحيانا ، مستعينا بالمطبوع والمخطوط من مسائل الإمام أحمد - رحمه الله - وإذا لم أجدها فيما لدي من مسائل الإمام أحمد ،أُوثقها من الكتب التي اعتنت بالروايات كالتعليق الكبير،والروايتين والوجهين،والتمام والمستوعب، والمغني،والكافي .

أو من أحدهما ،وإذا كان الدليل من غيرهما حاولت ما أمكن أن أورد ماذكره العلماء في سنده بإيجاز .

١٠ - استعنت بالتعليل لمسائل الكتاب وتوجيهها ،بعدد من كتب المذهب التي عني أصحابها بإيراد الحكم مقرونا بعلته ، كالتعليق والمغني والكافي والشرح الكبير وشرح المحرر والمبدع .

١١ - سرت في دراسة المسائل على بعض المصطلحات متابعة لبعض الحنابلة فإذا قلت : أبوبكر ،فهو: عبد العزيز بن جعفر ،غلام الخلال .

وإذا قلت : الشارح ،فهو عبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة .

وإذا قلت : شيخ الإسلام ،فهو: تقي الدين أحمد بن تيمية .

وإذا قلت : الشرح ،فهو: كتاب الشرح الكبير لأبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة - رحمهم الله جميعا - .

وأما عملي في الفهارس ،فقد قمت بوضع فهارس متنوعة تريح القارئ وتيسر له الحصول على بغيته بأسرع وقت ممكن ،وشملت - كما تقدم[1] - فهارس للأعلام والكلمات المعرفة والغريبة ، . . . والحيوانات المعرفة وغير المعرفة ليتيسر للقارئ معرفة الأحكام المتعلقة بها ، . . . وهكذا .

وهذا العمل قد استفرغت فيه وسعي وبذلت طاقتي ،وقد عانيت في سبيل إخراجه الكثير من الصعوبات ،فما كان فيه من صواب فذلك بمنة الله وفضله وتوفيقه ،وما كان فيه من تقصير أو خطأ فذلك مني وحسبي أني اجتهدت ، واستغفر الله الذي لاإله إلّا هو الحي القيوم وأتوب إليه ،وأسأله أن يغفر لي ماكان من زلل وخطأ ونسيان وتقصير .

---

(١) انظر صفحة : ز .

وبعـــد : فإني أشكر الله عز وجل على نعمه عليّ التي لا تعد ولا تحصـــى ، وأشكره تعالى على ما منّ به عليّ من إتمام هذه الرسالة ،ومايسره لي وسهـــله عليّ ووفقني إليه ، فاللهم لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما تحبـــه وترضاه ،وأسألك اللهم أن تعينني على حمدك وشكرك قولا وعمـلا ، ســـرا وجهـرا .

ولا يسعني إلا أن أقدم شكري الجزيل ودعائي الخالص للمسئولـين في الجامعة الإسلامية على مايقومون به من خدمات للإسلام والمسلمين ،ومايبذلونـه من جهود لنشر الدعوة الإسلامية ،ولتصل إلى العالمين واضحة جلية ،ومايولونـه من رعاية واهتمام للعلم وطلبته .

كما أتقـــدم بالشكر والتقدير لشيخي الفاضل الدكتور إبراهيم بن علي صندقجي ،الأستاذ المشارك بقسم الفقه بكلية الشريعة ،والذي شرفني بتفضـله بالإشراف على هذه الرسالة ،فكان لي نعم المرشد والموجه في رحابة صـــدر وسعة بال وحسن خلق ،مضحيا بالكثير من أوقاته الثمينة وجهده من أجلـــي ، فأسأل الله أن يجزيه عني خير الجزاء ، وأن يجزل له المثوبة ،ويعظم له الأجر ، وأن ينفع به ،وأن يجعل عملنا وإياه خالصا لوجهه الكريم .

كما أشكر كل من أسدى إليّ نصحا أو إرشادا أو توجيها أو خدمة في هذه الجامعة وخارجها .

وأسأل الله أن يوفقنا جميعا لما يحبه ويرضاه ،وأن يجعل ماعلمناه حجة لنا لاعلينا ،وأن يرزقنا الإخلاص والاستقامة ،وأن يمن علينا بالتوبة والإنابة .

وآخر دعوانا أن الحمد للـه رب العالمين . وصلى الله وسلم على نبينـــا محمد وعلى آله وصحبه أجمعـــين .

٣ - أَورد المصنف - رحمه الله - أقوالا كثيرة ،ولم يُصرح بقائليها بل يذكرها دائما بلفظ (قيل) ،فقمت جاهدا بنسبتها إلى قائليها وتوثيقها من مصادرها الأصلية إن وجدت ،وإلا حاولت ذكر مصادر أخرى نقلت النص نفسه ،أو أشارت إليه ،ولو كانت متأخرة عن المصنف ،ومالم أعثر عليه-بعد ذلك - من الروايات والأقوال أغفلته مكتفيا بهذه الإشارة .

٤ - النص في أماكن كثيرة على أبرز من أخذ بكل رواية أو قول من الحنابلة وأرجع ذلك إلى كتابه إن وجد ،وإن لم يوجد أرجعت ذلك إلى من نقل عنه .

٥ - أُبيّن نصوص الإمام أحمد والروايات عنه إذا أوردها المصنف ولم يشر إلى ذلك أو نسبها إلى غيره .

٦ - بيان ماجرى عليه المذهب من الروايات والأقوال والأوجه التي ذكرها المصنف ،مع التدليل والتعليل ما أمكن ،والاستعانة لذلك بكتب المذهب التي عُنيت بالنص على المذهب وتصحيحه ،مثل الإنصاف وتصحيح الفروع .

٧ - أذكر المذهب مع دليله - ما أمكن - إذا اقتصر المصنف على غيره أو لم يورده ضمن الروايات وغيرها التي يوردها في مسائل الكتاب .

٨ - استعنت أحيانا في الترجيح بين الروايات والأقوال وغيرها باختيار شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية وتلميذه ابن القيم - رحمهما الله - .

٩ - عند التدليل حرصت على أن تكون الأدلة من القرآن الكريم أو الصحيحين

القسم الدراسي

وفيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : التعريف بمؤلف الكتاب

الفصل الثاني : من مصطلحات مذهب الإمام أحمد بن حنبل

الفصل الثالث : التعريف بكتاب الرعاية الكبرى

الفصل الأول

التعريف بولي الكتاب

وفيه أحد عشر مبحثًا :

المبحث الأول : اسمه ونسبه .

المبحث الثاني : ولادته .

المبحث الثالث : أسرته .

المبحث الرابع : نشأته وطلبه العلم ورحلاته .

المبحث الخامس : شيوخه .

المبحث السادس : تلاميذه .

المبحث السابع : مكانته العلمية ومناصبه .

المبحث الثامن : مؤلفاته .

المبحث التاسع : عقيدته .

المبحث العاشر : ثناء العلماء عليه .

المبحث الحادي عشر : وفاته .

المبحث الأول

اسمه ونسبه (١)

هو أحمد بن حمدان بن شبيب

---

(١) وقفت بعد بحثي في كثير من كتب التاريخ والتراجم المخطوطة والمطبوعة على كتب ترجمت لأحمد بن حمدان - رحمه الله - وفيما يلي قائمة بأسمائها مرتبة على تواريخ وفيّات مؤلفيها :

- معجم شيوخ الدمياطي للدمياطي (ت ٧٠٥) جـ ٩ ق ٦/أ.
- معجم شيوخ الذهبي للذهبي (ت ٧٤٨) ج ١ ق ٦، ٧ .
- المعجم المختص (بالمحدثين) للذهبي ص ١٦، ١٧ .
- تاريخ الإسلام للذهبي جـ ٢١ ق ٢٤١/ب، ٢٤٢/أ .
- العبر في خبر من غبر للذهبي جـ ٣ ص ٣٨٥ .
- دول الإسلام للذهبي جـ ٢ ص ١٩٨ .
- عيون التواريخ لمحمد بن شاكر الكتبي (ت ٧٦٤) جـ ٢١ ق ٧٦ .
- الوافي بالوفيات لصلاح الدين الصّفدي (ت ٧٦٤) جـ ٦ ص ٣٦٠، ٣٦١ .
- ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب (ت ٧٩٥) جـ ٢ ص ٣٣١، ٣٣٢
- تاريخ ابن الفرات لناصر الدين بن الفرات (ت ٨٠٧) جـ ٨ ص ٢١٥ .
- لحظ الألحاظ - ذيل تذكرة الحفاظ - لابن فهد المكي (ت ٨٧١) ص ٩١ .
- المنهل الصافي والمستوفي بعد الوافي ليوسف بن تَغْري بَرْدي (ت ٨٧٤) جـ ١ ص ٢٧٢، ٢٧٣ .
- الدليل الشافي على المنهل الصافي ليوسف بن تَغْري بَرْدي جـ ١ ص ٤٥، ٤٦ .

ابن حمـــدان بن شبـــيـــــب بـن حمـدان بن شبيـــــب (١)

= - المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد لبرهان الدين بن مفلح (ت ٨٨٤) جـ ١ ص ٩٩، ١٠٠.
- حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة للسيوطي (ت ٩١١) جـ ١ ص ٤٨٠.
- المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد لأبي اليُمن العليمي (ت ٩٢٨) جـ ٢ ق ٩٣/ب.
- الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد للعليمي ق ١٢٩/أ.
- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لحاجي خليفة (ت ١٠٦٧)، جـ ١ ص ٢٦٧، جـ ٢ ص ٥٦٥، ٥٦٧، ٩٠٨.
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب لأبي الفلاح عبدالحي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩) جـ ٥ ص ٤٢٨، ٤٢٩.
- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين لإسماعيل باشا البغدادي (ت ١٣٣٩) جـ ١ ص ١٠٢.
- المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعبدالقادر بن بـــدران (ت ١٣٤٦) ص ٤١٠، ٤٤٦.
- رفع النقاب عن تراجم الأصحاب لإبراهيم بن ضويان (ت ١٣٥٣ هـ) ق ٥٢/ب.
- الدر المنضد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد لعبدالله بن حميد ق ٣.
- مختصر طبقات الحنابلة لمحمد جميل الشطي (ت ١٣٧٩) ص ٥٩.
- الأعلام لخير الدين الزركلي (ت ١٣٨٩) جـ ١ ص ١١٦، ١١٧.
- معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية لعمر رضا كحالة جـ ١ ص ٢١١.

(١) ورد في شذرات الذهب (حمد) بدلا من (حمدان) خلافا لسائر مـــن ذكر نسب العلامة أحمد بن حمدان، فلعله خطأ مطبعي، انظر: شذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٨.

ابن حمدان بن محمود[(١)] بن شبيب بن غياث بن سابق[(٢)] بن وثاب النُّميرى[(٣)] الحَرّاني[(٤)] ،

---

(١) ورد في الوافي بالوفيات : (محبوب) بدلا من (محمود) ،ويظهر لي - والله أعلم - أنه تحريف ،إذْ إنه مخالف لسائر من ذكر نسب العلامة أحمد بن حمدان ،وبخاصة أن من سبق الصفدي ممّن ترجم للشيخ من تلاميذه قالوا : " ابن محمود " . انظر: معجم الدمياطي جـ ٩ ق ٦ /أ ،والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦٠ .

(٢) (سابق) هكذا ورد في معجم الذهبي جـ ١ ق ٦ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٨ ، وَوَرَدَ في المنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣ /ب ،والدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد ق ١٢٩ /أ : " ساتر " بدلا من " سابق " .

وورد في رفع النقاب ق ٥٢ /ب: " بكر " بدلا من " سابق " .

(٣) النّميرى : نسبة إلى بني نمير ،وهم : بنو نمير بن عامر بن صعصعة من العدنانية ،وكانت منازلهم الجزيرة الفراتية والشام .

انظر: جمهرة أنساب العرب ص ٢٧٢ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٤٨٢ ،ونهاية الأرب في معرفة أنساب العرب ص ٣٨٥ .

(٤) الحَرّاني : نسبة إلى حَرّان - بتشديد الراء - : مدينة من مدن الجزيرة التي تقع بين نهري دجلة والفرات ،وكانت قصبة (عاصمة) ديار مضر .

وهي مدينة قديمة عتيقة لا يُدرى متى بُنيت ،وكانت منازل الصابئة الحرانيين الذين يذكرهم مصنفو الملل والنحل .

وقد فتحها صلحا في خلافة عمر - رضي الله عنه - عياضُ بن غنم - رضي الله عنه - . وقد خرج منها حفاظ وأئمة منهم آل تيمية .

وتقع اليوم في جنوب تركيا بالقرب من الحدود السورية الشمالية .

انظر: فتوح البلدان ص ١٧٨ ، ١٨٠ ،ومعجم البلدان جـ ٢ ص ٢٣٥ و ٢٣٦ ،ومراصد الاطلاع جـ ١ ص ٣٨٩ ،والأمصار ذوات الآثار ص ١٩٤ ، والروض المِعْطار ص ١٩١ ، ١٩٢ ،وبلدان الخلافة الشرقية ص ١٣٤ .

ثم المصري[1] ، الحنبلي[2] .

وكنيته : أبو عبد الله .

ولقبه : نجم الدين .

ولم يختلف في ذلك أحد ممن ذكر لقبه وكنيته ممن ترجم له .

وعُرِف بابن حمدان ، نسبة إلى والده : حمدان[3] .

وعُرِف بابن حمدان الفقيه أيضا[4] .

---

(١) المصري : نسبة إلى مصر ، حيث نزل العلامة أبوعبد الله أحمد بن حمدان القاهرة وسكنها وتوفي بها . انظر : تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /ب.

(٢) الحنبلي : نسبة إلى المذهب الحنبلي ، لتمذهبه به .

وقد تفاوت مترجمو العلامة أحمد بن حمدان من حيث اختصار نسبه وتفصيله ، ومن أكثرهم تفصيلا : الذهبي في معجم شيوخه جـ ١ ق ٦ ، وابن رجب في ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ، والعليمي في المنهج الأحمد جـ ٢ ق ١٩٣ /ب ، والدر المنضد ق ١٢٩ /أ ، وابن العماد في شذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٨ .

(٣) انظر مثلا : المسوَّدة ص ٤٦٦ ، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام جـ ٢٠ ص ٢٢١ وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٧٣ ، وأعلام الموقعين جـ ٤ ص ٢٢٣ ، وأحكام أهل الذمة جـ ٢ ص ٤٧٧ ، والنكت والفوائد السنية على مشكل المحرر جـ ١ ص ٢٨٩ ، وذيل طبقات الحنابلة جـ ١ ص ٨٥ ، وغاية المطلب ق ١ / أ ، وتحفة الراكع والساجد ص ١١٠ ، والمقصد الأرشد جـ ١ ص ١١٢ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، وتصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ١ ص ٥٧ ، والإنصاف جـ ١ ص ١٤ ، والتنقيح المشبع ص ٥١ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٢٨ ، وكشاف القناع جـ ١ ص ١٨٨ ، وشرح المنتهى جـ ١ ص ١٠٣ .

(٤) انظر مثلا : معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٧ ، والمختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي ص ٢٧٧ ، وتذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٣٨٨ ، وذيل طبقات الحنابلة جـ ١ ص ٨٥ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١١٣ .

المبحث الثاني

ولادتـــــــه

ذهب أكثر من ذكر تاريخ ولادته إلى أن ولادته كانت سنة ثـــلاث وستمائة بحران ، زاد الذهبي - رحمه الله - في عاشر رمضان.(١)

وذكر بعض من ترجم له غير ذلك :

فقد نقل الدكتور عبدالرحمن العثيمين - وفقه الله - في حاشية كتـــاب المقصد الأرشد عن البرزالي - رحمه الله - قوله في المقتفى : " في عاشر رمضان سنة ثلاثين وستمائة ".(٢)

وذكر عمر رضا كحالة - رحمه الله - أن ولادته سنة إحدى وثلاثين وستمائة.(٣)

ولا شك أنّ كلاً من هذين القولين خطأ ،وأن الصواب المقطوع بـــه أن ولادته كانـت سنة ثلاث وستمائة ،ومما يدل لذلك مايلي :

١ - أن أحمد بن حمدان روى عن الحافظ عبدالقادر الرُّهاوي المُتَوفَىٰ سنـــة ٦١٢هـ(٤) ، وذكر ذلك أكثر المترجمين لهما ،بل إن بعضهم ذكر أن آخر من روى عن الحافظ عبدالقادر موتا هو ابن حمدان.(٥)

---

(١) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب .

(٢) انظر: المقصد الأرشد - الحاشية - جـ ١ ص ١٠٠ .

(٣) انظر: معجم المؤلفين جـ ١ ص ٢١١ .

(٤) انظر ترجمته في هذاالكتاب : ص: ١٧ .

(٥) انظر: سير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٧٣ ،والمختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي ص ٢٧٧ ،وذيل طبقات الحنابلة لابن رجب جـ ٢ ص ٣٣١ ، والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٩٩ .

٢ - أن أحمد بن حمدان صَرَّح بقراءته على الحافظ عبد القادر في سنة ٦١٢هـ قال الذهبي : " أخبرنا أبوعبدالله بن حمدان الفقيه إذنًا ،أناعبدالقادر ابن عبدالله الحافظ قراءة عليه سنة اثنتي عشرة وستمائة . . . "[١].

٣ - تصريح ابن حمدان بسماعه وقراءته على علماء توفوا قبل سنة ثلاثين وستمائة ومنهم :

أ - الخطيب فخر الدين بن تيمية المتوفىٰ سنة ٦٢٢هـ.[٢]

ب - عبدالله بن نصر الحراني المتوفىٰ سنة ٦٢٤هـ.[٣]

جـ - سلامة بن صدقة المتوفىٰ سنة ٦٢٧هـ.[٤]

د - ناصح الدين بن جُمَيْع المتوفىٰ سنة ٦٢٨ هـ.[٥]

٤ - تصريحه بمناظراته ومباحثته مع مجد الدين بن تيمية في حياة الخطيب فخر الدين بن تيمية المتوفىٰ سنة ٦٢٢هـ .

٥ - ذكر بعض من ترجم له أَخْذَه عن علماء توفوا قبل سنة ٦٣٤هـ منهم :

أ - يوسف السكاكيني المتوفىٰ سنة ٦٢٤هـ.[٦]

ب - أبو علي الإوَقي المتوفىٰ سنة ٦٣٠هـ.[٧]

---

(١) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٧ .

(٢) انظر ترجمته في هذا الكتاب : ص ١٨ .

(٣) انظر ترجمته ص ٢٠ .

(٤) انظر ترجمته ص ٢١ .

(٥) انظر ترجمته ص ٢٢ .

(٦) انظر ترجمته ص ٢٠ .

(٧) انظر ترجمته ص ٢٣ .

جـ - ابن صباح المتوفىٰ سنة ٦٣٢ هـ.[١]

د - ابن غسان المتوفىٰ سنة ٦٣٢هـ.[٢]

هـ - ابن رُوزْبَه المتوفىٰ سنة ٦٣٣هـ.[٣]

٦ - تصريحه بقراءته كثيرًا على ناصح الدين أبن أبي الفهم الحراني المتوفى سنة ٦٣٤ هـ.[٤]

٧ - إضافة إلى أن بعض من ترجم له ذكر أنه عُمِّر[٥]، ولو كانت ولادته سنة ٦٣٠هـ ،أو بعدها لما قيل عنه : إنه عُمِّر .

وبهذا يتضح لنا صواب القول الأول ،وأما قول البرزالي إنه ولد سنة ثلاثين وستمائة فلعله تحريف عن : " ثلاث" من الناسخ ،أو عدم وضوح في المخطوط كما ذكر لي فضيلة الدكتور العثيمين[٦].

وأما قول عمر رضا كحالة أنه ولد سنة ٦٣١هـ ،فإن مصادره التي اعتمد عليها: المخطوطة والمطبوعة لم تذكر هذا التاريخ بل ذكرت ولادته سنة

---

(١) انظر ترجمته ص : ٢٤.

(٢) انظر ترجمته ص : ٢٤.

(٣) انظر ترجمته ص : ٢٥.

(٤) انظر ترجمته ص : ٢٧ .

(٥) انظر: سير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٧٣ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

(٦) وقد طلبت من فضيلته مشاهدة صورة أو ميكروفيلم "المقتفى " فأجاب : أن المخطوط في تركيا وأنه أخذ معلوماته منه مباشرة ،وأن في قراءته صعوبة لعدم وضوحه .

ثلاث وستمائة ، إلا فهرس المؤلفين بالظاهرية فإني لم أطلع عليه ، وهو من وضع بعض المُحَدِثين ،فلا يُعول عليه .

المبحث الثالث

أسـرتـه

ينتسب ابن حمدان إلى أسرة عُرفت بالعلم ،وفيما يلي ترجمة لبعض أفراد أسرته الذين استطعت - بفضل الله - الحصول على ترجمة لهم :

١ - والـده (١) :

حمدان بن شبيب ،قال الدمياطي : " أبو الثناء بن أبي الثناء بن أبي النعماء ابن أبي الخير بن أبي البركات" (٢).

سمع من أبي ياسر عبدالوهاب بن أبي حَبّة البغدادي راوي المسند بحران والمتوفى بها في يوم الإثنين الحادي والعشرين من ربيع الأول سنة ثمان وثمانين وخمسمائة (٣).

---

(١) انظر ترجمته في : معجم شيوخ الدمياطي جـ ١٦ ق ٨/أ ، وتاريخ الإسلام للذهبي جـ ٢٠ ق ٨٧/ب .

(٢) انظر : معجم شيوخ الدمياطي جـ ١٦ ق ٨/ أ .

(٣) انظر : ذيل تاريخ بغداد لابن النجار جـ ١ ق ٤١٠ - ٤١٢،والتكملة لوفيات النَّقلة للمنذري جـ ١ ص ١٦٩ ، والمختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي ص ٢٦٢ ، وسير أعلام النبلاء جـ ٢١ ص ٢٢٧ و ٢٢٨ .

وأجاز له جماعة منهم : أبو الفتح عبيدالله بن شاتيل البغدادي ،مسند بغداد ،المُتوفى يوم الخميس العشرين من رجب سنة إحدى وثمانين وخمسمائة.[١]

وأبو الحسين أحمد بن حمزة الموازيني المتوفى في منتصف المحرم سنة خمس وثمانين وخمسمائة.[٢]

وكان حمدان بن شبيب من فقهاء حران.[٣]

قال الدمياطي - رحمه الله - : " توفي حمدان -رحمه الله- ليلة الجمعة السادس عشر من صفر سنة تسع وأربعين وستمائة ،وقد بلغ خمسا وتسعين سنة ، أخبرنيه ولده شبيب".[٤]

٢ - أخـــوه :

شبيب[٥] بن حمدان الأديب العالم البارع الشاعر الطبيب الكحال.

---

(١) انظر: ذيل تاريخ بغداد لابن النجار جـ ٢ ص ٦٦- ٦٨ ،والمختصر المحتاج إليه ص ٢٢٩ ، ٢٣٠ ،وسير أعلام النبلاء جـ ٢١ ص ١١٧ ، ١١٨ ، والعبر في خبر من غبر جـ ٣ ص ٨٢ ، ٨٣ .

(٢) انظر: التكملة لوفيات النقلة للمنذري جـ ١ ص ١١٠ ، ١١١ ،والمختصر المحتاج إليه ص ١٠٣ ،وسير أعلام النبلاء جـ ٢١ ص ١٦١ ، ١٦٢ ،وتذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٣٥٧ .

(٣) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /أ ،والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦١ وتاريخ ابن الفرات جـ ٨ ص ٢١٥ ،والمنهل الصافي جـ ١ ص ٢٧٣ .

(٤) انظر: معجم شيوخ الدمياطي جـ ١٦ ق ٨ / أ .

(٥) انظر ترجمته في : معجم شيوخ الدمياطي جـ ١٩ ق ٤ ، ٥ ،وتاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤٦ ،وعيون التواريخ جـ ١٢ ق ٦٨ ، ٦٩ /أ ،وفوات الوفيات جـ ٢ ص ٩٨- ١٠٠ ،وذيل تذكرة الحفاظ لابن فهد ص ٩١ =

كنيتـه : أبو النماء[١] ، وأبو عبد الرحمن[٢] .

ولقبه : تقي الدين .

ولد بعد العشرين وستمائة بيسير ،أو فيها .

سمع من طائفة منهم : ابن رُوزْبَه[٣] .

وكتب عنه الدمياطي وجماعة .

وكان فيه شهامة ،وله أدب وفضائل ،وله ديوان شعر ،وقد عارض بانت سعاد بقصيدة عظيمة يقول فيها :

مجدٌ كبا الوهم عن إدراك غايتـه ... وَرَدَّ عقل البرايا وهو معقـــولُ

مطهرٌ شرف اللهُ العبـادَ بـــه ... وساد فخرًا به الأملاكَ جبريـــلُ

طُوبىٰ لطيبة بل طوبى لكل فتـــى ... له بطيب ثراها الجعدِ تقبيـــلُ[٤]

توفي شبيب - رحمه الله - بالقاهرة في الثامن والعشرين من ربيع الآخر سنة خمس وتسعين وستمائة .

= وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣٢ ،والدليل الشافي جـ ١ ص ٣٤٢ ، والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٤٣٩ ، ٤٤٠ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب، والدر المنضد ق ١٢٩ /أ ،وحسن المحاضرة جـ ١ ص ٥٤٣ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٩ .

(١) انظر: معجم الدمياطي جـ ١٩ ق ٤ /ب .

(٢) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤٦ /أ ،وفوات الوفيات جـ ٢ ص ٩٨ .

(٣) انظر ترجمته : ص : ٢٥ .

(٤) وقد ذكر طرفا من شعره الكتبي في عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٦٨ ، ٦٩ /أ وفوات الوفيات جـ ٢ ص ٩٨ - ١٠٠ .

٣ - ابنته :

اسمها : ست النعم ،ولدت سنة ٦٣٨هـ ،وسمعت من أبي الغنائم المسلم بن أبي البركات بن الزبير جزء تصحيح حديث التسبيح لأبي موسى .

وسمع منها أبو محمد الحلبي وغيره .

ماتت في العشرين من ذي القعدة سنة ٧٢١ هـ.[1]

٤ - ولده :

اسمه : محمد ،ولقبه : بدر الدين ،وكنيته : أبو عبد الله .

سمع من أبي بكر بن العماد وغيره .

وسمع منه إبراهيم بن داود الآمدي وآخرون .

توفي في جمادى الآخرة سنة ٧٤٤هـ.[2]

ولم أقف على تراجم أخرى لأسرته .

---

(١) انظر : الدرر الكامنة جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٢) انظر : الدرر الكامنة بجـ ٣ ص ٤٠٣، والدر المنضد ق ١٤٨/أ.

المبحث الرابع

نشأته وطلبه العلم ورحلاته

نشأ أحمد بن حمدان ـ رحمه الله ـ نشأة علمية ، وساعده في ذلك نشأته في كنف والده حمدان ـ رحمه الله ـ أحد فقهاء حران ، والحركة العلمية النشطة في مدينة حران ، حيث كانت مليئة بالعلماء ، ومقصدا من مقاصد علماء ذلك الزمان الذين كانوا يتنقلون من بلدة إلى بلدة لنشر العلم بكل فنونه .

وقد ابتدأ أبو عبدالله أحمد بن حمدان طلب العلم في صغره ، حيث إنه سمع من عبدالقادر الرُّهاوي خمسة عشر جزءا[(١)] ، تفرد بعلوها ، وكان عمره حينئذ تسع سنوات[(٢)] .

وهذا يدلنا على حرصه الشديد على طلبه الحديث وسماعه من حفاظ زمانه ، والغالب أنه حفظ القرآن قبل هذا السن ، إذْ إنه عادة طلبة العلم في تلك الأزمنة .

وسمع كثيرا من الخطيب فخر الدين بن تيمية ، وبقراءته عليه ، وبقراءة ابنه عبدالغني[(٣)] ومجد الدين بن تيمية[(٤)] وغيرهم .

---

(١) انظر : تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /ب ، والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦٠ وتاريخ ابن الفرات جـ ٨ ص ٢١٥ .

(٢) انظر : معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ ، ٧ .

(٣) قال أحمد بن حمدان : " سمعت بقراءته على والده كثيرا " ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٢٢ .

(٤) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٥١ .

وقرأ على ابن جُمَيْع الجدل الكبير لابن المَنِّي ،وبعض تعليقه ،ومنتهى السول ،وغير ذلك.(١)

وقرأ على ابن أبي الفهم " مختصر الخرقي " و" الهداية " ،وبعض " العمدة " وسمع عليه أشياء كثيرة منها: جامع المسانيد لابن الجوزي.(٢)

وسمع على سلامة الصولي الحراني كثيرا من الطبقات لابن سعد ،وقرأ عليه ما صنفه في الحساب والجبر والمقابلة.(٣)

وسمع الكثير من جماعة من أهل العلم بحران(٤)، منهم : ابن رُوزْبَه(٥)، وابن صُدَيق(٦)، وأحمد بن سلامة النجار الحراني(٧).

وقرأ بنفسه على الشيوخ ،وجالس مجد الدين بن تيمية وبحث معه كثيرا وجرى له معه مناظرات عديدة ومباحث كثيرة في حياة الخطيب فخر الدين أبي عبد الله بن تيمية وبعده.(٨)

---

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٧ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٢٨.

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠٣ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٦٧.

(٣) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٤ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٤١٧ ، ٤١٨.

(٤) انظر: المنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣ /ب.

(٥) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /ب ،وعيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/ ب ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١.

(٦) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠١ ،وشذرات الذهب جـ٥ ص ١٦٧.

(٧) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٤٣ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ١١٢.

(٨) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٥١ ، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣ /ب ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٢٥٨.

ومناظرات أبي عبد الله أحمد بن حمدان للمجد في حياة فخر الدين ، ولَمَّا يبلغ ثماني عشرة سنة ونصفا من عمره[١] دليل على نبوغه المبكر ،وسعة اطلاعه ووفرة علمه ـ رحمه الله ـ .

ومما يدل على انشغاله بطلب العلم في نشأته وحرصه الشديد على طلبه ندمُه على عدم أخذه عن بعض أهل العلم في زمانه ،مثل قوله في ترجمة سليمان ابن عمر الحراني المتوفى بعد العشرين والستمائة بقليل : " كان رجلا صالحا ورعا . . . ،وعدته في مرضه ،ولم أسمع منه شيئا ،مات زمن اشتغالي ،وندمت على مافاتني منه "[٢] .

وأما رحلاته :

فإن مصادر ترجمته لم تذكر رحلاته على وجه التفصيل ،وإنما أشارت إلى رحلته إلى حلب ودمشق والقدس[٣] ، ولا نعلم هل قام برحلة واحدة إلى تلك البلاد ،أو أنه قام برحلة مستقلة إلى كل بلد منها أو إلى بعضها ؟ .

ولا نعلم هل قام برحلات أخرى إلى تلك البلاد ،أو لا ؟ .

ولم تشر مصادر ترجمته إلى رحلات أخرى له غير انتقاله إلى مصر وسكناه القاهرة ،وتوليه قضاء المحلة بمصر .

---

(١) ذلك لأن فخر الدين توفي عاشر صفر سنة اثنتين وعشرين وستمائة ، انظر ترجمته ص : ١٨ ، ١٩ .

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٨ .

(٣) انظر: عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/ب ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٩٩ .

ولا يعني هذا أنه لم يقم برحلات إلى بلدان أخرى .

ولا نستطيع معرفة زمن رحلته إلى حلب ودمشق والقدس على وجه اليقين ،إلا أننا بعد معرفة تاريخ وفيات مشائخه الذين سمع منهم في تلك البلاد نستطيع القول : إن قدومه إلى القدس كان قبل وفاة شيخه الإوَقي الذي توفي في العاشر من شهر صفر سنة ٦٣٠ هـ .(١)

وإن قدومه إلى دمشق كان قبل وفاة شيخيه ابن صبَّاح المتوفى في السادس عشر من رجب سنة ٦٣٢هـ ،(٢) وابن غسان المتوفى في الثالث عشر من شعبان من السنة نفسها .(٣)

وإن قدومه إلى حلب كان قبل وفاة شيخه ابن خليل المتوفى في الحادي عشر من جمادى الأول سنة ٦٤٨هـ .(٤)

وقد أخذ العلم في رحلاته هذه عن الإوَقي وغيره بالقدس ،(٥) وابن صبّاح وابن غسان (٦) وعمر بن أسعد المُنَجَّى التنوخي (٧) وغيرهم بدمشق ،وابن خليل وغيره بحلب .(٨)

---

(١) انظر: التكملة لوفيات الثقلة للمنذري جـ ٣ ص ٣٣٤ .

(٢) انظر: التكملة لوفيات الثقلة للمنذري جـ ٣ ص ٣٩٣ .

(٣) انظر: المصدر السابق جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء جـ ٢٣ ص ١٥٤ .

(٥) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

(٦) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

(٧) انظر: عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/ب .

(٨) انظر: عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/ب ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

ولعل أحمد بن حمدان قام برحلة مستقلة إلى دمشق ، أو أن دمشق كانت آخر محطات رحلته ،وذلك لِمَا نقل ابن رجب في ترجمة المجد بن تيمية عن ابن حمدان أنه قال : " صحبته في المدرسة النورية (بحران) بعد قدومي من دمشق "[(١)].

وقد استقر المقام بأبي عبدالله أحمد بن حمدان -رحمه الله- في مصر حيث تولى قضاء المحلة ، وسكن القاهرة ،وتوفي بها[(٢)].

المبحث الخامس

شيوخه

أخذ العلامة أبو عبدالله أحمدبن حمدان -رحمه الله تعالى- العلم عن كثير من علماء حران في عصره ،ورحل إلى بعض المدن لأخذ العلم عن علمائها ، ولم يقتصر على الأخذ والسماع من العلماء والتباحث معهم ،بل اطلع بنفسه وقرأ كثيرا ،حتى برع وأصبح من أئمة عصره وعلماء مذهبه .

وسأترجم فيما يلي لجميع شيوخه الذين وقفت عليهم بعد قراءتي لما استطعت من كتب الطبقات والتراجم مخطوطها ومطبوعها ترجمة موجزة ، وسأذكرهم مرتبين حسب سني وفياتهم :

---

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٥١ .

(٢) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ،والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦١ ، وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ١٤ .

١ - عبد القادر الرُّهاوي :

أبو محمد عبد القادر بن عبد الله الرُّهاوي الحنبلي ،الإمام الحافظ المحدث الرحال محدث الجزيرة .(١)

ولد بالرُّها من بلاد الجزيرة الفراتية سنة ست وثلاثين وخمسمائة .

طلب العلم ورحل في طلب الحديث إلى بغداد والشام ومصر وأصبهان ونيسابور وهراة وغيرها ،وسمع من بقايا المسندين وأَكْثَرَ عنهم ،وممّن سمع منهم : أبو علي الرحبي ،وابن الخشاب اللغوي ،وشُهدة ،وعبد الجليل بن أسعد المعدّل ،وأبو زرعة المقدسي ،وأبو عروبة ،وأبو طاهر السلفي ،وابن حمويه .

قال أبوعبد الله بن حمدان : " كان رجلاً ورعًا صالحًا مهيبًا ،له تصانيف في الحديث " .(٢)

وقال ابن خليل : " كان حافظا ثبتا ،كثير السماع ،كثير التصنيف ، متقنا ،خُتم به علم الحديث " .(٣)

سمع منه خلق كثير منهم : أبو عمر بن الصلاح ،وابن نقطة ،وابن خليل ،

---

(١) انظر ترجمته في : معجم البلدان جـ ٣ ص ١٠٦ ،والتكملة لوفيات النقلة جـ ٢ ص ٣٣٢- ٣٣٤ ،والمختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي ص ٢٧٦ ، ٢٧٧ ،وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٧١- ٧٤ ،وتذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٣٨٧، ١٣٨٨ ،والمستفاد من ذيل تاريخ بغداد - لابن النجار - للدمياطي ص ١٧١ ، ١٧٢ ،والبداية والنهاية جـ ١٣ ص ٦٩ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٨٢- ٨٦ .

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٨٥ .

(٣) انظر: المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي ص ٧٧ .

وابن عبد الدائم ، وضياء الدين المقدسي ، والحافظ عبد الغني . وآخر من سمع منه موتا العلامة أبو عبد الله بن حمدان .

له تصانيف منها : مصنف في الفرائض والحساب ،والمادح والممدوح ، والأربعون البلدانية المتباينة الأسانيد ولواحقها ومتعلقاتها . وقد خَرَّجَ في هذا الكتاب أربعين حديثا بأربعين إسنادا لا يتكرر فيه رجل واحد من أولها إلى آخرها ، ممّا سمعه في أربعين مدينة ،وهو كتاب لم يسبقه إليه أحد ولا تهيأ لأحد بعده .

توفي - رحمه الله - بحرّان في يوم السبت ثاني جمادى الأولى سنة ٦١٢هـ ،وله ست وسبعون سنة .

٢ - فخر الدين بن تيمية : (١)

فخر الدين أبو عبد الله محمد بن الخضر بن محمد بن علي بن عبد الله ابن تيمية الحراني ،الحنبلي ،الفقيه ،المفسر ،الخطيب الواعظ ،شيخ حران وخطيبها وواعظها .

ولد بحران في أواخر شعبان سنة اثنتين وأربعين وخمسمائة .

---

(١) انظر ترجمته في : التكملة لوفيات النقلة جـ ٣ ص ١٣٨ ، ١٣٩ ، وذيل الروضتين ص ١٤٦ ،ووفيات الأعيان جـ ٤ ص ٣٨٦- ٣٨٨ ،وتلخيص معجم الألقاب لابن الفوطي ٤/٣/٣٢٢ ،وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٢٨٨ - ٢٩٠ ،والعبر جـ ٣ ص ١٨٩ ،والبداية والنهاية جـ ١٣ ص ١٠٩ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٥١- ١٦٢ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٤٠٦- ٤٠٩ .

قرأ القرآن على والده ،وكان له عشر سنين ،وارتحل إلى بغداد وغيرها ، وسمع من ابن البطي ،وأبي النجيب السُّهروردي ،ويحيى بن ثابت ،وأبي الفتح ابن شاتيل ،وابن الدَّجاجي ،وشُهدة ،وغيرهم .

وتفقه على ابن المَنِّي ،وابن بكروس ،وأحمد بن أبي الوفاء ،وحامد ابن أبي الحجر ،ولازم أبا الفرج بن الجوزي .

قال عنه أبوعبدالله أحمد بن حمدان : " كان شيخ حران ، ومدرسها ، وخطيبها ،ومفسرها ،مغرى بالوعظ والتفسير ،مواظبا عليهما "[1].

أخذ عنه : ولده عبدالغني ،ومجد الدين بن تيمية ،وابن نقطة ، وابن النجار ،وابن عبدالدائم ،وأبو عبدالله أحمد بن حمدان .

له مصنفات منها : " التفسير الكبير " في مجلدات كثيرة .

وثلاثة كتب في المذهب على طريقة البسيط والوسيط والوجيز للغزالي ، أكبرها : تلخيص المطلب في تلخيص المذهب .

وأوسطها : ترغيب القاصد في تقريب المقاصد .

وأصغرها : بلغة السالك وبغية الراغب .

وشرح الهداية ،لأبي الخطاب ،ولم يُتمَّه .

وديوان الخطب الجمعية .

والموضح في الفرائض .

ومصنفات في الوعظ .

---

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٥٣ .

وكانت وفاته - رحمه الله - يوم الخميس بعد العصر عاشر صفر سنة اثنتين وعشرين وستمائة بحران .

٣ - يوسف السكاكيني الحراني : (١)

يوسف بن فضل الله بن يحيى السكاكيني الحراني ، الأديب الزاهد ، أبو المظفر ،وأبو الحجاج .

أخذ عن الشيخ عبد القادر الرُّهاوي ،وأبي البقاء العكبري ،وجوّد القرآن على أبي بكر عبد الله بن حيان الحراني .

قال أبوعبد الله أحمد بن حمدان عنه : " كان إمام البلد في وقته في النحو واللغة والتصريف والقراءات ،وله تصنيف كبير في الزهد والورع ،وله النظم الكثير الحسن ،وتوفي بحران ،ودفن بداره التي جعلها دار حديث ،ووقف بها خزانته وكتبه " (٢).

وكانت وفاته -رحمه الله - بحران ثامن عشر المحرم سنة ٦٢٤هـ .

٤ - أبوبكر بن نصر الحراني (٣) :

أبوبكر عبد الله بن نصر بن محمد بن أبي بكر الحراني ،المقرئ ،الفقيه قاضي حران .

---

(١) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٩ ،- وفيه ذكر سماع ابن حمدان منه - والمقصد الأرشد جـ ٣ ص ١٤٣ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٦٣ /ب ،والدر المنضد ق ١٠٦ /أ ،ورفع النقاب ق ٤٣ /ب.

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٩ .

(٣) انظر ترجمته في : تاريخ الإسلام - الطبقة الثالثة والستون - ص ١٧٢ ، ١٧٣ ،والعبر جـ ٣ ص ١٩٣ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧١ =

ولد في شوال من سنة تسع وأربعين وخمسمائة .

وسمع الحديث من شُهدة ،وابن شاتيل ،وطبقتهما .

وتفقه ببغداد على مذهب الإمام أحمد - رحمه الله - ، ورحل إلى واسط وقرأ بها القرآن الكريم على أبي بكر الباقلاني ،وأبي طالب الكناني ،وجماعة آخرين .

قال أبوعبدالله بن حمدان :" وكان مشهورا بالديانة والصيانة ،مستوحدا في فنه ،وفي فنون القراءة ،وجودة أدائها ". وقال : " سمعت عليه أشياء "[1].

روى عنه : الضياء ،وابن الحاجب ،والأبرقوهي .

وصنف في القراءات وأقرأ وحدث ،ومن مصنفاته : " التذكير في قراءة السبعة .و" مفردات" في قراءة الأئمة .

مات - رحمه الله - سنة أربع وعشرين وستمائة بحران .

٥ - سلامة بن صدقة[2] :

موفق الدين أبو الخير سلامة بن صدقة بن سلامة بن الصَّولي الحراني ، الفقيه ،الفرضي .

---

١٧٢ ،وغاية النهاية في طبقات القراء جـ ١ ص ٤٦٢ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٦٤ ، ٦٥ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١١٣ ،ورفع النقاب ق ٤٣ /أ .

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٢ .

(٢) انظر ترجمته في : التكملة لوفيات النقلة جـ ٣ ص ٢٥٨ ،وتاريخ الإسلام - الطبقة الثالثة والستون - ص ٢٥٨ ، ٢٥٩ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٤ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٤١٧ ، ٤١٨ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٦٢ ،والدر المنضد ق ١٠٥ /ب .

سمع ببغداد من أبي السعادات نصر الله القزاز ،وغيره ،وتفقه بها .

قال أبوعبد الله أحمد بن حمدان عنه : " كان من أهل الفتوى ،مشهورا بعلم الفرائض والحساب والجبر والمقابلة ،سمعت عليه كثيرا من الطبقات لابن سعد ، وقرأت عليه ماصنفه في الجبر والمقابلة ،وأجوبته في الفتوى غالبا " نعم " أو " لا "."[1]

ممّن روى عنه الأبرقوهي ،وأجاز للمنذري .

وله مصنفات في الفرائض والجبر والمقابلة .

توفي - رحمه الله - سنة سبع وعشرين وستمائة بحران .

٦ - ناصح الدين بن جُمَيْع[2] :

ناصح الدين أبو محمد عبد الوهاب بن زاكي بن جُمَيْع الحراني .

سمع بحران من الشيخ عبد القادر الرهاوي .

قال أبوعبد الله أحمد بن حمدان عنه : " كان فاضلا في الأصلين والخلاف وفي الفروع والعربية ،والنظم والنثر ،وغير ذلك ،رحل إلى بغداد .

وقرأت عليه : " الجدل الكبير " لابن المَنِّي ،وبعض" تعليقه " و" منتهى السول " وغير ذلك .

---

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٤ .

(٢) انظر ترجمته في : التكملة لوفيات النقلة جـ ٣ ص ٢٩٢ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ١٣٧ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٦٣/أ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٢٨ .

وكان كثير المروءة والأدب ،حسن الصحبة .

وقلت في مرثيته أبياتًا منها :

علا منزلاً عال من المجد والنّهـــى فأضحى ولا يرقى له مورد الشـرب

وساد لسادات الزمان بســـؤدد يدوم دوام الدهر في الشرق والغرب[1]»

توفي ناصح الدين ـ رحمه الله ـ في خامس ذي القعدة سنة ٦٢٨ هـــ ، بدمشق .

٧ ـ أبو علي الإوَقـــي[2] :

أبو علي الحسن بن أحمد بن يوسف بن بدل العجمي الإوَقي .

أخذ العلم عن الحافظ السلفي ،وأبي عبد الله الرحبي ،والمشرف الهمذاني وغيرهم .

وكان من زهاد زمانه ،كثير التلاوة والعبادة والاجتهاد .

سمع منه الضياء ،والبرزالي ،والكمال العديمي ، والأبرقوهي ،وأبوعبد الله أحمد بن حمدان ،وغيرهم .

---

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ١٧٧ ، ١٧٨ .

(٢) انظر ترجمته في : معجم البلدان جـ ١ ص ٢٨٢ ، ٢٨٣ ،والتكملة لوفيات النقلة جـ ٣ ص ٣٣٤ ، ٣٣٥ ،وتاريخ الإسلام ـ الطبقة الثالثة والستون ـ ص ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٣٤٩ ، ٣٥٠ ،والعبر جـ ٣ ص ٢٠٦ ،والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ٢٨١ ،وشذرات الذهـــب جـ ٥ ص ١٣٥ .

توفي - رحمه الله - ببيت المقدس في ليلة العاشر من صفر سنة ثلاثين وستمائة ، وله ست وثمانون سنة .

٨ - ابن صبّاح[1] :

أبو صادق الحسن بن يحيى بن صبّاح المخزومي المصري الكاتب .

ولد بمصر في زقاق بني جمح في عاشر جمادى الأولى سنة ٤١٥ هـ .

سمع من عبد الله بن رفاعة الفرضي .

سمع منه : المنذري ، والضياء ، وابن خليل ، والبرزالي ، وابن النابلسي ، وأبو الحسين اليونيني ، وأبوعبد الله أحمد بن حمدان وغيرهم .

توفي - رحمه الله - في يوم الجمعة السادس عشر من رجب سنة ٦٣٢ هـ ، بدمشق .

٩ - ابن غسان[2] :

الأمير سيف الدولة أبوعبد الله محمد بن غسان بن غافل بن نجاد بن غسان الأنصاري الخزرجي الحمصي .

---

(١) انظر ترجمته في : التكملة لوفيات النقلة جـ ٣ ص ٣٩٣ ، وذيل الروضتين ص ١٦٣ ، وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، والعبر جـ ٣ ص ٢١٢ والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ٢٩٢ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٤٨ .

(٢) انظر ترجمته في : التكملة للمنذري جـ ٣ ص ٣٩٦ ، وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٣٨١ ، والجواهر المضيئة جـ ٢ ص ١٠٦ ، والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ١٩٢ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٥٥ .

ولد في الثالث عشر من ربيع الآخر سنة ٥٥٢ هـ بحمص .

وسمع من الصائن بن عساكر وأخيه أبي القاسم الحافظ ،وأبي المظفر الفلكي ،وعلي بن أحمد الحرستاني ،وغيرهم .

وسمع منه المنذري والضياء ،وابن خليل ،وابن النابلسي ،وابن الصابوني ، وأبوعبد الله أحمد بن حمدان ،وغيرهم .

وتوفي - رحمه الله - في الثالث عشر من شعبان سنة ٦٣٢ هـ بدمشق .

١٠ - ابن رُوزْبَه [1] :

أبو الحسن علي بن أبي بكر بن رُوزْبَه البغدادي القلانسي العطار الصوفي .

سمع صحيح البخاري ،وجزء ابن العالي من الشيخ أبي الوقت .

وروى الصحيح بحلب وبغداد وحران ورأس عين .

سمع منه عز الدين الرسعني ، وابن النابلسي ،وعلي بن تيمية ،وعز الدين الفاروثي ،وأبوعبد الله أحمد بن حمدان .

وتوفي - رحمه الله - خامس ربيع الآخر سنة ٦٣٣ ببغداد ،وقد جاوز التسعين .

---

(١) انظر ترجمته في : التكملة للمنذري جـ ٣ ص ٤٠٩ ، ٤١٠ ، وسير أعلام النبلاء جـ ٢٢ ص ٣٨٧ ، ٣٨٨ ،والعبر جـ ٣ ص ٢١٧ ،والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ٢٩٦ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٦٠ .

١١ - ابن صُدَيق الحراني[1] :

موفق الدين أبو عبد الله حمد بن أحمد بن محمد بن بركة بن أحمد بن صُدَيق ابن صَرُّوف الحراني .

ولد سنة ثلاث أو أربع وخمسين وخمسمائة بحران .

وسمع من عبد الوهاب بن أبي حبة ، وأبي الفتح بن أبي الوفاء ، وابن شاتيل وعبد الحق اليوسفي ، وغيرهم .

وتفقه على ابن المَنِّي وأبي البقاء العكبري ، وابن الجوزي ولازمه وأخذ عنه كثيرا .

قال العلامة أبو عبد الله أحمد بن حمدان عنه : " كان شيخا صالحا من قوم صالحين "[2] .

وسمع منه المنذري ، والأبرقوهي ، وغيرهم .

وتوفي - رحمه الله - في السادس عشر من صفر سنة أربع وثلاثين وستمائة بدمشق .

---

(١) انظر ترجمته في : التكملة للمنذري جـ ٣ ص ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، والعبر جـ ٣ ص ٢١٨ ، ٢١٩ ، وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠١ ، والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٦٨/ب ، والدر المنضد ق ١٠٨/أ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٦٣ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ورفع النقاب ق ٤٤ / ب .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠١ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٦٧ .

١٢ - ناصح الدين بن أبي الفهم[1] :

ناصح الدين أبو الفرج عبد القادر بن عبد القاهر بن عبد المنعم بن أبي الفهم الحراني الحنبلي، شيخ حران وفقيهها .

ولد في رجب سنة أربع وستين وخمسمائة بحران .

سمع من الحافظ عبد القادر الرهاوي ، وابن طبرزَذ ، وابن صدقة الحراني ويحيى الثقفي ، وابن الجوزي ، وابن كُليب ، ويحيى بن بَوْش، وغيرهم .

وتفقه على أبي الفتح بن عبدوس ، وموفق الدين بن قدامة ، وغيرهم .

قال العلامة ابن حمدان عنه : " قرأت عليه " الخرقي " و" الهداية " وبعض" العمدة " ، وسمعت عليه أشياء كثيرة منها : " جامع المسانيد " لابن الجوزي .

وكان قليل الكلام فيما لا يعنيه ، وكثير الديانة والتحرز فيما يعنيه ، شريف النفس مهيبا ، معروفا بالفتوى في مذهب أحمد ، وصنف منسكا وسطا جيدا وكتاب " المذهب المنضد في مذهب أحمد " ضاع منه في طريق مكة ، وحفظ " الروضة " و" الهداية " وغيرها .... وكان مقيما بمسجده بحران سنين كثيرة ولم يتزوج ، وطُلب للقضاء فأبى ، ودَرَّس في آخر عمره بحضوري عنده في مدرسة بني العطار التي عمرت لأجله ، فلما نهبت حران سنة ثلاث وثلاثين عوقب في مسجده ، حتى أُخذت وديعة كانت عنده مع ما أُخذ له ، وتوفي بعد ذلك

---

(١) انظر ترجمته في : التكملة للمنذري جـ ٣ ص ٤٣٧ ، والعبر جـ ٣ ص ٢١٩ ، وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠٢ - ٢٠٤ ، والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ٢٨٩ ، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٦٨/ب ، والدر المنضد ق ١٠٨/أ وشذرات الذهب جـ ٥ ص ١٦٧ .

بقليل ،حدث وأجاز لأبي نصر الشيرازي المزي " .[1]

وأخذ عنه أيضا : ابن تميم والمنذري .

توفي -رحمه الله- في الحادي عشر من ربيع الأول سنة أربع وثلاثين وستمائة بحران .

١٣ - شمس الدين بن المُنَجَّى[2] :

شمس الدين عمر بن أسعد بن المُنَجَّى بن بركات بن المؤمل التنوخي المَعَرّي الحنبلي ،أبو الفتوح وأبو الخطاب .

ولد بحران سنة سبع وخمسين وخمسمائة .

سمع أبا المعالي بن صابر ،وعبد الوهاب بن أبي حَبَّة ،وابن أبي عصرون ، وابن سُكينة ،وغيرهم .

وتفقه على والده ،واشتغل على المجبر الشافعي في علم الخلاف والنظر. وكان عارفا بالقضاء بصيرا بالشروط والحكومات والمسائل الغامضات، صدرا نبيلا ، وتولى القضاء بحران قديما ،ثم انتقل إلى دمشق واستوطنها ودرس بها بالمدرسة المسمارية .

---

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٠٣ .

(٢) انظر ترجمته في : ذيل الروضتين ص ١٧٣ ،وسير أعلام النبلاء جـ ٢٣ ص ٨٠، ٨١ ،والعبر جـ ٣ ص ٢٤١، ٢٤٢ ،وتذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٤٣٥ والبداية والنهاية جـ ١٣ ص ١٦٣ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٢٥، ٢٢٦ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٢٩٦، ٢٩٧ ،والنجوم الزاهرة جـ ٦ ص ٣٤٩ ،والدارس في تاريخ المدارس جـ ٢ ص ١١٦، ١١٧ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٧٣/أ ،والدر المنضد ق ١١٠ .

وحدث عنه : بنته ست الوزراء ،والزكي البزرالي ،وابن العديم وغيرهم .

وله مصنف في المذهب سماه " المعتمد والمعول " في مجلد .

توفي - رحمه الله - في السابع عشر من ربيع الآخر سنة إحدى وأربعين وستمائة بدمشق .

١٤ - ابن سلامة النجار[١] :

أبو العباس أحمد بن سلامة بن أحمد بن سليمان النجار الحراني الحنبلي .

سمع الكثير من ابن كُليب ،وصحب الحافظ عبد الغني المقدسي ،والحافظ عبد القادر الرهاوي ،والشيخ الموفق ،وسمع منهم .

قال العلامة أبو عبد الله بن حمدان عنه : " سمعت عليه كثيرا ،وكان من دعاة أهل السنة وأوليائهم ،مشهورا بالزهد والورع والصلاح "[٢].

حدّث وسمع منه جماعة .

وتوفي - رحمه الله - في وسط سنة ست وأربعين وستمائة بحران .

١٥ - ابن خليل[٣] :

شمس الدين أبو الحجاج يوسف بن خليل بن قراجا بن عبد الله الدمشقي

---

(١) انظر ترجمته في : العبر جـ ٣ ص ٢٥٣ ، ٢٥٤ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٤٣ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٧٦/أ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٢٣٣ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٤٣ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٢٣٣ .

(٣) انظر ترجمته في :سير أعلام النبلاء جـ ٢٣ ص ١٥١ - ١٥٤ ،وتذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٤١٠ ، ١٤١١ ،والمستفاد من ذيل تاريخ بغداد للدمياطي ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٤٤ ، ٢٤٥ ،والنجوم الزاهرة جـ ٧ ص ٢٢ ،والمقصد الأرشد جـ ٣ ص ١٣٣ ، ١٣٤ ،وطبقات الحفاظ للسيوطي ص ٤٩٨ ، ٤٩٩ .

الأدمي ،الإمام الحافظ المحدث ،شيخ المحدثين ، وراوية الإسلام .

ولد سنة خمس وخمسين وخمسمائة .

وعني بالرواية ،وسمع الكثير ،وارتحل إلى النواحي ،وكتب بخطه شيئا كثيرا ،وجلب الأصول الكبار ،وتَخَرَّج بالحافظ عبد الغني،وشيوخه نحو خمسمائة .

روى كتبا كبارا مثل " الحلية ، والمعجم الكبير ،والطبقات لابن سعد ، وسنن الدارقطني ،وكتاب الآثار للطحاوي " وغيرها الكثير .

وتفرد بأشياء كثيرة لخراب أصبهان .

وحدث عنه جماعة كثيرة ،وخرّج لنفسه " الثمانيات" ،وأجزاء عوالي "كعوالي هشام بن عروة" وعوالي " الأعمش" ،وعوالي " أبي حنيفة " وعوالي " أبي عاصم النبيل " ، وما أجتمع فيه أربعة من الصحابة ،وغيرها .

توفي -رحمه الله- سحر يوم الجمعة عاشر - وقيل : منتصف - جمادى الآخرة سنة ٦٤٨هـ بحلب ،وله ثلاث وتسعون سنة .

١٦ - مجد الدين بن تيمية (١) :

مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم الخضر

---

(١) انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء جـ ٢٣ ص ٢٩١- ٢٩٣ ،والعبر جـ ٣ ص ٢٦٩ ،ومعرفة القراء الكبار جـ ٢ ص ٥٢٠، ٥٢١ ،فوات الوفيات جـ ٢ ص ٣٢٣ ،والبداية والنهاية جـ ١٣ ص ١٨٥ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٤٩- ٢٥٤ -وفيه ذكر سماع ابن حمدان منه -وغاية النهاية في معرفة القراء جـ ١ ص ٣٨٥ ،والنجوم الزاهرة جـ ٧ ص ٣٣ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ١٦٢- ١٦٤ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٧٧، ٧٨/أ .

ابن محمد بن علي بن تيمية الحراني ،الإمام الفقيه المحدث المفسر الأصولي النحوي .

ولد سنة تسعين وخمسمائة - تقريبا - بحران .

حفظ القرآن وقرأ بالعشر على الشيخ عبد الواحد بن سلطان .

وتفقه على عمّه فخر الدين وأبي بكر بن غنيمة ،والفخر إسماعيل ،وغيرهم .

وسمع من الحافظ عبد القادر الرهاوي ،وحنبل الرصافي ،وابن سُكينة ، وابن الأخضر وغيرهم .

وأتقن العربية والحساب والجبر والمقابلة على أبي البقاء العكبري .

وكان الشيخ مجد الدين معدوم النظير في زمانه ،رأسا في الفقه وأصوله ، بارعا في الحديث ومعانيه ،له اليد الطولى في معرفة القرآن والتفسير .

روى عنه : ابنه شهاب الدين ،والدمياطي ،والقزاز ،ونور الدين البصري .

وأخذ عنه الفقه جماعة منهم : ولده شهاب الدين ،وابن تميم .

وقرأ عليه القراءات جماعة .

وله مصنفات منها : " أطراف أحاديث التفسير " رتبها على السور معزوّة .

و " أرجوزة " في علم القراءات .

و " الأحكام الكبرى " في عدة مجلدات ،و " المنتقى من أحاديث الأحكام" .

و " المحرر " في الفقه ،و " منتهى الغاية في شرح الهداية " ،بيض منه أربع مجلدات كبار إلى أوائل الحج ،والباقي لم يبيضه .

و " مسوّدة " في أصول الفقه ،مجلد ،وزاد فيها ولده ،ثم حفيده .

و " مسوّدة " في العربية .

توفي -رحمه الله - في يوم الفطر سنة اثنتين وخمسين وستمائة بحران .

ونقل ابن رجب عن شيخ الإسلام تقي الدين بن تيمية : أن جده مجد الدين توفي بعد العصر من يوم الجمعة يوم عيد الفطر سنة ثلاث وخمسين وستمائة ،والله أعلم .

المبحث السادس

تلاميذه

تتلمذ على الشيخ -رحمه الله- خلق كثير ،وانتفعوا به ،منهم من تفقه به وتخرج عليه ،ومنهم من سمع منه وروى عنه .

وإن لتولي أبي عبد الله أحمد بن حمدان التدريس ،وبراعته في الفقه وانتهاء معرفة المذهب إليه ،وتحديثه بالكثير ،وطول باعه في الأصلين والخلاف والجبر والمقابلة ،إضافة إلى طول عمره دورًا في كثرة المنتفعين به ، والآخذين عنه دراية ورواية .

قال الذهبي -رحمه الله- : " سكن القاهرة ،ودرّس بها ،واشتغل . . . (و) انتفع به المصريون "[1].

وقال ابن رجب - رحمه الله - : " تفقه به وتخرج عليه جماعة ،وحدث بالكثير "[2].

ومع هذا فلم تذكر كتب التراجم كثيرا من تلاميذه ،وفيما يلي ترجمة

---

(١) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ،٢٤٢/أ .

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

موجزة لتلاميذه الذين ذكرتهم كتب التراجم والتواريخ المطبوعة والمخطوطة - حسب اطلاعي - مرتبين حسب سِنيّ وفياتهم :

١ - ابن أبي بكر الحربي[(١)] :

عبد الله بن أبي بكر بن أبي البدر الحربي البغدادي ،الفقيه ،الزاهد ، بقية شيوخ العراق . ويعرف : بـ" كتيلة " .

ولد سنة خمس وستمائة . وسمع الحديث من الضياء ،والأسعردي .

وتفقه في المذهب ببغداد على القاضي أبي صالح ،وبحران على الشيخ مجد الدين بن تيمية ،وابن تميم ،وبدمشق على ابن أبي عمر وغيره ،وبمصر على أبي عبد الله أحمد بن حمدان .

حدث وسمع منه عبد الرزاق الفوطي وغيره .

من تصانيفه : شرح كتاب" الخرقي " وسماه " المهم " .

ومجلد في أصول الدين سماه " العدة للشدة " وغير ذلك .

توفي - رحمه الله - يوم الجمعة منتصف رمضان سنة إحدى وثمانين وستمائة ببغداد .

٢ - سيف الدين النابلسي[(٢)] :

أبوبكر بن أحمد بن عبد الرحمن النابلسي . ولد سنة ٦٧٠هـ أوبعدها .

سمع بمصر ودمشق ،وتفقه على أبي عبد الله أحمد بن حمدان .

روى عنه الذهبي. وعُدِمَ سنة تسع وتسعين وستمائة .

---

(١) انظر ترجمته في : العبر جـ ٣ ص ٣٤٨ ،ومرآة الجنان جـ ٤ ص ١٩٧ وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ ،والنجوم الزاهرة جـ ٧ ص ٣٥٧ ، والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٢٥ ، ٢٦ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٣٧٣ .

(٢) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٤٣ ،والمقصد الأرشد جـ ٣ ص ١٥١ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٤٩ .

٣ - الدمياطي[1] :

شرف الدين أبو محمد عبد المؤمن بن خلف بن أبي الحسن التونسي الدمياطي الشافعي ،الإمام العلامة الحافظ ،الحجة ،الفقيه النَّسابة .

ولد في آخر سنة ٦١٣ هـ .

وتفقه وبرع وطلب الحديث ،ورحل وجمع فأوعى ،وعمل " معجم شيوخه " فيه أكثر من ألف ومائتي شيخ ، منهم : أبو عبد الله أحمد بن حمدان .

قال المزي : " ما رأيت في الحديث أحدًا أحفظ من الدمياطي " .

روى عنه : اليونيني وابن الأخنائي ،والقونوي ،وأبو الفتح اليعمري ، والبرزالي ،وغيرهم .

ومن تصانيفه : السيرة النبوية ،وكتاب الصلاة الوسطى ،وكتاب الخيل ، وكتاب التسلي والاغتباط بفوات من تقدم من الأفراط .

توفي رحمه الله - في خامس عشر ذي القعدة سنة خمس وسبعمائة بالقاهرة.

٤ - الحارثي[2] :

سعد الدين مسعود بن أحمد بن مسعود بن زيد الحارثي البغدادي ،

---

(١) انظر ترجمته في : ذيل تذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٤٧٧ ، ١٤٧٨ ،وذيول العبر جـ ٤ ص ١٣ ،وطبقات الشافعية للأسنوي جـ ١ ص ٥٥٣ ، ٥٥٤ ،والدرر الكامنة جـ ٣ ص ٣٠-٣٢ ،والنجوم الزاهرة جـ ٨ ص ٢١٨ ،وطبقات الحفاظ للسيوطي ص ٥١٥ ،وحسن المحاضرة جـ ١ ص ٣٥٧ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١٢ ، ١٣ ،والبدر الطالع جـ ١ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ .

(٢) انظر: تذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٤٩٥ ،وذيول العبر جـ ٤ ص ٣٠ ، ٣١ ، والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ٦٤ ، ٦٥ ،ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٦٢

ثم المصري ،الحنبلي ،الفقيه المحدث الحافظ ،أبو محمد وأبو عبد الرحمن .

ولد سنة اثنتين ـ أو ثلاث ـ وخمسين وستمائة .

سمع من أبي عبد الله بن حمدان ،وابن أبي عمر ،والنجيب الحرانـــي ، وابن البرهان ،وابن علاق ، وابن الفرات،وابن أبي الخير ،وغيرهم .

وبرع وأفتى ، وروى عنه ابن الخباز ،والمزي ،والبرزالي ،والذهبي ،وغيرهم.

وشرح بعض السنن لأبي داود ،وشرح قطعة من كتاب " المقنع" في الفقه من العارية إلى آخر الوصايا .(١)

توفي ـ رحمه الله ـ سحر يوم الأربعاء رابع عشر ذي الحجة سنة ٧١١ هـ بالقاهرة .

٥ - ابن الحدّاد الآمدي(٢) :

بدر الدين أبو عبد الله محمد بن عثمان بن يوسف بن محمد بن الحدّاد الآمدي ،ثم المصري ،الخطيب الإمام الفقيه ، خطيب دمشق وحلب .

= - ٣٦٤ ، والدرر الكامنة جـ ٥ ص ١١٦ ، ١١٧ ، والنجوم الزاهـرة جـ ٩ ص ٢٢١ ، والمقصد الأرشد جـ ٣ ص ٢٩ ، ٣٠ .

(١) يوجد منه نسخة بدار الكتب المصرية برقم (٦) فقه حنبلي ،فهرس دار الكتب المصرية جـ ١ ص ٥٥٠ .

(٢) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، والدرر الكامنة جـ ٤ ص ١٦٤ ، والمقصد الأرشـد جـ ٣ ص ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، وشذرات الذهب جـ ٦ ص ٦٥ .

سمع الحديث ،وتفقه في المذهب ،وقرأ " المحرر " وشرحه على أبي عبد الله بن حمدان ولازمه مدة من السنين حتى برع في الفقه .

ولي خطابة جامع حلب ونظر الأوقاف ، ثم ولي خطابة جامع دمشق ،ثم ولي نظر المَارَسْتَان[1] ،ثم ولي حسبة دمشق ونظرالجامع ،وعُيِّن لقضاء الحنابلة في وقف .

توفي -رحمه الله- ليلة الأربعاء سابع جمادى الأولى سنة ٧٢٤هـ بدمشق .

٦- زين الدين بن حبيب[2] :

زين الدين أبو القاسم عمربن حسن بن عمر بن حبيب الدمشقي ،ثم الحلبي، المحدث الحافظ .

ولد سنة ثلاث وستين وستمائة .

وسمع من ابن بلبان ،وابن شيبان ،وابن البخاري ،وغيرهم ،ورحل فسمع من أبي عبدالله بن حمدان والأبرقوهي .

عُني بالرواية وكتب وتعب ،وعمل لنفسه " فهرسا " ،وخَرَّج له الذهبي " معجما " .

توفي سنة ست وعشرين وسبعمائة بمراغة -رحمه الله- .

---

(١) المارستان : دار المرضى (المصحة أو المستشفى) انظر : لسان العرب ١/ ٢١٧ ،والمعجم الوسيط : ٢/ ٨٦٣ .

(٢) انظر ترجمته في : تذكر الحفاظ جـ ٤ ص ١٥٠٦ ،والدرر الكامنة جـ ٣ ص ٢٣٤، ٢٣٥ ،وذيل تذكرة الحفاظ للسيوطي ص ٣٥٧ ، وطبقات الحفاظ ص ٥٣٠ .

٧ - ابن جُبَارة المقدسي[(١)] :

شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن عبد الولي بن جُبَارة المقدسي ،المقرئ ،الفقيه الأصولي ،النحوي .

سمع من خطيب مردا،ومن ابن عبد الدائم ،وجماعة .

وقرأ القراءات على الراشدي ، والأصول على القرافي ،والعربية على ابن النحاس،وتفقه في المذهب على أبي عبد الله أحمد بن حمدان .

روى عنه : البرزالي ،والذهبي ،وجماعة ،وتصدر لاقراء القرآن والعربية .

شرح " الشاطبية " ، و " الرائية " ،وشرح ،" ألفية ابن معطي" وصنف تفسيرا ،وأشياء في القراءات .

توفي - رحمه الله - سحر يوم الأحد رابع رجب سنة ثمان وعشرين وسبعمائة بالقدس .

٨ - ابن مسعود الحارثي[(٢)] :

شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن مسعود الحارثي ،ثم المصري ،

---

(١) انظر ترجمته في : معرفة القراء الكبار جـ ٢ ص ٥٩٤ ،وتاريخ ابن الوردي ، جـ ٢ ص ٢٨٤ ،والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ١٤٢ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ ،وغاية النهاية جـ ١ ص ١٢٢ ،والدرر الكامنة جـ ١ ص ٢٧٦ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ١٠٤ /ب ،والدر المنضد ق ١٤١ /أ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ٨٧ .

(٢) انظر ترجمته في : ذيول العبر جـ ٤ ص ٩٥ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ ، والدرر الكامنة جـ ٢ ص ٤٥٦ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ١١١ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ١١٣ /ب ،والدر المنضد ق ١٤٥ / ب ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١٠١ .

الفقيه ،المناظر الأصولي .

ولد سنة ٦٧١هـ .

وسمع بقراءة والده كثيرا من العز الحراني ،ومن خطيب المزة .

وسمع من ابن حمدان ،وابن البخاري ،والقرافي ،وابن المُنَجَّى ،وغيرهم .

وتفقه في المذهب حتى برع ،وأفتى وناظر ،وكان شيخ المذهب بالديار المصرية .

حدث وسمع منه جماعة .

توفي -رحمه الله - يوم الجمعة سادس عشر ذي الحجة سنة ٧٣٢ بالقاهرة.

٩ - فتح الدين بن سيد الناس[1]:

فتح الدين أبو الفتح محمد بن محمد بن عبدالله بن سيد الناس اليعمري المصري الشافعي .

ولد في ذي القعدة سنة ٦٧١ بالقاهرة .

وسمع الكثير من الجمّ الغفير منهم: أبوعبدالله بن حمدان ،وتفقه على مذهب الشافعي ،وولي درس الحديث بالظاهرية وغيرها .

صنف :" السيرة الكبرى " ،و " الصغرى " ، و" شرح الترمذي " ولم يكمله ،ومجلدا في " منع بيع أمهات الأولاد " .

توفي -رحمه الله - يوم السبت حادي عشر شعبان سنة ٧٣٤هـ .

---

(١) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحفاظ للحسيني ص ١٦ ، ١٧ ،والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ١٦٩ ، ومرآة الجنان جـ ٤ ص ٢٩١ ،والدرر الكامنة جـ ٤ ص ٣٣٠- ٣٣٥ ،وطبقات الحفاظ للسيوطي ص ٥٢٣ ،وذيل تذكرة الحفاظ للسيوطي ص ٣٥٠ ،وحسن المحاضرة جـ ١ ص ٣٥٨ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١٠٨ .

١٠ - قطب الدين عبد الكريم[١] :

قطب الدين أبو علي عبد الكريم بن عبد النور الحلبي ،ثم المصري الحنفي ، الإمام العالم المقرئ مفيد الديار المصرية .

ولد في رجب سنة ٦٦٤هـ بحلب .

وسمع من العز الحراني ،وغازى الحلاوي ،والفخر ،وأبي عبد الله بن حمدان ، وخلق .

ودرس بالجامع الحاكمي ،وسمع منه الذهبي وجماعة .

خَرَّج لنفسه التساعيات والبلدانيات،والمتباينات ،واختصر " الإلمام " و" شرح السيرة لعبد الغني " ،وعمل معظم " شرح البخاري " ،وجمع تاريخا لمصر ،ولم يكمله .

توفي -رحمه الله - في رجب سنة ٧٣٥ بمصر .

١١- علم الدين البرزالي[٢] :

علم الدين أبو محمد القاسم بن البهاء محمد بن يوسف البرزالي الشافعي

---

(١) انظر ترجمته في : ذيول العبر جـ ٤ ص ١٠١ ،وذيل تذكرة الحفاظ للحسيني ص ١٣- ١٥ ،والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ١٧١ ، ١٧٢ ،ومرآة الجنان جـ ٤ ص ٢٩١ ،والدرر الكامنة جـ ٣ ص ١٢ ، ١٣ ،وذيل تذكرة الحفاظ للسيوطي ص ٣٤٩ ،وحسن المحاضرة جـ ١ ص ٣٥٨ ،وطبقات الحفاظ ص ٥٢٣ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١١٠ ، ١١١ .

(٢) انظر ترجمته في : ذيول العبر جـ ٤ ص ١١٤ ، ١١٥ ،وذيل تذكرة الحفاظ للحسيني ص ١٨- ٢١ ،والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ١٨٥ ، ومرآة الجنان جـ ٤ ص ٣٠٣ ،وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة جـ ٢ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ ،والدرر الكامنة جـ ٣ ص ٣٢١ ، ٣٢٣ ،وذيل تذكرة الحفاظ للسيوطي ص ٣٥٣ ، ٣٥٤ ،وطبقات الحفاظ للسيوطي ص ٥٢٦ ، ٥٢٧ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١٢٢ .

الإمام الحافظ محدث الشام .

ولد في جمادى الأولى سنة ٦٦٥ هـ .

وسمع من ابن أبي الخير ،وابن أبي عمر ،والعز الحراني ،وأبي عبد الله ابن حمدان ،وخلق كثير .

ولي مشيخة دار الحديث النورية وغيرها .

وكان قوي المذاكرة ،عارفا بالرجال ،ولم يُخلِّف في معناه مثله .

صنف التاريخ ذيلا على تاريخ أبي شامة ،والمعجم الكبير .

توفي في رابع ذي الحجة سنة ٧٣٩هـ - رحمه الله - .

١٢ - المِزي [1] :

جمال الدين أبو الحجاج يوسف بن الزكي عبد الرحمن بن يوسف القضاعي ثم الكلبي ،الدمشقي الشافعي ،الإمام العالم الحبر الحافظ محدث الشام .

ولد بالمعقلية بظاهر حلب في ربيع الآخر سنة ٦٥٤هـ .

رحل وسمع الكثير ،وسمع من ابن أبي الخير ،والإربلي ،والعز الحراني ، وابن الأنماطي ،وأبي عبد الله بن حمدان ،وغيرهم .

قال الذهبي عنه : " وأما معرفة الرجال فهو حامل لوائها ،والقائم بأعبائها ،لم تر العيون مثله " .

(١) انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ جـ ٤ ص ١٤٩٨- ١٥٠٠ ،وذيل العبر للحسيني - مع ذيول العبر - جـ ٤ ص ١٢٦ ، ١٢٧ ،وطبقات الأسنوي جـ ٢ ص ٤٦٤ ، ٤٦٥ ،والبداية والنهاية جـ ١٤ ص ١٩١ ، ١٩٢ ،والدرر الكامنة جـ ٥ ص ٢٣٢- ٢٣٧ ،والنجوم الزاهرة جـ ١٠ ص ٧٧ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ١٣٦ ، ١٣٧ ،والبدر الطالع جـ ٢ ص ٣٥٣ ، ٣٥٤ .

ولي مشيخة دار الحديث الأشرفية ،وروى عنه خلق كثير .

ومن مصنفاته :" تهذيب الكمال " ،وكتاب" الأطراف" وهما كتابان عظيمان مشهوران .

توفي - رحمه الله - في ثاني عشر صفر سنة ٧٤٢ هـ بدمشق .

١٣ - بدر الدين بن الحبال[١] :

بدر الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله بن أبي الفرج الحراني ، الفقيه ،القاضي .

ولد بعد السبعين والستمائة - تقريبا - . وسمع من العز الحراني ، وأبي عبد الله بن حمدان ،وابن خطيب المزة وغيرهم .

وتفقه وقرأ الفقه على أبي عبد الله بن حمدان ،وبرع وأفتى ،وحدث .

وروى عنه جماعة منهم : ابن رافع .

صنف تصانيف منها : " شرح الخرقي " ،وكتاب" الفنون " .

توفي - رحمه الله - في تاسع عشر ربيع الآخر سنة ٧٤٩هـ .

١٤ - سنقر الحواشي[٢] :

سنقر بن عبد الله الحواشي مولى البدر بن طاهر الحنبلي .

سمع من أبي عبد الله أحمد بن حمدان والنجيب وابن خطيب المزة والعماد الحسيني وغيرهم . مات ليلة النصف من محرم سنة ٧٥٧ هـ .

١٥ - ابن أبي القاسم الفارقي[٣] :

محمد بن أبي القاسم بن إسماعيل بن مظفر الفارقي . ولد سنة ٦٧٦هـ .

---

(١) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٤٤٢ ،والدرر الكامنة جـ ٣ ص ٤١٩ ، ٤٢٠ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٣٦١ .

(٢) انظر: الدرر جـ ٢ ص ٢٧١ ،والسحب الوابلة ص ١٧٥ .

(٣) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة جـ ٣ ص ٤٠٣ .

وسمع من ابن خطيب المزة ،وأبي عبد الله بن حمدان ،وعبد الله ابن الشمعة ،وقرأ بنفسه كثيرا ،وكان لا يترك قراءة صحيح البخاري في الجامع الأزهر .

سمع منه شيوخ ابن حجر ،ولم يُخلِّف بعده أقدم طلبا منه .

مات في نصف المحرم سنة ٧٦١هـ .

١٦ - ابن أبي الحرم القلانسي[1] :

فتح الدين محمد بن محمد بن أبي الحرم بن أبي طالب القلانسي الحنبلي .

ولد في الثالث عشر من ذي الحجة سنة ٦٨٣ هـ .

سمع الكثير من أبي عبد الله بن حمدان ،والأبرقوهي ،وفازي الحلاوي ، وغيرهم .

حدث وسمع منه ابن رافع ،والذهبي ،وابن رجب ،وغيرهم .

توفي بالقاهرة سنة خمس - وقيل : تسع - وستين وسبعمائة - رحمه الله - .

وأمّا الذين أجاز لهم العلامة ابن حمدان ،فمنهم شيخ الحفاظ والمحدثين شمس الدين محمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة ٦٤٨هـ بدمشق[2] .

---

(١) انظر ترجمته في : الوفيات لابن رافع ٢/ ٢٨٤ ،والدرر الكامنة جـ ٤ ص ٣٥٣ ولحظ الألحاظ ص ١٤٧ ،والمقصد الأرشد جـ ٢ ص ٥٢٢ ، ٥٢٣ ،والدر المنضد ق ٢٩/أ ،وشذرات الذهب جـ ٦ ص ٢٠٦ ،والسحب الوابلة ص ٤٤٥ .

(٢) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ ،وتاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ،وذيل تذكرة الحفاظ للحسيني ص ٣٤- ٣٦ .

المبحث السابع

مكانته العلمية ،ومناصبه

بلغ الشيخ أبو عبد الله أحمد بن حمدان -رحمه الله- مكانة علمية عالية ، حيث إنه برع في الفقه وانتهت إليه معرفة المذهب ،ودقائقه وغوامضه.(١)

وشيخنا أبوعبد الله من العلماء القلائل الذين يرجع إليهم في معرفة الصحيح والترجيح في المذهب .

قال المرداوي -رحمه الله- : " اعلم أن مرجع معرفة الصحيح والترجيح في المذهب إلى أصحابه ،وقد حرر ذلك الأئمة المتأخرون ،فالاعتماد في معرفة الصحيح من المذهب على ماقالوا ،ومن أعظمهم الشيخ الموفق ،لاسيما في الكافي والنجم المسدد ،والشارح ،والشيخ تقي الدين ،والشيخ زين الدين بن رجب وصاحب الرعايتين ،خصوصا في الكبرى ، .... فإنهم هذبوا كلام المتقدمين ومهدوا قواعد المذهب بيقين ".(٢)

وقال المرداوي-أيضا- : " وإن كان الترجيح مختلفا بين الأصحاب في مسائل متجاذبة المآخذ ،فالاعتماد في معرفة المذهب من ذلك على ماقاله المصنف ،والمجد ،والشارح ،وصاحب الفروع ،والقواعد الفقهية ،والوجيز ، والرعايتين ،... ،والشيخ تقي الدين ،... .

فإن اختلفوا فالمذهب: ماقدمه صاحب الفروع في معظم مسائله .

---

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،والمقصد الأرشد جـ ١ ص ٩٩ والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب .

(٢) انظر: مقدمة تصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ١ ص ٥٠ .

فإن أطلق الخلاف ،أو كان من غير المعظم الذي قدمه ،فالمذهب : ما اتفق عليه الشيخان - أعني : المصنف (الموفق) والمجد - ،أو وافق أحدهما الآخر في أحد اختياريه ،... وإنما هو في الغالب ،فإن اختلفا فالمذهب مع من وافقه صاحب القواعد الفقهية ،أو الشيخ تقي الدين ، وإلا فالمصنف (الموفق) ،لاسيما إن كان في الكافي ،ثم المجد .

فإن لم يكن لهما (الموفق والمجد) ولا لأحدهما تصحيح ،فصاحب القواعد الفقهية ،ثم صاحب الوجيز ،ثم صاحب الرعايتين ،فإن اختلفا فالكبرى ...."[1].

ومن هنا تتبين لنا مكانة أبي عبد الله بن حمدان في المذهب ،وتتبين لنا أهمية كتابه : الرعاية الكبرى في الفقه الحنبلي .

ولم يقتصر الشيخ على براعته في الفقه ،بل كانت له يد طولى في الأصلين والخلاف والجبر والمقابلة والأدب .[2]

وقد جمع من الحديث الكثير وحدّث به ،وسمع عنه كثير من أئمة هذا الشأن في عصره .

ويدلنا على مكانته في فنّ الرواية عزم الذهبي - رحمه الله - على الرحلة إليه ،وتحسّره على عدم لقياه ،مع أنه طلب منه الإجازة له بمروياته فأجاز له[3].

---

(١) انظر: الإنصاف جـ ١ ص ١٧ .

(٢) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /ب ،وعيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦ / ب ،والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦١ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ص ٣٣١ ، والمنهل الصافي جـ ١ ص ٢٧٣ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣ /ب .

(٣) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٧ ، وتاريخ الإسلام جـ ١ ق ٢٤١ / ب .

وقد تولى الشيخ نيابة القضاء بالقاهرة ،وولي قضاء المحلة[1].

وأفتى ،وناظر ،وتولى التدريس بالقاهرة ،وانتفع به المصريون[2] وغيرهم .

المبحث الثامن

مؤلفاتـــــه

ألف العلامة ابن حمدان مؤلفات كثيرة في كثير من العلوم والفنون ،وقد وصفه بعض المترجمين له بأنه صاحب تصانيف ،وبأنه صنف تصانيف كثيرة .

وقد عثرت على أسماء ثلاثين مؤلفا له في علوم مختلفة ، وأكثرها في الفقه ، حيث بلغت مؤلفاته فيه سبعة عشر مؤلفا ،وهو بهذا من أكثر علماء الحنابلـــة تأليفا في الفقه ، وهو بلاشك من أكثرهم تأثيرا وتميزا .

وأغلب كتبه التي سأذكرها لم نعثر إلا على اسمها،والبعض الآخر بقـــي منه مانقله عنه بعض العلماء في كتبهم مما سنبينه ،ولم يبق إلا القليل .

وسأنبه على الموجود منها وأماكن وجوده إن كان مخطوطا ،وأنبه عليـــه إن كان مطبوعا ،مع ذكر نبذة موجزة عن كل كتاب .

وفيما يلي بيان بأسماء كتبه مرتبة على النحو الآتي :

---

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ١ ص ٣٣١ ، والمقصد الأرشـــد جـ ١ ص ١٠٠ .

(٢) انظر : تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤٢ / أ ، والوافي بالوفيـــات جـ ٦ ص ٣٦١ .

المطلب الأول : مؤلفاته في أصول الدين :

١ - أرجوزة في السنة :

ذكر ابن حمدان - رحمه الله - أن له أرجوزة كبيرة في السنة ، وذكر منها أبياتا في مقدمة كتابه المعتمد[(١)].

٢ - الرد على التائية لابن الفارض :

ذكره حاجي خليفة نقلا عن الإمام برهان الدين البقاعي الشافعي - رحمهما الله - حيث ذكر: " أن العلامة نجم الدين أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي المتوفي سنة ٦٩٥ ،صنف مصنفا حافلا تكلم فيه على جميع التائية ،وبين كفره فيها ،أوله : " الحمد لله الذي أقدرني على قول الحق وفعله إلخ "[(٢)].

وذكره البغدادي - رحمه الله - في هدية العارفين[(٣)].

٣ - غاية المراد في السنة والاعتقاد :

وهي الرائية في السنة ،صرح بذلك ابن حمدان فقال في مقدمة كتابه المعتمد : " ولي في الرائية في السنة "[(٤)] ثم ذكر أبياتا .

وقال في مقدمة شرح الرعاية له : " وقلت في الرائية ،وهي : غاية المراد في السنة والاعتقاد "[(٥)] ثم ذكر نفس الأبيات .

---

(١) انظر: كتاب المعتمد ق ٧/ب .

(٢) انظر: كشف الظنون جـ ١ ص ٢٦٧ .

(٣) انظر: هدية العارفين جـ ١ ص ١٠٢ .

(٤) انظر: كتاب المعتمد ق ٨/ب .

(٥) انظر: كتاب غاية الدراية في شرح الرعاية ق ١٣٤/أ .

ولكن لا أستطيع معرفة ما إذا كانت هي نفس : قصيدة طويلة في السنة أو غيرها . وهي بلا شك غير الأرجوزة .

٤ - قصيدة طويلة في السنة :

وممن ذكرها الذهبي ،والصفدي ،وابن رجب،وابن تَغْرِي بَرْدي ، والعليمي ،وابن ضويان[١] .

٥ - مقدمة في أصول الدين :

وممن ذكرها ابن رجب والعليمي وابن العماد وابن ضويان والزركلي وكحالة[٢] - رحمهم الله - .

٦ - نهاية المبتدئين :

ذكره ابن ضويان - رحمه الله[٣] - ونقل عنه ابن مفلح - رحمه الله - في الآداب الشرعية والمنح المرعية[٤] .

---

(١) انظر : تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ،والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦١ ،وذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،والمنهل الصافي جـ ١ ص ٢٧٣ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب ،والدر المنضد ق ١٢٩/أ ،ورفع النقاب ق ٥٢ / ب .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ،والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٩ ، ورفع النقاب ق ٥٢/ب ،والأعلام جـ ١ ص ١٠٢ ، ومعجم المؤلفين جـ ١ ص ٢١١ .

(٣) انظر : رفع النقاب ق ٥٢ /ب .

(٤) انظر: الآداب جـ ١ ص ٤٥ ، ١٥٨ ، ١٩٣ ، ٢١٠ .

ونقل عنه المرداوي - رحمه الله - في الإنصاف[1] ،وتصحيح الفروع[2] .

ونقل عنه الفتوحي -رحمه الله - في شرح الكوكب المنير ،وصرح بأنه لابن حمدان[3] .

واختصره أبو عبدالله محمد بن بدر الدين بن بلبان البعلي (ت ١٠٨٣) في " رسالة في العقيدة السلفية "[4] .

المطلب الثاني : أصول الفقه :

١ - حقيقة التحقيق في طريقة التوفيق :

صرح ابن حمدان -رحمه الله - أن له مصنفا في أصول الفقه بهذا الاسم في أكثر من موضع من كتبه[5] .

٢ - صفة الفتوى والمفتي والمستفتي :

وهو كتاب مطبوع ومشهور ، وهو من الكتب الفريدة المفيدة ، قال ابن حمدان -رحمه الله -في مقدمته عن مضمونه : " أحببت أن أبين صفة المفتي والمستفتي والفتوى وشروط الأربعة ،وما يتعلق بذلك من

---

(١) انظر : الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٨ .

(٢) انظر : تصحيح الفروع : جـ١ ص١٨٦.

(٣) انظر : شرح الكوكب جـ ١ ص٦٦ ،٩٠ ،١٥٢ ،٣١٠ ،٣١٩ ،٤٨٦ ، جـ ٢ ص ٤٠ .

(٤) انظر : الروض الندي شرح كافي المبتدئ - المقدمة - ص ٧ .

(٥) انظر : غاية الدراية في شرح الرعاية ق ١٩٢ /ب ،١٩٢ /أ ،والجامع المنضد ق ٢٣٢ /ب .

واجب، ومندوب، وحرام، ومكروه، ومباح، لينكف عن الفتوى، أو يكف عنها غير أهلها، ويلتزم بها كفوها وبعلمها، ويعلم حال السائل والمسئول ويمنع منها من لا حاصل له ولا محصول "[1].

وقد جعله في خمسة أبواب، وهي: باب وقت إباحة الفتيا واستحبابها، وإيجابها وكراهتها وتحريمها.

وباب: صفة المفتي وشروطه وأحكامه وآدابه.

وباب: بقية أحكام المفتي وآدابه وما يتعلق به.

وباب: كيفية الاستفتاء والفتوى.

وباب: صفة المستفتي وأحكامه.

وباب: في معرفة ألفاظ الإمام أحمد.

وباب: في عيوب التأليف.

ثم ختم كتابه بفصل ذكر فيه بعض الاصطلاحات الفقهية.

٣ - المرتضى:

ذكره ابن حمدان - رحمه الله - في كتاب صفة الفتوى[2].

٤ - المقنع:

ذكره الفتوحي - رحمه الله - في شرح الكوكب المنير، ونقل عنه[3].

---

(١) انظر: صفة الفتوى ص ٤، ٥.

(٢) انظر: صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ٥٢.

(٣) انظر: شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٢٣٠، ٢٧٨، ٢٩٤، ٣٩٢، ٤٢٥، جـ ٣ ص ٢٥٦، ٥٣٤.

وذكره ابن بدران - رحمه الله - في المدخل ، وذكر أن ابن الحبال اختصره وشرحه .(١)

٥ - الوافـــي :

صرح ابن حمدان - رحمه الله - في مقدمة شرح الرعاية له : " بأن له كتابا في أصول الفقه ، واسمه : الوافي " .(٢)

وممن ذكره ابن رجب والعليمي وابن العماد وابن ضويان(٣) - رحمهم اللـــه - .

المطلب الثالث : الفقـــــه :

١ - الإفادات بأحكام العبادات :

ذكره المرداوي - رحمه الله - من الكتب التي نقل منها في الإنصاف وتصحيح الفروع ، وقال - رحمه الله - : " اعلم أن من أعظم هذه الكتب نفعا ، وأكثرها علما وتحريرا وتحقيقا للمذهب : كتاب الفروع . . . وكذلك الإفادات بأحكام العبادات لابن حمدان ، فإنه قال فيها : " أذكر هنا غالبا صحيح المذهب ومشهوره ، وصريحه ومشكوره ، والمعمول عندنا

---

(١) انظر : المدخل لابن بدران ص ٤٦٥ .

(٢) انظر : كتاب المعتمد ق ١٠/أ ، وغاية الدراية في شرح الرعاية ق ١٣٧/ب .

(٣) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ ، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب ، والدر المنضد ق ٢٩/أ ، وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٩ ، ورفع النقاب ق ٥٢/ب .

عليه ،والمرجوع غالبا إليه[1].

وقد اختصره محمد بن بدر الدين بن بلبان البعلي (١٠٨٣) ، وسماه :" مختصر الإفادات ،في ربع العبادات مع الآداب وزيادات"[2].

٢ - الإيجـــــاز :

هذا الكتاب يوجد ضمن مجموع في الظاهرية برقم (٢٦٩٤) وفيه ستة كتب لابن حمدان ويقع هذا المجموع في ٢٤٣ ورقة .

وكتاب الإيجاز الكتاب الخامس ضمن هذا ،ويقع في الأوراق من ٢٠١ إلى ٢٢٢ ،وهو كتاب مختصر في الفقه على مذهب الإمام أحمد - رحمه الله - .

كتب على صفحة الغلاف : كتاب الإيجاز في الفقه على مذهـــب الإمام أحمد رضي الله عنه .

وقال في مقدمته : " بسم الله الرحمن الرحيم حسبنا الله ،يقـــول الفقير إلى الله تعالى أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان ... ، عفا الله عنه ،ووفقه للخير قولا وفعلا وجميع المسلمين .

الحمد لله الذي جعل العلم أقرب الوسائل إليه وأشرفهـــا ، وأبلغ الطرق دلالة عليه وأعرفها نظرا وبرهانا ... "[3] ثم تكلم عـــن فضل الفقه وسبب اختياره لمذهب : أحمد - رحمه الله - ،ثم بـــين سبب تأليفه هذا الكتاب ومنهجه وموارده فقال : " ولما رأيت قلـــة

---

(١) انظر : الإنصاف جـ ١ ص ١٦ ،وقد نقل منه في الإنصاف ،انظر مثلا : جـ ١ ص ٣٤ ، ٤٠ ، ٢١٢ ، ٢٢٢ ، ٤٢١ ، ٤٥٦ ،وتصحيح الفروع انظر مثلا : جـ ١ ص ٨٠ ، ٨١ ، ٩٣ ، ١٥٠ ، ١٨٢ .

(٢) انظر : الروض الندي ص ٧ .

(٣) انظر : ق ٢٠٣/أ من المجموع .

الهمم في العلم وتقاصرها ،وكثرة الجهلة وتناصرها ،وطلب الطالبين أقصر طريق ،وأبصر تحقيق ،وأنصر تدقيق ،وأوجز تلفيق ،وأكثر تنميق ،فحفظ الخرقي ونحوه لايفي بغرضهم ،والهداية والمقنع ونحوهما غير محصل لمفترضهم ،والكافي والمستوعب وفصول الآمدي ونحوها ليست من إربهم ،مع تكرار سؤال من يعز عليّ ويكرم لديّ ، أحببت أن أجمع كتابا متوسطا وجيزا ،يحوز لباب الكتب المذكورة ونحوها ،وبعض المغني ونحوه من الكتاب الكبار ،وألخص حكم الروايات والأوجه والاحتمالات والتخاريج والحوالات والإيماءات وبعض التعليلات ليكون جامعا لأكثر أحكام المذهب بأوجز طريق وأبلغ تحقيق وتلفيق ،فيحفظ لفظه ،ويرفض رفضه ، ورجوت به النفع والانتفاع ،والإرشاد لا الارتفاع ،وتهذيبه على الأتباع وإيجازه لتكثر فيه الأطماع ،وجعلته عريًا عن الدليل إلا في القليل ،وفيًا بشفاء الغليل .... مع مالديّ من العوائق العديدة ... إلخ "[1].

ثم بيّن من يصلح له هذا الكتاب فقال : " إنما يصلح الاشتغال به لمن حصّل طرفا صالحا من الفقه وغيره من العلوم الشرعية مع فهم صائب ودراية ودربة جيدة ،وحفظ متقن "[2].

ثم بين مصطلحاته في هذا الكتاب ،وما يجب على المكلف بإيجاز ، ثم شرع في الكتاب فابتدأ بالطهارة ،وانتهى الموجود منه بعنوان : كتاب الصلاة .

---

(١) ق ٢٠٤ / ب من المجموع .

(٢) ق ٢٠٥ / أ من المجموع .

وذكره ابن حمدان في أكثر من موضع من المجموع ، ووصفه بأنه موجز ومختصر .(١)

ووجدت المرداوي - رحمه الله - قد نقل عنه في تصحيح الفروع .(٢)

٣ - التقريب :

وهو مختصر للمغني ، ذكره المرداوي - رحمه الله - في مقدمة الإنصاف من الكتب التي نقل منها حيث قال : " ومن مختصر المغني لابن حمدان إلى آخر كتاب الجمعة بخطه ، وسماه "التقريب" وهو كتاب عظيم "(٣) .

وذكره العليمي - رحمه الله - في المنهج الأحمد ، والدر المنضد.(٤)

٤ - الجامع المنضد في مذهب أحمد :

وهو الكتاب السادس والأخير في مجموع الظاهرية ويبدأ من الورقة ٢٢٣ وينتهي بالورقة ٢٤٣ .

كتب على صفحة الغلاف : كتاب الجامع المنضد في مذهب أحمد ، جمع أحمد بن حمدان بن شبيب العطار الحراني .

---

(١) ق ٩ / ب من المجموع ، وق ١٣٦ /أ .

(٢) انظر : تصحيح الفروع جـ ١ ص ١٥٦ ، حيث نقل مسألة عن الإيجاز لابن حمدان عن ق ٢١٢ /ب .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ١ ص ١٥ .

(٤) انظر : المنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣ /ب ، والدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد ق ١٢٩ /أ .

وأوله : " بسم الله الرحمن الرحيم . يقول العبد الفقير إلى الله تعالى أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان بن شبيب ..... العطار الحراني نفعه الله بالعلم ،ونفع به آمين :

الحمد لله الذي هدانا السبيل الأقوم والطريق الأسلم. . .إلخ"[1].

ثم ذكر مقدمة في فضل العلم ،ثم بين أهمية الفقه خاصة ،ثم بين سبب تأليفه للكتاب ،وسبب اختياره مذهب أحمد وذكر فضائله ، وطريقته في الكتاب وموارده ،ثم قال : " فيصير موضحا للرعاية مفصحا بالدراية ،مزيلا لإجماله ،كفيلا بإكماله "[2].

فلعل هذه المقدمة ،مقدمة لكتاب غاية الدراية في شرح الرعاية الآتي . إذ إن المجموع مختلط الأوراق ،ويظهر الخلل والسقط وغيرها من آفات المخطوطات .

وقد انتهى الموجود من الكتاب بالكلام على النوع الثالث مما تزال به النجاسة .

وقد ذكره ابن حمدان - رحمه الله - في أكثر من موضع من مجموعه[3].

وذكره عمر رضا كحالة - رحمه الله - باسم " الجامع المتصل في مذهب أحمد "[4].

---

(١) انظر : ق ٢٢٤/أ من المجموع .

(٢) انظر : ق ٢٣٢/أ من المجموع .

(٣) ذكره في : ق ٩/أ ،ب، ١٢٩/ب، ١٣٥/ب، ٣٦/أ ،من المجموع .

(٤) انظر: معجم المؤلفين جـ ١ ص ٢١١ .

٥ - الحـــاوي :

ذكره ابن حمدان في أكثر من موضع ووصفه بالطول ،وأنه تأخر إتمامه لطوله ،واتساعه وشموله ،وهو كتاب في فقه الإمام أحمد - رحمه الله تعالى -.(١)

٦ - الخـــلاف :

ذكره ابن حمدان بقوله : " وقد ذكرنا طرفا صالحا من مناقبـــه وأخباره - يعني : الإمام أحمد - في الخلاف والحاوي وغيرهما".(٢)

٧ - الرعايـــة الصغرى :

وقد ذكره أكثر المترجمين له. وذكره المرداوي - رحمه الله - في مقدمة الإنصاف من الكتب التي نقل منها،(٣) وقد نقل عن الرعايـــة الصغرى في الإنصاف كثيراً ،ونقل منه أيضا في تصحيح الفروع،(٤) ونقـل عنه كثير من علماء المذهب.(٥)

وقد حذا ابن قاضي الجبل في كتابه الفائق حذو الرعايـــة الصغرى ،قال ابن قندس : " مع أن (الفائق) غالبا يوافق الرعايـــة الصغرى ،ويحذو حذوها ".(٦)

---

(١) ذكره في : ق ٦/ب، ٩/ب، ١٠/أ، ١٢٩/ب، ١٣٣/ب، ١٣٥/ب ، ١٣٦/أ، ١٣٧/ب، ٢٣١/ب، ٢٣٢/ب من المجموع .
(٢) انظر: ق ٦/ب من المجموع .
(٣) انظر: الإنصاف جـ ١ ص ١٤ .
(٤) انظر: تصحيح الفروع جـ ١ ص ٦٤، ٧٤، ٧٥ .
(٥) انظر مثلا : حاشية ابن قندس على الفروع ق ٤١٥ ،وحاشيته على متـن المحرر ق ٢٣ ،والفواكه العديدة جـ ١ ص ٤٢٨ ،جـ ٢ ص ٦٥ .
(٦) انظر: حاشية ابن قندس على متن المحرر ق ٣٩ .

وابتدأ في شرحها الشيخ شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي (ت- ٧٠٩هـ)[١]، وشرحها الشيخ شمس الدين محمد ابن هبة الله البارزي (ت- ٧٣٨هـ)، وسماه الدراية لأحكام الرعاية[٢].

٨ - الرعايـــة الكـــبرى : (وهو كتابنا موضوع التحقيق) .

وألف صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق شرحا للمسائل الحسابية مـــن الرعاية الكبرى[٣].

وذكر ابن حميد أن لابن نصر الله حواشي على الرعاية[٤]. ولكن لم يظهر لي أي الرعايتين أراد.

٩ - زبـدة الرعايـة :

ذكرها المرداوي من الكتب التي نقل منها في الإنصاف[٥]، وتصحيح الفروع[٦]، وقد نقل منها فيهما في عدد من المواضع[٧].

---

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٥٦، ٣٥٧، وكشف الظنون جـ ٢ ص ٩٠٨ .

(٢) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة جـ ٢ ص ٢٩٨، ٢٩٩، وكشف الظنون جـ ٢ ص ٩٠٨، وهدية العارفين جـ ٢ ص ٥٠٧ .

هذا الذي ظهر لي أن هذين الشرحين هما للرعاية الصغـــرى لأن صاحب كشف الظنون ذكرهما بعد ذكره للرعاية الصغرى .

(٣) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٤٢٩، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٥ ١١ / ب.

(٤) انظر: السحب الوابلة ص ١١٣ .

(٥) انظر : الإنصاف جـ ١ ص ١٤ .

(٦) انظر : تصحيح الفروع جـ ١ ص ٥٢ .

(٧) انظر : الإنصاف جـ ٥ ص ٩٦، ١٢٩، ١٣٨، ٣٢٤، جـ ٨ ص ٤٣٧، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٠٠، ٢٠٣، ٢١٠ .

ويظهر لي - والله أعلم - أن هذه الكتب الثلاثة متدرجة في المذهب وأن أصغرها الزبدة ،وأن الرعاية الصغرى أكبر منها ، وأن أكبر الكتب الثلاثة : الرعاية الكبرى .

وهذا يوافق مافعله شيخه فخر الدين عندما صنف ثلاثة كتب في المذهب ،كما تقدم معنا[1].

١٠ - زبدة الهداية :

ذكره ابن حمدان - رحمه الله - بقوله : " فمن أراد التلخيص الجامع والنجاز ففي كتاب الرعاية وزبدة الهداية والإيجاز "[2].

١١ - شرح الخرقي :

ذكره ابن حمدان - رحمه الله - بقوله : " وقد ذكرت بعض كلامهم في شرح الخرقي "[3].

١٢ - شرح المقنع :

وهو الكتاب الثالث في المجموع ،ويقع الموجود منه في الورقات من الورقة ١١١ ،إلى الورقة ١٢١ .

وكتب على صفحة الغلاف : الجزء السابع من شرح المقنع تعليقا " .

ويبدأ بكتاب الزكاة ،وينقطع كتاب الزكاة أثناء شرحه للخلطة ،

---

(١) انظر ص : ١٩ .
(٢) انظر : ق ١٣٦/أ من المجموع .
(٣) انظر : ق ٨٥ / أ من المجموع .

وذلك في ورقة ١٢١/أ ،والصفحة (ب) فيها شرح لبعض كلامه في الصوم ،فيظهر بهذا وجود سقط .

وقد شرح فيه المقنع شرحا وسطا ،يذكر فيها القائلين بالأقوال والروايات وأدلتها ويرجح ويعلل ،وهو مقتصر على المذهب .

وقد ذكر ابن حميد -رحمه الله- أن شرح المقنع لابن حمدان في أربعة مجلدات.(١)

١٣ - غاية الدراية في شرح الرعاية :

هذا الكتاب يوجد ضمن مجموع الظاهرية ،وقد حصلت على نسخة مصورة منه ،وقرأتها كلها ،ووجدت أن هذا الشرح شرح لمختصر الهداية لأبي الخطاب -رحمه الله- اختصره ابن حمدان .

وقد كتب على صفحة الغلاف : كتاب غاية الدراية في شرح الرعاية . . . (كلمة غير مقروءة) على مذهب الإمام العالم. . .أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل رضي الله عنه وأرضاه ،جمع أحمد بن حمدان ابن شبيب العطار الحراني نفعه الله بالعلم . . .

ويقع في الأوراق ١٢٢ إلى ورقة ١٩٩ من المجموع والأوراق من ١٧١ -إلى ١٧٩ ساقطة .

وقد بدأه المصنف بمقدمة طويلة ذكر فيها فضل العلم والفقه

---

(١) انظر : الدر المنضد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد لعبد الله بن حميد ق ٣ .

وأداب طلب العلم وترجم للإمام أحمد ،وذكر مصطلحات المذهب، ثم شرع في ورقة ١٥٧ /ب في شرح كتاب الرعاية .

وكتاب الرعاية الذي شرحه ،هو مختصر للهداية ،وهو قطعا ليس بالرعاية الكبرى لما تقدم ،ولأن الرعاية الكبرى أكبر من الهداية بكثير . وهو ليس بالرعاية الصغرى لأنها لا تقل بحال عن الهداية وللتأكد من ذلك فلتراجع النقول عنهما في كتابي الإنصاف وتصحيح الفروع للمرداوي .

وبعد اطلاعي على المجموع وقراءتي له ،اتضح لي أن هناك تكرارًا في الموضوعات وسقطًا وخللاً في الترتيب ،إضافة إلى رداءة الخط.

وعليه فإني أستطيع القول : إن مقدمة الكتاب تتضمن مقدمتين ، مقدمة لغاية الدراية ،ومقدمة أخرى للغاية القصوى شرح الرعاية الكبرى ، وإن الشرح لكتاب ثالث هو زبدة الهداية الذي اختصر فيه المصنف كتاب الهداية لأبي الخطاب .

وربما دل على ذلك أنه بعد المقدمة الأولى ومضي صفحات طويلة جاءت صفحة جديدة (ورقة ١٥١ /ب) بدأ فيها بالبسملة ،ثم ذكر مقدمة بين فيها أنه سيشرح كتاب الرعاية وذكره بصفات لا تنطبق إلا على الرعاية الكبرى ،مع قوله في المقدمة :" أعمال المتقدمين ،ورعاية أفعال المهتدين وبحصوله يحصل الخير والإقبال " ،وهي نفس العبارة التي جاءت في وصف مخطوطة الغاية القصوى التي بمكتبة الأوقاف ببغداد .

ثم جاء بعدها بورقات وشرع في شرح مختصر الهداية ، وانتهى في ورقة ١٩٩ /ب بالكلام على غمس اليد في الإناء .

والله تعالى أعلم .

١٤ - الغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى :

وقد صرح ابن حمدان - رحمه الله - بهذا في آخر كتاب الرعاية الكبرى حيث قال :" ربما استوفيت الكلام مبسوطا في ذلك وغيره في شرح هذا الكتاب، وهو المسمى بالغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى ، وفي كتب أخر "[1].

ويوجد من الجزء الأول نسخة بمكتبة الأوقاف العامة ببغداد ، وتقع في ٢٧٥ ورقة ، ورقمها (١/١١/٢٣٠١ مجاميع)[2].

١٥ - الكفاية في شرح الهداية :

وهو الكتاب الثاني في المجموع ، ويقع الموجود منه من الورقة ٨٣ - إلى ١٠٨ .

وكتب على صفحة الغلاف : الجزء الأول من الكفاية في شرح الهداية .

جمع الفقير إلى الله تعالى أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان ابن شبيب غفر الله عنه وعن جميع المسلمين " .

---

(١) انظر: الرعاية الكبرى جـ ٣ ق ٣٠٩/أ .

(٢) انظر: فهرس مكتبة الأوقاف العامة ببغداد جـ ١ ص ٦٦٠ ، وقد حاولت الحصول على نسخة من هذا الكتاب، ولكني أخبرت بأن الكتاب قد سرق من المكتبة ، فلا حول ولا قوة إلا بالله .

وأوله : " بسم الله الرحمن الرحيم ،وما توفيقي إلا بالله وعليه توكلت . . .

قال الشيخ الإمام العالم ناصح الإسلام أبو الخطاب محفوظ . . . بسم الله الرحمن الرحيم : فهذا لأنا متأسّون بالنبي عليه السلام . . . .إلخ " .

وهو كما نلاحظ بدون مقدمة يذكر فيها مصطلحه وغير ذلك مما هي عادته في كتبه التي رأيناها ،وهو كتاب عظيم يدل على تبحره في العلوم ،وسعة اطلاعه ،واتقانه ،أورد فيه الروايات وقائليها والقائلين بها وأقوال أئمة المذهب والأدلة مفصلة ،وناقشها بالتفصيل ورجح وعلل ،وذكر فروعا كثيرة مفيدة نافعة على صغر الحجم الموجود من الكتاب،وانتهى الموجود منه بأول باب الاستطابة والحدث .

١٦ - المعتمد :

وهو أول كتاب في المجموع يقع في الورقات من الورقة الأولى إلى ورقة ٨٣/أ .

كتب على صفحة الغلاف : " الجزء الأول من كتاب المعتمد في الفقه على مذهب الإمام العالم السالك الناسك أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني رضي الله عنه وأرضاه .

جمع الفقير إلى الله تعالى أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان ابن شبيب بن محمود الحراني . . . .

وعليه تمليك ليوسف بن عبد الهادي ،ووقف لأحمد بن يحيى النجدي ، وختم العمرية .

وأوله : " بسم الله الرحمن الرحيم ،الله ولي التوفيق والإعانة .

يقول العبد الفقير إلى الله تعالى أحمد بن حمدان بن شبيب ابن حمدان بن شبيب بن محمود الحراني الحنبلي عفا الله عنه ونفعه ونفع به وبما جمعه جميع المسلمين في الدنيا والآخرة آمين رب العالمين .

الحمد لله الحكيم في صنعه وإتقانه ،العليم بسر العبد وإعلانه . . . "[1] وأخذ يذكر فضل العلم وتعليمه ،وبعض مايلزم العبد ،والفقه ومكانته وفضله ،وسبب اختياره مذهب أحمد - رحمه الله - ،وعدد بعض فضائله ومآثره ، وماقيل فيه ، ثم بين سبب تصنيفه هذا الكتاب ومنهجه فيه وموارده فقال : " ولما رأيت كثرة الإهمال للشرع وأهله ، والنظر في فرعه وأصله ،وشدة خمول حماله ،وندرة بلوغ العالم لآماله . . . ،وكانت كتب المذهب إما مطولا بغير الغرض،أو مختصرا يخل بالمفترض ،أو متوسطا غير مرض ،مع خلو معظمها عن خلاصة التحقيق والتدقيق . . . وتحرير الأدلة والمآخذ بعيدة عن عرف العلماء في هذا الزمان ،كثيرة الاختلاف قليلة الائتلاف وتأخر إتمام الحاوي والجامع المنضد وغيرهما مما شرعنا فيه لطولها واتساعها ،وامتداد باعها ، أحببت أن أجمع كتابا كاملا شاملا جامعا لأكثر المذهب خاصة ، حكما وتعليلا ،محررا ذلك إجمالا وتفصيلا ،حاويا لما خلت منه وغربت عنه ،مقررا قواعده مكثرا فوائده ،منبها على لباب الفقه وأسراره ،مزيلا لاشكاله وأستاره وأغواره ،ملخصا ألفاظه ومعانيه ،مخلصا مسائله ومبانيه ، مع إيجاز أدلته وتقريرها وتهذيبها . . .إلخ "[2].

---

(١) انظر : ق ٢/أ من المجموع .
(٢) انظر : ق ١/أ من المجموع .

وانتهى الموجود منه بكلامه على قاعدة : إذا اشتبه ماء طهور بنجس .

١٧ - نهاية المرام في مذاهب الأنام :

ذكره ابن حمدان بهذا الاسم وذكره باسم النهاية فقط ،وذكر بأنه كتاب في الخلاف ،وأنه كبير[(١)].

وذكره ابن حميد أيضا في الدر المنضد[(٢)].

المطلب الرابع : التاريخ والتراجم :

١ - تراجم شيوخ حران :

في أثناء قراءتي لكتاب ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب - رحمه الله - بحثا عن شيوخ المصنف وتلاميذه ،وجدت ابن رجب عند ما يترجم لعلماء حران غالبا ينقل قولا لابن حمدان - رحمه الله - فيه ،ثم ألفيته صرح باسم الكتاب في ترجمة الشيخ مجد الدين بن تيمية - رحمه الله - حيث قال :" وقال ابن حمدان في تراجم شيوخ حران " : صحبته . . . "[(٣)].

وقد نقل عنه أيضا ولكن بدون تصريح باسم الكتاب ،إما بواسطة ابن رجب أو منه مباشرة كلاً من ابن عبد الهادي وابن العماد[(٤)].

المطلب الخامس : الأدب :

١ - جامع الفنون وسلوة المحزون :

---

(١) انظر: ق ١٣٥ /ب، ١٣٦ /أ، ١٣٩ /أ، ٢٣١ /ب، ٢٣٢ /أ من المجموع.
(٢) انظر: الدر المنضد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد لابن حميد ق ٣ .
(٣) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٢٥١ .
(٤) انظر: المقصد الأرشد جـ ١ ص ٤١٧ ،وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٢٥٨ .

ويعرف أيضا باسم : جامع العلوم ، ذكره حاجي خليفة في كشف الظنـــون بهذين الاسمين.[1]

وذكره الزركلي بالاسم الأول.[2]

ويوجد له خمس نسخ في مكتبات العالم :

- نسخة في مكتبة الأوقاف العامة ببغداد برقم ٣٠٨.[3]
- ونسخة في باريس برقم ٢٣٢٣ . ويوجد منها صورة بقسم المخطوطات في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ٩٩٢٧ /ف ولكنها غير واضحة - .
- ونسخة في مكتبة جوتا بألمانيا الشرقية برقم ١٥١٣ .
- ونسخة في مكتبة عاشر أفندى بتركيا برقم ١ / ٧٨٠ .
- ونسخة في المتحف الآسيوى بلينينجراد بروسيا برقم ٢٢٤.[4]

تنبيـــــه :

ورد في المعجم المختص (بالمحدثين) للذهبي : " أحمد بن حمدان . . . مصنف الإبانة الكبرى والصغرى "[5] . ويظهر لي - والله أعلم - أن هذا خطـأ ، وأن صوابه : الرعاية الكبرى والصغرى ، وذلك لأن محقق الكتاب ذكر أنه لاقى كثيرا من الصعوبات في قراءة النسخة المصورة التي اعتمدها للتحقيق لأمور منها : أن الناسخ وقع في أخطاء كثيرة ، وأن النسخة المصورة سيئة ، فلعل مرد الخطأ إلى أحدهما .

ولأن الذهبي نفسه ذكر في كتبه التي هي أوسع من هذا أن ابن حمدان صاحب الرعاية الكبرى والصغرى ، ولم يذكر الإبانة إطلاقا . ولم يذكرهما غيره ممن ترجم له مع ذكرهم لكثير من كتبه ، ولم يذكروا مايقرب من هذا إلا الرعاية الكـــبرى والصغرى .

---

(١) انظر : كشف الظنون جـ ١ ص ٥٦٥ ، ٥٦٧ .
(٢) انظر : الأعلام جـ ١ ص ١١٧ .
(٣) انظر : فهرس مكتبة الأوقاف جـ ٣ ص ١٢ .
(٤) انظر : بروكلمان جـ٢ ص ١٦٢ - رقم ١٣٠ - باللغة الألمانية .
(٥) انظر : المعجم المختص ص ١٧ .

المبحث التاسع

عقيدته

أبو عبدالله أحمد بن حمدان - رحمه الله - من أهل السنة والجماعة في توحيد الأسماء والصفات ،ومما يدل لهذا قوله - في أثناء كلامه على ما يجب على المكلف - : " ويؤمن بكل ماورد به الشرع ويصدقه . ويصف الله تعالى بما وصف به نفسه ،أو وصفه به رسوله ،أو علماء أمته "(١).

ويحزم بنفي التشبيه ،والتجسيم ،والنقائص ،والتوهم ،والتخيل ،والكيفية ، والتفسير ،والتفتيش ،والتأويل بالظن ،والتعطيل فيما يتعلق بالله تعالى

---

(١) هذا بيان لما يجب لله تعالى في باب الصفات ،وهو: الإيمان بجميع الصفات التي وصف الله بها نفسه في كتابه ووصفه بها رسوله صلى الله عليه وسلم في سنته .

وهذا هو منهج السلف في الإثبات: الاقتصار على ماورد به الوحي دون تجاوزه ،لأن صفات الله توقيفية لامجال فيها لغير الوحي .

وقوله :" وعلماء أمته " يعني : كما يجب تلقي ماجاء في الكتاب والسنة بالقبول ،كذلك يجب تلقي ماثبت عن سلف الأمة من الصحابة والتابعين وأئمة السنة بالقبول أيضا - مع أن باب الأسماء والصفات إنما يُتلقى العلم به عن الوحيين كما سبق - لكن المراد بيان أن سلف الأمة وأئمة السنة اتفقوا على إثبات ما أثبته الكتاب والسنة من صفات الله ونعوت جلاله كما اتفقوا على نفي مانفاه عن نفسه أو نفاه عنه رسوله صلى الله عليه وسلم ، فيجب إذن تلقي ماجاء عنهم بالقبول .

انظر: الرسالة التدمرية ص ٤٥ ،والتحفة المهدية جـ ١ ص ١٥٢ ، والتنبيهات اللطيفة فيما احتوت عليه الواسطية من المباحث المنفية ص ٢٥ و ٢٦ .

وصفاته ،وما أشبه ذلك وناسبه[1]، ويكل علم ذلك والمراد به إلى الله ورسوله[2] .

ويقف حيث وقف السلف[3]، ويكف عما كفوا ، ولا يتعدى القرآن والحديث

---

(١) هذا بيان لمنهج التنزيه الذي يجب أن يكون مقارنا للإثبات ،وهما : المنهجان اللذان وضعهما القرآن الكريم في هذا الباب حيث قال الله تعالى : ((لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ وَهُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ)) (سورة الشورى آية ١١) ،فالإثبات للصفات يجب أن يكون على مايليق بجلال الله وعظمته ،مع قطع الطمع في إدراك الكيفية ،لأن الصفة تابعة للموصوف ،فكما أننا لم ندرك كنه الذات فلا يمكن أن ندرك صفاتها ،فنجزم بثبوت صفات الكمال والجلال لله تعالى على مايليق بجلاله وعظمته .

أما المقصود بالتفسير المنفي هنا فهو: تفسير التحريف ،إذْ ليس من منهج السلف تحريف اللفظ الوارد في صفات الله تعالى عن معناه الظاهر المتبادر إلى معانٍ أخرى ،لأن هذا تأويل وتحريف ،وهو منهج المبتدعة .

انظر: الرسالة التدمرية ص ٥٩- ٦١ ،وص ٧١ ، ٧٢ ،وشرح العقيدة الطحاوية ص ٢١٢- ٢١٥ ،والتحفة المهدية ص ٢١١ ، ٢١٧ ، ٢٣٧ ، ٢٥٠ والتنبيهات اللطيفة ص ١٠ ،وشرح لمعة الاعتقاد ص ١٩ .

(٢) والذي نكل إلى الله ورسوله صلى الله عليه وسلم هو علم الكيفية ،لا المعنى الظاهر. انظر: تنبيهات في الرد على من تأول الصفات لسماحة الشيخ عبد العزيز بن باز ص ٩ ،وتنبيهات على مقالات الصابوني في الصفات لفضيلة الدكتور الفوزان ص ٦٢ ، ٦٣- ملحق مع الكتاب السابق - .

(٣) أي : نقتدي بهم ونتبعهم ،ويسعنا مايسعهم فإنهم اقتصروا على الوحي في الإثبات ،ونفوا عنه سبحانه مشابهة المخلوقات ،واستندوا في الإثبات على الأدلة الواردة من القرآن الكريم والسنة وهما الأساس ،والإجماع المستند إليهما .

والإجماع فهذا طريق الأمن والخير والرفعة والسلامة في الداريـن ".[1]

وقال في علم الكلام : " ليس له (للمفتي) في شيء من مسائل الكـــلام مفصلا بل يمنع السائل وسائر العامة من الخوض في ذلك أصلا ".[2]

ثم ذكر نقولا عن الشافعية وغيرهم في ذم الكلام، ثم قال : " وإذا كان هذا حال متكلمي الشافعية وغيرهم فكيف نحن ومن يتبع الآثار ؟! ".[3]

ومن كلام له في تعليم العقيدة لطلبة العلم في الصغر وتعاهد ذلك من العلماء لأنفسهم ولطلبتهم : " ولقد سمعت جماعة من الأكابر ببلدنا يذكـــرون أنهم حفظوا العقيدة في المكتب حال الصغر، وقد ذكر بعض أرباب السنة في كتاب له ألفه فيها : أنه يجب على المعلم أن يلقن الصبي عقائد أهل السنة .

= وفي ذلك مأمن لنا من الوقوع في الزيغ والضلال الذي وقع فيه المبتدعـــة الذين ابتعدوا عن طريق الوحي، ووقعوا في التشبيه عند مـن شبـه والتعطيل عند من رام التنزيه وبالغ فيه إلى حد سلب الصفات عن اللـــه وصرفها عن معانيها إلى أخرى لا دليل عليها هروبا منهم من الوقوع في التشبيه الذي وقع فيه غيرهم، فالمبتدعة بين إفراط وتفريط، والسلف وسط بينهم .

انظر : العقيدة الواسطية ٩، ١٠، ٢٨، ٣٤، والتنبيهات اللطيفة ص ٣٢، ٣٣، وتقارير سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز على الواسطية ـ مع التنبيهات اللطيفة ـ ص ٣٣ وشرح لمعة الاعتقاد ص ٢٥ .

(١) انظر : مجموع المصنف ق ٥، وق ٢٣٦/أ .

(٢) انظر : صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ٤٤ .

(٣) انظر : المرجع السابق ص ٤٩ .

ولم أر أحدا في زماننا يتعاهد شيئا من ذلك لفتور القلوب عن نصرة الحق وأهله ،ومَنْ كان في هذه أعمى فهو في الآخرة أعمى وأضل سبيلا. ولم أر أحدا يشار إليه يتعاهد ذلك من نفسه ولا من ولده أو من يعز عليه ويعرف به ،وماكان ذلك إلا لمرض في القلب من شك وريب "[1].

المبحث العاشر

ثناء العلماء عليه

أثنى على أبي عبدالله أحمد بن حمدان عدد كبير من العلماء الذين ترجموا له ،ومنهم من عاصره .

فقد قال الذهبي -رحمه الله-:" العلامة البارع بقية المشائخ مسند الوقت،. . شيخ الحنابلة ،. . . كانت له يد طولى في الأصول والخلاف والجبر والمقابلة "[2].

وقال أيضا :" العلامة الكبير مفتي الفرق ،. . . ،كان أحد أوعية العلم"[3].

وقال أيضا : " العلامة نجم الدين أبوعبدالله. . . شيخ الحنابلة "[4].

وقال :" وكان متواضعا مكرها للتكلف ،دينا ثقة ،انتفع به المصريون "[5].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-: " العلامة ابن حمدان "[6].

---

(١) انظر: مجموع المصنف ق ١٥٠ /ب .

(٢) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١ /ب، ٢٤٢/أ .

(٣) انظر: المعجم المختص بالمحدثين ص ١٦، ١٧ .

(٤) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ .

(٥) انظر: تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤٢ /أ .

(٦) انظر: سير أعلام النبلاء جـ ٣ ص ٢٩٢ .

وقال محمد بن شاكر الكتبي -رحمه الله -" الشيخ الإمام العلامة ذو الفنون ، . . . ،كان شيخ أهل المذهب ،وله معرفة بالأصول ،ويد باسطة في علم الخلاف والحبر والمقابلة " (١).

وقال صلاح الدين الصفدي -رحمه الله - فيه بمثل قول الذهبي الأول (٢).

وقال ابن رجب -رحمه الله - : " الفقيه الأصولي القاضي . . . ،برع في الفقه ،وانتهت إليه معرفة المذهب ودقائقه وغوامضه ، . . . ، وكان عارفا بالأصلين والخلاف والأدب ، . . . ،صنف تصانيف كثيرة ، . . . ،وتفقه به وتخرج عليه جماعة ،وحدث بالكثير " (٣).

وقال ابن حجر -رحمه الله - :" العلامة نجم الدين أحمد بن حمدان " (٤).

وقال جمال الدين بن تَغْرِي بَرْدِي الأتابكي -رحمه الله -:" الشيخ الإمام العلامة بقية المشائخ مسند الوقت " (٥).

وقال أيضا : " العلامة مسند وقته " (٦).

وقال ناصرالدين بن الفرات -رحمه الله - : " الفقيه الحنبلي المذهب الإمام البارع شيخ الحنابلة ،وبقية المشائخ مسند الوقت " (٧).

---

(١) انظر: عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦ .
(٢) انظر: الوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦٠، ٣٦١ .
(٣) انظر: ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .
(٤) انظر: الدرر الكامنة جـ ٢ ص ٢٢٣ .
(٥) انظر: المنهل الصافي جـ ١ ص ٢٧٢ .
(٦) انظر: الدليل الشافي جـ ١ ص ٤٦ .
(٧) انظر: تاريخ ابن الفرات جـ ٨ ص ٢١٥ .

وقال ابن فهد المكي - رحمه الله - : " شيخ الفقهاء الحنابلة العلامة الكبير "[1].

وقال ابن مفلح والعليمي وابن العماد وابن شطي - رحمهم الله - : بمثل قول ابن رجب - رحمه الله -[2].

المبحث الحادي عشر

وفاته

توفي الشيخ أبوعبدالله أحمد بن حمدان - رحمه الله تعالى - بعد حياة حافلة قضاها في طلب العلم والاشتغال به والتدريس والفتوى والتصنيف والإفادة ، بعد أن كُف بصره وعُمِّرَ ، سنة خمس وتسعين وستمائة بالقاهرة - ولم يختلف من أرخ وفاته في ذلك - في يوم الخميس سادس صفر .

قال الكتبي - رحمه الله - : " بالمدرسة المنصورية ، ودفن بسفح المقطم "[3].

وعمره إحدى وتسعون سنة ، وأربعة أشهر وستة وعشرون يوما - تقريبا - .

---

(١) انظر : لحظ الألحاظ ص ٩١ .

(٢) انظر : المقصد الأرشد جـ ١ ص ٩٩ ، والمنهج الأحمد جـ ٢ ق ٩٣/ب وشذرات الذهب جـ ٥ ص ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ومختصر طبقات الحنابلة ص ٥٩ .

(٣) انظر : عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/أ .

الفصل الثاني

من مصطلحات مذهب الإمام أحمد بن حنبل - رحمه الله -

وفيه مبحثان :

الأول : الروايات في المذهب ومسلك الأصحاب في الترجيح بينها وطريقتهم في نسبة المذهب إلى الإمام أحمد .

الثاني : اصطلاحات الأصحاب في التعبير عن آراء الإمام وغيرها .

المبحث الأول

الروايات في المذهب ومسلك الأصحاب في الترجيح بينها وطريقتهم في نسبة المذهب إلى الإمام أحمد - رحمه الله -

الرواية مصدر أطلق على المفعول ،فهي رواية بمعنى : مروية .

وهي : الحكم المروي عن الإمام أحمد - رحمه الله - في المسألة.[1]

والرواية إما أن يكون الإمام أحمد - رحمه الله - نص عليها ،أو أومأ إليها ، أو أشار إليها ،وقد تكون مخرجة على نصوص الإمام أحمد .

وإذا قيل : نص عليه ونحوه ،فالمراد : نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - .

وإذا قيل : وعنه ،فهو عبارة عن رواية عن الإمام أحمد ،والضمير فيه للإمام وإن لم يتقدم له ذكر لكونه معلوما بين أصحابه ،وفُعِلَ ذلك اختصارا ،وإلا فالأصل أن يقال : نقل عبدالله عن الإمام كذا ،أو نقل المروزي ... وهكذا.[2]

وقد أخذ الأصحاب مذهب أحمد من أقواله وأجوبته وأفعاله وغير ذلك ولهذا جمعوا المروي عن الإمام أحمد - رحمه الله - وعنوا به عناية فائقة ،ووضعوا ضوابط وقواعد في الموازنة بين الروايات والترجيح فيما بينها ،فمثلا : إذا نقل عن الإمام أحمد في مسألة واحدة قولان صريحان مختلفان في وقتين ولم يصرح

---

(١) انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٤٦٠ .

(٢) انظر: صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ١١٤ ، ومجموع المصنف - الذي بالظاهرية - ق ١٥٢ / ب ، والمطلع ص ٤٦٠ ، والإنصاف حـ ١٢ ص ٢٦٦ .

هو ولا غيره برجوعه عنه ،قالوا : إما أن يمكن الجمع بينهما بطريقة من طـــرق الأصول ،وذلك بحملهما على اختلاف حالين أو محلين ،أو بحمل عامهما علـــى خاصهما ،أو مطلقهما على مقيدهما ،فإن أمكن ذلك كان القولان مذهبه.(١)

وإذا تعذر الجمع فلا يخلو إما أن يعلم التاريخ أو لا ، فإن علم التاريـخ فللأصحاب ثلاثة أقـــوال :

- الأول : الثاني مذهبه لاغير .
- الثاني : مذهبه الثاني والأول .
- الثالث : مذهبه الأول ولو رجع عنه .

والصحيح منهـا والذي عليه الأكثر هو: القول الأول ،وقد قال الإمـــام أحمد - رحمه الله - : " إذا رأيت ماهو أقوى أخذت به وتركت الأول ".(٢)

وإذا جهل التاريخ فمذهبه أقربهما من كتاب أو سنة أو إجماع أو أثر ، أو أقربهما من قواعد الإمام أو أصوله أو أدلته.(٣)

---

(١) انظر: صفة الفتوى ص ٨٥ ، ٨٦ ،ومجموع المصنف ق ١٥٢ /ب ،والفـروع جـ ١ ص ٦٤ ، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢١ .

(٢) انظر : صفة الفتوى ص ٨٦ ، ومجموع المصنف ق ٥٢ /ب ، والمسودة ص ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، والفروع وتصحيحه جـ ١ ص ٦٤ ، ٦٥ ،والإنصـــاف جـ ١ ص ١٠ ،وجـ ١٢ ص ٢٤١ ، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢١ ، والمدخل ص ١٣٥ .

(٣) انظر : صفة الفتوى ص ٨٧ ، ومجموع المصنف ق ١٥٣ /أ ،والمسودة ص ٥٢٨ ، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤٢ .

وإن علم تاريخ أحدهما دون الآخر فكما لو جهل تاريخهما على الصحيح.(١)

وما دل كلامه عليه وسياقه وقوته فهو مذهبه، مالم يعارضه أقوى منه.(٢)

وإن انفرد بعض أصحابه أو رواته عنه بقول وقوي دليله فهو مذهبه، لأن الزيادة من العدل مقبولة.(٣)

وما أجاب عنه بكتاب أو سنة أو إجماع أو قول بعض الصحابة فهو مذهبه، لأن قول أحدهم عنده حجة على الأصح.

ولأنه اعتقد ماذكره دليلا حيث أجاب فيه، وأفتى بحكمه، وإلّا لبين مراده منه غالبا.(٤)

وما رواه من سنة، أو أثر، أو صححه، أو حسنه، أو رضي سنده، أو دوّنه في كتبه، ولم يردّه، ولم يفت بخلافه، فهو مذهبه.(٥)

وإن حسّن أحد القولين، أو علّله، فهو مذهبه.(٦)

---

(١) انظر: صفة الفتوى ص ٨٧، ومجموع المصنف ق ١٥٣/ب، والمسودة ص ٥٢٩ والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤٣.

(٢) انظر: صفة الفتوى ص ٩٥، والمسودة ص ٥٢٩، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤٧، والمدخل ص ١٢٧.

(٣) انظر: صفة الفتوى ص ٩٦، ٩٧، والفروع وتصحيحه جـ ١ ص ٦٩، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤٦، ٢٤٧، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢٢.

(٤) انظر: صفة الفتوى ص ٩٧، ومجموع للمصنف ق ١٩٦/ب، والمسودة ص ٥٣٠ والفروع جـ ١ ص ٦٨، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٥٠.

(٥) انظر: تهذيب الأجوبة ص ٢٧- ٣٥، والمسودة ص ٥٣٠، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٥٠، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢٢.

(٦) انظر: صفة الفتوى ص ١٠٠، والفروع جـ ١ ص ٧٠، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٥٢ وكشاف القناع جـ ١ ص ٢٢.

وصيغة الواحد من أصحابه ورواته في تفسير مذهبه ،وإخبارهم عن رأيه : كنصه في أصح الوجهين[1] .

وماقيس على كلامه مذهبه ،على الصحيح من المذهب[2] .

وقال أبو عبدالله بن حمدان - رحمه الله - : " ألفاظ الإمام أحمد - رضي الله عنه - على أربعة أقسام .

القسم الأول : صريح لايحتمل تأويلا ولا معارض له فهو مذهبه . . .

القسم الثاني : ظاهر يجوز تأويله بدليل أقوى منه ،فإذا لم يعارضه أقوى منه ،ولم يكن له مانع شرعي أو لغوي أو عرفي ،فهو مذهبه .

القسم الثالث : المحمل المحتاج إلى بيان .

القسم الرابع : مادل سياق كلامه عليه وقوته وإيماؤه وتنبيهه "[3] .

---

(١) انظر : تهذيب الأجوبة ص ٤٢ - ٤٤ ،وصفة الفتوى ص ٩٦ ، ومجموع المصنف ق ١٥٤ /أ ، والفروع جـ ١ ص ٦٨ ، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٥٤ ، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢٢ .

(٢) انظر : صفة الفتوى ص ٨٨ ، ومجموع المصنف ق ١٥٣ /ب ،والفروع وتصحيحه جـ ١ ص ٦٥ ، ٦٦ ، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤٣ ،وكشاف القناع جـ ١ ص ٢١ .

(٣) انظر : صفة الفتوى ص ٨٥ ، ٨٩ ، ٩٠ ، وانظر هذه الأقسام بتفصيل مطول في مجموع المصنف ق ١٥٢ /ب - ١٥٦ /ب .

المبحث الثاني

اصطلاحات الأصحاب في التعبير عن آراء الإمام وغيرها

ومن تلك الاصطلاحات مايلي :

النص : هو كلام أحمد الصريح في معناه بما لا يحتمله غيره[١].

التنبيه : يشمل قولنا : " أومأ إليه أحمد ،أو أشار إليه ،أو دل كلامه عليه ،أو توقف فيه ". ونحو ذلك[٢].

القول : قد يكون رواية بالإيماء ،أو وجهاً ،أو تخريجا أو احتمالا .

وإذا قالوا : في المسألة قولان ،فقد يكون الإمام أحمد -رحمه الله- نص عليهما ،أو نص على أحدهما وأومأ إلى الآخر ،وقد يكون مع أحدهما وجه أو تخريج أو احتمال بخلافه .

وعلى هذا فالقول أعم من الرواية[٣].

التخريج : هو نقل حكم مسألة إلى مايشبهها ،والتسوية بينهما فيه[٤].

---

(١) انظر : الإنصاف جـ ١ ص ٩ ، جـ ١٢ ص ٢٤٠ ،والمدخل ص ١٨٧ .

(٢) انظر : المسودة ص ٥٣٢ ،والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤١ .

(٣) انظر : صفة الفتوى ص ١١٤ ،ومجموع المصنف ق ٢٠٥/أ ،والمسودة ص ٥٣٣ ، والإنصاف جـ ١ ص ٦ ،جـ ١٢ ص ٢٥٧ ، ٢٦٦ ،وكشاف القناع جـ ١ ص ١٩ ،والمدخل ص ١٣٧ ، ١٣٨ .

(٤) انظر : المسودة ص ٥٣٣ ، والإنصاف جـ ١ ص ٦ ، جـ ١٢ ص ٢٥٧ ،ومدخل ص ١٤٠ .

الوجـــه : هو قول بعض الأصحاب وتخريجه إن كان مأخوذا من قواعد الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ أو إيمائه أو دليله أو تعليله أو سياق كلامـه وقوته . وربما كان مخالفا لقواعد الإمام إذا عضده الدليل .

فإن كان مأخوذا من نص الإمام ومخرجا منه ،فهو روايـــة مخرجة له ومنقولة من نصه إلى مايشبهه من مسائل إن قلنا : ما قيس على كلامه مذهب له .

وإن قلنا : لا ،فهو وجه لمن خرجه وقاسه .

وإن خرج من نص ونقل إلى مسألة فيها نص يخالف ما خرج فيها صار فيها رواية منصوصة ورواية مخرجة منقولة من نصه ، إذا قلنـــا : المخرج من نصه مذهبه .

وإن قلنا : لا ،ففيها رواية عن الإمام أحمد ووجه لمن خرجه.

وإن لم يكن فيها نص يخالف القول المخرج من نصه في غيرها فهو وجه لمن خرجه. فإن خالفه غيره من الأصحاب في الحكم دون طريق التخريج ففيها لهم وجهان ،قال أبوعبد الله بن حمـدان ـ رحمه الله ـ : " ويمكن جعلهما مذهبا للإمام أحمد رضي الله تعالى عنه بالتخريج دون النقل ،لعدم أخذهما من نصه " .

وإن جهلنا مستندهما فليس أحدهما قولا مخرجا للإمـــام أحمد ولا مذهبا له بحال .

فمن قال من الأصحاب هنا : " هذه المسألة رواية واحدة " ، أراد نصـه .

ومن قال : " فيها روايتان " ،فإحداهما بنص،والأخرى بإيمـــاء أو تخريج من نص آخر له ،أو نص جهله منكره .

ومن قال : فيها وجهان " أراد : عدم نص الإمام أحمد - رحمه الله - عليهما ،سواء جهل مستندة أو علمه ،ولم يجعله مذهبـــا للإمام أحمد ،فلايعمل إلا بأصح الوجهين وأرجحهما ،سواء وقعا معا أوّلا ،من واحد أو أكثر ،وسواء علم التاريخ أو جهل[1] .

الاحتمال : وهو في معنى الوجه ،إلا أنه مجزوم بالفتيا به - من حيث الجملة - والاحتمال تبيين أن ذلك صالح لكونه وجها .

والاحتمال يكون : إما لدليل مرجوح بالنسبة إلى ماخالفه ،أولدليل مساو له[2] .

المذهب : مذهب كل إنسان ماقاله بدليل ،أو دل عليه بما يجري مجرى القول من تنبيه أو غيره ،ومات قائلا به[3] .

قال أبوعبدالله ابن حمدان - رحمه الله - : " ومذهب كل إمام هو

---

(١) انظر : مجموع المصنف ق ١٥٢ ،والمسودة ص ٥٣٢ ، ٥٣٣ ،والمطلـع ص ٤٦٠ ، والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، وشرح المنتهى جـ ١ ص ٨ ، والمدخل ص ١٣٩ .

(٢) انظر : المسودة ص ٥٣٣ ، والإنصاف جـ ١ ص ٦ ، جـ ١٢ ص ٢٥٧ ، وشرح المنتهى جـ ١ ص ٨ ، والمدخل ص ١٤٠ .

(٣) انظر : المسودة ص ٥٢٤ ، ٥٣٣ ،والإنصاف جـ ١٢ ص ٢٤١ ، وكشـاف القناع جـ ١ ص ١٨ .

ما ذهب إليه واعتقده لدليل ظهر له ولم يرجع عنه في أصح الوجهين ، ثم قد يكون بنص منه ،وقد يكون بإيماء ،وقد يكون باجتهاد من أصحابه في أنه مذهب له بما تقتضيه أصوله وقواعده ،وبما هو الغالب من أحواله وعادته "[1].

وقال أيضا : " قول أصحابنا وغيرهم : المذهب كذا ،قد يكون بنص الإمام أو بإيمائه أو بتخريجهم ذلك ،واستنباطهم من قوله وتعليله"[2].

ظاهر المذهب : الظاهر : هو اللفظ المحتمل معنيين فأكثر ،وهو في أحدهما أرجح[3].

وقال البعلي ـ رحمه الله ـ : " الظاهر: البائن الذي ليس يخفى أنه المشهور في المذهب "[4].

وقال المرداوي ـ رحمه الله ـ : " وظاهر المذهب هو: المشهور في المذهب "[5].

والمشهور في المذهب : الأكثر ترجيحا والأشهر بين الأصحاب[6].

الأصح والصحيح : قد يكون عن الإمام أو بعض أصحابه ،إما أن يكون شهرة ، أو

---

(١) انظر: مجموع المصنف ق ٨٥ .

(٢) انظر: صفة الفتوى ص ١١٣ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ١ ص ٩ .

(٤) انظر: المطلع ص ٤٦١ .

(٥) انظر: الإنصاف جـ ١ ص ٧ .

(٦) انظر: تصحيح الفروع جـ ١ ص ٥٣ .

نقلا ،أو دليلا ،أو عند القائل . وربما كان عند الغير بخلاف ذلك ،إذ إن الصحيح هو اتباع الدليل[١].

المعتمد في المذهب :

من المعلوم أن الإمام أحمد -رحمه الله- لم يؤلف في الفقه كتابا ، وإنما أخذ الأصحاب مذهبه من أقواله وأفعاله وأجوبته وغير ذلك حيث كتبوا عنه ذلك ،ثم جاء الخلال -رحمه الله- فجمع ماروي عن أحمد في كتب منها : " الجامع" ،ثم أخذ الأصحاب في الجمع وتدوين المذهب وتأليف الكتب ،ومرجع معرفة المعتمد في المذهب إلى ماصححه ورجحه أئمة المذهب المتأخرون ومن أعظمهم الشيخ الموفق والمجد[٢]، ومن جاء بعدهما ممن اعتمدوا القول الراجح في المذهب - غالبا - مثل: مصحح المذهب المرداوي في الإنصاف وتصحيح الفروع والتنقيح المشبع ،والحجاوي في الإقناع وزاد المستقنع. وقد قال الحجاوي في مقدمة الإقناع : " اجتهدت في تحرير نقوله... مجردا غالبا عن دليله وتعليله على قول واحد وهو مارجحه أهل الترجيح منهم العلامة القاضي علاء الدين(المرداوي) ..."[٣].

---

(١) انظر : مجموع المصنف ق ١٥٢/أ ، ١٩١ / ب، وصفة الفتوى، ص ١١٣، ١١٤ .

(٢) انظر : تصحيح الفروع جـ ١ ص ٥٠ ،والإنصاف جـ ١ ص ١٧.

(٣) انظر : الإقناع جـ ١ ص : ٢ .

والفتوحي في منتهى الإرادات.[1]

ومرعي الكرمي في غاية المنتهى.

والبهوتي في الروض المربع، وشرح المنتهى، وكشاف القناع.[2]

والبليهي في السلسبيل في معرفة الدليل.

***

(١) انظر: المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤٣٩.

(٢) انظر في هذا كله - أيضا - حاشية النكت والفوائد على منار السبيل جـ ٢ ص ٤٦٧.

الفصل الثالث

التعريف بكتاب الرعاية الكبرى

ويشتمل على المباحث التالية :

المبحث الأول : اسم الكتاب .

المبحث الثاني : توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف .

المبحث الثالث : أهمية الكتاب ومزاياه ومنهج المؤلف في تأليفه .

المبحث الرابع : مصطلحات المؤلف في الكتاب .

المبحث الخامس : مصادر الكتاب .

المبحث السادس : الناقلون عن الكتاب .

المبحث السابع : الاختيارات والأوجه والاحتمالات التي للمؤلف في الكتاب .

المبحث الثامن : ملحوظاتي على الكتاب .

المبحث التاسع : وصف نسخ الكتاب الخطية .

المبحث الأول

اسم الكتاب

سمى أبو عبد الله أحمد بن حمدان - رحمه الله - كتابه هذا : **الرعاية الكبرى** ، وقد دل على ذلك أمور منها :

تصريحه بذلك في آخر الجزء الثالث حيث قال : " ربما استوفيت الكلام مبسوطا في ذلك وغيره في شرح هذا الكتاب ،وهو المسمى : بالغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى " .(١)

وورود هذا الاسم على غلاف مخطوطة الجزء الثاني وعلى غلاف مخطوطة الجزء الثالث ،فقد كتب على غلاف الجزء الثاني من المخطوطة : " الجزء الثاني من كتاب الرعاية الكبرى على مذهب الإمام العالم العامل . . . إلخ " .

وكتب على غلاف الجزء الثالث من المخطوطة : " الجزء الثالث من الرعاية الكبرى تأليف الشيخ الإمام العالم الأوحد . . .إلخ " .

وتكرر في الجزء الثاني من المخطوطة عند كل ملزمة : الثانية من الجزء الثاني من كتاب الرعاية الكبرى في الفقه ،الثالثة . . . وهكذا .

وورودة بهذا الاسم في بعض الكتب التي ترجمت لأبي عبد الله أحمد ابن حمدان - رحمه الله - ومنها :

---

(١) انظر : الرعاية الكبرى جـ ٣ ق ٣٠٩/أ .

١ - كتاب معجم شيوخ الذهبي للذهبي - رحمه الله -[١].

٢ - الذيل على طبقات الحنابلة لابن رجب - رحمه الله -[٢].

٣ - المقصد الأرشد لابن مفلح - رحمه الله -[٣].

٤ - المنهج الأحمد للعليمي - رحمه الله[٤].

٥ - الدر المنضد للعليمي أيضا[٥].

٦ - شذرات الذهب لابن العماد - رحمه الله -[٦].

٧ - رفع النقاب لابن ضويان - رحمه الله -[٧].

٨ - المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران - رحمه الله -[٨].

٩ - مختصر طبقات الحنابلة لابن شطي - رحمه الله -[٩].

وروده بهذا الاسم في الكتب التي نقلت عنه ، ومنها :

١ - الآداب الكبرى لابن مفلح - رحمه الله -[١٠].

٢ - حاشية الفروع لأبي بكر بن قندس - رحمه الله -[١١].

---

(١) انظر : معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة جـ ٢ ص ٣٣١ .

(٣) انظر : جـ ١ ص ٩٩ .

(٤) انظر : جـ ٢ ق ٩٣/ب .

(٥) انظر : ق ١٢٩/أ .

(٦) انظر : جـ ٥ ص ٤٢٩ .

(٧) انظر : ق ٥٢/ب .

(٨) انظر : ص ٤١٠، ٤٤٦ .

(٩) انظر : ص ٥٩ .

(١٠) انظر : جـ ١ ص ٦١ .

(١١) انظر : ق ٤٠٩ .

٣ - تحفة الراكع والساجد للحراعي - رحمه الله -[1] .

٤ - المبدع لبرهان الدين بن مفلح - رحمه الله - .[2]

٥ - الإنصاف للمرداوي - رحمه الله -[3] .

٦ - تصحيح الفروع للمرداوي أيضا .[4]

٧ - الإقناع للحجاوي - رحمه الله - .[5]

٨ - كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي - رحمه الله - .[6]

٩ - شرح المنتهى للبهوتي أيضا .[7]

١٠- غذاء الألباب شرح منظومة الآداب للسفاريني - رحمه الله - .[8]

١١- الفواكه العديدة في المسائل المفيدة لابن منقور - رحمه الله - .[9]

١٢- حاشية الروض المربع للعنقري - رحمه الله - .[10]

وقد ذكر بعض من ترجم لابن حمدان الكتاب باسم " الرعاية الكبيرة " ، منهم : الذهبي وتابعه الصفدي وابن الفرات وابن تَغْري بَرْدِي - رحمهم الله - ،[11] ولعل هذا منهم على سبيل الوصف والتمييز لها عن الرعاية الصغرى ، ويدل لهذا أن الذهبي ذكرها في معجمه باسم "الرعاية الكبرى " ، والله تعالى أعلم .

---

(١) انظر : ص ٢٠٦ .

(٢) انظر : جـ ٤ ص ٢٣٠ .

(٣) انظر : جـ ١ ص ١٤ ، ١٧ .

(٤) انظره : مع الفروع جـ ١ ص ٥٧ ، ٦٧ .

(٥) انظر : جـ ٢ ص ٩٨ .

(٦) انظر : جـ ١ ص ٢١ .

(٧) انظر : جـ ٢ ص ١٥٩ .

(٨) انظر : جـ ٢ ص ١٦٢ .

(٩) انظر : جـ ١ ص ٦ .

(١٠) انظر : جـ ٢ ص ٥٧ .

(١١) انظر : تاريخ الإسلام جـ ٢١ ق ٢٤١/ب ، والوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٢١٠ ، وتاريخ ابن الفرات جـ ٨ ص ٢١٥ ، والمنهل الصافي جـ ١ ص ٢٧٣ .

المبحث الثاني

توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف

توافرت الأدلة على ثبوت نسبة كتاب الرعاية الكبرى إلى مؤلفه: أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني - رحمه الله - ، وأنه هذا الكتاب موضوع التحقيق والدراسة.

ومن هذه الأدلة :

١ - ذكر كتاب الرعاية الكبرى ونسبته لابن حمدان في أغلب الكتب التي ترجمت له - وقد تقدم بعض ذلك في المبحث السابق (١) - ونظرا لشهرة الكتاب فإن بعض المترجمين لابن حمدان ذكروا ضمن تعريفهم له بأنه صاحب الرعاية الكبرى ، مثل الذهبي والكتبي والصفدي (٢).

٢ - النقل من الكتاب مع نسبته إلى مؤلفه ، ومن ذلك :

أ - ماذكره المرداوي - رحمه الله - في مقدمة الإنصاف من أنه نقل عن كتب كثيرة ، وعدّ منها : الرعاية الكبرى لابن حمدان ، وقد نقل عن الرعاية الكبرى مصرحا بنسبتها إلى ابن حمدان في مواضع كثيرة جدا وربما نقل فصولا بكاملها عن الجزء المحقق من الكتاب وغيره (٣).

ب - مانقله المرداوي - رحمه الله - في تصحيح الفروع ، فقد نقل عن

---

(١) انظر: ص : ٨٤ .

(٢) انظر: معجم شيوخ الذهبي جـ ١ ق ٦ ، عيون التواريخ جـ ١٢ ق ٧٦/ ب ، والصفدي في الوافي بالوفيات جـ ٦ ص ٣٦٠ .

(٣) انظر: الإنصاف جـ ١ ص ١٤ ، وانظر: ص ١١٥ من هذه الرسالة .

الرعاية الكبرى مصرحا بنسبتها إلى ابن حمدان في مواضع كثيرة[١] .

جـ - مانقله ابن منقور - رحمه الله - في الفواكه العديدة عن الرعاية الكبرى مصرحا بنسبتها إلى ابن حمدان[٢] .

٣ - النقل عن الرعاية الكبرى من دون نسبته إلى مؤلفه ،فقد نقل كثير من علماء المذهب في كتبهم عن الرعاية الكبرى - وقَلَّ أن تجد كتابا ليس فيه نقل عنها - وبعد المقارنة وجدت أن تلك النقول أخذت من الكتاب موضوع التحقيق ، وسيأتي لهذا مزيد بيان عند ذكر الناقلين عن الكتاب[٣].

وبهذا يمكن القطع بصحة نسبة كتاب الرعاية الكبرى إلى مؤلفه أبي عبد الله ابن حمدان ،وبخاصة أن هذه الأدلة سلمت من المعارض ،والله أعلم .

المبحث الثالث

أهمية الكتاب ومزاياه ومنهج المؤلف في تأليفه

ألف أبوعبد الله بن حمدان - رحمه الله - كتابه الرعاية الكبرى في فقه مذهب الإمام أحمد بن حنبل - رحمه الله - ،وجعله كتابا كبيرا شاملا لأبواب الفقه ،وحاويا للخلاف في مذهب الإمام أحمد في المسائل الفقهية إلّا ماقل ، وهو ثالث كتب ثلاثة متدرجة في المذهب - فيما يظهر لي - وأكبرها وأشملها ، والكتابان الآخران هما : الرعاية الصغرى ،وزبدة الرعاية .

---

(١) انظر : تصحيح الفروع جـ ١ مثلا ص ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٤٨ ، ٣٥٩ ، ٤٢٩ .

(٢) انظر : الفواكه العديدة جـ ١ ص ٦ .

(٣) انظر : ص : ١١٤ فما بعدها .

وكتاب الرعاية الكبرى من أهم كتب المذهب، إذ هو من الكتب التي يعتمد عليها في معرفة المذهب[1]، وهو من أوسع كتب الخلاف في المذهب حيث عني عناية فائقة بالروايات والأقوال في المذهب، محاولا استيعابها في أغلب مسائل الكتاب، فهو بحق موسوعة للفقه الحنبلي، ولذلك اشتهر الكتاب شهرة عظيمة، واعتمد عليه علماء المذهب كثيرا وضمّنوا كتبهم الكثير مما جاء فيه، حتى انه ليقل أن تجد كتابا لمن جاء بعد المصنف إلا وفيه نقل أو إفادة منه.

وبعد دراسة الكتاب، فإنه يمكن تلخيص أبرز مزاياه، ونهج المؤلف فيه في النقاط الآتية:

١ - قسّم مادة الكتاب إلى كتب وأبواب معنونة، والكتب إلى أبواب أيضا معنونة، وضمن الأبواب فصولا غير معنونة.

٢ - بدأ الكتاب بمقدمة عرف فيها بألفاظ الإمام أحمد - رحمه الله - وأقواله واجتهاداته، وعلى أي وجه حملها الأصحاب، وعرف فيها باصطلاح الأصحاب في الألفاظ التي كانوا يعبرون بها، وماورد عنهم من الأوجه والاحتمالات والتخاريج.

وقد نقل كثير من الأصحاب عن المؤلف كثيرا مما ذكره في هذا الموضع.[2]

٣ - سلك في تأليفه طريقة الفقهاء حيث بدأ الكتاب بعد المقدمة بكتاب الطهارة، وهكذا ... فيما يظهر لي.

---

(١) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام جـ ٢٠ ص ٢٢٧، والإنصاف جـ ١ ص ١٧، ١٨، وتصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ١ ص ٥٠، ٥١.

(٢) انظر مثلا: الإنصاف جـ ١ ص ١٠، جـ ١٢ ص ٢٤١ فما بعدها، وتصحيح الفروع جـ ١ ص ٦٤ - ٧١، وكشاف القناع جـ ١ ص ٢١، ٢٢.

٤ - اقتصر على ذكر رأي مذهب الإمام أحمد - رحمه الله - في جميع المسائل التي ذكرها دون ذكر آراء المذاهب الأخرى .

٥ - عند إيراده المسألة لا يخلو الأمر من الحالات التالية :

أ - أن يذكر المسألة محزوما بها ، من دون ذكر آراء أخرى فيها مثل :

قوله : " يباح كل حيوان طاهر كإبل وبقر وحشي وأهلي وحامـوس وحمر وحش وغنم " . (ورقة ١ /أ) .

وقوله : " يحرم أكل كل ذي ناب قوي يفرس به كأسد ونمر وفهـد وقرد وذئب " . (ورقة ١ /ب) .

ب - أن ينص عليها الإمام أحمد - رحمه الله - فيقول غالبا : نص عليه .

مثل : قوله : " و (يباح) خيل ، نص عليه " . (ورقة ١ /أ) .

وقوله : " وماحوم على اليهود من شحم شرب أو كلية من بقر أو غنـم باق تحريمه عليهم ، نص عليه " . (ورقة ٣ /أ) .

ج - أن يكون في المسألة رواية أو روايات ، أو قول أو أقوال أخـرى ، فيذكرها بقوله : " وعنه : . . . ، أو وقيل : . . . مثل :

قوله : " ولا يصح بيع من أكره عليه ظلما ، فإن أكره ظلما على وزن مال فباع ملكه لذلك صح ، وكره شراؤه . نص عليه .

وعنه : لا يصح " . (ورقة ٤١ /ب) .

وقوله : " وتباح الزرافة . نص عليه .

وقيـل : تحرم " . (ورقة ١ /أ) .

د - أن تكون المسألة غير منصوص عليها أصلا ، وفيها أقوال أخرى فيذكرها

بقوله ،وقيـــل : . . . مثل : " وقيل : لا تؤكل ثمرة شجرة فـي مقبرة .

وقيـــل : بل تحل " . (ورقة ٢ /أ) .

هـ - أن يذكر المسألة بقوله : وعنه : . . . ،أو وقيل : . . . ، وهـذا يشعر بتقديمه لغيره ،مثل : قوله " وقبل : ما حكمنا به من الثمار للبائع ،فله تركه إلى وقت كماله ،لا يلزمه قطعه " . (ورقة ٦٦ /أ) .

٦ - يعرض المسألة الخلافية كثيرا بصيغة الاستفهام قبل بيان الحكم وذلك لشد انتباه القارئ وتشويقه ،مثل :

قوله : " وإن أخذه منه مسلم أو كافر ببيع أو هبة أو سرقة أو اختلاس ،فهل لربه أخذه بالقيمة ؟

على روايتين " . (ورقة ٢٢ /ب) .

وقوله :" وإن قال : أبرأتك من درهم إلى مائة يظن أنه لا شيء له عليه ، فبان أن له عليه دونها ،فهل يصح إبراؤه منه ؟

فيه وجهان " . (ورقة ٥٥ /ب) .

٧ - يذكر أحيانا بعد الجواب المختصر على السؤال تفصيلا للخلاف فيـــه ، وبيانا للروايات والأوجه في المسألة . مثل :

قوله : " وإذا غصب البائع الثمن من المشتري ،أو أخذه بلا إذنه ،فهـــل يكون ثمنا ؟ .

على روايتين ،إحداهما : لا يكون ثمنا ،فله طلب الثمن ،ولو أقر بالغصب .

والأخرى : يكون ثمنا إن كان من جنسه ،وقلنا :يتساقطان مطلقـــا " .

(ورقة ٥٥ /أ) .

وقوله : " ولو قال لرب الدين : اقبض حقك الذي لك عليّ من مالي على زيد ،وقبضه ،لم يصر مقبوضا له. وهل يصير مقبوضا للآمر فيه ؟

فيه وجهان ،أحدهما : يقع له ،فيقضيه رب الدين منه بما قبضه من المعيار من مديون الآمر .

والثاني : لايقع لأحدهما ،بل هو في يد القابض للدافع" .(ورقة [illegible]) .

٨ - ربما أطلق الخلاف في بعض المسائل من دون ترجيح ،فيقول - مثلا - : فيه روايتان ،أو وجهان ، مثل :

قوله :" ومن أحد أبويه الكافرين كتابي ،فاختار دينه ،أو هو من نصارى العرب ،ففي حل ذكاته : روايتان ". (ورقة ٥ /ب) .

وقوله : " وإن اقتنى حروا صغيرا لما يقتني له الكبير بعد ، أو كبيرا لا يصيد به بل لهوا ، فوجهان ". (ورقة ٧ /أ) .

وقوله : " وفي بيع البومة ،التي تجعل شباشا يصاد به ،احتمالان ". (ورقة ٣٦ /ب) .

٩ - عند ذكره الخلاف مطلقا : الروايات أو غيرها في المسألة ،يعقبه كثيرا بتصحيح إحدى الروايات أو غيرها في المسألة ،وما يصحح غالبا يكون المذهب ،مثل :

قوله :" وفي الغداف والسنجاب والفنك والسَّمُّور وجهان ،أصحهما : التحريم ". (ورقة ٢ /أ) .

١٠ - يعلل أحيانا للمسألة ،أو الرأي الراجح فيها ،أو يذكر قياسه ،وربما ذكر دليله من السنة ،ولكن ذلك قليل بالنسبة إلى مسائل الكتاب ، مثل :

قوله : " ويصح شراء زيد علو بيت معين ليبني عليه بناء موصوفا .
فإن لم يكن البيت مبنيا ،فوصفهما ليبني العلو إذا بنى البيت ربه ،
فوجهان ،أصحهما : الصحة ،لأنه بيع لا إجارة ،إذ لا ينعقد بلفظها ،
ولا يفتقر إلى ذكر مدة ،ولا يبطل بالخراب" . (ورقة ٣٦/ب) .

١١ - يتعقب الأقوال الضعيفة ،ونقول غيره مبينا خطأها من دون تجريح فيذكر أنه : سهو ،أو بعيد ،أو غريب ... وهكذا . مثل :

قوله : " وإن زنى (ذمي) بمسلمة قتل ،وإن أسلم .
وإن طاوعته فلا . وهو بعيد " . (ورقة ٣٤/ب) .

١٢ - للمؤلف اختيارات كثيرة ،حيث إنه عند تعرضه للخلاف كثيرا مايختار فيقول : قلت : ....

١٣ - ذكر المؤلف مسائل لم يُسبق إليها عند الحنابلة حسب اطلاعي - والله أعلم - مثل قوله" و(يباح) ببغاء " . (ورقة ١/أ) .
وقوله :" وقيل : إن جاءنا عبد منهم مسلم ،وعلم أنه يستذل ،وجاء سيده في طلبه ،فله قيمته من الفيء .
قلت : وكذلك الأمة " . (ورقة ٢٨ /أ) .

١٤ - ذكر بعض الأوجه والاحتمالات التي لم يسبق إليها عند الحنابلة .

١٥ - عرّف كثيرا من المصطلحات الفقهية ، مثل :
الغنيمة (ورقة ١٩/أ) ، والفيء (ورقة ٢٦/ب) .

١٦ - عرّف كثيرا من الألفاظ الغريبة ، مثل :
الدلدول (ورقة ٢/أ) ، والمقرف والبرذون (ورقة ٢٠/ب) .

١٧ - يذكر في بعض المسائل قيدا يخصص العموم ،أو يقيد الإطلاق ،ويكون مراد من عمم وأطلق ، مثل :

قوله : " ولا يضمن النقاد مايخطيء فيه من النقد ، قال المصنف رحمه الله : إذا عرف حذقه وأمانته " . (ورقة ٥٦ /ب) .

١٨ - يذكر ثمرة الخلاف في بعض المسائل ،مثل :

قوله :" ولا يملكون وقفا ولا حبيسا . وفي أم الولد روايتان .

فإن قلنا : يملكونها ،لزم سيدها أخذها قبل القسمة مجانا وبعدها بالعوض،ومن مشتريها بالثمن مطلقا .

وإن قلنا : لا يملكونها ،أخذها مجانا بكل حال" . (ورقة ٢٢ /ب) .

١٩ - يفرع على المسألة أحيانا ، مثل :

قوله :" ولا يعامل أحد عبد غيره بغير إذنه . فإن اشترى منه في ذمته شيئا ،أو اقترضه أو ضمنه بدون إذن سيده ،لم يصح .

وعنه : يصح ويتبع به إذا عتق .

وعنه : يتعلق برقبته .

وعلى القولين الأولين : للبائع والمقرض أخذ مالهما منه ،أو من سيده إن بقي ،وبدله إن تلف ،والفسخ إن أعسر العبد بالثمن ،أو بما اقترضه أو بدله. ... إلخ الفصل " . (ورقة ١١٤ /ب) .

٢٠ - ختم الكتاب بباب :الآداب الشرعية والمصالح المرعية والمنح العرفية، فكان هذا من المحاسن الكثيرة التي تميز هذا الكتاب عن غيره .

المبحث الرابع

مصطلحات المؤلف في الكتـــاب

بعد استقراء المقدار المحقق من الكتاب تبين لي أن هناك بعـــض المصطلحات للمؤلف - رحمه الله تعالى - .

ونظرا لفقد الجزء الأول من الكتاب والذي يشتمل على المقدمة التي يذكر فيها المصنفون مصطلحاتهم ومرادهم بها عادة ،فإنا لانعلم مراد المؤلف بها على وجه اليقين ،ولكن ربما قرب بيانها إلينا إضافة إلى ماتقدم في الفصل السابق من اصطلاحات الأصحاب : قوله - رحمه الله تعالى - في كتابه صفة الفتوى والمفتي والمستفتي : " قول أصحابنا وغيرهم : المذهب كذا ،قد يكون بنص الإمام أو بإيمائه أو بتخريجهم ذلك ،واستنباطهم من قوله أو تعليله .

وقولهم على الأصح أو الصحيح أو الظاهر أو الأظهر أو المشهور أو الأشهر أو الأقوى أو الأقيس ،فقد يكون عن الإمام أو بعض أصحابه .

ثم الأصح عن الإمام أو الأصحاب قد يكون شهرة ،وقد يكون نقلا ،وقـــد يكون دليلا أو عند القائل .

وكذا القول في الأشهر والأظهر والأولى والأقيس ونحو ذلك " [1].

وفيما يلي عرض لمصطلحات المؤلف في الكتاب مقرونة بالأمثلة :

أولا : مايتعلق بألفاظ الإمام أحمد - رحمه الله تعالى - :

أ - مادل على أنه من صريح كلام الإمام أحمد - رحمه الله - :

---

(١) انظر: صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ١١٣ ، ١١٤ .

١ - قال أحمد رحمه الله تعالى :

مثل :" قال أحمد رحمه الله تعالى :" هو شرطان في بيع" (ورقة ٤٨/ب) .

و : " قال أحمد رحمه الله تعالى : إذا كان لك على رجل دراهم ، فأعطاك بها دنانير ،فاذهب بها إلى السوق ،فإن قامت على السعر ،فخذها بسعر يوم قبضت منه ،لا يوم العطاء " . (ورقة ٦٤/ب) .

٢ - نَصَّ أحمد رحمه الله على :

مثل : " نص أحمد رحمه الله على : ذبح السلحفاة وكلب الماء والسرق" . (ورقة ٥/أ) .

ونَصَّ على :

مثل : " نص على : أن له الفسخ والإمساك ببقية الثمن مع الحط" . (ورقة ٧٥/أ) .

ونَصَّ عليه :

مثل : " يكره أكل الغدة ،وأذن القلب ،نص عليه" (ورقة ٢/ب) .

٣ - (فروايتان ،إحداهما : منصوصة) :

مثل : " وإن دفع بعض الثمن ،وقال : إن أخذت المبيع ،أو جئت بالباقي وقت كذا ،وإلا فما قبضته لك مجانا ،فروايتان في صحة العقد والشرط وفسادهما ،والصحة منصوصة" ، (ورقة ٤٩/أ) .

وهذا يدل على أن إحدى الروايتين مأخوذة من صريح كلام الإمـــام ، والأخرى إما إيماء أو تخريجا .

٤ - والنّص كذا :

مثل :" وعنه : يكره إطعام الميتة كلبا معلما ،أو طائرا معلما ،والنص جوازه " ، (ورقة ٢ /أ) .

وهذا مثل سابقه .

ب - مادل على أنه أخذ من كلامه تنبيها [1] :

١ - أومأ إليه أحمد رحمه الله تعالى :

مثل : ويمنعون من شراء مصحف وكتاب حديث وفقه ،وارتهان ذلك ، ولا يصح الشراء ،ولا الارتهان ،أومأ إليهما أحمد رحمه الله تعالى" . (ورقة ٣٢ /أ) .

٢ - في ظاهر قول أحمد رحمه الله تعالى :

مثل : " وماحرم على اليهود من شحم،،، ويباح لنا من ذبح مسلم. وكذا من ذبح كتابي في ظاهر قول أحمد رحمه الله تعالى" (ورقة ٣/أ).

٣ - توقف أحمد رحمه الله تعالى :

مثل :" وإن كان الدين مؤجلا توقف أحمد رحمه الله تعالى في مصارفته بغير جنسه " ، (ورقة ٦٤ /ب) .

ثانيا : مافطع بأنه المذهب .

وهو كذلك غالبا مثل : " المذهب أن علة الربا في الذهب والفضة وكـــل موزون غيرهما : الوزن ،وفي كل مكيل : الكيل . فيحرم التفاضل في بيع

---

(١) انظر: الإنصاف جـ١٢ ص ٢٤١.

كل مكيل بجنسه وإن قل ،. . . ،وبيع كل موزون بجنسه وإن قـــل " ، (ورقة ٥٨ /أ) .

ثالثا : المصطلحات الدالة على الترجيح :

أ - على الأصـــح :

ومراده - والله أعلم - على أصح الروايتين[1] ، ويكون ماصححه المذهب غالبا ، مثل : " فإن أذن ولي الممز والسفيه لهما في تصرف مال لمصلحة ، صـح على الأصح . كما لو اختبرهما به " . (ورقة ٤٦ /أ) .

ب - في الأصـــح :

ومراده - والله أعلم - في أصح الوجهين[2] ، ويكون ماصححه المذهب غالبا ، مثـل :

" ويصح الصلح عن معلوم ذلك بعوض معلوم في الأصح " .(ورقة ١٠٤/أ) .

حـ - الأظهـــر :

ويكون المذهب أكثر ماستظهره مثل :

" فإن ذبح كتابي ماحرم عليه كذي ظفر ،. . . ،حرم علينا .

وعنه : لا ،وهي أظهر " ، (ورقة ٣ /أ) .

وفي صحة بيع المركب المجهول الأجزاء المقصودة من ربوي وغيـــره

---

(١) انظر: مجمـــوع المصنف ق ١٥٢ /أ ، ١٩١ /ب، ٢٠٥ /ب ، والإنصاف جـ ٥ ص ١٤٦ ، ٣٠٥ .

(٢) انظر: مجموع المصنف ق ١٥٢ /أ ، ١٩١ /ب، ٢٠٥ /ب .

ببعض ،كالمعجون وغيره ،وجهان : والمنع أظهر" ، (ورقة ٦٠ /أ) .

د - الأقيـــس :

ويكون المذهب أكثر ما ذكر أنه أقيس، مثل :

" وإن شرط الأمة ثيبا ،أو كافرة ،أو حاملا ،أو شرط كفر العبد فـي دارنا ،صح .

فإن فقد أحدها فلا فسخ له في الأقيس" . (ورقة ٤٨ /أ) .

و" إن أسقطاه (أي:خيار المجلس) في المجلس ،فقال كل منهما : اخترت إمضاءه من الطرفين ،أو شرطا في العقد نفيه ليلزم العقد فقال : بعتك ولا خيار بيننا ،فقبله الآخر على ذلك ،سقط على الأقيس ،ولـــزم العقد" ، (ورقة ٥٠ /أ) .

هـ - وهو قياس نص أحمد رضي الله عنه :

مثل : " وإن باعها (أي : عبده وعبد غيره) صفقة واحدة لاثنين بثمن واحد ،أو باعهما وكيلهما كذلك ،لم يصح لتعدد العقد حكما .

وقيل : يصح إن صح تفريق الصفقة ،وهو قياس نص أحمد رضي الله عنه" . (ورقة ٤٥ /أ) .

و - الأشهـــر :

وكثيرا مايكون المذهب ، مثل :

" وأجرة الحصاد واللقاط على المشتري ،كالحذاء على الأشهـــر" . (ورقة ٥٦ /ب) .

و " إن مشى أحدهما أو فَرّ ليلزم العقد قبل استقالة الآخر وفسخـــه ورضاه بالتفرق المذكور أو موته:حرم،وبطل خيار الآخر في الأشهر فيهما" (ورقة ٤٩ /ب ، ٥٠ /أ) .

ز - أولـى :

وهو اختياره ،وربما كان المذهب ،مثل :

وكل متميز ببيع جزافا ،وهو مكيل أو موزون ،فهو كالمبهم فمنه في أحكامه المذكورة .

وعنه : بل كعبد وثوب ونحوهما من الجزافي المتميز . وهي أولـى" . (ورقة ٥٤ /أ) .

ح - الأشبـــه :

مثل : " ولا يجوز فتحه في صدره (أي : فتح باب آخر في صـــدر الدرب المشترك) ، إلا برضى من فوقه ،فيكون إعارة في الأشبه" . (ورقـــة ١٠٤ /ب) .

رابعا : المصطلحات الدالة على التضعيف :

أ - والنّص خلافـــه :

ومراده أنه خلاف نص الإمام أحمد - رحمه الله تعالى - ،مثل :

" وإن كان الثمن في الذمة حالا أحبر البائع ، نص عليه ،ثم المشتري إن كان الثمن معه في المجلس أو مثله قدرا وجنسا ونوعا وصفة .

وقيـل : له حبسه حتى يقبض ثمنه الحال ،كما لو خاف فواته . والنـص خلافه" . (ورقة ٧٧ /ب) .

ب - وهو سهـو :

مثل : " فإن قال : ووضعة درهم من كل عشرة صح ، ولزمه تسعـــة وتسعون .

وقيل : مائة ، . . . .

وإن كان الثمن مائة لزمه تسعون .

وقيل : وتسعة أعشار درهم ، وهو سهو " . (ورقة ٧٤ /ب) .

جـ - على الأضعف :

مثل : " و(باع) دقيقه بسويقه على الأضعف " . (ورقة ٥٩ /ب) .

د - وهو بعيد :

مثل : " والمذهب : أن العيب إن كان من غير جنس المعيب ، كصفر في ذهب ، ورصاص في فضة ، بطل العقد ، نص عليه ، مع تعيين النقد فيه .

وعنه : . . . . ، وعنه : العقد لازم بلا خيار ولا رد ولا أرش وهو بعيد " . ، (ورقة ٥٩ /ب) .

هـ - فيه بعد :

مثل : " وقيل : إن حضر لا لبيعها فهو متلقى أيضا . وفيه بعد " (ورقة ٤٠ /ب) .

و - فيه نظر :

مثل : " يحرم بيع كل ربوي بجنسه ومعه أو معهما غيره مما يقصد بيعه من ربوي أو غيره ، . . . .

وعنه : يجوز إن زاد الربوي المفرد على الأجزاء ، واستوى الربويان قدرا ومعهما غيرهما من ربوي أو غيره .

قال المصنف : وأهمل بعضهم التساوي . وفيه نظر " . (ورقة ٦٠ / ب) .

ز - وهو غريب :

مثل : " وإن تراضيا بخير مما احتال به أو بدونه أو بتعجيله أو تأجيله أو أخذ عوضه حالا ، جاز . وهو غريب " . (ورقة ٩٦ /أ) .

المبحث الخامس

مصادر الكتاب

اعتمد أبو عبدالله بن حمدان - رحمه الله - في كتابه على مصادر كثيرة ، ولم يصرح بالمصادر التي اعتمد عليها إلا في مواضع قليلة جدا ، وبعد استقراء الكتاب ونقوله ، ومطالعتي ما استطعت من كتب المذهب المخطوطة والمطبوعة ، ومسائل الإمام أحمد - رحمه الله - استطعت - بتوفيق الله - معرفة كثير من المصادر التي نقل عنها ابن حمدان - رحمه الله - حسب اجتهادي ، سواء كان نقله منها مباشرة أو بواسطة ، ويمكن حصر المصادر التي نقل عنها في الأقسام التالية :

أولا : مسائل الإمام أحمد - رحمه الله تعالى -:

نقل ابن حمدان - رحمه الله - روايات كثيرة للإمام أحمد قَلَّ أن يوجد لها نظير في كتب المذهب ، وفيما يلي أسماء الذين استطعت معرفتهم - بفضل الله - ممن نقل عنهم روايات الإمام أحمد - حسب اجتهادي - ، ولم يذكر أسمائهم :

١ - إبراهيم بن الحارث بن مصعب العبادي :

نقل عنه مسائل منها رواية في حل ذبائح نصارى العرب ، (ورقة ٥ /ب) .

٢ - أحمد بن الحسين بن حسان النسائي :

مما نقل عنه في مسألة في أول باب القرض . (ورقة ٨٢/أ) .

٣ - أحمد بن حُميد المشكاني ،أبو طالب :

نقل عنه مسائل كثيرة ،منها : أنه يصح أن يُؤَمِّنَ مسلم غير الإمام ونائبه أسيرا كافرا ،في باب الأمان (ورقة ١٧/أ) .

٤ - أحمد بن سعيد :

مما نقل عنه رواية في مسألة : من اشترى ثمرا لم يبدُ صلاحه بشرط القطع فتركه حتى بدا صلاحه ،أو زاد ،أو ثمرا بدا صلاحه فتركه حتى حدث ثمرا آخر واشتبها ،... إلخ ،أنه يصح البيع والزيادة لهما ، في باب بيع العقار (ورقة ٦٨/أ،ب) .

٥ - أحمد بن الفرات ،أبو مسعود الأصبهاني :

نقل عنه رواية : جواز عيادة المسلم للذمي ، (ورقة ٣١/ب) .

٦ - أحمد بن القاسم :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : رواية في كراهة بيع الثياب الرقاق ، (ورقة ٣٦/ب) .

٧ - أحمد بن محمد بن الحجاج المَرْوَزي ،أبوبكر :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : رواية في إباحة بيع الثياب الرقاق ، (ورقة ٣٦/ب) .

٨ - أحمد بن محمد بن عبد الله بن الحارث الصائغ ،أبوالحارث :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : صفة تفرقة الأبدان ، (ورقة ٥٠/أ) .

٩ - أحمد بن محمد بن عبد الله بن صدقة :

مما نقل عنه ،رواية في مسألة : ما إذا عقد بشرط الخيار إلى الغد ، أو إلى الليل ،أو إلى الظهر : أنه يسقط بآخره ، (ورقة ٥١/أ) .

١٠ - أحمد بن محمد بن هانئ الطائي ،الأثرم :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : إن كان لزيد على عمرو عشرة دراهم ، فدفع إليه دينارا ،وقال : استوف حقك منه ،فاستوفاه بعد يومين : أنه يجوز ، (ورقة ٦٤/ب) .

١١ - أحمد بن هاشم بن الحكم الأنطاكي :

نقل عنه رواية بحل أكل ما تُركت التسمية عليه عمدا ، (ورقة ٦/أ) .

١٢ - إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابوري :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : إن رمى صيدا بعينه فأصاب صيدا غيره ، أنه يحل ، (ورقة ٨٩/أ) .

١٣ - إسحاق بن منصور المروزي ،الكوسج :

نقل عنه مسائل كثيرة ،منها : أن من اشترى بيضة فوجد فيها فرخا ،أنه للبائع ، (ورقة ٤٢/أ) .

١٤ - إسماعيل بن سعيد الشالنجي :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : أنه يصح اشتراط الخيار ثلاثة أيام ، وأقل ، وأكثر وإن طال ، (ورقة ٥٠/ب) .

١٥ - بكر بن محمد النسائي :

نقل عنه مسائل منها : رواية في مسألة ما لا يعلم عيبه من المبيع دون كسره كجوز وبيض وبطيخ ورمان ونحو ذلك ،إن كسر مايعلم به عيبه : أنه لا رد له ،ولا أرش. (ورقة ٧١/ب).

١٦ - جعفر بن محمد :

مما نقل عنه في : أن ما جاز التفاضل بينهما والتفرق قبل القبض لكونهما غير ربويين ،رواية : أنه يحرم النساء بينهما مطلقا . (ورقة ٥٨/ب).

١٧ - جعفر بن محمد بن يحيى المتطبب :

نقل عنه رواية : أن التسمية تسقط على السهم ونحوه سهوا ،دون الكلب ونحوه ، (ورقة ٨/ب).

١٨ - حرب بن إسماعيل الحنظلي الكرماني :

نقل عنه مسائل منها : من باع زيدا شيئا بنقد ،وقبض ثمنه ،ثم اشتراه منه بنقد من جنسه أكثر منه نسيئة ،لم يصح الشراء . (ورقة ٦٥/أ).

١٩ - حنبل بن إسحاق بن حنبل الشيباني :

نقل عنه مسائل كثيرة ،منها : أنه إن غلب مابدا صلاحه وكَثُر ،جاز بيع الكل. (ورقة ٦٧/ب).

٢٠ - الحسن بن ثواب التغلبي المخزومي :

مما نقل عنه : رواية أن الذمة تعقد لكل كافر غير عربي وثني ، (ورقة ٢٩/أ).

٢١ - الحسن بن الحسين :

نقل عنه مسألة : ثبوت خيار المجلس في البيع ، (ورقة ٤٩/ب).

٢٢ - سليمان بن الأشعث السجستاني ، أبو داود :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : إذا قال أصحاب المقاسم:جلود المعز بكذا ، والضأن بكذا ،فإن أحتاج أحد الغانمين أخذ شيء بتلك القيمة جاز ، (ورقة ١٩ /ب) .

٢٣ - سندي أبو بكر الخواتيمي البغدادي :

مما نقل عنه رواية : أنه يصح أن يبيع حيوانا بهيما إلا حمله ،أو أمة حاملة إلا حملها ، (ورقة ٤٢ /ب) .

٢٤ - صالح بن الإمام أحمد :

نقل عنه مسائل منها : إن وجد مُحْرِمٌ صيدا وميتة أكلها دونه ، (ورقة ٣ /أ) .

٢٥ - عباس بن محمد الخلال البغدادي :

نقل عنه رواية في الخراج : أنه لايزاد على ماقدّره عمر رضي الله عنه ، ولا ينقص منه ، (ورقة ٢٥ /ب) .

٢٦ - عبد الله بن الإمام أحمد :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : إن قال : بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاثة أيام ،وإلا فلا بيع بيننا ؛صح بشرطه ، (ورقة ٤٧ /ب) .

٢٧ - عبد الملك بن عبد الحميد الميموني :

نقل عنه مسائل منها : صحة بيع العربون ، (ورقة ٤٩ /ب) .

٢٨ - عبيد الله بن محمد الفقيه المروزي :

نقل عنه رواية : أن الشرط الفاسد لايفسد العقد ، (ورقة ٤٨ /ب) .

٢٩ - عصمة بن أبي عصمة العسكري ،أبو طالب :

نقل عنه مسائل كثيرة ،منها : من باع ربويا نسيئة ،واعتاض عن ثمنه إذا حل مالا يباع به نسيئة ،لم يصح البيع الثاني . (ورقة ٦٥/أ) .

٣٠ - علي بن سعيد النسائي :

نقل عنه مسائل منها : يشترط الحلول والقبض في المجلس في صرف الفلوس النافقة بنقد . (ورقة ٥٨/ب) .

٣١ - الفضل بن زياد القطان البغدادي :

مما نقل عنه مسألة : منع أهل الذمة من ارتهان المصحف ،وأنه لا يصح . (ورقة ٣٢/أ) .

٣٢ - المبارك بن سلمان :

نقل عنه رواية : أنهم إن قتلوا رهائننا أنا لا نقتل رهائنهم . (ورقة ٢٨/أ) .

٣٣ - محمد بن الحسن بن هارون بن بابنا الموصلي :

مما نقل عنه في مسألة : إن عاب المبيع عند المشتري بفعله ،ثم علم عيبه القديم ،رواية : أن له أرشه لا رده . (ق ٧٠/ب) .

٣٤ - محمد بن الحكم المروزي ،أبوبكر :

مما نقل عنه رواية : منع شراء الصك بعَرَضٍ (ورقة ٣٩/أ) .

٣٥ - محمد بن العباس النسائي :

مما نقل عنه رواية في مسألة ما إذا اختلفا في قدر الثمن ، و المبيع مردود بعيب أو إقالة : أنه يقبل قول المشتري وحده إن حلف . (ورقة ٧٦/ب) .

٣٦ - محمد بن موسى :

مما نقل عنه روايةً في مسألة ما إذا سمى وأرسل كلبه المعلّم ،فأكل من صيده ،أنه يحل مع الكراهة. (ورقة ٧ /ب) .

٣٧ - محمد بن النقيب بن أبي حرب الجرجائي :

نقل عنه مسائل ،منها رواية : أن مافتح عنوة أنه وقف بنفس الفتح . (ورقة ٢٤ /ب) .

٣٨ - محمد بن يحيى الكحال البغدادي :

نقل عنه مسائل منها رواية : أن خيار المجلس يثبت في الصرف (ورقة ٤٩ /ب) .

٣٩ - مهنا بن يحيى الشامي السلمي :

نقل عنه مسائل كثيرة منها : إن نسي المبيعُ المعيبُ صنعةً أو كتابةً ،فله رده مجانا ، (ورقة ٧١ /أ) .

٤٠ - يحيى بن بزداد الوراق ،أبو البقر .

مما نقل عنه رواية في مسألة ماإذا اشترى أمة معيبة فوطئها ،وهي بكر أو ثيب ،فله أرش عيبهما ،دون رد هما. (ورقة ٧٠ /ب) .

٤١ - يعقوب بن إسحاق بن بختان :

نقل عنه مسائل كثيرة منها رواية في الجزية : أن للإمام أن يزيد في قدر الجزية ،وليس له أن ينقص منها . (ورقة ٢٩ /ب) .

٤٢ - يوسف بن موسى :

مما نقل عنه : أن الميت يبرأ بالضمان . (ورقة ٩٨ /ب) .

ثانيا : أقوال علماء المذهب :

نقل ابن حمدان - رحمه الله - كثيرا من نصوص وأقوال أئمة المذهب الحنبلي ،وقد استطعت - بفضل الله - معرفة كثير من مصادر تلك النقول - حسب اجتهادي - ، وهي إما كتب نقل عنها مباشرة أو بواسطة ،أو أقوال قالها أئمة المذهب من دون أن تنسب إلى كتاب معين ،وإليك بيانها :

أ - الكتب التي نقل عنها :

١ - الانتصار لأبي الخطاب :

لا يصح بيع الجاني خطأ أو عمدا على النفس وما دونها . (ورقة ٣٦ /أ) .

٢ - البلغة لفخر الدين بن تيمية :

في إحدى مسائل تفريق الصفقة . (ورقة ٤٥ /أ) .

٣ - التذكرة لابن عقيل :

فيما فتح صلحا وصالحونا على أنه لنا ونقره معهم بخراج : أنه يسقط بالإسلام . (ورقة ٢٥ /أ) .

٤ - الترغيب لفخر الدين بن تيمية :

لبعض الولاة عقد الهدنة لقرية ،أو طريق ،أو بلد يليه . (ورقة ٢٨ /أ) .

٥ - التعليق الكبير للقاضي أبي يعلى :

للمشتري رد الأمة المعيبة دون ولدها . (ورقة ٧٠ /أ) .

٦ - التلخيص لفخر الدين بن تيمية :

لا يباع بطيخ قبل نضجه ،ولا قثاء وخيار قبل أوان أخذه عرفا ،إلا بشرط قطعه في الحال ،أو مع أرضه ،أو لربها . (ورقة ٦٧ /ب) .

٧ - التنبيه لأبي بكر عبد العزيز بن جعفر :

ماطبخ قبل أن يحوم ،فذهب ثلثاه ،حل إجماعا . (ورقة ٤ /ب) .

٨ - الجامع الصغير للقاضي أبي يعلى :

لا يجوز معاونة الكفار على قتال عدوهم . (ورقة ٣٣ /ب) .

٩ - الخصال للقاضي أبي يعلى :

كان أهل خيبر إذا استام رجل منهم سلعة فنبذها إليه البائع لزم المشتري البيع ،وإن لمسها هو لزم البائع البيع . وإذا ألقى أحدهما حجرا تم البيع . (ورقة ٣٩ /أ) .

١٠ - الخصال لابن البناء :

من سب النبي صلى الله عليه وسلم قتل وإن أسلم (ورقة ٣٥ /أ) .

١١ - الخلاف لأبي الخطاب :

في إحدى مسائل تفريق الصفقة . (ورقة ٧٠ /أ) .

١٢ - الروايتين والوجهين للقاضي أبي يعلى :

فيما إذا اشترى ثمرا بدا صلاحه فتركه حتى حدث ثمر آخر واشتبها،أو.الا يباع إلا لقطة لقطة فتركه حتى حدث مثله واشتبها ، . . . إلخ ،فعلى القول بالصحة : الزيادة إذن للمشتري . (ورقة ٦٨ /ب) .

١٣ - رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر :

في إحدى مسائل تفريق الصفقة . (ورقة ٧٠ /أ) .

١٤ - الشافي لأبي بكر عبد العزيز بن جعفر :

لا يصح ضمان درك عين المبيع إن استحق ،لبطلان البيع ،بخلاف درك الثمن . (ورقة ٩٨ /أ) .

١٥ - شرح المذهب للقاضي أبي يعلى :

يحوز لكافر دخول الحرمين لغير ضرورة . (ورقة ٣٢ /ب) .

١٦ - الفصول (كفاية المفتي) لابن عقيل :

الإطلاق في الأمة يقتضي البكارة . (ورقة ٤٨ /أ) .

١٧ - الكافي لموفق الدين بن قدامة المقدسي :

إن أرسل - سهمه أو كلبه - على غير صيد ،أو على إنسان أو حجر أو بهيمة ، فأصاب صيدا لم يحل ،ويحتمل حله . (ورقة ٩ /أ) .

١٨ - المذهب لابن الجوزي :

إن مر مسلم مسافر بمسلم في قرية لزمته ضيافته ليلة مجانا . (ورقة ٤ /أ) .

١٩ - المجرد للقاضي أبي يعلى :

للإمام أن يقر الأرض - التي فتحت عنوة - ملكا لأهلها ،وعليهم فيها جزية ،وعليها خراج لا يسقط بإسلامهم .

ومن وقف من الأئمة أرضا فتحها عنوة فله أن يقر أهلها فقط بخراج وجزية ، وله أن يخرجها منهم ويعطيها غيرهم بجزية وخراج ،كما فعل مع أهلها إن أقرهم . (ورقة ٢٥ /أ) .

٢٠ - المحرر لمجد الدين بن تيمية :

ما صاده بسهم أو جارح فأدركه وفيه حياة كحركة مذبوح أو أزيد ، وضاق الوقت عن ذبحه ، حل ،وإلا فلا . (ورقة ١ /أ) .

٢١ مختصر الخرقي :

يبطل بيع الحاضر للبادي بثلاثة شروط. (ورقة ٤٠/أ).

٢٢ - مسبوك الذهب لابن الجوزي :

الضيافة الواجبة ليلة فقط . (ورقة ٤/أ).

٢٣ - المستوعب لنصير الدين السامري :

من اشترى عبدا أو أمة وأطلق فبان أحدهما مسلما ،أو كافرا ،أو محبوسا ، أو غير مختون ،أو ولد زنا ، أو كبيرا ،أو العبد فحلا ،أو الأمة مغنيـــة ، أو لا تحيض لكبرها أو غيره ،أوبكرا ،أو ثيبا ،فلا خيار له. (ورقة ٤٨/أ).

٢٤ - المغني لموفق الدين بن قدامة المقدسي :

ومن شرط الخيار حيلة على الانتفاع بما اقترضه ،أو يأخذ غلة المبيع ،ونيته في مدة انتفاع المقترض بالثمن ، ثم يرد المبيع بالخيار عند رد الثمـــن فلا خيار فيه ،ولا يحل لآخذ الثمن الانتفاع به في مدة الخيار ولا التصرف فيه .

قال أحمد رحمه الله تعالى : إذا أراد أن يقرضه ليأخذ عقـــاره فيستغله ،ويجعل له الخيار ليربح فيما اقترضه ،فإن لم يقصد ذلك جاز .

قيل لأحمد - رحمه الله تعالى - :فإن أراد أن يقرضه شيئا ، خاف أن يذهب فاشترى منه شيئا ،وجعل له الخيار ،لم يرد الحيلة .

فقال : جائز . فإذا مات فلا خيار لورثته .

وقوله محمول على مبيع لا ينتفع (به) إلا بإتلافه ،أو على أن المشتري لا ينتفع بالمبيع مدة الخيار فيجر قرضه نفعا . (ورقة ٥١/ب).

٢٥ - المقنع لموفق الدين بن قدامة المقدسي :

يباح للمحرم الطعام المذكور - الذي لا يعرف مالكه - والصيد إن أبت نفسه الميتة. (ورقة ٣ /أ).

٢٦ - الهداية لأبي الخطاب :

تحرم الزرافة. (ورقة ١ /أ).

ب - العلماء الذين نقل أقوالا لهم ،ولم يُعرف نسبة ذلك إلى كتاب معين لأحد منهم :

١ - أبو علي الحسن بن عبد الله النجاد (ت ٣٦٠هـ) :

يحرم - من حيوان البحر - ما حرم نظيره في البر ،ككلب الماء وخنزيره وإنسانه وحيته. (ورقة ٢ /أ).

٢ - أبوبكر عبد العزيز بن جعفر ، غلام الخلال (ت ٣٦٣هـ) :

لا يصح إقرار المأذون إلّا في الشيء اليسير . (ورقة ١١٤ /أ).

٣ - أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد بن عمر بن شاقلا (ت - ٣٦٩هـ) :

سهم ذوي القربى يختص بفقرائهم. (ورقة ١٩ /ب).

٤ - أبو الحسن عبد العزيز بن الحارث بن أسد التميمي (ت ٣٧١هـ) :

يحرم علينا من ذبح كتابي ما حرم على اليهود من شحم ثوب أو كلية من بقر أو غنم. (ورقة ٣ /أ).

٥ - أبو حفص عمر بن أحمد بن إبراهيم البرمكي (ت - ٣٨٧هـ) :

يحرم بيع عنب ورطب بمثلهما . (ورقة ٦٠ /أ).

٦ - الحسن بن حامد البغدادي (ت- ٤٠٣هـ) :

إن أبّر بعض حائط ،فما أبّر ومالم يؤبر للبائع . (ورقة ٦٧ /أ) .

٧ - محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي (ت- ٤٢٨هـ) :

يستحب الصيد لغير لهو . (ورقة ٧ /أ) .

٨ - أبو يعلي محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء ،القاضي أبويعلى (ت ٤٥٨هـ) :

ما ذبحه كتابي لعيده أو نجم أو صنم أو نبي ،فسماه على ذبيحته ؛ حرم ، وإن سمى الله وحده حل ،ويكره حيث قصد بقلبه الذبح لغير الله عز وجل ، (ورقة ٧ /أ) .

٩ - الحسن بن أحمد بن عبدالله بن البناء البغدادي (ت- ٤٧١هـ) :

إن احتمل قول أحد العاقدين وحده ،كقطع يد اندمل ،قُدّم قوله بغير يمين . (ورقة ٧٠ /أ) .

١٠ - علي بن عقيل بن محمد بن عقيل (ت- ٥١٣هـ) :

يسن نحر الثقل الذي يصعب طرحه إلى الأرض بلا شد وربط . (ورقة ٦ /أ) .

١١ - أبوالحسين محمد بن القاضي أبي يعلى محمد بن الحسين (ت- ٥٢٦هـ) :

نصاب ما يعشر على كل تاجر كافر غير ذمي خمسة دنانير . (ورقة ٣٢ /ب) .

١٢ - علي بن عبدالله بن نصر الزاغوني (ت- ٥٢٧ هـ) :

في إحدى مسائل الرد بالعيب . (ورقة ٧١ /ب) .

١٣ - محمد بن محمد بن القاضي أبي يعلى محمد بن الحسين ،أبويعلى الصغير (ت- ٥٦٠هـ) :

في المراد بالاضطرار الموجب الأكل من الميتة ونحوها . (ورقة ٢ /ب) .

ثالثا : كتب أخرى :

حيث نقل عن أبي عبيد القاسم بن سلّام - رحمه الله - وقد صرح بذلك المصنف (في : ورقة ٢٥/ب) وكان النقل من كتاب "الأموال" . وهو أحد المواضع القليلة التي صرح فيها المؤلف بالنقل .

ونقل أيضا عن أئمة اللغة في التعاريف التي عرفها .

المبحث السادس

الناقلون عن الكتاب

كتاب الرعاية الكبرى كتاب له أهميته وشهرته في المذهب الحنبلي ، ولهذا فقد نقل كثير من علماء المذهب من الرعاية الكبرى كثيرا ، وقلما نجد مصنفا خلا عن النقل أو الإفادة منه سواء كان مباشرة أو بواسطة ، بل إن كتبا مهمة جدا في الفقه الحنبلي اعتمدت على الرعاية الكبرى كثيرا ، ونقلت منه ، وربما نقلت منه فصولا كاملة . وفيما يلي استعراض للكتب التي نقلت وأفادت من الرعاية الكبرى مباشرة أو بواسطة - مرتبة على الحروف الهجائية :

١ - أحكام أهل الذمة[1] لابن قيم الجوزية (ت - ٧٥١هـ) .

٢ - الآداب الشرعية والمنح المرعية لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت - ٧٦٣هـ) . وقد نقل كثيرا عن الرعاية الكبرى[2] .

---

(١) انظر فيما نقل عن موضع التحقيق من كتاب الرعاية الكبرى مثلا : جـ ١ ص ٨٢ ، ٨٩ ، ١٠٠ ، جـ ٢ ص ٤٧٧ ، ٥٠٤ ، ٧٠٨ .

(٢) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٢ ص ٤٧ ، جـ ٣ ص ١٤٥ ، ٣٤٧ .

٣ - أصول الفقه لابن مفلح شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي.[١]

٤ - الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل لأبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي (ت - ٩٦٨هـ).

وقد نقل كثيرا عن الرعاية الكبرى.[٢]

٥ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعلاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي (ت - ٨٨٥هـ).

حيث إنه أكثر النقل عن الرعاية الكبرى حتى إنه لا تكاد تخلو مسألة من مسائل الإنصاف عن النقل أو الإفادة من الرعاية الكبرى، بل إنه نقل في بعض المواضع فصولا بكاملها،[٣] وهو من أكثر الكتب التي نقل عنها فيه إن لم يكن أكثرها على الإطلاق، والله أعلم.

٦ - تحفة الراكع والساجد في أحكام المساجد[٤] لتقي الدين أبي بكر بن زيد الجراعي (ت - ٨٨٣ هـ).

٧ - تدقيق أولي النهى والحواشي على المنتهى[٥] لعثمان بن أحمد بن قائد النجدي (ت - ١٠٩٧هـ).

---

(١) انظر مثلا : ص ٩٢٩، ٩٥٦، ٩٨٠.

(٢) انظر فيما نقل عن موضع التحقيق مثلا : ج ٢ ص ٣١، ٣٣، ٦٣، ٧٨.

(٣) نقل فصولا مثلا في : جـ ٤ ص ٣٢٣، ٤٧١، ٤٧٢، وانظر فيما نقل عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٥ ص ٩٢، ٩٣، ٩٤.

(٤) انظر فيما نقل عن موضع التحقيق مثلا : ص ١١٠، وانظر أيضا : ص ١٩٩ و ٢٠٦، ٢٢١.

(٥) انظر مثلا : ص ١٧.

٨ - تصحيح الفروع[١] لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي. والكلام عليه كالكلام على الإنصاف .

٩ - التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع[٢] لعلاء الدين أبي الحسن علي ابن سليمان المرداوي .

١٠ - التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح[٣] لأحمد بن محمد الشويكي (ت - ٩٣٩هـ) .

١١ - جمع الجوامع ليوسف بن حسن بن عبد الهادي (ت - ٩٠٩هـ) .

وقد نقل كثيرا من الرعاية الكبرى ،واعتمد عليها فيما اعتمد حيث قال في مقدمته :" وبعد فهذا كتاب جمع الجوامع على مذهب الإمام أحمد رحمه الله ورضي عنه ،وإنما سميته جمع الجوامع لأني جمعت فيه بين الكتب الجوامع التي جمعت المذهب كالفروع والرعايتين . . . والمغني . . . "[٤] .

١٢ - حاشية التنقيح[٥] لأبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي .

١٣ - حاشية دليل الطالب[٦] لمحمد بن عبد العزيز بن مانع (ت - ١٣٨٥هـ) .

١٤ - حاشية الروض المربع لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي (ت - ١٣٩٢)[٧].

---

(١) انظر فيما نقل عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٤ ص ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٣٦ .

(٢) انظر فيما نقل عن موضع التحقيق مثلا : ص ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ .

(٣) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ص ١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٤) انظر غلاف الجزء الثالث والستين . وانظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٦٣ ق ١١٥ /ب ،ق ١١٦ /أ ،ق ١١٧ /أ ،ب .

(٥) انظر مثلا : ق ٦ ، ٧ ، ١٥ ، ١٨ .

(٦) انظر الحاشية مع دليل الطالب : ص ١١٢ ، ١٧٦ .

(٧) انظر مثلا : جـ ١ ص ١١٠ ، ٢٠٤ .

١٥ - حاشية الروض المربع لعبد الله بن عبد العزيز العنقري.[١]

١٦ - حاشية على شرح الزاد (على الروض المربع) لعبد الوهاب بن محمد ابن فيروز الأحسائي.[٢]

١٧ - حاشية على شرح المنتهى لعبد الله بن عبد الرحمن أبابطين.[٣]

١٨ - حاشية الفروع لتقي الدين أبي بكر بن قندس (ت - ٨٦١هـ).
وفيها نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى.[٤]

١٩ - حاشية الفروع لأحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادي.[٥]

٢٠ - حاشية المحرر لتقي الدين أبي بكر بن قندس.
وفيها نقول كثيرة من الرعاية الكبرى.[٦]

٢١ - حاشية المقنع لسليمان بن عبد الله بن الشيخ محمد بن عبد الوهاب.[٧]

٢٢ - حاشية المنتهى لمحمد بن أحمد الخلوتي (ت - ١٠٨٨هـ).[٨]

---

(١) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٢ ص ٥٧، ١٥٧، ١٩١.
(٢) انظر حاشية الروض للعنقري حيث نقل كثيرا عن حاشية ابن فيروز: مثلا : جـ ٢ ص ٧٠، ٧٩.
(٣) انظر حاشية الروض للعنقري حيث نقل كثيرا عن حاشية الشيخ أبابطين على شرح المنتهى : مثلا جـ ٢ ص ٦٩، ٩٠.
(٤) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ص ٤٠٩، ٤١٠، ٤١١.
(٥) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ص ٧٥، ٧٦، ٧٨.
(٦) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ص ٤٠، ٤١، ٤٢.
(٧) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٢ ص ٣٨، ٤٧، ٦٠.
(٨) انظر مثلا : جـ ١ ق ٢، ٣.

٢٣ - حاشية المنتهى لمنصور بن يونس البهوتي (ت - ١٠٥١هـ)[1].

٢٤ - دليل الطالب لمرعي بن يوسف الكرمي (ت - ١٠٣٣هـ)[2].

٢٥ - الروض المربع شرح زاد المستقنع لمنصور بن يونس البهوتي[3].

٢٦ - الروض الندي شرح كافي المبتدي[4] لأحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي (ت - ١١٨٩هـ).

٢٧ - روضة ابن عطوة لشهاب الدين بن عطوة[5].

٢٨ - السلسبيل في معرفة الدليل (حاشية على زاد المستقنع[6]) لصالح ابن إبراهيم البليهي (ت - ١٤١٠هـ).

٢٩ - شرح الزركشي على مختصر الخرقي[7] لمحمد بن عبد الله الزركشي (ت - ٧٧٢هـ).

٣٠ - شرح الكوكب المنير[8] لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي (ت - ٩٧٢).

٣١ - شرح المحرر[9] لصفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق البغدادي. (ت - ٧٣٩هـ).

---

(١) انظر مثلا : ص ٤، ٣٤٦، ٣٥٥.

(٢) أفاد منه في ص ٣٢٠.

(٣) انظر الروض مع حاشية العنقري مثلا : جـ ١ ص ٣١، ٤٣.

(٤) انظر مثلا : ص ٤٨٨.

(٥) انظر ما نقله عنه في الفواكه العديدة جـ ١ ص ١٠، ٤٤٢.

(٦) انظر مثلا جـ ٢ ص ٤٢١.

(٧) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٥ ص ٢٢١١، ٢٢١٢، ٢٢١٦.

(٨) انظر مثلا جـ ٣ ص ٣٠٦.

(٩) انظر مثلا : جـ ١ ق ٢٦/ب.

٣٢ - شرح منتهى الإرادات لتقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي .
وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى .(١)

٣٣ - شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس البهوتي .(٢)

٣٤ - شرح الوجيز لمحمد بن عبد الله الزركشي .
وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى .(٣)

٣٥ - غاية المطلب في معرفة المذهب لتقي الدين أبي بكر بن زيد الحراعي .
وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى .(٤)

٣٦ - غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى لمرعي بن يوسف الكرمي .(٥)

٣٧ - غذاء الألباب شرح منظومة الآداب لمحمد بن أحمد السفاريني (ت - ١١٨٨هـ) .(٦)

٣٨ - فتح الملك العزيز شرح الوجيز لعلي بن البهاء البغدادي .
وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى .(٧)

٣٩ - الفروع لشمس الدين محمد بن مفلح .
وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى ،(٨) ولم يصرح بنقله في مواضع كثيرة ، قال

---

(١) انظر مثلا : جـ ١ ص ٨ ، ١١ ، ٢١ .
(٢) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٢ ص ١٥٩ ، ٢٧٧ ، ٢٨٤٣ .
(٣) انظر مثلا : ق ١٦ ، ١٧ ، ١٨ .
(٤) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ق ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ .
(٥) انظر مثلا : جـ ٣ ص ٣١١ ، ٣٥٩ ، ٤٦٥ .
(٦) انظر مثلا : جـ ٢ ص ١٦٢ ، ٣١٦ ، ٣١٧ .
(٧) انظر مثلا : جـ ٤ ق ٢ ، ٣ ، ٦ .
(٨) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٦ ص ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٣ .

المرداوي - رحمه الله - :" فإنه تابع ابن حمدان في رعايته الكبرى في إطلاق الخلاف بحروفه "[١].

وقال : " تابع ابن حمدان في رعايته ،فنقل كلامه بحروفه "[٢].

وقال أيضا : " فالظاهر - والله أعلم - أن المصنف (ابن مفلح) تابع صاحب الرعاية ، . . . ،خصوصا ولم يعزه إلى صاحب الرعاية كما يفعله به وبغيره "[٣].

٤٠ - الفواكه العديدة في المسائل المفيدة لأحمد بن محمد بن منقور (ت - ١١٢٥هـ) .

وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى[٤].

٤١ - القواعد والفوائد الأصولية[٥] لعلي بن العباس البعلي - ابن اللحام - (ت - ٨٠٣هـ) .

٤٢ - كشاف القناع عن متن الإقناع[٦] لمنصور بن يونس البهوتي .

٤٣ - كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات[٧] لعبد الرحمن ابن عبد الله البعلي (ت - ١١٩٢هـ) .

---

(١) انظر تصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ١ ص ٥٧ .

(٢) انظر تصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ١ ص ٤١ .

(٣) انظر تصحيح الفروع - مع الفروع - جـ ٣ ص ٢٦٩ .

(٤) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ١ ص ٢٠٧ ، ٢٣٤ ، ٢٦٥ .

(٥) انظر مثلا : ص ٤٦ ، ٦١ ، ٨٦ .

(٦) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٦ ص ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٧ .

(٧) انظر مثلا جـ ١ ص ٢٠٠ ، ٢١٩ ، ٢٦٣ .

٤٤ - المبدع في شرح المقنع لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلـــــح . (ت- ٨٨٤هـ) . وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى.[١]

٤٥ - مختصر الإنصاف والشرح الكبير[٢] لمحمد بن عبد الوهاب . (ت- ١٢٠٦هـ) .

٤٦ - المدخل إلى مذهب الإمام[٣] أحمد بن حنبل لعبد القادر بن بـــدران . (ت- ١٣٤٦هـ) .

٤٧ - مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى[٤] لمصطفى السيوطي الرحيباني

٤٨ - منار السبيل في شرح الدليل[٥] لإبراهيم بن محمد بن ضويان (ت - ١٣٥٣هـ) .

٤٩ - منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات[٦] لمحمد بن أحمـــد الفتوحي .

٥٠ - منحة مولي الفتح في تجريد زوائد الغاية والشرح[٧] لحسن الشطـــــي (ت- ١٢٧٤هـ) .

٥١ - نيل المآرب بشرح دليل الطالب[٨] لعبد القادر بن عمر الشيباني . (ت - ١١٣٥هـ) .

---

(١) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٦ ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا ص ٤٦٥ ، ٥٢١ ، ٤٣٥ .

(٣) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : ١٣٠ .

(٤) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ٣ ص ٤٧ ، ٤٨ ، ٦٤ .

(٥) انظر مثلا : جـ ٢ ص ٢١٤ .

(٦) انظر المنتهى مع شرح البهوتي جـ ١ ص ١٠٣ ، وجـ ٢ ص ٢٦٦ .

(٧) انظر مثلا : جـ ٣ ص ٣١٨ .

(٨) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا : جـ ١ ص ٣٧٢ ، ٣٨٧ .

٥٢ - النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لشمس الدين محمد بن مفلح. وفيه نقول كثيرة عن الرعاية الكبرى.[1]

٥٣ - هداية الراغب لشرح عمدة الطالب[2] لعثمان بن أحمد النجدي.

٥٤ - هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك[3] لعبد العزيز ابن جماعة الشافعي (ت - ٧٦٧هـ).

٥٥ - الوحيز[4] للحسين بن يوسف بن السَّري الدحيلي (ت - ٧٣٢هـ).

المبحث السابع

الاختيارات والأوجه والاحتمالات التي للمؤلف في الكتاب

إن ماوصل إليه أبوعبد الله أحمد بن حمدان - رحمه الله - من مكانة علمية عالية في الفقه بعامة، وفقه المذهب الحنبلي على وجه الخصوص وانتهاء معرفة المذهب ودقائقه وغوامضه إليه، كان له أبلغ الأثر في كتابه هذا، حيث إنه ذكر في كثير من مسائل الكتاب ما اختاره هو فيها مما لم يُسبق إليه، وهي اختيارات دقيقة تدل على غزارة علمه ودقة فهمه واستنباطه وتحريره.

وأورد في مسائل كثيرة أوجها واحتمالات لم يُسبق إليها.

وكان في ذلك كله إضافة جديدة، وفهم دقيق، واستنباط موفق، وإثراء

---

(١) انظر فيما نقله عن موضع التحقيق مثلا: حـ ١ ص ٢٦٥، ٢٦٧، ٢٧٠.

(٢) انظر مثلا: ص ١٩٠، ٣٩٨.

(٣) انظر مثلا حـ ١ ص ٥٢.

(٤) انظر: الوحيز مع شرح الزركشي ق ١٨/أ، ١٩/ب، ٢٩/ب.

للفقه بعامة ، وللفقه الحنبلي على وجه الخصوص،ودليل على أن علماءنا - رحمهم الله - أولو نظر بعيد ،وفكر سليم ،ورأي صائب ،وملكة علمية كبيرة ، لم يتوقفوا عند حد ،ولم يجمدوا عند رأي .

والمصنف - رحمه الله - عادة يقول قبل اختياراته ، والأوجه والاحتمالات التي له : قلت كذا ، . . . ،وسأذكر فيما يلي بعضا من الاختيارات ،والأوجه والاحتمالات التي للمصنف في الكتاب ولا أذكرها كلها خشية الإطالة :

أولا : اختيارات المؤلف :

١ - صرح بإباحة الببغاء والعندليب (ورقة ١ /أ) ، ولم أر حسب اطلاعي على كتب الحنابلة من سبقه إلى ذلك منهم .

٢ - قال في شرب لبن الماشية بلا راع ولا حافظ : " إذا صوت ثلاثا فلم يجبه أحد فله أن يشرب ويحلب ،وإلا فلا " . (ورقة ٤ /أ) .

٣ - في الأشربة في مسألة : " ماطبخ قبل أن يحوم فذهب ثلثاه حل . قال " إلا أن يغلي بعد ذلك " . (ورقة ٤ /ب) .

٤ - في الذكاة في مسألة : " من أحد أبويه الكافرين كتابي فاختار دينه ، أو هو من نصارى العرب" ،قال : " من أُقِرَّ منهم بجزية حلت ذكاته ، وإلا فلا " . (ورقة ٥ /ب) .

٥ - وفي مسألة : " لا تحل ذكاة مجوسي ووثني ومرتد عن الإسلام " ، قال : " أو غيره إلى دين لا يقر عليه " . (ورقة ٥ /ب) .

٦ - وقال :" وإن انتقل كتابي أو غيره إلى دين يقر أهله بكتاب وجزية ، وأُقِرّ عليه : حلت ذكاته ،وإلا فلا " . (ورقة ٥ /ب) .

٧ - وقال : " ومن أكره على ذكاة ملكه حل أكله (له و) لغيره ،وإن أكرهه ربه على ذبحه حل مطلقا " . (ورقة ٥ /ب) .

٨ - وفي مسألة : " تعليم مايحل صيده من كلب وفهد ونمر ونحوها ـــــ أن يسترسل إذا أرسل وينزجر إذا زجر " ، قال : " ويعتبر استرساله وانزجاره ثلاثا " . (ورقة ٧ /ب) .

٩ - وقال : " إن بان أنه غير مُعَلَّم حرم ماكان صاده ، ومايصيده بعد ذلك قبل تعليمه ثانيا ،وإن أكله جوعا أو نسيانا لما تعلمه فلا يحرم " . (ورقة ٨ /أ) .

١٠ - في الصيد في مسألة : " من رمى صيدا فلم يثبته ،ولم يوحه جرحه ، فدخل خيمة آخر ، أو داره ،فهو له " ،قال :" إن خرج منها ، وإلافلا" . (ورقة ٩ /ب) .

١١ - في الجهاد في مسألة :" من حضر الزحف والتقاء الصفين ،وهو من أهل فرض الجهاد ،أو حصره أو بلده عدو ، أو استنفره إمام أو نائبه فيه ،لزمه مع القدرة وسعة الوقت ، إلا من يحفظ أهلا . . . ،أو بعد وعجز عن قصد العدو" ،قال : " أو قرب منه وقدر على قصده لكنه معذور بمرض أو نحوه ، أو منع أميره أو غيره بحق كحبسه بدين " . (ورقة ١١ /أ) .

١٢ - وقال فيما إذا كان الجعل معلقا بالفتح : " بل للمسلم الدال أجرة مثله إذا تعذر " . (ورقة ١٤ /ب) .

١٣ - وقال فيما إذا كان الزوج مسلما حرا يحرم عليه نكاح الإماء ،وهي كتابية : " إن أسرت قبل الدخول بطل النكاح ،وكذا بعده " . (ورقة ١٥ /أ) .

١٤ - وقال : " ولِن انغمس المسلم في الكفار مقاتلا جاز بشرط نكاية العدو ، وإن ظن القتل غالبا " . (ورقة ١٦ /ب) .

١٥ - اختار إن كان الخارج للجهاد مسلما لم يأذن له الإمام ولم ينهه أسهم له ، وإن كان غير مسلم فلا . (ورقة ٢٠ /ب) .

١٦ - اختار أن الفرس الهرم والضعيف والعاجز مثل الفرس العجيف في حكم الإسهام . (ورقة ٢١ /أ) .

١٧ - وقال : " ولنا قطع شجرنا المثمر إن خفنا أن يأخذوه ، وليس لنا قتل نسائنا وصغارنا وإن خفنا أن يأخذوهم " . (ورقة ٢٤ /ب) .

١٨ - وقال : " من طلب سهم المقاتلة وشُك في بلوغه حلف أنه بلغ ، فإن نكل لم يعط سهم المقاتلة " . (ورقة ٢٧ /أ) .

١٩ - وفي صحة شراء ولد الحربي منه ، قال :" إن عتق عليه بالملكة ، فلا وكذا إن قهر أباه وأمه وملكهما وباعهما " . (ورقة ٢٨ /أ ،ب) .

٢٠ - وقال : " من صار كتابيا بعد بعث النبي صلى الله عليه وسلم ، أو جُهل وقته ، لا تقبل جزيته ، وإن صار كذلك قبل بعثه صلى الله عليه وسلم قبلت منه " . (ورقة ٢٨ /ب) .

٢١ - وقال :" وإن أقام ذمي عندنا مدة ، ثم غاب ، وعاد بعد الحول ، وادّعى أنه أسلم قبله ، وأوجبنا عليه اليمين ، فنكل ، حكم عليه بالجزية" . (ورقة ٣٠ /ب) .

٢٢ - وقال :" وإن ملك مسلم من ذمي معروف دارا عالية على جار مسلم ، ولم يأمره بنقضها ، ولا أمره الحاكم ، لم تنقض" . (ورقة ٣١ /ب) .

٢٣ - وقال : " وإن فتح صلحا على أنه لهم ولنا خراجه ، أقروا على مافيها من كنيسة وبيعة ونحوهما " . (ورقة ٣١ /ب) .

٢٤ - وقال : " وإن جُنَّ صغير ودام جنونه حتى مات وأبواه كافران حشر مع أولاد الكفار ، وإن كانا مسلمين حشر مع المسلمين ، ولم يخاطب بأمر ونهي " . (ورقة ٣٤ /أ) .

٢٥ - في البيع في عدم صحة بيع كوارة بما فيها من عسل ونحل ، قال : " بلى بشرطه المذكور " . (ورقة ٣٥ /ب) .

٢٦ - وفي صحة بيع العبد المرتد ، قال : " مع جواز استتابته ، وإلا فلا) . (ورقة ٣٥ /ب ، ٣٦ /أ) .

٢٧ - وفي مسألة : " لا يصح بيع حر إلا أسير مسلم اشتراه مسلم من كافر حربي" قال : " ومهادن " . (ورقة ٣٧ /ب) .

٢٨ - وفي مسألة : " لا (يصح) بيع ماتجهل صفته كحمل في بطن دون أمه " . قال : " ولا معها إن لم يصح استثناؤه " . (ورقة ٣٧ /ب) .

٢٩ - اختار أنه إذا لم يوجد الناظر الخاص بالوقف - الذي جوزنا بيعه - " أنه يلي بيعه الموقوف عليه إن ملك الوقف ، وإلا فلا" . (ورقة ٣٨ /ب) .

٣٠ - وقال في الحمّام بعد ذكره لنص أحمد على أن من بناه للنساء ليس عدلا : " ويحرم إيجاره وأجرته إذنُ ممن يحرم عليها دخوله " . (ورقة ٤١ /أ) .

٣١ - وقال فيما إذا باعه صبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم صح إن كانت مائة قفيز . وإلا فلا : " إن زادت أو نقصت صح ، وللمغبون الفسخ ، فإن أمضاه أخذ ماغبن به " . (ورقة ٤٤ /أ) .

٣٢ - واختار أنه : إن شرط سكنى الدار مدة وجعلها مخزنا مدة ، أو نفعا مجهولا منهما ، أو من أحدهما ، بطل العقد . (ورقة ٤٩ /أ) .

٣٣ - وفي مسألة :" إن شرطا إلى طلوع الشمس أو غروبها ، أو إلى الحصاد ، أو إلى الجذاذ خيارا أو أجلا في بيع ، أو أجلا في سلم ، فروايتان قال : " إن أراد الزمن ،وإن أراد الفعل لم يصح" . (ورقة ٥١ /أ) .

٣٤ - وقال : " والعرض على البيع والتوكيل فيه ليس فسخا من البائع ،ولا إجازة له من المشتري وإنكار أحد هما البيع ليس فسخا " . (ورقة ٥٢ /ب) .

٣٥ - وقال :" وبرث السيد خيار الشرط عن مكاتبه " . (ورقة ٥٣ /ب) .

٣٦ - وقال في مسألة عدم تضمين النقاد مايخطئ فيه من النقد :" إذا عُرف حذقه وأمانته " . (ورقة ٥٦ /ب) .

٣٧ - وقال في مسألة : جواز السلم في الفلوس النافقة بنقد مقبوض وجهان : هذا إن قلنا : هي سلعة " . (ورقة ٥٨ /ب) .

٣٨ - وقال :" إن باع زيد ثمرة نخله ،أو نخل ثمرته ،واحتاج أحد هما السقي ، ولا ضرر فيه ،وجب التمكين منه " . (ورقة ٦٨ /أ) .

٣٩ - واختار أنه يجوز رد الفرس المصراة . (ورقة ٦٩ /أ) .

٤٠ - وقال في مسألة: إذا اشترى اثنان من واحد شيئا ،فبان معيبا ، فلأحد هما رد حقه بقسطه من الثمن :" إن قلنا : هو كعقدين فله الرد ، وإلا فلا " . (ورقة ٧٢ /أ) .

٤١ - وقال في مسألة : إذا اشترى واحد شيئا من اثنين ،فبان معيبا فله رد حق أحد هما عليه :" إن قلنا : هو كعقدين جاز ،وإلافلا" . (ورقة ٧٢ /أ) .

٤٢ - وقال :" إن اشترى معتدة عن طلاق أو موت جاهلا بذلك فله رد ها أو الأرش" . (ورقة ٧٣ /أ) .

٤٣ - وقال في شرط السلم : " أن يسلم إلى أجل معلوم له وقع في الثمن يتغير فيه غالبا " قال : " بحسب البلدان والأزمان والسلع" . (ورقة ٧٩/ب) .

٤٤ - وقال : " إن أسلم بهيمة في بهيمة صح " . (ورقة ٧٩/ب) .

٤٥ - وقال :" إن أسلم في مكيل أو موزون ،وأحضر بعضه ،وجب قبوله ، وطلب مابقي ،وإلا فلا" . (ورقة ٨٠/أ) .

٤٦ - وقال :" إن كان مكان العقد لايصلح للتسليم أو يصلح لكن لنقله مؤنة ، وجب ذكره موضع الوفاء ،وإلا فلا " . (ورقة ٨١/ب) .

٤٧ - واختار صحة القراءة في المصحف بغير إذن ربه إذا لم يضر ماليته . (ورقة ٨٦/أ) .

٤٨ - واختار صحة الرهن بالمعاطاة . (ورقة ٨٦/أ) .

٤٩ - وقال : " إذا فسد الشرط وحده صار الرهن أمانة بيد المرتهن ، فإذا حل الدين صار مضمونا في عقد فاسد ،فإن غرس المرتهن في هذا الرهن قبل حلول الدين ،قلع مجانا ،وإلا فلا" . (ورقة ٨٦/أ ،ب) .

٥٠ - وقال : " للراهن الانتفاع بما لاينقص قيمته ولا يضره كركوب وسكنى" . (ورقة ٨٦/ب) .

٥١ - واختار في مسألة :" يحرم تصرف كل واحد من الراهن والمرتهن في الرهن المقبوض،وانتفاعه به بسكنى وركوب واستخدام واكتساب وإنزائه على إناث غير مرهونة ،وغير ذلك بدون إذن الآخر ،فإن أبيا تعطلت منافعه " أنّه : " لكل منهما طلب إيجاره فمن أبى أجبر عليه" . (ورقة ٨٧/أ) .

٥٢ - وقال في مسألة :" إن قبض المرتهن الرهن فوجده معيبا ، ولم يعلم عنده ،ولم يتلف ، فله الفسخ " ،: " أو طلب أرشه يكون رهنا معه ،وإن رضيه معيبا فلا فسخ " . (ورقة ٨٩ /أ) .

٥٣ - وقال : " إن رهن واحد عند اثنين شيئا بدين عليه لهما شركة بسبب واحد كإرث ،لم ينفك بعضه بقبض أحدهما بعض الدين ، لأنه لهما ، والباقي لهما " . (ورقة ٩٠ /ب) .

٥٤ - وقال : " ليس للولي مطالبة الراهن قبل فك الرهن " . (ورقة ٩٣ /أ) .

٥٥ - وقال في الحوالة :" وتلف المبيع بيد البائع قبل التسليم كرده بعيب ولا يبطل البيع من أصله " . (ورقة ٩٦ /ب) .

٥٦ - وقال :" إن ضمن بإذن وقضى بلا إذن رجع ، وإن ضمن بغير إذن وقضى بإذن فلا " . (ورقة ٩٩ /أ) .

٥٧ - واختار في مسألة : إذا ادعى الضامن الوفاء بأنه : يكفي رجل واحد ويحلف معه ، (ورقة ٩٩ /أ) .

٥٨ - وفي الكفالة في مسألة : " إن قال : أحضره أو أودّي المال فهو وعد" . قال : " بل هو التزام لازم " (ورقة ١٠٠ /ب) .

٥٩ - وفي مسألة :" من ادعى دارا بيد رجلين فأقر له أحدهما وحده ، وقال للمدعي : صالحني عما أقررت لك به على عوض" ،قال : " للمنكر أن يأخذ من المقر ذلك النصف بالشفعة إن اختلف ملكهما لهذا الدار ،وإلا فلا" . (ورقة ١٠٢ /ب ، ١٠٣ /أ) .

٦٠ - وقال :" والغريب العاجز عن بينة إعساره يأمر الحاكم من يسأل عنه ، فإذا ظن السائل إعساره شهد به عنده " . (ورقة ١١١ /ب) .

ثانيا : الأوجه والاحتمالات، ومنها :

١ - قال : " والدلدول يحتمل وجهين " . (ورقة ٢ /أ) .

٢ - وفي مسألة :" إن كان صاحب الطعام أو الشراب مضطرا إليه في ثاني الحال ،فهل يمسكه له ،أو يدفعه إلى المضطر إليه في الحال ؟ قال : " يحتمل وجهين ،أظهرهما : إمساكه" . (ورقة ٤ /أ) .

٣ - وقال :" وصيد الأعمى يحتمل (المنع) لتعذر قصده صيدا معينا " . (ورقة ٧ /أ ،ب) .

٤ - وفي مسألة :" لو أرسل مجوسي كلبه فزجره مسلم حرم صيده إذن" ، قال : " وإن زاد عدوه احتمل وجهين " . (ورقة ٧ /ب) .

٥ - وفي مسألة :" هل يباح بلع سمك حي ؟ " ، قال :" (في) حياته يحتمل وجهين " . (ورقة ٨ /ب) .

٦ - وقال : " فإن رده بحجر أو غيره فرجع فقتله احتمل وجهين " . (ورقة٩ /أ) .

٧ - وفي مسألة :" إن قال : أبحت أخذه (أي : الصيد الذي أرسله) ،فهل يملكه آخذه؟" ، قال :" يحتمل وجهين" . (ورقة ٩ /أ) .

٨ - وفي مسألة :" إذا دلنا على الحصن وفتحناه بطريق آخر ، فهل له الجعل ؟ . قال :" يحتمل وجهين" . (ورقة ١٤ /أ) .

٩ - وفي مسألة :" إذا اشترى من الأمة وولدها جزءا مشاعا متفاوتا في عقد قال :" يحتمل وجهين" . (ورقة ١٥ /ب) .

١٠ - وفي مسألة :" إن قلع عينيه فزال شره ،فهل له سلبه ؟ " ،قال :" يحتمل وجهين " . (ورقة ١٦ /أ) .

١١ - في مسألة : صحة أمان كل مسلم مكلف مختار ، ولو كان أسيرا بدار حرب غير مكره عليه ، قال :" ويحتمل بطلانه إن جهل الأسير المصلحة لنافيه" . (ورقة ١٧ /أ) .

١٢ - وقال : " والأسير الحربي هل يجوز قبل رقه شراء مامعه من مال ، وما استجده بعد أسره يحتمل الجواز والصحة والمنع والفساد ، والتفرقة بين مامعه وما استجده .

ويحتمل أن يوقف تصرفه ، فإن أُطلق بانت صحته ، وإن رُق أو قُتل بان فساده .

ويصح بعد رقه إن قلنا : يملك ماتجدد له دون مامعه قبله لأنه غنيمة .

ومالا يملكه صح تصرفه فيه بإذن السلطان أو نائبه " . (ورقة ١٩ /أ) .

١٣ - وقال :" ويحتمل أن يكون مصرف (مغل العقار الذي صار فيئا) كالمنقول" . (ورقة ٢٧ /أ) .

١٤ - وفي مسألة : مايؤخذ من نصارى بني تغلب إن نقص عن جزيتهم كفى ، قال " يحتمل أن يكمل " . (ورقة ٢٩ /أ) .

١٥ - وفي مسألة : سقوط الجزية عمّن أسلم في الحول ، أو مات ، أو جن جنونا مطبقا ، أو أقعد ، أو عمي ، فيها وجهان . قال :" فإن قلنا : لا تسقط . فهل يقدم دين الآدمي ، أو هي ، أو يتحاصّان ؟" . قال :" يحتمل أوجها" . (ورقة ٣٠ /ب) .

١٦ - وفي مسألة :" هل لمسلم أن يتوكل لذمي في أداء جزية ، أو أن يضمنها ، أو أن يحيل الذمي عليه بها ؟" ، قال :" يحتمل وجهين ، أظهرهما : المنع" (ورقة ٣١ /أ) .

١٧ - وقال :" وإن فتح صلحا على أنه لهم ولنا خراجه ، أقروا على مافيها من كنيسة وبيعة ونحوهما . وفي جواز إحداثهما فيهما وجهان " . (ورقة ٣١/ب) .

١٨ - وفي مسألة :" يكره أن يشتروا ثوبا مطرزا بذكر الله تعالى أو كلامه" قال : " ويحتمل التحريم والبطلان " . (ورقة ٣٢/أ) .

١٩ - وقال :" وتعليمهم (أي : أهل الذمة) بعض العلوم الشرعية يحتمل وجهين والكراهة أظهر " . (ورقة ٣٢/أ) .

٢٠ - وقال :" ويحتمل النقض بمخالفة الشرط " . (ورقة ٣٤/ب) .

٢١ - وقال في مسألة :" إن انتقض عهده بعد ذلك فهل يلحق بمأمنه أو يُخير الإمام فيهم بين القتل والرق والمن والفداء ؟" :" يحتمل وجهين " . (ورقة ٣٤/ب ، ٣٥/أ) .

٢١ - وقال في مسألة :في صحة بيع من تحتم قتله في كفر :" وجهان " . (ورقة ٣٦/أ) .

٢٢ - وفي مسألة : " يصح بيع أمته لمن به عيب يفسخ به النكاح كجذام وبرص ، وهل لها منعه من وطئها ؟" ،قال :" يحتمل وجهين" . (ورقة ٣٦/ب) .

٢٣ - وقال :" (وشراء الكافر) كتب الفقه والحديث العَرِيّة عن قرآن تحتمل وجهين " . (ورقة ٣٦/ب) .

٢٤ - وقال بعد كلامه على بيع الدهن والزيت النجسين :" وعليه يخرج جواز بيع سرجين نجس لمن يوقده" ، (ورقة ٣٧/أ) .

٢٥ - وفي مسألة : عدم صحة بيع جزر وفجل وسلجم ونحوها قبل قلعة ورؤيته ، قال :" ويحتمل الصحة " . (ورقة ٣٧/ب) .

٢٦ - وقال :" وإن قال بعتك هذا البغل بكذا فقال : اشتريته ،فبان فرسا صح ،وله الخيار . ويحتمل : أن لا يصح " . (ورقة ٤٢ /أ) .

٢٧ - وفي مسألة :إن باع حيوانا يؤكل إلا رأسه وجلده وأطرافه وسواقطه صح .

فإن أبى المشتري الذبح وَزَنَ قيمةَ المستثنى ،قال : " ويحتمل أن يلزمه الذبح وتسليم المستثنى " . (ورقة ٤٢ /ب) .

٢٨ - وقال :" واشتراط منفعة المشتري يحتمل وجهين" . (ورقة ٤٧ /ب) .

٢٩ - وقال :" ويرث السيد خيار الشرط عن مكاتبه . وخيار المجلس يحتمل وجهين " . (ورقة ٥٣ /ب) .

٣٠ - وقال :" ولو أبرأه المشتري من ضمانه ، فتلف قبل قبضه احتمل وجهين" . (ورقة ٥٣ /ب) .

٣١ - وقال :" إن اختلف قيمة المضروبين الخالصين من جنس،أو قيمة المضروبين والمصوغ من جنس،أو المصوغين من جنس دون الوزن ، احتمل وجهين" . (ورقة ٥٨ /ب) .

٣٢ - وفي مسألة :" إن اكتفى المتصارفان بوزن علماه في ثمن أو بثمن أو أخبر به أحدهما الآخر ،فصدقه ،صح" ،قال :" ويحتمل ضده" . (ورقة ٦٤ /أ) .

٣٣ - وفي مسألة :" من باع زيدا شيئا بنقد وقبض ثمنه ،ثم اشتراه منه بنقد من جنسه أكثر منه نسيئة ،لم يصح الشراء " . قال :" ويحتمل الصحة " (ورقة ٦٥ /أ) .

٣٤ - وفي مسألة :" مايزاد من الثمن أو المثمن أو ينقص منهما في مدة الخيار يلحق بما ألحق به منهما ،ويخبر به في التولية والمرابحة" ،قال :" فلو حط

الكل ،هل يبطل البيع ،أو يصح ،أو يكون هبة ؟ يحتمل أوجها " .

(ورقة ٧٤/ب) .

٣٥ - وفي مسألة : " إن كان المرتهن تعدى أو فرط ، رجع عليه الراهن ،ورجع المعير على الراهن ، وإلا فلا" ،قال :" ويحتمل أن يرجع المعير على أيهما شاء ،والقرار على المرتهن " . (ورقة ٨٥/ب) .

٣٦ - وفي مسألة : " من رهن شيئا بدين إلى أجلين فحل أحدهما ، فهل يباع إذن بقسطه ،أو الكل ويعدل باقي الثمن ،أو لا يباع شيء حتى يحل الكل ؟" . قال :" يحتمل أوجها " . (ورقة ٩٠/أ) .

٣٧ - وفي مسألة :" إن رهن زيد ربع دار ، ومات ،وغاب المرتهن ، وطلب الشريك البيع ،فهل للحاكم البيع على المرتهن ويكون كشريك غائب ؟ " .

قال :" يحتمل وجهين " . (ورقة ٩٢ /ب.) .

٣٨ - وفي مسألة :" من بذل قضاء دين على زيد فلم يقبله ربه ، لم يجبر عليه" ، قال :" ويحتمل أن يجبر كما لو قضاه زيد ،أو عجل دين سلم أو كتابة أو غيرهما ،ولا ضرر في قبضه " . (ورقة ٩٧/ب) .

٣٩ - وفي مسألة : " إن ألقى راكبُ سفينةٍ متاعَه لتخف ولا تغرق لم يرجع به على من معه فيها ،ولو نوى الرجوع " . (ورقة ١٠٠/أ) .

٤٠ - وفي مسألة :" من مات وعليه دين حالّ ودين مؤجل ،وقلنا : لا يحل بموته وماله بقدر الحالّ ،فهل يترك له مايخصه إذا حل دينه ،أو يوفّى الحالّ ويرجع على ربه صاحب المؤجل إذا حلّ بحصته ،أو لا يرجع ؟" قال : " يحتمل ثلاثة أوجه " . (ورقة ١٠٩/أ) .

٤١ - وفي مسألة :" إن اشترى غرسا فغرسه ،ثم أفلس ،فلم يزد ، فللبائع الرجوع فيه وقلعه وتضمين نقصه .

فإن أبى قلعه . فللمفلس وغرمائه بقيمته ،ولهم قلعه مجانا " ، قال : " ويحتمل أن يضمن المفلس نقصه " . (ورقة ١١٠ /ب) .

المبحث الثامن

ملحوظاتي على الكتاب

إنّ من الصعب على باحث أن يلحظ أعمال فحول العلماء ، ويستدرك عليهم فيها ، وإنه لمن الصعب عليّ هنا أن ألحظ على هذا الكتاب ، وبالتالي على المصنف - رحمه الله تعالى - . ولكن لمّا وجدت أن ذكر ملحوظاتي على الكتاب ، تظهر ما توصلت إليه حول الكتاب من خلال تحقيقي ومعايشتي ودراستي له ،وأنه من باب استكمال مادة الدراسة حول الكتاب ومصنفه ، وأن الملحوظات التي تُذكر في الغالب إنما هي نتيجة اختلاف اجتهاد ووجهة نظر ،لا تنقص في الغالب من قدر العمل ولا عامله ، أقدمت على تدوين هذه الملحوظات هنا ، مع التنبيه على أنها لا تنقص من قدر المصنف - رحمه الله وأجزل مثوبته - ولا مكانته ولا علمه ولا فضله . وفيما يلي بيان لأهم الملحوظات على الكتاب :

أولا : يذكر المسألة وحكمها ،ثم يعيدها بعد ذلك مرة أخرى ،وقد حصل هذا في مايقرب من خمسين مسألة ، مثل :

- مسألة :" ومن دخل على قوم يأكلون ،فدعوه ،فله الأكل معهم ، نص عليه " . ذكرها مرتين ، (في ورقة ٤ /أ ،ب) .

ثانيا : يذكر المسألة ويجزم بحكمها أحيانا ، ثم يذكرها في مكان آخر بحكم مغاير لما سبق أن جزم به ، مثل :

١ - مسألة : أن مالم يدخل في البيع من حجر وزرع وغيره ، فلربه نقله ،وعليه تسوية الحفر" . (في ورقة ٦٦/أ)- ثم ذكر (في ورقة ٧٢/ب) : أنه لايلزمه تسوية الحفر ،ولا أرشه .

٢ - اللثغ جزم بأنه عيب يثبت به الرد أو الأرش،ثم جزم بعد ذلك بمسائل بأنه لايوجب الرد . (ذكره في ورقة ٧٣/أ) .

ثالثا : يذكر المسألة ويجزم بحكمها أحيانا ، ثم يأتي بعد ذلك في موضع آخر ويطلق الخلاف فيها ،وقد يصحح حكما بعد الإطلاق يخالف ماسبق أن جزم به ، مثل :

١ - الغُدَاف جزم المصنف -رحمه الله- بأنه مباح ، (في ورقة ١/أ) ، ثم ذكر في موضع آخر أن في الغداف وجهين أصحهما التحريم ، (في ورقة ٢/أ) .

٢ - جزم بأنه :" إن أسلم أسير رق في الحال " ، (ورقة ١٤/أ) . ثم ذكر أن فيه قولين وقدم منهما ماسبق أن جزم به ، (ورقة ١٤/ب) .

رابعا : يذكر في حكم المسألة خلافًا أحيانًا ، ثم يذكر المسألة في موضع آخر جازما بحكمها ، مثل :

بيع السكر بالسكر ،والعسل المصفى بالنار بمثله ، ذكر فيهما خلافًا (في ورقة ٥٩/أ) ،ثم ذكر المسألتين جازما بالجواز (في ورقة ٦٠/أ) .

خامسا : ربما ذكر في المسألة وجهين ، ثم ذكر المسألة في موضع آخر ، وذكر

فيها روايتين ، وذلك في مسألة بيع البازي والصقر ،حيث إنه ذكر فيهما وجهين . (ورقة ٣٥/ب) ، ثم ذكر المسألة مرة أخرى وذكر فيها روايتين (في ورقة ٣٧/أ) .

سادسا : قوله :" يحرم . . . ،ودب. وقيل : بل كبير له ناب ، نص عليه " . (ورقة ١/ب) .

حيث تعقب بعض الأصحاب المصنف وقالوا:إن أحمد ـ رحمه الله ـ لم ينص على هذا .

سابعا : وقوع بعض الأخطاء النحوية ،مثل :

قوله : " وفيمن تهود من كنانة وجهين " ، (ورقة ٢٨/ب)والصحيح " وجهان " ولعل هذا وغيره من الناسخ ،والله أعلم .

وقد نبهت على هذه الملاحظات وغيرها في مواضعها من الكتاب.

ومن الملحوظات على الناسخ : أن المصنف ـ رحمه الله ـ عند ذكر اختياره في المسألة غالبا ، وعند ذكر الأوجه والاحتمالات التي له ، وعند ما يتعقب قولا ، أو يقيد مطلقا ، وغير ذلك يقول : قلت : . . . ، والناسخ تركها في بعض المواضع كما هي (انظر الأوراق : ٢٨/أ ، ٣٠/ب ، ٣٢/أ ، ٣٧/ب ، ١٠٢/أ ، ١٠٧/أ) .

ودرج الناسخ في بقية المواضع على وضع بدلا من قول المصنف : " قلت" : قال المصنف ، أو قال المؤلف ، وربما أضاف إليهما قوله : رحمه الله ،أو: رحمه الله تعالى[1] .

---

(١) ومما يدل على أن هذه الأقوال من قول المصنف ، وأنه لا انقطاع في الكلام =

ولا أدري لماذا فعل الناسخ هذا ، ولعله لئلا يظن ظان أن هذا القـــــول تعقيب من الناسخ ، والله أعلم .

ومن أمثلة ذلك : " قال المصنف : وببغاء " (ورقة ١ /أ) .

وقال المصنف رحمه الله :" ويحتمل أن يلزمه الذبح وتسليم المستثنـــى" . (ورقة ٤٢ /ب) .

و" قال المصنف رحمه الله تعالى : بل يعتق بعده على من هو له زمـــن الخيار إن صح تعليق المشتري عتق العبد على ملكه له" . (ورقة ٥٣ /أ) .

و" قال المؤلف : وقبل فراغها لايد خلها أحد إلا بإذنه" . (ورقة ٣٨ /أ)

و" قال المؤلف رحمه الله : وكتب الفقه والحديث العربية عن قرآن تحتمل وجهين" . و(ورقة ٣٦ /ب) .

و" قال المؤلف رحمه الله تعالى :" إن أراد الزمن ،وإن أراد الفعل لـم يصح" . (ورقة ٥١ /أ) .

وقال في موضع :" قال المصنف : قنت . . . " انظر ورقة ٤٩ /أ) .

= بينه وبين ماقبله ومابعده ، مثلا : حاشية ابن قندس على الفروع ص ٤١٠ والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٦ ، ٢٧٨ ، ٣٧٦ ، جـ ٥ ص ١٨٢ ، ٢١٣ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، جـ ٩ ص ٢١٧ ، وتصحيح الفروع جـ ٤ ص ١٣٠ ، ٢٠٤ ، جـ ٦ ص ٢٠٤ .

المبحث التاسع

وصف نسخ الكتاب

يوجد من كتاب الرعاية الكبرى جزءان ، وهما الثاني والثالث ، والجزء الأول - حسب علمي - مفقود .

ويوجد لكل من الجزء الثاني والثالث - حسب علمي - نسخة فريدة في العالم .

أ - أما الجزء الثاني فتوجد نسخته الفريدة بمكتبة شستربيتي في دبلن بإيرلندا برقم ٣٥٤١ . ولها صورة في مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم ٤٠ ، ولها صورتان في قسم المخطوطات بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ٣٥٤١/ف و ٢٧٠٤/ف .

وعدد أوراقه ٢٧٨ ورقة ، ويقع في كل صفحة واحد وعشرون سطرا ، وفي كل سطر ثلاث عشرة كلمة تقريبا .

يبدأ هذا الجزء بباب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة .

ثم باب الأشربة ومايتعلق بها .

ثم باب الذكاة وما يتعلق بها .

ثم باب الصيد .

ثم كتاب الجهاد وما يتعلق به :

باب ما على الإمام والجيش ومالهما فعله .

باب الأمان وغيره .

باب قسمة الغنائم وسائر أحكامها .

باب حكم الأراضي المغنومة .

باب الفيء ومصارفه وقسمته .

باب الهدنة ومايتعلق بها .

باب عقد الذمة وأخذ الجزية وأحكامها وما يتعلق بذلك .

باب نواقض العهد وغير ذلك .

كتـــــاب البيـــــوع :

باب ما يحل بيعه أو يكره ، أو يحرم ، وما يصح بيعه ،ومالا يصح من البيوع .... إلخ .

باب الشروط في البيع .

باب خيار المجلس في العقود وخيار الشرط فيها إلى مدة ومايتعلق بهما وغير ذلك .

باب القبض والضمان والتصرف قبل القبض ومايتعلق بذلك .

باب الربا والصرف ومايتعلق بهما وغير ذلك .

وهكذا ... وينتهي هذا الكتاب عند المصنف في هذا الجزء في آخـــر ورقة ١١٥ /أ تقريبا ، وهو المقدار المحقق .

وينتهي الجزء بباب من أحكام أمهات الأولاد ،وآخره : " فصل : ومن له جارية لها ولد فقال في مرض موته : هذه استولدتها في ملكي فهي أم ولده والولد حر ،.... ولو أطلق وقال : هذا ولدي منها فهو حر ، وهـــي أم ولد في الأصح ،والله تعالى أعلم " .

وكتب على غلاف الجزء الثاني مايلي :" الجزء الثاني من كتـــاب

الرعاية الكبرى في الفقه على مذهب الإمام العالم العامل السالك الناسك إمام الأئمة ناصر السنة ورباني هذه الأمة أبي عبد الله أحمد بن محمد ابن حنبل الشيباني رضي الله عنه وأرضاه .

تأليف الشيخ الإمام العالم العلامة مفتي الفرق مجموع الفضائل نجم الدين جمال الإسلام وشرف القضاة علم الهدى أبي عبد الله أحمد ابن حمدان بن شبيب بن حمدان بن شبيب بن محمود الحراني الحنبلي رحمه الله تعالى " .

وكتب على غلافه أيضا : " ملك الحاج عبد الكريم بن أحمد ابن عبد الكريم المعروف بابن ميسرة الصرصري عفا الله عنه " . وهو نفس الخط الذي كتبت به هذه النسخة ، فلعله ناسخ هذا الجزء ،أو أن الناسخ نسخها له . والله أعلم .

وكتب عليه أيضا : " ملك الفقير أحمد بن محمود الشويكي الحنبلي غفر له " .

وفي مطلع الورقة الأولى ورد : "بسم الله الرحمن الرحيم . باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة " .

وكتب في آخره : " آخر الجزء الثاني يتلوه في الثالث إن شاء الله كتاب النكاح .

وكان الفراغ منه يوم الأربعاء السادس عشر من ربيع الآخر من سنة ست وسبعمائة . والحمد لله رب العالمين ،وصلى الله على سيدنا محمد وصحبه وآله وسلم " .

وكتب في الورقة الأخيرة وهي غير مرقمة : " الحمد لله رب العالمين .

نظر فيه مسترحما على مصنفه وكاتبه ومطالعه محمد بن أحمد الشويكي لطف الله به " .

ومن صفات مخطوطة هذا الجزء مايلي :

١ - أن تاريخ نسخها قريب من عصر المصنف ، حيث كان في سنة ست وسبعمائة للهجرة .

٢ - أنها كتبت بخط نسخ واضح جميل منقوط في الغالب ، مع الضبط بالشكل أحيانا .

٣ - العناوين كتبت بخط عريض وجميل .

٤ - وجود بعض الاستدراكات في هوامشها بقلم ناسخها .

٥ - وجود بعض الحواشي عليها ، وهي قليلة جدا ، وبقلم غير قلم ناسخها .

ومن صفات رسمها ، مايلي :

١ - درج الرسم فيها في غالب المواضع على كتابة مثل : " الصلاة " ، " وحياة " و " حياته " و " ثلاثة " ، " و " المسألتين " ، و " الشراء " ، و " كذا " بهذا الرسم : " الصلوة " ، " وحيوة " ، " وحيوته " ، " و " ثلثة " ، و " المسئلتين " ، و " الشرى " و " كذى " .

٢ - درج الرسم فيها في بعض المواضع على كتابة مثل : " عفا " و " وقضى " ، و " جنى " ، بهذا الرسم : " عفى " و " قضا " و " جنا " .

٣ - الهمزات ترسم ياء في مثل : " البائع " ، " ونائب " ، " الحائط " .

٤ - إهمال كتابة الهمزات الواقعة في آخر الكلمة والإشارة إليها بعلامة المد غالبا ، مثل : " الماء ، و " خضراء " و " إطفاء " .

ب - وأما الجزء الثالث فتوجد نسخته الفريدة في الظاهرية بدمشق برقم ٢٧٥٥ ولها صورة في مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى ، تحت عنوان الغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى ، وبرقم ٢٣ .

وهذا العنوان ليس مكتوبا على الغلاف ، ولعل المفهرس أخذه من آخر الكتاب حيث قال المصنف : " وربما استوفيت الكلام مبسوطا في ذلك وغيره في شرح هذا الكتاب وهو المسمّى بالغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى . . . إلخ " ، حيث قرأ المفهرس : الغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى فظنه هذا الكتاب . والله أعلم .

ولها صورتان في قسم المخطوطات بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ١٩٢٥ ف ، ٤٨٩١ خ .

وعدد أوراقه ٣٠٩ ورقة ، ويقع في كل صفحة ٢١ سطرا ، وفي كل سطر عشر كلمات تقريبا .

وتبدأ النسخة بكتاب النكاح ، وتنتهي بنهاية الكتاب .

وآخرها : " وربما استوفيت الكلام مبسوطا في ذلك وغيره في شرح هذا الكتاب وهو المسمى بالغاية القصوى في شرح الرعاية الكبرى ، وفي كتب أخر ، وقد سهل الله إتمام ذلك بمنه .

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم . . . ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

الحمد لله . . . الفضل يؤتيه من يشاء . إنها مطالعة أفقر العباد . . . خادم العلماء والعارفين محمد بن محمد بن محمد الحنبلي بسفح جبل قاسيون لطف الله به وبجميع المسلمين آمين في سنة ٩٩٤هـ" .

وكتب على الغلاف إضافة إلى العنوان : " الحمد لله الذي بمنه . . . ، نظر في هذا الكتاب المبارك كاتبه الفقير إلى الله تعالى محمد بن محمد . . . . الحنبلي عُفي عنهم " .

ومن صفاتها مايلي :

١ - أنها كتبت بخط نسخ حسن منقوط .

٢ - العناوين كتبت بخط عريض .

٣ - وجود بعض الاستدراكات في هوامشها بقلم ناسخها .

٤ - أنها بخط ناسخين ، الأول كتبها إلى ورقة ٣٠٥/أ ، والآخر أكمل الباقي وخطه أصغر من الأول بكثير ومنقوط .

***

القسم التحقيقي :

متن الكتاب
مع التحقيق والدراسة

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الأطعمة المباحة والمكروهة والمحرمة

يباح كل طعام طاهر غير مضر[1] من نبات وثمار وحبوب وجماد ومائع وحيوان ، إلّا ما نبينه .

---

(١) الأصل فيها الإباحة ، وهو المذهب . انظر في هذا : التمهيد لأبي الخطاب جـ ٤ ص ٢٦٩ - ٢٩٤ ، وروضة الناظر ج ١ ص ١١٧ - ١٢٠ ، والمسودة ص ٤٧٤ - ٤٨٨ ، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام جـ ٢١ ص ٥٣٥ - ٥٤٢ ، والقواعد والفوائد الأصولية ص ١٠٧ - ١١٠ ، وشرح الكوكب المنير جـ ١ ص ٣٢٢ - ٣٢٧ .

ويدل على أن الأصل فيها الإباحة أدلة كثيرة منها : قوله تعالى ((هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَافِي الْأَرْضِ جَمِيعًا . . .)) البقرة (٢٩) .

وقوله تعالى ((يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ ، قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ . . .)) ، المائدة (٤) . وقوله ((الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ...)) المائدة (٥) .

وقوله تعالى ((قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ . . .)) الأعراف (٣٢) .

وقوله تعالى ((قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا ، أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ ، أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ . . .)) الأنعام (١٤٥) .

وقوله تعالى ((. . وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ . .)) الأعراف (١٥٧) .

ومن السنة : قوله صلى الله عليه وسلم (إن أعظم المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته) . رواه البخاري في كتاب الاعتصام - باب مايكره من كثرة السؤال . . . جـ ٨ ص ١٤٢ .

ومسلم في : كتاب الفضائل - باب : توقيره صلى الله عليه وسلم ، وترك إكثار السؤال عما لا ضرورة إليه . . . جـ ٤ ص ١٨٣١ .

فصـــل :

يبـاح كل حيوان طاهر ، كإبل وبقر وحشي وأهلي وجامـــوس، وحمر وحش ، وغنم ،(١)

= وقوله صلى الله عليه وسلم من حديث سلمان: (الحلال ما أحل الله في كتابه ، والحـــرام ما حرم الله في كتابه ،وما سكت عنه فهو مما عفى عنه) رواه ابن ماجه في كتاب الأطعمة - باب : أكل الجبن والسمن جـ ٢ ص ١١٧ .

وإسناده حسن . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢٤٠ .

وقوله صلى الله عليه وسلم من حديث أبي ثعلبة (إن الله عزوجل فرض فرائض فلا تضيعوها وحرم حرمات فلا تنتهكوها ، وحد حدودًا فلا تعتدوها ، وسكـــت عـــن أشياء مـــن غير نسيان فلا تبحثوا عنها) رواه الدارقطني في كتاب الرضاع ج ٤ ص ١٨٤ .

وفي المسألة قولان آخران : قول بالحظر ، وقول بالوقـــف . انظر المراجع السابقة بالأجزاء والصفحات .

وفائدة الخلاف : استصحاب كل فريق حال الأصل الذي ذهب إليه فيما لم يرد فيه دليل شرعي .

(١) تباح الإبل والبقر الأهلية والجاموس والغنم ،لقوله تعالى : ((أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ)) سورة المائدة آية (١) .

وهي حلال بالإجماع . انظر: الإجماع لابن المنذر ص ١٥٦ ومراتب الإجماع لابن حزم ص ١٤٨ ، ١٤٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ .

ويباح البقر الوحشي بالإجماع . انظر: مراتب الإجماع ص ١٤٩ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ .

وتباح حمر الوحش لما روى أبو قتادة - رضي الله عنه - قال : (قلت يارسول الله أصبت حمار وحشٍ ، وعندي منه فاضلة ،فقال للقوم:(كلوا) ، وهم محرمون). أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد - باب جزاء =

وخيل نص عليه[1]،

= الصيد ونحوه جـ ٢ ص ٢١٠ ، ومسلم في : كتاب الحج - باب تحريم الصيد للمحرم جـ ٢ ص ٨٥٣ .

وما روى ابن عباس عن الصعب بن جثامة الليثي (أنه أهدى الرسول صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا وهو بالأبواء ، أو بِوَدّان ، فرده عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : فلما أن رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما في وجهي قال : (إنا لم نرده إلا أنا حُرُم) . أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد - باب إذا أُهدى للمحرم حمارا وحشيا حيا لم يَقْبَلْ جـ ٢ ص ٢١٢ ، ومسلم في كتاب الحج - باب تحريم الصيد للمحرم جـ ٢ ص ٨٥٠ ، واللفظ له .

(١) قوله : "نص عليه" أي نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - : نص عليه في رواية جماعة ، ففي مسائل ابن هاني" قال : " سمعت أبا عبد الله وسئل عن : أكل لحوم الخيل . قال : تؤكل . قيل له : العراب ، وغيرها . قال : نعم تؤكل " . مسائل الإمام أحمد رواية ابن هاني" جـ ٢ ص ١٣٧ .

وفي مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود قال : " سمعت أحمد قال : " لا بأس بلحوم الخيل " ص ٢٥٨ .

وفي مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله قال : " سمعت أبي سئل عن لحوم الخيل يؤكل . قال : لا بأس بأكله " وقال : " سمعت أبي سئل عن لحم الفرس يؤكل . قال : لا بأس بأكله " . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله تحقيق د . علي المهنا جـ ٣ ص ٨٨١ ، ٨٨٢ .

وهذا هو المذهب . انظر : الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩١ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٣ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٨ .

ويدل له ما روى جابر - رضي الله عنه - قال : (نهى النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر عن لحوم الحمر ورخص في لحوم الخيل) =

(عربيـة)[1] وبراذيـن[2]

= رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب لحوم الخيل - جـ ٦ ص ٢٢٩ ، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح - باب في أكل لحوم الخيل جـ ٣ ص ١٥٤١ .

وما روى البخاري ومسلم عن أسماء بنت أبي بكر - رضي الله عنهما - قالت : " نحرنا فرسا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكلناه". صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب لحوم الخيل - جـ ٦ ص ٢٢٩ ، وصحيح مسلم كتاب الصيد والذبائح - باب في أكل لحوم الخيل جـ ٣ ص ١٥٤١ .

(١) (عربية) في المخطوطة سواد على الكلمة ، ولم يظهر منها إلا التاء المربوطة ، وأثبتنا كلمة (عربية) لأن الخيل أنواعها ثلاثة : عربيـة وبراذين ومقاريف ، قال في المستوعب : " ولا يكره أكل لحومها عربية كانت أو براذين أو مقاريف " . المستوعب - القسم الرابع - تحقيق د . محمد الشمراني ص ١٠٥ .

(٢) مفرد ها بِرذون ، بكسر الباء : وهو الذي أبواه أعجميان . انظر : حياة الحيوان الكبرى للدميري جـ ١ ص ١٦٨ .

وفسره المصنف - رحمه الله - به في كتاب الجهاد : باب قسمة الغنائم وسائر أحكامها ، حيث قال : "والبِرذون ، وهو: ما أبواه نبطيان غير عربيين " .

وقد نص الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية ابن هاني على حِل لحوم الخيل مطلقا العراب وغيرها كما مر بنا في أول البـاب ، وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩١ ، الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٣ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٨ .

وذلك لعموم الأدلة الواردة في إباحة لحوم الخيل ،ولا مخصص لنوع منها .

=

ومقرفات (١) ، وظبي (٢) ، وضب (٣) ،

= وعن أحمد رواية بالتوقف ، قال ابنه عبد الله : " قلت : فالبراذين ؟ قال : ما سمعنا ،إنما سمعنا الخيل ، قالت أسماء : نحرنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فرسا " ، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨١ .

(١) مفردها : مقرف : والمقرف من الخيل الهجين ، وهو: الذي أمه برذونة وأبوه عربي ، وقيل : بالعكس . انظر : لسان العرب جـ ٩ ص ٢٨١ .

وذهب المصنف - رحمه الله - إلى العكس فقال في كتاب الجهاد - باب قسم الغنائم وسائر أحكامها : " والمقرف : هو ما أمه فقط عربية" .

وحكمها كما ذكر المصنف - رحمه الله - كعموم الخيل ، لأنها متولدة من مأكولين . انظر : المستوعب ق ٤ ص ٥٠١ .

(٢) بالإجماع . انظر : الإجماع لابن المنذر ص ١٥٦ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ .

(٣) قال ابن هبيرة :«رواية واحدة». الإفصاح جـ ٢ ص ٣١٣ .
قال عبد الله :" سمعت أبي يقول :لا بأس بالضب ،قد أُكِلَ على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم " مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٦ .

ومما يدل له : مارواه البخاري ومسلم عن ابن عمر - رضي اللهعنهما- قال : سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الضب فقال : لست بآكله ولا محرمه " . صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب الضب جـ ٦ ص ٢٣١ . وصحيح مسلم : كتاب الصيد والذبائح - باب إباحة الضب جـ ٣ ص ١٥٤١ ، ١٥٤٢ واللفظ له .

وما رواه البخاري ومسلم أيضا عن عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - عن خالد بن الوليد أنه دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بيت ميمونة فَأُتِيَ بضب محنوذ . . . الحديث ، فقلت: أحرام هو يارسول الله =

وضبع،[1] لضعف أنياب الثلاثة عن أن تعدو بها

= فقال : " لا ولكن لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه". قال خالد : فاجتررته فأكلته ورسول الله صلى الله عليه وسلم ينظر) . زاد مسلم «فلم ينهني» . صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب الضب جـ ٦ ص ٢٣١ ، ٢٣٢ ، وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب إباحة الصيد - جـ ٣ ص ١٥٤٣ ، ١٥٤٤ .

(١) وهو المذهب. انظر : الإفصاح جـ ٢ ص ٣١٣ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

ويدل له ماروى ابن أبي عمار قال : " قلت لجابر : الضبع أصيد هي ؟ قال : نعم" قلت : آكلها ؟ قال : " نعم" . قلت له : قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : نعم" . رواه أحمد . انظر : الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد جـ ١٧ ص ٧١ ، والترمذي في سننه - في كتاب الأطعمة - باب ماجاء في أكل الضبع جـ ٣ ص ١٦٢ . واللفظ له . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

وعن جابر - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (الضبع صيد وجزاؤها كبش مسن ، وتؤكل) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الضحايا - باب ماجاء في الضبع والثعلب جـ ٥ ص ٣١٩، والحاكم في المستدرك - في كتاب المناسك جـ ١ ص ٤٥٣ . وقال : هذا حديث صحيح .

وذكر ابن البنا رواية : أنه لا يباح . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

ونقل في الفروع عن الروضة أنه : إن عرف بأكل الميتة فكالجلّالة. الفروع جـ ٦ ص ٢٩٩ ، قال في الإنصاف«وهو أقرب إلى الصواب».جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

وتفرِس[1]، وكل دجاج ودِيوك[2]، وبط[3]، وأوز[4]، وغُداف[5]، وقنابر[6]،

---

(١) أي: أن الظبي والضب والضبع مباحة لهذه العلة، وقد تقدمت الأدلة على إباحة الثلاثة. وقوله "تفرِس" بكسر الراء أي: تكسر بها الفريسة. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٠.

(٢) بدأ يتكلم عن المباح من الطيور. والدليل على حل الدجاج ذكوره وإناثه حديث أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - قال: (رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل دجاجا) رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب الدجاج جـ ٦ ص ٢٢٨، ومسلم في كتاب الأيمان - باب ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها، أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه جـ ٣ ص ١٢٧.

(٣) قال في الشرح الكبير: "لا نعلم فيه خلافا" الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨.

(٤) نقل ابن حزم الاتفاق على حله. مراتب الإجماع ص ١٤٩. وقال ابن قدامة "لا نعلم فيه خلافا". المغني جـ ٨ ص ٥٩٣.

(٥) الغُداف: الغراب، وخص بعضهم به غراب القيظ الضخم الوافر الجناحين. لسان العرب جـ ٤ ص ٢٦٢.

وقال بعضهم: "هو غراب صغير أسود لونه كلون الرماد". حياة الحيوان جـ ٢ ص ١٠١.

وسيأتي أن في الغداف وجهين، صحح المصنف التحريم، وسيأتي الكلام على هذا بمشيئة الله. انظر ص ١٩٦.

(٦) جمع قنبرة، وهو نوع من الطير على رؤوسه فضل ريش قائم، مخروطية المناقير، سُمُر في أعلاها، ضاربة إلى بياض في أسفلها، وعلى صدرها بقعة سوداء. انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ١٩٦، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧١٠، وترتيب القاموس المحيط جـ ٣ ص ١٩٥.
وقال في الشرح الكبير: "لا نعلم فيه خلافا" جـ ٦ ص ٣٨.

وغراب زرع [١] : أحمر المنقار والرجل ، وزاغ [٢] . وقيل : هما واحد [٣] .
وقيل : غراب الزرع أسود كبير . وزرزور [٤] و [٥] ، ونعام [٦] ،

---

(١) وهو المذهب ، وعليه الأصحاب . لأنه يأكل الزرع والحبوب فيكون مستطابا ، أشبه الحمام والحجل . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٣ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ .

(٢) الزاغ : طائر صغير أغبر . انظر: المطلع على أبواب المقنع ـ الحاشية ـ ص ٣٨١ ،ولسان العرب جـ ٨ ص ٤٣٢ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠١ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٣ ، ومطالب أولي النهى جـ ٦ ص ٣١٤ .

والزاغ مباح ،وهو المذهب ، وعليه الأصحاب . وذلك لأن مرعاه الزرع والحبوب . فأشبه الحجل والحمام. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٩ ، الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤.

(٣) قاله السامري ـ رحمه الله ـ في المستوعب . ق ٤ ص ٥٠١ .

(٤) قاله الموفق ـ رحمه الله ـ في المغني جـ ٨ ص ٥٩٣ . وانظر أيضا : الكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

(٥) الزُرزُور بضم الزاي : طائر من نوع العصافير ،سمي بذلك لزرزرته . انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٣١ ، وانظر : الإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٣ .

(٦) مباحة بالإجماع . انظر: مراتب الإجماع ص ١٤٩ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٧ .

وقد قال عمر وعثمان وعلي وزيد ـ رضي الله عنهم ـ (في النعامة قتلها المحرم بدنة من الإبل) رواه عبد الرزاق في مصنفه ـ في كتاب المناسك ـ باب النعامة يقتلها المحرم جـ ٤ ص ٣٩٨ ، ٣٩٩ .

وحمـام (١) ، وطـاوُس (٢) ، وغُرنـوق (٣) ، وكُرْكي (٤) ، وكروان (٥) ، وحبـارى (٦) ،

---

(١) يباح الحمام بجميع أنواعه ولا خلاف فيه . انظر: مراتب الإجمـاع ص ١٤٩ ، المغني جـ ٨ ص ٥٩٣ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨ .

والحمام وماذكر بعده من الطيور ومستطابة فتدخل في عموم قوله تعالى ((... وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ ...)) الأعراف (١٥٧) .

(٢) لا خلاف في حله . انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٩٣ ، والشرح الكبيـر جـ ٦ ص ٣٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤ .

(٣) الغُرنـوق : طائر مائي أبيض طويل الساق جميل المنظر له قنزعة ذهبية اللون . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٥١ .

والغرنوق لا خلاف في حله. انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٩٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨ .

(٤) الكُرْكي : طائر كبير ، أغبر اللون ، طويل العنق والرجلين ، أبتـر الذنب ، قليل اللحم ، يأوي إلى الماء أحيانا . انظر: المعجـم الوسيط جـ ٢ ص ٧٨٤ .

والكركي حلال بلا خلاف . انظر : بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٣٩ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٣ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨ .

(٥) والكروان : طائر طويل الرجلين أغبر ، نحو الحمامة ، له صوت حسن انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٨٥ .

والكروان لا خلاف في حله . الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨ .

(٦) روى أبو داود والترمذي عن إبراهيم بن عمر بن سفينة عن أبيه عن جـده قال : (أكلت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لحم حبارى) سنـن أبي داود - كتاب الأطعمة - باب في أكل الحبارى جـ ٤ ص ١١٥ =

وعصفور[١]. قال المصنف: وببغا[٢]،

= وسنن الترمذي - أبواب الأطعمة - باب ماجاء في أكل الحبارى جـ٣/ ١٧٧. ولكن ابن حجر قال: " وإسناده ضعيف، ضعفه العقيلي وابن حبان ". التلخيص الحبير جـ ٤ ص ١٥٤.

وقد نقل ابن حزم الاتفاق على حله - مراتب الإجماع ص ١٤٩، وقال في الشرح الكبير: " لانعلم فيه خلافا ". الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨.

(١) العصافير تباح بأنواعها بالاتفاق. انظر: مراتب الإجماع ص ١٤٩. ومنها ماذكره المصنف: كالزرزور والعندليب والصعوة. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٢، والمغني جـ ٤ ص ٣١٠، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٣.

ومما ورد في العصافير: مارواه النسائي وغيره عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (مامن إنسان قتل عصفورا فما فوقها بغير حقها إلا سأله الله عز وجل عنها. قيل يارسول الله وما حقها ؟ قال: يذبحها فيأكلها ولا يقطع رأسها يرمي بها). سنن النسائي - كتاب الصيد والذبائح - إباحة أكل العصافير جـ ٧ ص ٢٠٦، ٢٠٧.

ورواه الحاكم في مستدركه في كتاب الذبائح جـ ٤ ص ٢٣٣. وقال: هذا حديث صحيح الإسناد.

ووافقه الذهبي في التلخيص. انظر التلخيص بحاشية المستدرك جـ ٤ ص ٢٣٣.

(٢) لم أجد فيما اطلعت عليه من كتب المذهب السابقة للرعاية ذِكرًا للببغاء وكذا العندليب. مما يدل على أن هذا من قول المصنف - رحمه الله - ويدل عليه - أيضا - قول المرداوي - رحمه الله - في الإنصاف: " دخل في قول المصنف " وسائر الطير " . . . الببغاء، وهي مباحة. صرح بذلك في الرعاية " الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٤. =

وعند ليب[١] ، و (صعوة)[٢] ، وطير الماء ،[٣] وكل طير لا يصيد بمخلبه[٤] ، ولا يأكل جيفة ،[٥] ولا يستخبثه العرب الموسرون في القرى والأمصار زمن النبي صلى الله عليه وسلم بل يستطيبونه .[٦]

= وتباح لأنها تلتقط الحب . فتكون مستطابة . انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣١٠، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ ، ومطالب أولي النهى جـ ٦ ص ٣١٤ .

(١) العندليب : طائر صغير الجثة ، سريع الحركة ، كثير الألحان . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦٣١ ، وانظر أيضا : الإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٣ .

(٢) في الأصل سواد على الكلمة لم يبن منها سوى الصاد ، ونقطتي التاء المربوطة والكسرتين . فأثبتنا كلمة صعوة لأنها أقرب كلمة إلى هذا الرسم.

قال في مطالب أولي النهى جـ ٦ ص ٣١٤ :" وباقي الطير كنعام ... وصعوة جمعه صعو ،وهو صغار العصافير "

وانظر أيضا : الإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٣ .

(٣) قال في المغني والشرح :" لا نعلم فيه خلافا " المغني جـ ٨ ص ٥٩٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٨ .

(٤) لنهيه صلى الله عليه وسلم عن أكل كل ذي مخلب من الطير ،وسيأتي الكلام عليها بمشيئة الله. انظر ص ١٧٠ .

(٥) لحرمة ما يأكل الجيف على الصحيح من المذهب . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ .

(٦) المذهب : أنه يحرم ما يستخبثه العرب الموسرون مطلقا ، وقد مه المصنف - رحمه الله - في الرعاية الصغرى . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٧ . =

. . . . . .

= والمصنف في كتابه هذا جزم بحرمة ما كان يستخبث على عهد النبي صلى الله عليه وسلم في القرى والأمصار ، وكذا قال السامري في المستوعب ق ٤ ص ٥٠٠ .

والقول الآخر أن المراد بالعرب : هم أهل الحجاز . انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، ٣١٠ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧ .

وعلى هذا فمالم يكن مستخبثا عند العرب على اختلافهم في المراد بهم ،ومالم يكن يأكل الجيف ،ولا يصيد بمخلبه فهو حلال .

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - أن التحليل والتحريم لا يتعلق باستطابة العرب ولا باستخباثهم ، وأن الطيب ماكان نافعا لآكله في دينه وبدنه ، والخبيث ماكان ضارا له في دينه وبدنه .

وقال :" من قال من العلماء : إنه حرم على جميع المسلمين ما تستخبثه العرب ، وأحل لهم ما تستطيبه ،فجمهور العلماء على خلاف هذا القول ... ، (ومنهم) أحمد وقدماء أصحابه.

ولكن الخرقي وطائفة (خالفوا هذا) .

وأما أحمد نفسه فعامة نصوصه موافقة لقول جمهور العلماء ،وماكان عليه الصحابة والتابعون : أن التحليل والتحريم لا يتعلق باستطابة العرب ولا باستخباثهم ،بل كانوا يستطيبون أشياء حرمها الله ، كالدم والميتة ، ... ،وكانوا - بل خيارهم - يكرهون أشياء لم يحرمها الله ، حتى لحم الضب كان النبي صلى الله عليه وسلم يكرهه ،وقال : (لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه) . وقال مع هذا : (إنه ليس بمحرم) . وأكل على مائدته وهو ينظر ،وقال فيه : (لا آكله ولا أحرمه) . وقال جمهور العلماء : الطيبات التي أحلها الله ما كان نافعا لآكله في دينه والخبيث ماكان ضارا له في دينه) . مجموع الفتاوى جـ ١٩ ص ٢٤ ، (بتصرف بسيط) .

وتباح الزرافة ، نص عليه.[1] وقيل : تحرم.[2]

فصل :

يحرم كل نجس على غير مضطر إليه[3] ، وكل طاهر مضر حال

---

(١) قال في المغني " سألوا أحمد عن الزرافة تؤكل ؟ قال : نعم " جـ٨ص٥٩١ وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن الزرافة حيوان غير عادٍ لا ناب له ، ولا مستخبث ، ولا نص في تحريمه ، فيكون مباحا كغيره من الحيوان المأكول .

وهي من الطيبات المستحسنات أشبهت الإبل .

انظر : الكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٦ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٣ .

وعن الإمام أحمد - رحمه الله - رواية بالتوقف . انظر : الفروع جـ ٦ ص ٢٩٩ .

(٢) قاله أبو الخطاب - رحمه الله - في الهداية جـ ٢ ص ١١٥ .
وقال السامري عن قول أبي الخطاب - رحمهما الله - هذا : " وهو سهو " المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ .

(٣) النجاسات كالميتة والدم ولحم الخنزير وغيرها لا تحل إلا للمضطر إليها لقوله تعالى ((إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ ، فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ، إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)) البقرة (١٧٣) .

وقوله تعالى ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ . . . فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)) المائدة (٣) .
وسيأتي الكلام على المراد بالإضطرار . انظر ص ٢٢٢ .

مضرته ، كسم[1] وزجاج ، ومالا دواء فيه ،ولا معه ما يدفع ضرره[2] .

ويباح ترياق الأربعة[3] ، وكلما ركب من أجزاء طاهرة وغير مضرة مع

---

(١) كلام المصنف - رحمه الله - يدل على أن السم طاهر. ولكن المرداوي - رحمه الله - قال في الإنصاف :" الصحيح من المذهب ،وعليه الأصحاب قاطبة : أن السموم نجسة محرمة " جـ ١٠ ص ٣٥٤ .

وفي الواضح : المشهور أن السم نجس . نقله في الفروع جـ ٦ ص ٢٩٥ .

واستُدِلَ لطهارة السم بأكل الرسول صلى الله عليه وسلم من الذراع المسمومة . والقصة في صحيح البخاري ، في كتاب الطب - باب مايذكر في سم النبي صلى الله عليه وسلم جـ ٧ ص ٣٢ .

وفي تحريم شرب السم قال النبي صلى الله عليه وسلم : (. . . من تحسى سما فقتل نفسه ، فسمه في يده يتحساه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا . . .) . رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب الطب - باب شرب السم والدواء به . . . جـ ٧ ص ٣٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٧ ، ٥٠٨ .

(٣) الترياق : ما يستعمل لدفع السم من الأدوية والمعاجين . وهو معرب. ويقال بالدال والطاء أيضا . والترياق أنواع ، منها ما يكون فيه : لحوم الأفاعي والخمر ،وهي حرام نجسة ، ومنها مالا يكون فيه شيء من ذلك . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير جـ ١ ص ١٨٨ ، وغريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ١٠٦ ، ولسان العرب جـ ١٠ ص ٣٢ .

وترياق الأربعة ليس فيه شيء من المحرمات. قال في المستوعب : " ولا يأكل من الترياق مافيه لحوم الحيات، فأما غيره من الترياقات المركبة من غير محرم كترياق الأربعة وما أشبهه فلابأس بأكلها" المستوعب ق ٤ ص ٥٠٨ ، ٥٠٩ .

غيرها ، وما ليس ملك آكله ، ولا أَذِنَ له فيه ربه ، ولا الشارع كالمضطر ، ولا هو مباح الأصل.[1]

وتحرم الحشيشة[2] التي قد تسكر[3]، ويستعملها خلق من الفقراء وغيرهم.

وقيل : إن مزجت بالماء نجست[4]،

---

(١) يعني - والله أعلم - أن ماذكره مما ليس ملكا لآكله ،ولا أذن فيه صاحبه ، ولا أذن فيه الشارع، ومالیس مباح الأصل يباح للمضطر. قال في الإقناع: " ويحرم ماليس ملكا لآكله ،ولاأذن فيه ربه ولا الشارع "جـ٤ص. ٣١٠. قال في الكشاف شارحا لهذه الجملة :" فإن أذن فيه ربه جاز أكله ،وكذا لو أذن فيه الشارع كأكل الولي من مال موليه ،وناظر الوقف منه ،والمضطر من مال غيره " كشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٢ .

(٢) الحشيش : ثمار نبات معروف بالقنب الهندي يزرع في كثير من الأقاليم الحارة . ولم يعرف إلا في أواخر القرن السادس بسبب التتار. انظر : موقف الإسلام من الخمر ص ١٣٤ .

(٣) وهو المذهب. انظر: مجموع الفتاوى جـ ٣٤ ، ١٩٨ ، ٢١٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

ويدل له عموم الأدلة الدالة على أن كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام .

(٤) ظاهر كلام المصنف أن الحشيشة طاهرة .

وفي المذهب ثلاثة أوجه ذكرها شيخ الإسلام:

الأول : أنها نجسة ، واختاره ،وهو الصحيح من المذهب .

قال شيخ الإسلام:" الصحيح أنها نجسة كالخمر ، فهذه تشبه العذرة " مجموع الفتاوى جـ ٣٤ ص ٢١٢ .

الثاني : ليست بنجسة .

الثالث: أن مائعها نجس ،وجامدها طاهر .

انظر: مجموع الفتاوى جـ ٣٤ ص ١٩٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، =

كما سبق[١] . ويحرم جلد كل ميتة نجست بالموت من مأكول وغيره[٢]، وإن قلنا : يطهر بدبغه في رواية[٣] .

وقيل : يؤكل إذن جلد ما يؤكل وحده[٤] .
ويكره أكل الطين[٥]، لأنه يصفر اللون .

= والإنصاف جـ ١ ص ٣٢٠، ٣٢١ .

وفي هامش المخطوطة حاشية فيها : " حكى أبو العباس بن تيمية قولا بطهر الحشيشة مطلقا " وانظر : الفتاوى جـ ٣٤ ص ١٩٨ ،ص ٢٠٦، ص ٢١٢ .

(١) قوله (كماسبق) أي:في كتاب الطهارة ـ باب إزالة النجاسة ـ والجزء الأول مفقود . وانظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٢٠، ٣٢١ .

(٢) وذلك لأن الجلد جزء من الميتة ،فيدخل تحت عموم قوله تعالى : ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ)) سورة المائدة آية (٣) . وانظر: كشاف القناع جـ ١ ص ٥٥ .

(٣) ولا يجوز أكل ماطهر بالدبغ على الصحيح من المذهب، وعليه جمهور الأصحاب . انظر: المغني جـ ١ ص ٧٠ ،والشرح الكبير جـ ص ٢٦ ، والإنصاف جـ ١ ص ٨٩ ،والإقناع جـ ١ ص ١٣ .

وحكي عن ابن حامد ـ رحمه الله ـ أنه يحل . انظر: المغني جـ ١ ص ٧٠ ،والشرح الكبير جـ ١ ص ٢٦ .

(٤) نقل هذا القول في الفروع جـ ١ ص ١٠٤ ، والمبدع جـ ١ ص ٧٣ ، ولم يُذكر قائله .

(٥) قال أحمد ـ رحمه الله ـ "أكره أكل الطين ،ولا يصح فيه حديث ،إلا أنه يضر بالبدن" المغني جـ ٨ ص ٦١١ .

انظر : الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٦٨ ،والإقناع =

فصـــل :

يحرم لحم الآدمي لحرمته/ وعصمته (١) ، والحمار الأهلي (٢) ،والبغل (٣) [ق ١] منه ومن فرس ،

= جـ٤ ص ٣١١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٤ .

ونقل جعفر كأن أحمد لم يكرهه. انظر : الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ .

(١) سيأتي الكلام مفصلاً على هذا ،وما يستثنى منه ، انظر: ص ٢٢٦، ٢٢٧، ٢٢٩.

(٢) وهو المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٥ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩، والمذهب الأحمد ص ١٩٢ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

ومما يدل له : ماروى البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (نهى النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر عن لحوم الحُمُر) وقد سبق ذكر الإحالات ص ١٤٨ .

وما رويا عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء عام خيبر ، وعن لحوم الحُمُر الإنسية) . صحيح البخارى - كتاب الذبائح والصيد - باب لحوم الحمر الإنسية جـ ٦ ص ٢٣٠ ، وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية جـ ٣ ص ١٥٣٧ . واللفظ له . وفي هذا أحاديث كثيرة .

(٣) البغل حرام عند كل من حرم الحمر الأهلية ، لأنها متولدة منها والمتولد من الشيء له حكمه في التحريم. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ والمغني جـ ٨ ص ٥٨٧ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٥ . =

وسِنَّوْر أهلي،(١)

= ومما يدل له: مارواه أبود اود والحاكم عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - : (أنهم ذبحوا يوم خيبر الحمر والبغال والخيل ، فنهاهم النبي صلى الله عليه وسلم عن الحمر والبغال ، ولم ينههم عن الخيل) . سنن أبي داود - كتاب الأطعمة - باب في أكل لحوم الخيل جـ ٤ ص ١٥١ .

والمستدرك كتاب الذبائح جـ ٤ ص ٢٣٥ ، واللفظ له. وقال الحاكم هذا حديث حسن صحيح على شرط مسلم ،ولم يخرجاه.

وصحح الألباني إسناده. انظر: صحيح سنن أبي داود ٢/ ٧٢١.

(١) السِّنَّوْر : الهر . انظر : لسان العرب جـ ٤ ص ٣٨١.
قال عبد الله - رحمه الله - " سألت أبي عن السنور ؟ قال : لا يعجبني أكله ،أليس هو يشبه السباع ؟" . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٥.
ونقل حنبل - رحمه الله - " وهو سبع ،ويعمل بأنيابه كالسبع" . الفروع جـ ٦ ص ٢٩٥.

وهو محرم على الصحيح من المذهب ،وعليه الأصحاب . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٠ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠١ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٥ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٥.

ويستدل له بما رواه أبو داود وابن ماجه عن جابر - رضي الله عنه - قال (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل الهرة وثمنها) . سنن أبي داود - كتاب الأطعمة - باب النهي عن أكل السباع جـ ٤ ص ١٦١ ،وسنن ابن ماجه - كتاب الصيد - باب الهرة جـ ٢ ص ١٠٨٢ ، واللفظ له .
وسنده ضعيف . انظر: إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٤٠.
وبما روى أبو هريرة - رضي الله عنه - قال : (قال رسول الله =

وسائر ما تولد من مأكول وغيره[(١)] ، كولد حمار وحش مع أتان إنسية[(٢)] ،وعكسه وكسِمْع[(٣)] : وهو ولد ضبع من ذئب ، وسِبَسّار : وهو ولد ذئب من

= صلى الله عليه وسلم : (الهر سبع) رواه الإمام أحمد . انظر: الفتح الرباني المسند ج١٧ ص ٨١ .

وعلى هذا فهو محرم لتحريم كل ذي ناب من السباع فيدخل في العموم .

ونقل جماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - أنه يكره . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٠ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٥ .

وقال شيخ الإسلام معقبا على رواية عبد الله : " ليس في كلامه هذا إلا الكراهة " . الفروع جـ ٦ ص ٢٩٥ .

(١) أي: ويحرم سائر ما تولد من مأكول وغيره ،ونص عليه أحمد - رحمه الله - انظر : الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٦ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، ١٦٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٩ .

(٢) الأتان : الحمارة ،الأنثى خاصة . انظر لسان العرب جـ ١٣ ص ٦ ، وترتيب القاموس المحيط جـ ١ ص ١١٠ .

(٣) سِمْع : بكسر السين وإسكان الميم ،وعرفوه بمثل تعريفه هذا في : المقنع جـ ٤ ص ١٦٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٧ . وذلك بتقديم الأنثى وتأخير الذكر .

وأما كتب اللغة فقدمت الذئب على الضبع . انظر: الصحاح جـ ٣ ص ١٢٣٢ ،واللسان جـ ٨ ص ١٦٧ ،وترتيب القاموس جـ ٢ ص ٦٠٥، وكذا في حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٦٤ ،وذلك بتقديم الذكر . =

ذيخ[١] : وهو ضبع ذكر ،كما سبق[٢] . وما أحد أبويه المأكولين مغصوب ، فهو كأمه في الحل والحرمة والملك ، لا كأبيه[٣] .

فصل :

يحرم كل ذي ناب قوي يفرِسُ به[٤] ، كأسد ونمر وفهد وقرد

= والكل متفق مع الاختلاف في التقديم والتأخير على أن السِمْع هو ابن الذئب ، قال الجاحظ : " إنه ابن الذئب" الحيوان للجاحظ جـ ١ ص ١٨٣ .

(١) ذيخ : بكسر الذال وهو - كما ذكر المصنف - ذكر الضباع الكثير الشعر حياة الحيوان جـ ١ ص ٥١٩ .

(٢) في كتاب الحج - قتل الصيد للمحرم . والجزء الأول من الرعاية مفقود .

(٣) فإن كانت الأم هي المغصوبة لم تحل هي ولا شيء من أولادها للغاصب . وإن كان المغصوب الفحل والأم ملك للغاصب لم يحرم عليه شيء من أولادها . انظر: كشاف القناع جـ ٦ ص ١٩١ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٨ .

(٤) نص عليه ،وهو الصحيح من المذهب وعليه جمهور الأصحاب ،وقطع به أكثرهم. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

ومما يدل له : الأحاديث الواردة في تحريم أكل كل ذي ناب من السباع ،ومنها :

ماروواه البخاري ومسلم عن أبي ثعلبة الخشني - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع) . صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب أكل كل ذي ناب من السباع - جـ ٦ ص ٢٣٠ ،وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير. جـ ٣ ص ١٥٣٣ .

وذئب[1]،

= وما رواه مسلم عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (كل ذي ناب من السباع فأكله حرام) . صحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع جـ ٣ ص ١٥٣٤ .

وما رواه مسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن كل ذي ناب من السباع) . صحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع جـ ٣ ص ١٥٣٤ .

وما ذكره المصنف - رحمه الله - كله مما له ناب فيدخل في عموم أدلة تحريم كل ذي ناب من السباع.

وقوله (يفرِس به) : بكسر الراء. أي : يكسر به الفريسة. انظر : المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٠ .

(١) انظر في هذا كله : الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ والمقنع جـ ٤ ص ١٦٣ ، ١٦٤ ، والكافي جـ١ ص ٤٨٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والمبدع جـ ٩ ص ١٩٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

ومما يدل لتحريم القرد : أنه سبع فيدخل في عموم أدلة تحريم كل ذي ناب من السباع .

واستدل له الموفق - رحمه الله - بما روى عن الشعبي - رحمه الله - أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن لحم القرد) المغني جـ ٨ ص ٥٨٨ .

ولأن الله مسخ ناسا عصاة عقوبة لهم على صورة القردة ،والله لا يمسخ عقوبة في صورة الطيبات،فعلى هذا فالقرد من الخبائث،فهو محرم . انظر المغني جـ ٨ ص ٥٨٨ ،والمحلى جـ ٧ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ .

ودب .[1] **وقيل** : بل كبير له ناب ، نص عليه[2] .

---

(١) وهو محرم على الصحيح من المذهب مطلقا ، وعليه جماهير الأصحاب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٥ .

(٢) قال في المستوعب : " وقال (أحمد) في الدب : إن لم يكن له ناب فلا بأس بأكله " . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٦ .

وتعقب ابن مفلح - في الفروع - وتابعه برهان الدين بن مفلح - في المبدع - والمرداوي - في الإنصاف - المصنف - رحمهم الله - في قوله : " نص عليه " بأنه سهو منه . انظر الفروع جـ ٦ ص ٢٩٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ .

ومقصودهم : أن الإمام أحمد - رحمه الله - لم يخص التحريم بالدب الكبير ، ولم ينص على ذلك ، وأن المؤلف وقع منه سهو عندما قال بأنه نص عليه .

وأقول : لعل المصنف - رحمه الله - قسم الدب على كلام أحمد - رحمه الله - إلى حرام ، وهو الدب الكبير الذي له ناب ، وإلى غير حرام ، وهو الدب الصغير الذي لم ينبت له ناب . وحمل كلام أحمد على هذا .

وإن الذي عليه الأكثرون : أن مراد أحمد جنس الدب ، فإن كان من ذوات الأنياب فهو حرام ، وإن لم يكن جنس الدب من ذوات الأنياب فهو حلال لعدم وجود العلة المحرمة ، وحملوا كلامه على هذا ، وقد ثبت أن الدب من ذوات الأنياب فهو حرام.

وأقول أيضا : لعل المصنف - رحمه الله - بلغه نص عن أحمد - رحمه الله - لم يبلغ غيره ، فإن الروايات عن أحمد كثيرة ، لم تصل كلها إلى علماء ذلك الزمان . والله أعلم .

وانظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٥٠٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ ، وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٥٩٣ ، ٥٩٤ .

وكلب[١] ، وخنزير[٢] ، وفيل[٣] ،

---

(١) وذلك لأنه ذو ناب، فيدخل في عموم النهي عن أكل كل ذي ناب من السباع.

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٣ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٢) محرم بالنص والإجماع. انظر : الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٥ .

قال تعالى ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ . . . .)) سورة المائدة آية (٣) .

وقال تعالى ((قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ . . .)) سورة الأنعام آية (١٤٥) . وغيرها من الآيات .

(٣) قال عبد الله :" سألت أبي : عن لحم الفيل ؟ . قال : ليس هو من أطعمة المسلمين " . مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٤ .

ونقل حنبل :" هو سبع ، ويعمل بأنيابه كالسبع " . الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ .

وهو محرم على الصحيح من المذهب ،وعليه الأصحاب .

وذلك لأن الفيل ذو ناب، بل من أعظم السباع نابا ، فيدخل في عموم الأدلة الواردة في تحريم أكل كل ذي ناب من السباع .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ .

وعن أحمد رواية أخرى : قال ابن هانيء : " سئل عن : لحم الفيل يؤكل ؟ . قال مكروه " . مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٥ .

وابن آوى (١) ، وابن عِرْس (٢) ، ونِمس (٣) ،

---

(١) ابن آوى : بقطع الهمزة مفتوحة بوزن " غالى " وهو حيوان من الفصيلة الكلبية ،وهو أصغر حجما من الذئب ،وسمي بهذا الاسم لأنه يأوي إلى عواء أبناء جنسه .

انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٠ ،وحياة الحيوان جـ ١ ص ١٥٢ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٤ .

قال في المغني :" سئل أحمد عن ابن آوى وابن عرس ؟ فقال : كل شيء ينهش بأنيابه من السباع" جـ ٨ ص ٥٨٨ .

ويحرم لأنه ذو ناب ينهش به فيدخل في عموم أدلة تحريم كل ذي ناب من السباع .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٨ ،والمحرر جـ ٨ ص ١٨٩ .

(٢) ابن عِرْس : بكسر العين وإسكان الراء ، وهو حيوان دقيق يعادي الفأر ، ويفتك بالدجاج ونحوها .

انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٩٨ ، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٥٩٢ .

قال عبد الله :" سألت أبي عن ابن عرس ؟ . قال : كل شيء يأخذ ينهش بأنيابه فهو من السباع" مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٧ ، ٨٨٨ .

ويحرم لأنه ذو ناب يتقوى به ،وينهش به ، فيدخل في عموم أدلة تحريم أكل كل ذي ناب من السباع .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٤ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ .

(٣) نِمس : بنون مكسورة ،وهو: حيوان قصير اليدين والرجلين ،وفي ذنبه طول يصيد الفأر والحيات ،ويأكلها . انظر: حياة الحيوان جـ٢ص ٣٧٣ .

وسِنَّور أهلي.[1]

وكل ذي مخلب قوي من الطير يصيد به،[2]

= ويحرم لأنه ذو ناب يتقوى به ، وينهش به ، فيدخل في عموم أدلة تحريم أكل كل ذى ناب من السباع.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٤ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٥ .

(١) سبق الكلام عليه ص ١٦٣ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٥ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٤ ، ١٦٥ ، والمغني جـ ٤ ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

قال أحمد -رحمه الله -" كل شيء يأخذ بمخالبه فهو مما نُهي عنه من كل ذي مخلب من الطير" . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٨ .

ويدل لذلك الأحاديث الواردة في تحريم كل ذي مخلب من الطير ومنها :

عن ابن عباس -رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع ،وعن كل ذي مخلب من الطير) رواه مسلم : كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير جـ ٣ ص ١٥٣٤ ، وأبو داود في سننه كتاب الأطعمة - باب النهي عن أكل السباع جـ ٤ ص ١٥٩ .

ومن طريق آخر لأبي داود ،وابن ماجه عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر ،عن أكل كل ذي ناب من السباع ، وعن كل ذي مخلب من الطير) سنن أبي داود =

كصقر[١] ،وعُقَاب[٢] وشاهين[٣] ، وباشق[٤] ،

= كتاب الأطعمة - باب النهي عن أكل السباع جـ ٤ ص ١٦٠ ، وسنن ابن ماجه - كتاب الصيد - باب أكل كل ذي ناب من السباع جـ ٢ ص ١٠٧٧ ، وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢١٩ .

وعن العرباض بن سارية - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (حرم يوم خيبر كل ذي مخلب من الطير) رواه الإمام أحمد انظر: الفتح الرباني جـ ١٧ ص ٧٨ .
وسنده جيد . انظر: بلوغ الأماني بحاشية الفتح الرباني جـ ١٧ ص ٧٨ .

وما ذكره المصنف - رحمه الله - من أمثلة فهو من الطيور الجوارح ، ذات المخالب ،وتدخل في عموم أدلة تحريم أكل كل ذي مخلب من الطير .

(١) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٢) عُقَاب : لفظه مؤنث يقع على الذكر والأنثى ،وهو طائر من كواسر الطير ، قوي المخالب ،له منقار أعقف ،حاد البصر .

المطلع ص ٣٨٠ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٦١٣ ،وانظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٣) شاهين : طائر من جوارح الطير ، من جنس الصقر. حياة الحيوان جـ ١ ص ٢٩٤ ،والمعجم جـ ١ ص ٤٩٨ .

وانظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٤) باشق : بفتح الشين وكسرها ،وهو : من الجوارح ،يشبه الصقر ، ويتميز بجسم طويل ،ومنقار قصير بادي التقوس. المعجم الوسيط جـ ١ ص ٥٨ .
=

وبـازي[١] ، وبوكة[٢] .

وما يأكل جيفة ولا مخلب له[٣] ،

= وانظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،وزاد المستقنع ص ١٢٣ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ ، ودليل الطالب ص ٣١٩ .

(١) البازي : فيه ثلاث لغات : البازي ، بوزن القاضي ،وهي فصحاهـن ، والباز ،والبازيّ بتشديد الياء . انظر : المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨١ .

وهو: جنس من الصقور الصغيرة ،أو المتوسطة الحجم ،تميل أجنحتها إلى القصر ،وتميل أرجلها وأذنابها إلى الطول . انظر: المعجم الوسيط جـ ١ ص ١٥٥ .

وانظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمحـرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٢) ذكرها في المستوعب بالياء ،فقال :" وكل ذي مخلب قوي من الطير ،وهـي التي تعلق بمخالبها ،وتصيد بها كالعقاب ، . . . والبوكة" . المستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ .

(٣) نص عليه ،وهو الصحيح من المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وتحرم لخبث مطعمها ،فإن المطعم إذا خبث وفسد حرم ما نبت منه . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والمذهب الأحمد ص ١٩٢ ، ومجموع الفتاوى جـ ٢١ ص ٥٨٥، ٥٨٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٦ .

وفيها رواية بالكراهة . قال عبد الله :" قال أبي : " يكره من الطير ما يأكل الجيف" . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩١ .

وجعل فيه شيخ الإسلام ابن تيمية : روايتي الجلّالة (وسيأتي =

كنسر[١] ، ولقلق[٢] ، وأبي الحديج[٣] ، وقيل : هما واحد[٤] .

= الكلام عليها قريبا بمشيئة الله) . وقال : " عامة أجوبة أحمد ليس فيها تحريم" . وقال :" إذا كان ما يأكلها (أي: الجيفة) من الدواب والسباع فيه نزاع ،أولم يحرمه ،والخبر في الصحيحين ،فمن الطير أولى) .

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٦٩٦ ،والاختيارات الفقهية ص ٣٢١ .

(١) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٢) اللقلق : طائر أعجمي ،من الطيور القواطع ،وهو : كبير طويل الساقين والعنق والمنقار ،أحمر الساقين والرجلين والمنقار ،وهو يأكل الحيات ، وصوته اللقلقة .

انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ٣٣٢ ،وحياة الحيوان جـ ٢ص ٢٠٨ ، والمصباح المنير ص ٢١٣ ، والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٨٣٥ .

وانظر:الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٣) انظر : مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ص ١٥٤ ،وجعله من ذوات المخالب .

(٤) جاء في اللسان :" وأهل العراق يسمون هذا الطير الذي نسميه : اللقلق : أباحديج " اللسان جـ ٢ ص ٢٣٢ مادة " حدج " .

وقال في حياة الحيوان بأن كنية اللقلق عند أهل العراق أبوخديج هكذا بالخاء ،ولعله تصحيف ،جـ ٢ ص ٣٠٨ .

وجاء في المعجم الوسيط في مادة (حديج) : أبوحديج : اللقلق" المعجم جـ ١ ص ١٦٠ .

وكعقعق[١]، وغراب أبقع[٢]، وأسود كبير، وهو: غراب البين[٣].

---

(١) العقعق: طائر على قدر الحمامة، وهو على شكل الغراب، وجناحاه أكبر من جناحي الحمامة، وهو ذو لونين: أبيض وأسود، طويل الذنب. انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٦٧.

قال الموفق - رحمه الله -: "سئل أحمد عن: العقعق؟ فقال: "إن لم يكن يأكل الجيف فلا بأس به". قال بعض أصحابنا: هو يأكل الجيف فيكون على هذا حراما". المغني جـ ٨ ص ٥٩٠.

وانظر أيضا: الكافي جـ ١ ص ٤٨٩، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٦، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩.

(٢) الغراب الأبقع: مافيه سواد وبياض. ومنهم من خَصَّ فقال: في صدره بياض. انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ١٧.

قال عبد الله: "سألت أبي عن الغراب الأبقع؟ فقال: "كل شيء يأكل الجيف فلا يؤكل، ومالم يأكل الجيف فلا بأس بأكله". مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩١.

(٢، ٣) هذا الصحيح من المذهب: أنهما - يحرمان وعليه جماهير الأصحاب وقطع به أكثرهم. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٧.

يدل له: قول النبي صلى الله عليه وسلم: (خمس من الدواب كلهن فاسق يقتلن في الحرم: الغراب والحدأة...) الحديث. رواه البخاري في صحيحه: كتاب جزاء الصيد - باب مايقتل المحرم من الدواب. جـ ٢ ص ٢١٢، واللفظ له، ومسلم في كتاب الحج - باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرام جـ ٢ ص ٨٥٦.

وفي رواية لمسلم (والغراب الأبقع) جـ ٢ ص ٨٥٦. في الكتاب والباب المذكورين.

وقيـل : إن أكلا جيفة حَرُمَا ، وإلا فلا[1].

= فأباح صلى الله عليه وسلم قتلها في الحرم ، ولا يجوز قتل صيد مأكول في الحرم.

ولأن ما يؤكل لا يحل قتله إذا قدر عليه. وإنما يذبح ويؤكل . المغني جـ ٨ ص ٥٩٠ .

وعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (من يأكل الغراب؟ وقد سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم (فاسقا) . والله ماهو من الطيبات). رواه ابن ماجه في سننه - كتاب الصيد - باب الغراب - جـ ٢ ص ١٠٨٢.

وفي الزوائد : هذا الإسناد صحيح ورجاله ثقات. تعليق محمد فؤاد عبد الباقي على سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ١٠٨٢ .

وصحح الألباني إسناده - أيضا - انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٣٢١ .

(١) نقل حرب في الغراب: " لا بأس به إن لم يأكل الجيف " .

قال الخلال :" الغراب الأسود والأبقع مباحان ، إذا لم يأكلا الجيف قال : " هذا معنى قول أبي عبد الله " الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٧ .

وكلام المصنف - رحمه الله - ظاهر في أن الغراب الأسود هذا غراب البين ،ولكن بعض علماء المذهب يجعلونهما اثنين مختلفين،وهذا ماجعل المذهب تحريم غراب البين ،بينما وقع الخلاف في الأسود . قال في الفروع:" وذكر الخلال الغربان خمسة : الغداف ،وغراب البين يحرمان ،والزاغ مباح ،وكذا الأسود والأبقع ،إذا لم يأكلا الجيف ، وأن هذا معنى قول أبي عبد الله " . الفروع جـ ٦ ص ٢٩٩ .

وفي زاد المسافر:" لا بأس بالأسود والزاغ ،ولا يؤكل الأبقع ،أمر عليه السلام بقتله ،ولا غراب البين والغداف ،لأنهما يأكلان الجيف" . الفروع جـ ٦ ص ٢٩٩ .

وكرَخَم[(١)] ، وبغاث[(٢)] ، وحِدَأة[(٣)] ، وبوم[(٤)] ، وأم حبين[(٥)] .

---

(١) رَخَم : بالتحريك. طائر أبقع يشبه النسر في الخلقة. حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٢٦ .

قال عبد الله :" سألت أبي عن أكل لحم الرخم؟ فقال : (كل شيء يأكل الجيف لا يؤكل ،وهي تأكل الجيف " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٢ .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ .

(٢) البغاث : بفتح الباء الموحدة وكسرها وضمها ،طائر أغبر دون الرخمة بطيء الطيران . انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ١٩٤ .

(٣) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والإقناع جـ٤ ص ٣٠٩ .

ويدل له : الحديث الذي رواه مسلم والبخاري : " (خمس من الدواب كلهن فاسق يقتلن في الحرم : الغراب والحدأة . . .) وسبق تخريجه وبيان وجه الدلالة منه .

(٤) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

(٥) أم حبين : بحاء مهملة مضمومة ،وباء موحدة مفتوحة مخففة ،وقد اختلف فيها : قال في اللسان": دويبة على خلقة الحرباء ،عريضة الصدر ، عظيمة البطن . وقيل : هي أنثى الحرباء ، . . . وقال أبو ليلى : أم حبين دويبة على قدر الخنفساء" . لسان العرب جـ ١٣ ص ١٠٥ .

وما استخبثه العرب الموسرون في القرى والأمصار، زمن النبي صلى الله عليه وسلم»(١).

= وقال في حياة الحيوان: " دويبة على خلقة الحرباء غير الصدر، وسميت بذلك من الحبن، تقول: فلان به حبن فهو أحبن. أي: مستسقى. فشبهت بذلك لكبر بطنها". حياة الحيوان جـ ١ ص ٤٠٩.

وقال في المستوعب: " أم حبين: الخنافس الكبار" المستوعب ق ٤ ص ١٠٥.

(١) المذهب: أنه يحرم ما استخبثه ذوو اليسار من العرب مطلقا. قاله في الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٧.

وذهب كثير من الحنابلة إلى أن المراد بالعرب هم أهل الحجاز، لأنهم هم الذين نزل عليهم الكتاب، وخوطبوا به وبالسنة فرُجِعَ في مطلق ألفاظها إلى عرفهم دون غيرهم. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٥، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٤، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٠ وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧.

وتقدم بنا كلام شيخ الإسلام - رحمه الله - أنه لا عبرة باستخباث العرب، وأنه قال: " قال جمهور العلماء: الطيبات التي أحلها الله ما كان نافعا لآكله في دينه، والخبيث ما كان ضارًا له في دينه". مجموع الفتاوى جـ ١٩ ص ٢٤.

ويحسن بنا أن ننقل مزيدا من كلام شيخ الإسلام، حيث قال أيضا: "وليس المراد - أي بالطيب والخبيث - مجرد التذاذ الأكل،.. ولا المراد به التذاذ طائفة من الأمم كالعرب، ولا كون العرب تعودته، فإن مجرد كون أمة من الأمم تعودت أكله وطاب لها، أو كرهته لكونه ليس في بلادها لا يوجب أن يحرم على جميع المؤمنين ما لم تعتده طباع هؤلاء. ولا أن يحل لجميع المؤمنين ما تعودوه. =

كحية وعقرب[1] ،

= كيف ؟ وقد كانت العرب قد اعتادت أكل الدم والميتة وغير ذلك . وقد حرمه الله تعالى ،ونفس قريش كانوا يأكلون خبائث حرمها الله ، وكانوا يعافون مطاعم لم يحرمها الله ،وفي الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه قدم له لحم ضب فرفع يده ولم يأكل ،فقيل : أحرام هو يارسول الله ؟ قال : (لا ،ولكنه لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه) . فعلم أن كراهة قريش وغيرها لطعام من الأطعمة لا يكون موجبا لتحريمه على المؤمنين من سائر العرب والعجم .

وأيضا فإن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه لم يحرم أحد منهم ما كرهته العرب ،ولم يبح كل ما أكلته العرب . وقوله تعالى : ((وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ)) الأعراف (١٥٧) إخبار عنه أنه سيفعل ذلك. فأحل النبي صلى الله عليه وسلم الطيبات وحرم الخبائث مثل كل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير ، . . . فالطيبات التي أباحها هي المطاعم النافعة للعقول والأخلاق،والخبائث هي الضارة للعقول والأخلاق ،فأباح الله للمتقين الطيبات التي يستعينون بها على عبادة ربهم التي خلقوا لها ، وحرم عليهم الخبائث التي تضرهم في المقصود الذي خلقوا له ، وأمرهم مع أكلها بالشكر ، ونهاهم عن تحريمها ،فمن أكلها ولم يشكر ترك ما أمر الله به ،واستحق العقوبة ، ومن حرمها - كالرهبان - فقد تعدى حدود الله فاستحق العقوبة " .

مجموع الفتاوى جـ ١٧ ص ١٧٩ ، ١٨٠ .وانظر أيضا : السلسبيل في معرفة الدليل جـ ٣ ص ٩٦٣ ، ٩٦٤ .

(١) قال عبد الله : " قال أبي : " أكره الحية والعقرب ،وذلك أن العقرب لها حمة ،والحية لها ناب " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٣ . والكراهة هنا للتحريم . انظر : تهذيب الأجوبة ص ١٧٨ . =

وزنبور (١)، ويعسوب (٢) نحل،

= قال شيخ الإسلام: " وأكل الحيات والعقارب حرام بإجماع المسلمين ". مجموع الفتاوى جـ ١١ ص ٦٠٩.

ويدل له أيضا: الحديث الذي مر بنا قريبا، ففي رواية لمسلم: " خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم: الحية...) الحديث. رواه مسلم - كتاب الحج - باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم جـ ٢ ص ٨٥٦.

وفي الروايات الأخرى ذكر فيها: "... والعقرب". البخاري - كتاب جزاء الصيد - باب ما يقتل المحرم من الدواب جـ ٢ ص ٢١٢، ومسلم - كتاب الحج - باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم جـ ٢ ص ٨٥٦، ٨٥٧.

فقد أباح النبي صلى الله عليه وسلم قتلهما في الحرم، ولا يجوز قتل صيد مأكول في الحرم.

وكذلك فإن مايؤكل لا يحل قتله إذا قدر عليه، وإنما يذبح ويؤكل) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٠.

(١) الزُّنبور، والزنبار والزنبورة: ضرب من الذباب له حمة يلسع بها. انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٣٣١، وحياة الحيوان جـ ١ ص ٥٣٨.

والصحيح من المذهب: تحريم الزنبور، وعليه الأصحاب.
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥، والكافي جـ١ ص ٤٩٠، والفروع جـ٦ ص ٢٩٦، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٨، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩.

(٢) يعسوب نحل: ملك النحل وأميرها. انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٤٤٠.

والصحيح من المذهب: تحريم أكله. انظر: الكافي جـ ١ ص =

ووزغ[1]، وسامّ أبرص[2] : وهو طويل الذنب ،صغير الرأس،

= ٤٩٠ ، والفروع جـ ١ ص ٢٩٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

وسيأتي التدليل على هذا بمشيئة الله عند الكلام على النحل ص ١٨٩.

(١) بالإجماع : فقد قال ابن عبد البر - رحمه الله -: "وهو مجمع على تحريمه" ذكره في : المغني جـ ٨ ص ٥٨٦ .

وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتله ،وسماه فويسقا . روى البخاري ومسلم عن أم شريك - رضي الله عنها - : (أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقتل الوزغ) صحيح البخاري - كتاب الأنبياء- باب قول الله تعالى : ((واتخذ الله إبراهيم خليلا)) جـ ٤ ص ١١٢ .

ومسلم : كتاب السلام - باب استحباب قتل الوزغ جـ ٤ ص ١٧٥٧. زاد البخاري " قال : كان ينفخ على إبراهيم عليه السلام" .

ورويا عن عائشة -رضي الله عنها - (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للوزغ : (الفويسق) . صحيح البخاري - كتاب بدء الخلق- باب خير مال المسلم غنم يتبع بها شعف الجبال جـ ٤ ص ٩٨ ،

ومسلم - كتاب السلام - باب استحباب قتل الوزغ - جـ ٤ ص ١٧٥٨ .

وذلك لأن مايؤكل لا يحل قتله إذا قدر عليه ،وإنما يذبح ويؤكل .

ولأن الوزغ لو كان طيبا لما سماه الرسول صلى الله عليه وسلم فويسقا بل هذا يدل على خبثه ، فهو محرم لا يحل أكله .

(٢) سامّ أبرص : بتشديد الميم ،وهما اسمان جُعلا واحدا ،وهو كما قال : الوزغ الصغير الرأس ،الطويل الذنب. وسمي بهذا الاسم لأنه: سم =

وعضا ،[١] وحرباء[٢] ، وورن[٣] ، وقيل : هو وزغ كبير[٤] ،

= أي : جعل الله فيه السم ،وجعله أبرص. عجائب المخلوقات للقزويني ص ٢٩٦ ،وحياة الحيوان جـ ١ ص ٥٤٢ .

وانظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ .

(١) عضا : كتب المعاجم المختصة تذكرها " بالظاء " . وقد ذكرت في المغني والشرح الكبير والإقناع " بالضاد "" ،وذكرها في الكافي "بالظاء" جاء في لسان العرب: " العظاية على خلقة سام أبرص أعيظم منها شيئا ،. . . ، والجمع عظايا وعظاء " جـ ١٠ ص ٧١ .

وجاء في حياة الحيوان :" العظاءة " بالظاء المعجمة المفتوحة ، والمد ، دويبة أكبر من الوزغة ،ويقال في الواحدة عظاية أيضا ،والجمع عظاء وعظايا " جـ ٢ ص ٣٢ .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

(٢) انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧ ،ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٣١ ، ومنار السبيل جـ ٢ ص ٣٦٥ .

(٣) لعله الورل ،والورل : دابة على خلقة الضب ،إلا أنه أعظم منه ،ولا عقد في ذنبه ،يأكل العقارب والحيات والحرابي والخنافس .

انظر: لسان العرب جـ ١١ ص ٧٢٤ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ١٠٢٧ .

(٤) قال في المستوعب:" والورل : هو العظيم من أشكال الوزغ" المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ .

قال عبد الله : " سألت أبي عن الورل ؟ فقال : " ما أدري ، =

وخنفساء[١] ، وجُعَل[٢] ، وبنات وَرْدان[٣] ،

= وكل شيء يشتبه عليك فدعه " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٨ ، ٨٨٩ .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، ومنار السبيل جـ ٢ ص ٣٦٥ .

(١) الخنفساء : دويبة سوداء أصغر من الجُعَل منتنة الريح . انظر : حياة الحيوان جـ ١ ص ٤٣٦ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧ .

(٢) جُعَل : وهو أكبر من الخنفساء ، شديد السواد ، في بطنه لون حمرة ، للذكر قرنان ، ومن شأنه جمع النجاسة ، وادخارها .

انظر : حياة الحيوان جـ ١ ص ٢٧٨ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

(٣) بنات وَرْدان : بفتح الواو ، جمع بنت وَرْدان ، وهي : دويبة نحو الخنفساء حمراء اللون ، وأكثر ما تكون في الحمامات وفي الكنف . المعجم الوسيط جـ ٢ ص ١٠٢٥ .

قال أبو داود : " سمعت أحمد : سئل عن بنت ورد ان وقع في شيء . قال : لا يؤكل " مسائل أبي داود ص ٢٥٨ .

وكلام أحمد ظاهر في أنها لا تؤكل ، وأنها نجسة . وذلك لأن مكانها في مواقع النجاسة .

انظر : الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ١٩٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

وحمار قبّان (١) ، وفأر (٢) ، وجرذان (٣) ،

---

(١) حمار قبّان : دويبة مستديرة ، بقدر الدينار ، ضامرة البطن ، مولدة من الأماكن الندية ، على ظهرها شبه المجن مرتفعة الظهر ، كأن ظهرها قبة ، إذا مشت لا يرى منها سوى أطراف رجليها ، ورأسها لا يرى عند المشي إلا أن تقلب على ظهرها ، وهي أقل سوادا من الخنفساء وأصغر منها ، ولها ستة أرجل ، تألف المواضع السبخة ومواضع البلل . انظر : حياة الحيوان جـ ١ ص ٣٦٤ ، ٣٦٥ .

(٢) قال عبد الله : " سألت أبي عن أكل الفأر . فقال : " من يأكل الفأر ؟ سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم الفويسقة " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٥ .

وانظر : الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمغني جـ٨ص٥٨٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٨ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

ومما يدل له : قول الرسول صلى الله عليه وسلم : (خمس فواسق يقتلن في الحرم ، الفأرة ، والعقرب ، والحديّا ، والغراب ، والكلب العقور) صحيح البخاري - كتاب بدء الخلق - باب إذا وقع الذباب في إناء أحدكم جـ ٤ ص ٩٩ .

(٣) جُرَذان : مفردها جُرَذ . وفيه أقوال ، فقيل : إنه الذكر الكبير من الفأر . وقيل : هو ذكر الفأر .
وقيل : هو ضرب من الفئران أعظم من اليربوع أكدر في ذنبه سواد .

انظر : لسان العرب جـ ٣ ص ٤٨٠ ، وحياة الحيوان جـ ١ ص ٢٧١ ، والمصباح المنير ص ٣٧ .

وانظر : الكافي جـ ١ ص ٤٨٩ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧ .

وبـــق (١) وبعـــوض (٢) ، وقنفـذ (٣) ،

---

(١) البـق : حشرة من رتبة : نصفية الأجنحة ،أجزاء فمها ثاقبة ماصـــة على شكل خرطوم. المعجم الوسيط جـ ١ ص ٦٦ .

وانظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،ومغني ذوي الأفهام ص ١٥٤ .

(٢) بَعـوض : جنس حشرات مضرة من ذوات الجناحين ، وهو(النامـــوس) . المعجم الوسيط جـ ١ ص ٦٣ .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ .

(٣) نص عليه أحمد -رحمه الله تعالى- وجاء في الفروع: " وعلل أحمـــد القنفذ بأنه بلغه أنه مسخ ،أي:لما مسخ على صورته دل على خبثه . قاله شيخنا " . الفروع جـ ٦ ص ٢٩٦ ،وشيخه هو:شيخ الإســـــلام ابن تيمية -رحمه الله- .

وانظر أيضا: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٨٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإنصاف جـ ١٠ صـ ٣٥٨ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٧٣ .

واستدلوا له بما رواه الإمام أحمد وأبو داود عن عيسى بن نميلـة قال: (كنت عند ابن عمر ،فسئل عن أكل القنفذ فتلا : ((قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوْحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ)) الأنعام(١٤٥) فقال شيخ عنده : سمعت أبا هريرة يقول : ذكر عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال :"خبيثة من الخبائث" . فقال ابن عمر : إن كـــان قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو كما قال) مسند الإمام أحمـــد جـ ٢ ص ٣٨١ ، وسنن أبي داود -كتاب الأطعمة - باب في أكـــل حشرات الأرض - جـ ٤ ص ١٥٧ .

وحشـرات[١] ، وخشاف ، ويقـال : خفاش[٢] ، وهو الوطواط[٣] .

= قال الخطابي : " ليس إسناده بذاك " . معالم السنن للخطابـي بحاشية سنن أبي داود جـ ٤ ص ١٥٧ .

وقال البيهقي : " هذا حديث لم يرد إلا بهذا الإسناد ، وهـو إسناد فيه ضعف " . سنن البيهقي جـ ٩ ص ٣٢٦ .

ولأن القنفذ يشبه المحرمات، ويأكل الحشرات فأشبه الجـرذ . المغني جـ ٨ ص ٥٨٦ .

(١) الحشرات: واحدتها حشرة . وهي : صغار دواب الأرض وصغار هوامها . انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٣٣٣ .

مثل الأفاعي والحيات والجرذان الأهلية والبرية والضـب ، والحرذون والقنفذ والحرباء والعقرب والخنفساء والوزغ والنمل والحلم ، والفأر والجعلان والصراصير والزنابير والديدان والطبابيع والقـردان والقمل والبراغيث والذباب والبعوض .

انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٣٣٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، ٥٠٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٩٨ ، ٣٩٩ .

(٢) الخشاف: لغة في الخفاش . انظر: الصحاح جـ ٤ ص ١٣٥٠ ، وحياة الحيوان جـ ١ ص ٤١٦ .

(٣) ممن جعلهما اسمين لطائر واحد : الأصمعي والنضر وابن قتيبـة وأبوحاتم. لسان العرب جـ ٧ ص ٤٣٢ ، ٤٣٣ ،وحياة الحيوان جـ ١ ص ٤٢١ .

وقال ابن بري :" الوطـواط المشهور فيه أنه : الخفاش" لسان العرب جـ ٧ ص ٤٣٢ ، ٤٣٣ . =

وقيل : بل غيره .

وقيل : الخفاش صغير ، والوطواط كبير ، رأسه كرأس فأرة ، وأذناه أطول من أذنيها ، وبين جناحيه في ظهره مثل كيس يحمل فيه ثمرا كثيرا .(١)

وطَبُّوع (٢) ،

= قال عبد الله : " سألت أبي عن الخشاف يؤكل ؟ قال : " ومن يأكل الخشاف ؟! . كأنه كرهه " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٣ .

قال في الفروع :" وكره أحمد الخفاش لأنه مسخ . قال شيخنا (ابن تيمية): هل هي للتحريم؟ فيه وجهان " جـ ٦ ص ٢٩٦ .

- الوجه الأول : أن الخشاف يحرم .
- الوجه الثاني : يكره .

والصحيح من المذهب تحريمه ، وجزم به المؤلف في الرعاية الصغرى. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ، والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ، والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢٩٧ ، والإنصاف جـ ١ ص ٣٥٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٠٩ .

(١) انظر هذه الأقوال في : حياة الحيوان جـ ١ ص ٤٢١ ، وفي الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٨ ، نقلا عن هذا الموضع .

وقول المصنف :" بين جناحيه في ظهره مثل كيس يحمل فيه ثمرا كثيرا " فيه نظر ، وذلك لصغر الخشاف ، إلا إذا كانت هذه الكثرة بالنسبة إلى حاجته وقوته . والله أعلم .

(٢) الطَّبُّوع : من جنس القراد إلا أن لعضته ألما شديدا . ويسمى القمقام. انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٢٣٤ ، وحياة الحيوان جـ ٢ ص ٢٣١ .

وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ .

وقُراد[1]، واللكمة، وهي: دابة سوداء كسمكة، إذا رأت إنسانا غابت[2]،

---

(١) قُراد: دويبة متطفلة ذات أرجل كثيرة تعيش على الدواب والطيور، ومنها أجناس، الواحدة: قرادة. المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٢٤.

وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٥، ومغني ذوي الأفهام ص ١٥٤.

(٢) قال في المستوعب: " اللكمة، وهي دابة سوداء كالسمكة تسكن البر، إذا رأت إنسانا غابت فهي حرام " ق ٤ ص ٥٠٥. وكذا قال في شرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧.

ولكن هذا الاسم الذي ذكروه لم أجده في المعاجم المختصة. وإنما وجدت أن هذا الوصف توصف به دابة أخرى.

قال في حياة الحيوان: " الحلكة والحكاء والحلكى: بفتح الحاء المهملة وضمها وكسرها: دويبة شبيهة بالعظاية تغوص في الرمل" جـ ١ ص ٢٣٧.

وقال الجاحظ: " الحُلَكاء: دويبة تغوص في الرمل كما يصنع الطائر الذي يسمى الغماس في الماء " الحيوان جـ ٦ ص ٣٦٠.

وقال النووي: " وتحرم اللُحَكاء، وهي: دويبة تغوص في الرمل إذا رأت إنسانا " روضة الطالبين جـ ٣ ص ٢٧٧.

وقال في مغني المحتاج: " واللُحَكا: بضم اللام وفتح الحاء المهملة دويبة كأنها سمكة ملساء مشربة بحمرة توجد في الرمل، فإذا أحست بالإنسان دارت بالرمل وغاصت فيه". مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٠٣.

وقال في البناية في شرح الهداية: " واللحكاء: دويبة كالسمك تسكن بالرمل ثقلة الجلد يعرض مقدمها، ويدق مؤخرها، إذا أحست بإنسان غارت بالرمل". البناية جـ ٩ ص ٧٥، ٧٦. =

وبُرغوث[(١)] ،وقمل[(٢)] ، ودود من غير فاكهة وخل[(٣)]. وكصرصر[(٤)].

وما كان عند غير العرب فسموه باسم حيوان خبيث ، أو أشبهه ولم يسموه باسمه[(٥)]، فإن فُقِد شبهه واسمه احتمل وجهين[(٦)].

= وبناءً عليه فإن المصنف هنا ربما نقلها من المستوعب، ومافي المستوعب، إما تصحيف من النساخ ،أو نحوه ،يدل له أن صاحب شرح المنتهى صرح بالنقل من المستوعب. والعصمة لرسل الله ، والله أعلم.

(١) البرغوث : ضرب من صغار الهوام ،عضوض،شديد الوثب،أحدب نزاء ،ويقال: إنه على صورة الفيل ،له أنياب يعض بها وخرطوم يمص به .

انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ١٧٢ ،والمعجم الوسيط جـ ١ صـ ٥٠ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،والإقناع جـ٤ ص ٣٠٩ ، ومنار السبيل جـ ٢ ص ٢٦٥ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٩ ،والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،ومنار السبيل جـ ٢ ص ٢٦٥ .

(٣) وأما الدود المتولد من الفاكهة والخل فإنه يؤكل تبعا لا أصلا في الأصح .

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٤، ٣٥٩ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٨، ٣٠٩ .

(٤) الصرصر : ويقال له الصرصار ،الحشرة المعروفة . انظر حياة الحيوان جـ ١ ص ٦١٥ . وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ،والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ والإقناع جـ ٣ ص ٣٠٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ .

(٥) أي : فإنه يحرم. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٣ .

(٦) الوجه الأول : أنه مباح .

الوجه الثاني : يحرم .

ومالم يكن له ذكر في الشرع ، ولا عرف عند العرب رد إلى أقرب الأشياء شبها / به مما استطابوه أو استخبثوه[1] .

ق-١ ب

وما نهي عنه لحرمته[2] كإنسان ونحل ونمل[3] .

= والمذهب الأول ، ويدل له قوله تعالى : ((خَلَقَ لَكُمْ مَافِي الْأَرْضِ جَمِيعًا)) سورة البقرة (٢٩) . حيث خرج من عمومها ما قام الدليل على تحريمه ، والباقي يبقى على الأصل ،والأصل الحل .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٨٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٨ ، ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٩٩ .

(١) فيلحق به في الإباحة والتحريم ، لأن القياس حجة .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٠ ، والكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٨٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩، ٣١٠، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٧ ، ٣٩٨ .

(٢) أي : ويحرم مانهي عن قتله لحرمته ، فمانهي عن قتله حرام ، لأنه لو حل أكله لم ينه عن قتله .

(٣) يحرم النمل ،وكذا النحل على الصحيح من المذهب.

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٨ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٧ ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٩٩ .

ومما يدل له حديث النهي عن قتلهما : روى أحمد وأبو داود وابن حبان وغيرهم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل أربع من الدواب : النملة والنحلة والهدهد والصرد) . مسند أحمد جـ ١ ص ٣٣٢ ،وسنن أبي داود =

وفي الثعلب ،والأرنب ، واليربوع ، والوَبْر ، والوَبْرَة وهو: دابة سوداء أصغر من ابن عِرْس ، وسِنَّور البر والخطاف ، والسمك الطافي ، والهدهد والصُّرَد ، والذباب : روايتان .(١)

= كتاب الأدب - باب في قتل الذر جـ ٥ ص ٤١٨ ، ٤١٩ ، وصحيح ابن حبان . انظر: الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان جـ ٧ ص ٤٦٣ . وإسناده صحيح ، انظر: عون المعبود جـ ١٤ ص ١٧٩ ، وشرح السنة والتعليق على الحديث جـ ١١ ص ٢٤١ ،وإرواء الغليل جـ ٨ ص ١٤٢ .

(١) أما الثعلب :

فإن أكثر الروايات عن الإمام أحمد - رحمه الله - تحريم الثعلب. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٨ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٥ .

ومنها رواية عبد الله قال :" سألت أبي قلت: ماترى في أكل الثعلب؟ قال : لايعجبني لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع ، ما أعلم أحدا أرخص فيه إلا عطاء . . . (مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٦ ، ٨٨٧ .

والرواية الثانية : نقل حنبل عنه:" كل مايُؤْدى إذا أصابه المحرم يؤكل " .

فظاهر هذا أن كل ماضمن المحرم بالجزاء يباح أكله ،وقد نص في رواية أبي الحارث ،في الثعلب شاة " ، فهذا يدل على إباحته . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين للقاضي أبي يعلى - تحقيق : د.عبد الكريم اللاحم جـ ٣ ص ٢٨ .

والصحيح من المذهب أنه يحرم. انظر: الفروع جـ٦ ص ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٠ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩٤ .
=

. . . . . .

ـــ دليله : دخول الثعلب في عموم الأدلة المُحَرِمة لأكل كل ذي ناب من السباع - وقد تقدمت - ولم يوجد مخصص فيبقى على التحريم .

وأما الأرنب :

فالرواية الأولى : أنه مباح . قال عبد الله :" سألت أبي عن الأرنب؟ فقال :" أرجو أن لا يكون به بأس" مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٥ .

والرواية الثانية : أنه لا يباح .

والمذهب : أنه مباح ، انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ،والمقنع جـ٤ ص ١٦٧ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٣ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ .

ومما يدل له : حديث أنس - رضي الله عنه - قال : (أنفجنا أرنبا ونحن بمُر الظهران ،فسعى القوم فلغبوا ، فأخذتها فجئت بها إلى أبي طلحة فذبحها فبعث بوركيها ،أو قال بفخذيها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقبلها) . رواه البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب الأرنب جـ ٦ ص ٢٣١ ،واللفظ له . ،ومسلم في كتاب الصيد والذبائح - باب إباحة الأرنب جـ ٣ ص ١٥٤٧ .

وأما اليربوع :

وهو حيوان طويل الرجلين قصير اليدين جدا ،وله ذنب كذنب الجرذ يرفعه صعدا في طرفه شبه النوارة ،لونه كلون الغزال . انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٤٣٥ .

فالرواية الأولى : أنه مباح . سئل أحمد - رحمه الله - عن اليربوع فرخص فيه . قاله في المغني جـ ٨ ص ٥٩٢ .

والرواية الثانية : أنه محرم . ـــ

. . . . . .

= والصحيح من المذهب: إباحة أكل اليربوع.

ومما يدل له ماورد عن هشام بن عروة عن أبيه قال : (سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل اليربوع فلم ير به بأسا) . ورواه عبد الرزاق في مصنفه جـ ٤ ص ٥١٥ . والحديث مرسل .

وما رواه البيهقي في سننه عن عمر وابن مسعود - رضي الله عنهما - (أنهما قضيا في اليربوع إذا أصابه المحرم بجفر أو جفرة) سنن البيهقي كتاب الحج جـ ٥ ص ١٨٤ .

وهذا يدل على أن اليربوع صيد مأكول .

ولأن الأصل الإباحة فهو مباح مالم يرد دليل على التحريم.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٢ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦١ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ .

وأما الوَبْـر :

بفتح الواو وتسكين الباء: دويبة على قدر السنور طحلاء اللون لها ذنب قصير .

انظر: لسان العرب جـ ٥ ص ٢٧٢ ، حياة الحيوان جـ ٢ ص ٤٠٩. وغالبا تعيش في الجبال في مغارات صغيرة خاصة بها .

فالرواية الأولى : أنه مباح .

والرواية الثانية : يحرم .

والصحيح من المذهب: إباحة أكل الوبر .

وذلك لأنه يُفدى في الإحرام ،والحرم ،ولأنه يعتلف النباتات

. . . . . .

= والمقول . ولأن الأصل الإباحة ،ولم يرد مخصص فكان مباحا .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٢ ، والكافي جـ ١ ص ٤٨٨ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦١ ، والإقناع جـ ٤ ص ١٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ .

وأما سِنَّور البر:

فقد تقدم الكلام على السنور ،وذكرنا هناك الروايات في إباحته وتحريمه ،والكلام على سنور البر مثله تماما . انظر: ص ١٦٣ .

والصحيح من المذهب: أنه محرم. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٠ ، والإقناع جـ ٤ ص ٤٠٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ ، وحاشية آل الشيخ على المقنع جـ ٤ ص ١٦٦ .

ويستدل له بما سبق وأن استدللنا به على حرمة أكل السنور الأهلي ،انظر : ص ١٦٣.

وأما الخطاف : •

وهو عصفور أسود . وهو الذي تدعوه العامة عصفور الجنة . انظر : لسان العرب جـ ٩ ص ٧٧ .

فالرواية الأولى : أنه محرم .
والرواية الثانية : أنه مباح .

قال عبد الله : "سألت أبي عن الخطاف ؟ قال : لا أدري ،وكان عنده أسهل من الخشاف" مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٢ .

والمذهب : تحريم الخطاف . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٤ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٠ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٩٨ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٧ .

=

. . . . . .

= وأما السمك الطافي :

وهو ما مات في الماء حتف أنفه من غير سبب حادث . انظر: بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٣٦ .

فالرواية الأولى : أنه مباح .

قال صالح : " سألته (أي والده) عن السمك الطافي؟ قال : " ليس به بأس ،وقال : إن أبابكر أكله " مسائل صالح جـ ١ ص ٤٨٤ .

وانظر رواية أبي داود في: مسائله ص ٢٥٨ ،ورواية ابن هاني في: مسائله جـ ٢ ص ١٤١ .

والرواية الثانية : أنه محرم . المبدع جـ ٩ ص ٢١٣ ، ٢١٤ .

وحمل في عيون المسائل ما يخالف الرواية الأولى على التنزيه . انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢١٤ .

والمذهب : إباحته. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤ .

دليله : عموم قوله تعالى : ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ . .)) سورة المائدة آية (٩٦) .

وعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم في البحر : (هو الطهور ماؤه ،الحل ميتته) رواه مالك وأحمد وغيرهما. الموطأ مع تنوير الحوالك جـ ١ ص ٤٥ ،والمسند جـ ٢ ص ٢٣٧ .

وهو حديث صحيح ،صححه البخاري والحاكم وابن حبان وابن المنذر وغيرهم. إرواء الغليل جـ ١ ص ٤٣ .

وصححه النووي - أيضا - انظر: شرح النووي على مسلم جـ ١٣ ص ١٨٦ .

وقول ابن عباس - رضي الله عنهما - : (أشهد على أبي بكر =

. . . . . .

الصديق أنه قال : (السمكة الطافية حلال لمن أراد أكلها) رواه الدارقطني في سننه - باب الصيد والذبائح والأطعمة جـ ٤ ص ٢٦٩ ، وابن أبي شيبة في مصنفه جـ ٥ ص ٣٨٠ - كتاب الصيد ، ورواه البخاري معلقا ، صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد جـ ٦ ص ٢٢٢ ، وانظر : تغليق التعليق على صحيح البخاري جـ ٤ ص ٥٠٦ ، ٥٠٧ .

وأما الهدهد والصُّرَد :

والهدهد معروف ، والصُّرَد : بضم الصاد وفتح الراء : وهو أبقع ، ضخم الرأس ، نصفه أبيض ونصفه أسود ضخم المنقار ، وغذاؤه من اللحم . انظر : حياة الحيوان جـ ١ ص ٦١٢ .

فالرواية الأولى : يحرمان .

والرواية الثانية : يحلان .

والصحيح من المذهب : أنهما يحرمان . انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٩٣ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ٦٣ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٣٩٧ .

ومما يدل له : حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل أربع من الدواب : النملة والنحلة ، والهدهد والصُّرَد) . وقد سبق تخريجه قريبا ص ١٩٠ .

وأما الذباب :

فالرواية الأولى : أنه يحرم .

قال القاضي أبو يعلى : " نقل الميموني عن الإمام أحمد - رحمه الله - وقد سئل عن الذباب والبق ؟ فقال : " إذا وقع الذباب في الطعام فامقلوه ، فإن أحد جناحيه فيه سم " . قال القاضي : " يعني فاغسلوه . فظاهر هذا يقتضي تحريمه لأنه قد منع من أكل الحية والعقرب لأن

وفي الغُداف والسنجاب والفَنَك والسَّمُّور وجهان : أصحهما التحريم[1].

= فيهما سما ،وهذا المعنى موجود في الذباب" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٠ .

والرواية الثانية : أنه مباح .

قال القاضي :" نقل ابن إبراهيم وابن منصور في الذباب :" ماأراه حراما" . فظاهر هذا إباحته" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٠ .

والمذهب: تحريم أكل الذباب ،انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٩٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٩ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٧ .

دليله : مارواه البخاري عن أبي هريرة -رضي الله عنه : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا وقع الذباب في إناء أحدكم ،فليغمسه كله ،ثم ليطرحه ،فإن في أحد جناحيه شفاء ،وفي الآخر داء) صحيح البخاري - كتاب الطب - باب إذا وقع الذباب في الإناء جـ ٧ ص ٣٣ .

حيث أمر صلى الله عليه وسلم بطرح الذباب ،ولو جاز أكله لما أمر بطرحه .

(١) أما الغُداف : فقد صحح المصنف -رحمه الله .. هنا التحريم ،وسبق أن ذكر في أول الباب أنه مباح . وهذا فيه تناقض. ولكن المؤلف ربما يكون وقع منه سهوا في أول الباب ذكر الغداف ضمن المباحات. والله أعلم .

والوجه الأول : أن الغداف حرام .

قال أبوبكر في زاد المسافر:"لا يؤكل الغداف" . وقال الخلال : " يحرم" ،ونسبه إلى الإمام أحمد . =

. . . . . .

= والوجه الثاني : أنه حلال ،وجزم به أبو الخطاب والسامري - رحمهما الله - انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ص١٠٥.

والصحيح من المذهب: أنه محرم ،وذلك لأن الغداف يأكل الجيف فهو في معنى الأبقع.

انظر: شرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ، والفروع وتصحيحه جـ ٦ صـ ٢٩٨، ٢٩٩ ،وغاية المطلب في معرفة المذهب ق ١٨٨ ، والتنقيح المشبع ق ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، وزاد المستقنع ص ١٢٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٧.

وأما السنجاب :

فالوجه الأول : يحرم .

والوجه الثاني : يباح .

والصحيح من المذهب: أنه يحرم .

قال القاضي -رحمه الله- معللا : " لأنه ينهش بنابه ، فأشبه الجرذ".

انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٦ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ ،دليل الطالب ص ٣١٩ ،وكافي المبتدي مع الروض الندي صـ ٤٨٢.

وأما الفَنَك والسَّمُّور :

الفنك: ضرب من الثعالب يؤخذ منها الفراء ،وفروته أجود أنواع الفراء. انظر: المعجم الوسيط جـ٢ ص٧٠٣.

والسَّمُّور ،بفتح السين ،وبالميم المشددة المضمومة: حيوان بري =

قال المصنف : والدلدول يحتمل وجهين ، وهو : طير صغير أسود ليس عصفورا[1] ، يكره أكل لحمه نيئا ، قديدا[2] كان أو غابا[3].

= يشبه السنور من آكلات اللحوم. يتخذ من جلده فرو ثمين .

انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٧٤ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٤٨ .

فالوجه الأول : التحريم .
والوجه الثاني : الإباحة .

والصحيح من المذهب : أنهما يحرمان . وذلك لأنهما من ذوات الأنياب فيدخلان في عموم الأدلة المحرمة لكل ذي ناب من السباع.

انظر : الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٢ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٧ ص ٤٢١ والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٦ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٠ ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٩٧ ، والروض الندي ص ٤٨٢ ، وكشف المخدرات جـ ٢ ص ٢١٠ .

(١) (ليس عصفورا) . مكررة في المخطوطة ، فحذفنا المكرر ، قال ابن نصرالله - رحمه الله - في حاشيته مع الفروع ص ١٨٥ ، نقلا عن هذا الموضع: " قال المصنف : والدلدول يحتمل وجهين ، وهو طير صغير أسود ، ليس عصفورا ،يكره أكل لحمه . . . أو غابا " .

(٢) القديد : اللحم المملوح المجفف في الشمس . انظر : لسان العرب جـ ٣ ص ٣٤٤ .

(٣) الغاب : اللحم البائت . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٦٣٥ .

فصل :

ويباح كل حيوان بحري[1]، حتى السلحفاة[2] والسرق[3]

---

(١) لعموم قوله تعالى : ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ...)) المائدة (٩٦) .

وقوله تعالى : ((وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْماً طَرِيّاً ...)) النحل (١٤) .

وقوله تعالى : ((وَمَا يَسْتَوِي الْبَحْرَانِ هَذَا عَذْبٌ فُرَاتٌ سَائِغٌ شَرَابُهُ وَهَذَا مِلْحٌ أُجَاجٌ وَمِنْ كُلٍّ تَأْكُلُونَ لَحْماً طَرِيّاً)) سورة فاطر آية (١٢) .

وقوله صلى الله عليه وسلم في البحر : (هو الطهور ماؤه، الحل ميتته) وقد سبق تخريجه ص ١٩٤ .

(٢) قال أحمد - رحمه الله - " لا بأس بأكل السلحفاة " . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ١ ص ٦ .

وقال عبد الله : (سألت أبي : عن السلحفاء؟ فقال : كان عطاء لا يرى به بأسا . قال أبي : إذا ذبح فلا بأس به " . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٩ .

وأثر عطاء في مصنف ابن أبي شيبة جـ ٨ ص ١٤٤ - كتاب العقيقة .

وقال القاضي أبو يعلى :" نقل أبو الحارث وعبد الله ،في كلب الماء والسلحفاة : لا بأس به إذا ذبح" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٢٠ .

وهذا الصحيح من المذهب: أنها مباحة . انظر : الإنصاف جـ ١ ص ٣٦٦ . وذلك لعموم الأدلة السابقة ، وعدم المخصص .

(٣) السرق : بكسر الراء ،دويبة مائية تشبه التمساح ، والرق أيضا :

والجرّيّ[1]، سوى الضفدع[2].

= العظيم من السلاحف . انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٢٧ ، والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٦٦ .

والصحيح من المذهب : إباحته. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٦ .

روى ابن أبي شيبة عن أبي هريرة قال :" كان فقهاء المدينة يشترون الرق ويغالون بها حتى بلغ ثمنها دينارا) مصنف ابن أبي شيبة جـ ٨ ص ١٤٥ - كتاب العقيقة .

(١) الجرّيّ: بفتح الجيم وكسرها ،وبالراء المشددة وبالياء المشددة ،وهو من السمك مالا قشر له. ويقال هو: نوع من السمك يشبه الحية. ويقال له الجريث . انظر: عمدة القارئ جـ ٢١ ص ١٠٥ ،وحياة الحيوان جـ ١ ص ٢٧٤ .

قال إسحاق : " قلت لأبي عبد الله : يكره الجري ؟ قال :لا والله " . جزء في المسائل التي حلف عليها أحمد ص ٥٠ .

وقال في المغني :" قيل لأبي عبد الله يكره الجري ؟ قال :لا والله ، وكيف لنا بالجري ؟ " المغني جـ ٨ ص ٦٠٨ .

والصحيح من المذهب: إباحته. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٨ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٦ .

ويدل له: مارواه البخاري تعليقا عن ابن عباس - رضي الله عنهما - (الجرّيّ لا تأكله اليهود ،ونحن نأكله) . صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب قول الله تعالى ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ)) جـ ٦ ص ٢٢٣ .

(٢) قال عبد الله :" سألت أبي عن الضفادع فقال : لا يؤكل ،ولا يقتل ، نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل الضفادع" مسائل الإمام =

وقيل : وحيته[1].

= أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٢ .

والضفدع محرمة في المذهب بغير خلاف. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٥ .

دليل ذلك مارواه عبد الرحمن بن عثمان -رضي الله عنه - (أن طبيبا سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن ضفدع يجعلها في دواء ، فنهاه النبي صلى الله عليه وسلم عن قتلها) . أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الطب - باب في الأدوية المكروهة جـ ٤ ص ٢٠٤ .

والنسائي في سننه - كتاب الصيد والذبائح جـ ٧ ص ٢١٠ .

وسند أبي داود حسن ،والنسائي إسناده صحيح . قاله النووي في:المجموع جـ ٩ ص ٣١ .

فلما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتلها دل على أنها حرام إذ لو كان أكلها حلالاً لما نهى عن قتلها . والله أعلم.

(١) قال في المبدع:" قال أحمد : يؤكل كل شيء في البحر إلا الضفدع والحية ،والتمساح " . المبدع جـ ٩ ص ٢٠١ .

وقيل : مباحة ،وهو ظاهر كلامهم في الهداية والمستوعب والمحرر. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٦ ، والمحرر جـ٢ ص ١٨٩ ،وانظر أيضا : الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٥ .

والمذهب: تحريم حية الماء. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٧،والعمدة وشرحها العمدة ص ٤٥٣ ، والمذهب الأحمد ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٥ .

وفي التمساح والسمك الطافي[1] روايتان.

وفي الكوسج[2] وجهان، أصحهما: حله[3].

= وقد سبق ذكر ما يدل لهذا عند الكلام على الحية ص ١٧٨.
ولأن فيها سما، فتكون مضرة بآكلها.

(١) أما التمساح:

فالرواية الأولى: أنه حرام.

قال ابن هبيرة: "قال أحمد: يؤكل جميع ما في البحر، إلا الضفدع والتمساح، والكوسج". الإفصاح لابن هبيرة جـ ٢ ص ٣١١، وتقدم ما قاله في المبدع.

والرواية الثانية: أنه مباح. ذكرها ابن أبي موسى ونقله في المستوعب ق ٤ ص ٥٠٧.

والصحيح من المذهب تحريم التمساح. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٧ والعمدة والعدة ص ٤٥٣، والفروع جـ ٦ ص ٣٠٠، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٥.

وذلك لأن التمساح يتقوى بنابه، وقد علل أحمد تحريمه بأنه يأكل الناس.

قال في المستوعب: "والأخرى: أنه حرام، نص عليه. وعلل بأنه يأكل الناس" المستوعب ق ٤ ص ٥٠٧.

وأما السمك الطافي: فقد تقدم الكلام عليه قريبا ص ١٩٤.

(٢) الكوسج: سمكة بحرية لها خرطوم كالمنشار تفترس، وهي: القرش، ويقال لها: اللخم أيضا. انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٢٩٩.

(٣) الوجه الأول: أنه مباح.
والوجه الثاني: أنه محرم. =

وقيل : يحرم منه ما حرم نظيره في البر ، ككلب الماء وخنزيـــره وإنسانه وحيته .(١)

= وهو رواية عن الإمام أحمد ،ذكرها في الإفصاح " قال أحمد :يؤكل جميع مافي البحر إلا الضفدع والتمساح ،والكوسج " . الإفصاح جـ ٢ ص ٣١١ .

وذكر في الإنصاف : " أن تحريم الكوسج رواية عن أحمد -رحمه الله - جـ ١٠ ص ٣٦٦ .

وقال به ابن حامد والقاضي . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمستوعب ق ٤ ص ٥٠٧ .

وقال به كذلك يوسف بن أبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي فـــي المذهب الأحمد ص ١٩٢ .

والصحيح من المذهب : أنه مباح . انظر: العدة والعـدة ص ٤٥٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ .

ويدل له : عموم الأدلة السابقة ،فإنها تدل على حل حيوان البحر فلا يخرج شيء من عمومها إلا بمخصص،ولا مخصص هنا فيكون مباحا .

(١) قال في الإنصاف:" وحكاه في التبصرة ،والنظم ،وغيرهما رواية"الإنصاف: جـ ١٠ ص ٣٦٦ .

وقال به أبوعلي النجاد. الإفصاح جـ ٢ ص ٣١١ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٥ .

والصحيح من المذهب: أنّ ماعدا الضفدع والحية والتمساح مباح . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٧ ،الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٦ ، والإقنـاع جـ ٤ ص ٣١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ .

وقد قال عبد الله :" سألت أبي عن أكل كلب الماء؟ فقال:

حدثنا يحيى بن سعيد عن ابن جريج عن عمرو بن دينار و أبي الزبير =

فصـــل :

ويباح أكل الجراد[1] بما فيه ، والسمك قبل شـــق جوفـــه ،

= سمعا شريحًا رجلاً أدرك النبي صلى الله عليه وسلم : (كل شيء في البحر مذبوح " مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٠ .

وقال القاضي :" نقل أبو الحارث وعبد الله ، في كلب الماء والسحلفاة لا بأس به إذا ذبح " المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٢٠٠ .

ودليل المذهب : عموم الأدلة الدالة على حل حيوانات البحر ، ولا يخرج شيء منها إلا بمخصص،وبما رواه البخاري(أن الحسن - رضي الله عنه - ركب على سرج من جلود كلاب الماء) رواه البخاري معلقا ، صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب قول الله تعالى ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ)) جـ ٦ ص ٢٢٣ .

(١) يباح أكل الجراد بالسنة والإجماع، انظر: الإجماع لابن المنذر ص ١٥٧ ، المغني جـ ٨ ص ٥٧٢ .

ومنها قوله صلى الله عليه وسلم : (أحلت لنا ميتتان ودمان . فأما الميتتان : فالحوت والجراد ،وأما الدمان : فالكبد والطحال) . رواه أحمد في المسند جـ ٢ ص ٩٧ ،وابن ماجه في سننه - كتاب الأطعمة - باب الكبد والطحال - جـ ٢ ص ١١٠٢ ، والبيهقي في سننه جـ ١ ص ٢٥٤ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢٣٢ .

و ما رواه البخاري ومسلم عن عبد الله بن أبي أوفى قال :" (غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات أو ستا ،كنا نأكل معه الجراد) صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب أكل الجراد - =

وإنْ قُليا أو شُويا[1].

ويكره شيّ السمك وهو حي ، وكذا الجراد ، لكنه أسهل . نص على ذلك كله فيهما[2].

= جـ ٦ ص ٢٢٣ ، وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب إباحة الجراد - جـ ٣ ص ١٥٤٦ . واللفظ له .

(١) لعموم النصوص في إباحتهما ،فيحلان بما فيهما . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٣ .

(٢) ومن نصوص أحمد - رحمه الله - في ذلك مايلي :

قال أبو داود : " سمعت أحمد سئل عن السمكة : تلقى في النار وهي حية ؟ قال : لا " . مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٥٨ .

ونقل صالح وأبو الحارث وابن القاسم :" في حيتان شويت، وهن أحياء ،أتؤكل ؟ قال :نعم " المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٢٢ .

وقال في المغني :" سئل أحمد عن السمك يلقى في النار؟ فقال : ما يعجبني . والجراد فقال : مايعجبني ،والجراد أسهل فإن هذا له دم " . المغني جـ ٨ ص ٥٧٣ .

وقال صالح :" سألت أبي عن الجراد يطبخ وهو حي ؟ فقال : لا بأس به " مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح جـ ٢ ص ٢٤٥ .

وقال عبد الله :" سئل عن الجراد يطبخ حتى يستوي وهو حي بالماء والملح يموت ؟ قال : هذا ذكاته . قلت لأبي : فإنْ ألقي في النار ، وهو حي حتى يستوي؟ قال :لا بأس به ،ما أعلم له ولا للسمك ذكاة" مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٣ ، ٨٨٤ . =

فصـــل :

وتحرم الزرع والثمار والحبوب والبقول ونحوها إذا سقـــي دائما بماء نجس أو سمدت بنجاسة ، نص عليـه[1].

وقيـل : لا تحرم[2].

قال ابن قدامة بعد ذكره لكلام الإمام أحمد في هذا :" ولم يكره أكل السمك إذا ألقي في النار. إنما كره تعذيبه بالنار ،وأما الجـراد فَيُسَّهل في القائه لأنه لا دم له ،ولأن السمك لا حاجة إلى إلقائه في النار لإمكان تركه حتى يموت بسرعة ، والجراد لا يموت في الحال ،بل يبقـى مدة طويلة " . المغني جـ ٨ ص ٥٧٣ .

(١) قال السامري :" نص عليه. في رواية الجماعة " المستوعب ق ٤ ص ٥١٠ . وقال ابن هانيء :" سألت أبا عبد الله عن الرجل : يسقي البقل بالماء الخبيث البليد ،أيؤكل ؟ قال : لا يؤكل " مسائل الإمام أحمد روايـة ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٣ .

وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٤ والمقنع جـ ٤ ص ١٦٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ .

ومما يدل له ماورد عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (كنـا نكري أرض رسول الله صلى الله عليه وسلم ونشترط عليهم أن لا يدملوهـا بعذرة الناس) رواه البيهقي في سننه في كتاب المزارعة جـ ٦ ص ١٣٩ .

قال الألباني :" وهذا إسناد رجاله ثقات غير حسان والد الحجاج فلم أجد له ترجمة " إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٥٢ .

(٢) قال به ابن عقيل - رحمه الله - وقال :" بل يطهر بالاستحالة كالدم يستحيل لبنا " . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٦٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٨ .

وقيل : إن سقي أحدها بماء طاهر .
وقيل : أخيرا حل[1] وقد سبق[2] .
وقيل : لا تؤكل ثمرة شجرة في مقبرة[3] .
وقيل : بل تحل[4] .

فصل :

يحرم علف النجاسة حيوانا يؤكل قريبا ، وإن تأخر ذبحه أو حلبه[5] .

وقيل : بعد حبسه المعتبر ، جاز علفه له في الأصح[6] ، كغير المأكول

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٥١٠ ،
والمذهب : أنه إذا سقي بعد النجس بطاهر يستهلك عين النجاسة يطهر ويحل ، انظر : المقنع جـ ٤ ص ١٦٨ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٤ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٤ ، والتنقيح المشبع صـ ٣٨٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ .

(٢) وقد سبق في كتاب الطهارة ، إزالة النجاسة .

(٣) ذكر أبو بكر في التنبيه - رحمه الله - : " أنه لا يؤكل من ثمرة شجرة في المقبرة " ، قال السامري - رحمه الله - : " ولم يفرق بين كون المقبرة عتيقة قد تقلبت ، أو جديدة . وهو محمول عندي على المقبرة العتيقة " . انظر : هذا كله في المستوعب ق ٤ ص ٥١٠ .

(٤) ذهب السامري إلى أن ثمرة الشجرة التي في مقبرة جديدة تؤكل . المستوعب جـ ٤ ص ٥١٠ .

وقال يوسف بن عبد الهادي - رحمه الله - : " ويباح ثمر شجر مقبرة ويكره بقلها " مغني ذوي الأفهام ص ١٥٤ .

(٥) انظر : المبدع جـ ٩ ص ٢٠٤ .

(٦) نقل عبد الله وابن الحكم : " يجوز له أن يعلف النجاسة الحيوان =

علـى الأصح فيه ، كما سبـق .

وعنه : يكره إطعام الميتة كلبا معلما[1] ، أو طائرا معلما[2] ،

= الذي لا يذبح ،أو لا يحلب قريبا " .

وهذا هو الصحيح من المذهب ،انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٩ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٣ ، والفروع جـ ٦ ص ٣٠١ ، والإنصاف جـ ١٠ ص٣٦٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ .

واحتج أحمد ـ رحمه الله ـ لهذا بكسب الحجام ،وبالذين عجنوا من آبار ثمود .

أما كسب الحجام فقال صلى الله عليه وسلم (أعلفه ناضحك) رواه أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٣٠٧ ، والبيهقي في سننه ـ كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٣٣٧ .

وقال الهيثمي : " رجال أحمد رجال الصحيح " مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٩٤ .

وأما الذين عجنوا من آبار ثمود فعن عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ (أن الناس نزلوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أرض ثمود الحِجْر ،فاستقوا من بئرها ، واعتجنوا به ، فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يهريقوا ما استقوا من بئرها ، وأن يعلفوا الإبل العجين . . . .) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الأنبياء جـ ٤ ص ١٢١ ،ومسلم في صحيحه ـ كتاب الزهد والرقائق ـ باب لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا أنفسهم إلا أن تكونوا باكين جـ ٤ ص ٢٢٨٦ .

(١) قال أحمد ـ رحمه الله ـ " لا أرى أن يطعم كلبه المعلم الميتة " المغني جـ ٨ ص ٦١١ .

(٢) قال القاضي : " نقل مهنا عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ :" في الرجل =

والنص جوازه[1].

فصل :

يحرم الرجيع[2] الطاهر ، والبول الطاهر بلا ضرورة[3].

= يموت عنده الطير يطعمه طيرا آخر؟ فكرهه" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٨ .

وانظر أيضا : المغني جـ ٨ ص ٦١١ .

(١) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٠٤ .

قال القاضي - رحمه الله - نقل حنبل في الرجل يطعم كلبه المعلم الميتة ،فلا حرج على صاحبه" المصدر السابق جـ ٣ ص ٣٨ .

وإنما كره إطعام الميتة كلبا معلما أو طائرا معلما لأنه يضريه على الميتة ،فكره أن يكون الكلب المعلم أو الطائر المعلم إذا صاد وقتل أكل منه لتضريته بإطعامه الميتة . انظر: المغني جـ ٨ ص ٦١١ .

(٢) الرجيع : النجو والروث. وسمي رجيعا لأنه رجع عن حاله الأولى ، بعد أن كان طعاما ،أو علفا ،أو غير ذلك . انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ١١٦ .

(٣) فإن اضطر إليهما أو إلى أحدهما جاز. انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣٠٩ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٨٩ ، ٢١٢ ،ونيل المآرب جـ ٢ ص ٣٩٦ ، ٣٩٧ .

وقال ابن مفلح في الآداب الشرعية عن شرب أبوال الإبل :" وقطع بعض أصحابنا بالتحريم مطلقا لغير التداوي ، وهو أشهر" . الآداب الشرعية والمنح المرعية جـ ٢ ص ٤٦٥ .

وقال :" يجوز شرب أبوال الإبل للضرورة . نص عليه في رواية صالح وعبد الله ،والميموني ،والأثرم ،وجماعة" الآداب الشرعية والمنح المرعية جـ ٢ ص ٤٦٤ .

ومن ذبح حيوانا مباحا ، فوجد في جوفه ميتا ، تباح ميتتـــه ، أو وجد في روثه حبا مباحا ، حرم أكله ،[1] لأنه رجيع .

= وقال في الفروع :" نقل أبو طالب والمروزي وابن هاني" وغيرهم : " ويجوز (يعني التداوي) ببول ما أكل لحمه " الفروع جـ ٢ ص ١٦٧ .

ومن نصوص أحمد في جواز التداوي ببول الإبل والغنم مايلي :

قال ابن هاني" :" سألته عن رجل وصف له أن يشرب أبـــوال الإبل ،ترى له أن يشربها ؟ قال : إذا كان عليلا ،على ماسقاه النبـي صلى اللهعليه وسلم ،العرضى الذين قدموا عليه ،فإنه يشربه إذا كان مريضا " . مسائل ابن هاني" جـ ٢ ص ١٤٣ .

وقال أبود اود :" سمعت أحمد سئل عن شرب أبوال الإبل ؟ قال : أما من علة وسقم فنعم ، وأما رجل صحيح فلا يعجبني أن يشرب أبوال الإبل" . مسائل أبي داود ص ٢٦٠ .

وقال صالح : " سألته عن بول الغنم والإبل ؟ فقال : لابأس بـه إذا كان يستشفى به " . مسائل صالح جـ ١ ص ١٨٩ .

وانظر أيضا : نصوص أحمد ـ رحمه الله ـ في مسائل صالح جـ ١ ص ٤٥٠ ،مسائل ابن هاني" جـ ٢ ص ١٤٤ .

دليـــله : ما رواه أنس (رضي الله عنه) في قصة أناس من عكل وعرينة أنهم استوخموا المدينة فأجاز لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يشربوا من ألبان الإبل وأبوالها . والقصة في صحيح البخاري ـ كتاب المغازي جـ ٥ ص ٧٠ ،وكتاب الطب جـ ٧ ص ١٣ .

(١) هذه هي الرواية الأولى في المسألة ،قال أحمد في موضع:" كل شـي" أكل مرة فلا يؤكل ثانية " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتيـــن والوجهين جـ ٣ ص ٣١ . =

وعنه : يكره ،ولا يحرم.(١)

= وانظر أيضا : الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٩ .

(١) وهذه هي الرواية الثانية في المسألة .

وهي الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه طعام وجد في محل طاهر ولا تعتبر له ذكاة ،فلم يحرم .

ولأنه لم يتغير أشبه ما لو وجده ملقى .

وكُرِهَ خروجاً من خلاف من حرمه ، لأنه رجيع .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٨ ، والكافي جـ ١ ص ٤٧٧ ، والمقنع وحاشيته جـ ٤ ص ١٨٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٣ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٩ ، والفروع جـ ٦ ص ٣٢٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٢١٢ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤١٠ .

أما الجنين : فقال صالح : " سمعته يقول : ذكاة الجنين ذكاة أمه. قلت أشعر أم لم يشعر ؟ قال : نعم". مسائل صالح جـ ١ ص ٤٥١ ، وكذا في مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧٢ ، وانظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٦ .

والمذهب: أنه تحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه إذا خرج ميتا . الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٢ .

دليله: حديث أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه - قال : (قلنا يارسول الله ،ننحر الناقة ونذبح البقرة والشاة فنجد في بطنها الجنين أنلقيه أم نأكله ؟ قال : كلوه إن شئتم ،فإن ذكاته ذكاة أمه) رواه أحمد وأبو داود ،واللفظ له. انظر : المسند جـ ٣ ص ٣١ ،وسنن أبي داود - كتاب الأضاحي - باب ماجاء في ذكاة الجنين جـ ٣ ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ .
وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٤٤ .

فصل :

ويحرم لحم الجلّالة (١) ولبنها وبيضها (٢) ، وهي : التي أكثر

---

(١) الجلّالة من الحيوان : التي تأكل الجِلّة والعذرة . والجِلّة : البعر ، فاستعير ووضع موضع العذرة . انظر : لسان العرب جـ ١١ ص ١١٩ .

(٢) هذا هو المذهب ، وعليه الأصحاب . انظر : الكافي جـ ١ ص ٤٩٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٦ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٧ ص ٤٣٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٣٩٩ .

ومما يدل له : ماروى ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل الجلّالة وألبانها) رواه بأبو داود في سننه - كتاب الأطعمة - باب النهي عن أكل الجلّالة وألبانها جـ ٤ ص ١٤٨ ، والترمذي في سننه - في أبواب الأطعمة - باب ما جاء في لحوم الجلّالة وألبانها جـ ٣ ص ١٧٥ .

وإسناده صحيح ، انظر : إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٤٩ .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمر الأهلية ، وعن الجلالة وعن ركوبها ...) الحديث . رواه أحمد ، انظر : الفتح الرباني المسند جـ ١٧ ص ٧٩ ، ٨٠ ، والنسائي في سننه - كتاب الضحايا جـ ٧ ص ٢٤٠ ،

وقال البنا : سنده جيد . انظر : بلوغ الأماني بحاشية الفتح الرباني جـ ١٧ ص ٨٠ .

وعن ابن عباس - رضي الله عنهما - ، أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن لبن الجلّالة) رواه أحمد في المسند جـ ١ ص ٢٢٦ ، وأبو داود في سننه في كتاب الأطعمة - باب النهي عن أكل الجلّالة =

علفهـا وأكلها النجاسـة.[1]

وقيـل : هي التي تأكل العذرة.[2]

وقيـل : هي التي تكون/النجاسة كثيرة في مأكولها، ويعفـى عن يسـيره.[3] ق - ٢ أ

وعنـه : بل يكره لحمها وولدها وبيضها ولبنها.[4]

= وألبانهـا جـ ٤ ص ١٤٩.

وصحح إسناده ابن دقيق العيد، انظر: نيل الأوطار جـ ٨ ص ٢٩٢، والألباني، انظر: إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٥١.

(١) وهو المذهب، انظر: المقنع جـ٤ ص ١٦٧، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٦، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٩٩.

(٢) قال أبو داود: "سمعت أحمد قال: الجلّالة ما أكلت العذرة من الدواب والطير" مسائل أبي داود ص ٢٥٧.

وقال به القاضي، نقله عنه في: المغني جـ ٨ ص ٥٩٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٩، والسامري في المستوعب ق ٤ ص ٥٠٩.

(٣) قاله الموفق - رحمه الله - في المغني، انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٩.

(٤) هذه الرواية ذكرها ابن أبي موسى، قال في المستوعب: "وعنه رواية أخرى: أن أكلها مكروه حتى تحبس وتغذى بالطاهرات، غير محرم، ذكرها ابن أبي موسى". المستوعب ق ٤ ص ٥٠٩، وانظر أيضـا: المغني جـ ٨ ص ٥٩٣.

وقيل : وركوبها وعرقها ، حتى تحبس وتطعم الطاهرات ثلاثة أيام.(١)

وعنه : يحبس غير الطائر أربعين يوما.(٢)

---

(١) نص أحمد - رحمه الله - على كراهة ركوبها .

ويحرم لحمها ولبنها وبيضها ، ويكره ركوبها حتى تحبس وتطعم الطاهرات وتمنع من النجاسة ثلاثة أيام ، وهي الرواية الأولى عن أحمد - رحمه الله - .

وهذا هو المذهب . انظر : كتاب التمام للقاضي أبي الحسين ق ٩٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٤ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٤ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٩ ، ومنار السبيل جـ ٢ ص ٣٦٨ .

ومما يدل له : حديث عمرو بن شعيب السابق . وفيه : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم . . . . وعن الجلّالة ، وعن ركوبها) . وقد سبق تخريجه .

ولأنها ربما عرقت فتلوث بعرقها .

وما روى عن ابن عمر - رضي الله عنهما - (أنه كان يحبس الدجاجة الجلّالة ثلاثا) . رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ، في كتاب العقيقة جـ ٨ ص ١٤٧ ، وعبد الرزاق في مصنفه - بلفظ مقارب - في كتاب المناسك جـ ٤ ص ٥٢٢ .

وقال الحافظ ابن حجر عن سند ابن أبي شيبة : إنه سند صحيح . انظر : فتح الباري جـ ٩ ص ٦٤٨ .

ولأن ماطهر حيوانا طهر آخر .

(٢) قال أبو داود : " سمعت أحمد قال : الدابة الجلّالة تحبس أربعين يوما " . مسائل أبي داود ص ٢٥٧ .

وقيل : وهو أيضا[1].

وقيل : تحبس الشاة سبعة[2].

وقيل : تحبس الإبل أربعين يوما ، والبقر ثلاثين يوما ، والغنم سبعة ، والدجاج ثلاثة[3].

= وقال أبو الخطاب: "وفي الأخرى : يحبس الطائر ثلاثا ، وما عداه أربعين يوما " الهداية جـ ٢ ص ١١٥ .

وانظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٥٠٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٠٠ .

واستدل لها بما روى عبد الله بن عمرو - رضي الله عنهما - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجلّالة أن يؤكل لحمها ،ويشرب لبنها ،ولا يحمل عليها ،أظنه قال : إلا الأدم ولا يركبها الناس حتى تعلف أربعين ليلة) رواه البيهقي في كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٣٣٣ ، وقال : ليس هذا بالقوي ، ورواه الدارقطني - باب الصيد والذبائح والأطعمة جـ ٤ ص ٢٨٣ .

(١) وهو ظاهر رواية الشالنجي . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٠ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٣ .

(٢) وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - انظر: كتاب التمام ق ٩٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٩ .

وقال في المستوعب" ذكر ابن أبي موسى وابن عقيل : أن الشاة تحبس سبعة أيام " المستوعب ق ٤ ص ٥٠٩ ، ٥١٠ .

(٣) قال في كتاب التمام: " قال ابن بطة : قد قيل تحبس الإبل أربعين يوما ، والبقر ثلاثين يوما ،والغنم سبعة أيام ،والدجاجة ثلاثة أيام " كتاب التمام ق ٩٥ .

وقال في الفروع تعقيبا على رواية أن البقر تحبس ثلاثين:" إنه =

وبيض كل حيوان حي ولبنه وإنفحته[1]، كهو في الأقيس ، في الطهارة ، والنجاسة والتحريم والكراهة والإباحة[2].

= وهم" . الفروع جـ ٦ ص ٣٠٠ ،وتابعه في المبدع جـ ٩ ص ٢٠٣ .

وورد روايات أيضا عن الدجاج أنه ينتظر به ثلاثة أيام :

قال أبو داود :" سمعت أحمد قال :" . . . والدجاجة الجلّالة ثلاث" مسائل أبي داود ص ٢٥٧ .

وقال ابن هانيء :" قال : وكان ابن عمر لا يأكل الدجاج حتى يتربص به ثلاثة أيام يحبسها" . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٢ .

والمؤلف هنا كرر ذكر الشاة عندما ذكرها وحدها ثم ذكر الغنم وهي عامة وتشمل الشاة ، وليس هذا بوهم ولا سهو ولا مجرد تكرار ، بل لفائدة : لأن ذكره للشاة في المرة الأولى : على الرواية الأولى يحبس الطائر ثلاثة ،والشاة سبعة ، وماعداهما أربعين . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٨ .

وذكره للغنم في المرة الثانية لأن القول الآخر ينص على : أن الإبل تحبس أربعين ،والبقر ثلاثين ،والغنم سبعة ،والدجاج ثلاثة " . انظر: كتاب التمام ق ٩٥ .

(١) الإنفَحة : بكسر الهمزة وفتح الفاء المخففة : كرش الحمل ،أو الجدي مالم يأكل ،فإذا أكل ،فهو كرش .

ومادة خاصة تستخرج من الجزء الباطني من معدة الرضيع من العجول أو الجداء أو نحوهما ،بها خميرة تجبن اللبن .

انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٦٢٤ ،والمصباح المنير ص ٢٣٥ ، و المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٩٣٨ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٠٦ ،والفروع جـ ١ ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ .

فصل :

ويكره أكل الغدة[1]، وأذن القلب ، نص عليه[2].

---

(١) الغدة : لحم يحدث من داء بين الجلد والعظم ، أصله دم سوداوي وبلغم محترق - بتعبير الأقدمين -، إن كان خبيثا ،أو بلغم غير محترق إن كان غير خبيث . انظر: حاشية النكت والفوائد على منار السبيل جـ ٢ ص ٣٦٩ .

أما الغدة فنص عليها الإمام أحمد - رحمه الله - في رواية ابنه عبد الله. قال عبد الله :" قلت : الغدة ؟ قال : كرهها النبي صلى الله عليه وسلم في حديث مجاهد " . مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٤ .

والحديث رواه البيهقي في سننه عن مجاهد قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكره من الشاة سبعا . . .) وذكر منها الغدة .

وقال البيهقي عن هذا الحديث بأنه منقطع ، ثم رواه من طرق أخر ، ولكنه ضعفها . انظر: السنن الكبرى للبيهقي جـ ١٠ ص ٧ ، ٨ .

(٢) وأما أذن القلب فيستدل لكراهة أكلها بما نقله أبو طالب: (نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن أذن القلب) . هذا الحديث أخرجه ابن عدي في الكامل ، وقال عنه الألباني إنه:منكر . انظر: إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٥٢ ، ١٥٣ .

قال في المغني عن كراهة أكل الغدة وأذن القلب :" . . .ولأن النفس تعافهما وتستخبثهما ، ولا أظن أحمد كرههما إلا لذلك لا للخبر لأنه قال فيه : هذا حديث منكر . . ." المغني جـ ٨ ص ٦١٢ .

والقول بكراهة أكل الغدة وأذن القلب هو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٨ .

وقيـــل : تحرمـــان[1] .

وان شـرب جمل أو بقرة أو (شاة)[2] خمرا مرارا ، فهو كالجلّالة المذكـورة[3] .

ومن أُكره على أكل ميتـة أو لحم خنزير ، جاز له أكـله[4] .

---

(١) قال بالتحريم أبو بكر وأبو الفرج - رحمهما الله - قال في المحـــرر : " وجزم أبو بكر بتحريمها " جـ ٢ ص ١٩٢ .

وقال في الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٨ : " وقال أبوبكر وأبو الفـــرج : يحرم " أي : يحرم أكل الغدة وأذن القلب .

والصحيح من المذهب القول بالكراهة كما ذكرنا .

(٢) فراغ في المخطوطة والسياق يقتضي وضع كلمة (شاة) .

(٣) يعني في الانتظار بها وإطعامها الطاهرات فلا تؤكل على المذهب قبل الحبس المعتبر . انظر : المستوعب ق ٤ ص ٥١٠ ، وقد مر معنـــا ما ورد فيه من روايات .

قال ابن هانيء : " سألت أبا عبد الله عن : بقرة شربت خمـــرا أيحل أكلها ؟ قال : فيه اختلاف ، وأرى أن ينتظر بأكلها أربعين يوما" . مسائل الإمام أحمد روايـــة إسحاق بن إبراهيم بن هانيء النيسابوري جـ ٢ ص ١٣٢ .

(٤) لقوله تعالى : ((فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)) سورة البقرة آية (١٧٣) .

قال في المستوعب : " ولأن كل شيء تبيحه الضرورة فإن الإكـراه يبيحه " . المستوعب ق ٤ ص ١١٣٥ .

وبباح أكل كبد المأكول وطحاله[1] دون دمه المسفوح[2] والعبيط[3] وهو : الذي لا يخالطه شيء .

ودم السمك طاهر حلال[4] .

---

(١) قال الإمام أحمد - رحمه الله - في الطحال : " لا بأس به " . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٤ .

ودليل الإباحة رواه الإمام أحمد وابن ماجه والبيهقي : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (أحلت لنا ميتتان ودمان ، فأما الميتتان فالحوت والجراد ، وأما الدمان : فالكبد والطحال) . وسبق تخريج الحديث . انظر : الإحالات ص ٢٠٤ .

(٢) المسفوح : الجاري الذي يسيل . تفسير القرطبي جـ ٧ ص ١٢٣ .

قال عبد الله : سألت أبي عن شيء من الشاة حرام ؟ قال : دمها " . مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٣ ، ٨٩٤ ، أي : الدم المسفوح .

دليله قوله تعالى : ((قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا . . .)) الأنعام آية (١٤٥) .

(٣) الدم العبيط : هو الدم الطري . انظر : لسان العرب جـ ٧ ص ٣٤٧ . قال في المستوعب : " ولم يختلف قول أحمد - رحمه الله - : أن الدم العبيط حرام ، والدم المسفوح " المستوعب ق ٤ ص ٥١٣ .

(٤) وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن إباحته لا تقف على سفحه ، ولو كان نجسا لوقفت الإباحة على إراقته بالذبح كحيوان البر .

انظر : الشرح الكبير جـ ١ ص ١٤٨ ، والإنصاف جـ ١ ص ٣٢٧ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

وقيل : بل نجس حرام.[1]

وإذا غسل اللحم وطبخ فخرج في المرق حمرة الدم فهو طاهر حلال.[2]

ويجوز طبخ اللحم بالعنب.[3]

وإن سلق بيض في خمر ولم يشّقق فيه حل ، وإلا حرم ،[4] نص عليه .

وإن سلقت بيضة في ماء طهور قليل ،فانشقت فيه عن فرخ ميت نجس الكل ،وإلا حل .

وإن وقع فيه طير تنجس بموته ،فمات فيه نجس الكل ، وإلا حرم الطائر وحده .[5]

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٣ ، والإنصاف جـ ١ ص ٣٢٧ .

(٢) قال في المستوعب :" ولم يختلف قول أحمد رحمه الله: أن اللحم إذا غسل وطبخ فخرج في المرق حمرة الدم أنه طاهر حلال لا بأس بأكله " . المستوعب ق ٤ ص ٥١٣ .

وهذا هو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ١ ص ٣٢٧ ، والفروع جـ ١ ص ٢٥٤ ، ٢٥٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ١ ص ١٠٢ .

(٣) قال أبو داود : " سمعت أحمد سئل عن اللحم يطبخ بالعنب ؟ قال : لا بأس" . مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٥٨ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٤ .

(٥) قال في المستوعب :" وحكى أحمد أن عكرمة قال: " ألقوا الطائر والمرق ،وكلوا اللحم بعد أن يُغسل بالماء ثلاثا ويغلي " . فقال أحمد - رحمه الله - :" تركه أعجب إليَّ ،لأن اللحم قد شرب النجاسات" . ق ٤ ص ٥١٥ .

وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٥ ،والإنصاف جـ ١ ص ٣٣٨ ، ٣٣٩ .

ولو وقع ذباب في مائع طهور أو طاهر ، حار أو بارد ،فمات فيه ، أو لم يمت ، غُمِس فيه ، ورمى الذباب،ولم ينجس الماء[1]،كما سبق[2] .

فصـــــل :

يجب على المضطر الخائف تلفاً[3] ، أو مرضا متلفاً[4] ـ **وقيـــل :** أو طـول مرضــه[5] ـ سَدُّ رمقه[6] من ميتة نجسة[7] .

---

(١) قال أبو داود : قلت لأحمد في الذباب يقع في الطعام ،قلت : إذا كثر؟ قال :" مافي الذباب بأس" مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص٢٥٨ .

ويدل لماذكر المصنف مارواه أبوهريرة ـ رضي الله عنه ـ : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :" إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه كله ثم ليطرحه فإن في أحد جناحيه شفاء ،وفي الآخر داء . رواه البخاري في صحيحه في : كتاب الطب ـ باب إذا وقع الذباب في الإناء جـ ٧ ص ٣٣ ، وأحمد في المسند جـ ٢ ص ٢٤٦ ، ٣٩٨ ، ٤٤٣ .

وفيه دليل على أن المائع لا ينجس بموت الذباب فيه . وانظر : شرح السنة للبغوي جـ ١١ ص ٢٦٠ .

(٢) في كتاب الطهارة ،وانظر: الإنصاف جـ ١ ص ٣٣٨ ، ٣٣٩ .

(٣) نقله حنبل عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ .

(٤) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٥ .

(٥) ذكره أبو يعلى الصغير ،وذكر في الترغيب :أنّ فيه وجهين . نقله عنهما في الفروع جـ ٦ ص ٣٠٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٠ .

(٦) الرمق : بقية الحياة . انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ١٢٥ .

(٧) ممن ذهب إلى أنه لا يحل للمضطر شيء من النجاسات سوى الميتة : أبو الخطاب في الهداية جـ٢ ص١١١ ،والسامري في المستوعب ق ٤ ص٥١٠ .

وقيل : ومن كل نجس محرم غير مضر به .[1]

وقيل : يباح له ذلك ولا يجب .[2]

---

(١) الصحيح من المذهب في هذه المسألة كلها : أن المراد بالاضطرار هنا هو أن يخاف التلف فقط ، وأنه يجب عليه إذنٌ سد رمقه فقط من كل نجس محرم غير مضر به .

ومما يدل له : قول الله تعالى : ((وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ...)) سورة البقرة آية (١٩٥) .

وترك الأكل مع إمكانه في هذا الحال إلقاء بيده إلى التهلكة .

وقوله تعالى : ((وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا)) سورة النساء آية (٢٩) .

ولأنه قادر على إحياء نفسه بما أحله الله له ، فلزمه كما لو كان معه طعام حلال .

ولأن الآيات دلت على تحريم الميتة ، واستُثْنِيَ ما اضطر إليه ، فإذا اندفعت الضرورة ، لم يحل له الأكل كحالة الابتداء .

ولأنه بعد الأكل غير مضطر ، فلم يحل له الأكل .

ولأن مصلحة بقاء النفس مقدم على دفع مفسدة أكل المحرم ، فأبيح أكل المحرم للإبقاء على النفس .

انظر : الإفصاح جـ ٢ ص ٣١٦ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٩٥ ، ٥٩٦ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٠ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٥ .

(٢) وهو وجه في المسألة . انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٩٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٤٩١ .

وقيـــل : إن رجا طعاما مباحا قريبا ،فلا .

وعنـــه : يباح شبعه مطلقا ،[1] حتى من كل نجس ،كمن لا يطيق المشي مع سـد رمقه ، بل يتلف ،أو تفوته رفقته .[2]

وفي جواز تزوده منها روايتـــان[3] .

= وفي المسألة قول آخر : وهو استحباب الأكل ،وانظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٠ .

والمذهب الوجوب كما تقدم .

(١) هذه هي الرواية الثانية : أنه يجوز له الشبع . واختارها أبوبكر- رحمه الله - . انظر: الإفصاح جـ ٢ ص ٣١٦ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٩٥ .

وفي المسألة قول ثالث : وهو التفريق بين ما إذا كانت الضـــرورة مستمرة ،فيجوز له الشبع ،وبين ما إذا لم تكن مستمرة فلا يجوز ، وأورد هذا التفريق الموفق -رحمه الله - ،وتبعه جماعة . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧١ .

(٢) هذا مثال للضرورة المبيحة للأكل من المحرم. قال الموفق -رحمه الله -: " قال أحمد - رحمه الله - إذا كان يخشى على نفسه ،سواء كان مـــن جوع أو يخاف إن ترك الأكل عجز عن المشي ،وانقطع عن الرفقة فهلك ،أو يعجز عن الركوب فيهلك ،ولا يتقيد ذلك بزمن محصور" . المغني جـ ٨ ص ٥٩٥ ، ٥٩٦ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤١ .

وانظر أيضا : الفروع جـ ٦ ص ٣٠٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ، ٣١٢ .

(٣) الرواية الأولى : يجوز له التزود .

وذكر القاضي أنها اختيار أبي بكر ،وصُححت في المغني والشرح =

وقيـل : يباح حملها إن خاف أن لا يجد شيئا يأكله.[1]

وقيـل : تحرم عليه الميتة حضرا .[2]

= الكبير ،وصوبه المرداوي .

والرواية الثانية : أنه لا يتزود . ونقلها أبوطالب وحنبل .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣١ والمغني جـ ٨ ص ٥٩٧ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧١ .

(١) نص عليه أحمد-رحمه الله- في رواية ابن منصور والفضل ،حيث قال : " يأكل بقدر ما يستغني ،فإن خاف أن يحتاج إليه تزود منه " المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٢ .

وهذا هو الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه لاضرر في استصحابها ، ولا في اعدادها لدفع ضرورته ،وقضاء حاجته ،ولا يأكل منها إلا عند ضرورته .

ولأن تزوده منها مع خوف الحاجة كجواز التيمم مع وجود الماء ،إن خاف عطشا باستعماله ، وأولى .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٩٧ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٤١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص. ٤٠٠ .

(٢) روي عن أحمد أنه قال :" أكل الميتة إنما يكون في السفر" . المغني جـ ٨ ص ٥٩٦ .

ولكن لا يعني هذا تحريمها على من كان مضطرًافي الحضر. قال الموفق :" يعني أنه في الحضر يمكنه السؤال ،وهذا من أحمد خرج مخرج الغالب فإن الغالب أن الحضر يوجد فيه الطعام من الحلال ، ويمكن دفع الضرورة بالسؤال " المغني جـ ٨ ص ٥٩٧ .

والراجح : أنه يحل الأكل للمضطر في السفر والحضر من الميتة =

فإن وجد طعامَ / غائبٍ ،أو مجهول ، أو حاضر ،لم يبعه ، أو عجز ق ـ ٢ ب
عن ثمنه ،وميتةً أكلها ،ولم يأخذه قهرا .(١)

وكذا إن وجد مُحْرِمٌ صيدا وميتة ،أكلها دونه . نص عليه .(٢)

ـــ وغيرها من المحرمات التي لا تضر. لأن الأدلة مطلقة غير مقيدة بحالة سفر أو حضر ،وهي عامة في كل مضطر ولم تخص مضطرا دون آخر ، والاضطرار كما يكون في السفر يكون في الحضر .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ .

(١) وذلك ،لأن إباحتها ثبتت بالنص،فكانت أولى مما ثبت بالاجتهاد ، ولأن حق الله مبني على المسامحة بخلاف حق الآدمي ،فإنه مبني على الشح والضيق .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٠ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٠ .

واختار شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ : أنه يأكل الميتة إذا لم يعرف مالك الطعام ،وأمكن رده إليه بعينه . أما إذا تعذر رده إلى مالكه بحيث يجب أن يصرف إلى الفقراء ،كالمغصوب والأمانات التي لا يعرف مالكها . فإنه يُقدم ذلك على الميتة . انظر: الاختيارات الفقهية ص ٣٢٢ .

(٢) ومنه مانص عليه في مسائل ابنه صالح ،وابن هانيء ـ رحمهما الله ـ فقد قال صالح :" سألته عن المُحْرِم يضطر إلى الميتة والصيد ؟ قال : يأكل الميتة " مسائل صالح جـ ١ ص ٤٤٢ .

وقال ابن هانيء :" سألت أبا عبد الله عن : المحرم يضطر إلى الصيد والميتة؟ قال : يأكل الميتة ،ولا يقرب الصيد ،لأن الميتة قد أحلت له " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٤ . ـــ

وقيل : يباح الطعام المذكور ، والصيد إن أبت نفسه الميتة[1] ، وله طبخها .

وإن وجدهما المُحْرِم بلا ميتة ، أكل الطعام بقيمته[2] .

وقيل : يتخير بينهما[3] .

وإن وجد المضطر مرتدا أو حربيا ميتًا أكله[4] .

= وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن إباحة الميتة للمضطر منصوص عليها ، وإباحة الصيد مجتهد فيها ، وتقديم المنصوص أولى .

ولأن في أكل الصيد ثلاث جنايات: صيده ، وذبحه ، وأكله ، وأكل الميتة فيه جناية واحدة .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠١ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٢ .

(١) قال به الموفق - رحمه الله - في الكافي ، وذكره احتمالا في المقنع . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٢ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٦٩ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٢ ، ٤٣ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٣ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠١ .

(٣) ذكره في المحرر احتمالا . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٠ .
وقال : المرداوي - رحمه الله - " يتوجه أن يأكل الصيد ، لأن حق الله مبني على المسامحة ، بخلاف حق الآدمي ، كما في نظائرها " .
الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٣ .

(٤) وذلك لأنه لا حرمة له. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٢ .

وإن وجده حيا كبيرا[1] ،أو مسلما مباح الدم بزنى أو ردة أو غيرهما فله قتله وأكله.[2]

وإن وجد ميتا معصوما ، لم يأكله في الأصح.[3]

---

(١) قوله: " وإن وجده حيا كبيرا " :

الضمير يعود على الحربي ،لا وجه له إلا ذلك فيما أراه ،للإجماع على أنه لا يجوز للمضطر قتل الحي المحقون الدم مسلما كان أو كافرا .

انظر: المغني جـ٨ص ٦٠١ ، ٦٠٢ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٩ .

(٢) هذا المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه لا حرمة له ،فهو بمنزلة السباع .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٢ ، والمغني جـ ٨ ص ٦٠٢ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٧٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٦ .

(٣) هذا الوجه الأول . وعليه جماهير الأصحاب .

والوجه الثاني : يجوز أكله . وهو المذهب .

ومن اختاره من الأصحاب: أبو الخطاب وابن عقيل والموفق في الكافي .

والوجه الثاني أولى في هذه المسألة : لأن حرمة الحي أعظم من حرمة الميت ،فوجب إباحة الأكل حفظا لحياة الحي . انظر: شرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤ .

وانظر في هذه المسألة : الهداية جـ ٢ ص ١١٦ ، والكافي جـ ١ ق ٤٩٢ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨ ، والإقناع جـ ٤ص ٣١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٢ .

وإن اشتبهت مسلوختان ،ميتة ومذكاة ، ولم يجد غيرهما ، تحـرّى فيهما المضطر .[1]

وقيل : إن شاء أكل بلا تحري .[2]

وإن وجد ثمرة بستان لا ناظر له ولا حائط ، أو وجد زرعا أو غنما لا راعي لها ، ولا حافظ ،فله الأكل والشرب وترك الميتة .[3]

وإن وجد المضطر من يطعمه ويسقيه لزمه قبوله ،وحرم أكله الميتـة .[4]

وإن خاف الأذى من الطعام والشراب بسمّ ، أو مرض، أو غيرهمـا أكل الميتة .[5]

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب. انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٠٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٣ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٣ .

(٢) قال السامري -رحمه الله - :" وقد رُوي عنه جواز الأكل من غير تحـرّي " المستوعب ق ٤ ص ١١٣١ .

(٣) لأن ذلك مختلف في إباحته دون الميتة . انظر: المستوعب ق ٤ ص ١١٥ .

(٤) لأن عدم قبوله إلقاء بنفسه إلى الهلاك ،وتحرم عليه الميتة لأنه غـير مضطر إليها عندئذ .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٠ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٢ ، وكشـاف القناع جـ ٦ ص ١٩٦ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤٠١ .

(٥) انظـر : المغني جـ ٨ ص ٦٠٠ ، والإقنـاع جـ ٤ ص ٣١٢ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤٠٢ .

فإن عدم ما يأكله حرم أكل عضو معصوم منه،[1] أو من حي معصوم غيره.[2]

فصل:

ويحل كسب الحجام للعبيد مطلقا، من (كسبه)[3]، أو كسب غيره.[4]

---

(١) هذا هو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. وقطعوا به.

وذلك لأنه يتلف هذا العضو يقينا، ليحصل ما هو موهوم.

ولأن أكله من نفسه ربما قتله، فيكون قاتلا لنفسه، ولا يتيقن حصول البقاء بأكله.

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٢، والمغني جـ ٨ ص ٦٠١، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٧.

(٢) قال الموفق - رحمه الله -: "وهذا لا خلاف فيه".

وذلك لأن المعصوم الحي مثل المضطر. فلا يجوز له إبقاء نفسه بإتلاف مثله. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠١، ٦٠٢، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٩.

(٣) مابين القوسين فراغ في الأصل، فأثبتنا كلمة (كسبه) لأن السياق يقتضيها، ولِمَا ورد في المستوعب: "ذكر القاضي: أن كسب الحجام حلال للعبيد مكتسبا وغير مكتسب" المستوعب ق ٤ ص ٥٢٣.

(٤) لما روى أنس بن مالك - رضي الله عنه - قال: (دعا النبي صلى الله عليه وسلم غلاما لنا حجاما، فحجمه، فأمر له بصاع، أو مدأ و مدين، وكلّم فيه فخفّف عن ضريبته) رواه البخاري في صحيحه: كتاب الإجارة - باب من كلم موالي العبد أن يخففوا عنه من خراجه جـ ٣ ص ٥٤.

ومسلم في صحيحه - كتاب المساقاة - باب حل أجر الحجامة، واللفظ له جـ ٣ ص ١٢٠٥.

حرام على الحر المكتسب بها ، سواء جرت عادته بالتكسب بها ،أو لم تجر.(١)

ولما روى مسلم عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : (حجم النبيَ صلى الله عليه وسلم عبدٌ لبني بياضة ، فأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم أجره ، وكلم سيده فخفف عنه من ضريبته ،ولو كان سحتا لم يعطه النبي صلى الله عليه وسلم) صحيح مسلم ـ كتاب المساقاة ـ باب حل أجرة الحجامة جـ ٣ ص ١٢٠٥ .

ولما روى الترمذي والبيهقي عن حرام بن سعد بن محيصة (أن محيصة رضي الله عنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن كسب الحجام فنهاه عنه، فلم يزل يكلمه حتى قال : (أطعمه رقيقك ،وأعلفه ناضحك) سنن الترمذي أبواب البيوع ـ باب ما جاء في كسب الحجام جـ ٢ ص ٣٧٣ ، ٣٧٤ .

وسنن البيهقي كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٣٣٧ .

وقال الترمذي :" حديث حسن " .

(١) وقال به القاضي أبو يعلى وهو ظاهر ما ذهب إليه السامري . انظر: الهداية جـ ١ ص ١٨٣ ،والمستوعب قـ ٤ ص ٥٢٣ ، ٥٢٤ .

قال الإمام أحمد في رواية الأثرم في الحجام:" نحن نعطيه كما أعطى ،يعني النبي صلى الله عليه وسلم ،ولكن صاحبه لا يأكله ،يطعمه الرقيق ،ويعلفه الناضح " . العدة للقاضي جـ ٢ ص ٥٨٩ .

وقال عبد الله :" سألت أبي عن كسب الحجام يطيب ؟ قال : لا يأكله يطعمه عبده وناضحه " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٧٥ ،وانظر أيضا : كلام أحمد في مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٩٧٥ ـ ٩٧٧ .

وقال البغوي :" سمعت أحمد سئل عن أجر الحجام فقال :" هو شر الكسب " مسائل البغوي ص ٧٤ .

والمذهب: أن كسب الحجام حلال للعبيد مطلقا ،مكروه للحر . ـــ

وقيل : يحرم.[1]

وقيل : يكره[2] ،فإنا نملكها منهم[3] .

= دليله : ما رواه مسلم عن عبد اللهبن مُغَفَّل -رضي الله عنه - قال : (أصبت جرابا من شحم يوم خيبر ،قال : فالتزمته . فقلت: لا أعطي اليوم أحدا من هذا شيئا . قال : فالتفتُّ فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم مبتسما) . صحيح مسلم ،كتاب الجهاد والسير - باب جواز الأكل من طعام الغنيمة في دار الحرب جـ ٣ ص ١٣٩٣ .

ووجه الدلالة من الحديث : أن أخذ الصحابي -رضي الله عنه - للشحم الذي من ذبائح اليهود على مرأى من رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على إباحة أكله ، أذ إنه لو كان حراما لأنكر الرسول صلى الله عليه وسلم على أخذه .

ولأنها ذكاة أباحت اللحم والجلد ،فأباحت الشحم كذكاة المسلم.

(١) قال بتحريمه علينا من ذبح كتابي :

أبو بكر عبد العزيز وأبو الحسن التميمي والقاضي أبو يعلى وأبوحفص البرمكي .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ ، والجامع الصغير للقاضي ق ١١١ ،والإفصاح لابن هبيرة ج ٢ ص ٣١٦ ، والهداية لأبي الخطاب جـ ٢ ص ١١٦ .

(٢) هو القول الثالث ،وهو رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله - :ففي رواية صالح قال :" كان أبي يكره شحوم ذبائح اليهود ". انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ . والإفصاح جـ ٢ ص ٣١٧ .

(٣) قوله هذا تعليل للقول بعدم التحريم . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ، والفروع جـ ٦ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٨ .

فصل :

وما حرم على اليهود من شحم ثرب[1] أو كلية من بقر أو غنم باق على تحريمه عليهم . نص عليه .[2]

ويباح لنا من ذبح مسلم .

وكذا من ذبح كتابي ،في ظاهر قول أحمد رحمه الله تعالى[3].

= وبه يكون الجمع بين الأدلة الواردة في الحجامة ، إذ إن قول النبي صلى الله عليه وسلم : (أطعمه رقيقك) ليس دليل تحريم ، بل دليل إباحة . لأنه من غير الجائز أن يطعم رقيقه ما يحرم أكله لأنهم آدميون يحرم عليهم ما حرم على الأحرار . وتسميته خبيثا لا يلزم منه التحريم كذلك ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد سمّى الثوم والبصل خبيثين مع إباحتهما. وقول النبي صلى الله عليه وسلم وفعله وإعطاؤه الأجرة للحجام كما مر معنا في الأحاديث المتقدمة دليل على إباحته إذ لا يعطيه ما يحرم عليه . وعلى هذا فإنه يكره للحر أكل كسب الحجام تنزيهاً لدناءة هذه الصناعة . انظر: المغني جـ ٥ ص ٥٣٩ ، ٥٤٠ ،وكذا: الإقناع جـ ٢ ص ٢٩١ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٥٩ .

(١) الثرب : شحم رقيق يغشى الكرش والأمعاء . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ٢٣٤ .

(٢) نص عليه في رواية عبد الله . قاله القاضي،وذكر أن الأصحاب لا يختلفون في أن تحريم ذلك باق في حق أهل الكتاب لم ينسخ . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ .

(٣) وهذا ظاهر كلام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية مهنا . وهو المذهب .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٥١٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠ . =

وقيـــل : يحـرم .[1]

وقيـــل : يكـره[2] ،فإنا نملكها منهـم[3] .

= دليـــله : ما رواه مسلم عن عبد اللهبن مُغَفَّل -رضي الله عنه - قـال : (أصبت جرابا من شحم يوم خيبر ،قال : فالتزمته . فقلت: لا أعطـــي اليوم أحدا من هذا شيئا . قال : فالتفتُ فإذا رسول الله صلى اللـــه عليه وسلم مبتسما) . صحيح مسلم ،كتاب الجهاد والسير - باب جـــواز الأكل من طعام الغنيمة في دار الحرب جـ ٣ ص ١٣٩٣ .

ووجه الدلالـــة من الحديث : أن أخذ الصحابي -رضي اللـــه عنه - للشحم الذي من ذبائح اليهود على مرأى من رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على إباحة أكله ، أذ إنه لو كان حراما لأنكر الرسول صلى الله عليه وسلم على أخذه .

ولأنـها ذكاة أباحت اللحم والجلد ،فأباحت الشحم كذكاةالمسلم.

(١) قال بتحريمه علينا من ذبح كتابي :

أبو بكر عبد العزيز وأبو الحسن التميمي والقاضي أبو يعلىوأبوحفص البرمكي .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ ، والجامع الصغير للقاضي ق ١١١ ،والإفصاح لابن هبيرة ج ٢ ص ٣١٦ ، والهداية لأبي الخطاب جـ ٢ ص ١١٦ .

(٢) هو القول الثالث ،وهو رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله - :ففي رواية صالح قال :" كان أبي يكره شحوم ذبائح اليهود ". انظر: المسائـل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧ . والإفصاح جـ ٢ ص ٣١٧ .

(٣) قوله هذا تعليل للقول بعدم التحريم . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ، والفروع جـ ٦ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٨ .

ويحرم أن نطعمهم شحما من ذبحنا . نص عليه.[1]

فإن ذبح كتابي ما حرم عليه كذي ظفر ،أي : ليس مشقوق الأصابع ،كإبل ونعام وبط ،ونحوها[2]،حرم علينا[3].

وعنه : لا ، وهي أظهر[4].

وإن ذبح ما ظنه حراما عليه ،ولم يكن ؛ حل.[5]

---

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٩ ، ٤١٠ .

(٢) في تفسير ذي الظفر ثلاثة أقوال ،الأول : ما ذكر المصنف ،وهو قول ابن عباس وابن جبير ومجاهد وقتادة والسدي .

والثاني : الإبل فقط .

والثالث: كل ذي حافر من الدواب ومخلب من الطير .

انظر: زاد المسير في علم التفسير لابن الجوزي جـ ٣ ص ١٤١ .

(٣) وهو الرواية الأولى في المسألة ،وقطع به ابن السري في الوجيز ،والأدمي في المنور.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣١٩ .

(٤) وهذه هي الرواية الثانية . وهي المذهب .

وذلك لأنه من أهل الذكاة ،وذبح ما يحل لنا ،أشبه المسلم . وقصده حل ماحرم عليه غير معتبر .

انظر: المقنع ص ١٨٠ ، ١٨١ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣١٩، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٧ ،والتنقيح المشبع ق ٣٨٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٩ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١١ .

(٥) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣١٩ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٦ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٩ .

وثوم وبصل وكراث بلا طبخ[1]!

---

(١) كره الإمام أحمد - رحمه الله - أكل ثوم وبصل وكراث ،ونحوه ،مالم ينضج بالطبخ ،وقال : " لا يعجبني " .
انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ .

والدليل على هذا ما رواه مسلم عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من أكل من هذه البقلة :الثوم (وقال مرة : من أكل البصل والثوم والكراث) فلا يقربن مسجدنا . فإن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم) . صحيح مسلم كتاب المساجد ومواضع الصلاة - باب من أكل ثوما أو بصلا أو كراثا أو نحوها جـ ١ ص ٣٩٤ .

وما رواه مسلم أيضا عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه- قال : (إنكم أيها الناس: تأكلون شجرتين لا أراهما إلا خبيثتين . هذا البصل والثوم. لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا وجد ريحهما من الرجل في المسجد ،أمر به فأخرج إلى البقيع ،فمن أكلهما فليمتهما طبخا) صحيح مسلم - كتاب المساجد ومواضع الصلاة - باب من أكل ثوما أو بصلا . . جـ ١ ص ٣٩٦ ،ولغير هذا من الأحاديث الكثيرة .

وليس أكلهما بحرام: ويدل لذلك أحاديث منها : ما رواه مسلم عن أبي سعيد -رضي اللهعنه - قال : (لم نَعْدُ أن فتحت خيبر فوقعنا- أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم-في تلك البقلة : الثوم، والناس جياع ،فأكلنا منها أكلا شديدا ،ثم رجعنا إلى المسجد فوجد رسول الله صلى الله عليه وسلم الريح. فقال الناس: حرمت، حرمت فبلغ ذاك النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أيها الناس : إنه ليس بي تحريمُ ما أحل الله لي ، ولكنها شجرة أكره ريحها) . صحيح مسلم - كتاب المساجد ومواضع الصلاة - باب من أكل ثوما . . . جـ ١ ص ٣٩٥ .

(فقال: من أكل من هذه الشجرة الخبيثة شيئا فلا يقربنا في المسجد).

وكل ماله رائحة كريهة ، كفجل ، سواء أراد دخول / المسجد ق - ٣ أ
أو لم يرد ،وسواء أراد الصلاة ،أو لم يرد[1].
وأُلْحِق بالمسجد مجامع الناس[2].

---

(١)،(٢) ومن ألحق مجامع الناس بالمسجد: السامري - رحمه الله - في المستوعب ق ٤ ص ٥٢٠.

وانظر أيضا : المغني جـ ٨ ص ٦١١ ، ٦١٢ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٥ ، ونيل المآرب جـ ٢ ص ٤٠٣.

ويدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم) صحيح مسلم كتاب المساجد ومواضع الصلاة جـ ١ ص ٣٩٤ ، ٣٩٥.

وقوله صلى الله عليه وسلم في الأحاديث المتقدمة (فلا يقربن مسجدنا).

والمنع من أكل هذه البقول لئلا يؤذي الناس برائحته ، ولذلك ولتأذي الملائكة نُهِيَ آكلها عن قربان المساجد. ويلحق بها مجامع الناس ،وقد قال صلى الله عليه وسلم في الأحاديث الواردة في هذا الشأن : (فليعتزلنا) وقال : (وليقعد في بيته) وقال : (فلا يقربنا. ولا يصلي معنا) ،وقال : (ولا يؤذينا بريح الثوم).

وعن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على زَرَّاعَةٍ بصلٍ هو وأصحابه ،فنزل ناس منهم فأكلوا منه ،ولم يأكل آخرون ،فرحنا إليه، فدعا الذين لم يأكلوا البصل ،وأخّر الآخرين حتى ذهب ريحها) روى هذه الأحاديث مسلم في صحيحه - كتاب المساجد ومواضع الصلاة - باب من أكل ثوما ... جـ١ ص ٣٩٤، ٣٩٥. والله أعلم.

ويكره أكل تراب وطين ،فيه مضرة.[1]

ولحم نيء[2] قديد أو غاب .

وخبز حب دبس بحيوان نجس البول .[3]

---

(١) تقدم الكلام على الطين في أول الباب،والتراب مثله. وكلام المصنف هنا يدل على أن التراب والطين إذا لم يكن فيهما مضرة فلا كراهة. ولا يكون ذلك إلا إذا كانا يسيرين ، أو في أحدهما دواء ،كالطين الأرمني .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦١١ ،وكشاف القناع ج ٦ ص ١٩٤، ١٩٥ .

(٢) هذا القول الأول في المسألة ،وذهب إليه جماعة من الأصحاب .
والقول الثاني : أنه لا بأس به ،ونقله مهنا . وهو الصحيح من المذهب .

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٨ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٠ .

(٣) قال ابن مفلح :" كره أحمد حبا دبس بالحمر ،وقال : لا ينبغي أن يدوسوه بها . وقال حرب : كرهه كراهة شديدة. ونقل أبو طالب : لا يُباع ولا يُشترى ولا يؤكل حتى يغسل " . الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ .

وقال ابن هانيء :" سئل عن الكدس (وهو الحب المكدس في البيدر مع تبنه) تدوسه الحمير ،فتبول عليه ؟ قال : لا يبيعه ولا يأكل حتى يغسله " مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٤ .

انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٠٥ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٠ .

ومداومة اللحم[1] . ويباح أخذه بسكين.[2]

---

(١) أي : وتكره مداومة اللحم . قاله الأصحاب. وقالوا لأن مداومة اللحم تورث قسوة القلب. والله تعالى أعلم.

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٦٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٠ وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٥ ، ونيل المآرب جـ ٢ ص ٤٠٣ .

وقولهم: إنَّ مداومة أكل اللحم تورث قسوة القلوب. في هذا نظر. والله تعالى أعلم .

(٢) لما رواه البخاري عن جعفر بن عمرو بن أمية أن أباه أخبره أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يحتز من كتف شاة فَدُعِيَ إلى الصلاة فألقى السكين . . . الحديث) صحيح البخاري - كتاب الوضوء - باب من لم يتوضأ من لحم الشاة والسويق جـ ١ ص ٥٩ .

وما رواه أبو داود والترمذي عن المغيرة بن شعبة - رضي الله عنه - قال : (ضفتُ النبي صلى الله عليه وسلم ذات ليلة ،فأمر بجنب فَشُوي ،وأخذ الشفرة فجعل يحز لي بها منه ،قال : فجاء بلال فآذنه بالصلاة ،قال : فألقى الشفرة . . .) الحديث رواه أبو داود في سننه كتاب الطهارة - باب في ترك الوضوء مما مست النار جـ ١ ص ١٣١ ، والترمذي في الشمائل حديث رقم (١٥٧) ص ١٤٤ .

وقد روى أبو داود في النهي عن الأكل بالسكين حديثا عن عائشة - رضي الله عنها - قالت:" قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا تقطعوا اللحم بالسكين . . .) الحديث. سنن أبي داود - كتاب الأطعمة - باب في أكل اللحم جـ ٤ ص ١٤٥ . ولكنه قال : وليس هو بالقوي .

وفي إسناده أبو معشر السندي المدني : تكلم فيه غير واحد =

وفي نجاسة وجه التنور بدخان النجاسات وبخارها إذا شويت فيه ،أو سُجِر[1] وأحمي بها ، روايتان[2].

وقيل : إن شُوِيَ فيه شيء من المحرمات،ولم يلصق به جاز الخبز فيه ،نص عليه[3].

وعنه : لا يخبز فيه حتى يغسل[4].

= وروي عن الإمام أحمد أنه سئل عن حديث عائشة فقال :" ليس بمعروف". وعلى كل حال فحديث عائشة لا يعادل ماعارضه من حديث عمرو ابن أمية والمغيرة بن شعبة - رضي الله عنهما - انظر: نيل الأوطار جـ ٩ ص ٤٦.

(١) سُجر: قال في اللسان :" سجر التنور يسجره سجرا : أوقده وأحماه . وقيل :أشبع وقوده " لسان العرب جـ ٤ ص ٣٤٦.

(٢) قال في المستوعب ق ٤ ص ٥١٤ " وقد أرخص في سجر التنور بالنجاسات في موضع ،ونهى عنه في موضع آخر" .

وأطلق الروايتين جماعة. انظر: الفروع جـ ١ ص ٢٤٢ ، والمبدع جـ ١ ص ٢٤١ ، والإنصاف جـ ١ ص ٣١٨.

والتحقيق : أنه يعفى عن دخان نجاسة وغبارها مالم تظهر له صفة في الشيء الطاهر ،فإذا ظهرت له صفة أو تكاثف فلا . وعلى هذا إذا ظهر لدخان النجاسة وبخارها صفة أو تكاثف على وجه التنور نجس ولو لم يكن شيء من ذلك عفي عنه ،والله تعالى أعلم.

انظر: المنتهى وشرحه جـ ١ ص ١٠٣ ،وكشاف القناع جـ١ ص ١٩٢.

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٤.

(٤) قال ابن هانيء : " سئل عن : تنور يوضع فيه الشيء لا يحل أكله =

وقيل : إن سجر بالنجاسة نجس وجهه رواية واحدة ،بما تعلق به من دخانها ،فإن خبز فيه قبل غسله نجس ظاهر الخبز ،ويطهر بغسله فلا يؤكل قبله.(١)

فصل :

وإن وجد المضطر المذكور طعاما ، لم يبعه ربه ،إلا بطعام مثله من جنسه ، فله أخذ ما يسد رمقه ، قهرا بثمنه.(٢)

فإن عجز عنه اشتراه بما قاله ربه ، ونوى أنه لا يعطيه الزيادة.(٣)

= يشوى فيه الخبز ؟ قال أبو عبد الله : لا يعجبني أن يخبز فيه حتى يغسل ،ولا يخرب" . مسائل ابن هاني النيسابوري جـ ٢ ص ١٣٦.

(١) نقل السامري عن القاضي هذا القول دون ذكر" رواية واحدة" . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٤.

(٢) وإلى هذا ذهب الخرقي -رحمه الله- في ظاهر كلامه ، وجماعة . انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٦٠٢، ٦٠٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٥.

(٣) أي:يدخل في العقد ،ويعزم على ألّا يتم عقد الربا .

جاء في الإنصاف :" قال بعض المتأخرين :" لو قيل : إن له أن يظهر صورة الربا ولا يقابله ،ويكون كالمُكرَه ،فيعطيه من عقد الربا صورته لا حقيقته ،لكان أقوى" قاله الزركشي .

الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٦ ، وانظر أيضا : الإقناع جـ ٤ صـ ٣١٤.

ويلزم ربه بذله له بثمنه نقدا[1]، أو في ذمته[2].

وقيل: بل (مجانا)[3].

---

(١) وذلك لأنه يتعلق به إحياء نفس آدمي معصوم، وفي منعه منه إعانة على قتله، فلزمه بذله.

وقلنا: بثمنه نقدا، لئلا يجتمع على مالكه فوات العين والمالية.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢، والكافي جـ ١ ص ٤٠٩، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٣.

(٢) لأن أحمد - رحمه الله - نص على لزوم بذله بقيمته، فظاهره: ولو في ذمة معسر. وفي هذا حفظ لحق مالك الطعام.

انظر في هذا: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٤، ٣٠٥، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨.

وقال الموفق - رحمه الله -: "يلزمه عوضه". المغني جـ ٨ ص ٦٠٣، قال الزركشي: "وهو أجود". الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٤.

(٣) موضع كلمة (مجانا) فراغ بالمخطوطة، وأثبتنا كلمة (مجانا) لما سيأتي في الفصل الأخير من باب الأطعمة، انظر: ص ٢٦٠.

وقال ابن رجب - رحمه الله -: "حكى الآمدي رواية أنه لا يضمن المضطر الطعام الذي أخذه من صاحبه قهرا لمنعه إياه". القواعد لابن رجب ص ٢٢٨.

وقال في الفروع: "وقيل: مجانا، واختاره شيخنا". الفروع جـ ٦ ص ٣٠٦.

ولكن ابن رجب قال: "واختيار الشيخ تقي الدين: أن المضطر إلى الطعام إن كان فقيرا وجب بذله له مجانا، لأن طعامه فرض =

ويحرم أكل جلد كل ميتة نجسة ، وإن قلنا : يطهر بدبغه.[1]

ويباح أكل ناكهة مسوسة ومدودة بدودها،[2] وباقلاء بذبابه،[3] وكذا المدود من قثاء ،وبطيخ،[4] وحبوب ،وخل.[5]

= كفاية لا يجوز أخذ العوض عنه ،بخلاف الغني فإن الواجب معاوضته فقط". ثم قال ابن رجب: وهذا حسن ".

قواعد ابن رجب ص ٢٢٨ .

(١) تقدم الكلام على هذا في أول الباب . انظر ص : ١٦١ .

(٢) وذلك إذا لم تقذره نفسه ،وطابت به ، ولأن التحرز من ذلك يشق . انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٤٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٣) قال عبد الله - رحمه الله -: " سألت أبي عن الباقلاء المدود. قال : يجتنبه أحب إليّ ،وإن لم يتقذره فأرجو" مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٥ .

والباقلاء : إذا خففت اللام التي بعد القاف قيل : " الباقلاء " بألف ممدودة وهمزة . وإذا شددت اللام قيل :" الباقلّى" بالألف المقصورة .

وهو : الفول ،وحمله يسمى : الجرجر .

انظر: الصحاح جـ ٤ ص ١٦٣٦ ، ١٦٣٧ ،والمطلع ص ٢٣١ ، ولسان العرب جـ ١١ ص ٦٢ ،وترتيب القاموس جـ ١ ص ٣٠٣ ، ٣٠٤ .

(٤) قال عبد الله أيضا :" سألت أبي عن أكل البطيخ المدود . فقال : يؤكل الجيد ويترك الرديء منه " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٤ .

(٥) أي : أنه لا يباح أكل الدود ولا الذباب المتولد منها منفردا ،وإنما يؤكل تبعا . والأحسن منه أن ينقيه . وقد روى عن أحمد - رحمه الله - =

ويكره جعل الخبز تحت القصعة.[1]

فصـــــل :

ومن مر بثمر معلق في شجر، أو ساقط لا حائط له ولا ناظر - وقيـل : وهو مسافر - ، فله الأكل فقط مطلقا مجانا.[2]

= أنه قال عن تفتيش التمر المدود : لا بأس به إذا علمه".

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٩٧، ٢٩٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٥٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٠٨، ٣٠٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٩٨ ،وغاية المنتهى جـ ٣ ص ٣٤٨ ،ودليل الطالب ص ٣١٩ .

(١) قال مهنا - رحمه الله - :" قلت: بلغني عن يحيى بن سعيد قال : كان سفيان يكره أن يكون تحت القصعة الرغيف. لِمَ كرهه سفيـــان ؟ قال (يعني أحمد) : كره أن يستعمل الطعام . قلت: تكرهه أنت ؟ قال : نعم" المغني جـ ٨ ص ٦١٤ .

ويكره جعل الخبز تحت القصعة لاستعمال الطعام واتخاذه بساطا .

وحرم الآمدي - رحمه الله - وضعه. وأنه نص أحمد - رحمه الله-.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦١٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ،والإنصـاف جـ ٨ ص ٣٢٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١١ .

(٢) الرواية الأولى في المسألة : أن من مر بثمر معلق أوساقط لا حائط عليه ولا ناظر ،فله أن يأكل من غير اعتبار جوع ولا سفر ،ولا يحمل منه شيئا . وهذا هو المذهب .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٦ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧١ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٥ ،والقواعد الفقهية لابن رجب ص ١٣٢ ،والمبـــدع جـ ٩ ص ٢٠٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ . =

. . . . . .

= نقل حرب ـ رحمه الله ـ :" إذا كان عليه حائط فلا يأكل ،وإن لم يكن عليه حائط ،وكان في فضاء من الأرض فلا بأس أن يأكل ".

وكذلك نقل الأثرم ـ رحمه الله ـ :" وقيل له : يأكل على الضرورة أو غير الضرورة؟ فقال : ليس في الأحاديث ضرورة ". انظر المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٣ .

ومما يدل لـه : عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من دخل حائطا فليأكل ،ولا يتخذ خُبْنَـة) . رواه الترمذي في سننه ،أبواب البيوع ـ باب ماجاء في الرخصة في أكل الثمرة المار بها جـ ٢ ص ٣٧٧ .

قال القاضي ـ رحمه الله ـ :" ظاهر هذا الإباحة على الإطلاق من غير حاجة ولا سفر ". الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٤ .

وعن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ قال : (من مر منكم بحائط فليأكل في بطنه ،ولا يتخذ خُبَنَةً) رواه البيهقي ـ كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٢٥٩ . وقال صحيح الإسناد .

قال ابن رجب ـ رحمه الله ـ : " وتنزيلاً لتركه بغير حفظ ، مع العلم بتوقان نفوس المارة إليه منزلة الإذن في الأكل منه لدلالته عليه عُرفا ،مع العلم بتسامح غالب النفوس في بذل يسير الأطعمة بخلاف المحفوظ بناظر أو حائط ،فإن ذلك بمنزلة المنع منه ". القواعد الفقهية ص ١٣٢ .

والرواية الثانيـة : أن هذا مباح في السفر دون الحضر .

نقل صالح عنه أنه قال : " أرجو أن لايكون به بأس إذا كان مسافرا ،إنما الرخصة للمسافر" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٣ .

وعنه : يأكل مع حاجته فقط مجانا[1].

والأولى أن يستأذن البستاني ثلاثا للأثر ، فإن أجابه ، وإلا أكل[2].

---

(١) هذه هي الرواية الثالثة : قال أحمد - رحمه الله - :" إذا لم يكن عليها حائط يأكل إذا كان جائعا ، وإذا لم يكن جائعا فلا يأكل" . ذكره في المغني جـ ٨ ص ٥٩٧ . وذكر هذه الرواية السامري في المستوعب ق ٤ ص ٥١٧ حيث قال :" وعنه رواية أخرى : أنه لا يجوز له الأكل إلا من حاجة " .

والمجد في المحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ، وابن رجب في القواعد ص ١٣٢ .

وحيث جوزنا له الأكل فالأولى تركه إلا بإذن . انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٨ .

(٢) ذهب جماعة إلى استحباب ندائه ثلاثا فإن أجابه وإلا أكل ، منهم: صاحب الترغيب .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٨ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ ، ٣١٥ ، وغاية المنتهى جـ ٣ ص ٣٥١ .

أما الأثر فهو ماروا أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (. . . إذا أتيت على حائط بستان ، فنادِ صاحب البستان ثلاث مرات ، فإن أجابك ، وإلا فكل غير أن لا تفسد) رواه ابن ماجه في كتاب التجارات - باب من مر على ماشية قوم أو حائط ، هل يصيب منه ؟ جـ ٢ ص ٧٧١ ، وابن حبان في صحيحه - في كتاب الأطعمة - باب الضيافة جـ ٧ ص ٣٤٥ ، والطحاوي في معاني الآثار ، انظر: شرح معاني الآثار - في كتاب الكراهية جـ ٤ ص ٢٤٠ ، والحاكم في المستدرك - كتاب الأطعمة جـ ٤ ص ١٣٢ ، والبيهقي في سننه - كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٣٥٩ ، ٣٦٠ .

وصححه ابن حبان ، وقال الحاكم: " هذا حديث صحيح على =

وعنه : يأكل ماسقط ،فقط ،مطلقا[1]،وهي أصح .

وقيل : لا خلاف عنه فيه .[2]

ولا يحمل شيئا بحال .[3]

= شرط مسلم"،وصححه الألباني ،وتكلم بعضهم على إسناده فقالوا : في إسناده الجريري ،وهو ثقة . لكنه اختلط بآخرة ،ويزيد بن هارون الذي روى عنه هذا الحديث ،رواه عنه بعد الاختلاط .

وأجيب عنه : أن مسلما أخرج في صحيحه من طريق يزيد ابن هارون عن الجريري ،وأن حماد بن سلمة روى الحديث عن الجريري وسماعه من الجريري صحيح .

انظر: معرفة الثقات للعجلي جـ ١ ص ٣٩٤ ،وسنن البيهقي جـ ٩ ص ٣٦٠ ،والجوهر النقي على سنن البيهقي - لابن التركماني - بحاشية سنن البيهقي جـ ٩ ص ٣٦٠ ،وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي على سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٧٧١ ،وإرواء الغليل جـ ٨ ص ١٦١ ، وصحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٣١ .

(١) ذكر هذه الرواية ابن قدامة - رحمه الله - في الكافي والمغني . والمجد - رحمه الله - في المحرر. قال ابن قدامة :"وروى عن أحمد أنه قال : يأكل مما تحت الشجر ،وإذا لم يكن تحت الشجر فلا يأكل ثمار الناس" المغني جـ ٨ ص ٥٩٨ . وانظر: الكافي جـ ١ ص ٤٩٣ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ .

(٢) قال السامري - رحمه الله - في المستوعب:" وما تناثر من الثمار ولا حائط عليه ،فلا يختلف قوله في إباحته للمحتاج ، وغير المحتاج". المستوعب ق ٤ ص ٥١٧ .

(٣) نص الإمام أحمد - رحمه الله - على أنه لا يحمل منها شيئا . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٦ ،والكافي جـ ١ ص ٤٩٢ ،والفروع =

ولا يصعد في الأرض شجرة ؛ في الأصح[1] ،ولا يرميها بحجر[2].

= جـ ٦ ص ٣٠٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٣.

وقد مر في الأحاديث الماضية ما يدل لهذا ،إضافة إلى حديث عمروبن شعيب عن أبيه عن جده : (أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق فقال : من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة ،فلا شيء عليه. . .) الحديث . رواه النسائي في كتاب السارق - باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين جـ ٨ ص ٨٥ ،وأبو داود - في كتاب الحدود - باب مالا قطع فيه - جـ ٤ ص ٥٥٠ ،٥٥١ ، والترمذي في أبواب البيوع - باب ماجاء في الرخصة في أكل الثمرة للمار بها جـ ٢ ص ٣٧٨ ،وقال : هذا حديث حسن . وحسن الألباني إسناده أيضا ، انظر: صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ١٠٢ .

(١) نقله أبو طالب وحنبل - رحمهما الله - وذلك لأنه يفسده.

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٣ والمبدع جـ ٩ ص ٢١٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٤١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٢ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٠ .

(٢) قال أحمد - رحمه الله - " ولا يضرب بحجر ولا يرمي لأن هذا يفسد" المغني جـ ٨ ص ٥٩٨ .

ومما يدل له : أنه تقدم في الأحاديث السابقة " غير أن لا تفسد" والرمي والصعود إفساد.

وعن رافع بن عمرو قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا ترم، وكل ماوقع ، أشبعك الله وأرواك) . رواه الترمذي - أبواب البيوع في الباب السابق جـ ٢ ص ٣٧٨ ، والبيهقي في سننه - كتاب الضحايا - باب ما يحل للمضطر من مال الغير جـ ١٠ ص ٢ .

وقال الترمذي : "هذا حديث حسن غريب صحيح " . وضعّف =

ولا يأخذ شيئا من بيدر[1] وجرين[2] ومُراح[3] ،وغيرها ،بلا إذن ربه ، أو حافظ غيره[4]،

= الألباني إسناده . إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٥٨ .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٨ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ صـ ٤٠٢ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٠ .

(١) البيدر : الموضع الذي يداس فيه الطعام. انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٥٠ .

(٢) الجرين : هو موضع تجفيف الثمر ،وهو له كالبيدر للحنطة .
وقيل : هو موضع البيدر بلغة اليمن . انظر: لسان العرب جـ ١٣ ص ٨٧ .

(٣) المُراح : بضم الميم : المكان الذي تأوي إليه الماشية ليلا . انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٢ ص ٢٧٣ .

(٤) نقل بكر بن محمد عن أبيه عن أحمد :" إن كان ثمرا قد أخزن في البيوت أو حنطة قد أحرزت في بيت،أو إبل أو غنم قد أويت إلى المراح فلا يأكل منه " . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٤ .

وذلك لأنه حينئذ محرز ،وأخذه من حرزه بعد سرقة ، كما ورد في حديث عمرو بن شعيب السابق (. . . ومن سرق شيئا منه بعد أن يؤوه الجرين ،فبلغ ثمن المجن ،فعليه القطع ،ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة) . وقد سبق تخريجه ص٢٤٦.

وروى النسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو -رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (. . . وليس في شيء من الماشية قطع إلا فيما آواه المراح فبلغ ثمن المجن ، =

إلا المضطـر إليـه بشرطه ، ويضمنه في الأشهـر[١].

وإن كان الشجـر ونحوه محوطـا ، أو لـه ناظـر ، استأذنه ثلاثـا[٢].

ولا يدخل ويأكل بلا إذن إلا المضطـر[٣]، والساقط كالمعلق .

وفي ضمان ما أكل إذن وجهـان[٤].

= ففيه قطع اليد ،ومالم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال) سنن النسائي - كتاب قطع السارق - باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين جـ ٨ ص ٨٦ .

وإسناده حسن . انظر: صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ١٠٢٠ .

(١) أي : ويضمن المضطر ما أخذه من البيدر والجرين والمراح وغيرها مما أحرز بلا إذن ربه ،أو الحافظ عليه .

انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣١٥ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠١ .

(٢) للحديث السابق الذي رواه أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - .

(٣) قال صالح - رحمه الله - " سألت عن حديث أبي سعيد : (إذا مر أحدكم بحائط فلينادِ ثلاثا) ،فكره أحمد هذا أن يأكل إذا لم يكن محتاجا . قال : أما الأحاديث فتروى هكذا ،ولكن إذا كان عليهـا حائط فلا يدخل إلا بإذن ،وذاك أن الحائط حريم " مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح جـ ١ ص ٣٢١ .

وقال أبو داود - رحمه الله - :" قلت لأحمد من مر بحائط ،أعني يأكل منه ؟ قال : إذا كان محيطا فلا يدخله ،وإن لم يكن عليه حائط فهو أسهل " . مسائل أبي داود ص ٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(٤) ظاهر كلام المصنف - رحمه الله - أن الوجهين في ماكان من الشجـر ونحوه محوطا ،أو له ناظر .

=

وفي جواز أكل الزرع بلا حائط ولا حافظ ، وشرب لبن الماشية بلا راع ولا حافظ ، روايتان.(١)

= الوجه الأول : ليس عليه ضمان . حكاه ابن أبي موسى - رحمه الله -.

الوجه الثاني : عليه ضمان ثمنه. وجعلها بعضهم رواية . واختارها الشيرازي والسامري - رحمهما الله - .

والصحيح من المذهب: أنه ليس عليه في هذه الحالة ضمان .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٧ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٠٦،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٨.

وأما ما آواه المراح ،وما أحرز في بندر وجرين ونحوه ،فقد ذكر المصنف - رحمه الله - أن الأشهر أن فيه الضمان .

(١) أما الزرع : ففيه روايتان :

الرواية الأولى : له الأكل منه .

نقل بكر بن محمد عن أبيه عن أحمد - رحمه الله -" فإذا كان ثمر في نخل أو بستان أو إبل في صحراء على حديث أبي سعيد أو سنبل قائم أكل منه " المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٤.

والرواية الثانية : ليس له الأكل منه .

نقل أبو طالب عن أحمد - رحمه الله - :" فإن كان زرع حنطة فلا يأكل إنما رخص في الثمار ،ليس في الزرع". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٤.

والمذهب على الرواية الأولى : أن له الأكل منه .

وقالوا : إن له الأكل من الفريك ،لأن العادة جارية بأكله =

. . . . . .

= رطبا ، أشبه الثمر . وألحق الموفق - رحمه الله - وجماعة بالغريك الباقلاء والحمص وشبهه مما يؤكل رطبا .

انظر في هذه المسألة : المغني جـ ٨ ص ٥٩٩ ، والكافي جـ ١ ص ٤٩٣ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١١ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٩ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ، والمنتهى موشرحه جـ ٣ ص ٤٠٣ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠١ .

وأما لبن الماشية ، ففيه روايتان :

الرواية الأولى : له أن يشرب ويحلب ولا يحمل .

قال أحمد - رحمه الله - : " إذا مررت بإبل أو غنم فنادِ ثلاثا ، فإن أجابك ، وإلا فاشرب ، فإنه لا بأس " . انظر : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٦ .

والرواية الثانية : ليس له ذلك .

نقل بكر بن محمد عن أبيه عن أحمد : " أنه سئل عن الرجل يمر بالغنم والإبل يشرب من ألبانها من غير أمر أصحابها ؟

قال : لا ، اذهب إلى حديث ابن عمر ، هو أجود إسنادا " .

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٥ .

والمذهب : أن له الشرب والحلب من غير حمل .

ومما يدل له : ماورد عن سمرة بن جندب - رضي الله عنه - : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إذا أتى أحدكم على ماشية : فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، فإن أذن له فليحتلب وليشرب . فإن لم يكن فيها فليصوت ثلاثا ، فإن أجابه فليستأذنه ، وإلا فليحتلب وليشرب ، ولا يحمل) . رواه أبو داود في سننه - كتاب الجهاد =

وقيل : هما إن أبيح الثمر المعلق[1] /. ق - ٣ ب

وقال المصنف رحمه الله : إذا صوت ثلاثا فلم يجبه أحد ،

= باب في ابن السبيل يأكل من التمر ويشرب من اللبن إذا مر به جـ ٣ ص ٨٩ ، والترمذي في سننه - أبواب البيوع - باب ماجاء في احتلاب المواشي بغير إذن الأرباب جـ ٢ ص ٣٨٠ ، ٣٨١ .

والبيهقي في سننه : كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٣٥٩ .

وقال الترمذي - رحمه الله - : " حديث حسن غريب صحيح " .

وصححه الألباني بإسناده . انظر : إرواء الغليل جـ ٨ ص ١٥٨ وصحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٩٦ .

وكذلك حديث أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - وفيه : (إذا أتى أحدكم على راعٍ فليناد ياراعي الإبل ثلاثا ، فإن أجابه وإلا فليحلب وليشرب ولا يحلبن . . .) الحديث. وقد سبق تخريجه ص : ٢٤٤ .

وقد ورد في المنع من شرب لبن الماشية حديث في الصحيح ولكنه حُمل على ما إذا كان عليها حافظ ، أو كانت محفوظة بحائط أو مراح ، فلا يحل الشرب منها عندئذ إلا بإذن جمعا بين الأخبار الواردة .

انظر في هذه المسألة : المراجع السابقة في مسألة الأكل من الزرع بالأجزاء والصفحات.

(١) أي : وقيل إن محل الروايتين السابقتين إذا قلنا بإباحة الثمر المعلق .
ومن قال به المجد - رحمه الله - في المحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ، وتابعه على ذلك صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق - رحمه الله - في شرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ ، وقال به كذلك المرداوي - رحمه الله - في الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٩ .

فله أن يشرب ويحلب ،وإلا فلا .[1]

وحكم الناظر إليها حكم الحائط عليها .[2]

وقيل : لا يفسد ،ولا يتخذ خبنة ....[3]

---

(١) وهو ما دلت عليه الأحاديث المتقدمة : أنه إذا صوت ثلاثا ، فلم يجبه أحد ، فله أن يشرب ،ويحلب ،ولا يحمل ، وإن أجابه أحد فعليه أن يستأذنه ، فإن أذن له ،وإلا فلا يحل له ذلك. وهذا مقتضى المذهب .

(٢) لأن الناظر إنما جعل ليمنع الأخذ منه ،فهو كالحائط ، ولأنه يدل على شح صاحبه ، وعدم المسامحة به .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٩٩ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤٠٢ .

(٣) في الأصل فراغ ويدل عليه قول السامري - رحمه الله : " ولا يفسد ولا يتخذ خبنة من شيء مما ذكرنا سواء كان محتاجا أو غير محتاج " المستوعب ق ٤ ص ٥١٧ .

وهو ما دلت عليه الأحاديث المتقدمة وفي بعضها : (ولا يحمل) ،و (غير متخذ خبنة) ،و (لا يتخذ خبنة) ،و (غير أن لا تفسد) . فلا يحل بحال أن يفسد ولا أن يتخذ خبنة .

والخُبْنَة : الحُجزة يتخذها الرجل في إزاره.
والخبنة : الوعاء يجعل فيه الشيء ثم يحمل ، والخبنة : ما تحمله في حضنك . انظر: لسان العرب جـ ١٣ ص ١٣٦ .

وقال في القاموس :" الخبنة : ما تحمله في حضنك " انظر : ترتيب القاموس جـ ٢ ص ١٢ .

فصـــل :

وإن مر مسلم - **وقيـل** : أو ذمي ونحوه - مسافر - **وقيـــل** : أو حاضر - بمسلم في قريـة - **وعنـه** (١) : أو مصر ، **وقيـل** : واستـزاره -: لزمتـه ضيافتـه يوما وليلة مجانـا .

---

(١) المذهب في هذه المسألة : أنه إذا مر المسلم المسافر بمسلم في قرية لزمته ضيافته يوما وليلة مجانا .

ومما يدل له : ما ورد عن أبي شريح العدوي - رضي اللـه عنه - قال : (سمعت أذناي وأبصرت عيناي حين تكلم النبي صلى الله عليه وسلم فقال : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكـرم ضيفه جائزته) قالوا : وما جائزته يارسول الله ؟ قال : (يومـه وليلته ،والضيافة ثلاثة أيام ،فما كان وراء ذلك فهو صدقة عليه) .

رواه البخاري في صحيحه : كتاب الأدب - باب من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره جـ ٧ ص ٧٩ ، ومسلم في صحيحـه - كتاب اللقطة - باب الضيافة ونحوها جـ ٣ ص ١٣٥٢ ، ١٣٥٣ ،واللفظ له .

وعن أبي كريمة المقدام بن معد يكرب - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ليلة الضيف حق على كل مسلم) رواه أبو داود في سننه - كتاب الأطعمة - باب ماجاء في الضيافـة جـ ٤ ص ١٢٩ ،وابن ماجه في سننه - كتاب الأدب - باب حق الضيف جـ ٢ ص ١٢١٢ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ صـ ٧١٥ ،وصحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢٩٧ .

وعن عقبة بن عامر - رضي الله عنه - أنه قال : (قلنـا

. . . . . .

= يارسول الله إنك تبعثنا فننزل بقوم لا يقروننا ، فما ترى؟ فقال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن نزلتم بقوم فأمروا لكم بماينبغي للضيف فاقبلوا ،فإن لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي لهم) . رواه مسلم في صحيحه - كتاب اللقطة - باب الضيافة ونحوها جـ ٣ ص ١٣٥٣ .

ولأن القرى يبعد فيها البيع والشراء ،فوجب ضيافة المجتاز إذا نزل بها وإيواؤه لوجوب حفظ الناس. وأما المصر فيكون فيه السوق فلا يحتاج إلى ضيافة .

وتجب للمسلم لا الذمي ونحوه ، لأن الذمي ونحوه لا يساوي المسلم في وجوب الإكرام.

وتجب للمسافر لا الحاضر، لما ورد في حديث عقبة من قوله : (تبعثنا فننزل) .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٦ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧١ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣٠٧ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٩ - ٣٨١ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٣ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٢ .

وقوله : " مسلم " : نص عليه في رواية الجماعة ، قال ابن رجب - رحمه الله -:" وخص كثير من أصحابه الوجوب للمسلم " . وهو المذهب كما ذكرنا .

انظر: جامع العلوم والحكم ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٩ .

قوله :" وقيل : أو ذمي " : نقله الجماعة عن الإمام أحمد - رحمه الله - ،واختاره في المغني والشرح ، وقدمه ابن رجب .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦١٣ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٧ =

وقيـــل : بـل ليـــلة .[1]

= وجامع العلوم والحكم ص ١٢٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٢ .

وقوله " مسافر " : وهو أحد الوجهين . وهـو المذهـــب . "انظر : تصحيح الفروع بحاشيته جـ ٦ ص ٣٠٧ .،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٠ ، ٣٨١ .

قوله :" وقيل : أو حاضر " : وهو أحد الوجهين . قال في الفروع :" ظاهر نصوصه : وحاضر " . انظر : الفروع جـ ٦ ص ٣٠٧ .

وقال السامري : ـ رحمه الله ـ " ضيافة الحاضر مستحبة غيـــر واجبة . لأن الغالب حاجة الغريب لكونه لا منزل له ولا طعـــام ، والحاضر بخلافه " المستوعب ق ٤ ص ٥١٩ .

قوله :" في قريـة " : وهي رواية عن الإمام أحمد ،قال الأثرم : " سمعت أبا عبد الله يسأل عن الضيافة أي شيء تذهب فيهـــا ؟ قال : هي مؤكدة ،وكأنها على أهل الطرق والقرى الذين يمر بهـــم الناس أوكد ،فأما مثلنا الآن فكأنه ليس مثل أولئك " المغني جـ ٨ ص ٦١٤ .

وهذا هو المذهب كما ذكرنا .

قوله " وعنه : أو مصر " : وهي الرواية الثانية . انظر : جامـــع العلوم والحكم ص ١٢٣ ،والفروع وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٣٠٧ .

قوله " يوما وليله ثحانا " : وهو المذهب كما مر بنا ،ويـــدل له حديث أبي شريح السابق في أول الفصل .

(١) ممن قال به : أبو الخطاب ـ رحمه الله ـ في الهداية جـ ٢ ص ١١٦ وابن الجوزي ـ رحمه الله ـ في المذهب ومسبوك المذهب ، =

وتسن : ثلاثا.[1]

وقيل : تجب مع القدرة،[2] وقيل : للمسافر، وما زاد صدقة.[3]

فإن لم يضفه ما يلزمه فله طلبه بالحاكم.[4]

= نقله عنه في الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٠، والسامري - رحمه الله - في المستوعب ق ٤ ص ٥١٨.

(١) وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب. ويدل له حديث أبي شريح - رحمه الله - المتقدم ص: ٢٥٣.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٩، والمقنع جـ ٤ ص ١٧١، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٢، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٥، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٣.

(٢) أوجب جماعة من الأصحاب الضيافة ثلاثة أيام، منهم: أبو بكر بن عبد العزيز وابن أبي موسى والآمدي - رحمهم الله -. المستوعب ق ٤ ص ٥١٩، وجامع العلوم والحكم ص ١٢٣.

ومن الأصحاب من ذهب إلى أن الضيافة غير واجبة إلا على من يجد ما يضيف به، قال ابن رجب - رحمه الله -: "الأظهر أنها لا تجب إلا على من يجد ما يضيف به". جامع العلوم والحكم ص ١٢٣.

(٣) أي: ما زاد على ثلاثة أيام فهو صدقة. وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧١، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٢.

ويدل حديث أبي شريح - رحمه الله - المتقدم على أن ما زاد على الثلاثة فهو صدقة حيث قال صلى الله عليه وسلم فيه: (الضيافة ثلاثة أيام، فما كان وراء ذلك فهو صدقة عليه). وقد سبق تخريجه ص: ٢٥٣.

(٤) قال المرداوي - رحمه الله -: "بلا نزاع" الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨١ =

ولا يلزمه إنزاله في بيته إن وجد مكانا يبيت فيه ، من مسجد ورباط وغيرهما .[1]

ومن دخل على قوم يأكلون فدعوه ،فله الأكل معهم ،نص عليه .[2]

= قال أحمد -رحمه الله -:" له المطالبة بذلك إذا منعه لأنه حق له واجب" جامع العلوم والحكم ص ١٢٢ .

ومما يدل له : حديث المقدام -رضي الله عنه - المتقدم وفيه : (فمن أصبح بفنائه فهو عليه دين ،إن شاء اقتضى ،وإن شاء ترك) . وقد سبق تخريجه ص : ٢٥٣ .

وجه الدلالة : أنه جعل حق الضيافة دينا ،والدين له مطالبته به عند الحاكم. انظر: شرح المحرر جـ ٣ ص ١٦٥ .

وحديث عقبة بن عامر -رضي الله عنه - المتقدم وفيه : (فإن لم يفعلوا ،فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي لهم) . وقد سبق تخريجه قريبا .

وغيره من الأحاديث التي تدل على أن لهم أخذ حق الضيافة . ويكون هذا بطلبه عند الحاكم .

(١) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب ،وقطع به كثير منهم .

وذلك لما فيه من الحرج والمشقة ،ولأن الوجوب إنما هو في الضيافة فإن عدمت وجب إنزاله إذا لم يخف منه ضررا . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧١ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ .

(٢) قال ابن قدامة -رحمه الله -" سئل (أحمد) عن الرجل يأتي القوم وهم على طعام فجأة لم يدع إليه ، فلما دخل إليهم دعوه ،هل يأكل ؟ قال : نعم ،وما بأس" المغني جـ ٨ ص ٦١٦ . وسيعيد المصنف ذكره ص: ٢٦٢.

فصل :

ومن اضطر إلى أكل طعام غيره ،أو شرب شرابه ،مع غناء ربه عنه في الحالين ، لزمه بذل سد رمقه أو شبعه - كما سبق[1] - بقيمته[2] ، أو بزيادة يسيرة لا تجحف به وزنا ، أو في ذمته ، وهو يقدر عليه ، ويستغني عنه[3] .

وقيل : بل مجانا[4] .

وقيل : إن أطعمه ولم يذكر عوضه فهدر ،وإلا فلا .

فإن أبى ربه دفعه أخذه منه بها قهرا[5] ،وجاز قتاله عليه في الأصح[6] .

---

(١) على الروايتين في الميتة ،انظر: ص ٢٢١ ،٢٢٣ .

(٢) نص عليه . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٦٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٤ .

(٣) هذا الوجه الأول : أنه إذا طلب زيادة يسيرة لا تجحف به بشرطه ،فله ذلك ،واختاره القاضي - رحمه الله .

والوجه الثاني : ليس له ذلك . واختاره الموفق - رحمه الله - .

والصحيح من المذهب: أنه ليس له ذلك . انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢ ،٦٠٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٤ .

(٤) انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٤ . وقد سبق الكلام عليه ص: ٢٤٠ .

(٥) لأن المضطر مستحق له دون مالكه فجاز له أخذه كغير ماله . المغني جـ ٨ ص ٦٠٢ .

(٦) فإذا لم يمكن أخذ الطعام بشراء أو استرضاء وأبى رب الطعام دفعه أخذه منه بالأسهل فالأسهل ،وإلا أخذه قهرا ،وإن احتيج في ذلك إلى قتال فله عندئذ قتاله عليه . وهو المذهب .

وإن قتل ربه فهدر[1]، وإن قتل المضطر ضمنه ربه[2]. وكذا الحكم إن منعه هو، وعجز عنه، فمات. نص عليهما[3].

ومثله إن أمكنه إنجاء أحد من هلاك بغرق أو سبع أو غيرهما فأبى

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٤، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠١.

والوجه الثاني: ليس له مقاتلته. ونقل عبد الله أن أباه كره مقاتلته.

وقال ابن أبي موسى: " فإن لم يقدر على أخذه منه إلا بمقاتلته لم يقاتله فإن الله يرزقه ". وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٨، والفروع جـ ٦ ص ٣٠٦، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٥.

(١) وذلك لأنه ظالم بقتاله فأشبه الصائل. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢ والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٣

(٢) لأن رب الطعام قتل المضطر ظلما بغير حق. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢٨، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٨.

(٣) سئل الإمام أحمد - رحمه الله - عن: " الحديث عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قضى في رجل استسقى قوما ماء وهو عطشان فلم يسقوه فمات، فغرمهم الدية: أتقول أنت كذا؟ فقال: إي والله". جزء فيه المسائل التي حلف عليها أحمد - رحمه الله - لأبي الحسين محمد بن القاضي أبي يعلى ص ٣٧.

وهذا هو المذهب. انظر: المقنع جـ ٤ ص ٢١، ٢٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٥٠، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٠٤.

حتى مات.[1]

وقيل: لا يضمنه.[2]

وإن باعه الطعام بأكثر من قيمته ضرورة لم يلزمه مازاد[3]، كما سبق[4].

ومن اضطر إلى نفع عين مال زيد مع بقائها، وغناء ربه عنها إذن، لدفع حر أو برد أو لاستقاء ماء ونحو ذلك، لزمه بذله، مجانا.[5]

---

(١) هذا الوجه الأول في المسألة، وهو تخريج لأبي الخطاب - رحمه الله -، ووافقه بعض الأصحاب.

انظر: المغني جـ ٧ ص ٨٣٤، والمقنع جـ ٤ ص ٢٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٥٠.

(٢) هذا الوجه الثاني في المسألة، وهو اختيار الموفق - رحمه الله -، وهو الصحيح من المذهب.

وذلك لأنه لم يهلكه، ولم يكن سببا في هلاكه، فلم يضمنه، كما لو لم يعلم بحاله مع أنه أساء بفعله هذا.

انظر: المغني جـ ٧ ص ٨٣٤، ٨٣٥، والمقنع جـ ٤ ص ٢٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٥٠، ٥١، والإقناع جـ ٤ ص ٢٠٥، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٠٥، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٥.

(٣) وذلك لأنه وجب عليه بذله بالقيمة، فإذا زاد عليها، فقد طلب مالا يستحقه فيسقط.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٢، ٦٠٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٠، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤.

(٤) انظر: ص ٢٣٩.

(٥) على الصحيح من المذهب. وذلك لأن الله عز وجل ذم على منع الماعون بقوله: ((وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ)) سورة الماعون آية (٧). ومالا يجب بذله لا يذم على منعه، وما وجب فعله لا يقف على بذله العوض، بخلاف

وقيل : بل بعوض[1].

وقيل : إذا خاف الإمام أو نائبه هلاك أهل بلد ، أخذ طعام من احتكره ، وفرقه عليهم ، ويردون بدله إذا قدروا[2].

فإن كان صاحب الطعام أو الشراب مضطرا إليه في ثاني الحال ، فهل يمسكه له ، أو يدفعه إلى المضطر إليه في الحال ؟ .

قال المصنف : يحتمل وجهين ، أظهرهما : إمساكه[3] ، إذ

= الأعيان فلربها منعها بدون عوض ولا يذم على ذلك . انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٧ والإقناع جـ ٤ ص ٣١٤ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٢ .

(١) وهو الوجه الثاني . انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٩٠ ، وشرحه جـ ٣ ق ١٦٤ .

(٢) أو يعطونه قيمة المثل . انظر : مجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٧٥ ، ٧٦ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ، وذلك لأن في بذله القاء بيده إلى التهلكة وقد نهى الله عز وجل عن ذلك .

انظر : المغني جـ ٨ ص ٦٠٣ ، والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣٠٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٠٧ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٥ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٧٣ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠١ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٩٨ .

قال المرداوي - رحمه الله - في تصحيح الفروع : " قد لاح من كلام صاحب الرعاية أنه لم يسبق إلى ذكر هذين الوجهين ، وأنه هو الذي خرجهما " تصحيح الفروع بحاشية الفروع جـ ٦ ص ٣٠٥ .

والوجه الثاني : المضطر أحق به . قال المرداوي - رحمه الله - =

لا يجب الدفع عن / غيره ولا إنجاؤه من هلكة إن خاف على نفسه التلف حالا أو مآلا . ق - ٤ أ

ويكره طعام الفجاءة . قال أحمد رحمه الله تعالى :" وهو: أن (يتعمد) (١) الإنسان القوم حتى يضعوا طعامهم ويفجأهم ،فأما على غير عمد فلا بأس" . (٢)

ومن دخل على قوم يأكلون ، ندعوه فله الأكل معهم ،نص عليه . (٣)

ولا يكره قطع اللحم بسكين عند أكله . (٤)

= " وفيه قوة " . تصحيح الفروع بحاشية الفروع جـ ٦ ص ٣٠٥ .

وقال المرداوي أيضا في الإنصاف: " الأولىٰ النظر إلىما هو أصلح " الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٣ .

وحيث قلنا : إن مالكه أحق به من المضطر ،فهل له إيثار المضطر ؟ .

ظاهر كلامهم أنه لا يجوز. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٠٥ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٧٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠١ .

وقال بجوازه ابن القيم -رحمه الله - وقال بأنه:" غاية الجود والسخاء " . زاد المعاد جـ ٣ ص ٥٠٥ ، ٥٠٦ .

(١) في الأصل (يعتمد) والصواب ما أثبتناه. قال السامري -رحمه الله - في المستوعب:" قال أحمد -رحمه الله - هو أن يتعمد الإنسان القوم حتى يضعوا طعامهم فيفجأهم ،فأما على غير عمد فلا بأس" . المستوعب ق ٤ ص ٥١٩ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥١٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٠٢ ،والإنصاف جـ ٨ ص ٣٢٤ .

(٣) وقد تقدم ،انظر: ص : ٢٥٧ .

(٤) سبق الكلام عليه . انظر: ص: ٢٣٧ .

باب

الأشربة وما يتعلق بها

بـــاب الأشـــربة وما يتعلـــق بهـــا

كل شـــراب أسكر كثيره من نيء[1] ومطبـوخ[2] ، وسمي خمـــرا ، يحـرم قليـــله وكثـــيره[3] ،

---

(١) النيء : المسكر الذي لم تمسه النار . انظر: لسان العرب جـ ١ ص ١٧٩ .

(٢) المطبوخ : على تعريف النيء هو : المسكر الذي مسته النار. أو هو الذي غلى : إذا تحرك واضطرب. انظر: المطلع ص ٣٧٤ .

(٣) لقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)) ســـورة المائدة آية (٩٠) .

وللأحاديث الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم ومنها :

١ - عن عائشة رضي الله عنها - قالت : (سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع ؟ فقال : كل شراب أسكر فهو حرام) رواه البخاري في صحيحه - كتاب الأشربة - باب الخمر من العســـل جـ ٦ ص ٢٤٢ ، ومسلم في صحيحه - كتاب الأشربة - بـــــاب بيان أن كل مسكر خمر ، وأن كل خمر حرام جـ ٣ ص ١٥٨٥، ١٥٨٦ .

٢ - عن أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - أن رسول الله صلـى الله عليه وسلم قال : (كل مسكر حرام) رواه البخاري في صحيحه كتاب الأحكام - باب أمر الوالي إذا وجّه أميرين إلى موضـــع أن يتطاوعا ولا يتعاصيا جـ ٨ ص ١١٤ ، ومسلم في صحيحه - كتـاب الأشربة - باب بيان أن كل مسكر خمر ، وأن كل خمر حرام جـ ٣ ص ١٥٨٦ .

. . . . . .

= ويدل لتحريم قليل ما أسكر كثيره أحاديث منها :

١ - عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أسكر منه الفرق ،فالوقية منه حرام) رواه الإمام أحمد في كتاب الأشربة ص ٢٦ بهذا اللفظ .

ورواه في المسند وأبو داود والترمذي بلفظ (ما أسكر منه الفرق ،فملء الكف منه حرام) . المسند جـ ٦ ص ٧٢ ،وسنن أبو داود - كتاب الأشربة - باب النهي عن المسكر جـ ٣ ص ٩١، وسنن الترمذي - كتاب الأشربة - باب ما أسكر كثيره فقليله حرام جـ ٣ ص ١٩٤ ، وإسناده صحيح . انظر: إرواء الغليل جـ ٨ ص ٤٤ .

٢ - عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (كل مسكر خمر، وما أسكر كثيره فقليله حرام) رواه الإمام أحمد في كتاب الأشربة ص ٤٤ ،وإسناده صحيح . انظر: إرواء الغليل جـ ٨ ص ٤٢ .

٣ - عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ما أسكر كثيره فقليله حرام) رواه الإمام أحمد في كتاب الأشربة ص ٦٠ ، وأبو داود في سننه - كتاب الأشربة - باب النهي عن المسكر جـ ٣ ص ٨٧ ، والترمذي في سننه - الأشربة - باب ما أسكر كثيره فقليله حرام جـ ٣ ص ١٩٤ .

وإسناده حسن صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٧٠٢ ،وصحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢٤٥ .

ومما يدل لتسمية المسكر خمرا وإن لم يسم خمرًا ما يلي :

عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله =

أو عطش[1] أو غير ذلك ، من أي شيء كان كعنب وزبيب وتمر

= - كتاب الطب - باب في الأدوية المكروهة جـ ٤ ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ .

وإسناده صحيح . انظر : صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٧٣٤ .

ولما رواه الإمام أحمد والبيهقي عن أم سلمة - رضي الله عنها - قالت: (نبذت نبيذا في كوز ، فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يغلي ، فقال : ماهذا؟ قلت: اشتكت ابنة لي فنُعت لها هذا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم") كتاب الأشربة للإمام أحمد ص ٦٣ ، وسنن البيهقي في كتاب الضحايا - باب النهي عن التداوي بالمسكر جـ ١٠ ص ٥ .

ولما رواه البخاري تعليقا عن ابن مسعود - رضي الله عنه -: أنه قال في المسكر (إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم) . صحيح البخاري - كتاب الأشربة - باب شراء الحلواء والعسل جـ ٦ ص ٢٤٨ .

ووصله الإمام أحمد إلى عبد الله في كتاب الأشربة ص ٥٦ ، ٥٧ ، ووصله ابن أبي شيبة في مصنفه - كتاب الطب - باب في الخمر يُتداوى به والمسكر جـ ٧ ص ٣٨١ ، وعبد الرزاق في مصنفه في كتاب الأشربة - باب التداوي بالخمر جـ ٩ ص ٢٥٠ ، والبيهقي في سننه الكبرى - كتاب الضحايا - باب النهي عن التداوي بالمسكر جـ ١٠ ص ٥ .

ولأنه يحرم لعينه ، فلم يحل شربه للتداوي ، كلحم الخنزير . المبدع جـ ٩ ص ١٠٢ .

(١) قال عبد الله : "قلت لأبي : فخمر يضطر إليها رجل يشربها؟ قال : لا يكون الخمر اضطرارا ، وإنما الاضطرار إلى الميت ، لأن الخمر يعطش" . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ١٢٩٩ ، ١٣٠٠ .

قال الكوسج : " قلت: المضطر يشرب الخمر إذا عطش. قال : =

وبسر[1] وعسل وقمح وشعير وآرز وذرة ودخن وجزر[2].

والنبيذ[3] خمر نجس حرام في كل حال، وعلى كل صفة، نص عليه، من زبيب أو عسل أو تمر أو بر أو شعير أو ذرة أو غيرها نيئا كان أو مطبوخا، في حضر أو سفر، مسكرا كان أو لا، مع وجود الماء وعدمه، نص عليه أحمد[4].

= (أحمد) ما أعرفه يقال: إنه لا يَروي". مسائل الإمام أحمد وإسحاق للكوسج جـ ٢ ص ٢٤.

وذلك لأن شربه لا يذهب العطش ولا يزيله، ولا يدفع محذوره، فوجب بقاؤه على تحريمه عملا بالأدلة المقتضية لذلك مع سلامته من المعارض.

انظر: الإفصاح جـ ٢ ص ٢٧٠، والمقنع جـ ٤ ص ١١٥، والمحرر جـ ٢ ص ١٦٢، والمبدع جـ ٩ ص ١٠٢.

(١) البُسْر: مالون ولم ينضج، وإذا نضج فقد أرطب. انظر: لسان العرب جـ ٤ ص ٥٨.

(٢) للأحاديث السابقة ولغيرها من الأحاديث الكثيرة، ومن أراد الاستزادة فليراجع كتاب الأشربة للإمام أحمد - رحمه الله -.

(٣) النبيذ: هو ما يعمل من الأشربة من التمر والزبيب والعسل والحنطة والشعير وغير ذلك. يقال نبذت التمر والعنب إذا تركت عليه الماء ليصير نبيذا، فصرف من مفعول إلى فعيل. وسواء كان مسكرا أو غير مسكر فإنه يقال له نبيذ. النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٥ ص ٧.

(٤) لم أجد هذا النص فيما لدي من مسائل الإمام أحمد ولا في كتب المذهب حسب اطلاعي، وكلامه هنا محمول على ما إذا كان كثيره مسكرًا، أو غلى أو أتت عليه ثلاثة أيام، أو كان مخلوطا، أما إذا لم يكن كثيره مسكرا، أو لم يغل، ولم يكن مخلوطا ولم يتجاوز ثلاثة =

. . . . . .

= أيام فهو حلال . ومما يدل لهذا ما سيأتي من كلام المصنف نفسه من تفصيل لما يحل من النبيذ وما يحرم وذكره لنصوص أحمد فيها .

وانظر : مراتب الإجماع لابن حزم ص ١٣٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٣١٧ .

وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يشرب النبيذ الذي لم يغل ،ولم يأت عليه ثلاثة أيام، ولم يكن مخلوطا ،فإذا غلى ،أو أتت عليه ثلاثة أيام أو كان مخلوطا لم يشربه .

روى مسلم ـ رحمه الله ـ عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت : (كنا ننبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم في سقاء ،يوكى أعلاه وله عزلاء ،ننبذه غدوة ،فيشربه عشاء ،وننبذه عشاء ، فيشربه غدوة) .

وروى أيضا عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينتبذ له أول الليل ،فيشربه إذا أصبح يومه ذلك ،والليلة التي تجيء ،والغد ،والليلة الأخرى ،والغد إلى العصر فإن بقي شيء سقاه الخادم ،أو أمر به فصب) . صحيح مسلم ـ كتاب : الأشربة ـ باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد ولم يصر مسكرا جـ ٣ ص ١٥٨٩ ، ١٥٩٠ .

ومن النصوص الواردة عن أحمد في النبيذ مايلي :

قال عبد الله :" سألت أبي عن النبيذ ؟ فقال :" ماأسكر كثيره فقليله حرام" . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ١٢٩٥ .

وقال ابن هانيء : " سمعت أبا عبد الله يقول :" كل مسكر خمر مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٨ .

وقال أبو داود :" سمعت أحمد غير مرة ينهى عن قليل =

. . . . . .

= ما أسكر كثيره " . مسائل أبي داود ص ٢٥٨ .

قال صالح : " سألته : من قال في النبيذ : شربه قوم على التأويل ،وتركه قوم على التحريم " ، كأنه وقف في قوله ؟

قال أبي :" لا يعجبني هذا القول،التحريم أثبت عندي وأقوى ،لا يثبت عندي في تحليل المسكر شيء" . مسائل صالح جـ ١ ص ٣٠٣ .

وقال ابن القاضي أبي يعلى :" سئل : هل صح عندك في النبيذ حديث ؟ فقال : والله ما صح عندي حديث واحد إلا على التحريم " . المسائل التي حلف عليها أحمد ص ٢٧ .

وقال ابن هانيء :" سئل عن : نبيذ الزبيب ؟ قال : يشربه ثلاثة أيام مالم يغل ،فإذا غلى من ساعته ،فلا يشربه ،وبعد الثلاثة أيام ،لا يشرب ،يهراق " مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٨ .

وقال أبو داود :" سمعت أحمد : سئل عن العصير ؟ وقال : يشربه ثلاثة أيام ، مالم يغل ،وإن جاز ولم يغل ،لم يشربه ،وإن غلى قبل ثلاثة أيام لم يشربه " . مسائل أبي داود ص ٢٥٩ .

وقال الكوسج :" قلت لأحمد : قول ابن عمر : اشرب العصير مالم يأخذه شيطانه " . قال : مابينه وبين ثلاث يشرب ،فإذا مضى ثلاثة أيام لا تشرب ،وإن غلى قبل ذلك لا يشرب " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٧ .

وقال الكوسج : " قلت: العصير إذا غلى قبل ثلاثة أيام . قال :" لا تقربه ،وماجاز ثلاثة أيام فلا تقربه" . قلت: غلى أو لم يغل. قال : نعم " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٩ .

وسيأتي في بقية الباب ما يوضح هذا إن شاء الله.

ويباحان لمن أُكره على شربهما[1]، أو ضرورة لدفع لقمة غص بها، إن خاف التلف وعدم غيره[2].

وإن خاف التلف بعطشه، فوجد بولا وماء نجسا، شرب الماء[3].

---

(١) مراده: الخمر والنبيذ، والله أعلم.

وهذا على الصحيح من المذهب. الإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣١، والإقناع جـ ٤ ص ٢٦٦.

قال شيخ الإسلام - رحمه الله -: "يرخص أكثر العلماء فيما يكره عليه من المحرمات، لحق الله عز وجل، كأكل الميتة وشرب الخمر، وهو ظاهر مذهب الإمام أحمد رحمه الله". الفروع جـ ٦ ص ١٠٠.

ونص الإمام - رحمه الله - على: أن الصبر على الأذى أفضل من شربها.

وعن الإمام أحمد - رحمه الله - رواية: "أنه لا يحل". واختارها أبوبكر. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٩٩، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣١.

(٢) انظر: المقنع جـ ٤ ص ١١٥، والمحرر جـ ٢ ص ١٦٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٢٩، والإقناع جـ ٤ ص ٢٢٦.

وذلك لقوله تعالى: ((فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ)) سورة البقرة آية (١٧٣).

(٣) يقدم الماء النجس عليهما: لأن الماء مطعوم بخلاف البول، وإنما منع من حل استعمال الماء نجاسته.

انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٢٢٩، والإقناع جـ ٤ ص ٢٦٧، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١١٧.

وإن وجد خمرا وبولا شرب البول[1].

فصل :

ومتى غلى[2] ونش[3] عصير عنب أو غيره ، ولو قبل ثلاثة أيام حرم ، وإن بقي ثلاثة أيام حرم ، وإن لم يغل ، نص عليه[4].

---

(١) وذلك لأن الحد يجب باستعمال المسكر دون البول .
ولأن المسكر إذا شربه ذهب بعقله ، وربما وقع في مصائب أعظم دون البول .
انظر : المبدع جـ ٩ ص ١٠٢٩ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٢٩ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٣٥٨ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١١٧ .

(٢) يقال : غلت القدر تغلي : إذا ارتفع ماؤها من شدة التسخين . وغليان العصير : تحركه في وعائه واضطرابه ، كما تغلي القدر على النار . المطلع على أبواب المقنع ص ٣٧٤ .

(٣) النشيش : هو صوت الماء وغيره إذا غلى ، وهنا : العصير إذا أخذ في الغليان . انظر : الصحاح جـ ٣ ص ١٠٢١ ، واللسان جـ ٦ ص ٣٥٢ .

(٤) نص عليه في رواية أبي داود وابن هانيء والكوسج ، وقد ذكرناها قريبا .
وهو المذهب : مختصر الخرقي ص ١٢٧ ، الكافي جـ ٤ ص ٢٣١ والمقنع جـ ٤ ص ١١٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٥ ، ٢٣٦ .
دليله : عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينقع له الزبيب ، فيشربه اليوم والغد وبعد الغد إلى مساء الثالثة ، ثم يأمر به فيسقى أو يهراق) . رواه مسلم في صحيحه - كتاب الأشربة - باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد ولم يصر مسكرا جـ ٣ ص ١٥٨٩ .

وقيل : يحل مالم يغل ،إلا أن يتخمر غالبا في ثلاث.(١)

وكذا النبيذ.(٢)

وعنه : التوقف إن نش وغلى قبل الثلاث.(٣)

= وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : (علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصوم ،فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دباء ، ثم أتيته به فإذا هو ينش،فقال : اضرب بهذا الحائط ،فإن هذا شراب من لا يؤمن بالله واليوم الآخر) رواه أبو داود في سننه- كتاب الأشربة - باب في النبيذ إذا غلى جـ ٤ ص ١٠٧ ، ١٠٨ ،والنسائي في سننه - كتاب الأشربة جـ ٨ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ،وابن ماجه في سننه - كتاب الأشربة - باب نبيذ الجر - جـ ٢ ص ١١٢٨ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٧٠٨ .

إضافة إلى حديثي عائشة وابن عباس - رضي الله عنهم - السابقين ،انظر: ص: ٢٦٩ .

ولأن الشدة تحصل في الثلاث غالبا ،وهي خفية تحتاج إلى ضابط ،والثلاث تصلح ضابطا لها .

ولأنه إذا غلى واشتد صار مسكرا . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٣١ .

(١) وهو اختيار أبي الخطاب - رحمه الله - وحمل نص الإمام أحمد - رحمه الله- السابق على عصير الغالب أنه يتخمر في ثلاثة أيام .
انظر: الهداية جـ ٢ ص ١٠٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٣١٧ .

(٢) يعني : أن النبيذ في حكمه مثل العصير. انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٣١٧ ، ٣١٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٢٣١ .

(٣) حكى هذه الرواية ابن أبي موسى- رحمه الله - ،حيث قال :" الموقوف عنده : هو الذي ينش" المستوعب ق ٤ ص ٥٢٧ . =

وما طبخ قبل أن يحرم ،فذهب ثلثاه ،حل ،نص عليه (١) .

= والصحيح الأول ،وهو المذهب كما ذكرنا . قال ابن أبي موسى بعد ذكره للتوقف :" وقد قطع في موضع آخر أنه إذا غلى فقد حرم ، قال : وهو الصحيح من قوله " . المستوعب ق ٤ ص ٥٢٧ .

وقد تقدم بنا قول أحمد هذا مما نقله عنه أبو داود ، وابن هانيء والكوسج . انصر ص: ٢٦٩ ، ٢٧٠ .

ومما يدل للصحيح من قول أحمد - وهو المذهب - حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - المتقدم ص : ٢٧٣ .

ونقل في الفروع والإنصاف رواية عن الإمام أحمد :" إذا غلى أكرهه إن لم يسكر ،فإذا أسكر فحرام " الفروع جـ ٦ ص ١٠١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٦ .

(١) نص عليه في رواية أبي داود والكوسج . قال أبو داود :" سمعت أحمد سئل عن شرب الطلاء ،إذا ذهب ثلثاه وبقي ثلثه؟ قال : " لا بأس به " . مسائل أبي داود ص ٢٥٩ ،وانظر مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٧ .

وهو المذهب ،انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والمنتهى مع الشرح جـ ٣ ص ٣٥٩ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١١٩ .

ومما يدل لـه : أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كتب إلى بعض عماله : (أن ارزق المسلمين من الطلاء ماذهب ثلثاه وبقي ثلثه) رواه النسائي في سننه - كتاب الأشربة - ذكر مايجوز شربه من الطلاء وما لا يجوز جـ ٨ ص ٣٢٩ .

وإسناده صحيح حسن . انظر: صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ١١٥٣

وقيـل : إجماعـا [1].

قال المصنف : إلا أن يغلي بعد ذلك .

فصـــل :

ويباح أن ينبذ في الأَدَم [2] تمرا وزبيبا ،لا معاً ،في ماء مـــلح ،

= ورأى عمر وأبوعبيدة ومعاذ - رضي الله عنهم - شرب الطلاء على الثلث. رواه البخاري في صحيحه تعليقا - كتاب الأشربة - باب الباذق ،ومن نهى عن كل مسكر من الأشربة جـ ٦ ص ٢٤٤ .

وروى النسائي بسنده عن أبي الدرداء وأبي موسى - رضي الله عنهما -"أنهما كانا يشربان ماذهب ثلثاه وبقي ثلثه" . سنن النسائي - كتاب الأشربة - ذكر مايجوز شربه من الطلاء ومالا يجوز جـ ٨ ص ٣٣٠ .

ولأن العصير إنما يغلي لما فيه من الرطوبة ،فإذا غلي على النار حتى ذهب ثلثاه ،فقد ذهب أكثر رطوبته فلا يكاد يغلي ،وإذا لم يغل لم تحصل فيه الشدة ،لأنه يصير كالرُّب. كشاف القناع جـ ٦ ص ١١٩ .

(١) ذكره أبوبكر عبد العزيز بن جعفر صاحب الخلال في التنبيه. انظـر : المستوعب ق ٤ ص ٥٢٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ،ومجموع الفتـــاوى جـ ٣٤ ص ٢٠٠ .

وقال شيخ الإسلام - رحمه الله - :" وهذا بناء على أنـــه يسكر" مجموع الفتاوى جـ ٣٤ ص ٢٠٠ .

(٢) الأَدَم : جمع أديم وهو : الجلد ما كان . وقيل : الأحمر. وقيـل : هو المدبوغ .

انظر: لسان العرب جـ ١٢ ص ٩ ، ١٠ ،والمراد هنا : المدبوغ.

وبشرب مالم يشتد[1].

وقيل : أو يبقى ثلاثة أيام[2].

وإن نُبذ زبيب وتمر ، أو بُسْر وتمر معا ،أو مذنِّب وحده[3] ، كره[4] .

---

(١) لما روى مسلم عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: (كنا ننبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم في سقاء ،يوكى أعلاه ،وله عزلاء ،ننبذه غدوة ،فيشربه عشاء ،وننبذه عشاء ،فيشربه غدوة) . سبقت الإحالة ص : ٢٦٩ .

وقوله :" لا معا " للنهي عن الخليطين وسيأتي .

وقوله :" في ماء ملح " المقصود القاء التمر أو الزبيب في الماء ، ليحلو به الماء وتذهب ملوحته . انظر : المغني جـ ٨ ص ٣١٧ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣١٧ ،وذلك لما رواه مسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينبذ له الزبيب في السقاء ،فيشربه يومه والغد وبعد الغد ،فإذا كان مساء الثالثة شربه وسقاه ،فإن فضل شيء أهراقه) . صحيح مسلم : كتاب الأشربة - باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد ولم يصر مسكرا جـ ٣ ص ١٥٨٩ .

(٣) المذنِّب : الذي بدأ فيه الإرطاب من قبل ذنبه. يقال : ذَنَّبَتِ البُسْرة ،فهي مذنِّبة بكسر النون . المطلع ص ٣٩٠ .

(٤) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٤ ص ١١٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١١٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، والإقناع جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والمنتهى مع الشرح جـ ٣ ص ٣٥٩ .

ومما يدل له : ماورد عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يخلط الزبيب والتمر) =

. . . . . .

= رواه مسلم في صحيحه - كتاب الأشربة - باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين جـ ٣ ص ١٥٧٤ .

ورواه البخاري بلفظ: (نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الزبيب والتمر ، والبسر والرطب) . صحيح البخاري - كتاب الأشربة - باب من رأى ألا يخلط البسر والتمر إذا كان مسكرا جـ ٦ ص ٢٤٥ ، ورواه بنحو هذا اللفظ مسلم أيضا في الباب المذكور جـ ٣ ص ١٥٧٤ .

وعن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - قال : (نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخلط بين الزبيب والتمر ، وأن نخلط البُسْر والتمر) . رواه مسلم في صحيحه - كتاب الأشربة - باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين جـ ٣ ص ١٥٧٥ .

هذه الأحاديث وغيرها ثبت فيها النهي عن الخليطين . ووردت أحاديث أخر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يشربه ومنها :

عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: (كنت آخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب ، فألقيه في إناء ، فأمرسه ، ثم أسقيه النبي صلى الله عليه وسلم) رواه أبو داود في سننه - كتاب الأشربة - باب في الخليطين جـ ٤ ص ١٠٢ .

وبهذا يحمل نهيه عن الخليطين على الكراهة جمعا بين الأدلة .

وأُلحق به المذنّب لأنه كالجنسين لأن بعضه بُسْر وبعضه تمر فكُره ، كما لو كان كل واحد على انفراده ثم خُلِطا . انظر: شرح المحرر جـ ٣ ق ١١٩ .

وإن اشتد حرم .

وقيل : يحرم بدون الإسكار والشدة .[1]

ومنه : يكره شرب نقيع الزبيب والتمر الهندي والعُنّاب[2] ،

---

(١) قال الإمام أحمد - رحمه الله - :" الخليطان حرام" . نقله عنه في المغني جـ ٨ ص ٣١٨ .

وهو اختيار أبي بكر في التنبيه . المستوعب ق ٤ ص ٥٢٨ .

ولكن القاضي قال :" يعني أحمد بقوله هو حرام : إذا اشتد وأسكر ،وإذا لم يسكر لم يحرم" وقال الموفق :" وهذا هو الصحيح إن شاء الله تعالى . وإنما نهى النبي صلى الله عليه وسلم لعلة إسراعه إلى السكر المحرم. فإذا لم يوجد لم يثبت التحريم" .

وقال بعد استدلاله بحديث عائشة المتقدم: " فعلى هذا لا يكره ماكان في المدة اليسيرة ،ويكره ماكان في مدة يحتمل إفضاؤه إلى الإسكار. ولا يثبت التحريم مالم يغل ،أو تمضي عليه ثلاثة أيام" . المغني جـ ٨ ص ٣١٩ .

وعن الإمام أحمد رواية : أنه لا يكره ،اختارها في الترغيب ، وهو موافق لما ذهب إليه القاضي والموفق وتابعهما عليه في الشرح الكبير .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣١٩ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٤٩٠ ، ٤٩١ ،والفروع جـ ٦ ص ١٠٣ .

(٢) العُنّاب: قال في اللسان : " العُنّاب: من الثمر ،معروف ،الواحدة عُنابة. ويقال له: السنجلان ،بلسان الفرس ، وربما سُمِي ثمر الأراك عنابا" . لسان العرب جـ ١ ص ٦٣٠ .

وإن لم يسكر ، سواء تركه أياما ، أو نقع بكرة / وشرب عشية ،أو عكسه ق - ٤ ب
إلا أن يشرب لوقته ولم يغل[1] .

وكره أحمد رحمه الله تعالى وضع زبيب في خل ،ولا يؤكل بعد ثلاثة أيام .

ويجوز مضغ العلك والمُصْطَكَى[2] وغيرهما مما يتحلل ويسري[3] .

---

(١) قال السامري -رحمه الله -:" إنه نقل عن (الإمام أحمد -رحمه الله) أنه كره أن يشرب نقيع الزبيب والتمر الهندي والعُنَّاب ،ونحو ذلك من الأدوية ،وإن لم يسكر ،سواء تركه أياما ،أو نقعه غدوة وشربه عشية ، أو نقعه عشية وشربه غدوة . وقال :" ولكن إن خلط نقيعهما وشربه لوقته فلا أرى به بأسا " .

ووجه الكراهة هنا : عموم نهي النبي صلى الله عليه وسلم .

وعن الإمام أحمد -رحمه الله - :" أنه كره ذلك إذا غلى بعد نقيعه ولم يكرهه قبل أن يغلي " .

انظر هذا كله في:المستوعب ق ٤ ص ٥٢٨ ، وانظر أيضا : المغني جـ ٨ ص ٣١٨، ٣١٩ .

(٢) المُصْطَكَى : شجر من فصيلة البُطْمِيّات ينبت بَرِّيًّا في سواحل الشام وبعض الجبال المنخفضة ، ويستخرج منه علك معروف . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٨٧٣ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٥٣٠ .

فإن طرح سمك وملح في خمر ،وعُمِلَ مُرِّيًا[1] ، نجس ، وحرم .[2]
ويباح الفُقّاع[3] ونحوه .[4]

---

(١) المُرِّي : بضم الميم وسكون الراء ،وهو: أن يؤخذ الخمر فيجعل فيه الملح والسمك ويوضع في الشمس فيتغير عن طعم الخمر .

انظر: فتح الباري جـ ٩ ص ٦١٧، ٦١٨ .

(٢) قال عبد الله :" قلت: يصبون (في) المري ماء اللبن ،ويصبون عليه الخمر ، فيخلطونها ،وتوضع في الشمس ،يريدون بذلك إفساد الخمر ، فيأكلونها ، فقال : يعني أباه: هذا بعد خمر " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ١٢٩٨ .

قال أبو داود :" سمعت أحمد قال : لا يعجبني مري النينان".

وقال أبو داود :" قال أحمد :" يعمله أهل الشام من الخمر".
مسائل أبي داود ص ٢٥٩ .

قال السامري :" وهو على أصل التحريم والتنجيس لأنها خمرة ، أُفسدت بفعل آدمي " المستوعب ق ٤ ص ٥٣٠ .

(٣) الفُقّاع: شراب يتخذ من الشعير ،سمي به لما يعلوه من الزبد .
انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٧٤ ،ولسان العرب جـ ٨ ص ٢٥٦ .

(٤) هذه الرواية الأولى نص عليها في رواية أبي داود .

قال أبو داود :" سمعت أحمد غير مرة يذكر هذا . ورأيته يميل إلى الرخصة في شربه". مسائل أبي داود ص ٢٥٩ ، ٢٦٠ .

وقال أبو داود أيضا :" سمعت أحمد سئل عن الفُقّاع غير مرة . فقال : " الفقاع زعموا لا يسكر ،وزعموا أنه يفسد".
وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : يكره[1].

ويجوز أن ينبذ في قرعة وهي : الدُّبَّاء ،وجرة صغيرة خضراء وهي : الحنتم ،وخشبة تُنقَر كبرنيّةٍ وهي : النقير ، ومزفت[2]،

= وذلك لأن الفُقّاع نبيذ لم تأت عليه ثلاثة أيام ولا هو مشتد ، وليس المقصود منه الإسكار، وإنما يتخذ لهضم الطعام وصدق الشهوة .

ولأنه إذا ترك يفسد بخلاف الخمر، والأشياء على الإباحة مالم يرد بتحريمها حجة .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣١٨ ، والمقنع جـ ٤ ص ١١٦،والمحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٦٠ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٢٠ .

(١) قال ابن هانيء :" سألته عن : شرب الفُقّاع ؟
قال :" لا أدري أيش هو" كأنه لا يعجبه شربه" . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٨ .

ونقل الكراهة عن الإمام أحمد : السامري في المستوعب ق ٤ ص ٥٢٩ ،والفروع جـ ٦ ص ١٠٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ١٠٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٨ .

وعنه رواية أنه يحرم. وذكرها في الوسيلة. وتعقبه في تجريد العناية فقال :" وشذ من نقل تحريمه" . الفروع جـ ٦ ص ١٠٢،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٨ .

(٢) قد ورد تفسيرها في الأحاديث بمثل ماذكر المصنف ـ رحمه الله ـ فقد روى مسلم ـ رحمه الله ـ عن زاذان قال :" قلت لابن عمر: حدثني بما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من الأشربة بلغتك ،وفسره لي بلغتنا ،فإن لكم لغة سوى لغتنا ،فقال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحنتم وهي الجرة. وعن الدُّبَّاء ، وهي القرعة =

ونحـــوه (١) .

= وعن المزفت، وهو المُقَيَّر . وعن النقير ، وهي النخلة تنسح نَسحا ، وتنقر نقرا ، . . .) صحيح مسلم : كتاب الأشربة - باب النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء والحنتم والنقير ، وبيان أنه منسوخ . . . جـ ٣ ص ١٥٨٣ .

وروى مسلم أن أبا هريرة " سُئِل ما الحنتم ؟ قال : (الجرار الخضر) صحيح مسلم - كتاب الأشربة - الباب المذكور آنفا جـ ٣ ص ١٥٧٨ .

وعلى هذا : فالدُّبَّاء : القرعة اليابسة المجعولة وعاء .

والحنتم : جرار مدهونة ، واحدتها : حنتمة .

والنَّقير : فعيل بمعنى مفعول ، وهو أصل النخلة ، أو خشبة غيرها ، ينقر ثم ينبذ فيه .

والمُزفت : الوعاء المطلي بالزفت ، نوع من القار .

انظر : المطالع على أبواب المقنع ص ٣٧٤ .

(١) وهذه هي الرواية الأولى :

قال القاضي : " نقل حنبل : قد أذن النبي صلى الله عليه وسلم أن ينتبذ في الظروف بعد ماكان نهى ، ولا بأس أن ينتبذ في الأوعية كلها ، إذا لم يكن مسكرا ، والسقاء أحب إليّ ، لأنه لا اختلاف فيه . ولم يجيء فيه نهي " .

قال القاضي : " فظاهر هذا : أن ذلك غير مكروه " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٣٩ .

وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، انظر : المقنع جـ ٤ ص ١١٧ ، والمغني جـ ٨ ص ٣١٨ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٦٣ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٦ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٢٠ . =

وعنه : يكره.[1]

وما عدا ذلك من طاهر لا يضر يباح ،كما سبق[2].

= ومما يدل له ماورد عن عبد الله بن بريدة ،عن أبيه ،قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نهيتكم عن النبيذ إلا في سقاء ،فاشربوا في الأسقية كلها ،ولا تشربوا مسكرا) .

وفي رواية : (كنت نهيتكم عن الأشربة (إلا) في ظروف الأدم ، فاشربوا في كل وعاء ،غير أن لا تشربوا مسكرا) .

رواه مسلم في صحيحه - كتاب الأشربة - باب النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء والحنتم والنقير جـ ٣ ص ١٥٨٤ ،١٥٨٥ .

وهذا دليل على نسخ النهي عن الانتباذ فيها . انظر: المغني جـ ٨ ص ٣١٨ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ١٢٠ .

(١) وهي الرواية الثانية :

قال القاضي :" نقل بكر بن محمد . وصالح وابن منصور: يكره في الظروف المزفتة والنقير والحنتم والدباء ،فهذه نهى عنها ، ونهى أن ينتبذ في المزادة المجبوبة والسقاء المقطوع العنق حتى يكون عنقه منه " .

قال القاضي : فظاهر هذا: كراهية ذلك " .

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٣٩ .

قال الخلال :" وعليه العمل " الفروع جـ ٦ ص ١٠٣ .

ونقل ابن القيم - رحمه الله - في زاد المعاد رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - بالتحريم . انظر: زاد المعاد جـ ٣ ص ٦٠٧ .

(٢) في أول باب الأطعمة ،ص : ١٤٦ .

فصـــل :

ويباح شرب ماء نجس لدفع لقمة غصّ بها ،وعطش ، إن لم يجد ماء طاهرا يقدر عليه - إذا خاف التلف - وإطفاء الحريق به ، وجبل التراب طينا ، كما سبق[1].

ويباح التداوي بطاهر يضر وحده ، على وجه لا يضر مع غيره ، كما سبق[2].

ويباح خل خمر الخلال إذا انقلب بنفسه خلا[3]،

---

(١) في أول باب الأشربة ،ص: ٢٧١ .

(٢) في أول باب الأطعمة ،ص: ١٥٩ .

(٣) نص عليه في رواية عبد الله وصالح وابن هانيء.

قال عبد الله: " سألت أبي عن الخمر يُتخذ خلا ؟ قال: لا يعجبني أكرهه ،ولا بأس بما أذن الله في فساده ،يقول: إذا جعل رجل خمرا ، ففسدت هي فلا بأس بأكل الخل منها ،إذا كان فسادها من عند الله". مسائل عبد الله جـ ٧ ص ١٢٩٨ .

وقال ابن هانيء: " سألت أبا عبد الله عن: الخمر يصير خلا. أيؤكل ؟ قال: " إذا كان الله عز وجل هو الذي أفسده أكل ،وإذا طرح فيه شيء حتى يصير خلا لم يؤكل ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣٣، وانظر: مسائل صالح جـ ١ ص ١٢٩ ، ٣٠٧ وجـ ٢ ص ١٤٢ .

وهو الصحيح من المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٧ ، والمغني جـ ٨ ص ٣١٩ ، ٣٢٠ ،والإنصاف جـ ١ ص ٣١٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٢٦٨ .

دليله: عن أنس - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم (سئل عن الخمر تتخذ خلا ؟ فقال: لا) رواه مسلم في =

كما سبق[1].

وللمرأة شرب مايقطع الحيض، نص عليه[2]. لكن المزوجة تستأذن زوجها[3].

فصل :

وتمام أدب الأكل والشرب سنذكرهما إن شاء الله تعالى[4].

= صحيحه - كتاب الأشربة - باب تحريم تخليل الخمر جـ ٣ ص ١٥٧٣.

وعن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال : (لا تأكل خلا من خمر أفسدت حتى يبدأ الله بفسادها) رواه عبد الرزاق في مصنفه كتاب الأشربة - باب الخمر يجعل خلا جـ ٩ ص ٢٥٣ ،وأبو عبيدة في الأموال ص ١١٤ ،والطحاوي في مشكل الآثار جـ ٤ ص ٣٠٤.

(١) في الجزء الأول في إزالة النجاسة . انظر: الإنصاف جـ ١ ص ٣١٨ - ٣٢١ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب. انظر: الفروع جـ ١ ص ٢٨١ ،والإنصاف جـ ١ ص ٣٨٣.

(٣) نص عليه أحمد - رحمه الله - في بعض جوابه. واختاره القاضي - رحمه الله - ،وصوبه المرداوي - رحمه الله - انظر: الفروع جـ ١ ص ٢٨١، والإنصاف جـ ١ ص ٣٨٣ .

(٤) ذكرهما المصنف - رحمه الله - في آخر الجزء الثالث من كتاب الرعاية الكبرى ق ٣٠٧/ب .

***

باب
الذكاة وما يتعلق بها

(١)
باب الذكاة وما يتعلق بها

يحرم كل حيوان مأكول مقدور عليه

---

(١) الذكاة في اللغة : التذكية : الذبح والنحر ،يقال : ذكّى الشاة ونحوها تذكية : ذبحها ،والاسم : الذكاة ،والمذبوح ذَكِيّ ،فعيل بمعنى مفعول .

وأصل الذكاة في اللغة كلها : إتمام الشيء ،وسمي الذبح والنحر ذكاة : لأنه إتمام الزهوق .

انظر : النهاية في غريب الحديث جـ ١ ص ١٦٤ ،والمطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٣ ،ولسان العرب جـ ص ٢٨٨ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥ .

والذكاة شرعا : ذبحٌ أو نحرٌ مقدورٍ عليه ،مباح أكله ،من حيوان يعيش في البر ،لا جراد ونحوه ، بقطع حلقوم ومريء ،أو عقر إذا تعذر .
انظر : التنقيح المشبع ص ٣٨٦ .

والأصل في الذكاة الكتاب والسنة :

أما الكتاب : فقوله تعالى : ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ . . .)) الآية . سورة المائدة آية (٣) .

- وجه الدلالة : أن الاستثناء في قوله : ((إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ)) يفيد إباحة المُذكّى . لأنه سبحانه وتعالى أباح ما أدركت ذكاته من المذكورات في الآية .

انظر : أحكام الذبائح واللحوم المستوردة في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الله الطريقي ص ٧١ .

بلا ذكاة[1]، إلا السمك[2]، وإن طفا فعلى الأصح[3]، والجراد مطلقا[4]،

= وأما السنة فأحاديث كثيرة منها :

عن رافع بن خديج - رضي الله عنه - قلت: (يارسول الله: إنا لاقو العدوّ غداً، وليست معنا مُدًى. قال صلى الله عليه وسلم: أعجل أو أرني. ما أنهر الدم، وذكر اسم الله فكل، ليس السن والظفر...) رواه البخاري- كتاب الشركة - باب قسمة الغنم جـ ٣ ص ١١٠، وكتاب الذبائح والصيد - باب التسمية على الذبيحة جـ ٦ ص ٢٢٤، ٢٢٥، ورواه مسلم - كتاب الأضاحي - باب جواز الذبائح بكل ما أنهر الدم جـ ٣ ص ١٥٥٨.

(١) بلا خلاف بين أهل العلم. انظر: مراتب الإجماع ص ١٤٨، ١٤٩، والإفصاح جـ ٢ ص ٣٠٨، والمغني جـ ٨ ص ٥٧٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٩.

(٢) السمك يباح بغير ذكاة، قال في الشرح الكبير: " لا نعلم في هذا خلافا ". الشرح الكبير جـ ٦ ص ١٩٩.

(٣)، (٤) هذا المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٤، والمغني جـ ٨ ص ٥٧١، ٥٧٢، والكافي جـ ١ ص ٤٧٧، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٤.

ومما يدل له : قوله صلى الله عليه وسلم: (أحلت لنا ميتتان ودمان، فأما الميتتان فالحوت والجراد . . .) الحديث. وقد سبق تخريجه ص ٢٠٤.

وقوله صلى الله عليه وسلم في البحر : (هو الطهور ماؤه، الحل ميتته). وقد سبق تخريجه ص ١٩٤.

ولأن ذكاتهما في العادة لا تمكن، فسقط اعتبارها. الكافي جـ ١ ص ٤٧٧.

وما لا يعيش إلا في ماء.[1]

ومنه : يباح منه كل حيوان بحري بدونها ، سواء مات في بر أو بحر.[2]

ومنه : يحرم منه غير السمك.[3]

---

(١) وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٢ ، و الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٦.

ومما يدل له : قوله تعالى : ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ ...)) الآية. سورة المائدة آية (٩٦) .

قال عمر - رضي الله عنه - "وصيده ما اصطيد ، وطعامه مارمى به".

وقال ابن عباس - رضي الله عنهما - : طعامه ميتته إلا ماقذرت منها) رواهما البخاري في صحيحه تعليقا - كتاب الذبائح والصيد - باب قول الله تعالى : ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ)) جـ ٦ ص ٢٢٢ ، ٢٢٣.

ويدل له أيضا : الحديثان المذكوران آنفا في حل ميتة البحر.

والحديث الذي أخرجه البخاري ومسلم من حديث جابر ابن عبد الله - رضي الله عنهما - عن غزوة سيف البحر ،وفيه : (فألقى البحر حوتا لم نَرَ مثله ،يقال له : العنبر ،فأكلنا منه نصف شهر) وفيه (فلما قدمنا المدينة أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فذكرنا ذلك له . فقال : (هو رزق أخرجه الله لكم ، فهل معكم من لحمه شيء فتطعمونا ؟) . قال : فأرسلنا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم منه ،فأكله) . صحيح البخاري - كتاب المغازي - باب غزوة سيف البحر جـ ٥ ص ١١٣ - ١١٥ ،وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب إباحة ميتات البحر جـ ٣ ص ١٥٣٥ - ١٥٣٧.

(٢) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٩.

(٣) انظر: الإفصاح جـ ٢ ص ٣١١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩١.

وعنه : لا يؤكل جراد مات بلا سبب، كتغريقه وتحريقه وطبخه وكبسه.[1]

وعنه : دون البرد[2] ، وقطع رأسه.[3] ولا السمك الطافي.[4]

ويحل السرطان[5] بلا ذكاة ،نص عليه[6] .

---

(١) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والإفصاح جـ ٢ ص ٣١١ .

(٢) نص عليه في رواية الكوسج . قال : قلت: ذكاة الجراد ،وما وجد ميتا ؟ قال : " ذكاة الجراد أخذه ،وأما إذا قتله البرد أتوقاه" . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٥ .

وقال القاضي : " نقل إسحاق بن إبراهيم وأبوطالب في الجراد يوجد في الصحراء (عن أحمد) قال :" كله إلا أن تعلم أن البرد أو الحر ، (قال القاضي : يعني الريح) ،قتله ،فلا تأكله" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٢١ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٩ .

(٤) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٩ .

والمذهب في هذا كله ماذكر في أول الباب .

(٥) السرطان : بفتح السين والراء المهملتين : حيوان بحري من القشريات العشريات الأرجل ،ويسمى عقرب الماء.

انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٥٥٣ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٤٢٧ .

(٦) نص عليه في رواية عبد الله : قال :" سألت أبي عن السرطان ؟ قال : لا بأس به" . قلت: لايذبح " قال :" لا " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٠، ٨٩١ .

وممن ذهب إلى أن السرطان يحل بلاذكاة الموفق- رحمه الله - وتابعه في الشرح .

وقيل : لا[1] ،كالسلحفاة في الأصح عن أحمد رحمه الله تعالى .

ونص أحمد - رحمه الله على : ذبح السلحفاة[2] ،وكلب الماء[3]

= وذلك لأن مقصود الذبح إنما هو إخراج الدم منه ، وتطييب اللحم بإزالته عنه ،فما لا دم فيه لا حاجة إلى ذبحه .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٦ ،والكافي جـ ١ ص ٤٧٧ والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٩ ، ٢٠ .

(١) أي : لا يحل إلا بذكاة . وهو ما صححه في المبدع جـ ٩ ص ٢١٤ ، وذهب إليه في الإقناع جـ ٤ ص ٣١٦ ،وكشف المخدرات جـ ٢ ص ٢٢٣ .

وعلى هذا القول تكون ذكاته : بأن يفعل به ما يموت به . انظر : الشرح جـ ٦ ص ١٩ ،وكشف المخدرات جـ ٢ ص ٢٢٣ .

(٢) نص عليه في رواية عبد الله : قال :" سألت أبي عن السلحفاء؟ فقال : " كان عطاء لا يرى به بأسا " . قال أبي :" إذا ذبح فلا بأس به " . قلت لأبي : فإن رمى به في النار من غير أن يذبح ؟ قال : " لا ،إلا أن يذبح " .

مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨٩ .

وهو المذهب: انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٦ .

(٣) نقل القاضي عن أبي الحارث وعبد الله في كلب الماء والسلحفاة مثلما مر بنا في النص السابق آنفا . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٢٠ .

وقال الموفق : " قال أحمد : كلب الماء نذبحه" المغني جـ ٨ ص ٦٠٦ .

وهو المذهب: انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٦ .

=

والـرق.[1]

وكل بحري يعيش في البر ،لا يحل بدون ذكاة ،كطير الماء ونحـوه.[2]

فصـــل :

يشـترط كـون الذابـح عاقـلا ،مسلمـا[3] ، أو كتابيـا[4]

= وذلك لأن كلا من السلحفاة وكلب الماء حيوان يعيش في البر له نفس سائلة فلم يبح بغير ذبح ،كالطير ،والأخبار محمولة علـى مالا يعيش إلا في البحر كالسمك وشبهه. انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٦.

(١) قال الموفق -رحمه الله -:" قال أحمد : "... والرق نذبحـه". المغني جـ ٨ ص ٦٠٦.

وذكر في الشرح الكبير أن هذا هو الأصح. انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ١٩ ، ٢٠.

(٢) أما الطير فقال الموفق : " ولا خلاف في الطير فيما علمناه" المغني جـ ٨ ص ٦٠٦.

وأما غيره فالمذهب كذلك أنه لا يحل إلا بذكاة ،لأنه حيوان يعيش في البر له نفس سائلة ،فلم يبح بغير ذبح كالطير ،والأخبار محمولة على مالا يعيش إلا في البحر كالسمك وشبهه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٠٦ ،والكافي جـ ١ ص ٤٧٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٤.

(٣) هذا الشرط الأول من شروط الذكاة. انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٧ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٧٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩١.

(٤) وهذا هو المذهب : حِلّ ذبائح أهل الكتاب لقوله تعالـى : ((وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ)) سورة المائدة آية (٥) =

حربيـا[1] أو / ذميـا[2].

ق - ٥ أ

وقيـل : لا يصح أن يذبح الإبل يهودي في الأصح[3].

= يعني : ذبائحهم ،بدليل ما رواه البخاري عن ابن عباس - رضي الله عنهما -: وطعامهم ذبائحهم) صحيح البخاري - كتـاب الذبائح والصيد - باب ذبائح أهل الكتاب جـ ٦ ص ٢٢٧.

انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٠ ،والإنصاف جـ١٠ص ٣٨٦.

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية الكوسج . قال: " قلت: ذبائح نصارى أهل الحرب ؟ . قال : لا بأس به ،حديث عبد الله بن مغفـل في الشحم " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢١.

وهذا المذهب: انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٦، ٣١٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٥.

دليـله : عموم الآية السابقة ،وحديث عبد الله بن مغفل - رضي الله عنه - قال : (أصبت جرابا من شحم ،يوم خيبر ،فالتزمته فقلت: لا أعطي اليوم أحدا من هذا شيئا ،قال : فالتفت فـإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم مبتسما) رواه البخاري ومسلم ، وقـد سبقت الإحالات في باب الأطعمة ص : ٢٣٢.

(٢) وهو المذهب: انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٨ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٦.

وذلك لعموم آية المائدة .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩.

وتقدم بنا في الأطعمة: الخلاف في ذبح الكتابي مايحرم عليه وأن المذهب: أنه يحل ،وقال عنه المصنف " هو أظهر " انظر: ص: ٢٣٣.

ومَنْ أحد أبويه الكافرين كتابي ،فاختار دينه ،أو هو من نصارى العرب ،ففي حل ذكاته روايتان .(١)

---

(١) أما من أحد أبويه الكافرين كتابي ،ففيه روايتان :

- الرواية الأولى : لا تحل ذبيحته .
- الرواية الثانية : تحل ذبيحته .

والصحيح من المذهب: أنها لا تحل. انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٨ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٣ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٧.

- والرواية الثانية هي اختيار شيخ الإسلام وابن القيم - رحمهما الله - وذكر ابن منجا أنه المذهب. وقال في المبدع:" والأشهر الحل مطلقا ". انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢١٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٧.

وهذا أولى-والله أعلم - وذلك لعموم نص الآية. وكون أحد أبويه غير كتابي لا يؤثر في حلّ ذبيحته .

قال شيخ الإسلام - رحمه الله - :" الصواب المقطوع به أن كون الرجل كتابيا ،أو غير كتابي هو حكم مستقل بنفسه لا بنسبِهِ ،وكل من تدين بدين أهل الكتاب فهو منهم ،سواء كان أبوه أو جده دخل في دينهم أو لم يدخل ،وسواء كان دخوله قبل النسخ والتبديل أو بعد ذلك ،وهذا المنصوص الصريح عن أحمد ،وإن كان بين أصحابه نزاع معروف ،وهذا القول هو الثابت عن الصحابة رضي الله عنهم ، ولا أعلم بين الصحابة في ذلك نزاعا ". مجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٢٣، ٢٢٤.

وأما نصارى العرب ،ففي حل ذكاتهم روايتان : =

قال المصنف: من أُقِرَّ منهم بجزية حلت ذكاته، وإلا فلا[1].

وقيل: إن كان أحد أبوي الكتابي تحرم ذبيحته حرم صيده وذبيحته، وإن أبيحت ذبيحتهما فلا، وإن كان ابن وثنيين أو مجوسيين[2] حرم صيده وذبيحته[3].

= - الرواية الأولى: تباح ذبائحهم.

قال إبراهيم بن الحارث رحمه الله - "كان آخر قول أحمد على أنه لا يرى بذبائحهم بأسا". مجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٢٠.

- والرواية الثانية: لا تباح ذبائحهم.

والصحيح من المذهب: أنها تباح. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩١، والكافي جـ ١ ص ٤٧٨، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢١، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٧.

ومما يدل له: عموم الآية في أهل الكتاب، ولا مخصص.

(١) هذا اختيار المصنف - رحمه الله - انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢١٦، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٨.

(٢) ابن مجوسيين: المجوس واحدها مجوسي، منسوب إلى المجوسية. والمجوس: هم عبدة النيران.

ولمزيد من التفصيل انظر: الملل والنحل جـ ٢ ص ٦٠، وتفسير القرطبي جـ ١٢ ص ٢٣، والمطلع ص ٢٢٢.

(٣) انظره في المغني جـ ٨ ص ٥٦٨، وانظر أيضا: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٠ والكافي جـ ١ ص ٤٧٨، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢١، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٨.

وتقدم بنا: أنّ الأولى أنْ تكون العبرة بنفس الذابح لا بنسبه.

وتصح ذكاة كل مميز ، وامرأة حائض ونفساء ،وجنب ،وأقلف ،وأعمى ولا يكره[1].

---

(١) أما المميز والمرأة : فقد نص أحمد على صحة ذبحهما في رواية عبد الله وابن هانيء :

قال عبد الله :" سألت أبي عن ذبيحة الصبي والمرأة . قال : " إذا أطاقا وسميا فلا بأس" . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧٦ . ونحوها في مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣١ .

وهو الصحيح من المذهب في المميز. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

ومما يدل له : مارواه البيهقي عن جابر -رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (أمر بذبيحة الغلام أن توكل إذا سمى) . السنن الكبرى - كتاب الضحايا - باب ماجاء في ذبيحة من أطاق الذبح جـ ٩ ص ٢٨٣ .
وفي سنده ضعف . انظر السنن الكبرى جـ ٩ ص ٢٨٣.

وأما المرأة الخالية من الموانع فتحل ذبيحتها بلا خلاف .
انظر: مراتب الإجماع لابن حزم ص ٢٤٧ ،ومجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٣٤ .

وقد روى البخاري :" أن جارية لكعب بن مالك كانت ترعى غنما بسلع فأصيبت شاة منها فأدركتها فذبحتها بحجر ، فسئل النبي صلى الله عليه وسلم فقال : (كلوها)" . صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب ذبيحة المرأة جـ ٦ ص ٢٢٦ .

وأما المرأة الحائض والنفساء : فقد نقل حنبل في الحائض : " لا بأس" . الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٨ .

والمذهب صحة ذبيحتهما . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨١ =

. . . . . .

= والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ ،والروض المربع مع حاشية ابن قاسم جـ ٧ ص ٤٤٤ ، وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤٠٥،وكشف المخدرات جـ ٢ ص ٢٢٤ ،ومنار السبيل جـ ٢ ص ٣٧٢ .

وذلك لعموم الأدلة وعدم المخصص .

وأما الجنب : فقد نقل صالح وغيره :" لا بأس" . انظر : الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩ .

والمذهب صحة ذبيحته . وذلك لعموم الأدلة وعدم المخصص ولأنه إنما يمنع من القرآن لا من الذكر ،ولهذا تشرع له التسمية عند الغسل وليست الجنابة أعظم من الكفر ،والكافر يسمي ويذبح .

انظر : مختصر الخرقي ص ١٣٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٨٣ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٥ .

وأما الأقلف ،وهو : الذي لم يختن . انظر: اللسان جـ ٩ ص ٢٩٠ .

فنقل الجماعة عن أحمد :" لا بأس" . المبدع جـ ٩ ص ٢١٥ .

والمذهب: صحة ذكاة الأقلف ، وذلك لأنه مسلم كسائر المسلمين فتحل ذبيحته مثلهم .

وإذا أبيحت ذبيحة القاذف والزاني وشارب الخمر مع تحقيق فسقه ،وذبيحة النصراني وهو كافر أقلف ،فالمسلم أولى .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩١ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٠ ،٢١، وزاد المستقنع ص ١٢٤ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤٠٥ .

وأما الأعمى : فالمذهب صحة ذبيحته . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ . وذلك لعموم الأدلة وعدم المخصص .

وعنه : يكره ذكاة أقلف وجنب وحائض ونفساء[1].

ولا تحل ذكاة مجوسي[2].

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩١ ،والفروع جـ ٦ ص ٣١١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩ .

والمذهب الأول كما بينا ذلك آنفا .

(٢) نص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية اعبد الله وابن هانيء وأبي داود - رحمهم الله - .

قال عبد الله :" سألت أبي عن ذبيحة المجوسي ؟ قال : " لا تؤكل لهم ذبيحة " .

وقال :" سمعت أبي يقول في ذبائح المجوس: لا تؤكل لهم ذبيحة ،ولا تنكح لهم امرأة حتى يسلموا " . قلت لأبي : قوله : سنوا بهم سنة أهل الكتاب" . قال : " إنما ذلك في الجزية . وكره ذبائحهم ستة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : ابن عباس وابن مسعود ،وعن عبد الله بن يزيد الخطمي ،وعن علي ،وجابر ابن عبد الله ،وعن أبي برزة . وروى عن الحسن بن محمد عن النبي صلى الله عليه وسلم في المجوسي (لا تؤكل لهم ذبيحة) .

انظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٦٧ - ٨٧٠ .

وانظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٣١ ،ومسائل أبي داود ص ٢٥٥ .

وهذا هو المذهب ،بل نقل الإجماع فيه ولم يشذ عنه إلا نفر يسير. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ)) المائدة آية (٥) .

ووثني[(١)]، ومرتد عن الإسلام[(٢)]، قال المصنف : أو غيره إلى دين لا يقر عليه.

ومن أحد أبويه مجوسي أو وثني إن اختار دينه[(٣)]، ولا ذكاة ولد وثنيين أو مجوسيين ،وسكران[(٤)] ،ومغمى عليه[(٥)] ،ونائم[(٦)] ،وغير مميز[(٧)] ،

= - وجه الدلالة : أن الآية دلت بمفهومها على تحريم طعام غير أهل الكتاب من الكفار ،والمجوس ليس لهم كتاب فيحرم طعامهم.

(١) والوثني كالمجوسي في حرمة ذبيحته ، لعموم مفهوم الآية ، ولأنه لا يقر على دينه. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧١ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٦ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

(٢) وهو المذهب. وذلك لأنه لا يقر على دينه. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٤ ،والمغني جـ ٨ ص ١٣٢ ، ١٣٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٠.

(٣) لا تحل لأنه صار مجوسيا أو وثنيا ،ولا تؤكل ذبيحتهما .

(٤) تحرم ذبيحته على الصحيح من المذهب ،وذلك لأنه لا يصح منه القصد . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩١ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

(٥) وذلك لأنه لا قصد له صحيح . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٩ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٦ .

(٦) لأنه لا قصد له صحيح .

(٧) وهو المذهب . لأنه لا قصد له صحيح . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨١ ،والمقنع وحاشيته جـ ٤ ص ١٧٤ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩.

ولو وقعت في غير محلها قصدا أو اتفاقا فذبحه[1].

قال المصنف : وإن انتقل كتابي أو غيره إلى دين يقر أهله بكتاب وجزية ، وأقر عليه ، حلت ذكاته ، وإلا فلا[2].

فصل :

وتصح بكل محدد ينهر الدم ، إلا السن والظفر[3].

---

(١) ربما يكون هنا سقط في أول الجملة والتقدير : - كما لو وقعت، أي : لا تحل ذكاة كل من ذكر ،كما لو وقعت الذكاة في غير محلها بقصد أو بغير قصد فإنها لا تحل .

انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٤٨٩ .

(٢) أما إن كان المرتد كتابيا فنعم ،وأما إن كان المرتد مسلما فلا تحل ذبيحته .

وهو المذهب. انظر: المغني جـ ٨ ص ١٣٢ ، ١٣٣ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٤ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٨ ، ٣٩٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

(٣) وهذا الشرط الثاني من شروط الذكاة. وانظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٥ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٥ .

دليله : مارواه البخاري ومسلم عن رافع بن خديج - رضي الله عنه - قال :" إنا نرجو أو نخاف أن نلقى العدو غدا وليس معنا مُدًى ، أفنذبح بالقصب ؟ فقال : (ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكُل ، ليس السن والظفر ،وسأخبركم عنه ،أما السن فعظم ،وأما الظفر فمُدَى الحبشة) ،وقد سبق ذكر الإحالات في أول الباب ص : ٢٨٨ .

وما رواه البخاري :" أن جاريةً لكعب بن مالك كانت ترعى غنما بسلع فأصيبت شاة منها فأدركتها فذبحتها بحجر ، فَسُئِل النبي صلى الله عليه وسلم فقال:(كلوها)".وقد سبق ذكر الإحالة ،ص : ٢٩٦ =

وفي عظم غيره روايتان[1].

وفي الآلة المغصوبة وجهان[2].

= وقوله : (ينهر الدم) : أنهر الدم: أظهره وأساله. والإنهار الإسالة والصب بكثرة. شَبَّهَ خروج الدم من موضع الذبح بجري الماء في النهر. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٣ ،واللسان جـ ٥ ص ٢٣٨ .

(١) الرواية الأولى : يباح الذبح بالعظم غير السن .

والرواية الثانية: لا يباح الذبح بالعظم .

والمذهب أنه يباح الذبح بالعظم غير السن ،لأن العظم دخل في عموم اللفظ المبيح في حديث رافع، ثم استثنى السن والظفر خاصة فيبقى سائر العظام داخلا فيما يباح الذبح به .

والمنطوق مقدم على التعليل . ولأن العظام يتناولها سائر الأحاديث العامة ،ويحصل بها المقصود فأشبهت سائر الآلات .

انظر: المغني جـ ٨ ص٥٧٤ ،٥٧٥ ،والكافي جـ ١ ق ٤٧٨ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٥ .

(٢) اختلف الأصحاب في هذه المسألة : هل فيها روايتان أو وجهان ؟ فمنهم من ذكر أن فيها روايتين ،ومنهم أبوبكر عبد العزيز في التنبيه كما نقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٤٩١ ، ٤٩٢ ،ومنهم ابن مفلح في الفروع جـ ٦ ص ٣١١ .

ومنهم من جعل فيها وجهين ،وربما لم تصله الرواية عن أحمد في المسألة فخرج فيها وجهين . ومنهم : أبو الخطاب في الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والموفق ،انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٥ ،والمجد في المحرر جـ ٢ ص ١٩١ . =

وإن أنهر الدم مثقل أبيح أيضا[1].

وقيل : إذا كانت الآلة مغصوبة ،فهل تصح الذكاة بها ،ويباح ماذُكي بها ؟ على روايتين[2] .

ويباح المغصوب لربه وغيره ،إذا ذكاه غاصبه ،أو غيره ،سهوا

= والمصنف ذكر هنا أن فيها وجهين ، ثم أتى بعد قليل وذكر أن فيها روايتين . وذكره للروايتين بصيغة " قيل " فربما أنه نقل الروايتين عن غيره ،ولم يتأكد من صحة نقل الروايتين ،ولهذا قدم ذكر الوجهين ،ثم ذكر بعدها بأنه قيل فيها روايتان ،ليتخلص من العهدة ،وربما لغير هذا ،والله أعلم .

- الوجه الأول : أنها تقع موقعها .
- الوجه الثاني : لايحل الذبح بها ،وهي ميتة. وهذا اختيار أبي بكر ،وصفي الدين عبد المؤمن في شرحه على المحرر .

والصحيح من المذهب: أنها تقع موقعها ، وذلك لعموم الخبر. ولأن الذكاة وجدت ممن له أهلية الذبح .

انظر في هذا كله : المستوعب ق ٤ ص ٤٩٣ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٧ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩١ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٥ .

(١) إذا كان له حد ينهر الدم لعموم قوله صلى الله عليه وسلم (ماأنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا مالم يكن سنا أو ظفرا) وقد سبق تخريجه ص ٢٨٨.
وأما إذا لم يكن له حد فلا . وانظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٤ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٧ .

(٢) نقله السامري عن أبي بكر - رحمهما الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٢ ، ٤٩٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٠ وقد تقدم الكلام عليها قريبا .

أو عمدا ،طوعا أو كرها ، بغير إذن ربه ، نص عليه[1].

وعنه : يحرم عليه ،فغيره أولى ،كغاصبه[2].

وقيل : إنه ميتة[3].

قال المصنف : ومن أكره على ذكاة ملكه حل أكله (له و[4]) لغيره ، ولو أكرهه ربه على ذبحه حل مطلقا .

فصل :

ويكره توجيه ما يذكى أو مذبحه أو منحره إلى غير القبلة[5] ،

---

(١) على الصحيح من المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧ .

(٢) اختاره أبوبكر - رحمه الله - انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩١ .

(٣) قال في الإنصاف:" والذي يظهر أنه عين الرواية الثانية " جـ ١٠ ص ٣٩١ . أي:عين الرواية الثانية في الذبح بآلة مغصوبة .

(٤) (له و) إضافة أثبتناها من الإنصاف ،إذ إنه بيد و أن المرداوي - رحمه الله - نقل هذه الجمل بنصها من هنا . قال :" لو أكره على ذكاة ملكه ،ففعل : حل أكله له ولغيره .

(و) لو أكرهه ربه على ذبحه ،فذبحه: حل مطلقا" . الإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩١ . ،وانظر أيضا : كشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٤ ،٢٠٥ .

(٥) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب ،انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٤ .

ومما يدل له : مارواه البيهقي عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (ذبح النبي صلى الله عليه وسلم كبشين أقرنين أملحين ،يوم العيد ،فلما وجههما قال : وجهت وجهي للذي =

والذكاة بآلة كالة[1]، وشحذها والحيوان ينظر[2].

= فطر السماوات والأرض حنيفا). وفي رواية : (ووجهها إلى القبلة حين ذبح).

وما رواه البيهقي أيضا عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنه كان يستحب أن يستقبل القبلة إذا ذبح).

رواهما البيهقي في سننه الكبرى - كتاب الضحايا - باب السنة في أن يستقبل بالذبيحة القبلة جـ ٩ ص ٢٨٥.

ولأنه قد يكون قربة كالأضحية ،فكُرِهَ توجيه الذبيحة إلى غير القبلة كالأذان ،وسُن توجيهها إلى القبلة ،المبدع جـ ٩ ص ٢٢٦.

(١) انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠.

لقوله صلى الله عليه وسلم : (إن الله كتب الإحسان على كل شيء ،فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ،وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته ،فليرح ذبيحته). رواه مسلم في - كتاب الصيد والذبائح - باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة جـ ٣ ص ١٥٤٨.

والذبح بآلة كالة فيه تعذيب للحيوان .

(٢) انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠.

لما رواه الحاكم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - (أن رجلا أضجع شاة يريد أن يذبحها ،وهو يحد شفرته ،فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : أتريد أن تميتها موتات ؟ هَلَّا حددت شفرتك قبل أن تضجعها). المستدرك - كتاب الذبائح . وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه جـ ٤ ص ٢٣٢.

ويسن توجيهها إلى القبلة على جنبها الأيسر[1].

ويرفق بها في قودها إلى المذبح، وإضجاعها فيه، ثم يقول المذكي: بسم الله[2]، عند حركة يده، أو قبلها بزمن يسير[3].

---

(١) يسن توجيهها إلى القبلة لما ذكرناه، وأما على شقها الأيسر، فلأنه أسهل على الذابح في أخذ السكين باليمين وإمساك رأسها باليسار، وعليه عمل المسلمين. انظر: شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٣ ص ١٢٢، والفروع جـ ٦ ص ٣١٨، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٦، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٤، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠.

(٢) وهذا الشرط الثالث من شروط الذكاة. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٨ والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٢.

لقوله تعالى: ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ، وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ)) سورة الأنعام آية (١٢١).

وقوله تعالى: ((وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ)) سورة الأنعام آية (١١٩).

وقوله تعالى: ((... فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ...)) سورة المائدة آية (٤).

وغيرها من الآيات.

ولقوله صلى الله عليه وسلم: (ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل...) الحديث، سبق تخريجه ص ٢٨٨.

(٣) الصحيح من المذهب: أن ذكر اسم الله عند حركة يده.

وذهب جماعة إلى أنه يكون عند الذبح أو قبله قريبا.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٥، ٥٦٦، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٩، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٩، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩.

فإن / تركها عمدا حرم أكله.[1]

ق - ٥ ب

وعنه : لا.[2]

---

(١) نص عليه في رواية ابن هانيء والكوسج وابنه عبد الله - رحمهم الله - .

قال ابن هاني : " سئلت أبا عبد الله : عن الذبيحة إذا لم يسم متعمدا ؟ . قال : " لا تؤكل " . قلت: فإن نسي ؟ قال : تؤكل". مسائل ابن هانيء جـ١ ص ١٣١ .

وانظر: مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٢ ،ومسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٦٥ ، ٨٦٦ .

وقال أبو الخطاب : " إن ترك التسمية عمدا فأكثر الروايات أنه لا يحل " الهداية جـ ٢ ص ١١٤ .

وهو المذهب. انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩ .

ومما يدل له : الآيات والأحاديث الكثيرة التي توجب التسمية ومنها قوله تعالى : ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ)) سورة الانعام آية (١٢١) .

(٢) قال القاضي :" نقل حنبل : لا بأس أن يأكل وإن لم يسم ،وينبغي أن يسمي الله " . وكذلك نقل أحمد بن هاشم وبكر بن محمد : إذا ذبح ولم يسم توكل ذبيحته " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٠ .

ونقل عنه الميموني : أنها تحل . انظر : الهداية جـ ٢ ص ١١٤ .

واختاره أبوبكر ،نقله عنه في الإنصاف جـ ١ ص ٤٠١ .

وإن سهـا حـل[1].

وعنـه : لا[2].

وقيل : تشـترط التسمية للمسلم فقط[3].

---

(١) أي : وإذا تركها سهوا فهي حلال . وعليه أكثر الروايات. وهـو المذهب . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠١ .

(٢) أي : وعنه : أنها لا تسقط فلا تباح بتركها عمدا ولا سهوا . واختاره أبو الخطاب وشيخ الإسلام - رحمهما الله - ،انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٩ ، ومجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٣٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠١ .

(٣) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٦ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٤ .

وقال القاضي :" نقل ابن منصور عنه في نصراني ذبح ولم يسـم قال :"لا بأس " .

فقد أطلق القول بالإباحة . ولا يجب أن يكون هذا محمـولا على الرواية التي تقول : إنها ليست بشرط في حق المسلم ،فلا يكون شرطا في حقه .

فأما إذا قلنا : إنها شرط في حق المسلم فهي شـرط فـي حق الكتابي ،لأنه كلما كان شرطا في ذكاة المسلم فهو شـرط في ذكاة الكتابي ،بدليل قطع الحلقوم والمريء والود جيـن ونحو ذلك" .

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٣ .

وإن شك في تسمية المذكي حل المُذكىٰ.[1]

وإن سمّى على شاة وذكّى أخرى، أو على قطيع وذكّى منه شاة لم تبح.[2]

وإن سمى على شاة ثم أخذ السكين، أو كانت بيده، فتركها، وأخذ أخرى، أو تحدث، ثم ذبح، حلت.[3]

ومن سمى بغير العربية مع معرفتها لم تجزه في الأصح.[4]

---

(١) انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٩، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٤.

(٢) وذلك لأنه يشترط قصد التسمية على مايذبحه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٥، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٩، والفروع جـ ٦ ص ٣١٧، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠١، ٤٠٢، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩.

(٣) وهذا بناء على القول بجواز تقدم ذكر اسم الله بزمن يسير على الذبح، وذلك لأنه سمى على تلك الشاة بعينها ولم يفصل بينهما إلا بفصل يسير، فأشبه مالو لم يتكلم.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٦٦، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٩، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٢.

وهو اختيار الشيخ السعدي - رحمه الله - انظر: المختارات الجلية ص ١٧١.

(٤) وصححه المصنف - رحمه الله - في الرعاية الصغرى. وقطع به القاضي - رحمه الله - وقال: "هو المنصوص". انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٠.

والمذهب: صحة الإتيان بها بأي لغة كانت مع القدرة على الإتيان بها بالعربية.

ويسن التكبير ونحوه في الأشهر.[1]

ولا يجزيء عنها هو ولا ذكر غيره.[2]

= وذلك لأن المقصود ذكر اسم الله عز وجل، وهو يحصل بجميع اللغات، وقياسه الوضوء والغسل والتيمم، بخلاف التكبير والسلام، فإنّ المقصود لفظه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٠، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٧، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٠، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٧.

(١) نص عليه في رواية عبد الله. قال: "سألت أبي ما يقال عند الذبيحة؟ قال: يقال: بسم الله والله أكبر". مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٦١.

والصحيح من المذهب: أنه يستحب التكبير مع التسمية.
انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٢، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩.

ومما يدل له: أنه ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم (كان إذا ذبح قال: بسم الله والله أكبر). رواه مسلم في صحيحه كتاب الأضاحي - باب استحباب الأضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل والتسمية والتكبير جـ ٣ ص ١٥٥٧.

(٢) نص عليه في رواية أبي طالب. وهو المذهب.

وذلك لأن إطلاق التسمية الوارد في الأدلة ينصرف إليها، وقد ثبتت التسمية بهذا اللفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم فلا ينصرف إلى غيره إلا بدليل.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٨، والمغني جـ ٨ ص ٥٤١، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٧، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٩، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩.

والأخرس يومي بها ، ويشير إلى السماء بنظره وبيده بالتوحيد (١).

ولا تجب تسمية المذبوح عنه بل تكفي النية (٢).

وتكره الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند الذبح والصيد (٣).

ولا يكره أن يقال : اللهم تقبل منا في الأضحية والهدي وغيرهما (٤).

---

(١) نص عليه أحمد في رواية الكوسج .

قال الكوسج :" قلت: ذبيحة الأخرس ؟ قال :" يشير إلى السماء " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٢ .

وذلك لأن إشارته تقوم مقام النطق ،وكذا إذا علم أنه أشار إشارة تدل على التسمية .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٨،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٣ .

(٢) نص عليه أحمد في رواية الكوسج .

قال الكوسج : " قلت: إذا ذبحت البقرة عن سبعة هل يسمون ؟ قال :" إن لم يسموا تجزئهم النية " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٢ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب ،وذلك لعدم وروده عن النبي صلى الله عليه وسلم .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٢ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٩ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٨ .

(٤) لما روت عائشة - رضي الله عنها - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بكبش أقرن ،يطأ في سواد ،ويبرك في سواد ،وينظر في سواد . فأتي به ليضحي به ،فقال :"ياعائشة هلمي المدية" ،ثم قال : اشحذيها بحجر" ،ففعلت،ثم أخذها وأخذ الكبش فأضجعه ، ـــ

فصـــل :

ولا يتذكى حيوان مقدور عليه أهلي ، أو وحشي ، تأنس ، وغيرهما ، إلا بقطع الحلقوم وهو : مجرى النفس[1] ، والمريء ، وهو : مجرى الطعام والشراب[2][3] .

— ثم ذبحه ، ثم قال : "باسم الله ، اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن أمة محمد) ثم ضحى به) ، رواه مسلم : كتاب الأضاحي - باب استحباب الضحية جـ ٣ ص ١٥٥٧ .

(١) وهو كما قال . انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ٥٨ .

(٢) وهو كما قال . انظر: المطلع ص ٣٥٩ .

(٣) هذا الشرط الرابع من شروط الذكاة . وهو المذهب .

انظر : المقنع جـ ٤ ص ١٧٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٧٥ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٧ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٥ ، ٤٠٦ .

ومحل الذبح والنحر في الحلق واللبة وهي الوهدة التي تربط بين أصل العنق والصدر ، ولا يجوز له غير هذا إجماعا .

ولأنه قطع في محل الذبح مالا تبقى الحياة معه .

واختص بهذا المحل لأنه مجمع العروق فتنسفح بالذبح فيه الدماء السيالة ، ويسرع زهوق الروح ، فيكون أطيب للحم ، وأخف على الحيوان .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٥ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٨ .

وعنه : والود جين[1].

وقيل : أو أحدهما[2]. وهما : عرقان في صفحتي العنق محيطان بالحلقوم[3].

وإن قطعهما وحدهما حل ،ويجوز[4].

ويجزيء نحر مايذبح من بقر وغنم وغيرهما ،وذبح ماينحر[5].

---

(١) انظر : المقنع جـ ٤ ص ١٧٦ .

واختاره أبوبكر ،وابن البناء ،وجزم به في الروضة ، واختاره أبو محمد الجوزي . انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢١٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٢

(٢) وهي رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٧٩ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢١٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٢ .

(٣) وهما كما قال . انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٣٩٧ .

(٤) انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٠ .

والأولى والأكمل قطع الأربعة ،لأنه أسرع لخروج روح الحيوان فيخف عليه ،وخروجا من الخلاف. ويجزيء قطع الحلقوم والمريء. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٥ .

وقال شيخ الإسلام : " يقطع الحلقوم ، والمريء والود جان والأقوى : أن قطع ثلاثة من الأربع يبيح ،سواء كان فيها الحلقوم أو لم يكن . فإن قطع الود جين أبلغ من قطع الحلقوم ، وأبلغ في إنهار الدم" . الاختيارات الفقهية ص ٣٢٣ .

(٥) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت :يذبح الإبل وينحر البقر إن شاء. قال : كله واحد " . مسائل الكوسج ج ٢ ص ٢٠ . وانظر: مختصر الخرقي ص ١٣٤ ، ١٣٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٦ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٧٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٦ .

ونحره : يكره ذبح الإبل[1].

وقيل : في صحة ذبحها روايتان[2].

ويسن نحرها قائمة معقولة يدها اليسرى[3]، وهو: ضربها بحربة

ومما يدل له : عموم قوله عليه الصلاة والسلام: (ما أنهر الدم، وذكر اسم الله عليه ،فكل . . .) وقد سبق تخريجه. انظر ص: ٢٨٨ .

وقول أسماء - رضي الله عنها - : (نحرنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فرسا) ،وقد سبق تخريجه في أول باب الأطعمة ، انظر: ص: ١٤٩ .

ولأنه ذكاة في محل الذكاة فجاز أكله كالحيوان الآخر . المغني جـ ٨ ص ٥٧٧ .

(١) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣١٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٩ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٦ ، والفروع جـ ٦ ص ٣١٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢١٩ .

(٣) انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٠ .

ويدل له: ماروى البخاري عن زياد بن جبير قال :" رأيت ابن عمر - رضي الله عنهما - أتى على رجل قد أناخ بدنته ينحرها قال : (ابعثها قياما مقيدة سنة محمد صلى الله عليه وسلم) صحيح البخاري - كتاب الحج - باب نحر البدن مقيدة جـ ٨ ص ١٨٥ .

وما روى البخاري عن أنس - رضي الله عنه قال : (نحر النبي صلى الله عليه وسلم بيده سبعة بدن قياما . . .) صحيح البخاري- كتاب الحج - باب نحر البدن قائمة جـ ٢ ص ١٨٥ .

وما روى أبو داود عن أبي الزبير عن جابر - رضي الله عنه -

في وهدة بين أصل العنق والصدر[1]. قال المصنف: وهو قطع اللبة أسفل العنق، وفي النقرة[2].

وقيل: من لبة الصدر إلى أصل الرأس.

ويسن ذبح البقر والغنم[3]، وهو: قطع أعلا العنق مع الحلقوم والمريء والودجين[4]. ويجوز العكس كما سبق[5].

ويجوز أن يضجع البقرة والشاة على جنبها، وقيل: الأيسر - كما سبق[6] - وتترك رجلها اليمنى ويشد الباقي.

وقيل: يسن نحر الثقيل الذي يصعب طرحه إلى الأرض بلا شد وربط[7].

= وأخبرني عبد الرحمن بن سابط أن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه (كانوا ينحرون البدنة معقولة اليسرى، قائمة على ما بقي من قوائمها). سنن أبي داود - كتاب المناسك - باب كيف تنحر البدن جـ ٢ ص ٣٧١.

(١) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٦، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٦.

(٢) لأن موضع اللبة مكشوف المقاتل، وتنفذ منه الحربة. انظر: التذكرة لابن عقيل ق ٢٣٦/ب

(٣) بلا خلاف. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٥، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٤.

(٤) وهذا الأكمل والأولى، كما سبق قريبا.

(٥) أي: ويجوز نحر البقر والغنم كما سبق في نفس الفصل، انظر ص: ٣١٢.

(٦) وذكر سابقا أنه يسن. انظر: ص: ٣٠٥.

(٧) حكاه السامري عن ابن عقيل - رحمهما الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٦.

فصـــل :

وما فرق بعد ذكاته ، أو تردى من علو ، أو في بئر ، تردية بقتله مثله ، أو وطيء عليه ما يقتله مثله ، حل[1].

وعنه : يحرم[2].

---

(١) وهي الرواية الأولى . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٩٧ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٠ .

قال الموفق :" قال أكثر أصحابنا : لا تحرم". الكافي جـ ١ ص ٤٨١ .

وقيده في المغني والشرح فقال : " أكثر أصحابنا المتأخريـــن ". المغني جـ ٨ ص ٥٧٧ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٣٠ ، ٣١ .

وقال الزركشي :" وهو الصواب". الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٥ .

وقال في الإقناع :" اختارة الأكثر" الإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠ .

ومال إليه البهوتي في شرحه . كشاف القناع جـ ٦ ص ٢١١ .

وذلك لحصول ذبحه وحصول الأسباب المذكورة بعد المـــوت والذبح ،فلم يؤثر ما أصابه لحصوله بعد الحكم بحله .

ولأنه لو أبين رأسها بعد الذبح حلت .

ولأنه لو ذُبح إنسان ثم غرقه آخر لم يلزم الآخر قصاص ولا دية .

انظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ٣١ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٧ ،والكشاف جـ ٦ ص ٢١١ .

(٢) وهي الرواية الثانية . قال الإمام أحمد في رواية الأثرم:" في الرجل يذبح الذبيحة فتقع بعد ذلك فقال : لا تؤكل ". انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٨ .

وما نَدَّ[1] وعجز عنه من صيد ،أو توحش من نَعَمٍ أهلي ،أو تردى / ق - أ
في بئر ونحوها ،فلم تمكن ذكاته ،فعقره أينما كان من جسده ،فمات به وحده ،حل[2].

= ومن اختارها : الخرقي وأبوبكر .

وهذا هو المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٥،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٥ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠.

ومما يدل له: حديث عدي بن حاتم - رضي الله عنه - في الصيد إذا أصابه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (وإن وقع في الماء فلا تأكل) رواه البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة جـ ٦ ص ٢٣٠.

ولأن الغرق سبب يقتل ،فإذا اجتمع مع الذبح فقد اجتمع ما يبيح ويحرم فيغلب الخطر .

ولأنه لا يؤمن أن يعين على خروج الروح فتكون قد خرجت بفعلين مبيح ومحرم فأشبه ما لو وجد الأمران في حال واحدة ، أو رماه مسلم ومجوسي فمات. المغني جـ ٨ ص ٥٧٧ ، ٥٧٨ .

(١) نَدَّ : شرد . ند البعير: شرد . وندت الإبل . تَنُدُّ نَدَا وندیدا وندادا وندودا وتنادّت : نفرت وذهبت شرودا فمضت على وجهها . اللسان جـ ٣ ص ٤١٩ ، ٤٢٠ .

(٢) نص عليه. وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٦ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٦٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩١ ، ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٦ .

ومما يدل له : ما ورد من رافع بن خديج - رضي الله عنه - =

وقيل : إن كان رأسه في ماء ، أو في شيء آخر يموت غالبا به ، حرم في النادّ والمتردي ، وإلا فلا (١).

= قال : (أصبنا نهب إبل وغنم فندَّ منها بعير فرماه رجل بسهم فحبسه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن لهذه الإبل أوابد كأوابد الوحش، فإذا غلبكم منها شيء فافعلوا به هكذا) رواه البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب ماند من البهائم جـ ٦ ص ٢٢٧ .

وقال ابن عباس - رضي الله عنهما - (ما أعجزك من البهائم مما بين يديك فهو كالصيد) .

وقال في بعير تردى في بئر : (من حيث قدرت عليه فَذَكِّه) . رواهما البخاري تعليقا - كتاب الذبائح والصيد - باب ما ند من البهائم جـ ٦ ص ٢٢٧ .

وروى البيهقي : (أنه تردى بعير في بئر فلم يستطيعوا أن ينحروه إلا من قِبَلِ شاكلته فاشترى منه ابن عمر عشيرا بدرهمين) . السنن الكبرى - كتاب الصيد والذبائح - باب ماجاء في ذكاة مالا يقدر على ذبحه إلا برمي أو سلاح جـ ٩ ص ٢٤٦ .

(١) نص عليه ، وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وذلك لأن الماء ومثله مما يقتل غالبا أعان على قتله ، فيحصل قتله بصيد وحاظر ، فيحرم كما لو جرحه مسلم ومجوسي .

انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٦٦ ، ٥٦٧ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٧٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٤ .

وقيل : ما جرحه موحي[1] حل ، وإلا حرم[2] .

فصل

وما يظن موته بمرض أو تخمة[3] أو غيرهما ، وبقيت فيه حياة مستقرة ، وهي : ما زمنها فوق حركة المذكى ، ويمكن معها النظر والبطش والحركة اختيارًا - وقيل : بل ما تبقى الحياة معها أكثر اليوم[4] - حل بذكاته ، وإلا فلا[5] .

وإن ذكاه من شك في وجود حياة مستقرة ، ووجدت الحركة المعتادة أو نحوها عند الذكاة ، فوجهان ، وكذا الصيد[6] .

---

(١) جرحه موحي : موحي : اسم فاعل من أوحى ، يقال : وحيت العمل ، وأوحيته : أسرعته ، والوحا : بالمد والقصر : السرعة ، فالجرح الموحي : المسرع للموت. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٥ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٢٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٤ .

(٣) التخمة : داء يصيب الإنسان (أو الحيوان) من أكل الطعام الوخيم ، أو من امتلاء المعدة . انظر: المعجم الوسيط جـ ٢ ص ١٠١٩ .

(٤) نقله في الترغيب حيث قال :" وأصحابنا قالوا : الحياة المستقرة ماجاز بقاؤها أكثر اليوم " نقله عنه في : الفروع جـ ٦ ص ٣١٥ .

وقال في المغني :" وقال بعض أصحابنا : إذا كانت تعيش معظم اليوم حلت بالذكاة . ثم قال : وهذا التحديد بعيد يخالف ظواهر النصوص ولا سبيل إلى معرفته " . المغني جـ ٨ ص ٥٨٤ .

(٥) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٣ - ٥٨٥ .

(٦) وسيأتي لهذه المسألة وماقبلها مزيد بحث في الفصل الآتي ص: ٣٢٠، ٣٢١ .

فصـــل :

والموقوذة[1] ، وهي : مارُمِيَ ببندقة[2] أو حجر أو عصا أو سهم بلا نصل[3] ، ونحو ذلك ، ولم يجرحه ،

والمتردية ، وهي : ماسقط ابتداءً ، أو بسهم ونحوه ، أو ألقي من علو جبل ، أو غيره ، أو في حفرة ، أو بئر[4] ،

والنطيحة[5] ، والمنخنقة بماء أو حبل أو بمزاحمة أو أُحبولة[7] أو تخمة

---

(١) الوقذ : شدة الضرب ، وقذه يقذه وقذا : ضربه حتى استرخى وأشرف على الموت ، وشاة موقوذة قتلت بالخشب . والوقذ في الأصل الضرب المثخن والكسر . انظر : لسان العرب جـ ٣ ص ٥١٩ .

(٢) البندقة : طينة مدورة يرمى بها . انظر : المغرب للمطرزي ص ٥١ .

وقال في المطلع : " البندق : ليس بعربي ، وهو الذي يرمى به ، واحدته بندقة " المطلع ص ٣٠٤ .

(٣) النصل : حديدة السهم والرمح . انظر : اللسان جـ ١١ ص ٦٦٢ .

(٤) المتردية : متفعلة من الردى وهو الهلاك ، وسواء تردت بنفسها أو رداها غيرها . انظر : لسان العرب جـ ص ٣١٦ ، وتفسير القرطبي جـ ٦ ص ٩٤ .

(٥) النطيحة : فعيلة بمعنى مفعولة ، أي : منطوحة ، وهي التي نطحت فماتت به . المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٣ .

(٦) المنخنقة : هي التي تموت خنقا ، وهو حبس النفس سواء فعل بها ذلك آدمي أو اتفق لها ذلك في حبل أو بين عودين ، أو نحوه . انظر : تفسير القرطبي جـ ٦ ص ٤٨ .

(٧) أحبولة : أفعولة : آلة من الحبال يصاد بها ، يقال لها حِبالة بالكسر ، وجمعها حبائل . التنظيم المستعذب في شرح غريب المهذب بحاشية المهذب جـ ١ ص ٢٥٤ .

أوغيرها ،وأكيلة السبع[1] ، وماصاده بشبكة[2] أو شرك[3] أو أحبولة أو فخ[4] ،أو أنقذه من مهلكة ، إن كانت حياته مستقرة فذكي حل ،وإلا حرم ، كما لو كانت حياته كحركة مذبوح فذبح فإنه يحرم[5] .

---

(١) أكيلة السبع : فعيلة بمعنى مفعولة ،أي : مأكولة السبع . ودخلتها الهاء لغلبة الاسم عليه ،والمراد : ما أكل السبع بعضها ،وإلا فما أكلها كلها جمعا قد صارت معدومة ،لا حكم لها . انظر : المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٣ .

(٢) الشبكة : شركة الصائد التي يصيد بها في البر والماء ،والجمع : شَبَكٌ وشِبَاك . والشَّبَّاك : كالشبكة . انظر : اللسان جـ ١٠ ص ٤٢٧ .

(٣) الشَّرَك : حبائل الصائد . وكذلك ماينصبه للطير ،واحدته : شَرَكَة ، وجمعها : شُرُك . انظر : اللسان جـ ١٠ ص ٤٥٠ .

(٤) الفخ : المصيدة التي يصاد بها . انظر : اللسان جـ ٣ ص ٤١ .

(٥) وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . المقنع جـ ٤ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٧ - ٣٩٩ .

أدلته : لقوله تعالى : ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ . . .)) سورة المائدة آية (٣) .

وجه الدلالة : أنه عز وجل استثنى من الميتة ومافي حكمها ماأدركت ذكاته فذكي وإدراك الذكاة يكون بإدراك الحياة .

وللحديث الذي رواه البخاري - وقد مر بنا قريبا ص٢٩٦ - أن جارية كعب كانت ترعى غنما بسلع فأصيبت شاة من غنمها فأدركتها فذبحتها بحجر ،فسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : (كلوها) .

- ووجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرهم أن يأكلوا من الشاة لأن المرأة أدركتها ،ولم تدركها إلا بإدراك شيء من حياتها .

وقيل إن تحرك عند ذكاته بيد أو رجل ،أو طرف بعين ،أو مصع بذنب[1] حل ،وإلا حرم[2] .

وعنه : إن اجتمع ذلك فيه بعد ذبحه حل ، وإلا حرم[3] .

وعنه : ما تيقن أنه يموت بأي سبب كان مما سبق أو مرض أو غيره لا ذكاة له ،[4] بل هو كميت ،وكالذي ذبحه سبع أو قطع أمعاءه ،أو خرجت حشوة جوفه .

والصيد وغيره في ذلك كله سواء[5] .

---

(١) مصع بذنب : المصع : التحريك ،ومصعت الدابة بذنبها : حركته من غير عَدْوٍ. انظر: لسان العرب جـ ٨ ص ٣٣٧ .

(٢) وقد نص عليه في رواية إسماعيل بن سعيد قال :" سألت أحمد عن شاة مريضة خافوا عليها الموت فذبحوها فلم يعلم منها أكثر من أنها طرفت بعينها أو حركت يدها أو رجلها أو ذنبها بضعف فنهر الدم. قال : فلا بأس به" . المغني جـ ٨ ص ٥٨٤ .
انظر أيضا : المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٣) قال عبد الله : " سألت أبي عن البهيمة إذا عقرت وصارت إلى حد الموت ،وتبين آثار الموت فيها ،هل يجوز أكلها ؟
قال أبي :" إذا ذكيت فمصعت بذنبها وطرفت بعينها وسال دمها فلا بأس بأكلها" . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧٣ .

(٤) نقلها الأثرم وغيره. انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٢٢ .

(٥) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٢٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٩ .
والروايات والأقوال في هذه المسائل في هذا الفصل وفي الفصل السابق كثيرة ،والراجح فيها ماقاله شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ حيث قال :" الأظهر أنه لا يشترط شيء من ذلك ،بل متى ذبح فخرج منه الدم الأحمر ،الذي يخرج من المذكى المذبوح في العادة ليس هو ـ

فصل :

يكره كسر عنق المذكى وسلخه وقطع بعضه قبل أن يموت ويبرد (١).

فإن قطعه قبل الزهوق ،كره ،وحل أكله ،نص عليه (٢).

= دم الميتة ،فإنه يحل أكله ،وإن لم يتحرك " الاختيارات الفقهية ص ٣٢٣ .

وقال : " والصحيح : أنه إذا كان حيا فذكي حل أكله ،ولا يعتبر في ذلك حركة مذبوح ،فإن الحركات لا تنضبط ،بل فيها ما يطول زمانه وتعظم حركته. وقد قال صلى الله عليه وسلم : (ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل) ،فمتى جرى الدم الذي يجرى من المذبوح الذي ذبح وهو حي حل أكله ".

مجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٣٧ . وانظر أيضا : مجموع الفتاوى جـ ٣٥ ص ٢٣٥ - ٢٣٨ .

(١) وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والمذهب الأحمد ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٤ .

- ومما يدل له : قول عمر رضي الله عنه : (لا تعجلوا الأنفس حتى تزهق) . السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الضحايا - باب الذكاة في المقدور عليه جـ ٩ ص ٢٧٨ .

ولأن في ذلك تعذيبا للحيوان . المبدع جـ ٩ ص ٢٢٦ .

(٢) نص عليه في رواية الكوسج . قال : " قلت: إذا نخع. قال :" لا بأس بأكله ، ولكنه مكروه " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢١ .

وهو المذهب. وذلك لأن الذكاة تمت بالذبح وقد حصل القطع بعد حلها . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٤ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١١ .

وإن أبان رأسه بذبحه - وقيل : قبل سلخه - كره ،وحل[1].
وعنه : لا يحل[2].

وإن ذبحه من قفاه خطأ أو سهوا أو عجزا ،أو جرحه في غير مذبحه ، فلحق مقاتله وهو حي يتحرك فوق / حركة مذبوح حل[3]. ق - ١ ب

---

(١) نص عليه في رواية عبد الله والكوسج .

قال عبد الله : " سألت أبي عن الرجل يذبح الذبيحة فيبين رأسها . قال : " لا بأس" .

وقال عبد الله :" سألت أبي عن الرجل إذا ذبح فقطع رأس الذبيحة عامدا . قال :" إذا سبقته السكين فلا بأس ،وأما عامدا فلا يعجبني " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧١ ، ٨٧٢ .

وقال صالح :" سألت أبي عن الرجل يذبح فيبين الرأس ؟ قال :" لا بأس به إذا سمى وأراد التذكية " . مسائل صالح جـ ١ ص ١٥٨ .

وقريبا مما نقله عبد الله في الأولى عند الكوسج في مسائله جـ ٢ ص ٢٠ .

وهذا هو الصحيح من المذهب . وذلك لأن الذبح قد جعل الحيوان في حكم الميت فلا يكون العضو المقطوع منه مبانا من حي بل من ميت.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٦،والإقناع جـ ٤ ص ٣١٨ .

(٢) حكاه أبوبكر - رحمه الله - . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩١ .

(٣) نقل عن أحمد أنه كرهها ،نقله الكوسج وابن هاني .

قال الكوسج : " قلت: دجاجة ذبحت من قفاها ؟
قال : كرهه سعيد بن المسيب والشعبي لم ير به بأسا وقول =

وعنه : لا ،كما لو تعمده على الأصح ،أو حركته غير مستقرة[1].
ويكره نفخ اللحم .[2]

= سعيد أحب إلى أحمد " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٠ .

وقال ابن هاني" :" سألت أبا عبد الله عن : دجاجة ذبحت من قبل قفاها ؟

قال : " كرهه سعيد بن المسيب ،والشعبي لم ير به بأسا" .
قلت : أيش تقول أنت ؟

قال : قول سعيد أحب إليَّ من قول الشعبي " مسائل ابن هاني جـ ٢ ص ١٣١ .

والمذهب إباحته . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٧٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٤ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٦ .

(١) ذكرها في الترغيب . انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٢٠ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٩٥ .

ونقل الموفق عن الفضل بن زياد أنه قال :" سألت أبا عبد الله عمّن ذبح في القفا . قال :" عامدا أو غير عامد ؟ " قلت: عامدا . قال : " لا تؤكل " . المغني جـ ٨ ص ٥٧٨ .

(٢) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت: نفخ اللحم ؟ قال : " أكرهه " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٥ .

وخصه في المغني بالذي للبيع لأنه غش. المغني جـ ٨ ص ٥٨٠ .
وقال البهوتي في الكشاف :" بخلاف مايذبحه لنفسه وينفخه لسهولة السلخ " . كشاف القناع جـ ٦ ص ٢١١ .

فصل :

وتحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه إن خرج ميتا ،أو في حكمه ،أو حركته كحركته مذكى ،سواء أشعر أولا [١].

ويسن ذبحه ليخرج دمه ، نص عليه [٢].

ولإن خرج بحياة مستقرة ذبح [٣].

---

(١) نص عليه في رواية عبد الله وأبي داود وابن هاني وصالح .

قال صالح : " سمعته يقول : ذكاة الجنين ذكاة أمه ؟ قلت : أشعر أو لم يشعر؟ قال نعم " مسائل صالح جـ ١ ص ٤٥١.

وانظر: مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧٢ ، وأبي داود ص ٢٥٥ ، وابن هاني جـ ٢ ص ١٣٦ .

وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٥ ، والهداية جـ ٢ ص ١١٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٧٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٧٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٢ .

وقد تقدم الكلام على أدلة هذه المسألة في باب الأطعمة انظر ص : ٢١١ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٠ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٣ .

(٣) نقله الجماعة عن أحمد - رحمه الله - . ونقل الميموني :" إن خرج حيا فلابد من ذبحه ". المبدع جـ ٩ ص ٢٢٥ .

وهو المذهب . لأنه نفس أخرى ،وهو مستقل بحياته ،فلا يباح إلا بذكاة. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٨٠ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٠ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٣ .

وعنـــه : إن مات قريبا حل[1] .

وقيـــل : بل في الحال ،وإلا فلا .[2]

ولو كان محرما لتحريم أبيه لم يقدح في ذكاة أمّه .[3]

فصـــــل :

وإن ذبح كتابي لعيده أو لآلهتـه ،أو ليتقرب بـه إلى ما يعظمونـه من آدمي أو دَيْر[4] أو كنيســة أو بِيْعَــة[5] أو مكان آخر

---

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٥ ،والإنصـاف جـ ١٠ ص ٤٠٣ .

(٢) ذكره ابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٠٣ .

(٣) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٣ ،والمنتهـى وشرحه جـ ٣ ص ٤٠٨ .

(٤) الدَّيْـر : بيت يتعبد فيه الرهْبان ، يكون في الصحاري ،والمواضع المنقطعـة عن الناس فيه مساكن الرهبان .
مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع جـ ٢ ص ٥٤٩ .

(٥) الكنيســة : هي متعبد اليهود . وتطلق أيضا على متعبد النصارى والبِيْعَة : متعبد النصارى . وقال ابن منظور : كنيسة النصارى .

انظر: الصحاح جـ ٣ ص ١١٨٩ ، والمطلع ص ٢٢٤ ،٢٢٥ ، ولسان العرب جـ ٦ ص ١٩١ ،جـ ٨ ص ٢٦ ، والمصباح المنيـــر ص ٢٧ ،٢٠٧ ،وترتيب القاموس جـ ١ ص ٣٥٠ ،جـ ٤ ص ٨٨ .

أو نجم أو صنم أو غير ذلك ، كره أكله ولم يحرم ،نص عليه[1].

فإن ذكر عليه اسم غير الله حرم أكله[2].

---

(١) قال الخلال -رحمه الله- :" وأكثر ما رأيت منه الكراهية لأكل ما ذبحوا لكنائسهم " كتاب أحكام الملل والنحل ص ٢٥٤ .

وقال عبد الله -رحمه الله- :" سألت أبي عمّن ذبح للزهرة قال :" لا يعجبني أكله " . قلت لأبي : أحرام أكله ؟ قال : لا أقول حرام ،ولكن لا يعجبني " .

قلت لأبي : " فرجل يذبح للكوكب . قال : ولا يعجبني ،أكره كل شيء يذبح لغير الله ،وقد كره بعضهم ما ذبح لكنيسة " .
مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٧٣ - ٨٧٥ .

وهو المذهب. وذلك لأنه من جملة طعامهم فدخل في عموم قوله تعالى : ((وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ)) سورة المائدة آية (٥) .

ولأنه قصد الذكاة ،وهو ممن تحل ذبيحته.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والمبدع جـ ٢ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤٠٩ .

(٢) وهي الرواية الأولى . قال حنبل : " سمعت أباعبد الله يسئل عن : (ذبيحة النصراني سمعته يقول: باسم المسيح) قال : لا تؤكل . قال الله جل ثناؤه : ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ)) فلا أرى هذه ذكاة " . كتاب أحكام أهل الملل للخلال ص ٢٥٦ .

وهو الصحيح . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٩ .

وعنه : بل يكره.[1]

وعنه : لا يؤكل ماذبح لأعيادهم وبيعهم وكنائسهم مطلقا.[2]

وما ذبحه مسلم لكتابي[3] أو مجوسي لشيء من ذلك حل، نص عليه.[4]

= وذلك لقوله تعالى : ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ)) سورة الأنعام آية (١٢١).

ولقوله تعالى : ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ)) سورة المائدة آية (٣).

(١) وقد تقدم ماذكره الخلال ونقله عبد الله.
انظر أيضا : شرح المحرر جـ ٣ ق ١٦٥.

(٢) قال حنبل : " سمعت أباعبد الله قال :" عن ماذبحت النصارى لأعيادهم وكنائسهم) : لا تؤكل، لأنه أهل لغير الله به، وكل ماسوى ذلك وإنما أحل الله عز وجل من طعامهم ماذكر اسم الله عليه قال الله عز وجل : ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ)) وقال : «وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ»، فكلما ذبح لغير الله فلا يؤكل لحمه".
أحكام أهل الملل ص ٢٥٥، ٢٥٦.

وهو اختيار شيخ الإسلام - رحمه الله - . انظر: الاختيارات الفقهية ص ٣٢٤.

(٣) في المخطوطة (أو كتابي). وحذفنا " أو" وأثبتنا اللام بدلا منها. وبدل لهذا مافي التعليق الآتي.

(٤) نص عليه في رواية إسماعيل بن سعيد والكوسج.

قال إسماعيل بن سعيد :" سألت أحمد عن مايقرب لآلهتهم يذبحه رجل مسلم. قال : لا بأس به". أحكام أهل الملل ص ٢٥٦.
وقال الكوسج :" سألت سفيان عن الرجل المسلم يدفع إليه =

وقيل : ماذبحه كتابي لعيده أو نجم أو صنم أو نبي ،فسماه على ذبيحته حرم ،وإن سمى الله وحده حل ،ويكره حيث قصد بقلبه الذبح لغير الله عز وجل .(١)

وإذا وجدت شاة مذبوحة في موضع أكثر أهله مسلمون أو كتابيون حلت،وإلا فلا .(٢)

وما مات دقًا بمثقلٍ ،أو رضًا ،أو خنقًا بحبلٍ ،أو ماء ،أو غيرها حرم أكله .(٣)

= المجوسي الشاة يذبحها لآلهته ،فيذبحها ويسمي. أيأكل منه المسلم ؟ قال : " لا أرى به بأسا " قال أحمد : " صدق ".

مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٩ .

وقال في المبدع : " ماذبحه مسلم لكتابي ،أو مجوسي من ذلك فإنه يحل ،نص عليه " . المبدع جـ ٩ ص ٢٢٩ .

وانظر أيضا : المغني جـ ٨ ص ٥٦٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٠ .

(١) قاله القاضي أبويعلى - رحمه الله - . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٩ .

(٢) وهو المذهب ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٢١ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٢٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٠ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٠ .

(٣) لقوله تعالى : ((حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ ...)) سورة المائدة آية (٣) .

وتحرم المصبورة[1]، وهي: الحيوان الذي يجعل غرضا ويرمى حتى يقتل[2].

والمجثمة[3]، وهي: الطير والأرنب ونحوهما إذا جعلا غرضا، ثم رمي حتى قتل[4].

---

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية الكوسج. قال الكوسج: " قلت تؤكل المصبورة؟ قال: " لا"، والمجثمة هي المصبورة " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢١٠.

وانظر أيضا: المغني جـ ٨ ص ٥٧٦.

(٢) المصبورة كما قال المصنف - رحمه الله - انظر: الفائق في غريب الحديث جـ ٢ ص ٢٧٦، وغريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ٥٧٧، ولسان العرب جـ ٤ ص ٤٣٨.

(٣) نص عليه أحمد - كما سبق. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٦.

(٤) المجثمة كما قال المصنف - رحمه الله - قال ابن الجوزي - رحمه الله -: " قال أبوعبيد: هي المصبورة، لكنها لا تكون إلا في الطير والأرانب وما أشبه ذلك مما يجثم، لأن الطير تجثم بالأرض إذا لزمتها". غريب الحديث جـ ١ ص ١٣٨.

وحرمتا لأدلة منها: ماروواه البخاري ومسلم عن أنس بن مالك - رضي الله عنه - أنه مر بغلمان نصبوا لهم دجاجة يرمونها، فقال أنس: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تصبر البهائم) صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد - باب مايكره من المثلة والمصبورة والمجثمة جـ ٦ ص ٢٢٨، وصحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب النهي عن صبر البهائم جـ ٣ ص ١٥٤٩.

وما رواه مسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن

. . . . . .

= النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لا تتخذوا شيئا فيه الروح غرضا) صحيح مسلم في الكتاب والباب المذكورين جـ ٣ ص ١٥٤٩ .

وما رواه النسائي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لا تحل النُّهبى ،ولا يحل من السباع كل ذي ناب ،ولا تحل المجثمة) .

سنن النسائي - كتاب الصيد والذبائح - باب تحريم أكل السباع جـ ٧ ص ٢٠١ .

وصححه الألباني . صحيح سنن النسائي جـ ٣ ص ٩٠٥ .

***

باب الصيد

بـــاب الصـــيد (١)

. . . . . .

(١) الصيد في الأصل : مصدر صاد يصيد صيدا فهو صائد ،ثم أطلق الصيد على المصيد ، تسمية للمفعول بالمصدر . انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٥ ،ولسان العرب جـ٣ ص ٢٦٠، ٢٦١.

- وفي الاصطلاح هو: اقتناص حيوان حلال مستوحش طبعا غير مقدور عليه ولا مملوك. انظر: المنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٠ ،والسلسبيل في معرفة الدليل جـ ٣ ص ٩٧٧ ،

والأصل فيه : الكتاب والسنة والإجماع :

- أما الكتـــاب: فقوله تعالى : ((أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُـــهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَادُمْتُمْ حُرُمًا وَاتَّقُوا اللَّـــهَ الَّذِي إِلَيْهِ تُحْشَرُونَ)) سورة المائدة آية (٩٦) .

وقوله تعالى : ((يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُـــلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ)) سورة المائدة آية (٤) .

- وأما السنة فمنها : حديث عدي بن حاتم - رضي الله عنه - قال : (سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المعراض. فقال :(إذا أصبت بحده فكل . فإذا أصاب بعرضه فقتل فإنه وقيذ فلا تأكل) فقلت : أرسل كلبي ؟ قال : (إذا أرسلت كلبك وسميت فكل) . قلت: فإن أكل ؟ قال : (فلا تأكل فإنه لم يمسك عليك إنما أمسك على نفسه) . قلـــت: أرسل كلبي فأجد معه كلبا آخر ؟ قال : (لا تأكل فإنك إنما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر) رواه البخاري - كتاب الذبائح والصيد ـــ

ويباح لغير لهو.[1] وقيل: يستحب.[2]

= باب صيد المعراض جـ ٦ ص ٢١٨ واللفظ له، ومسلم - كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣٠.

وحديث أبي ثعلبة الخشني - رضي الله عنه - قال: (أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت: يارسول الله إنّا بأرض قوم من أهل الكتاب، نأكل في آنيتهم، وأرض صيد أصيد بقوسي، وأصيد بكلبي المعلم، أو بكلبي الذي ليس بمعلم، فأخبرني ما الذي يحل لنا من ذلك؟ قال: (أما ماذكرت أنكم بأرض قوم من أهل الكتاب، تأكلون في آنيتهم، فإن وجدتم غير آنيتهم فلا تأكلوا فيها، وإن لم تجدوا، فاغسلوها ثم كلوا فيها. وأما ماذكرت أنك بأرض صيد فما أصبت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كل، وما أصبت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله ثم كل. وما أصبت بكلبك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته، فكل). رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب الصيد القوس جـ ٦ ص ٢١٩، وفي باب ماجاء في التصيد جـ ٦ ص ٢٢١، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣٣ واللفظ له.

- وأما الإجماع: فقد أجمع أهل العلم على إباحة الاصطياد والأكل من الصيد. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٩، والهداية للمرغيناني جـ ٤ ص ١١٥.

(١) على الصحيح من المذهب. الإنصاف جـ ١٠ ص ٤١١.

(٢) ذكره ابن أبي موسى. المستوعب ق ٤ ص ٤٧٣.

ويكره لهوا.[1]

ويحرم اقتناء كلب، إلا لصيد أو ماشية أو زرع.[2]
وقيل: أو بستان.[3]

---

(١) لأنه بهذا يكون عبثا. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٣، والفروع جـ ٦ ص ٣٢٢، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١١، والتنقيح المشبع ص ٣٨٨، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢١، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٠، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٣.

فإن كان في الصيد ظلم للناس بالتعدي على زروعهم وأموالهم فهو حرام. الإقناع جـ ٤ ص ٣٢١.

(٢) انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨١، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٢.

لما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: (سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول: من اقتنى كلبا إلا كلب ضارٍ لصيد، أو كلب ماشية فإنه ينقص من أجره كل يوم قيراطان). رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب من اقتنى كلبا ليس بكلب صيد أو ماشية جـ ٦ ص ٢١٩، ٢٢٠، واللفظ له. ومسلم في كتاب المساقاة - باب الأمر بقتل الكلاب جـ ٣ ص ١٢٠١.

ورواه مسلم عن ابن عمر - رضي الله عنهما - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من اتخذ كلبا إلَّا كلب زرع أو غنم أو صيد، ينقص من أجره كل يوم قيراط) صحيح مسلم - كتاب المساقاة - باب الأمر بقتل الكلاب جـ ٣ ص ١٢٠٢.

وروى مسلم أيضا عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (من اتخذ كلبا، إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع، انتقص من أجره كل يوم قيراط) صحيح مسلم في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١٢٠٣.

(٣) انظر: الإنصاف جـ ٧ ص ٢٥٣، والفواكه العديدة في المسائل المفيدة جـ ١ ص ١٨٣.

وقيل : أو لحفظ البيوت.[1]

وإن اقتنى جروا صغيرا لما يقتني له الكبير بعد ،أو كبيرا لا يصيد به ،بل لهوًا ،فوجهان.[2]

ومن حل ذبحه لنا حل صيده ، ومن لا فلا[3] ،

---

(١) ذكره في المغني احتمالا ، جـ ٤ ص ٢٨١ ،وانظر: الفواكه العديدة جـ ١ ص ١٨٣ .

(٢) أما اقتناء الجرو الصغير لما يقتنى له الكبير بعد :

- فالوجه الأول : يجوز .
- والوجه الثاني : لا يجوز .

والصحيح من المذهب: أنه يجوز ، وصححه المصنف في الرعاية الصغرى ،وقوّاه ابن قدامة وقوّاه في الشرح الكبير وذلك لأنه قصد اقتناء الجرو لمباح ، فيأخذ حكمه .

ولأنه لو لم يتخذ الصغير ما أمكن جعل الكلب للصيد ونحوه ، إذ لا يصير معلما إلا بالتعليم ،ولا يمكن تعليمه إلا بتربيته واقتنائه مدة يعلمه فيها .

انظر: المغني جـ ٤ ص ٢٨٢ ، والشرح الكبير جـ ٢ ص ٣١٢ ، ، والإنصاف جـ ٧ ص ٢٥٣ .

وأما اقتناء الكبير لهوًا : فوجهان . وجزم المصنف بالكراهة في آداب الرعايتين . انظر: آداب الرعاية الكبرى جـ ٣ ق ٣٠٨ ،والإنصاف جـ ٧ ص ٢٥٤ .

(٣) وهذا الشرط الأول من شروط حل المصيد :

وما ذكره هنا هو المذهب ،انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٣٩ ، ٥٤٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ ،والإقناع جـ ٤ ص٣٢٣، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١١ .

كسكران ومجنون ومجوسي ووثني ومرتد[1].

وفي حل السمك والجراد من صيد محرِم[2] ومجوسي، ونحوهما ممن تحرم ذبيحته روايتان[3].

= دليله : ماورد في حديث عدي - رضي الله عنه - قال : (وسألته عن صيد الكلب فقال (صلى الله عليه وسلم) : (ماأمسك عليك فكل فإن أَخْذَ الكلب ذكاة) رواه البخاري في صحيحه - كتاب الذبائح والصيد - باب التسمية على الصيد جـ ٦ ص ٢١٨، ومسلم في صحيحه - كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣٠ ، واللفظ للبخاري .

حيث إن الاصطياد أقيم مقام الذكاة، والجارح مقام الآلة كالسكين، وعقره للحيوان بمنزلة إفراء الأوداج، والصائد بمنزلة المذكي، فتشترط الأهلية فيه. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٠ .

(١) حيث إنه لا تحل ذبيحتهم، فلا يحل صيدهم. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٣٩، ٥٤٠، والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٩، ٣٩٠، والإقناع جـ ٤ ص ٣١٧.

(٢) في المخطوطة : " ومحرم " فحذفنا الواو لعدم مناسبتها لسياق الجملة .

(٣) الرواية الأولى : أنه يحل .

نص عليها في رواية الكوسج وابن هانيء.

قال الكوسج :" قلت صيد المجوسي في البحر ؟ قال :"لا بأس به" قلت: والجراد ؟ قال :" والجراد كذلك " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٥.

وقال ابن هانيء :" سئل عن المجوسي يصيد السمك؟ قال :لا بأس أن يأكله المسلم، ليس للسمك ذكاة " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٤١.

والرواية الثانية : لا يحل .

قال المصنف : / وصيد الأعمى يحتمل (المنع)[٢] لتعذر قصده[١] ق٧ أ
صيدا معينا[٣].

= قال القاضي : " نقل حنبل عنه :" لا يعجبني أن يوكل من صيد المجوسي في بر ولا بحر".

قال القاضي :" فظاهر هذا المنع" المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٧٠

والمذهب: أنه يحل. لأن السمك والجراد لا يفتقر في إباحته إلى الذكاة ،فأشبه مالو وجده المسلم ميتا. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٧٠ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ ، وحاشية المقنع جـ ٤ ص ١٨٥٠

(١) في المخطوطة :" ويحتمل " فحذفنا الواو لعدم مناسبتها لسياق الجملة .

(٢) هذه الكلمة غير موجودة في المخطوطة وأضفناها : لأن بعض الذين نقلوا عن الرعاية الكبرى من هذا الموضع ذكروها .

قال ابن قندس في حاشيته على الفروع :" قال في الرعاية : " قلت وصيد الأعمى يحتمل المنع لتعذر قصده لصيد معين " ص : ٥٩٧ ،وانظر: أيضا : الإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ .

وفي المبدع وكشاف القناع ذكر لفظة " لا يحل " بدل " المنع" والمؤدى واحد . انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٧ .

(٣) وجزم بهذا القول في الوجيز ، واشترط أن يكون الصائد بصيراً. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ .

والمذهب: أنه لا يشترط ،وأن صيد الأعمى إذا توفرت فيه =

فإن رمى مسلم ومجوسي صيداً فقتلاه ، أو أرسلا عليه جارحا فقتله ، أو شارك جارحُ مسلمٍ جارحَ مجوسيٍ ،أو جارحاً غير مُعَلَّم ،أو ما علمه مسلم واسترسل بنفسه ، أو أرسله مجوسي ،أو مسلم ولم يُسم ، أو شك في التسمية أو في الإرسال ،أو المُرْسِل في قتل صيد ،حرم .(١)

= بقية الشروط حلال . وقد ضُعِّفَ الاحتمال الذي ذكره المصنف هنا في منع صيد الأعمى فقال في المبدع: " وفي الأعمى لابن حمدان قويل" .

وقال في كشاف القناع :" ولو" كان الصائد " أعمى" خلافا لابن حمدان " .

مع العلم أن المصنف ـ رحمه الله ـ قطع بصحة ذكاة الأعمى ، وقال كما مر بنا :" من حل ذبحه لنا حل صيده" ،وذكره المنع من صيد الأعمى إنما هو احتمال كما قاله. انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٧ .

(١) وهو المذهب فيها جميعا ،انظر هذه المسائل في : المستوعب ق ٤ ص ٤٧٤ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٥٠ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، ٢٣٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ .

ومما يدل له: ماورد في حديث عدي بن حاتم ـ رضي الله عنه ـ المتقدم :" فقلت أرسل كلبي ؟ قال : إذا أرسلت كلبك وسميت فكل " . . . . ،قلت: أرسل كلبي فأجد معه كلبا آخر . قال : " لا تأكل فإنك إنما سميت على كلبك ولم تسم على آخر) رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد ـ باب صيد المعراض جـ ٦ ص ٢١٨ . واللفظ له .

ومسلم في كتاب الصيد والذبائح ـ باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣٠ . =

وإن أصاب سهمُ أحدِهما مقتله غلب حكمه[1].

وعنه : يحرم[2].

فإن رد الصيدَ كلبٌ علمه مجوسي ،أو كلب غير معلم ،أو معلم غير مرسل على كلب مسلم معلم ومرسل ،فعقره ،فمات قريبا ،حل[3].

= ولأنه اجتمع في قتله مبيح ومحرم ،فغلبنا التحريم كالمتولد بين مايؤكل ومالا يؤكل .

ولأن الأصل الحظر ، فإذا شككنا في المبيح رد إلى أصله :

إذ إن الأصل الحظر ،والحل موقوف على شرط ،وهو أن يذكيه من هو من أهل الذكاة أو صيده الذي حصلت التذكية به ،ولم يتحقق ذلك ،فيبقى على الأصل .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٥ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(١) وهو المذهب. لأن من أصاب المقتل هو القاتل ،فوجب أن يترتب عليه الحكم ،فإن كان مسلما حل ،لأن الإباحة حصلت بفعله هذا. وإن كان مجوسيا حرم.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٨ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٧ .

(٢) وهي رواية ،وجزم بها في الروضة . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٢٣،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٥ .

وبعضهم جعله احتمالا ،مثل أبي الخطاب في الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ، والموفق في المقنع جـ ٤ ص ١٨٥ ،وانظر: المغني جـ ٨ ص ٥٥٠ .

(٣) وهو المذهب. لأن جارحة المسلم انفردت بقتله فأبيح ،كما لو رمى المجوسي سهمه فرد الصيد فأصابه سهمُ مسلمٍ فقتله ،أو أمسك =

ولو صاد مسلم بكلب علّمه وثني ،أو مجوسي ،حل ،ولو كان مـــلكَ أحدِهما.(١)

وعنـــه : لا يحل واو كان ملك أحدهمـا .

وعنـــه : لا يحل ولو كان لمسلمٍ ،لأن ما علّمه كالذي ذكاه.(٢)

= مجوسي شاة فذبحها مسلم. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٥٠ ،٥٥١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١١ .

(١) نـــص عليه ـ أحمد رحمه الله ـ في رواية الكوسج وصالح .

قال الكوسج : ـ رحمه الله ـ" قلت : سئل سفيان عن صيـــد كلب اليهودي والنصراني ،فلم يرَ به بأسا ،وكره صيد كلب المجوسي. قال أحمد :" إذا كان المسلم يرسله ويجيبه على مايريد فما بأس به ".
مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٠ ،وانظر أيضا ص ٢٣ .

ورواية صالح ذكرها القاضي في كتابه " الروايتين والوجهيـــن " انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٧ .

وهذا هو المذهب . وذلك لأنه آلة صاد بها المسلم ،فحـــل صيده كالقوس والسهم. وكون المجوسي أو الوثني علمه وملكه ،فلا تأثير له في الحكم ،لأن تعليمه إنما أثر في جعله آلة ، ولا تشترط الأهلية في ذلك ،كعمل القوس والسهم وإنما تشترط فيما أقيم مقام الذكاة ،وهو هنا إرسال الآلة من الكلب والسهم ،وقد وجد الشرط هنا لأن المرسل مسلم فيحل صيده .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٦ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٥١ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٩ .

(٢) انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٦ .

ويحرم ماصاده مجوسي حتى بكلب علمه مسلم ،ولو أنه لمسلم.(١)

ولو أرسل مجوسي كلبه ،فزجره مسلم ،حرم صيده إذن.(٢)

قال المصنف : وإن زاد عدوه احتمل وجهين.(٣)

وإن أرسل مسلم كلبه المُعلّم ،فزجره مجوسي ،فزاد عدوه ،أو أفلت منه الصيد ،أو فاته ،فرده عليه كلب المجوسي ،فقتله كلب المسلم ،أوأمسك ذبيحة مسلم ،حتى ذبح ؛حل.(٤)

---

(١) وذلك لأنه ليس من أهل الذكاة. وكما لو صاد بقوسه فإنه لا يحل صيده. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٦ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٥١ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٦ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٦.

(٢) وهو المذهب. وذلك لأن الصائد ليس من أهل الذكاة ،إذ العبرة بالإرسال والمرسل ليس من أهل الذكاة. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٠.

(٣) الوجه الأول : إن زاد عدوه حل.
والوجه الثاني : لا يحل وإن زاد عدوه. والمذهب أنه لا يحل كما بينا. انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٣٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٠.

(٤) لأن جارحة المسلم انفردت فأبيح ،إذْ إنّ الصائد هو المسلم ،وهو من أهل الذكاة . وكذا في إمساكه لذبيحة المسلم ، لأن الذابح هو المسلم.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٢٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٥ ، ٢٣٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٤، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١١.

ومن رمى سهما ثم كفر ، أو مات، ثم أصاب سهمه صيدا فقتله ،أو مات في الحال ،أو قريبا ؛حل.[1] وهو لورثته.[2]

ويكره الصيد بمثقل لا يجرح ،وبندق ونحوه.[3]

---

(١) جاء في رواية يوسف بن أبي موسى : " في رجل رمى بنُشّاب وسمى فمات الرامي قبل أن يصيب : فلا بأس بأكله ،إذا رماه بما يجرح" . القواعد الفقهية لابن رجب ص ٢٩٤ .

وهذا هو المذهب . وذلك لأن العبرة بحال الرامي وسائر الشروط حال الرمي لا وقتَ الإصابة .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٢٤ ،والقواعد الفقهية ص ٢١٤،والتنقيح المشبع ص ٣٨٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٢ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٩ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٥ .

(٣) وكرهه جماعة . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ . وذكر فيه أن شيخ الإسلام - رحمه الله - كره الرمي بالبندق مطلقا . وأن ابن هبيرة - رحمه الله - أطلق أنه معصية .

وقد روى البخاري عن عبد الله بن بريدة عن عبد الله بن مغفل أنه رأى رجلا يخذف فقال له : (لا تخذف فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الخذف ،أو كان يكره الخذف ،وقال : إنه لا يصاد به صيد ،ولا يُنْكأ به عدو ولكنها قد تكسر السن وتفقأ العين) . صحيح البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب الخذف بالبندقة جـ ٦ ص ٢١٩ .

ولأن الصيد بالمثقل الذي يجرح وبالبندق قد يقتل الصيد =

فصـــل :

يحل الصيد بكل حيوان مُعلَّم[1]، وإن قتله بجرحه قبل ذبحه[2]، غير كلب أسود بَهِيْم، نص عليه[3]. وهو : مالا بياض فيه،

= وعندئذ لا يحل الصيد، فيكون عبثا وإهدارا له. وفيه تفويت للمصلحة، فكان ترك الرمي بالمثقل والبندق ونحوه أولى. والله أعلم.

(١) هذا الشرط الثاني : وهو الآلة. وهي نوعان : أحدهما الجارحة والثاني : المحدد. فيباح ماقتلته الجارحة إذا كانت مُعلَّمة إلا ما استُثْنِيَ. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٦، والمقنع جـ ٤ ص ١٨٩.

(٢) لقوله تعالى : ((وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ)) سورة المائدة آية (٤).

ولما روى أبو ثعلبة الخشني - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (ما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله ثم كل). رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب ماجاء في التصيد جـ ٦ ص ٢٢١، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣٢.

ولما روى عدي بن حاتم - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (إذا أرسلت كلابك المعلمة، وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليكم، وإن قتلن) رواه البخاري في كتاب الذبائح والصيد - باب إذا أكل الكلب جـ ٦ ص ٢٢٠،

ومسلم في كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٢٩. واللفظ للبخاري.

وانظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٢، ٤٨٣، والشرح الكبير جـ ٦ ص ١١.

(٣) نص عليه في رواية الكوسج. قال الكوسج : " قلت صيد الكلب =

في الأشهر[1] ، كما سبق[2] - وقيل : الذي لا لون فيه غير السواد[3] - ؛ فإنه يحرم ما قتله من صيده[4].

= الأسود ؟ قال : " ماأعرف أحدا أرخص فيه إذا كان بهيما ". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٣ .

(١) نص عليه ، وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٧ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ١١ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٥ ، ومنار السبيل جـ ٢ ص ٣٧٨ .

(٢) في آخر كتاب الصلاة من الرعاية ،وانظر في هذا: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٨ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٦ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٤٧ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١١ .

(٤) نص عليه . في رواية الكوسج كما تقدم. وهو الصحيح من المذهب: انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٨ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٥ .

وألحق بالأسود البهيم في الحكم ماكان فيه نكتتان فوق عينيه انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٧ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٦ ، .

ومما يدل له : ماورد عن عبد الله بن مغفل - رضي الله عنه - قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها ،فاقتلوا منها : الأسود البهيم) رواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٤ ص ٨٥ ، وأبو داود في سننه في كتاب =

. . . . . .

= الصيد - باب في اتخاذ الكلب للصيد ونحوه جـ ٣ ص ٢٦٧ .
والنسائي في سننه في كتاب الصيد - باب صفة الكلاب التي أمر بقتلها جـ ٧ ص ١٨٥ ، .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٤٩.

وعن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - قال : (أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب حتى إن المرأة تقدم من البادية بكلبها فنقتله ، ثم نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتلها ، وقال : عليكم بالأسود البهيم ، ذي النقطتين ، فإنه شيطان) رواه مسلم في صحيحه ، في كتاب المساقاة - باب الأمر بقتل الكلاب ، وبيان نسخه جـ ٣ ص ١٢٠٠ .

وقوله : "ذي النقطتين " : هما نقطتان بيضاوان فوق عينيه انظر: شرح النووي على مسلم جـ ١٠ ص ٢٣٧ .

- وجه الدلالة من الحديثين : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقتل الكلب الأسود البهيم ، وماوجب قتله حرم اقتناؤه وتعليمه ، فوجب أن لا يحل صيده . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٣ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٤٧ .

وعن أبي ذر - رضي الله عنه - قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إذا قام أحدكم يصلي فإنه يستره إذا كان بين يديه مثل آخرة الرحل . فإذا لم يكن بين يديه مثل آخرة الرحل فإنه يقطع صلاته الحمار والمرأة والكلب الأسود) .

قال عبد الله بن الصامت: (قلت ياأبا ذر: مابال الكلب الأسود من الكلب الأحمر من الكلب الأصفر ؟ فقال : الكلب الأسود شيطان) .
رواه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة - باب قدر مايستر المصلي جـ ١ ص ٣٦٥ .
=

فصل :

وتعليم ما يحل صيده من كلب وفهد ونمر ونحوها بأن : يسترسل إذا أرسل ،وينزجر إذا زجر[1] ، وإن أمسك لم يأكل اللحم مرة[2] .

= - وجه الدلالة من الحديث :

أن النبي صلى الله عليه وسلم سماه (شيطانا) ،والشيطان لا يجوز اقتناؤه ،ولا تعليمه ،فوجب أن لا يحل صيده .

ولأن إباحة الصيد المقتول رخصة فلا تستباح بمحرم كسائر الرخص .

انظر: الكافي جـ ١ ص٤٨٣ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٤٧،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١١ .

(١) يسترسل : يرسل ،تقول : أرسلته فاسترسل ،أي : بعثته فانبعث . وينزجر ،أي : ينتهي إذا نهاه. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٦ .

(٢) هذا هو المذهب .

ومما يدل له : ماورد في حديث عدي - رضي الله عنه - : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إذا أرسلت كلابك المُعلّمة وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليكم ،وإن قتلن ،إلا أن يأكل الكلب فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه) . وقد سبق تخريجه ص ٣٤٤ .

ولأنه تعلم صنعه فيكفي ترك الأكل مرة واحدة ولا يعتبر فيه التكرار كسائر الصنائع .

انظر: الهداية جـ ١ ص ٤٨٣ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٣،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٤٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٠ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٥ .

وقيل : يعتبر فيه مرتين (١).

وقيل : ثلاثا (٢).

قال المصنف : ويعتبر استرساله وانزجاره ثلاثا (٢).

ولا يضر أكله الدم وشربه إن لم يأكل اللحم ،نص عليه (٣).

---

(١) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٠ .

(٢) اختاره القاضي ،والموفق ،وتبعه في الشرح الكبير . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٤٣ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٢،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٠ .

وقيل مرد ذلك إلى العرف: فيعتبر تكرر ذلك منه حتى يصير في العرف معلّما ،وهو مبنىٰ قول القائلين بشترط تكراره ثلاثا ،لأنهم يقولون ،وأقل مايعرف به أنه صار معلما ثلاث مرات .

وقيل مرجعه إلى العرف من غير تقدير لعدد المرات .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٢ ، ٥٤٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٢٨ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٠ ، ٤٣١ .

(٣) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت إذا أكل الكلب من الدم ولم يأكل ؟ قال : " لا بأس به " . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٢ ، ٢٣ .

قال الموفق :" وإن شرب من دم الحيوان ،لم يحرم رواية واحدة" . الكافي جـ ١ ص ٤٨٤ .

وعليه الأصحاب. وذلك لأن الدم لا يقصده الصائد ولا ينتفع به فلا يخرج بشربه عن أن يكون ممسكا على صائده .

ولأنه لم يأكل ،وإنما مُنِعَ مِمَّا أكل منه،والذي شرب الدم لم يأكل.

وقيل : إن سمى وأرسل كلبه المعلم ،فأكل من صيده ،ففي حله روايتان.[1] فإن أكل من صيده ،حرم على الأصح[2] / ٥ - ٧ ب

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٤ ،٥٤٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٤ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٥ .

(١، ٢) الرواية الأولى : أنه لا يحل .

قال القاضي :" نقل الأثرم وأبو طالب ،والميموني : أنه لا يحل أكله " .

والرواية الثانية : أنه يحل مع الكراهية .

قال القاضي :" قال في رواية أبي الحارث وأحمد بن القاسم ومحمد بن موسى :" قد رخص في الكلب يأكل من صيده أربعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : أبوهريرة وسلمان وابن عمر (وسعد) ،وإنما حديث عدي في الكراهية " . قال القاضي : فظاهر هذا إباحة أكله لأنه لم ينكر قولهم" .

انظر في الروايتين : المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣١ ، ٤٣٢ .

والرواية الأولى هي المذهب . فلا يحل ما أكل منه. وصححها المصنف - رحمه الله - هنا .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ)) سورة المائدة آية (٤) .

وذلك لأنه إذا أكل من الصيد تبين أنه لم يمسك لمرسله ، بل أمسك على نفسه ،لأن صيده لا يتبعض، فإما أن يمسك لصاحبه ، أو يمسك لنفسه ،فإذا أكل منه فقد علم أنه أمسك على نفسه .

ولما ورد في حديث عدي بن حاتم - رضي الله عنه - المتقدم =

وفي سابق صيده وجهان[1].

وما عاد صاده بعد ولم يأكل منه حل[2]. وفيه احتمال[3].

وقال المصنف : إن بان أنه غير معلم حرم ماكان صاده ،وما يصيده

= وفيه (إلا أن يأكل الكلب فلا تأكل ،فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه) .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٩ ، والمغني جـ ٨ ص ٥٤٣ ، ٥٤٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣١،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٥ .

(١) الوجه الأول : لا يحرم .

الوجه الثاني : يحرم .

والمذهب: أنه لا يحرم ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن المتقدم من صيوده ،وجدت مع اجتماع شروط التعليم فيه فحلت.

والأصل فيها الحل ولا يوجد مايحرمها . وكونه أكل فهو يحتمل أنه أكله لنسيان أو لفرط جوع فلا يترك ماثبت يقينا بالاحتمال .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٤٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣١ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٥ .

(٢) قال في المستوعب :" رواية واحدة " المستوعب ق ٤ ص ٤٧٧ .
وهو الصحيح من المذهب. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٢ .

بعد ذلك قبل تعليمه ثانيا ،وإن أكله جوعا أو نسيانا لما تعلمه فلا يحرم.(١)

وتعليم ذي المخالب كصقر أو بازي وشاهين وباشق ونسر وعقاب ونحوها ، بأن : يسترسل إذا أرسل ،وإن دعي رجع ،ولا يضر أكله وعدمه ، لأن تعليمه بالأكل.(٢)

---

(١) وقوله هذا ،هو تحقيق المسألة: إذ إن من شرط الحل كون الجارح مُعلما ،فإذا بان أنه غير مُعلم حرم ماصاده وما يصيده إلا إذا عُلم بالآية والأخبار .

وإن كان أكله جوعا أو نسيانا فلا تأثير له في حكم الأصل وهو : الحل مادام مُعلما ،وأكله هذا عارض واحتمال فلا يحرم ولا يؤثر في الأصل . والله أعلم .

(٢) قال المرداوي - رحمه الله - " بلا نزاع" الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٢ .

وهذا النوع الثاني من الجوارح ،وهو ذو المخلب .

ونص عليه أحمد في رواية الكوسج . قال الكوسج :" قلت: أكل البازي والصقر ؟ قال :" أرجو أن لا يكون به بأس" مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٥ .

ولا يضر أكله وعدمه : لأن تعليم ذي المخلب بالأكل ،ويتعذر تعليمه بدونه ،فلم يقدح في تعليمه بخلاف الكلب . انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٤ .

وانظر في هذا كله : مختصر الخرقي ص ١٣٣ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٧٧ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩١ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٤٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٢ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ .

فصـــل :

وإن قتل الجارح الصيد بصدمته ،أو خنقه ؛ حَرُم[1].

وعنه : لا يحـرم[2].

فإن جرحه فمات،أو بقيت فيه حياة غير مستقرة بل كحركة (مذبوح)[3]، فلم يذكه حتى مات ؛ حَلَّ[4].

---

(١) وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأنه في هذه الحال قتل بغير جرح ،أشبه مالو قتلـــه بالحجر والبندق .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٩١ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٤ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٣ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(٢) وهي رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله- وقال به -ابن حامد وأبومحمد الجوزي -رحمهما الله- . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والإنصـاف جـ ١٠ ص ٤٣٣ .

(٣) (مذبوح) غير موجودة بالأصل وأضفناها لأن السياق يقتضيها وفي آخر هذا الفصل مايبين هذا .

(٤) مفهوم كلامه إذا توفرت بقية الشروط ،وهو المذهب،وذلك لأن عقـره كذكاته .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٧٨ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٤،والكافي جـ ١ ص ٤٨٦ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٤ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١١ .

وإن كانت فذكاه حل ،وإلا حرم.[1]

وعنه : إن مات قريبا ،حل ،وإلا فلا.[2]

فإن فقد آلة ذكاته ،فأرسل الجارح له عليه ، أو دعاه ،ثم أرسله عليه ،وهو : إشلاؤه[3] ، وآسده[4] أي : حرض على قتله فقتله ،حل على

---

(١) ومراده : إذا كانت حياة مستقرة ،واتسع الوقت لتذكيته لم يبح إلا بها . وهذا هو الصحيح من المذهب .

وذلك لأنه مقدور عليه في هذه الحال ،فأشبه سائر ماقدر على ذكاته. فلا يحل إلا بالذكاة .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٦ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٢ ،١٨٣ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٣١ ،٢٣٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ .

(٢) واختاره القاضي. انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٣٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٢ .

(٣) ماذكره المصنف ـ رحمه الله ـ في معنى الإشلاء هو الصحيح ،جاء في لسان العرب:" قال ابن برى : المشهور في أشليت الكلب: أنه دعوته، قال : وقال ابن درستويه: من قال : أشليت الكلب على الصيد فإنما معناه دعوته فأرسلته على الصيد . . ." لسان العرب جـ ١٤ ص ٤٤٣ .

(٤) ماذكره المصنف ـ رحمه الله ـ في معنى " آسد " صحيح . جاء في لسان العرب: " آسد الكلب بالصيد إيساداً : هيجه وأغراه ، . . . وآسدت الكلب وأوسدته : أغريته بالصيد ". لسان العرب جـ ٣ ص ٧٢ .

الأصح[1] . وإن تركه فمات فوجهان[2] .

---

(١) في هذه المسألة روايتان -:

- الرواية الأولى :

لا يباح بغير الذكاة . قال القاضي : " نقل الميموني : لا يكون ذلك ذكاة له " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ١٥٠ .

- الرواية الثانية :

يحل الصيد بقتل الكلب له . قال القاضي :" نقل أبوطالب وحنبل أن ذلك ذكاة له " . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٥٠ .

وصححها المصنف ،واختارها كثير من الأصحاب .

والمذهب على الرواية الأولى : أنه لا يكون ذلك ذكاة له ،ولا يحل له حتى يذكيه .

وذلك لأنه حيوان لا يباح بغير التذكية إذا كان معه آلة الذكاة فلم يبح بغيرها إذا لم يكن معه آلة كسائر المقدور على تذكيته .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٤٩ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٣ ،والتنقيح المشبع ص ٣٨٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١١ .

(٢) والوجهان هما :

- الوجه الأول : لا يباح أكله ،وقال به أبو الخطاب .

- الوجه الثاني : يباح أكله ،وقال به القاضي .

والمذهب أنه لا يباح أكله .

وقيل : ماصاده بسهم ،أو جارح ،فأدركه وفيه حياة كحركة مذبوح ، أو أزيد ، وضاق الوقت عن ذبحه حل ،وإلا فلا .(١)

فصل :

وما أصابه فم حيوانٍ صائدٍ نجسٍ ككلبٍ ونحوه نجس ،ووجب غسله .(٢)

وقيل : بل يسن .

— وذلك لأنه حيوان مقدور عليه ،فلم يبح بقتل الجارح كبهيمة الأنعام .

ولِمَا ذكرنا آنفا في المسألة السابقة .

أما إذا كان في الصيد حياة يمكن بقاؤه إلى أن يأتي إلى منزله، أو يحصل على آلة الذكاة فليس فيه اختلاف،لأنه مقدور على تذكيته فلا يباح إلا بالذكاة .

انظر في هذا كله : الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٧٩ ،والمقنع جـ ٢ ص ١٨٣ ،والمبدع جـ ٤ ص ٢٣٢،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٤ ،والتنقيح ص ٣٨٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٣ .

(١) قاله في المحرر جـ ٢ ص ١٩٥ . وهو المذهب كما بينا . وانظر : الإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٣ .

(٢) وهو رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ وهذا المذهب .

وذلك لأنه موضع أصابته نجاسة ،فوجب غساله كغيره من المَحَال . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٤ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٣ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٣١٥ .

وقيل : بل يعفى عنه.[1]

فصل :

وما رمى به صيدا فجرحه ، وأنهر دمه ، حل ، إلا السن والظفر.[2]

فإن قتله مِعْراض[3] ، أو محدد ، بثقله أو عرضه أو حده ، بلا جرح حرم ، كالموقوذة.[4]

---

(١) وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - . انظر : الفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ .

(٢) هذا النوع الثاني من الآلة : وهو المحدد ، فيشترط له ما يشترط لآلة الذكاة. انظر : المقنع جـ ٤ ص ١٨٥ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٩ .

ومما يدل له قوله صلى الله عليه وسلم (ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل) وقد سبق تخريجه ص ٢٨٨ .

وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي ثعلبة الخشني (وما صدت بقوسك فذكرت اسم الله فكل) وقد سبق تخريجه ص ٣٣٤ .

وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عدي عن المعراض (إذا أصبت بحده فكل) وقد سبق تخريجه ص ٣٣٣ .

(٣) المِعْراض ، بكسر الميم : سهم يرمى به بلا ريش ولا نصل يمضي عرضا ، فيصيب بعرض العود ، لا بحده.

وقيل : خشبة محددة الطرف .

انظر : المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٥ ، ولسان العرب جـ ٧ ص ١٨٠ .

(٤) نص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية عبد الله . قال عبد الله : " قلت لأبي : صيد المِعْراض؟ قال : يشبه السهم ، فربما خرقه ، وربما جرحه =

ومن نصب مِنجلاً[1]، أو سكينا ، وسمى ،فجرح صيدا ،فمات سريعا ،أو قريبا ، حل.[2]

وبدون جرحه وجهان[3].

= فيأكل ،وإذا أصاب بعرضه فهو بمنزلة الوقيذ ،لا يأكل " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٧.

- ومما يدل له : حديث عدي بن حاتم -رضي الله عنه - قال : (قلت : إنا نرمي بالمعراض ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كل ماخزق، وما أصاب بعرضه فلا تأكل) وقد سبق تخريجه ص ٣٣٤ .

وفي رواية (وما أصاب بعرضه فهو وقيذ) .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٠ والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٢، ٤١٣ .

(١) المِنجل : بكسر الميم : الآلة التي يحصد بها الحشيش والزرع. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٥ ،ولسان العرب جـ ١١ ص ٦٤٧.

(٢) وذلك لأن الناصب قصد قتل الصيد بماله حد جرت العادة بالصيد به.

ولأن التسبب يجري مجرى المباشرة في الضمان ،فكذلك في إباحة الصيد .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٥ - ١٨٦ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ٧ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٠، ٤٢١ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

(٣) الوجه الأول : لا يحل .

والوجه الثاني : يحل .

والصحيح من المذهب أنه لا يحل .

وذلك لأن الجرح شرط في الحل ،وبدونه يكون وقيذا ،ويؤيده ظواهر النصوص المتقدمة في أول الباب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢١ والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

فإن رماه أو ضربه فبان عضوه ، أو بان بمنجل أو سكين أو جـــارح أرسله ،وسمّى ،وبقيت حياته مستقرة ،فذكي ؛حرم ما بان منه وحده[1].

وعنـــه : إن ذُكي حل البائن كبقيته[2].

وإن كثر فكان من عند رأسه أو ذنبه ،أو غير هذا[3] ان كانت حياته غيـــر مستقرة ،وإن مات في الحال أو قريبا حلّ كله[4].

وعنـــه : بل دون ما بان منه[5].

---

(١) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٣ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٨٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٦ .

- دليلـــه : عن أبي واقد - رضي الله عنه - قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم : (ما قطع من البهيمة وهي حية فهي ميتة) . رواه أبو داود في سننه في كتاب الصيد - باب في صيد قطع منه قطعة جـ ٣ ص ٢٧٧ .

والترمذي في سننه في : كتاب الصيود - باب ما قطع من الحي فهـــو ميت جـ ٣ ص ٢٠ ،وابن ماجه في سننه في كتاب الصيد - باب ما قطـــع من البهيمة جـ ٢ ص ١٠٧٢ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٢١٧ .

(٢) حكاها ابن أبي موسى . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨١ .

(٣) هكذا في المخطوطة (هذان) وهذا على رأي من يلزم المثنى حالة واحدة، والمشهور خلافه .

(٤) وهو المذهب. وذلك لأنها ذكاة لبعضه فكانت ذكاة لجميعه ،ولأنـــه مات بضربته .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٧ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٨ ،والإنصـــاف جـ ١٠ ص ٤٢٧ .

(٥) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨١ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٨ .

فإن بقي العضو معلقًا بجلده ،ومات سريعا ،أو قريبا حل كله[1]، كما لو بان / رأسه من العنق . ق- ٨ أ

قال المصنف : وكذا لوقَدَّهُ نصفين[2].

وإن أبان أليته أو سنامه حرما مطلقا[3].

فإن أبان بعض حوت ونحوه ،فذهب حيا ، حل ما أبانه منه[4].

وهل يباح بلع سمك حي ؟ .

قال المصنف : (في)[5] حياته يحتمل وجهين[6].

---

(١) يحل كله رواية واحدة ،لأنه متصل بجملته ،أشبه سائر أعضائه. انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٨١ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٧ .

(٢) انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٧ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٠ .

(٣) للخبر السابق الذي رواه أبو واقد -رضي الله عنه- قال : (قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة . وهم يجبون أسنمة الإبل ،ويقطعون أَلْيات الغنم ،قال : (ماقطع من البهيمة ، وهي حية فهي ميتة) رواه بهذا اللفظ الترمذي في سننه : كتاب الصيود - باب ماقطع من الحي فهو ميت جـ ٣ ص ٢٠ .

(٤) وذلك لأن أقصى مافيه أنه ميتة ،وميتته حلال .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨١ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٨ ، والمبدع جـ ٩ ص ٢٤١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٤١٤ ، ٤١٥ .

(٥) (في) : إضافة يقتضيها السياق .

(٦) الوجه الأول : يحرم .

والوجه الثاني : يكره قاله في المغني جـ ٨ ص ٥٧٣ ،وتابعه في الشرح الكبير جـ ٦ ص ٢٠ .

والصحيح من المذهب أنه يحرم بلع السمك حيا .

انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣١٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٣٨٥ .

فصـــل :

وإن رمى طائرا بسهم ،فأصابه ،فلقي الأرض - وقيل : قريبا - فمات أو فوجده ميتا ، أو حركته حركة مذبوح ،حل مطلقا .(١)

وإن لقي ماء أو جبلا أو شجرا أو حائطا ، ثم وقع إلى الأرض،فمات ، أو وطيء عليه مايقتله مثله ، وجرحه غير موحٍ ،حرم .(٢)

وإن كان موحيا ،أو غير موحٍ ،وقد وقع في مقتله ،فروايتان .(٣)

---

(١) وهو المذهب. لأن ظاهر زهوق روحه بالرمي لا بالوقوع ،ووقوعه بالأرض لابُدَّ منه ،فلو حرم به أدى إلى أن لا يحل طير أبدا .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨١ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص٤١٣ .

(٢) وذلك لماورد في حديث عدي بن حاتم - رضي الله عنه - قال : (سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصيد ؟ قال : إذا رميت سهمك فاذكر اسم الله ،فإن وجدته قد قتل فكل إلا أن تجده قد وقع في ماء ، فإنك لا تدري ،الماء قتله أو سهمك) . رواه بهذا اللفظ مسلم في صحيحه في كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة جـ ٣ ص ١٥٣١ .

والتردي والوطء عليه كالماء في ذلك تغليبًا للتحريم .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

(٣) الرواية الأولى : لا يحل .

والرواية الثانية : يحل .

والمذهب: أنه لا يحل . وذلك لحديث عدي المتقدم. ولأنه اجتمع مبيح ومحرم فيغلب التحريم ،أشبه المتولد بين مأكول وغيره .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٢ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٥،والمبدع

وكذا حكم ما ذُكي ،فتحامل ،فتردّى من جبل أو سطح ،أو وقع في بئر أو ماء.(١)

فإن رمى صيدا ،ثم غاب ،فوجده مقتولا وسهمه وحده فيه ،حل.(٢)
وعنه : لا.(٣)

= جـ ٩ ص ٢٣٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٣ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

(١) وقد تقدم الكلام عليها في باب الذكاة ،انظر : ص ٣١٥ .

(٢) نص عليه في رواية الأثرم وحنبل .
قال القاضي : " قال (أحمد) في رواية حنبل والأثرم: في رجل رمى صيدا فغاب عنه ثم وجده بَعْدُ ميتا فعرف سهمه فيه ،أيأكله ؟ :
قال :" نعم" . المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٣ .

وهو المذهب. انظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

ومما يدل له : حديث عدي - رضي الله عنه - وفيه قال صلى الله عليه وسلم : (وإن رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس به إلا أثر سهمك فكل) .

وفي رواية أن عديًّا - رضي الله عنه - قال للنبي صلى الله عليه وسلم (يرمي الصيد فيقتفر أثره اليومين والثلاثة ثم يجده ميتا وفيه سهمه ، قال صلى الله عليه وسلم : (يأكل إن شاء) .

رواهما البخاري في صحيحه ،في كتاب الذبائح والصيد - باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة جـ ٦ ص ٢٢٠ .

(٣) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٢٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٥ .

وعنه : إن كان جرحه موحيا ،وإلا حرم.(١)

وعنه : إن وجده في يومه أو أكثر حل ،وإلا حرم.(٢)

ولن وجد به أثرا غير أثر سهمه ،فأمكن موته به ،أو بهما ،حرم.(٣)

وكلبه كسهمه.(٤)

وكذا إن عقره كلبه ثم غاب،ثم وجده وحده.(٥)

---

(١) قال أحمد في رواية جعفر بن محمد في الرجل يرمي الصيد فيغيب عنه فيجد به سهمه ،وقد مات:" إن كان قد رماه رميا يرى أنه يموت منه ، وإن خشي أن يكون شاركه شيء فلا ". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٤ .

انظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٤٨٢ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٧ .

(٢) انظر : الفروع جـ ٦ ص ٣٢٦ .

(٣) نص عليه. وهو المذهب ،انظر : المقنع وحاشيته جـ ٤ ص ١٨٨،والمغني جـ ٨ ص ٥٥٥ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٦ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

ومما يدل له : ماورد في حديث عدي السابق في رواية البخاري وفي رواية الدارقطني :" وإن وجدت فيه أثر غير رميتك ،فلا تأكله ،أو قال لا تطعمه ،فإنك لا تدري أنت فعلته ،أو غيرك " سنن الدارقطني - باب الصيد والذبائح والأطعمة جـ ٤ ص ٢٩٤ .

(٤) يعني:أن كلب الصائد حكمه حكم سهمه . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٣ والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٥٣ .

(٥) أي:أنه لا يحل . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤. والصحيح من المذهب : أنه يحل . انظر: التنقيح المشبع ص ٣٨٩ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

وإن وجده في فمه ،أو هو يعبث به حل[1].

ولو غاب قبل تحقق الإصابة والعقر ،أو وجده عقيرا وحده ،والسهم أو الكلب ناحيه حرم[2].

وكذا إن وجد مع كلبه كلبا لا يعرف مرسله ،ولا حاله[3]، أو وجد مع سهمه سهما كذلك ،وجهلنا القاتل منهما[4].

---

(١) وهو المذهب ،لأن وجوده بهذا الحال وبلا أثر لغيره ،يغلب على الظن حصول موته بجارحه .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٣ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٤ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٠ .

(٣) نص عليه في رواية عبد الله. قال عبد الله : " سألت أبي قلت : إذا (أرسل) المسلم كلبه فوجد معه غيره كلبَ آخرٍ ،وقد قتلا الصيد ؟ قال :" فلا يأكله ". مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٩٧ .

(٤) وهو المذهب . انظر: المقنع وحاشيته جـ ٤ ص ١٨٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٥٥٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٥ ، ٥٨٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٢٦ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٤ .

ومما يدل له : قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث عدي - رضي الله عنه - (فإن وجدت عنده كلبا آخر ،فخشيت أن يكون أخذه معه ،وقد قتله ،فلا تأكل منه ،إنما ذكرت اسم الله على كلبك ،ولم تذكره على غيره) وقد سبق تخريجه.

وتغليبا للحظر لأنه الأصل ،فإذا شككنا في المبيح ، رُدَّ إلى أصله. انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٥ .

ومن قتل صيدا بسهم مسموم حرم ،إن ظن أنه أعان على قتله.[1]

فصل :

ويسمّي الصائد[2] ،ويقصد الصيد ، ويرسل عليه كلبه

---

(١) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج : " قلت : سئل (سفيان) عن رجل رمى صيدا بسهم مسموم. قال : " إذا رأى أن السم أعان على قتله فلا يأكله " .

قال أحمد : " إذا علم أن السم أعان على قتله فلا يأكله" مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٣٠٠.

ويحرم خوفا من ضرر السم ،ولمشاركته السهم في قتله. انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٨٣ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٨٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٣ والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٥ .

(٢) هذا الشرط الثالث :انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٩٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ)) سورة الأنعام آية (١٢١) .

وقوله تعالى : ((فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ. . .)) سورة المائدة آية (٤) .

وقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث عدي -رضي الله عنه - المتقدم: (وإن وجدت مع كلبك أو كلابك كلبا غيره فخشيت أن يكون أخذه معه وقد قتله فلا تأكل فإنما ذكرت اسم الله على كلبك ،ولم تذكره على غيره) وقد سبق تخريجه .انظر:ص: ٣٣٩ .

وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي ثعلبة الخشني -رضي الله عنه -المتقدم: (وأما ما ذكرت أنك بأرض صيد فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كل ، وما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله ثم كل) وقد سبق تخريجه. انظر:ص : ٣٣٤ .

أو سهمه.[1]

ولا يضر تقدم التسمية وتأخرها بزمن يسير.[2]

فإن لم يسم سهوا أو عمدا، أو أتى بذكر غيرها حرم.[3]

---

(١) وهذا الشرط الرابع: وهو إرسال الآلة قاصدا للصيد، انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٢، والمقنع جـ ٤ ص ١٩١، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٦.

ومما يدل له: قوله صلى الله عليه وسلم في حديث عدي - رضي الله عنه - المتقدم: (إذا أرسلت كلبك المعلم، وذكرت اسم الله عليه فكل).

ولأن إرسال الجارحة جعل بمنزلة الذبح ولهذا اعتبرت التسمية معه. انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٢.

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٥، والمغني جـ ٨ ص ٥٥٢، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨.

(٣) نص عليه في رواية الكوسج وبكر بن محمد.

قال الكوسج: " قلت: إذا أرسل الكلب ولم يسم؟ قال: "لا يأكل في حديث عدي " فإنك سميت على كلبك " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٢٣.

وقال أحمد في رواية بكر بن محمد: (إذا بعث كلبه أو بازه، ولم يسم فلا يأكل، لقول النبي صلى الله عليه وسلم (فإن لم تسم فلا تأكل). المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٢.

وهو المذهب.

وقد تقدم ذكر أدلته في أول الفصل. ولأن الإرسال هو الفعل الموجود من المرسل فاعتبرت التسمية عنده، كما تعتبر عند الذبح.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٤، والكافي جـ ١ ص ٤٨٢، والمقنع =

وعنه : تسقط على السهم ونحوه سهوا ،دون الكلب ونحوه.[1]

وعنه : تسقط سهوا على كل جارح.[2]

وقيل : تشترط للمسلم فقط.[3]

ولو سمى على سهم ،ثم ألقاه ،وأخذ غيره فرمى به ،لم يصح ماصاد به.[4]

ويحتمل أن يباح.[5]

= جـ ٤ ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤١،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٧ .

(١) نص عليه في رواية جعفر بن محمد بن يحيى المتطبب حيث نقل عن أحمد في الرجل يرمي سهمه ولا يسمي : فجائز .قيل له : يذبح ولا يسمى ؟ قال : جائز إذا لم يتعمد . فقيل له : يرسل كلبه فلا يسمى ؟ فقال : لا ". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ١٢ .

(٢) المستوعب ق ٤ ص ٤٨٥ .

(٣) وهي رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله- انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤١ .

(٤) وذلك لأنه لمّا لم يكن اعتبار التسمية على صيد بعينه ،اعتبرت على الآلة التي يصيد بها ،بخلاف الذبيحة. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٦ ، والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

(٥) هذا احتمال في المغني والشرح ،واستظهره المرداوي ، وصححه السعدي وقواه البليهي - رحمهم الله جميعا - .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٦ ،والشرح جـ ٦ ص ١٨ ،والتنقيح ص ٣٩٠ ،والمختارات الجلية ص ١٧١ ،والسلسبيل في معرفة الدليل جـ ٣ ص ٩٨١ .

ومن أرسل سهمه أو كلبه إلى هدف لا يريد صيدًا ، أو يريده ولا يرى شيئا ،فقتل صيدًا مارًا ،أو واقفًا لا يعلمه ؛حرم.(١)

وقيل : لا يحرم / بالسهم.(٢) ق - ب

ولو رمى ماظنه حجرا أو آدميا فبان صيدا ،أو رمى حجرا ظنه صيدا فأصاب صيدا ، أو سمع حسا ليلا أو رأى سوادا فظنه صيدا ، فأرسل عليه كلبه ،أو سهمه فأصاب صيدا ؛فوجهان.(٣)(٤)

---

(١) وهو المذهب . وذلك لعدم وجود الشرط وهو قصد الصيد .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٥٢ ، ٥٥٣ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩٢ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(٢) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٦ .

(٣) ففيه وجهان :

- الوجه الأول : لا يحل .

- الوجه الثاني : أنه يحل . والصحيح من المذهب أنه لا يحل .

وذلك لأن قصد الصيد شرط ولم يوجد لأنه لم يقصد صيدا لكون القصد لا يتحقق إلا بعلمه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٥٣ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ .

(٤) الوجه الأول : لا يحل .

الوجه الثاني : يحل . واختاره الموفق - رحمه الله - في المغني جـ ٨ ص ٥٥٣ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٣ .

والصحيح من المذهب : أنه لا يحل .

وذلك كما مر معنا في المسألتين السابقتين ،إذ إن قصد الصيد =

وقيل : إن ظنه آدميا معصوما ،أو بهيمة ،أو حجرا ،فرمى ،فقتله فإذا هو صيد لم يبح.(١)

وقيل : إن أرسله على غير صيد ،أو على إنسان أو حجرا أو بهيمة ، فأصاب صيدا لم يحل.(٢) ويحتمل حله.(٣)

وإن رمى صيدا بعينه فأصاب صيدا غيره حل ،نص عليه.(٤)

= شرط ولم يوجد فيها ،والقصد لا يتحقق إلا بعلمه. انظر: في هذه المسألة . الهداية جـ ٢ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٥، ٤٨٦ ، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(١) قاله الموفق -رحمه الله - في المغني جـ ٨ ص ٥٥٣ . وهو الصحيح من المذهب كما تقدم في التعليق قبل السابق .

(٢) قاله الموفق -رحمه الله -في الكافي جـ ١ ص ٤٨٣ .
وهو الصحيح من المذهب ،كما تقدم . وانظر: الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٥ .

(٣) وهو احتمال للموفق في الكافي أيضا . انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٣ .

(٤) نص عليه في رواية ابن هانئ . قال ابن هانئ : " سُئِل عن : الرجل يرمي الصيد وهو يريده ،فيصيب غيره ؟ قال :" إذا سمى فلا بأس بأكله" مسائل ابن هانئ جـ ٢ ص ١٤١ .

ونص على الكلب أيضا في رواية ابن هانئ -قال ابن هانئ :سألته عن : رجل أرسل كلبه وسمى عليه ،وهو يريد صيدا بعينه ،فأصاب الكلب غير ذلك الصيد ؟ قال : " إذا سمي على الكلب فكُلْ مما صاد فكُلْ " مسائل ابن هانئ جـ ٢ ص ١٤٠ .

وهو المذهب في السهم ،والصحيح من المذهب في الكلب . =

وكذا إن بان أنه صيد غيره ،أو قتل معه صيودا ،أو دونه ،أو رمى سربا من الظباء فأصاب واحدا لم يقصده ،أو رمى كبارا فتفرقت عن صغار فأصابها .(١)

وإن استرسل كلبه ونحوه بنفسه ،فزجره وسمى ،فلم يزد عدوه ،حرم صيده إذن .(٢)

وإن زاد عدوه ،أو زجره ،فوقف ،ثم آسده فزاد عدوه ؛ حل .(٣)

= وذلك لعموم الآية والأخبار ،ولأنه أرسله على صيد ،فحل ماصاده .
انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٣ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٧ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(١) وذلك لعموم الآية والأخبار. ولأن شرط الحل قصد الصيد في الجملة لا قصد الصيد بعينه ،وهو موجود في هذه الصور .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٥٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(٢) وهو المذهب. لأن الإرسال شرط ،وقد فقد هنا .
انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٥ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩١ ، ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،

(٣) وهو المذهب. وذلك لأنه أثر فيه ،فصار كإرساله . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٣ ، ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٥ ،والكافي جـ ١ ص ٤٨٢ والمقنع جـ ٤ ص ١٩٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ .

وإن أرسل سهمه على صيد فأعانته ريح ،ولولا (الريح)[1] لم يصل ،حل.[2]

قال المصنف: فإن رده بحجر أو غيره ،فرجع ،فقتله ،احتمل وجهين.[3]

وإن وقع على الأرض ثم وثب فقتل الصيد حل.[4]

---

(١) (الريح) ساقطة من المخطوطة. وأضفناها لأن السياق يقتضيها ،ولما جاء في الهداية والمستوعب :" فإن أرسل سهمه على صيد فأعانت السهم ريح حتى وصل إلى الصيد فقتله ،ولولا الريح ما وصل حل ". الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٦.

(٢) وذلك لأنه قتله بسهمه ورميه. ولأنه إرسال له حكم الحل ،والريح لا يمكن الاحتراز عنها ، فسقط اعتبارها .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٦،والكافي جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦.

(٣) هذان الوجهان من تخريج المصنف -رحمه الله- . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٢٣ ،وحاشية ابن قندس على الفروع ص ٥٩٧.

والمذهب منهما : أنه إن رد سهمه حجر أوغيره فرجع على الصيد فقتله ، حل .

وذلك لأنه قتله بسهمه ورميه ،والأحجار وغيرها لا يمكن التحرز عنها دائما فسقط اعتبارها .

انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٥ .

(٤) انظر : الكافي جـ ١ ص ٤٨٥.

ومن غصب كلبَ صيدٍ، أوفهدا [1] ،أو جارحا غيره ،أو عبدا ،أو فرسا ، أو شبكة أو شركا ،أو قوسا أو سهما ، فما صاد بذلك فلربه [2].

وهل يلزم الغاصب أجرة العبد والجارح ؟
فيه وجهان [3].

وقيل : بل هو له ،وعليه أجرة المغصوب لربه [4].

وقيل : يرد الكل [5].

وإن أتلفه فهدر بكل حال .

وإن ملك صيدا طيرا كان أو غيره فأرسله ،أو قال : أعتقته لم يزل ملكه عنه [6].

---

(١) (فهدا أو جارحا) كتب في المخطوطة (فهدا ورجارحا) .

(٢) وهو الصحيح من المذهب . لأن ذلك كله بسبب ملكه ،فكان له .
انظر: المبدع جـ ٥ ص ١٦٠ ،والإنصاف جـ ٦ ص ١٤٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٤٠٦ .

(٣) والصحيح من المذهب : أنه لايلزمه . انظر : المبدع جـ ٥ ص ١٦٠ ، ١٦١ ،والإنصاف جـ ٦ ص ١٤٤ ، ١٤٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص٤٠٦ .

(٤) انظر: المبدع جـ ٥ ص ١٦٠ ،والإنصاف جـ ٦ ص ١٤٤ .

(٥) يعني : يرد الجارح أو العبد والصيد وتلزمه الأجرة مدة الاصطياد .
والصحيح من المذهب أنه لا تلزمه الأجرة ويرد الصيد وآلته.
انظر: الإنصاف جـ ٦ ص ١٤٤ ، ١٤٥ .

(٦) نص عليه ،وهو المذهب ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٦ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

وقيل : بلى ،ويملكه آخذه .[1]

وإن أرسله غيره ،أو أفلت بنفسه فلا .[2]

وإن قال : أبحت أخذه ،فهل يملكه آخذه ؟

قال المصنف : يحتمل وجهين .[3]

= وذلك لأنه لا يزول ملكه عنه بذلك ،كما لو أرسل بهيمة الأنعام ،وكانفلاته. ولأنه ليس بمحل للعتق .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٧ ،والمحرر جـ ٢ ٩ ١٩٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٦ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

وقال ابن عقيل : " لا يجوز أعتقتك في حيوان مأكول ،لأنه فعل الجاهلية ". انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٦ .

(١) انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٩٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٧ .

(٢) إرسال الغير وانفلات الصيد لا يخرج ملكه عنه ،لأن اليد استقرت عليه ، فلم تزل عنه بإرسال الغير أو الانفلات كالبهيمة .

انظر: الكافي جـ ١ ص ٤٨٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٦ .

(٣) بناءً على القولين السابقين في مسألة ما إذا أرسله ،أو قال : أعتقته ولكن يتقوى هنا أن يملكه آخذه ،لأنه صرح بإباحة أخذ الصيد في هذه المسألة ،وفي السابقة لم يصرح ،ولأن الأصل الإباحة ، وكلامه هنا رده إلى أصله. والله أعلم .

وانظر: الشرح الكبير جـ ٦ ص ١٧ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٥٠ .

فصـــل :

ومن رمى صيدا فأثبته[(١)] ملكه،[(٢)] ثم إن رماه آخر فقتله ،فإن كان أصاب الأول مقتله ،والثاني مذبحه قصدا حل ،وعليه للأول غرم ما خرقـــه من جلده.[(٣)]

وقيـــل : مابين كونه حيا مجروحا ،وكونه مذكى.[(٤)]

وفي غير ذلك / يحرم[(٥)]، وعلى الثاني قيمته مجروحا بالجرح الأول ق - ٩ أ

---

(١) أثبته أي : حبسه بجرحه إياه وجعله ثابتا في مكانه لايفارقه ،فلايستطيع أن يمتنع من صائده ،مِنْ أَثْبَتُّ الرجل : سجنته ،أو جرحته جراحة لايقوم معها . ومنه قوله تعالى : ((وَإِذْ يَمْكُرُ بِكَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِيُثْبِتُوكَ)) سورة الأنفال آية (٣٠) .

انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٥ ،ولسان العرب جـ ٢ ص ٢٠

(٢) قال في الإنصاف : " ملكه بلا نزاع أعلمه " الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٦ .

(٣) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وذلك لأن إصابة الثاني له في مذبحه قصدًا ذكاة.

ويغرم الثاني ما خرقه من جلده لأنه لم يتلف سوى ذلك .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ، والمبـــدع جـ ٩ ص ٢٣٣ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٢

(٤) قاله في الترغيب ،نقله عنه في : الفروع جـ ٦ ص ٣٣٣ .

(٥) أي:في غير مذبحه يحرم لأنه صار مقدورا عليه فلم يبح إلا بذبحـــه . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٣٣.

إن لم يدرك الأول ذبحه ، بل ميتا ،أو كمذبوح[١].

وإن أدركه وحياته مستقرة ،فلم يذبحه ،فمات،ضمنه الثاني كذلك[٢].

وقيل : يضمن نصف قيمته مجروحا بالجرحين مع أرش مانقصه بجرحه[٣].

وقيل : إنما يضمن نصف قيمته بالجرح الأول[٤].

وإن قال الثاني : كان ممتنعا بعد رمي الأول فأثبته ، صدق[٥].

---

(١) وهو المذهب. وذلك لأن الثاني أتلف الصيد على الأول فتلزمه قيمته مجروحا بالجرح الأول .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٨٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٥ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٢ .

(٢) أي : يضمن قيمته مجروحا بالجرح الأول كالمسألة السابقة ،وهو الصحيح من المذهب. وذلك لأنه أتلفه عليه كذلك.

انظر: الفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٣٣٣ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٢ ، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢١٥ .

(٣) اختاره القاضي . انظر: تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٣٣٤ .

(٤) قاله المجد ،انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،
وقال في الفروع " وهو أولى " .انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٤ .

(٥) مع يمينه ،انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٢ .

وإن أصاباه معا واستويا في الإيحاء والأزمان والإثبات فهو لهما[1].

وإن كان جرح أحدهما مثبتا فهو له ، ولا شيء على الآخر[2]. وإن كان جرحه موحيا فهو لهما .

وقيل : يحرم[3].

وإن تعاقبا إذن وجهل الجرح السابق حرم وأهدر[4].

وإن علم أن الأول موح واختلفا في السابق به فهو حلال ،ويتحالفان ، وهو لهما ،ولا ضمان .

وكذلك إن جهل من سبق فأوحى لكن لا تحالف إذن .

---

(١) انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٢ .

(٢) انظر : المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ .

(٣) انظر في هذه المسألة : المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ، ٥٦٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٤ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٦ ، ٤١٧ .

(٤) يعني : إن كان أثبته الأول ،ثم أوحاه الثاني ،وجهل الجرح السابق منهما حرم وأهدر ، لأنه صار بالأول في حكم المقدور عليه .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٠ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٦ .

فإن لم يعلم هل صار بالأول ممتنعا أولا ؟ حل ، لأن الأصل الامتناع . انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣٢٢ .

فصل :

وإن أرسل جماعة كلابهم ،وسموا عليها ،فوجدوا صيدًا قتيلا لم يُدْرَ أيهم قتله ،حَلَّ أكله .

فإن اختلفوا فيه ،والكلاب متعلقة به ،فهو بينهم بالسوية .

وإن كان البعض متعلقا به دون غيره ،فهو لمن كلبه متعلق به ، ويحلف لغيره في المسألتين .

وإن كان قتيلا ،والكلاب كلها ناحية ،وُقِفَ الأمر حتى يصطلحوا[1] .

ويحتمل أن يقرع بينهم فمن قرع حلف وكان له[2] .

وعلى الأول : إن خيف فساده باعوه واصطلحوا على ثمنه[3] .

فإن رماه ثلاثة فعقره[4] الأول ، ولم يثبته ،وأثبته الثاني لا في مقتله ، وجرحه الثالث لا في مذبحه ،فقتله ،حَرُمَ[5] ، وغرم الثالث للثاني قيمته مجروحا[6] .

---

(١) انظر في هذه المسألة كلها : المغني جـ ٨ ص ٥٥١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٧٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٤ .

(٢) وهو احتمال في المغني جـ ٨ ص ٥٥١ .

(٣) على الأول ،وهو : وقف الأمر حتى يصطلحوا . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٥١ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤١٨ .

(٤) عقره : أي جرحه. لسان العرب جـ ٤ ص ٥٩٢ . وهذه المسألة فما بعدها إلى آخر الفصل في المستوعب ق ٤ ص ٤٨٧ .

(٥) لأنه :صار بفعل الثاني مقدورا عليه فلا يحل إلا بالذكاة .

(٦) لأنه فوته عليه بقتله في غير محل الذكاة .

الثالث للثاني ما خرقه من جلده.[2]

وإن أثبته الثاني دون الأول ،وأصاب الثالث مذبحه حل ،وضمن مانقصه الذبح للثاني كمن ذبح شاة زيدٍ بغير إذنه.[3]

فصـــل :

ومن رمى صيدا فلم يثبته ، ولم يوحه جرحُه ، فدخل خيمـــة آخر ،أو داره ،فهو له.[4]

---

(١) وقد مرت مثيلتها قريبا في أول الفصل السابق. وبينا أنها المذهب.

(٢) وتقدم في أول الفصل السابق في نظيرتها ،أنه يغرم ماخرقـــه من جلده ،وذكرنا أنه المذهب ،وقدمه المؤلف هنالك. وفي المستوعب- الذي نُقلت منه هذه المسألة-أنه يغرم ما خرقه من جلده ، وكـذلك فإن المؤلف جزم في المسألة الأولى بأن الثالث يضمن قيمة الصيـد مجروحا للثاني ،وجزم في الأخيرة بضمان ما نقصه الذبح للثاني ،ولهذا فإنه يقوى أن حرف " لم " زائد في الجملة من الناسخ وتكون الجملـــة عندئذ مستقيمة مع ماذكرنا : " ويغرم الثالث للثاني ماخرقه من جلـده" والله أعلم .

(٣) وقد مرت مثيلتها في أول الفصل السابق ،وبينا أنها المذهب .

(٤) قال به : أبو الخطاب ، والســامري ،وغيرهما .

انظـر : الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ، والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٧ والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٦ .

وقيـــل : هو لمن أخذه[١].

قال المصنف : إن خرج منها / ، وإلا فلا[٢].

ق - ٩ ب

ولو مات في خيمته ،أو داره ،فهو له[٣].

ولو رمى صيدا على شجرة في دار زيد ،فحمل نفسه وسقط خـــارج الدار فهو لصائده. ولو سقط فيها فهو لربها[٤].

---

(١) وهو المذهب. لأن الأول لم يملكه لكونه ممتنعا ،فملكه الثاني بأخذه . انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٩٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٦ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٦ .

(٢) وهذا اختيار المصنف - رحمه الله - انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٧.

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٧ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٧.

(٤) نص عليه في رواية صالح وحنبل .

قال في الفروع :" نقل صالح وحنبل فيمن صاد من نخلة بدار قوم فهو له، فإن رماه ببندقة فوقع فيها فهو لأهلها ". الفروع جـ ٦ ص ٣٣٢.

وقال به في عيون المسائل والهداية والمستوعب ،والمنتهى .

انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٧ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٢ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٧ .

والقول الثاني : إنه للموحي ،وقال به في المغني والشرح والإقناع. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ،والشرح الكبير جـ ٦ ص ١٦ ،والمبـــدع جـ ٩ ص ٢٤٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،

وذلك لأنه ملكه بإزالته امتناعه .

ومن كان في سفينة ،فوثبت سمكة إلى حجره ،فهي له[1] ، كمن فتح حجره للأخذ .

وقيل : بل لمن أخذها[2].

ولو سقطت في السفينة كانت لربها[3].

ومن نصب فخا أو شبكة أو شركا ،فوقع فيها صيد ،فهو له[4] ،وإن خرج

---

(١) وهو المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٤ ،والهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩٣ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٧ .

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٧ .

(٣) وذلك لأنها ملكه ويده عليها .

لكن لو كان سقوط السمكة بفعل صائد فهي له دون صاحب السفينة ودون من سقطت في حجره ،لأن الصائد أثبتها بذلك .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٤ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٤) نص على جواز : نصب الشبك ،ونحوه ،في رواية عبد الله وأبي داود .

قال عبد الله :" سمعت أبي يقول : في صيد السمك بالشبكة : لا بأس به ،ليس فيه اختلاف " . مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨١ .

وقال أبو داود :" سمعت أحمد بن حنبل سئل عن : الوحش ينصب لها الشيء فيمنع من الماء فيصاد ،يؤكل ،يعني : إذا ذكي ؟ قال : نعم " . مسائل أبي داود ص ٢٥٦ .

وقلنا: يملكه ،لأنه أثبته بآلته. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٧ .

منها ،أو ذهب بها . فإن صاده آخر فهو للثاني ،وما معه لقطة.[١]

وإن جعل في سفينته ضوءا ليلا ،ودق بشيء كالجرس ،ليثب السمك في السفينة ،فهو له دون من وقع في حجره .[٢]

ومن صنع بركة للصيد ملك ما يحصل فيها[٣] ، وإن لم يقصده فلا.[٤]

وإن سد مجرى الماء ،أو دخل داره فأغلق بابه ،أو دخل برجه ،فسد منافذه ،فوجهان.[٥]

---

(١) وتفصيل المسألة : أنه إن خرج الصيد من الفخ أو الشبكة أو الشرك أو غيرها في الحال ، أو بعد حين ،لم يملكه لأنه لم يثبته، فإن أخذه أحد فهو له .

وإن أخذ الشبكة ونحوها وانفلت بها وهو يقدر على الامتناع فصاده إنسان ملكه ،ويرد الشبكة ونحوها على صاحبها لأنه لم يثبته بها في هذه الحالة .

وإن كان يمشي بالشبكة على وجه لا يقدر على الامتناع ،فهو لصاحبها لأنها أزالت امتناعه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٢ ، ٥٦٣ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٢) وذلك لأن الصائد أثبتها بذلك. انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ .

(٣) قال المرداوي - رحمه الله - "بلا نزاع أعلمه. ونص عليه" الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٨ .

(٤) قال المرداوي أيضا :" بلا نزاع" الإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٨ .

(٥) الوجه الأول : يملكه .

والوجه الثاني : إن سهل تناوله منه ،وإلا فكتحجير للإحياء .

وإن حصل في أرضه صيد ففرخ فيها ،أو عشش فيها طائر ،أو دخل أرضه سمك ،ونضب عنها الماء ،وبقي فيها سمك ،فلغيره أخذه على الأصح.(١)

وإن توحل فيها ،أو فرخ في داره ،أو في أرض أحياها ،فوجهان.(٢)

والمذهب : أنه أحق به وبفرخه وبيضه. فلو أخذهم غيره ملكهم مع إثمه بدخولها بدون إذن ربها.(٣)

= وذكر هذه المسألة في الترغيب ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣١ ، ٣٣٢ .
والمعتمد في المذهب: أنه يملكه ،لأنه من الصيد المباح ، فملكه بحيازته .
انظر: التنقيح المشبع ص ٣٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٧ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٥ .

(١) وهو المذهب. لأن الأرض غير معدة لهذا ،فيبقى على الإباحة الأصلية ويجوز لغيره أخذه كما يجوز له أخذ الماء والكلأ ،مع إثمه بدخوله الأرض بدون إذن ربها ،كما قال المصنف ـ رحمه الله ـ .

انظر: المقنع جـ ٤ ص ١٩٤ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٢) الوجه الأول : يملكه. وصححه ابن مفلح في الفروع .
والثاني : لا يملكه. انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٢ .

(٣) هذا تحقيق المسألة ،وقد نص الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية حنبل وصالح على مايوافق هذا ،وقد تقدمت قريبا .
انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٢٣٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٧ ،.

وقيـــل : مستأجرها أولى من ربها . والمنصوص: أنه للمؤجر[1].

وقيـــل : إذا فرغت الإجارة فوجده رده .

ولو تحول طير من برج (زيد)[2] إلى برج عمرو لزم عَمْرَاً رده .

وإن اختلطت ولم تتميز ،منع عمرو من تصرف ينقل الملك حتى يصطلحا على شيء .

ولو باع أحدهما الآخر حقه ، أو وهبه ، صح في الأقيس.[3] قـــال المصنف : مع معرفة عدده .

وإن باعا المختلط ،وعددهما معلوم لهما صح ،وإلا فلا .

ومن صاد سمكة فوجد فيها أخرى ،أو جرادا ،أو ذبح طيرا ،فوجـــد في حوصلته سمكة ،أو جرادا رفيعا ،أو ذبح جملا أو بقرة ،أو نحوهما ،فوجـد في روثه حبا حرم ،لأنه أكل مرة فهو رجيع مستخبث .

وعنـــه : لا يحـــرم[4]

---

(١) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٢ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ،والإنصـاف جـ ١٠ ص ٤٣٩ .

(٢) (زيد) إضافة يقتضيها السياق ،وهي موجودة في الكتب التي نقلـت المسألة بكاملها إلى قوله :" في الأقيس". انظرها في المبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ،والكشاف جـ ٦ ص ٢٢٥ ،وشرح المنتهى جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٣) انظر: المبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ، والكشاف جـ ٦ ص ٢٢٥ ، وشـــرح المنتهى جـ ٣ ص ٤١٧ .

(٤) وقد سبق جزء منها في باب الأطعمة ،وذكرنا الروايات هناك ،ص ٢١٠ ، ٢١١. والصحيح من المذهب: أنه مباح لا يحرم. انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ ، والمقنع جـ ٤ ص ١٨٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٩ ، ٤١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٠ .

ويكره صيد السمك بنجس.(١)

وعنه : يجوز.(٢)

= أما السمك والجراد فلحديث (أحلت لنا ميتتان ودمان ،فأما الميتتان فالحوت والجراد . . .) وقد سبق تخريجه ص : ٢٠٤ .

وأما الحب : فلأنه طعام طاهر وجد في محل طاهر ،ولم يتغير أشبه مالو وجد ملقى . انظر: شرح المنتهى جـ ٣ ص ٤١٠.

(١) اختاره الأكثر ،انظر: الفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ ،ونص عليها في رواية عبد الله قال عبد الله : " قلت لأبي : السمك يلقى له الطعام حتى يجتمع يصاد بذلك ؟ قال: لا بأس إلا أن يكون ميتة ،فإني أكره أن يصاد بالميتة " مسائل عبد الله جـ ٣ ص ٨٨١ .

(٢) لم أجد هذه الرواية . وإنما الرواية الثانية التي ذكروها : التحريم ، وقال في الفروع :" نقلها الأكثرون " جـ ٦ ص ٣٣٥.

قال ابن هانيء :" قيل : إن بعض الصيادين يصطادون بالفأر ، والضفدع ؟

قال أحمد :" ويفعلون هذا ؟! مرهم وانههم " .

قيل له : فإن لم يقبلوا مني ،أستعدي عليهم السلطان ؟

قال : إن قدرت عليه فاسْتَعْدِ عليهم ،لعلهم ينتهون ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٤٢ .

ورواية التحريم هي المذهب .

وذلك لأنه يؤدي إلى تنجيس السمك لأنه يحصل علفه بالنجاسة وما أكل النجاسة لا يباح أكله حتى يمضي عليه زمان يتحلل منه ذلك الطعام النجس ،وأصل ذلك لحوم الجلّالات ،ولا يباح أكلها لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن أكلها وشرب ألبانها - وقد تقدم هذا =

ويكره صيد الطير بشباش / وهو : طائر تخيط عيناه ويربط[1] ، ق- ١٠ أ
وبما فيه روح كالخراطيم[2] ، والعلق[3] تجعل في الماء لجمع السمك وصيده[4] .

= معنا في باب الأطعمة - . انظر : شرح الخرقي لأبي يعلى جـ ٣ ص ١٠٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٣٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

وانظر أيضا في هذه المسألة ورواياتها : المستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٩ ،والكشاف جـ ٦ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

(١) انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٣٨٦ .

ويكره الصيد به لما فيه من تعذيب الحيوان . انظر: الهداية جـ ٢ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ ،والمقنع جـ ٤ ص ١٩٤ ، والتنقيح المشبع ص ٣٨٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ .

(٢) الخراطيم : بالميم ،وبالنون أيضا : وهي ديدان طوال تكون في طين الأنهار .

وقيل : إنها شحمة الأرض: وهي دويبة إذا مسها الإنسان تجمعت وصارت مثل الخرزة .

انظر: حياة الحيوان جـ ١ ص ٤١٢ ، ٥٩٨ ،والمعجم الوسيط جـ ١ ص ٢٢٨ .

وقد نص عليه في رواية ابن هانيء . قال ابن هانيء :" سئل عن رجل يصيد السمك بالخراطين ؟ قال : هذا تعذيب للخراطين . لا أرى أن يصاد به " مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٤١ .

(٣) العلق : دود أسود وأحمر يكون في الماء .

انظر: حياة الحيوان جـ ٢ ص ٧٠ ،ولسان العرب جـ ١٠ ص ٢٦٧ .

(٤) يكره لما فيه من تعذيب ذي الروح . انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٤ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٧ .

ومن منع الصيد حتى صاده فله أكله.[1]

وله صيد الصيد الوحشي ليلا من غير وكره[2]، وأخذ فراخه من وكـــره.[3]

ويملك الصيد أيضا بقبضه باليـد ،وبجرح موح ،وبكسر جناحه ،وبإلجائه إلى مضيق يعجز عن الإفلات منه،[4] وبما فيه دِبْق[5] يمنع الطيران[6]، وبما يسكر

---

(١) نص عليه في رواية أبي داود. قال أبو داود: " سمعت أحمد بن حنبل سئل عن: الوحش ينصب لها الشيء ،فيمنع من الماء فيصاد فيؤكـــل، يعني: إذا ذكي؟ قال: " نعم " مسائل أبي داود ص ٢٥٦.

وانظر أيضا: الإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨.

(٢) قال ابن هانيء: " سئل عن: صيد الطير بالليل من وكرها؟ قال: لا أرى أن تصاد من وكرها ،الذي تأوي فيه بالليل " مسائل ابن هانـــيء جـ ٢ ص ١٤١.

وانظر أيضا: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩، والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨ ،وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٧.

(٣) نص عليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤٠، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٨.

(٤) وتقدم نحوه ،وانظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٣ ،والمبدع جـ ٩ ص ٢٤٨، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٢٢٥، ٢٢٦.

(٥) الدِبْق: شيء يلتزق كالغراء يصاد به الطير. انظر: الصحاح جـ ٤ ص ١٤٧٣.

(٦) ولم يَرَ أحمد - رحمه الله - به بأسا ،وذلك لأن الصيد صار غير ممتنع به، فيملكه لحصوله بفعله.

أكله ، ويؤخذ كخربق (١).

وتباح الطريدة ،وهي : الصيد يقع بين القوم فيقتطع كل واحد منهم بسيفه قطعة ،وهو حي ،حتى يموت،نص عليه (٢).

وقيل : مراده إذا تعذرت ذكاته (٣).

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٥٦٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٤٠ ،والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

(١) الخربق : نبت كالسم يغشى على آكله ،ولا يقتله. انظر: لسان العرب جـ ١٠ ص ٧٨ .

ونص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ والمغني جـ ٨ ص ٥٦٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ١٠ صـ ٤٤٠ ، والإقناع جـ ٤ ص ٣٢٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٤١٨ .

والمقصود : أنه يجوز له أن يطرح للصيد مايسكر مثل الخربق ليأكله فيسكر ، فيستطيع صيده؛ وأنه يملكه بهذا الفعل لأن الصيد يصبح غير ممتنع بهذا الإسكار ،وهذا يقوم مقام إثباته ،والله أعلم. انظر : المستوعب ق ٤ ص ٤٨٨ .

(٢) ذكره في المغني. قال الموفق :" قال أحمد : حدثنا هشيم عن منصور عن الحسن أنه كان لا يرى بالطريدة بأسا ،كان المسلمون يفعلون ذلك في مغازيهم ،ومازال الناس يفعلون في مغازيهم. واستحسنه أبوعبدالله قال :الطريدة : الصيد يقع بين القوم فيقطع ذا منه بسيفه قطعة ،ويقطع الآخر أيضا حتى يؤتى عليه ،وهو حي " المغني جـ ٨ ص ٥٥٧ ،٥٥٨ .

(٣) قال الموفق :عقب الكلام السابق : قال (أحمد) : " وليس هو عندي إلا أن الصيد يقع بينهم لا يقدرون على ذكاته فيأخذونه قطعا " =

والكافر كالمسلم فيما ذكرنا.[1]

= المغني جـ ٨ ص ٥٥٨ ،وعلى هذا إذ لم تتعذر ذكاته فلا يباح ما أبين منه وهو حي . انظر: الإقناع جـ ٤ ص ٣٢٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٤١٦ .

(١) من صيد السمك لحل ميتته ،لا طريدة ونحوها ،إلا من الكافر الذي تحل لنا ذبيحته. والله أعلم .

کتاب الجہاد
ومایتعلق بہ

كتاب الجهاد[1] وما يتعلق به

وهو فرض كفاية[2] على كل مسلم ذكر حر مكلف قادر بنفسه

---

(١) الجهاد لغة : مصدر جاهد جهادا ومجاهدة ،وهو : المبالغة ، واستفراغ مافي الوسع والطاقة من قول أو فعل .

انظر: النهاية في غريب الحديث جـ ١ ص ٣١٩ ،والمطلع على أبواب المقنع ص ٢٠٩ .

وشرعا : قتال الكفار خاصة. انظر: المطلع ص ٢٠٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٧ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢ .

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فآيات منها : قوله تعالى : ((كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ . . .)) سورة البقرة آية (٢١٦) .

وقوله تعالى : ((انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالاً وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ . . .)) سورة التوبة آية (٤١) .

أما السنة : فقد فعله الرسول صلى الله عليه وسلم ،وأمر به . وقال صلى الله عليه وسلم :(من مات ولم يغز ،ولم يحدث به نفسه مات على شعبة من النفاق) رواه مسلم في كتاب الإمارة - باب ذم من مات ولم يغز ،ولم يحدث نفسه بالغزو جـ ٣ ص ١٥١٧ .

وأما الإجماع : فقد انعقد إجماع الأمة على مشروعيته .

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٠٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٢ ،وحاشية ابن قاسم على الروض المربع جـ ٤ ص ٢٥٣ .

(٢) وهو أحمد هب ،انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٣ ، والمغني جـ ٨ ص ٣٤٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،والفروع جـ ٦ ص ١٨٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩١ .

وماله ،أو مال يبذله له إمام أو نائبه بقدر حاجته(١).

- أدلته : منها قوله تعالى : ((لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً . . .)) سورة النساء آية (٩٥).

- وجه الدلالة : دلت الآية على أن القاعد بلا ضرر غير آثم مع جهاد غيره.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٧.

وقوله تعالى : ((وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً . . .)) سورة التوبة آية (١٢٢).

ولأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث السرايا ويقيم هو وسائر أصحابه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٧.

ولأنه لو فرض على الأعيان ونفر الناس كافة لقطعت المصالح ووقفت أمور الناس في تحصيل المعايش والمكاسب فيؤدي إلى خراب الأرض وهلاك الخلق. وهذا من فضل الله وحكمته.

انظر: الفصول : كتاب الس لابن عقيل ق ١ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥١.

ومعنى الكفاية في الجهاد : أن ينهض للجهاد قوم يكفون في قتالهم إما أن يكونوا جندا لهم دواوين من أجل ذلك ،أو يكونوا قد أعدوا أنفسهم له تبرعا بحيث إذا قصدهم العدو حصلت المنعة بهم ،فإذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الكل ،وإن لم يقم به من يكفي أثم الكل .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٦ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٤٩٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٧.

(١) وهو المذهب . انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٨٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣.

. . . . . .

= أما الإسلام: فلأنه شرط لوجوب سائر الفروع . ولأن الكافر غير مأمون في الجهاد . المغني جـ ٨ ص ٣٤٧ .

وأما الذكورية : فلما روته عائشة - رضي الله عنها - قالت: (قلت يارسول الله هل على النساء من جهاد ؟ قال : نعم عليهن جهاد لا قتال فيه : الحج والعمرة) رواه أحمد في مسنده جـ ٦ ص ١٦٥ . وابن ماجه في سننه في كتاب المناسك - باب الحج جهاد النساء جـ ٢ ص ٩٦٨ ،والدارقطني في سننه في كتاب الحج - باب المواقيت جـ ٢ ص ٢٨٤ .

وإسناده صحيح . انظر: إرواء الغليل جـ ٤ ص ١٤٩ ،جـ ٥ ص ٧ .

ولأن الجهاد : القتال ،والمرأة ليست من أهله لضعفها وخورها . الكافي جـ ٤ ص ٢٥٣ .

وأما الحرية : فلا يجب على العبد : لقوله تعالى : ((وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ))سورة التوبة آية (٩١) .

والعبد لايجد ماينفق. الكافي جـ ٤ ص ٢٥٣ .

ولأن الجهاد عبادة تتعلق بقطع مسافة فلم تجب على العبد كالحج . المغني جـ ٨ ص ٣٤٧ .

وأما التكليف : فلا يجب على الصبي : لما روى البخاري ومسلم عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (عرضني رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد في القتال ،وأنا ابن أربع عشرة سنة ،فلم يجزني ، وعرضني يوم الخندق ،وأنا ابن خمس عشرة سنة ،فأجازني) صحيح البخاري - في كتاب المغازي - باب غزوة الخندق جـ ٥ ص ٤٥ .

صحيح مسلم في كتاب الإمارة - باب بيان سن البلوغ جـ ٣ ص ١٤٩٠ ،واللفظ له .
=

فلا يلزم إذن عبداً[1]، ولا أنثى، ولا خنثى مشكلا، ولا صغيرا[2]، ولا أعمى[3]،

= ولا يجب على المجنون : لأنه لا يستطيع الجهاد .

وأما القدرة : فقد ذكر المؤلف - رحمه الله - أن القدرة بنفسه وماله. أو بمال يبذله الإمام أو نائبه بقدر حاجته .

وعلى هذا فلا يجب الجهاد إلا على المستطيع بنفسه الخالي من العمى والعرج والمرض والضعف - على مايأتي تفصيله - القادر على النفقة .

ويدل له قوله تعالى : ((لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ، وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوا وَأَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ الدَّمْعِ حَزَنًا أَلَّا يَجِدُوا مَا يُنْفِقُونَ)) سورة التوبة آية (٩١، ٩٢) .

وقوله تعالى : ((لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ)) سورة النور آية (٦١) . ولأن غير المستطيع عاجز، والعجز ينفي الوجوب. كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥ .

انظر في هذا كله : المغني جـ ٤ ص ٣٤٧، ٣٤٨، والكافي جـ ٤ ص ٢٥٢، ٢٥٣، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٣، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٥، ٣٦ .

(١) (عبدا) كتب في المخطوطة هكذا : (عبد) بالرفع، والصواب أنه منصوب لأنه مفعول به .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٧، والكافي جـ ٤ ص ٢٥١- ٢٥٣، والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٨، والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥، والإقناع جـ ٢ ص ٣ .

(٣) بلا نزاع، انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ .
ومما يدل له قوله تعالى : ((لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَىٰ حَرَجٌ ...)) سورة النور آية (٦١) .

ومن لا يبصر السلاح[1].

ولا من عدم أسباب القتال ،وما يحتاجه لذلك عادة في مسافة القصر ، من ظهر وسلاح وزاد ونفقة وآلة وغير ذلك ،لفقر أو غيره[2].

ولا يلزم ضعيفا ولا مريضا ولا جريحا ولا أعرج يعجزون عن القتال والركوب والمشي والعدو .

ولا أشل ،ولا أقطع اليد أو الرجل[3]،

---

(١) وذلك لأنه في معنى الأعمى ،في عدم إمكان القتال . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٨ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٣ ،والمحرر جـ ١ ص ١٧٠ ،والمبدع جـ ٧ ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦ .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ)) سورة التوبة آية (٩١) .

وقوله تعالى : ((وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ)) سورة التوبة آية (٩٢) .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والمغني جـ ٤ ص ٣٤٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣ .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ . . . الآية)) سورة النور آية (٦١) .

وقوله تعالى : ((لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ . . . الآية)) سورة التوبة آية (٩١) .

ولأن بهؤلاء ضررا لا يستطيعون معه قتالا ولا مشيا ولا حملا ولا عدوا يناسب الحال .

ولا من أكثر[1] أصابع يده ذاهبة ،أو إبهامه ،أو مايذهب بذهابه نفع اليد أو الرجل[2].

ويلزم الأعور والأعشى الذي يبصر نهارا لا ليلا[3].

وعنه : ويلزم العاجز ببدنه فقط في ماله[4].

وكل ما أسقط الحج أسقط الجهاد ،إلا خوف الطريق من طلائع الكفار ولصوص المسلمين[5].

---

(١) (ولا من أكثر) كتبت في المخطوطة بتقديم (أكثر) على (من) ،والذي يظهر أنها وقعت سهوا ،والصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى ،ومما يدل لما أثبتناه ورودها في كتب المذهب التي ذكرت المسألة بمثله .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣ ، ٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩١ .

(٢) وذلك لأنه ليس بقادر ولا مستطيع فهو كالأقطع .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣ ، ٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩١ .

(٣) وهو المذهب ، وذلك لأنهما يتمكنان من القتال .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤ .

(٤) نص عليه في رواية أبي الحكم ،وقطع به القاضي أبو يعلى -رحمه الله- ، واختارها الآجري والشيخ تقي الدين -رحمهما الله- .
انظر: الفروع جـ ٦ ص ١٨٩ ،ومجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٨٧ ، والاختيارات الفقهية ص ٣٠٨ .

(٥) وهذا في فرض الكفاية ،أما إذا تعين الجهاد فلا . والله أعلم .

وما أخذه للغزو مطلقا رد مافضل منه[1]. ولن أخذه لغزاة معينة فلا[2].

فصل:

وهو أفضل تطوع بدني (و)[3] بمال، نص عليه[4].

= انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٣، والفروع جـ ٦ ص ١٩٠، والاختيارات الفقهية ص ٣٠٩، والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٩، والإنصاف جـ ٤ ص ١١٧.

(١) أوأنفقه في غزاة أخرى. لأنه أعطاه الجميع لينفقه في جهة قربه، فلزمه إنفاق الجميع فيها.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٣، والمغني جـ ٨ ص ٣٧٠، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١١٠.

(٢) لأنه أعطاه على سبيل المعاونة والنفقة لا على سبيل الإجارة فكان الفاضل له.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٣، والمغني جـ ٨ ص ٣٧٠، والإقناع جـ ٢ ص ٢٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١١٠.

(٣) إضافة يقتضيها السياق.

(٤) نص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية جماعة.

قال عبدالله - رحمه الله -: " سمعت أبي سئل عن: أعمال البر، فقال: مامن عمل أفضل من الغزو بعد حجة الإسلام ثم الرباط في الموضع المخوف " مسائل عبدالله جـ ٢ ص ٨١٩.

وقال الأثرم - رحمه الله -: " قال أحمد: لا نعلم شيئا من أبواب البر أفضل من السبيل " المغني جـ ٨ ص ٣٤٨.

وقال الفضل بن زياد - رحمه الله -: " سمعت أبا عبدالله، وذكر له أمر العدو، فجعل يبكي ويقول: مامن أعمال البر أفضل منه " المغني جـ ٨ ص ٣٤٩. =

ويسن مع كل أمير بر وفاجر[1]، قوي الأمر، نافذ الحكم، مطاع.

= وقال الخرقي - رحمه الله - : " قال أبو عبد الله : ولا أعلم شيئا من العمل بعد الفرض أفضل من الجهاد ". مختصر الخرقي ص ١٢٨.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " اتفق العلماء - فيما أعلم - على أنه ليس في التطوعات أفضل من الجهاد " مجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٤١٨.

وهو المذهب. انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٨، ٣٤٩، والإنصاف جـ ٤ ص ١١٨، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٢.

- وأدلته : كثيرة ومنها : عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : أي الناس أفضل ؟ فقال : (رجل يجاهد في سبيل الله بماله ونفسه). رواه البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد والبر - باب أفضل الناس مؤمن يجاهد بنفسه وماله جـ ٣ ص ٢٠١، ومسلم في صحيحه في كتاب الإمارة - باب فضل الجهاد والرباط جـ ٣ ص ١٥٠٣.

(١) قال المرداوي - رحمه الله - : " بلا نزاع " الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٠.

ونص عليه أحمد - رحمه الله - ومن ذلك : قال ابن هانيء : سألت أبا عبد الله عن : القوم يكونون بطرسوس فيقعدون ولا يغزون ويحتجون يقولون : متى ماغزونا، إنما نوفر الفيء على ولد العباس.

قال أبو عبد الله : " هؤلاء قوم سوء، هؤلاء القعدة، هؤلاء جهال، ولو لم يكونوا يعلمون، ولا لهم علم بالعلم، فيقال لهم : أرأيت لو أن أهل طرسوس وأهل الثغور جلسوا عما جلس عنه هؤلاء، أليس كان قد ذهب الإسلام؟ هؤلاء قوم سوء ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٢.

ويدل له : مارواه أبو داود عن أبي هريرة - رضي الله عنه - =

وأقل ما يجب كل عام مرة ،في أهم جهة وثغر ،مع القدرة ،وعدم الحاجة إلى تأخيره أو تقديمه أو تكريره.(١)

ولإن احتيج إليه في كل عام مرتين ،أو أكثر/ وجب.(٢) ق-١٠ ب

وللإمام تأخيره لضعف المسلمين ،أو قلة علف في الطريق ،أو انتظار

= قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الجهاد واجب عليكم مع كل أمير، برا كان أو فاجرا. . .) سنن أبي داود في كتاب الجهاد - باب في الغزو مع أئمة الجور جـ ٣ ص ٤٠.

وفي سنده انقطاع. انظر: عون المعبود جـ ٧ ص ٢٠٧.

ولأن ترك الجهاد مع الفاجر يفضي إلى قطع الجهاد ،وظهور الكفار على المسلمين ،واستئصالهم وظهور كلمة الكفر ،وفيه فساد عظيم. المغني جـ ٨ ص ٣٥١.

(١) لأن مقتضى الأدلة أن يفعل الجهاد دائما ،لكن لما كان ذلك مؤديا إلى الحرج لما فيه من انقطاع الناس عن معايشهم وجب أن يكون أقل مايأتي به في كل سنة مرة ،لأن بالقتال يرد المشركون إما إلى الإسلام أو إلى الجزية ،والجزية توجد في كل سنة مرة ،فكذلك يجب أن يكون القتال في كل سنة مرة.

انظر: المقنع جـ ٤ ص ٤٨٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٦٥٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤.

(٢) لأنه فرض كفاية ،فوجب منه ماتدعو إليه الحاجة.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٤٨ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤.

مدد ،أو غير ذلك[1].

وعنه : له تأخيره مع القوة ،كرجاء إسلام العدو ،أو مصلحة أخرى[2].

وغزو البحر أفضل من غزو البر[3].

ومن حضر الزحف ،والتقاء الصفين ،وهو من أهل فرض الجهاد ،أوحصره أو بلده عدو ،أو استنفره إمام أو نائبه فيه ،لزمه[4] مع القدرة عليه وسعة

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٧ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٤ .

(٢) نقلت هذه الرواية في :المحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣١ ،والفروع جـ ٦ ص ١٩٠ .

وقال به في : الفصول - كتاب السير ق ٦ ، والمغني جـ ٨ ص ٣٤٨، والشرح الكبير جـ ٦ ص ٤٩٦ .

والصحيح من المذهب الأول كما ذكرنا .

(٣) لما روى أبوداود عن أم حرام -رضي الله عنها - عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (المائد في البحر الذي يصيبه القيء له أجر شهيد ، والغَرِقُ له أجر شهيدين) سنن أبي داود في كتاب الجهاد - باب فضل الغزو في البحر جـ ٣ ص ١٦ .

وإسناده حسن ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ١٦ .

ولأن البحر أعظم خطرا ومشقة ،والفضيلة على قدر الخطر .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٠٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٥٠ .

(٤) يلزم الجهاد في هذه المواضع لمن هو من أهل فرض الجهاد بلا نزاع. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١١٧ ،وحاشية ابن قاسم على الروض المربع جـ ٤ ص ٢٥٦ ، ٢٥٧ .

. . . . . .

= وقد قال الله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا إِذَا لَقِيْتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا . . .)) سورة الأنفال آية (٤٥) .

وقال تعالى : ((انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالاً وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيْلِ اللَّهِ . . .)) سورة التوبة آية (٤١) .

وقال تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا مَالَكُمْ إِذَا قِيْلَ لَكُمُ انْفِرُوْا فِي سَبِيْلِ اللَّهِ اثَّاقَلْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ . . .)) سورة التوبة آية (٣٨) .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا استنفرتم فانفروا) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد والسير - باب وجوب النفير جـ ٣ ص ٢١٠ ،ومسلم في صحيحه في كتاب الإمارة - باب المبايعة بعد فتح مكة جـ ٣ ص ١٤٨٧ .

قال شيخ الإسلام :" إذا دخل العدو بلاد الإسلام ،فلا ريب أنه يجب دفعه على الأقرب فالأقرب ،إذ بلاد الإسلام كلها بمنزلة البلدة الواحدة . وأنه يجب النفير إليه بلا إذن والد ولا غريم. ونصوص أحمد صريحة بهذا .

وقتال الدفع : مثل أن يكون العدو كثيرا لا طاقة للمسلمين به ، لكن يخاف إن انصرفوا عن عدوهم عطف العدو على من يخلفون من المسلمين . فهنا قد صرح أصحابنا بأنه يجب أن يبذلوا مهجهم ومهج من يخاف عليهم في الدفع حتى يَسلموا .

ونظيرها : أن يهجم العدو على بلاد المسلمين وتكون المقاتلة أقل من النصف ،فإن انصرفوا استولوا على الحريم. فهذا وأمثاله قتال دفع ،لا قتال طلب ،لا يجوز الإنصراف فيه بحال ،ووقعة أحد من هذا الباب" .

وقتال الدفع : أشد أنواع دفع الصائل عن الحرمة والدين ، =

الوقت ،إلا من يحفظ أهلا أومالا أو مكانا[1] ، أو بَعُدَ وعجز عن قصد العدو.[2]

قال المصنف : أو قَرُبَ منه وقدر على قصده ،لكنه معذور بمرض أو نحوه ،أو منع أميره[3] أو غيره بحق كحبسه بدين[4] .

= فواجب إجماعا . فالعدو الصائل الذي يفسد الدين والدنيا ،لا شيء أوجب بعد الإيمان من دفعه ،فلا يشترط له شرط ،بل يدفع بحسب الإمكان .

فيجب التفريق بين دفع الصائل الظالم الكافر وبين طلبه في بلاده" .
انظر: الاختيارات الفقهية ص ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١١ .

(١) انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٥٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٧ ، ١١٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٤ .

(٢)(٤) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١١٨ .

(٣) قال الموفق : " سئل أحمد عن : الإمام إذا غضب على الرجل فقال اخرج عليك أن لا تصحبني . فنادى بالنفير يكون إذنا له ؟

قال : " لا إنما قصد له وحده ،فلا يصحبه حتى يأذن له" . المغني جـ ٨ ص ٣٦٤ ، ٣٦٥ .

وانظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١١٨ .

فصـــل :

يحرم فرار كل مسلم مكلف (غير)[1] معذور ،وقت اللقاء ، من كافرين، وفرار اثنين أو أكثر من مثليهم ،إلا متحرفين لقتال ،أو متحيزين إلى فئـــة مسلمة[2] ناظرة لهم ،وإن بَعُدَت ،أو إلى ماء ، أو سعـة ،أو علـــو ،

---

(١) مابين القوسين إضافة يقتضيها السياق .

(٢) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب . انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٨٥ ، والكافي جـ ٤ ص ٢٦٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٥ .

ومما يـــدل له : قوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا إِذَا لَقِيْتُمُ الَّذِيْنَ كَفَرُوْا زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوْهُمُ الْأَدْبَارَ ،وَمَنْ يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَى فِئَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ وَمَأْوَاهُ جَهَنَّمُ وَبِئْسَ الْمَصِيْرُ)) سورة الأنفال آية (١٥،١٦) .

وقوله تعالى : ((الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيْكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِيْنَ)) سورة الأنفال آية (٦٦) .

وعن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي صلى الله عليه وسلـــم قال : (اجتنبوا السبع الموبقات) وذكر منها (التولي يوم الزحـف) . رواه البخاري في صحيحه في كتاب الوصايا ـ باب قول الله تعالـــى : ((إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا)) جـ ٣ ص ١٩٥ .

ومسلم في صحيحه في كتاب الإيمان ـ باب بيان الكبائر وأكبرهـا جـ ١ ص ٩٢ .

أو مكان مستتر ،أو عن ضيق أو شمس ،أو إلى حصن أو معقل ،أو نحو ذلك مما هو أمكن للقتال .[1]

= وعن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (من فَر من اثنين فقد فر ومن فَر من ثلاثة فما فَر) أخرجه البيهقي في سننه في كتاب السير - باب تحريم الفرار يوم الزحف جـ ٩ ص ٧٦ .
وإسناده صحيح . انظر : إرواء الغليل جـ ٥ ص ٢٨ .

(١) هذا من معنى التحرف للقتال والتحيز للفئة ،وقول المؤلف - رحمه الله - : (ناظرة لهم) خلاف المذهب ،إذ لا يشترط أن تكون الفئة ناظرة لهم بل الشرط أن تكون فئة مسلمة ولو بعدت ،وربما أن كلمة - ناظرة - محرفة عن ناصرة - بفعل الناسخ بدليل قوله في الإقناع جـ ٢ ص ٨ " أو متحيزين إلى فئة ناصرة تقاتل معهم ولو بعدت" والله أعلم .

وانظر في هذا : كتاب السير - من الفصول - ق ٢ ، ٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٠ ، ٢٦١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠١ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣١٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٨ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٥ .

ومما استدلوا للتحيز إلى الفئة ولو بعدت به ،مايلي :

حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : (كنت في سرية من سرايا الرسول صلى الله عليه وسلم فحاص الناس حيصة ،وكنت فيمن حاص ،فقلنا : كيف نصنع وقد فررنا من الزحف ،وبؤنا بالغضب ، ثم قلنا : لو دخلنا المدينة فبتنا ،ثم قلنا : لو عرضنا أنفسنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن كانت لنا توبة ،وإلا ذهبنا ،فأتيناه قبل صلاة الغداة ،فخرج فقال : من القوم ؟ قال : قلنا : نحن الفرارون . قال : لابل أنتم العكارون ،أنا فئتكم وأنا فئة المسلمين) قال : فأتيناه حتى قبلنا يده) رواه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٠٧ ،والترمذي في سننه في كتاب الجهاد - باب ماجاء في الفرار من الزحف =

فإن جاوزوا مثليهم ،فظنوا الظفر ،فثباتهم أولى رجاء الظفر والغنيمة (ومسرة)[1] المسلمين[2].

وإن ظنوا الهلاك في الثبات،والسلامة في الفرار ،ففرارهم أولى[3].

= جـ ٣ ص ١٣٠ ،وقال : " هذا حديث حسن غريب".

وضعف الألباني إسناده. انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٢٧.

وعن عمر - رضي الله عنه - قال : (لما هزم أبو عبيدة قال : لو أتوفي كنت فئتهم) رواه البيهقي في سننه في كتاب السير - باب من تولى متحرفا لقتال أو متحيزًا إلى فئة جـ ٩ ص ٧٧.

(١) هذا الموضع فراغ في المخطوطة بمقدار كلمة ،وأثبتنا (ومسرة) لما جاء في الكافي : " لكن إن غلب على ظنهم الظفر ،فالأولى لهم الثبات ، ليحصل لهم الأجر والغنيمة ومسرة المسلمين بظفرهم" الكافي جـ ٤ ص ٢٦١ ،ولمناسبتها للسياق .

(٢) وهو المذهب. وذلك لما ذكر المصنف - رحمه الله - رجاء الظفر والغنيمة ومسرة المسلمين بالظفر. ويجوز لهم الانصراف لأنهم لا يأمنون العطب ، والحكم علق على مظنته ،وهو: كونهم أقل من نصف عدوهم ، ولذلك لزمهم الثبات إذا كانوا أكثر من النصف .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٥ ، ٤٨٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦١ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٠٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨ .

(٣) الفرار أولى . لئلا يكسروا قلوب المسلمين بهلاكهم .

وإن ثبتوا جاز : لأنَّ لهم غرضا في الشهادة. الكافي جـ ٤ صـ ٢٦١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٥.

وإن ظنوا الأسر أو الهلاك في الثبات والفرار ،فثباتهم أولى.[1]

وعنه : يجب ولو قتلوا.[2]

وإن استأسروا جاز.[3]

فإن ألقوا نارا في سفينة مسلمين ،فعلوا ماظنوه أسلم من إقامة

---

(١) وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لتحصل لهم فضيلة الشهداء الصابرين المقبلين . ولئلا يتسلط الكفار على إهانتهم وتعذيبهم. ولأنه يجوز أن يظفروا ،فيسلموا ويغنموا .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٦ ،والإنصاف جـ ٥ ص ١٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٥ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٠١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٥ ،وهو ظاهر كلام الخرقي : المختصر ص ١٣٢ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩ .

وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم بعث عشرة رهط سرية ،وأمّر عليهم عاصم بن ثابت الأنصاري ،فنفر لهم حي من هذيل ،فعرضوا لهم أن يستسأسروا ،فأبوا ،فقتلوا عاصما في سبعة من أصحابه ، فنزل خبيب وابن دَثِنَة ورجل آخر على العهد والميثاق .

والقصة رواها البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد والسير - باب هل يستأسر الرجل جـ ٤ ص ٢٩ .

ووجه الدلالة : أنه لم يُذم أحد منهم ،لا الذين ثبتوا ولم يستسلموا ولا الذين استسلموا ،فدل على جواز الأمرين .

وغيرها[1]، وإن ثبتوا جاز[2]، نص عليهما .

وإن تحيزوا أو ظنوا وعلموا الهلاك فيما تحيزوا كما لو ظنوا السلامة فيهما بالسوية[3].

وعنه : بل يقيمون مكانهم[4].

---

(١) وهو المذهب . لأن حفظ الروح واجب، وغلبة الظن كاليقين في أكثر الأحكام ،فهنا كذلك .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٢ .

(٣) في الجملة سقط أو اضطراب. والمقصود : أنهم إن شكوا في أيّهما السلامة - في المقام أو غيره - فهم بالخيار ،كما لو تيقنوا الهلاك فيهما أو ظنوه ظنا متساويا أو ظنوا السلامة فيهما ظنا متساويا .

ونص عليه أحمد - رحمه الله - في رواية أبي داود . قال أبو داود : " سألت أحمد عن : الروم إذا رموا مراكب ،أعني : من مراكب المسلمين بالنار فاشتعلت فيها ،أيرمي الرجل (بنفسه) في الماء ؟ قال : كيف شاء يصنع" مسائل أبي داود ص ٢٤٧ .

وهذا هو المذهب. وانظر هذه المسألة في : المغني جـ ٨ ص : ٤٨٧ ،والكافي جـ ٤ ص ١٦١ ، ١٦٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٧ .

(٤) ممن ذكر هذه الرواية : أبو الخطاب - رحمه الله - في الهداية جـ ١ ص ١١٢ . والموفق - رحمه الله - في الكافي جـ ٤ ص ٢٦٢ ،والمجد - رحمه الله - في المحرر جـ ٢ ص ١٧١ .

ولأهل البلد التحصين فيه ،وإن كانوا أضعاف العدو.[1]

وإن التقوه خارج البلد فلهم التحيز فيه.[2]

وليس ذهاب دوابهم عذرا في الفرار ، ولهم الالتجاء إلى جبل يقاتلون فيه رَجَّالة.[3]

وإن ذهبت أسلحتهم فالتجأوا إلى مكان يمكنهم القتال فيه بالحجارة والتستر بالشجر ونحوه ، أو لهم في التحيز فائدة ،جاز.[4]

---

(١) وذلك لأنه ليس فرارا ولا توليا ،إنما الفرار والتولي يكون بعد لقاء العدو.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٦ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣١٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٧ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٥ .

(٢) لأن التحيز إلى البلد بمنزلة التحرف للقتال ،أو التحيز إلى فئة.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٦ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٠٧ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٧ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٥ .

(٣) ليس ذهاب دوابهم عذرا في الفرار ،لأن القتال ممكن على الرجال .

ولهم الالتجاء إلى جبل ليقاتلوا فيه رَجَّالة ،لأنه تحرف للقتال .

انظر: المصادر السابقة ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٥ ، ٩٦ .

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٦ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٠٧ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٦ .

فصـــل :

ومن أحـد / أبويـه مسلم حر - وقيـل : أو رقيـق - لـم يتطوع به بلا إذنه[1]، ومـــع رقـهمـــــــا فيـــــــه ق - ١١ أ

---

(١) الصحيح من المذهب : أنه لايجوز أن يتطوع بالجهاد من كان أحـــد أبويه مسلما حرا بلا إذنه .

انظر: المحرر جـ ١ ص ١٧٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ١٩٨، ١٩٩ والمبدع جـ ٣ ص ٣١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٤ ، ٩٥ .

ومما يدل له : ماورد عن عبدالله بن عمرو - رضي الله عنهما - قال : جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم يستأذنه في الجهاد . فقال : (أحي والداك ؟ قال : نعم قال : ففيهما فجاهد) رواه البخاري في كتاب الجهاد والسير - باب الجهاد بإذن الأبوين جـ ٤ ص ١٨ ، ومسلم في كتاب البر والصلة والآداب - باب بر الوالدين جـ ٤ ص ١٩٧٥

وفي رواية لمسلم : أن عبدالله بن عمرو - رضي الله عنهما - قال : (أقبل رجل إلى نبي الله صلى الله عليه وسلم فقال : أبايعك علـــى الهجرة والجهاد ،أبتغي الأجر من الله . قال : فهل من والديـــك أحد حي ؟ قال : نعم ،بل كلاهما . قال : فتبتغي الأجر من الله؟ قال : نعم قال : فارجع إلى والديك فأحسن صحبتهما) صحيح مسلم في الكتاب والباب السابقين جـ ٤ ص ١٩٧٥ .

وعن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - (أن رجلا هاجر إلـى رسول الله صلى الله عليه وسلم من اليمن ، فقال : "هل لك أحد باليمن ؟" قال : أبواي . قال : "أذنا لك ؟" قال : لا ،قال : "ارجع إليهمـــــا فاستأذنهما ،فإن أذنا لك فجاهد ،وإلا فبرهما) رواه أبو داود فـــي سننه في كتاب الجهاد - باب الرجل يغزو وأبواه كارهان جـ ٣ ص ٣٩ =

وجهـان.[1]

ولا إذن لكافر منهما بحـال.[2]

= وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٨١ .
ولأن بر الوالدين فرض عين ،والجهاد فرض كفاية ،وفرض العين يقدم عليه.
ولأن الرقيق لا ولاية له . انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٥٩ .

وقوله : " وقيل : أو رقيق " وجه في المذهب وهو ظاهر كلام الخرقي - رحمه الله - انظر: المختصر ص ١٢٨ ،وظاهر كلام أبي الخطاب - رحمه الله - في الهداية جـ ١ ص ١١٢ ، وانظر:الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ .

(١) الوجه الأول : لا إذن لهما .
والوجه الثاني : يعتبر إذنهما ،وهو ظاهر كلام من ذكرنا في التعليق السابق .

والمذهب: أنه لا إذن لهما .

وذلك لأنه لا ولاية لهما ،ولا نفقة،ولا إذن لهما في أنفسهما ،ففي غيرهما أولى .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٥٩ ،والمحرر جـ ١ ص ١٧٠ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ١٩٨ ، ١٩٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٥ والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٤ ، ٩٥ .

(٢) وذلك لأن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يجاهدون وفيهم من له أبوان كافران أو أحدهما ،من غير استئذان،منهم أبوبكر الصديق وأبو حذيفة بن عتبة بن ربيعة ،وأبو عبيدة - رضي الله عنهم - .

ولأن الكافر متهم في الدين فلا يعتبر رأيه ولا إذنه . =

ويستأذن المدين رب الدين بدين حالّ ومؤجل[1].

وقيل : بل المعسر[2].

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٥٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والمحرر جـ ١ ص ١٧٠ والمبدع جـ ٣ ص ٣١٥ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٥ .

(١) قال المرداوي ـ رحمه الله ـ" وهو ظاهر كلامه في الهداية ،والمذهب ، والخلاصة ،والمحرر وغيرهم" . الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ .

وانظر: الهداية جـ ١ ص ١١٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،والمذهب الأحمد ص ٢٠٢ .

(٢) وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب وقطعوا به .

وقال ابن هانيء :" سألته (يعني أحمد) عن الرجل : يغزو بدين وليس له وفاء ،أيغزو ،أحب إليك ،أو تركه ؟ .

قال : لايعجبني أن يغزو بدين لايترك له وفاء ،إذا مات،لم يكن له شيء يقضي عنه" مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ٩٦ .

ومما يدل له : مارواه مسلم عن أبي قتادة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام فيهم فذكر لهم: (أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال)،فقام رجل فقال : يارسول الله : أرأيت إن قتلت في سبيل الله تكفر عني خطاياي؟ فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : (نعم إن قتلت في سبيل الله ،وأنت صابر محتسب ،مقبل غير مدبر . ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :كيف قلت؟ قال : أرأيت إن قتلت في سبيل الله أتكفر عني خطاياي؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :نعم. وأنت صابر محتسب . مقبل غير مدبر إلا الدين . فإن جبريل عليه السلام قال لي ذلك) . صحيح مسلم في كتاب الإمارة ـ باب من قتل في سبيل الله كفرت خطاياه ،إلا الدين جـ ٣ ص ١٥٠١ .

وروى مسلم أيضا عن عبدالله بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنهما =

وقيل : بدين حالّ فقط[1].

وقيل : ومن ماله غائب في نقلهما[2].

أو يقيم به كفيلا متبرعا ،أو رهنا محرزا ،أو وكيلا يقضيه متبرعا[3].

وقيل : إن كان المديون جنديا مرتزقا لم يلزمه استئذانه

= أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (القتل في سبيل الله يكفر كل شيء إلا الدين) صحيح مسلم في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١٥٠.

ولأن الجهاد تقصد منه الشهادة التي تفوت بها النفس فيفوت الحق بفواتها ،ولهذا فإن المؤجل كالحالّ .

ولأن فرض أداء الدين متعين عليه ،فلا يجوز تركه لفرض على الكفاية يقوم غيره فيه مقامه.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٤.

(١) انظر : الفروع جـ ٦ ص ١٩٩،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ .

(٢) (في نقلهما) وردت هكذا في المخطوطة ،ولعل المراد أن مَنْ ماله غائب يستأذن رب الدين في التطوع بالجهاد ،وسفر التطوع. والله أعلم.

قال الموفق- رحمه الله - :" فإن كان له مال غائب ،فهو كالمعسر ، لأنه قد يتلف. فيضيع الحق " الكافي جـ ٤ ص ٢٥٦.

(٣) على المذهب: إذا أقام كفيلا متبرعا ،أو رهنا محرزا ،أو وكيلا يقضي الدين متبرعا ،جاز له التطوع بالجهاد بلا إذن الدائن .

وذلك لأنه لا ضرر على الدائن عندئذ لعدم ضياع حقه بتقدير قتل المديون .

==

وغيره لا.[1]

(و)[2] يلزمه استئذان رب الدين الحال والمؤجل إن كان يحل قبل مدة سفره.[3]

وعنه : أو بعدها.[4]

ويمنعه السفر إلا مع ضامن أو كفيل أو رهن أو وكيل في الوفاء،[5]

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦٠، ٣٦١، والكافي جـ ٤ ص ٢٥٥، والمبدع جـ ٣ ص ٣١٥، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢، والإقناع جـ ٢ ص ٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٤.

(١) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢، وجـ ٥ ص ٢٧٤.

(٢) مابين القوسين زيادة يقتضيها السياق .

(٣) وذلك لأن في سفره ضررا يلحق الدائن فلزم الاستئذان منه .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٣٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٣ .

(٤) هذا هو الصحيح من المذهب .

وذلك لأن في سفره ضررا على الدائن بتأخير حقه، وقدومه عند محله غير متيقن ولا ظاهر .
انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٣٢، والإنصاف جـ ٥ ص ٢٧٣، والإقناع جـ ٢ ص ٢٠٧، ٢٠٨، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٤، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٧، ٤١٨ .

(٥) فإذا وجد أحدهما لم يمنعه لانتفاء الضرر .
=

كما سبـــق[1].

ولا إذن لأب وأم وغريم ،في ترك فرض متعين ،من جهاد وغـــــيره[2] ، ولا لنسيب غير أبويه في ترك فرض ولا نفل ،وإن كان جدا أو جدة[3].

ومن لزمه تعلم شيء - **وقيل** : إن كان في حقه فرض كفاية ، **وقيـــل** : أو نفلا - ولا يحصل له في بلده ،فله السفر في طلبه بدون إذن أبويـــه[4]

= انظر: المقنع جـ ٢ ص ١٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٢ ،جـ ٥ ص ٢٧٣ ، ٢٧٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٢٧٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤١٧ ، ٤١٨ .

(١) كتب في المخطوطة فوق كلمة (سبق) : " إلى " .

(٢) وذلك لأن الجهاد يصير فرض عين ،وتركه حينئذ معصية لله ،ولا طاعة لأحد في معصية الله ،فلا يعتبر إذن أحد ،كبقية الفرائض المتعينة كالصلاة والزكاة والصوم والحج والسفر للعلم الواجب ،إلا أنه يستحب للمدين أن لا يتعرض لمظان القتل ،من المبارزة والوقوف في أول المقاتلة ، لأن فيه تغريرا بفوات الحق .

انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٨ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٠٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ .

(٣) لأن الشرع لم يرد بذلك ،ولا هو في معنى المنصوص عليه ،لتأكيد حرمة الوالدين في البر ،والتقديم في الإرث ،والنفقة ،والحجب والولاية وغيرها .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٥ .

(٤) نقل هذا عن المصنف - رحمه الله - في : الفروع جـ ٦ ص ١٩٩ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣١٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٣ .

وبقية أقاربه[1].

ولأحد أبويه المسلمين منعه من سفر (...)[2] للأثر[3].

---

(١) قال ابن مفلح - رحمه الله - في الفروع : " قال أحمد - رحمه الله - : " يجب عليه أن يطلب من العلم مايقوم به دينه ". قيل له : فكل العلم يقوم به دينه ؟ قال : الفرض الذي يجب عليه في نفسه صلاته وصيامه ونحو ذلك ،وهذا خاصة يطلبه بلا إذن " نص عليه .

ونقل ابن هانيء : " فيمن لايأذن له أبواه : يطلب منه بقدر ما ينفعه ،العلم لايعدله شيء " الفروع جـ ٦ ص ١٩٩ .

وقال ابن عقيل - رحمه الله - ظاهر كلام أحمد إذا كان خروجه في علم يحتاج إليه في فرائضه" . الفصول - كتاب السير ق ١١ .

وانظر في المسألة أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٣٠٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٥ .

(٢) فراغ في الأصل بمقدار كلمة ،يدل عليه : قول الموفق - رحمه الله - : " وإن أراد سفرًا غير واجب ، فمنعاه منه ، لم يجز له " الكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(٣) وذلك لما ورد عن عبد الله بن عمرو - رضي الله عنهما - قال : (جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فقال : جئت أبايعك على الهجرة ،وتركت أبويَّ يبكيان ،فقال : ارجع عليهما فأضحكهما كما أبكيتهما) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان جـ ٣ ص ٣٨ ،والنسائي في سننه في كتاب قسم الفيء - باب البيعة على الهجرة جـ ٣ ص ١٤٣ ،وابن ماجه في سننه في كتاب الجهاد - باب الرجل يغزو وله أبوان جـ ٢ ص ٩٢٩ ←

ومن لزمه استئذان أحد فخرج بدونه رجع .

وقيل : إلا وقت الزحف .

وكذا الخلاف إن رجع الآذن في إذنه وأمن المستأذن على نفسه في رجوعه[1] .

ومن مرض وعجز عنه فله الرجوع مطلقا[2] .

= والحاكم في المستدرك في كتاب البر والصلة جـ ٤ ص ١٥٢ وقال هذا حديث صحيح الإسناد ،ولم يخرجاه ".

ووافقه الذهبي في التلخيص ،انظر: التلخيص بحاشية المستدرك جـ ٤ ص ١٥٢ .

ولما تقدم أيضا من أحاديث في أول الفصل ص : ٤٠٧ .

وانظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٢٥٥ .

(١) تحصيل المذهب في هذا : أن من لزمه استئذان أحد فليس له الخروج إلا بإذنه ،فإن خرج بدون إذنه رجع إلا إذا تعيّن عليه الجهاد .

وإن رجع الآذن في إذنه ،وأمن المستأذن على نفسه في الرجوع لزمه الرجوع ،إلا إذا تعيّن عليه الجهاد ، فلا اعتبار عندئذ لرجوع الآذن في إذنه .

انظر في هذا : المغني جـ ٨ ص ٣٥٩ ،ص ٣٦٠ ،والكافي جـ ٢ ص ٢٥٦ ، والشرح الكبير جـ ص ٥٠٤ ، ٥٠٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ، ٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٤ ، ٩٥ .

(٢) سواء التقى الزحفان أو لم يلتقيا ، لأنه لا يمكنه القتال ، ولا فائدة في مقامه .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٨ .

وقيل : ولن رجع رب الدين في إذنه ،أو الأبوان في إذنهما ، أو كانا كافرين فأسلما أو أحدهما ،أو رقيقين فَعتقا أو أحدهما ، قبل الزحف ،لم يجز الجهاد إلا بإذنهم ،وإن كان بعده فلا إذن لهم .(١)

ومن عجز عن إظهار دينه بدار حرب(٢) ، أو بغاة(٣) ، أو خوارج(٤) ،

---

(١) قاله الموفق - رحمه الله تعالى - في الكافي جـ ٤ ص ٢٥٦ .

(٢) دار الحرب هي : مايغلب فيها حكم الكفر. انظر: المبدع جـ ٣ص ٣١٣ .

(٣) البغاة ،جمع مفردها باغي ،من البغي ،يقال : بغى يبغي بغيا . إذا تعدى . والبغاة هم : الخارجون على الإمام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع. انظر: المطلع ص ٣٧٧ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٣ ص ٣٨٠ .

(٤) الخوارج : كل من خرج على الإمام الحق الذي اتفقت الجماعة عليه يسمى خارجيا ،سواء كان الخروج في أيام الصحابة على الأئمة الراشدين ،أو كان بعدهم على التابعين بإحسان ،والأئمة في كل زمان .

وكان أول خروجهم على أمير المؤمنين على - رضي الله عنه - ثم صاروا بعد ذلك فرقا شتى ، ويجمع طوائفهم القول بالتبري من عثمان وعلي - رضي الله عنهما - ويقدمون ذلك على كل طاعة ،ولا يصححون المناكحات إلا على ذلك ،ويكفرون أصحاب الكبائر ،ويرون الخروج على الإمام إذا خالف السنة حقا : واجبا .

انظر: الملل والنحل جـ ١ ص ١١٤ ، ١١٥ ،والفرق بين الفرق ص ٥٠ ،والتحفة المهدية شرح الرسالة التدمرية ص ٣٦١ .

أو بدع مضلة ، لزمته الهجرة إن قدر ،ولو مشيا في عدة بلا محرم.(١)

---

(١) وهو المذهب .

وقوله (في عدة بلا محرم) : أي ولو كانت امرأة في عدتها ،وبدون محرم لها .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا)) سورة النساء آية (٩٧) .

- وجه الدلالة : أن هذا وعيد شديد يدل على وجوب الهجرة في هذه الحالة.

ولما ورد : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين . قالوا : يارسول الله ،لِمَ ؟ قال : لا تراءى ناراهما) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب النهي عن قتل من اعتصم بالسجود جـ ٣ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ،والترمذي في سننه في كتاب الجهاد - باب ما جاء في كراهية المقام بين أظهر المشركين جـ ٣ ص ٨٠ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٣٠ ،وصحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٠٢ .

وقال صلى الله عليه وسلم : (لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الهجرة . هل انقطعت ؟ جـ ٣ ص ٧، ٨ ، والدارمي في سننه في جـ ٢ ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

والبيهقي في سننه في كتاب السير جـ ٩ ص ١٧ . =

وتسن[1] لمن قدر أن يظهره[2] .

= وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٣٣ ،وصحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٧٠ .

حيث دل الحديث على أن حكم الهجرة باق لا ينقطع إلى يوم القيامة ،فمتى ماوجد موجبها وجبت .

ولأن القيام بواجب الدين واجب على من قدر عليه ،والهجرة من ضرورة الواجب وتتمته ،ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٦ ، ٤٥٧ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٥،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ،والفروع جـ ٦ ص ١٩٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٣ ، ٣١٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٤ .

(١) (تسن) وردت في المخطوطة بالياء ، وأثبتناها بالتاء لأنها أنسب للسياق ، فيما يظهر لي ، والله أعلم .

(٢) أي : وتسن الهجرة لمن قدر أن يظهر أمور دينه. وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وتسن الهجرة له ليتمكن من جهاد الكفار وتكثير المسلمين ومعونتهم ،وليتخلص من تكثير الكفار ومخالطتهم ،ورؤية المنكر بينهم ولا تجب عليه لإمكان إقامة واجب دينه بدون هجرة .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٧ ، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣١٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢١ ، والإقناع جـ ٢ ص ٧ .

ولا تسافر امرأة بلا محرم في غير ذلك ،سواء كان واجبا ،أو مندوبا ، أو مباحا .(١)

فصل :

ويسن الرباط(٢)، وهو :أن يقيم بثغر مقويا للمسلمين

---

(١) لا يجوز لها السفر بلا محرم في غير ذلك. أما السفر الواجب: فمثل السفر للحج والعمرة نذرا أو لحجة الإسلام وعمرته .

أما السفر المندوب : فمثل السفر لزيارة الوالدين .

وأما السفر المباح : فمثل السفر للتجارة .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٠.

- والدليل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : (لا تسافر المرأة ثلاثا إلا مع ذي محرم) .

وقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة ليس معها حرمة) .

رواهما البخاري -رحمه الله تعالى- في صحيحه في كتاب تقصير الصلاة - باب في كم يقصر الصلاة جـ ٢ ص ٣٦.

(٢) الرباط : مصدر رابط رباطا ومرابطة ،وهو كما قال المصنف -رحمه الله- وأصله من : ربط الخيل ،لأن كلا من الفريقين يربطون خيلهم ، مستعدين لعدوهم .

ولسان العرب جـ ٢ ص ٣٠٢، ٣٠٣.

انظر: المطلع ص ٢١٠، والمستوعب ق ٤ ص ٣٠٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٥٣ ، ٣٥٤ ،والمذهب الأحمد ص ٢٠٢ .

وقد ورد في فضل الرباط أحاديث منها :

عن سلمان قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (رباط يوم وليله خير من =

على الكفار ،ولو ساعة[1]، وتمامه أربعون يوما[2].

= صيام شهر وقيامه. ولإن مات جرى عليه عمله الذي كان يعمله ،وأجري عليه رزقه. وأمن الفتان) رواه مسلم - رحمه الله تعالى - في صحيحه في كتاب الإمارة - باب فضل الرباط في سبيل الله عز وجل جـ ٣ ص ١٥٢٠.

وقال صلى الله عليه وسلم : (رباط يوم في سبيل الله أفضل من ألف يوم فيما سواه) . رواه الترمذي - رحمه الله - في سننه - في كتاب الجهاد - باب ماجاء في فضل المرابط جـ ٣ ص ١٠٨ ،وابن ماجه - رحمه الله تعالى - في كتاب الجهاد - باب فضل الرباط في سبيل الله جـ ٢ ص ٩٢٤.

وقال الترمذي - رحمه الله - "هذا حديث حسن غريب".

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - انظر: الفروع جـ ٦ ص ١٩٥ ،١٩٦.

(٢) نص عليه الإمام أحمد أيضا ، انظر: الفروع جـ ٦ ص ١٩٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٢.

وقال إسحاق بن منصور (الكوسج) - رحمه الله - :" قلت: هل للرباط وقت ؟ قال : أربعون يوما " مسائل الإمام أحمد رواية الكوسج جـ ٢ ص ٥.

استدل لهذا : بما رواه عبد الرزاق وسعيد بن منصور عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : (ومن رابط أربعين يوما فقد استكمل الرباط) .

مصنف عبد الرزاق - في كتاب الجهاد - باب الرباط جـ ٥ ص ٢٨٠.
وذكره في المغني جـ ٨ ص ٣٥٤.

وبما رواه أبو الشيخ عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (تمام الرباط أربعون يوما) ذكره في المغني جـ ٨ ص ٣٥٥.

وبأشدها خوفا أفضل.[1] وهو خير من سكنى مكة.[2]
والصلاة بها خير من الصلاة في الثغر[3]، وهو: كل / مكان يخيف العدو ويخافه.[4] ق-١١ ب

---

(١) قال أحمد - رحمه الله - : " أفضل الرباط أشدهم كَلَبًا " المغني جـ ٨ ص ٣٥٥.

وقال به الأصحاب. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٢، والمستوعب ق ٤ ص ٣٠٩، والمغني جـ ٨ ص ٣٥٥، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٠، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٠.

(٢) نقل شيخ الإسلام - رحمه الله - الإجماع عليه. انظر: الاختيارات الفقهية ص ٣١١.

ونص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - حيث سئل : " المقام بالثغر أفضل من المقام بمكة ؟ فقال : إي والله " انظر جزء فيه المسائل التي حلف عليها أحمد ص٤٩.

وقال أبو داود - رحمه الله - " سمعت أحمد سئل عن : المقام بمكة أحب إليك أم الرباط ؟ قال : الرباط أحب إليّ " مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٢٩.

(٣) نص عليه، قال أبو داود - رحمه الله - : " قلت لأحمد : الثغور يدخل فيها ؟ قال : نعم. قلت : إن بعضهم يحتج بقوله : مقام يوم في سبيل الله أفضل من مقام أحدكم ألف يوم. قال : ذاك في المقام، فأما فضل الصلاة فهذا شيء خاصة فضل لهذه المساجد" مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٢٩.

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٥٣، ٣٥٤، والكافي جـ ٤ ص ٢٥٧، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٤٩٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٢.

والثغور هي بمنزلة الحدود اليوم، قال في النهاية : =

وهل الرباط خير أم الجهاد ؟

فيه وجهان .(١)

ويكره نقل أهله إلى ثغر مخوف ،نص عليه .(٢)

= " الثغر الموضع الذي يكون حدا فاصلا بين بلاد المسلمين والكفار ، وهي موضع المخافة من أطراف البلاد " النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ١ ص ٢١٣ .

(١) الوجه الأول : أن الجهاد أفضل .

نص عليه أحمد - رحمه الله - قال ابن هانيء - رحمه الله - : " سمعته يقول : الغزو أفضل من الرباط" مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ٩٥ .

وقال عبد الله - رحمه الله - :" سمعت أبي سئل عن أعمال البر فقال : ما من عمل أفضل من الغزو بعد حجة الإسلام ،ثم الرباط في الموضع المخوف" مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٢ ص ٨١٩ .

وقال أيضا : " قلت لأبي : الخروج إلى الغزو أفضل أم الصدقة بدل ذلك ،أم الجلوس في الرباط ؟ فقال أبي : ليس يعدل لقاء العدو والمباشرة بنفسه ،وبعد ذلك الرباط" . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٣٦ .

والوجه الثاني : الرباط أفضل . قال به : أبوبكر . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٠٩ .

والصحيح من المذهب: أن الجهاد أفضل من الرباط . انظر: الإنصاف جـ ٢ ص ١٦١ ،جـ ٤ ص ١١٩ .

(٢) نص عليه أحمد - رحمه الله - قال أبو داود - رحمه الله - :" قلت لأحمد : فتخاف على المنتقل بعياله إلى الثغر الإثم ؟ قال : " كيف ==

وقيـل : مطلقا.[1]

ويسن تشييع الغازي لا استقباله.[2]

= لا أخاف وهو يعرض بذريته للمشركين " .

وقال أيضا : " سمعت أحمد سأله رجل ،قال : فأنطاكية؟ قال : لا ينقل إليها بالعيال فإنه قد أغير عليهم منذ سنين " . مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٢٧ .

وهو المذهب ،ومما يدل لـه :

ما رواه الأثرم بسنده عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال : (لا تنزلوا المسلمين ضفة البحر) ذكره في المغني جـ ٨ ص ٣٥٧ .

ولأن الثغور المخوفة لا يؤمن ظفر العدو بها وبمن فيها واستيلاؤهم على الذرية والنساء .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٥٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٥٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٧ .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٠ .

(٢) قال أحمد - رحمه الله - :" يشيع الرجل إذا خرج ولا يتلقونه ، شيع علي - رضي الله عنه - رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك ولم يتلقه " . المغني جـ ٨ ص ٣٥٣ .

ومما يدل له : ماورد أن أبابكر - رضي الله عنه - شيع جيشا فمشى معهم ،فقال : (الحمد لله الذي اغبرت أقدامنا في سبيل الله . فقال رجل : إنما شيعناهم. فقال : جهزناهم وشيعناهم ودعونا لهم) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه - في كتاب الجهاد جـ ١٢ ص ٥٣٤ ، والبيهقي في سننه في كتاب السير - باب تشييع الغازي وتوديعه جـ ٩ ص ١٧٣ . ==

. . . . . .

= ولا يسن تلقي الغازي ، لأنه تهنئة له بالسلامة من الشهادة .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٠٧ والمغني جـ ٨ ص ٢٥٣ ،والفروع جـ ٦ ص ١٩٦ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٩ .

باب
ما على الإمام والجيش وما لهما فعله

بـــاب : ماعلى الإمام والجيش وما لهما فعله

يلزمه إذا سيرهم للغزو تعاهد عدة القتال وآلته ،والرجال والخيل ورد من لايصلح لحرب[1]، كمخذل[2] يفند عن القتال ،ومرجف[3] يتحدث بقـــوة عدونا وضعفنا وتلف بعضنا ،أو يخيّل لنا ظفر عدونا بنا ،ويخبر بخبرنـــا ويرمي بيننا ،وينافـــق[4].

---

(١) وهو المذهب ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١١ والكافي جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٢ والإقناع جـ ٢ ص ١٥ .

(٢) قال في المطلع :" المخذل الذي يفند الناس عن الغزو ،مثل أن يقول : بالمشركين كثرة ،وخيولنا ضعيفة ،وهذا حر شديد ،وبرد شديـــد ". المطلع ص ٢١٧ . وانظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٢ .

(٣) انظر: المطلع ص ٢١٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٥ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٥ .

(٤) وذلك لقول الله تعالى : ((وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً وَلَكِنْ كَرِهَ اللَّهُ انْبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ * لَوْ خَرَجُوا فِيكُمْ مَا زَادُوكُمْ إِلَّا خَبَالاً وَلَأَوْضَعُوا خِلَالَكُمْ يَبْغُونَكُمُ الْفِتْنَةَ وَفِيكُمْ سَمَّاعُونَ لَهُمْ وَاللَّهُ عَلِيمٌ بِالظَّالِمِينَ * لَقَدِ ابْتَغَوُا الْفِتْنَةَ مِن قَبْلُ وَقَلَّبُوا لَكَ الْأُمُورَ حَتَّىٰ جَاءَ الْحَقُّ وَظَهَرَ أَمْرُ اللَّهِ وَهُمْ كَارِهُونَ)) سورة التوبة الآيـــات (٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨) .

وقوله تعالى : ((. . . وَقَالُوا لَا تَنْفِرُوا فِي الْحَرِّ قُلْ نَارُ جَهَنَّمَ أَشَدُّ حَرًّا لَوْ كَانُوا يَفْقَهُونَ)) سورة التوبة (٨١) .

وكطفل ومجنون[1]، وكافر سيء الرأي فينا[2].

وامرأة شابة[3]، وبرزة[4] لا تسقي ماء ولا تداوي جريحا[5].

= وقوله تعالى: ((فَإِنْ رَجَعَكَ اللَّهُ إِلَىٰ طَائِفَةٍ مِنْهُمْ فَاسْتَأْذَنُوكَ لِلْخُرُوجِ فَقُلْ لَنْ تَخْرُجُوا مَعِيَ أَبَداً وَلَنْ تُقَاتِلُوا مَعِيَ عَدُوّاً . . .)) سورة التوبة آية (٨٣).

ولأن في حضورهم ضررا على المسلمين، فلزم الإمام منعهم، إزالةً للضرر. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٣، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٥.

(١) لأن دخولهم تعرض للهلاك، لغير فائدة. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٣. والصحيح من المذهب: منع الصبي - أيضا -. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٢، والإقناع جـ ٢ ص ١٥، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٣.

(٢) سيأتي بمشيئة الله مزيد تفصيل لهذه المسألة ص ٥٠٤.

(٣) وذلك للافتتان بها، ولأنها ليست من أهل القتال، ولا يؤمن ظفر العدو بها، فيستحلون ما حرم الله منهن.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦٥، والكافي جـ ٤ ص ٢٦٤، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٤، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٦.

(٤) امرأة برزة هي: الكهلة التي قد خلا بها سن فلا تحتجب احتجاب الشواب، وهي مع ذلك عفيفة عاقلة رزينة تجلس للناس وتحدثهم. من البروز وهو: الظهور والخروج. الفائق في غريب الحديث جـ ١ ص ٩٦، والنهاية جـ ١ ص ١١٧.

(٥) وأما البرزة التي تستطيع سقي الماء ومعالجة الجرحى فيجوز الخروج بها ومما يدل لهذا ماروى الترمذي عن أنس - رضي الله عنه - قال (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بأم سليم ونسوة معها من الأنصار =

ورد[1] ما لا يصلح له من الخيل وغيرها لكبر، أو صغر، أو كسر، أو هزال[2].

ويجوز حذف أذناب الخيل[3][4].

= يسقين الماء، ويداوين الجرحى) سنن الترمذي: السير - باب ما جاء في خروج النساء في الحرب. وقال: "هذا حديث حسن صحيح"، جـ ٣ ص ٦٨.
ولأن الرجال يشتغلون بالحرب عن ذلك، فيكون معونة للمسلمين وتوفيرا في المقاتلة، مع أمن الفتنة بها.

انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩، والهداية جـ ١ ص ١١٢، والمغني جـ ٨ ص ٣٦٥، ٣٦٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٣.

(١) كتب في المخطوطة قبل كلمة (ورد): "ولا ولا"، وحذفناها لأنها زائدة والمعنى صحيح بدونها.

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٣، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٤، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٥، والإقناع جـ ٢ ص ١٥.

(٣) حذف أذناب الخيل، يقال: حذفه يحذفه، أي: أسقطه. ومنه: حذفت من شعري ومن ذنب الدابة، أي: أخذت، والمراد بحذف أذناب الخيل: أخذ شعرها.
انظر: الصحاح جـ ٤ ص ١٣٤١، ولسان العرب جـ ٩ ص ٤٠، والمصباح المنير ص ٤٩، وترتيب القاموس جـ ١ ص ٦٠٧، وغذاء الألباب لشرح منظومة الآداب جـ ٢ ص ٣٤.

(٤) وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - نقلها أبو الحارث والفضل - رحمهما الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٠٧، والآداب الشرعية والمنح المرعية جـ ٣ ص ١٤٥، وغذاء الألباب لشرح منظومة الآداب جـ٢ص ٣٤.

ويكره جز معارفها.[1][2]

وعنه : وأذنابها.[3]

ويجوز وسم البهائم في غير الوجه ،مالم ينزل إلى اللحم.[4]

---

(١) معارف الخيل : الشعر النابت في محدب رقبتها .
انظر: المصباح المنير ص ١٥٤ ،والمعجم الوسيط جـ ٢ ص ٥٩٥ .

(٢) نص عليه الإمام أحمد في رواية إبراهيم بن الحارث - رحمهما الله - .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٠٧ ،والآداب الشرعية جـ ٣ ص ١٤٥ ،ومنظومة الآداب مع غذاء الألباب جـ ٢ ص ٣٤ .

(٣) وهي الرواية الثانية ،نقلها مهنا - رحمه الله - ،وذكر في النظم أنها أشهر .
انظر: الآداب الشرعية جـ ٣ ص ١٤٥ ،ومنظومة الآداب مع غذاء الألباب جـ ٢ ص ٣٤ .

(٤) نص عليه أحمد - رحمه الله - ،ومن ذلك: قال ابن مفلح - رحمه الله -: " سئل أحمد عن الغنم توسم ؟ قال : توسم ولا يعمل في اللحم " يعني يجز الصوف " . الآداب الشرعية جـ ٣ ص ١٤١ ،وانظر أيضا : المستوعب ق ٤ ص ٣٠٧ ،ومنظومة الآداب وشرحها (غذاء الألباب) جـ ٢ ص ٣٢، ٣٣ .

ومما يدل له :

١ - ما ورد عن جابر - رضي الله عنه - قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضرب في الوجه ،وعن الوسم في الوجه) .

٢ - وعن جابر - رضي الله عنه - (أن النبي صلى الله عليه وسلم مر على حمار قد وسم في وجهه ،فقال : لعن الله الذي وسمه) .

٣ - وعن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : (رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا موسوم الوجه ، فأنكر ذلك قال :" فوالله لا أسمه =

فصـــل :

ويسير بسير الضعيف منهم ،ولا يجد فيه إلا ضرورة[1].

ويرزق جنده حاجتهم من الفيء ،أو الزكاة إن كانوا من أهلها[2].

ويجعل لهم عرفاء[3] يجمعونهم ، ويعرفون أحوالهم[4] ،

= إلا في أقصى شيء من الوجه. فأمر بحمار له فَكُوِيَ في جاعرتيه ،فهو أول من كوى الجاعرتين) .

رواها مسلم - رحمه الله - في صحيحه - في كتاب اللباس والزينة - باب النهي عن ضرب الحيوان في وجهه ووسمه فيه جـ ٣ ص ١٦٧٣ .

والجاعرتان هما : حرفا الورك المشرفان مما يلي الدبر . شرح النووي جـ ١٤ ص ٩٧ .

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٢ ، ١١٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٥ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٧ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٤ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦ .

(٣) العرفاء : جمع عريف ،وهو: القيم بأمور القبيلة ،والجماعة من الناس يلي أمورهم ويتعرف الأمير منه أحوالهم.

انظر: النهاية في غريب الحديث جـ ٣ ص ٢١٨ ،والمطلع ص ٢٢٣ .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٧ .

ويدل له : فعله صلى الله عليه وسلم ،فقد روى البخاري - رحمه الله - (أن النبي صلى الله عليه وسلم لما جاءه وفد هوازن تائبين قام فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال : أما بعد فإن إخوانكم جاؤنا =

وشعارا[1] في الحرب[2] .

= تائبين وإني رأيت أن أرد إليهم سبيهم فمن أحب منكم أن يشيب ذلك فليفعل . فقال الناس: طيبنا ذلك. قال : إنا لاندري من أذن منكم ممن لم يأذن فارجعوا حتى يرفع إلينا عرفاؤكم أمركم. فرجع الناس فكلمهم عرفاؤهم . ثم رجعوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبروه أنهم طيبوا وأذنوا) صحيح البخاري في كتاب العتق - باب من ملك من العرب رقيقا . جـ ٣ ص ١٢٢ .

(١) الشعار: علامة القوم في الحرب ليعرف بعضهم بعضا ،ومنه إشعار البُدْن : يشق أحد جنبي السنام ،يجعل ذلك علامة لها . المطلع على أبواب المقنع ص ٢١٤ .

(٢) بدليل فعله صلى الله عليه وسلم وفعل الصحابة -رضوان الله عليهم- فعن البراء -رضي الله عنه- قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إنكم ستلقون العدو غدا ،وإن شعاركم : حم لا ينصرون) رواه أحمد في المسند جـ ٤ ص ٢٨٩ .

وعن إياس بن سلمة ،عن أبيه قال :(غزونا مع أبي بكر رضي الله عنه زمن النبي صلى الله عليه وسلم فكان شعارنا : أَمِتْ أَمِتْ) رواه أحمد في مسنده جـ ٤ ص ٤٦ ، وأبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الرجل ينادي بالشعار جـ ٣ ص ٧٣ ، ٧٤ واللفظ له .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٩٢ .

ولئلا يقع بعضهم على بعض،وربما احتاج أحدهم نصرة صاحبه ،وربما يهتدي بها إذا ضل .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ص ٦٤ ، ٦٥ .

ولا يميل مع أقاربه ،ولا أهل مذهبه على غيرهم[1].

ويتخير للجيش أوطأ المنازل ،وأكثرها ماء ومرعى[2] . ويتتبع مكامنها[3] .

ويعد لهم الزاد ،قال المصنف : الواجب عليه[4].

ويقوي نفوسهم بما يخيل لهم من أسباب النصر والظفر[5].

---

(١) لأنه لو فعله أفسد القلوب وكسرها ،وشتت الكلمة ،فربما خذلوه عند الحاجة .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٤ .

(٢) لأنها أرفق بهم ،وهو من مصلحتهم .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٥ .

(٣) (يتتبع مكامنها) : يتتبع : يتفعل من تبع ،أي : يتقصد ،ويتطلب ونحو ذلك. ومكامنها : جمع مكمن ،وهو: المكان الذي يختفي فيه العدو يكمن . انظر: المطلع ص ٢١٤ .

ويتتبع المكامن ،فيحفظها لئلا يؤتوا منها .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٨ .

(٤) لأنه لابد لهم من الزاد ،وبه قوامهم ،وربما طال سفرهم ،فيهلكون حيث لازاد لهم ،فيعطي كل واحد قدر حاجته .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٧ ،والإقناع ص ١٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٤ .

(٥) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ .

ولا من أكثر[1] أصابع يده ذاهبة ،أو إبهامه ،أو مايذهب بذهابه نفع اليد أو الرجل[2].

ويلزم الأعور والأعشى الذي يبصر نهارا لا ليلا[3].

وعشه : ويلزم العاجز ببدنه فقط في ماله[4].

وكل ما أسقط الحج أسقط الجهاد ،إلا خوف الطريق من طلائع الكفار ولصوص المسلمين[5].

---

(١) (ولا من أكثر) كتبت في المخطوطة بتقديم (أكثر) على (من) ،والذي يظهر أنها وقعت سهوا ،والصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى ،ومما يدل لما أثبتناه ورودها في كتب المذهب التي ذكرت المسألة بمثله .
انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣ ، ٤ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩١ .

(٢) وذلك لأنه ليس بقادر ولا مستطيع فهو كالأقطع .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣ ، ٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٣٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩١ .

(٣) وهو المذهب ، وذلك لأنهما يتمكنان من القتال .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٥٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١١٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤ .

(٤) نص عليه في رواية أبي الحكم ،وقطع به القاضي أبو يعلى -رحمه الله- ، واختارها الآجري والشيخ تقي الدين -رحمهما الله- .
انظر: الفروع جـ ٦ ص ١٨٩ ،ومجموع الفتاوى جـ ٢٨ ص ٨٧ ، والاختيارات الفقهية ص ٣٠٨ .

(٥) وهذا في فرض الكفاية ،أما إذا تعين الجهاد فلا . والله أعلم .

ويعد الصبور بالأجر والنفل.[1]

ويشاور ذا الرأي والدين منهم.[2]

ويأخذ بالشرع.[3]

ويمنعهم التجارة[4] والفساد[5]، والنكاح في أرض العدو، فمن غلبته

---

(١) قوله: (النَفَل): بالتحريك: الغنيمة، والنَفَل والنَّفْل بفتح الفاء وسكونها، الزيادة. فهنا يحتمل الأمرين: أنه يعده الغنيمة، أو أنه يعده الزيادة على سهمه. انظر: المطلع ص ٢١٤، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٤.

وذلك لأنه وسيلة إلى بذل جهده وزيادة صبره.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣، والمستوعب ق ٤ ص ٣١٤، والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦، والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٩.

(٢) وذلك لقوله تعالى: ((وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ)) سورة آل عمران آية (١٥٩).

وقوله تعالى: ((... وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ)) سورة الشورى آية (٣٨).

وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يكثر من مشورته أصحابه، وقد شاورهم في أحداث مشهورة كغزوة بدر، واختيار المنزل فيها، والخروج أو المكوث بالمدينة في غزوة أحد، وغير ذلك كثير. انظر: تفسير ابن كثير جـ ١ ص ٤٢٠.

وانظر في المسألة: الهداية جـ ١ ص ١١٣، والمستوعب ق ٤ ص ٣١٤، والكافي جـ ٤ ص ٢٦٦، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٥.

(٣) أي: يأخذ جيشه بما أوجبه الله تعالى عليهم.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣، والمستوعب ق ٤ ص ٣١٤.

(٤) أي: المانعة لهم من القتال. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٦، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٩، والإقناع جـ ٢ ص ١٦.

(٥) لأنه سبب الخذلان، وتركه داع للنصر، وسبب الظفر. =

شهوته تزوج مسلمة ،وعزل عنها ،ولم يتزوج منهم .(١)

ولإن اشترى منهم جارية لم يطأها في أرضهم في الفرج .(١)

= انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والمبدع جـ ٣ صـ ٣٣٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٥ .

(١) نص عليه أحمد - رحمه الله - . انظر: مسائل الإمام أحمد - رحمه الله - رواية ابنه عبد الله جـ ٢ ص ٨٣٨ ،ومسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ١٢٢ ، ١٢٣ ،ومختصر الخرقي ص ١٣١ ، ١٣٢ ،حيث قال الخرقي - رحمه الله -:" ولا يتزوج في أرض العدو ،إلا أن تغلب عليه الشهوة ،فيتزوج مسلمة ويعزل عنها " .

ولكن حمل الموفق - رحمه الله - هذا على من دخل أرض العدو بأمان ،لأنه إن كان في جيش المسلمين فمباح له أن يتزوج لما روى : سعيد بن منصور في سننه : (أن الرسول صلى الله عليه وسلم زوج أبا بكر أسماء بنت عميس وهم تحت الرايات) . ولأن الكفار لا يَدَ لهم عليه فأشبه من في دار الإسلام.

وأما الأسير فظاهر كلام أحمد - رحمه الله - أنه لا يحل له التزوج ما دام أسيرا .

وأما الذي دخل أرض العدو بأمان فلا ينبغي له التزوج ،لأنه لا يأمن أن تأتي امرأته بولد فيستولي عليه الكفار ،وربما نشأ بينهم فيصير على دينهم .

فإن غلبت عليه الشهوة أبيح له نكاح مسلمة ،لأنها حال ضرورة ، ويعزل عنها كيلا تأتي بولد .

ولا يتزوج منهم ،لأن امرأته إذا كانت منهم غلبته على ولد ها فيتبعها على دينها .

وقال القاضي عن قول الخرقي - رحمهما الله - : " هذا نهي =

ومن لزمه حد أو قود فالأولى تأخيره إلى دارنا .

وقيل : لا يؤخر القتل الواجب .

وقيل : لا يقام حد في دار حرب ،ولا يؤخذ فيها قود .(١)

= كراهة لا نهي تحريم ،لأن الله تعالى قال : ((وَأُحِلَّ لَكُمْ مَاوَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ)) سورة النساء آية (٢٤) .

ولأن الأصل الحل فلا يحرم بالشك والتوهم ،وإنما كرهنا له التزوج منهم مخافة أن يغلبوا على ولده فيسترقوه ويعلموه الكفر . . . وازدادت الكراهة إذا تزوج منهم ،لأن الظاهر أن امرأته تغلبه على ولدها فتكفره .

وإذا اشترى منهم جارية لم يطأها في الفرج في أرضهم مخافة أن يغلبوه على ولدها فيسترقوه ويكفروه . المغني جـ ٨ ص ٤٥٥ ، ٤٥٦ .

وذهب السامري - رحمه الله - في المستوعب إلى الكراهة فقال : " ويكره أن يتزوج المسلم في أرض العدو . . . . " ثم ذكر نحواً مما قاله المؤلف . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٩ .

(١) المذهب: أنه لا يقام حد ولا قود في دار الحرب. فإذا رجع إلى دار الإسلام أقيم الحد والقود .

قال أحمد - رحمه الله - :" لا تقام الحدود بأرض العدو" . المبدع جـ ٩ ص ٥٩ .

ونقل عنه صالح وابن منصور - رحمهما الله : " إن زنى الأسير ،أو قتل مسلما ،ما أعلمه إلا أن يقام عليه الحد إذا رجع" . انظر: مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٤ ،والمبدع جـ ٩ ص ٥٩ .

وقال الكوسج - رحمه الله - :" قلت : هل تقام الحدود في الجيش؟ قال :"لا ،حتى يخرجوا من بلادهم" مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٤ . =

. . . . . .

= ومما يـــدل له : ماورد عن بُسْر بن أرطاة - رضي الله عنه - قال : سمعت النبـــي صلى الله عليه وسلم يقول : (لا يقطع الأيدي في الغزو) . رواه الترمذي في سننه في أبواب الحدود - باب ما جاء أن لا يقطع الأيـــدي في الغزو جـ ٣ ص ٥ .

ورواه أبو داود عن جنادة بن أبي أمية قال : كنا مع بسر بن أرطـــأة في البحر ، فأتي بسارق يقال له : مصدر ، قد سرق بختية ، فقال : قـــد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (لا تقطع الأيدي فـــــي السفر) ولولا ذلك لقطعتك) . سنن أبي داود - كتاب الحدود - باب في الرجل يسرق في الغزو ، أيقطع ؟ جـ ٤ ص ٥٦٣ ، ٥٦٤ .

ورواه النسائي بلفظ أبي داود بدون ذكر الحادثة . في كتـــاب قطع السارق ، القطع في السفر جـ ٨ ص ٩١ .

وروي عن الأحوص بن حكيم عن أبيه أن عمر كتب إلى الناس : (أن لا يجلدنّ أمير جيش ولا سرية ، ولا رجلا من المسلمين حدا ، وهو غـــاز ، حتى يقطع الدرب قافلا ، لئلا تلحقه حمية الشيطان فيلحق بالكفـــار) رواه سعيد بن منصور ، ذكره في المغني جـ ٨ ص ٤٧٤ .

ورواه عبد الرزاق والبيهقي من طريقين آخرين عن عمر - رضي اللـــه عنهما - مصنف عبد الرزاق في كتاب الجهاد - باب هل يقام الحد على المسلم في بلاد العدو جـ ٥ ص ١٩٧ ، وسنن البيهقي - كتاب السير - باب من زعم ألاّ تقام الحدود في أرض الحرب حتى يرجع جـ ٩ ص ١٠٥ . وفي إسناد هما مقال .

فإذا رجع أقيم عليه الحد أو القود ، لعموم الآيات والأخبار ، وإنمـــا أخر لعارض ، كما يؤخر لمرض وشغل ، فإذا زال العارض أقيم الحد والقود لوجود مقتضيه وانتفاء معارضه. =

ويجوز ذلك كله في الثغور.[1]

ويأخذ بالعيون خبر العدو كل وقت.[2]

ويرتب الطلائع[3] والحرس.[4]

= انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٢، والمغني جـ ٨ ص ٤٧٣-٤٧٥، والمبدع جـ ٩ ص ٥٩، والإنصاف جـ ١٠ ص ١٦٩، وكشاف القناع جـ ٦ ص ٨٨، ٨٩.

(١) بغير خلاف. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٥، والمبدع جـ ٩ ص ٥٩.

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٥، والكافي جـ ٤ ص ٣٦٦، والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٤.

وذلك لما ورد عن أنس - رضي الله عنه - أنه قال: (بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بسيسة عَيْنًا ينظر ما صنعت عير أبي سفيان) رواه مسلم - رحمه الله - في كتاب الإمارة - باب ثبوت الجنة للشهيد جـ ٣ ص ١٥٠٩، ١٥١٠.

(٣) الطلائع: جمع مفرده: الطليعة، وهي: القوم يُبْعثون أمام الجيش يتعرفون طِلع العدو: أي خبره. المصباح المنير ص ١٤٢.

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٥، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٧، والإقناع جـ ٢ ص ١٦.

وذلك لفعله صلى الله عليه وسلم، فقد روى أبو داود - رحمه الله - بسنده عن سهل بن الحنظلية - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في حنين: (من يحرسنا الليلة؟) قال أنس بن أبي مرثد الغنوي: أنا يا رسول الله، قال: "فاركبْ"، فركب فرسا له. فجاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: استقبل هذا الشعب حتى تكون في أعلاه ولا نُغَرَّنَّ من قبلك الليلة...) الحديث =

ويصفّ جيشه[1] /،ويجعل في كل جنبة كفؤا للعدو[2]. ق - ١٢ أ

ويحثهم على القتال والدعاء بالنصر والظفر[3].

= بطوله. سنن أبي داود - كتاب الجهاد - باب في فضل الحرس في سبيل الله تعالى جـ ٣ ص ٢٠-٢٢.

وإسناده صحيح. انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٧٥.

ولئلا يأخذهم العدو بغته. كشاف القناع جـ ٣ ص ٦٥.

(١) انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٣، وزاد المعاد جـ ٣ ص ٩٨، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٨.

وذلك لقوله تعالى: ((إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِهِ صَفًّا كَأَنَّهُمْ بُنْيَانٌ مَرْصُوصٌ)) سورة الصف آية (٤).

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٤، والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣، وزاد المعاد جـ ٣ ص ٣٣٩.

(٣) لقوله تعالى: ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)) سورة الأنفال آية (٤٥).

ولفعله صلى الله عليه وسلم فقد كان يدعو عند اللقاء فقد كان صلى الله عليه وسلم إذا غزا قال: (اللهم أنت عضدي ونصيري، بك أحول، وبك أصول وبك أقاتل) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب مايدعى عند القتال جـ ٣ ص ٩٧.

وسنده صحيح. انظر: التعليق على زاد المعاد جـ ٣ ص ٩٨، وصحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٩٩.

ومن دعائه عليه الصلاة والسلام: قوله يوم الأحزاب يدعو على الكافرين (اللهم منزل الكتاب، سريع الحساب، اللهم اهزم الأحزاب، اللهم اهزمهم وزلزلهم) رواه البخاري في صحيحه - في كتاب الجهاد - باب الدعاء على المشركين بالهزيمة والزلزلة جـ ٣ ص ٢٣٤. =

ويدعو إلى الإسلام من لم تبلغه الدعوة لسبق جهله ،دون من بلغته .

وقيل : يسن دعاء من بلغته الدعوة . نص عليه .(١)
ويجب دعاء غيره إن اتسع الوقت له .(١)

= وقال صلى الله عليه وسلم : (ثنتان لا تردان ،أو قلما تردان : الدعاء عند النداء ،وعند البأس حين يلحم بعضهم بعضا) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب الدعاء عند اللقاء جـ ٣ ص ٤٥ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٨٣ .

(١) قال أحمد - رحمه الله - : " كان النبي صلى الله عليه وسلم يدعو إلى الإسلام قبل أن يحارب حتى أظهر الله الدين وعلا الإسلام ،ولا أعرف اليوم أحدًا يُدعى ،قد بلغت الدعوة كل أحد ،فالروم قد بلغتهم الدعوة ،وعلموا ما يراد منهم ،وإنما كانت الدعوة في أول الإسلام ، وإن دعا فلا بأس" .

وقال أيضا : " إن الدعوة قد بلغت وانتشرت ،ولكن إن جاز أن يكون قوم خلف الروم وخلف الترك على هذه الصفة لم يجز قتالهم قبل الدعوة" . انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦١ .

وحاصل هذه المسألة : أن من لم تبلغهم الدعوة تجب دعوتهم قبل قتالهم. وأما من بلغتهم الدعوة فيجوز قتالهم بدون دعوة ،ودعوتهم قبل القتال مستحبة ،جمعا بين الأخبار الواردة ،والله أعلم .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦١ ، ٣٦٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦ ،وغاية المنتهى جـ ١ ص ٤٦٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠ ، ٤١ .

ومما يدل لهذا : ماروى عن سليمان بن بريدة ،عن أبيه قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أَمَّر أميرا على جيش أو سرية ، أوصاه في خاصته بتقوى الله ،ومن معه من المسلمين خيرا ثم قال : (اغزوا باسم الله ،في سبيل الله ،قاتلوا من كفر بالله. . .)إلى أن قال : وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال (أو خلال) =

ومن قتل منهم هدر .(١)

وقيل : في هذه الحال إذا أعجلونا عن الدعوة .(٢)

ومن دعي فلم يجب قوتل .

ويقاتل كل كتابي ومجوسي حتى يسلم ،أو يبذل الجزية عن يد وهم صاغرون .(٣)

= فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم ،وكف عنهم : ادعهم إلى الإسلام، فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ». . .)الحديث . رواه مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث جـ ٣ ص ١٣٥٦- ١٣٥٨ ،وأبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في دعاء المشركين جـ ٣ ص ٨٣ - ٨٥ .

وما روى البخاري ومسلم عن نافع عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم (أغار على بني المصطلق وهم غارُّون ، وأنعامهم تُسْقَىٰ على الماء ،فقتل مقاتلتهم وسبى ذراريهم ،وأصاب ، يومئذ جويرية) . صحيح البخاري في كتاب العتق - باب من ملك من العرب رقيقا جـ ٣ ص ١٢٢ ،وصحيح مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعوة الإسلام جـ ٣ص ١٣٥٦ .

(١) وهو المذهب. لأنه لاإيمان له ولا أمان ،فلم يضمن كنساء من بلغتهم الدعوةوصبيانهم . انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٦٢ ،والإنصاف جـ ١٠ ص ٦٥ .

(٢) قاله :السامري -رحمه الله -في المستوعب .انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٥، ٣١٦ .

(٣) انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٦٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٥، ٦ . =

وكل كافر لا تقبل جزيته قوتل حتى يسلم.[1]

ومن أبى منهم مايلزمه ،وعجز الأمير عن قتالهم ،تركهم إن أمن شرهم ، وإلا فلا.[2]

ويرتب في كل ثغر وبعث كفايته من رجال وخيل وعدة وآلة ومؤنة ويبدأ بالأهم فالأهم[4]، ويعقد لهم الألوية[5] والرايات[6]

= وذلك لقوله تعالى : ((قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ)) سورة التوبة آية (٢٩) .

ولما روى البخاري أن (عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - شهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر) صحيح البخاري في كتاب الجزية والموادعة جـ ٤ ص ٦٢ .

(١) انظر: مختصر الخرقي ص١٢٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٢ ، ٣٦٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٦ .

(٢) ولن لم يأمن شرهم: كأن يخاف أن يصطفوا على من يليهم من المسلمين فلا يسعه ومن معه إلا بذل مهجهم مع مهج من يخاف عليهم حتى يأمنوا شرهم. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٧ ،والاختيارات الفقهية ص ٣١١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠ .

(٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٢ .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣١٢ .

(٥) الألوية : جمع لواء ،واللواء : راية لا يحملها إلا صاحب جيش الحرب ،أو صاحب دعوة الجيش،والناس له تبع . المطلع ص ٢١٤ .

(٦) الرايات : جمع راية ،والراية : العلم ،وقيل الراية : اللواء ،قال في =

بأي لون شاء (١).

= المطلع : " فيكون على هذا مترادفا " المطلع ص ٢١٤ . والنهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٤ ص ٢٧٩ .

وفي المغرب : الراية : علم الجيش، وتكنى أمّ الحرب، وهي فوق اللواء " . المغرب في ترتيب المعرب ص ٢٠٤ .

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ، والمستوعب ق ٤ ص ٣١٢ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٧١ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٤ .

وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يتخذها في مغازيه.

روى أحمد وأبو داود والترمذي : أن البراء بن عازب - رضي الله عنه - سئل عن راية رسول الله صلى الله عليه وسلم ماكانت ؟ فقال : (كانت سوداء مربعة من نمرة) مسند أحمد جـ ٤ ص ٢٩٧ ، وسنن أبي داود - في كتاب الجهاد - باب في الرايات والألوية جـ ٣ ص ٧١ ، ٧٢ ، وسنن الترمذي في الجهاد - باب في الرايات جـ ٣ ص ١١٤ . وقال : " هذا حديث حسن غريب " .

وصحّح الألباني إسناده بدون لفظة (مربعة) . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٤٩١ .

وعن جابر - رضي الله عنه - : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل مكة ولواؤه أبيض) رواه الترمذي في سننه في أبواب الجهاد - باب ماجاء في الألوية جـ ٣ ص ١١٤ ، وأبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الرايات والألوية جـ ٣ ص ٧٢ ، وابن ماجه في سننه في كتاب الجهاد - باب الرايات والألوية جـ ٢ ص ٩٤١ .

وإسناده حسن . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ١٣٣ .

وعن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن راية رسول الله =

ويقاتل كل قوم من يليهم من العدو[1]، إلا أن يكون البعيد أهم، لانتهاز فرصة أو خوف ضرر بتركه، أو لتعذر قتال الأقرب[2].

ولا يقتلوا امرأة ولا خنثى مشكلا ولا صبيا لم يبلغ[3]،

= صلى الله عليه وسلم كانت سوداء، ولواؤه أبيض.) . رواه الترمذي في سننه في الجهاد - باب في الرايات جـ ٣ ص ١١٥، وابن ماجه في سننه في كتاب الجهاد - باب في الرايات والألوية جـ ٢ ص ٩٤١.

وإسناده حسن، انظر: صحيح سنن أبن ماجه جـ ٢ ص ١٣٣.

(١) لقوله تعالى: ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ)) سورة التوبة آية (١٢٣).

وقد نص أحمد - رحمه الله - على ذلك. قال ابن هانيء: " سألت أباعبدالله عن: الرجل بحضرته العدو - كان ببلاد الترك - وهو يريد أن يخرج إلى طرسوس فيقاتل؟ قال أبو عبدالله وقرأ هذه الآية ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ)) ، ليس لأحد أن يخرج من بلاده وبها العدو، فيقاتل غيرهم، يقاتل عن بلاده، ويدفع عنهم أعداء الله تعالى ".

وقال ابن هانيء أيضا: " سألته عن: رجل خرج من بلاده يريد التجارة بأرض، فنوى أن يغزو، فيخرج إلى طرسوس، وهو من خراسان، وبحضرة بلاده ثغر؟

قال: " لا يخرج، وليخرج إلى بلاده، فليجاهد مَنْ بحضرته من الأعداء" مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ٩٦، ٩٧.

(٢) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٥، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٠.

(٣) لما روى البخاري عن ابن عمر - رضي الله عنهما - (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء والصبيان) صحيح البخاري =

ولا عبـــدا[1] ، ولا شيخا ولا هرما[2] ،ولا زمنا[3] ،ولا راهبـــا[4] ،

= كتاب الجهاد - باب قتل النساء في الحرب جـ ٤ ص ٢١ .

ولأن المرأة والصبي يصيران رقيقا ومالا للمسلمين ،وقتلهما اتلاف لمال المسلمين . والخنثى المشكل يحتمل أنه امرأة ،فلا يجوز قتله مع الشك .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٨ ، ١٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠ .

(١) وهو اختيار الموفق والشارح -رحمهما الله - وذلك لما روى أبو داود أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث رجلا لخالد فقال : (قل لخالد لايقتلن امرأة ولا عسيفا) سنن أبي داود -في كتاب الجهاد - باب في قتل النساء جـ ٣ ص ١٢٢ .

وإسناده حسن صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٠٧ .

قال في المغني : " وهم العبيد ،لأنهم يصيرون رقيقا للمسلمين بنفس السبي فأشبهوا النساء والصبيان " . المغني جـ ٨ ص ٤٧٨،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٢ .

(٢) ويدل له ما يأتي في وصية أبي بكر -رضي الله عنه - ،ولما روى سعيد ابن منصور عن عمر -رضي الله عنه -أنه وصى سلمة بن قيس فقال : (لا تقتل امرأة ولا صبيا ولا شيخا هرما) ذكره في المغني جـ ٨ ص ٤٧٧ . ولأنه ليس من أهل القتال فلا يقتل كالمرأة . المغني جـ ٨ ص ٤٧٧ .

(٣) وذلك لأنه ليس من أهل القتال فأشبه المرأة . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٧٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٦٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٨ .

(٤) الراهب: مأخوذ من الرهبة ،وهو الذي حمله خوفه من الله تعالى =

ولا حبـرا[1] ،ولا أعمـى ،ولا عريانـا[2] ،

= على أن يخلص له النية دون الناس ويجعل زمانه له وعمله معه وأنسه به ،والرهبان : عباد النصارى . انظر: تفسير القرطبي جـ ٨ ص ١٢٠، وتفسير ابن كثير جـ ٢ ص ٣٥٠.

(١) الحبر : هو الذي يحسن القول وينظمه ويتقنه بحسن البيان عنه ، والأحبار علماء اليهود .

انظر: تفسير القرطبي جـ ٨ ص ١١٩ ،وتفسير ابن كثير جـ ٢ ص ٣٥٠.

قال في الفروع جـ ٦ ص ٢١١ : " قيل لأحمد : الراهب يقتل إن خافوا يدل عليهم ؟ قال : لا وما علمهم بذلك ؟ فإن علموا حل دمه "

والدليل على عدم قتلهما : " أن أبابكر الصديق -رضي الله عنه - بعث جيوشا إلى الشام ،فخرج يمشي مع يزيد بن أبي سفيان ، وكان أمير ربع من تلك الأرباع ،فزعموا أن يزيد قال لأبي بكر:إما أن تركب وإما أن أنزل . فقال أبوبكر: ماأنت بنازل وما أنا براكب ، إني أحتسب خطاي هذه في سبيل الله. ثم قال له :إنك ستجد قوما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له ، وستجد قوما فحصوا عن أوساط رؤوسهم من الشعر فاضرب ما فحصوا عنه بالسيف ، وإني موصيك بعشر : لاتقتلن امرأة ولا صبيا ولا كبيرا هرما . . .الحديث) رواه مالك في الموطأ في كتاب الجهاد - باب النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو جـ ٢ ص ٥ ،٦.

وهذا في الراهب ،والحبر في حكمه. وانظر: المستوعب ق ٤ ص : ٣١٨ ،فقد ذكر أن ابن أبي موسى -رحمه الله -ألحق الأحبار بالرهبان في الحكم ،وهو عدم القتل .

(٢) لعل هذا من اختيار المصنف -رحمه الله - حيث إني لم أجد من قال به فيما اطلعت عليه من كتب المذهب.

ولا فلاحا (١)، ولا مريضا مأيوسا من برئه (٢)، ولا رأي لهم (٣) (إلا (٤)) أن يحاربوا أو يحرضوا عليه أو يدلوا على عورتنا أو يتحيلوا بحيلة تضرنا فإنهم يقتلون عند الظفر بهم (٥).

---

(١) وهو اختيار الموفق والشارح -رحمهما الله-، واستدلاله بما رُوي عن عمر -رضي الله عنه- أنه قال: (اتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب) رواه يحيى بن آدم في كتاب الخراج. انظر: كتاب الخراج ص ٥٠ - مع موسوعة الخراج.

ولأن الصحابة -رضوان الله عليهم- لم يقتلوهم حين فتحوا البلاد ولأنهم لا يقاتلون فأشبهوا الشيوخ والرهبان.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٩، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٣.

(٢) لأنه بمنزلة المزمن، فلا يخاف منه أن يصير إلى حال يقاتل فيها، فلا يقتل. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٩، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٩، والإقناع جـ ٢ ص ١٠.

(٣) فمن كان ذا رأي قتل. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٧، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٠.

(٤) ما بين القوسين زيادة يقتضيها السياق. ويدل له قوله في المستوعب: "ولا يقتل راهبا ... ولا أعمى إلا أن يحاربوا أو يكونوا يحرضون على قتال المسلمين فيجوز قتلهم عند الظفر بهم" المستوعب ق ٤ ص ٣١٧.

(٥) نص عليه أحمد -رحمه الله- قال أبو داود -رحمه الله-: "سمعت أحمد سئل عن الصبي إذا قاتل يقتل؟ قال: "نعم". قلت: هويرمي بالحجارة من الحصن؟ قال: "يقتل". مسائل أبي داود ص ٢٣٦.

وتقدم معنا قول أحمد في الراهب إذا كان يدل عليهم أنه يحل دمه.

وقال أبو داود: "قلت لأحمد: الأعمى يقتل؟ قال: من كان يقاتل =

وقيل : إن خيف ذلك من راهب ونحوه حُمِلَ ،فإذا أُمِنَ شره بالبعد تُرك.(١)

وقيل : بل إذا صرفوا ردوه إلى موضعه.(٢)

وإن خيف ذلك من المريض إذا عوفي قتل.(٣)

ومن قلنا : لا يقتل منهم لم يضمنه قاتله.(٤)

وقيل : يضمن من لا يقتل منهم كالنساء والصبيان ونحوهم .

= فإنه يقتل " . مسائل أبو داود ص ٢٣٧ .
قال الموفق -رحمه الله- عند قول الخرقي :" ومن قاتل من هؤلاء النساء والمشايخ والرهبان في المعركة قتل . قال : لا نعلم فيه خلافا" المغني جـ ٨ ص ٤٧٨ .

(١) انظر : الفروع جـ ٦ ص ٢١١ .

(٢) قاله السامري -رحمه الله- انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣١٨ .

(٣) وذلك لأن في تركه حيا ضررا على المسلمين ،وتقوية للكفار .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٧٨ ، ٤٧٩ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٩ ،والإقناع جـ ٤ ص ١٠ ،والكشاف جـ ٣ ص ٥٠ ، ٥١ .

(٤) وذلك لأنه ليس لهم إيمان ولا أمان ،وإنما منع من قتلهم إما لانتفاع المسلمين بهم إن كانوا صبيانا ونساء لكونهم يصيرون بالسبي رقيقا ينتفع بهم ،أو لأنهم لا يضروننا ولا يقاتلوننا وليس لهم رأي في الحرب .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٩٥ ، ٣٦٢ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٤ .

ومن ينفع ويحرم قتله من كتابي وغيره أرقاء بنفس سبيهم قبل إسلامهم،[1] فمن قتل أحدا منهم بعد الاستيلاء عليه ضمنه.[2]

ولا يسبى من حرم قتله ولا يرجا نفعه كالشيخ الفاني والزَّمِن والأعمى والراهب ونحوه.[3]

ومن رق منهم أو أخذ فداؤه فغنيمة.[4]

---

(١) هذا هو المذهب، انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٢، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٧، والفروع جـ ٦ ص ٢١٧، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٣، والإقناع جـ ٢ ص ١١، ١٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨.

(٢) وهو المذهب. وذلك لأنه مال تعلق به حق الغانمين. فأشبه إتلاف عروض الغنيمة.

انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٢٤، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠، والإقناع جـ ٢ ص ١١، ١٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٢، ٥٤.

(٣) هذا ما اختاره الموفق والشارح - رحمهما الله -.

ولكن فيمن ذكرهم المصنف من يُرجا نفعه كالراهب والأعمى. وتقدم أن المذهب: أن من ينفع ويحرم قتله أرقاء بنفس سبيهم قبل إسلامهم، ومثل له بالأعمى.

انظر في هذا كله: المغني جـ ٨ ص ٣٧٥، والكافي جـ ٤ ص ٢٧١ والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٧، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢، والفروع جـ ٦ ص ٢١٧، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٣، والإقناع جـ ٢ ص ١١، ١٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨.

(٤) أي: ومن استرق، أو فُودِيَ بمال. فالرقيق والمال غنيمة للغانمين. وهذا بغير خلاف. انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٧٦، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٧، والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٨.

فصـــل :

يجوز تبييت[1] كل كافر حربي بكل حال ،وإن أصاب نساءهـــم وذريتهم ،لكن لا يتعمد قتلهم[2] ، ورميهم بمنجنيق[3] ونار ،وقطع الماء عنهـــم

---

(١) التبييت : المقصود به هنا : تبييت العدو ،وهو: أن يقصد العدو في الليل من غير أن يعلم. فيؤخذ بغته. لسان العرب جـ ٢ ص ١٦ .

(٢) نص عليه أحمد - رحمه الله - قال الكوسج - رحمه الله :" قلت: يبيت العدو ليلا ؟ قال :" نعم " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٤ .

لما روى الصعب بن جثامة - رضي الله عنه - قال :" مَرَّ بي النبـــي صلى الله عليه وسلم بالأبواء أو بودّان وسئل عن أهل الدار يبيتون من المشركين فيصاب من نسائهم وذراريهم ،قال :" هم منهم " رواه البخاري في كتاب الجهاد والسير - باب أهل الدار يبيتون جـ ٢ ص ٢٠ ، ٢١ .

وعن سلمة - رضي الله عنه - قال : (أَمَّرَ رسول الله صلى الله عليـه وسلم علينا أبابكر - رضي الله عنه - فغزونا ناسا من المشركين ،فبيتناهم نقتلهم ،وكان شعارنا تلك الليلة أَمِتْ أَمِتْ، فقتلت بيدي تلك الليلـــة سبعة أهل أبيات من المشركين) رواه بهذا اللفظ أبو داود في سننـه في كتاب الجهاد - باب في البيات جـ ٣ ص ١٠٠ .

وبلفظ متقارب ابن ماجه في سننه في كتاب الجهاد - باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان جـ ٢ ص ٩٤٧ .

وإسناده حسن . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٠٠ .

وتقدم حديث إغارة النبي صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق .

ونصّ أحمد - رحمه الله - على أنه لا يتعمد قتل نسائهم وذرياتهم. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٩ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٦ .

(٣) المنجنيق ،بفتح الميم وكسرها : القذاف التي ترمى بها الحجارة. اللسان جـ ١٠ ص ٣٣٨ .

والسابلة[1] ،والإغارةُ / على علَّافيهم وحطَّابيهم ونحوه[2] ،وتركُه من غير حاجة. ق- ١٢ ب

وإن كان معهم مسلم أسير أو تاجر أو صانع جاز ذلك ضرورة[3].

وقيل : مطلقا .

ولا يحرق نحلهم ولا يغرق بحال[4]، ويجوز

---

(١) السابلة : الطريق المسلوك ،يقال : سبيل سابلة ،أي : مسلوكه. المعجم الوسيط جـ ١٠ ص ٤١٥.

والمعنى على هذا : أي يجوز قطع الماء عن الكفار وقطع الطريق. انظر: شرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٦.

(٢) وهو المذهب في هذا كله .

وذلك لأن القصد اضعافهم وارهابهم ليجيبوا داعي الله ، فيجوز فعل مايوصل إليه .

ولأن هذه الأمور في معنى التبييت،والتبييت ثابت لا خلاف فيه .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩ ، ١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٦ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٨ ، ٤٩.

(٣) وذلك لأن تحريمه يفضي إلى الجهاد . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٨.

(٤) وهو المذهب .

أدلته : يدل له ماورد في وصية أبي بكر ليزيد بن أبي سفيان - رضي الله عنهما - : (ولا تحرقن نخلاً ولا تغرقنه) . وسبق تخريجه قريبا ص ٤٤٤.

ولأن قتله فساد والفساد منهي عنه .

ولأنه ذو روح فلا يجوز إهلاكه لغيظ المشركين ،كقتل نسائهم. ==

أخذه شهده[1].

وعنه : بل بعضه[2].

ويجوز إتلاف كتبهم المبدلة[3].

وقيل : يجب إتلاف مافيه كفر أو تبديل[4]، وإن أمكن الانتفاع بجلدها

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥١ ،والمقنع وحاشيته جـ ١ ص ٤٨٦ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣١٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦.

(١) الشَّهْد ،والشُّهْد : العسل مادام لم يعصر من شمعه. انظر: لسان العرب جـ ٣ ص ٢٤٣.

وهي الرواية الأولى. والمراد أنه : يجوز أخذ شهده كله بحيث لا يترك منه شيئا ،وهو المذهب .

وذلك لأنه من الطعام المباح ،وهلاك النحل بأخذه يحصل ضمنا لا قصدا ،فأشبه قتل النساء والصبيان في البيوت .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٦ ،وغاية المنتهى جـ ١ ص ٤٦٨ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٤٨ .

(٢) وهي الرواية الثانية . انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٦٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦.

(٣) وجزم به المؤلف ـ رحمه الله ـ في الرعاية الصغرى ،وجزم به صاحب الحاويين فيهما. ذكره في :الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٧ ،وجزم به في الإقناع جـ ٢ ص ١٠.

(٤) قال به في الكافي ،ونقله في الفروع عن البلغة واقتصر عليه وجزم به في المنتهى. انظر:الكافي جـ ٤ ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٢١٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٧.

أو ورقها إذا غسل فعل ذلك.[1]

ويجب إراقة الخمر وكسر صليبهم وقتل كل خنزير لهم.[2]

ويجوز قتل كل كلب يحرم اقتناؤه، ولو لم يضرنا تركه جاز.

ويخص الإمام بالكلب المباح من شاء.[3]

وقيل: من الغانمين وأهل الخمس،[4] وليس غنيمة.[5]

ولو أخذه غيره فله أن يختص به أو يدفعه إلى من ينتفع به.[6]

والفهد المعلم والبازيّ ونحوهما غنيمة.[7]

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٩.

(٢) نص عليه أحمد رحمه الله - انظر: مسائل الكوسج جـ ٢ ص ١٠، والمستوعب ق ٤ ص ٣٢١، والكافي جـ ٤ ص ٢٨٩، والفروع جـ ٦ ص ٢٣٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥، والإقناع جـ ٢ ص ٢١.

(٣) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٣٦، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥.

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٩.

(٥) لأنه لا قيمة له. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤١.

(٦) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٩.

(٧) نص أحمد - رحمه الله - على البازيّ. قال الكوسج - رحمه الله - : " قلت: سئل عن كلب الصيد يباع في أرض العدو. قال (سفيان): " لا يجعل في فيء المسلمين ثمن الكلب". قلت: الباز. قال "يباع". قال أحمد: " أحسن رحمه الله. الباز لا بأس ببيعه، وهو مثل الحمار يكره لحمه ولا بأس بثمنه " مسائل الكوسج جـ ٢ ص ١٤، ١٥.

وقلنا: إنها غنيمة، لأنهما مال ينتفع به، كباقي الأموال. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٩، والمغني جـ ٨ ص ٤٤١، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٥ والإقناع جـ ٢ ص ٢١، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٥.

ولا تعقر دوابهم ولا تؤكل شاة إلا ضرورة[1].

وقيل : يجوز ذبح ما العادة ذبحه للأكل كالشاة ونحوها من غير ضرورة[2].

فصل :

ويجوز هدم عامرهم عليهم ،وحرق شجرهم وزرعهم ،وقطعهما إن ضرنا تركهما ،ولم يضرنا قطعهما ،أو لتعذر أخذ ذلك المكان بدونه[3].

---

(١) وهو المذهب ،انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٨٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٦.

ومما يدل لـه : ماورد في وصية أبي بكر -رضي الله عنه -: (ولا تعقرن شاة ،ولا بعيرا ،إلا لمأكله) وقد سبق تخريجها ص : ٤٤٤.

(٢) وهو رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله- واختارها جمع .

وأما مالا يراد إلا للأكل فقط كالدجاج والطير ،فحكمه حكم الأكل في قول الجميع .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٥٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٩ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٦.

(٣) وهو المذهب . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ،والمحرر جـ ٣ ص ١٧٢ ،والفروع وتصحيحه جـ ٦ ص ٢١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٧ ، ١٢٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ٩ ، ١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٣ ص ٩٦.

ومما يدل له : قوله تعالى : ((مَا قَطَعْتُمْ مِن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ)) سورة الحشر آية (٥).

وما روى ابن عمر -رضي الله عنهما - (أن النبي صلى الله عليه وسلم =

وعنه : بل مكافأة لهم ،أو لتوقف أخذهم عليه.(١)

وكذا تحريقهم وتغريقهم ورميهم بالحيّات والعقارب.(٢)

= حرق نخل بني النضير ،وقطع ،وهي البويرة ،فأنزل الله تعالى : ((مَا قَطَعْتُمْ مِن لِينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ)) .) رواه مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها جـ ٣ ص ١٣٦٥ .

وعن أسامة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عهد إليه فقال : (أغر على أبنى صباحا وحَرِّق) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في الحرق في بلاد العدو جـ ٣ ص ٨٨ .

(١) وهي رواية ثانية عن الإمام أحمد - رحمه الله - . انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٨٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٨ .

قال ابن هانيء - رحمه الله - :" قيل له: فالتحريق ؟ قال : إذا هم حرقوا فليحرق عليهم ،وأذهب إلى حديث أبي بكر الصديق - رحمة الله عليه - وحديث أسامة : أمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أغير على أبنى ،وقال أبوبكر: لا تحرق نخلا) مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٦ .

وقال أبو داود - رحمه الله - سمعت أحمد يقول : لا بأس بالحريق في بلاد الروم إذا أخذوا المضيق وفعلوا هم بالمسلمين " . وقال :سمعت أحمد يقول : الحرق في بلاد الروم إذا أحرقوا هم، يعني:في المسلمين فلا بأس أن ينكلوا ؟ " مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٤٥، ٢٤٦ .

(٢) يعني فيه الخلاف السابق ،والمذهب الجواز فإذا قدر عليهم فلا يحرقون بالنار. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٤٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٧ ، ==

وإن كان فيهم مسلمون فلا ،إلا أن يقف الفتح والنصرة على ذلك.[1]

فصل :

وإن تترسوا بمن لا يقتل منهم كامرأة وصبي رميناهم بقصد المقاتله فقط.[2][3]

وإن تترسوا بأسارى مسلمين أو أهل ذمة لم نرمهم إلا حال القتال ، أو لضرورة أخرى[4]، ونقصد الكفار المحاربين .

وإن خيف أذى الجيش ،أو فوت الفتح ،رميناهم ،نقصد به الكفار

= والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والفروع جـ ٦ ص ٢١٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٨، والإقناع جـ ٢ ص ١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٦ .

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٨ ،وهذه المسألة شبيهة بمسألة تترس الكفار بمسلمين ،وسيأتي لها مزيد بيان في أول الفصل الآتي .

(٢) إن تترسوا بمن . . . أي تستروا بهم. المطلع ص ٢١٢ ،والتترس في الأصل : التستر بالترس. الصحاح جـ ٣ ص ٩١٠ .

(٣) وذلك لأن كف المسلمين عنهم حينئذ يفضي إلى تعطيل الجهاد . ويقصد المقاتلة لأنه هو المقصود .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٦٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٨ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠ .

(٤) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٦٨ .

المحاربين فقط[1]، بالنشاب[2] والمنجنيق ونحوهما .

ومن قصد منا مسلما منهم فقتله من غير ضرورة قتل به[3]، وإن لم يقصده لزمته الكفارة[4].

---

(١) المذهب في هذه المسألة ونظائرها : أنه لا يجوز رميهم. إلا أن نخاف على المسلمين فقط ،فنرميهم ،ونقصد الكفار المحاربين .

أما إذا لم نخف على المسلمين ،ولكن لا نقدر عليهم إلا بالرمي ، أو نخاف فوت الفتح ،فلا يجوز رميهم .

وذلك لأنهم معصومون فلا يجوز التعرض لاتلافهم من غير ضرورة.

وماذكره المصنف ـ رحمه الله ـ هنا هو اختياره له .

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢١ ،والكافي جـ٤ ص ٢٦٨ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والإنصاف جـ٤ ص ١٢٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦١ .

(٢) النُّشَّاب : السهام ،واحدته : نُشَّابه. انظر: لسان العرب جـ ١ ص٧٥٧ وجـ ١١ ص ٦٤٢ .

(٣) لقتله معصوم الدم المكافئ له بغير وجه حق. انظر :المستوعب ق ٤ ص ٣٢١ .

(٤) فقط ،ولا تجب الدية. على الصحيح من المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٢٩ ،جـ ٩ ص ٤٤٧ .

دليله: قوله تعالى : ((فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ)) سورة النساء آية (٩٢) .

حيث إن تركه ذكر الدية في هذا القسم مع ذكرها في القسم الذي قبله والذي بعده ، ظاهر في أنها غير واجبة هنا .انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ١٥٧ .

وعنه : ودية مسلم حر على العاقلة.[1]

ويجوز في المعركة قتل كل قريب كافر ،وإن كان أبا أو ابنا.[2]

وقيل : بل يكره .

وإن ترس المسلمون البغاة ونحوهم بأطفال الكفار جاز رميهم ضرورة ،وإلا احتمل وجهين .

---

(١) انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ١٥٦ ،والإنصاف جـ ٩ ص ٤٤٧ .

والعاقلة : صفة موصوف محذوف ،أي : الجماعة العاقلة .

والعاقلة : مَنْ غرم ثلث الدية فأكثر بسبب جناية غيره ،وعاقلة الجاني هم : ذكور عصبته نسبا وولاء .

انظر : المطلع ص ٣٦٨ ،والإقناع جـ ٤ ص ٢٣٣ .

(٢) انظر : كتاب السير من الفصول ق ١٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢١، والإقناع جـ ٢ ص ١١ .

ومما يدل له قوله تعالى : ((لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ أُولَئِكَ كَتَبَ فِي قُلُوبِهِمُ الْإِيمَانَ وَأَيَّدَهُمْ بِرُوحٍ مِنْهُ وَيُدْخِلُهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ...)) سورة المجادلة آية (٢٢) .

فقد رُوي أنها نزلت في أبي عبيدة وغيره من الصحابة الذين قتلوا أباءهم وأقاربهم في المعارك وهي في معرض المدح والثناء لهم . وهذا يدل على جواز قتل القريب الكافر في المعركة .

انظر في هذا : المستدرك للحاكم كتاب معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٢٦٥ ،وزاد المسير جـ ٨ ص ١٩٨- ١٩٩ ،وتفسير ابن كثير جـ ٤ ص ٣٢٩، والدر المنثور جـ ٨ ص ٨٦ .

فصـــل :

وإذا حاصر الإمام حصنا / فامتنع عليه صابره[1] - وقيل : إن كان أولى[2] - حتى يسلم أهله أو بعضهم . ق- ١٣ أ

فمن أسلم منهم قبل الحكم عليهم عصم دمه وماله[3] وذريته ،

---

(١) صابرة : أي لازمه ،انظر: المطلع ص ٢١٢ .

ومن ذهب إليه : أبوالخطاب والسامري -رحمهما الله - انظر : الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢١ .

(٢) أي : يفعل الأولى من المصابرة أو الانصراف ،فإن كانت المصلحة في المصابرة لزمته .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠١ .

ومما يدل له : عن عبدالله بن عمرو -رضي الله عنهما - قال : «لما حاصر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطائف لم ينل منهم شيئا ، قال :" إنا قافلون إن شاء الله ،فثقل عليهم ،وقالوا:نذهب ولا نفتحه ، وقال مرة :" نقفل " فقال : " اغدوا على القتال ". فغدوا على القتال فأصابهم جراح فقال : " إنا قافلون غدا إن شاء الله ". فأعجبهم فضحك النبي صلى الله عليه وسلم) رواه البخاري في صحيحه في كتاب المغازي - باب غزوة الطائف جـ ٥ ص ١٠٢ .

ولأنه يلزم الإمام فعل مافيه مصلحة وحظ للمسلمين . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٤ .

(٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢١ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٧٩ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ .

حيث كانا[1]، وزوجته إن أسلمت ،وحملها منه مطلقا لأنه مسلم حكما ،وهو معصوم[2].

وإن لم تسلم رقت دون حملها[3].

وكذا كل حربي أسلم قبل القدرة عليه[4].

أو ينزلوا على حكم رجل مسلم حر عاقل مكلف عدل مجتهد في أمور

= لقوله صلى الله عليه وسلم: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلّا اللّه فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على اللّه) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الزكاة - باب وجوب الزكاة جـ ٢ ص ١١٠.

(١) أي : ذريته الصغار، لأنهم تبع له ، ولذلك يحكم بإسلامهم تبعا لإسلامه .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٢،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣١،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٢) انظر: المصادر السابقة ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٨ .

(٣) لأن زوجته لا تتبعه في الحكم بالإسلام وعدمه ،فتستقل بحكمها. وأما الحمل فتبع له .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٦ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ .

الجهاد[1] - وقيل : على صفة القاضي[2] - يختاره الإمام ،لا هم ،إلا أن يوافقهم عليه[3] ، ولو أنه أعمى[4] .

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٤ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

وقول المؤلف "مكلف" : لو قال : " بالغ" لكان أحسن ،لأنه قال : "عاقل"،قبلها ،والمكلف هو البالغ العاقل . والله أعلم .

ويدل على جواز النزول على حكم حاكم: أن بني قريظة نزلوا على حكم سعد بن معاذ - رضي الله عنه - فحكم فيهم ،بأن تقتل المقاتلة وأن تسبى الذرية وأن تقسم أموالهم .

والحديث في صحيح البخاري : في كتاب المغازي - باب مرجع النبي صلى الله عليه وسلم من الأحزاب ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم جـ ٥ ص ٤٩ - ٥١ .

(٢) قال في البلغة :" بشرط صفات القاضي إلا البصر" ذكره في : الفروع جـ ٦ ص ٢١٩ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٥ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٠ .

(٤) لأن الذي يقتضي الحكم فيهم هو الذي يشتهر من حالهم ،وذلك يدرك بالسمع ،فأشبه الشهادة فيما طريقه السمع .

ولأنّ المقصود رأيه ومعرفة المصلحة .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٤ ، ٢٧٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

ويجوز أكثر من واحد ،فإن كانا اثنين فالحكم ما اتفقا عليه[1].

فإن مات أحدهم فاتفقوا على غيره جاز[1].

وعلى من جعل حاكما أن يحكم بالأحظ لنا ،من قتل وأسر ورق وفداء[2].

وإن حكم بمنّ[3] لزم الإمام قبوله في الأصح[4].

وقيل : في المقاتلة دون النساء والذرية[5].

---

(١) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٥ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٢) وذلك لأنه نائب الإمام ،فقام مقامه في اختيار الأحظ للمسلمين كالإمام في اختيار الأحظ لنا في الأسرى ،وحينئذ يلزمه ذلك ،وهذا بلا نزاع في القتل والرق والفداء .

أما الأسر ،فلم أجد من صرح به -على حسب اطلاعي - إلا مانقله في المبدع عن البلغة والكافي أنه :" لو حكم بأسر ،لم يجز للإمام أن يمنّ بإطلاقهم إلا برضى الغانمين ". المبدع جـ ٣ ص ٣٣٣.

ولم أجده في الكافي ،والذي فيه : " وإن حكم باسترقاقهم ،لم يجز ..." الكافي جـ ٤ ص ٢٧٦.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨١ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩١ ، ٤٩٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ،والإقناع جـ ٢ص ١٤ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٠.

(٣) المنّ : إطلاقه بغير شيء . المطلع ص ٢١٢.

(٤) وهو المذهب ،وذلك لأنه نائب الإمام ،فكان له المن كالإمام. انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٥) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٣.

وليس له قتل من حكم الحاكم برقه ،ولا رق من حكم بقتله ،ولا رق من حكم بفدائه ،ولا قتله .

وله المنّ على الثلاثة بشرطه ، وقبول الفداء ممن حكم بقتله أو رقه[1].

وإن حكم برق أو فداء ثم أسلموا فحكمه بهما باق[2].

وإن حكم بقتل وسبي وأخذ مال ،فأسلموا ،عصموا دمهم دون مالهم وسبيهم ،ولا يرقون هم[3].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب ،وقلنا : ليس له قتل من حكم برقه : لأنه أشد من الرق ،وفيه إتلاف الغنيمة بغير رضى الغانمين .

ولا رق من حكم بقتله :لأنه قد يدخل الضرر على المسلمين ببقائهم.

ولا رق ولا قتل من حكم بفدائه :لأنهما أشد من الفداء فلا يجاوز الأخف مما حكم به إلى الأثقل ،لأنه نقض للحكم بعد لزومه .

وله المنّ : لأنه أخف ،فإذا رآه الإمام مصلحة جاز له فعله ،لأن نظره أتم.

وقبول الفداء ممن حكم بقتله ورقه : لأنه نقض للحكم برضى المحكوم له ،ولأنه حق للإمام ، فإذا رضي بتركه إلى غيره جاز له .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٧ ، ١٣٨ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٣ ، ٣٣٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٢ .

(٢) وذلك لأنه لم يوجد ما يوجب نقض الحكم ،إذ الإسلام لا يمنع الرق والفداء .
انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٨ .

(٣) وهو المذهب ،وذلك لأن ماله وذريته ملكها المسلمون بالحكم بقتله ، فلا يعودان إليه بإسلامه .

ولا يسترق :لأنه أسلم قبله ،فلم يجز ،كما لو أسلم قبل القدرة عليه =

وعنه : بلى[1].

وللإمام المنّ عليهم بالكل ،وإن لم يسلموا[2]، كما لو أسلموا بعد أسرهم.

ومن أسلم منهم وله منفعة بإجارة لم تملك عليه[3].

وإن حكم الحاكم برق أو أسر أو منّ اعتبر رضى الغانمين في المنّ[4].

= انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ، ١٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٢.

(١) وهي الرواية الثانية ،وجعلها بعضهم وجها. وانظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٧٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٢ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤١.

(٢) على الصحيح من المذهب. وذلك لأنه أخف من الثلاثة: القتل والرق والفداء ،فإذا رآه الإمام مصلحة جاز له فعله ،لأن نظره أتم.

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٣ ،وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٣٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٢.

(٣) وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٢ ص ٢٧٦ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٠ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١.

ومما يدل له : قوله صلى الله عليه وسلم : (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلّا اللّه ،فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلّا بحقه...) وقد سبق تخريجه ص : ٤٥٨.

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٦ ، وتقدم أن للإمام المنّ مطلقا على الصحيح من المذهب ،وكذا الحاكم.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠.

وإن حكم عليهم بعقد الذمة وبذل الجزية ،أو حكم هو أو الإمام على الأسارى بعقدها ،وبذل الجزية ،لم يلزمهم قبوله.(١)

وقيل : بلى.(٢)

وإن نزلوا على حكم من لا يصح حكمه ،أو يصح ،فمات قبل الحكم ،ردوا إلى حصنهم ومأمنهم حتى يتفقوا على غيره.(٣)

وكذا إن اتفقوا على رجل فبان أنه لا يصلح.(٤)

وإن نزلوا على حكم الله تعالى فهو القتل والرق والمنّ والفداء.(٥)

أو قسطوه(٦) أبدا كل مدة شيئا ،قبل منهم للمصلحة.(٧)

---

(١) وذلك لأن عقد الذمة عقد معاوضة ،ويشترط فيه التراضي. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٢ ،٣٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١ ،١٥.

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٥.

(٣)،(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤.

(٥) وهو الصحيح من المذهب. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٣ ،والفروع جـ ٤ ص ٢٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥.

(٦) قسطوه : القسط هو الحصة والنصيب. وقسط الخراج تقسيطا إذا جعله أجزاء معلومة. المطلع ص ٢٣٢ ،والمصباح المنير ص ١٩٢.

(٧) ومراده: أن يسلموا ،أو ينزلوا على حكم حاكم ،أو يبذلوا مالاً على الموادعة فتقبل منهم للمصلحة سواء بذلوها جملة ،أو جعلوها خراجا مستمرا يؤخذ منهم كل مدة.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٧٩ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤.

وإن سألوا المهادنة مدة بلا مال جاز.[1]

وقيل : إن قدر عليهم وعلى المقام عليه فلا.[2]

وإن قالوا : إن لم ترحلوا عنا قتلنا إمامكم ،أو من عندنا من / أسراكم رحلوا إن أمنوا منهم.[3] ق - ١٣ ب

فصل :

ترق العرب والعجم.[4]

---

(١) وهو الصحيح من المذهب . لأن الغرض إعلاء كلمة الله وصغار الكفرة ، وهو حاصل بالموادعة. انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والمبدع جـ ٤ ص ٣٣١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣٢ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٠ .

(٣) نص عليه في رواية ابن هانيء . قال ابن هانيء -رحمه الله - :" سألته عن الحصن من حصون الروم ،ينزل عليهم المسلمون ومع الروم أسارى من المسلمين ،فيقول لهم المشركون : إن ارتحلتم عنا ،وإلا قتلنا المسلمين الذين معنا ،فأيش ترى ،يرتحلون عنهم ،أو يحاصرونهم في الحصن ؟ . قال أبو عبد الله :" يرتحلون عنهم ،ولا أرى أن يدخلوا عليهم ،لأن معهم المسلمين ،لا آمن إن لم يرتحلوا عنهم ،أن يقتلوا المسلمين ". مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٣ ، ١٠٤ .

وانظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٤) نص عليه في رواية بكر بن محمد عن أبيه. قال القاضي :" نقل بكر ابن محمد عن أبيه عنه : وقد سئل عن قول عمر : وليس على عربي ملك". قال :" لا أذهب إلى هذا ،قد سبى النبي صلى الله عليه وسلم العرب =

وللإمام قتل من هو يرى يؤذينا إن أمن شر قومه ،دون قوي على العمل إن أمنه ،أو كان مطاعا في قومه ،أورُجِيَ إسلام قومه ، أو تألفهم[1].

ومن أباح الإمام أو نائبه دمه ،ثم أُسر ،فله العفو عنه إن رأه مصلحة لنا[2].

= في غير حديث ،وأبو بكر سبى بني ناجية حين ارتدوا " المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٥٦.

وهو الصحيح من المذهب ،انظر: التنقيح المشبع ص ١٥٧،والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨ ، ٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٤.

وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم -رحمهما الله- .انظر: مجموع الفتاوى جـ ٣١ ص ٣٧٦ فمابعدها ،وزاد المعاد جـ ٣ ص ١١٢ - ١١٤.

ومما يدل له : حديث أبي هريرة -رضي الله عنه- قال : (مازلت أحب بني تميم منذ ثلاث سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول فيهم ،سمعته يقول :(هم أشد أمتي على الدجال) وجاءت صدقاتهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (هذه صدقات قومنا) ، وكانت سبية منهم عند عائشة فقال :(أعتقيها فإنها من ولد إسماعيل)) رواه البخاري في كتاب العتق - باب من ملك من العرب رقيقا جـ ٣ ص ١٢٣.

وتقدم بنا ص ٤٢٩ حديث إغارة النبي صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق وسبي ذراريهم ونسائهم .

وتقدم كذلك معنا ص ٤٣٠ حديث وفد هوازن ،ورد السبي عليهم بعد قدومهم على النبي صلى الله عليه وسلم .

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٢ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٣.

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٢.

ومن له مال أخذ فداءه.[1]

ومن أسر منهم، أو أخذ فدية : غنيمة.[2]

وإن كان معهم أسير مسلم جاز أن يفادى به .

ويجوز فداء واحد بجماعة، وجماعة بواحد.[3]

---

(١) على الصحيح من المذهب. انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٨، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨.

ومما يدل له : فعل النبي صلى الله عليه وسلم فقد فادى أسارى بدر على مال .

انظر: صحيح مسلم جـ ٣ ص ١٣٨٣ - ١٣٨٥، وسنن أبي داود جـ ٣ ص ١٣٨ - ١٤١ .

(٢) أي: ومن أسر فاسترق، وما فادوا به أنفسهم من المال، فهو غنيمة كسائر الغنائم.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٢، والكافي جـ ٤ ص ٢٧٢، والمغني جـ ٨ ص ٣٧٦، والإقناع جـ ٢ ص ١١، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٣ ، وحاشية المقنع جـ ٤ ص ٤٨٩.

(٣) قال ابن هانئ :" قيل لأبي عبد الله : هل يفادى رأس برؤوس ؟ قال : نعم، قد فادى رسول الله صلى الله عليه وسلم ". مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانئ جـ ٢ ص ١٠٤.

ومما يدل له:

وماروى عمر بن حصين - رضي الله عنه - :" أن النبي صلى الله عليه وسلم فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين) رواه أحمد في المسند جـ ٤ ص ٤٢٦، ٤٢٧، والترمذي في سننه في السير - باب ماجاء في قتل الأسارى والفداء جـ ٣ ص ٦٥، والدارمي في سننه في كتاب الجهاد - باب في فداء الأسارى جـ ٢ ص ٢٢٣.

ولا يقتل الصبي من كتابي وغيره[1].

ولن أسلم أسير رق في الحال[2].

فصل:

وله بذل جُعْل[3] لمن يدله على مال، أو ماء، أو طريق سهل،

= وقال الترمذي: " هذا حديث حسن صحيح ".

وصححه الألباني إسناده. انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٤٣.

وماروى سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه - أن الرسول صلى الله عليه وسلم استوهبه امرأة من السبي ثم بعث بها إلى مكة ففدى بها ناسا من المسلمين، كانوا أسروا بمكة.

والقصة في صحيح مسلم في: كتاب الجهاد والسير - باب: التنفيل وفداء المسلمين بالأسارى جـ ٣ ص ١٣٧٥، ١٣٧٦.

(١) للنهي عن قتل الصبيان، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسترق الصبيان إذا سباهم.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٣، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨.

(٢) نص عليه. وهو إحدى الروايتين. قاله في الإنصاف، وقال: " جزم به في الوجيز والهداية والمذهب ومسبوك الذهب، والخلاصة وتجريد العناية وقدمه في المحرر، والشرح، والرعايتين، والحاويين، والزركشي، وقال: عليه الأصحاب". الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٤.

وقال بأن المذهب أنه: " يحرم قتله ويخير الإمام فيه بين الخصال الثلاث الباقية". الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٤، وانظر أيضا: المغني جـ ٨ ص ٣٧٤، والتنقيح المشبع ص ١٥٧.

(٣) الجُعْل: بضم الجيم وسكون العين: ما يجعل لمن عمل شيئا على عمله. المطلع ص ٢١٥.

أو حصن ،أو يفتحه ،أو لمن يصعده ،أو يهدم سوره ،أو يأتي بأسير ،ونحو ذلك.(١)

فإن كان الجُعْل من مال الكفار جاز مجهولا ،وإلا فلا.(٢)

فإذا فتح الحصن غيره استحقه ،أو قيمته إن شاء .

فإن كان الجُعْل امرأة منهم معينة ،فماتت قبل الفتح ،أو لم تكن فيه ، أو كانت مُطْلَقَةً ،فلم يكن فيه امرأة ، أو تعذر الفتح فلا شيء له.(٣)

وإن ماتت المعينة بعد الفتح وقبل أخذ الجُعْل ،احتمل وجوب القيمة

---

(١) بلا نزاع ،وذلك لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبابكر - رضي الله عنه - استأجرا رجلا من بني الديل وهو على دين كفار قريش ليدلهما على الطريق الآمن إلى المدينة. أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب مناقب الأنصار - باب هجرة النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه إلى المدينة جـ ٤ ص ٢٥٦ .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٦ ، ١٧ .

(٢) أي : إن كان الجُعْل من مال الكفار جاز أن يكون مجهولا جهالة لا تمنع التسليم ولا تفضي إلى التنازع ،وإن لم يكن من مال الكفار فيجب أن يكون معلوما. انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٤ .

(٣) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٤ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٧ .

أو أجرة المثل ،وسقوطهما .[1]

ولو فتح عنوة وأسلمت قبله ،وهي حرة ،فله قيمتها ،وقد عصمت نفسها .[2]

ولو أسلمت بعده ،أو قبله ،وهي أمة ،أخذها مع إسلامه ،وقيمتها مع كفره .[3]

وقيل : بل أجرة مثله .

وقيل : إن أسلمت الأمة قبله ،فله قيمتها ،ولو أسلمت بعده أخذها

---

(١) المذهب منهما : أنه يسقط حقه ولا شيء له. لأنه علق حقه بشيء معين ، وقد تلف بغير تفريط فسقط حقه ،كالوديعة .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٤ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧ .

والاحتمال الثاني : هو ظاهر: الهداية والمستوعب والمقنع والمحرر. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٢٤ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ .

(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٨٣ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧ .

(٣) هذا هو المذهب في المسألة .

وقلنا : تسلم إليه إذا كان مسلما ،لأنه أمكن الوفاء بالشرط ،فكان واجبا .

ولا تسلم للكافر ويأخذ القيمة : لأن الكافر لا يجوز أن يبتدئ الملك على مسلم. انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٥ .

إن كان مسلما ،وإلا قيمتها.[1]

وإن فتح صلحا بدونها ،أو كانت من أهل الرئيس وقد صالح على أمان أهله فله القيمة ،فإن أبى إلا المرأة ،ولم تبذل له فسخ الصلح.[2]

وقيل : لا بل له القيمة.[3]

---

(١) أي : وأخذ قيمتها إن كان كافرا . والمذهب الأول.

(٢) وهو المذهب : لأنه قد تعذر إمضاء الصلح ،لأن حق صاحب الجعل سابق ،ولا يمكن الجمع بينهما.

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٤ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٦.

(٣) وهو وجه لبعض الأصحاب ،منهم : ابن أبي موسى ،وصححه في المحرر ، ومال إليه في المغني والشرح الكبير ،وصوبه في الإنصاف ،وهو أولى ، لأن المفسدة في فسخ الصلح أعظم ،لأن ضرره يعود على الجيش كله وربما عاد على غيره من المسلمين ،ولا يجوز تحمل هذا الضرر لدفع مضرة يسيرة عن واحد إذْ إنَّ ضرر صاحب الجُعْل إنما هو في فوات عين الجعل ،وتفاوت مابين عين الشيء وقيمته يسير ،ومراعاة حق المسلمين بدفع الضرر عنهم أولى من دفع الضرر اليسير عن واحد منهم أو من غيرهم.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٤ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٨٥ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٥.

وإن بذلوها مجانا ،أو بقيمتها لزم أخذها ،ودفعها إليه ،إن كانت أمة ،وإلا القيمة.(١)

فإن أسلم بعد ذلك احتمل أن يستحقها ،واحتمل أن له أجرة مثلها مطلقا.(٢)

وإن لم تحصل القيمة الواجبة فيهما من المغنم فمن بيت المال.(٣)

---

(١) أي : وإن كانت حرة فله القيمة ،وهو اختيار المجد وابن مفلح - رحمهما الله تعالى - .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٥ .

(٢) كان الأولى بهذه المسألة أن تتقدم قبل المسألتين الماضيتين لتتصل المسائل مع بعضها .

وهذه المسألة مبنية على ما إذا أسلمت وهي أمة قبل الفتح أوبعده فإنها تسلم إليه إن كان مسلما ،أما إن كان المجعول له كافرا فليس له إلا قيمتها ،فإن أسلم بعد ذلك ففي المسألة احتمالان :

- الأول : أنه يستحقها .

- الثاني : يحتمل أن له أجرة مثلها.هكذا قال المصنف - رحمه الله -.

وقال المرداوي - رحمه الله - :" يأخذ القيمة " وذكر بأنه ظاهر كلام جماعة من الأصحاب ،لاقتصارهم على إعطائه قيمتها .

انظر: تصحيح الفروع بحاشية الفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ .

وأطلق الاحتمالين في الفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٠، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٦٧ .

(٣) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٧ .

وإن دلنا عليه وفتحناه بطريق آخر فهل له الجعل ؟

قال المصنف رحمه الله : يحتمل وجهين .

وإن كان الجعل معلقا بالفتح فلا شيء له. / ق - ١٤ أ

وقيل : بل له أجرة مثله .

قال المصنف رحمه الله : بل للمسلم الدال أجرة مثله إذا تعذر .

وقيل : إن كانت الجارية امرأة الرئيس أخذها مستحقها ولربها قيمتها، ويحتمل أنها لربها وللآخر القيمة.(١)

وللإمام ونائبه بناء حصن وسور وجسر وحفر خندق مع الحاجة إليها .

فصل :

ويتخير الإمام في الجاسوس(٢) الكافر(٣) ، - وإن كان جاسوس الكفار مسلما عوقب فقط -(٤) ، والأسير الحر المقاتل ممن تعقد له الذمة كأهل الكتاب

---

(١) قاله بن أبي موسى - رحمه الله - ونقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٢٤ .

(٢) الجاسوس : هو الذي يتتبع الأخبار ويفحص عن بواطن الأمور ثم يأتي بها . انظر: لسان العرب جـ ٦ ص ٣٨ ،والمصباح المنير ص ٣٩ .

(٣) يتخير فيه بين القتل والرق والمن والفداء بمال ،أو بمسلم ،وذلك لأنه كافر قصد نكاية المسلمين . فخير الإمام فيه بعد القدرة عليه .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣١٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١ .

والمجوس بين القتل والرق والمنّ ،والفداء بمال ،أو بمسلم[1].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب .

ومما يدل له : عموم قوله تعالى : ((فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ)) سورة التوبة آية (٥) .

ولقوله تعالى : ((فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً)) سورة محمد آية (٤) .

ولأنه صلى الله عليه وسلم فدى رجلين من أصحابه برجل من المشركين . وقد سبق تخريج الحديث ،انظر ص : ٤٦٦ .

ولأنه صلى الله عليه وسلم فادى أهل بدر بمال ، وقد سبق تخريجه انظر: ص : ٤٦٦ .

ولما روى أنس - رضي الله تعالى عنه - : (أن ثمانين رجلا من أهل مكة هبطوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم من جبل التنعيم متسلحين يريدون غرة النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، فأخذهم سلما ، فاستحياهم ،فأنزل الله عز وجل : ((وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُمْ بِبَطْنِ مَكَّةَ مِنْ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ)) سورة الفتح آية (٢٤) . أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الجهاد والسير - باب قول الله تعالى ((وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ)) جـ ٣ ص ١٤٤٢ .

وفي رواية لمسلم من حديث سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه - : (أن الرسول صلى الله عليه وسلم نظر إليهم فقال : دعوهم، يكن لهم بدء الفجور وثناه. فعفا عنهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ،وأنزل الله : ((وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ. . .)) الآية كلها . كتاب الجهاد والسير - باب غزوة ذي قرد جـ ٣ ص ١٤٣٥ .

ووجه الدلالة من الحديث : أن النبي صلى الله عليه وسلم =

ويتخير في بقية الكفار الذين لا تعقد لهم الذمة ،وفي جواز رقهم روايتان.(١)

= تركهم من دون فداء ،وهذا دليل على جواز المن على الأسير المشرك. ولأنه : يجوز إقرارهم على كفرهم بالجزية ،فبالرق أولى ،لأنه أبلغ في صغارهم.

انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩ ،والهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٠ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨.

(١) أي : ويتخير الإمام في بقية الأسرى من الكفار الذين لا تعقد لهم الذمة بين القتل والمن والفداء بمال أو بمسلم ،وأمّا الرق ففيه روايتان :

- الرواية الأولى : يجوز استرقاقهم. وقد نص أحمد -رحمه الله- على جواز استرقاق العرب ،وفيهم أهل الكتاب وغيرهم ،حيث نقل بكر بن محمد عن أبيه عن أحمد وقد سئل عن قول عمر : (ليس على عربي ملك) قال : لا أذهب إلى هذا قد سبى النبي صلى الله عليه وسلم العرب في غير حديث ،وأبوبكر سبى بني ناجية حين ارتدوا) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٥٩ ،٣٥٧.

- والرواية الثانية : لا يجوز استرقاقهم. واختاره الخرقي ،والشريف أبوجعفر وابن عقيل والشيرازي. انظر: مختصر الخرقي جـ ص ١٢٩ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣١.

والمذهب : جواز استرقاقهم ،وإليه ذهب المصنف -رحمه الله- حين قال : (ترق العرب والعجم). انظر ص : ٤٦٤.

وقد تقدمت أدلته عند الاستدلال على جواز استرقاق العرب والعجم ،انظر ص : ٤٦٥.

وله قتل القن[1] المحارب لمصلحة ،وتركه غنيمة.[2]

ولا يختار الإمام غير الأصلح للدين.[3]

وإن أسلم أسير رق في الحال ،ولم يقتل ،نص عليه.[4]

---

(١) القن : هو الرقيق الكامل رقه ،ولم يحصل فيه شيء من أسباب العتق ، ومقدماتها ،بخلاف المكاتب والمدبر ،والمعلق عتقه بصفة ،وأم ولد . المطلع ص ٣١١ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨ .

(٣) وهو المذهب ،وعليه الأصحاب ،وقطعوا به .

وذلك لأن هذا اختيار مصلحة لا تشهي ،فمتى رأى المصلحة في خصلة ،لزمه فعلها . ولأنه يتصرف للمسلمين على سبيل النظر لهم ، فلم يجز له ترك مافيه الأصلح كولي اليتيم. ولأن المصلحة تختلف باختلاف الأسرى فكان عليه اختيار الأصلح للمسلمين في كل أسير .

انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩ ،والهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٣٢ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٢ .

(٤) وقد سبقت هذه المسألة ،انظر ص : ٤٦٧ وهذا اختيار المصنف ـ رحمه الله ـ لأنه قطع به في الموضع السابق .

وأما كونه لا يقتل : فلقوله صلى الله عليه وسلم : (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه) وقد سبق تخريجه ،انظر: ص: ٤٥٨ .

ولقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل دم امرئ مسلم ،يشهد =

وقيل : يتخير الإمام بين رقه والمنّ عليه والفداء.(١)

ولا يطلق أسيرا ولا فديته إلا برضا الغانمين ،لأنهما لهم.(٢)

وإن بذل الجزية مَنْ نقره بها منهم لم يلزم قبولها ،ولم يسقط التخيير ، إلا أن يرى الإمام قبوله مصلحة فيجب ،ويسقط التخيير.(٣)

ومن قتل أسيرا حرا محاربا ،له أو لغيره ،قبل بلوغه الإمام وتخييره فيه وحكمه برقه أو غيره ،لم يضمنه.(٤)

= أن لا إله إلا الله ،وأني رسول الله ،إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ،والتارك لدينه ،المفارق للجماعة) رواه مسلم في صحيحه في كتاب القسامة - باب ما يباح به دم المسلم جـ ٣ ص ١٣٠٢ .

(١) قاله الموفق في الكافي جـ ٤ ص ٢٧١ ،وصححه في الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٨ ،وصححه في البلغة . ذكره عنه في : الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٤ . وقال المرداوي بأنه المذهب. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٤ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٧ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٢ ،وذلك لأنه صلى الله عليه وسلم لم يرد على وفد هوازن السبي إلا برضى الغانمين ،وقد تقدم تخريج الحديث ، انظر: ص : ٤٣٠ .

(٣) وهذا في رجالهم ،أما النساء والذراري فلا يجوز ذلك فيهم لأنهم صاروا غنيمة بالسبي .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٧٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٣ ، ٥٤ .

(٤) هذا الصحيح من المذهب. أنه إن كان المقتول رجلا حرا فلا شيء عليه وقد أساء ،وإن كان صبيا أو امرأة عاقبه الأمير ،وغرّمه ثمنه غنيمة. =

فصل :

وإن سبى مسلم صغيرا كافرا حربيا دون أبويه الكافرين الحربيين الحيين فمسلم.[1]

وكذا إن سباه مع أحدهما.[2]

وعنه : أنه كافر يتبع المسبي معه منهما[3]، كما لو سباه معهما في الأصح.

وقيل : على الأصح.[4]

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٧٧، ٣٧٨، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠، والإقناع جـ ٢ ص ١١، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٨، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥١، ٥٢.

(١) وهو المذهب، وعليه أكثر الأصحاب.

وذلك لأن تبعيته لأبويه انقطعت، فيصير تابعا لسابيه المسلم في دينه. انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٠، والمغني جـ ٨ ص ٤٢٦، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٩، والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٨، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٤، والإقناع جـ ٢ ص ١٢.

(٢) وهو الرواية الأولى، وهو الصحيح من المذهب، انظر: مختصر الخرقي ص ١٣٠، والمستوعب ق ٤ ص ٣٣٥، والمغني جـ ٨ ص ٤٢٦، والمقنع جـ ١ ص ٤٨٩، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٥، والإقناع جـ ٢ ص ١٢.

(٣) وهي الرواية الثانية. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤، والمستوعب ق ٤ ص ٣٣٥.

(٤) إذا سبى المسلم صغيرا كافرا حربيا مع والديه، فعن الإمام أحمد - رحمه الله - روايتان : المذهب منهما أنه على دينهما، وعليه الأصحاب.

والرواية الأخرى : أنه مسلم، وهو من المفردات، واختارها شيخ الإسلام.

وإن سبى ذمي حربيا واختلف دينهما تبع سابيه حيث يتبع المسلم.[1]

فإن اشتراه منه مسلم لم يصر مسلما.[2]

وقيل : لا يتبعه ،بل إن سباه الكافر دون أبويه فمسلم[3] ،وإن سباه

= ومما يدل للمذهب : قوله صلى الله عليه وسلم : (ما من مولود إلا يولد على الفطرة ،فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه ،كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء هل تحسون فيها من جدعاء) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجنائز - باب إذا أسلم الصبي جـ ٢ ص ٩٧ ، واللفظ له .

ومسلم في صحيحه في كتاب القدر - باب معنى كل مولود يولد على الفطرة جـ ٤ ص ٢٠٤٧ .

فهو تابع لوالديه في دينهما ،وملك السابي له لا يمنع تلك التبعية .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٢٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٧٧ ،والمقنع وحاشيته جـ ١ ص ٤٩٠ ،والاختيارات الفقهية ص ٣١٥ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٥ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٩ .

(١) على الصحيح من المذهب ،انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٩ .

(٢) نقل عبد الله والفضل - رحمهما الله - أنه يتبع المالك المسلم كالمسبي . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٢٩ ،وهذا النص على خلاف قول المصنف ، واختار شيخ الإسلام رحمه الله أنه يتبع المسلم إذا اشتراه. انظر : الاختيارات الفقهية ص ٣١٥ .

(٣) انظر : الإنصاف جـ ٤ ص ١٣٥ .

معهما فكافر، وإن سباه مع أحدهما تبعه دون سابيه الكافر[١].

والمجنون كالطفل[٢].

فصل :

لا ينفسخ النكاح بسبي الزوجين معا ورقهما على الأصح[٣].

وكذا إن سُبي أحدهما ورق[٤].

وقيل : بل ينفسخ في الحال[٥]، كما لو كان الزوج صغيرا.

---

(١) قياسا على ما إذا كان السابي مسلما .

(٢) أي : إن بلغ ولد الكافر مجنونا فإنه يحكم بإسلامه في الحال الذي يحكم فيه بإسلام الطفل على مامضى تفصيله .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٧ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٠ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٧ .

(٣) وهو المذهب. وذلك لأن الرق معنى لايمنع ابتداء النكاح ،فلا يقطع استدامته كالعتق .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٠ .

(٤) وهو رواية عن الإمام أحمد -رحمه الله- وهو اختيار أبي الخطاب -رحمه الله- ،انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٩ .

(٥) وقال به القاضي أبو يعلى -رحمه الله- نقله عنه في الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،ونسبه بعضهم لأبي الخطاب -رحمه الله- .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٢٨ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٩ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٢٩ .

وقيل : بل إذا فرغت العدة ،ولم يسب الآخر ،ولم يسلما.[1]

وقيل : ينفسخ بسبي المرأة فقط لا / بسبي الزوج فقط،وهو أصح.[2] ق - ١٤ ب

وقيل : إن سباهما اثنان منفردين انفسخ ،وإن سباهما واحد فلا.[3]

= مع أن أبا الخطاب ذهب في الهداية إلى أنه لاينفسخ ،فلعله في كتاب آخر له . انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٢٦ .

(١) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٦ .

(٢) وهو المذهب في هذه المسألة .

ومما يدل له : ماورد عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه - قال (أصبنا سبايا يوم أوطاس،ولهن أزواج في قومهن ،فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ،فنزلت ((وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَامَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ)) سورة النساء آية (٢٤).) رواه الترمذي في سننه في كتاب النكاح - باب ماجاء في الرجل يسبي الأمة ولها زوج ،هل يحل له وطؤها جـ ٢ ص ٣٠٠ ،وقال :" هذا حديث حسن " .

والرجل إذا سُبِيَ وحده لاينفسخ نكاحه لأن النبي صلى الله عليه وسلم سبى سبعين رجلا من الكفار يوم بدر فمَنَّ على بعضهم وفادى بعضهم،ولم يُنقل عنه أنه حكم عليهم بفسخ أنكحتهم .

ولأنه لانص فيه ،ولايقتضيه القياس . ولأننا إذا لم نحكم بفسخ النكاح فيما إذا سبيا معا مع الاستيلاء على محل حقه ،فلأن لاينفسخ نكاحه مع عدم الاستيلاء عليه أولى .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٠ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٢٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٠ .

(٣) قال به الموفق -رحمه الله -انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٢٨ ،وتابعه في الشرح الكبير ،انظر: الشرح الكبير جـ ٥ ص ٥١٩ .

وإن كان الزوج مسلما حرا يحرم عليه نكاح الإماء ،وهي كتابية ، انفسخ قبل الدخول لرقها [١].

فأما بعده فإن عتقت في العدة ،أوأسلم هو وهي غير كتابية فأسلمت في العدة وعتقت ،أو سبيا وهما عبدان فوجهان .

قال المصنف : إن أسرت قبل الدخول بطل النكاح ، وكذا بعده .

وقيل : إن لم يعتق هو في العدة أو عتق وحرمت عليه لرقها انفسخ وإلا فلا .

وقيل : ينقطع نكاح المسلم ،ويحتمل أن لاينقطع في الدوام بخلاف الابتداء ويتوقف على إسلامها في العدة [٢].

ومن سبى أمة غير مزوجة حلت له بعد الاستبراء [٣].

وإن جاءنا حربي بذمة مؤبدة دون زوجته ،أو جاءنا مسلما وترك زوجته كتابية بدار حرب ،أو جاءتنا الحربية مسلمة بعد الدخول وتركت زوجا مسلما بدار حرب لم ينفسخ النكاح [٤].

---

(١) الصحيح من المذهب أنه ليس للمسلم وإن كان عبدا نكاح الأمة الكتابية . انظر: الإنصاف جـ ٩ ص ١٣٨ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٠ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٨ .

(٤) انظر : المبدع جـ ٧ ص ١٢٣ ،والإنصاف جـ ٩ ص ٢١٠ ،والإقناع جـ ٣ ص ٢٠٤ ،٢٠٥ ،٢٠٦ .

ويجوز رق زوجة الذمي إن كانت حربية. وفي رق عتيقه الحربي[1].

ولا يرق عتيق المسلم وزوجته الحربيان.

وقيل : في جواز رق من عليه ولاء لمسلم، أو ذمي وجهان[2].

وكذا الخلاف والحكم إن دخل العتيق دار حرب.

فإن[3] زنى مسلم بحربية في دار حرب، وأحبلها، ثم سباها المسلمون جاز استرقاقها.

وقيل : لا، كحملها منه[4].

---

(١) يبدو أن في الكلام سقطاً، وتقديره وجهان، يدل له ما سيأتي بعده من كلام المصنف - رحمه الله -.

(٢) والمذهب الجواز: لأنه يجوز قتله، فيجوز استرقاقه كغيره.

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٢، والفروع جـ ٦ ص ٢١٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٢، والإقناع جـ ٢ ص ١٢، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ٩٩، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٤.

(٣) (فإن) مكررة في المخطوط.

(٤) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢١٣، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٢.

فصل :

وإذا صار لنا منهم رقيق كافر يجوز تملكه قبل رقه أو يحرم ،كشيخ فانٍ وصبي وامرأة ونحوهم[1] ،جاز أن يفدى به أسير مسلم.[2]

وعنه : منعه بالصغير ،كما لو حكم بإسلامه.[3]

وقيل : وبإسلامه .

وقيل : وبالنساء ،كما لو أسلمن.[4]

---

(١) (ونحوهم) كتبت في المخطوطة " ونحوهما " ،والصحيح ما أثبتناه.

(٢) وهو الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب .

ومما يدل له : ماروى سلمة - رضي الله عنه - أن أبابكر نفّله جارية حسناء في إحدى السرايا ،فاستوهبها الرسول صلى الله عليه وسلم منه ،فوهبها له ،فأرسل بها إلى مكة يفدي بها أسرى من المسلمين. والقصة في صحيح مسلم - في كتاب الجهاد والسير - باب التنفيل وفداء المسلمين بالأسرى. جـ ٣ ص ١٣٧٥ ، ١٣٧٦ . ولأن فيه تخليصًا للمسلم من الأسر .

انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٢ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٥ .

(٣) وهو ظاهر كلام أحمد - رحمه الله - في رواية أبي بكر بن محمد عن أبيه (في الصغير يسبى ،هل يُفادى به ، وهو مع أبويه ،وهو على دينهم ؟ قال : لا . وإن كان على دينهم ،ولا يُفادى بهم وهم صغار ،يطمع أن يموت أبواهم وهم صغار ،فيكونون مسلمين " . الأحكام السلطانية ص ١٤٣ .

(٤) نص عليه في رواية : الأثرم ويعقوب ،انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٧ .

ولا يصح بيعهم لذمي ،ولا حربي ،ولا معاهد[1] ، ولا مستأمن[2] ،ولا مفاداتهم بمال ،نص عليه[3] .

---

(١) المعاهد : مَنْ كان بين المسلمين وبينه عهد ،وأكثر مايطلق في الحديث على أهل الذمة ،وقد يطلق على غيرهم من الكفار إذا صولحوا على ترك الحرب مدة ما . انظر: النهاية جـ ٣ ص ٣٢٥ . وهو هنا على الإطلاق الأخير ،لذكره الذمي قبله في المسألة .

(٢) المستأمن : مَنْ دخل دار الإسلام بأمان طلبه من غير استيطان له . انظر: المطلع ٢٢١ ،وأحكام أهل الذمة لابن القيم جـ ٢ ص ٤٧٦ .

(٣) من ذلك: نصه عليه في رواية عبد الله ،وابن هانيء -رحمهما الله- : قال عبد الله :" سألت أبي عن رجل كانت عنده أمة نصرانية ولها ولد ، يبيعها للنصارى مع ولدها ؟ قال : " لايبيعها للنصارى ،وليس لأهل الذمة أن يشتروا ممّا سبينا شيئا ،ويمنعون من ذلك ،لأنه إذا صار لهم ثبتوا على كفرهم. ويقال : إن عمر كان في عهده لأهل الشام: أن يُمنعوا من شراء ما سبينا ".

وقال : " سألت أبي عن رجل عنده جارية نصرانية ،أيبيعها للنصارى ؟ قال : " إذا كان من سبي المسلمين فلا أرى أن يبيعها للنصارى " . مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله جـ ٢ ص ٨٢٤ - ٨٢٦ ،وانظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابن هانيء جـ ٢ ص ٩٨ ، ١٠٤ .

وأما عدم المفاداة بالمال ،فقال الكوسج :" قلت: يفادى رأس برؤوس؟ قال :" أي لعمري ،أليس النبي صلى الله عليه وسلم فادى . ولكن مايفادى بالأموال لاأعرفه ". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ١٧ .

وهو الصحيح من المذهب. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٣ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٦ ، ١٣٧ ،والإقناع جـ ٤ ص ١٢ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٠ .

وعنه : يصح.[1]

وعنه : إلا في الصغير الكافر.[2]

فصل :

ولا يصح ولا يحل تفريق الملك في رقيق من سبي وغيره بين صغير -وعنه : أو بالغ- وبين أحد أبويه ،أو نسيب ذي رحم مَحْرَمٍ غيرهما ببيع أو هبة أو قسمة أو نحو ذلك[3] / ، ق- ١٥ أ

= ومما يدل له : استدل أحمد -رحمه الله- بماورد عن عمر -رضي الله عنه- "أنه كتب إلى أمراء الأمصار ينهاهم عنه". انظر: الكافي جـ ٤ ص : ٢٧٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٢٠.

ولأن في بقائهم رقيقا للمسلمين ،تعريضا لهم للإسلام ،وفي بيعهم لكافر ،تفويت ذلك ،فلم يجز ،والمفاداة بمال بمعناه في تفويت ذلك .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٣ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٠.

(١) انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٠ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٠.

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٧.

(٣) قال عبدالله : " قلت لأبي :فإن باعها من رجل مسلم وحدها ، وفرق بينها وبين ولدها ؟. قال :" لا يعجبني أن يفرق بينهما ". مسائل عبدالله جـ ٢ ص ٨٢٥.
وعقد ابن هانيء في مسائله بابا للتفريق بين السبي جـ ٢ ص ٩٧ - ١٠١ ، ومن المسائل الواردة فيه: قال ابن هانيء :" سألت أبا عبدالله عن رجل عنده جاريتان أختان ،أيفرق بينهما ؟ قال : إذا كانتا سبيا ، فلا يفرق بينهما ،ولا أراه ،وشدد فيه". قلت: فإن رضيتا ؟ قال : إذا كانتا سبيا فلا يفرق بينهما ". مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٠ =

. . . . . .

فإن كان قبل البلوغ ،لم يجز قولا واحدا .

ولإن كان بعد البلوغ ،فالمذهب: أنه لايجوز ولا يصح .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٧ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٠ .

ومما يدل له : ما رواه الإمام أحمد بسنده عن أبي عبد الرحمن الحبلي قال : " كنا في البحر وعلينا عبد الله بن قيس الفزاري ومعنا أبو أيوب الأنصاري ،فمر بصاحب المقاسم ،وقد أقام السبي ،فإذا امرأة تبكي فقال : ماشأن هذه ؟ قالوا : فرقوا بينها وبين ولدها . فأخذ بيد ولدها حتى وضعه في يدها . فانطلق صاحب المقاسم إلى عبد الله ابن قيس فأخبره ،فأرسل إلى أبي أيوب ،فقال : ما حملك على ماصنعت . قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :(من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين الأحبة يوم القيامة)" مسند الإمام أحمد جـ ٥ ص ٤١٣ ،

ورواه الترمذي مختصرا ،وقال : " هذا حديث حسن غريب " سنن الترمذي - في البيوع - باب ماجاء في كراهية أن يفرق بين الأخوين أو بين الوالدة وولدها في البيع جـ ٢ ص ٣٧٦ . ،والحاكم في المستدرك كتاب البيوع جـ ٢ ص ٥٥ ،وقال : " هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه " .

وعن علي - رضي الله عنه - قال : (وهب لي رسول الله صلى الله عليه وسلم غلامين أخوين . فبعت أحدهما . فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم : ياعلي . مافعل غلامك ؟ فأخبرته ،فقال : رُدَّه ، رُدَّه) أخرجه الترمذي في سننه في البيوع - في الباب السابق جـ ٢ ص ٣٧٦ ، وقال :"هذا حديث حسن غريب" .

وقيس عليه التفريق بين كل ذي رحم محرم. شرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠١ .

إلا بالعتق مطلقا[1].

وعنه : وفداء أسير مسلم بكافر[2].

ولو رضيت الأم بالتفريق لم يجز ،نص عليه[3].

وإن حدث الولد بيد المشتري فله رد الأم وحدها بعيب .

وقيل : بل له الأرش .

وإن لزم أحدهما مال بجناية أو دين أو قرض بيعا معا ،وقضي الدين من ثمن المديون منهما ،والباقي منهما للسيد معا[4].

وإن اشترى من الأمة وولدها جزءا متساويا في عقد صح .

وإن تفاوتا ،**قال المصنف** : يحتمل وجهين .

وإن تعدد العقد والمجلس لم يجز .

---

(١) أي : أنه لا يحرم التفريق بالعتق . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ، وذلك لأن فيه تخليصًا للمسلم من الأسر ،فَقُدِّم على الضرر الحاصل عليهما بالتفريق .

انظر : المغني جـ ٨ ص ٤٢٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٣ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠١ .

(٣) وهو الصحيح من المذهب: لأن المرأة قد ترضى بما فيه ضررها ،ثم يتغير قلبها بعد ذلك فتندم. ولأنها برضاها أسقطت حقها وبقي حق ولدها .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٢٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٨ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٧ .

ومن اشترى اثنين معًا يحرم التفريق بينهما من مَغْنم أو غيره ، ثم بان حِلُّه ، رُدَّ التفاوت به إلى مستحقه ، وإلا فللبائع الفسخ.(١)

ومن اشترى من المغنم جارية معها نقد ، أو حُلي ، أو ثياب غير لباسها - قال المصنف: المعتاد - لزمه ردُّه فيه ، نصَّ عليه.(٢)

وقيل: (إن(٣)) اشترى الإمام قومًا فأعتقهم ، فأقرَّ بعضهم بنسب بعض؛ لم يقبل بلا بيّنة.(٤)

---

(١) يرد التفاوت إلى مستحقه ، لأنه تبين له فضل لم يعلم به البائع ، فوجب رده ، كما لو قبض الثمن على أنه عشرة ، فبان أحد عشر .

فإن لم يرد التفاوت إلى مستحقه فللبائع الفسخ ، لأنه لم يأخذ ثمن ماباعه تاما ، ليبيعه بثمنه الذي يستحقه.

انظر: المستوعب ق ٤ ص٣٣٦ ، والكافي جـ ٤ ص ٢٧٨ ، والمغني جـ ٨ ص ٤٢٥ .

(٢) قال الكوسج - رحمه الله - : " قلت: إذا أصاب الرجل من المغنم جارية معها حُلي أو مال ؟ قال (أحمد) : يرده لحديث النبي صلى الله عليه وسلم إذا باع الرجل عبدًا وله ماله فماله للبائع" . مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٧ ، وانظر أيضا : الكافي جـ ٤ ص ٢٧٨ .

والحديث قوله صلى الله عليه وسلم : (من ابتاع عبدا وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع) رواه البخاري في صحيحه في كتاب المساقاة - باب الرجل يكون له من أو شرب في حائط أو نخل جـ ٣ ص ٨١ ، ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع - باب: من باع نخلا عليها ثمر جـ ٣ ص ١١٧٣ .

(٣) مابين القوسين زيادة يقتضيها السياق .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٣٦ .

فصل :

وإن قال الإمام - قال المصنف : أو نائبه ،وقيل : أو صاحب المغنم[1] - قبل إحراز الغنيمة : من أخذ شيئا فهو له ،

وقيل : إذا احتاج الآذن أن يحرض به[2]، أو أمن المفسدة معه ،أو فضّل غانما على آخر بزيادة على سهمه قبل إحراز الغنيمة أو بعده ،قبل القسمة لمصلحة المسلمين ،وغناية بعضهم ،أو لبأسه ،أو لما تحمله من مكروه ،كالطليعة والعين والجاسوس ونحوهم ؛ جاز من غير شرط ،على الأصح .

وقيل : إن قال : من أخذ شيئا فهو له ،فهو كما قال ،نص عليه.[3]

---

(١) أي : الذي يقسم الغنيمة .

(٢) يحرض به : أي يحث به على القتال . انظر: لسان العرب جـ ٧١ ص ١٣٣ .

(٣) هنا مسألتان :
- المسألة الأولى : إن قال الإمام أو نائبه : من أخذ شيئا فهو له ، ففيه ثلاث روايات :
الرواية الأولى : لا يجوز مطلقا .
الرواية الثانية : يجوز مطلقا .
الرواية الثالثة : يجوز لمصلحة ،وإلا فلا .

والمذهب على الرواية الأولى .
والمؤلف هنا صحح الرواية الثالثة ، وصححها في الرعاية الصغرى ، وصححها صاحب الحاويين فيهما ،وصوبه المرداوي . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٨ .
أدلة المذهب : أن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده =

. . . . . .

= كانوا يقسمون الغنائم. ولأن ذلك يفضي إلى اشتغالهم بالنهب عن القتال ،وظفر العدو بهم .

ولأن الاغتنام سبب لاستحقاقهم لها على سبيل التساوي ،فلا يزول ذلك بقول الإمام كسائر الاكتساب .

انظر في هذه المسألة : المغني جـ ٨ ص ٤١٨ ، ٤١٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ ،والمقنع وحاشيته جـ ١ ص ٥٠٧ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٧١ ، ٥٧٢ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٨، والإقناع جـ ٢ ص ٢٩ .

- المسألة الثانية : تفضيل بعض الغانمين على بعض،فإن لم يكن التفضيل لمعنى في المفضل فلا يجوز قولاً واحدا .

وإن كان لمعنى فيه مثلما ذكر المصنف ،ففي جواز التفضيل عندئذ روايتان :

الرواية الأولى : يجوز ذلك. قال القاضي :" نقل أبو طالب في أمير الجيش إذا أمر لرجلٍ من الرَّكّاضة أو طليعة أو ردءاً برأس من السبي هل لهم أن يرجعوا فيما أمر له به إذا لم تطب أنفسهم ؟

قال : " لا بأس بذلك ،يعني يدفعه إليه إذا كان أنفع لهم ،وكان فيه تحريض" يعني على القتال . فظاهر هذا الجواز". المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٧٧ .

الرواية الثانية : لا يجوز . قال القاضي :" نقل إبراهيم بن الحارث وقد سئل : هل يعطي الأمير من المغنم لقوم دون قوم في بلاد الروم ؟ . فقال : " ينبغي أن يسوي بينهم ،ولا يخص قوماً ". فظاهر هذا المنع . المرجع السابق جـ ٣ ص ٣٧٧ .

==

. . . . . .

= والصحيح من المذهب : الجواز . قال به الموفق ،واختاره شيخ الإسلام ،وصححه في المبدع. وصححه المؤلف هنا .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨١ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٩٠ ،ومجموع الفتاوى جـ ١٧ ص ٤٩٥ ، ٤٩٦ ،وجـ ٣٠ ص ١٣٣ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٧٠ والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٧ .

ويدل للصحيح من المذهب : أن النبي صلى الله عليه وسلم :أعطى من غنائم حنين أشراف العرب عطايا ،نحو: الأقرع بن حابس ،وعيينة ابن حصن ،وآثرهم يومئذ في القسمة . وقد أخرج البخاري في صحيحه هذا ،وغيره مما يدل على جواز التفضيل . انظر: صحيح البخاري كتاب الجهاد - والسير - باب ماكان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفة قلوبهم جـ ٤ ص ٥٨ - ٦١ .

وهذه العطايا لا يتسع لها سهمه صلى الله عليه وسلم من الغنيمة ولا خمس الخمس ،لأنه أعطى كل واحد منهم كثيرا ،وكانوا أغنياء ، فعلم منه جواز التفضيل لمصلحة المسلمين .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٧٧ .

ولأن في هذا تحريضا على القتال ،ونفعا للمسلمين ،والدفع عنهم ، فجاز ،كإعطاء السهم. الكافي جـ ٤ ص ٢٩١ .

ولأنه يجوز للإمام أن ينفل ويعطي السلب ،فجاز له التفضيل قياسا عليهما . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٧٠ .

وأما لو ترك صاحب القسم شيئا من الغنيمة عجزا عن حمله ،فقال الإمام من أخذ شيئا فهو له ؛فهو لمن أخذه ،نص عليه أحمد - رحمه الله - . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٧٨ .

وهل النفل[1] من كل الغنيمة ،أو من أربعة أخماسها ؟ على وجهين[2] .

---

(١) النفل هنا : الزيادة على السهم لمصلحة عامة. قاله المصنف: انظر ص: ٥٦٢ .

(٢) الوجه الأول : أن النفل من أربعة أخماس الغنيمة. نص عليه أحمد . قال صالح :" قال (يعني والده) : " والنفل يخرج الخمس ،ويكون النفل في الباقي " . مسائل صالح جـ ١ ص ٢٢٤ .

وقال عبد الله :" سألت أبي عن النفل يكون من جميع الغنيمة ، أو من خمس الإمام ؟ فقال أبي :" يكون النفل بعد الخمس". مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٤٨ .

وانظر: مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٧ ،ومسائل أبي داود ص ٢٣٧ .

والوجه الثاني : أنه من كل الغنيمة. أي:من أصل الغنيمة .

والمذهب : أن النفل من أربعة أخماس الغنيمة. انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٤ ، ٣٨٦ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٧٠ والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ .

وذلك لأدلة منها : عن معن بن يزيد -رضي الله عنه- قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (لا نفل إلا بعد الخمس) رواه أبو داود في سننه - في كتاب الجهاد -باب في النفل من الذهب والفضة ومن أول مغنم جـ ٣ ص ١٨٧ .

وإسناده صحيح ،انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥٢٣ .

وعن حبيب بن مسلمة الفهري - رضي الله عنه - قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفل الثلث بعد الخمس) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد -باب: فيمن قال :الخمس قبل النفل جـ ٣ ص ١٨١ ،وابن ماجه في سننه في كتاب الجهاد -باب النفل جـ ٢ ص ٩٥١ . وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ١٣٩ .

وقيل : إن قال من جاء بعشرة أرؤس فله واحد منها ،ومن هجم هذه القلعة ،أو نهبها ،أو دلنا على بلد كذا ،ونحو ذلك فله كذا ؛صح .

فإن جعله من بيت المال كان معلوما . وإن كان من مال الكفار كان مجهولا (١) .

---

(١) قاله الموفق -رحمه الله- في الكافي جـ ٤ ص ٢٩٠ .

قال ابن هاني -رحمه الله- :" سألت أبا عبد الله عن : الإمام يعطي الرجل شيئا من المغنم قبل أن يقسم ؟ . قال : إذا حرضهم ، فقال : من جاء بكذا فله كذا ،ومن جاء بكذا فله كذا ،يحرضهم على العدو فلا بأس أن يعطيه " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٧ .

وقال ابن هانيء أيضا : سمعت أبا عبد الله ،وسئل عن : أمير الجيش يبعث السرية ،فيقول : من جاء بشيء فله نفله ، فيصيب بعض أهل السرية ،وبعض لا يصيب شيئا . فهل يجوز هذا ؟ وما الحجة فيه ؟

قال أحمد :" للإمام أن ينفل من شاء ، على حديث حبيب بن مسلمة ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ،كان ينفل إذا قَفَل في الغزو ،الربع بعد الخمس ،وينفل إذا قَفَل ،الثلث بعد الخمس " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٠٥ .

وقال أبو داود : " قلت لأحمد الإمام يخرج السرية ،وقد نفلهم جميعا فلما كان يوم المغار ،وأغار ،نادى : من جاء بعشرة رؤوس فله رأس ،ومن جاء بكذا فله كذا ،فيذهب الناس فيطلبون ،فما ترى في النفل ؟

قال :" لا بأس به ،إذا كان يحرضهم ذلك مالم يستغرق الثلث " . مسائل أبي داود ص ٢٣٧ .

وانظر أيضا : مسائل أبي داود ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ .

وهو المذهب ،انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٩٠ ،والمغني جـ ٨ =

فصـــل :

وسلب[1] المقتول لقاتله المسلم غير مخمس[2]، إن شرطه الإمام له[3]، أو نفله بعده .

= والمحرر جـ ٢ ص ١٧٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٧ .
ومما يدل له ما تقدم في التعليق السابق .

ولأن فيه مصلحة وتحريضا على القتال فجاز ،كاستحقاق الغنيمة وزيادة السهم للفارس واستحقاق السلب . المغني جـ ٨ ص ٣٨٢ .

وقال الموفق -رحمه الله- :" فإن جعل له الجعل ممّا في يده وجب أن يكون معلوما ،لأنها جعالة بعوض من مال معلوم ،فوجب أن يكون معلوما كالجعالة في رد الآبق .

وإن كان الجعل من مال الكفار جاز أن يكون مجهولا جهالة لا تمنع التسليم ،ولا تفضي إلى التنازع ،لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للسرية الثلث والربع مما غنموه ،وهو مجهول ،ولأن الغنيمة كلها مجهولة ،ولأنه مما تدعو الحاجة إليه" . المغني جـ ٨ ص ٣٨٣ . وقد سبق نظير هذا . انظر ص : ٤٦٨ .

(١) سيأتي تفسير المراد به في الفصل الذي يليه .

(٢) نص عليه في رواية الكوسج . قال الكوسج :" قلت : يخمس السلب ؟ قال : " لا " . قيل : وإن كثر . قال : وإن كثر ، ما سمعنا أن النبي صلى الله عليه وسلم خمس السلب ،وقد قال (من قتل قتيلا فله سلبه)" مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٨ .

(٣) وهذه هي الرواية الأولى : اختارها أبو الخطاب في الهداية جـ ١ ص ١١٥ وجزم بها ابن رزين واختارها صاحب الطريق الأقرب ،ذكره في الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ .
والمذهب : أن السلب لقاتله غير مخمس ،ولو لم يشرطه الإمام بالشروط الآتية . الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ .

ولو لم يشرطه فعلى الأصح ،إن كان المسلم ممن له سهم في المغنم،(١)
وكان الكافر صحيحا قويا ممتنعا مقبلا على القتال غير مثخن بالجراح ،
وبارزه المسلم بإذن الأمير على الأصح ،وغرر / بنفسه في قتل الكافر حال ق-١٥ ب
الحرب ،ونحوه. أو حمل عليه وهو في صف الكفار فقتله.(٢)

---

(١) ظاهره تقييده بمن ذكر ،والمذهب أنه يعطى للقاتل سواء كان من أهل الإسهام أو الإرضاخ ،حتى الكافر المأذون له .
انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٧ ،١٠٨ .

(٢) هذا المذهب وهو أن : القاتل يستحق السلب ،بهذه الشروط إلا ما استثنينا سواء شرطه الإمام له أولا . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٢ - ٢٩٤ ، والمغني جـ ٨ ص ٣٨٨ - ٣٩١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٧ - ١٤٩ ، والتنقيح المشبع ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ ،١٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٧ ،١٠٨ .

ومما يدل للمذهب في هذه المسألة مايلي :
قوله صلى الله عليه وسلم :"(من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه) رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب الجهاد والسير - باب من لم يخمس الأسلاب ،ومن قتل قتيلا فله سلبه جـ ٤ ص ٥٧ .

ومسلم في صحيحه - في كتاب الجهاد والسير - باب استحقاق القاتل سلب القتيل جـ ٣ ص ١٣٧٠ .

وعن عوف بن مالك وخالد بن الوليد - رضي الله عنهما - (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالسلب للقاتل ، ولم يخمس السلب) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد - باب في السلب لا يخمس جـ ٣ ص ١٦٥ .

وإن كان القاتل من أهل الرضخ[1] ، كامرأة وصبي وعبد ،أو كان المقتول صبيا أو امرأة قد قاتلا ،فوجهان.[2]

= وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٥٥.

وعن أنس بن مالك - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ - يعني يوم حنين - : (من قتل كافرا فله سلبه) فقتل أبوطلحة يومئذ عشرين رجلا ،وأخذ أسلابهم) رواه أبو داود في سننه ، في كتاب الجهاد - باب: في السلب يعطى للقاتل جـ ٣ ص ١٦٢.

وإسناده صحيح. انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٥١.

ولأن عبدالله بن مسعود - رضي الله عنه - أجهز على أبي جهل وهو مثخن بالجراح فلم يقض الرسول صلى الله عليه وسلم له بسلبه بل قضاه لمن أثخنه بالجراح . والقصة في صحيح البخاري في كتاب الجهاد جـ ٤ ص ٥٧ . وانظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٠، ٣٩١.

(١) الرضخ : العطية القليلة. انظر: غريب الحديث لابن الجوزي جـ ١ ص ٣٩٧ ،والمطلع ص ٢١٦.

(٢) الوجه الأول : يستحق سلبه .
والوجه الثاني : لا يستحق سلبه.

والمذهب : أنه يستحق سلبه. وذلك لأن الأدلة عامة في القاتل والمقتول. انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٨٧، ٣٨٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨، ١٤٩ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥٩ وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧١ .

ولا يستحقه مخذل ،ولا مرجف ونحوهما .[1]

وإن قتله اثنان فغنيمة ،نص عليه .[2]

وقيل : بل هو لهما .[3]

وإن قطع أربعته واحد ، وقتله آخر فلقاطعه .[4]

فإن قطع يديه ،أو رجليه ،أو يده ورجله معا ،وقتله آخر فغنيمة .[5]

---

(١) لأنهما ليسا من أهل الجهاد ،ولا حق لهما في السهم الثابت،فغيره أولى .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٢) نص عليه في رواية حرب ،وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب .

لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يشرك بين اثنين في سلب ،ولأنه إنما يستحق بالتغرير في قتله ،ولا يحصل بالاشتراك. انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٢ .

(٣) قاله القاضي ،ذكره في الهداية جـ ١ ص ١١٥ . والآجري ،ذكره في الفروع جـ ٦ ص ٢٢٥ .

(٤) قال المرداوي - رحمه الله - :" بلا نزاع" . الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٩ .

(٥) وهو المذهب . وذلك لأنه لم ينفرد أحدهما بقتله ،ولم يستحقه القاتل لأنه مثخن بالجرح .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٦ ،٤٩٧ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٠ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ، ٢٠ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٢ .

وقيل : بل للقاتل.[1]

وقيل : بل للقاطع.[2]

وإن قطع يده أو رجله وقتله آخر فلقاطعه .

وقيل : بل لهما .

وقيل : لقاتله.[3]

وإن عانق رجلا[4]، وقتله آخر ،فلقاتله.[5]

فإن قلع عينيه فزال شره ،فهل له سلبه ؟

---

(١) انظر : الهداية جـ ١ ص ١٥ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٧ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٠ .

(٣) وهو المذهب ،وذلك لأن الأول لم يثخنه ،فاستحق قاتله السلب . انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٢ .

(٤) (رجلا) في المخطوطة :" رجلان " والصواب ما أثبتنا كما في كتب المذهب التي ذكرت هذه المسألة. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٤ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٠ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ،والكشاف جـ ٣ ص ٧١ .

(٥) وذلك لعموم الخبر . ولأنه قتل من لم يكف المسلمون شره ،فأشبه المطلق .

انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٩٤ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٦ ، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٨ .

قال المصنف : يحتمل وجهين .

فإن أسره مسلم ،وقتله الإمام صبرا ،[1] أو منّ عليه ،أو فادى به ،فهو : إن رق ،وسلبه إن قتله ،وفداؤه إن فُدِيَ : غنيمة .[2]

وقيل : الكل لمن أسره .[3]

فصل :

وسلبه ما عليه حال القتال من ثياب وسلاح وحُليّ ،كسواره وخاتمه ومنطقته[4] ، ودابته بآلتها إن قتل أو قاتل عليها .[5]

---

(١) قتله صبرا : بأن يوثق حتى يقتل . انظر: المصباح المنير ص ١٢٦ .

(٢) نَصّ عليه ،وهو الصحيح من المذهب .

وذلك لأنه قد أسر المسلمون يوم بدر أسرى ،فقتل النبي صلى الله عليه وسلم منهم ،واستبقى ولم ينقل أنه أعطى أحدا ممن أسرهم سلبا ، ولا فداء .

ولأن الذي أسره لم يقتله، والسلب إنما هو للقاتل .

ولأن الإمام مخير في الأسرى ،ولو كان لمن أسره كان أمره إليه دون الإمام .

انظر: المقنع وحاشيته جـ ١ ص ٤٩٦ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٠، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ .

(٣) قال به القاضي ،والسامري -رحمهما الله- : .انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٦ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٦ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٤٠ .

(٤) المنطقة : نوع من أنواع الأحزمة يشد بها الرجل وسطه. انظر: اللسان جـ ١٠ ص ٣٥٤ .

(٥) وهو المذهب ،وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : مطلقا ،ولو قادها أو أمسك عنانها إذن .[1]

= ومما يدل له : ما ورد في حديث عوف بن مالك - رضي الله عنه - الطويل وفيه : (فقعد له المددي خلف صخرة ،فمر به الرومي ،فعرقب فرسه ،فخر ،وعلاه فقتله ،وحاز فرسه وسلاحه) رواه أبو داود في سننه - في كتاب الجهاد - باب في الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى ، والفرس والسلاح من السلب جـ ٣ ص ١٦٣ ، ١٦٤ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح أبي داود جـ ٢ ص ٥٢٠ .

وما ورد أن البراء بن مالك - رضي الله عنه - بارز مرزبان الزارة فقتله فأخذ سواره ومنطقته ،فقُوّم سلبه بثلاثين ألفا . روى الخبر: الطحاوي في شرح معاني الآثار جـ ٣ ص ٢٢٩ ،والبيهقي في سننه في كتاب قسمة الفيء والغنيمة - باب ماجاء في تخميس السلب جـ ٦ ص ٣١١ .

وإسناده صحيح ،انظر: إرواء الغليل جـ ٥ ص ٥٧ .

ولأنه يستعين بما معه من سلاح ودروع ودابة في حربه فكان أخذها أولى من الثياب .

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٧ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٢ .

(١) أي : قاتل عليها أو لم يقاتل ،قتل هو عليها أو لم يقتل . وعلى هذا فلو قادها أو أمسك عنانها فهي من السلب . وهما مسألتان . الأولى : الدابة من السلب مطلقا ،وهي رواية عن الإمام أحمد ،والمذهب التقييد كما سلف . والثانية : إذا قاتل وهو ممسك بعنانها ،وفيها روايتان : نص في رواية الكوسج على أنها ليست من السلب ،وهو الصحيح من المذهب أنها ليست عندئذ من السلب ،لأنه لم يستعن بها في حال قتاله فأشبهت التي في رحله. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ .

وعنه : بل هي غنيمة ،كجنيبته[1] ،وخيمته ،ورحله ،ونفقته ،ومافي كمرانه ونحوه ،وسلاح ليس معه حين قتله[2].

وعنه : أن نفقته من السلب[3]. قال المصنف : وكذا حقيبته المشدودة على فرسه[4].

---

(١) الجنيبة : الدابة التي تقاد مطاوعة. والمقصود الدابة التي لم يكن راكبا عليها حال القتال .

انظر: اللسان جـ ١ ص ٢٧٦ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٢) أي : أن الداية غنيمة ،وليست من السلب . والمذهب على الرواية الأولى كما سلف .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٩٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ .

أما بقية ماذكر من الجنيبة والخيمة. . .إلخ فهو غنيمة ،وهو الصحيح من المذهب .

انظر في هذا : المستوعب ق ٤ ص ٣٢٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٩٥ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٨ .

وذلك لأن هذه الأشياء ليست من الملبوس ،ولا مما يستعان به في الحرب ،فأشبهت بقية أموال الكفار . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٤٩ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٢٧ ،والصحيح من المذهب أنها غنيمة كما في التعليق السابق .

(٤) هذا اختيار للمصنف ـ رحمه الله ـ. انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ .

وقيل : فيما معه من دراهم ودنانير روايتان[1].

ومن ادعى قتله لم يقبل قوله إلا بشهادة رجلين ،نص عليه[2].

وقيل : أو بما يثبت به المال[3].

ويحتمل أن يقبل فيه قول واحد[4].

ومن رمى سهما ،فقتل به كافرا ،في صف الكفار ،لم يأخذ سلبه[5].

وكذا إن قتله أسيرا أو مثخنا بالجراح ،أو منهزما إلى غير فئة[6].

---

(١) حكاهما ابن أبي موسى - رحمه الله - ذكره في المستوعب ق ٤ ص ٣٢٧ ، والصحيح من المذهب أنها غنيمة كما سلف . وانظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٧ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٧٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥١ .

(٢) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٦ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ .

ومما يدل له : قوله عليه الصلاة والسلام (من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه) فإن إطلاق البينة هنا ينصرف إلى شاهدين . وسبق تخريج الحديث ص ٤٩٥

ولأنها دعوى للقتل فاعتبر شاهدان كقتل العمد . انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٦ .

(٣) وهي الرواية الثانية عن الإمام أحمد . انظر: زاد المعاد جـ ٣ ص ٤٩٢ .

(٤) انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٩٢ .

(٥) وذلك: لأنه لم يغرر بنفسه ،والأخبار إنما وردت في المبارزة ونحوها . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧١ .

(٦) نص عليه. وهو المذهب. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٦ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٢٥ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ ،والمنتهى جـ ٢ ص ١٠٨ .

وإن قتله موليا لبكر ،أو متحيزا إلى فئة فله سلبه[1].

فصل :

ولا يستعين الإمام بمشرك إلّا ضرورة[2].

= ويدل له : أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعط سلب أبي جهل ، عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه - وقد ذفف عليه وإنما أعطاه معاذ ابن عمرو بن الجموح -رضي الله عنه -لأنه هو الذي صيره إلى حالة لا حياة له معها .

ولأنه إذا قتله في هذه الحالة لم يغرر بنفسه . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٤٦ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧١ ، ٧٢ .

(١) ومما يدل له : حديث سلمة بن الأكوع- رضي الله عنه -عندما لحق بالجاسوس فقتله ثم جاء بالجمل يقوده وعليه رحله وسلاحه ، فاستقبله الرسول عليه الصلاة والسلام والناس معه ،فقال : (من قتل الرجل ؟) قالوا : ابن الأكوع . قال :(له سلبه أجمع) .

والقصة في صحيح مسلم في كتاب الجهاد - باب استحقاق القاتل سلب المقتول جـ ٣ ص ١٣٧٥ .

- وجه الدلالة : أن الجاسوس تحيّز إلى الكفار ،هاربًا إليهم " فقتله سلمة -رضي الله عنه - وأعطاه الرسول صلى الله عليه وسلم سلبه " .

ولأن القتال كر وفر ،فكان قتله في توليته وتحيّزه إلى فئة مثل مواجهته ، والله أعلم. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٩٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٩ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٣ . =

وعنه : إن وثق بهم وأطاقهم مع العدو وحسن رأيهم في الإسلام جاز، وإلا فلا.(١)

ولا يعين الكفار على عدوهم بقتال.(٢)

ونائبه كهو فيما ذكرنا .

فصل :

يلزم الجيش طاعة أميرهم ،وامتثال أمره / واجتناب نهيه ، ق- ١٦ أ

= ومما يدل له : ماورد عن عائشة -رضي الله عنها - قالت : (خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم قِبل بدر ،فلما كان بحرة الوبرة أدركه رجل، قد كان يذكر منه جرأة ونجدة ،ففرح أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حين رأوه ،فلما أدركه قال للرسول صلى الله عليه وسلم : جئت لأتبعك وأصيب معك. قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم :(تؤمن بالله ورسوله ؟) قال : لا . قال :(فارجع . فلن أستعين بمشرك) . قالت : ثم مضى ،حتى إذا كنا بالشجرة أدركه الرجل ،فقال له كما قال في أول مرة. فقال له النبي صلى الله عليه وسلم كما قال أول مرة. قال تؤمن بالله ورسوله ؟ قال : نعم. فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : (فانطلق) رواه مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب كراهة الاستعانة في الغزو بكافر جـ ٣ ص ١٤٤٩ ، ١٤٥٠ .

ولأن الكافر لا يؤمن مكره وغائلته لخبث طويته ،والحرب تقتضي المناصحة والكافر ليس من أهلها . المبدع جـ ٣ ص ٣٣٦ .

(١) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٧١ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٣ .

(٢) انظر: الجامع الصغير للقاضي ق (١٠٧) ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥ .

واتبـاع رأيـــه .[١]

والرضى بقسمته للغنيمة ،وتعديله لها .[٢]

والصبر معه في اللقاء ،وأرض العدو .[٣]

وإن خفي عنه صواب عرّفوه هو ،ونصحوه .[٤]

---

(١)(٢) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٨١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ .

وذلك لقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا أَطِيْعُوْا اللَّهَ وَأَطِيْعُوا الرَّسُولَ ، وَأُوْلِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ،فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوْهُ إِلَى اللَّـــهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُوْنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ،ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيْلاً)) سورة النساء آية (٥٩) .

من حديث أبي هريرة

ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (من أطاعني فقد أطـــاع الله ،ومن عصاني فقد عصى الله ،ومن أطاع أميري فقد أطاعني ،ومـن عصى أميري فقد عصاني) رواه البخاري في كتاب الأحكام - بـــاب قول الله تعالى : ((أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ)) جـ ٨ ص ١٠٤ . ،ومسلم في كتاب الإمارة - باب وجوب طاعة الأمراء فـي غير معصية جـ ٣ ص ١٤٦٦ .

وفي رواية لمسلم : (ومن يطع الأمير فقد أطاعني ،ومن يعص الأمير فقد عصاني) .

(٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٠ ،والإقنـــاع جـ ٢ ص ١٨ .

وذلك لعموم ماتقدم ،ولقوله تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا اصْبِرُوا وَصَابِرُوا وَرَابِطُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُوْنَ)) سورة آل عمران آية (٢٠٠) .

(٤) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ .

ولا يتعلف أحدهم في أرض العدو قبل تقضي الحرب[1].

ولا يحتطب ولا يبارز ولا يفارق العسكر ولا يحدث حدثا بلا إذنه[2].

فإن طلب كافر البراز جاز قتله برمي أو غيره ، وإن جرت عادة منا ومنهم بتركه فلا[3].

= وذلك لعموم ماروى تميم الداري -رضي الله عنه- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (الدين النصيحة) قلنا : لمن ؟ قال : (لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم) رواه مسلم في كتاب الإيمان - باب بيان أن الدين النصيحة جـ ١ ص ٧٤.

(١) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨.

قال أحمد في من تعلف بغير إذن الوالي :" هؤلاء عصاة ،إن خالفوا لا أرى ذلك ،لا يعجبني ،وشدد في خلافهم ،وقال : إذا خالفوه عصوا". انظر: مسائل عبدالله جـ ٢ ص ٨٤٩ .

(٢) لقوله تعالى : ((إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ ،وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ جَامِعٍ لَمْ يَذْهَبُوا حَتَّى يَسْتَأْذِنُوهُ)) سورة النور آية (٦٢) .

ولأن الأمير أعرف بحال الناس وحال العدو ومكامنهم ومواضعهم وقربهم وبعدهم ،فإذا خرج خارج بغير إذنه لم يأمن أن يصادف كمينا للعدو فيأخذوه ،أو طليعة لهم أو يرحل الأمير بالمسلمين ويتركه فيهلك. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٧ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٨ .

(٣) يجوز قتله لأنه كافر لا أمان له ،إلا أن تجري العادة بتركه فتكون كالشرط. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٩ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٨ ، ١٩ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٧ .

ويسن للشجاع القوي عليه أن يبارزه بإذن أميره.[1]

وله أن يبدأ بطلب البراز.[2]

فإن شرط الكافر، أو المسلم، أن يقاتله خصمه وحده، ولا يعان أحدهما، - وقيل: أو كان ذلك عادة - لزم.[3]

وإن انهزم المسلم، أو أثخن بالجراح، أو عجز - وقيل: أو ظهر الكافر

---

(١) سئل أحمد - رحمه الله -: "يكون في الجهاد بين الصفين يبارز علجا بغير إذن الإمام؟ فقال: "لا والله". جزء فيه المسائل التي حلف عليها أحمد ص ٢٢.
وذلك لأن أمر القتال موكول إلى الأمير، وهو أعلم برجاله، فلا يؤمن مع مخالفته أن يتم ماينكسر به الجيش.

ويسن للشجاع القوي عليه مبارزته بإذن الأمير لمبارزة الصحابة في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم وبعده، ولأن في ترك مبارزته كسرا على المسلمين، وفي مبارزته إظهارا لقوة المسلمين، وجلدهم على الحرب.

انظر: المقنع جـ ١ ص ٤٩٥، والكافي جـ ٤ ص ٢٨٣، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٤، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٧.

(٢) أي: للشجاع القوي. وظاهر كلامه أنه يباح له ذلك، وهو كذلك. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٧.

(٣) لزم فيهما. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٥، والمستوعب ق ٤ ص ٣٥١، والمغني جـ ٨ ص ٣٦٩، والكافي جـ ٤ ص ٢٨٣، والمبدع جـ ٣ ص ٣٤٤، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٧.

عليه - فلكل مسلم الدفع عنه ،والرمي ،والقتال[1].

وقيل : إن عاد[2] أحدهما مثخنا أو محتازا ،جاز رمي الكافر[3].

وإن استنجد أصحابه ،أو بدروا بإعانته ،فلم يمنعهم بطل أمانه ،وإن منعهم فلم يقبلوا فلا[4].

وإن شرط أن لا يرميه أحد حتى يصل إلى قومه فله شرطه[5].

فإن وهن المسلم فتبعه ليقتله بطل شرطه ،وجاز قتله[6].

قال المصنف : وإن انغمس المسلم في الكفار مقاتلا جاز بشرط نكاية العدو ،وإن ظن القتل غالبا[7].

---

(١) المستوعب ق ٤ ص ١١٥ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٠٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٩ .

(٢) (عاد) في المخطوطة : (أعاد) وحذفنا الهمزة لأن الجملة لا تستقيم معها ،ولما ورد في الإنصاف نقلا عن هذا الموضع مانصه : " وقيل : إن عاد أحدهما مثخنا ،أو . . . إلخ ". الإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ .

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤٨ .

(٤) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٦٩ .

(٥) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣ .

(٦) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٢٨٣ .

(٧) انظر : المغني جـ ٨ ص ٣٦٨ ،وذلك لفضل الشهادة في سبيل الله للمقبل غير المدبر .

وإن أسر مسلم كافرا أتى به أميره ،فإن أبى عليه أكرهه بالضرب ، فإن تعذر أو خافه على نفسه ،أو خاف هربه ،أو عجز عنه ،قتله.[1]

وإن عجز الأسير عن تبعة لمرض أو غيره قتله.[2]

ومنه : التوقف فيه.[3]

وقيل : يحتمل وجهين . قتله وتركه.[4]

---

(١) وهو المذهب. لأنه كافر ،لا أمان له ،ويخاف شره ،فأبيح قتله كما لو كان قبل الأسر .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥١ ،والكافي جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٨٨ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠ .

(٢) المقصود : إن عجز الأسير عن تبعته والانقياد له لمرض أو غيره فله قتله ، وهذا على الصحيح من المذهب . لأن تركه حيا ضرر على المسلمين وتقوية للكفار. وكما يجوز أن يذفف على جريحهم .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٨ .

(٣) نقل أبو طالب ـ رحمه الله ـ لا يخليه ،ولا يقتله. المبدع جـ ٣ ص ٣٢٤ .

(٤) ذكره أبو الخطاب والسامري ـ رحمهما الله ـ انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥١ ، ٣٥٢ .

وأصحهما الجواز كما ذكرنا ،وأنه الصحيح من المذهب ،وهو اختيار المؤلف كما يظهر لنا من كلامه .

وانظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٢٤ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٣٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ٩٨ .

ويكره نقل رأس كافر ورميه في منجنيـــق[1].

ولا يغزو أحد بلا إذن الإمام ،أو نائبه[2]،إلا أن يفجأ عدو ،ويخاف كَلَبَه[3] وأذيته قبلها[4]، أو فـــوت فرصـــة بانتظـــار رأيـــه

---

(١) قال ابن هانيء -رحمه الله- : " سئل عن : الرجل يكون أمير السرية فيأخذ الرومي فيقطع رأسه ويرمي به في المنجنيق إليهم ؟
قال : " لا يفعل . ولا يحرقه " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٧ .
انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٥ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ٩٧ .

(٢) قال عبد الله : " قلت لأبي : فإن خرجوا بغير إذن الإمام ؟ قال : لا إلّا أن يأذن الإمام " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٥٢ .
وانظر: المنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٣) كَلَبه ، بفتح الكاف واللام: شره وأذاه. المطلع ص ٢١٥ .

(٤) نص عليه ،وهو المذهب ،وعليه أكثر الأصحاب .
قال عبد الله :" قلت لأبي : فإن خرجوا بغير إذن الإمام. قال : لا ،إلا أن يأذن الإمام ،إلا أن يكون يفجأهم أمر من العدو ولا يمكنهم أن يستأذنوا الإمام فأرجو أن يكون ذلك دفعا من المسلمين" . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٥٢ .
وقال عبد الله أيضا : " سألت أبي : عن قوم من أهل خراسان بينهم وبين العدو حائط ترى لهم أن يقاتلوا ؟ فقال :" إن كانوا يخافون على أنفسهم وذراريهم فلا بأس أن يقاتلوا من قبل أن يأذن لهم الأمير ،ولكن لا يقاتلوا إذا لم يخافوا على أنفسهم وذراريهم إلا أن يأذن الإمـــام " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٥٢ ، ٨٥٣ .

وإذنـــه .[1]

فإن دخل من لا منعة لهم دار حرب بلا إذنه فكلما غنموه فيء .[2]

= انظر: مختصر الخرقي ص ١٢٩ ،والمقنع جـ ١ ص ٤٩٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٢ .

- أدلتـــه : منها ماروواه سلمة - رضي الله عنه - أن عبد الرحمن الفزاري أغار على لقاح النبي صلى الله عليه وسلم فتبعهم سلمة حتى استنقذ ها منهم فمدحه صلى الله عليه وسلم وأعطاه سهم فارس وراجل . وقال : (خير رجالتنا سلمة) . والقصة بكاملها في صحيح مسلم في كتاب الجهاد والسير - باب غزوة ذي قَرَدٍ وغيرها جـ ٣ ص ١٤٣٩ .

ولأن الحاجة تدعو إلى الجهاد في هذه الحالة ،وفي تأخيره ضرر عظيم ،وحينئذ لا يجوز التخلف لأحد ،إلا من يحتاج لتخلفه لحفظ مكان وأهل ومال ،ومن لا قوة له بالخروج ،وغيره من المعذورين .

انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٧٣ .

(١) هذا اختيار المصنف والموفق - رحمهما الله - ،وجزم به في الإقناع وشرح المنتهى .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٥٢ ،والإقنـــاع جـ ٢ ص ٢٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٨ .

(٢) قال أحمد في عبد أبق إلى الروم ثم رجع ومعه متاع: " فالعبد لمـولاه وما معه من المتاع والمال فهو للمسلمين " . المغني جـ ٨ ص ٤٦٩ .

وهذا المذهب. لأنهم عصاة بافتياتهم على الإمام لطلب الغنيمـة فناسب حرمانهم كقتل المورث .

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ١٥٢ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ ،والمنتهـــى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٨ ، ١٠٩ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٧٣ .

وعنه : بل خمسه ،وباقيه لهم .

وعنه: كله لهم.[1]

وإن كان لهم منعة فدخلوا بلا إذن فكذلك.[2]

وقيل : يخمس.[3]

وإن رجع الأمير بالجيش لم يخرج منه أحد بلا إذنه ، ولا يأذن هو لأحد في ذلك ، ونحوه ، حتى يبلغ المأمن أو يقرب منه .[4] / ق- ١٦ ب

***

---

(١) انظر هذه الروايات في : الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٥٢ ،والكافي جـ ٤ ص ٣١٣ ، ٣١٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،لما ذكرنا في المسألة السابقة. انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣١٤ ،والتنقيح المشبع ص ١٥٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٢٠ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٠٨ ، ١٠٩ .

(٣) وهو الرواية الثانية في المسألة . وصححه الموفق - رحمه الله - في المغني جـ ٨ ص ٤٧٠ .

(٤) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٥٢ .

باب الأمان
وغيره

باب الأمان وغيره[1]

ويصح عشر سنين فأقل[2] من الإمام لكل الكفرة ،وبعضهم[3] ، من رق وقتل .

وقيل : وأسر[4].

---

(١) الأمان : ضد الخوف ،وهو مصدر أمن أمنا وأمانا . المطلع ص ٢٠٢،واللسان جـ١٣ ص٢١.

والأصل فيه قوله تعالى : ((وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ)) سورة التوبة آية (٦) .

وعن علي -رضي الله عنه- قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (. . . وذمة المسلمين واحدة ،يسعى بها أدناهم ، فمن أخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين . لا يقبل منه يوم القيامة صرف ولا عدل) . رواه البخاري في كتاب فضائل المدينة - باب حرم المدينة جـ ٢ ص ٢٢١ ، ومسلم في كتاب الحج - باب فضل المدينة جـ ٢ ص ٩٩٤ - ٩٩٩ .

(٢) انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٤٩ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٣) وذلك لعموم ولايته. انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٣ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٥ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .

ومن الأمير لأهل بلد جعل بإزائه[1].

ومن أحد الرعية لعشرة ،وقافلة[2] - وقيل : ومائة فأقل[3] -،ولأهل

---

(١) بإزائه : أي بمحاذاته. انظر: لسان العرب جـ ١٤ ص ٣٢.

يجوز للأمير أن يعطي الأمان لأهل البلد المحاذي له ،وأما في حق غيرهم فهو كآحاد الرعية .

وذلك لعموم ولايته في قتال أهل البلد المحاذي له دون غيرهم.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩٨ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٠ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧ .

(٢) القافلة : الرفقة في السفر ،سواء كانت راجعة من سفر ،أو مبتدئة له ، أو ناهضة للغزو تفاؤلا لها بالرجوع.والقفول في الأصل : الرجوع من السفر .

انظر: المطلع ص ٢٢١ ،ولسان العرب جـ ١١ ص ٥٦٠ ،والمصباح المنير ص ١٩٥ .

ومراده بالقافلة هنا : إذا كانت صغيرة عرفا .

انظر: تصحيح الفروع جـ ٤ ص ٢٤٩ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٤ ، وانظر في المسألة : الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣١ ، والفروع جـ ٦ ص ٢٤٨ .

(٣) اختاره ابن البناء ،وابن عقيل .

انظر : الفصول - كتاب السير ق ٤٨ ، وتصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٤٩ .

حصن صغير[1]، لا لأهل بلد ورُسْتاق[2] ونحوهم[3].

ويصح أن يؤمن مسلم غير الإمام ونائبه أسيرًا كافرا، نَصَّ عليه[4].

وقيل : لا يصح[5].

---

(١) وعليه الأكثر : أنه يجوز لأحد الرعية إعطاء الأمان للواحد والعشرة وللقافلة الصغيرة ، ولأهل الحصن الصغير ونحوهم. وقال المرداوي -رحمه الله - : " وهو الصواب " .

انظر : تصحيح الفروع جـ ٦ ص ٢٤٩ ، والتنقيح المشبع ص ١٦٣ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٥ .

(٢) الرُّسْتاق والرُّزْداق : السواد والقرى ، معرب رُسْتا . انظر: ترتيب القاموس المحيط جـ ٢ ص ٣٣١، ٣٣٥ .

(٣) لأنهم كثرة ، وإعطائهم الأمان بدون إذن الإمام افتيات عليه ويؤدي إلى تعطيل الجهاد .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٨ ، والكافي جـ ٤ ص ٢٣١، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٤) نص عليه في رواية أبي طالب . وهو الصحيح من المذهب .

انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٨٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٦٣، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٤ ، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .

وقيد صحته في الإقناع بإجازة الإمام. انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٦ .

(٥) قال به القاضي في المحرر والموفق ، وتابعه في الشرح الكبير ، انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٥ ، والمغني جـ ٨ ص ٣٩٨ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٠ .

فصـــل :

ويصح أمان كل مسلم مكلف مختار[1]، ولو كان امرأة[2]، أوعبدا[2]،

---

(١) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٠ .

وذلك لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : (ذمة المسلمين واحدة ، يسعى بها أدناهم ،فمن أخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكـــة والناس أجمعين) متفق عليه ،وقد سبق قريبا ص٥١٤.

(٢) نص عليه الإمام أحمد في رواية الكوسج . قال الكوسج :" قلت: أمان المرأة والعبد ؟ قال : " جائز" مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٥ .

وهو المذهب ،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٠ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨٠ والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .

ومما يدل له : عموم قوله عليه الصلاة والسلام : (ذمة المسلمين واحدة ،يسعى بها أدناهم. . .) وسبق تخريجه ص٥١٤.

وعن أم هاني -رضي الله عنها - : أنها أجارت رجلا عام الفتـــح فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (قد أجرنا من أجرتِ يا أم هاني) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الجزية والموادعة مع أهل الذمـــة والحرب - باب أمان النساء وجوارهن جـ ٤ ص ٦٧ .

وعن فضيل بن زيد قال : (كنا مصّافي العدو ،فكتب عبد في سهم أماناً للمشركين فرماهم به فجاؤا فقالوا : قد آمنتمونا ،قالوا : لـــم نؤمنكم ،إنما أمنكم عبد . فكتبوا إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ،فكتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن العبد من المسلمين وذمته ذمتهـــم) رواه البيهقي في سننه ،في كتاب السير جـ ٩ ص ٩٤ .

أو هـرمـا ،أو سفيهـا[1] ، أو مفلسـا ،أو أسيرا بدار حرب ، غير مكره عليه[2].

قال المصنف : ويحتمل بطلانه إن جهل الأسير المصلحة لنا فيه[3].

---

(١) انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٦.
وذلك لعموم الأدلة السابقة في صحة أمان المسلم .

(٢) نص عليه في رواية الكوسج ،وأبي داود .
قال الكوسج :" قلت: أمان الأسير وغير رجل من المسلمين في أرض الشرك ،أمانه أمان ؟ قال :" كلاهما له أمان ". مسائل الكوسج جـ ٢ ص ٨ .

وقال أبو داود : " قيل لأحمد - وأنا أسمع - : " أمان الأسير ؟ قال " جائز ".

وقال أيضا : " قلت لأحمد : لو أن أسراء في عمورية نزل بهم المسلمون ،فقال الأسراء : أنتم آمنون ،يريدون بذلك القربة إليهم؟ قال : " يرحلون عنهم ". مسائل أبي داود ص ٢٤٩.

وهو المذهب . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٢ .
وذلك لعموم الأدلة ،وعدم وجود المخصص بالمنع .

(٣) هذا الاحتمال للمصنف - رحمه الله - ،وهو متوجه ،لأن من شرط الأمان ،عدم الضرر بالمسلمين ،فإذا وجد الضرر بطل الأمان . انظر: المبدع جـ ٣ ص ٣٩٠ ، والتنقيح المشبع ص ١٦٣ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

وفي صحة أمان المميز روايتان[1].

ومتى بطل الأمان ،فظن المستأمن صحته ،أبلغ مأمنه[2].

ومن صح أمانه صح إخباره به[3].

ولا ينقض الإمام أمان مسلم إلا أن يخاف خيانة (من)[4] أُعطِيه[5].

---

(١) الرواية الأولى : يصح أمانه .

والرواية الثانية : لايصح أمانه .

وانظر فيهما : كتاب التمام ق ٩٣ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ .

والمذهب : صحة أمان المميز ،وقال أبوبكر : رواية واحدة ،وحمل الأخرى على ما إذا لم يكن مميزا ،لأنه مسلم مميز فصح أمانه كالبالغ .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ .

(٢) لئلا يكون غدرا له ، انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٣١ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٣) وهوالصحيح من المذهب . وذلك كالمرضعة على فعلها ،والقاسم ونحوه. انظر : المحرر جـ ٢ ص ١٨٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٠٥ .

(٤) (من) ساقطة من المخطوطة ،وأثبتناها لأن السياق يقتضيها ،ولما جاء في الإقناع ـ نقلا عن الرعاية فيما يظهر ـ " ولا ينقض الإمام أمان مسلم إلا أن يخاف خيانة من أعطيه " . الإقناع جـ ٢ ص ٣٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٥ .

(٥) لاينقضه : لأنه وقع صحيحا فأصبح لازما . فإذا خاف الخيانة ممن أعطِي الأمان له ، نقضه لفوات شرط الأمان ،وهو عدم الضرر ،والضرر هنا متوقع. انظر : الإقناع جـ ٢ ص ٣٧ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٠٥ .

فصـــل :

وينعقد بالقول والكتاب والرسالة ،والإشارة المفهومة ممن علم من طلبه منه .(١)

ويصح قبوله بما يشعر به من قول وإشارة وأمارة .

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

ومن أدلته : قوله صلى الله عليه وسلم لأم هانيء : (قد أجرنا من أجرت يا أمّ هانيء) وقد سبق تخريجه ص ٥١٧.

وروى عبد الرزاق : (أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كتب : (أيّما رجل دعا رجلا من المشركين ،وأشار إلى السماء ،فقد أمّنه ،فإنما نزل بعهد الله وميثاقه) . مصنف عبد الرزاق - كتاب الجهاد - باب دعاء العدو جـ ٥ ص ٢٢٢ .

ولقول عمر - رضي الله عنه - (لو أنّ أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك ،فنزل إليه فقتله ،لقتلته) رواه سعيد بن منصور. ذكره في المبدع جـ ٣ ص ٣٩١ .

وينعقد بالإشارة لأن الحاجة داعية إليها ،لأن الغالب فيهم عدم فهم كلام المسلمين ،والكتاب والرسالة من باب أولى ،وقد مر بنا في أول الباب : الخبر الذي فيه : (أن العبد كتب أمانا لأهل الحصن ثم رمى لهم بسهم فأجازه عمر - رضي الله عنه) .

فصـــل :

ومن قال لكافر طوعا : قف[١] ،أوأقم[٢] ،أو أنت آمن[٣] ،أو أمسك ، أو أجرتك[٤] ،أو أنت مجار[٥] ،أو في جواري[٦] ،أو في أمني ،أو أماني[٧] ، أو

---

(١) نص عليه أحمد -رحمه الله- ،قال أبو داود - رحمه الله - : " قلت لأحمد : الرجل يحمل على الصلح فيصيح بالرومية : قف أو ألق سلاحك ؟ قال : " هذا أمان ". مسائل أبي داود ص ٢٤٩.

انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٤.

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٤٨ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٥.

(٣) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٣ .

(٤) انظر : الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٤.

ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم : (قد أجرنا من أجرت ياأم هانيء) .

(٥)(٦) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٣٢ .

وهما بمعنى : " أجرتك " .

(٧) انظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٣٢ .

خفارتي[1] ،أو لا تذهل[2] ،أو ألق سلاحك[3] ،أو لا بأس عليك[3] ، أو لا خوف[4] أو لا تخف[4] ، أو مترس[5] بالفارسية ، أو معنى الأمان بلغة

---

(١) في خفارتي : أي في حمايتي وجواري . قال في المصباح المنير : " خفرت الرجل : حميته وأجرته من طالبه ،فأنا خفير ،والاسم الخفارة بضم الخاء وكسرها ". المصباح المنير ص ٦٧ .
وانظر : الكافي جـ ٤ ص ٣٣٢ .

(٢) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩١ .

(٣) انظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ ،والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٤ .
ويدل له ما ورد أن عمر -رضي الله عنه- لما قال للهرمزان : (لا بأس عليك) قالت الصحابة : قد أمنته ،لا سبيل لك عليه) . رواه البيهقي في سننه ،في كتاب السير - باب كيف الأمان جـ ٩ ص ٩٦ .

(٤) انظر: المستوعب ٤ ص ٣٤٤ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٢ .

(٥) مترس : بفتح الميم والتاء المثناة ،وسكون الراء والسين المهملتين . ومنهم من ضبطها بسكون التاء وفتح الراء . ومنهم من يقول : مطرس يبدل التاء طاء . ومعناها : لا تخف . أو لا بأس عليك .
انظر : تهذيب الأسماء واللغات جـ ٣ ص ١٣٣ ،والمطلع ص ٢٢١
وانظر: الهداية جـ ١ ص ١١٦ .
وقد روى مالك عن عمر -رضي الله عنه- أنه كتب إلى عامل جيش كان بعثه : (أنّه بلغني أن رجالا منكم يطلبون العلج حتى إذا أسند في الجبل وامتنع ،قال رجل : مطرس يقول : لا تخف ، فإذا أدركه قتله ،وإني والذي نفسي بيده لا أعلم مكان واحد فعل ذلك إلا ضربت عنقه) الموطأ في كتاب الجهاد - باب ماجاء في الوفاء بالأمان جـ ٢ ص ٧ . والقصد من سياقه : أن قول : مطرس أو مترس " أمان".

غيرها[١]، أو أمنت يدك، أو بعضك[٢]، أو أشار بما يفهم به الأمان[٣]، أو أخبر به مسلم[٤]: فقد أمّنه.

وإن قال: ما أردت أمانه بذلك صُدّق، ورُدّ الكافر إلى مأمنه[٥].
وإن قال لمن أسره المسلمون: لا بأس عليك، أو مترس، فقد أمّنه[٦].

---

(١) قال ابن هانئ - رحمه الله -: "سئل (أحمد) عن: الرجل يكون في بلاد الروم، فيرى علجا، فيحمل عليه، يريد أن يقتله، فيقول له بكلام الرومية، كأنه يؤمنه، فيقف الرومي، فيقتله، هل له ذلك؟
قال أبو عبد الله: "لا يقتله، قد أعطاه الأمان، إذا علم أنه قد أمنه فلا يقتله". مسائل ابن هاني جـ ٢ ص ١٢٢.

وقال أحمد: "إذا طلب العلج الأمان. فإنه إذا قال له: مترس أو كلاما يظن العلج أنه قد أومن، فإنه أمان، لا يعرض له". مسائل ابن هانئ جـ ٢ ص ١٢٢.

(٢) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٠، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣.

(٣) قال أحمد - رحمه الله -: "إذا أشير إليه بشيء غير الأمان، فظنه أمانًا فهو أمان". الفروع جـ ٦ ص ٢٤٨.
وانظر أيضا: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤، والمحرر جـ ٢ ص ١٨٠.

(٤) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨٠، والمبدع جـ ٣ ص ٣٩١، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٥.

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٣، والإقناع جـ ٢ ص ٣٧، والكشاف جـ ٣ ص ١٠٦.

(٦) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤. وقد تقدم في أول الباب: هل ذلك للإمام ونائبه فقط، أو لكل مسلم.

وإن أشار مسلم إلى كافر، فظن إشارته أمانًا له، فهي أمان له.[1]

وإن أمنه بعد أسره، أو أقرّ أنه كان أمنه قبل أسره صح.[2]

وقيل: لا. لأن الإمام مخيّر فيه.[3]

ومن اشترى أسيرا ليقتله، حرم قتله.[4]

---

(١) نص عليه أحمد، حيث قال: "إذا أشير إليه بشيء غير الأمان فظنه أمانا فهو أمان".

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٤، والفروع جـ ٦ ص ٢٤٨، والإقناع جـ ٢ ص ٣٧.

(٢) أما بعد أسره فقد تقدم في أول الباب. وأما إذا أقر أنه كان أمنه قبل أسره فيقبل قوله على الصحيح من المذهب.

قال القاضي - رحمه الله -: "قياس قول أحمد أنه يقبل كما لو قال الحاكم بعد عزله: كنت حكمت لفلان على فلان بحق، قبل قوله". ويقبل قوله: لأن أمانه يصح فيقبل خبره به كالحاكم في حال ولايته".

انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٩، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٥، وقد سبق أن ذكر: أنّ من صح أمانه صح إخباره به، وهو صحيح. وانظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٧، والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣.

(٣) وهذا القول الثاني، وهو احتمال في المغني. وهذه المسألة بكاملها مختصرة من أقوال القاضي أبي يعلى كما في المستوعب، وفيه: أن القول الثاني: في الأمان من آحاد الرعية بعد الأسر، ولم يذكر في القول الثاني عدم صحة الإقرار بتأمينه قبل الأسر.

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٥، والمغني جـ ٨ ص ٣٩٩.

(٤) نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله - قال: "إذا اشتراه ليقتله فلا يقتله، لأنه إذا اشتراه فقد أمّنه". الفروع جـ ٦ ص ٢٤٨، وانظر أيضا: الإقناع جـ ٢ ص ٣٧، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣.

وإن أعطى الإمام أو نائبه رجلا معينا ،أو أكثر من أهل حصن أمانـا ، وقبل فتحه ،ففتح وتداعوه[1]، وأشكل من هو المعطى منهم ، حرم قتلهـم ورقهم ،ونَصَّ عليه .[2]

---

(١) (وتداعوه) في المخطوطة : " وتدعواه " ،والصواب ما أثبتناه .

(٢) قال أبو داود -رحمه الله- : " سمعت أحمد سئل عن : علج أشرف من حصن وعليها المسلمون ونزل فقال : أعطوني الأمان حتى أفتح لكم الباب ،ففتح لهم الباب ،فادّعى كل واحد منهم أنه هو الذي فتح ؟ قال : لا يقتل منهم أحد ". مسائل أبي داود ص ٢٥٠.

وقال ابن هانيء -رحمه الله- : " سألت أبا عبد الله عن : القوم يكونون في حصن فيستأمن منهم عشرة ،فينزل عشرة غيرهم ،فيقولون : لنا كان الأمان ،ثم نزل عشرة آخرون ،فيقولون : لنا كان الأمان . قلت : فلمن هو منهم ؟ قال : " يؤمنون كلهم " .

وقال ابن هانيء أيضا : " سئل عن الحصن يقف عليه الأمير ،فينزل إليه العلج ،فيقول : أعطني الأمان لي ولأهل بيتي ،وهم عشرة ،فيعطيه الأمان ،ثم يرجع العلج إلى الحصن ،ففتح الباب ،لا يُدرى هو فتحه أو غيره ،فيدخل المسلمون فيجتمع الأعلاج ،فكل واحد منهم يقول : أنا الذي طلبت الأمان ،وأنا الذي فتحت الباب ،فيشكل أمرهم على الأمير؟ فقال أبو عبد الله : يؤمنون ،هؤلاء الذين يطلبون الأمان كلهم ،كل من يقول : أنا طلبت الأمان ،وفتحت الباب ،يؤمن ". مسائل ابن هانيء ج ٢ ص ١٢٠.

ونص على تحريم قتلهم في رواية أبي طالب أيضا . انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٦.

ولا خلاف في تحريم قتلهم. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٤.

وقيل : من قرع فحر ،وغيره رقيق.(١) / ق- ١٧ أ

وكذا الخلاف إن أسلم أحدهم قبل فتحه ،وجهل ،ثم فتح فادعاه كل منهم.(٢)

وإن ضمن لمن فتحه مالا ،ففتح ،وادّعى كل منهم فتحه ، قُسم بينهم.

وقيل : بل هو لمن قرع.(٣)

وإن قال للأمير أسير: إن لم تقتلني عرفتَك ماتريده ،فأبقاه ،فلم يَصْدُق ؛ فله قتله ،نص عليه.(٤)

= والصحيح من المذهب : أنه يحرم رقهم ،لأن كل واحد منهم يحتمل صدقه ،وقد اشتبه المباح بالمحرم فيما لا ضرورة فيه ،فحرم الكل كما لو اشتبهت ميتة بمذكاة ،أو أخته بأجنبيات ،أو اشتبه زان محصن برجال معصومين.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(١) قاله أبوبكر - رحمه الله - . ذكره عنه في : الهداية جـ ١ ص ١١٦ .

(٢) أما القتل فيحرم بلا خلاف ،وأما الرق فيحرم استرقاقهم على الصحيح من المذهب كالمسألة السابقة كما ذكر المصنف .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٣) ذكر هذه المسألة أبوبكر في التنبيه ،وذكر فيها هذين القولين . نقله عنه السامري في : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٦ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٥ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

وقال ابن هانئ - رحمه الله - : " سئل عن العلج يدخل مستأمنا =

ومن جاءنا بأسير فادّعى أنه أمنه ،أو خرج هو إليه بأمان ، فأسره ، فأنكره المسلم قُبِل قولُه.(١)

وعنه : بل قول الأسير.(٢)

وعنه : بل قول من ظاهر الحال صِدْقُه.(٣)

= يأتي الأمير فيقول له : وجه معي الخيل ،حتى أدلك على كذا وكذا ، وإلا فأنت في حل من دمي فيوجه معه عسكرا ،حتى يقاربوا الموضع في بلاد الروم ،يأبى أن يدلهم على شيء أصلا . ويقول : هذه رقبتي ولا أدلكم على شيء ،ولا أعرفه ،فيقتله الأمير، أله ذلك ؟ .

قال أبو عبدالله : " إن لم يحقق ذلك ،له أن يضرب عنقه " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١١٧ .

(١) أي : قُبِلَ قول المسلم. نص عليه أحمد -رحمه الله- في رواية محمد ابن يحيى الكمال ،ويعقوب بن بختان . انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٥٩ .

وهو المذهب . وذلك لأن الأصل مع المسلم ،وهو إباحة دم الحربي ،وعدم الأمان .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٤ ،والمقنع جـ ١ ص ٥١٧ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧ .

(٢) نقل المروزي عنه في رجل جاء بأسير فقال :" استرقوه" . فقال العلج : "قد أعطاني الأمان" فله الأمان . فظاهرها أن القول قول الأسير .

انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٢ ص ٣٥٩ والمقنع جـ ١ ص ٥١٧ .

(٣) نقل بكر بن محمد عن أبيه عن الإمام أحمد : " إذا لم يكن ثَمَّ دلالة تدل على ماقال الرومي فالقول قول المسلم " . فظاهر هذا أن القول قول =

وقيل : إن قال : أسرتني ، ثم أمنتني ، حرم قتله دون رقه وفدائه.(١)

وإن قال المسلم : اشتريته ، فقال : بل أمنني ، قبل قول المسلم مع يمينه ، وهو ملكه ، ولا يقتله.(٢)

وإن قال : أسلمت قبل أسري ، فأنكره ، لم يُصدق الأسير ، فإن شهد له رجل مسلم ، وحلف معه ، ثبت ما ادّعاه.(٣)

= من ظاهر الحال صِدْقه ، فإذا كان الأسير به قوة ومعه سلاح وبه جَلَد فالقول قوله ، وإن كان بخلاف ذلك ، فالقول قول المسلم .

المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين جـ ٣ ص ٣٥٩، ٣٦٠ والمستوعب ق ٤ ص ٣٤٦ .

(١) قاله السامري - رحمه الله - وذلك لأن القتل يسقط بالشبهة . المستوعب ق ٤ ص ٣٤٦ .

(٢) قُبِل قول المسلم لأن الأصل عدم الأمان . ويكون الأسير على ملكه لأن الأصل إباحة دم الحربي .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٦ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٦ ، ١٠٧ .

(٣) قال البهوتي - رحمه الله - : " فيثبت بما يثبت به المال كالعتق والكتابة والتدبير . واستدل الأصحاب بحديث عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم بدر : (لا يبقى منهم أحد إلا أن يفدى أو يضرب عنقه) فقال عبد الله بن مسعود : إلا سهيل ابن بيضاء فإني سمعته يذكر الإسلام ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم (إلا سهيل بن بيضاء) فقبل شهادة عبد الله وحده . قلت : هذا يقتضي أن يكون كهلال رمضان ، فيقبل فيه خبر عدل واحد إذ لم يذكر في الخبر تحليف " . كشاف القناع جـ ٣ ص ٥٢ . =

وإن رد الكافر الأمان ،لم ينعقد[1].

وإن قبله ،ثم رده ،انتقض[1].

فصل :

وإن أطلق الكفار أسيرًا بشرط أن يقيم عندهم مدة معلومة ، أو مطلقا ،لزمه الوفاء ،نص عليه[2]. فلا يهرب ولا يسرق[3].

وقيل : إن التزم الشرط لزمه ،وإلا فلا[4].

= وحديث عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - رواه أحمد في مسنده انظر: الفتح الرباني جـ ١٤ ص ١٠٧.

والحاكم في المستدرك في كتاب المغازي جـ ٣ ص ٢١ ، ٢٢. وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

وصححه الذهبي ،انظر: التلخيص بحاشية المستدرك جـ ٣ ص ٢٢.

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٧.

(٢) وهو الصحيح من المذهب ،انظر: المقنع جـ ١ ص ٥١٩ ،والمحرر جـ ٢ ص ١٨١ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٩ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٩ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٣٤.

لقوله تعالى : ((وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ)) سورة النحل آية (٩١).

ولأنهم أطلقوه على هذا الشرط فعليه الوفاء به. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧.

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧ ،والكشاف جـ ٣ ص ١١٠ .

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٩.

واختار شيخ الإسلام - رحمه الله تعالى - أنّه : "ماينبغي أن يدخل =

وإن أطلقوه بلا شرط ، وأمنوه ،أو ائتمنوه ،لم يخنهم في نفس ومال ، وله الهرب.(١)

وقيل : لا .

وإن أطلقوه فقط بلا شرط ،أو بشرط أنه رقيق لهم ،فله أن يقتل منهم

= معهم في التزام الإقامة أبدا . لأن الهجرة واجبة عليه ،ففيه التزام بترك الواجب اللهمّ إلا أن لا يمنعوه من دينه ،ففيه التزام ترك المستحب، وفيه نظر" . الإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٩ .

فالأولى والله أعلم: عدم الالتزام لهم لأنّ أقل مافيه ترك المستحب.

(١) نص عليه . قال أبو داود :" قلت لأحمد : إذا حبس الأسير في السجن ومعه أعلاج محبسين أيسرق منهم ؟ قال :" إذا كانوا يأمنونه على شيء فلا يسرق منهم " .

وقال أبو داود أيضا : " قلت لأحمد : هو مطلق فيهم ؟ قال : " قد أمنوه إذا أطلقوه " .

وقال أيضا : " سمعت أحمد سئل عن : الأسير إذا أمكنه في بلاد العدو أن يقتل منهم ؟ قال : " إذا علم أنهم أمنوه على أنفسهم وأموالهم فلا يقتل منهم " . مسائل أبي داود ص ٢٤٨ .

وقال ابن هانيء :" سئل عن الأسير يكون في أيدي العدو ،أَلَهُ أن يسرق منهم ؟ قال : " إذا أمنه على أهله ،وماله ، وولده ،فلا يسرق منه شيئا ،ولكن إن قدر أن يهرب هو ببدنه فليفعل " . مسائل ابن هانيء جـ ٢ ص ١٢٠ .

وذلك لأن أمانهم له يقتضي سلامتهم منه .

الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٦ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٠ ،والكشاف جـ ٣ ص ١١٠ .

ويسرق ويأخذ ما يقدر عليه بكل طريق ويهرب.(١)

وكذا قيل : إن لم يؤمنوه ولم يأتمنوه ولم يطلقوه(٢)، قال المصنف : وإن قدر أن يهرب لزمه.(٣)

وإن أطلقوه على فداء يبعثه من دارنا إليهم لزمه، فإن عجز عنه بعثه متى قدر.(٤)

وإن شرطوا عليه إن عجز عنه رجع إليهم (رجع)(٥) وفاءً لهم، نَصَّ عليه.(٦)

---

(١) نص عليه. وذلك لأنه لم يصدر منه ما يثبت به الأمان. والرق حكم شرعي لا يثبت عليه بقوله.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٦، والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٠.

(٢) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٣.

(٣) وقد مر معنا نص أحمد على أنه :" إن قدر أن يهرب ببدنه فليفعل " وظاهره اللزوم مع القدرة، لوجوب الهجرة عندئذ، ولوجوب تخليص نفسه.

انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ١١٠.

(٤) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧، قال أبو داود :" سمعت أحمد سئل عن الرجل يؤسر، فيقول العلج أخرجني إلى بلادي وأعطيك كذا وكذا، ترى له أن يفي له بذلك ؟ قال :" نعم". مسائل أبي داود ص ٢٤٩.

(٥) (رجع) إضافة ليست في المخطوطة يقتضيها السياق. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٧.

(٦) وهذه هي الرواية الأولى. وهو الصحيح من المذهب.

وذلك لأن في الوفاء مصلحة للأسرى، وفي الغدر مفسدة عليهم =

وعنه : لا يرجع[1] ،كالمرأة مطلقا والمسبية إذا أسلمت[2].

وما شرطه لهم مكرها بضرب أو تعذيب غيره لم يلزمه الوفاء به[3].

وما اشتراه منهم أسير غير مكره ،أو اقترضه لزمه وفاؤه[4].

وإن كان مكرها لم يصح[5].

فإن أكره على قبضه لم يضمنه إن تلف . ويرده إن بقي[6].

وإن قبضه مختارا ضمنه[7]. وإن باعه والعين باقية رد ها ،وإن تلفت رد قيمتها[8]

= ولأنهم لا يؤمنون بعده مع دعاء الحاجة إليه. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٢ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢١٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٤٠ ،وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٢٤.

(١) هذه هي الرواية الثانية. قال أبو داود :" سمعت أحمد سئل عن الأسير يحلف لهم أن يبعث إليهم بمال يفادي بنفسه فلم يجد مايفادي نفسه ؟ قال :" يفادي المسلمون على كل حال، إن لم يفاد به من بيت المال ، ولا يرد ". مسائل أبي داود ص ٢٤٩.

(٢) فإنها لا ترجع رواية واحدة. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨.

(٣) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٩.

(٤) لأنه عقد معاوضة ،فأشبه مالو فعله غير الأسير. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨ والمغني جـ ٨ ص ٤٨٣.

(٥) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٣.

(٦) لأنهم دفعوه إليه بحكم العقد فيرده إن بقي. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨ والمغني جـ ٨ ص ٤٨٣.

(٧) مثل الصورة الأولى : إذا اشتراه منهم غير مكره ،أو اقترضه. انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٨ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٨٣.

(٨) انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٨٣.

فصـــل :

وإن أودع مستأمن مسلماً ،أو ذمياً مالاً ،/ أو أقرضه ،ثـم ق-١٧ ب
عاد إلى دار حرب رسولا ،أو تاجرا ،أو زائرا ،أو متنزها ،ويرجـع إلينا ،فأمانه بـاق(١).

وإن دخلها مقيما بها ،أو محاربا لنا ،بطل أمان نفسه ، دون ماله في الأصح فيـه(٢).

فإن طلبه بُعث به إليه(٣).

---

(١) وذلك لأنه بهذا لم يخرج عن نية الإقامة بدار الإسلام ،فأشبه الذمـي إذا دخل لذلك .

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٠ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٥ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٥ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٤ .

(٢) وهو الصحيح من المذهب. لأنه بدخوله دار الإسلام بأمان ثبت الأمان لماله الذي معه تبعا بأخذ المودع أو المقترض له ،فإذا انتقض الأمـان في نفسه بدخوله إلى دار الحرب مقيما أو محاربا بقي الأمان في ماله.

انظر : المغني جـ ٨ ص ٤٠٠، ٤٠١ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٥ ، والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٥ ، والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٨ ،والإقنـاع جـ ٢ ص ٣٩ .

(٣) بناءً على صحة بقاء الأمان في ماله كما صححه المصنف وكما هـو الصحيح من المذهب .

انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ ، والكافـي جـ ٤ ص ٣٣٥ ، والمغنـي جـ ٨ ص ٤٠١ .

وإن مات فإلى ورثته[١]، فإن عدموا ففيء[٢].

وإن كان قتله مسلم حال أمانه غرم ديته، وبعثت إلى أهله[٣].

ولو أسر ورق لزوال أمانه وقف ماله[٤]، فإن عتق أخذه.

فإن مات رقيقا، أو قتل ففيء إذن[٥].

وقيل: بل هو لورثته لو أنه حر، فإن عدموا ففيء[٦].

---

(١) كسائر أملاكه، لأن الأمان حق لازم تعلق بالمال.

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٥، والمغني جـ ٨ ص ٤٠١، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٩.

(٢) لأنه مال كافر لا مستحق له، فصار فيئا، فأشبه مال الذمي الذي يموت ولا وارث له.

انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠١، والكافي جـ ٤ ص ٣٣٥، والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٦.

(٣) لأنه بالأمان حرم قتله. انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧.

(٤) على الصحيح من المذهب، لأنه مالٌ لمالكٍ لم يوجد فيه سبب الانتقال، فيتوقف حتى يتحقق السبب.

انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٨، والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٦، والإقناع جـ ٢ ص ٣٩، والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٤.

(٥) هذا بناءً على الصحيح من المذهب، فإن عتق أخذه إن شاء لأنه ماله. وإن مات رقيقا أو قتل ففيء لأنه يورث، فأشبه مال من لا وارث له.
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٥.

(٦) انظر: المحرر جـ ٢ ص ١٨١، والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٦.

وقيل : يزول ملكه برقه .[1]

وإن منَّ عليه، أو أخذ منه فداء ؛ فهو كمن لم يؤسر .[2]

وكذا حكم مال الذمي - في رواية - إذا نقض العهد .[3]

فصل :

وإن تزوجت مستأمنة ذميا في دار إسلام لم تصر ذمية ، ولم يلزمها المقام بها إذا رضي زوجها بخروجها منها ،أو طلقها ،أو مات عنها .[4]

وإن تزوج مسلم كتابية في دار حرب فولدت منه ،فولده حر يحرم سبيه .[5]

---

(١) انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٨ ، والمحرر جـ ٢ ص ١٨١ ، وشرح المحرر جـ ٣ ق ١٥٠ .

(٢) أي : أن ماله له . انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٩ .

(٣) وسيأتي الكلام على هذه المسألة بأوسع من هذا . انظر : ص : ٧٩٠ .

(٤) انظر هذا في : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٩ .

(٥) لأنه مسلم بإسلام أبيه . انظر : المستوعب ق ٤ ص ٣٤٩ .

فصل :

ومن دخل دار الحرب بأمان فهم منه آمنون على النفس والمال[1] ،ولا يعاملهم بربا[2] ،وله نبذ أمانهم إن خاف شرهم .

فإن أخذ مسلم من حربي في دار حرب مالا مضاربة ،أو وديعة وجاء نا منه فهو في أمان منا ،وحكمه كما سبق[3] .

---

(١) قال عبد الله : " سألت أبي عن رجل دخل أرض العدو بأمان ،فسرق منهم مالا أو دوابا ،أو غير ذلك ؟
قال :" إذا كان بأمان لم يسرق ،ولم يأخذ من أموالهم شيئا ،ولا يبيع في بلادهم درهما بدرهمين لا يربي في بلادهم ،فإذا دخل بغير أمان لا بأس يأخذ منهم " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٣٨ .

وذلك لأن الأمان إذا انعقد من أحد الطرفين ،انعقد من الآخر. ولأنهم إنما أعطوه الأمان بشرط عدم خيانتهم، وإن لم يكن ذلك مذكورا في اللفظ ،فهو معلوم في المعنى ، ولا يصلح في ديننا الغدر .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٤ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٠٨ .

(٢) نص عليه أحمد في رواية ابنه عبد الله ،وقد مر معنا في التعليق السابق. وذلك لعموم الأدلة . ولأن من حرم ماله عليك ،ومالك عليه ،حرمت معاملته بالربى ،كالمسلم في دار المسلم .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٤ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

(٣) أي : فماله في أمان منا بمقتضى هذا العقد . والحكم فيه كالحكم في مال الحربي إذا دخل بأمان دار الإسلام وأودعه أو أقرضه أو نحو هذا مسلما أو ذميا ،فإنه يبعث به إليه إذا طلبه ،وهو لورثته إن مات وغير هذا من الأحكام التي مضت في الفصل ما قبل السابق .

انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٦ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٠٩ .

وإن أخذه ببيع في الذمة أو بقرض فثمنه في ذمته يرده إليه.[1]

وإن اقترض،أو اشترى حربي من حربي مالا ،ثم جاءنا وأسلم ردّ بدله،كمن تزوج حربية ،ثم أسلم وجاءنا ،فإنه يرد مهرها.[2]

وإن أسلما أو بذلا الجزية لزم وفاؤه .

وإن كان أتلفه ،ثُمَّ أسلما ،فهدر .

ويُقضى دينُ الحربي مما غنماه منه بعد رقه .

فصل :

وإن أسلم عبد لحربي ،وأسر سيده ،وأخذ ماله وولده ونساءه قبل رقه لسيده ،أو معه - فصار معسرا - وجاءنا العبد مسلما فهو حر ،والمال له ،والسيد والسبي أرقاء له.[3]

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٩ .

ويدل له عموم قوله صلى الله عليه وسلم : (أدِ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك) . رواه أبو داود في سننه في كتاب البيوع - باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده جـ ٣ ص ٨٠٥ ،والترمذي في سننه - في البيوع جـ ٢ ص ٣٦٨ . وقال :" هذا حديث حسن غريب ".

وصحح الألباني إسناده. انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٦٧٥ .

(٢) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٩ .

(٣) أي: للعبد . وهذا المذهب . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٩ ،والمغني جـ ٨ ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ١٤١ ، والإقناع جـ ٢ ص ١٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٢ .

وقول المصنف - رحمه الله -" فصار معسرًا " لم أر حسب اطلاعي من قيد بهذا القيد غيره ،وهذا القيد لا تأثير له في الحكم والمراد -

وقيل : يخمس المال والسبي[1].

وإن كان على سيده دين لمسلم أو ذمي تبع به بعد عتقه دون عبده.

وإن غنم ماله بعد رقه هو أو غيره فقضى منه دينه كما سبق ،وحل مؤجله برقه ،إذ رقه كموته .

وإن أسلم العبد وأقام بدار الحرب / فهو على رقه ،فإن جاءنا ق- ١٨ أ

= والله أعلم - أن السيد بعد أن كان ذا مال - صار بأسر عبده له وأخذه لما له معسرا .

ومما يدل له : عن علي - رضي الله عنه - قال : (خرج عبدان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم - يوم الحديبية - قبل الصلح ، فكتب إليه مواليهم فقالوا : يامحمد ،والله ماخرجوا إليك رغبة في دينك وإنما خرجوا هربًا من الرق ،فقال ناس:صدقوا يارسول الله رد هم إليهم ،فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقال : (ما أراكم تنتهون يامعشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم بهذا) وأبى أن يرد هم ،وقال : (هم عتقاء الله عز وجل) أخرجه أبو داود في سننه - في كتاب الجهاد - باب في عبيد المشركين يلحقون بالمسلمين فيسلمون جـ ٣ ص ١٤٨، ١٤٩ .

وإسناده صحيح . انظر: صحيح سنن أبي داود جـ ٢ ص ٥١٥ .

ولأنه أزال يد سيده قهرا ،فزال ملكه . ولأن دار الحرب دار قهر ،فما استولى عليه فيها ،فهو للمستولي . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٩ .

(١) قال به السامري - رحمه الله - انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٩ .

مسلما ،ثم جاءنا سيده بعد مسلما ،فعبده حر ،ولا يرد إليه.[1]

ولو جاءنا سيده قبله مسلما فعبده رق ، وهو ملك سيده له ، يرد إليه إن جاءنا.[1]

وإن غنمه المسلمون بعد إسلامه ومجيء سيده قبله مسلما فغنيمة.[2] وقيل : بل هو لسيده ويفديه.[3]

وإن أسلم حربي في دار إسلام ،أو حرب عصم نفسه وماله حيث كان ،وولده الصغار ،والحمل عن السبي والقتل والرق لأنهم مسلمون، دون ولده الكبار والزوجة.[4]

---

(١) انظر: الكافي جـ ٤ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٢٠ ، ٢٢١ ، والإنصاف جـ ٤ ص ١٤١ ،والإقناع جـ ٢ ص ١٤ ،والمنتهى مع شرحه جـ ٢ ص ١٠٢ .

ويدل له ماروه سعيد بن منصور: "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في العبد إذا خرج من دار الحرب قبل سيده أنه حر ، فإن خرج سيده بعد ،لم يردّ إليه. وقضى أن السيد إذا خرج من دار الحرب قبل العبد ، ثم خرج العبد بعده ،رد على سيده).

سنن سعيد بن منصور جـ ٢ ص ٢٩٠.

ولأن العبد إذا جاءنا مسلما قبل سيده ،صار حراً بإسلامه ،بخلاف ما لو جاء بعد سيده ،فإنه لمولاه ،لعدم زوال ملكه عنه ،ولأنه عصم نفسه وماله بإسلامه ،وعبده من ماله .

انظر: كشاف القناع جـ ٣ ص ٥٩ ، وشرح المنتهى جـ ٢ ص ١٠٢ .

(٢) قاله القاضي في المجرد ، نقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٤٩ .

(٣) قاله أبوبكر في التنبيه ،نقله عنه في المستوعب ق ٤ ص ٣٤٩ .

(٤) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٨ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٨ ،وتقدم الكلام على هذه المسألة ،انظر : ص : ٤٥٧ ، ٤٥٨ .

فإن سبيت زوجته وأسلمت في العدة دام نكاحها ،وإلا فلا[1].

فصل :

ويصح عقده لرسول ومستأمن . وأن يقيما عندنا مدة الهدنة بلا جزية ،نَصَّ عليه[2].

---

(١) لأن سبيها لم يؤثر في نكاحها ،فمتى ما أسلمت في العدة دام النكاح وإلا فلا ،لأن الأمة الكتابية لا تحل للمسلم ،فغيرها أولى .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٨ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٨ .

(٢) وهو المذهب .

ومما يدل له : قوله تعالى : ((وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ)) سورة التوبة آية (٦) .

وعن عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه -" أن ابن النواحة وابن أثال كانا أتيا النبي صلى الله عليه وسلم رسولين لمسيلمة الكذاب ،فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم (أتشهدان أني رسول الله ؟ قالا : نشهد أن مسيلمة رسول الله ،فقال : (لو كنت قاتلا رسولا لضربت أعناقكما) - وفي رواية : (لولا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكما) - قال عبد الله : فجرت سنة أن لا يقتل الرسول) رواه الإمام أحمد في مسنده - انظر: الفتح الرباني جـ ١٤ ص ٦١ ، ٦٢ .

وسنده حسن ،انظر: بلوغ الأماني بهامش الفتح الرباني جـ ١٤ ص ٦٢ .

ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك لأننا لو قتلنا رسلهم لقتلوا رسلنا فتفوت مصلحة المراسلة .

ويقيمان من غير جزية لأنه : كافر أبيح له المقام في دارنا من غير التزام جزية فلم تلزمه كالنساء والصبيان .

وقيل : لا يقيمان بدونها سنة فأزيد[1].

وقيل : يصح عقده للمستأمن مطلقا[2].

ومن دخل منهم إلينا يدعى رسالة ،أو سماع القرآن ،أو تجارة ومعه متاع يبيعه ،ودخولهم إلينا معتاد - وقيل : ولا سلاح معه - ، فهو آمن بدون عقد[3].

= انظر: المغني جـ ٨ ص ٣٩٩ ، ٤٠٠ ،والمقنع جـ ١ ص ٥١٨ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٣ ، ٥٩٤ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٦ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

(١) وهو اختيار أبي الخطاب وشيخ الإسلام بن تيمية -رحمهما الله- .
انظر: الهداية جـ ١ ص ٢١٢٣ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٥٠ .

(٢) انظر: الإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٧ .

(٣) وهو المذهب . قال أحمد -رحمه الله- : " إذا ركب القوم في البحر فاستقبلهم فيه تجار مشركون من أرض العدو ويريدون بلاد الإسلام ، لم يعرضوا لهم ،ولم يقاتلوهم ،وكل من دخل بلاد المسلمين من أرض الحرب بتجارة بويع ولم يُسأل عن شيء " .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٤ .
ومما يدل له : ماورد في حديث عبدالله بن مسعود -رضي الله عنه- عن قصة رسولي مسيلمة . تقدم ص : ٥٤٠.
ولأن مادّعاه ممكن ،فيكون شبهة في درء القتل .
ولأنه يتعذر إقامة البينة على ذلك .
ولإذا لم يكن معه سلاح كان أَدْعَىٰ لقبول قوله وتصديقه .
ولجريان العادة مجرى الشرط .
انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ ،والشرح الكبير جـ ٥ ص ٥٩٤ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٤ ،والإنصاف جـ٤ ص ٢٠٧ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

وبدون جري العادة بذلك فيه وجهان .

وإن لم يكن معه متاع تجارة ،ولم يدعِ[1] رسالة ،ولا أمانا ،ولا سماع القرآن ، ولم يعرف بتجارة ،معه سلاح وآلة حرب؛ حبس ؛ ولم يغنم ولم يقتل[2].

وقيل : إن كان معه سلاح غنم ماله[3].

وقيل : لا يدخل حربي دارنا بلا إذن إمام[4].

وقيل : من طلب أمانا لسماع كلام الله تعالى وتعرف الشرع ، أجبناه إليه ،ثم نردّه إلى مأمنه[5].

وإن ادعى هذا أمانا من مسلم صُدّق مع قرينة تُصدقه .

---

(١) (يدعِ) كتبت في المخطوطة (يدعي) والصواب ما أثبتناه لأنه مجزوم بـ "لم".

(٢) وهذا القول بناء على ما إذا كانت العادة جارية بدخولهم ديارنا لتجارة ونحوها ،وعلى هذا يحبس حتى يتبين أمره ،نص عليه في رواية أبي طالب. حيث نقل عنه :" إن لم يعرف بتجارة ،ولم يشبههم ،أو كان معه آلة حرب لم يقتل ،ويحبس حتى يتبين أمره ".

قال ابن أبي موسى -رحمه الله- :" إنما منع أحمد -رحمه الله- من قتلهم للشبهة والحدود تدرأ بالشبهات،وأجاز حبسهم للتهمة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في التهمة ".

وصوب هذا في الإنصاف .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٤١٨ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٥٠،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٧.

(٣) نقله في المستوعب عن بعض الأصحاب. المستوعب ق ٤ ص ٤١٨.

(٤) على الصحيح من المذهب ،وانظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٥٠ ،والإنصاف جـ ٤ ص ٢٠٨ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨.

(٥) يلزمنا ذلك لقوله تعالى : ((وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ =

فصـــل :

وإن نبذ العاقدون عهدنا (حوربوا)[1] وقتلت رجالهم وسبيت ذريتهم ،ولم نسترق منهم إلا من ولد بعد نقضه .[2]

= حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ . . .)) سورة التوبة آية (٦) .
انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣٢ ،والمغني جـ ٨ ص ٣٩٩ ،والفروع جـ ٦ ص ٢٥٠ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٨ .

(١) مابين القوسين فراغ في المخطوطة بمقدار كلمة ،فأثبتنا كلمة (حوربوا) لما ورد في مختصر الخرقي :" ومن كان لهم مع المسلمين عهد فنقضوه ، حوربوا وقتل رجالهم " . المختصر ص ١٣٢ .

ولما ورد في المستوعب : " ومن كان لهم مع المسلمين عهد فنبذوه حوربوا ،وقتل رجالهم " . المستوعب ق ٤ ص ٤١٩ .

(٢) في الجملة مشكل وهو قوله :" وسبيت ذريتهم " ،مع قوله :" ولم نسترق منهم إلا من ولد بعد نقضه " . ويزول الإشكال بحمل المطلق على المقيد هنا ،فيحمل قوله : " سبيت ذريتهم " على من ولد بعد النقض فيقيد به .

ونص عليه - أحمد - رحمه الله - في رواية ابنه عبد الله - رحمه الله - قال عبد الله : " سألت أبي عن قوم نصارى نقضوا العهد وقاتلوا المسلمين ؟ فقال :" أرى أن لا تقتل الذرية ولا يسبون ،ولكن يقتل رجالهم " .
قلت لأبي : " فإن ولد لرجالهم أولاد في دار الحرب ؟
قال : " أرى أن يسبى أولئك ويقتلون " .
قلت لأبي : فإن هرب من الذرية إلى دار الحرب أحد فسباهم المسلمون ،ترى أن يسترقوا ؟
قال :" الذرية لا يسترقون ولا يقتلون ،لأنهم لم ينقضوا هم ،وإنما نقض العهد رجالهم ،وماذنب هؤلاء " . مسائل عبد الله جـ ٢ ص ٨٤٦ ، ٨٤٧ .=

وإن أخذنا عِلْجًا[1] وادّعى أنه جاء مستأمنا ، ولا سلاح معه صُدق ، وإلا فلا ،نص عليه.[2]

ولا يصح أمان يضر المسلمين.[3]

= وقد صرحوا كذلك بأنه لا تسبى ذريتهم ولا يسترق إلا من ولد بعد النقض،وذلك لأن العهد شملهم وذريتهم الموجودين قبل النقض فإذا نقضوا فإنما وجد من رجالهم فتختص إباحة الدماء بهم. ومن الممكن أن ينفرد الرجل بالعهد والأمان دون ذريته ،وذريته دونه ، فجاز أن ينتقض العهد فيه دونهم ،والنقض إنما وجد من الرجال البالغين دون الذرية ،فيجب أن يختص حكمه بهم ،كما ذكرنا .

فأما من ولد بعد نقض العهد فيجوز استرقاقه لأنه لم يثبت له أمان بحال .

وأما أهل الهدنة إذا نقضوا العهد فإنه تحل دماؤهم وأموالهم وتسبى ذراريهم وسيأتي في بابه إن شاء الله - انظر:ص ٦٩٣ .

انظر: المسألة : مختصر الخرقي ص ١٣٢ ،والمستوعب ق ٤ ص ٤١٩ ، والمغني جـ ٨ ص ٤٥٨ ، ٤٥٩ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٧٢ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١٤٤ .

(١) العِلْج : الرجل من كفار العجم. انظر: لسان العرب جـ ٢ ص ٣٢٦ .

(٢) ينظر : الكشاف جـ ٣ ص ١٠٧ .

(٣) لأن من شروط الأمان عدم الضرر على المسلمين . انظر: الفروع جـ ٦ ص ٢٤٩ ،والمبدع جـ ٣ ص ٣٩٠ ،والتنقيح المشبع ص ١٦٣ ،والإقناع جـ ٢ ص ٣٦ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

ومن أَمَّنَ أحدا في نفسه سرى إلى مامعه من أهل ومال[1].

ومن أَمَّنَ عدوا في دارنا إلى مدة صح[2].

فإن فرغت ولم يخرج ،وأحب / المقام بها ،أدى الجزية ،فإن أبى ق - ١٨ ب
فهو آمن حتى يأتي مأمنه[3].

فصل :

وإن دخل إلينا حربي بأمان مَنْ لا يصح أمانه عالما بذلك جاز قتله ،وأخذ ماله[4].

وإن جهل ذلك ، عرف به ،ورد إلى مأمنه[5].

وإن طلب علج أمانا من واحد وحده مفردًا لم يعطه[6]. وإن

---

(١) وذلك لأنهم تبع له فيسرى إليهم الأمان ،إلا أن يخصص .
انظر: الإقناع جـ ٢ ص ٣٨ ،والمنتهى وشرحه جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٢) يصح أمانه إذا توفرت شروط الأمان . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ ، وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١١ .

(٣) انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ ،وكشاف القناع جـ ٣ ص ١١١ .

(٤) لأنه حربي لا أمان له ،انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣١ .

(٥) لأنه دخل على أنه بأمان . انظر: الكافي جـ ٤ ص ٣٣١ .

(٦) قال أحمد -رحمه الله -: " إذا لقي الرجل العلج ،فطلب منه الأمان لم يعطه " . الكافي جـ ٤ ص ٣٣١ .

وذلك لأن الواحد لا يأمن غدر العلج عند خلوته به. وشرط الأمان أمن شره. انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣١ ، والكشاف جـ ٣ ص ١٠٧ .

طلبه من جماعة ،أو من أحدهم جاز.[1]

وإن دخل بأمانِ مَنْ يصح أمانه صح أمان نفسه وماله.[2]

فإن قتله مسلم أو قطع عضوا منه أو جرحه ضمنه.[3]

قال المصنف ـ رحمه الله ـ : والأسير الحربي هل يجوز قبل رقه شـــراء ما معه من مال ،وما استجده بعد أسره؟يحتمل الجواز والصحة ،والمنع والفساد، والتفرقة بين مامعه وما استجده . ويحتمل أن يوقف تصرفه ،فإن أطلق بانت صحته وإن رق ،أو قتل ،بان فساده. ويصح بعد رقه إن قلنا:يملك ما تجدد له دون مامعه قبله ،لأنه غنيمة ،ومالا يملكه صح تصرفه فيه بإذن السلطان ،أو نائبه.

***

---

(١) قـــال أحمد : " وإن كانوا سرية فلهم أمانه " . المغني جـ ٨ ص ٤٠٣ .

وذلك لأن الجماعة يأمنون شره ،انظر: المغني جـ ٨ ص ٤٠٣،والكافي جـ ٤ ص ٣٣١ ،والكشاف جـ ٣ ص ١٠٧ .

(٢) لأن الأمان يعصم دمه ،ويقتضي ترك التعرض له بما يضره ،وأخذ ماله يضره .

انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ ،والكافي جـ ٤ ص ٣٣٥ .

(٣) لقوله صلى الله عليه وسلم : (فمن أخفر مسلما ،فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ،لا يقبل منه صرف ولا عدل) وقد سبق تخريجه ص٥١٤.

وذلك لأن الأمان عصم دم المستأمن وماله . انظر: المستوعب ق ٤ ص ٣٤٧ .