

شرح صحيح مسند القاضي عياض

المسمى

الكامل للمعلم بن فواز مسند

لإمام الحافظ أبي الفضل عياض بن موسى بن عياض للجصبي

ت ٥٤٤ هـ

تحقيق

الدكتور يحيى اسماعيل

الجزء الخامس



حقوق الطبع محفوظة للناشر
الطبعة الأولى
١٤١٩هـ - ١٩٩٨م

دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع - ج.٥٠ع - المنصورة
الإدارة : ش الإمام محمد عبده المواجه لكلية الآداب ص. ب. ٢٣٠
ت : ٣٤٢٧٢١ / ٣٥٦٢٢٠ / ٣٥٦٢٣٠ فاكس ٣٥٩٧٧٨
المكتبة : أمام كلية الطب ت ٣٤٧٤٢٣



شرح صحيح مسلم القاسمي

المسند

إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم

بسم الله الرحمن الرحيم

١٨ - كتاب الطلاق

(١) باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، وأنه لو خالف

وقع الطلاق ويؤمر برجعته

١ - (١٤٧١) حدثنا يحيى بن يحيى التميمي قال : قرأت على مالك بن أنس ، عن نافع ، عن ابن عمر ؛ أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك ؟ فقال له رسول الله ﷺ : « مره فليراجعها ، ثم ليتركها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك

كتاب الطلاق

حديث ابن عمر ، وأمر النبي ﷺ له ، لما طلق امرأته وهي حائض أن يراجعها ، ثم يتركها حتى تطهر، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلق - [الحديث] (١) ، قال الإمام : الطلاق في الحيض محرم ، ولكنه إن وقع لزم ، وقد ذكرها هنا ابن عمر ، أنه اعتد بها ، وذهب بعض الناس ممن شذ أنه لا يقع الطلاق ، وذكر في هذا الحديث ، أنه لم يعتد بها ، ورواية مسلم ها هنا أصح ، وهكذا ذكر بعض الناس أيضا أنه طلقها ثلاثا وذكر مسلم عن ابن سيرين أنه أقام عشرين سنة يحدثه من لا يهتم ، أنه طلقها ثلاثا ، [وذكر مسلم] (٢) : حتى لقي الباهلي وكان ذا ثبوت ، فحدثه عن ابن عمر ، أنه طلقها تطليقة ، وقد نص مسلم على أنها تطليقة واحدة ، من طريق الليث عن نافع عن ابن عمر ، وأمره بمراجعتها واجب عندنا ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي ، ولا حجة لهما إن قالوا : فإن الأمر لابن عمر بالمراجعة أبوه - رضی الله عنه - وليس لأبيه أن يضع الشرع ، لأن أباه إنما أمره بأمر النبي ﷺ ، فهو مبلغ [إليه] (٣) أمر النبي ﷺ .

ومما يسأل عنه في هذا الحديث، أن يقال: لم أمره ﷺ أن يؤخر الطلاق إلى طهر آخر بعد [هذا] (٤) الطهر الذي يلي حيضة الطلاق ، وأجاب الناس عن هذا بأجوبة كثيرة :

أحدها : أن الطهر الذي يلي الحيض والحيضة التي قبلها الموقع فيها الطلاق ، كالقراء

(٢) من ع .

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

(٣، ٤) في هامش ع .

بَعْدُ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - أَنْ يُطَلَّقَ لَهَا النَّسَاءُ .

الواحد ، فلو طلق فيه لصار كموقع طلقتين في قرء واحد ، وهذا ليس هو طلاق السنة .

والجواب الثاني : أنه عاقبه بتأخير الطلاق تغليظا عليه ، جزاء عما فعل من المحرم عليه وهو الطلاق في الحيض . وهذا معترض ؛ لأن ابن عمر لم يكن ليعلم الحكم ولا تحقق التحريم فتعمد ركوبه ، وحاشاه من ذلك ، فلا وجه لعقوبته .

والجواب الثالث : إنه إنما أمره بالتأخير لأن الطهر الذي يلي الحيضة الموقع الطلاق فيها ينبغي أن ينهى عن الطلاق فيه حتى يطأ فيه فيتحقق الرجعة لئلا يكون إذا طلق فيه قبل أن تمس كمن ارتجع للطلاق لا للنكاح . واعترض هذا بأنه يوجب أن ينهى عن الطلاق قبل الدخول ، لئلا يكون نكح أيضا للطلاق لا للنكاح .

والجواب الرابع : أنه إنما نهى عن الطلاق في هذا الطهر ، ليطول مقامه معها ، والظن [من] (١) ابن عمر أنه لا يمنعها حقها من الوطء ، فلعله إذا وطئها ذهب ما في نفسه منها من الكراهة وأمسكها ، ويكون ذلك حرصاً على ارتفاع الطلاق ، وحرصاً على استقبال الزوجة .

وذكر هاهنا في الحديث : « وإن شاء طلق قبل أن يمس » : والطلاق في الطهر ، يكره إذا مس فيه ، والعلة في ذلك : أنه فيه تلبيس ، فلا يدري هل حملت فتكون عدتها بوضع أم لم تحمل فتكون عدتها الأقرء ، وقد تظهر حاملاً ، فيندم على الفراق ، وقد ذهب بعض الناس إلى أنه إن فعل أمر بالرجعة ، كما يؤمر بها من طلق في الحيض .

واختلف المذهب عندنا إذا لم يرتجعها [المطلق في الحيض] (٢) ، حتى جاء الطهر الذي أبيض له الطلاق فيه ، هل يجبر على الرجعة فيه لأنه حق عليه ، فلا يزول بزوال وقته ؟ أم لا يجبر على ذلك لأنه قادر على إيقاع الطلاق في الحال ، فلا معنى للارتجاع؟ .

قال القاضي : وقول مسلم : « جود الليث في قوله : تطليقة واحدة » : يعني أنه حفظ وأتقن ما لم يتقنه غيره من ذلك ، ممن لم يفسر كم الطلاق ، أو من غلط فيه ووهم ممن قال : إنه طلقها ثلاثاً ، وقد بين ذلك مسلم - رحمه الله - في أحاديثه .

وقوله : « فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء » / : واختلف العلماء في صفة

(...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَقُتَيْبَةُ وَابْنُ رُمْحٍ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ قُتَيْبَةُ : حَدَّثَنَا لَيْثٌ - وَقَالَ الْآخَرَانِ : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ - عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَةً لَهُ وَهِيَ حَائِضٌ تَطْلِيْقَةً وَاحِدَةً ، فَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَرْاجِعَهَا ثُمَّ يُمْسِكُهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيْضُ عِنْدَهُ حِيْضَةً أُخْرَى ، ثُمَّ يُمْسِكُهَا حَتَّى تَطْهَرَ مِنْ حِيْضَتِهَا ، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَلْيُطَلِّقْهَا حِينَ تَطْهَرُ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُجَامِعَهَا ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُطَلِّقَ لَهَا النِّسَاءَ .

وَزَادَ ابْنُ رُمْحٍ فِي رِوَايَتِهِ : وَكَانَ عَبْدُ اللَّهِ إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ ، قَالَ لِأَحَدِهِمْ : أَمَا أَنْتَ طَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَنِي بِهَذَا ، وَإِنْ كُنْتَ طَلَّقْتَهَا ثَلَاثًا فَقَدْ حَرَمْتُ عَلَيْكَ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ ، وَعَصَيْتَ اللَّهَ فِيمَا أَمَرَكَ مِنْ طَلَاقِ امْرَأَتِكَ .

قَالَ مُسْلِمٌ : جَوَدَ اللَّيْثُ فِي قَوْلِهِ : تَطْلِيْقَةً وَاحِدَةً .

٢ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ . قَالَ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهِيَ حَائِضٌ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « مَرَّةٌ فَلْيَرْاجِعَهَا ، ثُمَّ لِيَدْعَهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيْضُ حِيْضَةً أُخْرَى ، فَإِذَا طَهَّرْتَ فَلْيُطَلِّقْهَا قَبْلَ أَنْ يُجَامِعَهَا ، أَوْ يُمْسِكُهَا ، فَإِنَّهَا الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُطَلِّقَ لَهَا النِّسَاءَ » .

قَالَ عُبَيْدُ اللَّهِ : قُلْتُ لِنَافِعٍ : مَا صَنَعْتَ التَّطْلِيْقَةَ ؟ قَالَ : وَاحِدَةً اعْتَدَّ بِهَا .

طلاق السنة ، فقال مالك وعامة أصحابه : هو أن يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يمسه فيها ، ثم يتركها حتى تحل عدتها ، وقاله الليث والأوزاعي . وقال أبو حنيفة وأصحابه : هذا أحسن الطلاق ، وله قول آخر : [أنه] (١) إن شاء يطلقها ثلاثا طلقها في كل طهر مرة ، وكلاهما عند الكوفيين طلاق سنة ، وقاله ابن مسعود . واختلف فيه قول أشهب ، فقال مرة مثله ، وأجاز أيضا ارتجاعها ثم يطلق ثم يرتجع ثم يطلق فيتم

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

(...) وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة وابن المثنى ، قالا : حدثنا عبد الله بن إدريس ، عن عبيد الله ، بهذا الإسناد ، نحوه . ولم يذكر قول عبيد الله لنافع . قال ابن المثنى في روايته : فليرجعها . وقال أبو بكر : فليرجعها .

٣ - (...) وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا إسماعيل ، عن أيوب ، عن نافع ؛ أن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض ، فسأل عمر النبي ﷺ ، فأمره أن يرجعها ، ثم يمهلها حتى تحيض حيضة أخرى ، ثم يمهلها حتى تطهر ، ثم يطلقها قبل أن يمسه ، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء . قال : فكان ابن عمر إذا سئل عن الرجل يطلق امرأته وهي حائض يقول : أما أنت طلقتها واحدة أو اثنتين ، إن رسول الله ﷺ أمره أن يرجعها ، ثم يمهلها حتى تحيض حيضة أخرى ، ثم يمهلها حتى تطهر ، ثم يطلقها قبل أن يمسه . وأما أنت طلقتها ثلاثاً ، فقد عصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك . وبانت منك .

٤ - (...) حدثني عبد بن حميد ، أخبرني يعقوب بن إبراهيم ، حدثنا محمد - وهو ابن أخي الزهري - عن عمه ، أخبرنا سالم بن عبد الله ؛ أن عبد الله بن عمر

الثلاث ، وليس هذا عند غير هؤلاء طلاق سنة بل هو مكروه .

وقال الشافعي وأحمد وأبو ثور : ليس في عدد الطلاق سنة ولا بدعة ، وإنما ذلك في الوقت ، وما جاء من قوله هنا في الحديث يدل على أن ما عدا ما وصف فيه طلاق بدعة . لكن أجمع أئمة الفتوى على لزومه إذا وقع إلا من لا يعتد به من الخوارج والروافض وحكى عن أبي علي .

وفي قوله : « فليرجعها » : دليل أن الطلاق غير البائن ، لا يحتاج إلى ولي ولا رضا المرأة ، قال الخطابي ، وليس بين . قال بعض علمائنا : وجه الحكمة في الطلاق في طهر لم يمس فيه لتكون الحيضة براءة للرحم قبل الطلاق ، مبالغة في البراءة ، كما أن مالكا قد استحسّن ذلك في الجارية المبيعة قبل بيعها ، وإن لم تحجز مشتريها ، وكما أن الثنتين من الثلاث بعد الطلاق للمبالغة والبراءة واقعة للواحدة بعد الطلاق ، بدليل أنها إذا تزوجت بعد حيضة ، فالولد من الثاني ، فدل أن الواحدة هي للبراءة وقبلها من الأول ، وإن كان يمكن أنها إذا تزوجت بعد حيضة منهما جميعاً لمدة فراق الأول ونكاح الثاني ،

قَالَ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، فَتَغَيَّظَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، ثُمَّ قَالَ : « مُرُّهُ فَلْيُرَاجِعْهَا حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً أُخْرَى مُسْتَقْبَلَةً ، سِوَى

فدل أن الواحدة هي للبراءة ، وتمييز الأنساب ، وما بعدها مبالغة ، كذلك ما قبلها ، وقبل الطلاق . وذهب بعض شيوخنا إلى أن الحيضتين الأخريين عبادة ، والاستبراء حاصل بالأولى كحكم الأربعة أشهر وعشر للمتوفى ، وكونها عبادة ، فالزمت من استبرأ لها ، من صغيرة وغير مدخول بها ، حتى أن الحسن وعتاء في أخرى رأوا إلزامهن الأربعة الأشهر وعشرا ، من حين تصح عندهن الوفاة ، وإن تقدمت قبل ذلك ، لكونها عبادة ، وروى مثله عن علي بن أبي طالب ، وفقهاء الفتيا .

ومعظم السلف من الصحابة والتابعين لا يرون ذلك وأنها تلزم من يوم الموت ، فإن لم يعلم به حتى انقضت لم يلزمها شيء ، وإن بقي منها شيء فما بقي لا غير .

وذكر يحيى بن إسحاق في كتابه عن ابن أبي حازم والمغيرة أن المطلقة في طهر مُسَّت فيه لا يعتد به في أقرانها ، وتستأنف ثلاثة أطهار غيره على أصولهم .

قال الإمام : فيه دلالة لقول مالك أن الأقران التي تعتد بها المرأة ، هي الأطهار ، خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إنها الحيض ؛ لأنه قال : « فإن شاء طلق » ، يعني عند طهرها ، ثم قال : « فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء » ، ومعنى « لها » : أى فيها ، فأثبت — عليه السلام — الطهر عدة ، ولا تعلق لهم بقوله : « فتلك » وأن هذا لفظ تأنيث فتحمل على الحيضة ، وأنه لو كان المراد به الطهر لقال فذلك ؛ لأن المراد هاهنا تأنيث الحالة أو تأنيث العدة .

وكذلك تعلق أيضا من تعلق من أصحابنا ، بدخول الهاء في الثلاث ، في قوله سبحانه : « ثَلَاثَةٌ قُرُوءٌ » (١) أنه دلالة على أن المراد [في القرآن] (٢) بالأقران : الأطهار ، ولو أراد الحيضة لقال عز من قائل : « ثَلَاثٌ قُرُوءٌ » ؛ لأن العرب تدخل التاء في عدد المذكر من الثلاثة إلى العشرة ، وتحذفها من المؤنث ، فإثباتها في قوله : « ثَلَاثَةٌ قُرُوءٌ » يدل على أن المراد الأطهار ، وهذا غلط ؛ لأن العرب قد تراعى في التذكير والتأنيث اللفظ المقرون به العدد ، فتقول : ثلاثة (٣) منازل ، وهى تريد ثلاث ديار ، وإن كانت الدار مؤنثة ؛ لأن لفظ المنزل مذكر . وقد يعتبر المعنى أحيانا ، قال ابن أبي ربيعة :

(١) البقرة : ٢٢٨ .

(٢) في هامش ع .

(٣) في نسخ الإكمال : ثلاث .

حَيْضَتَهَا الَّتِي طَلَّقَهَا فِيهَا ، فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا ، فَلْيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا مِنْ حَيْضَتِهَا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا ، فَذَلِكَ الطَّلَاقُ لِلْعِدَّةِ كَمَا أَمَرَ اللَّهُ .

فَكَانَ مِجْنَى ، دُونَ مَنْ كُنْتَ أَتَقَى ثَلَاثَ شَخُوصٍ كَاعِبَانَ وَمُعَصِرٍ

فَأَنْتَ عَلَى مَعْنَى الشَّخُوصِ ، لِأَعْلَى [مَعْنَى] (١) اللَّفْظِ ، وَحَكَى أَبُو عَمْرٍ وَابْنُ الْعَلَاءِ أَنَّهُ سَمِعَ أَعْرَابِيًّا يَقُولُ : [فُلَانٌ] (٢) جَاءَتْهُ كِتَابِيٌّ فَاحْتَقَرَهَا ، قَالَ : فَقُلْتُ لَهُ الْقَوْلُ : جَاءَتْهُ كِتَابِيٌّ ، فَقَالَ : أَلَيْسَ بِصَحِيفَةٍ ، فَأَخْبَرَ أَنَّهُ أَنْتَ مِرَاعَاةً لِلْفِظِ الصَّحِيفَةِ الَّتِي لَمْ يَذْكُرْهَا لَمَّا كَانَتْ فِي الْمَعْنَى هِيَ الْكِتَابُ الْمَذْكُورُ ، وَنَحْوُ مِنْ هَذَا قَوْلُ الشَّاعِرِ :

أَتَهَجَّرُ بَيْنَنَا بِالْحِجَازِ تَلْفَقَتْ بِهِ الْخُوفُ وَالْأَعْدَاءُ أَمْ أَنْتَ زَائِرٌ

أَرَادَ الْمَخَافَةَ ، فَأَنْتَ لِذَلِكَ . وَقَالَ آخَرُ :

غَفَرْنَا وَكَانَتْ مِنْ سَجِيَّتِنَا الْغَفْرُ

أَنْتَ الْغَفْرُ لِأَنَّهُ أَرَادَ الْمَغْفِرَةَ . وَقَدْ تَعَلَّقَ أَصْحَابُ أَبِي حَنِيفَةَ بِأَنَّ الْمَصِيرَ إِلَى الْقَوْلِ بِالْأَطْهَارِ خُرُوجٌ عَنِ ظَاهِرِ الْقُرْآنِ ؛ لِأَنَّ الْقُرْءَ فِي اللَّغَةِ يُطْلَقُ عَلَى الطَّهْرِ وَعَلَى الْحَيْضِ ، وَهُوَ مِنَ الْأَسْمَاءِ الْمَشْتَرَكَةِ ، فَإِذَا طُلِقَ وَقَدْ مَضَى مِنَ الطَّهْرِ شَيْءٌ ، فَعِنْدَكُمْ أَنَّهَا تَعْتَدُ بِبَقِيَّةِ الطَّهْرِ ، وَهَذَا يُوجِبُ كَوْنَ الْعِدَّةِ قَرَأِينَ وَبَعْضُ ثَالِثٍ . فَإِذَا قَلْنَا بِالْحَيْضِ ، كَانَتْ الْعِدَّةُ ثَلَاثَ أَقْرَاءٍ كَوَامِلٍ ؛ إِذْ لَا يَصِحُّ الطَّلَاقُ فِي الْحَيْضِ ، وَقَدْ أَدَّى بَابِنُ شَهَابٌ هَذَا الْإِعْتِرَاضَ إِلَى أَنْ رَكِبَ أَنَّ الطَّهْرَ الَّذِي وَقَعَ الطَّلَاقُ فِيهِ ، وَقَدْ ذَهَبَ بَعْضُهُ / لَا يُعْتَدُ بِهِ ، وَيَسْتَأْنَفُ ثَلَاثَ تَطْهِيرَاتٍ (٣) سِوَاءَ ، وَهَذَا مَذْهَبُ الْفِرْقَةِ الْبَعْضِ مِنْ قَوْلِ بَابِنِ الْأَقْرَاءِ هِيَ الْأَطْهَارُ ، يُعْتَدُ بِالطَّهْرِ وَإِنْ مَضَى أَكْثَرُهُ .

ب/٢٥١

وَقَالَ بَعْضُهُمْ — مَجِيئًا عَنِ قَوْلِ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ — : إِنْ الْقُرْءُ : التَّنْقِيلُ مِنْ حَالٍ إِلَى حَالٍ ، فَالْمَسْتَحَقُّ لِهَذِهِ التَّسْمِيَةِ عَلَى مَوْجِبِ هَذَا الْإِسْتِقْرَاقِ ، وَعَلَى مَا أَصْلَنَاهُ آخِرَ زَمَنِ الطَّهْرِ الَّذِي يَلِيهِ الْحَيْضُ ، وَيَعْقِبُهُ الْإِنْتِقَالُ مِنْ حَالٍ إِلَى حَالٍ ، فَعَلَى هَذَا يُسْقَطُ مَا قَالَهُ أَصْحَابُ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَيَكُونُ الْإِعْتِدَادُ بِثَلَاثَةِ أَقْرَاءٍ كَوَامِلٍ ، وَإِنْ ذَهَبَ بَعْضُ الطَّهْرِ .

وَأَجَابَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا — أَيْضًا — بِجَوَابِ آخَرَ ، فَقَالَ : غَيْرُ بَعِيدِ تَسْمِيَةِ الشَّيْئِينَ وَبَعْضُ الثَّلَاثِ ثَلَاثَةٌ ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى : ﴿ الْحَيْضُ أَشْهُرٌ مُعْلُومَاتٌ ﴾ (٤) ، وَهِيَ شَهْرَانِ وَعِشْرَةَ أَيَّامٍ .

(٢) مِنْ ع .

(١) سَاقِطَةٌ مِنْ ع .

(٣) فِي ع : طَهَارَاتٍ .

(٤) الْبَقْرَةُ : ١٩٧ .

وَكَانَ عَبْدُ اللَّهِ طَلَّقَهَا تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً ، فَحُسِبَتْ مِنْ طَلَاقِهَا ، وَرَاجَعَهَا عَبْدُ اللَّهِ

قال القاضي : اختلف السلف ومن بعدهم من العلماء واللغويين ، في مقتضى لفظة القرء في الآية ، هل هو الحيض أو الطهر ؟ أو هو منطلق عليهما حقيقة فيهما مشترك اشتراكا لا يظهر رجحان أحدهما على الآخر ؟ مع أنه لا خلاف بينهم في إطلاقه في اللغة عليهما . وقيل : هو حقيقة في الحيض ، مجاز في الطهر وقيل : هو مشتق من الوقت ، وهو محتمل للوجهين ، وقيل : من الجمع والتأليف ، وهو ظاهر في الطهر ، وعليه شاهد قولهم : لم تقرأ جَنِينًا . وقيل : من الانتقال من حال إلى حال ، وهو المراد بالقرء ، لا أنه اسم للطهر ولا للحيض ، من قولهم : قرأ النجم : إذا أفل ، وقرأ إذا طلع ، كأنه قال : يتربصن بأنفسهن ثلاثة أدوار وثلاثة انتقالات [وهذا] (١) ظاهر في الطهر والحيض جميعا ، ويستقيم الكلام بانتقالها من الطهر إلى الحيض .

قلنا : ولا يستقيم بانتقالها من الحيض إلى الطهر ؛ إذ السنة الطلاق في الطهر لا في الحيض ، ويعضد هذا أن براءة الرحم إنما تعرف بالانتقال من الطهر إلى الحيض . ولهذا كانت براءة استبراء الإمام إذا دلّ مجيء الحيض غالباً على براءة الرحم ، ولا يستدل بانتقالها من الحيض إلى الطهر على ذلك ؛ إذ قد تحمل الحائض آخر حيضها ، فكانت الثلاث في الحرائر كالواحدة في استبراء الإمام . حكاه القاضي إسماعيل عن أبي عبيدة ، وهذا اختيار الإمام أبي القاسم الطبري والشافعي ، ومتأخرى محققى أصحابنا ، وهو حسن دقيق .

ثم اختلف القائلون: إنها الحيض ، متى تنقض بها العدة ؟ فقال أبو حنيفة وأصحابه : حتى تغتسل من الثالثة ، أو يذهب وقت صلاة ، وهو قول جماعة من البصريين . وقال الثوري وزفر : حتى تغتسل من الثالثة ، وقاله جماعة أيضا ، منهم : عمر وعلى وعبيد الله وإسحق وأبو عبيد . وقال الأوزاعي في آخرين : بانقطاع الدم حلت ، وعن إسحق إذا طلعت في الثالثة انقطعت الرجعة ، ولكن لا تتزوج حتى تغتسل ، مراعاة واحتياطا للخلاف .

واختلف القائلون أيضا : إنها الأطهار ، متى تحل ؟ هل بأول قطرة من دم تراها بعد انقضاء أمر آخر الأطهار ؟ أم حتى يستمر حيضها مستقيمة ؟ والقولان عندنا معروفان في ذلك ، وعلى هذا اختلافهم في أقل الحيض كم هو .

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

كَمَا أَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ .

(...) وَحَدَّثَنِيهِ إِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا يَزِيدُ بْنُ عَبْدِ رَبِّهِ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ

وقوله : « مره فليراجعها » : اختلف العلماء ، هل هذا الأمر على الوجوب المطلق في الحيض ؟ وهو قول مالك وأصحابه ، أو على الترغيب والخص ؟ وإليه ذهب الأوزاعي والكوفيون والشافعي وأحمد وفقهاء أصحاب الحديث ، قالوا : يؤمر ولا يجبر ، ليقع الطلاق سنة .

قال الإمام : الرجعة تصح في كل طلاق تقاصر عند نهاية ما يملك منه وليس معه فداء ، ووقع بعد وطء المرأة بعقد صحيح ووطء جائز ، وهي تصح عندنا بالقول ولا خلاف في ذلك وتصح عندنا - أيضا - بالفعل الحال محل القول ، الدال في العادة على الارتجاع بالوطء والتقبيل واللمس ، بشرط القصد إلى الارتجاع به ، وأنكر الشافعي صحة الارتجاع بالفعل أصلا ، وأثبت أبو حنيفة وإن وقع من غير قصد ، وهو قول ابن وهب من أصحابنا في الواطئ بغير قصد ، وهذه المسألة مبنية عندى على مسألة قبلها وهي المطلقة طلاقا رجعيا ، هل يوصف وطؤها بأنه محرم أم لا ؟ فعندنا وعند الشافعي : أنه محرم ، وأبى ذلك أبو حنيفة .

وتجاذب المختلفون في هذا قوله تعالى : ﴿ وَبَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ (١) ، فقال الحنفيون : قوله تعالى : ﴿ وَبَعُولَتُهُنَّ ﴾ يدل (٢) على إثبات الزوجة والزوجية ، فإذا ثبتت يستحيل معها تحريم الوطاء ، ولا دليل يلجئ إلى أن المراد : من كان بعلا لهن ؛ لأن ذلك مجاز وتعلق المالكين بقوله تعالى : ﴿ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾ والرد لا يكون إلا لما ذهب ، ولا ذاهب (٣) إلا تحليل الوطاء .

وتجاذبوا (٤) - أيضا - طرق الاعتبار ؛ لأن المطلقة طلاقا رجعيا يثبت لها التوارث ، وتستحق النفقة ، كمن لم يطلق ، وتجب عليها العدة وتسرى إلى البيئونة ، بخلاف الزوجة ، فكل واحد من المختلفين مدها إلى الأجل الموافق لمذهبه .

وإذا ثبتت هذا ، وصح بناء المسألة التي أشرنا إليها عليه ، قلنا : إذا كان الوطاء عند أبى حنيفة غير محرم فلا معنى لقصد الإستباحة بالأفعال ؛ إذ الفعل في نفسه غير محرم فيستباح ، وإذا قلنا بأن الوطاء محرم فلا يستباح الشيء نفسه ، وإنما يستباح بغيره ، فمأذا

(٢) فى ع : دال .

(١) البقرة : ٢٢٨ .

(٤) فى ع : وتجادبا .

(٣) فى ع : ذهاب .

يكون هذا الغير ؟ قصره الشافعي على الأقوال المنطقية وقصرها أصحابنا على المقصود . وأشار بعض المتأخرين من شيوخنا إلى ترك التعويل على القصد بمجردة دون أن يضامه قول نفسى ، وهو إيجاب الارتجاع فى النفس ، فىكون الاختلاف على طريقة هذا الشيخ بيننا وبين الشافعي فى تعيين القول ، ونحن متفقون على إثبات أصله ، يقول الشافعي : القول المنطقي ، ونحن نقول : القول النفسى إذا صدر عنه ما يدل عليه من الأحوال التى أشرنا إليها ، ويختلف معه فى الفعل على حسب ما قدمناه .

والإشهاد على الرجعة اختلف الناس فيه أيضا ، هل يجب أم يستحب ؟ ومدار الاختلاف على قوله تعالى : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ ﴾ (١) ، فالأمر بالشهادة ورد بعد جملتين ، فهل تعود إلى قريبتها إليه أو إليهما جميعاً ؟ على اختلاف أهل الأصول فى هذا الأصل فمن رأى عود مثل هذا على أقرب المذكورات ، إن لم يكن فى الآية دلالة على إثبات الإشهاد [على الرجعة] (٢) فضلا عن تفصيل حكمه ، ومن رأى أن مثل هذا يعود إلى سائر الجمل ، وقال : بأن الأمر مجردة على النذب ، استحباب الإشهاد على الرجعة ، ومن قال : مجردة على الوجوب ، أوجب الإشهاد على الرجعة . وإن عورض أن الإشهاد على الطلاق ، وهو أقرب المذكورين على النذب ، قال : خروجه بدليل لا يوجب خروج الجملة الأولى عن الأصل .

وقوله فى بعض طرقه : « ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا » : فيه دلالة على جواز طلاق الحامل على الإطلاق دون التفصيل ، وهو أحد القولين عندنا فى طلاقها وهى حائض ، وقد منعه بعض أصحابنا ، كما منع أيضا طلاق من لم يدخل بها وهى حائض ، وأجازه الآخرون ، وهذا راجع إلى الاختلاف فى النهى عن الطلاق فى الحيض ، فمن رأى أنه مغلل بتطويل العدة ، أجازه فى الحامل وفى التى لم يدخل بها ؛ إذ الحامل من عدتها الوضع ، ولا تطويل فيها ، ومن لم يدخل بها لا عدة عليها أصلاً ، فتوصف بطول أو قصر ، ومن رآه غير مغلل ، منع الطلاق فى المسألتين جميعاً .

هكذا أورد شيوخنا فى التدريس ، وفيه نظر ؛ لأن قضية ابن عمر [قضية] (٣) فى عين ، فإذا قلنا : إن النهى غير مغلل ، افتقر المنع فى المسألتين إلى دليل على القول بأن القضايا فى الأعيان لا تتعدى ، وكون مجرد النهى غير مغلل لا يوجب الحكم فى المسألتين بالمنع .

وأما الطريقة الأخرى — وهو إثبات التعليل — فإنما يصح ما قالوه فيها — أيضا — على

(١) الطلاق : ٢ .

(٢) فى هامش ع .

(٣) ساقطة من الأصل ، واستدركت فى الهامش بسهم .

حَرْبٌ ، حَدَّثَنِي الزُّبَيْدِيُّ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : قَالَ ابْنُ عُمَرَ : فَرَأَجَعْتُهَا ، وَحَسِبْتُ لَهَا التَّطْلِيقَةَ الَّتِي طَلَّقْتُهَا .

٥ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَابْنُ نُمَيْرٍ - وَاللَّفْظُ لِأَبِي بَكْرٍ - قَالُوا : حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ عَنْ سَفْيَانَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ - مَوْلَى آلِ طَلْحَةَ - عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ . فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : « مَرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ لِيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا أَوْ حَامِلًا » .

٦ - (...) وَحَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ عُثْمَانَ بْنِ حَكِيمِ الْأَوْدِيِّ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ مَخْلَدٍ ، حَدَّثَنِي سُلَيْمَانُ - وَهُوَ ابْنُ بِلَالٍ - حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ دِينَارٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ . فَسَأَلَ عُمَرُ عَنْ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « مَرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيضُ حَيْضَةً أُخْرَى ، ثُمَّ تَطْهَرَ ، ثُمَّ يَطْلُقُ بَعْدُ أَوْ يُمْسِكُ » .

٧ - (...) وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ

القول بأن العلة إذا ارتفعت ، ارتفع حكمها ، وهذا فيه تفصيل وتحقيق .

قال القاضي : « وفي قوله مَرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا » : دليل على صحة ما أوقع من الطلاق ؛ إذ لا تكون رَجْعَةً إلا بعد فراق ، ويؤكد قوله بعد في حديث : « ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلق » .

قال الإمام : وقوله : « رأيت إن عجز أو استحتم » : في الكلام حذف ، وتقديره : أفيرتفع عنه الطلاق ، إن عجز أو استحتم .

قال القاضي : معناه : إن عجز عن الرجعة ، وفعل فعل العجز أو فعل الحمقى ، وقيل : « رأيت إن عجز في المراجعة التي أمر بها » : يعني حين فاته وقتها بتمام عدتها ، أو ذهاب عقله فلم يمكنه بعد في الحاليتين مراجعة ، أتبقى معلقة لا ذات زوج ولا مطلقة ؟ فلا بد من احتسابه بذلك الطلاق الذي أوقعه على غير وجهه ، كما لو عجز عن بعض فرائضه فلم يقمه ، أو استحتم فضييعه ، أكان يسقط عنه ؟ وهذا إنكار كثير ، وحجة على من قال : لا يعتد به ، وقائله راوى القصة ، وصاحب النازلة ، وقد جاء مفسرا في حديث آخر : « رأيت إن كان ابن عمر عجز واستحتم ، فما يمنع أن يكون طلاقا » ، وقوله في

أَيُّوبَ ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، قَالَ : مَكَثْتُ عَشْرِينَ سَنَةً يُحَدِّثُنِي مَنْ لَا أَتَهُمْ ؛ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا وَهِيَ حَائِضٌ ، فَأَمَرَ أَنْ يُرَاجِعَهَا ، فَجَعَلْتُ لَا أَتَهُمُ ، وَلَا أَعْرِفُ الْحَدِيثَ ، حَتَّى لَقَيْتُ أَبَا غَلَابِ يُونُسَ بْنَ جَبْرِ الْبَاهِلِيَّ - وَكَانَ ذَا ثَبَتٍ - فَحَدَّثَنِي ؛ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ عُمَرَ ، فَحَدَّثَهُ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً وَهِيَ حَائِضٌ فَأَمَرَ أَنْ يَرْجِعَهَا . قَالَ : قُلْتُ : أَفَحُسِبَتْ عَلَيْهِ ؟ قَالَ : فَمَه ، أَوْ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحَمَقَ ؟ .

(...) وحدثناه أبو الربيع وقتيبة قالاً : حدثنا حماد عن أيوب ، بهذا الإسناد ، نحوه . غير أنه قال : فسأل عمر النبي ﷺ ، فأمره .

٨ - (...) وحدثنا عبد الوارث بن عبد الصمد ، حدثني أبي ، عن جدي ، عن أيوب ، بهذا الإسناد . وقال في الحديث : فسأل عمر النبي ﷺ عن ذلك ؟ فأمره أن يراجعها حتى يطلقها طاهراً من غير جماع . وقال : « يُطَلِّقُهَا فِي قَبْلِ عِدَّتِهَا » .

٩ - (...) وحدثني يعقوب بن إبراهيم الدورقي ، عن ابن علية ، عن يونس ، عن محمد بن سيرين ، عن يونس بن جبير ، قال : قلت لابن عمر : رجل طلق امرأته وهي حائضٌ . فقال : أتعرف عبد الله بن عمر ؟ فإنه طلق امرأته وهي حائضٌ ، فأتى عمر النبي ﷺ فسأله ؟ فأمره أن يراجعها ، ثم تستقبل عديتها . قال : فقلت له : إذا طلق الرجل امرأته وهي حائضٌ ، أعتد بتلك التولية ؟ فقال : فمه ،

الحديث [الآخر] (١) : « وحسبت لها التولية التي طلقها » ، وقول نافع : « اعتد بها » .

وقوله : « فمه » : [استفهام] (٢) ، معناه التقرير : أى فمماً يكون إن لم يحتسب بتلك التولية ، أهى ؟ ، هل يكون إلا ذلك ؟ فأبدل من الألف هاء كما قالوا : مهما ، وإنما هى ماماً ، أى : أى شئ .

وقوله : « أما أنت طلقت امرأتك مرة أو مرتين ، فإن رسول الله ﷺ أمرنى بهذا » : يعنى الرجعة ، هذا لفظ مشكل ، قيل : معنى « أما أنت » بفتح الهمزة : أى إن كنت ، فحذفوا الفعل الذى يلى أن ، وجعلوا « ما » عوضاً من الفعل ، وفتحوا « أن » وأدغموا النون فى « ما » وجاءوا « بأنت » مكان العلامة فى « كنت » ، يدل عليه قوله بعد : « وإن

أَوْ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحَمَقَ ؟

١٠ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ . قَالَ ابْنُ الْمُثَنَّى : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ قَتَادَةَ ، قَالَ : سَمِعْتُ يُونُسَ بْنَ جَبْرِ قَالَ : سَمِعْتُ ابْنَ عُمَرَ يَقُولُ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ ، فَأَتَى عُمَرَ النَّبِيُّ ﷺ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « لِيُرَاجِعْهَا ، فَإِذَا طَهَّرَتْ ، فَإِنْ شَاءَ فَلْيُطَلِّقْهَا » قَالَ : فَقُلْتُ لِابْنِ عُمَرَ : أَفَاحْتَسِبْتَ بِهَا ؟ قَالَ : مَا يَمْنَعُهُ ، أَرَأَيْتَ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحَمَقَ ؟

١١ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا خَالِدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ سِيرِينَ ، قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ عُمَرَ عَنْ امْرَأَتِهِ الَّتِي طَلَّقَ ؟ فَقَالَ : طَلَّقْتُهَا وَهِيَ حَائِضٌ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ ، فَذَكَرَهُ لِلنَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : « مَرُّهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، فَإِذَا طَهَّرَتْ فَلْيُطَلِّقْهَا لَطُحْرَهَا » . قَالَ : فَارَاجِعْتُهَا ثُمَّ طَلَّقْتُهَا لَطُحْرَهَا . قُلْتُ فَاغْتَدَدْتَ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ الَّتِي طَلَّقْتَ وَهِيَ حَائِضٌ ؟ قَالَ : مَالِي لَا أَعْتَدُ بِهَا ؟ وَإِنْ كُنْتُ عَجَزْتُ وَاسْتَحَمَقْتُ .

١٢ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ . قَالَ ابْنُ الْمُثَنَّى : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ أَنَسِ بْنِ سِيرِينَ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ قَالَ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ ، فَأَتَى عُمَرَ النَّبِيُّ ﷺ فَأَخْبَرَهُ . فَقَالَ : « مَرُّهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ إِذَا طَهَّرَتْ فَلْيُطَلِّقْهَا » . قُلْتُ لِابْنِ عُمَرَ : أَفَاحْتَسِبْتَ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ ؟ قَالَ : فَمَهْ .

(...) وَحَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ الْحَارِثِ . ح وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ بَشْرٍ ، حَدَّثَنَا بِهِزٌ . قَالَ : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِهِمَا : « لِيُرَاجِعْهَا » . وَفِي حَدِيثِهِمَا : قَالَ قُلْتُ لَهُ : أَتَحْتَسِبُ بِهَا ؟ قَالَ : فَمَهْ .

١٣ - (...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ،

كنت طلقها ثلاثا ، فقد حرمت عليك .

وأبو غلاب يونس بن جبير ، بفتح الغين وتخفيف اللام ، كذا قيدناه عن أبي بحر ، وقيدناه عن أبي علي بتشديد اللام ، وكذا ذكره الأمير أبو نصر .

أَخْبَرَنِي ابْنُ طَاوُسٍ عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ يُسْأَلُ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ حَائِضًا؟ فَقَالَ : أَتَعْرِفُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ ؟ قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : فَإِنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ حَائِضًا ، فَذَهَبَ عُمَرُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَخْبَرَهُ الْخَبَرَ ، فَأَمَرَهُ أَنْ يَرْجِعَهَا . قَالَ : لَمْ أَسْمَعْهُ يُزِيدُ عَلَيَّ ذَلِكَ لِأَبِيهِ .

١٤ - (...) وحدثني هرون بن عبد الله ، حدثنا حجاج بن محمد ، قال : قال ابن جريج : أخبرني أبو الزبير ؛ أنه سمع عبد الرحمن بن أيمن - مولى عزة - يسأل ابن عمر ، وأبو الزبير يسمع ذلك : كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضًا ؟ فقال : طلق ابن عمر امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر رسول الله ﷺ ؟ فقال : إن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهي حائض . فقال له النبي ﷺ : « ليراجعها » فردها . وقال : « إذا طهرت فليطلق أو ليمسك » .

قال ابن عمر : وقرأ النبي ﷺ : « يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن » .

(...) وحدثني هرون بن عبد الله ، حدثنا أبو عاصم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن ابن عمر نحو هذه القصة .

وقوله في حديث ابن جريج ، عن ابن طاووس ، عن أبيه ؛ أنه سمع ابن عمر الحديث ، وفي آخره : قال : لم أسمع ي زيد على ذلك لأبيه ، كذا روينا وهو مشكل ، فيه تلفيف ، حتى قرأ بعضهم : « لابنه » مكان « لأبيه » ، وهو تصحيف ، والكلام الأول مستقبل ، وتفهمه وتقويم الكلام : أن القائل : « لم أسمع ي زيد على ذلك » هو ابن طاووس ، يعني : لم يسمع أباه ي زيد على ما رواه من الحديث ولا ذكر زيادة غيره ، والهاء في « لم أسمع » عائدة على أبيه طاووس ، وبين ذلك ابن جريج بقوله : « لأبيه » ، والهاء في « لأبيه » عائدة على ابن طاووس .

وقول ابن عمر : « وقرأ النبي ﷺ : يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن » ، وفي غيره : « لقبل عدتهن » : أي في استقبال عدتهن ، وهذه قراءة ابن عمر وابن عباس ، وفي قول ابن مسعود : « لقبل طهرهن » ، قال القشيري وغيره : وهذه قراءة

(...) وَحَدَّثَنِيهِ مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ؛ أَنَّهُ سَمِعَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ أَيْمَنَ - مَوْلَى عُرْوَةَ - يَسْأَلُ ابْنَ عُمَرَ؟ وَأَبُو الزُّبَيْرِ يَسْمَعُ . بِمِثْلِ حَدِيثِ حَجَّاجٍ . وَفِيهِ بَعْضُ الزِّيَادَةِ . قَالَ مُسْلِمٌ : أَخْطَأَ حَيْثُ قَالَ : عُرْوَةَ . إِنَّمَا هُوَ مَوْلَى عُرْوَةَ .

على التفسير لا على التلاوة ، وهو يصحح أن المراد بالأقراء الأطهار ؛ إذ لا تستقبل عدة الحيض عند الجميع ؛ إذ لا يجتزى بها عند أحد من الطائفتين .

وقوله : « فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً أو حاملاً » : فيه أن طلاق الحامل طلاق سنة أى وقت شاء من الحمل ، مالم تقرب ويضر فى حد المرض ، وهو قول كافة العلماء . قال الشافعى : ويكون الطلاق فيه عليها متى شاء ، حتى يتم الثلاث على الصلّة . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : يجعل بين التطلقين شهراً . قال مالك ومحمد [ابن الحسن] (١) وزفر : لا يوقع فيها أكثر من واحدة حتى تضع .

وقوله فى سند / هذا الحديث : عبد الرحمن بن أيمن مولى عزة ، كذا هو فى حديث هرون عند جميع الرواة ، ووقع عند العذرى : مولى عروة ، وهذا غلط ، وقد بينه مسلم بعد هذا فى حديث محمد بن رافع ، وروايته فيه : مولى عروة .

وقول مسلم فيه « أخطأ حيث قال : عروة ، وإنما هو مولى عزة » على أنه وقع عند السمرقندى والشنتجالى والطبرى فى حديث ابن رافع : « عزة » ، هو غلط فى الرواية عنه ، وإن كان هو الصواب ؛ إذ قد بين مسلم أنه غلط فيه كما تقدم .

ب/٢٥١

(٢) باب طلاق الثلاث

١٥ - (١٤٧٢) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ رَافِعٍ - قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ ابْنُ رَافِعٍ : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ - أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَسَتِّينَ مِنْ خِلافةِ عُمَرَ ، طَلَّاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً . فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : إِنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرِ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ . فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ .

١٦ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي ابْنُ طَاوُسٍ عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ قَالَ لِابْنِ عَبَّاسٍ : أَتَعْلَمُ أَنَّهَا كَانَتْ الثَّلَاثُ تُجْعَلُ وَاحِدَةً عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ ، وَثَلَاثًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ ؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : نَعَمْ .

١٧ - (...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ حَرْبٍ ، عَنْ حَمَّادِ ابْنِ زَيْدٍ ، عَنْ أَيُّوبَ السَّخْتِيَّانِيِّ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مَيْسَرَةَ ، عَنْ طَاوُسٍ ؛ أَنَّ أَبَا الصَّهْبَاءِ قَالَ لِابْنِ عَبَّاسٍ : هَاتِ مِنْ هُنَاتِكَ ، أَلَمْ يَكُنِ الطَّلَاقُ الثَّلَاثَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَاحِدَةً ؟ فَقَالَ : قَدْ كَانَ ذَلِكَ ، فَلَمَّا كَانَ فِي عَهْدِ عُمَرَ تَتَابَعَ النَّاسُ فِي الطَّلَاقِ ، فَأَجَازَهُ عَلَيْهِمْ .

وقول ابن عباس : « كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وستين من خلافة عمر - وعند الطبري : ستين من خلافة عمر - طلاق الثلاث واحدة ، فقال عمر : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم . فأمضاه عليهم » ، وفي طريق أبي الصهباء أنه قال لابن عباس : « أتعلم أنها كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وثلاثا من إمارة عمر ؟ فقال ابن عباس : نعم » وفي طريق آخر عن أبي الصهباء : « ألم يكن طلاق الثلاث على عهد النبي ﷺ وأبي بكر واحدة ؟ قال :

قد كان ذلك ، فلما كان في عهد عمر - رضى الله عنه - تتابع الناس في الطلاق ، فأجازه عليهم » ، وفي كتاب أبى داود نحو هذا عن أبى الصهباء ، إلا أنه قال : « كان الرجل إذا طلق امرأته قبل أن يدخل بها ، جعلوه واحدة » ، قال الإمام : طلاق الثلاث فى مرة واحدة واقع لازم عند كافة العلماء ، وقد شد الحجاج بن أرطاة وابن مقاتل فقالا : لا يقع ، وتعلقا فى ذلك بمثل هذا الخبر ، وبما قلناه ؛ أنه واقع فى بعض الطرق أن ابن عمر طلقها ثلاثا فى حيض ، لكنه لم يحتسب به ، وما وقع فى حديث ركانة أنه طلقها ثلاثا ، وأمره رسول الله ﷺ برجعته .

والرد على هؤلاء قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهُ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ (١) ، يعنى أن المطلق قد يكون له ندم ، فلا يمكن تلافيه لوقوع البينونة ، فلو كانت الثلاث لا تقع أصلا ، لم يكن طلاق يبتدأ يقع إلا رجعيا فلا معنى للندم . وأما حديث ركانة فصحيحة أنه طلق امرأته البتة فأتى رسول الله ﷺ ، فقال : إلا واحدة ، فقال : « ما أردت ؟ » ، قال : واحدة . قال : « آله » ، قال : والله ، قال رسول الله ﷺ : « هو على ما أردت » فلو كانت الثلاث لا تقع ، لم يكن لتحليفه معنى ، وهذه الرواية أصح من روايتهم ؛ أن ركانة طلق امرأته ثلاثا ؛ لأن روايتها أهل بيت ركانة وهم أعلم بقصة صاحبهم .

وإنما روى الرواية الأخرى بنو رافع ولم يسموا ، ولعلمهم سمعوا أنه طلقها البتة ، وهم يعتقدون أن البتة هى الثلاث ، كراى مالك فيها ، فعبروا عن ذلك بالمعنى ، وقالوا : طلقها ثلاثا ، لاعتقادهم أن البتة هى الثلاث .

وأما حديث ابن عمر ، فقد ذكرنا أن الصحيح منه أنها واحدة ، وقد ذكر مسلم من طريقين .

وأما قول ابن عباس : « كان الطلاق الثلاث واحدة ، على عهد النبى ﷺ » فقال بعض العلماء البغداديين : المراد به أنه كان المعتاد فى زمن النبى ﷺ تطليقة واحدة ، وقد اعتاد الناس الآن التطليق بالثلاث ، فالمعنى : كان الطلاق الموقع الآن ثلاثا ، يوقع واحدة فيما قيل ، إنكارا لخروجهم عن السنة .

ورواية أبى الصهباء فى أحد الطريقين : « تعلم أنها كانت الثلاث تجعل واحدة » / يحتمل - أيضا - هذا المعنى الذى قاله هؤلاء ، وإن كان هذا اللفظ الثانى أبعد من الأول قليلا لقوله : « كانت الثلاث تجعل واحدة » ، ولكن يصح أن يريد : كانت الثلاث الموقعة الآن تجعل واحدة ، بمعنى : يوقع واحدة .

وقال آخرون : يمكن أن يكون المراد به فيمن كرر لفظ الطلاق ، فقال : أنت طالقت ،

أنت طالق ، فإنها كانت عندهم محمولة في القديم على التأكيد ، فصار الناس الآن يحملونها على التحديد ، فألزموا ذلك لقصدتهم له .

وقد زعم بعض من لا خبرة له بالحقائق ، أن ذلك كان ثم نسخ . وهذا غلط فاحش لأن عمر - رضى الله عنه - لا ينسخ ، ولو نسخ - وحاشاه منه - لبادرت الصحابة إلى إنكار ذلك عليه ، وإن كان يريد أنه نسخ في حياة النبي ﷺ ، فمعنى ما أراد صحيح ، لكنه يخرج عن ظاهر الخبر في قوله : « كان على عهد النبي ﷺ وأبى بكر » ؛ لأنه إذا نسخ في عهد النبي ﷺ لم يصدق الراوى فيما قال ، فإن قال : كان الصحابة قد تجتمع على النسخ ، فيسمع ذلك منها ، قلنا : صدقت ، ولكن يستدل بإجماعها على أن عندها نصاً نسخت به نصاً آخر ، ولم ينقل إلينا الناسخ اكتفاءً باجماعها ، وإما أن تنسخ من تلقاء نفسها ، فمعاذ الله ؛ لأنه إجماع على الخطأ ، وهى معصومة منه .

ولو قدر أن النسخ ظهر لهم في أيام عمر ، وقد أجمع عصر أبى بكر الصديق - رضى الله عنه - على خلاف حكم الناسخ ، لم يصح ذلك ، ولأنه لا يكون إجماعاً على الخطأ ، ونحن لا نراعى انقراض العصر ، وهو مذهب المحققين من أهل الأصول .

وأما رواية أبى داود عن أبى الصهباء ؛ أن ذلك كان فيمن لم يدخل بها ، فقد ذهب إلى هذا المذهب قوم من التابعين ، من أصحاب ابن عباس ، ورأوا أن الثلاث لا تقع على غير المدخول بها ؛ لأنها بالواحدة تبين ، ويقولوه : أنت طالق ، بانت . وقوله ثلاثاً ، كلام وقع بعد البيونة فلا يعتد به ، وهذا باطل عند جمهور العلماء ؛ لأن قوله : أنت طالق ، أعناه : ذات طلاق ، وهذا اللفظ يصلح للواحدة كما ذكر . وقولهم : « ثلاثاً » تبين لمعنى قوله : ذات طلاق ، فلا يصح إطراحه .

قال القاضى : قوله : « كانت لهم فيه أناة » : أى مهلة وبقية استمتاع وانتظار للرجعة ، كما قال تعالى : ﴿ لَعَلَّ اللَّهُ يُحَدِّثَ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ (١) .

وقوله : « فلما كانت فى عهد يتابع الناس فى الطلاق ، فأجازه عليهم » : كذا روايتنا عن أكثرهم : « يتابع » بياء بائتين تحتها ، وكان عند ابن أبى جعفر : « تتابع » بياء واحدة ، وهما بمعنى ، إلا أن البياء بائتين إنما تستعمل فى الشر ، وهى أليق بهذا المعنى .

ومعنى : « هات من هناتك » : أى من أخبارك / وأمورك ، وكأنها هنا فيما يستغرب وينكر ، كأنه قال : من فتواك المنكرة وأخبارك المكروهة ، يقال : فى فلان هنات : أى أشياء منكرة . وهى جمع هنة ، ولا يستعمل هكذا إلا فيما يكن عنه . وأما الهنة والهينات تحملاً فى غير هذا ، فيستعمل فى كل شىء ، ويكنى عن كل أمر وقد تقدم من شرحه .

وذهب بعض أهل الظاهر إلى أن إيقاع الثلاث واحدة ، وهو مذهب طاووس ؛ أخذًا بظاهر الحديث . وقيل : هو مذهب الحجاج بن أرطاة ، ومحمد بن إسحق ، وقد روى عنهما ، أنه لا يلزم منها شيء . وهذان قولان لم يقل بهما أحد من فقهاء الأمصار وأئمة الفتوى .

(٣) باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق

١٨ - (١٤٧٣) وحدثنا زهير بن حرب ، حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن هشام - يعني الدستوائي - قال : كتب إلى يحيى بن أبي كثير يحدث عن يعلى بن حكيم ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس ؛ أنه كان يقول في الحرام : يمين يكفرها .

وقال ابن عباس : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ (١) .

١٩ - (...) حدثنا يحيى بن بشر الحريري ، حدثنا معاوية - يعني ابن سلام - عن يحيى بن أبي كثير ؛ أن يعلى بن حكيم أخبره ؛ أن سعيد بن جبير أخبره ؛ أنه سمع ابن عباس قال : إذا حرم الرجل عليه امرأته فهي يمين يكفرها . وقال : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ .

٢٠ - (١٤٧٤) وحدثني محمد بن حاتم ، حدثنا حجاج بن محمد ، أخبرنا ابن جريج ، أخبرني عطاء ؛ أنه سمع عبيد بن عمير يخبر ؛ أنه سمع عائشة تخبر ؛ أن النبي ﷺ كان يمكث عند زينب بنت جحش فيشرب عندها عسلا . قالت : فتواطيت أنا وحفصة ؛ أن آيتنا مادخل عليها النبي ﷺ فلتقل : إني أجد منك ريح مغاير . أكلت مغاير ؟ فدخل على إحداهما فقالت ذلك له . فقال : « بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ، ولكن أعود له » فنزل : ﴿ لَمْ تَحْرِمِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ .

قال الإمام : ذكر عن ابن عباس أنه كان يقول في الحرام : « يمين يكفرها » ، وقال ابن عباس : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ ، وذكر حديث سبب نزول قوله تعالى : ﴿ لَمْ تَحْرِمِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ (٢) ، وتواطؤ عائشة وحفصة على قولهما : « أجد منك ريح مغاير » ، قال الإمام : إذا قال لزوجته : أنت على حرام ، فاختلف المذهب في ذلك . فالمشهور أنها ثلاث تطبيقات ، يكون كما قيل في غير المدخول بها خاصة ، ولعبد الملك في المتوسط : لا ينوي في أقل وإن لم يدخل ، وعند أبي مصعب ومحمد بن عبد

إلى قوله: ﴿إِنْ تَوْبَا﴾ (١) لعائشة وحفصة ﴿وَإِذَا أَسَرَ النَّبِيُّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا﴾ (٢) لقوله: «بَلْ شَرِبْتُ عَسَلًا» .

٢١ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْعُلا وَهَرُونَ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، عَنْ هِشَامٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُحِبُّ الْحُلُوءَ وَالْعَسَلَ . فَكَانَ إِذَا صَلَّى الْعَصْرَ دَارَ عَلَى نِسَائِهِ ، فَيَدْنُو مِنْهُنَّ . فَدَخَلَ عَلَى حَفْصَةَ فَاحْتَبَسَ عِنْدَهَا أَكْثَرَ مِمَّا كَانَ يَحْتَبِسُ ، فَسَأَلَتْ عَنْ ذَلِكَ ، فَقِيلَ لِي : أَهْدَتْ لَهَا امْرَأَةٌ مِنْ قَوْمِهَا عَكَّةً مِنْ عَسَلٍ ، فَسَقَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مِنْهُ شُرْبَةً . فَقُلْتُ : أَمَا وَاللَّهِ ، لَنَحْتَالَنَّ لَهُ . فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِسُودَةَ ، وَقُلْتُ : إِذَا دَخَلَ عَلَيْكَ فَإِنَّهُ سَيَدْنُو مِنْكَ ،

الحكم : هي لمن لم يدخل بها واحدة ، وللمدخول بها ثلاث . وذكر ابن خويزمنداد عن مالك : أنها واحدة بائنة ، وإن كانت مدخولا بها ، وحكى ابن سحنون عن عبد العزيز ابن أبي سلمة أنها واحدة رجعية .

وقد اختلفت أجوبة مالك وأصحابه ، في كنايات الطلاق ، فسلكوا فيها طرقا مختلفة ، ففي بعضها يحمل اللفظ على الثلاث ، ولا ينوي في أقل ، وفي بعضها [ينوي في أقل وفيه] (٣) يحمل على الواحدة حتى ينوي أكثر منها ، وفي بعضها : ينوي قبل الدخول ولا ينوي بعده ، وبعضها فيمن لم يدخل بها واحدة ، وفي المدخول بها ثلاث .

هذا جملة ما يقولونه في ذلك ، ويختلفون في بعض الألفاظ من أي هذه الأقسام هو تفصيل ذلك ، وذكر/ الروايات فيه وتعدد الألفاظ فيه طول ، ولكننا نعقد أصلا يرجع إليه جميع ما وقع في الروايات على كثرتها ، ويعلم منه سبب اختلافهم ، فيما اختلفوا فيه ، ووجه تفرقتهم فيما فرقوا فيه ، ووجه التنويه في [بعض] (٤) دون بعض .

١/٢٥٣

فاعلم أن الألفاظ الدالة على الطلاق ، إما أن تدل عليه بحكم وضع اللغة ، وبحكم عرف الاستعمال ، أو لا تكون لها دلالة عليه أصلا ، وإن لم يكن لها دلالة عليه فلا فائدة في ذكرها ها هنا ، وإن كانت لها دلالة عليه فلا تخلو إما أن تكون دلالتها عليه في اللغة أو في الاستعمال تتضمن البيونة والعدد بقولهم : أنت طالق ثلاثاً فهذا لا يختلف في وقوع الثلاث وأنه لا ينوي ، ولا يفترق الجواب في المدخول بها وغير المدخول بها ، ويكون

(١) التحريم : ١ - ٤ .

(٢) التحريم : ٣ .

(٣) سقط من الأصل ، واستدرك في الهامش بسهم .

(٤) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

فَقُولِي لَهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَكَلْتِ مَغَافِيرَ ؟ فَإِنَّهُ سَيَقُولُ لَكَ : لَا . فَقُولِي لَهُ : مَا هَذِهِ الرِّيحُ ؟ — وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَشْتَدُّ عَلَيْهِ أَنْ يُوجَدَ مِنْهُ الرِّيحُ — فَإِنَّهُ سَيَقُولُ لَكَ : سَقَنْتِي حَفْصَةُ شَرْبَةَ عَسَلٍ . فَقُولِي لَهُ : جَرَسَتْ نَحْلُهُ العُرْفُطُ . وَسَأَقُولُ ذَلِكَ لَهُ ، وَقَوْلِيهِ أَنْتِ يَا صَفِيَّةُ . فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى سَوْدَةَ . قَالَتْ : تَقُولُ سَوْدَةُ : وَالَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ ، لَقَدْ كَدْتُ أَنْ أُبَادَهُ بِالَّذِي قُلْتَ لِي ، وَإِنَّهُ لَعَلَى البَابِ ، فَرَقَا مِنْكَ . فَلَمَّا دَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَكَلْتِ مَغَافِيرَ ؟ قَالَ : « لَا » . قَالَتْ : فَمَا هَذِهِ الرِّيحُ ؟ قَالَ : « سَقَنْتِي حَفْصَةُ شَرْبَةَ عَسَلٍ » . قَالَتْ : جَرَسَتْ نَحْلُهُ العُرْفُطُ . فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى قُلْتُ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ ، ثُمَّ دَخَلَ عَلَى صَفِيَّةَ فَقَالَتْ بِمِثْلِ ذَلِكَ ، فَلَمَّا دَخَلَ

دلالتها على البيونة وانقطاع الملك خاصة ، فينظر في ذلك ، هل يصح انقطاع الملك والبيونة بالواحدة أو لا يصح في الشرع إلا بالثلاث ؟ وهذا أصل مختلف فيه ، إذا لم تكن معه معاوضة ، أو يكون يدل على عدد غالباً قد يستعمل في غيره نادراً ، فيحمل مع عدم القصد على الغالب ، ومع وجود القصد على النادر إذا قصد إليه وجاء مستفتياً فيه ، وإن كانت عليه بيعة ، فتختلف فروع هذا القسم ، وإن كان يستعمل في الأعداد استعمالاً متساوياً وقصد إلى أحد الأعداد ، قبل منه ، جاء مستفتياً أو قامت عليه بيعة ، وإن لم يكن له قصد فهذا موضع الاضطراب .

فمن أصحابنا من يحمله على أقل الأعداد واستصحاباً لبراءة الذمة ، وأخذاً بالمتيقن ودون ما زاد ، ومنهم من يحمله على أكثر الأعداد أخذاً بالاحتياط ، واستظهاراً في صيانة الفروج ، ولا سيما على قولنا : إن الطلقة الواحدة تحرم ، فكان الاستباحة بالرجعة مشكوك فيها هنا ، ولا تستباح الفروج بالشك .

فاضبط هذا ، فإنه من أسرار العلم ، وإليه ينحصر جميع ما قاله العلماء المتقدمون في هذه المسائل ، وبه تضبط مسائل الفتوى في هذا الفن ، وأقرب مثال يوضح لك هذه الجملة ، ما نحن فيه من مسألة القاتل : الحلال على حرام ، فقولهم في المشهور أنها ثلاث ، وينوى في غير المدخول بها في أقل ، بناء على أن هذا اللفظ وضع لإبانة العصمة ، وأنها لا تبين بعد الدخول بأقل من ثلاث ، وتبين قبل الدخول بواحدة ، ولكنها في العدد غالباً في الثلاث ، ونادراً في أقل منه ، فحملت قبل الدخول على الثلاث ، ونوى في أقل .

وقول عبد الملك : لا ينوى في أقل وإن لم يدخل بها ، بناء على أنها موضوعة للثلاث ، لقوله : أنت طالت ثلاثاً ، ويلحق بأول الأقسام التي ذكرنا .

وقول أبي مصعب : هي في التي لم يدخل بها واحدة ، والمدخول بها ثلاث ، بناء

عَلَى حَفْصَةَ قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلَا أَسْفِيكَ مِنْهُ؟ قَالَ: « لَا حَاجَةَ لِي بِهِ » .

قَالَتْ: تَقُولُ سُودَةٌ: سُبْحَانَ اللَّهِ لَقَدْ حَرَمْنَاهُ. قَالَتْ: قُلْتُ لَهَا: اسْكُتِي .

(...) قَالَ أَبُو إِسْحَقَ إِبرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ بَشْرِ بْنِ الْقَاسِمِ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، بِهَذَا سُوءًا . وَحَدَّثَنِيهِ سُؤِيدُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُسْهِرٍ عَنْ هِشَامِ ابْنِ عُرْوَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

على أنها لا تفيد عددا ، وإنما تفيد البيئونة لا أكثر ، والبيئونة تصح في غير المدخول بها بواحدة ، ولا تصح في المدخول بها إلا بالثلاث ، على إحدى الطريقتين التي ذكرنا .

وقول ابن خوزيمنداد عن مالك : أنها واحدة ثابتة ، وإن كانت مدخولا بها ، بناء على أنها لا تفيد عددا ، كطريقة أبي مصعب ، ولكن عنده أن البيئونة تصح بعد الدخول بواحدة . فمن هاهنا افتقرت طرقهم .

وقول ابن أبي سلمة ، بناء على أنها تفيد انقطاع الملك/ على صفة ، ولا تستعمل غالباً في الثلاث، فحكم . لكونها واحدة لصحة معنى اللفظ في الواحدة، وهي كونها محرمة عندنا وإن كانت الطلقة رجعية، وهكذا محتمل قول عبد الملك وربيعة في الخلية والبرية، والبائنة: أنها في غير المدخول بها واحدة، مأخوذ من إحدى هذه الطرق التي ذكرنا .

وتنويه أشهب في الخلية والبرية وإن كانت مدخولا بها على ما حكى عنه أبو الفرج ، يؤخذ - أيضا - من إحدى هذه الطرق التي قدمنا .

وعلى هذا يخرج من المسائل مالا يحصى كثرة فاحتفظ به فإنه عقد حسن .

وقد كثر اختلاف الصحابة في مسألة القائل : الحلال على حرام ومن سواهم من العلماء ، هل هو ظاهر أو يمين تكفر ، ولا يلزم فيه شيء إلا في الزوجة كما قال مالك : والذي يلزم في الزوجة فيه الخلاف الذي ذكرناه وفي بعض ما أورده كفاية .

قال القاضي : للعلماء خلاف كثير في الحرام ، فمنها هذه الأقوال المتقدمة الخمسة ، ومشهور قول مالك منها بقول جماعة ، منهم : على وزيد والحسن والحكم ، وبقول عبد الملك ، قال ابن أبي ليلى ، وفيها ثمانية أقوال أخر ، منها قول ابن شهاب : أن له نيته ولا تكون أقل من واحدة . وقول سفيان : إن نوى ثلاثا فثلاث ، وإن نوى واحدة فواحدة ، وإن نوى يمينا فيمين، وإن لم ينو شيئا فلا شيء، هي كذبة . وقول الأوزاعي وأبي ثور مثله، إلا أنه قال : وإن لم ينو شيئا فكفارة يمين .

وقول الشافعي : إن نوى الطلاق فما أراد من عدده وإن كان نوى واحدة فهي رجعية،

وروى مثله عن أبي بكر وعمر وغيرهم من الصحابة والتابعين ، وإن أراد تحريمها فكفارة يمين ، وليس بمُولٍ .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : إن نوى الطلاق فواحدة بائنة ، إلا أن ينوى ثلاثا ، فإن نوى اثنتين فهي واحدة ، وإن لم ينو شيئا فهي يمين وهو مول ، وإن نوى الكذب ، فليس بشيء ، وقال مثله زفر إلا أنه قال : إذا نوى اثنتين لزمته ، وقال إسحق : فيها كفارة الظهار ، وقال بعض التابعين : هي يمين يكفرها ما يكفر اليمين ، وذكره مسلم عن ابن عباس ، وقيل : هي كتحريم الماء والطعام ، لا يلزمه فيه شيء ، وهو قول الشعبي ومسروق وأبي سلمة ، وهو قول أصبغ .

وهذا في الحرائر ، وأما في الإماء فلا يلزم التحريم فيهن عند مالك ، كالطعام ، وذلك لغو فيما عدا الأزواج ، وذهب عامة العلماء إلى أن عليه كفارة يمين لمجرد التحريم ، وقال أبو حنيفة : إذا قال ذلك حرم عليه ما قاله فيه من طعام وغيره ، ولا شيء عليه ، حتى إذا تناوله لزمته كفارة يمين ، وأم الولد كالأمة على ما تقدم .

وقوله : « إني أجد منك ريح مغاير » ، قال الإمام : المغاير جمع مغفور ، وهو صمغ حلو كالناطف ، وله رائحة كريهة ، ينفخه شجر يقال له : العرفط وهو بالحجاز .
وقوله : « جَرَسَتْ نَحْلُهُ » : أى أكلت ، قال أبو عبيد في مصنفه : يقال : جرسَتْ النحل تجرس جرساً : إذا أكلت لتعسل . قال الهروي : ويقال : النحل جوارس ، بمعنى : أواكل .

قال القاضى : وقع فى الأصل : « مغاير » بغير ياء التعويض ، والصواب إثباتها ؛ لأنها عوض من الواو أتى فى المفرد ، وإنما جاءت محذوفة فى ضرورة الشعر . وقال بعضهم : العرفط نبات له ورقة عريضة تفترش على الأرض له شوكة حجناء ، وثمره بيضاء كالقطن ، مثل زر القميص ، خبيث الرائحة ، وتخبث رائحة راعيه ورائحة ألبانها ، حتى يتأذى منه الناس ، وزعم المهلب أن رائحة المغاير والعرفط حسنة ، وهو خلاف ما يقتضيه الحديث ، وما قاله الناس ، قال أهل اللغة : العرفط من شجر العضاة ، وهو كل شجر له شوكة ، وقيل : رائحته تشبه رائحة النبيذ ، وكان النبي — عليه السلام — يكره أن يوجد منه رائحة تكره .

وقوله : « عكة من عسل » : هي أصغر من القرية .

وقولها : « فكدت أن أبادته فرقا منك » : أى ابتداؤه بالكلام قبل أن تدنو منى خوفا منك ، وفى رواية ابن الخذاء : « أناديه » من النداء ، وليس بشيء .

وفى هذا الحديث إفشاء السر ذنب تجب التوبة منه ، لقوله تعالى : ﴿ **إِنْ تَوْبَا إِلَى اللَّهِ** ﴾ (١) ، وكذلك التظاهر على الزوج وعلى المؤمن فيما يضر به ، ويتأذى منه ، ويقطع منفعة عنه . وفيه كرامة نبينا — عليه السلام — وهذه الأمة ، بأن الله لم يلزمها ما حرّمته على نفسها ، كما فعل بمن تقدم من الأنبياء والأمم .

وقوله : فنزل : ﴿ **لَمْ تُحْرِمَ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ (٢) : قد اختلف فى سبب نزولها ، فجاء عن عائشة : أنه فى هذه القصة ، وعن زيد بن أسلم : أنها نزلت فى تحريمه عليه مارية جاريتها ، وحلفه ألا يطأها .

ولا حجة لمن أوجب فى التحريم بظاهر الآية كفارة يمين بقوله : ﴿ **قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ** ﴾ (٣) لما روى أنه قال : « والله لا أطؤها » ، ثم قال : « هى على حرام » ، وروى مثل ذلك من حلفه على شربه العسل المذكور وتحريمه ، ذكره ابن المنذر فى رواية البخارى : « لن أعود له وقد حلفت ، لا تخبرى بذلك أحداً » (٤) .

وقال الطحاوى : قال النبى ﷺ فى شرب العسل : لن يعود إليه ، ولم يذكر يميناً ، لكن قوله تعالى : ﴿ **قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ** ﴾ يوجب أن يكون قد كان هناك يمين .

قال القاضى : قد ذكرنا ما فى كتاب البخارى من قوله : « قد حلفت ، لا تخبرى بذلك أحداً » ، فهذه يمين إن نوى بها الحلف بالله ، وهو ظاهره . وقد استدل بعض العلماء بقوله : ﴿ **لَمْ تُحْرِمَ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ على أن ماعدا الزوجات لا يحرم بلفظ التحريم من الإماء وغيرهن على ما تقدم لإباحة ذلك فى الحرة بالطلاق .

وقوله : « كان — عليه السلام — يحب الحلواء والعسل » : حجة فى استعمال مباحات الدنيا ، وأكل لذيق الأطعمة . والحلواء هنا : كل طعام مستحلى .

ودورانه المذكور فى الحديث بعد العصر على نسائه إما لأن حكمه فى القسم بخلاف غيره كما تقدم / فإن العدل غير واجب ، لكنه كان مع هذا يعدل ، فيفعل هذا فى كل واحدة ، ليسوى بينهما فى نفسه ، وأما على وجوب القسم ، فإنما لكل واحدة يومها ، ولا يسوغ مثل هذا معهن إلا برضى جميعهن ؛ لأنها مشاركة فى يومها لهن ، وقد يحتج بهذا من يرى العدل إنما يختص بالمبيت لا فى الزيادة ، وقد تقدم هذا وقد جاء فى الأم : « كان رسول الله ﷺ يستأذنا إذا كان فى يوم المرأة منا » ، وهذا يوضح صحة ما تأولناه قبل ، وقال الداودى : كان جعل ما بعد العصر ملغى ، كأنه يشير إلى ما تقدم ، أن جعله وقتاً مشتركاً لجميعهن .

وذكر فى حديث حجاج عن ابن جريج ؛ أن التى شرب عندها العسل زينب ، وأن

(٣) التحريم : ٢ .

(٢) التحريم : ١ .

(١) التحريم : ٤ .

(٤) البخارى ، ك التفسير ، ب سورة التحريم . الفتح (٤٩١٢) .

المتظاهرتين عائشة وحفصة ، وكذلك جاء فى حديث ابن عباس وعمر؛ أن المتظاهرتين هما . وذكر مسلم - أيضا - من رواية أبى أسامة عن هشام أن حفصة هى التى شرب عندها العسل ، وأن عائشة وسودة وصفية هن اللواتى تظاهرن عليه ، والأول أصح .

قال النسائى فى حديث حجاج : إسناد جيد صحيح غاية . قال الأصيلى : حديث الحجاج أصح طرقه ، وهو أولى بظاهر كتاب الله وأكمل فائدة ، يريد بقوله : ﴿ وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ ﴾ (١) ، فهما اثنتان لا ثلاثة كما جاء فى رواية أبى أسامة ، وأن المتظاهرتين عائشة وحفصة كما قال فيه ، واعترف به عمر - رضى الله عنه - وانقلبت الأسماء فى الرواية الأخرى .

كما أنه الصحيح فى أمر العسل ، لا فى قصة أم إبراهيم ، كما جاء فى غير الصحيحين (٢) ، ولم يأت بتلك القصة طريق صحيح ، قال النسائى : حديث عائشة فى العسل إسناده جيد صحيح غاية .

وقوله : ﴿ وَإِذْ أَسْرَ النَّبِيُّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا ﴾ (٣) لقوله : « بل شربت عسلاً » كذا جاء فى مسلم ، وفيه اختصار وتمامه : « ولن أعود إليه وقد حلفت ، لا تخبرى بذلك أحدا » على ما رواه البخارى ، فهذا أحد الأقوال فى ذلك ، وذلك لثلاث تبالغ الأخرى الخبر ، وأنه فعله ابتغاء مرضاة أزواجه ، فيتغير قلبها . وقيل بل ذلك فى قصة مارية ، واستكتامه حفصة ألا تخبر بذلك عائشة . قيل : بل أسر إلى حفصة أن الخليفة بعده أبو بكر ثم عمر .

(١) التحريم : ٤ .

(٢) الطبرانى فى الكبير رقم (١١١٣٠) وقال الهيثمى فى المجمع : ورواه الطبرانى فى الأوسط من طريق موسى

ابن جعفر بن أبى كثير عن عمه . وقال الذهبى : مجهول وخبره ساقط .

(٣) التحريم : ٣ .

(٤) باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية

٢٢- (١٤٧٥) وحدثني أبو الطاهر ، حدثنا ابن وهب . ح وحدثني حرمة بن يحيى التميمي - واللفظ له - أخبرنا عبد الله بن وهب ، أخبرني يونس بن يزيد ، عن ابن شهاب ، أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف ؛ أن عائشة قالت : لما أمر رسول الله ﷺ بتخيير أزواجه بدأ بي . فقال : « إني ذاكرك لأمراً ، فلا عليك ألا تعجلي حتى تستأمرى أبويك » . قالت : قد علم أن أبوي لم يكونا ليأمراني برفاقه . قالت : ثم قال : « إن الله - عز وجل - قال : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأزْوَاجِكِ إِن كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسْرِحْكِنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا . وَإِن كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ » (١) . قالت : فقلت : في أي هذا أستأمر أبوي ؟ فإني أريد الله ورسوله والدار الآخرة . قالت : ثم فعل أزواج رسول الله ﷺ مثل ما فعلت .

٢٣- (١٤٧٦) حدثنا سريج بن يونس ، حدثنا عباد بن عباد ، عن عاصم ، عن معاذا العديوي ، عن عائشة ، قالت : كان رسول الله ﷺ يستأذنا ، إذا كان في يوم المرأة منا ، بعد ما نزلت : ﴿ تُرْجِي مَن تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَن تَشَاءُ ﴾ (٢) . فقالت لها معاذا : فما كنت تقولين لرسول الله ﷺ إذا استأذنك ؟ قالت : كنت أقول : إن كان ذلك إلي لم أؤثر أحداً على نفسي .

(...) وحدثناه الحسن بن عيسى ، أخبرنا ابن المبارك ، أخبرنا عاصم ، بهذا

وقول عائشة : « لما أمر النبي ﷺ بتخيير أزواجه بدأ بي » الحديث : وفيه أنه خير نساء فلم يكن طوالق .

قال الإمام : التخيير عندنا والتملك حكمهما مفترق ، ففي التملك ، وهو قوله : « أمرك بيدك » ، له التناكر في الثلاث إذا نوى أقل ، وفي التخيير لا منكرة له ، وقال ابن الجهم من أصحابنا : له المنكرة في التخيير ، ويصدق أنه أراد واحدة ، وتكون بائنة ،

الإِسْنَادِ ، وَنَحْوَهُ .

٢٤ - (١٤٧٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا عَيْشَرٌ ، عَنْ إِسْمَاعِيلِ بْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ قَالَ : قَالَتْ عَائِشَةُ : قَدْ خَيْرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَلَمْ نَعُدَّهُ طَلَاقًا .

٢٥ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُسْهَرٍ ، عَنْ إِسْمَاعِيلِ بْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، قَالَ : مَا أَبَالِي خَيْرَتِ امْرَأَتِي وَاحِدَةً أَوْ مِائَةً أَوْ أَلْفًا ، بَعْدَ أَنْ تَخْتَارَنِي . وَلَقَدْ سَأَلْتُ عَائِشَةَ فَقَالَتْ : قَدْ خَيْرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، أَفَكَانَ طَلَاقًا ؟

٢٦ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ عَاصِمٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَيْرَ نِسَاءِهِ . فَلَمْ يَكُنْ طَلَاقًا .

٢٧ - (...) وَحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ عَاصِمِ الْأَحْوَلِ وَإِسْمَاعِيلِ بْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ

وهذا كله يعرف وجه التحقيق فيه ، من العقد الذي قدمناه قبل هذا ، فكأنهم في المشهور من المذهب ، رأوا أن التخيير وضع للبينونة ولا يكون في المدخول بها بأقل من ثلاث ، فلم يكنه من المناكرة ، ورأى ابن الجهم ، أنها تكون بالواحدة البائنة ، فمكنه من المناكرة .

وفرق المذهب بين التخيير والتملك لهذا المعنى أيضا ، وهو أن التخيير جرى الاستعمال فيه بالبينونة ، فلم يجر الاستعمال بذلك في التملك ، فافترق حكمهما ، وإذا ملكها عدداً ، فلا يخلو - أيضا - أن نورده بلفظ لا يدل على الاقتصار على ما تضمنه ، أو لفظ يدل على الاقتصار عليه ، فإن كان بلفظ لا يدل على الاقتصار ، فقضت بالأقل ، فلها ذلك ، لأنه ملكها العدد فما دونه ، وإن قضت بأكثر ، ففي لزوم العدد الذي ملكها خلاف أيضا ، وإن قضت بأقل ففي لزوم ما قضت به أيضا خلاف .

ووجه الخلاف في الأكثر إذا قضيت به هل يسقط ما ملكها أو يثبت ؟ أن من أسقطه رأى أنه ملكها على صفحة ، فقضت بخلافها ، فلا يلزمه ما قضت به ؛ لأنه إذا ملكها تطليقتين فقضت بالثلاث ، فإن الثلاث غير التطليقتين ، فلا يلزمه التطليقتان وقد قضت بغيرهما ، ووجه القول باللزوم ، أن الزائد على ما تملكه كالعدد ، فكأنها لم تنطق به واقتصرت على ما تملكه فلزمه .

عائشة، قالت: خيرنا رسول الله ﷺ، فاخترناه. فلم يعده طلاقاً.

٢٨ - (...) حدثنا يحيى بن يحيى وأبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب - قال يحيى: أخبرنا. وقال الآخرون: حدثنا أبو معاوية - عن الأعمش، عن مسلم، عن مسروق، عن عائشة. قالت: خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه. فلم يعددها علينا شيئاً.

(...) وحدثني أبو الربيع الزهراني، حدثنا إسماعيل بن زكرياء، حدثنا الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة. وعن الأعمش، عن مسلم، عن مسروق، عن عائشة. بمثله.

٢٩ - (١٤٧٨) وحدثنا زهير بن حرب، حدثنا روح بن عبادة، حدثنا زكرياء ابن إسحاق، حدثنا أبو الزبير عن جابر بن عبد الله، قال: دخل أبو بكر يستأذن على رسول الله ﷺ، فوجد الناس جلوساً يبأبه لم يؤذن لأحد منهم. قال: فأذن لأبي بكر، فدخل. ثم أقبل عمر فاستأذن فأذن له. فوجد النبي ﷺ جالساً، حوله

ووجه الخلاف أيضاً، إذا ملكها عدداً فقضت بأقل، إن من لم يلزمه فلأنها قضت على غير الصفة التي أعطاها، فلا يلزمه ما قضت به، لا سيما وللممك في الأعداد غرض؛ لأن الأكثر منها يسقط النفقة، ويحل لأخت المطلقة، ولا يلزم خلاف غرضه، وكمن باع منه ثلاث أثواب، فأراد قبول واحد منها، فليس ذلك له.

وقد ألزم ابن القصار إذا ملكها أمرها، وأمر امرأة أخرى معها فطلقت نفسها خاصة، أن ذلك لا يلزمه، ورأى أنه في معنى من ملك عدداً فقضت عليه بأقل منه. ومسألة ابن القصار هذه للنظر فيها عندي مجال، وتفتقر إلى تفصيل، ووجه القول بأنه إذا قضت بأقل لزم، أنه كمن وهب ثلاثة أثواب، فقبل واحداً منها، وهذا للأخرين أن ينصلوا منه، ويقولوا: لو صح أن يكون له غرض في قبوله منه الثلاثة جميعاً، لم يكن الموهوب من قبول واحد.

وقولها: « فلم يعد ذلك طلاقاً » : فيه رد على من يقول: إنه يلزمه الطلاق وإن اختارت الزوج.

قال القاضي: وقولها: « فلم يكن طلاقاً » وفي الرواية الأخرى: « فاخترناه فلم يعد علينا شيئاً » : اختلف العلماء في التخيير إذا اختارت المرأة نفسها ما يكون؟، فقيل

نساؤه، وأجماً ساكتاً. قال: فقال: لأقولن شيئاً أضحك النبي ﷺ. فقال: يا رسول الله، لو رأيت بنتَ خارجةَ سألتني النفقة ففقت إليها فوجأت عنقها. فضحك رسول الله ﷺ وقال: « من حولي كما ترى، يسألني النفقة. فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها. فقام عمر إلى حفصة يجأ عنقها. كلاهما يقول: تسألن رسول الله ﷺ ما ليس عنده. فقلن: والله، لا نسأل رسول الله ﷺ شيئاً أبداً ليس عنده.

القولان المتقدمان عندنا: أنها ثلاث بكل حال، وهو مشهور قول مالك، وقاله الليث والحسن.

ثم اختلف عندنا إذا قضت بأقل من ثلاث، فقال مالك: لا يلزمه وسقط ما بيدها، وقال أشهب: ترجع على خيارها. وقال عبد الملك: هي ثلاث بكل حال، وقيل: إنها واحدة بائنة، وهو قول أبي حنيفة، وحكى عن مالك، وروى عن علي بن أبي طالب. وقيل: واحدة رجعية، وهو قول عبد العزيز والشافعي والثوري وابن أبي ليلى وأبي يوسف، وحكى ابن سحنون عن أبيه نحوه، وروى عن عمر وابن مسعود.

وقالت فرقة: هو ما / قضت به الزوجة من واحدة أو أكثر، وقيل: هو على ما نواه الزوج، وله منكرتها في الخيار كالتملك. ، والطلقة بائنة، وهو قول ابن الجهم من أصحابنا وغيره. وقال بعضهم: تكون رجعية.

وقالت فرقة: ليس للمخيرة ولا للمملكة شيء من الطلاق.

واختلفوا إذا اختارت زوجها، فكافتهم على أنه لا يلزم فيه شيء، وهو قول جماعة السلف، وأئمة الفتوى، ومشهور مذهب مالك، وروى عن علي وزيد بن ثابت والحسن والليث: أن نفس الخيار طلقة واحدة بائنة، وإن اختارت زوجها، وحكاها الخطابي والنقاش عن مالك، ونحوه عن ربيعة في التملك، قال: وإن اختارت نفسها فثلاث ولا يصح هذا عن مالك، والأحاديث الصحيحة تردده.

وكذلك اختلف شيوخنا: هل إيقاع الخيار مكروه وبدعة، أو مباح وستة، فقيل: ذلك مكروه لما تضمن من إيقاع الثلاث، وقيل: غير مكروه، فليس بنفس الطلاق الثلاث، وإنما هو تخيير في الإقامة أو في الفرقة؛ ولأن النبي ﷺ، أمر به وفعله. وقيل: إنما أمر الله نبيه بتخيير أزواجه بين الدنيا والآخرة، فمن آثرت الدنيا طلقها بالطلاق الذي أمره الله به، فليس فيه حجة [في] (١) التخيير في الطلاق، ولا في إباحة التخيير،

(١) ساقطة من الأصل، واستدركت بالهامش.

ثُمَّ اعْتَزَلَهُنَّ شَهْرًا أَوْ تِسْعًا وَعَشْرِينَ ، ثُمَّ نَزَلَتْ عَلَيْهِ هَذِهِ الْآيَةُ: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ ﴾ حَتَّىٰ بَلَغَ ﴿ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ (١) قَالَ : فَبَدَأَ بِعَائِشَةَ . فَقَالَ : « يَا عَائِشَةُ ، إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَعْرِضَ عَلَيْكَ أَمْرًا ، أَحَبُّ أَلَّا تَعْجَلِي فِيهِ حَتَّىٰ تَسْتَشِيرِي أَبِيكَ . »

قَالَتْ : وَمَا هُوَ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ فَتَلَا عَلَيْهَا الْآيَةَ . قَالَتْ : أَفِيكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ اسْتَشِيرُ أَبِي ؟ بَلْ أَخْتَارُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَالِدَارَ الْآخِرَةَ ، وَأَسْأَلُكَ أَلَّا تُخَيِّرَ امْرَأَةً مِنْ نِسَائِكَ بِالَّذِي قُلْتَ . قَالَ : « لَا تَسْأَلْنِي امْرَأَةً مِنْهُنَّ إِلَّا أَخْبَرْتُهَا ، إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَبْعَثْنِي مُعْتَبًا وَلَا مُتَعَتًّا ، وَلَكِنْ بَعَثَنِي مُعَلِّمًا مَيَّسَّرًا . »

ولا حجة لجواز إيقاع الثلاث .

قال الإمام : وقوله : « وجاءت عنقها » : أى دققته ، ومنه الحديث : « فليأخذ سبع تمرات فليجاهن » (٢) : [أى فأدقهن] (٣) .

قال القاضى : هذا أصل الوجاء ، وليس كل دق فى العنق وجاء ، وإنما هو شبه الطعن والغمز يقال : وجاءت البعير : إذا طعنته فى منخره ، ووجأت الوتد : ضربته ، ووجأته بالسكين : طعنته به .

(١) الأحزاب : ٢٨ ، ٢٩ .

(٢) أبو داود ، ك الطب ، ب فى ثمرة العجوة (٣٨٧٥) .

(٣) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش .

(٥) باب فى الإيلاء واعتزال النساء وتخيرهن ، وقوله تعالى :

﴿ وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ ﴾ (١)

٣٠ - (١٤٧٩) حدثنى زهير بن حرب . حدثنا عمر بن يونس الحنفى ، حدثنا عكرمة بن عمار ، عن سماك أبى زميل ، حدثنى عبد الله بن عباس ، حدثنى عمر بن الخطاب ، قال : لما اعتزل نبي الله ﷺ نساءه قال : دخلت المسجد ، فإذا الناس يكتنون بالحصى ويقولون : طلق رسول الله ﷺ نساءه ، وذلك قبل أن يؤمرن بالحجاب . فقال عمر : فقلت : لأعلمن ذلك اليوم . قال : فدخلت على عائشة ، فقلت : يا بنت أبى بكر ، أقد بلغ من شأنك أن تؤذى رسول الله ﷺ ؟ فقلت : مالى ومالك يا ابن الخطاب ؟ عليك بعينك قال : فدخلت على حفصة بنت عمر . فقلت لها : يا حفصة ، أقد بلغ من شأنك أن تؤذى رسول الله ﷺ ؟ والله ، لقد علمت أن رسول الله ﷺ لا يحبك ، ولو لا أنا لطلقك رسول الله ﷺ . فبكت أشد البكاء . فقلت لها : أين رسول الله ﷺ ؟ قالت : هو فى خزائنه فى المشربة .

وقولها : « فعليك بعينك » : تريد ابنته ، قيل : العيبة الابنة .

قال الإمام : أى بخاصتك وموضع سرك ، ومنه قوله ﷺ : « الأنصار كرشى وعييتى » (٢) قال ابن الأنبارى : يعنى « كرشى » أصحابى وجماعتى الذين أعتد عليهم ، وأصل الكيرش فى اللغة : الجماعة ، وجعل الأنصار عييتى : خصوصيته إياهم ؛ لأنه يطلعهم على أسراره ، قال غيره : فمعنى « عييتى » : خاصتى وموضع سرى ، قال أهل اللغة : والعيبة فى كلام العرب ، معناها : ما يجعل فيه الرجل أفضل ثيابه ، وحر متاعه ، وأنفسه عنده .

قال القاضى : كذا رواية العذرى والفارسى وكافة الرواة ، وهو الصواب على ما تقدم ، ورواه بعضهم عن السجزي : « بعيتك » وليس بشيء ، وعند ابن ماهان : « بنفسك » .
وقوله : « هو فى المشربة » ، قال الإمام : فيها لغتان : فتح الراء وضمها . وريح المذكور فى هذا الحديث هو بفتح الراء ، وباء واحدة تحتها .

(١) التحريم : ٤ .

(٢) البخارى ، ك مناقب الأنصار ، ب قول النبى : « اقبلوا من محسنهم ، وتجاوزوا عن مسيئهم » (٣٨٠١) ، مسلم ، ك فضائل الصحابة ، ب من فضائل الأنصار وقريش (٣٩٠٧) ، أحمد ١٥٦/٣ .

فَدَخَلْتُ فَإِذَا أَنَا بِرَبَاحٍ غُلَامِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَاعِدًا عَلَى أُسْكُفَّةِ الْمَشْرُبَةِ ، مُدِّلٌ رِجْلَيْهِ عَلَى نَقِيرٍ مِنْ خَشَبٍ - وَهُوَ جَذَعٌ يَرْقَى عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَيَنْحَدِرُ - فَنَادَيْتُ : يَا رَبَّاحُ ، اسْتَأْذِنْ لِي عِنْدَكَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَنظَرَ رَبَّاحٌ إِلَى الْغُرْفَةِ ، ثُمَّ نَظَرَ إِلَيَّ فَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا . ثُمَّ قُلْتُ : يَا رَبَّاحُ ، اسْتَأْذِنْ لِي عِنْدَكَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَنظَرَ رَبَّاحٌ إِلَى الْغُرْفَةِ ، ثُمَّ نَظَرَ إِلَيَّ ، فَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا . ثُمَّ رَفَعْتُ صَوْتِي فَقُلْتُ : يَا رَبَّاحُ ، اسْتَأْذِنْ لِي عِنْدَكَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَإِنِّي أَظُنُّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ظَنَّ أَنِّي جِئْتُ مِنْ أَجْلِ حَفْصَةَ . وَاللَّهِ ، لَئِن أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِضَرْبِ عُنُقِهَا لِأَضْرِبَنَّ عُنُقَهَا ، وَرَفَعْتُ صَوْتِي ، فَأَوْمَأَ إِلَيَّ أَنْ ارْقُبْ . فَدَخَلْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ مُضْطَجِعٌ عَلَى حَصِيرٍ ، فَجَلَسْتُ . فَأَذِنَى عَلَيْهِ إِزَارَهُ ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ ، وَإِذَا الْحَصِيرُ قَدْ أَثَرَ فِي جَنْبِهِ ، فَنُظِرْتُ بِبَصَرِي فِي خِرَانَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَإِذَا أَنَا بِقَبْضَةٍ مِنْ شَعِيرٍ نَحْوِ الصَّاعِ ، وَمِثْلَهَا قَرْظًا فِي نَاحِيَةِ الْغُرْفَةِ ، وَإِذَا أَفِيقٌ مُعَلَّقٌ ، قَالَ : فَابْتَدَرْتُ عَيْنَايَ . قَالَ : « مَا يُمَكِّيكَ يَا ابْنَ الْخَطَّابِ ؟ » قُلْتُ : يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، وَمَالِي لِأَبُوكِي ؟ وَهَذَا الْحَصِيرُ قَدْ أَثَرَ فِي جَنْبِكَ ، وَهَذِهِ خِرَانَتُكَ لَا أَرَى فِيهَا إِلَّا مَا أَرَى ، وَذَلِكَ قَيْصَرٌ وَكَسْرَى فِي الثَّمَارِ وَالْأَنْهَارِ ، وَأَنْتَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَصَفْوَتُهُ ، وَهَذِهِ خِرَانَتُكَ . فَقَالَ : « يَا ابْنَ الْخَطَّابِ ، أَلَا تَرْضَى أَنْ تَكُونَ لَنَا الْآخِرَةَ وَلَهُمُ الدُّنْيَا ؟ » . قُلْتُ : بَلَى . قَالَ : وَدَخَلْتُ عَلَيْهِ حِينَ دَخَلْتُ وَأَنَا أَرَى فِي وَجْهِهِ الْغَضَبَ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، مَا يَشُقُّ عَلَيْكَ مِنْ شَأْنِ النِّسَاءِ ؟ فَإِنْ كُنْتَ طَلَّقْتَهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مَعَكَ وَمَلَائِكَتُهُ وَجِبْرِيلُ وَمِيكَائِيلُ ، وَأَنَا وَأَبُو بَكْرٍ وَالْمُؤْمِنُونَ مَعَكَ . وَقَلَّمَا تَكَلَّمْتُ - وَأَحْمَدُ اللَّهِ - بِكَلَامٍ إِلَّا رَجَوْتُ أَنْ يَكُونَ اللَّهُ يُصَدِّقُ قَوْلِي الَّذِي أَقُولُ ، وَنَزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ ، آيَةُ التَّخْيِيرِ ﴿ عَسَىٰ رَبُّهُ إِنْ طَلَّقَنَّ أَنْ يُبَدِّلَهُ أَزْوَاجًا خَيْرًا مِنْكُنَّ ﴾ (١) ﴿ وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلَاهُ وَجِبْرِيلُ وَصَالِحُ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمَلَائِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ ﴾ (٢) وَكَانَتْ عَاتِشَةُ بِنْتُ أَبِي بَكْرٍ وَحَفْصَةُ تَظَاهَرَانِ عَلَى سَائِرِ نِسَاءِ النَّبِيِّ ﷺ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَطَلَّقْتَهُنَّ ؟ قَالَ : « لَا » . قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي دَخَلْتُ الْمَسْجِدَ وَالْمُسْلِمُونَ

(١) التحريم : ٥ .

(٢) التحريم : ٤ .

يَنْكُتُونَ بِالْحَصَى ، يَقُولُونَ : طَلَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ نِسَاءَهُ ، أَفَأَنْزَلُ فَأُخْبِرُهُمْ أَنَّكَ لَمْ تَطَلَّقْهُنَّ ؟ قَالَ : « نَعَمْ ، إِنْ شِئْتَ » . فَلَمْ أَزَلْ أُحَدِّثُهُ حَتَّى تَحَسَّرَ الْغَضَبُ عَنْ وَجْهِهِ ، وَحَتَّى كَثُرَ فَضْحُكَ ، وَكَانَ مِنْ أَحْسَنِ النَّاسِ ثَغْرًا ، ثُمَّ نَزَلَ نَبِيُّ اللَّهِ ﷺ وَنَزَلَتْ . فَنَزَلْتُ أَتَشَبَّهْتُ بِالْجَذْعِ وَنَزَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ كَأَنَّمَا يَمْشَى عَلَى الْأَرْضِ مَا يَمْسُهُ يَدُهُ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّمَا كُنْتُ فِي الْعُرْفَةِ تِسْعَةَ وَعَشْرِينَ . قَالَ : « إِنَّ الشَّهْرَ يَكُونُ تِسْعًا وَعَشْرِينَ » ، فَقُمْتُ عَلَى بَابِ الْمَسْجِدِ ، فَنَادَيْتُ بِأَعْلَى صَوْتِي : لَمْ يُطَلِّقْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ نِسَاءَهُ . وَنَزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ : ﴿ وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الْأَمْنِ أَوْ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَ الَّذِينَ يُسْتَبْطُونَهُ مِنْهُمْ ﴾ (١) فَكُنْتُ أَنَا اسْتَنْبَطْتُ ذَلِكَ الْأَمْرَ ، وَأَنْزَلَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - آيَةَ التَّخْيِيرِ .

٣١ - (...) حَدَّثَنَا هَرُونَ بْنُ سَعِيدٍ الْأَيْلِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي سُلَيْمَانُ - يَعْنِي ابْنَ بِلَالٍ - أَخْبَرَنِي يَحْيَى . أَخْبَرَنِي عُمَيْرُ بْنُ حَنْبَلٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ يُحَدِّثُ . قَالَ : مَكَّثْتُ سَنَةً وَأَنَا أُرِيدُ أَنْ أَسْأَلَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ عَنْ آيَةٍ ، فَمَا اسْتَطِيعَ أَنْ أَسْأَلَهُ هَيِّئَةً لَهُ ، حَتَّى خَرَجَ حَاجًّا فَخَرَجْتُ مَعَهُ ، فَلَمَّا رَجَعَ ، فَكُنَّا بِيَعْضِ الطَّرِيقِ ، عَدَلْتُ إِلَى الْأَرَاكِ لِحَاجَّةٍ لَهُ . فَوَقَفْتُ لَهُ حَتَّى فَرَّغَ ، ثُمَّ سَرْتُ مَعَهُ . فَقُلْتُ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، مِنَ اللَّتَانِ تَظَاهَرَتَا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنْ أَزْوَاجِهِ؟ فَقَالَ : تِلْكَ حَفْصَةُ وَعَائِشَةُ . قَالَ : فَقُلْتُ لَهُ : وَاللَّهِ ، إِنْ كُنْتُ لِأُرِيدُ أَنْ أَسْأَلَكَ عَنْ هَذَا مِنْذُ سَنَةٍ فَمَا اسْتَطِيعَ هَيِّئَةً لَكَ . قَالَ : فَلَا تَفْعَلِي . مَا ظَنَنْتَ أَنَّ عِنْدِي مِنْ عِلْمٍ فَسَلَّنِي عَنْهُ ، فَإِنْ كُنْتُ أَعْلَمُهُ أُخْبِرُكَ . قَالَ : وَقَالَ عُمَرُ : وَاللَّهِ ، إِنْ كُنَّا فِي الْجَاهِلِيَّةِ

وقوله : « فلم أزل أحدثه حتى كشر » : قال ابن السكيت : كشر وابتسم وبسم وافتتر وأنكل كله بمعنى واحد ، فإن زاد قيل : قهقهه ، وزهدق وكركر ، فإن أفرط قيل : استغرب ضحكًا ، وقال صاحب الأفعال : كشر : أبدى أسنانه تبسما أو غضبا .

قال القاضي : فيه بسط نفس الغضبان ، وتسلية لمغتم بما يباح من الحديث ، لا بالسخف من الكلام والأفعال ، ومثله قوله فى الرواية الأخرى : « لأقولن شيئا أضحك به النبى ﷺ » (٢) .

مَانَعْدُ لِلنِّسَاءِ أَمْرًا ، حَتَّى أَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى فِيهِنَّ مَا أَنْزَلَ ، وَقَسَمَ لَهُنَّ مَا قَسَمَ . قَالَ : فَبَيْنَمَا أَنَا فِي أَمْرِ أَلْتَمِرُهُ ، إِذْ قَالَتْ لِي امْرَأَتِي : لَوْ صَنَعْتَ كَذَا وَكَذَا . فَقُلْتُ لَهَا : وَمَالِكَ أَنْتَ وَلِمَا هَاهُنَا ؟ وَمَا تَكَلَّفُكَ فِي أَمْرِ أُرِيدُهُ ؟ فَقَالَتْ لِي : عَجَبًا لَكَ ، يَا ابْنَ الْخَطَّابِ ! مَا تُرِيدُ أَنْ تُرَاجِعَ أَنْتَ ، وَإِنَّ ابْنَتَكَ لَتُرَاجِعُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَتَّى يَظِلَّ يَوْمَهُ غَضْبَانَ . قَالَ عُمَرُ : فَأَخَذُ رِدَائِي ثُمَّ أَخْرَجْتُ مَكَانِي ، حَتَّى أَدْخُلَ عَلَى حَفْصَةَ . فَقُلْتُ لَهَا : يَا بَنِيَّةُ ، إِنَّكَ لَتُرَاجِعِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَتَّى يَظِلَّ يَوْمَهُ غَضْبَانَ . فَقَالَتْ حَفْصَةُ : وَاللَّهِ ، إِنَّا لَنُرَاجِعُهُ . فَقُلْتُ : تَعَلَّمِينَ أَنِّي أُحَدِّثُكُمْ عَقُوبَةَ اللَّهِ وَعَظَبَ رَسُولِهِ . يَا بَنِيَّةُ ، لَا تَغْرُنْكَ هَذِهِ الَّتِي قَدْ أَعْجَبَهَا حُسْنُهَا ، وَحُبُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِيَّاهَا ، ثُمَّ خَرَجْتُ حَتَّى أَدْخُلَ عَلَى أُمِّ سَلَمَةَ ، لِقَرَابَتِي مِنْهَا ، فَكَلَّمْتُهَا . فَقَالَتْ لِي أُمُّ سَلَمَةَ : عَجَبًا لَكَ يَا ابْنَ الْخَطَّابِ ! قَدْ دَخَلْتَ فِي كُلِّ شَيْءٍ حَتَّى تَبْتَغِي أَنْ تَدْخُلَ بَيْنَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَزْوَاجِهِ ! قَالَ : فَأَخَذْتَنِي أَخْذًا كَسَرْتَنِي عَنْ بَعْضِ مَا كُنْتُ أُجِدُّ ، فَخَرَجْتُ مِنْ عِنْدَهَا ، وَكَانَ لِي صَاحِبٌ مِنَ الْأَنْصَارِ ، إِذَا غَبْتُ أَتَانِي بِالْخَبَرِ ، وَإِذَا غَابَ كُنْتُ أَنَا آتِيَةً بِالْخَبَرِ ، وَنَحْنُ حِينَئِذٍ نَتَخَوَّفُ مَلِكًا مِنْ مَلُوكِ غَسَّانٍ ذُكِرَ لَنَا أَنَّهُ يُرِيدُ أَنْ يَسِيرَ إِلَيْنَا ، فَقَدْ امْتَلَأَتْ صُدُورُنَا مِنْهُ ، فَاتَى صَاحِبِي الْأَنْصَارِي يُدِقُّ الْبَابَ ، وَقَالَ : افْتَحْ ، افْتَحْ . فَقُلْتُ : جَاءَ الْغَسَّانِي ؟ فَقَالَ : أَشَدُّ مِنْ ذَلِكَ ، اعْتَزَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَزْوَاجَهُ . فَقُلْتُ : رَغِمَ أَنْفُ حَفْصَةَ وَعَائِشَةَ ثُمَّ أَخَذْتُ ثَوْبِي فَأَخْرَجْتُ ، حَتَّى جِئْتُ . فَإِذَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي مَشْرُبَةٍ لَهُ يُرْتَقَى إِلَيْهَا بِعَجَلَةٍ ، وَغُلَامٌ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَسْوَدٌ عَلَى رَأْسِ الدَّرَجَةِ . فَقُلْتُ : هَذَا عُمَرُ . فَأَذَّنَ لِي . قَالَ عُمَرُ : فَقَصَصْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ هَذَا الْحَدِيثَ . فَلَمَّا بَلَغْتُ حَدِيثَ أُمِّ سَلَمَةَ تَبَسَّمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَإِنَّهُ لَعَلَى حَصِيرٍ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ شَيْءٌ . وَتَحْتَ رَأْسِهِ وَسَادَةٌ مِنْ أَدَمٍ حَشَوْهَا لَيْفٌ ، وَإِنَّ عِنْدَ رِجْلَيْهِ قَرِظًا مَضْبُورًا ، وَعِنْدَ رَأْسِهِ أَهْبَاءٌ مُعَلَّقَةٌ ، فَرَأَيْتُ أَثَرَ الْحَصِيرِ فِي جَنْبِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَبَكَيْتُ . فَقَالَ : « مَا يَكْبِيكَ ؟ » . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ كَسَرْتَنِي وَقِصَرَ فِيمَا هُمَا فِيهِ ، وَأَنْتَ رَسُولُ اللَّهِ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَمَا تَرْضَى أَنْ تَكُونَ لَهُمَا الدُّنْيَا وَلَكَ الْآخِرَةُ ؟ » .

قال الإمام : وقوله : « بينا أنا فى أمر ألتمره » : أى أرتى فيه وأشاور نفسى ، يقال :

٣٢ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا عفان ، حدثنا حماد بن سلمة ، أخبرنى يحيى بن سعيد عن عبيد بن حنين ، عن ابن عباس ، قال : أقبلت مع عمر ، حتى إذا كنا بمر الظهران . وساق الحديث بطوله . كنحو حديث سليمان بن بلال . غير أنه قال : قلت : شأن المرأتين ؟ قال : حفصة وأم سلمة . وزاد فيه : وأتيت الحجر ، فإذا فى كل بيت بكاء . وزاد أيضا : وكان الى منهن شهرا ، فلما كان تسعا وعشرين نزل إليهن .

٣٣ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبى شيبة وزهير بن حرب - واللفظ لأبى بكر - قالا : حدثنا سفيان بن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ، سمع عبيد بن حنين - وهو مولى العباس - قال : سمعت ابن عباس يقول : كنت أريد أن أسأل عمر عن المرأتين اللتين تظاهرتا على عهد رسول الله ﷺ ، فلبثت سنة ما أجد له موضعا ، حتى صحبته إلى مكة . فلما كان بمر الظهران ذهب يقضى حاجته . فقال : أدركنى بإداوة من ماء ، فأتيته بها ، فلما قضى حاجته ورجع ذهبت أصب عليه . وذكرت فقلت له : يا أمير المؤمنين ، من المرأتان ؟ فما قضيت كلامى حتى قال : عائشة وحفصة .

٣٤ - (...) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم الحنظلى ومحمد بن أبى عمر - وتقاربا فى لفظ الحديث - قال ابن أبى عمر : حدثنا - وقال إسحاق : أخبرنا - عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزهرى ، عن عبيد الله بن عبد الله بن أبى ثور ، عن ابن عباس ، قال : لم أزل حريصا أن أسأل عمر عن المرأتين من أزواج النبى ﷺ اللتين قال الله تعالى : ﴿ إن توبا إلى الله فقد صغت قلوبكما ﴾ (١) حتى حج عمر وحججت معه ، فلما كنا ببعض الطريق عدل عمر وعدلت معه بالإداوة . فتبرز . ثم أتانى فسكبت على يديه ، فتوضأ . فقلت : يا أمير المؤمنين ، من المرأتان من أزواج النبى ﷺ اللتان قال الله عز وجل لهما : ﴿ إن توبا إلى الله فقد صغت قلوبكما ﴾ ؟ قال عمر : وأعجبا لك يا ابن عباس - قال الزهرى : كره والله ما سأله عنه ولم يكتمه - قال : هى حفصة وعائشة . ثم أخذ يسوق الحديث . قال : كنا - معشر قريش - قوما تغلب النساء ، فلما قدمنا المدينة وجدنا قوما تغلبهم نساؤهم ، فطفق نساؤنا يتعلمن من نسائهم . قال : وكان منزلى فى بنى أمية بن زيد

بِالْعَوَالِي ، فَتَغَضَّبْتُ يَوْمًا عَلَى امْرَأَتِي ، فَإِذَا هِيَ تُرَاجِعُنِي ، فَأَتَكْرَرْتُ أَنْ تُرَاجِعَنِي .
 فَقَالَتْ: مَا تُنْكِرُ أَنْ أُرَاجِعَكَ ؟ فَوَاللَّهِ ، إِنَّ أَزْوَاجَ النَّبِيِّ ﷺ لَيُرَاجِعُهُ ، وَتَهْجُرُهُ إِحْدَاهُنَّ
 الْيَوْمَ إِلَى اللَّيْلِ . فَاذْهَبْتُ فَدَخَلْتُ عَلَى حَفْصَةَ . فَقُلْتُ: أُرَاجِعِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ؟
 فَقَالَتْ: نَعَمْ . فَقُلْتُ: أَتَهْجُرُهُ إِحْدَاكُنَّ الْيَوْمَ إِلَى اللَّيْلِ ؟ قَالَتْ: نَعَمْ . قُلْتُ: قَدْ خَابَ
 مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ مِنْكُمْ وَخَسِرَ ، أَفَتَأْمَنُ إِحْدَاكُنَّ أَنْ يَغْضَبَ اللَّهُ عَلَيْهَا لَغَضَبِ رَسُولِهِ ﷺ ،
 فَإِذَا هِيَ قَدْ هَلَكَتْ ، لَا تُرَاجِعِي رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَلَا تَسْأَلِيهِ شَيْئًا ، وَسَلِّبْنِي مَا بَدَأَ لَكَ . وَلَا
 يَغْرَنُكَ أَنْ كَانَتْ جَارَتُكَ هِيَ أَوْسَمُ وَأَحَبُّ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنْكَ — يُرِيدُ عَائِشَةَ . قَالَ :
 وَكَانَ لِي جَارٌ مِنَ الْأَنْصَارِ ، فَكُنَّا نَتَنَاوَبُ النُّزُولَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَيَنْزِلُ يَوْمًا وَيَنْزِلُ
 يَوْمًا ، فَيَأْتِينِي بِخَبِيرِ الرَّحَى وَغَيْرِهِ ، وَآتِيهِ بِمِثْلِ ذَلِكَ ، وَكُنَّا نَتَحَدَّثُ أَنْ غَسَّانُ تَنْعَلُ الْخَيْلَ
 لَتَغْرُونَآ ، فَتَنْزِلُ صَاحِبِي ، ثُمَّ أَتَانِي عِشَاءً فَضْرَبَ بَابِي ، ثُمَّ نَادَانِي ، فَخَرَجْتُ إِلَيْهِ . فَقَالَ :
 حَدَّثَ أَمْرٌ عَظِيمٌ . قُلْتُ: مَاذَا ؟ أَجَاءَتْ غَسَّانُ ؟ قَالَ: لَا . بَلْ أَعْظَمُ مِنْ ذَلِكَ وَأَطْوَلُ ،
 طَلَّقَ النَّبِيُّ ﷺ نِسَاءَهُ . فَقُلْتُ: قَدْ خَابَتْ حَفْصَةُ وَخَسِرَتْ ، قَدْ كُنْتُ أَظُنُّ هَذَا كَائِنًا ،
 حَتَّى إِذَا صَلَّيْتُ الصُّبْحَ شَدَدْتُ عَلَى ثِيَابِي ، ثُمَّ نَزَلْتُ فَدَخَلْتُ عَلَى حَفْصَةَ وَهِيَ تَبْكِي .
 فَقُلْتُ: أَطَلَّقَكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ؟ فَقَالَتْ: لَا أَدْرِي ، هَاهُوَ ذَا مُعْتَزِلٌ فِي هَذِهِ الْمَشْرَبَةِ .
 فَأَتَيْتُ غُلَامًا لَهُ أَسْوَدٌ . فَقُلْتُ: اسْتَأْذِنْ لِعُمْرٍ ، فَدَخَلَ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيَّ . فَقَالَ: قَدْ ذَكَرْتُكَ لَهُ
 فَصَمَتَ . فَاذْهَبْتُ حَتَّى انْتَهَيْتُ إِلَى الْمَنْبَرِ فَجَلَسْتُ ، فَإِذَا عِنْدَهُ رَهْطٌ جُلُوسٌ يَبْكِي
 بَعْضُهُمْ ، فَجَلَسْتُ قَلِيلًا ، ثُمَّ غَلَبَنِي مَا أَحْدُ ، ثُمَّ أَتَيْتُ الْغُلَامَ فَقُلْتُ: اسْتَأْذِنْ لِعُمْرٍ .
 فَدَخَلَ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيَّ . فَقَالَ: قَدْ ذَكَرْتُكَ لَهُ فَصَمَتَ ، فَوَلَّيْتُ مُدْبِرًا ، فَإِذَا الْغُلَامُ يَدْعُونِي .
 فَقَالَ: ادْخُلْ ، فَقَدْ أَدْنَى لَكَ ، فَدَخَلْتُ فَسَلَّمْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَإِذَا هُوَ مَتَكِّيٌّ عَلَى
 رَمْلِ حَصِيرٍ ، قَدْ أَثَرَ فِي جَنْبِهِ . فَقُلْتُ: أَطَلَّقْتَ ، يَا رَسُولَ اللَّهِ نِسَاءَكَ ؟ فَرَفَعَ رَأْسَهُ إِلَيَّ
 وَقَالَ: « لَا » . فَقُلْتُ: اللَّهُ أَكْبَرُ ، لَوْ رَأَيْتَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ وَكُنَّا — مَعَشَرَ قُرَيْشٍ — قَوْمًا
 نَغْلِبُ النِّسَاءَ ، فَلَمَّا قَدِمْنَا الْمَدِينَةَ وَجَدْنَا قَوْمًا تَغْلِبُهُمْ نِسَاؤُهُمْ ، فَطَفِقَ نِسَاؤُنَا يَتَعَلَّمْنَ مِنْ
 نِسَائِهِمْ . فَتَغَضَّبْتُ عَلَى امْرَأَتِي يَوْمًا ، فَإِذَا هِيَ تُرَاجِعُنِي ، فَأَتَكْرَرْتُ أَنْ تُرَاجِعَنِي . فَقَالَتْ:

وقوله: « على رمال حصير »: قال ابن القوطية: رملت الحصير رملًا وأرملته: إذا نسجته.

قال القاضي: تفسير هذا قوله فى الحديث الآخر: « وإذا الحصير قد أثر فى جنبه »،

وجاء فى حديث إسحق : « متكى على رمل حصير ، قد أثر فى جنبه » : أى أثر نسجها فى جنبه . و « متكى » هنا بمعنى : مضطجع ، فى الحديث الآخر . وتأثير الرمال فى جنبه يدل عليه . وكل متمكن متكى ، وعليه تأول الخطابى قوله — عليه السلام — : « أما أنا فلا أكل متكئاً » (١) : أى متمكنا فى قعودى له كالمتربع ونحوه ، بدليل قوله آخر الحديث : « بل أكل كما يأكل العبد ، وأجلس كما يجلس العبد » ، وكما جاء فى الحديث الآخر : « أنه أكل مقعياً » ، وأنكر تأويل من تأول أنه الميل على جنب .

وقوله : « واجماً ساكتاً » : أى مطرقاً كالمغضب . « وأسكفة المشربة » بضم الهمزة والكاف : عتبة الباب السفلى . و « فقير الخشب » بتقديم الفاء ، فسره فى الحديث بالجدع يرقى عليه ، وهو الذى جعلت فيه فقر كالدرج يصعد عليها ، أخذ من فقار الظهر ، ومنه : فقار السيف ، فقيل للجدع : فقير ، بمعنى مفقور ، وفقار الظهر : خرزات عظامه التى بطوله ، وفقار السيف حزوز بظبتيه فى منته شبهت بفقار الظهر .

وقوله : « يرتقى إليها بعجلة » : كذا روايتنا عن ابن عيسى ، وعند غيره : « بعجلها » ، والأول أوجه وأبين . والعجلة : درجة من النخل ، قاله القتبى .

وقوله : « حتى تحسر الغضب عن وجهه » : أى زال وانكشف .

وقول النبى ﷺ لعائشة : « لا تعجلى حتى تستأمرى أبويك » وقد علم أن أبوى لم يكونا ليأمرانى بفراقه ، لكرهته — عليه السلام — فراقها ، وخوفه أن تبادر بذلك إذا جعل ذلك إليها ، لما فى ظاهره من الزهو بتخييرها ، وأنفة النساء عند مثل هذا ، مع صغر سنها .

وقولها : « لا تخبر امرأة من نسائك بالذى قلت » غيرة منها ، وحرصاً على التفرد بالنبى ﷺ ، والاستكثار منه .

وقوله : « إن الله لم يبعثنى معتاً ولا متعتاً ، ولكن بعثت معلماً مسيراً » : أصل العنت الشدة وإدخال المشقة : أى لم يبعثنى بهذا لغيرى ولا فى خاصتى ، وآخر الحديث يدل عليه ، وهو قوله : « مسيراً » ، ورواه بعضهم : « مبتسراً » ، والأول أولى ، لمطابقتها معناه . والقرظ : الصمغ ، معروف . والأفيق ، بفتح الهمزة : الجلد لم يتم دباغه . والإهاب : مالم يدبغ ، جمعه أهبٌ وأهبٌ . و « وينكتون الحصى » : أى يضربون به الأرض ، فعل المشغول السر والواجم . كما قال امرؤ القيس :

أعد الحصى ما تنقضى عبراتى

وتبرز : أتى البراز ، بفتح الباء ، وهى الأرض البارزة عن البيوت والمسكن ، يأتونها

مَاتُنْكَرُ أَنْ أُرَاجِعَكَ؟ فَوَاللَّهِ ، إِنَّ أَزْوَاجَ النَّبِيِّ ﷺ لِيرَاجِعْنَهُ ، وَتَهْجُرُهُ إِحْدَاهُنَّ الْيَوْمَ إِلَى اللَّيْلِ . فَقُلْتُ : قَدْ خَابَ مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ مِنْهُنَّ وَخَسِرَ ، أَتَمَنَّيْنُ إِحْدَاهُنَّ أَنْ يَغْضَبَ اللَّهُ عَلَيْهَا لَغَضَبِ رَسُولِهِ ﷺ ، فَإِذَا هِيَ قَدْ هَلَكَتْ؟ فَتَبَسَّمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَدْ دَخَلْتُ عَلَى حَفْصَةَ فَقُلْتُ : لَا يَغْرَنُكَ أَنْ كَانَتْ جَارَتُكَ هِيَ أَوْسَمُ مِنْكَ وَأَحَبُّ إِلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْكَ . فَتَبَسَّمَ أُخْرَى . فَقُلْتُ : أَسْتَأْنِسُ يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ : « نَعَمْ » ، فَجَلَسْتُ ، فَرَفَعْتُ رَأْسِي فِي الْبَيْتِ . فَوَاللَّهِ ، مَا رَأَيْتُ فِيهِ شَيْئًا يَرُدُّ الْبَصَرَ ، إِلَّا أَهْبَا ثَلَاثَةً . فَقُلْتُ : ادْعُ اللَّهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَنْ يُوسِّعَ عَلَيَّ أَمْنِكَ ، فَقَدْ وَسَّعَ عَلَيَّ فَارِسَ وَالرُّومَ ، وَهُمْ

لقضاء الحاجة .

وقوله : « أوسم » : أى أجمل ، والوسامة : الجمال .

وذكر فى الحديث الأول : أن التى شرب عندها العسل زينب ، وفى الحديث بعده : أنها حفصة ، والأول الصواب ؛ بدليل الأحاديث الأخرى فى الباب ، والذى بعده أن حفصة إحدى المتظاهرتين عليه .

وفى حديث عمر وإشارته على النبى ﷺ ، لتطبيق أزواجه : جواز مثل هذا إذا كان على وجه المصلحة .

فى تأديب عمر وأبى بكر لبنتيهما : جواز ذلك للأباء لكبار الأبناء ومتزوجاتهم . وفى اهتمام المسلمين لما أهم رسول الله ﷺ ، واجتماعهم لذلك وبكاؤهم واستعظامهم ذلك . وفى وجوب الاستئذان على المرء فى منزله ، وإن عرف أنه وحده ، وتكرار الاستئذان إذا لم يؤذن ، والعودة لذلك ، وسيأتى فى باب الكلام عليه .

وجواز اتخاذ الأئمة والكبراء الحجاب عند انفرادهم لما يهتمهم ، وأنه إذا فهم الحاجب بالسكوت المنع لم يستأذن ؛ إذ قد سمع النبى ﷺ استئذان عمر فسكت ، فنظر إليه الغلام ولم يستأذن ولا أذن لعمر ، والغالب من حال النبى ﷺ أنه كان لا يتخذ على بابه بواباً .

وفى فعل عمر من ملاطفة أمر النبى - عليه السلام - وتسليته بعد استئذانه فى الاستئناس وإضحاحه إياه : ما يقتدى به من فعله ، وأنه لا بأس بمثل هذا من التلطف بالكلام الحسن المباح ، لا بالسخف والمجانة ومحاكاة الناس .

وقوله : « أستأنس » : من هذا المعنى ، لينبسط فى الكلام لثلاث يأتى بما لا يوافق النبى ﷺ من حديثه ، فيزيده همأً وحزناً فلم يرد أن يحدث بغير ما هم فيه حتى يستأذن ، وهو من الأدب اللازم بين يدي الأكابر والعلماء . وقال إسماعيل القاضى : معنى يستأنس

هنا: في الإذن ، واحتج بذلك على قوله : ﴿ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا ﴾ (١) .

وفيه ما كان عليه - عليه السلام - من التقلل من الدنيا والزهد فيها والقناعة بالدون منها . وفيه جواز سكنى الغرف ، وإتخاذ الخزانة لأثاث المرء . وفيه ما كانوا عليه من الحرص على طلب العلم والتناوب فيه ، وحمل بعضهم عن بعض كفعل عمر والأنصارى .

وفى خدمة ابن عباس لعمر ما يجب للأئمة والعلماء وأهل الفضل من الحق ، وخدمة الفضلاء بعضهم لبعض ، وبر الصغار بالكبار وهبته تلك المدة عن سؤاله عن تفسير الآية ، لما كانت إحدى المتظاهرات [على النبي ﷺ] (٢) حفصة ابنته ؛ ولذلك قال له : « واهأ لك يا ابن عباس » : وهى لفظة توضع للتعجب ، كما قال فى الرواية الأخرى : « واعجبا لك يا ابن عباس » ، ألا ترى الزهرى كيف قال : كره والله ، والله ما أسأله عنه ولم يكتبه ، وهذا يرد ما تأوله بعضهم فى هذا أنه إنما تعجب ، وأنكر عليه أنه لم يعلم من هما إلى الآن ، مع حرصه على العلم .

وفى قوله : « إن كان عتاباً كان خالياً » على ما جاء فى رواية البخارى (٣) : ما يدل برفع ابن عباس لذلك .

وفيه ما كان عليه - عليه السلام - من حسن الصحبة وجميل العشرة مع أزواجه والصبر على غيرتهن وأخلاقهن ، كما خص عليه - عليه السلام - فى حسن عشرة النساء ، والصبر على اعوجاجهن ، والاستمتاع بهن على ذلك .

وفيه أن هجرانهن له لم يكن فى منع حق له عليهن ، وإنما كان فى ترك الكلام والإعراض وتيسير الوجه بما طبعن عليه من ذلك ، وحملتهن عليه الغيرة .

وفيه المخاطبة بأجمل الألفاظ وأحسنها ، بقوله : « إن كانت جارتك » ، ولم يقل : ضرتك ، والعرب تفعل ذلك ، لما فى لفظة « الضرة » من الاسم المكروه .

وفيه جواز قرع الباب للاستئذان ، وشدة القرع فيه للأمر المهمة . وجواز النظر إلى مالم يستر فى بيت المزور ، لا سيما صاحب ، وقد جاء النهى عن فضول النظر وكراهيته عن السلف .

وفيه هجره - عليه السلام - لهن فى غير بيوتهن تأديباً لهن ، قال بعضهم : لما فيه من الرفق ؛ إذ هجرانهن مع الكون معهن آلم لقلوبهن .

قال القاضى : الأمر بالعكس أولى ، بل بعده عنهن أعيظ لهن وأشد حسرة ، وهذا مما اختلف فيه العلماء . وذهب بعضهم أنه لا يكون ذلك إلا فى بيوتهن ، وفيه حديث ،

(١) النور : ٢٧ .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش .

(٣) البخارى ، ك المظالم ، ب الغرفة والعلية المشرفة وغير المشرفة فى السطوح وغيرها . الفتح (٢٤٦٨) .

لا يعبُدون الله . فَاسْتَوَى جَالِسًا ثُمَّ قَالَ : « أَفَى شَكُّ أَنْتِ يَا ابْنَ الْخَطَّابِ ؟ أَوْلَيْتِكَ قَوْمٌ عَجَلَتْ لَهُمْ طَيِّبَاتُهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا » . فَقُلْتُ : اسْتَغْفِرْ لِي يَا رَسُولَ اللَّهِ . وَكَانَ أَقْسَمَ أَلَّا يَدْخُلَ عَلَيْهِنَّ شَهْرًا مِنْ شِدَّةِ مَوْجِدَتِهِ عَلَيْهِنَّ ، حَتَّى عَاتَبَهُ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ .

٣٥ - (١٤٧٥) قَالَ الزُّهْرِيُّ : فَأَخْبَرَنِي عُرْوَةُ عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : لَمَّا مَضَى تِسْعٌ وَعَشْرُونَ لَيْلَةً ، دَخَلَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، بَدَأَ بِي . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّكَ أَقْسَمْتَ أَلَّا تَدْخُلَ عَلَيْنَا شَهْرًا ، وَإِنَّكَ دَخَلْتَ مِنْ تِسْعٍ وَعَشْرِينَ . أَعْدُهُنَّ . فَقَالَ : « إِنَّ الشَّهْرَ تِسْعٌ وَعَشْرُونَ » ثُمَّ قَالَ : « يَا عَائِشَةُ إِنِّي ذَاكِرٌ لَكَ أَمْرًا ، فَلَا عَلَيْكَ أَلَّا تَعْجَلِي فِيهِ حَتَّى تَسْتَأْمِرِي أَبِيكَ » . ثُمَّ قرَأَ عَلَى الْآيَةِ : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجِكُمْ ﴾ حَتَّى بَلَغَ : ﴿ أَجْرًا

وهذا حجة عليه ، وقد نبه عليه البخارى وترجم به (١) ، ورجح حديث عمر . وفيه جواز القسم على مثل هذا ، وقد قال تعالى : ﴿ وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ﴾ (٢) الآية . وقد اختلفت فى معنى قوله تعالى هذا ، فقيل : هجرانها فى المضجع أن ينام معها ولا يجامعها ، وقيل : ينام معها فيه ويوليها ظهره ولا يكلمها ، وقيل : يهجرها بلسانه ويغلظ لها بالقول ولا يدع جماعها .

وفى قول عمر : « رغم أنف حفصة » : جواز قول مثل هذا وقاله عمر بن عبد العزيز وابن حبيب ، وقد كرهه مالك ، ومعناه : ذل أنفها ولصق بالتراب ، وهو الرغام ، من الذلة .

وفيه قوله : « إن كانت جارتك » يريد : ضرتك ، وكانوا يكرهون تسميتها ضرة لما فى لفظه من الضر .

وقوله : « أولئك قوم عجلت لهم طيباتهم فى الدنيا » : يحتج به من يفضل الفقر على الغنى ، لما فى / مفهوم هذا أن بمقدار ما يتعجل من طيبات الدنيا يفوته من الآخرة ما كان يدخر له لو لم يستعجله ، وقد يتأوله الآخرون بأن المراد أن حظ هؤلاء من النعيم ما نالوه فى الدنيا ، ولاحظ لهم فى الآخرة لكفرهم .

قال الإمام: ذكر مسلم فى هذا الباب : حدثنا عن سفيان بن عيينة [أبو عبد الله] (٣) ، قال البخارى : ولا يصح ابن حنين وهو مولى العباس هكذا يقول ابن عيينة ، قال البخارى : ولا يصح قوله ، وقال مالك : مولى آل زيد بن الخطاب ، وقال محمد بن جعفر

(١) البخارى ، ك النكاح ، ب هجرة النبى ﷺ نساءه فى غير بيوتهن . الفتح (٥٢٠٢) .

(٢) النساء : ٣٤ . (٣) سقط من الأصل ، واستترك بالهامش .

عَظِيمًا ﴿ (١) . قَالَتْ عَائِشَةُ : قَدْ عَلِمَ - وَاللَّهِ - أَنَّ أَبَوِي لَمْ يَكُونَا لِيَأْمُرَانِي بِفِرَاقِهِ . قَالَتْ : فَقُلْتُ : أَوْ فِي هَذَا أَسْتَأْمِرُ أَبَوِي ؟ فَإِنِّي أُرِيدُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالِدَارَ الْآخِرَةَ .

قَالَ مَعْمَرٌ : فَأَخْبَرَنِي أَيُّوبُ ؛ أَنَّ عَائِشَةَ قَالَتْ : لَا تُخْبِرُ نِسَاءَكَ أَنِّي اخْتَرْتُكَ . فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ : « إِنْ اللَّهُ أَرْسَلَنِي مُبَلِّغًا وَلَمْ يُرْسَلِنِي مُتَعْتًا » .

قَالَ قَتَادَةُ : ﴿ صَفَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ (٢) : مَالَتْ قُلُوبُكُمْ .

ابن أبي كثير : مولى بنى زريق .

قال القاضي : الصحيح عندهم قول مالك ، وحديثه عند أهل المدينة .

وذكر في الحديث : أنه آلى من نسائه شهراً . الإيلاء : الحلف ، وأصله : الامتناع من فعل الشيء . آلى إيلاء ، وتآلى تآلياً واثتلى اثتلاء ، وصار في عرف الفقهاء مختصاً بالحلف على الاعتزال من جماع الزوجات إلا ما حكى عن ابن سيرين من أنه محمول على كل حلف عليهن ، من جماع أو كلام أو إنفاق .

ولا خلاف بين العلماء ، أن مجرد الإيلاء ، لا يوجب في حينه طلاقاً ولا حكماً . واختلفوا ، هل له تقدير ومدة به يجب حكمه الذي نص عليه بقوله : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرْبِصُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ﴾ (٣) الآية أم لا؟ مذهب علماء الحجاز والمدنيين وجمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم : إلى أن ذلك لمن حلف على أكثر من أربعة أشهر ، فمن حلف على أربعة فأقل ، فليس بمولٍ . وذهب الكوفيون إلى أن ذلك لمن حلف على أربعة أشهر فأكثر ، لا على أقل .

وشذ ابن أبي ليلى وابن شبرمة والحسن في آخرين منهم ، فقال : إن حلف على الأبيجامعها يوماً أو أقل ، ثم تركها حتى مضت أربعة أشهر فهو مولٍ تعلقاً بظاهر الآية .

وروى عن ابن عمر عكس هذا ، أن كل من وقت ليمينه وقتاً وضرب مدة وإن طالت ، فليس بمولٍ ، وإنما المولى من حلف [على] (٤) الأبد . ولا خلاف بينهم أنه لا يقع عليه طلاق قبل الأربعة أشهر ، ولا خلاف أنه إن أحنث نفسه قبل تمامها ، أن الإيلاء ساقط عنه . ثم اختلفوا اختلافاً آخر : هل بانقضاء الأربعة الأشهر يقع الطلاق ؟ وهو قول الكوفيين كلهم ويقدمون الآية : فإن فاؤوا فيهن ، أم حتى يوقف الزوج فيما فاء وإما طلق ، أو طلق عليه السلطان ؟ هو قول علماء الحجاز والمدينة ومصر وكافة فقهاء أصحاب الحديث وأهل الظاهر ، وتقدير الآية عند هؤلاء : فإن فاؤوا بعدهن ، وهو مشهور قول مالك وأصحابه ،

(٣) البقرة : ٢٢٦ .

(٢) التحريم : ٤ .

(١) الأحزاب : ٢٨ ، ٢٩ .

(٤) ساقطة بالأصل ، واستدركت بالهامش .

وحكى عنه مثل قول الكوفيين وقال أشهب من أصحابنا : إن قال : أنا أفئى ، أمهل حتى تنقضى عدتها ، فإن لم يف بانث منه .

ثم اختلف القائلون بوقوع الطلاق بالقضاء الأربعة الأشهر ، هل هو بائن أو رجعى ؟ وأما الآخرون فلا خلاف بينهم أنها رجعية ، إلا أن مالكا يقول : لا يصح فيها الرجعة حتى يظأ الزوج فى العدة ، ولم يحفظ هذا الشرط لأحد سواه .

وكذلك اختلفوا إذا وقع الطلاق وقد حاضت ثلاثاً فى الأربعة الأشهر ، هل تحتاج إلى استئناف عدة ؟ وهو قول الكافة ، أم لا تحتاج إليها وتلك تُغنيها وتتزوج مكانها ؟ وهو قول جابر بن زيد ، وقال به الشافعى فى القديم .

وكذلك اختلفوا : هل يكون غير قاصد الضرر والحالف فى الرضا وعلى غير الغضب ، مولياً أولاً ؟ فكافتهم على أنه يكون مولياً بكل وجه . وذهب مالك والأوزاعى إلى أنه لا يكون مولياً ، إذا حلف لمصلحة ولده حتى تفضمه ، وهو قياس قولهم فى شبه هذا ، مما لم يقصد به الضرر ، وبه قال أبو عبيد ، وعن على وابن عباس قالا : إنما يكون مولياً ، إذا حلف على وجه الغضب ، وأما على وجه الرضا فلا يكون مولياً .

وقوله تعالى فى الآية : ﴿ فَإِنْ فَأَءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ (١) يشعر بأن الإيلاء إنما له هذا الحكم ، إذا قصد به الإضرار ؛ إذ عنه يكون الغفران والرحمة ، وقيل : غفور فى اجترامهم بالحلف على ذلك وتحنيث أنفسهم بالفىء رحيم بهم ، وقيل : غفور فيما زاد على الأربعة الأشهر ؛ إذ قد أباح له التربص فيها فما زاد فهو محظور . وفيه حجة لمشهور قول مالك والكافة . وقوله : « فجلست فأدنى عليه إزاره » : فيه أن مجالسة الرجل لغيره وإن كان ممن يختص به ، بخلاف جلوسه وحده من التحفظ والتستر/ ، لما تدعو إليه الضرورة من كشف جسده ؛ لأن ذلك من المروءة والسمت .

ب/٢٥٥

وفى بداية النبى ﷺ لعائشة : فضيلتها على غيرها وأثرتها عنده ، وكذلك بدايته بالدخول عند تمام الشهر عندها ، يحتمل أنها كانت نوبتها بعد التى خرج عنها قبل يمينه ، ويحتمل أنه ابتداء القسم الآن فبدأ بها ، ويحتمل أنه بدأ بالدخول عندها ثم دخل إلى سائر نساءه فسوى بينهن واستمر بعد قسمه على ما أراد من ذلك .

وقوله فى الحديث من رواية ابن أبى شيبه : « اللتين تظاهرتا على عهد رسول الله ﷺ » : توقيراً لهما ، وبراً أن يقول فى هذا الحديث : تظاهرتا على رسول الله ﷺ . فكفى بعهده واكتفى به عن غيره ، وقد جاء فى الحديث الآخر ميبناً على رسول الله ﷺ ، كما قال : ﴿ وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ ﴾ (٢) .

وقوله لعائشة : « إن الشهر تسع وعشرون » : فيه حجة لابن عبد الحكم ، أن من عليه صيام شهر ، فصامه بالأيام أنه يجزيه ، خلاف قول مالك وأصحابه : أنه يتم ثلاثين؛ إذ ليس فى هذا الحديث صومه للهِلال ، بل قول عائشة : « أعدهن عدًا » يدل على ما قلناه .

(٦) باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها

٣٦- (١٤٨٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَزِيدَ مَوْلَى الْأَسْوَدِ بْنِ سُفْيَانَ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ؛ أَنَّ أَبَا عَمْرٍو بْنَ حَفْصٍ طَلَّقَهَا الْبَتَّةَ وَهُوَ غَائِبٌ ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكَيْلُهُ بِشَعِيرٍ ، فَسَخَطَتْهُ . فَقَالَ : وَاللَّهِ ، مَالِكٌ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ . فَجَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ . فَقَالَ : « لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ » ، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدِي فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكٍ ، ثُمَّ قَالَ : « تِلْكَ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي ، اعْتَدِي عِنْدَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى ، تَضَعِينَ نَيْابِكَ ، فَإِذَا حَلَلْتَ فَأَذِنِي » . قَالَتْ : فَلَمَّا حَلَلْتُ ذَكَرْتُ لَهُ ؛ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ وَأَبَا جَهْمٍ حَطَبَانِي ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَمَا أَبُو جَهْمٍ فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ ، انْكحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ » ، فَكْرِهَتْهُ . ثُمَّ قَالَ : « انْكحِي أُسَامَةَ » ، فَنَكَحَتْهُ . فَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا ، وَاعْتَبَطُ .

٣٧- (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ - يَعْنِي ابْنَ أَبِي حَازِمٍ .

وَقَالَ قُتَيْبَةُ أَيضًا : حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ - يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ - كِلَيْهِمَا عَنْ أَبِي

حديث فاطمة بنت قيس

قال الإمام : خرج مسلم في حديث فاطمة بنت قيس : « أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة » ، هكذا يقول ابن شهاب : عن أبي سلمة وعن عبيد الله بن عبد الله ؛ أن أبا عمرو بن حفص . وكذا قال مالك : عن عبد الله بن يزيد عن أبي سلمة أبو حفص / بن المغيرة ، وهكذا قال الأوزاعي . عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة ، وقال شيبان وأبان العطار : عن يحيى أن أبا حفص بن عمرو ، فقلنا : والمحفوظ ما قالت الجماعة ، وذكر الدولابي عن النسائي : أن اسم أبي عمرو هذا « أحمد » .

قال القاضي : الأشهر في اسمه كنيته .

وقوله : « طلقها » : هذا هو الصحيح والذي جاء به الرواية من الحفاظ ، على اختلاف صفة الطلاق ، هل ثلاث أو البتة أو آخر ثلاث تطلق على ما سيأتي تفسيره .

حازم ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ؛ أَنَّهُ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا فِي عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ ، وَكَانَ أَنْفَقَ عَلَيْهَا نَفَقَةً دُونَ فَلَمَّا رَأَتْ ذَلِكَ قَالَتْ : وَاللَّهِ ، لِأَعْلَمَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَإِنْ كَانَ لِي نَفَقَةٌ أَخَذْتُ الَّذِي يُصَلِّحُنِي ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِي نَفَقَةٌ لَمْ أَخْذْ مِنْهُ شَيْئًا . قَالَتْ : فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : « لَا نَفَقَةَ لَكَ ، وَلَا سَكْنَى » .

(...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ عَنْ عُمَرَ بْنِ أَبِي أَنْسٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ؛ أَنَّهُ قَالَ : سَأَلْتُ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ ، فَأَخْبَرْتَنِي ؛ أَنَّ زَوْجَهَا الْمَخْزُومِيَّ طَلَّقَهَا ، فَأَبَى أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا ، فَجَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَخْبَرَتْهُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا نَفَقَةَ لَكَ ، فَانْتَقِلِي ، فَادْهَبِي إِلَى ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ، فَكُونِي عِنْدَهُ ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى ، تَضَعِينَ ثِيَابَكَ عِنْدَهُ » .

٣٨ - (...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، حَدَّثَنَا شَيْبَانُ عَنْ يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ أَبِي كَثِيرٍ - أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ ؛ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ - أُخْتُ الضَّحَّاكَ ابْنِ قَيْسٍ - أَخْبَرَتْهُ ؛ أَنَّ أَبَا حَفْصٍ بْنَ الْمُغْبِرَةِ الْمَخْزُومِيَّ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا ، ثُمَّ انْطَلَقَ إِلَى

وقد جاء في آخر الكتاب في حديث الجساسة لفظ يوهم أنه مات عنها ، وليس هذا على ظاهره ، أو يكون وهماً من روايه ، وقد تكلمنا عليه بما يستغرب هناك ، فانظره .

قال الإمام : خرج مسلم في حديث فاطمة بنت قيس : أن زوجها طلقها البتة وهو غائب ، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته ، فقال : والله مالك علينا من شيء ، فجاءت إلى النبي ﷺ ، فذكرت ذلك له ، فقال - عليه السلام - : « ليس لك عليه نفقة » ، فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك ، ثم قال : « تلك امرأة يغشاها أصحابي ، اعتدى عند ابن أم مكتوم ، فإنه رجل أعمى ، تضعين ثيابك ، فإذا حللت فأذنيني » قالت : فلما حللت ذكرت له أن معاوية بن أبي سفيان وأباجهم خطباني ، فقال ﷺ : « أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ، وأما معاوية فصعلوك لا مال له ، فانكحي أسامة بن زيد » فكرهته ، ثم قال : « انكحي أسامة بن زيد » ، فنكحته فجعل الله فيه خيراً ، واغتبطت به ، وفي بعض طرقه قال : « لا نفقة لك ولا سكنى » ، وفي بعض طرقه : طلقها ثلاثا [طلاق الماضي فطلق خالد في فرقه ، وقالوا : إن أبا حفص طلق امرأته ثلاثا] (١) فهل

(١) سقط من الأصل ، واستدرك في الهامش بسهم .

الْيَمَنَ . فَقَالَ لَهَا أَهْلُهُ : لَيْسَ لَكَ عَلَيْنَا نَفَقَةٌ . فَأَنْطَلَقَ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ فِي نَفَرٍ ، فَأَتَوْا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي بَيْتِ مَيْمُونَةَ . فَقَالُوا : إِنَّ أَبَا حَفْصٍ طَلَّقَ أَمْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، فَهَلْ لَهَا مِنْ نَفَقَةٍ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَيْسَتْ لَهَا نَفَقَةٌ ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ » . وَأَرْسَلَ إِلَيْهَا : « أَلَا تَسْبِقِينِي بِنَفْسِكَ » ، وَأَمَرَهَا أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى أُمِّ شَرِيكٍ . ثُمَّ أَرْسَلَ إِلَيْهَا : « أَنْ أُمَّ شَرِيكٍ يَأْتِيهَا الْمُهَاجِرُونَ الْأَوْلُونَ ، فَأَنْطَلِقِي إِلَى ابْنِ أُمِّ مَكْتُومِ الْأَعْمَى ، فَإِنَّكَ إِذَا وَضَعْتَ خِمَارَكَ لَمْ يَرَكَ » ، فَأَنْطَلَقَتْ إِلَيْهِ ، فَلَمَّا مَضَتْ عِدَّتُهَا أَنْكَحَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ .

٣٩ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَابْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - يَعْنُونَ ابْنَ جَعْفَرٍ - عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو ، حَدَّثَنَا أَبُو سَلَمَةَ عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، قَالَ : كَتَبْتُ ذَلِكَ مِنْ فِيهَا كِتَابًا . قَالَتْ : كُنْتُ عِنْدَ رَجُلٍ مِنْ بَنِي مَخْزُومٍ فَطَلَّقَنِي الْبَتَّةَ ، فَأَرْسَلْتُ إِلَى أَهْلِهِ أَسْتَعِي النِّفْقَةَ . وَافْتَضُوا الْحَدِيثَ بِمَعْنَى حَدِيثِ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو : « لَا تَفُوتِينَا بِنَفْسِكَ » .

٤٠ - (...) حَدَّثَنَا حَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ الْحُلَوَانِيُّ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، جَمِيعًا عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي عَنْ صَالِحٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ؛ أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنَ عَوْفٍ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ أَخْبَرَتْهُ ؛ أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ أَبِي عَمْرٍو بْنِ حَفْصِ ابْنِ الْمُغِيرَةِ ، فَطَلَّقَهَا آخِرَ ثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ ، فَزَعَمَتْ أَنَّهَا جَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ تَسْتَفْتِيهِ فِي خُرُوجِهَا مِنْ بَيْتِهَا ، فَأَمَرَهَا أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى ابْنِ أُمِّ مَكْتُومِ الْأَعْمَى ، فَأَبَى مَرْوَانَ أَنْ يُصَدِّقَهُ فِي خُرُوجِ الْمُطَلَّقَةِ مِنْ بَيْتِهَا . وَقَالَ عُرْوَةُ : إِنَّ عَائِشَةَ أَنْكَرَتْ ذَلِكَ عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ .

(...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا حُجَيْنٌ ، حَدَّثَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ عَقِيلٍ ، عَنْ ابْنِ

لها من نفقة ؟ وأرسل إليها : « ألا تسبقيني بنفسك » ، وفي بعض طرقه : « طلقها آخر ثلاث تطلقات ، فجاءت النبي ﷺ تستفتيه في خروجها من بيتها » ، وفي بعض طرقه :

شِهَابٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . مَعَ قَوْلِ عُرْوَةَ : إِنْ عَائِشَةُ أَنْكَرَتْ ذَلِكَ عَلَى فَاطِمَةَ .

٤١ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ - وَاللَّفْظُ لِعَبْدٍ - قَالَا : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْتَةَ ؛ أَنَّ أَبَا عَمْرٍو بْنَ حَنْصَلَةَ بْنَ الْمُغِيرَةَ خَرَجَ مَعَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ إِلَى الْيَمَنِ ، فَأُرْسِلَ إِلَى امْرَأَتِهِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ بِتَطْلِيقَةٍ كَانَتْ بَقِيَتْ مِنْ طَلَاقِهَا ، وَأَمَرَ لَهَا الْحَارِثُ بْنُ هِشَامٍ وَعِيَّاشُ بْنُ أَبِي رِبْعَةَ بِنَفَقَةٍ ، فَقَالَا لَهَا : وَاللَّهِ ، مَا لَكَ نَفَقَةٌ إِلَّا أَنْ تَكُونِي حَامِلًا . فَأَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرَتْ لَهُ قَوْلَهُمَا . فَقَالَ : « لَا نَفَقَةَ لَكَ » ، فَاسْتَأْذَنَتْهُ فِي الْإِنْتِقَالِ فَأَذِنَ لَهَا . فَقَالَتْ : أَيْنَ يَأْرُسُوكَ اللَّهُ ؟ فَقَالَ : « إِلَى ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ » وَكَانَ أَعْمَى ، تَضَعُ ثِيَابَهَا عِنْدَهُ وَلَا يَرَاهَا . فَلَمَّا مَضَتْ عِدَّتُهَا أَنْكَحَهَا النَّبِيُّ ﷺ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ ، فَأُرْسِلَ إِلَيْهَا مَرْوَانُ قَبِيصَةَ بْنَ ذُوَيْبٍ يَسْأَلُهَا عَنِ الْحَدِيثِ ، فَحَدَّثَتْهُ بِهِ . فَقَالَ مَرْوَانُ : لَمْ نَسْمَعْ هَذَا الْحَدِيثَ إِلَّا مِنْ امْرَأَةٍ ، سَنَأْخُذُ بِالْعَصْمَةِ الَّتِي وَجَدْنَا النَّاسَ عَلَيْهَا . فَقَالَتْ فَاطِمَةُ ، حِينَ بَلَغَهَا قَوْلُ مَرْوَانَ : فَبَيْنِي وَبَيْنَكُمْ الْقُرْآنُ . قَالَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - : « لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ » (١) الْآيَةَ . قَالَتْ : هَذَا لِمَنْ كَانَتْ لَهُ مُرَاجَعَةٌ ، فَأَيُّ أَمْرٍ يَحْدُثُ بَعْدَ الثَّلَاثِ ؟ فَكَيْفَ تَقُولُونَ : لَا نَفَقَةَ لَهَا إِذَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا ؟ فَعَلَامَ تَحْسِبُونَهَا ؟

٤٢ - (...) حَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ ، أَخْبَرَنَا سَيَّارٌ وَحُصَيْنٌ وَمُغِيرَةُ وَأَشْعَثُ وَمُحَالِدٌ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي خَالِدٍ وَدَاوُدُ ، كُلُّهُمْ عَنِ الشَّعْبِيِّ ، قَالَ : دَخَلْتُ عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، فَسَأَلْتُهَا عَنْ قَضَاءِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَيْهَا . فَقَالَتْ : طَلَّقَهَا زَوْجَهَا الْبَتَّةَ . فَقَالَتْ : فَخَاصَمْتُهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي السُّكْنَى وَالنَّفَقَةِ . قَالَتْ : فَلَمْ يَجْعَلْ لِي سَكْنَى وَلَا نَفَقَةَ ، وَأَمَرَنِي أَنْ أَعْتَدَ فِي بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ ، عَنْ حُصَيْنِ بْنِ دَاوُدَ وَمُغِيرَةَ وَإِسْمَاعِيلَ وَأَشْعَثَ عَنِ الشَّعْبِيِّ ؛ أَنَّهُ قَالَ : دَخَلْتُ عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ . بِمِثْلِ حَدِيثِ زُهَيْرٍ عَنِ هُشَيْمٍ .

«أرسل إليها بتطليقة كانت بقيت من طلاقها» ، وفي بعض طرقه عن فاطمة عن النبي ﷺ ، في المطلقة ثلاثا : « ليس لها سكنى ولا نفقة » ، وفي بعض طرقه قال عمر : « لا

٤٣ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ الْحَارِثِ الْهَجِيمِيُّ ، حَدَّثَنَا قُرَّةٌ ، حَدَّثَنَا سَيَّارُ أَبُو الْحَكَمِ ، حَدَّثَنَا الشَّعْبِيُّ ، قَالَ : دَخَلْنَا عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ فَأَتَحَفَّتْنَا بِرُطَبِ ابْنِ طَابٍ ، وَسَقَّتْنَا سَوِيقَ سُلْتٍ ، فَسَأَلْتُهَا عَنِ الْمُطَلَّغَةِ ثَلَاثًا أَيْنَ تَعْتَدُّ قَالَتْ : طَلَّقَنِي بَعْلِي ثَلَاثًا ، فَأَدِنَ لِي النَّبِيُّ ﷺ أَنْ أَعْتَدَّ فِي أَهْلِي .

٤٤ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي الْمُطَلَّغَةِ ثَلَاثًا ، قَالَ : « لَيْسَ لَهَا سَكْنَى وَلَا نَفَقَةٌ » .

٤٥ - (...) وَحَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ ، أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ أَدَمَ ، حَدَّثَنَا عَمَّارُ بْنُ رُزَيْقٍ ، عَنْ أَبِي إِسْحَقَ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، قَالَتْ : طَلَّقَنِي زَوْجِي ثَلَاثًا ، فَأَرَدْتُ الثَّقَلَةَ ، فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ . فَقَالَ : « انْتَقِلِي إِلَى بَيْتِ ابْنِ عَمِّكَ عَمْرٍو ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ، فَأَعْتَدِي عِنْدَهُ » .

٤٦ - (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ جَبَلَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو أَحْمَدَ ، حَدَّثَنَا عَمَّارُ بْنُ رُزَيْقٍ ، عَنْ أَبِي إِسْحَقَ ، قَالَ : كُنْتُ مَعَ الْأَسْوَدِ بْنِ يَزِيدَ جَالِسًا فِي الْمَسْجِدِ الْأَعْظَمِ ، وَمَعَنَا الشَّعْبِيُّ ، فَحَدَّثَ الشَّعْبِيُّ بِحَدِيثِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمْ يَجْعَلْ لَهَا سَكْنَى وَلَا نَفَقَةً ، ثُمَّ أَخَذَ الْأَسْوَدُ كَفًّا مِنْ حَصِيٍّ فَحَصَبَهُ بِهِ . فَقَالَ : وَيْلَكَ ! تُحَدِّثُ بِمِثْلِ هَذَا . قَالَ عَمْرٌو : لَا تَتْرُكُ كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّةَ نَبِيِّنَا ﷺ لِقَوْلِ امْرَأَةٍ ، لَا نَدْرِي لَعَلَّهَا حَفِظَتْ أَوْ نَسِيَتْ ، لَهَا السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ ، قَالَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - : « لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبِينَةٍ » (١) .

(...) وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ الضَّبِيِّ ، حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ مُعَاذٍ عَنْ أَبِي إِسْحَقَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِ أَبِي أَحْمَدَ عَنْ عَمَّارِ بْنِ رُزَيْقٍ ، بِقِصَّتِهِ .

ترك كتاب ربنا وسنة نبينا ﷺ ، لقول امرأة جهلت أو نسيت لها السكنى والنفقة ، قال الله تعالى : « لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ » الآية ، وفي بعض طرقه : « أما معاوية

٤٧ - (...) وحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكِيعٌ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ أَبِي الْجَهْمِ بْنِ صُخَيْرِ الْعَدَوِيِّ ، قَالَ : سَمِعْتُ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ تَقُولُ : إِنَّ زَوْجَهَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا ، فَلَمْ يَجْعَلْ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سُكْنَى وَلَا نَفَقَةً . قَالَتْ : قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِذَا حَلَلْتَ فَأَذْنِي » فَأَذْنَتْهُ . فَخَطَبَهَا مُعَاوِيَةُ وَأَبُو جَهْمٍ وَأَسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَمَّا مُعَاوِيَةُ فَرَجُلٌ تَرَبُّ لَا مَالَ لَهُ ، وَأَمَّا أَبُو جَهْمٍ فَرَجُلٌ ضَرَابٌ لِلنِّسَاءِ ، وَلَكِنْ أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ » . فَقَالَتْ بِيَدَيْهَا هَكَذَا : أُسَامَةُ ! أُسَامَةُ ! فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « طَاعَةُ اللَّهِ وَطَاعَةُ رَسُولِهِ خَيْرٌ لَكَ » . قَالَتْ : فَتَزَوَّجْتُهُ فَأَعْتَبْتُ .

٤٨ - (...) وحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ أَبِي الْجَهْمِ ، قَالَ : سَمِعْتُ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ تَقُولُ : أُرْسِلَ إِلَيَّ زَوْجِي - أَبُو عَمْرٍو بْنُ حَفْصِ بْنِ الْمُغِيرَةِ - عِيَّاشُ بْنُ أَبِي رَبِيعَةَ بِطَلَاقِي ، وَأُرْسِلَ مَعَهُ بِخَمْسَةِ أَصْعِ تَمْرٍ ، وَخَمْسَةِ أَصْعِ شَعِيرٍ . فَقُلْتُ : أَمَا لِي نَفَقَةٌ إِلَّا هَذَا ؟ وَلَا أَعْتَدُ فِي مَنَزَلِكُمْ ؟ قَالَ : لَا . قَالَتْ : فَشَدَدْتُ عَلَى نِيَابِي ، وَأَيْتَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « كَمْ طَلَّقَكَ ؟ » . قُلْتُ : ثَلَاثًا . قَالَ : « صَدَقَ ، لَيْسَ لَكَ نَفَقَةٌ ، اعْتَدِي فِي بَيْتِ ابْنِ عَمِّكَ بْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ، فَإِنَّهُ ضَرِيرُ الْبَصَرِ ، تَلْقَى ثَوْبَكَ عِنْدَهُ . فَإِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُكَ فَأَذْنِي » . قَالَتْ : فَخَطَبَنِي خُطَابٌ ، مِنْهُمْ مُعَاوِيَةُ وَأَبُو الْجَهْمِ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنَّ مُعَاوِيَةَ تَرَبُّ خَفِيفُ الْحَالِ ، وَأَبُو الْجَهْمِ مِنْهُ شِدَّةٌ عَلَى النِّسَاءِ - أَوْ يَضْرِبُ النِّسَاءَ ، أَوْ نَحْوَ هَذَا - وَلَكِنْ عَلَيْكَ بِأَسَامَةَ ابْنِ زَيْدٍ » .

فرجل ترب لا مال له ، وأما أبو جهم فرجل ضراب للنساء ، وفي بعض طرقه : « أن عائشة - رضی الله عنها - قالت : ما لفاطمة بنت قيس خير في أن تذكر هذا الحديث ، وفي بعض طرقه : « يارسول الله ، طلقني ثلاثا وأخاف أن يقتحم علي » فأمرها رسول الله ﷺ فتحولت ، قال الإمام : اختلف الناس في المطلقة البائن الحائل هل لها السكنى والنفقة ، فقال بعضهم: لها السكنى والنفقة وقد ذكره مسلم عن عمر، وهو قول أبي حنيفة ، وقال آخرون : لا سكنى لها ولا نفقة [وهو قول ابن عباس وأحمد ، وآخرون : لها السكنى ولا نفقة لها] (١) وهو مذهب مالك .

(١) سقط من الأصل ، واستدرک فی الهامش .

٤٩ - (...) وحَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا أَبُو عَاصِمٍ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ ، حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي الْجَهْمِ ، قَالَ : دَخَلْتُ أَنَا وَأَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، فَسَأَلْنَاهَا فَقَالَتْ : كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَمْرٍو بْنِ حَفْصِ بْنِ الْمُغْبِرَةِ ، فَخَرَجَ فِي غَزْوَةِ نَجْرَانَ . وَسَاقَ الْحَدِيثَ بِنَحْوِ حَدِيثِ ابْنِ مَهْدِيٍّ . وَزَادَ : قَالَتْ : فَتَزَوَّجْتُهُ فُشِّرَ فَنِي اللَّهُ بِأَبِي زَيْدٍ ، وَكَرَّمَنِي اللَّهُ بِأَبِي زَيْدٍ .

٥٠ - (...) وحَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ الْعَنْبَرِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرٍ ، قَالَ : دَخَلْتُ أَنَا وَأَبُو سَلَمَةَ عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، زَمَنَ ابْنُ الزُّبَيْرِ . فَحَدَّثَنَا ؛ أَنَّ زَوْجَهَا طَلَّقَهَا طَلَاً بَاتَا . بِنَحْوِ حَدِيثِ سُفْيَانَ .

٥١ - (...) وحَدَّثَنِي حَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ الْحُلَوَانِيُّ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَدَمَ ، حَدَّثَنَا حَسَنُ ابْنِ صَالِحٍ ، عَنِ السُّدِّيِّ ، عَنِ الْبُهَيْ ، عَنِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ، قَالَتْ : طَلَّقَنِي زَوْجِي ثَلَاثًا ، فَلَمْ يَجْعَلْ لِي رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سَكْنِي وَلَا نَفَقَةً .

فأما من أثبت لها السكنى والنفقة ، فتعلق بقول الله سبحانه : ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكُنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (١) وأما النفقة فلأنها محبوسة عليه ، وهذا عنده توجب لها النفقة .
وقول عمر : « لا ندع كتاب ربنا » : فالذي يظهر في كتاب ربنا إثبات السكنى خاصة ، وفي قول عمر هذا ، إشارة إلى ترك تخصيص القرآن بأخبار الأحاد ، وإن كان أراد بقوله : « جهلت أو نسيت » ، جواز ذلك عليها ، وأما إن كان قطع به فلا إشارة فيه لذلك ، ويحتمل أن يكون رأى حكم السكن مستقراً ، فيكون هذا الخبر نسخاً ، والنسخ لا يكون بأخبار الأحاد باتفاق ، بعد زمان النبي ﷺ .

وحجة من يقول : لا سكنى لها ولا نفقة ما رواه مسلم ها هنا من قوله : « لا نفقة لك ولا سكنى » وحجة مالك ، أن إثبات السكنى مأخوذ من ظاهر القرآن كما قدمنا ، وهذا خبر واحد [فقد] (٢) لا يخص به العموم ، وقد يعتل بما اعتل به ابن المسيب من قوله : تلك امرأة فنتت الناس أنها كانت لسنة ، فوضعت على يد ابن أم مكتوم ، وعن ابن المسيب أيضاً - : تلك امرأة استطلت على أحمائها بلسانها ، فأمرها - عليه السلام - أن

(١) الطلاق : ٦ .

(٢) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش .

٥٢ - (١٤٨١) وحدثنا أبو كريب ، حدثنا أبو أسامة ، عن هشام ، حدثني أبي قال : تزوج يحيى بن سعيد بن العاص بنت عبد الرحمن بن الحكم ، فطلقها فأخرجها من عنده ، فعاب ذلك عليهم عروة ، فقالوا : إن فاطمة قد خرجت . قال عروة : فأتيت عائشة فأخبرتها بذلك فقالت : ما لفاطمة بنت قيس خير في أن تذكر هذا الحديث .

٥٣ - (١٤٨٢) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا حفص بن غياث ، حدثنا هشام عن أبيه ، عن فاطمة بنت قيس ، قالت : قلت : يا رسول الله ، زوجي طلقني ثلاثا ، وأخاف أن يقتحم علي . قال : فأمرها فتحوّلت .

٥٤ - (١٤٨١) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة ؛ أنها قالت : ما لفاطمة خير أن تذكر

تنتقل ، أو يكون ذلك لأنها خافت في ذلك المنزل بدليل ما رواه مسلم من قولها : أخاف أن يقتحم علي ، وقال : إن المسكن لم يكن لزوجها ، ولو كان السكنى ساقطاً ، لم يأمرها أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم ، ويقصرها على منزل معين .

وأما إسقاط مالك النفقة ، فلقول الله تعالى : ﴿وإن كن أولاتٍ حملنَ فأنفقوا عليهنَّ حتى يضعن حملهنَّ﴾ (١) ، ودليل هذا الخطاب : أنهن إن يكن حوامل ، فلا يلزمن الإنفاق عليهن ، مع التصريح في حديث فاطمة بإسقاط النفقة ، ولا مدخل للتأويل في هذا ، كما دخل في السكنى ، فأكد هذا الخبر دليل خطاب القرآن ، فصار مالك إليه .

قال القاضي : ولم يُختلف في المتوفى عنهن أزواجهن أنه لا نفقة لهن ، والإجماع على وجوب النفقة والسكنى للمبتوتة كما تقدم . واختلفوا في السكنى لها وفي مقامها في بيتها ، فعامتهم على وجوب المقام عليها كالمعتدة وخالف داود وأهل الظاهر فلم يرووا ذلك عليها ، وروى عن بعض السلف ، ورأى مالك وجوب السكنى لها على الزوج ، إذا كان مسكنه ، أو استوجب كراه لمدة على اختلاف بين أصحابه في التأويل عليه في اشتراط النقد ، وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا سكنى عليه جملة ، وعن مالك قوله شاذة نحو هذا ، وأشار إليه القاضي أبو الحسن بن القصار وقال : هو القياس كالنفقة .

قال الإمام : وفي هذا الحديث فوائد كثيرة ، قال بعض العلماء : فيه دلالة على جواز

هَذَا . قَالَ : تَعْنِي قَوْلَهَا : لَا سَكْنَى وَلَا نَفَقَةَ .

(...) وحدثني إسحاق بن منصور ، أخبرنا عبد الرحمن ، عن سفيان ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، قال : قال عروة بن الزبير لعائشة : ألم تری إلى فلانة بنت الحكم ؟ طلقها زوجها البتة ، فخرجت ، فقالت : بشما صنعت . فقال : ألم تسمعی إلى قول فاطمة ؟ فقالت : أما إنه لا خير لها في ذكر ذلك .

استفتاء المرأة ، وسماع المفتى كلامها ، وجواز الخطبة على الغير إذا لم يقع تراكن ، وجواز أمر المستشار بغير من استشير فيه ، وذكر عيوب / الرجال للضرورة إلى ذلك عند المشورة ، من قوله : « صلوك » ، « ولا يضع عصاه » ، وجواز التعريض في العدة من قوله : « لا تفوتينا بنفسك » ، جواز الضرب اليسير للمرأة من قوله : « لا يضع عصاه » ، وإنما ذمه بالكثرة .

٢٥٦ / ب

وفيه جواز المبالغة في الكلام ، وأن ذلك لا يكون كذباً ، ولا في الأيمان حثاً ، كقوله : « لا يضع عصاه » ومعلوم أنه قد يضعها ، وجواز نكاح من ليس بكفء في النسب ؛ لأن أسامة مولى وفاطمة قرشية ، ودلالة على زيارة الرجال المرأة إذا أمن عليها ، لقوله ﷺ : « تلك امرأة يغشاها أصحابي » .

وزعم بعضهم أن فيه دلالة على جواز الطلاق ثلاثا ، وقد تأول بعضهم أن ما وقع في بعض الطرق من قوله : « طلقها ثلاثا » ، معناه طلقها آخر تطليقة كانت له فيها ، وقد ذكر مسلم في بعض طرقه : « فطلقها آخر ثلاث تطليقات » .

وقال بعض العلماء : لا يكون في هذا حجة لأن المطلق غائب فلا يمكن الإنكار عليه ، وأما الطرق الذي ذكرها مسلم عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس عن النبي ﷺ في المطلقة ثلاثا ، قال : ليس لها سكنى ولا نفقة ، فيحمل هذا عندنا على أن المراد به كما ورد في الأحاديث المتقدمة ، وإن كان ظاهر هذا العموم ، والعموم يمنع تأويل ما ذكرناه في السكنى عن فاطمة ، لكن إذا حمل هذا على أن المراد به ما تقدم من الأحاديث ، من فتوى فاطمة ، صح ما تقدم فيه من التأويل .

قال القاضي : وفي هذا الحديث من الفقه سوى ما تقدم : جواز نظرة الفجأة ومنع ما سواها ، لقوله : « يغشاها أصحابي » : أي يلمون بها ويوزرونها ، فلا يؤمن تكرار نظرهم إليها ، وعليها هي أيضاً من المضرة والخرج إن تحفظت وانقبضت على طول مقامهم وتكرارهم مالا يخفى ، ولما يخشى عليها من انكشاف ما لا يجوز للرجل النظر إليه من

الأجنبية جملة ، بكثرة تكرارهم وملازمتهم وتحديثهم عندها ، كما جاء في حديث آخر .
وكانت أم شريك هذه قرشية عامرية اسمها : غزية ، ويقال : غزيلة وقد ذكرها
بعضهم في أزواج النبي ﷺ ، وقيل فيها : أنصارية ، وقد ذكر مسلم أنها من الأنصار بعد
آخر الكتاب في حديث الجساسة ، وهناك يأتي الكلام بآتم من هذا .

وذكر هنا عند ابن عمك عمرو بن أم مكتوم وكذلك جاء في آخر الكتاب : وذلك
رجل من بنى فهر ، من البطن الذى هى منه ، والمعروف خلاف هذا وليس من بطن واحد ،
هى من بنى محارب بن فهر ، وهو من بنى عامر بن لؤى . واختلف فى اسم ابن أم مكتوم ،
ف قيل : عمرو كما هاهنا ، وقيل : عبد الله ، وكذا ذكره فى الموطأ وآخر الكتاب ، وقيل
غيره ، والخلاف فى ذلك كثير .

وقال بعضهم : وفيه حجة أن نظر المرأة إلى الرجل وكونها معه إذا لم تنفرد به جائز ،
وأن ما ينكشف من الرجال للنساء فى تصرفهم لا حرج فيه غير العورات ، بخلاف النساء
معهم . فقد تقدم هذا فى الكلام على العورات ، وهذا يرد الحديث الآخر من قوله - عليه
السلام - ليمونة وأم سلمة : « احتجبا منه » (١) يعنى ابن أم مكتوم ، قالتا : إنه أعمى
فقال : « أفعمياوان أنتما » ؛ لأن راوى هذا الحديث نبهان مولى أم سلمة ، وهو ممن لا
يحتج بحديثه .

قال القاضى : لا يختلف أن على النساء من غض البصر عن الرجال ما على الرجال
من غضه عنهن ، كما نص الله تعالى [عليه] (٢) ، وأمر الكل بذلك ، ووجه الجمع بين
هذين الحديثين على تسليم صحتهما ، وأن غض البصر فى الوجهين عن النظرة الثانية ،
واجب من الجميع ، ثم حديث فاطمة : أمرت بالاعتداد [عندها] (٣) وخصّ به دون
غيره ؛ إذ لا يرى ما ينكشف منها ، ألا تراه كيف قال : « تضعين عنده ثيابك » ، وإذا
وضعت خمارك لم يرك وأمن منه لعماء ، ما يخشى من غيره من تردد نظره إليها ، بحكم
الملازمة والمجاورة ، أو لكثرة تحفظها هى وإدخال المشقة عليها من غيره ممن له بصر ، ممن
كان يغشى أم شريك .

وأما حديث نبهان فتختص بزيادة حرمة أزواج النبي ﷺ ، وأنهن كما غلظ الحجاب
على الرجال فيهن ، غلظ عليهن فى حق الرجال - أيضا - لعظم حرمتهن ، وإلى هذا
أشار أبو داود وغيره من العلماء .

(١) أبو داود ، ك اللباس ، ب فى قوله عزوجل : ﴿ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ ﴾ [النور : ٣١] (٤١١٢) ، الترمذى ، ك

الأدب ، ب ما جاء فى احتجاب النساء من الرجال (٢٧٧٨) ، أحمد ٢٩٦/٦ .

(٢،٣) ساقطة من الأصل ، واستدركت فى الهامش .

وفيه مراعاة الأموال في النكاح ، ولا سيما في حق الأزواج ، إذ بها تقوم حقوق المرأة . وفيه جواز إخراج المعتدة إذا آذت وفحشت على أهل الدار ، وقد قال الله تعالى : « وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ » (١) قال ابن عباس : هي الشوز وسوء الخلق ، ونحو منه عن عائشة ، وقيل : هو أن تأتي فاحشة فتخرج لإقامة الحد . وقيل : معناه : إلا أن يأتين بفاحشة بخروجهن : أى أن خروجهن هي الفاحشة ، فيكون « إلا » هاهنا بمعنى « لكن » . وقيل : الفاحشة بداؤها على أهل زوجها ، وهو قريب من القول الأول ، وقد ذكر في خبر فاطمة بعض هذا ، وهو الإشارة في كتاب مسلم من قولها : « لا خير لها في ذكر ذلك » .

وفيه حجة لإخراج كل مؤذ لجيرانه عنهم من منزله ، لإخراج هذه من حقها [في] (٢) السكنى . وقد قال مالك وأصحابه في مثله : إن المنزل يباع عليه أو يكرى . وفيه جواز خروجها إذا خافت من المنزل ، أو انتقل أهل الموضع ، لقولها : « أخاف أن يقتحم علي » .

وأما قولهم : فيه جواز التعريض ، فبعيد ؛ إذ ليس في قوله - عليه السلام - : « لا تسبقيني بنفسك » غير أمرها بالتربص ، ولم يُسم لها زوجاً . وكذلك قوله : « آذني » وإنما يكون التعريض من الزوج أو ممن يتوسط له ، بعد تعيينه ومعرفته ، وأما في مجهول فلا يصح فيه التعريض ؛ إذ لا يصح فيه مواعدة ، ولو أن ولي المرأة أو أجنبيا منها قال لها : إذا أكملت عدتك زوجتك ، أو لا تتزوجي من أحد إذا أكملت عدتك حتى أعلمه . وتشاوريني فيه ، لما كان تعريضاً ولا مواعدة ، ولكن في الحديث حجة على منع التعريض والخطبة والمواعدة في العدة ، إذ لم يذكر لها - عليه السلام - مراده ، ولا واعدتها عليه ولا خطبها لأسامة .

وأجمعوا على أن النكاح في العدة حرام يفسخ وأن المواعدة فيها حرام كما نص الله عليه فيهما .

واختلفوا في صداق المدخول بها ، فجمهورهم أن لها عليه مهر مقدم الصداق بما استحل منها ، وذكر عن مسروق أن صداقها في بيت المال ، وروى عن عمر ، وروى عنه الرجوع عنه .

واختلفوا هل يحل له نكاحها بعد تمام العدة ؟ فقال مالك في مشهور قوله والليث

(١) الطلاق : ١ .

(٢) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش بسهم .

والأوزاعي : إذا وطئ في العدة أو بعدها لا يحل له نكاحها أبداً ، قال مالك : ولا تحل له وطؤها بملك يمين . وقد قضى به عمر بن الخطاب . وقال أبو حنيفة والشافعي : لا بأس أن يتزوجها ، وهو قول الثوري وعبد العزيز ، وقد قضى به علي مرويه ، قال ابن نافع من أصحابنا في المبسوطة : وقال المغيرة وغيره : إن وطئ في العدة حرمت عليه ، ولا تحرم عليه بالوطء بعدها وأشار إليه مرة مالك ، وقيل : حرم عليه بالعقد وإن لم يطأ ، وحكى عن مالك .

واختلف أئمتنا في القبلة والمباشرة في العدة ، هل هي كالوطء أم لا ؟ واختلف قول مالك فيمن وعد في العدة وعقد بعدها ، هل يفسخ بقضاء أم لا ؟ واختلف عندنا بعد القول بالفسخ إذا وطئ في هذا العقد هل يتأبد به التحريم أم لا ؟ ويجوز له نكاحها وهو مشهور قوله ، ولم يختلفوا أنه لا يفسخ نكاح من وعد في العدة بخلاف من واعد ؛ لأن المواعدة منهما جميعاً ، والوعد من أحدهما مع كونهما سواء في المنع ابتداءً ، لكن الوعد مكروه والمواعدة حرام .

واختلف عن مالك إذا تزوجها ووطئها في العدة عالماً بالتحريم ، هل تحرم للأبد ويعاقب ؟ وهي إن علمت ويلحق به الولد ويجب عليه الصداق ، أو حكمهما حكم الزانين ويحدان ، ولا يلحق بهما ولد ولا يحرم عليه ولا يجب فيه صداق ؟

وقوله : « فاتحفتنا برطب ابن طاب وسقتنا سويق سلت » : فيه الكرام الفواضل الرجال والأفضال على الزائرين والقاصدين لطلب العلم ، وفيه احتجاج عمر بقوله : « لا ندع كتاب الله لحديث امرأة » . وما ذهب إليه عمر ومسروق وغيرهما حجة لمن رأى من الأصوليين أن العموم في القرآن لا يخص بغير الأحاد . ووجه اختلاف ألفاظها عندى في سبب خروجها من قولها : « فلم يجعل لى رسول الله ﷺ سكنى » مع قولها : « أخاف أن يقتحم على » وقولها : « إنه قال لها : لا سكنى لك » : أى لهذه العلة التي ذكرت .

وفى إنكار عائشة على فاطمة فتياًها في المسألة على العموم وجوب الإنكار على من يفتى بما لم يحط به علماً ، إذ ظنت فاطمة عموماً طلاقاً وأياً كان لعله ، وهذا الذى أنكرت عليها عائشة لا غيره ، وكذلك إطلاق الفتيا بغير بيان وتعميمها للعامة بما يجب إنكاره على فاعله لأنه يدخل اللبس .

وكذلك إنكار عمر وقوله : « لا ندع كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ » ، لها السكنى والنفقة : ليس معناه فى وجوب النفقة وإنما يريد فى السكنى . قال الدارقطنى : قوله : « وسنة نبينا » غير محفوظة لم يذكرها جماعة من الثقات ، قال القاضى إسماعيل : الذى فى كتاب ربنا النفقة لذوات الأحمال ، ونحسب الحديث : ولها السكنى ؛ لأن السكنى

موجود فى كتاب الله بقوله : ﴿ أُسْكِنُوهُنَّ ﴾ (١) الآية ، وزاد أهل الكوفة فى الحديث عن عمر : والنفقة .

قال القاضى : وفى تخصيص الله تعالى أولات الأحمال بالنفقة ، دليل على أنه لا نفقة لغيرها ، واحتجاجها بالآية : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ ﴾ (٢) وقوله : ﴿ لَعَلَّ اللَّهُ يُحَدِّثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ (٣) ، وقولها هذا لمن كانت له مراجعة بطلاق السبه ، وقوله : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ ﴾ عموم فى المطلقات هذه وغيرها ، فأى أمر يحدث بعد الثلاث لا حجة لها ولا يخالف فيه ؛ لأن هذه العلة لم تأت للإخراج ، وإنما جاءت لعللة النهى عن تعدى حدود الله فى الزيادة على طلاق الواحدة ومخالفته ، وكذلك قوله : « فخاصته فى السكنى » (٤) : أى خاصمت فى تركها والخروج عن المنزل فتتفق الأحاديث على هذا ، وكذلك قولها : « أمرنى أن أعتد فى أهلى » (٥) فوافق لقوله : « انتقلى إلى ابن عمك ابن أم مكتوم » (٦) إذ هو من أهلها .

ولا حجة للمخالف فى إنكار عمر وعائشة عليها فى إسقاط النفقة ؛ إذ ليس فى ذلك بيان ، وإنما أنكر إسقاط السكنى ، ويدل عليه قول عمر : « لا ندع كتاب الله وسنة نبيه » .

وفى قوله فى أبى جهم : « ضراب للنساء » (٧) وفى الرواية الأخرى : « فيه شدة على النساء » (٨) حجة لصحة أحد التأويلين فى معنى : « لا يضع عصاه عن عاتقه » (٩) على أنه قد جاء فى حديث آخر ما يدل على التأويل الآخر أن المراد به كثرة أسفاره . وفيه جواز ضرب النساء وتأديبهن إذ أخبر عنه بهذه الصفة ، ولم ينه عنه إذ لعله كان يؤدبهن فيما يجب كما أمره الله وذمه بالإكثار منه ، لكنه من لا يفعل ذلك ويتخلق بالحلم وأخلاق النبى - عليه السلام - أفضل . قال علماؤنا : ولم يختلف فى ضربهن فيما نص الله عليه من النشوز والامتناع عن الاستمتاع . قال القاضى أبو عبد الله بن المرابط : واختلف فى ضربهن فيما يجب عليهن من خدمة بيوتهن .

قال القاضى : وهذا على من أوجب عليهن ذلك ، وقد ذكرناه ، ولا خلاف أن الإفراط ومجاوزة الحد فى أدبهن ممنوع ، والمداومة عليه مكروه . وقد نهى النبى - عليه السلام - عن ذلك جملة ؛ إذ ليس من مكارم الأخلاق ، وفى حديث آخر .

- | | |
|------------------------|----------------------------|
| (١) الطلاق : ٦ . | (٢) الطلاق : ١ . |
| (٣) الطلاق : ١ . | (٤) حديث رقم (٤٢) بالباب . |
| (٥) حديث (٤٣) بالباب . | (٦) حديث رقم (٤٥) بالباب . |
| (٧) حديث (٤٧) بالباب . | (٨) حديث رقم (٤٨) بالباب . |
| (٩) حديث (٣٦) بالباب . | |

وقوله : فى معاوية « ترب لا مال له » (١) : بمعنى فقير ، ترب الرجل : إذا افتقر، ورجل ترب .

وقوله : « أبو جهم » وأبو جهيم المعروف على التكبير ، ولا ينكر فى التصغير ، وهو أبو جهم بن حذيفة القرشى [العذرى] (٢) ، وهو صاحب الإبنجانية ، وكذا رواه جميع الناس : « أبو جهم » ولم ينسوه ، إلا يحيى بن يحيى الأندلسى ، فقال : أبو جهم ابن هشام . وهو غلط لا يعرف فى الصحابة أبو جهم بن هشام ، ولم يوافق أحد يحيى ابن يحيى على ذلك من رواة الموطأ وغيرهم .

وقوله : « سنأخذ بالعصمة التى وجدنا الناس عليها » (٣) : أى بالثقة والأمر القوى الصحيح . ورواه السمرقندى : « بالقضية » وله معنى يتجه ، ولكن لاشك أن الأول الصواب .

وذكر مسلم : حديثاً فى الباب عن سفيان عن أبى بكر بن أبى الجهم بن صخير . كذا للفارسى والشتجالى وعند العذرى والهوزانى على التكبير ، وعند بعضهم : « حُجير » وهو خطأ والأول الصواب ، وبالتصغير ذكره البخارى فى تاريخه (٤) .

وقولها : « فشرفتى الله بآبن زيد وكرمنى بآبن زيد » : وكذا لكافة الرواة وعند السمرقندى : « بآبى زيد » (٥) فيهما وثبتت الروايتان عند ابن [أبى] (٦) جعفر ، وكل صحيح ، وهو أسامة بن زيد ، ويكنى بآبى زيد ، وقيل : أبو محمد .

(١) حديث رقم (٤٧) بالباب .

(٢) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

(٣) حديث رقم (٤١) بالباب .

(٤) البخارى فى التاريخ ١٢/٨ من كتاب الكنى .

(٥) وكذا فى النسخة المطبوعة لدينا للصحيح فى حديث رقم (٤٩) .

(٦) ساقطة من الأصل ، واستدركت فى الهامش بسهم .

(٧) باب جواز خروج المعتدة البائن ، والمتوفى

عنها زوجها ، فى النهار ، لحاجتها

٥٥ - (١٤٨٣) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمِ بْنِ مَيْمُونٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ
 ابْنِ جُرَيْجٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ . ح
 وَحَدَّثَنِي هُرُونُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا حَجَّاجُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : قَالَ ابْنُ جُرَيْجٍ :
 أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : طَلَّقَتْ خَالَتِي ، فَأَرَادَتْ أَنْ تَجِدَّ
 نَحْلَهَا ، فَرَجَرَهَا رَجُلٌ أَنْ تَخْرُجَ ، فَأَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ : « بَلَى ، فَجِدِّي نَحْلَكَ ، فَإِنَّكَ
 عَسَى أَنْ تَصْدَقِي أَوْ تَفْعَلِي مَعْرُوفًا » .

وقوله - عليه السلام - للمعتدة التى سألته الخروج لجداد نخلها : « بلى ، فجدى
 نخلك ، فعسى أن تصدقى وتفعلى خيراً » : حجة لملك والليث فى جواز خروج المعتدة
 بالنهار ، وأن لزوم منزلهن إنما هو بالليل ، وهو قول الثورى والليث والشافعى وابن
 حنبل ، وسواء عند مالك كانت رجعية أو مبتوتة . وقال الشافعى : فى الرجعية : لا تخرج
 ليلاً ولا نهاراً ، وإنما تخرج نهاراً المبتوتة . وقال أبو حنيفة : ذلك فى المتوفى عنها ، وأما
 المطلقة فلا تخرج ليلاً ولا نهاراً .

وقال محمد بن الحسن : لا يخرج الجميع ليلاً ولا نهاراً ، وقد احتج أبو داود بهذا
 الحديث فى الباب على أنها تخرج بالنهار لقولنا ، ووجه استدلالنا : أن الجداد الذى يخرج
 إليه فى الحديث إنما هو بالنهار عرفاً وشرعاً . وقد نهى النبى ﷺ عن جداد الليل ، وأيضاً
 فإن نخل الأنصار وأموالهم ليست من البعد بحيث يحتاج إلى المبيت فيها إذا خرج بالنهار ،
 فظاهره بكل وجه أن استئذانها إنما لخروج النهار .

(٨) باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها ، وغيرها ، بوضع الحمل

٥٦ - (١٤٨٤) وحدثني أبو الطاهر وحرمة بن يحيى - وتقراباً في اللفظ - قال حرمة : حدثنا - وقال أبو الطاهر : أخبرنا ابن وهب - حدثني يونس بن يزيد عن ابن شهاب ، حدثني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ؛ أن أباه كتب إلى عمر بن عبد الله بن الأرقم الزهري ، يأمره أن يدخل على سبيعة بنت الحارث الأسلمية ، فيسألها عن حديثها وعمّا قال لها رسول الله ﷺ حين استفتته ، فكتب عمر بن عبد الله إلى عبد الله بن عتبة يخبره ؛ أن سبيعة أخبرته ؛ أنها كانت تحت سعد بن خولة ، وهو في بنى عامر بن لؤي ، وكان ممن شهد بدرًا ، فتوفى عنها في حجة الوداع وهي حامل ، فلم تنشب أن وضعت حملها بعد وفاته ، فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب ، فدخل عليها أبو السائب بن بعكك - رجل من بنى عبد الدار - فقال لها : مالي أراك متجملة ؟ لعلك ترجين النكاح ، إنك ، والله ، ما أنت بناكح حتى تمرّ عليك أربعة أشهر وعشر . قالت

حديث [سبعة] (١) الأسلمية

قال الإمام : ذكر مسلم حديث سبعة لما توفى عنها زوجها فوضعت حملها ، فأخبرها النبي - عليه السلام - أنها خلعت . اختلف الناس في الحامل المتوفى عنها زوجها ، فالمشهور عندنا أنها بوضع الحمل تنقضى عدتها وإن وضعت قبل انقضاء أربعة أشهر وعشر ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ (٢) ، فعم ولم يفرق بين عدة وفاة ولا عدة طلاق لأجل حديث سبيعة هذا .

وقد قال بعض أصحابنا : عليها أقصى الأجلين ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ [أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا] ﴾ (٣) الآية ولم يفرق بين أن تكون حاملاً أو حائلاً ، فرأى أن هذه الآية توجب التريص أربعة أشهر وعشر [(٤)] ، فإذا انقضت فلا بد من طلب الوضع لأجل الآية الأخرى ، ولأنه لا يصح نكاح الحامل فأخذ بموجب الاثنين

(١) في النسخة المطبوعة للصحيح : سبيعة .

(٢) الطلاق : ٤ .

(٣) البقرة : ٢٣٤ .

(٤) سقط من الأصل ، والمثبت من ع .

سبيعة: فلما قال لى ذلك ، جمعت على ثيابى حين أمسيت ، فأتيت رسول الله ﷺ فسألته عن ذلك ؟ فأفاننى بأنى قد حللت حين وضعت حملى ، وأمرنى بالتزويج إن بدا لى .

قال ابن شهاب : فلا أرى بأساً أن تزوج حين وضعت ، وإن كانت فى دمها ، غير ألا يقربها زوجها حتى تطهر .

٥٧ - (١٤٨٥) حدثنا محمد بن المثنى العنزى ، حدثنا عبد الوهاب ، قال : سمعت يحيى بن سعيد ، أخبرنى سليمان بن يسار ؛ أن أبا سلمة بن عبد الرحمن وأبن عباس اجتمعاً عند أبي هريرة ، وهما يذكران المرأة تنفس بعد وفاة زوجها بلبال . فقال

جميعاً ، وقد قال ابن مسعود : آية النساء الصغرى نزلت آخر [يغنى] (١) سورة الطلاق ، وفيها البراءة بالوضع للحمل ، فأشار إلى أنها تقضى على آية البقرة . وهذا ترجيح المذهب المشهور ، والعمومان إذا تعارضا وجب بناؤهما عند أكثر الأصوليين ، وإن لم يكن فى البناء طرق مختلفة طلب الترجيح . وقد حصل هاهنا بحديث سبعة وبما قاله ابن مسعود .

قال القاضى : لحديث سبيعة قال جميع العلماء وأئمة الفتوى ، إلا ما روى عن على وابن عباس من آخر الأجلين . واختاره سحنون من أصحابنا ، وقد روى عن ابن عباس الرجوع عنه والظاهر من الآية أنها معطوفة على المطلقات ، إلا أنه عموم نزل على ما قاله ابن مسعود بعد آية المتوفى ولا دليل على التخصيص ، فوجب الحكم بالعموم المتأخر ، وعضده خبر سبيعة [وهذا أولى من قول من قال هى ... (٢) لآية البقرة ... (٣)] (٤) من آخر حكم النبى ﷺ ؛ لأن قصة سبيعة الأسلمية كانت بعد حجة الوداع . وزوجها المتوفى هو سعد بن خولة المتوفى بمكة حينئذ .

وقوله : « قد حللت حين وضعت » ، وقول ابن شهاب : « وإن كانت فى دم نفاسها لا أرى بأساً أن تزوج » : هو الذى عليه جمهور العلماء وأئمة الأمصار أنها بتمام الوضع وإن كان واحداً أو آخر [وضع] (٥) الولدان كان أكثر حل ، ولو كان زوجها بعد لم يقبر ولا ينتظر طهرها وشذ الحسن والشعبى وإبراهيم وحماد فقالوا : لا تنكح ما دامت فى دم

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش بسهم .

(٢) ، (٣) بياض فى الأصل .

(٤) سقط من الأصل ، واستدركت بالهامش بسهم .

(٥) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش

ابن عباس : عدتها آخر الأجلين . وقال أبو سلمة : قد حلت . فجعلنا يتنازعان ذلك . قال : فقال أبو هريرة : أنا مع ابن أخي - يعنى أبا سلمة - فبعثوا كريياً - مولى ابن عباس - إلى أم سلمة يسألها عن ذلك ؟ فجاءهم فأخبرهم أن أم سلمة قالت : إن سبيعة الأسلمية نfst بعد وفاة زوجها بليال ، وإنها ذكرت ذلك لرسول الله ﷺ ، فأمرها أن تزوج .

(...) وحدثناه محمد بن رُمح ، أخبرنا الليث . ح وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة وعمرو الناقد ، قالا : حدثنا يزيد بن هرون ، كلاهما عن يحيى بن سعيد ، بهذا الإسناد ، غير أن الليث قال في حديثه : فأرسلوا إلى أم سلمة ، ولم يسم كريياً .

نفاسها . وهذا الحديث وغيره من الأحاديث يرد عليهم ، ولعلمهم تعلقوا [بقوله] (١) في حديث سبيعة : « فلما تعلت من نفاسها » [ومعناه : طهرت من دم نفاسها] (٢) . يقال : تعلت المرأة من دم نفاسها فهي تتعلى : إذا طهرت منه .

قال الخليل : ولا حجة فيه لأن النبي - عليه السلام - لم يُعلل جواز النكاح لها بذلك بل علله بنفس الوضع ، وإنما أخبر عنها هي المخبر ؛ أنها حين تعلت من نفاسها فعلت ما فعلت ، وليس فعلها مما يوجب حكماً . وفي ظاهر قوله : « حلت حين وضعت ، ولم تفصل ولداً كاملاً أو سقطاً أو غيره ، حجة للكافة من أن ذلك يبريها كيف كان من غير مراعاة لتمام خلقه ، بل بكل مضغة وعلقة مما يعلم أنه سقط ، خلافاً لأحد قولي الشافعي ؛ أنها لا تنقضى عدتها إلا بوضع ولد كامل .

وقوله : « أنها ولدت بعد وفاة زوجها بليال فأمرها رسول الله ﷺ أن تزوج » : يدل أنها لم تنتظر انقطاع الدم .

وقول أبي السنابل لها : « والله ما أنت بناكح حتى يمر عليك أربعة أشهر وعشر » : قيل : إنما قال لها ذلك لتربص لقوله : حتى يأتى أولياؤها إذا كانوا غيباً فيزوجها هو ، إذا كان لزمها غرض ، وكان رجلاً كبيراً ومالت إلى نكاح غيره كما جاء في حديث مالك (٣) . ويحتمل أنه حمل الآية على العموم لكل متوفى عنها كما حملها غيره ، حاملاً كانت أو غير حامل كما تقدم . ولعل الغائب من أولياؤها - على التنزيل الأول - كان ممن ترجع إلى رأيه ولا تخالفه ؛ إذ لو لم يكن لها ولي حاضر جملة لم يكن بد من انتظاره في القرب .

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

(٣) الموطأ ، ك الطلاق ، ب عدة المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً ٥٨٩ / ٢ (٨٣) .

(٩) باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة

وتحريمه في غير ذلك ، إلا ثلاثة أيام

٥٨ - (١٤٨٦) وحدثنا يحيى بن يحيى ، قال : قرأتُ على مالك ، عن عبد الله بن أبي بكر ، عن حميد بن نافع ، عن زينب بنت أبي سلمة ؛ أنها أخبرته هذه الأحاديث الثلاثة . قال : قالت زينب : دخلتُ على أم حبيبة زوج النبي ﷺ ، حين توفيَّ أبوها أبو سفيان ، فدعتُ أم حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق أو غيره ، فدهنتُ منه جاريةً ، ثم مسَّت بعارضيتها . ثم قالت : والله ، مالى بالطيب من حاجة ، غير أنى سمعتُ رسول الله ﷺ يقولُ على المنبر : « لا يحلُّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، تحدُّ على ميتٍ فوق ثلاث ، إلا على زوجٍ أربعة أشهرٍ وعشراً » .

(١٤٨٧) قالت زينب : ثم دخلتُ على زينب بنت جحش حين توفيَّ أخوها ، فدعتُ بطيب فمسَّت منه ، ثم قالت : والله ، مالى بالطيب من حاجة ، غير أنى سمعتُ رسول الله ﷺ يقولُ على المنبر : « لا يحلُّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، تحدُّ على ميتٍ فوق ثلاث ، إلا على زوجٍ أربعة أشهرٍ وعشراً » .

وقوله : « لا يحلُّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحدُّ على ميتٍ فوق ثلاث [إلا على زوجٍ أربعة أشهرٍ وعشراً] (١) » ، قال الإمام : الحداد : الامتناع من الزينة والطيب ، ويقال منه : أحدث المرأة وحدت ، ومنه قيل للسبواب : حداد ؛ لمنعه الداخل والخارج [إلا بإذن] (٢) .

ولما نزل قوله تعالى : « عَلَيْهَا تِسْعَةَ عَشَرَ » (٣) قالت الكفرة : ما رأينا سجانين بهذه العدة . فقالت الصحابة : لا تقاس الملائكة بالحدادين ، يعنون بالسجانين . ومنه سمى الحديد حديداً للامتناع به ، أو لامتناعه على من يحاوله . ومنه حديد النظر بمعنى : امتناع قلبه في الجهات ، قال النابغة :

إلا سليمان إذ قال الإله له قم
في البرية فاحدها عن الفند

(٢) سقط من ع .

(١) سقط من الأصل ، والمثبت من ع .

(٣) المدثر : ٣٠ .

أى فامنعها ، وإنما منعت المعتدة فى الوفاة من الزينة والطيب ولم تمنع منع المعتدة فى الطلاق ؛ لأن الزينة والطيب يدعوان إلى النكاح ويوقعان فيه ، فنهى عنهما ليكون الامتناع زجراً عن النكاح ، لما كان [من] (١) الزوج فى الوفاة معدوماً لا يحامى عن نسبه ، ولا يزجر عن زوجته ، بخلاف المطلق الذى هو حى ، ويحتفظ على المطلقة لأجل نسبه ، فاستغنى بوجوده من زاجر آخر .

قال القاضى : قال علماؤنا : لهذا ما عم الاعتداد فى جميع نساء الموتى مدخول بها وغيرها بخلاف المطلقات ، استظهاراً لحجة الميت الغائبة ؛ إذ لعله لو كان حياً لتبين أنه قد دخل بها ، كما أنا لا نحكم فيما ثبت عليه من الديون والحقوق إلا بعد تميز الطالب ، استظهاراً لحجته لعدمه ، قالوا : وهى الحكمة فى الزيادة فى أمر عدتها على عدة المطلقة ؛ لأنه لما عُدَّ استظهرنا له بأتم البراءة وأوضحها ، وهو الأمد الذى يظهر فيه يقين الحمل بحركة الجنين وذلك فى الزيادة على الأربعة الأشهر [قال أبو العالية من السلف الصالح : ضمت العشر إلى الأربعة] (٢) لأن فيها ينفخ الروح . قالوا : ولهذا خصت عدة المتوفى - أيضاً - بما تستوى به معرفة الكل من أمد الزمان ، ولم يوكل ذلك إلى أمانة النساء فيجعل بالإقراء كالمطلقات ، كل ذلك حوَطة لموت الزوج ، وعدم المحامى عن نسبه ، ولما كان الصغار من الأزواج ، ومن لم يبلغ حد الوطاء والحمل شاذاً فى الزوجات شملهن الحكم ، وعمتهن الحوَطة حماية للذريعة ، واتقاء للشبهة .

وفى قوله : « لا تحل لمؤمنة » : حجة لأحد القولين لملك أن الإحداد يختص بالمؤمنات دون الكتابيات ؛ إذ ظاهره اختصاصه بالمؤمنات . وعلى قوله الآخر : أن الإحداد يلزم الكتابيات فيكون هذا القول على التغليظ للمؤمنات .

وبالقول الأول قال أبو حنيفة والكوفيون وابن نافع وابن كنانة وأشهب من أصحابنا .
وبالثانى قال الشافعى وعامة أصحابنا .

وفى عمومها دليل على وجوب الإحداد لجميع الزوجات المدخول بها وغيرها والصغار والكبار والإماء والحرائر .

وأجمعوا أنه لا إحداد على أمة أو أم ولد إذا توفى عنهن ساداتهن وهو قول كافة العلماء فى جميع ما ذكرناه ، وقال أبو حنيفة : لا إحداد على الأمة ولا على الصغيرة .

ولا خلاف فى أن المطلقة واحدة لا إحداد عليها . واختلف فى الإحداد على المطلقات

(١) ساقطة من ع .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

الثلاث ، فمذهب مالك والليث والشافعي وربيعه وعطاء وابن المنذر لا إحداد عليها ، ومذهب أبي حنيفة والكوفيين وأبي ثور والحكم وأبي عبيد ؛ أن المطلقة ثلاثا كالتوفى عنها في وجوب الإحداد . قال الشافعي وأحمد وإسحق : الاحتياط أن تبقى المطلقة الزينة وذهب الحسن البصري وشذ وحده إلى إبطال الإحداد جملة على المطلقة والمتوفى .

وقوله : « إلا على ميت » : يدل على اختصاص ذلك بالأموات دون المطلقات على ما ذهب إليه الجمهور . وقوله هذا محمول عند القائلين به على الوجوب لا على الندب . وقد أشار الباجي أن هذا من باب ورود لفظه « أفعل » بعد الحظر أنها تحمل على الوجوب ، على ما ذهب إليه بعض الأصوليين ، خلافاً لمن رآها على الإباحة ، وليس هذا الحديث من هذا ، ولا فيه ورود أمر بعد حظر ، وإنما فيه استثناء من عموم الحظر ، فلولا الاتفاق على حمله على الوجوب وأدلة الحديث الآخر . وقوله - عليه السلام - في حديث أم سلمة في الكحل : « لا » وما يبينه في حديث أم عطية أكانت الإباحة أظهر فيه ؟

وقوله : « أربعة أشهر وعشراً » : وهو لفظ عدد المؤنث ولو كان هذا على ظاهره لاختصت به الليالي . وقال المبرّد : أتت العشر لأنه أراد به المدة ، وقيل : أراد بذلك الأيام بلياليهن ، وإلى هذا ذهب كافة العلماء ، وأنها عشرة أيام بعد أربعة أشهر . وقال الأوزاعي : والأصح [القول] (١) الأول وأنها تختص بعشر ليال وتحل في اليوم العاشر . وحجتهم : تأنيث العشرة .

وقوله : « أربعة أشهر وعشر » : احتج به قوم على أن ما زاد على هذا العدد إذا كانت حاملاً لا يلزم فيه إحداد . وقد قال أصحابنا : عليها الإحداد حتى تضع وإن تمادى أمرها . وقوله في هذا الحديث : « خلوق أو غيره » : الخلوق طيب مختلط .

وقوله : « ثم مسحت بعارضيهما » : قال ابن دريد : عارضيا الإنسان له موضعان : أحدهما : صفحة العنق في بعض اللغات . والثاني : ما بعد الأنياب من الأسنان . وفي كتاب العين عارضة الوجه : ما يبدو منه ، والعارضان : شقا الفم ، والعوارض : الشنبا . وليس هذا المراد في الحديث ، وإنما هو الأول .

وقوله في حديث أم سلمة في المشتكية عينها في منعها الكحل : « لا ، إنما هي أربعة أشهر وعشر » : ظاهر في وجوب الامتناع من الزينة والإحداد ، وقد نص عليه بعد في حديث أم عطية من قوله : « لا تكتحل ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ، ولا تمس طيباً » الحديث ، لكنه قد جاء في حديث أم سلمة الآخر في الموطأ : « اجعليه بالليل

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

وامسححه بالنهار» (١) ، قالوا : ووجه الجمع بين الحديثين أن النهى عنه بالليل لمن اضطرب إليه ليس على الإيجاب لكن على الندب لتركه ، والكراهة لفعله ، وقد اختلف في ذلك .

وقد أجاز الكحل للحادّ - إذا خافت على عينها - سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار ، وقاله مالك في المختصر (٢) إذا لم يكن فيه طيب ، وقال في غيره : وإن كان فيه طيب إثم أو غيره ، قال ابن المنذر والأسود وغيره ، وقاله الكوفيون والنخعي وعطاء والشافعي قال : وتكتحل ليلاً وتمسحه بالنهار كما جاء في الحديث .

قال الشافعي : وكل كحل فيه زينة للعين فلا تكتحل به الحادّ إثم أو غيره ، ولا بأس بغيره عند الضرورة كالفارسي إذا [(٣) بزينة بل لا يزيد العين إلا فتحا عند الاضطراب كما تقدم . وقد حكى الباجي ونحوه عن مالك : كان فيه طيب أو لم يكن ، فيه سواد أو صفرة ، قال : وإن اضطرت إلى ذلك .

قال الإمام : [ويتأول هذا الحديث على مذهبتنا من نهيها - عليه السلام] (٤) أنه لم يتحقق الخوف على عينها ، وإنما فهم - عليه السلام - أن ذلك على جهة العذر عنده ، لا على أن الخوف ثبت ، ولو ثبت الخوف حتى اضطرت [إليه] (٥) لجاز ذلك لها .

وقوله : « قد كانت إحداكن ترمى حولاً » : دليل على نسخ الحول في عدة الوفاة . ولا خلاف في سقوط حكمه ، لكن اختلف في معناه كيف كان ، فقيل : كان لها النفقة من مال المتوفى والسكنى سنة ما لم تخرج ، فنسخت النفقة بآية الموارث والحول بقوله : ﴿ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ (٦) .

وقال مجاهد : كانت تعتد عند أهل زوجها سنة واجباً ، فأنزل الله تعالى : ﴿ مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ الآية (٧) ، والعدة كما هي عليها واجبة فجعل الله تعالى لها تمام السنة وصية ، إن شاءت سكنت وإن شاءت خرجت . وقال ابن عباس : نسخت هذه الآية عدتها عند أهلها ، فتعتد حيث شاءت .

وأكثر العلماء على أن آية الأربعة أشهر وعشر ناسخة لها ، وهو مما تأخر منسوخه في التلاوة في سورة واحدة وتقدم ناسخه ، وليس في القرآن غير هذه القصة وحدها ، وأما

(١) الموطأ ، ك الطلاق ، ب ما جاء في الإحداد ٥٩٨/٢ (١٠٥) .

(٢) الموطأ ، ك الطلاق ، ب ما جاء في الإحداد ٥٩٩/٢ (١٠٦) .

(٣) مطموسة في الأصل .

(٤) في ع : وهذا يتأول على مذهب مالك .

(٥) في ع : معه إلى الكحل .

(٦) البقرة : ٢٣٤ .

(٧) البقرة : ٢٤٠ .

(١٤٨٨) قَالَتْ زَيْنَبُ : سَمِعْتُ أُمَّيْ أُمَّ سَلَمَةَ تَقُولُ : جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ ابْنَتِي تُوْفِي عَنْهَا زَوْجَهَا ، وَقَدْ اشْتَكَتْ عَيْنَهَا ، أَفَنَكْحُلُهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لا » مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا . كُلُّ ذَلِكَ يَقُولُ : لا . ثُمَّ قَالَ « إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ ، وَقَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الْحَوْلِ » .

(١٤٨٩) قَالَ حَمِيدٌ : قُلْتُ لِرَازِي : وَمَا تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الْحَوْلِ ؟ فَقَالَتْ زَيْنَبُ : كَانَتْ الْمَرْأَةُ ، إِذَا تُوْفِي عَنْهَا زَوْجَهَا ، دَخَلَتْ حَفْشًا ، وَكَبَسَتْ شَرَّ ثِيَابِهَا ، وَلَمْ تَمَسَّ طَيِّبًا وَلَا شَيْئًا ، حَتَّى تَمُرَّ بِهَا سَنَةٌ . ثُمَّ تُؤْتَى بِدَابَّةٍ ، حِمَارٍ أَوْ شَاةٍ أَوْ طَيْرٍ ، فَتَقْتَضُ بِهِ ، فَقَلَمًا فَتَقْتَضُ بِشَيْءٍ إِلَّا مَاتَ ، ثُمَّ تَخْرُجُ فَتُعْطَى بَعْرَةً فَتَرْمِي بِهَا ، ثُمَّ تُرَاجِعُ بَعْدَ مَا شَاءَتْ مِنْ طَيِّبٍ أَوْ غَيْرِهِ .

تقديم ذلك وتأخير من سورتين موجود والإجماع متفق على أن الحول منسوخ ، وأن عدة المتوفى أربعة أشهر وعشر ، وبينه هذا الحديث المتقدم ، وعلم منه أنه نسخه . وقيل : بل هو خص للأزواج على الوصية بتمام السنة لمن لا يرث من الزوجات ، وما تقدم من نسخ الآية أشهر وأعرف .

وقوله : « قد كانت إحداكن فى الجاهلية ترمى بالبعرة على رأس الحول » : فسرته فى

الحديث .

قال الإمام : قال بعض العلماء : معنى رميها بالبعرة إشارة إلى أن طول مقامها فى سوء تلك الحال أسفاً على الزوج هين لما توجه المراعاة وكرم العشرة ، كما يهون الرمي بالبعرة . وقال بعضهم : معناه : أنها رمت بالعدة وراء ظهرها كما رمت بالبعرة .

وقوله : « دخلت حفشاً » : الحفش : الحص الحقيق . وفى الحديث أنه قال لبعض من وجهه ساعياً [فرجع بمال] (١) : « هلا قعد فى حفش أمه ينتظر ، هل يهدى إليه أم لا؟ » . قال أبو عبيد : الحفش : الدرج ، وجمعه أحفاش . شبه بيت أمه فى صغره بالدرج . وقال الشافعى : الحفش : البيت الذليل القريب السمك ، سمى به لضيقه . والتحفش : الانضمام والاجتماع وكذلك قال ابن الأعرابى .

٥٩ - (١٤٨٦) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، عن حميد بن نافع ، قال : سمعت زينب بنت أم سلمة قالت : توفي حميم لأم حبيبة ، فدعت بصفرة فمسحته بذراعيها ، وقالت : إنما أصنع هذا ، لأنني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، أن تحدف فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً » .

(١٤٨٨/١٤٨٧) وحدثته زينب عن أمها ، وعن زينب زوج النبي ﷺ ، أو عن امرأة من بعض أزواج النبي ﷺ .

٦٠ - (١٤٨٨) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، عن حميد بن نافع ، قال : سمعت زينب بنت أم سلمة تحدث عن أمها ؛ أن امرأة توفى زوجها ، فخافوا على عيناها ، فاتوا النبي ﷺ ، فاستأذنوه في الكحل . فقال رسول الله ﷺ : « قد كانت إحداكن تكون في شر بيتها في أحلاسها - أو في شر أحلاسها في بيتها - حولا ، فإذا مر كلب رمته ببعرة فخرجت ، أفلا أربعة أشهر وعشراً ؟ » .

قال القاضي : وقيل : الحفش مثل القفة من الحوض ، تجمع المرأة فيه غزلها وأسبابها ، وهذا عن قول أبي عبيد : هو الدرج .

وقوله : « في شر بيتها وشر أحلاسها » يفسره قوله في الحديث الآخر : « [شر] (١) ثيابها » ، وهو مأخوذ من أحلاس الدواب ، وهي كالمسوح تجعل على ظهورها ، وكذلك أحلاس البيوت . قال صاحب العين : هي كالمسوح .

وقوله : « ثم توتى بدابة فتفتض به ، فقلما يفتض بشيء إلا مات » : كذا روايتنا في مسلم بالفاء والصاد المعجمة ، وهو المعروف في الحديث .

قال الإمام : قال القتيبي : سألت الحجازيين عن الافتضاض ، فذكروا أن المعتدة كانت لا تغتسل ولا تمس ماء ولا تقلم ظفراً ثم تخرج بعد الحول بأقبح منظر ، ثم تفتض ؛ أي تكسر ما هي فيه من العدة بطائر يسمح به قبلها وتنبذه ، فلا يكاد يعيش ، وقال غيره : الفض : الكسر والقطع ، ومنه : فض الختم .

وذكر الهروي أن الأزهرى قال : رواه الشافعي : « فتقبص » بالقاف والباء بوحدة والصاد

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش بسهم .

(...) وَحَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ نَافِعٍ ، بِالْحَدِيثَيْنِ جَمِيعًا : حَدِيثَ أُمِّ سَلَمَةَ فِي الْكُحْلِ ، وَحَدِيثَ أُمِّ سَلَمَةَ وَأُخْرَى مِنْ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ غَيْرَ أَنَّهُ لَمْ تُسَمَّهَا زَيْنَبَ . نَحْوَ حَدِيثِ مُحَمَّدِ بْنِ جَعْفَرٍ .

٦١ - (١٤٨٦/١٤٨٨) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ ، قَالَا : حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ ، أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ نَافِعٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ زَيْنَبَ بِنْتَ أَبِي سَلَمَةَ تُحَدِّثُ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ وَأُمِّ حَبِيبَةَ ، تَذْكُرَانِ أَنَّ امْرَأَةً أَتَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَذَكَرَتْ لَهُ أَنَّ بِنْتًا لَهَا تُوَفِّي عَنْهَا زَوْجَهَا ، فَاشْتَكَتْ عَيْنَهَا فَهِيَ تُرِيدُ أَنْ تَكْحُلَهَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « قَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنْ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عِنْدَ رَأْسِ الْحَوْلِ ، وَإِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ » .

٦٢ - (١٤٨٦) وَحَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ - وَاللَّفْظُ لِعَمْرُو - حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ نَافِعٍ ، عَنْ زَيْنَبَ بِنْتَ أَبِي سَلَمَةَ ، قَالَتْ : لَمَّا أَتَى أُمَّ حَبِيبَةَ نَعَى أَبُو سُفْيَانَ ، دَعَتْ فِي الْيَوْمِ الثَّلَاثِ بِصُفْرَةٍ ، فَمَسَحَتْ بِهِ ذِرَاعَيْهَا وَعَارِضَيْهَا ، وَقَالَتْ : كُنْتُ عَنْ هَذَا غَنِيَةً ، سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : « لَا يَحِلُّ

مهملة ، وذكر أنه مفسر في بابه ولم يذكر في باب / القاف [والباء والصاد] (١) إلا القبض وهو الأخذ بأطراف الأصابع ، قال : وقرأ الحسن : « فَقبَضْتُ قبْضَةً مِنْ أَثَرِ الرَّسُولِ » (٢) ، وفي بعض أحاديث مسلم : « فإذا مرَّ كلب رمت ببعرة » ، يريد - والله أعلم - : إذا مر فافتضت به .

قال القاضي : قال مالك في تفسير « تفتض » : تمسح به جلدها كالنشرة . وقال ابن وهب : تمسح بيدها عليه أو على ظهره ، وقيل : معناه : تمسح به ثم تفتض : أى تغتسل بالماء العذب . والافتضاض : الاغتسال بالماء العذب للإنقاء وإزالة الوسخ حتى يصير كالفضة . قال الأحمش : تفتض : تنظف وتتقى ، مأخوذ من الفضة ، شبهها بنقاها وبياضها . وقيل : تفتض : تفارق ما كانت عليه .

وقوله : « توفي حميم لأم حبيبة » ، وفي رواية العذري : « توفي حميمة » : الحميم : القريب والخاصة ، وأصله : كل من يُحمك أمره : أى يحزنك ، وأصله من الحميم ، وهو الماء الحار .

لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، أن تحدد فوق ثلاث إلا على زوج ، فإنها تحدد عليه أربعة أشهر وعشراً .

٦٣ - (١٤٩٠) وحدثنا يحيى بن يحيى وفتية وابن رُمح ، عن الليث بن سعد ، عن نافع ؛ أن صفية بنت أبي عبيد حدثته عن حفصة ، أو عن عائشة ، أو عن كليهما ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر - أو تؤمن بالله ورسوله - أن تحدد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها » .

(...) وحدثناه شيبان بن فروخ ، حدثنا عبد العزيز - يعنى ابن مسلم - حدثنا عبد الله بن دينار عن نافع . بإسناد حديث الليث ، مثل روايته .

٦٤ - (...) وحدثناه أبو غسان المسمعى ومحمد بن المثنى ، قالا : حدثنا عبد الوهاب ، قال : سمعت يحيى بن سعيد يقول : سمعت نافعاً يحدث عن صفية بنت أبي عبيد ؛ أنها سمعت حفصة بنت عمر ، زوج النبي ﷺ تحدث عن النبي ﷺ . بمثل حديث الليث وابن دينار . وزاد : « فإنها تحدد عليه أربعة أشهر وعشراً » .

(...) وحدثنا أبو الربيع ، حدثنا حماد عن أيوب . ح وحدثنا ابن نمير ، حدثنا أبي ، حدثنا عبيد الله ، جميعاً عن نافع ، عن صفية بنت أبي عبيد ، عن بعض أزواج النبي ﷺ ، عن النبي ﷺ . بمعنى حديثهم .

٦٥ - (١٤٩١) وحدثنا يحيى بن يحيى وأبو بكر بن أبي شيبة وعمرو الناقد وزهير بن حرب - واللفظ ليحيى - قال يحيى : أخبرنا - وقال الآخرون : حدثنا - سفيان بن عيينة عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ، عن النبي ﷺ . قال : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، أن تحدد على ميت فوق ثلاث إلا على زوجها » .

٦٦ - (٩٣٨) وحدثنا حسن بن الربيع ، حدثنا ابن إدريس ، عن هشام ، عن حفصة ،

قال الإمام : رواه الجلودى وغيره : « حميم لأم حبيبة » وهو الصواب ، ووقع فى نسخة ابن الخضاء : « حميم لأم سلمة » ، وذكر رواية مالك فى حديث ، وفيه ما يدل أن صوابه : « أم حبيبة » والله أعلم .

عَنْ أُمِّ عَطِيَّةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تُحَدُّ امْرَأَةٌ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ ، إِلَّا عَلَى زَوْجِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا إِلَّا ثَوْبَ عَصَبٍ ، وَلَا تَكْتَحِلُ ، وَلَا تَمَسُّ طَبِيئًا ، إِلَّا إِذَا طَهَّرَتْ ، نُبْدَةً مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ » .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ . ح وَحَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ ، كِلَاهُمَا عَنْ هِشَامٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَقَالَا : « عِنْدَ أَدْنَى طَهْرِهَا . نُبْدَةً مِنْ قُسْطٍ وَأَظْفَارٍ » .

٦٧ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الرَّبِيعِ الزَّهْرَانِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ ، عَنْ حَفْصَةَ ،

وقوله : « ولا تلبس ثوباً مصبوغاً / إلا ثوب عصب » : إشارة إلى خشن الثياب وما لا كثير زينة فيه من المصبوغ .

i/209

قال القاضي : قال ابن المنذر : أجمعوا على أنه لا يجوز لها لباس المصبغة والمعصرة إلا ما صبغ بالسواد وورخص في السواد مابلك والشافعي وهو قول عروة . وكره ذلك الزهري وكره عروة والشافعي العصب وهي برود اليمن يعصب غزلها ثم يصبغ معصوباً ، ثم ينسج فيتوشى . وأجاز ذلك الزهري لها ، وأجاز مالك غليظه . قال أحمد بن نصر : قوله : « ثوب عصب » يعنى : الخضرة وهي الجبر . وقوله : « الخضرة » ليس بصواب . قال ابن المنذر : ورخص كل من يحفظ عنه العلم في البياض .

قال القاضي : ذهب الشافعي إلى أن كل صبغ زينة فلا تلبسه الحاد ، غليظاً كان أورقيقاً . ونحوه للقاضي أبي محمد عبد الوهاب قال : كل ما كان من الألوان يتزين به النساء لأزواجهن فتمنع منه الحاد ، ومنع بعض متأخري شيوخنا من جيد البياض الذي يتزين به ويجمل ، وكذلك الرفيع من السواد .

وقوله : « ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار » : النبذة : الشيء اليسير ، وأدخل فيه الهاء لأنه بمعنى القطعة . وإنما رخص لها في هذا كما قال في الحديث : « ورخص للمرأة في طهرها » لأجل قطع الروائح الكريهة والتنظف ، لا على معنى التطيب والتزين ، مع أن القسط والأظفار ليس من مؤنث الطيب المستعمل نفسه في ذلك ، فرخص في اليسير منه للضرورة ، وظاهره [التبخر] (١) بهما . وقال الداودي : معناه : أن تستحق القسط وتلقيه في الماء آخر غسلها ليذهب برائحة الحيض ، كما قال

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش بسهم

عَنْ أُمِّ عَطِيَّةَ ، قَالَتْ : كُنَّا نُنْهَى أَنْ نُحَدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ ، إِلَّا عَلَى زَوْجِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ، وَلَا نَكْتَحِلُ ، وَلَا نَنْطِيبُ ، وَلَا نَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوعًا ، وَقَدْ رُخِّصَ لِلْمَرْأَةِ فِي طَهْرِهَا ، إِذَا اغْتَسَلَتْ إِحْدَانًا مِنْ مَحِيضِهَا ، فِي نُبْدَةٍ مِنْ قُسْطٍ وَأَظْفَارٍ .

للمستحاضة : « خذى فرصة ممسكة فتتبعي بها أثر الدم » ، والأول أظهر . والقسط ليس بطيب برائحته إلا في البخور وكذلك الأظفار ، لاسيما مع القسط ، فهو بخور مستعمل معروف ، والقسط معلوم من الأنواع المستعملة في البخور ، وأكثر ما يستعمل هو والقسط مع غيره لا بمجرده ، وقد رواه بعضهم في كتاب البخارى : « قسط أظفار »^(١) وهو خطأ . وعند بعضهم : « قسط ظفّار » . وظفار مدينة باليمن تنسب إليها . ولهذا وجه ، ومن رواه : « وأظفار » أو « أظفار » أحسن — والله أعلم .

(١) البخارى عن أم عطية ، ك الطلاق ، ب تلبس الحادة ثياب العصب ٧٨/٧ .

بسم الله الرحمن الرحيم

١٩ - كتاب اللعان

١ - (١٤٩٢) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ؛ أَنَّ سَهْلَ بْنَ سَعْدِ السَّاعِدِيِّ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ عُوَيْمِرَ الْعَجْلَانِيَّ جَاءَ إِلَى عَاصِمِ بْنِ عَدِيِّ الْأَنْصَارِيِّ فَقَالَ لَهُ : أَرَأَيْتَ يَا عَاصِمُ ، لَوْ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا ، أَيْقَتْلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟ فَسَلَّ لِي عَنْ ذَلِكَ يَا عَاصِمُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَسَأَلَ عَاصِمُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَسَائِلَ وَعَابَهَا ، حَتَّى كَبُرَ عَلَى عَاصِمٍ مَا سَمِعَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَلَمَّا رَجَعَ عَاصِمٌ إِلَى أَهْلِهِ جَاءَهُ عُوَيْمِرٌ فَقَالَ : يَا عَاصِمُ ، مَاذَا قَالَ لَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ عَاصِمٌ لِعُوَيْمِرٍ : لَمْ تَأْتِنِي بِخَيْرٍ ، قَدْ كَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَسْأَلَةَ الَّتِي سَأَلْتَهُ عَنْهَا . قَالَ عُوَيْمِرٌ : وَاللَّهِ ، لَا أَنْتَهَى حَتَّى أَسْأَلَهُ عَنْهَا . فَأَقْبَلَ عُوَيْمِرٌ حَتَّى أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَسَطَ النَّاسِ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا ، أَيْقَتْلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « قَدْ نَزَلَ فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ ، فَادْهَبْ فَأْتِ بِهَا » . قَالَ سَهْلٌ : فَتَلَاعَنَّا - وَأَنَا مَعَ النَّاسِ - عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَلَمَّا فَرَّغَا قَالَ عُوَيْمِرُ :

أحاديث اللعان

ذكر مسلم حديث العجلاني وامرأته وقوله : « يا رسول الله ، أ رأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً ، أ يقتله فتقتلونه ؟ » فيه : يجوز السؤال لثلا يصرح بالقذف فيجب عليه الحد في الرجل ، ولا يخلصه منه لزوجته إلا لعانه ، خلافاً للشافعي في إسقاطه عنه الحد في الرجل بلعان زوجته ؛ لأنه عنده بحكم أشيع^(١) . قال الخطابي : وذلك إذا دخله في لعانه ، ولأنه في ترك تسميته لا حد عليه حتى يصرح باسمه ، خلافاً للشافعي في حده وإن لم يسمه إن لم يلتعن ، أو لعله كان يعتقد أن ذلك يجب عليه في زوجته فلذلك لم يصرح ، أو

(١) لا تستعمل الدلالة في مثل هذا المعنى ولا يقضى إلا بالظاهر أبداً . وعبارة الشافعي : فأخبر أن النبي - عليه السلام - لم يستعمل دلالة صدقه عليها وحكم بالظاهر بينه وبينها . انظر : مختصر المزني ٤/١٥٢ ، ١٥٣ .

أبهم الأمر حتى يرى كيف يكون الحكم فيه، فيعمل بحسب ذلك من كتبه أو إبدائه.

وقوله : « أيقته فتقتلونه ؟ » : يحتمل أن يكون سؤالاً عن هذا الحكم إذا فعله ، ويحتمل أنه علم الحكم ولكنه قاله على سبيل التوصل إلى وجه آخر غيره ، يصل به إلى شفاء غيظه ، وإزالة غيرته ، واحتج بعض الشافعية به على أنه لا حد في التعريض ولا حجة فيه ؛ إذا لم يسم المعرض به ولا أشار إليه .

قال الإمام : وجعله بعض الناس حجة على الزوج إذا قتل رجلاً ، وزعم أنه وجده مع امرأته ، أنه يقتل به ولا يصدق إلا ببينة ؛ لأنه - عليه السلام - لم ينكر عليه ما قال .

قال القاضى : قد يكون سكوته - عليه السلام - لثلا يتسبب بذلك أهل الأذى والشر إلى القتل ، فيدعون هذا السبب لكل من قتلوه . وقد اختلف العلماء فى هذه المسألة ، واختلف فيها فى مذهبنا . فجمهور العلماء على أنه يقتل به إن لم يأت بأربعة شهداء ، وهو قول الشافعى وأبى ثور ، قالوا : ويسعه فيما بينه وبين الله قتله ، قال أحمد وإسحق : يهدر دمه إذا جاء بشاهدين .

واختلف أصحابنا ، هل يهدر دمه إذا قامت البينة إذا لم يكن المقتول محصناً ؟ فهذا ابن القاسم : هما سواء ويهدر دمه ، واستحب الدية فى غير المحصن . وقال ابن حبيب : إن كان المقتول محصناً فهذا الذى ينجى قاتله البينة من القتل . وقد اختلف عن عمر فى هدر دم مثل هذا . وروى عن على : يقاد منه .

وقوله : « وجد مع امرأته » : دليل أن حكم اللعان إنما هو فىمن رماها برؤية ذلك فى حال الزوجية ، لا قبلها ولا بعدها ، فعنه وقع السؤال ، وفيه جاء الحكم . ولا خلاف فى المذهب فىمن قال لامرأته : زنى أو رأيتك تزنى قبل أن أتزوجك ، أنه لا لعان ويحد ، وهو قول جماعة العلماء ، خلافاً لأبى حنيفة : أنه تلعن .

وكذلك لو قال لها [بعد] (١) أن بت طلاقها : رأيتك الآن تزنى ، حدٌ . بخلاف لو قذفها الآن برؤية وقت الزوجية ، أو نفى ولد أو حمل ، أو قذفها وهى زوجة ، ثم بت طلاقها ، فإنه يلعن عندنا وعند جمهور العلماء . وأبو حنيفة والثورى يقولان : لا حد فى هذا ولا لعان . وقالت طائفة : يحد ولا يلعن ، وأجمعوا أنه لو قذفها ثم تزوجها ، أنه يحد ولا يلعن .

وقوله : « فكره رسول الله ﷺ المسائل وعابها » . قيل يحتمل : إنه كره قذف الرجل امرأته ورميها من غير بينة ، لاعتقاده أن الحد يجب عليه ، وذلك قبل نزول حكم اللعان بذلك ، قوله فى الحديث الآخر لهلال بن أمية : « البينة وإلا حدٌ فى ظهرك » الحديث (٢) ،

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش بسهم .

(٢) البخارى ، ك الشهادات ، ب إذا دعى أو قذف فله أن يلتمس البينة ٣/٢٣٣ .

كَذَبَتْ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَمْسَكْتَهَا ، فَطَلَقَهَا ثَلَاثًا ، قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ .

وفيه فتزل : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ الآية (١) .

ويحتمل أنه كره السؤال لما فيه من قُبْحِ النازلة والفاحشة ، وهتك ستر المسلم ، أو لما كان من نهيه عن كثرة السؤال ، إما سداً لِبَابِ سؤال أهل التشغيب من الجهلة والمنافقين وأهل الكتاب ، أو لما يخشى من كثرة السؤال من التضييق عليهم فى الأحكام ، التى لو سكتوا عنها لم يلزموها وتركوا إلى اجتهادهم ، كما قال : « اتركونى ما تركتكم ، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم أنبيائهم » (٢) ، ولما جاء عنه : « أعظم الناس جرماً من سأل عما لم يحرم فحرم من أجل مسألته » (٣) .

قال الإمام : المسائل إذا كانت مما يضطر إليها السائل فلا بأس بها ، وقد / كان - عليه السلام - يُسأل عن الأحكام فلا يكره ذلك وإن كان على جهة التعنيت فهو منهي عنه . وعاصم هذا إنما سأل لغيره ، ولعله لم تكن به ضرورة إلى ذلك .

ب/٢٥٩

وقوله : « قد أنزل فيك وفى صاحبك ، فاذهب فأت بها » ، قال القاضى : يحتمل أن النبى ﷺ عرف أن عويمراً - صاحب المسألة - حين كرر السؤال له عنها إما بما دل عليه من قوله أو حاله بما لم يذكر فى الحديث ، أو يوحى إليه عند نزول آية اللعان .

وقوله : « فتلاعنا » : أجمع المسلمون على صحة حكم اللعان بين الزوجين ؛ إذا ادعى رؤية ، وكذلك قال الجمهور : إذا نفى ولدأ . واختلفوا فيما بعد ذلك ، فقالت فرقة : لا لعان فى القذف المجرد ، وهو أحد قولى مالك وقول الليث وأبى الزناد والبتى ويحيى بن سعيد ، وأن فى هذا الحد بكل حال ، وقال الكوفيون والشافعى والأوزاعى وفقهاء أصحاب الحديث باللعان فى القذف المجرد ، وروى أيضاً عن مالك .

واختلفوا إذا أقام الزوج البينة على زناها ، فعند مالك والشافعى : يلاعن ؛ إذ لا عمل للشهود فى نفى الولد . وقال أبو حنيفة وداود : إنما اللعان لمن لم يأت بأربعة شهداء ، فمن أتى بهم فلا لعان .

واختلفوا فى اللعان بنفى الحمل وفى وقته ، فمذهب الكوفيون (٤) إلى أنه لا لعان إلا أن ينفيه ثانية بعد الولادة ، وهو قول عبد الملك بن الماجشون ، كذا حكاه عنه أبو عمر بن عبد البر ، وذهب الشافعى إلى أن كل من نفى الحمل يلاعن ، وهو قول أحمد وداود وأبى

(١) النور : ٦ .

(٢) أحمد فى مسنده ٤٨/٢ عن أبى هريرة .

(٣) البخارى ، ك الاعتصام ، ب ما يكره من كثرة السؤال ١١٧/٩ عن سعد بن أبى وقاص .

(٤) هكذا الأصل ، والصواب : الكوفيين .

ثور وحكى عنه أنه لا يلاعن حتى تلد ، وهو المعروف عن عبد الملك ، وروى عن مالك وعبد العزيز وأشهب .

وعن مالك وأصحابه فى ذلك ثلاثة أقوال أيضاً : يلاعن إذا ادعى رؤية واستبراء معاً ، ويلاعن بالجملة دون استفسار ، ويلاعن بدعوى الاستبراء ولا يلاعن إن لم يدعه إلا أن تلد لأقل من ستة أشهر من يوم الرؤية ، ونحوه عن أبى يوسف وابن الحسن إلا أن يكون مقراً بالحمل ، أو رآه فلم ينكره ، فلا ينتفى بلعان عندنا فى المشهور ، وهو قول العلماء . وذهب الكوفيون إلى أنه يلاعن . وعندنا رواية أخرى : أنه إن ادعى رؤية فله نفيه ، ورواية ثالثة : أنه متى أقر بالحمل لم يلاعن للرؤية ؛ إذ مقتضى اللعان نفى الحمل ، حكاه ابن المواز والبغداديون ، ثم اختلف على القول بنفيه فى هذه المسألة إذا كان قد لاعن للرؤية ، هل يكفيه لعان الرؤية أم لا ينفيه إلا بلعان ثان ؟ وذهب طائفة إلى أن المولود على فراش الرجل لا ينفى بلعان بته .

وكذلك اختلفوا فى لعان المملوك وزوج الكتائية ، فعند مالك : اللعان بين كل زوجين عبدتين أو حريين ، أو أحدهما حر والزوجة كتائية ، لكن إنما يكون فى حق زوج الكافرة والأمة فى نفى الحمل لا فى مجرد القذف ؛ إذ لا حد على قاذفها ولا يلزم الكافرة لعان أو لا حد عليها إلا أن يشاء لنفى المعرة . وقال الحسن : لا لعان بين الممالك . قال أبو حنيفة : وكذلك إن كان أحدهما مملوكاً أو الزوجة ذمية . وقال البتّى : كل قاذف لزوجته يلاعن ، ونحوه مذهب الشافعى .

قال الإمام : أصل اللعان فى الشريعة : الضرورة لحفظ الأنساب ونفى المعرة عن الأزواج وقد اختلف المذهب فيما من قذف زوجته ، هل يلاعن على الجملة ؟ أو حتى يتبين وجه دعواه ؟ فمن رأى أن نفى الحد عن الزوج إذا رمى زوجته مقصود فى الشرع فى نفسه مكنته من ذلك .

وكذلك اضطرب المذهب - أيضاً - إذا ادعى الرؤيا للزنا ، هل لا ينتفى الولد حتى يدعى مع ذلك الاستبراء ؟ أو ينتفى وإن لم يدع استبراء وإن كان الحمل ظاهراً ؟ فأحد الأقوال : أنه ينتفى الولد ولو كان الحمل ظاهراً ، وقال بعض شيوخنا : ليس لهذا وجه ، إلا أن تكون مشاهدته لزناها الآن علماً عنده على اعتيادها لذلك ، ويغلب على ظنه منه أن الولد الذى هو حمل ظاهر من زنى آخر ، فأبيح له نفيه بهذا الظن ، كما يباح له نفيه بإقامة الدم وإن كان لا يؤدى إلى الظن ؛ لأن الحامل قد تحيض . ومن أنكروا من أصحابنا أن ينتفى الحمل الظاهر قال : فإن الولد للفراش . وقصارى ما فى هذا التجويز أن تكون خاتمه قبل ، ولا ينتفى الفراش وأحكامه بالتجويز المجرد . ومن أصحابنا من لا يوجب الاستبراء ولكنه شرط : ألا يكون الحمل ظاهراً ؛ لأن ظهوره مع ثبوت الفراش كالشاهد عليه بأنه منه ، وإذا لم يكن ظاهراً فلا شاهد عليه يمنع من نفيه .

قَالَ ابْنُ شِهَابٍ : فَكَانَتْ سَنَةَ الْمُتْلَاعَيْنِ .

٢ - (...) وَحَدَّثَنِي حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، أَخْبَرَنِي سَهْلُ بْنُ سَعْدِ الْأَنْصَارِيِّ ؛ أَنَّ عُوَيْمِرَ الْأَنْصَارِيَّ مِنْ بَنِي الْعَجْلَانَ ، أَتَى عَاصِمَ بْنَ عَدِيٍّ . وَسَاقَ الْحَدِيثَ بِمَثَلِ حَدِيثِ مَالِكٍ . وَأَدْرَجَ فِي الْحَدِيثِ قَوْلَهُ : وَكَانَ فِرَاقُهُ إِيَّاهَا بَعْدَ سَنَةٍ فِي الْمُتْلَاعَيْنِ . وَزَادَ فِيهِ : قَالَ سَهْلٌ : فَكَانَتْ حَامِلًا ، فَكَانَ ابْنُهَا يُدْعَى إِلَى أُمِّهِ ، ثُمَّ جَرَتْ السَّنَةُ أَنَّهُ يَرِثُهَا وَتَرِثُ مِنْهُ مَا فَرَضَ اللَّهُ لَهَا .

٣ - (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي ابْنُ شِهَابٍ عَنِ الْمُتْلَاعَيْنِ وَعَنِ السَّنَةِ فِيهِمَا ، عَنْ حَدِيثِ سَهْلِ بْنِ سَعْدِ أَخِي بَنِي سَاعِدَةَ ؛ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا ؟ وَذَكَرَ الْحَدِيثَ بِقِصَّتِهِ . وَزَادَ فِيهِ : فَتَلَاعَنَا فِي الْمَسْجِدِ ، وَأَنَا شَاهِدٌ . وَقَالَ فِي الْحَدِيثِ : فَطَلَقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَفَارَقَهَا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « ذَاكُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ كُلِّ مُتْلَاعَيْنِ » .

٤ - (١٤٩٣) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ ، عَنْ

وفي بعض طرق الأحاديث : « ما وطيتها مذ كذا » : فتعلق بهذا أصحابنا من لم يمكنه من النفي إلا بالاستبراء ، ومن لم يعتبره من أصحابنا تعلق بظاهر القرآن ولم يذكر فيه استبراء ، وكذلك في [بعض] (١) طرق الأخبار لم يذكر فيه استبراء ، وهذا العموم لا يخص بقوله : « ما وطيتها مذ كذا » لأنه لم يذكر الحكم إذ لم يذكر بذلك ، فيكون تخصيصاً .

وقوله : « فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ » ، قال القاضي : فيه أن سنة التلاعن ألا يكون مكتوماً ، ويكون مشهوراً بحضرة الناس ، وأن سنته أن يكون بحضرة الإمام ، أو من يستثنيه الإمام لذلك من الحكام ، وهذا إجماع أنه لا يكون إلا بسلطان ، وقوله : « في المسجد » : يبين أن سنة كونه في المسجد ، ولم يختلفوا في ذلك ، إلا قول عبد الملك : أنه يكون في المسجد أو عند الإمام ، وقد يستحب أن يكون يباشر صلاة وبعد العصر أولى ، وأى وقت كان جاز .

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت بالهامش .

سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ ، قَالَ : سَأَلْتُ عَنِ الْمُتْلَاعَيْنِ فِي امْرَأَةٍ مُصْنَعَةٍ ، أَيُفْرَقُ بَيْنَهُمَا ؟ قَالَ : فَمَا دَرَيْتَ مَا أَقُولُ : فَمَضَيْتُ إِلَى مَنْزِلِ ابْنِ عَمْرِو بْنِ مَكَّةَ . فَقُلْتُ لِلْغُلَامِ : اسْتَأْذِنْ لِي . قَالَ : إِنَّهُ قَائِلٌ . فَسَمِعَ صَوْتِي . قَالَ : ابْنُ جُبَيْرٍ ؟ قُلْتُ : نَعَمْ . قَالَ : ادْخُلْ . فَوَاللَّهِ ، مَا جَاءَ بِكَ ، هَذِهِ السَّاعَةَ إِلَّا حَاجَةٌ . فَدَخَلْتُ ، فَإِذَا هُوَ مُفْتَرِشٌ بِرِدْعَةٍ ، مُتَوَسِّدٌ وَسَادَةً حَشْوُهَا لَيْفٌ . قُلْتُ : أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، الْمُتْلَاعَانِ ، أَيُفْرَقُ بَيْنَهُمَا ؟ قَالَ : سُبْحَانَ اللَّهِ ! نَعَمْ . إِنْ أَوَّلَ مَنْ سَأَلَ عَنْ ذَلِكَ فَلَانَ بْنِ فُلَانَ . قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَرَأَيْتَ أَنْ لَوْ وَجَدَ أَحَدُنَا امْرَأَتَهُ عَلَى فَاحِشَةٍ ، كَيْفَ يَصْنَعُ ؟ إِنْ تَكَلَّمَ تَكَلَّمَ بِأَمْرٍ عَظِيمٍ ، وَإِنْ سَكَتَ سَكَتَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ . قَالَ : فَسَكَتَ النَّبِيُّ ﷺ فَلَمْ يُجِبْهُ . فَلَمَّا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ أَتَاهُ فَقَالَ : إِنَّ الَّذِي سَأَلْتُكَ عَنْهُ قَدْ ابْتُلِيَتْ بِهِ ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ - عَزَّ وَجَلَّ - هَؤُلَاءِ الْآيَاتِ فِي سُورَةِ النُّورِ : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ (١) فَتَلَاهُنَّ عَلَيْهِ وَوَعَّظَهُ وَذَكَرَهُ ، وَأَخْبِرَهُ أَنَّ عَذَابَ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ

وقوله : « كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها ، فطلقها ثلاثاً ، قبل أن يأمره رسول الله ﷺ » / قال الإمام : احتج بهذا [الشاهد] (٢) على جواز الطلاق ثلاث في كلمة واحدة ، وانفصل أصحابنا عن هذا بأنها قد بانت منه باللعان ، فوَقعت الثلاث على غير زوجة ، فلم يكن لها تأثير . قالوا : لأنه خرج النسائي عن محمود بن لبيد قال : أخبر النبي ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطلقات جميعاً ، فقام غضبان فقال : « أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم حتى » وقام رجل آخر فقال : يا رسول الله ، ألا أقتله (٣) . فالأخذ بالمنع بهذا الحديث أولى من حديث المتلاعنين ، مع الاحتمال الذي فيه .

وقد اختلف الناس - أيضاً - في المتلاعنين ، هل تقع الفرقة بنفس اللعان ، أو حتى يقضى القاضي بالفراق ، فقال أبو حنيفة : حتى يقضى القاضي بالفراق ، لقوله : « فرق بينهما » ، وهذا إشارة للحكم . وعندنا : أنه لا يفتقر إلى حاكم ، لقوله ﷺ في طريق آخر : « أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها » ، ولقوله : فقَارَقَهَا عند النبي ﷺ ، فقال ﷺ : « ذاكم التفريق بين كل متلاعنين » ، ولم يعتبر قضية القاضي .

وقوله ﷺ : « لا سبيل لك عليها » : حملة جمهور العلماء على العموم ، فلا تحل له أبداً ، قال بعض أصحابنا : ومن جهة المعنى كأنه أدخل لبساً في النسب فعوقب

(١) النور : ٦ - ٩ .

(٢) غير واضحة في الأصل ، ويرجح أنها كما أثبت .

(٣) النسائي ، ك الطلاق ، ب الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ١٤٢/٦ .

الآخِرَةَ . قَالَ : لا ، وَالَّذِي بَعَثَ بِالْحَقِّ ، مَا كَذَبْتُ عَلَيْهَا . ثُمَّ دَعَاها فَوَعظَهَا وَذَكَرَهَا وَأَخْبَرَهَا أَنَّ عَذَابَ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ . قَالَتْ : لا ، وَالَّذِي بَعَثَ بِالْحَقِّ ، إِنَّهُ لَكَاذِبٌ . فَبَدَأَ بِالرَّجُلِ فَشَهِدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لِمِنَ الصَّادِقِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ . ثُمَّ ثَنَّى بِالرَّأَةِ فَشَهِدَتْ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لِمِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ . ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا .

(...) وَحَدَّثَنِيهِ عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ ، حَدَّثَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ ابْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ ، قَالَ : سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ جُبَيْرٍ قَالَ : سَأَلْتُ عَنِ الْمُتْلَاعِينَ - زَمَنَ مُصْعَبِ ابْنِ الزُّبَيْرِ - فَلَمْ أَدْرِ مَا أَقُولُ : فَأَتَيْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ ، فَقُلْتُ : أَرَأَيْتَ الْمُتْلَاعِينَ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا ؟ ثُمَّ ذَكَرَ بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ .

٥ - (...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ - عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِلْمُتْلَاعِينَ : « حَسَابُكُمْ عَلَى اللَّهِ ، أَحَدُكُمْ كَاذِبٌ ، لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » . قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، مَالِي ؟ قَالَ : « لَا مَالَ لَكَ ،

بالتحريم المؤبد ، كأحد التعليلين عندنا في النكاح في العدة ، وانفرد البتة فقال: بأن اللعان لا يؤثر في الفراق . وهذا الحديث حجة عليه .

واختلف الناس - أيضاً - القائلون بتأييد التحريم إذا أكذب نفسه ، هل تحمل له أم لا ؟ فعندنا : لا تحمل له ، وإن أكذب نفسه أخذاً بعموم قوله : « لا سبيل لك عليها » ولم يفرق . وقال أبو حنيفة : إذا أكذب نفسه حلت له لارتفاع [حقيقة]^(١) المعنى المانع لإكذابه نفسه .

واختلف المذهب عندنا على قولين ، مع قولنا بأن بنفس التلاعن يقع التحريم من غير افتقار لحكم ، هل يقع التحريم بلعان الزوج وحده ، أم حتى يلتعنا جميعاً ؟ فقيل : بالتعان الزوج وحده ؛ لأن التحريم والفراق أمر مقصور عليه ، فيختص بما يكون منه ، ولا يفترق إلى ما يكون من شخص آخر . وقيل : لا يقع ذلك حتى يلتعنا جميعاً ؛ لأن هذه الأحاديث إنما وقع فيها الألفاظ الدالة على الفراق بعد التعانها جميعاً ، ولا يتعدى ما وقع فيها . قال القاضي : اختلف العلماء إذا أبي الزوج اللعان أو إذا تعان الزوج وأبت هي ،

(١) غير واضحة في الأصل ، ولعلها كما هو مثبت .

إِنْ كُنْتُ صَدَقْتُ عَلَيْهَا فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا ، وَإِنْ كُنْتُ كَذَبْتُ عَلَيْهَا فَذَاكَ أَبَعْدُ لَكَ مِنْهَا .

فعند الجمهور : يُحَدُّ وَتُحَدُّ ، وعند أبي حنيفة : يحبسان أبداً حتى يلتعنا .
 وقول ابن شهاب : « فكانت بعد سنة المتلاعنين » : فيه تأويلان :
 أحدهما : الفرقة بانقضاء اللعان .

والثاني : استحباب إظهار الطلاق بعد اللعان عليها . ذهب إليه ابن نافع وعيسى بن دينار من أصحابنا في هذا الحديث واستحبابه ، فإن لم يفعل فهو فراق .
 وفي قوله : « كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها » أيضاً تأويلان : أنه أراد الدعاء بذلك بفضيحة نفسه إن أمسكها . والثاني : إن إمساكي لها بعد ما قلتها عنها دليل على كذبي .
 قال محمد بن أبي صفرة : اللعان لا يقطع العصمة ؛ لقول عويمر : « كذبت عليها إن أمسكتها » ، فأحدث طلاقاً يقطع العصمة ، ونزه نفسه عن أن يقوم عليه دليل كذب بإمسакها ، فجعل النبي - عليه السلام - فعله سنة . وتأوله بعض شيوخنا أنه كقول أبي حنيفة ، وليس كذلك ، بل هو عندي نحو ما تقدم لابن نافع .
 وقوله : « قبل أن يأمره رسول الله ﷺ » : يقتضى أن الفرقة تقع بغير حكم ، وهو قول كافة العلماء كما تقدم .

وقوله : فقارقتها ، فقال رسول الله ﷺ : « ذاكم التفريق بين كل متلاعنين » : ومعناه عندنا تبيينه - عليه السلام - الحكم لا إيقاع الفراق ، بدليل قوله : « قبل أن يأمره رسول الله ﷺ بذلك » ، ولقوله : « فكانت تلك سنة المتلاعنين » ، وقيل : إشارة إلى تأييد التحريم ، وهو قول كافة العلماء . وقد جاء في حديث ابن شهاب من رواية ابن وهب :
 فمضت سنة المتلاعنين أن يفرق بينهما ولا يجتمعا . وشذ بعضهم فقال : هو ثلاث .

قال ابن لبابة : إن لم يطلق هو [ثلاثاً] (١) ، طلق عليه الإمام . ولم يمنعه من مراجعتها بعد زوج ، وقال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن وعبيد الله بن الحسن : هي واحدة بائنة وتقدم قول البتّي : أنه لا فرقة به ، وحكاها الطبرى عن جابر بن زيد : فإن أكذب نفسه بعد اللعان والفراق ، جُلِدَ الحَدَّ ، ولم ترجع إليه أبداً عند مالك وأهل الحجاز وفقهاء الأمصار ، وخالفه أبو حنيفة فقال : يكون خاطباً من الخطاب ونحل له ، وقال عبد العزيز نحوه ، وروى عن الشعبي : أنها ترد إليه .

ولم يختلف فقهاء الأمصار بأن مجرد قذف الرجل لزوجه لا يحرمها عليه ، إلا

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش بهم .

قَالَ زُهَيْرٌ فِي رِوَايَتِهِ : حَدَّثَنَا سُفْيَانٌ ، عَنْ عَمْرِو ، سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ جَبْرِ يَقُولُ :

أبا عبيد فقال : إنه يحرم .

وقوله في الحديث الآخر : « وكانت حاملاً ، فكان / ابنها ابن أمة » : حجة بانتفاء الحمل بلعان الرؤية ، وهو مشهور مذهبنا إذا لم يكن الحمل ظاهراً وادعى استبراء ، وقيل : يحتاج إلى لعان ثان .

٢٦٢ / ب

وقوله : في الحديث : « فألحق الولد بأمه » : أى لا أب له ، وقيل : بل أقام أمه مقام الأب والأم ، وفي الرواية الأخرى : « فكان لأمه مثله » : أى لا يدعى لأب إلا لأمه ، أو ليس له أب سوى أمه ، وإنما ينسب إلى قوم أمه أو مواليها إن كانت مولاة ، على ما يأتى بعد .

وقوله : « ثم جرت السنة أنه يرثها وترث منه ما فرض الله لها » : لا اختلاف في هذا ، ولا في توارثه مع أصحاب الموارثات من قبل أمه ؛ كجدته وأخوته ، أنهم يتوارثون على أنهم إخوة لأم ، وأما توأم ولد الملائنة ، فعلى أنهم أشقاء ، وما بقى بعد أصحاب السهام منهم فلموالى أمه إن كانت مولاة ، أو لجماعة المسلمين إن كانت عربية ، هذا قول مالك والزهرى والشافعى وأبى ثور .

وقالت طائفة : يرثه ورثة أمه ، وقاله الحكم وحما ، وقال آخرون : عَصَبَتُهُ عَصَبَةُ أمه ، وروى عن على وابن مسعود وعطاء وابن عمر ، وبه قال أحمد بن حنبل ، وقالت طائفة : أمه عَصَبَةٌ ، فما بقى عن أهل السهام فلها ، وقال أبو حنيفة : يرد ما فضل عن ورثته إن كانوا ذوى أرحام .

وقوله : « فقال : اللهم افتح ، وجعل يدعو »^(١) : قال الخطابي : معناه : اللهم احكم أو بين الحكمة ، والفتاح : الحاكم ، ومنه قوله تعالى : « ثُمَّ يَفْتَحُ بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَهُوَ الْفَتَّاحُ الْعَلِيمُ »^(٢) . وقوله : « فنزلت هذه الآية - يعنى آيات اللعان - فتلاهن عليه ، ووعظه » وذكر أنه دعا المرأة ، ففعل بها مثل ذلك : سنة في وعظ المتلاعنين ، وذهب الشافعى أن الإمام يعظ كل واحد بعد تمام الرابعة وقبل الخامسة . قال الطبرى : فيه أنه يجب للإمام أن يعظ كل من يحلفه .

وقوله : « بدأ بالرجل » : هى سنة الحكم ، البداية به ؛ لأنه القاذف الذى يدرأ الحد عن نفسه بشهادته ، والذى بدأ الله به ، وأيمانه كالشهود على دعواه ، ويسقط به عنه مالزمه من الحد ، ويثبت عليها هى الحد ، إلا أن الله تعالى جعل لها مخرجاً بأيمانها أيضاً ، مقابلة لأيمانه كمعارضة الشهادة ، فيتفجع بذلك ويسقط بها ما وجب عليها ، وهذا ما

سَمِعْتُ ابْنَ عَمْرٍو يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ .

أجمع عليه العلماء .

وقوله : « فيشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين » : قال ابن المنذر في رواية من رواه في الحديث : « فجاء فشهد » ، وكذا ذكره البخارى^(١) ، دليل على تلاعنهما قائمين .

ولا خلاف في وجوب اللعان بهذا القول ، وأنه صفة اليمين ، لكن اختلف العلماء في زيادات وبيانات في هذه اليمين ، حسب دعوى الزوج ، من رؤية أو مجرد قذف أو نفى حمل ، اختلافاً [لا يؤول إلى تنافر]^(٢) ، وإنما هو حكمٌ بالتمام والكمال ، والأمر المتقارب مما هو معروف في مذهبنا ، مشهور من مذهب غيرنا ، هل يقول : أشهد بالله أو أعلم بالله ، وهل يزيد بعد قوله : أشهد بالله الذى لا إله إلا هو أم لا ؟ ، وهل تزيد في دعوى الرؤية بعد قوله : إني لمن الصادقين ، لرأيتها تزنى كالمزود في المكحلة ، كما يقول الشهود ، أم يقتصر على قوله : رأيتها تزنى ، فقط ؟ وهل قوله : إني لمن الصادقين لازم ، أم يكفيه الحلف على نص دعواه الذى فيه تصديقه ؟ وكذلك هل يقتصر في نفى الحمل على قوله : لزنت ، أو يزيد : ما هذا الحمل منى ؟ هل يزيد : لقد استبرأت أم لا ؟ ويكون يمين المرأة على تكذيبه بحسب هذا . وكل هذا مختلف فيه في مذهبنا .

وهل تجزئ اللعنة في الغضب أم لا ؟ وهل يقوم قوله : « ما كذب عليها في الخامسة » مقام قوله : « إني لمن الصادقين » ؟ وهى أيضاً فى الخامسة أم لا يجزئ إلا ما نص الله تعالى عليه ؟ .

ذهب الشافعى ، ونحوه مذهب الليث والثورى وأبى حنيفة أنه يقول : « أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا » ويشير إليها ، وإن كان نفى حملاً زاد : « وما هذا الحمل منى » .

وقال زُفر : مثل هذا ، إلا أنه قال : إنه يخاطبها وتخاطبه ، بقوله : « فيما رميتك به » وتقول هى : « فيما رميتنى به » .

وقوله : « ثم ثنى بالمرأة » : هذه سنة هذا الحكم . واختلف عنه ما إذا ابتدأت المرأة باللعان ثم لاعن الزوج ، هل يجزيها ؟ وهو قول أبى حنيفة أم تعيد اللعان ؟

(١) البخارى ، ك الطلاق ، ب يبدأ الرجل بالتلاعن ٦٩/٧ عن ابن عباس .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بهم .

٦ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الرَّبِيعِ الزَّهْرَانِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : فَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ أَخَوَيْ بَنِي الْعَجْلَانِ . وَقَالَ : « اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ ؟ » .

(...) وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ أَيُّوبَ ، سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ جَبْرِ قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ عُمَرَ ، عَنِ اللَّعَانِ ؟ فَذَكَرَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِمِثْلِهِ .

وقوله : في هذا الحديث : « ثم فرق بينهما » : حجة الجماعة على ما تقدم .

وقوله : « الله يعلم أن أحدهما كاذب » : ظاهره أنه بعد الملاعة ، وحينئذ تحقق الكذب عليهما جميعاً ، ووجبت التوبة . وذهب الداودي أنه إنما قاله النبي ﷺ قبل اللعان لا بعده ، تحذيراً لهما ووعظاً ، والأول أظهر وأولى بمساق الكلام .

وفيه رد على من ذهب من النحاة ، أن أحداً لا تستعمل إلا في النفي ، وقول بعضهم : لا تستعمل إلا في الوصف ، وأنها لا توضع موضع واجب ، ولا توقع موقع واحد ، وقد أجاز هذا المبرّد ، وجاء في هذا الحديث في غير وصف ولا نفي وبمعنى واحد ، وقد قال الله تعالى : ﴿ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ ﴾ (١) .

قال الخطابي : وفيه أن البيتين إذا تعارضتا تهاترتا وسقطتا . وقال المهلب : في حديث المتلاعنين من الفقه : أن المختلفين المتضادين اللذين يعلم أن أحدهما كاذب أنهما لا يعاقبان ، لعذر النبي ﷺ المتلاعنين ولم يقم عليهما حداً ، وكل واحد مكذب لصاحبه ، قال نحوه أبو عبد الله .

جاء في هذه الأحاديث هلال بن أمية [وهو خطأ ، والصحيح أنه « عويمر » . وقال الطبري يستنكر قوله في حديث هلال] (٢) : وإنما هو « عويمر » وهو الذي قذفها بشريك ابن سحماء ، وكانت هذه القصة / في شعبان سنة تسع من الهجرة ، وقال غيره : هما قصتان ، ويحتمل أنهما كانتا متفاوتتي الوقت ، فنزل القرآن فيهما ، وسميت ملاعة وفيها لعان وغضب ؛ لأنها بمعنى من سخط الله وإبعاده من رحمته ، وغلب لفظ اللعان ؛ لأنه الذي بدأ به في الآية ، والحكم أو لتغليب الرجل .

وقول ابن جبير : « سئلت عن المتلاعنين ، فما دريت ما أقول » ، من إنصاف العلم ، وحقيقة الورع ، حسب ما كان عليه ابن جبير .

وقوله : « ومضيت إلى ابن عمر باحثاً عن المسألة » : فيه ما كانوا عليه من الحرص على العلم والأخذ فيه بالحقيقة .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش .

(١) النور : ٦ .

٧ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو غَسَّانَ الْمَسْمَعِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِلْمَسْمَعِيِّ وَابْنِ الْمُثَنَّى - قَالُوا : حَدَّثَنَا مُعَاذٌ - وَهُوَ ابْنُ هِشَامٍ - قَالَ : حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ عَزْرَةَ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ، قَالَ : لَمْ يُفَرِّقِ الْمُصْعَبُ بَيْنَ الْمُتْلَاعَيْنِ . قَالَ سَعِيدٌ : فَذَكَرَ ذَلِكَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، فَقَالَ : فَرَّقَ نَبِيُّ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ أَخَوَيْ بَنِي الْعَجْلَانِ .

٨ - (١٤٩٤) وَحَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ وَقُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مَالِكٌ . ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى - وَاللَّفْظُ لَهُ - قَالَ : قُلْتُ لِمَالِكٍ : حَدَّثَكَ نَافِعٌ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَجُلًا لَاعَنَ امْرَأَتَهُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَفَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمَا وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِأُمِّهِ؟ قَالَ نَعَمْ .

٩ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، قَالَا : حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَا : لَاعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ وَامْرَأَتِهِ ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا .

(...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَعُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ سَعِيدٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ الْقَطَّانُ - عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بِهَذَا الْإِسْنَادِ .

١٠ - (١٤٩٥) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَعُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِزُهَيْرٍ - قَالَ إِسْحَاقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْأَخْرَانِيُّ : حَدَّثَنَا جَرِيرٌ - عَنْ الْأَعْمَشِ ، عَنْ

وقول الغلام له : « أنه قائل » : أى نائم القائلة لوقت نومه فيها . فى ذلك أنه لا يشق على العالم ومن يحتاج إليه فى أوقات راحتهم ونومهم ويترك لهم أوقات لذلك .

وقول ابن عمر لما سمع صوته ابن جبير : « والله ما جاء بك فى هذه الساعة إلا حاجة » : دليل على ما قدمناه ، أن عاداتهم كانت ألا يقصدوا مثله فى هذا الحين .

وقوله : « فوجدته مفترشاً بردعة متوسداً مرفقة حشوها ليف » (١) ، فى رواية غير مسلم : « بردعة رحله » (٢) ، أى رحل بعيره . فيه ما كانوا فيه من الاقتصاد والتقلل من الدنيا ، واهتبال ابن عمر من قصده وسؤاله عن حاجته وما جاء به . إذ علم بشاهد الحال أنها مهمة .

(١) الدارمى ، ك النكاح ، ب فى اللعان ٢ / ١٥٠ .

(٢) أحمد فى مسنده ٥ / ١٦٥ .

إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عَلْقَمَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ . قَالَ : إِنَّا - لَيْلَةَ الْجُمُعَةِ - فِي الْمَسْجِدِ ، إِذْ جَاءَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ فَقَالَ : لَوْ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا فَتَكَلَّمَ جِلْدَتُمُوهُ ، أَوْ قَتَلَ قَتْلَتُمُوهُ ؛ وَإِنْ سَكَتَ سَكَتَ عَلَى غَيْظٍ . وَاللَّهُ ، لِأَسْأَلَنَّ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَهُ . فَقَالَ : لَوْ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا فَتَكَلَّمَ جِلْدَتُمُوهُ ، أَوْ قَتَلَ قَتْلَتُمُوهُ ، أَوْ سَكَتَ سَكَتَ عَلَى غَيْظٍ . فَقَالَ : « اللَّهُمَّ ، افْتَحْ » ، وَجَعَلَ يَدْعُو . فَزَلَّتْ آيَةُ اللَّعَانِ : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ ﴾ (١) هَذِهِ الْآيَاتُ ، فَابْتُلِيَ بِهِ ذَلِكَ الرَّجُلُ مِنْ بَيْنِ النَّاسِ ، فَجَاءَ هُوَ وَامْرَأَتُهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَتَلَعْنَا ، فَشَهِدَ الرَّجُلُ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ، ثُمَّ لَعَنَ الْخَامِسَةَ أَنْ لَعَنَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ . فَذَهَبَتْ لِتَلْعَنَ ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَهْ » ، فَأَبَتْ فَلَعَنَتْ . فَلَمَّا أَذْبَرَا قَالَ : « لَعَلَّهَا أَنْ تَجِيءَ بِهِ أَسْوَدٌ جَعْدًا » فَجَاءَتْ بِهِ أَسْوَدٌ جَعْدًا .

(...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدَةُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، جَمِيعًا عَنِ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

١١ - (١٤٩٦) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ ، عَنْ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ ، وَأَنَا أَرَى أَنَّ عِنْدَهُ مِنْهُ عِلْمًا ، فَقَالَ : إِنْ هَلَالَ بِنُ أُمِّيَّةٍ قَذَفَ امْرَأَتَهُ بِشْرِيكَ بْنِ سَحْمَاءَ ، وَكَانَ أَخَا الْبَرَاءِ بْنِ مَالِكٍ لَأُمِّهِ ، وَكَانَ أَوَّلَ رَجُلٍ

وقوله : « لعلها أن تجيء به أسود جعدًا » الحديث : فيه دليل أنه لا حكم بالظنون والشبه والدلائل ، مع وجود ما هو أقوى منها ، كما تقدم في حديث ابن زمة .

قال الإمام : هذا دليل على جواز لعان الحامل في حال حملها ، وقد قال بعض أصحابنا : إنه إذا لاعن لنفى النسب لا يحل استيرائه ولم يشاهد زنا ، فإنه لا يجب أن يلاعن وهي حامل ؛ لجواز أن يكون ريحا يتفش ، وانفصل عن هذا الآخرون ؛ أن الحمل قد يقطع عليه ، والغلط فيه بالريح نادر ، وقد علق في الشرع أحكام على الحمل ، منها إيجاب النفقة لها بالحمل ، وردها بعيب الحمل ولم يسقط في الشريعة لاعتبار ذلك .

وقوله : « قذف امرأته بشريك بن سحماء » الحديث ، قال الإمام : اختلف الناس إذا قذف الرجل زوجته بشخص بعينه ، هل يحد له أم لا ؟ وإن لاعن لزوجته ، فعند مالك :

لَاعِنَ فِي الْإِسْلَامِ . قَالَ : فَلَاعِنَهَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَبْصِرُوهَا ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَبْيَضَ سَبْطًا قَضَى الْعَيْنَيْنِ فَهُوَ لَهْلَالُ بِنِ أُمِّيَّةٍ ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمَشَ السَّاقِينَ فَهُوَ لِشَرِيكِ بْنِ سَحْمَاءَ » . قَالَ : فَأُثْبِتُ أَنَّهَا جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمَشَ السَّاقِينَ .

أنه يحدل للرجل ؛ لأن الأصل إثبات الحد على القاذف ، وإنما سقط عن الزوج بلعانه لأجل الضرورة إلى ذلك ، وأنه لا يستغنى عن ذكر زوجته ، وأما الزانى بها فلا ضرورة به إلى ذكره ، وهو غنى عن قذفه ، فبقى على الأصل فى وجوب الحد له .

وقال الشافعى : لا يُحد للرجل إذا أدخله فى لعانه ، وتعلق بأنه ﷺ لم يحدل الزوج لشريك بن سحماء وقد سماه ، وقال بعض أصحابنا : لا حجة له فيه لوجهين : أحدهما : أن شريكاً كان يهودياً . والثانى : أن شريكاً لم يطلب حده ، ولا قام بطلب عرضه ، فلم يكن فى ذلك تعلق .

قال القاضى : لا يصح قول من قال : كان شريك يهودياً ، وهو باطل . وهو شريك ابن عبدة بن مغيث ، وهو بلوى حليف للأنصار ، وهو أخو البراء بن مالك لأمه ، كما جاء بعد هذا آخر الباب .

وقوله لرسول الله : الرجل يجد مع امرأته رجلاً أيقنته ؟ فقال ﷺ : « لا » ، فقال سعد : بلى والذى أكرمك بالحق ، فقال ﷺ : « اسمعوا ما يقول سيدكم » (١) ، قال الإمام : معنى ذلك عندى أن قوله : « بلى » بمعنى : أنه لا تتركه نفسه لذلك ، وأن طباعه ربما غلبته ، وتستولى عليه الغيرة حتى يقتله ، وإن كان عاصياً لك (٢) فى ذلك ، لا على أنه رد قول النبى ﷺ ، وقصد مخالفته .

وقوله : « إن جاءت به أكحل جعداً أحمش الساقين » : قال الهروى : الجعد فى صفات الرجال يكون مدحاً ، ويكون ذمّاً ، فإذا كان مدحاً فله معنيان : أحدهما : معصوب الخلق شديد الأسر ، والثانى : أن يكون شعره غير سبط ؛ لأن السبوة أكثرها فى شعور العجم . وأما الجعد المذموم فله معنيان : أحدهما : القصير المتردد ، والآخر : البخيل . يقال : جعد الديدن وجعد الأصابع : أى بخيل .

وفى حديث آخر : « إن جاءت به جعداً قططاً » (٣) : القطط : الشديد الجعودة ،

(١) حديث رقم (١٤) بالكتاب .

(٢) فى ع : ذلك .

(٣) البخارى ، ك الطلاق ، ب قول الإمام : اللهم بين ٧٢/٧ ، والنسائى ، ك الطلاق ، ب قول الإمام اللهم بين ، برقم (٣٤٧١) .

١٢ - (١٤٩٧) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحِ بْنِ الْمُهَاجِرِ وَعَيْسَى بْنُ حَمَادٍ الْمَضْرِيَّانِ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ رُمْحٍ - قَالَا : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : ذَكَرَ التَّلَاعُنُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ عَاصِمُ بْنُ عَدِيٍّ فِي ذَلِكَ قَوْلًا ، ثُمَّ أَنْصَرَفَ . فَأَتَاهُ رَجُلٌ مِنْ قَوْمِهِ يَشْكُو إِلَيْهِ أَنَّهُ وَجَدَ مَعَ أَهْلِهِ رَجُلًا . فَقَالَ عَاصِمٌ : مَا ابْتُلَيْتُ بِهِدَا إِلَّا لِقَوْلِي . فَذَهَبَ بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَخْبَرَهُ بِالَّذِي وَجَدَ عَلَيْهِ أَمْرَهُ ، وَكَانَ ذَلِكَ الرَّجُلُ مُصْفَرًّا ، قَلِيلَ اللَّحْمِ ، سَبَطَ الشَّعْرَ . وَكَانَ الَّذِي أَدْعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ وَجَدَ عِنْدَ أَهْلِهِ ، خَذَلًا ، أَدَمَ ، كَثِيرَ اللَّحْمِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «اللَّهُمَّ ، بَيِّنْ» فَوَضَعَتْ شَبِيهَا بِالرَّجُلِ الَّذِي ذَكَرَ زَوْجَهَا أَنَّهُ وَجَدَهُ عِنْدَهَا ،

يقال: رجل جعد ، [وشعر جعد] (١) : بَيِّنَ الجعودة ، وقطط : بَيِّنَ القطوبة .

وقوله : « حمش الساقين » : أى دقيق الساقين . قال الهروى : يقال : امرأة حمشاء الساقين ، كرعاء اليدين : إذا كانت دقيقتهما . قال غيره : والحموشة : دقة الساقين .

وقوله : « إن جاءت به سبطاً قضىء العين » : السبوبة : استرسال الشعر وانبساطه .

ورجل سبط وسبَط بفتح الباء وكسرهما ، لغتان من السبوبة ، وكذلك شعر سبط ، وسبَط . وقد سبط شعر الرجل سبوبة ، وقضىء العين : أى فاسد العين .

قال ابن دريد فى الجمهرة : يقال : قضيت عين الرجل : إذا احمرت ودمعت ، وقد قضيت القرية تقضيًا وقضاء فهى قضية ، على وزن فعلة (٢) إذا عضنت وتهافتت ، قال ابن ولاد: وسقاء قضىء: [إذا طال مكثه فى مكان ففسد وبلى ، والقضؤ مقصور مهموز : العيب .

قال ابن دريد : [وقضى (٣) حسب الرجل قضاء وقضوا وقضاة : إذا دخله عيب ، وإن فى حسبه لقضاة . ولا تفعل كذا قال فيه : قضاه على . قال الهروى : وقضى الثوب : إذا تفرز (٤) وتشقق . قال غيره من طول البلى .

وقوله فى صفة الذى وجده عند أهله : « خذلا ، آدم » : الخذل ، بخاء معجمة مفتوحة ودال مهملة : الممتلئ الساق والأدم : الشديد السُمرة ، وجمعه أدم مثل أحمر وحُمُر ، وأما آدم إذا كان اسماً ، فهو مشتق من أدمة الأرض ، وأدمتها : أى وجهها ، فسمى بما خلُق منه ، وجمعه / آدميون .

ب/٢٦٣

قال القاضى : وفى قوله - عليه السلام - : « إن جاءت به على صفة كذا التى ذكرها

(١) سقط من الأصل ، واستدرك فى الهامش بسهم .

(٤) فى ع : تفرق .

(٣) سقط من ع .

(٢) فى ع : فعيلة .

فَلَا عَن رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمَا . فَقَالَ رَجُلٌ لِابْنِ عَبَّاسٍ فِي الْمَجْلِسِ : أَمَى الَّتِي قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَوْ رَجَمْتُ أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ رَجَمْتُ هَذِهِ ؟ » . فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : لَا ، تِلْكَ امْرَأَةٌ كَانَتْ تُظْهِرُ فِي الْإِسْلَامِ السُّوءَ .

(...) وَحَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ الْأَزْدِيُّ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي أُوَيْسٍ ، حَدَّثَنِي سُلَيْمَانُ - يَعْنِي ابْنَ بِلَالٍ - عَنْ يَحْيَى ، حَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الْقَاسِمِ ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : ذَكَرَ الْمُتْلَاعَانِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ اللَّيْثِ . وَزَادَ فِيهِ - بَعْدَ قَوْلِهِ كَثِيرَ اللَّحْمِ - قَالَ : جَعَدًا قَطَطًا .

١٣ - (...) وَحَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ - وَاللَّفْظُ لِعَمْرُو - قَالَا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ شَدَّادٍ . وَذَكَرَ الْمُتْلَاعَانِ عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ . فَقَالَ ابْنُ شَدَّادٍ : أَهْمَا اللَّذَانِ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُهَا ؟ » . فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : لَا ، تِلْكَ امْرَأَةٌ أَعْلَنْتُ . قَالَ ابْنُ

فهو لفلان، يعنى زوجها، وإن جاءت به على صفة كذا فهو لفلان، يعنى الذى رماها به . وفى الحديث الآخر: « لعلها أن تجيء به كذا على الصفة التى ذكر »، وفى رواية البخارى: « فلا أراها إلا صدقت ، وإن جاءت به كذا فلا أحسبه إلا صدق » (١): ظاهره أن النبى ﷺ قال ذلك على التفرس وغلبة الظن بقوله: « لا أراها » و « لعلها » ، ولو كان بوحى وإعلام من الله بذلك، لم يقل: أراها وأحسبه . وفيه النظر بالأشياء، والقيافة إنما هى فى الفراشين المشتبهين ، وأما الفراش الذى لا شبهة فيه ، فلا حكم له بحال ، وأن إقامة الحدود ونفى الأنساب وقطعها لا يحتج فيها بمثل هذا ، إلا فى القطع واليقين ، وفيه أن ذكر الأوصاف المذمومة للضرورة ، والتجلية للتعريف ليس بغيبة .

قال الإمام : وقوله ﷺ : « اسمعوا إلى ما يقوله سيدكم » . قال ابن الأنبارى وغيره: السيد : الذى يفوق فى الفخر قومه ، والسيد أيضاً : الحليم ، وأيضاً : الحسن الخلق ، وأيضاً : الرئيس ، قال الشاعر :

فإن كنت سيدنا سدتنا وإن كنت للخال فاذهب فخل

وأنشد ابن قتيبة :

قتلنا سيد الخزرج سعد بن عبادة

أَبِي عُمَرَ فِي رِوَايَتِهِ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ .

١٤ - (١٤٩٨) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ - يَعْنِي الدَّرَّاورِدِيَّ - عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ الْأَنْصَارِيَّ قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَرَأَيْتَ الرَّجُلُ يَجِدُ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيْقَلْتُهُ ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا » . قَالَ سَعْدٌ : بَلَى ، وَالَّذِي أَكْرَمَكَ بِالْحَقِّ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « اسْمَعُوا إِلَيَّ مَا يَقُولُ سَيِّدُكُمْ » .

١٥ - (...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ عِيسَى ، حَدَّثَنَا مَالِكٌ ، عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلًا ، أَمْنَهُلَهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ؟ قَالَ : « نَعَمْ » .

١٦ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ مَخْلَدٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بِلَالٍ ، حَدَّثَنِي سُهَيْلٌ عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، لَوْ وَجَدْتُ مَعَ أَهْلِي رَجُلًا ، لَمْ أَمْسَهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « نَعَمْ » . قَالَ : كَلَّا ، وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ ! إِنْ كُنْتُ لِأَعَاجِلُهُ بِالسَّيْفِ قَبْلَ ذَلِكَ . قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « اسْمَعُوا إِلَيَّ مَا يَقُولُ سَيِّدُكُمْ ، إِنَّهُ لَغَيُورٌ ، وَأَنَا أَغْيَرُ مِنْهُ ، وَاللَّهِ أَغْيَرُ مِنْي » .

١٧ - (١٤٩٩) حَدَّثَنِي عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْقَوَارِيرِيُّ ، وَأَبُو كَامِلٍ فَضِيلُ بْنُ حُسَيْنِ الْجَحْدَرِيُّ ، وَاللَّفْظُ لِأَبِي كَامِلٍ - قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عَمِيرٍ ، عَنْ وَرَادٍ - كَاتِبِ الْمُغِيرَةِ - عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ ، قَالَ : قَالَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ : لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا مَعَ امْرَأَتِي لَضَرَبْتُهُ بِالسَّيْفِ غَيْرَ مُصَفِّحٍ عَنْهُ . فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « أَنْتَعْجَبُونَ

وقوله : « لضربته بالسيف غير مصفح » : أى غير ضارب بصفح السيف ، وصفحا السيف : وجهه ، وغراره : حداه .

قال القاضي : وقول عاصم : « ما ابتليت بهذا إلا لقولى » ، وفى أول الحديث : « فقلت فى ذلك قولاً » : قيل : لعله قال نحو قول سعد ، أو غير من امتحن بذلك ، أو وبخه على ذكره فعوقب بأن أصاب ذلك رجلاً من قومه ، حتى احتاج لسؤال النبى ﷺ عن أمره .

وقوله فى خبر سعد : « إنه لغيور ، وأنا أغير منه ، والله أغير منى » ، من أجل غيرة الله حرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن « الحديث ، الغيرة : أصلها المنع ، فأخبر - عليه السلام - أن سعداً غيور ، مانع لحرمة ، وأنه من خلق أهل الإيمان والكمال ، وأخبر أنها

مِنْ غَيْرَةِ سَعْدٍ؟ فَوَاللَّهِ ، لَأَنَا أَعْيَرُ مِنْهُ ، وَاللَّهِ أَعْيَرُ مِنْي ، مِنْ أَجْلِ غَيْرَةِ اللَّهِ حَرَّمَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ ، وَلَا شَخْصَ أَعْيَرُ مِنَ اللَّهِ ، وَلَا شَخْصَ أَحَبُّ إِلَيْهِ الْعُذْرُ مِنَ اللَّهِ ، مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ بَعَثَ اللَّهُ الْمُرْسَلِينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ ، وَلَا شَخْصَ أَحَبُّ إِلَيْهِ الْمُدْحَةُ مِنَ اللَّهِ ، مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ وَعَدَّ اللَّهُ الْجَنَّةَ .

من أوصافه هو - عليه السلام - وخلقه ، وأنه أعير منه بحسب منيف منزلته ، وأخبر أن الله أعير من الكل ، وقسّر [ذلك] (١) بقوله : « من أجل ذلك حرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن » ، وهذا هو حقيقة الغيرة من المنع الذي قدمناه . وقد جاء في حديث آخر مفسراً ، قال : « وغيره الله أن يأتي المؤمن ما حرم الله » (٢) ، لكنها في البشر يقترون بها تغير حال وصفات بطش وانزعاج زائد على مجرد المنع . إذ هم محلّ التغيير واختلاف الحال ، والله تعالى لا يليق به شيء من ذلك .

وقوله : « لا شخص أعير من الله » : قيل يحتمل أن يكون معناه : لا ينبغي لشخص أن يكون أعير من الله ، وهو تعالى لم يعجل ولم يبادر عقوبة عباده في اقترافهم ما نهاهم عنه ومنعهم منه ، بل حذرهم وأنذرهم وأعذر إليهم وأمهلهم ، فينبغي أن يتأدب بأدبه ، ويستن بسنته ، وكان هذا ردّ لقول سعد : أمهله حتى آتى بأربعة شهداء ؟ وقوله : « لضربته بالسيف غير مصفح » فصحح هذا التأويل .

وقوله : « ولا شخص أحب إليه العذر من الله ، من أجل ذلك بعث المرسلين مبشرين ومنذرين » : أى الإعذار والإنذار لخلقه ، قبل أخذهم بالعقوبة ، وعلى هذا لا يكون في ذكر الشخص هنا ما يشكّل ، وقد يكون ذكر الشخص تجوّزاً ، والله تعالى متعال عن التشخص ، وإنما وقع الشخص على غيره على معنى شيء واحد ، وقيل : قد يكون الشخص بمعنى المرتفع : أى لا مرتفع أرفع من الله ؛ لأن الشخص ما شخص وظهر ونما وارتفع .

وقوله : « ولا أحب إليه المدحة من الله » ، قال الإمام : المدحة ، بكسر الميم ، لا تكون إلا مع إدخال الهاء للتأنيث ، فإذا ذهبت الهاء وبقي لفظ التذكير فتحت الميم ، فيقال : هو المدح وهى المدحة .

قال القاضى : وقوله : « من أجل ذلك وعد الجنة » : معناه - والله أعلم - : أنه لما وعدنا ورغب فيها ، أكثر السؤال له ، والطلب إليه ، والثناء عليه ، ولا يحتج بهذا على

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش بسهم .

(٢) سيأتى فى مسلم ، ك التوبة ، ب غيرة الله وتخريم الفواحش ، برقم (٣٦) ، أحمد فى مسنده ٥٢٠ ، ٣٤٣/٢ ، الترمذى ، ك الرضاة ، ب ما جاء فى الغيرة (١١٦٨) وقال : حديث أبى هريرة حديث

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ ، عَنْ زَائِدَةَ ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . وَقَالَ : غَيْرَ مُصْفَحٍ ، وَلَمْ يَقُلْ عَنْهُ .

جواز استجلاب الإنسان الثناء على نفسه ومدحه ، فهذا مذموم قصده منهى عنه ، فأما حبه بالقلب ، فما لا يجد المرء منه بدا ، والله تعالى مستحق للمدح ومستوجب له ، والعباد فالتقص لهم لازم ، وإن استحقوا المدح من جهة ما ، مع أن المدح يفسد قلوبهم ، ويعظمهم في نفوسهم حتى يستحقروا غيرهم ؛ ولهذا قال - عليه السلام - : « احثوا التراب في وجوه المداحين » (١) ، وقال : « لو سمعها ما أفلح » ، وقال تعالى : « فَلَا تُرْكُوا أَنفُسَكُمْ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنِ اتَّقَى » (٢) .

وقوله : « لو كنت راجماً بغير بينة لرجمت هذه » ، وذكر امرأة كانت تظهر السوء في الإسلام ، وفي الرواية الأخرى : « أعلنت » : فيه حجة ألا تقام الحدود بكثرة السماع ، وغلبة الظنون ، إذا لم يكن على أصل شرعى ، من بينة أو إقرار أو ما يقوم مقام ذلك .

وقوله : يا رسول الله ، مالي ، قال : « لا مال لك » (٣) . الحديث : صدق الملاعنة واجب بالإجماع . قال ابن المنذر : وفيه دليل على أنه لا رجوع عليه بالمهر وإن أقرت بالزنا ، لقوله : « وإن كنت صادقاً عليها ، فيم استحلتت من فرجها » (٤) . قالوا : وحديث هذا الباب يوجب الصداق بالدخول .

واختلف في الملاعنة إذا لم يدخل بها ، فعند جماعة فقهاء الأمصار : أنها كغيرها لها نصف صداقها ، وقاله مالك ، قال الزهري : لا صداق لها جملة ؛ لأنه فسخ ، وحكاه البغداديون عن المذهب ، وهو على أصل المذهب أنه فسخ ، وليس إيجاب نصف الصداق بالذي يقتضى أنه ليس بفسخ على ما أشار إليه بعضهم ، بل لتعارض أيمانها التي قامت مقام تعارض الشهادات في وجوب الصداق أو إسقاطه ، فقسّم بينهما لاستواء دعواهما فيه على أصلنا ، أو مراعاة لاختلاف العلماء ، هل هو فسخ أو طلاق ؟ وقال الحكم وحماد وأبو الزناد : لها الصداق كله ؛ إذ ليس بطلاق .

وقوله : « سألت أنساً وأنا أرى عنده علماء ، فقال : إن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء وكان أخا البراء بن مالك من أمه » . وفي رواية السمرقندی : « وكان أخاه لأمه » (٥) قد شكل هذا ويظن أنه راجع إلى أنس بن مالك ؛ إذ البراء بن مالك أخوه ،

(١) أحمد في مسنده ٢٥/٦ ، مسلم ، ك الزهد والرقائق ، ب النهي عن المدح رقم (٦٨) ، وأبو داود ، ك الأدب ، ب في كراهية التمداح (٤٨٠٤) ، الترمذى ، ك الزهد ، ب ما جاء في كراهية المدحة والمداحين (٢٣٩٣) ، ابن ماجه ، ك الأدب ، ب المدح (٣٧٤٢) كلهم عن المقداد بن عمرو .

(٢) النجم : ٣٢ .

(٣) حديث رقم (٥) بالكتاب .

(٤) هي رواية النسخة المطبوعة لحديث رقم (١١) بالكتاب .

١٨ - (١٥٠٠) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَزُهَيْرُ ابْنِ حَرْبٍ - وَاللَّفْظُ لِقُتَيْبَةَ - قَالُوا : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي فِزَارَةَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، فَقَالَ : إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ ؟ » قَالَ نَعَمْ . قَالَ : « فَمَا أَلْوَانُهَا ؟ » . قَالَ : حُمْرٌ . قَالَ : « هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقٍ ؟ » قَالَ : إِنَّ فِيهَا لَوُرْقًا . قَالَ : « فَأَنَّى آتَاهَا ذَلِكَ ؟ » . قَالَ : عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعُهُ عِرْقٌ . قَالَ : « وَهَذَا عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعُهُ عِرْقٌ » .

١٩ - (...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ - قَالَ ابْنُ رَافِعٍ : حَدَّثَنَا . وَقَالَ الْآخِرَانِ : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ - أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ أَبِي ذَثْبٍ ، جَمِيعًا عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ عُيَيْنَةَ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ مَعْمَرٍ : فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، وَلَدَتْ امْرَأَتِي غُلَامًا أَسْوَدَ ، وَهُوَ حِينْتَدِ يُعْرَضُ بِأَنْ يَنْفِيَهُ . وَزَادَ فِي آخِرِ الْحَدِيثِ : وَلَمْ يُرْخِصْ لَهُ فِي الْإِنْتِفَاءِ مِنْهُ .

٢٠ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى - وَاللَّفْظُ لِحَرْمَلَةَ - قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنِ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنِ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنِ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ أَعْرَابِيًّا أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ ، وَإِنِّي أَتُكَّرْتُهُ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ ؟ » قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : « مَا أَلْوَانُهَا ؟ » قَالَ : حُمْرٌ . قَالَ : « فَهَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقٍ ؟ » . قَالَ : نَعَمْ . قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَأَنَّى هُوَ ؟ »

وقد وهم في هذا ابن خيثمة فذكرهما في الأخوة للام ، ولعله من ظاهر هذا الحديث وهم واتبه أبو عمر فيه ، وليس كذلك ، إنما هو أخوه لأبيه لا من أمه . كذا قال البخاري والعصمري وغيرهما / فيه ، وإنما أراد بذلك شريك بن سحماء هو أخو البراء بن مالك لأمه ، وهو ظاهر في الحديث بين . وشريك بلوى حليف للأنصار وقول ابن جبير : « فرق المصعب بين المتلاعنين » ، كذا لابن الحذاء ، ولغيره : « لم يفرق » (١) قيل : صوابه « لم فرق » .

وقوله للذي أنكروا لونه ولده : « ألك من الإبل ؟ » قال : نعم - الحديث ، إلى قوله : « هل فيها من أورك ؟ » ، قال الإمام : هو الأسمر ، وهو من الورقة ، ومنه قيل للرماد : أورك ، وللحمامة ورقاء .

قَالَ : لَعَلَهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ يَكُونُ نَزَعُهُ عِرْقٌ لَهُ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : « وَهَذَا لَعَلَهُ يَكُونُ نَزَعُهُ عِرْقٌ لَهُ » .

(...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا حُجَيْنٌ ، حَدَّثَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ عَقِيلٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، أَنَّهُ قَالَ : بَلَّغْنَا أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ كَانَ يُحَدِّثُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِنَحْوِ حَدِيثِهِمْ .

قال القاضى : فى هذا الحديث حجة للقول بالقياس ، والاعتماد وضرب الأمثال والأشباه لتقريب الأفهام ، وعرض الغامض المشكل على البين الظاهر .

ومعنى قوله : « ففعل عرقاً نزعاً » : أى أشبهه وأظهر لونه . والعرق هنا : الأصل من النسب ، شبه بعرق الثمرة ، يقال : فلان مُعْرَقٌ فى الحسب وفى اللؤم والكرم . وأصل النزع : الجذب ، كأنه جذبه لشبهه به ، يقال منه : نزع [ينزع ، وهو مما شذ عن الأصل مما جاء على فَعَلٍ يَفْعَلُ فيما عينه من حروف الحلق أو لامه ، وأصله المطرد فَعَلَ يَفْعَلُ ، يقال منه : نزع]^(١) الولد لأبيه ، ونزع إليه ، ونزعه أبوه إليه كله .

وفى هذا الحديث أن التعريض اللطيف إذا لم يقصد به المشامة ، وكان لمعنى وضرورة أو شكوى أو استفاء فلا حد فيه ، وقد استدل به من لا يرى الحد فى التعريض والكناية ، وهو مذهب الشافعى ، ولا فى قول القائل : ليس هذا الولد منى ، وهو مذهب الخطابى . ولا حجة له فى هذا الحديث ؛ إذ ليس فيه شيء من ذلك وإنما فيه إنكاره لونه ، لا إنكاره الولد ونفيه له .

تم الجزء الثالث ، والحمد لله وحده ، وصلواته على سيدنا محمد نبيه وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ، وحسبنا الله ونعم الوكيل . نتلوه فى الرابع - إن شاء الله - كتاب العتق . ومن الفراغ من نسخه الثالث والعشرين من شهر رمضان المعظم سنة سبعين وستمائة .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٠ - كتاب العتق

١ - (١٥٠١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قُلْتُ لِمَالِكٍ : حَدَّثَكَ نَافِعٌ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ شَرِكًا لَهُ فِي عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ ، قَوْمٌ عَلَيْهِ قِيمَةُ الْعَدْلِ ، فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، جَمِيعًا عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ وَأَبُو كَامِلٍ ، قَالَا :

كتاب العتق

قوله - عليه السلام - : « من أعتق شريكاً [له] (١) في عبد (٢) ، فكان (٣) له مالٌ يبلغ ثمن العبد قوِّم عليه (٤) قيمة العدل ، [وأعطى شركاؤه (٥) حِصَصَهُمْ ، وعتق عليه العبد] ، وفي الرواية الأخرى : « من أعتق شريكاً له في عبدٍ فخلاصه في ماله إن كان له مالٌ ، فإن لم يكن له مال استسعى العبدُ غير مشقوق عليه » ، وفي الرواية الأخرى : « إن لم يكن له مالٌ قوِّم عليه العبدُ قيمة عدلٍ ، ثُمَّ يَسْتَسْعَى فِي نَصِيبِ الَّذِي لَمْ يُعْتَقَ » ، وفي الرواية الأخرى - في المملوك بين الرجلين فيعتق أحدهما - قال : « يضمن » ، قال القاضي : في ذكر الاستسعاء هاهنا خلافٌ . قال أبو الحسن الدارقطني : روى هذا الحديث شعبة وهشام عن قتادة - وهما أثبت - فلم يذكر في الاستسعاء ، ووافقهما همامٌ وفصل الاستسعاء من الحديث ، فجعله من [رأى] (٦) قتادة ، وعلى هذا أخرجه البخاري (٧) وهو الصواب ، وسمعت أبا بكر النيسابوري يقول : ما أحسن ما رواه همام وضبطه ، ففصل قول قتادة .

(٣) في س : وكان .

(٢) في س : عبده .

(١) ساقطة من س .

(٥) في ق ، والمطبوعة : فأعطى شركاؤه .

(٤) في س : له .

(٦) جاء في الإلزامات : « رواية » ، وأكدها المحقق في تعليقه عليها بأنها في النسخة الأخرى التي لديه «رواية» ونسخة القاضي فيما نرى أصوب وأدق . راجع : الإلزامات ١٨٣ .

(٧) ك العتق ، ب إذا أعتق نصيباً في عبد وليس له مال استسعى العبدُ غير مشقوق عليه على نحو الكتابة

حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ أُمِيَّةَ . ح وَحَدَّثَنَا هَرُونَ بْنُ سَعِيدِ الْأَيْلِيِّ ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي أُسَامَةُ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ ، كُلُّ هَؤُلَاءِ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، بِمَعْنَى حَدِيثِ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ .

(١) باب ذكر سعاية العبد

٢ - (١٥٠٢) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ الْمُثَنَّى - قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ النَّضْرِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ بَشِيرِ بْنِ نَهَيْكٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ - فِي الْمَمْلُوكِ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ فَيُعْتَقُ أَحَدَهُمَا - قَالَ : « يَضْمَنُ » .

٣ - (١٥٠٣) وَحَدَّثَنِي عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنِ النَّضْرِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ بَشِيرِ بْنِ نَهَيْكٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ

قال القاضي : وقال الأصيلي وابن القصار وغيرهما : من أسقط السعاية أولى ممن ذكرها ؛ لأنها ليست في الأحاديث الأخر من رواية ابن عمر . قال أبو عمر بن عبد البر : الذين لم يذكروا السعاية أثبت ممن ذكرها (١) . قال غيره : وقد اختلف فيه عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة ، فمرة ذكر فيه السعاية ومرة لم يذكرها (٢) ، فدل أنها ليست عنده من متن الحديث كما قال غيره .

ومعنى الاستسعاء في هذا الحديث : تكليفه الاكتساب والطلب لقيمة شقص الآخر على قول الأكثرين ، وقيل : يخدم سيده بقدر ماله من الرق ، فعلى هذا تتفق الأحاديث .

(١) التمهيد ١٤ / ٢٧٣ ، الاستذكار ٢٣ / ١٢٠ .

قال : وأصحاب قتادة الذين هم الحجة على غيرهم عند أهل العلم ثلاثة : شعبة ، وهشام ، وسعيد ابن أبي عروبة ، فإذا اتفق منهم اثنان منهما حجة على الواحد عندهم ، وقد اتفق شعبة وهشام على ترك ذكر السعاية في هذا الحديث ، فضعف بذلك ذكر السعاية .

(٢) من هؤلاء : روح بن عبادة ، ويزيد بن زريع ، وعبد بن سليمان ، وعلى بن مسهر ، ومحمد بن بكر ، ويحيى بن سعيد ، ومحمد بن أبي عدى ، هؤلاء أثبتوا السعاية . الاستذكار ٢٣ / ١٢٠ .

ﷺ قَالَ : « مَنْ أَعْتَقَ شَقِصًا لَهُ فِي عَبْدٍ ، فَخَلَّصَهُ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ، اسْتَسْعَى الْعَبْدُ غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ » .

وقوله : « غير مشقوق عليه » : أى غير مكلف ما فيه مشقة .

وقوله : « شقصا » ، قال الإمام : الشقص : النصيب ، ومثله الشقيص ، وكذلك قوله : « من أعتق شركا » ، الشرك : النصيب ، ومنه قول الله تعالى : ﴿ وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِنْ شُرْكَ ﴾ (١) ، أى من نصيب ، ويكون الشرك فى غير هذا الشريك ، قال الله تعالى : ﴿ جَعَلْنَا لَهُ شُرَكَاءَ فِيمَا آتَاهُمَا ﴾ (٢) ، ويكون الشرك - أيضا - الإشراف ، يقال : شركته فى الأمر أشركه شركا ، ومنه حديث معاذ : «أجاز بين أهل اليمن الشرك » ، أراد الاشتراك فى الأرض .

وقوله : « فقد عتق منه ما عتق » : قال : عتق العبد فى نفسه : إذا سار حراً وأعتقه سيده .

قال القاضى : قوله : « من (٣) أعتق شركا له فى مملوك » : لفظه عام فى كل معتق من ذكر أو أنثى ، ممن يقع عليه الخطاب أو ينتهى حكمه إليه ، وكذلك ألزمتا التقويم (٤) إذا كان العبد كافراً بين مسلمين أو بين مسلم ونصرانى ، فأعتق المسلم نصيبه لحق الشريك معه ، ولتوجه الخطاب للمسلم . وقد اختلف عندنا إذا أعتق النصرانى ، هل يُقوّم عليه لحق شريكه المسلم ، أم لا ؟ إذ هو حق الله تعالى [أو بين المعتق والمعتق وهما نصرانيان لا يتوجه لهما الخطاب ، وكذلك اختلف عندنا إن كان العبد مسلماً بين نصرانيين فأعتق أحدهما نصيبه ، أو بين نصرانى ومسلم ، فأعتق النصرانى نصيبه على الخلاف هل الحق للشريك فى تبعض عبده عليه أو للعبد فى حقه تكملة عتقه ؟ والله أعلم] (٥) .

قال القاضى أبو محمد : فيه ثلاثة حقوق : حق لله - تعالى - وللشريك ، وللعبد ، فعلى مراعاة هذه الحقوق وقع الخلاف ، وتصوير الصور فى المسألة على ما تقدّم ، ويأتى إن

(١) سبأ : ٢٢ . (٢) الأعراف : ١٩٠ .

(٣) لفظة « من » تحتمل أن تكون شرطية ، وتحتمل أن تكون موصولة ، وهى على كلا الحالين من صيغ العموم ، فتتناول كل من يلزم عتقه من الأحرار المسلمين ، فكل من أعتق من هؤلاء شركا له فى عبد وهو ملىء فإنه يقوّم عليه ، فلا يقوم على الصبى والمجنون ؛ إذ لا يلزمهما عتق من أعتقاه ، وكذلك العبد إلا أن يأذن له سيده ، فإن أذن له أو أمضى عتقه ، لزمه ، وقدم عليه ، ولا يصح العتق الشرعى من الكافر ؛ لأنه ليس بمخاطب بالفروع على الصحيح ؛ ولأن العتق قرينة وليس الكافر من أهلها . إكمال ١٥٢/٤ .

(٤) التقويم : أن يقوم نصيب صاحبه يوم العتق قيمة عدل ، ثم يعتق عليه ، قال أبو عمر : وكذلك قال داود وأصحابه فى هذه المسألة ، إلا أنه لا يعتق عليه حتى يؤدى القيمة إلى شريكه ، وهو قول الشافعى فى القديم ، وقال الشافعى : من أعتق شركا له فى عبد قوم عليه قيمة عدل ، وأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق العبد ، وإلا فقد عتق منه ما عتق . التمهيد ٢٦٨ / ١٤ .

(٥) سقط من ق .

٤ - (...) وحدثناه عليُّ بنُ خَشْرَمٍ ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى - يَعْنِي ابْنَ يُونُسَ - عَنْ سَعِيدِ ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَزَادَ : « إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ قَوْمٌ عَلَيْهِ الْعَبْدُ قِيَمَةٌ عَدْلٍ ، ثُمَّ

شاء الله تعالى .

وقوله : « قَوْمٌ عليه » : محمولٌ على الوجوب ، ولا تخيير في الرضا يعم تبويض العتق لا للعبد ولا للشريك ، مراعاة لحق الله - تعالى - في ذلك . واختلف عندنا ، هل للشريك التخيير في أن يعتق نصيبه أو يُقَوْمَ ؟ وهو المشهور ، أو ليس له إلا التقويم في هذا ، وأنه قد وجب عتق جميعه على معتق نصيبه بحكم السراية (١) ؟ على ما سيأتى من اختلاف العلماء والمذاهب في هذا ، ولا خلاف في بقاء عتق نصيب المعتق بكل حال بين علماء الأمصار ، إلا ما روى عن ربيعة من إبطال عتق المعتق لنصيبه معسراً كان أو موسراً (٢) ، وهذا قول لا أصل له مع مخالفته جميع الأحاديث . واختلفوا في الحكم في نصيب شريكه إذا كان المعتق موسراً على ستة أقوال :

أحدها : أن العبد عتيق نفسه ، ويقومُ نصيبُ صاحبه عليه بكل حال . وولاؤه كله له ، هذا قول الثوري والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وأبي يوسف ، ومحمد ابن الحسن ، وأحمد ، وإسحق ، وحكى مثله رواية عندنا في المذهب (٣) ، وقاله الشافعي في الجديد ، وأن حرية بعضه قد سرت في جميعه ، وحكمه من يومئذ حكم الحر في الوراثة وسائر أحكام الأحرار ، وليس للشريك فيه غير قيمته على المعتق ، كما لو قتله ، وأنه إذا عتق نصيبه كان عتقه باطلاً (٤) ، وأن المعتق إن أعسر قبل أخذه بالقيمة أتبعه الشريك بها ديناً ، وكذلك لو مات المعتق قبل نهاية عتق جميعه قَوْمٌ عليه ، ولو استغرق تركته .

القول الثاني : أنه لا يعتق بالسراية وإنما يعتق بالحكم ، وأن العبد بحكم العبودية في نصيب الشريك حتى يحكم بالتقويم ، وأن المعتق إن مات قبل التقويم لم يُقَوْمَ عليه ولا على ورثته ، وأن الشريك بعد عتقه مخير في نصيبه إن شاء قومه عليه وإن شاء أعتقه ،

(١) هي عتق البعض عتق الجميع ، وسيأتى قريباً إن شاء الله .

(٢) قال أبو عمر : وما أشك أنه لم يبلغه - الحديث - ولا علمه . الاستذكار ١٢٦/٢٣ ، التمهيد ٢٣٤/١٤ .

(٣) قالوا : يعتق بتلاً - أى قطعاً . التمهيد ٢٧٧/١٤ .

(٤) يعنى عتق الثاني ؛ لأنه يعتق الأول صار حراً . راجع : التمهيد ٢٧٩/١٤ .

قال : وتحصيل مذهب الشافعي ما قاله في الجديد : أنه إذا كان المعتق لحصته من العبد موسراً ، عتق جميعه حين أعتقه ، وهو حر من يومئذ ، ويورث ، وله ولاؤه ، ولا سبيل للشريك على العبد ، وعليه قيمة نصيب شريكه ، كما لو قتله ، وجعل عتقه إتلافاً ، هذا كله إن كان موسراً في حين العتق للشقص ، وسواء أعطاه القيمة أو منعه ، وإن كان معسراً فالشريك على ملكه يقاسمه كسبه ، أو يخدمه يوماً ويخلي نفسه يوماً ، ولا سعاية عليه . الأم ٣٥٤/٢ ، التمهيد ٢٧٩/١٤ .

يُسْتَسْعَى فِي نَصِيبِ الَّذِي لَمْ يُعْتَقْ ، غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ .

فإن أعتقه كان الولاء بينهما ، وإن كان المعتق بعدما بقى الشريك على نصيبه في العبد ولم يعتق منه غير حصة العبد ، وإن كان المعتق موسراً بقيمة بعض نصيب شريكه (١) قَوْمٌ عليه منه بقدر ذلك ، وهذا مشهور قول مالك وأصحابه (٢) « وقول الشافعي في القديم ، وبه قال داود وأهل الظاهر ، ثم اختلفوا هل بمجرد التقويم يكون حراً أو لا بتمام الحكم ؟ والأول هو الصحيح من مذهبنا .

القول الثالث : قول أبي حنيفة : إن الشريك مخيرٌ ، إن شاء استسعى العبد في نصف قيمته ، وإن شاء أعتق نصيبه والولاء بينهما ، وإن شاء قَوْمٌ على شريكه نصيبه ، ثم يرجع المعتق بما دفع إليه العبد يستسعيه في ذلك ، والولاء كله له ، قال : والعبد في هذه السعاية بمنزلة المكاتب في جميع أحكامه .

القول الرابع : قول عثمان البتي (٣) : لا شيء على المعتق إلا أن تكون جارية رابعة (٤) تراد للوطء ، فيضمن ما أدخل على صاحبه فيها من الضرر .

القول الخامس : حكاه ابن سيرين ؛ أن القيمة في بيت المال . وهذان القولان شاذان مخالفان للحديثين جميعاً ، حديث ابن عمر وحديث أبي هريرة ، وكذلك مذهب أبي حنيفة ، لم يقل بواحد من الحديثين ، وهذه سنة خارج عنها (٥) .

القول السادس : حكى عن إسحق بن راهويه ؛ أن هذا الحكم في الذكور من العبيد دون الإناث ، ولم يذكر في الحديث ، وهذا أشد الأقوال .

هذا حكم الموسر . وكذلك اختلفوا في المعسر على أربعة أقوال : فقول مالك والشافعي وأحمد وأبي (٦) عبيد : لا يتبع بشيء ، وينفذ عتق نصيبه الذي أعتق ، كما جاء في حديث ابن عمر وغيره ، ولا سعاية عليه ، وعلى هذا جمهور علماء الحجاز ؛ لقوله في

(١) بأن يكون نصف عبده من ذى رحم محرم . انظر : البدائع ٥/٢٢٠٧٤ .

(٢) جاء في التمهيد والاستذكار : وإن كان المعتق موسراً ببعض نصيب شريكه ، قَوْمٌ عليه بقدر ما يوجد معه من المال ، ورق بقية النصيب لديه ، ويقضى بذلك عليه كما يقضى في سائر الديون . التمهيد ١٤/٢٧٨ ، الاستذكار ٢٣/١٢١ .

(٣) فقيه البصرة ، أبو عمرو ، عثمان البتي ، نسبة إلى بيع البتوت وهي الأكسية الغليظة ، حدث عن أنس بن مالك ، والشعبي ، والحسن ، وعنه شعبة ، وسفيان ، وهشيم بن زريع ، وابن عُلَيَّة ، وعيسى بن يونس . كان صاحب رأى وفقه . تهذيب الكمال ١٩ / ٤٩٢ ، سير ٦/١٤٨ .

(٤) الرابعة : المتتجة ، وقد نقلها الأبي : ربيعة ٤ / ١٥٤ ، وفي الاستذكار : رابعة .

(٥) القاضي هنا مردّد لكلام ابن عبد البر . راجع : التمهيد ١٤ / ٢٣٤ .

(٦) في الأصول : وأبو .

(...) حَدَّثَنِي هَرُونَ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ جَرِيرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، قَالَ : سَمِعْتُ قَتَادَةَ يُحَدِّثُ بِهَذَا الْإِسْنَادِ . بِمَعْنَى حَدِيثِ ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ ، وَذَكَرَ فِي الْحَدِيثِ : قَوْمٌ عَلَيْهِ قِيمَةٌ عَدْلٍ .

الحديث : « وكان له مال يبلغ ثمن العبد قَوْمٌ عليه » إلى قوله : « وإلا فقد عتق منه ما عتق » ، وهذا اللفظ ثابت من رواية مالك وغيره في الحديث ، وسقطت هذه اللفظة عند القعنبى وابن بكير في رواية ، وسقوطها عند الحفاظ وهم ممن سقطت عليه ، والمعروف لكافة رواة نافع ورواة مالك عنه ثباتها وصحتها . واختلف في قول مالك في مراعاة العُسْرِ ، هل بمجرد يوم العتق ؟ أو باتصاله إلى يوم الحكم ؟ وقال الكوفيون باستسعاء العبد في حصته لشريكه (١) ، وبه قال الأوزاعي وإسحق وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة .

ثم اختلفوا في رجوع العبد يرد على المعتق (٢) ، فقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة : رجع عليه ، ولم ير أبو حنيفة وصاحبه الرجوع ، وهو عند أبي حنيفة بحكم المكاتب مدة السعاية ، وعند الآخرين هو حرٌّ بالسرايا ، وقال زفر : يُقَوْمُ على المعتق ، كان معسرا أو موسرا ، يؤديها في العسر متى أيسر (٣) ، / وقاله بعض البصريين ، وقال آخرون : إذا كان معسرا بطل عتقه . وهذان القولان شاذان مخالفان للأقوال كلها أيضا ، وفي هذا الحجة القوية : أن من أعتق بعض عبده أنه يكمل عليه عتقه ، وهل يجبر ذلك بالحكم أو بالسراية في ذلك ؟ فيه عندنا روايتان ، وعلى هذا جماعة علماء أهل الحجاز والعراق دون استسعاء ، إلا ما ذهب أبو حنيفة من أنه يستسعى لمولاه في بقية القيمة ، وخالفه صاحبه في ذلك فقالوا بقول الجماعة ، لكنه روى عن ربيعة وطاوس وحماد والحسن على خلاف عنه نحو قوله ، وقاله أهل الظاهر . وذكر عن الشعبي وعبيد الله بن الحسن يعتق الرجل من عبده ما شاء .

وقوله : « قيمة عدل » : يريد : لا زيادة ولا نقص .

وقوله : « عتق عليه » ، وفي كتاب أبي داود : « ثم عتق عليه » (٤) : حجة لقول

مالك ومن وافقه إن عتقه بعد التقويم والحكم لأبى السراية .

قال الإمام : الحكم بالتقويم هاهنا لما يلحق الشريك من الضرر بعيب العتق ، ولحق

(١) والولاء كله للمعتق ، وهو بمنزلة الحر في جميع أحكامه ما دام في سعايته من يوم أعتق ، يرث ، ويورث .

(٢) جعل ابن أبي ليلى وابن شبرمة للعبد أن يرجع على المعتق بما سعى فيه متى أيسر . راجع : الاستذكار

١٢٥/٢٣

(٣) قال أبو عمر : لم يقل زفر بحديث ابن عمر ولا بحديث أبي هريرة في هذا الباب السابق .

(٤) أبو داود ، ك العتق ، ب فيمن روى أنه لا يستسعى (٣٩٤٧) .

الله - تعالى - في إكمال الحرية . وإن كان للشريك مال ، فهل يعتق نصيب من لم يعتق بالسراية أو بالتقويم ؟ فيه اختلاف في المذهب . وإن كان الشريك معسراً ، فهل لمن لم يعتق اتباعه بالقيمة في ذمته وإكمال العتق عليه ؟ فيه - أيضاً - قولان في المذهب . وعند أبي حنيفة أن المعتق إن كان موسراً كان للآخر أن يعتق نصيبه ، أو يضمن شريكه ، أو يستسعى العبد ، وإن كان معسراً كان لشريكه العتق والاستسعاء ، وتعلق مالك في نفى الاستسعاء ، بقوله في طريق ابن عمر : « وإلا فقد عتق منه ما عتق » ، وظاهر هذا ينفي الاستسعاء وتعلق أبو حنيفة برواية أبي هريرة في الاستسعاء ، وقد قال بعض أصحابنا : إنها زيادة من كلام قتادة تلبس على بعض الرواة فأضافها إلى نفس الحديث ، وقد ذكر ابن المنذر ما يصحح ما قاله أصحابنا ، وذكر في سند الحديث على بعض رواه قال : وكان يفتى قتادة ، وذكر الاستسعاء على أنه يحتمل أن يكون معنى قوله : « يستسعى [العبد] (١) في نصيب الذي لم يعتق » ، أي يخدمه بقدر نصيبه لثلا يظن أنه يحرم عليه استخدامه ، وإن كان قد وقع في بعض الروايات في الاستسعاء في القيمة ، وهذه الرواية تمنع هذا التأويل . وقال بعض أصحابنا : لعل الراوي نقل بالمعنى ولما سمع الاستسعاء في النصيب عبر عنه بالقيمة على ما فهم ، وهذا عندي لا يعول عليه ؛ لأنه سوء ظن بالرواة ، وتطريق إلى إفساد أكثر الأحاديث .

وقد قالوا - أيضاً - هم في تأويل الحديث الذي تعلقنا به : [إن قوله] (٢) : « وإلا فقد عتق منه ما عتق » إنما أراد أن العتق برد واستقر ، وأن تعذر الاستكمال لا يرفع ما وقع فيه ، والذي قالوه يحتمل ، وإنما يبقى النظر فيما قلناه ، هل هو الأظهر من المحتملات ؟ والظواهر يقع بها الترجيح ، ويرجح بعضها على بعض ، وقد نبهنا على ما في روايتهم من الاحتمال وما في روايتنا ، ولم يبق إلا التمسك بالأظهر . وفي غير كتاب مسلم : عن جابر أن النبي ﷺ قال : « من أعتق عبداً وله فيه شركاء وله وفاء ، فهو حر ، ويضمن نصيب شركائه بقيمته لما أساء من مشاركتهم ، وليس على العبد شيء » (٣) .

وفي هذا الحديث ثلاث فوائد : العتق بالسراية ؛ لقوله : « فهو حر » ، والتعليل بحق الشركاء ؛ لقوله : « لما سار من مشاركتهم » ، ونفى السعاية ؛ لقوله : « وليس على العبد شيء » . وقوله هاهنا في رواية أبي هريرة : « قوم عليه العبد » : إشارة إلى تقويم العبد كاملاً ، ويعطى قيمة نصفه بنسبة قيمة الكل إن كان قادراً على أن يدعو شريكه لبيع جملته ، فيحصل له نصف الثمن الحاصل في الجميع ، فإذا منعه من هذا ضمن له ما منعه منه ، وقد

(١) ساقطة من الأصل ، والمثبت من ع .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك في الهامش بسهم .

(٣) البيهقي في السنن ، ك العتق ، ب من أعتق شركاً له في عبد وهو موسر ١٠ / ٢٧٦ .

قال هذا بعض أهل العلم . واختلف المذهب في الشريكين إذا اعتقا وسهامهما مختلفة ، ولهما شريك ثالث ، هل يضمنان على التساوى لأنهما اشتركا في الإلتاف ؟ ولو انفرد كل واحد منهما فأعتق لضمن جميع نصيب شريكه ، من غير أن يعتبر قلة نصيبه أو كثرته ، أو يكونان يضمنان بعد أملاكهما ؛ لأن كونهما مالكين نفذ لهما العتق ، فلمالك إذا مدخل في هذا فوقعت الغرامة لعذره ، وقد غلط ابن راهويه وذهب إلى أن معتق نصف الأمة لا يضمن بقيمتها ؛ لأنه لم يذكر في الحديث إلا العبد ، وأنكر حذاق أهل الأصول هذا ، ورأوا أن الأمة في معنى العبد ، وأن هذا لا يلتبس على أحد سمع هذا اللفظ ، وقالوا : إذا كان الفرع في معنى الأصل قطعاً صار كالمخصوص عليه .

قال القاضي : وقوله : « وإلا فقد عتق منه ما عتق » : ظاهره أنه من قول النبي ﷺ ، وكذلك رواه مالك وعبيد الله العمري ، ووصلاه بالحديث من قول النبي ﷺ . ورواه أيوب عن نافع ، فقال : قال نافع : « وإلا فقد عتق منه ما عتق » ، ومرة قال أيوب : لا أدري أشيء قاله نافع أم هو من الحديث ؟ ولهذا قال ابن وضاح : إنه ليس من لفظ الحديث ، وما قاله مالك وعبيد الله أولى ، وقد جوداه ، وهما أثبت في نافع من أيوب عند أهل هذا الشأن ، فكيف وقد شك أيوب — كما تقدم — وقد رواه يحيى بن سعيد عن نافع ، وقال في هذا الموضوع : ولهذا جاز ما صنع . فجاء به على المعنى ، وهذا كله يرد على من رأى الاستسعاء وإكمال عتقه بكل حال ؛ إذ قوله : « فقد عتق فيه ما عتق » إيجاب لما عتق منه ، ونفى لما عداه .

(٢) باب إنما الولاء لمن أعتق

٥ - (١٥٠٤) وحدثنا يحيى بن يحيى ، قال : قرأتُ على مالك عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عائشة ؛ أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها ، فقال أهلها : نبيعها على أن ولأهنا لنا . فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ ، فقال : « لا يمنعك ذلك ، فإنما الولاء لمن أعتق » .

٦ - (...) وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا ليث ، عن ابن شهاب ، عن عروة ؛ أن عائشة أخبرته ؛ أن بريرة جاءت عائشة تستعينها في كتابتها ، ولم تكن قضت من كتابتها شيئاً . فقالت لها عائشة : ارجعي إلى أهلك ، فإن أحبوا أن أفضي عنك كتابتك ، ويكون

حديث بريرة

ذكر فيه أن عائشة أرادت أن تشتري جارية تعتقها ، فقال أهلها : نبيعها على أن ولأهنا لنا ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فقال : « لا يمنعك ذلك ، فإن الولاء لمن أعتق » ، وفي الرواية الأخرى : أنها كانت مكاتبه ، وذكر نحوه ، وفيه : « ما بال أناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله » الحديث ، قال الإمام أبو عبد الله : حديث بريرة هذا فيه فقه كثير ، والذي يحتاج إلى ذكره هاهنا الكلام في جواز بيعها ابتداءً . وقد اختلفت أقوال العلماء في بيع المكاتب على الجملة ، فأجازه بعضهم ومنعه بعضهم ، والجواز على أنه يتأدى منه المشتري لا على أنه تبطل كتابته ؛ لأن هذا لم نعلم من يذهب إليه ، وكذلك - أيضاً - أجاز مالك بيع كتابته خاصة ويؤدى للمشتري ، فإن عجز رقب له ، منع من ذلك ابن أبي سلمة وربيعه ، وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وأوا ذلك غرراً وجهلاً بالمشتري ؛ لأنه لا يدرى ما يحصل له ، هل نجوم أم رقبة؟ وأجاز بعض أهل العلم بيع المكاتب للعتق لا للاستخدام ، وإن رضى بالبيع وقد عجز عن الأداء لفقره وضعفه عن التكسب جاز بيعه ، وإن كان ظاهر المال ففي رضاه بالعجز [قولان ، فمن مكنه منه أجاز بيعه إذا رضى بالعجز والبيع ، ومن منعه من ذلك لم يجز بيعه ، والقولان في المذهب عندنا ، وكذلك إن لم يكن له مال ظاهر ، ولكنه قادر على التكسب ، وتحصيل النجوم التي تعتق بها في رضاه بالعجز] (١) اختلاف في المذاهب .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك في الهامش بسهم .

وَلَاؤُكَ لِي ، فَعَلْتُ . فَذَكَرْتُ ذَلِكَ بَرِيرَةَ لِأَهْلِهَا ، فَأَبَوْا ، وَقَالُوا : إِنْ شَاءَتْ أَنْ تَحْتَسِبَ

وفى بيع العبد القن بشرط العتق من مشتره اختلاف بين الناس ، أجازاه مالك والشافعي ، ومنعه أبو حنيفة ، ولكنه قال : إن وقع البيع مضى بالثمن ، وخالفه أصحابه أبو يوسف ومحمد بن الحسن ، فقالا : يمضى بالقيمة . فإذا تقرر هذا كله قلنا بعده : لا بد من تطلب تأويل لبيع بريرة وهي مكاتبه عند من منع بيع المكاتب ، فيقول من حكينا عنه : إن يبيعه جائز للعتق لا للخدمة ، إنما جازها هنا لأن عائشة اشترتها للعتق وأنا أجزيه ، ومن يجيز بيع كتابة المكاتب يقول : لعلها اشترت كتابتها ، ويحتج بقوله هاهنا في كتاب مسلم : « فإني أحب أن أقضى عنك كتابتك » .

وهذا ظاهره أنها لم تشتت الرقبة ، ومن يمنع بيع المكاتب ويبيع كتابته يقول : عجزت ورضيت بالبيع ؛ فلهذا اشترتها عائشة ، وأما شراء العبد القن بشرط الإعتاق فيتعلق بهذا الحديث من يجيزه ويقول : قد اشترتها عائشة بشرط العتق ، وقال عليه السلام : « ابتاعى وأعتقني » ، وهذا يصحح ما ذهب إليه . ومن يمنع بيع العبد القن بشرط العتق قد ينازع في هذا ، ويمنع من كون عائشة مشتريه ، وقد يحمله على قضاء الكتابة عن بريرة أو على شراء الكتابة خاصة . وإن كان أحد جمع بين هذين المذهبين ؛ منع البيع للعتق وجواز بيع الكتابة ، هذا وجه من الكلام على هذا الحديث .

وأما الوجه الثاني - وهو المشكل في هذا الحديث - : فما وقع في طرق ابن هشام هاهنا ، وهو قوله عنه - عليه السلام - : « اشترتها وأعتقها واشترطى لهم الولاء » ، فيقال : كيف أمرها رسول الله عليه السلام بهذا ، وفيه عقد بيع على شرط لا يجوز ، وفيه تغيير بالبايعين ؛ إذ شرطت لهم ما لا يصح وخذعتهم ، ولما صعب الانفصال من هذا على بعض الناس أنكروا هذا الحديث أصلاً ، يحكى ذلك عن يحيى بن أكثم ، وقد وقع في كثير من الروايات سقوط هذه اللفظة ، وهذا مما يشجع يحيى على إنكارها .

وأما المحصلون من أهل العلم فطلبوا لذلك تأويلاً ، واختلفوا فيه ، فقال بعضهم : « لهم » هاهنا بمعنى « عليهم » ، فيكون معناه : اشترطى عليه الولاء ، وعبر عن « عليهم » بلفظ « لهم » ، كما قال تعالى : ﴿ أُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ ﴾ ^(١) بمعنى : عليهم ، ﴿ وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا ﴾ ^(٢) أى فعلها . وقال آخرون : معنى « اشترطى » هاهنا : أظهرى حكم الولاء . قال أوس بن حجر يذكر رجلاً تدلّى من رأس جبل يحمل إلى يبيعه ليقطعها فيتخذ منها قوساً ، واشترط فيها نفسه وهو معهم ، وألقى بأسباب له وتوكلاً ، ومعناه : جعل نفسه علماً لذلك الأمر . وفيه قيل : أشرط الساعة ، بمعنى : علاماتها . ومنه سموا : أصحاب الشرط ؛ لأنه كان

عَلَيْكَ فَلتَفْعَلْ ، وَيَكُونُ لَنَا وَلَاؤُكَ . فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ

لهم في القديم علامات يعرفون بها . ومن الشرط في كذا ، بمعنى : أنه علم عليه .
وقال آخرون : إنما المراد بهذا الزجر والتوبيخ ؛ لأنه ﷺ بين لهم أن هذا الشرط ، فلما أخذوا يتقاحمون على مخالفته قال لعائشة هذا اللفظ بمعنى : لا تبالي بشرطهم لأنه باطل مردود ، وقد سبق بياني لهم ذلك لا على الإباحة لهم والأمر لها بذلك . وقد ترد لفظة «افعل» وليس المراد اقتضاء الفعل ، ولا الإذن فيها ، كما قال تعالى : ﴿اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ﴾ (١) ، ﴿قُلْ كُونُوا حِجَارَةً أَوْ حديدًا﴾ (٢) .

وأما الوجه الثالث : فإنه الكلام على قوله : «الولاء لمن أعتق» ولا خلاف بين العلماء في معتق عبده عن نفسه أن ولاءه له . واختلفوا إذا أعتقه عن غيره رجل بعينه ، أو عن جميع المسلمين ، فمذهبنا : أن الولاء للمعتق عنه ، كان رجلاً بعينه أو جماعة المسلمين . وقال ابن نافع من أصحاب مالك في المعتق عن جماعة المسلمين : أن الولاء له دونهم ، قال بعض شيوخنا : ويلزمه على ما قال أن يقول بمذهب المخالف : إن الولاء للمعتق وإن أعتق عن رجل بعينه . واحتج من رأى الولاء للمعتق وإذا أعتق عن غيره بقوله ﷺ : «الولاء لمن أعتق» ، فعم ، وحمله مالك على أن المراد به : من أعتق عن نفسه ، بدليل أن الوكيل إذا أعتق بإذن موكله على العتق ، كان الولاء لمن وكله وإن كان هو المعتق .

وقد وقع هاهنا سؤال مشكل وهو : لو قال : أنت حر ولا ولاء لى عليك ، وأما ابن القصار فالتزم في هذا السؤال أن يكون الولاء للمسلمين ، ونزل هذا القول منزلة قول القائل : أنت حر عن المسلمين . وكان بعض شيوخنا يخالفه في هذا ، ورأى أن بقوله : أنت حر ، استقر الولاء له ، واستثناه بعد ذلك جملة ثانية هي قوله : ولا ولاء لى عليك ، لا بغير حكم الجملة الأولى ؛ لأنه إخبار على أن حكم الجملة الأولى المستقرة بالشرع على خلاف ما حكم الله به ، فيكون إخباره كذباً وفتواً باطلاً ، والباطل والكذب لا يلتفت إليه ، ولا يعول في مثل هذه الأحكام عليه .

وأما الوجه الرابع – من الكلام على هذا الحديث – فقوله : «فخيرها رسول الله ﷺ» وقد كان زوجها عبداً : فلا خلاف بين أهل العلم في أن الأمة إذا أعتقت تحت عبد أن لها الخيار في فسخ نكاحه . واختلف الناس في الحر ، هل تخير إذا عتقت تحته ؟ فعندنا لا تخير ؛ ولأن هذا الحديث قد ذكر فيه هاهنا أن زوجها كان عبداً ، والأصل ثبوت الأنكحة ، ولا سبيل إلى إثبات الفسخ عند طريان حوادث إلا بشرع يدل على ذلك ، وقد دل هاهنا على العبد ، فيبقى الحر على الأصل . وأما المخالف الموجب لها الخيار – وإن كان زوجها

عَلَيْهِ السَّلَامُ : « إِنْتَاعِي فَأَعْتَقِي ، فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » ، ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : « مَا بَالُ

حرّاً - فيتعلق برواية من روى : أن زوجها كان حراً ، ونحن نرجح مذهبنا عليه بأن نقول : راوى حال هذا الزوج ابن عباس وعائشة ، وأما ابن عباس فلم يختلف الرواة عنه أنه قال : كان زوجها عبداً ، وأما عائشة فاختلفت الرواة عنها ، هل قالت : عبداً أو حرّاً ؟ والذي لا خلاف [فيه] (١) عنه أولى أن يتعلق بروايته ممن اختلف عنه .

وأما وجه الخلاف من جهة الاعتبار والمعنى ، فإن مالكا رأى أن العلة ما يدركها من معرفة لما صارت حرة يكون زوجها عبداً ، وإذا كان زوجها حرّاً فلا معرفة عليها ولا وجه لتخييرها . وأما المخالف فيرى أن العلة كونها معقوداً عليها بالجبر أولاً لحق العبودية ، وإذا صارت إلى حال من لا يجبر لملكها نفسها كان لها حل العقد ، ويتعلق في ذلك مما قيل في بعض الطرق : « وهلكت نفسك فاخترارى » ، وكما قال ، فأشار إلى أن العلة ملكة النفس ، وهذا يوجب المساواة بين الحر والعبد ، وإذا أثبت لها الخيار فإنها إذا أمكنت الزوج من وطئها سقط خيارها ، وإن زعمت أنها جاهلة بحكم الخيار ، هذا المعروف من المذهب .

وقال بعض أصحابنا : فإن هذا بناءً على أنها ادعت ، والآيسة من الجهل بالحكم لاشتهار هذا الحكم عند سائر الإماء ، ولو كانت ممن يتبين جهلها - كحديثه العهد ، كالسبي من السودان وغيرهم - لجرت على القولين فيمن زنى جاهلاً بحكم تحريم الزنى ، هل يحد أو لا ؟ وقد تعلق بعض أصحابنا بأن في بعض الأحاديث على الخيار لها بالألتوطأ ، ولم يعرف من وطئها جاهلة أو عالمة ، والصحيح من هذا أنه إن لم يثبت أثر يسقط تخييرها إذا جهلت الحكم أنها باقية على حقها ، ولا معنى لتخريجهم الخلاف في ذلك ، ولأن كل من يثبت له حق فلا يسقط إلا بنصه على إسقاطه ، وفعل يقوم مقام النص ، وتمكين العالمة بالحكم قائم مقام النص منها على إسقاط حقها فيسقط ، وإذا كانت جاهلة لم يصدر عنها ما يدل على سقوط حقها ، فبقيت على الأصل في حقها في ثبوته .

وأما الوجه الخامس : فقولته ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط » : فيجب أن يعلم أن الشروط المقارنة للبيع لا تخلو من ثلاثة أقسام : أحدها : أن يكون من مقتضى العقد كالتسليم ، وجواز التصرف في البيع . وهذا لا خلاف في جواز اشتراطه ؛ لأنه يقضى به وإن لم يشترط .

والثاني : ألا يكون من مقتضاه ، ولكنه من مصلحته كالحميل والرهن ، واشتراط الخيار ، فهذا - أيضاً - يجوز اشتراطه لأنه من مصلحته ، وأشبه ما كان من مقتضاه ، لكنه

أَنَاسٍ يَشْتَرُطُونَ شَرْوُطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ ؟ مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ ، فَلَيْسَ لَهُ ، وَإِنْ شَرَطَ مِائَةَ مَرَّةٍ ، شَرَطَ اللَّهُ أَحَقُّ وَأَوْثَقُ» .

إنما يقضى به مع الاشتراط ، وإن لم يشترط فلا يقضى به ، وبهذا فارق القسم الأول .
والثالث : أن تكون خارجة عن ذلك مما لا يجوز اشتراطه في العقود ، وأن يمنع من مقتضى العقد أو يوقع فيه غرراً ، أو غير ذلك من الوجوه المنوعة . فهذا موضع اضطراب العلماء ، ومسائل المذهب مضطربة فيه ، ولكن المشهور فيه على الجملة في القول المطلق : أن البيع والشرط جميعاً ينقضان ويبطالان لقوله ﷺ : « من أحدث في ديننا ما ليس منه فهو رد » (١) ؛ لأنه قد وضع من الثمن لأجل الشرط ، فصار له حصة من المعاوضة ، فيجب بطلان ما قبله من العوض لفساده ، والذي ينويه من العوض مجهول ، وهذا يؤدي إلى الجهالة مما يقابل ما سواه في العوض ، فوجب فسخ الكل لذلك .

وقد قال بعض العلماء بأن الشرط خاصة هو المختص [بالبطلان لأجل حديث بريرة] (٢) . وقد وقع في المذهب مسائل خرج فيها بعض الشيوخ هذه الطريقة ، وجعلها قولاً في المذهب . ووجه المشهور ما قلناه من الخبر والقياس ، وهو مقدم عندهم على هذا الحديث ، على أن حديث بريرة لم ينص فيه على صحة البيع ، إنما ذكر الشروط خاصة . ففي البيع يؤخذ حكمه من مواضع أخر في الشريعة .

وأما شراء عاتشة ، فقد ذكرنا وجوهاً من التأويل في قوله ﷺ : « اشترطى لهم الولاء » ، وإذا ثبتت تأويلات الحديث سقط تعلقهم بظاهره .

وأما الوجه السادس : فما ذكره من أكله ﷺ مما تصدق به عليها . وقد تقدم الكلام عليه فيما سبق .

ب/٢٠٤

قال القاضي : حديث بريرة كثير السنن والعلم والأدب / .

ومعنى قول عاتشة : « كانت في بريرة ثلاث سنن » ، وفي حديث ابن عباس : « أربع سنن » وزاد : وأمرها أن تبدأ في أنها سنت وشرعت بسبب قصة ، أو عند وقوع قصتها ، وحكم بها في قصتها وما فيها من غير ذلك ، مما كان علم قبل ذلك من غير خبرها وقصتها ، ولكن معها الحجج لسنن كثيرة وأدب من الشرع عديدة . وقد كثر كلام الناس فيه وجمع أبو جعفر الطبري فيه ستة أجزاء في كتابه ، ولأبي بكر بن خزيمة - أيضاً - عليه تأليف

(١) البخاري ، ك الصلح ، ب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود (٢٦٩٧) ، مسلم ، ك الأفضية ،

ب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور (١٧) .

(٢) سقط من الأصل ، والمثبت من ع .

٧- (...) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ ، عَنْ عَائِشَةَ - زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ - أَنَّهَا قَالَتْ : جَاءَتْ بَرِيرَةَ إِلَىَّ ،

كبير ، ولغيرهما وبلغه بعضهم نحو مائة فائدة ، وسنذكر من فوائده مما لم يتقدم ذكره قبل ، وما هو ظاهر لمستفيده إن شاء الله .

في ذلك : جواز كتابة الأئمة وذات الزوج من الإماء ، ودخولهن في الخطاب العام والخبر الشامل من قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَمَكَاتِبُهُمْ ﴾ (١) ، وأن الزوج لا يدخل في كتابتها ، وأنه لا حق للزوج في منعها من الكتابة ، وإن آل ذلك إلى فراقها باختيارها إن كان عبداً على قول الجمهور ، أو كيف كان على قول الآخر ، وأنه ليس له منعها من السعي . وقد يستدل به [على] (٢) أنه لا حق له في خدمتها ؛ إذ لو كان ذلك لكان له منعها منه . وجواز المكاتبه وإن لم يكن للعبد مال . وجواز كتابة الأمة غير ذات الصنعة ومن لا حرفه له من العبيد إن لم يستعملهم النبي عن شق من ذلك ، ولو كان مشترطاً لسأل عنه وبينه . وهذا كله مذهب مالك والثوري والشافعي وجماعة من العلماء وغيرهم .

واختلف عن مالك في كتابة من لا حرفه له ، وكرهها الأوزاعي وأحمد وإسحق ، وروى مثله عن ابن عمر ، خلافاً لمن قال من السلف : إن المراد به في الآية المال ، وهو عند أكثرهم الدين والأمانة ، والقدرة على الكسب عند جميعهم ، وبين أن المكاتب غير عتيق ، وأنه عبد ما بقى عليه درهم ، وهو قول عامة العلماء وفقهاء الأمصار عن بعض السلف ، وأنه حر بنفس الكتابة ، وهو عديم بالكتابة ولا يرجع إلى الوراء ، وحكى مرصد عن امرأته في عتق منه ، وروى عن علي بن أبي طالب ، وحكى عن بعضهم أنه إذا أدى الشطر من كتابته فهو جائز ويتبع بالباقي . وعن عمر بن الخطاب وابن مسعود وشريح مثل هذا إذا أدى الثلث ، وعن عطاء مثله إذا أدى الثلاثة الأرباع ، وقال : إذا أدى قيمته فهو حر عديم بالكتابة ، وروى عن شريح وعن ابن مسعود إذا أدى قيمته ، وأن الكتابة على النجوم جائزة لقولها : « أوقية في كل سنة » ، ولا خلاف فيه ، ويجوز عند عامتهم على نجم واحد ، ولكن شأنها عند مالك بالتنجيم ؛ لأنه إذا لم يسم أجلاً ولا نقداً تجمت عنده بقدر السعاية وقوته وإن كره السيد ، ومنعها الشافعي جملة وقال : ليست بكتابة .

وفي قوله : « الله أحق ، وشرط الله أوثق » : جواز السجع غير المتكلف . وإنما نهى النبي ﷺ عن سجع الكهان وما أشبهه مما فيه من تكلف وبأقسام على مطوى الغيب . قال

فَقَالَتْ: يَا عَائِشَةُ، إِنِّي كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوْاقٍ، فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِيَةٌ. بِمَعْنَى حَدِيثِ اللَّيْثِ. وَزَادَ: فَقَالَ: «لَا يَمْنَعُكَ ذَلِكَ مِنْهَا، ابْتَاعِي وَأَعْتِقِي». وَقَالَ فِي الْحَدِيثِ: ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي النَّاسِ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: «أَمَّا بَعْدُ».

٨ - (...) وحدثنا أبو كريب محمد بن العلاء الهمداني، حدثنا أبو أسامة، حدثنا هشام بن عروة، أخبرني أبي عن، عائشة، قالت: دخلت على بريدة فقالت: إن أهلي كاتبوني على تسع أواق في تسع سنين، في كل سنة أوقية، فأعنيني. فقلت لها: إن شاء أهلك أن أعدّها لهم عدّة واحدة، وأعتقك، ويكون الولاء لي، فعلت. فذكرت ذلك لأهلها، فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم. فأتتني فذكرت ذلك. قالت: فأنتهرتها. فقالت: لاها الله إذا. قالت: فسمع رسول الله ﷺ. فسألني فأخبرته. فقال: «اشترىها وأعتقها، واشترط ليهم الولاء، فإن الولاء لمن أعتق»، ففعلت. قالت: ثم خطب رسول الله ﷺ عشية، فحمد الله وأثنى عليه بما هو أهله، ثم قال: «أما بعد، فما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟ ما كان من شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق، وشرط الله أوثق، ما بال رجال منكم يقولون أحدهم: أعتق فلاناً والولاء لي، وإنما الولاء لمن أعتق».

الداودي: وشرط الله هنا أراد - والله أعلم - قوله تعالى: ﴿فَأَخْوَأَكُمْ فِي الدِّينِ﴾ (١)، وقوله: ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ﴾ (٢)، وقال في موضع آخر: هو قوله: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (٣)، وقوله: ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ الآية (٤). قال القاضي: وعندى أن الأظهر هو ما أعلم به أنه - عليه السلام - من قوله: «إنما الولاء لمن أعتق»، و«مولى القوم منهم»، و«الولاء لحمة كالنسب»، قال: وقوله في بعض الروايات: «كتاب الله أحق» يحتمل أن يريد حكمه، ويحتمل أن يريد القرآن،

(١) الأحزاب: ٥، والتوبة: ١١.

(٢) الأحزاب: ٣٧.

(٣) البقرة: ١٨٨.

(٤) الحشر: ٧.

٩ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب ، قالاً : حدثنا ابن نمير . ح وحدثنا أبو كريب ، حدثنا وكيع . ح وحدثنا زهير بن حرب وإسحق بن إبراهيم ، جميعاً عن جرير ، كلهم عن هشام بن عروة ، بهذا الإسناد ، نحو حديث أبي أسامة ، غير أن في حديث جرير : قال : وكان زوجها عبداً ، فخيرها رسول الله ﷺ ، فأختارت نفسها ، ولو كان حراً لم يخيرها ، وليس في حديثهم : « أما بعد » .

١٠ - (...) حدثنا زهير بن حرب ومحمد بن العلاء - واللفظ لزهير - قالاً : حدثنا أبو معاوية ، حدثنا هشام بن عروة ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة ، قالت : كان في بريدة ثلاث قضايات : أراد أهلها أن يبيعوها ويشتروا ولأهها ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ . فقال : « اشترىها وأعتقها ، فإن الولاء لمن أعتق » . قالت : وعتقت ، فخيرها رسول الله ﷺ ، فأختارت نفسها . قالت : وكان الناس يتصدقون عليها وتهدى لنا ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فقال : « هو عليها صدقة ، وهو لكم هدية ، فكلوه » .

١١ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا حسين بن علي عن زائدة ، عن سماك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة ؛ أنها اشترت بريدة من أناس من الأنصار ، واشتروا الولاء . فقال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن ولي النعمة » ، وخيرها رسول الله ﷺ . وكان زوجها عبداً وأهدت لعائشة لحماً . فقال رسول الله ﷺ : « لو صنعتُم لنا من هذا اللحم ؟ » . قالت عائشة : تُصدق به علي بريدة . فقال : « هو لها صدقة ، ولنا هدية » .

١٢ - (...) حدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، قال : سمعت عبد الرحمن بن القاسم قال : سمعت القاسم يحدث عن عائشة ؛ أنها أرادت أن تشتري بريدة للعتق ، فاشتروا ولأهها . فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ . فقال : « اشترىها

ويرجع إلى ما تقدم من قوله : ﴿ فَأَخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ ﴾ (١) والآيتين الأخرتين .

وفيه جواز إعطاء الصدقات لموالى قريش وإن كانت هذه الصدقة تطوعاً ، فقد يحتاج به من يرى صدقة التطوع جائزة لمواليهم أو لجميعهم ، وإن قلنا لهذا زكاة واجبة ، فيحتاج به

وَأَعْتَقِيهَا ، فَإِنَّ الْوَلَاءَ لِمَنْ أَعْتَقَ » . وَأَهْدَى لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ لَحْمًا ، فَقَالُوا لِلنَّبِيِّ ﷺ : هَذَا تُصَدِّقُ بِهِ عَلَيَّ بِرَبْرَةٍ . فَقَالَ : « هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ ، وَهُوَ لَنَا هَدِيَّةٌ » . وَخَيْرَتَ ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ : وَكَانَ زَوْجُهَا حُرًّا . قَالَ شُعْبَةُ : ثُمَّ سَأَلْتُهُ عَنْ زَوْجِهَا فَقَالَ : لَا أَدْرِي .

(...) وحدثناه أحمد بن عثمان التوفلي ، حدثنا أبو داود ، حدثنا شعبة ، بهذا الإسناد، نحوه .

١٣ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى وابن بشار ، جميعاً عن هشام . قال ابن المثنى : حدثنا مغيرة بن سلمة المخزومي وأبو هشام ، حدثنا وهيب ، حدثنا عبيد الله ، عن يزيد بن رومان ، عن عروة ، عن عائشة ، قالت : كان زوج بريرة عبداً .

١٤ - (...) وحدثني أبو الطاهر ، حدثنا ابن وهب ، أخبرني مالك بن أنس عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن القاسم بن محمد ، عن عائشة زوج النبي ﷺ ؛ أنها قالت : كان في بريرة ثلاث سنن : خيرت على زوجها حين عتقت ، وأهدى لها لحم فدخل على رسول الله ﷺ والبرمة على النار ، فدعا بطعام ، فأتى بخبز وأدم من أدم البيت ، فقال : « ألم أر برمة على النار فيها لحم ؟ » فقالوا : بلى ، يا رسول الله ، ذلك لحم تصدق به على بريرة ، فكرهنا أن نطعمك منه . فقال : « هو عليها صدقة وهو منها لنا هدية » . وقال النبي ﷺ فيها : « إنما الولاء لمن أعتق » .

من لا يرى تحريم ذلك على الموالى منهم ، أو يرى اختصاص تحريم الصدقة لبني هاشم وبني عبد المطلب لقول عائشة : أهدته لنا بريرة ، وأنت لا تأكل الصدقة ، ولم يقل لها النبي : وأنت لا تأكلها ، وإنما يحتمل أنها هدية للجميع . وفيه جواز الأكل مما أهدى للفقير والتصدق به عليه .

وقوله : « ألم أر برمة على النار فيها لحم ؟ » فيه سؤال الرجل عما يراه في بيته ، وليس هذا من الدم وغير مكارم الأخلاق الذي جاء في حديث أم زرع . وقوله : ولا يسأل عما عهد لأن هذا إنما هو بحث عما عدده في بيته . والسؤال أين ذهب وما صنع به ؟ وأما شيء يجده فيقول وما هو هنا فليس منه ، مع أي سؤاله - عليه السلام - لهم هنا ليين لهم ما

١٥ - (١٥٠٥) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا خالد بن مخلد، عن سليمان

جهلوه ؛ لأنه - عليه السلام - علم أنهم كانوا لا يخلون عليه بما يعتقدون جوازه له ،
وأنهم إنما قدموا له آدم البيت ، وتركوا اللحم الذي هو سيد الأدم لأمر اعتقدوه فيه ،
فيسألهم ليعرف ما اعتقدوه ، ويبين لهم ما جهلوه كما كان .

وفيه من حسن الأدب والعشرة ، قوله - عليه السلام - : « ما بال رجال » ، ولم
يواجههم بالخطاب ، ولا حرج بأسمائهم .

وفيه جواز الصدقة على العبد ؛ لاستساعاتها عائشة ، ولم ينكر ذلك النبي ﷺ وذلك
في التطوع ، وكذلك معونة المكاتب من التطوع . واختلف في معونته من الفرض . وفيه
جواز بيع المرأة وشرائها بغير إذن زوجها . وجواز عتقها لعبيدها وأمتها ، ما لم ترد على تلف
مالها وبرده زوجها .

وفيه دليل على أن بيع الأمة المزوجة ليس بطلاق وكذلك عتقها ، خلافاً لابن المسيب
الذي يرى بيعها طلاقاً . وفيه جواز اكتساب المكاتب بالسؤال كما فعلت بريرة . وفيه أن البيان
بالفعل أقوى منه بالقول ؛ ولهذا أمر - عليه السلام - عائشة باشتراط الولاء لهم ؛ ليبين
لهم ذلك القول والتويخ على رأى بعضهم ، كما قال - عليه السلام - : « إنى لأنسى -
أو أنسى - لأسن » (١) ، لاسيما على رأى من رأى أنه نسي عمداً ليبين صورة السهو ،
وهذا الوجه أظهر التأويلات في الحديث وهو لفظه ، وقد جاء من رواية أيمن عن عائشة :
« اشترتها ودعيهم يشترطون ما شاؤوا » ، فاشترتها وأعتقتها ، وشرط أهلها الولاء .

قال محمد بن داود الأصبهاني : أما قول النبي لها : « اشترطى لهم الولاء » إنما
معناه : أن ذلك بعد علمهم ، والنبي عنى غيرها بذلك ، ولا نافع لهم ، ولم يأمرها - عليه
السلام - باشتراطه ، ثم يبطل الشرط ويصح البيع وهم غير عالين ببطلانه ، وإنما كان
هذا منه تهديداً لمن رغب عن حكمه وخالف أمره . وإليه مال الأصيلي وأبى أنه على
ظاهره ، وأنه أمرها بذلك ليقع البيع ويصح ، ويبطل الشرط ويصح ، ويكون ما قابل
الشرط من الثمن ، وحط له عقوبة في المال لما خالفوا أمره ، كما منع القاتل من الميراث
عقوبة له . وقال الطحاوي : رواية الشافعي عن مالك في هذا الحديث : « اشترطى لهم
الولاء » بغير تاء ، أى أظهرى لهم حكمه . وعلمهم سنته - كما تقدم - وليس من

(١) مالك في الموطأ ، ك السهو ، ب العمل في السهو ١/١٠٠ (٢) .

قال ابن عبد البر : لا أعلم هذا الحديث روى عن النبي ﷺ مسنداً ولا مقطوعاً من غير هذا الوجه ،
وهو أحد الأحاديث الأربعة في الموطأ التي لا توجد في غيره مسندة ولا مرسلة ، ومعناه صحيح في
الأصول .

ابن بلال ، حَدَّثَنِي سُهَيْلُ بْنُ أَبِي صَالِحٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : أَرَادَتْ عَائِشَةُ أَنْ

الاشترط ، وما تقدم أظهر لفظًا ومعنى .

وفيه جواز نكاح العبد الحرة إذا رضيت بذلك لتخييرها . قال بعضهم : وفيه دليل على تعجيز المكاتب نفسه بغير أمر السلطان . وقد اختلف قول مالك في ذلك ، ودليل على رضاه بالعجز على الجملة ، إذ لم يأت في الحديث ذكر عجزها ولا استبهم النبي ذلك من حالها . وقد اختلف أئمتنا في رضاه تعجيز نفسه وإن كان له مال . وقال ابن شهاب وربيعة وأبو الزناد : إذا رضى بالبيع فهو عجز وجاز بيعه . وقال مالك : لا يجوز ذلك لعجزه عن الأداء ، وألا يكون له مال . وقد تأول بعضهم عجز بريرة ولذلك استعانت بعائشة .

وفيه مما لم يذكره مسلم : أن المخيرة إذا مكنت زوجها من الاستمتاع بها انقطع خيارها ؛ لقوله : « وإن قربك فلا يخار لك » ، ذكره أبو داود . وفيه جواز الشفاعة من الحاكم للمحكوم عليه ، وللزوج في رد المطلقة إذا امتنعت ، وأنه لا حرج على الزوج فيما يبيده من حبها ؛ إذ لم يزجره النبي عن ذلك ، وأنه لا حرج على المرأة في الامتناع إذا كرهته وإن أضر حبها بالزوج ؛ لقوله : فرأيتَه يطوف خائفًا بيكي . وقول النبي ﷺ : « ألا أرجعته » ، وقولها للنبي : تأمرني ؟ فقال : « إنما أنا شفيع » خرجه النسائي (١) . /

ب/٢٠٥

وفيه أن الشفاعة ، وطلب الحاجة لا يكون فيما يضر ويشق إلا على وجه الإلزام ، بل بالرغبة والتعرض ، وفيه جواز خدمة المعتق ، وفيه جواز قبول الهدية من الفقير ومن أنعم الرجل عليه العتق بقوله : « وهو لنا هدية » ، وفيه إدخال الرجل في مال من يعلم أنه يسر بإدخاله فيه وطلبه ، وأكله له بغير إذنه ؛ إذ ليس في الحديث أن بريرة كانت قد أهدته إلى النبي ﷺ ، فلما أهدته إلى عائشة سأل ، فقالوا : لحم تصدق به على بريرة ، فقال : « هو لها صدقة ولنا هدية » .

قال الإمام : ذكر في حديث بريرة : « لاها الله لا أفعل ذلك » : فيه لغتان : أحدهما : إثبات الألف ، والأخرى : منعها هنا لسكونها وسكون اللام في القاسم ، فيصير اللفظ : هلا الله ، بمعنى : والله .

قال القاضي : قد جاء في المعلم ، واللفظ الذي في مسلم فقالت : « لاها الله إذا » ، قالت : فسمع رسول الله ﷺ ، فسألني . وفي اللفظ الأول إشكال ؛ إذ يدل أنها هي قالت : إن القائل بريرة وغير عائشة ، وإنما هو من قول عائشة فأخبرت عن نفسها بقولها اشترتها ، ثم قال المخبر عنها : فقالت : لاها الله ؛ ولذلك قال بعضهم : صوابه :

تَشْتَرِي جَارِيَةً تُعْتِقُهَا ، فَأَبَى أَهْلُهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْوَلَاءُ ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ .
فَقَالَ : « لَا يَمْنَعُكَ ذَلِكَ ، فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » .

بالله ، لكن قد وجهنا تصويب قولها : وقالت : مع أنه المذكور في جميع النسخ .
وأما قولها : « لاها الله إذا » فهكذا يقول هذا اللفظ المحدثون بمد هاء ، وإذا به يصير صوابه : « لاها الله » زائداً . قال إسماعيل القاضي : وحكاه عن المازني وغيره من أهل اللسان بالقصر وحذف الألف قبل الذال وغيره خطأ . قال : ومعناه : ذا يميني . وعلى هذا وقع غيره في الأم من رواية العذري والهوزني ، وصوب أبو زيد وغيره بالقصر والمد ، قال : «ذا» صلة في الكلام ، وليس في كلامهم : أي الله إذ أوى . وفي التاريخ : قال أبو حاتم : يقال : لاهاه الله ، في القسم . والعرب تقول بالهمزة . والقياس تركه ، والمعنى : لا والله أقسم به ، فأدخل اسم الله بين ها وذا .

وقوله : « إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل »^(١) : معناه : تفعل ذلك احتساباً لله ، وطلب الأجر لا طلب الولاء .

وقوله في الحديث : « أعدها لهم وأعتقها » ومثله من اللفظ يدل أنه إنما اشترى الرقبة لا الكتابة . قال بعضهم : وظاهره بأنها إنما أرادت أن تشتري منهم الولاء وتولي جميع الكتابه لهم . وفي قوله : « أعدها » قيل : فيه جواز المعاملة بالدنانير والدراهم عمداً ، إذا كانت معروفة العدد والضرب ، وهذا مما لاخلاف فيه ؛ لكونها استرسال من هذا الحديث فيه بضروب ؛ إذ العادة أن العد هنا على الأوقاف .

(٣) باب النهى عن بيع الولاء وهبته

١٦ - (١٥٠٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ، أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ بِلَالٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْوَلَاءِ وَعَنْ هَبْتِهِ.

قَالَ مُسْلِمٌ: النَّاسُ كُلُّهُمْ عِيَالٌ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، فِي هَذَا الْحَدِيثِ.

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ، قَالَا: حَدَّثَنَا ابْنُ عُيَيْنَةَ. ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقَتَيْبَةُ وَأَبْنُ حُجْرٍ، قَالُوا: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ. ح وَحَدَّثَنَا

وقوله - عليه السلام - : « نهى عن بيع الولاء وهبته » تقدم فى الباب ، وتقدم الكلام على قوله : « إنما الولاء لمن أعتق » ، وعامة العلماء والسلف ، وفقهاء الأمصار على أن الولاء لا يباع ولا يوهب ولا ينتقل ، وهو كلقمة النسب ، لا ينقل عن من ثبت له ، كما لا ينقل النسب وأجاز بعض السلف من الصحابة نقله ، ورأى بعضهم أن الحديث لم يبلغهم .

وفيه دليل على أن لا ولاء لمن أعتق على يديه وكملتقط اللقيط وهو قول مالك ، والشافعى والثورى ، والأوزاعى ، وأحمد ، وداود ، وميراث هؤلاء إذا لم يكن لهم وارث لجماعة المسلمين ، خلافاً لأبى حنيفة وأصحابه أن من أسلم على يديه رجل فولأه له ، وهو قول الليث وربيعه ، وقال يحيى بن سعيد مثله لا فيمن كان (١) من أهل الذمة ، وخلافاً لإسحاق فى قوله : « ولا اللقيط للملتقطه » ، وخلافاً لأبى حنيفة - أيضاً - فى أن لكل أحد أن يوالى من شاء فيوارثه ، وحجتهم قوله : « الولاء لمن أعتق » . وهى صيغة جلية (٢) عند معظم أهل الأصول فى الخصر بالحكم لمن ذكر ونفيه عن من عداه ، ويعبر عنها بعضهم بتحقيق المتصل وتمحيص المنفصل .

واختلف العلماء فى ولاء من أعتق سبابة ، فقيل : هو لجماعة المسلمين ، وكأنه أعتق ، وهذا قول مالك وجماعة من أصحابه وكثير من السلف ، وقيل : بل ولاؤه لمعتقه ، وهو قول : الحسن ، والشعبى ، وغيره من التابعين ، وبه قال الشافعى وابن الماجشون ، وابن نافع من أصحابنا . وقال جماعة من السلف : إنه يوالى من شاء ، فإن مات قبل ذلك

(١) فى الأصل : جاء ، والمثبت من س .

(٢) فى س : جلية .

ابن نمير، حدثنا أبي، حدثنا سفيان بن سعيد . ح وحدثنا ابن المثنى، حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا شعبة . ح وحدثنا ابن المثنى، قال : حدثنا عبد الوهاب، حدثنا عبيد الله . ح وحدثنا ابن رافع، حدثنا ابن أبي فديك، أخبرنا الضحاک - يعنى ابن عثمان - كل هؤلاء عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، بمثله . غير أن الثقفى ليس فى حديثه عن عبيد الله، إلا البيع، ولم يذكر الهبة .

فولاؤه للمسلمين، وقيل : يشتري بتركته رقاب تعتق . واختلف فى ولاء المكاتب، والعبد يشتري نفسه من سيده / فقيل : ولاؤه لسيده، وهو قول مالك، وأكثر العلماء . وقيل : لا ولاء عليه .

(٤) باب تحريم تولى العتيق غير موالیه

١٧ - (١٥٠٧) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : كَتَبَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى كُلِّ بَطْنٍ عُقُولَهُ، ثُمَّ كَتَبَ : « أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَتَوَالَى مَوْلَى رَجُلٍ مُسْلِمٍ بغيرِ إِذْنِهِ » ، ثُمَّ أَخْبَرْتُ : أَنَّهُ لَعَنَ فِي صَحِيفَتِهِ مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ .

١٨ - (١٥٠٨) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ - يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ - عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ تَوَالَى قَوْمًا بغيرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ ، لَا يَقْبَلُ مِنْهُ عَدْلٌ وَلَا صَرَفٌ » .

١٩ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ الْجَعْفِيُّ ، عَنْ زَائِدَةَ ، عَنْ سُلَيْمَانَ ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « مَنْ تَوَالَى قَوْمًا بغيرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ ، لَا يَقْبَلُ مِنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَدْلٌ وَلَا صَرَفٌ » .

(...) وَحَدَّثَنِي إِبرَاهِيمُ بْنُ دِينَارٍ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُوسَى ، حَدَّثَنَا شَيْبَانُ ، عَنْ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، غيرَ أَنَّهُ قَالَ : « وَمَنْ وَالَى غيرَ مَوَالِيهِ بغيرِ إِذْنِهِمْ » .

٢٠ - (١٣٧٠) وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ ، عَنْ إِبرَاهِيمَ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : خَطَبَنَا عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ فَقَالَ : مَنْ زَعَمَ أَنَّ عِنْدَنَا شَيْئًا نَقْرَأُهُ إِلَّا كِتَابَ اللَّهِ وَهَذِهِ الصَّحِيفَةُ - قَالَ : وَصَحِيفَةٌ مُعَلَّقَةٌ فِي قَرَابِ سَيْفِهِ - فَقَدْ كَذَبَ ، فِيهَا أَسْتَانُ الْإِبِلِ ، وَأَشْيَاءٌ مِنَ الْجِرَاحَاتِ . وَفِيهَا : قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « الْمَدِينَةُ حَرَمٌ

وقوله : « وكتب - عليه السلام - على كل بطن عقوقه » : أى دياته ، ونهيه عن تولى الرجل قوماً بغير إذن موالیه ، ولعنه فاعله ، وقد ذهب قوم أن المولى الأعلى إذا أذن للأسفل فى موالاة غيره جاز ؛ لظاهر الحديث .

مَا بَيْنَ عَيْرٍ إِلَى ثَوْرٍ ، فَمَنْ أَحْدَثَ فِيهَا حَدَثًا أَوْ آوَى مُحَدَّثًا ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا ، وَذَمَّةُ الْمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ يَسْعَى بِهَا أَذْنَاهُمْ ، وَمَنْ ادَّعَى إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ ، أَوْ انْتَمَى إِلَى غَيْرِ مَوَالِيهِ ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ

وقوله : « المدينة حرام ما بين عَيْرٍ إِلَى ثَوْرٍ (١) » ، فمن أحدث فيها حدثًا أو آوى محدثًا»
وقوله : « لا يقبل الله منه صَرْفًا وَلَا عَدْلًا » : تقدم الكلام على هذه القضية في صدر الكتاب وفي كتاب الحج (٢) .

قال الإمام : خرج مسلم في باب الولاء حديثًا عن الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة، عن النبي - عليه السلام - ثم قال بعده : وحديثه إبراهيم بن دينار، نا عبيد الله ابن موسى ، قال : نا شيبان - يعنى النحوى أبا معاوية ، وفي نسخة ابن ماهان : حدثنا إبراهيم ، نا عبيد الله، قال : نا سفيان - عن الأعمش ، [جعل « سفيان » بدل « شيبان »، والصواب : شيبان ، ومثله فى المناقب : حدثنا القاسم بن زكريا ، قال : نا عبيد الله بن موسى ، عن شيبان ، عن الأعمش] (٣) ، عن مالك بن الحارث ، عن

(١) قال ياقوت : ذكر لى بعض أهل الحجاز أن بالمدينة جبلين يقال لأحدهما : عير الوارد ، والآخر : عير الصادر ، وهما متقاربان ، ثم قال : فى هذا الحديث « عير إلى ثور » ، وهذه رواية لا معنى لها لأن هذا بإجماعهم غير محرم - يعنى أن ثورًا جبل بمكة معروف - قال : وقال بعض أهل الحديث : إنما الرواية الصحيحة أنه - عليه السلام - حرم ما بين عير أحد ، وهما بالمدينة ، والعير وادٍ فى قوله :
ووادٍ كجوف العير قفرٍ هبطته

راجع معجم البلدان .

قال أبو عبيد فى الحديث : وهذا حديث أهل العراق ، وأهل المدينة لا يعرفون بالمدينة جبلًا يقال له : ثور، وإنما ثور بمكة ، فىرى أن الحديث إنما أصله : « ما بين عير إلى أحد » .
قال : سألت عن هذا أهل المدينة فلم يعرفوه . . . وأما عير فبالمدينة معروف وقد رأيت . انظر غريب الحديث لأبى عبيد ١/ ٣١٥ ، ٣١٦ .

وفى النهاية : هما جبلان ، أما عير فجبل معروف بالمدينة ، وأما ثور فالعريف أنه بمكة ، وفيه الغار الذى بات به النبي ﷺ لما هاجر ، قال : وفى رواية قليلة : « ما بين عير وأحد » وأحد بالمدينة ، فىكون ثور غلطًا من الراوى وإن كان هو الأشهر والأكثر . وقيل : إن عيرًا جبل بمكة ، ويكون المراد : أنه حرم من المدينة قدر ما بين عير وثور من مكة ، أو حرم المدينة تحريمًا مثل تحريم ما بين عير وثور من مكة على حذف المضاف ووصف المصدر المحذوف . النهاية .

وفى الدر المنثور : أن ثورًا جبل بالمدينة سوى الذى بمكة ، وهو صغير إلى الحمرة بتدوير خلف أحد من جهة الشمال .

قلت : ولا وجود له ظاهر فيما رأيت بالمدينة .

(٢) ولم يتعرض لتحديد مكان الجبلين هناك . راجع ك الحج ، ب فضل المدينة ودعاء النبي لها بالبركة .

(٣) سقط من الأصل ، والمثبت من س ، ع .

وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا .

أبى الأحوص - الحديث فى مناقب عبد الله بن مسعود (١) ، وليس عندهم فى هذا الموضوع خلاف .

(٥) باب فضل العتق

٢١- (١٥٠٩) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى الْعَنْزِيُّ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ سَعِيدٍ - وَهُوَ ابْنُ أَبِي هِنْدٍ - حَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي حَكِيمٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ مَرْجَانَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: « مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً، أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ إِرْبٍ مِنْهَا إِرْبًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ » .

٢٢- (...) وَحَدَّثَنَا دَاوُدُ بْنُ رُشَيْدٍ، حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ بْنُ مُسْلِمٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُطَرِّفٍ أَبِي غَسَّانَ الْمَدَنِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ حُسَيْنٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ مَرْجَانَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: « مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً، أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهَا عَضْوًا مِنْ أَعْضَائِهِ مِنَ النَّارِ، حَتَّى فَرَجَهُ بِفَرَجِهِ » .

قوله : « من أعتق رقبة مؤمنة ، أعتق الله بكل إرب منها إرباً منه من النار » ، قال القاضي : الإرب بكسر الهمزة : العضو ، ألا تراه كيف قال : « حتى فرجه بفرجه » . فيه فضل العتق ، وأنه من أرفع الأعمال ، ومما يوجب الجنة ، وينجى من النار ، ويكفر الخطايا الموجب عليها العقاب بالنار ، وفيه حجة لمن استحسب ألا يكون العبد خصياً ، أو ناقص عضو ليكمل عتق أعضاء معتقه .

وظاهر قوله : « من أعتق رقبة » ، وقوله : « أيما امرئ [مسلم] (١) أعتق امرأ مسلماً » [فإنه في كل معتق ، لكن أبا داود ، والترمذى والنسائى . ذكروا حديثاً عن النبي ﷺ قال : « أيما رجل أعتق رجلاً مسلماً] (٢) » بمعناه ، « وأيما امرأة أعتقت امرأة مسلمة » بمعناه ، « وأيما رجل أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار ، يجزى كل عضو منها عظماً في عظامه » وصححه الترمذى (٣) ، وعلى هذا اختلف العلماء ، أيهما أفضل عتق الذكور ، أو الإناث ؟ فعلى هذا الحديث قد نص على فضل عتق الذكور وجعله كفاء أنثيين .

(١) ساقطة من الأصل ، والمثبت من س .

(٢) سقط من الأصل واستدركت بالهامش بسهم .

(٣) أبو داود ، ك العتق ، ب أى الرقاب أفضل ؟ (٣٩٦٧) ، الترمذى ، ك النذور والأيمان ، ب ما جاء فى

فضل من أعتق (١٥٤٧) ، النسائى فى الكبرى ، ك العتق ، ب فضل العتق (٨/٤٨٨١) ، ابن ماجه ، ك

العتق ، ب العتق (٢٥٢٢) .

٢٣ - (...) وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا ليث ، عن ابن الهادي ، عن عمر بن علي بن الحسين ، عن سعيد بن مرجانة ، عن أبي هريرة ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل عضو منه ، عضواً من النار . حتى يعتق فرجه بفرجه » .

٢٤ - (...) وحدثني حميد بن مسعدة ، حدثنا بشر بن المفضل ، حدثنا عاصم - وهو ابن محمد العمري - حدثنا واقد - يعني أخاه - حدثني سعيد بن مرجانة - صاحب علي بن حسين - قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « أيما امرئ مسلم أعتق امرأ مسلماً ، استنقذ الله بكل عضو منه ، عضواً منه من النار » . قال : فانطلقت حين سمعت الحديث من أبي هريرة ، فذكرته لعلي بن الحسين ، فأعتق عبداً له قد أعطاه به ابن جعفر عشرة آلاف درهم ، أو ألف دينار .

ومن جهة المعنى ما في الذكر من المعاني العامة المنفعة التي لا توجد في الإناث من الشهادة، والحكم ، والجهاد ، وغير ذلك مما يختص بالرجال ، إما شرعاً ، وإما عادةً ، ولأن الغالب أن الطاعة فيهم أوجد ، ولأن الرق في الرجال الكبار أكثر من الجوارى . [ومن الجوارى] (١) من لا يرغب في العتق وتضيع مع العتق وحجة الآخر من جهة المعنى سراية (٢) الحرية فيمن تلده الأنثى وتنقيه ، كيف كان زوجها من حرية أو عبودية .

وقوله : « مؤمنة » : يدل أن هذا الفضل ليس إلا لعتق المؤمنين دون غيرهم ، ولا خلاف في جواز عتق المؤمنين والفضل فيه ، لكن الفضل التام ، في عتق المؤمنين . وقد روى للملك أن الأعلى ثمناً أفضل ، وإن كان كافراً (٣) ، وخالفه فيهم غير واحد من أصحابه ، وغيرهم وهو أصح .

(١) في هامش س . (٢) قيدها الأبي : رؤية ، وهو وهم .

(٣) والحجة له فيه حديث أبي داود : سئل ﷺ : أي الرقاب أفضل ؟ فقال : « أنفسها عند أهلها ، وأكثرها ثمناً » .

(٦) باب فضل عتق الوالد

٢٥ - (١٥١٠) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا يَجْزِي وَلَدٌ وَالِدًا إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ » . وَفِي رِوَايَةِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ : « وَلَدٌ وَالِدُهُ » . (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي .

وقوله : « لا يجزى ولد والدًا ، إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتقه » وفي بعض طرقه : « ولد والده » ، قال الإمام : اختلف الناس في عتق الأقارب إذا ملكوا (١) ، فأنكره جملةً بعض أهل الظاهر ، وتعلقوا بهذا الحديث ، وأثبتته جمهور الأمة واختلفوا فيمن يثبت ذلك فيه ، فعندنا في المذهب ثلاثة أقوال :

المشهور منها عن مالك : أن العتق يختص بعمودى النسب . والإخوة ، ويدخل في قولنا : « عمودى النسب » الآباء والأجداد ، والأمهات والجندات وإن علوا ، والولد وولد الولد وإن سفلوا .

والقول الثاني : إثبات العتق في عمودى النسب خاصة دون الإخوة ، ذكره ابن خوزيمنداد .

والقول الثالث : عتق ذوى الأرحام المحرمة ، ذكره ابن القصار وبما حكاه ابن خوزيمنداد قال الشافعى ، وبما حكاه ابن القصار قال أبو حنيفة (٢) .

فأما تعلق من أنكر العتق أصلاً بقوله : « إلا أن يشتريه فيعتق » وتقديره أنه لما أضاف العتق إلى الولد اقتضى أن يكون باختياره ، وذلك ينفي عتقه [عليه] (٣) جبراً (٤) ، فإن هذا لا حجة لهم فيه ومحمله عندنا على أن يعتق باشرائه ، فأضاف العتق إليه لما كان عن أمر يكتسبه ويفعله وهو الشراء .

(١) انظر : المدونة الكبرى ١٩٨/٣ - ٢٠٠ ، وقد نقل سحنون عن ابن نافع ، عن ابن أبي الزناد ، عن أبيه ، عن السبعة ؛ أنهم كانوا يقولون : إذا ملك الولد الوالد عتق الوالد ، والعكس صحيح ، وما سوى ذلك من القربات فاختلف فيه الناس ، وهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وخارجة بن زيد وعبيد الله بن عتبة بن مسعود وسليمان بن إسحاق ، مع مشيخة من نظرهم أهل فقهه وفضل .

(٢) واستحسن اللخمي مذهب أبي حنيفة للحديث المذكور ، ويدخل في « ولد الولد » ولد البنت ، بخلاف الوصية والتحسيس على الأولاد ، فإنه لا يدخل ولد البنت .

(٣) ساقطة من ع . (٤) هكذا في ع ، وفي نسخ الإكمال : إجباراً .

ح وَحَدَّثَنِي عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا أَبُو أَحْمَدَ الزُّبَيْرِيُّ ، كُلُّهُمَ عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ سَهْلٍ ، بِهَذَا
الإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . وَقَالُوا : « وَلَدٌ وَالِدُهُ » .

وقد خرج الترمذى ، والنسائى ، وأبو داود ، عن سمرة أن النبى ﷺ قال : « من
ملك ذا رحم محرم فهو حر » (١) وعند الترمذى : « ذات محرم » ، وهذا يمنع من التعلق
بالحديث الذى ذكروه / ، ولو كان الأظهر فى معناه ما قدره ؛ لأن النصوص أولى من
الظواهر ؛ ولهذا الحديث حملنا قوله : « فيعتقه » على ما قلناه من التأويل ، وهو الحجة
للقول الذى حكاه ابن القصار ، وقد تعلق أصحابنا بقوله تعالى : « **إِنْ كُلُّ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ
وَالْأَرْضِ إِلَّا آتِي الرَّحْمَنِ عَبْدًا** » (٢) ورد بهذا إضافة الكفرة الولد إليه سبحانه وتعالى ، فدل
على منافاة البنوة للعبودية .

وتعلقوا فى الأخوة بقوله : « **لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي** » (٣) ، فلما استحال ملك نفسه
استحال ملك أخيه . وتعلقهم بهذه الآية فى الأخوة ضعيف ، ولهذا الآى وقع الاختصار
فى المذهب المشهور على عتق عمودى النسب والأخوة لا أكثر ، وكان الحديث لم يثبت
عنده ، ولأجل ضعف التعلق بقوله : لا أملك إلا نفسى وأخى نفى عتق الأخوة وأثبت عتق
البنوة لقوة (٤) الظاهر الوارد به فى القرآن ، وأثبت عتق الأبوة لقوله تعالى : « **وَبِالْوَالِدَيْنِ
إِحْسَانًا** » (٥) ، ويقولون تعالى : « **فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٍ** » (٦) ، وليس من الإحسان إليها
استرقاقهما .

فهذه وجوه الأقوال الثلاثة المذكورة فى المذهب التى قال بجمعيهما فقهاء الأمصار
الثلاثة . وقد اختلف المذهب عندنا ، هل يفتقر عتق الأقارب إلى حكم أم لا ؟ فقيل : لا
يفتقر إلى حكم لقوله ﷺ : « من ملك ذا رحم محرم فهو حر » ، وظاهر هذا الاقتصار
على مجرد الملك دون الحكم ، وقيل : بل يفتقر ذلك إلى حكم لأجل اضطراب العلماء فى
هذه المسألة ، واختلاف المذهب فيها ، فيكون حكم الحاكم رافعاً للخلاف (٧) .

(١) أبو داود ، ك العتق ، ب فيمن ملك ذا رحم محرم (٣٩٤٩) ، الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء فيمن
ملك ذا رحم محرم (١٣٦٥) ، النسائى فى الكبرى ، ك العتق ، ب من ملك ذا رحم محرم (١/٤٨٩٨) .

(٢) المائدة : ٢٥ .

(٣) مريم : ٩٣ .

(٤) البقرة : ٨٣ ، والنساء : ٣٦ ، والإسراء : ٢٣ .

(٥) فى ع : لقوله ، وهو وهم .

(٦) الإسراء : ٢٣ .

(٧) جاء فى س عقبها : « تم الجزء الخامس عشر من أصل المؤلف المنتجع منه » .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢١ - كتاب البيوع

(١) باب إبطال الملامسة والمنازعة

١ - (١٥١١) حدثنا يحيى بن يحيى التميمي قال: قرأت على مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن الأعرج، عن أبي هريرة؛ أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنازعة.

(...) وحدثنا أبو كريب وابن أبي عمير قالوا: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، مثله.

كتاب البيوع

[قال القاضي (١)] : بدأ مسلم فيه بحديث مالك عن محمد بن يحيى بن حبان في النهي عن الملامسة والمنازعة . ووقع عند رواة عبد الغافر الفارسي من الطريقين اللتين انتهت إلينا روايته عنهما ، عن أبي عبد الله الطبري ، وأبي الفتح السمرقندي عن مالك ، عن نافع ، عن محمد بن يحيى بن حبان عنه بزيادة نافع ، فيه خطأ محض ، والحديث في الموطأ وغيره معروف (٢) .

وقول الراوى : « نهى النبي ﷺ عن بيعتين : عن الملامسة والمنازعة » وفسره في الحديث بما أغنى عن إعادته ، لكن في قوله : « ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض » أى من غير تأمل واختيار يرضيان به بسلعتهما قبل العقد ، وقد يكون معنى « تراض » أى أن يكون ذلك على الرضا والخيار عند زوال الظلام ، وبنشر الثوب على الإلزام بما فعلاه من نبذ ، ولمس ، ولو فعلا هذا على أنه ينظر إليها بعد ويتأملها ، فإن رضى أمسك [و] (٣) كان جائزا (٤) ، ولم يكن بيعاً منهياً عنه .

(١) سقط من س .

(٢) الموطأ ، ك البيوع ، ب الملامسة والمنازعة ٦٦٦/٢ ، البخارى ، ك البيوع ، ب بيع المنازعة (٢١٤٦) ، الترمذى ، ك البيوع ، ب ما جاء فى الملامسة والمنازعة (١٣١٠) وقال : حديث حسن صحيح ، النسائى ، ك البيوع ، ب الملامسة (٤٥٠٩) ، ابن ماجه ، ك التجارات ، ب ما جاء فى النهي عن المنازعة والملامسة (٢١٦٩) .

(٤) وهو المسمى بالبيع على خيار الرؤية . الأبي ١٧٥/٤ .

(٣) يقتضيها السياق .

(...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة . حدثنا ابن نمير وأبو أسامة . ح وحدثنا محمد بن عبد الله بن نمير ، حدثنا أبي . ح وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا عبد الوهاب ، كلهم عن عبيد الله بن عمر ، عن خبيب بن عبد الرحمن ، عن حفص بن عاصم ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، بمثله .

(...) وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا يعقوب — يعني ابن عبد الرحمن — عن سهيل ابن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، مثله .

٢ — (...) وحدثني محمد بن رافع ، حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا ابن جريج ، أخبرني عمرو بن دينار عن عطاء بن ميناء ؛ أنه سمعه يحدث عن أبي هريرة ؛ أنه قال :

قال الإمام : الأحاديث الواقعة في البيوع هاهنا كثيرة ، ونحن نقدم فصلا حسنا يشمل على عقد جيد ، ونطلع منه على أسرار في الشرع . واعلم أن العرب لبلاغتها وحكمتها ، وحرصها على تأدية المعاني إلى الأفهام بأدنى ضروب الكلام ، تخصص كل معنى بعبارة وإن كان مشاركا للآخر في أكثر وجوهه ، فلما كانت الأملاك تنتقل عن أيدي مالكيها بعوض وبغير عوض سموا المنتقل بعوض بيعا . فحقيقة البيع نقل الملك بعوض (١) ، ولكن المعاوضة إن كانت على الرقاب خصوها بتسمية البيع ، وإن كانت على المنافع خصوها بتسمية الإجارة ، إلا أن تكون المنافع منافع الفروج ، فخصوها — أيضا — بتسميتها نكاحا . وإذا علمت حقيقة البيع ومعاني هذه التسميات فاعلم أن البيع يفتقر إلى أربعة أركان : أحدها (٢) : متعاقدان ، ومن في معناهما ، وقولنا : « من في معناهما » احتراز من أب عقد على ولديه أو وصى [عقد] (٣) على يتيمة .

والثاني : معقود به .

والثالث : معقود عليه .

والرابع : العقد في نفسه .

(١) اختلفت الطرق في تعريف الحقائق الشرعية ، فمنهم من عرفها من حيث صدقها على الصحيح والفاقد ، كتعريف البيع بأنه دفع عوض في معوض ، ومنهم من عرفها من حيث صدقها على الصحيح فقط لأنه المقصود ، كما فعل الإمام هنا في تعريف البيع ، لاعتقاده أن البيع الفاسد لا ينقل الملك وإنما ينتقل شبهة الملك . الأبي ١٧٢/٤ .

(٢) في الأصول : أحدهما ، والصواب ما أثبتناه .

(٣) ساقطة من الإكمال وبعض نسخ ع .

نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ : الْمُلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ . أَمَّا الْمُلَامَسَةُ فَأَنْ يَلْمَسَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَوْبَ صَاحِبِهِ بِغَيْرِ تَأْمَلٍ . وَالْمُنَابَذَةُ أَنْ يَتْبَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَوْبَهُ إِلَى الْآخَرِ ، وَلَمْ يَنْظُرْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا إِلَى تَوْبِ صَاحِبِهِ .

فأما المتعاقدان ، فمن حقهما أن يكونا مطلقى اليد والاختيار . فقولنا : يكونا مطلقى اليد احترازاً ممن يحجر عليه ، وهم أربعة أصناف :

أحدهم : من يحجر عليه بحق نفسه وهو السفية ، ويدخل فيه المجنون والصغير والعاقل البالغ الذى لا يميز أمور دنياه .

والثانى : من يحجر عليه لحق غيره ممن ملك أعيان ما فى يديه كالسيد مع عبده .

والثالث : من يحجر عليه لمن يخاف أن يملك عن ما فى يديه كالمريض مع ورثته ، وقد تلحق به الزوجة مع زوجها ، والمرتد مع المسلمين .

والرابع : من يحجر عليه لحق من يملك ما فى ذمته كالمديان مع غرمائه . ولكن طرق الحجر تختلف مع هؤلاء ونستقصى كل فصل فى موضعه إن شاء الله .

والسفيه يمنع من البيع رأساً . وكذلك العبد إذا شاء سيده ، وكذلك المرتد ، والمديان إذا ضرب على أيديهما ، والمريض والزوجة يمنعان إذا حياياً محايأةً تزيد على ثلثهما . وعندنا اختلاف فى السفية إذا كان مهملاً ، فقيل : تمضى ببياعته ، وقيل تُردُّ ، وقيل : تُردُّ إن كان ظاهر السفه ، وتمضى إن كان خفياً .

وكان المحققون من شيوخنا يختارون الردَّ ؛ لأن السفية المحجور [عليه] (١) ردَّ بيعه اتفاقاً . فكان المحققين رأوا أن الرد من مقتضى السفه ، فردوا أفعال المهمل ، ورأى بعض أصحاب مالك الرد من مقتضى الحجر ، فأجازوا أفعاله ؛ إذ لا حجر عليه . والأصح عند شيوخنا أنه من مقتضى السفه ؛ لأن الحجر كان عن السفه ، ولم يكن السفه عن الحجر ، وإذا كان [الحجر عن السفه] (٢) ومن مقتضاه وجب أن يكون الرد فى السفية المحجور عليه لأجل السفه لا لأجل الحجر .

وكان شيخى - رحمه الله - يقول : فإن السفه علَّةٌ فى رد الأفعال ، بدليل الاتفاق على رد أفعال الصغير ، والمجنون ، ومن بلغ سفياً ولم يبلغ الخمسة والعشرين عاماً ، فإن الاتفاق على رد فعل هؤلاء إذا كانوا فى الحجر وإذا ثبت رشد السفية وجب تسليم ماله إليه ، فدل ذلك على أنَّ العلَّة وجود السفه ، والعللة حيثما وجدت اقتضت حكمها ، هذا المعنى

(١) من الإكمال .

(٢) جاءت فى نسخ الإكمال : السفه عن الحجر ، والمثبت من ع وهو الصواب .

٣ - (١٥١٢) وحدثني أبو الطاهر وحرمة بن يحيى - واللفظ لحرمة - قال :

الذي كان يشير إليه .

وكذلك اختلف المذهب في المحجور عليه إذا رشد ولم يُفك الحجر عنه ، هل تمضي أفعاله ، وهو عكس السفية المهمل ؟ والنظر عند شيخنا يقتضى جواز أفعاله ، لوجود علة الجواز وهى الرشد ، وارتفاع علة الرفض وهى السفه ، وهكذا يجرى الاختلاف فى المرتد إذا باع قبل الحجر عليه ، قياساً على السفية المهمل . والرشد عندنا المطلوب هاهنا فى تدبير الدنيا وإصلاحها لا فى إصلاح الدين .

وقال بعض أصحابنا : بل الرشد إصلاحهما جميعاً ، والأول أولى ، إذا كان الفاسق ممسكاً لماله منحيّاً له لا يتلفه فى المعاصى ، ولا أعظم فسقاً من الكافر ، وفسقه لم يوجب ردّ ببياعته إذا تحاكم إلينا ، وقد باع على الصحة من مسلم . وقد حدّ عليه السلام الزناة ، وقطع السراق ، وضرب شراب الخمر ، ولم يتقل إلينا أنه عليه السلام حجر عليهم ، وهذا هو الأصح لهذا الذى قلناه ولغيره .

وأما قولنا : «مطلق الاختيار» فلأن المكره المقصور الاختيار لا يلزمه عقده ؛ لأن الله - سبحانه - أباح إظهار كلمة الكفر للإكراه ، فدلّ على أن الإكراه يُصير المكره كغير القاصد ، ومن لا قصد له لا يلزمه بيعه ، وقد ألزمه المخالف طلاقه وعتقه . وهذا التعليل يرد قوله ، ويرده - أيضاً - قوله عليه السلام : «رفع عن أمتى خطؤها ونسيانها وما استكروها عليه» (١) .

وأما السكران ، فإن الحدود تُلزمه (٢) . وقد حكى بعض الناس الإجماع على أنه إذا قُتل قُتل . وقال بعض الناس : إنما فارق المجنون فى ذلك لأنه متعدّ فى شرب ما أزال عقله ، ومكتسبٌ لما أدى إلى ذلك ، فكانت أفعاله كأفعال المكتسب ، القاصد ، وقال بعضهم : فإن رفع التكليف عن المجنون رخصةً وتخفيفاً ، وهذا عاصٍ بشره ، والعاصى لا يُرخص له .

وأما عقوده ، فإن كان طلاقاً أو عتاقاً فالمشهور عندنا لزوم ذلك ؛ لأن ذلك من ناحية الحدود ، فألحق بها فى الحكم ، وقد رويت عندنا رواية شاذة فى طلاقه أنه لا يلزم قياساً

(١) معنى حديث أخرجه ابن ماجه فى ك الطلاق ، ب طلاق المكره والناسى عن ابن عباس ، ولفظه : «إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكروها عليه» ، وقال فى الزوائد : إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع ، وقد أخرجه الطبرانى عن ابن عمر بلفظ : «وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكروها عليه» ، وقال الهيثمى : إنه فى الصغير ، وفيه محمد بن مصفى ، وثقه ابن حبان وغيره ، وفيه كلام لا يضر ، وبقية رجاله رجال الصحيح ، مجمع ٦ / ٢٥٠ .

(٢) هذا إذا كان متعدياً بسكره .

أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، أَخْبَرَنِي عَامِرُ بْنُ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ ؛ أَنَّ أَبَا سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ قَالَ : نَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعَتَيْنِ وَلِبَسَتَيْنِ : نَهَى عَنِ الْمَلَامَسَةِ

على المجنون ، وسلّم بعض أصحابنا أنه لو صب في حلقه الخمر حتى ذهب عقله أن طلاقه لا يلزم حينئذ ؛ لأنه غير متعد في الشرب .

وأما بيعته ، ففيه عندنا قولان : جمهور أصحابنا على أنها لا تلزمه ؛ لأنه بسكره يقصر ميزه في معرفته بالمصالح عن السفيه ، والسفيه لا يلزمه بيعه ، وإن كان يقام الحدُّ عليه كما يقام على السكران . وذهب بعض أصحابنا إلى أنه تلزمه بيعته كما تلزمه الحدود . وأما هباته فتجری على القولين في بيعته .

وهذا حكم أحد الأركان ، وهو المتعاقدان .

وأما المعقود به/ والمعقود عليه ، فحكمهما واحد ، وإنما تحسین التقسيم أدى إلى إفرادهما بالذكر ، وإلا فكل معقود به معقود عليه ؛ فيجب أن تعلم أن ما لا منفعة فيه أصلاً لا يجوز العقد له ولا عليه ؛ لأن ذلك يكون من أكل المال بالباطل ، ولم يقصد بالخمر ما ينتفع به إلى الهبة فيجوز له . وهذا الذي لا منفعة فيه أصلاً لا يصح ملكه إذا كان مما نهى الشرع عن تملكه كالميتة ، والدم ، ولحم الخنزير ، والخمر ، إلا أن الخمر إذا أجزنا لتخليها فقد سهل في إمساكها للتخلييل بعض أصحابنا .

وأما ما فيه منفعة مقصودة فلا يخلو من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون سائر منفعه محرمة . والثاني : أن يكون سائر منفعه محللة . والثالث : أن يكون بعضها محللاً وبعضها محرماً . فإن كانت سائر منفعه محرمة صار هو القسم الأول الذي لا منفعة فيه كالخمر والميتة وإن كانت سائر منفعه محللة جاز بيعه إجمالاً ، كالثوب والعبد ، والعقار ، والثمار ، وغير ذلك من ضروب الأموال .

فإن كانت منفعه مختلفة فهذه المواضع المشكلات في الأفهام ومذلة الأقدام ، وفيه ترى العلماء يضطربون وأنا أكشف لك عن سره إن شاء الله ليهون عليك اختلافهم فيه . فاعلم أنه قد تقدم لك أصلان : جواز البيع عند تحليل سائر المنافع وتحريمه عند تحريم جميعها ، فإذا اختلفت عليك فانظر فإن كان جل المنافع والمقصود فيها محرماً حتى صار المحلل من المنافع كالمطرح فإن البيع ممنوع ، وواضح إلحاق هذا بأحد الأصلين المتفق عليهما ؛ لأن المطرح من المنافع كالعدم ، وإذا كان كالعدم صار كأن الجميع محرّم . وإن كان الأمر بعكس ذلك كان الحكم بعكسه ، وهو أن يكون المقصود من المنافع وجلها مباحاً والمحرّم مطرحاً في المقصود ، فواضح إلحاق هذا بالأصل الثاني . وهو ما حل سائر منفعه ، وأشكل من هذا القسم أن يكون فيه منفعة محرمة مقصودة مراده ، وسائر منفعه سواها

وَالْمُنَابَذَةُ فِي الْبَيْعِ . وَالْمَلَامَسَةُ لِمَسِّ الرَّجُلِ نَوْبَ الْأَخْرِ بِيَدِهِ بِاللَّيْلِ أَوْ بِالنَّهَارِ ، وَلَا يُقْلَبُهُ إِلَّا بِذَلِكَ . وَالْمُنَابَذَةُ أَنْ يَنْبَذَ الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ بَثْوَبِهِ وَيَنْبَذَ الْأَخْرُ إِلَيْهِ تَوْبَهُ ، وَيَكُونُ ذَلِكَ بِيَعِيهِمَا مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ وَلَا تَرَاضٍ .

محلل مقصود ، فإن هذا ينبغي أن يلحق [فيه] (١) بالقسم الممنوع ؛ لأن كون هذه المنفعة المحرمة مقصودة تؤذن بأن لها حصة من الثمن ، وأن العقد اشتمل عليها ، كما اشتمل على سائر المنافع سواها . وهو عقد واحد على شيء واحد لا سبيل إلى تبيعه ، والمتعاوض على المحرم منه ممنوع . فمنع الكل لاستحالة التمييز ، وأن الباقي من المنافع المباحة يصير ثمنه مجهولاً لو قدر جواز انفرداه بالتعاوض .

وربما وقع في هذا النوع مسائل تشكل على العالم فيلحظ المسألة بعين فكرته ، فيرى المنفعة المحرمة ملتبساً أمرها ، هل هي مقصودة أم لا ؟ ويرى ما سواها منافع مقصودة محللة فامتنع من التحريم لأجل كون المقصود من المنافع محلاً ولا ينشط لإطلاق الإباحة لأجل الإشكال في تلك المنفعة المحرمة أم هي مقصودة أم لا ؟ فيقف هاهنا المتورع ويتساهل آخر فيقول بالكراهة ، ولا يمنع ولا يحرم ، ولكنه يكره لأجل الالتباس . فاحتفظ بهذا الأصل فإنه من مذاهب العلم ومن قتله علماً هان عليه جميع مسائل الخلاف الواردة في هذا الباب وأفتى [وهو] (٢) على بصيرة في دين الله .

ويكفيك من أمثلة هذا الباب على اتساعها وكثرتها ما وقع لأصحابنا من الاختلاف في بيع كلب الصيد ، فإنه من لم يسمع فيه حديثاً في النهي عن بيعه ، واستعمل هذا الأصل خرج له حكمه فيه ، فيقول : في الكلب من المنافع كذا وكذا ، ويعدد سائر منفعه ، ثم ينظر هل جميعها محرم فيمنع البيع ؟ أو محلل فيجيز البيع ؟ أو مختلفة فينظر هل المقصود المحرم أو المحلل ، ويجعل الحكم للغالب على ما بسطناه ؟ أو يكون منفعة واحدة محرمة خاصة وهي مقصودة فيمنع على ما بيناه أو ملتبس كونها مقصودة فينف أو يكره على ما بيناه؟ والعرض على هذا الأصل هو سبب اضطراب أصحابنا فيه وكذلك بيع النجاسات ليذبل بها النبات ما وقع فيه في المدونة ، وفي الموازية ولابن القاسم ولأشهب على هذا الأصل يعرض ومنه يعرف الحق فيه .

وقد نبه عليه السلام بأحسن عبارة ، وأقرب اختصار على هذا المعنى الذي بسطناه بقوله : عليه السلام / ١ / ٢٠٨
في الخمر : « إن الذي حرم شراءها حرم بيعها » ، ومن كلامه عليه السلام اقتضينا هذا الذي هو الأصل العظيم ، وذلك أنه أشار إلى أن المنفعة المقصودة من الخمر هي الشرب لا أكثر ،

(١) ساقطة من الأصل ، والثبت من ع .

(٢) ساقطة من ع .

(...) وَحَدَّثَنِيهِ عَمْرُو وَالنَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي عَنْ صَالِحٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ .

فإذا حرمت حرمت المعاوضة ؛ لأن المشتري منعه الشرع من الانتفاع بها ، فإذا بذل ماله وهو مطيع للشرع في ألا ينتفع بها ، فقد سفه وضل رشده ، وصار من أكل المال بالباطل ، وهكذا - أيضا - نبه على هذا في الحديث الآخر ؛ الذي لعن فيه اليهود لما حرم عليهم الشحم فباعوه وأكلوا ثمنه (١) ؛ لأن الشحم المقصود منه الأكل ، فإذا حرم حرم الثمن ، فهذا من وضوحه كاد يلحق بالعقليات ؛ ولهذا قال : « لعن اليهود حرمت عليهم الشحوم » الحديث .

وقد نبه ﷺ على القسم الآخر المشكل لأنه لما قيل له في شحم الميتة : يا رسول الله ، إنما نطلى بها السفن (٢) ، فأورد ما دل على المنع من البيع ولم يعذرهم بذلك ، ولا أباح البيع لاعتلالهم له ، ولحاجتهم إليه في بعض المنافع . فهذا على طريقة من يجيز استعمال ذلك في مثل هذه المواضع ، فتكون بعض المواضع محللة . و لكن المقصود الذي هو الأصل محرم ، فلم يرخص في البيع لذلك . ويلحق بهذا المعنى بياعات العزير لأنه قد لا يحصل المبيع فتصير المعاوضة على غير منتفع به ويلحق بالقسم الأول الذي هو المعاوضة على ما لا منفعة فيه أصلاً وقد تقدم ، ولكن ذلك يكون عدم المنفعة فيه تحقيقاً ، وهذا يكون عدم المنفعة فيه تقديرًا وتجويزاً .

وأما العقد فمن شرطه أن يخلص عن المنهيات كلها ، وهي محصورة فيما تقدم وفيما شذ منه مما يرجع إلى أصول آخر ؛ كالنهى عن العقد عند صلاة الجمعة ، إلى غير ذلك مما نبه عليه إن شاء الله عند وروده في أحاديث هذا الباب ، نستقصى كل فصل في موضعه إن شاء الله تعالى .

(١) البخارى ، ك البيوع ، ب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه (٢٢٢٤) ١٠٧/٣ ، وسيأتى فى مسلم ، ك المساقاة ، ب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام (٧٢) ، مالك ، ك صفة النبى ﷺ ، ب جامع ما جاء فى الطعام والشراب ٩٣١/٢ (٢٦) ، أحمد ١١٧/٢ .

(٢) البخارى ، ك البيوع ، ب بيع الميتة والأصنام (٢٢٣٦) ١١٠/٣ ، مسلم ، ك المساقاة ، ب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام (٧١) ، أبو داود ، ك البيوع ، ب فى ثمن الخمر والميتة (٣٤٨٦) ، الترمذى ، ك البيوع ، ب ما جاء فى بيع جلود الميتة والأصنام (١٢٩٧) وقال : حديث حسن .

(٢) باب بطلان بيع الحصاة ، والبيع الذى فيه غرر

٤ - (١٥١٣) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا عبد الله بن إدريس ويحيى بن سعيد وأبو أسامة عن عبيد الله . ح وحدثني زهير بن حرب - واللفظ له - حدثنا يحيى ابن سعيد عن عبيد الله ، حدثني أبو الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر .

قال الإمام : وقوله : « نهى ﷺ عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر » ، وفى حديث آخر : « نهى عن بيع جبل الحبلية » [وفسره ابن عمر فى الحديث (١) أن أهل الجاهلية كانوا يتبايعون لحم الجزور إلى جبل الحبلية ، وهو أن تنتج الناقة ثم تحمل التى نتجت ، فنهاهم - عليه السلام - عن ذلك .

قال القاضى : وهذا من الغرر فى الأصل ، وهذا تأويل مالك والشافعى فى الحديث ، وقد جاء فيه بتفسيره مأخوذ أن يبيع جبل الحبلية نفسه إلى نتاج التتاج قد يكون - أيضاً - من هذا ، أو من بيع ما ليس عنده له ومن بيع الأجنة وبيع أمها الحامل بمعرفته ، وهو تأويل أحمد وإسحق ، وأبى عبيد ، وهو الذى يدل عليه الحديث الآخر .

والنهى عن الملاقيح والمضامين ، وجبل الحبلية ، قال أبو عبيد (٢) : المجر ما فى بطن الناقة ، والثانى جبل الحبلية ، وقيل : هو بيع الأجنة ، وما فى بطون الأمهات وهو الحبلية ، جمع حبلية ، والحبل يختص ببني آدم وفى غيرهم حمل . قال أبو عبيد : لا يقال لشيء من الحيوان حبل ، إلا ما جاء فى هذا الحديث . وقال المبرد : معنى « حبل الحبلية » عندى : حمل الكرمة قبل أن تبلغ ، والحبلية الكرمة بسكون الباء وفتحها . قال الأخفش الحبلية جمع حابل يقال : حبلت المرأة فهى حابل ، ونهى عن بيع حمل الحوامل . وقال ابن الأنبارى : الهاء فى حبلية للمبالغة ، كقولهم : مسخرة . ورواه بعضهم حبل الحبلية بسكون الباء ، والصواب الفتح فى الاسم والمصدر .

قال الإمام : تضمنت هذه الأحاديث النهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر ، وعن بيع حبل الحبلية : فأما الغرر فهو اسم جامع لبياعات كثيرة ، منها هاتان البيعتان : بيع الحصاة وحبل الحبلية ، على أحد التأويلات فيها ، فأما الغرر وبما تردد فبين السلامة والعطب وما فى معنى ذلك ؛ وذلك أنه يلحق بمعنى إضاعة المال لأنه قد لا يحصل المبيع ، ويكون بذل

ماله باطلاً . وقد نبه عليه السلام على هذه العلة بقوله فى بيع الثمرة قبل الزهر : « رأيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه » .

وقد رأينا العلماء أجمعوا على فساد بعض بياعات الغرر وأجمعوا على صحة بعضها ، واختلفوا فى بعضها . فيجب أن يبحث عن الأصل / الذى يعرف منه اتفاقهم واختلافهم ، فنقول : إننا لما رأيناهم أجمع على منع بيع الأجنة ، والطير فى الهواء ، والسماك فى الماء ، ثم رأيناهم أجمعوا على جواز بيع الجبة وإن كان حشوها مغيباً عن الأبصار ، ولو بيع حشوها على انفراده لم يجوز ، وأجمعوا على جواز إجارة الدار مشاهرة ، مع جواز أن يكون الشهر ثلاثين أو تسعاً وعشرين ، وأجمعوا على دخول الحمام ، مع اختلاف الناس فى استعمال الماء وطول لبثهم فى الحمام ، وعلى الشرب من الساقى ، مع اختلاف عادات الناس فيه — أيضاً — قلنا : يجب أن يفهم عنهم أنهم منعوا بيع الأجنة لعظم غررها وشدة خطرها ، وأن الغرر فيها مقصود يجب أن يفسد العقود . ولما رأيناهم أجمعوا على جواز المسائل التى عددناها ، قلنا : ليس ذلك إلا لأن الغرر فيها نزر يسير غير مقصود ، وتدعو الضرورة إلى العفو عنه .

ب/٢٠٨

فإذا أثبت هذا ووضح ما استنبطناه من هذين الأصلين المختلفين قلنا : يجب أن ترد جميع مسائل الخلاف الواقعة بين فقهاء الأمصار فى هذا المعنى إلى هذا الأصل ، فمن أجاز قدر أن الغرر فيما سئل عنه غير مقصود ، وقاسه على ما تقدم . فمن منع قدر أن الغرر مقصود ، وقاسه على ما تقدم أيضاً .

وأما بيع الحصاة فاختلف فى تأويله اختلافاً كثيراً . وأحسن ما قيل عنه تأويلات منها : أن يكون المراد أن يبيع من أرضه قدر ما انتهت إليه رمية الحصاة . ولا شك أن هذا مجهول لاختلاف قوة الرامى ، وعوائق الرمى . وقيل : معناه : أى ثوب وقعت عليه حصاة رمى فهو المبيع . وهذا — أيضاً — مجهول ، كالأول . وقيل : معناه : ارم بالحصاة ، فما خرج كان لى بعده دنائير أو دراهم ، وهذا — أيضاً — مجهول . هذه ثلاث^(١) تأويلات تتقارب وكلها يصح معها المنع .

وقد قيل تأويل رابع وخامس ، قيل : معناه : أنه إذا أعجبه الثوب ترك عليه حصاة . وهذا إذا كان بمعنى الخيار ، وجعل ترك الحصاة علماً على الاختيار لم يجب أن يمنع ، إلا أن تكون عادتهم فى الجاهلية أن يضيفوا لذلك أموراً تفسد البيع ، ويكون ذلك عندهم معروفاً ببيع الحصاة ، مثل أن يكون متى ترك حصاة — وإن كان بعد عام — وجب له البيع فهذا فاسد . وقيل — أيضاً — : كان الرجل يسوم الثوب ويبيده حصاة ، فيقول : إذا سقطت

من يدى فقد وجب البيع ، وهذا - أيضا - إن كان معناه : إذا سقطت باختياره وجب البيع ، فهذا بيع الخيار ، إذا وقع على صفة بيع الخيار ؛ من مراعاة أجله وغير ذلك ، إلا أن يكون الثمن لم يقدره ، وسقوطها من يده أو بوضعه إياها على التأويل الذى قبله يجب البيع ، ولكن على القيمة وهى مجهولة فيمنع هذا للجهالة بالثمن . وقد يكون هذا هو المعنى فى القولين الآخرين .

(٣) باب تحريم بيع جبل الحبلية

٥ - (١٥١٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ . ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ جَبَلِ الْحَبْلَةِ .

٦ - (...) حَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى - وَاللَّفْظُ لَزُهَيْرٍ - قَالَ : حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ الْقَطَّانُ - عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، أَخْبَرَنِي نَافِعٌ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ . قَالَ : كَانَ أَهْلُ الْجَاهِلِيَّةِ يَتَّبَاعُونَ لَحْمَ الْجَزُورِ إِلَى جَبَلِ الْحَبْلَةِ . وَجَبَلُ الْحَبْلَةِ أَنْ تُنْتِجَ النَّاقَةُ ثُمَّ تَحْمِلَ الَّتِي تُنْتِجُ ، فَتَهَاكُمُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ .

وأما بيع جبل الحبلية ، فقليل فيه تأويلان :

أحدهما : أن المراد ما حكاه مسلم من تفسير ابن عمر - رضى الله عنه - أن البيع إلى نتاج نتاج الناقة، فيكون ذلك تنبيهاً على أن الثمن - وإن كان معلوماً في نفسه وجنسه - فإنه يؤثر فيه الجهالة ببعض صفاته ، ويصير هذا أصلاً في النهي عن البيع بثمن إلى أجل مجهول . وقد اختلف المذهب عندنا في مسائل كالبيع إلى العطاء ، وهو خلاف في حال لا خلاف في فقه ، فمن أجاز البيع إلى العطاء رآه معلوماً في العادة ، ومن أباه رآه يختلف في العادة .

والتأويل الثاني : أن يكون المراد ببيع نتاج نتاج الناقة ، فيكون ذلك جهلاً بالمبيع وصفته وفيه - أيضاً - الجهالة بزمن تسليمه ، وكل ذلك ممنوع . والهاء في جبل الحبلية للمبالغة . قاله ابن الأنباري وغيره .

(٤) باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ، وسومه على سومه

وتحريم النجش ، وتحريم التصرية

٧ - (١٤١٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا يَبِيعُ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ » .

٨ - (...) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى - وَاللَّفْظُ لِرُهَيْرٍ - قَالَا : حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، أَخْبَرَنِي نَافِعٌ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « لَا يَبِيعُ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ ، وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ » .

٩ - (١٥١٥) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقَتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَابْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنِ الْعَلَاءِ ، عَنِ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا يَسْمُ الْمُسْلِمُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ » .

١٠ - (...) وَحَدَّثَنِيهِ أَحْمَدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الدُّورَقِيُّ ، حَدَّثَنِي عَبْدُ الصَّمَدِ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنِ الْعَلَاءِ وَسَهِيلٍ عَنْ أَبِيهِمَا ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الصَّمَدِ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ ، عَنْ أَبِي

قال القاضي : ذكر مسلم حديث النهي عن سوم الرجل على سوم أخيه ، والخطبة على خطبته ، وعن النجش ، وعن بيع حاضر لباد ، وعن سؤال المرأة طلاق أختها . وقد تقدم الكلام على هذا في النكاح فسبق هناك .

وقوله في الباب : نا أحمد بن إبراهيم الدورقي ، نا عبد الصمد ، نا شعبة عن العلاء ، وسهيل عن أبيهما . كذا الرواية عند جميع شيوخنا بكسر الباء ، وليس بصواب ، إذ ليسا بأخوين ، ووقع في بعض الروايات : « عن أبيهما » ، وهو / الصواب . قال بعضهم : « لعله عن أبيهما » لغة بعضهم في ثنية أب ، وقد سبق مثله في كتاب النكاح . وبعده : وحدَّثنا محمد بن المثني ، ثنا عبد الصمد ، نا شعبة ، عن الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة ، عن النبي - عليه السلام . وبعده حديث عبد الله بن معاذ ، ثبت هنا في الحديث ، هكذا قيل حديث عبيد الله للسمرقندي ، والطبري والسجزي وسقط لغيرهم .

هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . ح وَحَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ، حَدَّثَنَا أَبِي، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ عَدِيِّ — وَهُوَ ابْنُ ثَابِتٍ — عَنْ أَبِي حَازِمٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى أَنْ يَسْتَأْمَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ . وَفِي رِوَايَةِ الدَّوْرَقِيِّ: عَلَى سِيْمَةِ أَخِيهِ .

١١ — (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى، قَالَ: قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَتَلَقَى الرَّكْبَانُ لِبَيْعٍ، وَلَا يَبِيعُ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا تَحَاضِرُوا لِبَادٍ، وَلَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنْ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، فَإِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ.»

١٢ — (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ الْعَنْبَرِيُّ، حَدَّثَنَا أَبِي، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ عَدِيِّ — وَهُوَ ابْنُ ثَابِتٍ — عَنْ أَبِي حَازِمٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ التَّلَقِّيِ لِلرَّكْبَانِ، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَأَنْ تَسْأَلَ الْمَرْأَةُ طَلَاقَ أُخْتِهَا، وَعَنِ النَّجْشِ، وَالتَّصْرِيَةِ، وَأَنْ يَسْتَأْمَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ.

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو بَكْرِ بْنُ نَافِعٍ، حَدَّثَنَا غُنْدَرٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى، حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ جَرِيرٍ . ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ عَبْدِ الصَّمَدِ، حَدَّثَنَا أَبِي، قَالُوا جَمِيعًا: حَدَّثَنَا شُعْبَةُ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . فِي حَدِيثِ غُنْدَرٍ وَوَهْبٍ: نَهَى . وَفِي حَدِيثِ عَبْدِ الصَّمَدِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى . بِمِثْلِ حَدِيثِ مُعَاذٍ عَنْ شُعْبَةَ .

١٣ — (١٥١٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى، قَالَ: قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ، عَنْ نَافِعٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ النَّجْشِ.

وقوله: «أَلَا يَتَلَقَى الرَّكْبَانُ لِبَيْعٍ، وَلَا يَبِيعُ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِيعُ بَادٍ لِبَادٍ، وَلَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنْ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ» الحديث .

قال الإمام: تضمن هذا الحديث النهي عن خمسة فصول تكلمنا فيها على ثلاثة [فيما تقدم عند الكلام على الخطبة وهي البيع على بيع أخيه، والنجش، ولا يبيع حاضر لباد^(١)، ونتكلم هاهنا على الفصلين الباقيين: التلقي، والمصرأة .

(٥) باب تحريم تلقى الجلب

- ١٤ - (١٥١٧) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَحْيَى - يَعْنِي ابْنَ سَعِيدٍ - ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، كُلُّهُمْ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى أَنْ تُتَلَقَّى السَّلْعُ حَتَّى تَبْلُغَ الْأَسْوَاقَ . وَهَذَا لَفْظُ ابْنِ نُمَيْرٍ . وَقَالَ الْآخَرَانِ : إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ التَّلَقَّى .
- (...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، جَمِيعًا عَنْ ابْنِ مَهْدِيٍّ ، عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ .
- ١٥ - (١٥١٨) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَبَارَكٍ ، عَنْ التَّيْمِيِّ ،

فأما التلقى ، فإن النهى عنه معقول المعنى ، وهو ما يلحق الغير من الضرر ، ولكن يقدح هاهنا في نفس المتأمل معارض فنقول : المفهوم من منع بيع الحاضر للبادى ألا يتلقى للبادى وأن يؤجر السبيل لغبنه ، والمفهوم من النهى عن التلقى : ألا يغبن البادى ، بدليل قوله هاهنا : « فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار » . والإشكال عن هذا : أنا كنا قدمنا أن الشرع فى مثل هذه المسألة وأخواتها بنى على مصلحة الناس ، والمصلحة تقتضى أن ينظر للجماعة عن الواحد ، ولا يقتضى أن ينظر للواحد على الواحد .

ولما كان البادى إذا باع بنفسه انتفع سائر أهل السوق ، فاشترى ما يشترونه رخيصةً وانتفع به سائر سكان البلد تضطر لأهل البلد عليه . ولما كان إنما ينتفع بالرخص المتلقى خاصة ، وهو واحد فى قبالة الواحد الذى هو البادى ، لم يكن فى إباحة التلقى مصلحة ، لاسيما وتضاف إلى ذلك علة ثانية ؛ وهى لخوف الضرر بأهل السوق فى انفراد المتلقى عنهم بالرخص ، وقطع المواد عنهم أكثر من المتلقى فنظر لهم عليه ، وعادت المسألة إلى المسألة الأولى ، فصار واحداً ، وانقلب ما ظنه انطلق فى هذا من التناقض بأن صاراً مثلين يؤكد بعضها بعضاً . وقد اختلف المذهب عندنا فيمن لم يقصد التلقى ولم يبرز إليه خارج المدينة ، بل مر به على باب بعض البداة ، هل يشتري منه ما يحتاج إليه قبل وصوله إلى السوق؟ قيل بالمنع لعموم الحديث ، وقيل : الجواز لأن هذا لم يقصد الضرر ولا الاستبداد دون أهل السوق ، فلم يمنع ، وقد جعل له فى بعض هذه الطرق هاهنا الخيار إذا جاء السوق ولم يفسخ البيع ، لما كان النهى لحق الخلق لا لحق الله سبحانه .

وقوله : ثبت عنده هذه الزيادة ، ورأى أن النهى يدل على فساد المنهى عنه فسوخ البيع .

عَنْ أَبِي عَثْمَانَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ نَهَى عَنْ تَلْقَى الْبُيُوعِ .

١٦ - (١٥١٩) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ ، عَنْ هِشَامٍ ، عَنِ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُتْلَقَى الْجَلْبُ .

١٧ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا بَنُ هِشَامٍ بْنُ سُلَيْمَانَ ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي هِشَامُ الْقُرْدُوسِيُّ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، قَالَ : سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : إِنْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تَلَقُوا الْجَلْبَ ، فَمَنْ تَلَقَاهُ فَاشْتَرَى مِنْهُ ، فَإِذَا أَتَى سَيِّدَهُ السُّوقَ ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ » .

وفي ذلك اضطراب في المذهب . وفي هذا الحديث من الفوائد أيضا إثبات الخيار للمغبون ؛ لأنه إذا ثبت أن النهي عن التلقى لا لثلاث يغبن الجالب ، لم يكن لإثبات الخيار له معنى إلا لأجل الغبن ، أو لأنه يرجو الزيادة في السوق .

قال القاضي : وقوله في الحديث الآخر : « نهى أن يتلقى الجلب » بمعنى الأول ، ما يجلب للأمصار غيرها . واختلف أبو حنيفة في هذا ، فلم يأخذ بهذا الحديث ، وأجازوا التلقى إلا أن يضر بالناس فيكره ، وقال الأوزاعي مثله . واختلف فيه إذا وقع ، فعن مالك وبعض أصحابه : أنه ينهى ولا تنتزع منه شيء ، ورأى بعض أصحابنا فسح بيع التلقى . والشافعي وأحمد يريان للبائع الخيار كما جاء في الحديث . ومال إليه بعض أصحابنا ، والمشهور عن مالك ، وأكثر أصحابه ، أو يعرض على أهل السوق فإذا لم يكن سوق قليل المصر يشترك فيها من شاء . وقال الإصطخري : إنما يكون البائع بالخيار إذا اشترت بأقل من ثمنها .

واختلف عندنا في حد التلقى الممنوع ، فعن مالك : قوامة ذلك على مسيرة يومين . وعن مالك تخفيفه وإباحته على ستة أميال ، ولا خلاف في منعه إذا كان قرب الضرر وأطرافه . وقال بعض المتأخرين : وكذلك يجوز تلقيها في أول السوق لا في خارجه ، وكذلك إذا لم تكن في السلعة عيوب فشرائها إذا دخلت البلد جائز وإن لم يبلغ أسواقه فلا .

(٦) باب تحريم بيع الحاضر للبادي (١)

١٨ - (١٥٢٠) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، يَبْلُغُ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ ، قَالَ : « لَا يَبِيعُ حَاضِرٌ لِبَادٍ » .

وَقَالَ زُهَيْرٌ : عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ نَهَى أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ .

١٩ - (١٥٢١) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُتَلَقَى الرُّكْبَانُ ، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ .

قَالَ : فَقُلْتُ لِابْنِ عَبَّاسٍ : مَا قَوْلُهُ : حَاضِرٌ لِبَادٍ ؟ قَالَ : لَا يَكُنْ لَهُ سَمْسَارًا .

٢٠ - (١٥٢٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرِ . ح وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا يَبِيعُ حَاضِرٌ لِبَادٍ ، دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللَّهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ » . غَيْرَ أَنْ فِي رِوَايَةِ يَحْيَى : « يَرْزُقُ » .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ ، قَالَا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

٢١ - (١٥٢٣) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ ، عَنْ يُونُسَ ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ . قَالَ : نَهَيْتَا أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ ، وَإِنْ كَانَ أَخَاهُ أَوْ أَبَاهُ .

٢٢ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدَى ، عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، عَنْ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَنَسِ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُعَاذٌ ، حَدَّثَنَا ابْنُ عَوْنٍ عَنْ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : قَالَ : أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ : نَهَيْتَا عَنْ أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ .

(١) سبق الحديث عنه في ك النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه .

(٧) باب حكم بيع المصرة

٢٣ - (١٥٢٤) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ ، حَدَّثَنَا دَاوُدُ بْنُ قَيْسٍ عَنْ مُوسَى ابْنِ يَسَارٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ اشْتَرَى شَاةً مُصْرَاةً فَلْيَنْقَلِبْ بِهَا ، فَلْيَحْلِبْهَا ، فَإِنْ رَضِيَ حَلَابَهَا أَمْسَكَهَا ، وَإِلَّا رَدَّهَا وَمَعَهَا صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ » .

٢٤ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ - يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ - عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ ابْتَاعَ شَاةً مُصْرَاةً فَهِيَ فِيهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا ، وَرَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ تَمْرٍ » .

وقوله : « ولا تصروا الإبل » كذا ضبطنا هذا الحرف / على المتقين من شيوخنا : « تَصْرُوا » بضم التاء وفتح الصاد المهملة وتشديد الراء وواو وألف وفتح لام « الإبل » (١) على المفعول . وكان بعضهم - وهو شيخنا أبو محمد بن عتاب - وحكاه لنا عن أبيه يقول : « التصرية » ليقرب نهمه على الطلبة ، مثل : « فَلَا تُرْكُوا أَنْفُسَكُمْ » (٢) ، وهو الصواب على مذهب الكافة في شرح المصرة واشتقاقها .

وذكره في الحديث الآخر التصرية ، يدل أنها من الجمع من الصرر ، من صرى لا من صر . وقد روينا عن بعضهم في غير مسلم : « تَصْرُوا الإبل » بفتح التاء وضم الصاد من الصرر . وعن بعضهم بضم لام « الإبل » و « تصر » بغير واو بعد الراء على ما لم يسم فاعله من الصر أيضا ، وهو لذلك على تفسير الشافعي ومن اتبعه .

قال الإمام : معناه : لا تجمعوا اللبن في ضرعها حتى يعظم ، ومنه : صريت الماء في الحوض ، أى جمعته . والصرارة : المياه المجتمعة ، وصرر الماء في الظهر : إذا حسبه سنين لا يتزوج . وأهل اللغة يقولون : لا تصروا . وقد اختلف عن مالك ، فقيل عنه مثل هذا ، وما وقع في الحديث الذى ذكرناه من ذكر المحفلة . والمحفلة : هى المصرة بعينها ، سميت محفلة لأن اللبن جعل فى ضرعها ، وكل شىء كثرته فقد حفلته ، ومنه قيل : احتفل القوم : إذا كثرُوا أو اجتمعوا .

قال القاضى : قال الخطابى : اختلف أهل العلم واللغة فى تفسير المصرة ، ومن أين أخذت واشتقت ، فقال الشافعى : التصرية : أن تربط أحلاب الناقة والشاة ويترك حلبها

٢٥ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ جَبَلَةَ بْنِ أَبِي رَوَّادٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَامِرٍ - يَعْنِي الْعَقْدِيَّ - حَدَّثَنَا قُرَّةٌ ، عَنْ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : « مَنْ اشْتَرَى شَاةً

اليومين والثلاثة حتى يجتمع لبنها ، فيزيد مشتريها في ثمنها ؛ لما يرى من ذلك . وقال أبو عبيد : إنه من صرى اللبن في ضرعها ، بمعنى حفيه فيه . وأصل التصرية حبس الماء وجمعه . قال أبو عبيد : ولو كان الربط لكانت مصرورة أو مصرة .

قال الخطابي : وقول أبي عبيد : حسن . وقول الشافعي صحيح ، والعرب تصر ضرع المحلوبات ، ويسمى ذلك الرباط صراراً . واستشهد محتجاً لقول الشافعي بقولهم : العبد لا يحسن الكر ، إنما يحسن الحلب والصر . ويقول مالك بن نويرة :

فقلت لقومي هذه صدقاتكم
مصرة أخلافها لم تُحَرِّدْ

قال : وقد يحتمل أن تكون المصرة أصلها : مصرة ، أبدل إحدى الرائين ياء ، كقوله : تفضى البادى ، وإنما هو : تفضض ، كما قال تعالى : ﴿ وَقَدْ خَابَ مِنْ دَسَائِهِ ﴾ (١) ، كرهوا اجتماع ثلاثة حروف من جنس واحد .

قال الإمام : وأما التصرية ، فإن النهى عنها - أيضاً - لحق الغير . وهى أصل فى تحريم الغش ، وفى الرد بالعيب . وقد كان شيخنا أبو محمد عبد الحميد - رحمه الله - يجعلها أصلاً فى النهى إذا كان لحق الخلق لا يوجب فساد البيع ؛ لأن الأمة أجمعت على تحريم الغش فى البيع ، ووقع النهى عنه هاهنا ثم خيره ﷺ بعد ذلك فى أن يتماسك بالبيع ، والفاسد لا يصح التماسك به . وفى هذا الحديث دلالة على أن التدلّيس محرم ، ويوجب الخيار للمشتري وإن كان لتحسين المبيع الذى يؤدى إلى الخدع والغرور ، وأن الفعل يقوم مقام النطق فى مثل هذا ؛ لأن قصارى ما فيه أن المشتري رأى ضرعاً مملوءاً ، فقدر أن ذلك عاداتها . فحل ذلك محل قول البائع : إن ذلك عاداتها ، فجاء الأمر بخلافه ، وصار البائع لما دلس كالمقاتل لذلك . وقد قال بعض الناس : لو كان الضرع مملوءاً لحمًا وظنه المشتري لبنا لم يكن له خيار من هذه الجهة ؛ لأجل أن البائع لم يدلس عليه .

وأما رد الصاع من التمر فقد ذكره أهل العراق ، ومال إليه بعض أصحابنا ؛ لأنه جاء عندي بخلاف الأصول من الغرامة عن اللبن تمرًا ، ومتلف الشيء إنما يغرم مثله أو قيمته ، وأما جنسًا آخر من العروض فلا . وأيضًا فإن الأصل [ليس] (٢) أن الخراج بالضمان ، وأن المعتل لا يرد الغلة إذا رد بالعيب، وهذا قد أمرها هنا بالرد .

مُصْرَاةٌ فَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، فَإِنْ رَدَّهَا رَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ طَعَامٍ ، لَا سَمْرَاءَ .»

وجواب الجمهور من أصحابنا عن هذا : أن يقولوا : أما الرد للتمر عن اللبن فإمّا ذلك لأنه قوت بلدهم حينئذ ، وكأنه عليه السلام رأى أن اللبن كانوا يريدونه للقوت ، وهذا يحل محله ، / وهو أصل كسبهم للقوت ، ففضى به ، وإن كان عيش بعض البلاد غيره من الطعام فضى بالغالب من عيشهم . وقد روى عنه عليه السلام : « من ابتاع محفلة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام ، فإن ردها ردها مثل أو مثلى لبنيها قمحاً » (١) .

١/٢١٠

وقد ذكر مسلم هاهنا : « صاعاً من طعام لا سمراء » . وهذا يدل على ما قلناه من مراعاة حال قوت أهل البلد .

وأما اقتصاره عليه السلام على الصاع مع اختلاف لبن الشاة والناقة ، واختلاف لبن النوق في نفسها ، مع أنه لا يصح أن يلزم المتلف للكثير مثل ما يلزم المتلف اليسير ، فقال بعض أهل العلم : إنما ذلك لأنه عليه السلام أراد أن يكون ذلك حدا يرجع إليه ؛ ليرتفع الخصام ويزول التنازع والتشاجر .

وقد كان عليه السلام حريصاً على رفع التشاجر عن أمته ، وهذا كما قضى في الجنين بالغرة ، ولم يفصل بين الذكر والأنثى ، مع اختلافهما في الديات ؛ لأن هذه المواضع لما كان يتعزز ضبطها عند البيئات كثر التنازع فيها ، فرفعه عليه السلام بأن جعل القضاء في ذلك واحداً . وقد مر أبو يوسف وابن أبي ليلى على مقتضى القياس وقالوا : يرد قيمة اللبن وحملا الحديث على أنه وقع بحكم الاتفاق لكون القيمة وقت قضائه عليه السلام بذلك صاع من تمر .

وقد قال بعض أهل العلم : إذا علا الصاع حتى صار يستشع القضاء به عوض اللبن ؛ لكونه مقارباً بالقيمة الشاة كلها ، فإنه حينئذ لا يقضى ، وإن عزم المشتري قيمة أعلى ما يرى أنه كان فيها من اللبن ، لم يكن عليه أكثر من ذلك . واستلوح هؤلاء أن النبي عليه السلام إنما قضى بصاع واحد في لبن الشاة والناقة مع اختلافهما ؛ لأنه وإن قل لبن الشاة فهو أجود ، وإن كثر لبن الناقة فهو أدنى ، فصارا بهذا كالمساويين ، فلا يكون في هذا حجة للأولين الذين جعلوا القضية بالصاع ضربة لازب .

وأما رد عوض اللبن مع كون الخراج بالضمان ، وأن المشتري لا يرد الغلة إذا رد بالعيب ؛ فلأن المصراة كان فيها لبن حين البيع ، ولم تكن غلة حينئذ فتكون للمشتري ، بل هو على ملك البائع كأحد أعضاء الشاة ، فردها إذا رد بالعيب واجب قلنا : استحال رده بعينه كاختلاطه بما يحدث عند المشتري ، وجب أن يرد العوض عنه ويصير كالفاتت ،

٢٦ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ . حَدَّثَنَا سَفْيَانُ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ مُحَمَّدَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : مَنْ اشْتَرَى شَاةً مُصْرَاءً فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا . وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ ، لَا سَمْرَاءَ .

ويقدر العوض عنه لرفع التنازع في ذلك كله لما بيناه ، ولكن إنما يلزم على هذا أن يقال : فإذا ردها بعيب آخر غير التصرية وجب أن يرد عوض اللبن أيضا لما قلتومه . وقد قال محمد : لا يرد عوض اللبن إلا إذا رده بالتصرية ، قيل : هذا الذي قلتومه يلزم ، وقد التزمه بعض شيوخنا ، ولم يصوب ما قاله محمد في هذا . وكأن محمدا رأى أنه شرع جاء في التصرية خاصة ، فلم يتعد فيه ما ورد الشرع به .

واختلف أيضا إذا كانت الغنم التي صريت كثيرة ، هل يرد لجميعها صاعاً واحداً ، أو لكل شاة صاعاً ؟ والأصوب أن يكون حكم الكثير منها خلاف حكم الواحد ؛ لأنه من المستبشع في القول على مقتضى الأصول ؛ أن يغرم متلف لبن ألف شاة ، كما يغرم متلف لبن شاة واحدة ، وإن احتج علينا بأنه ﷺ ساوى بين لبن الشاة والناقة مع كون لبن الناقة أكثر ، قلنا : تقدم الجواب عن ذلك والانفصال عنه .

قال القاضي : اختلف قول مالك في الأخذ بحديث المصرة على ما ورد ، فمشهور قوله الأخذ به . وقال : أو أخذ في هذا الحديث رأى ، وهو قول الليث ، والشافعي ، وأبي ثور وأبي يوسف ، وابن أبي ليلى في إحدى الروايتين عنه ، وفقهاء أصحاب الحديث . ومرة لم يقل به . وقال : ليس بالموطأ ولا الثابت ، يريد العمل به ، قال : وقد جاء الخراج بالضمان وهو قول أبي حنيفة والكوفيين ، وقالوا : هو منسوخ . ورأى مالك أن الأصول تخالفه من الغلة بالضمان ، وهو قوله في العتبية . ويختص ابن عبد الحكم باختلافه فيه على اختلاف أصحاب الأصول في تقدمه خبر الواحد على قياس الأصول المتفق عليها ، وهو مشهور مذهب مالك وأصحابه ، وعامة الفقهاء والأصوليين . أو تقدمه القياس عليها إذا اختلفت الأصول ، وهو / مذهب أبي حنيفة وأصحابه ، وحكم بعض أئمتنا البغداديين على المذهب وعلى هذا الأصل حمل اختلاف قوله في الأخذ بحديث غسل الإناء من ولوغ الكلب (١) والقرعة والعربة ، ومثل هذا من أخبار .

ب / ٢١٠

(١) البخارى ، ك الوضوء ، ب الماء الذى يغسل به شعر الإنسان (١٧٢) ، مسلم ، ك الطهارة ، ب حكم ولوغ الكلب (٢٧٩/٨٩) ، أبو داود ، ك الطهارة ، ب الوضوء بسؤر الكلب (٧٣ ، ٧٤) ، الترمذى ، ك الطهارة ، ب ما جاء فى سؤر الكلب (٩١) ، وقال : حسن صحيح ، النسائى ، ك الطهارة ، ب سؤر الكلب (٦٣ ، ٦٤) ، ابن ماجه ، ك الطهارة ، ب غسل الإناء من ولوغ الكلب (٣٦٣ ، ٣٦٤) .
ولفظه عند مسلم : « إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرار » . من حديث أبى هريرة - رضى الله عنه .

٢٧ - (...) وحدثناه ابنُ أبي عمَرَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، عَنْ أَيُّوبَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ .
غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « مَنِ اشْتَرَى مِنَ الْغَنَمِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ » .

ثم اختلف الكوفيون ، فذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن في حديث المصراة : أنه ليس له ردها ، وليس التصرية بيعب وتمليكها . وحكى الخطابي عن أبي حنيفة : أنه يرجع بأرث التصرية وقال زُفر : يرد صاعاً من تمر أو نصف صاع من بر . ثم اختلف الآخرون بهذا الحديث ممن تقدم ، فذهب مالك إلى أن صاع التمر إنما هو حيث هو عيش قوم ، فأما في كل بلد فيخرج من غالب قوتهم صاعاً ، وقاله الطبري . وأما الشافعي والباقون فقالوا : لا يخرج إلا بالصاع تمرًا ، وإن عدم عندهم ثم أخرج قيمته . وتقدم قول أبي يوسف وابن أبي ليلى بإخراج القيمة . وروى عن مالك قوله شاذة : يؤدي له قدر مكيلة ما حلب من اللبن تمرًا أو قيمته .

وحجة أبي حنيفة ومذهبه : أن حديث المصراة منسوخ بحديث الغلّة بالضمآن . ومخالفته عنده الأصول من وجوه :

منها : مخالفة الأصل من أن الغلّة بالضمآن ، وقد مضى الجواب عنه من أنها ليست بغلّة إنما كان مجملًا فيها فلزم رده . وأيضًا فيكون هذا خاصًا فيه . ومسألتنا ، وحديث الخراج بالضمآن عام ، والخاص يقضى على العام .

ثانيها : تقدير القيمة . وقد اختلف المذهب عندنا ، ومضى الجواب عنه - أيضا - بقطع التشاجر كدية الشجاج ، وهي مختلفة في الكبير والصغير ، فقد تكون موضحة تستوفى جلدة الرأس وأخرى لم توضح من العظم لها فرد مدخل مسألة ، وكذلك المأمومة وغيرها ؛ ولهذا أمثلة في الشرع كثيرة .

وثالثها : كون القيمة تمرًا وقيم المتلفات في الأصول إنما هي بالعين ، وقد تقدم الجواب عليه . وقد وجدنا الشرع جعل الديات على أهل الإبل إبلًا ؛ إذ هي جل أموالهم ، وجعل في الجنين غرة .

ورابعها : دفع الطعام عن الطعام غير يد بيد ، وهذا غير لازم هاهنا ؛ إذ ليس في هذا مباحة وهي الممنوعة في الباب ، وإنما هو حكم أوجبه الشرع ليس باختيارهما (١) فيتهمهما بالذريعة فيه .

خامسًا : إن جزم للمكيل أو الموزون بمثله ، وقد عدل هنا عن المثل ، والجواب : إنا

(١) في ق : باختيار هنا .

٢٨ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ بْنِ

لو دفعنا عن اللبن لبنًا خفنا التفاضل والمزابنة ؛ لأن ما كان في ضرعها لا يتحقق تقديره بالصاع المردود لو كان لبنا ، ولو رد جميع ما حبس منها لخفنا فيه الزيادة بما تولد عنده من الغلة .

وقد أجمعوا أنه لا يرد مع لبن التصرية إلا ما اختلف فيه أصحابنا ، إذا رضى بائعها بقبولها بلبنها ، فأجازه بعضهم وقال : هي إقالة . وقال غيره : لا يجوز لأن اللبن غير متعين ، ولو تعين جاز . وفي هذا اعتراض من وجوه : أحدها : أن حقيقة لبن التصرية بما تولد في الضرع بعد الشراء لا يتحقق ، فكيف تصح منها الإقالة ، ولا يدرى تحقيق الزيادة فيه ولا قدرها ؟ وقوله في إحدى الروايات : «صاعًا من طعام» يحتج به من قال بظاهره أو عند عدم التمر . وقال الداودي : معناه : تمرًا فسر الحديث الآخر .

وقوله في الحديث : « فهو بالخيار ثلاثة أيام » دليل على صحيح المذهب أن الحلبة الثالثة لا تقطع الرد وتمنعه ، وهو قول مالك ، وظاهر المدونة خلاف ظاهر كتاب محمد ؛ من أن الحلبة الثالثة رضا ، لكن مالكا لا يأخذ بذكر الثلاثة الأيام ؛ إذ لم يكن في روايته ، ولكن في معناها الثلاث الحلبات ؛ لأن الأولى هي الدلسة والثانية فيها ظهرت الدلسة ، والثالثة فيها تحققها . إذ قد يظن في الثانية أن اختلافها من الأولى لاختلاف مرعاها . . . وما يعتبرها من إمساكها مرة التشوف بها وبقاء لبنها الأول غير محلوب فيعتل الضرع في الحلبة الثانية للأولى . وهذه الحجة هنا أن الحلبة الثالثة ليست برضا .

وجعل المخالفون هذا اللفظ أصلاً في ضرب أجل الخيار ، وأنه لا زيادة فيه على ثلاثة أيام ، وهو قول أبي حنيفة والشافعي . وقال ابن أبي ليلى ، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن : قليل الخيار وكثيره / جائز . ومالك لا يرى للخيار أجلاً محدوداً لا يتعدى ، بل قدر ما يختبر فيه المشتري واختلف في ذلك باختلافها لتيسر اختبار الثوب كاختيار العبد وسكنى الدار . وبيع الخيار عندنا جائز ضرب له أجل أم لا ، ويضرب الحاكم للمبيع من الأجل قدر ما يختبر فيه مثلهما ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في إبطاله إذا لم يضرب له أجل وهو رخصة خاصة من الأصل للضرورة الداعية للبحث عن المشتري ، وتقصى معرفته وأخذ رأى من يريد مشورته فيه ، وسيأتى الكلام على بيع الخيار بعد هذا .

وحديث المصرة أصل في الرد بالعيب ، كان في ذات المبيع وغلته ، وأن التدليس لا يفسد البيع ، وأنه يوجب الخيار ، خلافاً لأبي حنيفة في حكمه برد قيمة العيب دون العيب ، وأصل في كل ما يشتريه من هاهنا وغلته فيه ظاهرة كالصوف على ظهور الغنم ، والتمر في رؤوس النخل ، إنه إن ردها أنه يردده معها . وليس حكمه حكم إلغائها ، فإن

مُنْبَهٍ ، قَالَ : هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا . وَقَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِذَا مَا أَحَدُكُمْ اشْتَرَى لَفْحَةً مُصْرَاةً أَوْ شَاةً مُصْرَاةً ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا . إِمَّا هِيَ ، وَإِلَّا فَلْيُرِدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ » .

أصله رد مثله إن عرف قدره أو قيمته ، بوقوع حصة من الثمن عليه ، بخلاف ما توالد عنده . وقد استدلل بعضهم من هذا الحديث على كون الاستطهار بعد الحيض ثلاثا ، وعلى أن أقل مدة الحيض فى العدد والاستبراء ثلاث ، وهو استدلال بعيد فيه نظر .
 وقوله : « لا سمراء » أى [برأ] (١) ، وأما البيضاء والشعير فأثبتته هنا بمعنى الخنطة أو الحبة . وفى الباب : نا ابن عدى عن ابن عون عن محمد ، عن أنس ، ونا ابن مثنى ، نا معاذ ، نا ابن عون ، عن محمد ، قال : قال أنس بن مالك : « نهينا أن يبيع حاضر لباد » . ثبت هذا للكافة من الرواة ، وسقط للسمرقندى ، وتقدم الكلام على معناه .

(٨) باب بطلان بيع المبيع قبل القبض

٢٩ - (١٥٢٥) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ وَقُتَيْبَةُ ، قَالَا : حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، عَنْ عَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ طَاوُسٍ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ » .

قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : وَأَحْسِبُ كُلَّ شَيْءٍ مِثْلَهُ .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ وَأَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ ، قَالَا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا وَكِيعٌ ، عَنْ سُفْيَانَ - وَهُوَ الثَّوْرِيُّ - كِلَاهُمَا عَنْ

وقوله : « من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يستوفيه » : قال ابن عباس : « وأحسب كل شيء مثله » ، وفي بعض طرقه : « حتى يقبضه » ، وفي بعضها : « حتى يستوفيه ويقبضه » وهما بمعنى واحد . وكان هذا في كتاب أبي بحر : « حتى يستوفيه يقبضه » بغير واو ، وفي بعضها : « حتى يكتبه » ، قال ابن عباس : ألا تراهم يتبعون بالذهب والطعام ، مرجأ ، أى مؤخرأ ، بهمزة وبغير همزة ، وقرئ بهما جميعاً . وعن ابن عمر : « كنا نبتاع الطعام في زمن النبي - عليه السلام - فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذى ابتعناه فيه ، إلى مكان سواه قبل أن نبيعه » ، وفي حديث آخر : « كانوا يضربون على عهد النبي - عليه السلام - إذا اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعه في مكانه حتى يحولوه » ، وفي رواية : « حتى يؤووه إلى رحالهم » ، وفي حديث آخر : « وكنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً ، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه » ، جعل الراوى هذا الحديث مفسراً لغيره مما لم يأت مبيئاً ، وأن ذلك فى الجزاف فيما تلقى من الركبان ؛ بدليل رواية : « من قام حتى ينقله حيث يباع الطعام » وأن ذلك الفرق بأهل الأسواق وعامة الناس ، وفيه حجة لمن لا يرى فسخ ما تلقى من البيع على ما تقدم الخلاف فيه .

ومعنى « جزافاً » : أى بغير كيلٍ ، ظاهره أن النهى فيما اختص بالبيع ، وفى حكمه ما أخذ عن معاوضة فى صداق أو خلع أو ثوب هبة ، أو إجارة ، أو صلح عزم ، وكذلك إن كان من بيع فلا يجوز دفعه فى شيء من هذه الأمور ، بخلاف قبضه أو دفعه هبة أو صدقة ، هذا مذهب مالك والشافعى والسفيانين ومحمد بن الحسن بقوله : « من ابتاع » ، وقوله : « فلا يبيعه » . وذهب أبو حنيفة إلى أن كل ما أخذ فى مهر ، أو خلع ، أو جعل

عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

٣٠ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ - قَالَ ابْنُ رَافِعٍ : حَدَّثَنَا . وَقَالَ الْأَخْرَانُ : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ - أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ » .
قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : وَأَحْسِبُ كُلَّ شَيْءٍ بِمَنْزِلَةِ الطَّعَامِ .

٣١ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - قَالَ إِسْحَاقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْأَخْرَانُ : حَدَّثَنَا وَكِيعٌ - عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَكْتَالَهُ » .
فَقُلْتُ لِابْنِ عَبَّاسٍ : لِمَ ؟ فَقَالَ : أَلَا تَرَاهُمْ يَتَّبَاعُونَ بِالذَّهَبِ ، وَالطَّعَامُ مُرْجَأٌ ؟

فيجوز بيعه قبل قبضه ، بخلاف ما ملك بشراء أو إجارة .

قال الإمام : اختلف الناس في جواز بيع المشتريات قبل قبضها ، فمنعه الشافعي في كل شيء ، وانفرد عثمان البتي فأجازه في كل شيء . ومنعه أبو حنيفة في كل شيء إلا العقار وما لا ينتقل ، ومنعه آخرون في سائر المكيلات والموزونات [ومنعه مالك في سائر المكيلات والموزونات] (١) إذا كانت طعاماً ، فتعلق من منع على الإطلاق بقوله : « نهى عن ربح ما لم يضمن » (٢) ، ولم يفرق ، وعضد ما قاله - أيضاً - بما ذكره ابن عمر هاهنا من منع بيع الطعام الجزاف حتى يؤووه إلى رحالهم ، واستثنى أبو حنيفة ما لا ينتقل لتعذر الاستيفاء فيه ، المشار إليه في قوله : « نهى عن بيع الطعام حتى يستوفى » .

وأما القولان الآخران فمأخوذان / من قوله : « نهى عن بيع الطعام حتى يستوفى » فنقول : من منع سائر المكيلات يقتضبه من هذا علة فلا يصح التعليل إلا بالكيل . وقد نبه عليه بقوله : « حتى يكتاله » ، فأجرى سائر المكيلات مجرى واحداً . ويقول مالك : فإن دليل خطاب الحديث يقتضى جواز غير الطعام ، ولو كان سائر المكيلات ممنوعاً بيعهما قبل قبضها لما خص الطعام بالذكر ، فلما خصه دل على أن ما عداه بخلافه ، ويمنع من تعليل

ب / ٢١١

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

(٢) أخرجه الترمذى ، ك البيوع ، ب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ، عن عمرو بن شعيب بلفظ : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » رقم (١٢٣٤) ، قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح ، وكذا ابن ماجه في التجارات ، ٢ / ٧٣٧ برقم (٢١٨٨) ، أحمد في المسند ٢ / ١٧٩ ، ٢٠٥ .

وَلَمْ يَقُلْ أَبُو كُرَيْبٍ : مُرْجَأٌ .

٣٢ - (١٥٢٦) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ الْقَعْنَبِيُّ ، حَدَّثَنَا مَالِكٌ . ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى ابْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ ابْتِئَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ » .

٣٣ - (١٥٢٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ

هذا الحديث بالكيل ؛ لأنه تعليل يتنافى دليل الخطاب المعلن ، والدليل كالنطق عند بعض أهل الأصول .

وقد أشار بعض أصحاب مالك إلى أن العلة العينة ، واستدل بقول ابن عباس الذى ذكرناه لما سئل ، فقال : ألا تراهم يتبايعون بالذهب والطعام مرجأ ، أى مؤخرًا ، وكأنهم قصدوا إلى أن يدفعا ذهبًا فى أكثر منه والطعام محلل ، وفى البخارى عنه : « دراهم بدراهم والطعام مرجأ » (١) ، وقد ترجح بعض أصحابنا فى الطعام إذا أمن فيه من العينة التى هى سبب المنع على ما قال ابن عباس ، هل يبيع قبضه لظاهر الخبر أو يسهل فيه ؟ ورأيت ميل للتسهيل فى مقتضى كلامه إذا وقع البيع فيه بالنقد ، وما أظن أن عثمان البتى سلك فى إجازته بيع كل شىء قبل قبضه إلا هذه الطريقة ، وإن كان مذهبنا انفرد به ، وهذا شاذ عند العلماء ، أضرب عن ذكره كثير منهم .

وإذا وضع مأخذ كل مذهب من هذه المذاهب فيتفصل أصحابنا عن تعلق الشافعى بقوله : « نهى عن ربح ما لم يضمن » بجوابين :

أحدهما : أن يحمل على بيع الخيار ، وأن يبيع المشتري قبل أن يختار .

والثانى : أن يحمل ذلك على الطعام [ويخص عموم هذا إذا حملناه على الطعام] (٢) بإحدى طريقتين ؛ إما دليل الخطاب من قوله : « عن بيع الطعام حتى يستوفى » ، فدل على أن ما عداه بخلافه ، أو يخص ما ذكره ابن عمر من أنهم كانوا يبيعون الإبل بالدراهم ويأخذون عنها ذهبًا ، أو بالذهب ويأخذون عنها دراهم ، وأضاف إجازة ذلك إلى النبى ﷺ ، وهذه إجازة ربح ما لم يضمن فى العين ، ونقيس عليه ما سوى الطعام ، ويخص به النهى عن ربح ما لم يضمن ، ويحمل قول ابن عمر الذى قدمناه على الاستحباب ، والرواية التى فيها ذكر ضربهم تحمل على أنه فعل ذلك حماية للذريعة ، أو على أنهم اتخذوا ذلك عينة ممنوعة .

(١) البخارى ، ك البيوع ، ب ما يذكر فى بيع الطعام والحكرة برقم (٢١٣٢) .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

عُمَرَ ، قَالَ : كُنَّا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نَبْتَاعُ الطَّعَامَ ، فَيَبِيعُ عَلَيْنَا مِنْ يَأْمُرُنَا بِانْتِقَالِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي ابْتَعْنَاهُ فِيهِ ، إِلَى مَكَانٍ سِوَاهُ ، قَبْلَ أَنْ نَبِيعَهُ .

٣٤ - (١٥٢٦) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُسْهِرٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ اشْتَرَى طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ » .

(١٥٢٧) قَالَ : وَكُنَّا نَشْتَرِي الطَّعَامَ مِنَ الرُّكْبَانِ جِزَافًا ، فَهَنَانَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ نَبِيعَهُ حَتَّى نَنْقُلَهُ مِنْ مَكَانِهِ .

وقول أبي هريرة لمروان : « أحللت بيع الصكاك » يريد صكوك الجاد المذكورة في المدونة، وهي كتب يكتب لهم فيها طعام يأخذونه . والصكاك والصكوك جمع صك ، وهو الكتاب .

قال القاضي : الذي نهى عنه من بيع صكوك الجار ، عند أهل العلم من أئمتنا وغيرهم ، أن يبيعها المشتري ما فيها لا الذي خرجت له في أرزاقه ليقبضها في الجار ؛ لأن الذي خرجت في أرزاقه ليس حكمه حكم المشتري وهو كمن وهبت له ، ورافعها من أرضه ، فله يبيعها قبل كيلها وقبضها ، وإنما كانوا يبيعونها من غيرهم ثم يبيعها المشتري من غيرهم قبل قبضها ، فمنعوا من ذلك ، وهكذا جاء في الحديث مفسراً في الموطأ ؛ أن صكوكاً خرجت للناس في زمان مروان من طعام الجار فيتباع الناس ذلك الصكوك بينهم قبل أن يستوفوها (١) ، وذكر الحديث وهو في مسلم مختصر . وفي الموطأ - أيضاً - ما هو أبين ؛ أن حكيم بن حزام ابتاع طعاماً أمر به عمر بن الخطاب للناس ، فباع حكيم الطعام قبل أن يستوفيه ، فبلغ ذلك عمر فرده عليه ، وقال : « لا تبع طعاماً ابتعته حتى تستوفيه » ، وقد ذكر بعضهم أنه يحتمل أنه فسخ البيعتين بقوله آخر الحديث في الموطأ : يبيعه مروان ، الحرس يتزعمونها من أيدي الناس ويردونها [إلى أهلها ولو كان إنما نقص بيعة المشتريين الآخرين لقال : أتردونها] (٢) إلى من ابتاعها من أهلها .

قال القاضي : ولفظه يحتمل أن يريد بأهلها ، فيستحق رجوعها إليه وأما قوله في الحديث : « كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً ، فهنانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى نقله من مكانه » فقد اختلف العلماء فيما يبيع من الطعام جزافاً ، هل هو مثل ما يبيع على الكيل والعدد والوزن ، يجوز بيعه قبل استيفائه ونقله أم لا ؟ فمشهور مذهب مالك جوازه ؛

(١) مالك في الموطأ ، ك البيوع ، ب العينة وما يشبهها ٦٤١/٢ رقم (٤٤) .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

٣٥- (١٥٢٦) حَدَّثَنِي حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، حَدَّثَنِي عُمَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ اشْتَرَى طَعَامًا فَلَا يَبِعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ وَيَقْبِضَهُ » .

٣٦- (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ ، وَقَالَ عَلِيُّ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ » .

٣٧- (١٥٢٧) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، عَنْ مَعْمَرٍ ، عَنْ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُمْ كَانُوا يُضْرَبُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، إِذَا

١/٢١٢

لأنه بتمام العقد / صار في ضمان البائع ، فخرج من النهي عن ربح ما لم يضمن ، وتأول هذا الحديث أنه فيما بيع بكثرة ، بل معناه في تلقي الركبان . وبجوازه قال عثمان وسعيد ابن المسيب والحسن والحكم ، وبهذا على وإسحاق . وذهب الكوفيون والشافعي وأبو ثور وأحمد وداود إلى منعه على إضرابهم في منعه في كل شيء ، لها ما استثناه بعضهم إلى ما تقدم ومما يزيد بياناً وحكاية الوقار عن مالك على أصله في اختصاصه في المطعومات . وقال ابن عبد الحكم : هو استحسان من قوله ، ونحوه في العتبية . وقال أحمد : هي أن يؤخذ بالحديث وذكره . وحجتهم ظاهر هذه الأحاديث . وقد تقدم التأويل لها والجمع بينها .

واختلف عندنا في تعليل بيع قبل قبضه ، هل هو شرع غير معلل أو علته العينة وهو إشارة . قال ابن عباس : إنهم يتبايعون بالذهب والفضة والطعام مرجأ ، وعليه يدل إدخال مالك أحاديث الباب في باب العينة في الموطأ (١) . وقد بقي من الخلاف في أصل المسألة ما روى عن مالك أن ذلك يختص فيما لا يجوز فيه التفاضل والطعام . ورواه عنه ابن وهب إن كان قد ذكر غير واحد أن العلماء لم يختلفوا في منع ذلك في جميع الطعام ، وقد تقدم قول عثمان البتي ، والمشهور عن مالك عمومته في جميع المطعومات ، وهو قول أحمد ، وأبي ثور في كل ما يقع عليه اسم مطعوم . وذهب الشافعي إلى عموم ذلك في أنواع المبيعات ، ووافقه أبو حنيفة ، واستثنى العقار وحده . وقال آخرون : كل بيع على الكيل والوزن - طعام أو غيره - فلا يباع حتى يقبض . وروى عن عثمان ، والحسن ، والحكم ، وداود ، وسعيد بن المسيب ، وقال به سحنون من أصحابنا . وقال أبو عبيد : وهو قول يحيى بن سعيد وربيعة وعبد العزيز ، وقالوه في العدد ، وقاله ابن حبيب . واستثنى العلماء من هذا

(١) الموطأ ، ك البيوع ، ب العينة وما يشبهها ٦٤٠ / ٢ .

اشْتَرَوْا طَعَامًا جِرَاقًا ، أَنْ يَبِيعُوهُ فِي مَكَانِهِ حَتَّى يُحَوَّلُوهُ .

٣٨ - (...) وَحَدَّثَنِي حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، أَخْبَرَنِي سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ أَبَاهُ قَالَ : قَدْ رَأَيْتُ النَّاسَ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، إِذَا ابْتَاعُوا الطَّعَامَ جِرَاقًا ، يُضْرَبُونَ فِي أَنْ يَبِيعُوهُ فِي مَكَانِهِمْ ، وَذَلِكَ حَتَّى يُؤْوُوهُ إِلَى رِحَالِهِمْ .

قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : وَحَدَّثَنِي عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ أَبَاهُ كَانَ يَشْتَرِي الطَّعَامَ جِرَاقًا ، فَيَحْمِلُهُ إِلَى أَهْلِهِ .

٣٩ - (١٥٢٨) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَابْنُ نُمَيْرٍ وَأَبُو كُرَيْبٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا زَيْدُ بْنُ حُبَابٍ ، عَنِ الضَّحَّاكِ بْنِ عَثْمَانَ ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشَجِّ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ اشْتَرَى طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَكْتَالَهُ » . وَفِي رِوَايَةِ أَبِي بَكْرٍ : « مَنْ ابْتَاعَ » .

الأصل الإقالة والشرك والتولية واتفق مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة على إجازته في الإقالة ، ومشهور قول مالك جوازه في الشرك والتولية وخالفاه فيهما . وقد روى عنه منعه في الشرك .

وفي قوله : « حتى يقبضه ويكتاله » دليل على أنه لا يلزمه كيله ثانية للمشتري ، وبهذا يقول مالك : أنه يجوز أن يبيعه بالكيل الأول ولا يحتاج إلى كيل ثانٍ إذا حضر المشتري أو صدقه ، إلا أن يكون باعه منه بنسيئة ، فلا يجوز على التصديق مخافة وقع السلف والتأخير ، وذهب أبو حنيفة والشافعي ، وأحمد وإسحق ، إلى أنه لا بد من أن يكتاله على المشتري ثانيًا ، وروى مثله عن الحسن وابن سيرين ، واحتجوا بما روى في بعض طرق هذا الحديث : « حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري » ، وفي حديث ابن عمر : « أنهم كانوا إذا اشتروا طعامًا جزاقًا يضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم » ، وجواز بيع الجزاف إذ لم ينهوا عن شرائه ، وإنما نهوا عن بيعه قبل نقله ، وقد تقدم تأويله ، وهو جائز في القليل والكثير من المعدود والموزون ؛ لأن التحرى [يحده ويحصره] (١) ، [وإنما جاز] (٢) لأنه ليس في كل حين يحضر الكيل والميزان .

(١) سقط من الأصل ، ومكانه بياض ، وقيد من إكمال الإكمال ١٩٢/٤ .

(٢) من الأبى ، والسياق يقتضيها .

٤٠ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْحَارِثِ الْمَخْزُومِيُّ ، حَدَّثَنَا الضَّحَّاكُ بْنُ عُمَانَ ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشَجِّ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَّارٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّهُ قَالَ لِمُرْوَانَ : أَحَلَلْتَ بَيْعَ الرَّبَا . فَقَالَ مُرْوَانُ : مَا فَعَلْتُ . فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : أَحَلَلْتَ بَيْعَ الصِّكَاكِ ، وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى . قَالَ : فَخَطَبَ مُرْوَانُ النَّاسَ ، فَنَهَى عَنْ بَيْعِهَا .

قَالَ سُلَيْمَانُ : فَظَنَرْتُ إِلَى حَرَسٍ يَأْخُذُونَهَا مِنْ أَيْدِي النَّاسِ .

٤١ - (١٥٢٩) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا رَوْحٌ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، حَدَّثَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ، أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « إِذَا ابْتَعْتَ طَعَامًا ، فَلَا تَبِعْهُ حَتَّى تَسْتَوْفِيَهُ » .

وكذلك ما كثر من العدد . وأما ما قل منه فلا يجوز بيعه جزأً ؛ لأننا نصل إلى حقيقة معرفته دون جهالة تبقى ولا ضرورة تمنع فيه .

وقد أدخل مسلم في الباب حديث ابن عمر : أنه كان يشتري الطعام جزأً ، فيحمله إلى إمام ليرى العمل به من راوى الحديث .

(٩) باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر

٤٢ - (١٥٣٠) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ سَرِّحَ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، حَدَّثَنِي ابْنُ جُرَيْجٍ ؛ أَنَّ أَبَا الزُّبَيْرِ أَخْبَرَهُ قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الصَّبْرَةِ مِنَ التَّمْرِ ، لَا يُعْلَمُ مَكِيلَتُهَا ، بِالْكَيْلِ الْمُسَمَّى مِنَ التَّمْرِ .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، بِمِثْلِهِ . غَيْرَ أَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ : مِنَ التَّمْرِ فِي آخِرِ الْحَدِيثِ .

وقوله : « نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها بالكيل المسمى من التمر » . قال الإمام : [إنما نهى عن] (١) هذا لأنه قد يقع في الربا ، ولا فرق بين تحقق التفاضل أو تجويزه في منع العقود ، وهو أيضاً نوع من المزائنة ، وستكلم على المزائنة فيما بعد إن شاء الله .

(١٠) باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين

٤٣ - (١٥٣١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « الْبَيْعَانِ ، كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ ، مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ » .

(...) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، قَالَا : حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ الْقَطَّانُ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي كُلُّهُمْ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . ح وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ

وقوله ﷺ : « البيعان كل واحد منهما على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » في غير حديث مالك بعد قوله : « ما لم يتفرقا » : « وكانا جميعا ، أو يخير أحدهما الآخر ، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع » ، قال القاضي : هذا حديث / ب/٢١٢ متفق على صحته والعمل به ، لكن اختلف في تأويله ، فذهب الشافعي والثوري - في أحد قوليهِ - والليث ، وربيعة والأوزاعي وأهل الظاهر وسفيان بن عيينة وابن المبارك وهما أصحاب الحديث [وفقهاء أصحاب الحديث] (١) إلى الأخذ بظاهره ، وإلى أن المراد منه الافتراق بالأبدان ، وهو قول سعيد بن المسيب والزهرى وابن أبي ذئب من المدنيين وجماعة من الصحابة والتابعين ، وأن المتبايعين إذا عقدا بينهما بالخيار ما دام في مجلسهما . وترك العمل به مالك وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن وأبو يوسف والثوري - في رواية - وربيعة ، وروى عن النخعي ، قال بعضهم : ومعنى التفرق بالأقوال وإنما إذا عقد البيع بينهما ولم يكن لأحد منهما خيار ، وقال طائفة من أصحابنا وغيرهم : إنه على ظاهره ، لكن على الندب والترغيب لا على الوجوب ، كما جاء في الحديث الآخر : « من أقال نادماً بيعته أقال الله عسرته » (٢) ، وكان ذلك قبل التفرق أخف وبعده أصعب لاختلاف الأحوال بعد التفرق بالزيادة والنقصان واعتباط النفس به وألفها له . وهذا التأويل لا يساعده لفظ الحديث وبعده منه .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

(٢) بهذا اللفظ في نصب الراية ، ك البيوع ، ب الإقالة ٣٠ / ٤ وهو في أبي داود ، ك البيوع ، ب فضل الإقالة ، بلفظ : « من أقال مسلماً أقال الله عسرته » ٢٤٦ / ٢ ، وكذا لابن ماجه ، ك التجارات ، ب الإقالة

وَعَلَىٰ بَنِي حُجْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ وَأَبُو كَامِلٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا

واختلف القائلون بشرط الافتراق للأبدان ، فأخذ مذهب الأوزاعي إلى أنه يتوارى أحدهما عن صاحبه . وقال الليث : هو أن يقوم أحدهما ، وقال الباقر : هو افتراقهما عن مجلسيهما ومقامهما .

قال الإمام : اختلف الناس في الأخذ بظاهر هذا الحديث ، فأخذ به الشافعي وجماعة غيره من الأئمة ، ورأوا أن خيار المجلس ثابت في البيع ، ولم يأخذ مالك به ، واعتذر أصحابه عن مخالفته إياه مع أنه رواه بنفسه بمعاذير ، منها : أنهم قالوا : لعله حمل التفرق هاهنا على التفرق بالأقوال ، فيكون معنى قوله : « المتبايعان » أي المتساومان مكانهما بالخيار ، ما دام يتساومان حتى يفترقا بالإيجاب والقبول ، فيجب البيع وإن لم يفترقا بالأبدان ، قالوا : الافتراق بالأقوال تسميته غير مستنكرة ، وقد قال تعالى : ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ﴾ (١) يعني المطلق ، والطلاق لا يشترط فيه فرقة الأبدان . واستدلوا على هذا لما وقع في الترمذي والنسائي وأبي داود من قوله : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، إلا أن تكون صفقة خيار ، ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله » (٢) ولو كان له الفسخ قبل التفرق جبراً لم يحتج إلى أن يستقبله ، ولا وجه لحمل الاستقالة على الفسخ ؛ لأن ذلك بعيد عن مقتضاها في اللسان ، ولأنه - أيضاً - إذا قال أحدهما لصاحبه : اختر ، فاختار ، وجب البيع . ولا فرق بين [هذا] (٣) الالتزام الثاني والالتزام الأول ؛ لأن المجلس لم يفترقا عنه ، فإذا وجب بالقول الثاني وجب بالقول الأول .

واعتذر آخرون بأن قالوا : العمل إذا خالف الحديث وجب الرجوع إلى العمل ؛ لأن من تقدم لا يهتمون بمخالفة هذا الحديث الظاهر ، إلا أنهم علموا الناسخ له فتركوه لأجله . وقال آخرون : لعل المراد به الاستحاثات على قبول استقالة أحد المتبايعين وإسعاده بالفسخ ، وتكون الإقالة في المجلس سنة بهذا الحديث ، ويعد الافتراق من المجلس تفضلاً واستحباباً . وهذه التأويلات عندى لا يصح الاعتماد عليها .

أما استعمال التفرق في الأقوال ، فلا شك أن استعماله في الأبدان أظهر منه ، والأخذ بالظاهر أولى ، وأيضاً فإنه المتساومين لم يكن بينهما عقد ولا إيجاب فيعلم أنهما بالخيار ، وإنما يعلم الخيار بعد الإيجاب بهذا الحديث .

(١) النساء : ١٣٠ .

(٢) أبو داود ، ك البيوع ، ب في خيار المتبايعين ٢/٢٤٥ ، وكذا الترمذي ، ك البيوع ، ب ما جاء في البيوع بالخيار ما لم يفترقا (١٢٤٧) وقال : هذا حديث حسن ، النسائي ، ك البيوع ، ب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما بأبدانهما (٤٤٨٣) .

(٣) ساقطة من الأصل ، واستدركت في الهامش بسهم .

حَمَادٌ - وَهُوَ ابْنُ زَيْدٍ - جَمِيعًا عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ .

وأما قول بعض أصحابنا إنه مخالفة للعمل فلا يعول عليه - أيضا - لأن العمل إذا لم يرد به عمل الأمة بأثرها ، أو عمل من يجب الرجوع إلى عمله ، فلا حجة فيه ؛ لأن قصارى ما فيه أن يقول عالم لآخر : اترك علمك لعلمي ، وهذا لا يلزم قبوله إلا ممن تلزم طاعته في ذلك ، وكذلك حمل هذا على الندب بعيد ؛ لأنه نص على إثبات الخيار في المجلس من غير أن يذكر استقالة ولا علق ذلك بشرط .

وأمثل ما وقع لأصحابنا في ذلك عندي : اعتمادهم على قوله : « ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله » فإن الاستقالة فيما قالوه / أظهر منها في الفسخ بالجبر الذى يقوله المخالف ، وإنما يبقى النظر في طريق هذه الزيادة وثبوتها ، ثم يجمع بينها وبين ما تقدم وبينى بعضها على بعض ، أو يستعمل الترجيح إن تعذر البناء وجهلت التواريخ . هذا هو الإنصاف والتحقيق فى هذه المسألة وقد يتعلق أصحابنا بحديث اختلاف المتبايعين أنهما حكم فيهما بالتحالف والتفاسخ ، ولم يفرق بين المجلس وغيره ، فلو كان لهما ما احتاجا إلى التحالف ، ويحمل هذا عند المخالف على التحالف فى الثمن فى بيع وجب واستقر حتى لا يمكن فسخه ، وحديثهم أخص من هذا ، فيكون بيانا له ، مع أن الغرض فى حديث اختلاف المتبايعين تعليم حكم الاختلاف فى الثمن ، والغرض فى البيعين بالخيار تعليم مواضع الخيار وأخذ الأحكام من المواضع المقصود فيها تعليمها أولى من أخذها ، مما لم يقصد فيه ذلك .

قال القاضى : لا خفاء أن مقتضى قوله : « لا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله » ظاهره الوجوب على ما جاء فى بعض الروايات ، لكن ترك معظم السلف وأهل المدينة ممن روى الحديث وبلغه العمل به من أقوى ما يتمسك به فى أنه غير واجب . وهذا ابن عمر - وإن كان قد عمل به - قد خالف مقتضى هذه الزيادة مما ذكره عنه مسلم بعد هذا ، ورجوعه القهقرى عند مبايعته لعثمان ، مخافة أن يستقبله ، ثم قال فى حديث ذلك : « وكانت السنة يومئذ أن البيعين بالخيار ما لم يفترقا » ، فدل أن السنة حين تحدث بهذا لم تكن كذلك ، ولا كان يعمل بها ، ولو كان الأمر واجبا لأنكر هذا ابن عمر ، وحملت أولا على الوجوب لما تركت .

وقوله : « إلا بيع الخيار » : أصل فى جواز بيع الخيار المطلق والمقيد [ولا خلاف] (١) فيه على الجملة . واختلف هل يجوز إذا أطلق وإذا قيد ؟ وهل البائع والمشتري سواء فى

ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ أَبِي عُمَرَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فِدْيِكَ ، أَخْبَرَنَا الضَّحَّاكُ ، كِلَاهُمَا عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : نَحْوَ حَدِيثِ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ .

اشترطه ؟ وهل له حد لا يتعداه أم لا حد له إلا ما [ضرياه] (١) ؟ أم حده بمقدار ما تختبر فيه السلعة ؟ فذهب مالك في المشهور عنه إلى أنه لا حد له لا يتعدى ، لكن يجوز أن يضرب لكل سلعة من الأجل مقدار ما تختبر فيه بالثوب اليوم واليومان ، والعبد إلى الجمعة ، وروى عن ذلك شهر ، والدابة تركب اليوم وشبهه ، والدار الشهر ونحوه . قال الداودي : وقيل : الشهران والثلاثة [وشبهه] (٢) ، وحكى عنه الخطابي في الضيعة (٣) السنة . قال بعض أصحابنا : وهذا معنى قول مالك في الموطأ في حديث «البيعين بالخيار ما لم يتفرقا» لهذا عندنا حد . معروف ولا أمر معمول به فيه (٤) ، وإن هذا اللفظ راجع إلى قوله في آخر الحديث : «إلا بيع الخيار» وهو أولى ما تأول على مالك لا سواه . قال [بعض] (٥) أصحابنا : وهذا إن كان خيارهما للاختبار ، وإن كان خيارهما للشورى فهذان قول مالك في الموطأ ما يشاورون فيه (٦) . وعلى هذا المعنى يترتب عند أصحابنا مدة الخيار في طولها وقصرها ، وهذا يصح كله في المشتري .

وأما خيار البائع فهو - أيضا - مقدار ما يحتاج فيه الخيار في أخذ الرأي والمشاورة ، فإن ضرب في الأجل أبعد ما تقدم بكثير فسخ البيع عند مالك ، وأجاز الثوري اشتراط عشرة أيام في الخيار للمشتري ، ولا يجوز شرطه للبائع ، فإن شرطه فسد البيع . وأجاز الأوزاعي اشتراط الخيار شهراً وأكثر ، وروى مثله لمالك ، ونحوه قول ابن أبي ليلى والعبنبري والحسن بن صالح وأبي يوسف ومحمد بن الحسن وإسحاق وأبي ثور وفقهاء أصحاب الحديث وداود ؛ أن الشرط لازم إلى الوقت الذي شرطاه .

وذهب أبو حنيفة والشافعي وزفر والأوزاعي - في أحد قوليه - إلى أن الخيار لا يعدو

(١) في اللسان : ضَرِيَ بِهِ ضَرًا وَضَرَاوَةً ، وفي الحديث : «إن للإسلام ضراوة» أي عادة ولهجا به لا يصبر عنه . وفي حديث علي - كرم الله وجهه - أنه نهى عن الشرب في الإناء الضاري ، وهو الذي ضَرِيَ بالخمر وعود بها . قال أبو زيد : الضراوة العادة ، ضرى الشيء بالشئ : إذا اعتاده ، فلا يكاد يصبر عنه . اللسان ، مادة «ضرا» .

(٢) من ق .

(٣) الضيعة : هي أن يضع المال في يدى المشتري ، ثم يخير البائع بين المال أو الثمن ، فقد روى سعيد بن منصور ، عن خالد بن عبد الله ، عن عبد العزيز بن حكيم قال : رأيت ابن عمر اشترى من رجل بعيراً ، فأخرج ثمنه فوضعه بين يديه ، فخيره بين مبيعه أو الثمن . راجع : الفتح ٤/٣٨٥ .

(٤) مالك في الموطأ ، ك البيوع ، ب بيع الخيار ٦٧١/٢ برقم (٧٩) .

(٥) من ق .

(٦) انظر : السابق .

٤٤ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ أَنَّهُ قَالَ : « إِذَا تَبَاعَ الرَّجُلَانِ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، وَكَانَا جَمِيعًا ، أَوْ يُخَيَّرُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ . فَإِنْ خَيْرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكَ ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ ، وَإِنْ تَفَرَّقَا بَعْدَ أَنْ تَبَايَعَا وَلَمْ يَتْرُكْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا الْبَيْعَ ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ » .

٤٥ - (...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ ، كِلَاهُمَا عَنْ سُفْيَانَ . قَالَ زُهَيْرٌ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، قَالَ : أَمَلَى عَلَيَّ نَافِعٌ ؛ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِذَا تَبَاعَ الْمُتَبَايِعَانِ بِالْبَيْعِ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مِنْ بَيْعِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، أَوْ يَكُونَ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ ، فَإِذَا كَانَ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ ، فَقَدْ وَجَبَ » .
زَادَ ابْنُ عُمَرَ فِي رِوَايَتِهِ : قَالَ نَافِعٌ : فَكَانَ إِذَا بَاعَ رَجُلًا فَأَرَادَ أَلَّا يَقْبَلَهُ ، قَامَ فَمَشَى

ثلاثة أيام ولا تجوز الزيادة عليه ، فإن زاد فسخ البيع ، وحجتهم حديث منقذ بن حبان ، وحديث المصراة ، وفيه ذكر ثلاثة أيام (١) قال الشافعي : ولولا ما جاء فيه ما زاد ساعة (٢) .

وكذلك اختلفوا إذا أطلق الخيار وتبايعا عليه ولم يسميا مدة ، فعند مالك أن البيع جائز ويضرب للسَّلعة : مقدار ما تختبر فيه كما لو ضرباه وبيناه . وقال إسحاق وأحمد : يجوز البيع ويلتزم الشرط وله الخيار أبداً حتى يرد أو يأخذ . قال ابن أبي ليلى والأوزاعي : البيع جائز والشرط باطل ، ويسقط الخيار . وقال أبو حنيفة وصاحباہ والثوري / والشافعي : البيع فاسد ، قال أبو حنيفة : إلا في هذه الثلاث فيجوز ، ولا يجوز بعد الثلاث ، وقال صاحباہ : يجوز متى أجازاه ، وقال الشافعي : لا يجوز وإن أجازاه في الثلاث . وقال الطبري : البيع صحيح ، والثلث حال ويوقف ، فإما أجازاه في الحين أورده .

وقوله : « فَإِنْ خَيْرٌ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ ، وَإِنْ تَفَرَّقَا بَعْدَ أَنْ يَتَبَايَعَا وَلَمْ يَتْرُكْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا الْبَيْعَ ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ » : كل من أوجب الخيار للمتبايعين يقول : إذا خيره في المجلس فاختار ، فقد وجب البيع وإن لم يفترقا ، فالملتضى هذا اللفظ لاستثناء النبي ﷺ بيع الخيار من تخيير المتبايعين قبل الافتراق ، وزيادته هذا البيان .

وقوله عن ابن عمر : « وكان إذا بايع رجلاً فأراد ألا يقبله مشى هنيهة ثم رجع إليه » :

هنية، ثم رجع إليه.

٤٦ - (...) حدثنا يحيى بن يحيى ويحيى بن أيوب وقتيبة وابن حجر - قال يحيى ابن يحيى: أخبرنا . وقال الآخرون : حدثنا إسماعيل بن جعفر - عن عبد الله بن دينار؛ أنه سمع ابن عمر يقول : قال رسول الله ﷺ : « كلُّ بيعين لا يبيع بينهما حتى يتفرقا ، إلاَّ بيعُ الخيارِ ».

أى مشى شيئاً سيراً ليقع الافتراق ، وهذا يدل على أخذ ابن عمر بالحديث ، وأن التفرق بالأبدان ، وهو معنى قوله فى الحديث الآخر : « ما لم يتفرقا وكانا جميعاً » والهنية: الشيء القليل ، تصغير هنية ، وهى كلمة يعبر بها عن كل شيء ، وأظهر تضعيف الهاء فيها عند التصغير .

(١١) باب الصدق في البيع والبيان

٤٧ - (١٥٣٢) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ عَنْ شُعْبَةَ . ح
وَحَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ عَلِيٍّ حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مُهْدِيٍّ ، قَالَا : حَدَّثَنَا
شُعْبَةُ عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ أَبِي الْخَلِيلِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَارِثِ ، عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ ، عَنْ
النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيْنَا بُورِكَ لِهَمَا فِي بَيْعِهِمَا ،
وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا » .

(...) حَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ عَلِيٍّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مُهْدِيٍّ ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ عَنْ
أَبِي التَّيَّاحِ ، قَالَ : سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الْحَارِثِ يُحَدِّثُ عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ ، عَنْ النَّبِيِّ
ﷺ . بِمِثْلِهِ .

قَالَ مُسْلِمٌ بْنُ الْحَجَّاجِ : وَوُلِدَ حَكِيمٌ بْنُ حِزَامٍ فِي جَوْفِ الْكَعْبَةِ ، وَعَاشَ مِائَةَ
وَعِشْرِينَ سَنَةً .

ومعنى : محق بركة بيعهما : أى نقص ذلك وقلل .

(١٢) باب من يخدع في البيع

٤٨ - (١٥٣٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَيَحْيَى بْنُ أَبِي حَبِيبٍ وَأَبْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَانَ عُمَرَ يَقُولُ ذَكَرَ رَجُلٌ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ يُخَدَعُ فِي الْبَيْعِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ بَايَعْتَ فَقُلْ : لَا خِلَابَةَ » .

فَكَانَ إِذَا بَايَعَ يَقُولُ : لَا خِلَابَةَ .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، كِلَاهُمَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ، بِهَذَا

وقوله - عليه السلام - للذي كان يُخَدَعُ فِي الْبَيْعِ : « إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ » ، وكان إذا بايع يقول : « لَا خِلَابَةَ » : كذا هي الكلمة الأخيرة بياء بائنتين من تحتها بدل اللام عند أكثر شيوخنا في هذا الحديث في مسلم وغيره ، وهو الصحيح ؛ لأنه كان أنفع ، وعبر بعضهم : « لَا خِيَانَةَ » بالنون ، وهو تصحيف ، وفي بعض الروايات في غير مسلم : وكان يقول : « لَا خِذَابَ » بالذال المعجمة .

قال الإمام : غبن المسترسل وهو المستسلم لبيعه ممنوع ، وإذا وقع فله القيام ولا يلزمه الغبن ، وإن لم يستسلم لبيعه وماكسه ، وكان بصيراً بالقيمة عارفاً بها فلا قيام له ؛ لأنه يكون حيثئذ كالواهب لما غبن فيه . وإن كان غير بصير بالقيمة فهذا موضع اختلاف الأئمة ، وقد تجاذبوا الاستدلال بالكتاب والسنة ، واستدلوا أجمعون بقوله تعالى : ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ (١) ، فقال من أثبت الخيار بالمغابنة : إن أمضاها عليه أكل المال بالباطل فقد نهت عنه هذه الآية ، وقال : من أمضى البيع عليه فإن ذلك عن تراض ، وقد استثنته هذه الآية . وكذلك - أيضاً - تجاذبوا هذا الحديث ، فقال بعضهم : فإنه - عليه السلام - أثبت له الخيار في بعض طرق هذا الحديث . وذلك يدل على ما قلناه من إثبات الخيار للمغبون . وقال من أمضى عليه المغابنة : لو كان له ذلك مجرد الغبن ما افتقر إلى الشرط وهو قوله : « لَا خِلَابَةَ » .

ورجح من أثبت الخيار مذهبه بما قدمناه في حديث النهي عن تلقي الركبان ؛ لأنه -

الإِسْنَادِ، مِثْلُهُ. وَلَيْسَ فِي حَدِيثِهِمَا: فَكَانَ: إِذَا بَايَعَ يَقُولُ: لَا خِيَابَةَ.

عليه السلام - أثبت للجالب الخيار إذا جاء إلى السوق ، قالوا : وليس ذلك إلا للغبن ، وقد تقدم كلامنا على هذا الحديث فى موضعه . وإذا قلنا بإثبات الخيار بالمغابنة ، فإنها ذلك فيما خرج عن المعتاد منها ، الذى لا يكاد تسلم منه البياعات . وقد حده بعض أصحابنا بالثلث ؛ لأن أكثر البياعات لا تكاد تسلم من الغبن اليسير ؛ ولهذا انتصب التجار ، وعليه تقع أكثر البياعات . فكأن المغبون على ذلك دخل .

وقد قال بعض الناس : فى هذا الحديث دلالة على أن الكبير إذا سفه لا يحجر عليه . وقال بعضهم : وهذا لا تعلق لهم فيه ؛ لأنه لا يجب الحجر على المغبون وانتزاع ماله من يده إذا كان ممسكاً له ، ولكنه ينهى عن التجارة المؤدية لإضاعته . وقوله : « كان الرجل إذا بايع يقول (١) : لا خيابة » : أشار بعضهم إلى أنه كان ألثغ ؛ فلهذا غير الكلمة .

قال القاضى : وهذا الرجل هو حبان بن منقذ بن عمرو الأنصارى ، والد يحيى ، وواسع بن حبان ، شهد أحداً ، وقيل : بل هو منقذ أبوه ، وكان قد أتى عليه مائة وثلاثون سنة ، وكان شج فى رأسه فى بعض مغازيه مع النبى - عليه السلام - على بعض الحصون بحجر مأمومة ، تغير منها لسانه وعقله ، وذكر الدارقطنى : أنه كان ضرير البصر ، وروى أن النبى - عليه السلام - جعل له هذه الثلاث ، وكان أكثر مبياعته بالدقيق شهر فيها وتبين غبنه . وقد روى - أيضاً - أن النبى - عليه السلام - / جعل له مع هذا خيار ثلاثة أيام فيما اشتراه ، أو فى كل سلعة ابتعاها .

وقد اختلف الناس فى معنى هذا الحديث ، فبعضهم جعله خاصاً لهذا الرجل وغيره ، وأن المغابنة بين الناس ماضية وإن كثرت وهو قول مالك والشافعى وأبى حنيفة ، وقيل : للمغبون الخيار لهذا الحديث إذا كثرت ، وإليه ذهب البغداديون من المالكيين وحدودها بالثلاث ، وصار الحديث عاماً متعدداً .

وقد اختلف الأصوليون فى قضايا الغبن ، هل تعدى أم تقصر إلا بدليل ؟ وقد اختلف المذهب عندنا فيمن يخدع فى البيوع ، هل يضرب على يديه أم لا ؟ وقال بعضهم : فيه حجة على إمضاء بيع من لا يحسن النظر لنفسه وشرائه ما لم يحجر عليه ، وفى مذهبنا فى ذلك وغيره اختلاف معلوم .

وقوله : « ذكر لرسول الله ﷺ أنه يخدع فى البيوع » ، وفى حديث آخر : « شكاً »

يدل أنه عن لم يعد ميزه ولا النظر لنفسه بالكلية ، ولعله إنما كان يعتريه هذا ويلبس عليه ، وأنه تبين له ذلك إذا ثبت فيه ، أما الذى يضرب على يديه ممن لا يتهم ذلك من نفسه أو من لا يعد المال شيئاً ولا يرجع عن شهوته .

(١٣) باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع

٤٩ - (١٥٣٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَبْدُو صِلَاحُهَا ، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُبْتَاعَ .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ .

بِمِثْلِهِ .

٥٠ - (١٥٣٥) وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ ، وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى

وقوله : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر حتى يطيب » ، وفى حديث آخر : « حتى يبدو صلاحه » ، وفى بعض طرقة : « عن بيع النخل حتى يزهر » كذا روينا هنا : « وعن السنبل حتى يبيض ، ويأمن العاهة » ، وفى رواية أخرى : « وتذهب عنه الآفة » - وهما بمعنى - وفى حديث آخر : « حتى يأكل منه أو يؤكل وحتى يوزن » ، وفسر فى الحديث معنى « يزن » أى يخرج ، قال الإمام : قال ابن الأعرابى : يقال : زها النخل يزهر : إذا ظهرت ثمرته ، وأزها : إذا احمر أو اصفر . قال غيره : يزهر خطأ فى النخل ، وإنما هو يزهى .

قال القاضى : قال الأصمعى : لا يقال فى النخل : أزهى ، وإنما يقال : زها ، وحكاه أبو زيد معا . وقال الخليل : أزها الثمر : بدا صلاحه . قال غيره : هو ما احمر واصفر ، وهو الزهو والزهو معا .

قال الإمام : بيع الثمر قبل الزهو على التبقية ممنوع ، وعلى القطع جائز ، وفيه خلاف إذا وقع على الإطلاق ، فحمل بعض شيوخنا على المدونة الجواز ، وحمل عبد الوهاب على المذهب المنع ، وذكر أن الإجازة هى مذهب المخالف ، واحتج للمنع بإطلاق النهى ، وهو قوله : « لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه » ، ولم يفرق . فخص شرط الجذ بالاتفاق على جوازه ، وبقي الباقي على عمومته ، وتعلق من أجاز بأنه علل المنع بما وقع فى بعض الأحاديث من قوله : « رأيت إن منع الله الثمرة ، فيما يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » (١) وإذا

(١) بهذا اللفظ فى الموطأ، ك البيوع ، ب النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ٦١٨/٢ برقم (١١) ، وأخرجه مسلم فى المساقاة ، ب وضع الحوائج رقم (١٥٥٥) . بلفظ : « رأيتك إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك ؟ » .

يَزْهُو، وَعَنْ السَّنْبِلِ حَتَّى يَبْيَضَّ وَيَأْمَنَ الْعَامَةَ . نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُشْتَرِيَ .

جدها فى البيع على الإطلاق آمن من هذا الذى علل به عليه السلام النهى ، فوجب الجواز .
وسبب الاختلاف من جهة المعنى : أن الأصلين المتقدمين قد اتفقنا فى أحدهما على المنع وفى الآخر على الجواز ، فيجب أن يعتبر هذا الفرع المختلف فيه بأى الأصلين يلحق ؟ فالأصح عند شيخنا - رحمه الله - إلحاقه بأصل الجواز ؛ لأن الإطلاق فى البيع لا يقتضى التبقية ؛ لأنها انتفاع بملك آخر لم يشترط ذلك عليه ، ولما يقع البيع عليه ، فللبائع أن يمنع من بقائها فى نخله إذا لم يشترط ذلك عليه ، ولا هو من مقتضى الإطلاق . [فإن (١) كان مقتضى الإطلاق القطع - على ما بينا - كان الجواز أولى ، وكمن باع صبرة طعام فى داره ، فأراد المشتري أن يبقئها فى دار البائع شهراً ، فليس ذلك له باتفاق ؛ لأنه ليس من مقتضى الإطلاق ، وكذلك مسألتنا ، وكان من منع يرى أن العوائد فى الثمار بقاؤها إلى الطياب ، فصار ذلك كالمشروط ، ولو اشترى صبرة طعام بالليل بحيث يتعذر نقلها قبل الصباح ، لم يلزم المتاع إخراجها من دار البائع فى الوقت الذى لا يمكن الإخراج فيه ؛ لأجل أنه كالمستثنى بقاؤها الزمن المعتاد . وإذا كان محمل البيع على التبقية عند هؤلاء وجب المنع بلا شك .

وأما إذا بيعت الثمرة بعد الزهو مطلقاً فعندنا تجب التبقية ، وعند أبى حنيفة يجب القطع ، وكذلك إذا بيعت بعد الزهو [بشرط التبقية] (٢) فيجوز عندنا ، ويمنع عند أبى حنيفة ، وكان عنده النماء الحادث بزيادة لم توجد ولم تتحصل ، فلا يصح العقد عليها وقد يعارض فى هذا الموضوع بأن يقال : إن مذهبكم أنها بعد الزهو / على التبقية ، وليس ذلك من مقتضى الإطلاق عندكم كما قلتموه فى مسألة بيعها قبل الزهو على الإطلاق . قلنا : كان مالكا وأصحابه رأوا العادة مطردة فى مشتريها بعد الزهو ؛ أنه لا يشتريها إلا للتبقية وحتى تصير إلى حال يمكن ادخارها فيها ، فيحمل الإطلاق على المعتاد فى ذلك ، ويؤكد جواز اشتراط التبقية بعد الزهو .

قوله : « نهى عن بيع الثمر حتى يزهو » : فجعل غاية النهى الزهو ، وإذا وقع الزهو وقعت الإجازة على الإطلاق وبخلاف ما قبل الزهو ؛ لأنه نهى عن ذلك - أيضا - مطلقاً ، ولم تجز فى ذلك عادة واضحة فوقع فيه الاضطراب لذلك .

قال القاضى : وقوله : « وعن السنبل حتى يبيض » : دليل على جواز بيعه إذا ابيض فى سنبله واشتد ، جاز بيعه قبل حصاده ، وهو قول مالك والكوفيين وأكثر العلماء وقال به

(١) فى جميع نسخ الإكمال : فإذا ، وكذا بعض نسخ ع ، والمثبت من الصحيحة المطبوعة ، ع .

(٢) سقط من الأصل ، واستدرك من الهامش بسهم .

٥١ - (١٥٣٤) حَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَبْتَاعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُو صَلَاحُهُ ، وَتَذْهَبَ عَنْهُ الْآفَةُ » .

قَالَ : يَبْدُو صَلَاحُهُ ، حَمْرَتُهُ وَصَفْرَتُهُ .

(...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، وَابْنُ أَبِي عُمَرَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ عَنْ يَحْيَى ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، حَتَّى يَبْدُو صَلَاحُهُ ، لَمْ يَذْكُرْ مَا بَعْدَهُ .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ، أَخْبَرَنَا الضَّحَّاكُ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ عَبْدِ الْوَهَّابِ .

(...) حَدَّثَنَا سُؤَيْدُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ مَيْسَرَةَ ، حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ عُقْبَةَ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ مَالِكٍ وَعَبِيدِ اللَّهِ .

٥٢ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَيَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ وَابْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى ابْنُ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَبْتَاعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُو صَلَاحُهُ » .

(...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ ، عَنْ سُفْيَانَ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، كِلَاهُمَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَزَادَ فِي حَدِيثِ شُعْبَةَ : فَقِيلَ لِابْنِ عُمَرَ : مَا صَلَاحُهُ ؟ قَالَ : تَذْهَبُ عَاهَتُهُ .

الشافعي مرة ، وقال - أيضاً - : لا يجوز حتى يحصد ويدرس ويصفي من تنبه وهو أول قوله ، ولا خلاف لا يجوز إذا اختلط فيه الأندر للدراسي ، أو كدس بعضه على بعض قبل تصفيته .

واختلف عندنا إن كان حزماً أو قفصاً يأخذها الحزر والتحري ، ولا تخفى في تعيينها على قولين . ولم يختلف عندنا في جواز بيعه قائماً في سنبله في فداء دينه بعد طيبه وبيسه ، وتفريقه - عليه السلام - بين الزرع في هذا والثمار ، فأجاز بيع الثمار بأول طيبها ، ولم يجزه في الزرع حتى يتم طيبه ؛ لأن الثمار تؤكل غالباً ، وتستعمل من أول طيبها ، وهذا معنى قوله في رواية : « وتؤكل منه » ، والزرع إنما يؤكل ويستعمل غالباً بعد بيسه وتماه . واختلف العلماء في معنى نهيه - عليه السلام - عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ،

٥٣ - (١٥٣٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ .
ح وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ . حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : نَهَى - أَوْ
نَهَانَا - رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَطِيبَ .

٥٤ - (...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عُمَانَ التَّوْفَلِيُّ . حَدَّثَنَا أَبُو عَاصِمٍ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ
ابْنُ حَاتِمٍ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا رَوْحٌ . قَالَ : حَدَّثَنَا زَكْرِيَاءُ بْنُ إِسْحَاقَ ، حَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ
دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَبْدُو
صَلَاحَهُ .

٥٥ - (١٥٣٧) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ،
حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ عَمْرُو بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ أَبِي الْبَخْتَرِيِّ ، قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنْ بَيْعِ
النَّخْلِ ؟ فَقَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى يَأْكُلَ مِنْهُ أَوْ يُؤْكَلَ ، وَحَتَّى يُوزَنَ .
قَالَ : فَقُلْتُ : مَا يُوزَنُ ؟ فَقَالَ رَجُلٌ عِنْدَهُ : حَتَّى يَحْزَرَ .

٥٦ - (١٥٣٨) حَدَّثَنِي أَبُو كُرَيْبٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ فَضِيلٍ ، عَنْ
أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ أَبِي نُعْمٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَبْتَاعُوا الثَّمَارَ
حَتَّى يَبْدُو صَلَاحُهَا » .

٥٧ - (١٥٣٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ الزُّهْرِيِّ . ح
وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ - وَاللَّفْظُ لَهُمَا - قَالَ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، حَدَّثَنَا الزُّهْرِيُّ ،
عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَبْدُو صَلَاحُهُ ، وَعَنْ بَيْعِ
الثَّمَرِ بِالثَّمَرِ .

فذهب أبو حنيفة أن ذلك على الندب لا على الوجوب ، وأمضى بيعها إذا ظهرت وإن لم
يبد صلاحها ، سواء وبرت أو لم توبر ، اشترط جذها أو لم يشترطه ، وعلى المشتري
جذها وقطعها ما لم يشترط تبقيتها إلى الجذاد ، فيفسد به البيع ، وهذا كأحد القولين
عندنا . وقال جمهور العلماء بفساد البيع إلا أن يشترط الجذ وهو أظهر القولين عندنا ،
وروى عن الثوري وابن أبي ليلى أنه لا يجوز بيع الثمار قبل بدو صلاحها جملة ، شرط

(١٥٣٩) قَالَ ابْنُ عُمَرَ: وَحَدَّثَنَا زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا. زَادَ ابْنُ نُمَيْرٍ فِي رِوَايَتِهِ. أَنَّ تُبَاعَ.

٥٨ - (١٥٣٨) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرْمَلَةُ - وَاللَّفْظُ لِحَرْمَلَةَ - قَالَ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيْبِ وَأَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ؛ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « لَا تَبْتَاْعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُو صِلَاحُهُ، وَلَا تَبْتَاْعُوا الثَّمَرَ بِالثَّمْرِ ». .

قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: وَحَدَّثَنِي سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ عَنْ أَبِيهِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، مِثْلَهُ، سِوَاءً.

جذها أو لم يشترطه، وقول الجماعة أصح عنهما، وأما إذا بدا صلاحها فجاز عند جميعهم شرط نهايتها، ويلزم الشرط إلا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، فيفسد عندهم البيع بهذا الشرط، وعند مالك: أنه يلزم البائع تبقيتها إلى الجذاذ وإن لم يشترط البقاء. وقال ابن حبيب هي على الجذ حتى يشترط البقاء.

(١٤) باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا

٥٩ - (١٥٣٩) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا حُجَيْنُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا اللَّيْثُ عَنْ عُقَيْلٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْمَرْبِئَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ . وَالْمَرْبِئَةُ أَنْ يُبَاعَ ثَمَرُ النَّخْلِ بِالتَّمْرِ . وَالْمُحَاقَلَةُ أَنْ يُبَاعَ الزَّرْعُ بِالْقَمْحِ ، وَاسْتِكْرَاءُ الْأَرْضِ بِالْقَمْحِ .

قَالَ : وَأَخْبَرَنِي سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ : « لَا تَبْتَاعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهُ ، وَلَا تَبْتَاعُوا الثَّمَرَ بِالتَّمْرِ » .

وَقَالَ سَالِمٌ : أَخْبَرَنِي عَبْدُ اللَّهِ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ أَنَّهُ رَخَّصَ بَعْدَ

وقوله : « ونهى عن المزابنة والمحاقلة » . والمزابنة : أن يباع ثمر النخل بالتمر . والمحاقلة : أن يباع الزرع بالقمح واستكراء الأرض بالقمح ، وفي الحديث الآخر : « نهى عن بيع الثمر بالتمر » ، وقال : « ذلك الربا » فلغى المزابنة ، وفي الحديث الآخر مكان « الربا » : « الزبن » وهو من معنى المزابنة . والحرص بالفتح اسم الفعل ، وبكسر الحاء اسم الشيء المخروص ، كالذبيح والذبيح .

وقوله : « حتى يأمن العاهة » (١) هي الآفة تصيب الثمار والزرع فتفسده . قال الخليل :

العاهة : البلية تصيب الزرع والناس ، قال غيره : هي الآفة تصيب المال .

قال الإمام : ذكر هاهنا النهى عن المزابنة ، وفسرها بتفاسير مختلفة يجمعها عندنا أصل واحد ، وإن كان بعضها أوسع من بعض وأبسط ، وقال في طريق : « إنها بيع ثمر النخل بالتمر » ، وزاد في طريق آخر : « الكرم بالزبيب كَيْلاً » ، وفي طريق آخر : « بيع الزرع بالحنطة كَيْلاً » ، وقال في بعض طرقه : « عن كل ثمر بخرصه » .

وعقد المذهب في المزابنة عندنا أنها بيع معلوم بمجهول من جنس واحد ، أو بيع مجهول بمجهول من جنس واحد أيضا ، فإن كان الجنس مما فيه الربا دخله وجهان من التحريم : الربا والمزابنة .

أما دخول الربا فيه ، فلجواز أن يكون أحدهما أكثر من الآخر ، ولا فرق بين تجويز ذلك أو تيقنه في المنع .

(١) تقدم بالباب السابق برقم (٥٠) .

ذَلِكَ فِي بَيْعِ الْعَرَبِيَّةِ بِالرُّطَبِ أَوْ بِالتَّمْرِ ، وَلَمْ يُرْحَصْ فِي غَيْرِ ذَلِكَ .

٦٠ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ،

١ / ٢١٥

وأما دخول المزابنة فيه ، فلأن أصل الزين فى اللغة الدفع ، ومنه قوله تعالى : **«سَدَّعُ الزَّبَانِيَةَ»** (١) يعنى ملائكة النار ؛ لأنهم يدفعون الكفرة فيها للعذاب ، ومنه قيل للحرب : ذبون ؛ لأنها تدفع بنيتها للموت ، ومنه قول معاوية : ربما زبنت ، يعنى الناقة فكسرت أنف حالبها / ، يقال للناقة إذا كانت عاداتها أن تدفع حالبها عن حلبها : ذبون ، فكأن كل واحد من المتبايعين يزين صاحبه عن حقه بما يزداد منه ، أو إذا وقف أحدهما على ما يكره تدافعا ، فحرص على فسخ البيع ، وحرص الآخر على إفضائه ، وهذا شبيه بتسميته ما يؤخذ عن العيب أرشا ، لما فيه من التنازع والخصومة ، يقال : أرشت بين القوم تاريشًا : إذا أفسدت . وألقيت بينهم الشر ، والأررش مأخوذ من التاريش ، وإذا ثبت أن هذا أصله ، وإذا كانت الأشياء متجانسة انصرفت الأغراض إلى القلة والكثرة ، فيقول كل واحد : لعل ما آخذ أكثر فأعجب صاحبي ، وهذا لا يرتفع حتى يكونا جميعًا معلومين ، وأما إن كانا مجهولين أو أحدهما فهذا التدافع حاصل ، فمنع لذلك وإن لم يكن ما وقع عليه التبايع فيه الربا . وقوله فى بعض الطرق : « وعن كل تمر بخرصه » يؤكد ما قلنا فى تفسيرها ، لكن إذا تباين الفضل أنه فى أحد الجانبين جاز ذلك فيما يجوز فيه التفاضل ويقدر المغبون واهبا للفضل لظهوره له ، وإذا كانت الأشياء مختلفة ولا مانع يمنع من العقد عليها لم يدخلها الترابين ؛ لصحة انصراف الأغراض ؛ لاختلاف المعانى فى الأعواض .

قال القاضى : ما فسر به المزابنة فى الحديث هو أحد أنواعها كما ذكر ، ونبه بذلك على غيره ، كما فسر مالك فى الموطأ من قوله فى المزابنة : إن كل شىء من الجزاف الذى لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده لا يباع بشىء من الكيل أو الموزون أو المعدود ، إلى آخر ما ذكره فى الموطأ (٢) من أنواع المخاطرة فى تقرير المبيع من المطعوم وغيره ، وقد عقد فيه قبل ما يكفى . قال ابن حبيب : الزين والمحاقلة الخطر ، وقيل : هو من الزين وهو الدفع ، كأنه دفع عن البيع الشرعى وعن معرفة التساوى . ومعنى قوله : « بيع الزرع بالحنطة كيلاً » ، وكذلك قال فى العنب والزبيب والتمر والظاهر أن الكيل إنما هو فى أحدهما ، وهو الذى يتأتى منه الكيل مما ييس ويقع المخاطر فى الآخر ، ولذلك نهى عنه ؛ إذ لا يدرى مقدار ما يدفع منه ، ألا تراه كيف قال فى الحديث : « إن زاد فلى ، وإن

(١) العلق : ١٨ .

(٢) ك البيوع ، ب ما جاء فى المزابنة والمحاقلة ٢ / ٦٢٥ .

عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ لِصَاحِبِ الْعَرِيَّةِ أَنْ يَبِيعَهَا بِخَرِصِهَا مِنَ التَّمْرِ.

٦١ - (...) وحدثنا يحيى بن يحيى، أخبرنا سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد،

نقص فعلى « ؛ ولهذا قلنا في غير الطعام الذي لا يجوز فيه التفاضل : لو حقق أن ما وقع إليه أكثر أو أقل لجاز ، وقد ارتفع .

وأجمع العلماء على أنه لا يجوز بيع الزرع قبل حصده بالطعام ، ولا بيع العنب والنخل قبل جذه بالتمر أو الزبيب . واختلفوا في بيع رطب ذلك بتايعه مجذوذ ، فحمله بعضهم على منعه ، لا يجوز متفاضلا ولا متماثلا . وأجازه أبو حنيفة متماثلا ، وخالفه أصحابه ، ومنعه أصحابنا في كل رطب ويابس من الثمار ، وأجاز بعضهم ذلك فيما يجوز فيه التفاضل إذا تبين الفرق ، وهو الصحيح وعليه حمل مجمل قول الآخرين .

قال الإمام : وأما قوله : « والمحاكلة أن يباع الزرع بالقمح واستكراء الأرض بالقمح » هذا الذي وقع في التفسير في هذا الحديث ، وبعض أهل اللغة يقول : الحقل اسم للزرع الأخضر ، والحقل اسم للأرض نفسها التي تزرع فيها . وفي الحديث : « فما تصنعون بمحاقلكم »^(١) أي بمزارعكم ، يقال للرجل : أحقل ، أي أزرع . وقال الليث : الحقل الزرع إذا تشعب من قبل أن تغلظ سوقه . فإن كانت المحاكلة مأخوذة من هذا فهو من بيع الزرع قبل إدراكه . قال : والحقلة : المزرعة ، ويقال : لا تثبت البقلة إلا الحقلة . وقال أبو عبيد : هو بيع الطعام وهو في سنبله بالبر مأخوذ من الحقل ، وهو الذي يسميه الناس بالعراق : القراح . وقال قوم : هي المزارعة بالجزء مما تثبت الأرض .

قال الإمام : الذي وقع في الحديث من التفسير يجمع هذا كله ؛ لأننا إن قلنا : إن ذلك تسميته للزرع الأخضر فكأنه نهى عن بيعه بالبر ؛ إذ يبيعه بالعروض والعين يجوز إذا كان معلوما ، وكان المحاكلة تدل على ذلك لأنها مفاعلة ؛ ولذلك قال أبو عبيد في تفسيرها : إنها بيع الطعام في سنبله بالبر ، وظن الآخرون أنها يبيعه قبل زهوه / ، فكأنه قال : نهى عن بيع الزرع الأخضر ، وهذا يطابق قوله : « نهى عن بيع النخل حتى يزهو ، وعن السنبل حتى يبيض » ، فهذه طريقة من صرف التسمية إلى الزرع الأخضر .

ووقع الاختلاف بينهم هل المراد يبيعه وهو أخضر قبل زهوه ، أم المراد يبيعه في سنبله بقمح آخر لا يعلم حصول التماثل بينهما ؟ والوجهان ممنوعان إذا بيع في الوجه الأول على التبقية ، وطريقة من صرفه إلى الأرض نفسها اختلف - أيضا - هل المراد اكتراؤها بالحنطة

أَخْبَرَنِي نَافِعٌ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يُحَدِّثُ : أَنَّ زَيْدَ بْنَ نَابِتٍ حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ فِي الْعَرِيَةِ بِأَخْذِهَا أَهْلَ الْبَيْتِ بِخَرَصِهَا تَمْرًا ، يَأْكُلُونَهَا رُطْبًا .

(...) وحدثناه مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يُحْيَى بْنَ سَعِيدٍ يَقُولُ : أَخْبَرَنِي نَافِعٌ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

أم اکتراؤها بالجزء مما تنبت ؟ والوجهان — أيضا — ممنوعان عندنا ، وخالفنا في جواز ذلك غيرنا من العلماء . وستتکلم عليه فيما بعد إن شاء الله .

قال القاضي : اختلف العلماء في اکتراء الأرض بالحنطة والطعام ، وبما تنبت الأرض ، وبالجزء مما يخرج منها . وسيأتى الكلام على هذا مستوعبًا في باب إن شاء الله تعالى .
وقوله : « ورخص في بيع العرية بالرطب أو بالتمر » وفي الرواية الأخرى : « رخص في العرية يأخذها أهل البيت بخرصها تمرًا ، يأكلونها رطبا » ، وفي رواية أخرى : « رخص في العرية يأخذها أهل البيت » ، وفي الرواية الأخرى : « والعرية النخلة ، تجعل للقوم فيبيعونها بخرصها تمرًا » ، وفي الرواية الأخرى : « أن تؤخذ بخرصها » ، وفي حديث مالك : « فيما دون خمسة أوسق ، أو في خمسة أوسق » ، قال الإمام : اختلف الناس في حقيقتها ، فمذهبنا أنها هبة الثمر ثم اشتراؤه بتمر إلى الجذاذ يفعل ذلك للرفق بمعرها ، وحمل المؤنة عنه ويفعل ذلك لنفى تجشم بدخوله وخروجه للحائط . وعند الشافعي أنها النخلة ، يبيع صاحبها رطبها بتمر إلى الجذاذ على ما وقع من تفسير يحيى هاهنا في كتاب مسلم .

وفي بعض الروايات : أنهم شكوا للنبي ﷺ أنهم لا ثمر عندهم ، وعندهم فضول أفواتهم من التمر فأرخص لهم أن يشتروا بذلك الرطب لحاجتهم إليه ، وعند أبي حنيفة أنها إعطاء التمر هبة كما قال مالك ، ولكنه يرى أن للواهب أن يرجع في هبته قبل القبض ، ولا يلزمه إياها ، وبأنها باقية على ملكه ، فاسترجع ملكه وأعطى للموهوب المرتجع منه تمرًا تفضلاً منه وهبة أخرى . وهذا الذي قاله ساقط من وجوه ؛ لأن ذلك لا تحريم فيه على أهله فيعبر عنه بالرخصة .

فإن قيل : إنما عبر عن ذلك لارتجاعه هبته قلنا : الهبة عندكم لا تلزم ، والإنسان ليس بممنوع أن يرجع فيما لا يلزم على أن الترخيص بعد ذكر المزبنة ، وتفسيرها بأنها : بيع الثمر بالتمر ، يشعر بأن فيها معنى من هذا الممنوع وعلى أصلهم لا معنى فيها من هذا الممنوع . وقد وقع في بعض الطرق : « رخص في بيع العرايا » فسمى ذلك بيعًا ، وعلى أصلهم ليس هناك بيع ، إذ لا يبيع الإنسان ملكه بملكه ، وأيضًا فإنه حدد الرخصة بخمسة

٦٢ - (...) وحدثناه يحيى بن يحيى ، أخبرنا هُشَيْمٌ ، عن يحيى بن سعيدٍ ، بهذا الإسنادِ . غيرَ أنه قالَ : وَالْعَرِيَّةُ النَّخْلَةُ تُجْعَلُ لِلْقَوْمِ فَيَبِعُونَهَا بِخَرَصِهَا تَمْرًا .

٦٣ - (...) وحدثناه مُحَمَّدُ بْنُ رُمَحٍ بنِ الْمُهَاجِرِ ، حَدَّثَنَا اللَّيْثُ ، عن يحيى بن سعيدٍ . عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، حَدَّثَنِي زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ بِخَرَصِهَا تَمْرًا .

قال يحيى : الْعَرِيَّةُ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلَاتِ لَطَعَامِ أَهْلِهِ رُطْبًا . بِخَرَصِهَا تَمْرًا .

أوسق أو دونها . ولا معنى للتحديد على أصله ؛ لأن للإنسان عندهم أن يرتجع الهبة قلت أو كثرت .

وقد اختلف أهل اللغة في هذه التسمية ، فقال بعضهم : ذلك مأخوذ من عروت الرجل : إذا أتته تسأل معروفه ، فأعراه نخله على هذا : أعطاه ثمرها ، فهو يعروها ، أي يأتيها ليأكل ثمرها (١) . وهم يقولون : سألني فأسالته ، وطلبني فأطلبته ، فعلى هذه الطريقة هي التي فسرها بها بعض أهل العلم ، وهي التي صوب أبو عبيد في التفسير وهو من أئمة اللغة ، يتضح ما قاله مالك ؛ لأن ما قاله الشافعي وأجازه ليس فيه هبة ، ولا عطية .

وقد قال بعض أهل اللغة : إنها مأخوذة من كون المعرى قد أخلى ملكه عنها ، وأعراها عن ملكه . وعلى هذا يصح صرف العرية إلى إخلائه ملكه من الثمر ، أو من بعض الشجر . ويكون لما قاله الشافعي على طريقة هؤلاء في الاشتقاق وجه . ويؤكد الشافعي - أيضا - ما قاله بما ذكرناه من التفسير الذي حكاه مسلم في كتابه .

وأما ما ذكرنا أنه وقع في بعض الطرق هاهنا : أنه أرخص بعد ذلك / في بيع العرية بالرطب أو بالتمر ، ولم يرخص في غير ذلك ، فهذا مخالف في ظاهره لما أصلناه ؛ لأنه لا يجوز بيعها بالرطب ، وإنما هي رخصة فلا تجوز إلا على ما وردت به ، وجل الأحاديث لم يذكر فيها إلا شراؤها بالتمر وهذا ينفي الذي وقع هاهنا بالرطب ، أو بالتمر ، لو تركنا ، ومقتضى اللسان لاحتمل أن يكون شكاً من الراوي هل قال النبي ﷺ بالرطب أم قال بالتمر؟ وشك الراوي يمنع من التعلق به في الرطب .

وقد وقع في غير كتاب مسلم : عن خارجة بن زيد بن ثابت ، عن أبيه ؛ أنه ﷺ رخص في بيع العرايا بالتمر والرطب (٢) . بخلاف ما رواه مسلم عن سالم بن عبد الله عن

(١) انظر : الاستذكار ١٩ / ١١٨ .

(٢) أبو داود ، ك البيوع ، ب في بيع العرايا رقم (٣٣٦٢) ، النسائي ، ك البيوع ، ب بيع الكرم بالزبيب رقم =

- ٦٤ - (...) وحدثنا ابن نمير ، حدثنا أبي ، حدثنا عبيد الله ، حدثني نافع عن ابن عمر ، عن زيد بن ثابت ؛ أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً .
- ٦٥ - (...) وحدثناه ابن المثنى ، حدثنا يحيى بن سعيد عن عبيد الله ، بهذا الإسناد .
وقال : أن تؤخذ بخرصها .

زيد بحرف « أو » ، وقد قال بعض أصحابنا : في حديث خارجة هو حديث انفرد به راويه ، وجاء بخلاف سائر الأحاديث وذلك يقدح فيه ، وأشار بعض أصحابنا إلى حمله على الوجه الجائز المطلق لسائر الأحاديث ، وأن المراد بهذا اللفظ شراء الرطب ليؤكل بالتمر ، ويكون المعنى على قولهم : أنه قصد إلى ذكر الجنسين المتبايع بهما على الجملة ، وكان العرايا وقع فيها التبايع بالرطب والتمر أحدهما بالآخر ، ولكن الصفة التي يقع ذلك عليها يوجد بيانها من الأحاديث الأخر .

قال القاضي : العرية مشددة الياء ، وليست من العارية . واختلف في اشتقاقها ، فقيل : إنه من الطلب كما ذكر ، فيكون هنا عرية فعيلة بمعنى مفعولة ، أى عطية ، وتكون - أيضاً - على هذا المعنى مأتية ومطروقة ؛ لأن الذى أعطيها يختلف إليها من عرو في الرجل إذا ألمت به ، وقيل : لأنها أعريت من السوم عند البيع للتمر ، فتكون في كل هذا اسماً للثمرة ، وقد تكون بمعنى أن النخل عريت [عن الثمر بهذه الهبة ، وقيل : لأن مالكةا أخلى ملكه منها ، فعلى هذين القولين الأخيرين يصح ما فسرها به الشافعى من النخلة ، وهى على هذا لاشتقاق فعيلة بمعنى فاعلة] (١) ، وقيل : لأنها عريت من جملة التحريم وعلة المزابنة ، وقيل : هى النخلة للرجل فى نخل الغير ، فيتأذى به صاحب النخل ، فرخص له فى شرائها منه بخرصها ومضى مذهب الانفراد ، يقال : أعريت هذه النخلة : إذا أفردتها بالبيع ، أو بالهبة ، وقيل : هو شراء من لا نخل له ثمر النخلة من صاحب النخل لها كلها هو وعياله رطباً . وعليه يدل ظاهر تفسيرها فى حديث زيد : « النخلة يأخذها أهل البيت بخرصها تمرًا يأكلونها رطبًا » على ما ذهب إليه المخالف . وهذا يأتى على معنى أفرادها من البيع المتقدم . وقيل : مرادها الثمرة إذا أرطبت سميت بذلك ؛ لأن الناس يعرفونها أى يأتونها لالتقاط ثمرها ، ولا فرق فى المعنى ، و اسمها عطية أو هبة ، أو منحة ، أو عرية .

= (٤٥٣٧) ، والبيهقى فى السنن الكبرى ٣١١/٥ .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك فى الهامش .

٦٦ - (...) وحدثنا أبو الربيع وأبو كامل ، قالا : حدثنا حماد . ح وحدثني علي بن حُجر ، حدثنا إسماعيل ، كلاهما عن أيوب ، عن نافع ، بهذا الإسناد ؛ أن رسول الله ﷺ رخص في بيع العرايا بخرصها .

وأما في الحكم المرخص فيه فيها فلم يحكم لها جل أصحابنا به إلا إن منحها بلفظ العرية ، وعرفها خصوصا لا بغيرها من الأسماء . وابن حبيب منهم لا يراعى الاسم . ويجرى الحكم فيما منح بهذه الألفاظ .

قال القاضي : ومعنى قوله : « بخرصها » : قال مالك : إنما صاع العرايا بخرصها من التمر بتمر ذلك ، ويخرص في رؤوس النخل ، وليست له مكيلة ، وإنما رخص فيه لأنه أنزل بمنزلة التولية ، والإقالة والشركة ، وقد ذهب أحمد بن حنبل في تأويل العرايا إلى ما ذهب إليه مالك (١) ، إلا أنه خالفه في جواز بيعها من ربها وغيره . وهو قول الأوزاعي لظاهر إطلاق الحديث ، وعموم بيعها ، ومشهور مذهب مالك قصر جواز بيعها من ربها لخرصها تمرًا إلى الجذاذ ، وذلك بعد صلاح العرية ، وروى عنه : لا يجوز بخرصها ويجوز بغيره ، وروى عنه : أنها تجوز بخرصها ، وبغيره وبالعروض ، وبالطعام يريد على الجذ ، وروى عنه : أنه لا يجوز شراؤها إلا بخرصها ، ولا يجوز بيعه من دنائير أو دراهم أو غير ذلك ؛ لأنه من باب العود في الهبة وبالخرص رخصة لا تتعدى قبل اختلاف قوله في ذلك على اختلاف الأصل في تقديم خبر الواحد على القياس على الأصول ، وتقديمها عليه ، وعلى الأصل في أن الرخص لا يتعدى بها معها ، فإذا منع بالخرص يقدم القياس على الأصل في النهي عن بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً ، مع اختلاف الناس في تفسير الحديث ، لكن هذا القول ضعيف وشاذ من قوله ؛ لأن في تفسير هذا الحديث هذا الاستثناء ، وليس الأخذ لبعضها أولى من الأخذ بنا فيه .

٢١٦ / ب

وأما مشهور قوله بأنها لا تجوز إلا بخرصها إلى الجذاذ ، فلم ير تعدى الرخصة عن وجهها وهو أظهر ، ورأى في قوله عموم شرائها بكل شيء بالقياس على الرخصة بالخرص ، وأنه إذا جاز به كان أولى بغيره ، مع أنها هبة منافع . والحديث في منع الرجوع في الهبة إنما جاء في الرقاب وما لم يبق فيه للواهب تعلق . وشراء العرية هنا زيادة معروف لكفايته المؤونة وضمانه المنفعة ، ولدفع المضرة عن نفسه . وقد روى ابن نافع في تفسير العرية عن مالك (٢) غير المعروف من قوله أنها النخلة ، تكون للرجل في حائط الآخر يريد صاحب الحائط شراؤها إذا أزهد بخرصها تمرًا عند الجذاذ ، وهذا نحو قوله في المدونة من

٦٧ - (١٥٤٠) وحدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي ، حدثنا سليمان - يعنى ابن بلال - عن يحيى - وهو ابن سعيد - عن بشير بن يسار ، عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ من أهل دارهم - منهم سهل بن أبي حثمة - أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر . وقال : « ذلك الربا ، تلك المزابنة » ، إلا أنه رخص في بيع العريّة ، النخلة والنخلتين ، يأخذها أهل البيت بخرصها تمرًا ، يأكلونها رطبًا .

رواية ابن القاسم في هذه المسألة : لا بأس بذلك إذا كان على وجه الرفق والكفاية ، لا على وجه دفع الضرر وعكس هذا الجواب والتعليل عند الملك ، وهذا كله نحو قول الشافعى ، إلا أنه يجيز بيعها من رب الحائط وغيره ، ولا يجيز تأخير التمر . و ذهب أبو حنيفة (١) وأبو يوسف في تفسير العرية أنها النخلة يهب صاحبها تمرها للرجل فلا يقبلها ، ثم يبدو لصاحبها أن يمسكها ويعوضه ثمرها خرصها تمرًا .

وقوله في الحديث في تفسير العرية : أنها النخلة (٢) تجعل للقوم : يدل على ما ذهب إليه مالك في مشهور قوله ، وجمهور العلماء موافقون للملك أنها لا تباع بخرصها إلا بعد الزهو . و شرط مالك في ذلك كون الخرص إلى الجذاذ ، وهو قول جل أصحابه ، ولم يجزوا بالنقد ، وأجازه بعضهم إذا وقع ، ومنع الشافعى وأحمد التأخير في ذلك وقالوا : لا يجوز بالنقد ونصه على النخلة في نفسها ، وكذلك استثنأه العرية من بيع ثمر النخل بالتمر .

وقوله : « بخرصها » : يدل على اختصاصها بالنخل وما فيه الخرص ، وكذلك قصرها مالك على النخل والعنب ؛ لأنه الذى فيه الخرص ، وهو قول الشافعى . وأجازها مرة فى كل ما يبقى ويدخر من الثمار ، ويحتج بقوله : « نهى عن بيع كل ثمر بخرصه » ، ثم استثنى العرية . وقال بعض أصحابنا : هى جائزة فى كل ثمرة مدخرة أو غير مدخرة ، وقاله الأوزاعى (٣) ، وقال الليث : لا تجوز إلا فى النخل خاصة .

وفى قوله : « أخص فى العرايا » : ما يدل على أنها رخصة مخصوصة ، وقد أبان العلة بقوله : « يأكلها أهلها رطبًا » ، فدل أن علتها الرفق وهو أحد عللها عندنا ، وقيل : رفع الضرر ، وقيل بهما جميعًا . وعلى هذا اختلف عندنا فى فروع من مسائلها . وإذا كانت الرخصة معللة بحديث وهو الصحيح ، وكثيرا ما يقول كثير من العلماء : أن الرخص لا تعدى ولا يقاس عليها ، وهذا فيما لم يشر الشرع إلى علته . وبحسب هذا وقع الاختلاف فى قصر العرية على النخل أو تعديتها إلى غيرها ، وفى شراء غير المعرى من

(٢) انظر : المصدر السابق ١٩/١٢٦ .

(١) انظر : الاستذكار ١٩/١٣٠ .

(٣) انظر : المصدر السابق ١٩/١٢٨ .

٦٨ - (...) وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا ليث . ح وحدثنا ابن رُمح ، أخبرنا الليث ، عن يحيى بن سعيد ، عن بشير بن يسار ، عن أصحاب رسول الله ﷺ أنهم قالوا : رخص رسول الله ﷺ في بيع العرية بخرصها تمرًا .

٦٩ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى وإسحق بن إبراهيم وابن أبي عمير ، جميعاً عن الثقفى ، قال : سمعت يحيى بن سعيد يقول : أخبرني بشير بن يسار عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ ، من أهل داره ؛ أن رسول الله ﷺ نهى . فذكر بمثل حديث سليمان بن بلال عن يحيى . غير أن إسحق وابن المثنى جعلاً مكان «الربا» : «الزبن» . وقال ابن أبي عمير : الربا .

(...) وحدثناه عمرو الناقد وابن نمير ، قالاً : حدثنا سفيان بن عيينة ، عن يحيى بن

المعري ، أو شراء المعري ممن اشتراها من المعري ، أو شراء بعضها ، ونحو ذلك من فروع الباب .

والعرية رخصة مستثناة عندنا من أربعة أصول : من المزابنة ، والغرر - وهو شراء الجزاف بالكميل ، والرطب باليابس على ما تفسر - ومن بيع الطعام بالطعام متفاضلاً ، ومن بيع الطعام بالطعام إلى أجل ومن الرجوع في الهبة .

وجوازها عندنا بشروط عشرة ، ستة متفق عليها : أن يكون مشتريها هو معريها من معراها ، وأن تكون قد طابت ، وألا يشتري إلا بخرصها ، ولا يكون إلا بنوعها ، ولا يكون إلا باليابس منه لا برطبه ، وأن يكون مؤخرًا إلى الجذاذ ، لا نقدًا ، خلافاً للشافعي في قوله : أيكون التمر إلا حالا . ويقولنا قال أحمد وإسحق ، والأوزاعي .

وأربعة مختلف فيها : ألا تكون إلا بما كان باسم العرية ، وأن يكون خمسة أوسق فأدنى من جملة ماله ، وأن يكون المشتري جملتها لا بعضها ، وأن يكون مما يخرص أو مما يبيس ويدخر جملة . وتحصيل المذهب في العرية وخصوصاً بذلك كله عندنا من غيرها أو مما يختص من ذلك عند غيرهم . وقاس (١) يحيى بن عمر من أصحابنا [على حديث ابن عمر ، فرخص لصاحب العرية أن يبيعها] (٢) كلها بخرصها إذا طابت إلى الجذاذ وشذ في ذلك شذوذاً [متركاً ومتبايناً من تناهى ما هو] (٣) مخالف للحديث في النهي عن المزابنة ، وقد فسرها في الحديث بهذا الذي أجازه هو ، وأجمع العلماء .

(١) نقلها ، الأبي ، ويأتي .

(٢ ، ٣) بياض في الأصل ، ولعلها تكون كما قيدت .

سَعِيدٌ ، عَنْ بُشَيْرِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . نَحْوَ حَدِيثِهِمْ .
 ٧٠ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَحَسَنُ الْحُلْوَانِيُّ ، قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ،
 عَنْ الْوَلِيدِ بْنِ كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي بُشَيْرُ بْنُ يَسَارٍ مَوْلَى بَنِي حَارِثَةَ ؛ أَنَّ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ وَسَهْلُ
 ابْنَ أَبِي حَثْمَةَ حَدَّثَاهُ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُرَابِنَةِ ، الشَّمْرِ بِالتَّمْرِ . إِلَّا أَصْحَابَ
 الْعَرَايَا . فَإِنَّهُ قَدْ أذِنَ لَهُمْ .

٧١ - (١٥٤١) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُسْلِمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ ، حَدَّثَنَا مَالِكٌ . ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى
 ابْنُ يَحْيَى - وَاللَّفْظُ لَهُ - قَالَ : قُلْتُ لِمَالِكٍ : حَدَّثَكَ دَاوُدُ بْنُ الْحُصَيْنِ عَنْ أَبِي سَفْيَانَ -
 مَوْلَى ابْنِ أَبِي أَحْمَدَ - عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا
 فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، أَوْ فِي خَمْسَةِ - يَشْكُ دَاوُدُ قَالَ : خَمْسَةٌ أَوْ دُونَ خَمْسَةٍ - ؟
 قَالَ : نَعَمْ .

٧٢ - (١٥٤٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ . قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ،
 عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُرَابِنَةِ - وَالْمُرَابِنَةُ بَيْعُ الشَّمْرِ بِالتَّمْرِ كَيْلًا ،
 وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّيْبِ كَيْلًا .

وقوله : « فيما دون خمسة أوسق ، أو في خمسة أوسق » مما يدل أنه يختص بما
 يوسق ويكال ، ويحتج به بأحد القولين اختصاص ذلك بالتمر والزبيب وبما في معناه مما
 يبس ويدخر ويأخذه الكيل . وقد ذكر أبو داود عن أبي هريرة الحديث ، وفيه : « مما دون
 خمسة أوسق » ، فقد قصر - عليه السلام - الرخصة والحكم في العرية على هذا القدر
 المذكور في الحديث فلا يزداد عليه ، وكان الخمسة الأوسق هو أول مقادير المال الكثير الذي
 تجب فيه الزكاة من هذا الجنس ، فقصر المرفق بمن لا مال له وأجيز له تيسير العرية على
 التأويل الواحد ، أو بيعها على التأويل الآخر على هذا القدر ، فاستخف في هذا القدر
 للمرفق والمتفكح .

فإذا زاد على هذا القدر وخرج عن القليل إلى حد المال الكثير وما يطلب فيه البحر
 وتنمية المال ، منع فيه لكثرة الغرر والمزابنة فيه ، بكثرته وخروجه عن فقد المرفق لقصد
 التنمية ، و يمكن أن يكون هذا القدر الذي جرى عندهم العرف زمان الإعراف فيه غالباً .
 وقد اختلف قول مالك في إجراء حكم العرية في خمسة أوسق ، وقال به في مشهور
 قوله اتباعاً ، كما وجد عليه العمل عندهم بالمدينة وقال - أيضاً - لا يجوز في الخمسة وتجوز
 فيما دونها ؛ لأنه المحقق في الحديث ، والخمسة مشكوك فيها . وبهذا قال الشافعي ، إلا

٧٣- (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ . قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُرَابَنَةِ - بَيْعِ ثَمَرِ النَّخْلِ بِالثَّمَرِ كَيْلًا - وَبَيْعِ الْعِنَبِ بِالزَّيْبِ كَيْلًا ، وَبَيْعِ الزَّرْعِ بِالْحِنْطَةِ كَيْلًا .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . مِثْلَهُ .

٧٤- (...) حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ مَعِينٍ وَهَرُونَ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَحُسَيْنُ بْنُ عَيْسَى ، قَالُوا : حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُرَابَنَةِ . وَالْمُرَابَنَةُ : بَيْعُ ثَمَرِ النَّخْلِ بِالثَّمَرِ كَيْلًا ، وَبَيْعُ الزَّيْبِ بِالْعِنَبِ كَيْلًا ، وَعَنْ كُلِّ ثَمَرٍ بِخَرِصِهِ .

٧٥- (...) حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ - عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُرَابَنَةِ . وَالْمُرَابَنَةُ : أَنْ يُبَاعَ مَا فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ بِثَمَرٍ ، بِكَيْلٍ مُسَمًّى ، إِنْ زَادَ فَلَئِي ، وَإِنْ نَقَصَ فَعَلَى .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ وَأَبُو كَامِلٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا حَمَّادٌ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

٧٦- (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُرَابَنَةِ : أَنْ يُبَاعَ ثَمَرُ حَائِطِهِ ، إِنْ كَانَتْ نَخْلًا ، بِثَمَرٍ كَيْلًا ، وَإِنْ كَانَ كَرْمًا ، أَنْ يُبَاعَ بِزَيْبٍ كَيْلًا ، وَإِنْ كَانَ

أنه قال : لا فسخ البيع في مقدار خمسة أوسق ، ولا حجة فيما رآه . وحكى ابن القصار عنه اختلاف قوله كاختلاف قول مالك ، وهذا في شرائها بخريصها تمرًا وإما بسرًا وإما بالدنانير والدرهم والعروض على مشهور قول مالك وغيره ، وإن جاوزت خمسة أوسق . قال الإمام : أما شك الراوى في الخمسة الأوسق ، فعندنا اختلاف في جواز البلوغ إليها، وقد قال بعض المخالفين : إذا شك الراوى بين خمسة فما دون ، فلا وجه للتعلم

زَرَعًا ، أَنْ يَبِيعَهُ بِكَيْلِ طَعَامٍ . نَهَى عَنْ ذَلِكَ كُلِّهِ .

وَفِي رِوَايَةٍ قُتَيْبَةَ : أَوْ كَانَ زَرَعًا .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ؛ أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، حَدَّثَنِي يُونُسُ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ، أَخْبَرَنِي الضَّحَّاكُ . ح وَحَدَّثَنِي سُوَيْدُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ مَيْسَرَةَ ، حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ عُقْبَةَ ، كُلُّهُمْ عَنْ نَافِعٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِهِمْ .

بروایته فى تحديد مقدار ما دون الخمسة الأوسق ، ولكن وقع فى بعض الروايات : « أربعة أوسق » (١) فوجب الانتهاء إلى هذا المتيقن وإسقاط ما زاد عليه ، وإلى هذا المذهب مال ابن المنذر ، وألزم المزنى الشافعى أن يقول به .

(١) الهيثمى فى مجمع الزوائد ، ك البيوع ، ب فى العرايا ١٠٦/٤ ، وقال : رواه أبو يعلى ، وفيه ابن إسحاق وهو ثقة ، ولكنه مدلس ، وبقيّة رجاله رجال الصحيح .

(١٥) باب من باع نخلا عليها تمر

٧٧- (١٥٤٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبْرَتْ ، فَتَمَرْتَهَا لِلْبَائِعِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ » .

٧٨- (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، جَمِيعًا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَيَّمَا نَخْلِ اشْتَرَى أَصُولَهَا وَقَدْ أُبْرَتْ ، فَإِنْ ثَمَرَهَا لِلَّذِي أُبْرَهَا ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الَّذِي اشْتَرَاهَا » .

وقوله : « أيما نخل اشترى أصولها وقد أبرت ، فإن ثمرها للذي أبرها ، إلا أن يشترط الذي اشتراها » قال القاضي : الإبرار في النخل والتذكير لها ، وهو أن يجعل في طلوعها أول ما يطلع من طلع فحل النخل ويعلق عليه لتلا يسقط ، وهو اللقاح - أيضا - يقال : أبرت النخل ، أبره أبره مخفف وأبرته أيضا وقال ابن حبيب : الإبرار : شق الطلع عن التمرة . وفي قوله - عليه السلام - جواز الإبرار والتذكير للنخل وغيره من الثمار ، ولا خلاف في هذا . وقد كان - عليه السلام - قال للأَنْصَارِ : ما عليكم ألا تفعلوا فتركوا التذكير فنقصت ثمارهم فقال عليه السلام : « أنتم أعلم بأمر دنياكم » قال : « وما حدثكم عن الله فهو حق » (١) . والإبرار في غير النخل من الثمار عقد ثمره وثبات ما يثبت منه ، وسقوط ما يسقط من نوره إلا ما يذكر منه ، فحكمه حكم النخل . واختلف في الزرع ، هل إباره الظهور من الأرض أو الإفراك ؟ ويسرى هذا الحديث في موضعه .

قال الإمام [قد] (٢) نص في هذا الحديث على كونها مع الإطلاق للبائع بعد الإبرار ، إلا أن يشترط ، ودليل هذا الخطاب أنها قبل الإبرار للمشتري ، وهذا مذهبنا . وخالف في ذلك أبو حنيفة ورأى أنها قبل الإبرار للبائع كما هي له بعد الإبرار . وسبب الاختلاف بين الفقيهين أن مالكا يرى أن ذكر الإبرار / هاهنا القصد به تعلق الحكم عليه ليدل على أن ما

٢١٧ / ب

(١) سيأتي إن شاء الله في ك الفضائل ، ب وجوب امتثال ما قاله شرعا .

وهو في ابن ماجه ، ك الرهون ، ب تلقيح النخل رقم (٢٤٧١) ، وكذا أحمد في المسند ٦/١٢٣ ،

كلهم عن عائشة - رضى الله عنها .

(٢) من ع .

٧٩ - (...) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رُمَيْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ بَاعَتْ نَخْلًا ، ثُمَّ بَاعَتْ أَصْلَهَا ، فَلِلَّذِي بَاعَ ثَمَرَ النَّخْلِ ، إِلَّا أَنْ يُشْتَرَطَ الْمُبْتَاعُ » .

عداه بخلافه ، ويرى أبو حنيفة أن تعلق الحكم به إما للتسمية به على ما يؤبر وغير ذلك ، ولم يقصد به نفى الحكم على من سوى المذكور . وقال بعض أصحابنا : هذا منه دعوى ، إذ لا يمكن التنبيه بالمؤبر على ما لم يؤبر ، وإنما به بالأدنى على الأعلى ، وبالمشكل على الواضح ، وهذا خارج عن هذين القسمين ، مع أن الذي قاله مالك له شبه في الشرع ، وذلك أن الثمرة قبل الإبر تشبه الجنين قبل الوضع ، وبعد الإبر تشبه الجنين بعد الوضع . فلما كانت الأجنة قبل وضعها للمشتري وبعد وضعها للبائع وجب أن يجرى الثمر هذا المجرى .

وأما إذا لم تؤبر وظهر أنها للمشتري - كما بيناه - فهل يجوز للبائع أن يشترطها ؟ المشهور في المذهب عندنا أن ذلك لا يجوز ، وعلى إحدى الطريقتين عندنا أن المستثنى منها يجوز ذلك ، هكذا بناه بعض شيوخنا وبالإجازة قال الشافعي .

وتلخيص ما أخذ اختلافهم من الحديث أن أبا حنيفة استعمل الحديث لفظاً ومعقولاً ، واستعمله مالك والشافعي لفظاً [و] (١) دليلاً ، ولكن الشافعي استعمل دلالته من غير تخصيص ، ويستعملها مالك مخصصة . وبيان ذلك : أن أبا حنيفة جعل التمر للبائع في الحالين ، وكأنه رأى أن ذكر الإبر تنبيه على ما قبل الإبر للمبتاع ، إلا أن يشترطها البائع ، وخص مالك بعض هذا الدليل بأنها قبل الإبر على إحدى الطرق التي ذكرنا عنه وهذا المعنى يسمى في الأصول معقول الخطاب .

واستعمله مالك والشافعي على أن المسكوت عنه حكمه غير حكم المنطوق به ، وهذا يسميه أهل الأصول دليل الخطاب ، فإذا كان النطق : من باع ثمراً بعد الإبر فهي للبائع إلا أن يشترطها المشتري (٢) ، كان دليلاً أنها قبل الإبر للمبتاع ، إلا أن يشترطها البائع . وخص مالك بعض هذا الدليل بأنها قبل الإبر تشبه الأجنة ، فلا يجوز اشتراطها ، وتقوى هذه الطريقة مع القول بأن المستثنى مشتري وإن أبر بعضها ولم يؤبر بعض ، بأن كانا متناقضين ، بل كل واحد منهما حكم نفسه ، وإن كان أحدهما أكثر من الآخر ففيل الحكم كذلك أيضاً ، وقيل : الأقل تبع للأكثر ولو كان المبيع أرضاً يزرعها وهو لم يظهر ، وفيه

(١) ساقطة من ع .

(٢) في ع : المبتاع .

(...) وحدثناه أبو الربيع وأبو كامل ، قالا : حدثنا حماد . ح وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا إسماعيل ، كلاهما عن أيوب ، عن نافع ، بهذا الإسناد ، نحوه .

٨٠ — (...) حدثنا يحيى بن يحيى ومحمد بن رُمح ، قالا : أخبرنا الليث . ح وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا ليث ، عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد الله بن عمر ، عن عبد الله بن عمر ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها ، إلا أن يشترط المبتاع . ومن ابتاع عبداً فماله للذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع » .

قولان : قيل : للمشتري كالتمر إذا لم يؤبر ، وقيل : بل هو للبائع لأنه من الجنس الذي لا يتأبر ولا يتكرر ، فأشبهه ما دفن في الأرض وخالف التمر .

قال القاضي : بظاهر هذا الحديث وما قاله مالك قال الشافعي والليث ، وأن الثمرة إذا لم تشترط تبقى لصاحبها إلى جذاذها إذا كانت مأبورة . وكما جاز استئناؤها في الشراء عند مالك جاز شراؤها بعد شراء الأصل ، إذا لم يشترطها في شراء الأصل في مشهور قوله ، وعنه أنه لا يجوز له إفرادها بالشراء ما لم تطب ، وهو قول جماعة من كبار أصحابه ، وقول الشافعي والثوري وأهل الظاهر وفقهاء أصحاب الحديث . وأبو حنيفة يراها إذا لم يشترطها المشتري قبل الإبرار وبعده إذا كانت قد ظهرت للبائع ، إلا أن عليه قلعها حينه ، وليس له تركها للجذاذ والقطاف ، فمتى اشترط بقاءها فسد عنده البيع . قال ابن الحسن : إلا أن يكون بدا صلاحها فيجوز له اشتراط بقائها . وقال ابن أبي ليلى : سواء أبرت أو لم تؤبر التمر للمشتري شرط أو لم يشترط . وهذان القولان مخالفان لسنة النبي — عليه السلام . وأما لو اشترط المبتاع بعض هذه الثمرة فلا تجوز عند مالك ، وأجازه بعض أصحابه .

وإذا جاز اشتراط المبتاع لها إذا أبرت فهل يجوز اشتراط البائع لها إذا لم تؤبر ؟ لم يجز ذلك مالك ، ورأى أن البيع إذا وقع على هذا فسد وأنه لما كان مغيباً كاستئناء الجنين ، ورأى أن المستثنى مشتري . وقال أبو حنيفة والشافعي : استئناؤه جائز وإن لم يؤبر ، وهذا على أن المستثنى ينبغي على ملك المشتري .

وقوله : « من باع عبده فما له للذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع » / ، قال الإمام : اعلم أن ملك العبد يزول عن سيده على أربعة أوجه :

أحدها : أن يزول بعقد معاوضة كالبيع والنكاح فالملك في ذلك للسيد ، إلا أن يشترط

(...) وحدثناه يحيى بن يحيى وأبو بكر بن أبي شيبة وزهير بن حرب - قال يحيى: أخبرنا وقال الآخرون: حدثنا سفیان بن عيينة - عن الزهري، بهذا الإسناد، مثله.

عليه ، خلافا للحسن البصرى والزهري فى قولهما : إن المال يتبع العبد فى البيع ، وهذا الحديث يرد عليهما .

والوجه الثانى : العتق ، وما فى معناه من العقود التى تفضى إلى العتق ، وتسقط النفقة عن السيد كالكتابة ، فالمال للعبد إلا أن يشترط ، خلافاً لأبى حنيفة والشافعى فى قولهما : إنه للسيد فى العتق ، ودليلنا قوله ﷺ : «من أعتق عبداً وله مال فماله له ، إلا أن يشترطه السيد» (١) فىمن يعيد الضمير فى قوله : « له » على العبد لأنه المذكور نطقاً ، وإنما ذكر السيد بكناية عنه ترجع إليه عند قوله : « من أعتق » فلا بد أن يضم عقيب قوله : « أعتق » عائد يعود إلى « السيد » بحكم مقتضى لفظه « من » ، وعود الضمير والكناية على الصريح أولى من عوده على الكناية والإضمار ، ولأن الكناية يملك بها ماله وهى بسبب العتق ، فنفس العتق أولى .

والوجه الثالث : الجناية ، فالمال فيها يتبع الرقبة ، ويتنقل بانتقالها .
والوجه الرابع : الهبة والصدقة ، وفيهما قولان عندنا ، وإنما اختلف فيهما لأخذهما شيئاً من العتق الذى يتبع العبد فيه المال وشبهها من البيع الذى لا يتبعه فيه ، فالبيع خرج من ملك إلى ملك بعوض على جهة الاختيار ، والعتق خرج من ملك إلى غير ملك بغير عوض . والهبة خرجت بغير عوض فأشبهت العتق ، ومن ملك إلى ملك فأشبهت البيع . ويجوز عندنا أن يشترطه المشتري وإن كان عيناً والثلث عين ، وكأنه لا حصه (٢) له من الثمن فلا يدخله الربا ، وهذا على أنه اشترطه للعبد وأبقاه على ملكه ، فكأنه لم يملك هو عيناً دفع عوضها عيناً أخرى ، ولو اشترط لنفسه ما جاز لتحقق الربا حينئذ ، وصار كمن اشترى سلعة وزهبا بذهب ، وذلك لا يجوز . قد قال أصحابنا : فى هذا الحديث دلالة على أبى حنيفة والشافعى فى قولهما : إن العبد لا يملك ؛ لأنه أضاف المال للعبد بلام الملك ، واللام (٣) ترد للملك ولليد والتصرف ، كقولهم : الولاية لفلان فى المال ، هكذا قيل فى هذا . وعندى فيه نظر ؛ لأن الولاية لفلان ضرب من الملك والتصرف ، فلا يعد فيها ثالثاً هذا المثال ، وترد اللام للاختصاص كقولهم : الحركة للحجر ، والباب للدار .

(١) أبو داود ، ك العتق ، ب فىمن أعتق عبداً وله مال (٣٩٦٢) ابن ماجه ، ك العتق ، ب من أعتق عبداً وله مال (٢٥٢٩) من حديث عبد الله بن عمر رضى الله عنه .
(٢) فى نسخة من نسخ ع : حظ .
(٣) فى نسخة الإكمال : المال ، والمثبت من ع ، وهو الصواب .

(...) وحدثني حرملة بن يحيى ، أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس ، عن ابن شهاب ، حدثني سالم بن عبد الله بن عمر ؛ أن أباه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول .
بمثله .

وهذا مبسوط في كتب النحاة .

قال القاضي : ذكر مسلم هذا الحديث من رواية الزهري عن سالم عن عبد الله بن عمر ، عن أبيه : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من ابتاع نخلا » الحديث ، وفيه : « ومن ابتاع عبداً فماله للذي باعه ، إلا أن يشترطه المبتاع » وثبتت هذه الزيادة عند جميع الرواة ، وسقطت من رواية شيخنا أبي محمد الخشني من طريق أبي عبد الله الباجي عن ابن ماهان ، وهي صحيحة ثابتة في الحديث . وقال أبو الحسن الدارقطني : خرج البخاري ومسلم هذا الحديث عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه ، عن النبي - عليه السلام - « ومن باع عبداً وله مال » ، وخالفه نافع عن ابن عمر . قال النسائي . سالم أجل في القلب ، والقول قول نافع (١) .

(١٦) باب النهى عن المحاقلة والمزابنة ، وعن المخابرة وبيع الثمرة

قبل بدو صلاحها ، وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين

٨١ - (١٥٣٦) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالُوا جَمِيعًا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمَزَابِنَةِ وَالْمُخَابَرَةِ ، وَعَنْ بَيْعِ الثَّمَرِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهُ ، وَلَا يَبَاعُ إِلَّا بِالْدينَارِ وَالدرْهَمِ ، إِلَّا العَرَايَا .

(...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، أَخْبَرَنَا أَبُو عَاصِمٍ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ وَأَبِي الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُمَا سَمِعَا جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَذَكَرَ بِمِثْلِهِ .

٨٢ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الحَنْظَلِيُّ ، أَخْبَرَنَا مَخْلَدُ بْنُ يَزِيدَ الجَزْرِيُّ ،

وذكر في الحديث الآخر في الباب النهى عن المحاقلة، والمزابنة، والمعاومة، والمخابرة ، وعن بيع السنين ، وعن الثنيا ، ورخص في العرايا ، وفي رواية : عن بيع الثمر سنين ، قال الإمام : تقدم الكلام عن المزابنة والمحاقلة والعرايا ، وتتكلم الآن عن المعاومة والمخابرة والثنيا .

وأما بيع المعاومة ، فهو بيع الثمر سنين ، وقد فسره في كتاب مسلم . ووجه المنع فيه بين وماخوذ مما تقدم من النهى عن بيع الثمر قبل زهوه ؛ لأنه إذا باع ثمرته سنيناً فمعلوم أن ثمرة السنة الثانية والثالثة لم تخلق ، وهى لو خلقت ولم تزهر لم يجز العقد عليها ، فإذا لم تخلق أولى أن لا تجوز .

٢١٨ / ب

وأما المخابرة : فقد فسرها جابر في كتاب مسلم بأنها الأرض يدفعها / الرجل إلى الرجل فينتق فيها ، ثم يأخذ من الثمر . وفسر المحاقلة ببيع الزرع القائم بالحلب كبلاد ، وهذا فيه معنى حسن يؤخذ مما تقدم ، وذلك أنا قدمنا أن المحاقلة تنطلق على بيع الزرع الأخضر بالحلب وعلى كراء الأرض بالجزئى ، فلما ذكرت هاهنا مع المخابرة وفسرها بأنها المعاوضة بالجزئى عاد إلى تفسير المحاقلة بأنها بيع الزرع بالحلب ؛ لثلا يفسرها هنا بالمعنى الآخر فيكون تكريراً لمعنى المخابرة . وقال أهل اللغة : المخابرة : هى المزارعة على النصيب كالثلث وغيره ، والخبرة النصيب قال الشاعر :

إذا ما جعلت الشاة للناس خبرة فشاؤك إنى ذاهب لشؤونى

حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي عَطَاءٌ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُخَابَرَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ وَالْمَزَابِنَةِ ، وَعَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى تَطْعَمَ ، وَلَا تَبَاعَ إِلَّا بِالْدَّرَاهِمِ وَالِدَّنَانِيرِ ، إِلَّا الْعَرَابِيَا .

قَالَ عَطَاءٌ : فَسَرَّ لَنَا جَابِرٌ قَالَ : أَمَّا الْمُخَابَرَةُ فَالْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ يُدْفَعُهَا الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ فَيَتَّفِقُ فِيهَا ، ثُمَّ يَأْخُذُ مِنَ الثَّمَرِ ، وَزَعَمَ أَنَّ الْمَزَابِنَةَ بَيْعُ الرُّطْبِ فِي النَّخْلِ بِالثَّمَرِ كَيْلًا ، وَالْمُحَاقَلَةُ فِي الزَّرْعِ عَلَى نَحْوِ ذَلِكَ ، يَبِيعُ الزَّرْعَ الْقَائِمَ بِالْحَبِّ كَيْلًا .

٨٣ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ أَبِي خَلْفٍ ، كِلَاهُمَا عَنْ زَكَرِيَاءَ ، قَالَ ابْنُ أَبِي خَلْفٍ : حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ بْنُ عَدِيٍّ ، أَخْبَرَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَبِي أَنَيْسَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو الْوَلِيدِ الْمَكِّيُّ - وَهُوَ جَالِسٌ عِنْدَ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رِيَّاحٍ - عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمَزَابِنَةِ وَالْمُخَابَرَةِ ، وَأَنْ تُشْتَرَى النَّخْلُ حَتَّى تُشْفَهُ - وَالْإِشْقَاهُ أَنْ يَحْمَرَ أَوْ يَصْفَرَّ أَوْ يُؤْكَلَ مِنْهُ شَيْءٌ - وَالْمُحَاقَلَةُ : أَنْ يَبَاعَ الْحَقْلُ بِكَيْلٍ مِنَ الطَّعَامِ مَعْلُومٍ ، وَالْمَزَابِنَةُ : أَنْ يَبَاعَ النَّخْلُ بِأَوْسَاقٍ مِنَ الثَّمَرِ ، وَالْمُخَابَرَةُ الثُّلُثُ وَالرُّبْعُ وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ .

قَالَ زَيْدٌ : قُلْتُ لِعَطَاءِ بْنِ أَبِي رِيَّاحٍ : أَسَمِعْتَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَذْكُرُ هَذَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ : نَعَمْ .

وقال الأزهرى : الخبر يكون زرعاً ويكونوا إكاراً . وقال ابن الأعرابى : أصل المخابرة مأخوذ من خبر ؛ لأن النبي ﷺ كان أقرها فى أيدى أهلها على النصف ، فقيل : خابره ، أى عامله فى خبير . وستكلم على معاملة أهل خبير فى موضعها إن شاء الله .
وأما قوله : « وعن بيع الثنيا » ، فمحملة على ثنيا لا تجوز ، أو على ما يؤدى إلى الجهالة بالمبيع . وقد اتفق الجميع على جواز بيع الصبرة واستثناء الجزء منها ، وأن ذلك سائغ واختلفوا إذا استثنى مكيلة معلومة ، فمنعه أبو حنيفة والشافعى ؛ أخذاً بظاهر هذا الحديث ، وتمسكاً بعموم نهيهِ عن بيع الثنيا ، وأجاز مالك أن يستثنى منها من المكيلة ما يعلم أنه لا يزيد على ثلث جميعه ؛ لأن ذلك عنده فى حكم اليسير الذى لا يؤدى إلى الجهالة بالمبيع ، فوجب أن يجوز .

قال القاضى : أصل الثنى من الاستثناء ، وهو الرجوع إلى ما سلف ، ومنه : ثنى

عنايه ، وثنية الحديث . وكأن المستثنى رجع إلى بعض ما عم من كلامه قبل . ووقوعه هنا فى الثنى المنوعة وهى ضروب ، كقوله : إن جئتنى بالثمن إلى وقت كذا أو متى جئتنى به رددت عليك مالك . فهذا متى عقد البيع عليه كان فاسداً . ومنه قول المشتري : إن لم تأت بالثمن يوم كذا فلا بيع بينى وبينك . فاختلف فيه العلماء ، فبعضهم أبطل الشرط وصحح البيع ، ومنهم من ألزم فاعله ما شرط وجعل الآخر بالخيار ، والوجهان مرويان عن مالك . وما كان من ذلك على التطوع بعد العقد لزم الوفاء به . وأما ثنيا المشتري بعض ثمرة النخلة التى باع ، فلا يجوز أن يكون على الكيل والجزء أو ثمرة نخلات معينات . فأما النخلات المعينات بلا خلاف فى جواز استثنائه ؛ لأنه لم يقع عليهن بيع الجملة . وإن استثنى بعضها على الكيل فمذهب عامة العلماء وفقهاء الفتيا بالأمصار أنه لا يجوز من ذلك قليل ولا كثير ، وذهب مالك فى جماعة أهل المدينة إلى جواز ذلك ما بينه وبين ثلث الثمرة لا يزيد على ذلك ، وإن استثنى جزءاً مشاعاً فيجوز عند مالك وعامة أصحابه قل أو كثر ، وذهب عبد الملك إلى أنه لا يجوز استثناء الأكثر ، والخلاف فى ذلك مبنى على جواز استثناء الأكثر من الأقل .

وقد اختلف فى ذلك النحاة والأصوليون ، وكتاب الله يشهد بجوازه ، قال الله تعالى حاكياً عن إبليس : ﴿ فَبِعِزَّتِكَ لأَغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ . إلاً عِبَادَكَ مِنْهُمُ الْمُخْلِصِينَ ﴾ (١) ، ثم قال تعالى : ﴿ إِنْ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلاَّ مَنْ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ ﴾ (٢) ، فقد استثنى كل صنف من الآخر وأحدها أكثر بلا مرية ، لاسيما ما وردت به الآثار فى تكثير الغاوين . وأما بيع الثنى ، فقال الهروى : هو أن يستثنى من المبيع شيئاً مجهولاً فيفسد البيع . وقال القتبى : هو أن يبيع شيئاً جزافاً فلا يجوز أن يستثنى منه شيئاً ، وفى المزارعة أن يستثنى بعد الجزء شيئاً معلوماً ، ومن الثنى اشتراط البائع على المبتاع متى جاءه بالثمن ، فالسلعة له .

قال [القاضى] (٣) : هذا الذى يسميه الموثقون بيع الثنى .

قال الإمام: خرج مسلم فى هذا الباب حديثاً عن زيد بن أبى أنيسة، قال: حدثنا أبو الوليد المكى عن جابر ، ثم أردف / عليه : حدثنا عبد الله بن هاشم ، نا بهز ، ثنا سليم بن حيان ، حدثنا سعيد بن ميناء ، عن جابر ، ثم عطف بعده بحديث حماد بن زيد عن أيوب ، عن أبى الزبير ، وسعيد بن ميناء عن جابر قال . قال بعضهم : أبو الوليد المكى الذى فى الإسناد الأول هو سعيد بن ميناء ، وزعم الحاكم أن أبا الوليد الذى فى هذا الإسناد اسمه يسار وقال مثل ذلك ابن أبى حاتم الرازى ورد ذلك عبد الغنى وقال هو وهم ،

٨٤ - (...) وحدثنا عبد الله بن هاشم ، حدثنا بهز ، حدثنا سليم بن حيّان ، حدثنا سعيد بن ميناء ، عن جابر بن عبد الله . قال : نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة والمحاقلة والمخابرة ، وعن بيع الثمرة حتى تشقح .

قال : قلت لسعيد : ما تشقح ؟ قال : تحمارٌ وتصفارٌ ويؤكل منها .

٨٥ - (...) حدثنا عبيد الله بن عمر القواريري ومحمد بن عبيد العبري - واللفظ لعبيد الله - قالاً : حدثنا حماد بن زيد ، حدثنا أيوب ، عن أبي الزبير وسعيد بن ميناء ، عن جابر بن عبد الله ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة والمعاومة والمخابرة - قال أحدهما : بيع السنين هي المعاومة - وعن الثنيا ، ورخص في العرايا .

إنما هو سعيد بن ميناء الذي يروى عنه أيوب السختياني وابن أبي أنيسة . قال البخاري في تاريخه : سعيد بن ميناء أبو وليد المكي سمع جابراً وأبا هريرة ، وروى عنه سليم بن حيّان وزيد بن أبي أنيسة (١) . وتابعه على ذلك مسلم ، ولعل الحاكم إنما نقل ذلك في كتاب أبي حاتم .

وقوله : « نهى عن بيع الثمرة حتى تشقح » (٢) : قال الأصمعي : إذا تغير البسر إلى الحمرة قيل : هذه مشقحة ، وقد أشقحت .

قال القاضي : قد جاء في الحديث نفسه في كتاب مسلم تفسيرها من قول سعيد بن ميناء راوى الحديث عن جابر ، قال الراوى عنه : قلت لسعيد : ما تشقحت ؟ قال : تحماراً وتصفاراً ويؤكل منها . قال الخطابي : والشقحة لون غير خالص للحمرة والصفرة إنما هو تغير لونه لهما في كمودة ؛ ولهذا قال : تحمار وتصفار ، لم يرد به اللون الخالص ، وإنما يستعمل ذلك في اللون المتميل ، يقال : ما زال يحمار مرة ويصفار أخرى ، فإذا أرادوا استقرار لونه قالوا : احمر واصفر . وجاء هذا اللفظ في الكتاب - أيضاً - وفي حديث عطاء عن جابر : « حتى تشقه » بالهاء ، كذا ضبطناه على سفيان بن العاص بسكون الشين ، وعلى القاضي الشهيد بفتحها . وتفسيره - أيضاً - في الحديث ، قال : والإشقاء أن يحمر ويصفر ويؤكل منه شيء . قال بعضهم : روى : « تشقح » بالحاء . وقال غيره : الهاء تبدل من الحاء كما قيل : مدحه ومدده .

(١) البخاري في التاريخ الكبير ٥١٢/٣ (١٧٠١) .

(٢) حديث رقم (٨٤) بالباب .

(...) وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة وعلي بن حجر، قالاً: حدثنا إسماعيل - وهو ابن عليّة - عن أيوب، عن أبي الزبير، عن جابر، عن النبي ﷺ، بمثله. غير أنه لا يذكر: بيع السنن هي المعاممة.

وفيه دليل أنه [لا يشترط في بدو الصلاح تمام الطيب] (١)، وأنه لا يعتبر بها الوقت الذي جرت عادة الطيب فيه .
وقد ذهب العلماء إلى اعتبار الوقت . وإنما يغير في غير هذه الثمرة مما تجاورها فتباع بطيها . وأما هي في نفسها فإن بكرت عن الوقت بيعت ولم يعتبر الوقت .

(١) نقلت هذه العبارة من الأبي ؛ لأنها مطموسة في النسخ التي لدينا .

باب كراء الأرض (١٧)

- ٨٧ - (...) وحدثني أبو كامل الجحدرى ، حدثنا حمادٌ - يعنى ابن زيد - عن مطرٍ الوراقِ ، عن عطاء ، عن جابر بن عبد الله ؛ أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء الأرض .
- ٨٨ - (...) وحدثنا عبد بن حميد ، حدثنا محمد بن الفضل - لقبه عارمٌ ، وهو أبو النعمان السدوسي - حدثنا مهدي بن ميمون ، حدثنا مطر الوراق ، عن عطاء ، عن جابر بن عبد الله ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من كانت له أرضٌ فليزرعها ، فإن لم يزرعها فليزرعها أخاه » .

٨٩ - (...) حدثنا الحكم بن موسى ، حدثنا هقلٌ - يعنى ابن زياد - عن الأوزاعي ،

أحاديث كراء الأرض

ذكر مسلم حديث جابر ؛ أن النبي ﷺ نهى عن كراء الأرض ، ومن رواية أخرى : « من كانت له أرضٌ فليزرعها أو يمنحها أخاه ، فإن أبى فليمسك أرضه » ، وفي رواية أخرى « ولا يؤاجرها إياه » ومعنى « يمنحها » : يعطيها إياه ليزرعها سنة ، ومن رواية أخرى : « نهى أن يؤخذ للأرض أجر أو حظ » ومعناه : يمسك ، وفي رواية أخرى : « ولا تبيعوها » قال جابر : يعنى الكراء ، وفي رواية أخرى : كنا نخابر على عهد رسول الله ﷺ ، فنصيب من القصرى ، ومن كذا ، فقال رسول الله ﷺ : « من كانت له أرضٌ الحديث ، كذا روينا عن أكثرهم بكسر القاف والراء وصاد مهملة . وعن الطبرى بفتح القاف والراء مقصور ، وعن ابن الخذاء بضم القاف مقصور ، والصواب الأول . قال أبو عبيد : القصار ما يبقى من الحب فى السنبل . وقال ابن دريد : القصار : ما يبقى فى السنبل بعد ما يدرس . وأهل الشام يسمونه القصرى ، ومنهم من يقول : قصرى بكسر القاف ، على وزن فعلى ، وفى الرواية الأخرى : كنا فى زمان رسول الله ﷺ نأخذ الأرض بالثلث والربع والماذبانان ، فقام رسول الله ﷺ فى ذلك فقال : « من كانت له أرضٌ ، الحديث ، وفى رواية أخرى : كنا نكرى أرضنا ثم تركنا ذلك حين سمعنا حديث رافع بن خديج . وفى رواية أخرى : نهى عن المزبنة والحقول ، وكراء الأرض ، وفى بعض طرقه : نهى عن المزارعة ، كذا رواية الصدقى / والحشنى من شيوختنا . وعند الأسدى : عن كراء المزارع ، وذكر حديث أبى سعيد ، وفيه النهى عن المحاقلة ، قال : والمحاقلة : كراء الأرض .

عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : كَانَ لِرَجَالٍ فُضُولٌ أَرْضِينَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ فَضْلٌ أَرْضٍ فَلْيَزْرَعْهَا أَوْ لِيَمْنَحْهَا أَخَاهُ ، فَإِنْ أَبِي فَلْيُمْسِكْ أَرْضَهُ » .

٩٠ - (...) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا مَعْلَى بْنُ مَنْصُورِ الرَّازِيِّ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ ، أَخْبَرَنَا الشَّيْبَانِيُّ ، عَنْ بَكْرِ بْنِ الْأَخْسَسِ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُؤْخَذَ لِلأَرْضِ أَجْرٌ أَوْ حَظٌّ .

٩١ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَزْرَعْهَا ،

ذكر حديث ابن عمر : كنا لا نرى بالخبر بأسا ، أو الكراء ، شك إبراهيم بن مسلم حتى كان عام أول ، فزعم رافع أن النبي - عليه السلام - نهى عنه ، كذا ضبطناه بالكسر وهو من الأسدي ، والصدفي ، ورويناه من طريق الطبري : « الخبر » بالفتح . وفي كتاب التميمي : « الخبر » بالضم، وكله بمعنى المخابرة، ووجهه الكسر والفتح، [كذا قاله أبو عبيد] (١) كذا قال بعد هذا ابن عباس وهو الخقل ، وهو بلسان الأنصار : « المحاقلة » .

وفي الرواية الأخرى : أن ابن عمر كان يؤجر الأرض [فأخذ] (٢) حديثا عن رافع وذكر الحديث . وفي أخرى : فتركه ابن عمر ولم يأجره . كذا جاءت الرواية عند كافتهم ، وعند السمرقندي : « يأخذ » ، وصوابه « يؤجر » في الموضعين . وقد يخرج « يأجر » على اللغة الأخرى . فيمن قال : أجرته بغير مد . وفي الرواية الأخرى : فقال ابن عمر : لقد كنت أعلم في عهد رسول الله ﷺ أن الأرض تكرى ، ثم خشى أن يكون رسول الله أحدث في ذلك شيئا لم يكن علمه ، فترك كراء الأرض .

وذكر حديث رافع : كنا نحافل الأرض على عهد النبي ﷺ فنكريها بالثلث والربع والطعام المسمى ، ثم ذكر عن بعض عمومته : نهانا رسول الله ﷺ أن نحافل الأرض فنكريها على الثلث والربع والطعام المسمى ، وأمر رب الأرض أن يزرعها أو يزرعها ، وكره كراءها وما سوى ذلك . وفي رواية أخرى : عن عمه نافع بن ظهير ، أن رسول الله ﷺ سألتني : « كيف تصنعون بمحاقلكم ؟ » فقلت : نؤاجرها على الربع والأوسق من التمر والشعير قال : « فلا تفعلوا ، ازرعوها أو أزرعوها » . كذا رويناها من طريق السجزي

(٢) مثبتة من متن الحديث.

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم.

وَعَجَزَ عَنْهَا ، فَلَيْمَنْحَهَا أَخَاهُ الْمُسْلِمَ ، وَلَا يُؤَاجِرَهَا إِيَّاهُ » .

٩٢ (...) وَحَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ ، قَالَ : سَأَلَ سُلَيْمَانَ بْنَ مُوسَى عَطَاءً فَقَالَ : أَحَدْتُكَ جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيُزْرِعْهَا ، أَوْ لِيُزْرِعْهَا أَخَاهُ ، وَلَا يُكْرِهَا » ؟ قَالَ : نَعَمْ .

٩٣ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ عَمْرِو ، عَنْ جَابِرٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُخَابَرَةِ .

٩٤ - (...) وَحَدَّثَنِي حَجَّاجُ بْنُ الشَّاعِرِ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الْمَجِيدِ ، حَدَّثَنَا سَلِيمُ بْنُ حَيَّانَ ، حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ مِينَاءَ ، قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : إِنْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ كَانَ لَهُ فَضْلُ أَرْضٍ فَلْيُزْرِعْهَا ، أَوْ لِيُزْرِعْهَا أَخَاهُ ، وَلَا تَبِيعُوهَا » . فَقُلْتُ لِسَعِيدٍ : مَا قَوْلُهُ : وَلَا تَبِيعُوهَا ؟ يَعْنِي الْكِرَاءَ ؟ قَالَ : نَعَمْ .

٩٥ - (...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : كُنَّا نَخَاطِبُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَتُصِيبُ مِنَ الْقَصْرِىِّ وَمِنْ كَذَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيُزْرِعْهَا أَوْ فَلْيُحْرِثْهَا أَخَاهُ ، وَإِلَّا فَلْيَدْعُهَا » .

والفارسية . وعن العذرى وابن ماهان : « الربيع » مكان « الربيع » . والربيع الساقية .
وفى رواية أخرى : نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع (١) . قلت : أبالذهب والورق؟ قال : « أما بالذهب والورق فلا بأس به » ، وفى أخرى : إنما كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ الماذيات ، وإقبال الجداول ، وأشياء من الزرع ، فيهلك هذا ويسلم هذا ، ويسلم هذا ويهلك هذا ، فلم يكن للناس كراء لكل هذا ، فلذلك زجر عنه فأما بشيء معلوم مضمون فلا بأس به . وفى رواية أخرى : كنا نكرى على أن لنا هذه ولهم هذه . وذكر حديث ثابت بن الضحاك أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة ، زاد فى آخره : وأمرنا بالمواجرة ، وقال : لا بأس بها . وذكر حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ لم ينه عنه قال : « لأن يمنح الرجل أخاه أرضه خير له من أن يأخذ عليها خرجاً معلوماً » .

(١) فى متن الحديث رقم (١١٥) : « الأرض » . فانظرو .

٩٦ - (...) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَأَحْمَدُ بْنُ عِيسَى ، جَمِيعًا عَنْ ابْنِ وَهْبٍ . قَالَ ابْنُ عِيسَى : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهْبٍ ، حَدَّثَنِي هِشَامُ بْنُ سَعْدٍ ؛ أَنَّ أَبَا الزُّبَيْرِ الْمَكِّيَّ حَدَّثَهُ ، قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : كُنَّا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نَأْخُذُ الْأَرْضَ بِالثَّلَاثِ أَوْ الرَّبْعِ بِالْمَازِيَانَاتِ ، فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي ذَلِكَ فَقَالَ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا ، فَإِنْ لَمْ يَزْرَعْهَا فَلْيَمْتَحِنْهَا أَخَاهُ ، فَإِنْ لَمْ يَمْتَحِنْهَا أَخَاهُ فَلْيَمْسِكْهَا » .

٩٧ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ حَمَّادٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، عَنْ سُلَيْمَانَ ، حَدَّثَنَا أَبُو سَفْيَانَ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَهَبْهَا أَوْ لِيُعْرِهَا » .

٩٨ - (...) وَحَدَّثَنِيهِ حَجَّاجُ بْنُ الشَّاعِرِ ، حَدَّثَنَا أَبُو الْجَوَّابِ ، حَدَّثَنَا عَمَّارُ بْنُ رُزَيْقٍ ، عَنْ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « فَلْيَزْرَعْهَا أَوْ فَلْيَزْرَعْهَا رَجُلًا » .

٩٩ - (...) وَحَدَّثَنِي هَرُونَ بْنُ سَعِيدِ الْأَيْلِيِّ ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي عَمْرُو - وَهُوَ ابْنُ الْحَارِثِ - أَنَّ بَكِيرًا حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِي سَلَمَةَ حَدَّثَهُ عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ أَبِي عِيَّاشٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ .

قَالَ بَكِيرٌ : وَحَدَّثَنِي نَافِعٌ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عَمْرِو يَقُولُ : كُنَّا نَكْرِى أَرْضَنَا ثُمَّ تَرَكْنَا ذَلِكَ حِينَ سَمِعْنَا حَدِيثَ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ .

١٠٠ - (...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ بَيْعِ الْأَرْضِ الْبَيْضَاءِ سَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا .

١٠١ - (...) وَحَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَزُهَيْرُ ابْنِ حَرْبٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ حَمِيدِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ عَتِيقٍ ، عَنْ جَابِرٍ . قَالَ : نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ بَيْعِ السَّنِينِ .

قال الإمام : المازيانات : ما بنيت على الأنهار الكبار وليست بالعربية ، ولكنها سوادية .
والسواقي دون المازيانات .

قال القاضي : ضبطنا هذا الحرف في كتاب مسلم بكسر الهمزة ، وضبطناه عن بعض شيوخنا في غير مسلم بفتحها . قيل : هي مسائل المياه . وقال سحنون : المازيانات : ما بنيت

وَفِي رِوَايَةِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ : عَنْ بَيْعِ الشَّمْرِ سَنِينَ .

١٠٢ - (١٥٤٤) حَدَّثَنَا حَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ الْحُلَوَانِيُّ، حَدَّثَنَا أَبُو تَوْبَةَ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا أَوْ لِيَمْنَحْهَا أَخَاهُ ، فَإِنْ أَيْ فَلْيَمْسِكْ أَرْضَهُ » .

١٠٣ - (١٥٣٦) وَحَدَّثَنَا الْحَسَنُ الْحُلَوَانِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو تَوْبَةَ ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ؛ أَنَّ يَزِيدَ بْنَ نُعَيْمٍ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنِ الْمَزَابِنَةِ وَالْحَقُولِ . فَقَالَ جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ : الْمَزَابِنَةُ : الشَّمْرُ بِالشَّمْرِ ، وَالْحَقُولُ : كِرَاءُ الْأَرْضِ .

١٠٤ - (١٥٤٥) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ - يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ - عَنْ سَهِيلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمَزَابِنَةِ .

١٠٥ - (١٥٤٦) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ ؛ أَنَّ أَبَا سُفْيَانَ مَوْلَى ابْنِ أَبِي أَحْمَدَ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ يَقُولُ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمَزَابِنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ ، وَالْمَزَابِنَةُ : اشْتِرَاءُ الشَّمْرِ فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ ، وَالْمُحَاقَلَةُ : كِرَاءُ الْأَرْضِ .

١٠٦ - (١٥٤٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ - قَالَ أَبُو الرَّبِيعِ : حَدَّثَنَا . وَقَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ - عَنْ عَمْرٍو . قَالَ : سَمِعْتُ ابْنَ عَمْرٍو يَقُولُ : كُنَّا لَا نَرَى بِالْخَيْرِ بَأْسًا ، حَتَّى كَانَ عَامُ أَوَّلٍ ، فَزَعَمَ رَافِعٌ أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهُ .

١٠٧ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ . ح وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ دِينَارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ عَلِيَّةٍ - عَنْ أَيُّوبَ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا وَكِيعٌ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، كُلُّهُمُ عَنْ عَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلُهُ . وَزَادَ فِي حَدِيثِ ابْنِ عُسَيْنَةَ : فَتَرَكَاهُ مِنْ أَجَلِهِ .

على حافتى مسيل الماء ، وقيل : ما ينبت حول السواقي من الخصب . « وأقبال الجداول »
بفتح الهمز ، أو ايلها . والجداول : السواقي ، ومثله الربيع . قال ابن الأعرابي : هو الساقية

١٠٨ - (...) وحدثني علي بن حُجْر ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ أَبِي الْخَلِيلِ ، عَنْ مُجَاهِدٍ . قَالَ : قَالَ ابْنُ عُمَرَ : لَقَدْ مَنَعَنَا رَافِعٌ نَفْعَ أَرْضِنَا .

١٠٩ - (...) وحدثنا يحيى بن يحيى ، أَخْبَرَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ كَانَ يُكْرِي مَزَارِعَهُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَفِي إِمَارَةِ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ وَعُثْمَانَ ، وَصَدْرًا مِنْ خِلَافَةِ مُعَاوِيَةَ ، حَتَّى بَلَغَهُ فِي آخِرِ خِلَافَةِ مُعَاوِيَةَ ؛ أَنَّ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ يُحَدِّثُ فِيهَا بِنَهْيٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، فَدَخَلَ عَلَيْهِ وَأَنَا مَعَهُ ، فَسَأَلَهُ ، فَقَالَ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنِ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ ، فَتَرَكَهَا ابْنُ عُمَرَ بَعْدُ .

وَكَانَ إِذَا سُئِلَ عَنْهَا ، بَعْدُ ، قَالَ : زَعَمَ رَافِعُ بْنُ خَدِيجٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهَا .

(...) وحدثنا أبو الربيع وأبو كامل ، قَالَا : حَدَّثَنَا حَمَادٌ . ح وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ ، كِلَاهُمَا عَنْ أَيُّوبَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . وَزَادَ فِي حَدِيثِ ابْنِ عَلِيَّةَ : قَالَ : فَتَرَكَهَا ابْنُ عُمَرَ بَعْدَ ذَلِكَ فَكَانَ لَا يُكْرِيهَا .

١١٠ - (...) وحدثنا ابن نمير ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ . قَالَ : ذَهَبَتْ مَعَ ابْنِ عُمَرَ إِلَى رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، حَتَّى آتَاهُ بِالْبِلَاطِ ، فَأَخْبَرَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ .

(...) وحدثني ابن أبي خلف وحجاج بن الشاعر ، قَالَا : حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ بْنُ عَدِيٍّ ، أَخْبَرَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو عَنْ زَيْدٍ ، عَنْ الْحَكَمِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ أَتَى رَافِعًا . فَذَكَرَ هَذَا الْحَدِيثَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ .

١١١ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا حُسَيْنٌ - يَعْنِي ابْنَ حَسَنِ بْنِ يَسَارٍ - حَدَّثَنَا ابْنُ عَوْنٍ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ كَانَ يَأْجُرُ الْأَرْضَ . قَالَ : فَتَبَيَّ حَدِيثًا عَنْ رَافِعِ ابْنِ خَدِيجٍ . قَالَ : فَانْطَلَقَ بِي مَعَهُ إِلَيْهِ . قَالَ : فَذَكَرَ عَنْ بَعْضِ عُمُومَتِهِ ، ذَكَرَ فِيهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : أَنَّهُ نَهَى عَنِ كِرَاءِ الْأَرْضِ . قَالَ : فَتَرَكَهُ ابْنُ عُمَرَ فَلَمْ يَأْجُرْهُ .

الصغيرة بلغة أهل الحجاز، وجمعه الربعان، وقال الخليل: الأربعاء: الجداول، جمع ربيع. وقال غيره: هي خطوط الماء في الأرض. وحكى عن القاسمي أنه قال: معناه: أن لصاحب الأرض من النبات الذي يزرع على جانبي الربيع، ونحوه قول أبي عبيد وغيره،

(...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ عَوْنٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، وَقَالَ : فَحَدَّثَهُ عَنْ بَعْضِ عُمُومَتِهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ .

١١٢ - (...) وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ شُعَيْبٍ بْنُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ جَدِّي ، حَدَّثَنِي عُقَيْلُ بْنُ خَالِدٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : أَخْبَرَنِي سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَكْرَهُ أَرْضِيهِ ، حَتَّى بَلَغَهُ أَنَّ رَافِعَ بْنَ خَدِيجِ الْأَنْصَارِيِّ كَانَ يَنْهَى عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ . فَلَقِيَهُ عَبْدُ اللَّهِ فَقَالَ : يَا ابْنَ خَدِيجٍ ، مَاذَا تَحَدَّثُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي كِرَاءِ الْأَرْضِ ؟ قَالَ رَافِعُ بْنُ خَدِيجٍ لِعَبْدِ اللَّهِ : سَمِعْتُ عَمِّي - وَكَانَا قَدْ شَهِدَا بَدْرًا - يُحَدِّثَانِ أَهْلَ الدَّارِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ . قَالَ عَبْدُ اللَّهِ : لَقَدْ كُنْتُ أَعْلَمُ - فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ - أَنَّ الْأَرْضَ تُكْرَى . ثُمَّ خَشِيَ عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَكُونَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَحَدَثَ فِي ذَلِكَ شَيْئًا لَمْ يَكُنْ عِلْمُهُ ، فَتَرَكَ كِرَاءَ الْأَرْضِ .

قالوا : كانت تشرف على المزارع يزرعها خاصة لرب المال سوى شرط الثلاث والربع .

(١٨) باب كراء الأرض بالطعام

١١٣ - (١٥٤٨) وحدثني علي بن حُجْر السَعْدِيُّ وَيَعْقُوبُ بْنُ إِبرَاهِيمَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ عَلِيَّةٍ - عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ يَعْلَى بْنِ حَكِيمٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، قَالَ : كُنَّا نَحَاقِلُ الْأَرْضَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَتُكْرِمُهَا بِالثُّلُثِ وَالرُّبْعِ وَالطَّعَامِ الْمَسْمِيِّ . فَجَاءَنَا ذَاتَ يَوْمٍ رَجُلٌ مِنْ عُمُومَتِي ، فَقَالَ : نَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَمْرٍ كَانَ لَنَا نَافِعًا - وَطَوَاعِيَةً اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَنْفَعُ لَنَا - نَهَانَا أَنْ نَحَاقِلَ بِالْأَرْضِ فَتُكْرِمُهَا عَلَى الثُّلُثِ وَالرُّبْعِ وَالطَّعَامِ الْمَسْمِيِّ ، وَأَمَرَ رَبَّ الْأَرْضِ أَنْ يَزْرِعَهَا أَوْ يَزْرِعَهَا ، وَكَرِهَ كِرَاءَهَا ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ أَيُّوبَ ، قَالَ : كَتَبَ إِلَيَّ يَعْلَى بْنُ حَكِيمٍ قَالَ : سَمِعْتُ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ يُحَدِّثُ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، قَالَ : كُنَّا

١ / ٢٢٠

وقوله : « أمر كان بنا رافعا » : أى ذا رفق كما قال / :

كلينى لهم يا أميمة ناصب

أى : ذا نصب .

وقوله : « فليزرعها هو أو يمنحها أخاه ، ويجعلها له مزرعة ، فإن أبى فليمسك هذا أرضه ، فقلت : ذلك معه » (١) ، قال الإمام : اختلف الناس فى منع كراء الأرض على الإطلاق ، فقال به طاووس والحسن . أخذوا بظاهر الحديث الذى ذكرناه ؛ أنه نهى عن كراء الأرض فعم ، وأنه نهى عن المحاقلة ، وفسرها الراوى بكراء الأرض ، وأطلق أيضاً . وقال جمهور العلماء : إنما يمنع على التفسير دون الإطلاق . واختلفوا فى ذلك ، فعندنا أن كراءها بالجزء لا يجوز من غير خلاف ، وهو مذهب أبى حنيفة والشافعى ، وقال بعض الصحابة وبعض الفقهاء بجوازها ؛ تشبيها بالقراض ، وأما كراؤها بالطعام مضموناً فى الذمة فأجازها أبو حنيفة والشافعى لقول رافع فى آخر حديثه : فأما بشيء معلوم مضمون فلا بأس به . وحمل ذلك أصحابنا على تفسير الراوى واجتهاده فلا يلزم الرجوع إليه ، وقال ابن رافع من أصحاب مالك : يجوز كراؤها بالطعام أو غيره ، كان ينبت فيها أولاً ، إلا الخنطة

(١) حديث رقم (١٠٢) بالباب السابق .

نُحَاقِلُ بِالْأَرْضِ فَتُكْرِمُهَا عَلَى الثُّلُثِ وَالرَّبْعِ . ثُمَّ ذَكَرَ بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ عَلِيَّةَ .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ الْحَارِثِ . ح وَحَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ عَلِيٍّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدَةُ ، كُلُّهُمْ عَنْ ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ ، عَنْ يَعْلَى بْنِ حَكِيمٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلُهُ .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ أَخْبَرَنِي جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، عَنْ يَعْلَى بْنِ حَكِيمٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . وَلَمْ يَقُلْ : عَنْ بَعْضِ عُمُومَتِهِ .

١١٤ - (...) حَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا أَبُو مُسْنَرٍ ، حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ حَمْزَةَ ، حَدَّثَنِي أَبُو عَمْرٍو الْأَوْزَاعِيُّ ، عَنْ أَبِي النَّجَّاشِيِّ - مَوْلَى رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ - عَنْ رَافِعٍ ؛ أَنَّ ظَهْرَ بْنَ رَافِعٍ - وَهُوَ عَمُّهُ - قَالَ : أَنَانِي ظَهِيرٌ فَقَالَ : لَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَمْرٍ كَانَ بِنَا رَافِعًا . فَقُلْتُ : وَمَا ذَاكَ ؟ مَا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَهُوَ حَقٌّ . قَالَ : سَأَلَنِي كَيْفَ تَصْنَعُونَ بِمَحَاقِلِكُمْ ؟ فَقُلْتُ : نُؤَاجِرُهَا ، يَا رَسُولَ اللَّهِ عَلَى الرَّبْعِ أَوْ الْأَوْسُقِ مِنَ التَّمْرِ أَوْ الشَّعِيرِ . قَالَ : « فَلَا تَفْعَلُوا ، ازْرَعُوهَا - أَوْ ازْرَعُواهَا - أَوْ اْمْسِكُوهَا » .

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مُهْدِيٍّ ، عَنْ عِكْرَمَةَ بْنِ عَمَّارٍ ، عَنْ أَبِي النَّجَّاشِيِّ ، عَنْ رَافِعٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِهَذَا . وَلَمْ يَذْكُرْ : عَنْ عَمِّهِ ظَهِيرٍ .

وأخواتها إذا كان ما تكرر به خلاف ما يزرع فيها . وقال ابن كنانة من أصحاب مالك : لا تكرر بشيء إذا أعيد فيها نبت ، ولا بأس بغيره ، كان طعاماً أو غيره . وقد أضيف هذا القول إلى مالك . وقد تعلق أصحابنا بما روى أنه نهى عن كراء الأرض بالطعام فعمم ، وكان الناهي عنها يقرر أنه على ملك رب الأرض ، كأنه باعه بطعام فصار كبيع الطعام بالطعام إلى أجل ، وكذلك المشهور من مذهبنا النهى عن كرائها بما تنبت وإن لم يكن طعاماً ، لما روى أنه نهى عن كراء الأرض بما يخرج منها . وقد قال ابن حنبل : حديث رافع فيه ألوان ؛ لأنه مرة حدث به عن عمومته ، ومرة عن نفسه . وهذا الاضطراب يوهنه عنده .

(١٩) باب كراء الأرض بالذهب والورق

١١٥ - (١٥٤٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى قَالَ: قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ، عَنْ رِبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ حَنْظَلَةَ بْنِ قَيْسٍ؛ أَنَّهُ سَأَلَ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ؟ فَقَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ، قَالَ: فَقُلْتُ: أِبَالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ؟ فَقَالَ: أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَلَا بَأْسَ بِهِ.

١١٦ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ، حَدَّثَنَا الْأَوْزَاعِيُّ، عَنْ رِبِيعَةَ ابْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، حَدَّثَنِي حَنْظَلَةُ بْنُ قَيْسٍ الْأَنْصَارِيُّ، قَالَ: سَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ، عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ؟ فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ. إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ، عَلَى

وقد خرج مسلم أن رافعاً سئل عن كراء الأرض بالذهب والورق، فقال: «لا بأس به، إنما كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ على الماذيات وأقبال الجداول، وأشياء من الزرع، فيهلك هذا ويسلم هذا فلم يكن للناس كراء إلا هذا فلذلك زجر عنه، فأما بشيء معلوم مضمون فلا بأس به»، وهذا إشارة منه إلى أن النهي تعلق بهذا الغرر، وما يقع في هذا من الخطر؛ ولهذا اضطرب أصحاب مالك فيه، وقالوا فيه ما ذكرنا عنهم من الاختلاف.

وفى بعض طرف مسلم: «كنا نكري الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه، فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه، فنهانا عن ذلك، وأما الورق فلم ينهنا»، قال القاضي: اختلفت الأحاديث بما ذكرناه. واختلفت فيها علل المنع، هل ذلك لاشتراطهم ناحية منها، وما زرع على الجداول والسواقي، أو لأنهم كانوا يكرونها على الجزء، أو لأنهم كانوا يكرونها بالطعام والأوسق من التمر. وهذا كله من الغرر والخطر، أو لقطع الخصومة والتشاجر على ما جاء في حديث عروة: أتى رجلان من الأنصار وقد اقتتلا، فقال رسول الله ﷺ: «إن كان هذا شأنكم فلا تكروا المزارع» (١)، فكان نهيته نهي تأديب وللرفق والمواساة كما قال ابن عباس: لم يحرم النبي ﷺ المزارعة، ولكن أراد أن يرفق بعضهم

(١) أحمد في مسنده ١٨٢/٥، أبو داود، ك البيوع، ب في المزارعة (٣٣٩٠)، النسائي، ك المزارعة، ب ذكر الأحاديث المختلفة في النهي عن كراء الأرض بالثلث والربع واختلاف ألفاظ الناقلين للخبر (٣٩٢٧)، ابن ماجه، ك الرهون، ب ما يكره من المزارعة (٢٤٦١).

عَهْدَ النَّبِيِّ ﷺ ، عَلَى الْمَادْيَانَاتِ ، وَأَقْبَالَ الْجَدَاوِلِ ، وَأَشْيَاءَ مِنَ الزَّرْعِ ، فَيَهْلِكُ هَذَا وَيَسْلَمُ هَذَا ، وَيَسْلَمُ هَذَا وَيَهْلِكُ هَذَا ، فَلَمْ يَكُنْ لِلنَّاسِ كِرَاءٌ إِلَّا هَذَا ، فَلِذَلِكَ زُجِرَ عَنْهُ ، فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ ، فَلَا بَأْسَ بِهِ .

١١٧ - (...) حَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ حَظَلَةَ الزُّرْقِيِّ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ يَقُولُ : كُنَّا أَكْثَرَ الْأَنْصَارِ حَقْلًا . قَالَ : كُنَّا نَكْرَى الْأَرْضَ عَلَى أَنْ لَنَا هَذِهِ وَلَهُمْ هَذِهِ ، فَرُبَّمَا أَخْرَجَتْ هَذِهِ وَلَمْ تَخْرُجْ هَذِهِ ، فَتَهَانَا عَنْ ذَلِكَ ، وَأَمَّا الْوَرِقُ فَلَمْ يَنْهَنَا .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ ، حَدَّثَنَا حَمَادُ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ ، جَمِيعًا عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

يبعض وبهذا ترجم البخارى (١) على الحديث : ما كان أصحاب رسول الله ﷺ يواسى بعضهم بعضاً فى المزارعة ، وفى الثمر والجداول .

واختلافهم فى كراء الأرض سوى ما تقدم ، فذهب ربيعة إلى أنه لا يجوز أن يكرى بغير الذهب والورق واعتمادا - والله أعلم - على حديث رافع ، وأجازها بالجزء الليث ، على خلاف عنه ، وأتبعه من أصحابنا يحيى بن يحيى والأصيلى ، وهو قول الشافعى ومحمد بن الحسن وأبى يوسف وأحمد بن حنبل فى آخرين . وقال المغيرة صاحب مالك : لا بأس بكراء الأرض بطعام ولا يخرج منها ، حكاه عن ابن سحنون وحكى غيره عنه مثل ما قال أصحابه : لا يجوز بالطعام .

(١) البخارى ، ك الحرت ، ب ما كان من أصحاب النبى ﷺ يواسى بعضهم بعضاً فى المزارعة والتمر تعليقاً (الفتح ٢٢/٥) .

(٢٠) باب في المزارعة والمؤاجرة (١)

١١٨ - (١٥٤٩) حدثنا يحيى بن يحيى ، أخبرنا عبد الواحد بن زياد . ح وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا علي بن مسهر ، كلاهما عن الشيباني عن عبد الله بن السائب ، قال : سألت عبد الله بن معقل عن المزارعة ؟ فقال : أخبرني ثابت بن الضحاك ؛ أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة . وفي رواية ابن أبي شيبة : نهى عنها . وقال : سألت ابن معقل . ولم يسم عبد الله .

١١٩ - (...) حدثنا إسحق بن منصور ، أخبرنا يحيى بن حماد ، أخبرنا أبو عوانة ، عن سليمان الشيباني ، عن عبد الله بن السائب ، قال : دخلنا على عبد الله بن معقل فسألناه عن المزارعة ؟ فقال : زعم ثابت أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة ، وأمر بالمؤاجرة ، وقال : « لا بأس بها » .

(٢١) باب الأرض تمنح (١)

١٢٠ - (١٥٥٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ عَمْرٍو ؛ أَنَّ مُجَاهِدًا قَالَ لَطَاوُسُ : انْطَلَقَ بِنَا إِلَى ابْنِ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، فَاسْمَعْتُ مِنْهُ الْحَدِيثَ عَنْ أَبِيهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : فَانْتَهَرَهُ . قَالَ : إِنِّي وَاللَّهِ ، لَوْ أَعْلَمْتُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهُ مَا فَعَلْتُهُ ، وَلَكِنْ حَدَّثَنِي مَنْ هُوَ أَعْلَمُ بِهِ مِنْهُمْ - يَعْنِي ابْنَ عَبَّاسٍ - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : «لَأَنْ يَمْنَحَ الرَّجُلُ أَخَاهُ أَرْضَهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرْجًا مَعْلُومًا» .

١٢١ - (...) وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ عَمْرٍو ، وَابْنِ طَاوُسٍ عَنْ طَاوُسٍ ؛ أَنَّهُ كَانَ يُخَابِرُ . قَالَ عَمْرٍو : فَقُلْتُ لَهُ : يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، لَوْ تَرَكْتَ هَذِهِ الْمُخَابِرَةَ ، فَإِنَّهُمْ يَزْعُمُونَ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُخَابِرَةِ . فَقَالَ : أَيُّ عَمْرٍو ، أَخْبِرَنِي أَعْلَمُهُمْ بِذَلِكَ - يَعْنِي ابْنَ عَبَّاسٍ - أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَنْهَ عَنْهَا ، إِنَّمَا قَالَ : «يَمْنَحُ أَحَدَكُمْ أَخَاهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرْجًا مَعْلُومًا» .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا الثَّقَفِيُّ ، عَنْ أَيُّوبَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَاسْنَحِقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، جَمِيعًا عَنْ وَكَيْعٍ ، عَنْ سُفْيَانَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، حَدَّثَنَا الْفَضْلُ بْنُ مُوسَى ، عَنْ شَرِيكَ ، عَنْ شُعْبَةَ ، كُلُّهُمْ عَنْ عَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ طَاوُسٍ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . نَحْوُ حَدِيثِهِمْ .

١٢٢ - (...) وَحَدَّثَنِي عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ - قَالَ عَبْدٌ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ ابْنُ رَافِعٍ : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ - أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «لَأَنْ يَمْنَحَ أَحَدَكُمْ أَخَاهُ أَرْضَهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا كَذَا وَكَذَا» لِشَيْءٍ مَعْلُومٍ .

قَالَ : وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : هُوَ الْحَقْلُ . وَهُوَ بِلِسَانِ الْأَنْصَارِ الْمُحَاقَلَةُ .

(١) سبقت الإشارة إليه في باب كراء الأرض .

١٢٣ - (...) وحدثنا عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، أخبرنا عبد الله بن جعفر الرقي، حدثنا عبيد الله بن عمرو، عن زيد بن أبي أنيسة، عن عبد الملك بن زيد، عن طاوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ قال: « من كانت له أرض فإنه أن يمنحها أخاه خير » .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٢ — كتاب المساقاة

(١) باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع

١ - (١٥٥١) حدثنا أحمد بن حنبل وزهير بن حرب - واللفظ لزهير - قالوا: حدثنا يحيى - وهو القطان - عن عبيد الله ، أخبرني نافع عن ابن عمر؛ أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع .

٢ - (...) وحدثني علي بن حجر السعدي ، حدثنا علي - وهو ابن مسهر - أخبرنا عبيد الله عن نافع ، عن ابن عمر ، قال : أعطى رسول الله ﷺ خيبر بشرط ما يخرج من ثمر أو زرع ، فكان يُعطى أزواجه كل سنة مائة وسقٍ : ثمانين وسقاً من ثمر ، وعشرين

[كتاب المساقاة] (١)

وقوله : « أن النبي عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر وزرع » ، وفي الرواية الأخرى : « على أن يعملوها (٢) / من أموالهم ولرسول الله ﷺ شطر ثمرها » ، قال الإمام : ذهب مالك والشافعي إلى جواز المساقاة لأجل هذا الحديث ، وأنكرها أبو حنيفة لأجل ما فيها من الغرر ، وبيع الثمر قبل الزهو ، وحمل حديث خيبر على أنهم كانوا عبيدا له فما أخذ له وما أبقى له ، وهذا لا نسلمه له ؛ لأننا لو سلمنا له أنه فتحها عنوة ، وأنه أقرنهم على نحو ما قال ، لم يجز الربا بين العبد وسيده ، فلا يغنيه ما قال . والقائلون بجواز المساقاة اختلفوا ، فمنعها داود إلا في النخل [خاصة] (٣) ، ومنعها الشافعي إلا في النخل والكرم ، وأجازها مالك في سائر الشجر إذا احتيج فيها للمساقاة . والمشهور عندنا منعها في الزرع إلا إذا عجز عنه صاحبه ، وأما داود والشافعي فرأيها رخصة . فقصرها على ما وقعت عليه ، فلم يتحقق داود إلا النخل خاصة ، ولم يتحقق الشافعي إلا النخل والكرم ، ونحن قسنا بقية الشجر عليهما لكونهما في معناهما ، ولا مانع من القياس إذا عقل المعنى ، ومتى تجوز المساقاة فمذهبنا جوازها ما لم تطيب الثمرة . وعندنا في جوازها بعد أن طابت قولان ، وعند الشافعي : لا تجوز المساقاة وقد ظهرت الثمرة ،

٢٢٠ / ب

وَسَقًا مِنْ شَعِيرٍ . فَلَمَّا وَلِيَ عُمَرُ قَسَمَ خَيْبَرَ ، خَيْرَ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَنْ يُقَطَعَ لَهُنَّ الْأَرْضُ وَالْمَاءَ ، أَوْ يَضْمَنَّ لَهُنَّ الْأَوْسَاقَ كُلَّ عَامٍ . فَأَخْتَلَفْنَ ، فَمِنْهُنَّ مَنْ اخْتَارَ الْأَرْضَ وَالْمَاءَ ، وَمِنْهُنَّ مَنْ اخْتَارَ الْأَوْسَاقَ كُلَّ عَامٍ ، فَكَانَتْ عَائِشَةُ وَحَفْصَةُ مِمَّنْ اخْتَارَتَا الْأَرْضَ وَالْمَاءَ .

٣- (...) وحدثنا ابن نمير ، حدثنا أبي ، حدثنا عبيد الله ، حدثني نافع عن عبد الله ابن عمر ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا خَرَجَ مِنْهَا مِنْ زَرْعٍ أَوْ ثَمَرٍ . وَأَقْتَصَّ الْحَدِيثَ بَنَحْوِ حَدِيثِ عَلِيِّ بْنِ مُسْهَرٍ . وَلَمْ يَذْكُرْ : فَكَانَتْ عَائِشَةُ وَحَفْصَةُ مِمَّنْ اخْتَارَتَا الْأَرْضَ وَالْمَاءَ . وَقَالَ : خَيْرَ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يُقَطَعَ لَهُنَّ الْأَرْضُ . وَلَمْ يَذْكُرِ الْمَاءَ .

٤- (...) وحدثني أبو الطاهر ، حدثنا عبد الله بن وهب ، أخبرني أسامة بن زيد الليثي ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، قال : لَمَّا افْتَتِحَتْ خَيْبَرُ سَأَلَتْ يَهُودُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

وقد رأى الظاهر منها مملوك جميعه لرب النخل وهو عين قائمة ، فكأنه باع نصفه قبل الزهو لخدمة العامل . وعندنا أن المعاملة إنما وقعت على التسمية بنصف النامي وذلك غير موجود، والموجود قبل هذا غير مقصود ، فلا يؤثر في جواز المساقاة .

قال القاضي : اختلف في افتتاح خيبر ، هل كانت عنوة أو صلحاً ، أو جلاء أهلها عنها بغير قتال ، أو بعضها صلح وبعضها عنوة ، وبعضها خلا عنه أهله رغباً ، أو بعضها صلحاً وبعضها عنوة ؟ وهذا أصح الأقاويل ، وهي رواية مالك ومن تابعه وقول ابن عقبة ، وفي كل وجه ترمز فيه رواية مسلم أن رسول الله ﷺ لما ظهر على خيبر أراد إخراج اليهود منها ، وكانت الأرض حين ظهر لله ولرسوله وللمسلمين يدل ظاهره على العنوة ؛ إذ حق المسلمين إنما هو في العنوة ، وهو قول من قال : صلحاً ، أنهم صولحوا على ترك الأرض . وقد يكون معنى قوله : « لله ولرسوله وللمسلمين » يعني بمجموع قسمتها ، أى قد كان منها عنوة فهذا حكمه ، وما كان صلحاً فلله ولرسوله .

وقوله : « من ثمر أو زرع » : يحتج الليث والشافعي ، ومن قال بقولهما في كراء الأرض بالجزء منها ، وفي جواز المساقاة والمزارعة معاً . ومالك في آخرين يمنعون من اجتماعهما ، ويمنعون المزارعة بالجزء ، ويجيزون المساقاة إلا ما كان تبعاً من الأرض يبقى الثمار ، فيجوز عند مالك دخوله في الشرط أو إلغاؤه للعامل . وأبو حنيفة وزفر يمنعانها

عَلَيْهِ أَنْ يُقْرَهُمْ فِيهَا ، عَلَى أَنْ يَعْمَلُوا عَلَى نِصْفِ مَا خَرَجَ مِنْهَا مِنَ الثَّمَرِ وَالزَّرْعِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَقْرَكُمُ فِيهَا عَلَى ذَلِكَ ، مَا شِئْنَا » ثُمَّ سَأَقَ الْحَدِيثَ بِنَحْوِ حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ وَابْنِ مُسْهِرٍ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ . وَزَادَ فِيهِ : وَكَانَ الثَّمَرُ يُقَسَّمُ عَلَى السُّهُمَانِ مِنْ نِصْفِ خَيْرٍ ، فَيَأْخُذُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْخُمْسَ .

٥ - (...) وحدثنا ابن رُمح ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ أَنَّهُ دَفَعَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْرٍ وَأَرْضَهَا ، عَلَى أَنْ يَعْمَلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ، وَلِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِهَا .

مجتمعين أو مفترقين ولا يجيزونهما . وابن أبي ليلى فى بقية الكوفيين وفقهاء أصحاب الحديث يجيزونهما مجتمعين ومفترقين ويقضى على ظاهر هذا الحديث عندنا الحديث المتقدم فى النهى عندنا عن المخابرة وكراء الأرض بجزء ، ويتأول على الحديث تأويلات ؛ إما أن يكون الزرع تبعاً للنخل ، أو يكون كل عقد منفرد فزارع قومًا بالشروط الجائزة فى المزارعة ويساقى آخرين .

وقوله : « أقركم بها على ذلك ما شئنا » ، وفى الموطأ : « ما أقركم الله » : عائد على إقرارهم فى خيبر ؛ إذ كان فى نيته - عليه السلام - إخراجهم منها ، وإجلاء أهل الأديان من جزيرة العرب ، كما صرح به وأمر آخر عمره ، وكما دل عليه هذا الخبر وغيره من إنذاره بذلك . ولا حجة عليه لأهل الظاهر فى إيجازهم المساقاة المبهمة لأجل هذا اللفظ ، أو فلأجل المجهول ، ومالك والثورى والشافعى وجمهور علماء المدينة وغيرهم - ممن يجيز المساقاة - لا يجيزونها إلا لأمد معلوم ، وسنين معدودة . وقال أبو ثور : إذا وقعا فهو لسنة واحدة . وحكى ابن المنذر عن بعضهم جوازه ، وقيل : ذلك خصوص للنبي - عليه السلام - وفى أول الإسلام ، وقيل : جاز ذلك لأن الكل جاز عنوة وهم عبيد له ، ويجوز بين العبد وسيد / [ما لا يجوز بين] (١) الأجنبيين ، وقيل : ليس فيه دليل على إلزام الأجل ، وأن مقتضاها ليست مؤبدة ، ولأن الحكم أن لنا إخراجكم ، وهذا حكم المساقاة والمزارعة ؛ أن تمام الثمرة وحصاد الحرت [ينقضى أمرهما ، إلا أن يستأنفا عاما آخر] (٢) ، إلا أن يشاء المستلف عمل عام آخر أو زرع بطن [استئنفا] (٣) آخر وعن تنبيهه على أنهم... (٤) وقد جاء بأفسر من هذا فى غير الأم .

وقوله : « على أن يعتملوا من أموالهم » : أصل وحجة فى أن سنة المساقاة كلها على

(١) (٢) بياض فى الأصل ومنقولة من إكمال الإكمال للأبى ٤/ ٢٢٨ .

(٣) ساقطة من الأصل ، واستدركت فى الهامش .

(٤) ما بين الكلمتين بياض بالسودة .

٦ - (...) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ رَافِعٍ -
قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ، حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ عُقْبَةَ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ
عُمَرَ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَجَلَى الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى مِنْ أَرْضِ الْحِجَازِ، وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ

العامل وجميع المؤونة والتفقة والأجر والدواب والآلات ، إلا ما كان منها في الحائظ حين
المساقاة فهو عندنا للعامل ينتفع به وإن لم يشترط .

وقوله : « شطر ما يخرج منها » : دليل على تسمية الجزء في المساقاة ، وأنها لا تجوز
مبهما ، وهذا أيسر ما روى في حديث مالك عنهما : « على أن الأرض بيننا وبينكم » (١) ،
فإن كان على هذه كما تقدم ، فمؤونة الشركة والمساقاة جائزة عند من يجيزها من العلماء بما
اتفق عليه من الجزء قل أو كثير .

وقوله : « فكان يعطى أزواجه كل سنة مائة وسق ، ثمانين وسقاً من تمر ، وعشرين
من شعير » يصحح أن البياض كان أقل من التمر ، هكذا كان قسمه - عليه السلام - لمن
قسم له من ماله وغيرهم من مال خيبر ، الذي أقره ولم يقسمه والذي وجب في الخمس ،
وقد قسم منها على من افتتحها ومن غاب من أهل الحديبية ، خاصة ما قسم منها وهو الذي
افتتح عنوة ، والخبر في ذلك معروف . وفيه حجة على جواز قسمة الأرض العنوة ، وهو
مذهب الشافعي ، تقسم على مفتتحيها كما تقسم الغنائم ، و حُجَّتْ هذا الحديث ، وقسم
النبي خيبر على من حضرها ومن غاب من أهل الحديبية ، وعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَعْلَمُوا
أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ (٢) .

ومالك وأصحابه يرون إبقاءها للمسلمين لمن حضرها ومن لم يحضرها ، ومن يأت
من المسلمين إلى يوم القيامة ، على ما صنع عمر بأرض العراق ومصر والشام ، واحتج
بقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ (٣) ، وتأول عطفه على قوله : ﴿ لِلْفُقَرَاءِ
الْمُهَاجِرِينَ ﴾ (٤) وذهب الكوفيون إلى تخيير الإمام في قسمتها أو إقرارها بيد أهلها ،
وتوظيف الخراج عليها ، و تصير ملكاً لهم كأرض الصلح .

وقوله : « وكان الثمر يقسم على السهمان من نصف خيبر فيأخذ رسول الله ﷺ
الخمس » فيين أنها عنوة ، ومنها على ما تقدم أولاً بخمس إلا ما أخذ عنوة ، وهذا كما قال
في نصف خيبر ، وهذا يدل أن المسلمين كلهم مع النبي عاملوهم في جميع الأرض ، فما

(٢) الأنفال: ٤١ .

(١) مالك ، ك المساقاة ، ب ما جاء في المساقاة ٧٠٣/٢ .

(٤) الحشر : ٨ .

(٣) الحشر : ١٠ .

ﷺ لَمَّا ظَهَرَ عَلَى خَيْرٍ أَرَادَ إِخْرَاجَ الْيَهُودِ مِنْهَا ، وَكَانَتْ الْأَرْضُ ، حِينَ ظَهَرَ عَلَيْهَا ، اللَّهُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُسْلِمِينَ ، فَأَرَادَ إِخْرَاجَ الْيَهُودِ مِنْهَا ، فَسَأَلَتِ الْيَهُودُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُقِرَّهُمْ

كان عنوة أخذ النبي ﷺ خمس ، وأقسم أهل السهام أربعة أخماس . وقد تقدم اقتسامهم ما كان من أرض خيبر ، وأنها اقتسمت على السهام ، فإن كان ذلك القسم إنما هو كان عرف كل واحد ما يصير له من الأرض على الإشاعة ، فعليه يأتي ظاهر هذا اللفظ المتقدم ، وإن كانت السهام ضربت على الأرض فقد تميزت لكل واحد أرضه ، فيكون معنى قوله : « إن الثمر تقسم على السهمان » : أي ثمر كل سهم يقسم بين عامله وصاحبه .

وفي فرض النبي ﷺ ما فرض لأزواجه ما ذكر ، وكذلك فرض لبني هاشم وبني المطلب على ما ذكر أصحاب السير وغيرهم : جواز إرضاخ الإمام من الفئء والخمس لقريش ولذوى القربى ولأهل الفضل والدين والسِّن ، وتفضيل بعضهم على بعض حسبما روى في ذلك . وفيه حجة أنه ليس لأولى القربى فيه خمس الخمس ، ولأنه على التسوية ، الغنى والفقير سواء ، وللفارس الذكر منهم سهمان ، وللأنثى سهم في هذا كله ، بل ذلك موكول إلى اجتهاد الإمام . قال عمر بن عبد العزيز . لم يعمهم — عليه السلام — بذلك ، ولم يخص قريبا دون ما هو أحوج منه .

وقوله : « ولما ولي عمر قسم خيبر » : يعني أجلى عنها يهودها لما بلغه من قوله — عليه السلام — في مرضه : « لا يبقين دينان في جزيرة العرب » (١) ، وسيأتي الكلام على هذا بعد إن شاء الله .

وقوله : « خير أزواج النبي ﷺ أن يقطع لهن الأرض والماء أو يضمن لهن الأوساق كل عام » إذ المال فيه إلى كفايتهن المؤونة .

قوله في الآخر : « فلما ولي عمر قسم خيبر » : يعني قسم السهم الذي كان له ﷺ وكان وقفه لعِياله وعامله ، وكان قسم هذا بعد أن أجلى اليهود والنصارى من أرض الحجاز ، وإنما خيرهن بين الإقطاع وضممان الأوساق مبالغة في صيانتهم وكفايتهن التبذل في تحصيل ذلك ، ولم يكن هذا الإقطاع لمن اختاره منهن إقطاع تمليك ؛ لأنه لو كان كذلك لكان تغييرا لما فعل النبي ﷺ . وقد قال عمر لعلى والعباس : لا أغير من أرضها شيئا ، فإن غيرت من أمرها شيئا أخاف أن أزيغ . وقد كان النبي ﷺ قال : « ما تركت بعد نفقة عيالي ومؤنة عامله صدقة » ووقف الأرض لذلك ، وإنما كان إقطاع انحلال ، وذلك أنه قسم الأوساق المائة على عدد الأزواج ، فمن اختارت الأوساق ضمنها لها ، ومن اختارت

بِهَا ، عَلَى أَنْ يَكْفُوا عَمَلَهَا ، وَلَهُمْ نِصْفُ الثَّمَرِ . فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «نُقِرُّكُمْ بِهَا عَلَى ذَلِكَ ، مَا شِئْنَا » ، فَقَرُّوا بِهَا حَتَّى أَجْلَاهُمْ عُمُرٌ إِلَى تَيْمَاءَ وَأَرِيحَاءَ .

النخلة أقطعها قدر ذلك لتتصرف فيها تصرف المستعمل (١) .

واختلف أصحاب الشافعي في إقطاع التمليك ، والأظهر هنا أن يكون إقطاع استغلال لترفع عنهن في ذلك اليد العليا عليهن ، ويتحكمن فيما أقطعن تحكم المالك . وقد جاء في الآثار عن النبي ﷺ بفعل الوجهين .

تيماء وأريحاء ممدودان : موضعان .

(٢) باب فضل الغرس والزرع

٧ - (١٥٥٢) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْسًا إِلَّا كَانَ مَا أَكَلَ مِنْهُ لَهُ صَدَقَةٌ ، وَمَا سُرِقَ مِنْهُ لَهُ صَدَقَةٌ ، وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ ، وَمَا أَكَلَتِ الطَّيْرُ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ ، وَلَا يَرْزُؤُهُ أَحَدٌ إِلَّا كَانَ لَهُ صَدَقَةٌ » .

٨ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ دَخَلَ عَلَى أُمِّ مَيْمُونَةَ الْأَنْصَارِيَّةِ فِي نَخْلٍ لَهَا ، فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ : « مَنْ غَرَسَ هَذَا النَّخْلَ ؟ أَمْسَلِمٌ أَمْ كَافِرٌ ؟ » ، فَقَالَتْ : بَلْ مُسْلِمٌ . فَقَالَ : « لَا يَغْرِسُ مُسْلِمٌ غَرْسًا ، وَلَا يَزْرَعُ زَرْعًا ، فَيَأْكُلُ مِنْهُ إِنْسَانٌ وَلَا دَابَّةٌ وَلَا شَيْءٌ ، إِلَّا كَانَتْ لَهُ صَدَقَةٌ » .

وقوله : « ما من مسلم يغرس غرسًا إلا كان ما أكل منه صدقة » الحديث : فيه الخوض على الغرس واقتناء الضياع ، كما فعله كثير من السلف ، خلافاً لمن منع ذلك . واختصاص الثواب على الأعمال بالمسلمين دون الكفار . وفيه أن المسبب للخير أجر بما تنفع به ، كان من أعمال البر أو مصالح الدين . وقيل : وفيه حجة أن من زرع في أرض غيره أن الزرع له ، وعليه كراء الأرض لما عم الزرع وخصه بذلك . وفيما قال نظر ، وليس فيه بيان .

قال الإمام : خرج مسلم في هذا الباب حديثاً عن الليث ، عن أبي الزبير ، عن جابر ؛ أن رسول الله ﷺ دخل على أم بشر . هكذا في رواية أبي العلاء عند الجلودى : « أم مبشر » ، وفي النسخة عند السجزي وأبي العباس الرازي : « أم معبد وأم مبشر » على الشك ، والمحفوظ في حديث الليث بن سعد : « أم بشر^(١) » . وذكر مسلم في حديث ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر : أخبرتنى أم مبشر أنها سمعت - الحديث . قال بعض العلماء : أم مبشر الأنصارية امرأة زيد بن حارثة ، يقال : إنها أم مبشر بنت البراء ، من كبار الصحابة ، روى عنها جابر بن عبد الله .

قال القاضي : كذا في النسخ الداخلة إلينا من المعلم ، والذي قال أبو علي الجياني الذي نقل كلامه : إن الصواب : « أم بشر » قال : وكذا في ديوان الليث بن سعد قال :

(١) في نسخة من نسخ ع : أم مبشر .

٩- (...) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ وَأَبْنُ أَبِي خَلْفٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا رَوْحٌ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جَرِيحٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يَغْرَسُ رَجُلٌ مُسْلِمٌ غَرْسًا ، وَلَا زَرْعًا ، فَيَأْكُلُ مِنْهُ سَبْعَ أَوْ طَائِرًا أَوْ شَيْءًا ، إِلَّا كَانَ لَهُ فِيهِ أَجْرٌ » . وَقَالَ ابْنُ أَبِي خَلْفٍ : طَائِرٌ شَيْءٌ .

١٠- (...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ سَعِيدٍ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ ابْنُ إِسْحَاقَ ، أَخْبَرَنِي عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : دَخَلَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَيَّ أُمَّ مَعْبَدَ حَائِطًا . فَقَالَ : « يَا أُمَّ مَعْبَدَ ، مَنْ غَرَسَ هَذَا النَّخْلَ ؟ أَمْسَلِمٌ أَمْ كَافِرٌ ؟ » فَقَالَتْ : بَلْ مُسْلِمٌ . قَالَ : « فَلَا يَغْرَسُ الْمُسْلِمُ غَرْسًا ، فَيَأْكُلُ مِنْهُ إِنْسَانٌ وَلَا دَابَّةٌ ، وَلَا طَيْرٌ ، إِلَّا كَانَ لَهُ صَدَقَةٌ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » .

وقال لى أبو عمر (١) : أم مبشر الأنصارية بنت البراء بن معرور زوج زيد بن حارثة ، ويقال لها : أم بشر .

قال القاضى : وهكذا هو فى كتاب أبى عمر ، يقال لها : أم بشر ، فى باب أم بشر . وذكرها - أيضا - فى باب أم مبشر ، فقال : ويقال لها - أيضا - : أم بشر ، واسمها - فيما قيل - : خليدة ، ولم يصح . ولم نجد فى النسخ التى وصلت إلينا من مسلم ما ذكر شيخنا أبو على عنه ، عن ابن جريح ، عن أبى الزبير ، عن جابر ، أخبرتنى أم مبشر ، ولا فى هذا السند عندنا فى كتاب مسلم ، لا من طريق شيخنا أبى على المذكور ولا غيره ذكر لأم مبشر ، ولا نرى أم بشر ، ولا لأم معبد ، وإنما قال فيه ابن جريح : أنا أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يغرس رجل مسلم غرسًا » الحديث ، وإنما ذكر مسلم من رواية عمرو بن دينار . سمع جابر بن عبد الله يقول : دخل النبي - عليه السلام - على أم معبد أيضًا ، فقال : « يا أم معبد » وذكر الحديث ، وذكر - أيضا - من رواية الأعمش عن أبى سفيان ، عن جابر ، عن أم مبشر ، وفى رواية ابن فضيل عنه ، عن امرأة زيد بن حارثة ، وذكر - أيضًا - من رواية أنس بن مالك ؛ « أن رسول الله ﷺ دخل نخلاً لأم مبشر ، امرأة من الأنصار » .

قال الإمام : وخرج مسلم فى الباب - أيضًا - : أخبرنى أحمد بن سعيد بن إبراهيم ، نا روح بن عبادة ، نا زكريا بن إسحق ، عن عمرو ، عن جابر ، قال : « دخل النبي - عليه

١١ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا حفص بن غياث . ح وحدثنا أبو كريب وإسحق بن إبراهيم، جميعاً عن أبي معاوية . ح وحدثنا عمرو الناقد، حدثنا عمار بن محمد . ح وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا ابن فضيل، كل هؤلاء عن الأعمش، عن أبي سفيان، عن جابر . زاد عمرو في روايته عن عمار، وأبو كريب في روايته عن أبي معاوية، فقلاً: عن أم مبشر . وفي رواية ابن فضيل: عن امرأة زيد بن حارثة . وفي رواية إسحق، عن أبي معاوية، قال: ربما قال: عن أم مبشر عن النبي ﷺ . وربما لم يقل . وكلهم قالوا: عن النبي ﷺ . بنحو حديث عطاء وأبي الزبير وعمرو بن دينار .

١٢ - (١٥٥٣) حدثنا يحيى بن يحيى وقتيبة بن سعيد ومحمد بن عبيد الغبري - واللفظ ليحيى - قال يحيى: أخبرنا . وقال الآخرون: حدثنا أبو عوانة - عن قتادة، عن أنس، قال: قال رسول الله ﷺ: « ما من مسلم يغرَسُ غرساً، أو يزرع زرعاً، فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة . إلا كان له به صدقة » .

١٣ - (...) وحدثنا عبد بن حميد، حدثنا مسلم بن إبراهيم، حدثنا أبان بن يزيد، حدثنا قتادة، حدثنا أنس بن مالك؛ أن نبي الله ﷺ دخل نخلاً لأم مبشر - امرأة من الأنصار - فقال رسول الله ﷺ: « من غرس هذا النخل؟ أم مسلم أم كافر؟ » قالوا:

السلام - على أم معبد . . . الحديث . قال الدمشقي: هكذا هذا الإسناد - أيضاً - عند أبي الأزهر، يعني عن روح، عن زكريا، عن عمرو، عن جابر، والمشهور: عن زكريا، عن أبي الزبير، عن جابر، لا عن عمرو بن دينار . وأبو الأزهر هو أحمد بن الأزهر بن منيع النيسابوري، سمع عبد الرزاق وأبا أسامة وروح بن عباد، ووهب بن جرير وغيرهم .
قال القاضي: وفي هذا السند في رواية الطبري: نا زكريا بن أبي إسحق، بزيادة «أبي»، وهو وهم، وإنما هو زكريا بن إسحق الذي خرج عنه البخاري ومسلم عن عمرو بن دينار وغيره .

وفي الباب في حديث الأعمش زاد عمرو في روايته عن عمار، وأبي بكر في روايته عن أبي معاوية، كذا في النسخ كلها عن أبي سفيان، وعند ابن الحذاء: وأبي كريب . قال

مُسَلِّمٌ . بِنَحْوِ حَدِيثِهِمْ .

بعضهم : الصواب: وأبو كريب. وذلك أن أول السند لأبي بكر بن أبي شيبة عن سفيان، ولأبي كريب وإسحق بن إبراهيم عن أبي معاوية وابن أبي شيبة - أيضاً - عن ابن فضيل، ولعمرو الناقد عن عمار بن محمد عن الأعمش ، فالراوى عن أبي معاوية هو أبو كريب .

(٣) باب وضع الجوائح

١٤ - (١٥٥٤) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ؛ أَنَّ أَبَا الزُّبَيْرِ أَخْبَرَهُ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « إِنْ بَعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمْرًا » . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبَّادٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو ضَمْرَةَ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَوْ بَعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمْرًا ، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا ، بِمِ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقِّ ؟ » .

(...) وَحَدَّثَنَا حَسَنُ الْحُلَوَانِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَاصِمٍ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ،

مِثْلَهُ .

وقوله : « إِنْ بَعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمْرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا ، بِمِ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقِّ ؟ » ، قَالَ الْقَاضِي : هَذَا يَدُلُّ أَنَّ هَذِهِ اللَّفْظَةَ فِي الْحَدِيثِ الْآخَرَ : « أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللَّهُ الثَّمْرَةَ » مِنْ كَلَامِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَوْ بِمَعْنَاهُ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ جَاءَ فِي كِتَابِ مُسْلِمٍ بَعْدَ هَذَا مِنْ قَوْلِ أَنَسٍ . وَذَكَرَهُ مِنْ حَدِيثِ مَالِكٍ مِنْ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ . وَهَذَا الْحَدِيثُ الْأَوَّلُ رَفَعَ الْإِشْكَالَ ، وَيُصَحِّحُ رَوَايَةَ مَالِكٍ . قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ : وَقَدْ خَالَفَ مَالِكًا فِيهِ جَمَاعَةٌ ، فَقَالُوا : قَالَ أَنَسٌ : أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللَّهُ الثَّمْرَةَ (١) . وَقَدْ خَرَجَ الْبُخَارِيُّ - أَيْضًا - الرُّوَايَتَيْنِ (٢) جَمِيعًا كَمَا فَعَلَ مُسْلِمٌ . وَذَكَرَ مُسْلِمٌ حَدِيثَ مُحَمَّدِ بْنِ عَبَّادٍ عَنِ الدَّرَاوَرْدِيِّ ، عَنْ حَمِيدِ بْنِ أَنَسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِنْ لَمْ يَثْمُرْهَا اللَّهُ فَبِمِ يَسْتَحِلُّ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ » قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ : وَهَمَّ ابْنُ عَبَّادٍ وَالدَّرَاوَرْدِيُّ فِي حِينَ سَمِعَ ابْنَ عَبَّادٍ مِنْهُ . قَالَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ حَمْزَةَ : رَوَاهُ عَنِ الدَّرَاوَرْدِيِّ مَفْصُولًا مِنْ كَلَامِ أَنَسٍ ، وَهُوَ الصَّوَابُ وَأَسْقَطَ ابْنُ عَبَّادٍ كَلَامَ النَّبِيِّ ﷺ مِنْهُ ، وَآتَى بِكَلَامِ أَنَسٍ فَرَفَعَهُ وَهُوَ خَطَأً (٣) . وَذَكَرَ مُسْلِمٌ فِي الْبَابِ أَمْرَ النَّبِيِّ ﷺ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ .

قال الإمام : اختلف الناس في الثمرة إذا [اشترت] (٤) فأجيحت ، فقال بعضهم :

(١) الإلزامات والتبعية ص ٣٦٠ .

(٢) الأول : البخاري ، ك البيوع ، ب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، ثم أصابته عاهة فهو من البائع (الفتح ٢١٩٨) .

الثانية : البخاري ، ك البيوع ، ب بيع المخاضرة (٢٢٨٠) .

(٤) من المعلم .

(٣) الإلزامات والتبعية ص ٣٦٣ .

١٥ - (١٥٥٥) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقَتَيْبَةُ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ ، عَنْ حُمَيْدٍ ، عَنْ أَنَسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ ثَمَرِ النَّخْلِ حَتَّى تَزْهُو . فَقُلْنَا لِأَنَسٍ : مَا زَهُوْهَا ؟ قَالَ : تَحْمَرُّ وَتَصْفَرُّ ، أَرَأَيْتَكَ إِنْ مَنَعَ اللَّهُ الثَّمْرَةَ ، بِمَ تَسْتَحِلُّ مَالَ أَخِيكَ ؟

(...) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي مَالِكٌ ، عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمْرَةِ حَتَّى تَزْهُيَ . قَالُوا : وَمَا تَزْهُيُ ؟ قَالَ : تَحْمَرُّ . فَقَالَ : إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمْرَةَ ، فِيمَ تَسْتَحِلُّ مَالَ أَخِيكَ ؟

١٦ - (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ عَبَّادٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ حُمَيْدٍ ، عَنْ أَنَسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِنْ لَمْ يَثْمُرْهَا اللَّهُ ، فِيمَ يَسْتَحِلُّ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ ؟ » .

١٧ - (١٥٥٤) حَدَّثَنَا بَشْرُ بْنُ الْحَكَمِ وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ دِينَارٍ وَعَبْدُ الْجَبَّارُ بْنُ الْعَلَاءِ - وَاللَّفْظُ لِبَشْرِ - قَالُوا : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ حُمَيْدِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ عَتِيقٍ ،

توضع الجائحة على الإطلاق ، قلت أو كثرت ؛ لقوله : « أمر بوضع الجوائح » وللحديث الآخر المتقدم وهو قوله : « لا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً » الحديث . ومن جهة الاعتبار أنها بقي السعي فيها على البائع لتتميتها ، فكان ذلك كالتوفية بالكيل والوزن والمكيل أو الموزون إذا تلف قبل الكيل أو الوزن فهو من البائع ، وكذلك هذا . وقال آخرون : لا توضع الجوائح قلت أو كثرت ، وقد ذكرها هنا : إن أصيب في ثمار ابتاعها فكثر دينه ، فأمر ﷺ بالصدقة عليه ، ودفع لغرمائه . فلو كانت توضع لم يفتقر إلى هذا . وقال الأولون : قد تكون أصيبت بعد الجذاذ ، وعليه دين من غيرها احتاج معه للصدقة ، قالوا : وقد قال في آخر الحديث لغرمائه : « وليس لكم إلا ذلك » ، ولو كانت الجوائح لا توضع لكان لهم الطلب بالبقية ، وينفصل هؤلاء عن هذا بأن يحملوه على أن ليس الآن إلا ذلك لفسله ، وأنه ينظر إلى ميسرة ، كما قال تعالى (١) . وأما مالك فقال بوضعها إذا بلغت الثلث ، وكأنه خص في الظواهر الأول بضرب من الاستدلال ، وذلك أن الثمر لا تنفك من سقوط يسير منه ، أو غير ذلك من الأسباب المتلفة للحقير منها ، فكان المشتري دخل على ذلك فلا قيام له به . وإذا وجب العفو عن اليسير فما قصر عن الثلث في حكم اليسير

(١) إشارة إلى قوله : « فَظَرَّةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ » [البقرة : ٢٨٠] .

عَنْ جَابِرٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ .
قَالَ أَبُو إِسْحَاقَ - وَهُوَ صَاحِبُ مُسْلِمٍ - : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ بَشِيرٍ ، عَنْ سُهَيْبَانَ ،
بِهَذَا .

على ما دلت عليه الأصول . وقد قال بعض البغداديين من أصحابنا : الجائحة كاسمها ،
يشير إلى أن اليسير المغتفر لا يكاد يسمى في العرب جائحة ، فلا يجب حمل الحديث عليه .

(٤) باب استحباب الوضع من الدين

١٨ - (١٥٥٦) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ بُكَيْرٍ ، عَنْ عِيَاضِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ قَالَ : أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي ثَمَارِ ابْتِاعِهَا ، فَكَثُرَ دَيْنُهُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ » ، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ . فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِغُرَمَائِهِ : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ » .

(...) حَدَّثَنِي يُونُسُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي عَمْرُو بْنُ الْحَارِثِ ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ الْأَشَجِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

١٩ - (١٥٥٧) وَحَدَّثَنِي غَيْرٌ وَاحِدٌ مِنْ أَصْحَابِنَا قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي أُوَيْسٍ ، حَدَّثَنِي أَخِي عَنْ سُلَيْمَانَ - وَهُوَ ابْنُ بِلَالٍ - عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ أَبِي

قال القاضي: أما الحديث الآخر الذي ذكر مسلم في الذي أصيبت ثماره التي ابتاع، فقال النبي ﷺ: «تصدقوا عليه»، وقال لغرمائه: «خذوا ما وجدتم عليه فليس لكم إلا ذلك» ولا حجة فيه للشافعي في قوله الذي رجع إليه وهو قول أبي حنيفة، والكوفيين والليث في ترك القول بوضع الجوائح وهذا حكم في عين، ولعله اشتراها بعد تمام طيبتها وإمكان جذاذها وسقوط حكم، ولا معارضة فيه للحديث الأول العام المقصود به البيان لوضع الجوائح منها على قول من يقول بالجوائح، إلا ما ورد لابن كنانة من أصحابنا في أنها توضع بكل حال، أخذ بعموم الحديث ونحوه لابن القاسم. وفي هذا الحديث الخوض على الصدقة على المديان ليقضى منه دينه، وأن الحر لا يباع في الدين على ما كان في أول الإسلام ثم نسخ بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ (١).

وقوله - عليه السلام - : «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك» / فيه أنه لم يصرح لهم بلزومه، خلافا لأبي حنيفة، وإسحق خلاف الشافعي من قوله: يستحق أبدا حتى يؤدي غرمه، وخص الآية بالربا الذي وردت فيه... (٢).

وفيه: للحاكم أن يسلم للغرماء جميع ما يملكه، ويسوغه لهم الحاكم إن كان دينهم من جنس دينهم، وإلا باعه لهم الحاكم وقسم بينهم بمثله، أو اشترى لهم ما لهم من

الرَّجَالُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ؛ أَنَّ أُمَّهُ عَمْرَةَ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَتْ : سَمِعْتُ عَائِشَةَ تَقُولُ : سَمِعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَوْتَ خُصُومٍ بِالْبَابِ ، عَالِيَةِ أَصْوَاتُهُمَا ، وَإِذَا أَحَدُهُمَا

عروض ، إن كان دينهم عروض أو ما بلغ ، إلا أن يرضوا أخذه في جميع دينهم ، ودينهم أكثر مما يبلغ في البيع فهم أخذته ما لم يكن مما لا يجوز قبضه عن دينهم .
وفى قوله في حديث أنس ، ينهى عن بيع النخل حتى يزهو ، ثم قال : « إذا منع الله الثمرة ، بم يستحل أحدكم مال أخيه ؟ » (١) ولعل ظاهر هذا أن هذا الحديث فيما يبلغ قبل زهوه . وهذا مما لا يختلف فيه ، إنما هو بيع الثمر قبل زهوه ، والمقتفون الأثر وهم الكافة ، فإن جائحته من بائعه ؛ لأنه بيع فاسد لم يقبضه فيشتره فيفوت بقبضه وهو في ضمان بائعه بعد .

قال الإمام : خرج مسلم في باب الجوائح حديثين مقطوعين : أحدهما : قوله : حدثنا غير واحد من أصحابنا ، حدثني إسماعيل بن أبي أويس ، قال : حدثني أخى - الحديث . وهذا الحديث يتصل لنا من طريق البخارى . ورواه البخارى عن إسماعيل بن أبي أويس (٢) . وقد حدث مسلم عن إسماعيل دون واسطة في كتاب الحج ، وفى آخر كتاب الجهاد . وروى - أيضاً - عن أحمد بن يوسف عن إسماعيل بن أبي أويس الأزدي فى كتاب اللعان ، وفى كتاب الفضائل .

وأما الحديث الثانى المقطوع - أيضاً - فى هذا الباب فهو قوله : روى الليث بن سعد ، حدثني جعفر بن ربيعة عن عبد الرحمن بن هرمز - الحديث .

قال القاضى : أما قول الراوى : حدثني غير واحد ، أو حدثني البتة ، أو حدثني بعض أصحابنا ، فهذا لا يدخل فى باب المقطوع ولا المرسل ولا المعضل عند أهل الصناعة ، وإنما يدخل فى باب المجهول . ولعل البخارى أخذ الحجة من مسلم له .

وقوله : « يسمع النبى صوت خصوم بالباب » : خصوم تجمع خصم ، وتجمع - أيضاً - خصمًا . والخصم يقع للواحد والجمع ، قال الله تعالى : ﴿ وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ﴾ (٣) وقال : ﴿ خَصْمَانِ بَغَى بَعْضُنَا عَلَى بَعْضٍ ﴾ (٤) .

ومعنى قوله : « وإذا أحدهما يستوضع الآخر ويسترفقه » : أى يطلب منه أن يضع له من دينه ، ويحطه ويرفق به . وهذا جائز ، وهو فعل معروف وسؤاله معروف أيضاً . وقد جاء مرة لمالك كراهته لما فيه الاستهزاء والامتهانة ، إلا أن تدعو إليه ضرورة .

(١) تقدم فى الباب السابق .

(٢) البخارى ، ك الصلح ، ب هل يشير الإمام بالصلح ؟ (٢٧٠٥) .

(٤) ص : ٢٢ .

(٣) ص : ٢١ .

يَسْتَوْضِعُ الْآخَرَ وَيَسْتَرْفُقُهُ فِي شَيْءٍ ، وَهُوَ يَقُولُ : وَاللَّهِ ، لَا أَفْعَلُ . فَخَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَيْهِمَا . فَقَالَ : « أَيْنَ الْمَتَالِي عَلَى اللَّهِ لَا يَفْعَلُ الْمَعْرُوفَ ؟ » قَالَ : أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَلَهُ أَيُّ ذَلِكَ أَحَبُّ .

٢٠ - (١٥٥٨) حَدَّثَنَا حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ، أَخْبَرَهُ عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّهُ تَقَاضَى ابْنُ أَبِي حَدْرَدٍ دَيْنًا كَانَ لَهُ عَلَيْهِ ، فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فِي الْمَسْجِدِ ، فَارْتَفَعَتْ أَصْوَاتُهُمَا ، حَتَّى سَمِعَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي بَيْتِهِ . فَخَرَجَ إِلَيْهِمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ حَتَّى كَشَفَ سَجْفَ حُجْرَتِهِ ، وَنَادَى كَعْبَ بْنَ مَالِكٍ . فَقَالَ : « يَا كَعْبُ » فَقَالَ : لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ . فَأَشَارَ إِلَيْهِ بِيَدِهِ أَنْ ضَعِ الشَّطْرَ مِنْ دِينِكَ . قَالَ كَعْبُ : قَدْ فَعَلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَمُ قَافُضِهِ » .

٢١ - (...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عُمَانُ بْنُ عُمَرَ ، أَخْبَرَنَا يُونُسُ ، عَنْ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّ كَعْبَ بْنَ مَالِكٍ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّهُ تَقَاضَى دَيْنًا لَهُ

وقوله: « أين المتألى على الله لا يفعل المعروف » : أى الخلاف . والآلية اليمين، ومثله الألوّة ، والآلوى ، والآلوة ، ولم يعرف الأصمعى إلا الفتح ، يقال : آليت ، بالمد ، واتليت وتآليت ، قال الله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرْبُصٌ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ﴾ (١) وقال : ﴿ وَلَا يَأْتَلِ أُولَآئِ الْفَضْلِ ﴾ (٢) ، وذكر الحديث فى الموطأ ، ولم يذكر فيه سماع النبى ﷺ لهم . وقد جاءت أم المشترى إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال للمتألى : « ألا يفعل خيراً » (٣) ، فيحتمل الجمع بين تعارض الحديثين : أن النبى ﷺ سمع أصواتهما - كما ذكر مسلم - ولم يتبين كلامهما حتى أخبرته به أم أحدهما ، كما قال مالك (٤) . وقال فى كتاب مسلم : يا رسول الله ، له أى ذلك أحب ، وهذا تفسير ما جاء فى رواية مالك : يا رسول الله ، هو له . قال مالك فى العتبية : لا أدرى قوله : « هو له » الوضعية أم بكل ماله .

قوله فى حديث كعب بن مالك : « تقاضى ابن أبى حدرد ديننا له » وذكر ارتفاع

(٢) النور : ٢٢ .

(١) البقرة : ٢٢٦ .

(٣) موطأ مالك ، ك البيوع ، ب الجائحة فى بيع الثمار والزروع ٦٢١/٢ (١٥) .

(٤) انظر : السابق رقم (١٦) .

عَلَى ابْنِ أَبِي حَدْرَدٍ . بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ وَهْبٍ .

(...) قَالَ مُسْلِمٌ : وَرَوَى اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ : حَدَّثَنِي جَعْفَرُ بْنُ رَبِيعَةَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ هُرْمَزٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ، عَنْ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّهُ كَانَ لَهُ مَالٌ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي حَدْرَدٍ الْأَسْلَمِيِّ ، فَلَقِيَهُ فَلَزِمَهُ ، فَتَكَلَّمَا حَتَّى ارْتَفَعَتَا أَصْوَاتُهُمَا ، فَمَرَّ بِهِمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « يَا كَعْبُ » فَأَشَارَ بِيَدِهِ . كَأَنَّهُ يَقُولُ النَّصْفَ . فَأَخَذَ نِصْفًا مِمَّا عَلَيْهِ ، وَتَرَكَ نِصْفًا .

أصواتهما في المسجد : فيه جواز المخاصمة في المسجد وطلب الحقوق فيه ، وحكم الحاكم فيه بين الناس ؛ لأن ذلك كله من إقامة شرائع الدين ومصالح المسلمين .
وفي إشارة النبي ﷺ له أن : « ضع الشطر » بيان أن الإشارة تقوم مقام اللفظ ، وبهذا نجيز عقود البكم وأنكحتهم ، ويبيعهم وشهاداتهم . وفيه حض الإمام على الصلح بالإشارة والندب لا بالإماء (١) . وفيه أن الصلح على النصف مرغّب فيه وعدل بين المتصالحين / « وسجف حجرته » : سترها ، يقال بفتح السين وكسرهما .

(٥) باب من أدرك ما باعه عند المشتري ،

وقد أفلس ، فله الرجوع فيه

٢٢ - (١٥٥٩) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو بَكْرٍ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَمْرٍو بْنِ حَزْمٍ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - أَوْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ - : « مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ - أَوْ إِنْسَانَ قَدْ أَفْلَسَ - فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ » .

(...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ . ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، جَمِيعًا عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ وَيَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ الْحَارِثِيُّ قَالَا :

وقوله : « من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس ، فهو أحق به من غيره » ، وفي رواية : « من الغرماء » ، وفي الرواية الأخرى في الذي يُعَدُّم إذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه : « أنه لصاحبه الذي باعه » يقال : أفلس الرجل ، بفتح اللام ، إذا أعدم المال . وأصله صار ذا فلوس بعد أن كان دنانير ودراهم ، فهو مفلس .

قال الإمام : اختلف الناس في مشتري السلعة إذا مات أو أفلس ، ولا وفاء عنده بثمنها وهي قائمة ، فقال الشافعي : بائعها أحق بها في الموت والفلس . وقال أبو حنيفة : هو أسوة فيهما . وقال مالك : هو أحق به في التفليس (١) وأسوة في الموت . وحمل أبو حنيفة هذا الحديث على أن المتاع وديعة أو غضب ؛ لأنه لم يذكر البيع فيه . وتأويله هذا يرد ما خرجه أبو داود أنه ﷺ قال : « أيما رجل باع متاعاً ما فلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً ، فوجد متاعه بعينه ، فهو أحق به ، فإن مات المشتري فصاحب المتاع ، أسوة غرماء » (٢) . وقال أيضاً : « فإن قضاه من ثمنها شيئاً فما بقى فهو أسوة غرماء ، وأيما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه اقتضى منه شيئاً أو لم يقتض ، فهو أسوة غرماء » (٣) ، فقد قصرها (٤) هنا على البيع ، ولا معنى لقول من قال منهم : قد يكون البيع هاهنا بمعنى

(١) في نسخة المعلم : الفلس .

(٢) أبو داود ، ك البيوع ، ب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه (٣٥٢٠) .

(٣) أبو داود ، ك البيوع ، ب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه (٣٥٢٢) .

(٤) في المعلم : نص .

حَدَّثَنَا حَمَّادٌ - يَعْنِي ابْنَ زَيْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا سَفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، وَحَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ ، كُلُّهُمَا عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، فِي هَذَا الْإِسْنَادِ بِمَعْنَى حَدِيثِ زَهْرِيٍّ . وَقَالَ ابْنُ رُمَيْحٍ ، مِنْ بَيْنِهِمْ فِي رَوَايَتِهِ : أَيُّمَا أَمْرِي فُلَسَّ .

التساوم كما قلتم أنتم في البيعين بالخيار ، أن معناه : المتساومان ، وأنه قد ذكرها هنا ، ولم يقض الذي باع من ثمنه شيئاً ، وقال : فإن قضاه من ثمنها شيئاً ولا يصح أن يقضى من ثمنها شيئاً وهما متساومان . فإذا أوضح الرد على أبي حنيفة عندنا بعد ذلك إلى مالك والشافعي ، فيقول مالك : قد فصل في هذا الحديث بين الموت والفلس ، والشافعي ساوى بينهما ، فيقول الشافعي : إنه قد خرج أبو داود فقال : أتينا أبا هريرة في صاحب لنا أفلس ، قال : لأقضين فيكم بقضاء رسول الله ﷺ : « إن فلس أو مات ، فوجد رجل متاعه بعينه ، فهو أحق به » (١) فقد ساوى هاهنا بين الموت والفلس ، وأنتم تفرقون بينهما ، فلا بد من طلب الترجيح ، فيقول : قد يحتمل ما تعلق به الشافعي أنه في الودائع لا في البيع ؛ لأنه إنما ذكر : فوجد رجل متاعه بعينه ، وقد يكون ذلك غصباً أو تعدياً ، وقال بعض أصحابنا : لعله مات وقد تبين فلسه وطلب هذا سلعته ، فبادره الموت ، على أنه لم ينقل لفظ النبي ﷺ ، ويمكن أن يكون لو نقله لتأولناه على غير ما حمله عليه ، هذه طريقة الترجيح لنا على الشافعي .

وأما قوله في الحديث : « فإن قضاه من ثمنها شيئاً ، فما بقى فهو أسوة الغرماء » ، وظاهره أنه ليس له استرجاع السلعة ، وقد قال بعض من أخذ بهذا الحديث : إن هذا الظاهر منه متروك بالقياس ؛ لأنه إذا ثبت أنه أحق بالكل كان أحق بالجزء ، وإنما كان له ارتجاعها في التفليس لعبب الذمة التي دخل عليها ، فصار كمن وجد فيما اشتراه عبياً فله رده ، وإنما لم يرد في الموت ، وإن غابت الذمة لانقطاعها رأساً فيعظم ضرر بقية الغرماء وفي الفلس لا يعظم ضرر إذا قدم عليهم لبقاء ذمة غريمهم .

وإذا وضح هذا من جهة القياس كان له رد ما قبض وارتجاع السلعة ، فإن أراد الغرماء دفع الثمن إليه ليمنعوه من أخذ سلعته كان ذلك لهم ؛ لأنه إنما كان به ارتجاع السلعة لعله فقد الثمن ، فإذا زالت العلة زال حكمها ، وأبى ذلك الشافعي ، ولم يسقط حقه في الارتجاع بدفعهم الثمن إليه ، واعتل له بأنه قد يطرأ غريم آخر ، فلا يرضى بما صنعه

(١) أبو داود ، ك البيوع ، ب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه (٣٥٢٣) .

٢٣ - (...) حدثنا ابنُ أبيِ عمرٍ ، حَدَّثَنَا هِشَامُ بْنُ سَلِيمَانَ - وَهُوَ ابْنُ عِكْرَمَةَ بْنِ خَالِدِ الْمَخْزُومِيِّ - عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، حَدَّثَنِي ابْنُ أَبِي حُسَيْنٍ ؛ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ بْنَ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو بْنَ حَزْمٍ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ حَدَّثَهُ عَنْ حَدِيثِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، فِي الرَّجُلِ الَّذِي يُعْدِمُ ، إِذَا وَجِدَ عِنْدَهُ الْمَتَاعَ وَلَمْ يُفْرِقْهُ : « أَنَّهُ لِصَاحِبِهِ الَّذِي بَاعَهُ » .

٢٤ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ ، قَالَا : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنِ النَّضْرِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ بَشِيرِ بْنِ نَهْيِكَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : « إِذَا أَفْلَسَ الرَّجُلُ ، فَوَجَدَ الرَّجُلَ مَتَاعَهُ بَعِينَهُ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ » .

الغرماء من تسليم بعض مال الغريم في هذه السلعة وتفاوت سلعتها ، فيلحقه الضرر في ذلك .

خرج مسلم في هذا الباب : حدثنا ابن أبي عمر ، حدثنا هشام بن سليمان ، عن ابن جريج ، الحديث . هكذا في رواية أبي العلى والكسائي ، وأما في رواية الجلودى ، فجعل « ابن نمير » بدل « ابن أبي عمر » ، والصواب : ابن أبي عمر ، وقد تقدم في كتاب الحج حديثان : أولهما : حدثنا ابن أبي عمر ، حدثني هشام بن سليمان أحدهما في حديث حفصة : « ما شاء الناس حلوا » (١) . والثاني : حديث « لا تسافر المرأة إلا مع / ذى محرم » ، وفي كتاب الأشربة حديث آخر رواه ابن أبي عمر عن هشام بن سليمان . وابن أبي عمر هذا هو محمد بن يحيى العدنى ، يعد في أهل مكة . وهشام بن سليمان مكى أيضاً .

وخرج مسلم - أيضاً - في كتاب التفليس حديث شعبة عن قتادة ، عن النضر بن أنس ، عن بشير بن نهيك ، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إذا أفلس الرجل ، فوجد متاعه بعينه ، فهو أحق به » ، ثم عقب بعده حديث زهير بن حرب ، قال : حدثنا إسماعيل بن إبراهيم ، حدثنا سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة بهذا الإسناد مثله . هكذا روى أبو أحمد الإسنادين . الأول من حديث شعبة ، والثاني من حديث سعيد . ووقع في رواية ابن ماهان في الإسناد الثاني « شعبة » مكان « سعيد » ، والصواب ما رواه أبو أحمد ، هكذا قال بعضهم .

(...) وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا إسماعيل بن إبراهيم ، حدثنا سعيد . ح
وحدثني زهير بن حرب أيضاً ، حدثنا معاذ بن هشام ، حدثني أبي ، كلاهما عن قتادة ،
بهذا الإسناد ، مثله . وقالوا : « فهو أحقُّ به من الغرماء » .

٢٥ - (...) وحدثني محمد بن أحمد بن أبي خلف وحجاج بن الشاعر ، قالاً :
حدثنا أبو سلمة الخزاعي - قال حجاج : منصور بن سلمة - أخبرنا سليمان بن بلال ،
عن خثيم بن عراك ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « إذا أفلس الرجل ،
فوجد الرجل عنده سلعته بعينها ، فهو أحقُّ بها » .

قال القاضي : ما ذكره عن أبي داود في الحديث من ذكر البيع والنص على الفرق
بالفلس والموت ، هو نص حديث مالك في الموطأ ، لم يختلف أصحاب الموطأ فيه (١) ،
ومن رواية القعنبي عنه أدخله أبو داود والبخاري ، ورواية مالك في موطئه أقوى لنا من
غيره ، ولا يعارضه الحديث الآخر الذي يقول فيه : « بين الموت والفلس » ، فرواية أبو
معمر : وقد قال أبو داود بأثره : من يأخذ بهذا ؟ وأبو المعتمر من هو ؟ أى لا يعرف ، مع
أن أحاديث الفلس صحيحة مشهورة من رواية الكافة من المنصفين الثقات ، وعن رواية مالك
وغيره من النص على زيادة الموت والتفريق بينه وبين الموت مثل هذا القياس ، ولا يضطر
فيه إلى تأويل ما عارضه من الحديث المحمول بهذا كاحتجاج به ، ولا ينبعث إلى من أخذ
هذا الحديث من الكوفيين وما رووه فيه عن علي وابن مسعود على ضعف طريق ذلك ؛ إذ
لا يعارض بمثل هذا ولا بمقاييسهم وتسهيلاتهم للسنة الثابتة الصحيحة .

وذكر مسلم في الباب : حدثنا محمد بن أحمد بن أبي خلف وحجاج بن الشاعر ،
قال : حدثنا أبو سلمة الخزاعي ، قال حجاج : حدثنا منصور بن سلمة . كذا في أكثر نسخ
مسلم ، وكذا عند شيوخننا كلهم . أما عند ابن عيسى : قال حجاج : هو منصور بن
سلمة ، وهو الصواب ؛ لأن منصور بن سلمة اسم أبي سلمة الخزاعي . بينه حجاج في
حديثه ، وغير ذلك خطأ ، إلا أن يتأول قوله : نا منصور بن سلمة ؛ أن ابن أبي خلف
وحده وهو الذى أكتناه ، فقد يخرج على هذا ؛ إلا أنه بعيد بعد قوله : قالوا : نا ، أى أبو
سلمة . قال البخارى : منصور بن سلمة أبو سلمة الخزاعي بغدادى (٢) .

وفى سند الحديث الأول أربعة من التابعين ، روى بعضهم عن بعض : يحيى بن
سعيد ، عن أبي بكر بن محمد بن حزم ، عن عمر بن عبد العزيز ، عن أبي بكر بن عبد
الرحمن بن الحارث ، عن أبي هريرة .

(١) مالك فى الموطأ ، ك البيع ، ب ما جاء فى إفلاس الغريم / ٢ / ٦٧٨ (٨٧) .

(٢) البخارى فى التاريخ الكبير ٣٤٨ / ٧ (١٥٠٢) .

(٦) باب فضل إنظار المعسر

٢٦ - (١٥٦٠) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا مَنْصُورٌ عَنْ رَبِيعِ بْنِ حِرَاشٍ ؛ أَنَّ حُدَيْفَةَ حَدَّثَهُمْ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « تَلَقَّتْ الْمَلَائِكَةُ رُوحَ رَجُلٍ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَكُمْ . فَقَالُوا : أَعْمَلْتَ مِنَ الْخَيْرِ شَيْئًا ؟ قَالَ : لَا . قَالُوا : تَذَكَّرُ . قَالَ : كُنْتُ أَذَابِنُ النَّاسَ ، فَأَمَرُ فِتْيَانِي أَنْ يَنْظُرُوا الْمَعْسَرَ وَيَتَجَوَّزُوا عَنِ الْمَوْسِرِ . قَالَ : قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : تَجَوَّزُوا عَنْهُ . »

٢٧ - (...) حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ حُجْرٍ - قَالَا : حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، عَنِ الْمُغِيرَةِ ، عَنْ نُعَيْمِ بْنِ أَبِي هَنْدٍ ، عَنْ رَبِيعِ بْنِ حِرَاشٍ ، قَالَ : اجْتَمَعَ حُدَيْفَةُ وَأَبُو مَسْعُودٍ . فَقَالَ حُدَيْفَةُ : « رَجُلٌ لَقِيَ رَبَّهُ فَقَالَ : مَا عَمَلْتَ ؟ قَالَ : مَا عَمَلْتُ مِنَ الْخَيْرِ ، إِلَّا أَنِّي كُنْتُ رَجُلًا ذَا مَالٍ ، فَكُنْتُ أُطَالِبُ بِهِ النَّاسَ . فَكُنْتُ أَقْبِلُ الْمَيْسُورَ

وذكر مسلم حديث حذيفة في ثواب إنظار المعسر والتجاوز عن الموسر . ومعنى الإنظار: التأخير ، وهو بمعنى قوله في الرواية الأخرى في رواية أبي قتادة : « فلينفس عن معسر ، أى يؤخر ويملي له في الأجل ، ومنه : قوله تعالى : ﴿ وَالصَّيْحُ إِذَا تَنَفَّسَ ﴾ (١) أى إذا امتد حتى يصير نهاراً بيئاً ، ومنه : نفس الله في أجله ، وقد يكون معنى «ينفس عن معسر» : أى يُفْرَج . وفيه في الحديث : « من نفس عن مسلم كربة (٢) أى فرج ، وفى الرواية الأخرى : « فامر فتيانى » ، وفى الرواية الأخرى : « غلمانى أن ينظروا المعسر ، ويتجاوزوا عن الموسر » : والتجاوز والتجوز : المسامحة فى الاقتضاء ، كما فى الرواية الأخرى . والتجاوز فى هذا كله . فجعل التجاوز والمسامحة والإنظار للمعسر وحسن المعاملة ، وأن الله قد تجوز عنه بذلك ، وغفر ذنوبه ، وأنه لا يستحق شىء من فعل الخير ، أو لأمرهم بالخص عليه ، وأن الله قد يفسح لعبده ويتجاوز عنه ، وينجيه من عذابه بالقليل من عمل الخير ، كمثل هذا الذى قد اعترف أنه لم يعمل من الخير شيئاً إلا هذه المسامحة والإنظار . وفيه جواز الإذن للمعسر فى التجارة ، وتوكيله عليها وعلى الهبات والتأخير . وقوله فى الحديث الآخر : « أقبل الميسور وأتجاوز عن المعسر » : قال شيوخنا : أقبل

(١) التكوير : ١٨ .

(٢) سيأتى فى ك الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار ، ب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن .

وَأَتَجَاوَزُ عَنِ الْمَعْسُورِ . فَقَالَ : تَجَاوَزُوا عَنْ عَبْدِى « قَالَ أَبُو مَسْعُودٍ : هَكَذَا سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ .

٢٨ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ ، عَنْ رَبِيعِ بْنِ حِرَاشٍ ، عَنْ حَذِيفَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : « أَنْ رَجُلًا مَاتَ فَدَخَلَ الْجَنَّةَ ، فَقِيلَ لَهُ : مَا كُنْتَ تَعْمَلُ ؟ - قَالَ : فَإِمَّا ذَكَرْتُ وَإِمَّا ذَكَرْتُ - فَقَالَ : إِنِّي كُنْتُ أُبَايِعُ النَّاسَ ، فَكُنْتُ أَنْظِرُ الْمَعْسِرَ وَأَتَجَوَّزُ فِي السُّكَّةِ أَوْ فِي النَّقْدِ ، فَغَفِرَ لَهُ . » فَقَالَ أَبُو مَسْعُودٍ : وَأَنَا سَمِعْتُهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ .

٢٩ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو سَعِيدٍ الْأَشْجِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو خَالِدٍ الْأَحْمَرُ ، عَنْ سَعْدِ بْنِ طَارِقٍ ، عَنْ رَبِيعِ بْنِ حِرَاشٍ ، عَنْ حَذِيفَةَ ، قَالَ : « أَتَى اللَّهَ بِعَبْدٍ مِنْ عِبَادِهِ ، آتَاهُ اللَّهُ مَالًا . فَقَالَ لَهُ : مَاذَا عَمَلْتَ فِي الدُّنْيَا ؟ - قَالَ : ﴿ وَلَا يَكْتُمُونَ اللَّهَ حَدِيثًا ﴾ (١) - قَالَ : يَا رَبِّ ، أَتَيْتَنِي مَالًا ، فَكُنْتُ أُبَايِعُ النَّاسَ ، وَكَانَ مِنْ خُلُقِي الْجَوَازُ ، فَكُنْتُ أُتَيْسِرُ عَلَى الْمَوْسِرِ وَأَنْظِرُ الْمَعْسِرَ . فَقَالَ اللَّهُ : أَنَا أَحَقُّ بِذَا مِنْكَ ، تَجَاوَزُوا عَنْ عَبْدِى . »

فَقَالَ عَقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ الْجُهَنِيُّ ، وَأَبُو مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيُّ : هَكَذَا سَمِعْنَاهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ .

٣٠ - (١٥٦١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ وَإِسْحَاقُ

بفتح الهمزة وسكون القاف وبعدها باء بواحدة مفتوحة من المعسور . والميسور هاهنا وصف لما يسر من الدين . ووقع عند ابن أبي جعفر : « أَقِيلُ » بضم الهمزة وكسر القاف وياء بائتين/تحتهما ، من الإقالة . ويتأول مكانهما الميسور في صاحب الشيء الميسور ، وكذلك التجاوز عن المعسور والشيء المعسور ؛ لأنه لا يقال للغريم : ميسور ولا معسور .

وقوله في الحديث الآخر : « وَأَتَجَوَّزُ فِي السُّكَّةِ أَوْ فِي النَّقْدِ » : كذا لهم ، كان شك من الراوى ، أى وأحد اللفظين . وعند السمرقندى : أو التقدّم ، وهو خطأ ووهم .

قال الإمام : وخرج مسلم في إنظار المعسر والتجاوز عن الموسر : حَدَّثَنَا أَبُو سَعِيدٍ الْأَشْجِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو خَالِدٍ الْأَحْمَرُ ، عَنْ سَعْدِ بْنِ طَارِقٍ ، عَنْ رَبِيعِ بْنِ حِرَاشٍ ، عَنْ حَذِيفَةَ قَالَ : « أَتَى اللَّهَ بِعَبْدٍ مِنْ عِبَادِهِ آتَاهُ اللَّهُ مَالًا » وذكر الحديث إلى آخره . وعن عقبة بن عامر

ابن إبراهيم - واللفظ ليحيى - قال يحيى : أخبرنا . وقال الآخرون : حدثنا أبو معاوية - عن الأعمش ، عن شقيق ، عن أبي مسعود . قال : قال رسول الله ﷺ : « حوسب رجلٌ ممن كان قبلكم ، فلم يوجد له من الخير شيء ، إلا أنه كان يخالط الناس ، وكان موسراً ، فكان يأمر غلمانه أن يتجاوزوا عن المعسر . قال : قال الله عز وجل : نحن أحقُّ بذلك منه ، تجاوزوا عنه . »

٣١ - (١٥٦٢) حدثنا منصور بن أبي مزاحم ومحمد بن جعفر بن زياد - قال منصور : حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري . وقال ابن جعفر : أخبرنا إبراهيم - وهو ابن سعد - عن ابن شهاب - عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « كان رجلٌ يداين الناس ، فكان يقول لفتاه : إذا أتيت معسراً فتجاوز عنه ، لعل الله يتجاوز عنا ، فلقي الله فتجاوز عنه . »

(...) حدثني حرمة بن يحيى ، أخبرنا عبد الله بن وهب ، أخبرني يونس عن ابن شهاب ؛ أن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة حدثه ؛ أنه سمع أبا هريرة يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول . بمثله .

٣٢ - (١٥٦٣) حدثنا أبو الهيثم خالد بن خدّاش بن عجلان ، حدثنا حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن عبد الله بن أبي قتادة ؛ أن أبا قتادة طلب غريباً له فتواري عنه ، ثم وجدته . فقال : إني معسر . فقال : الله ؟ قال : الله . قال : فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من سره أن ينجيّه الله من كرب يوم القيامة فليؤنس عن معسر ، أو يضع عنه . »

الجهني وأبي مسعود الأنصاري ، هكذا سمعناه من في رسول الله ﷺ . هكذا روى هذا الإسناد في كتاب مسلم ، والحديث محفوظ لأبي مسعود وعقبة بن عمرو الأنصاري وحده ، لا لعقبة بن عامر الجهني ، والوهم في هذا الإسناد من أبي خالد الأحمر ، قاله الدارقطني . وصوابه : فقال عقبة بن عمرو أبو مسعود الأنصاري ، كذلك رواه أصحاب أبي مالك سعد ابن طارق ، وتابعهم نعيم بن أبي هند وعبد الملك بن عمير ، ومنصور وغيرهم عن ربي ابن خراش (١) عن حذيفة ، قالوا في آخر الحديث : فقال عقبة بن عمر (٢) أبو مسعود .

(١) في نسخة من نسخ ع : خراس . وهو وهم . انظر : تهذيب التهذيب ٣/٢٣٦ .

(٢) قيدت في « ح » من « ع » ، وفي نسخة الإكمال : عمرو ، والصواب ما أثبت من ع .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، عَنْ أَيُّوبَ ،
بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

وهذه الأحاديث خرجها مسلم في الباب ، أعنى حديث منصور ونعيم بن أبي هند
وعبد الملك بن عمير .

(٧) باب تحريم مطل الغنى ، وصحة الحوالة ، واستحباب قبولها

إذا أحيل على ملى

٣٣- (١٥٦٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنْ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ ، وَإِذَا أُتِيَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ » .

قال القاضى : وقوله — عليه السلام — : « مطل الغنى ظلم » : المطل : منع قضاء ما استحق أداءه . وفيه دليل على أن مطل غير الغنى ليس بظلم وإن كان مضطراً يجوز . وقد قال الله تعالى : « وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ » (١) ، وإنما فصل بمطله من النظرة إلى ميسرة ، مما يوجب الحكم وأمر به الله تعالى . وفيه حجة للمالك والشافعى وعامة العلماء ، أنه إذا كان معسراً فلا يلزم سجنه (٢) ولا ملازمته ، ولا مطالبته حتى يكتسب مالا ؛ إذ قد أنظر إلى الميسرة ، فكأنه من عليه دين إلى أجل وقد تقدم هذا . وإذا كان واجداً ومنع صاحب الحق استعمال حقه لغير عذر فهو ظالم له .

[وقد اختلف أصحابنا وغيرهم فى أن المماطل هل يفسق وترد شهادته بمطله مرة واحدة أم لا ترد شهادته حتى يتكرر ذلك منه ويصير عادة مستمرة ومقتضى مذهبنا اشتراط التكرار ، وجاء فى الحديث الآخر فى غير مسلم : « لَىُّ الْوَاجِدِ يُحِلُّ عَرْضَهُ وَعَقوبته »] (٣) . قال سفيان : عَرْضُهُ (٤) أن يزيل : مطلقى ، وعقوبته الحبس . وهذا الحديث يدل على أن المراد بمطل الغنى ظلم ما تقدم وهو ظاهر ، وتأويل كافة العلماء ، خلافا لما ذهب إليه بعضهم من أن المراد أن الغنى هو الممطل ، وأنه وإن كان غنيا فمطله ظلم . وهو تعسف فى التأويل من قائله (٥) .

وقوله : « وإذا أتبع أحدكم على ملى فليتب » : معناه : إذا أحيل على ملى فليحتل هذا هو أتبع ، و « فليتب » ساكنة التاء فيهما ، وبعض المحدثين يشدها فى الحديث الآخر . والوجه إسكانها ، يقال من ذلك : تبعت الرجل ، بمعنى أتبعه تباعة : إذا طلبته

(١) البقرة : ٢٨٠ .

(٢) لأن الحبس إما أن يكون لإثبات عثرته أو لقضاء دينه ، وعثرته ثابتة والقضاء متعذر ، فلا فائدة فى الحبس .

راجع : المغنى ٥٨٥/٦ .

(٣) نقلها النووى عن القاضى ، وهى فى الأصل مضطربة ، والمثبت مما نقله النووى عن القاضى .

(٤) أى إباحة عرضه . (٥) لأنه يلزم أن يكون المصدر مبنيًا للمفعول ، وفيه خلاف .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عِيسَى بْنُ يُونُسَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ،

به ، فإذا له تبع ، قال الله تعالى : ﴿ ثُمَّ لَا تَجِدُوا لَكُمْ عَلَيْنَا بِهِ تَبِيعًا ﴾ (١) ، ومعظم شیوخنا حملوا قوله : « فليتبع » على النذب . وقد ذهب بعضهم إلى أنه على الإباحة ، وأنه ليس على النذب ، وحكى الداودي أنه قيل : إنه غرم .

وفى قوله : « مظل الغنى ظلم » قيل : هذا دليل أن الحوالة لا تصح إلا عن دين حال ، إذ لا يكون ظالماً ولا مطولاً من لم يحل عليه الدين .

قال الإمام : الكلام فى الحوالة فى ثلاثة فصول :

أحدها : هل يجبر المحال على التحول ؟

والثانى : هل يشترط فى ذلك رضا المحال عليه ؟

والثالث : هل تبرأ ذمة المحيل بالحوالة ؟

فأما الفصل الأول : فجمهور العلماء على أنه لا يجبر على التحول ، وحملوا هذا

الحديث على النذب ، وقال داود : يجبر على التحول ، وحمل الحديث على الوجوب ،

وأهل الأصول مختلفون فى الأمر المجرد ، هل يحمل على الوجوب أم النذب ؟ وأكد

مذهبهم من حملة على النذب بأن قال : إنما عامل على هذه الذمة ، وقد قال ﷺ :

«المسلمون عند شروطهم» (٢) ؛ ولأن أحداً لا يجبر على بيع سلعته ، وهذا ملك ثمنه فى

هذه الذمة فلا يجبر على بيعه بذمة أخرى ، فدل هذا الاستدلال على أن المراد بالحديث

النذب . وأكد هذا الاستدلال دلالة مجردة عند من قال : إنه على النذب ، أو نقله إلى

النذب بهذه الدلالة من يقول : إن الأمر على الوجوب / .

ب/٢٢٤

وأما الفصل الثانى : فإن اشتراط رضا المحال عليه لا يعتبر عند أبى حنيفة ، والشافعى

أطلق ذلك من غير تفصيل . وقال الإصطخرى : بل يعتبر رضا المحال عليه ، وقال مالك :

لا يعتبر - أيضاً - إلا أن يكون المحال عليه عدواً له ، أو من تضر به حوالتة عليه ، فلا

يجبر حينئذ على تمكينه من مطالبته .

والرد على الإصطخرى قوله ﷺ : « وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » ، ولم

يشترط رضا المحال عليه ، وقياساً على ما لو وكل أحداً يقبض دينه ، فإن ذلك لا يعتبر فيه

رضا الموكل عليه . ووجه اشتراط مالك ؛ ألا تكون عداوة : أن فى إحالة عدوه عليه

(١) الإسراء : ٦٩ .

(٢) البخارى ، ك الإجارة ، ب أجر السمسة معلقا (الفتح ٤ / ٤٥١) ، أبو داود ، ك الأفضية ، ب فى

الصلح (٣٥٩٤) بلفظ « على » بدلا من « عند » وكذا عند الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما ذكر عن رسول

الله ﷺ فى الصلح بين الناس (١٣٥٢) .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، قَالَ جَمِيعًا : حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ بْنِ مَثَبٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

إضراراً به ، ولم يعامل على ما يؤذيه ويضر به ، فكان من حقه أن يمنع من ذلك .
وأما الفصل الثالث : فإن ذمة المحيل تبرأ على الإطلاق عند الشافعي ، ولا تبرأ عند زفر ، ومالك يشترط في البراءة ألا يكون غره من فلس المحال عليه . وتوجيه ما قاله مالك ينتظم الرد على المذهبين بوجه ما قاله مالك ؛ أن الحوالة كالبيع ، فلهذا جعلت رخصة من الدين بالدين ، والبيع ينقل الأملاك ، ويبرأ كل واحد من المتعاملين ، إلا عند الاطلاع على ما يوجب التراجع كالاستحقاق في البيع أو العيب ، فإذا كان هذا قد باع ذمة بأخرى لم يكن له رجوع على مبيعه ، إلا أن يطلع على أنه غره وخذعه ، وأحاله على فقير يعلم فقره ويخفى عن المحال ، ويكون ذلك عيباً يوجب له الرجوع .

قال القاضي : قال القاضي أبو الوليد الباجي : إن الإحالة ليست من باب الدين ، إذا قلنا بهذا لا تصح إلا من دين حال في دين ثابت للمحيل على المحال عليه ، وإنما هو من باب البيع (١) ، أن المحيل تبرأ ذمته بنفس الإحالة . وقال القاضي ابن نصر: هي استثناء من الدين بالدين ، كما استثنت العرية من بيع الرطب بالتمر .

(١) من الأبي ، وقد جاءت في الإكمال : التقدر .

(٨) باب تحريم بيع فضل الماء الذي يكون بالفلاة ويحتاج إليه لرعى

الكلأ وتحريم منع بذله ، وتحريم بيع ضراب الفحل

٣٤- (١٥٦٥) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، أخبرنا وكيع. ح وحدثني محمد بن حاتم، حدثنا يحيى بن سعيد، جميعاً عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء.

٣٥- (...) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا روح بن عبادة، حدثنا ابن جريج، أخبرني أبو الزبير؛ أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع ضراب

وقوله: « نهى عن بيع فضل الماء » ، وفي الحديث الآخر: « نهى عن ضراب الجمل، وعن بيع الماء والأرض لتحث » ، وفي الحديث الآخر: « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ » ، وفي الآخر: « لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ » : فأما نهيه عن ضراب الجمل وعن بيع الماء ، فقد يحتمل أن يبيع الماء هاهنا عائد إلى ماء الجمل ، وتفسير لمعنى ضرابه وبيان لعله النهى ؛ إذ إنما هو ماء قد يكون من جمل أو لا . وقد ينزل أو لا ينزل ، على ما فسره بعد ، كما قال في الحديث الآخر: « نهى عن عصب الفحل » (١) وهو ماؤه . وإن كان قوله بعده: « والأرض لتحث » يشعر أنه راجع إلى اكتراء الأرض وما بها على ما تقدم ، والله أعلم .

واختلف العلماء في استئجار الفحل للضراب ، فذهب الشافعي وأبو حنيفة وأبو ثور إلى منعه جملة لجهالته ، ورأوه من باب الغرر ، وتمسكاً بظاهر الحديث . وذهب مالك في جماعة من الصحابة والتابعين إلى جوازه إذا كان لأمر معلوم أو ضربات معدودة لا بشرط عقول الأثني ، ورخص فيه عطاء للمكترى إذا احتاج إليه ولم يكن عنده فحل ، وأن يعطى الأجر عليه ، وكره أخذ الأجر لصاحبه ، وحملوا النهى فيه على الحث على مكارم الأخلاق، كما حمل على ما اقترن به من اكتراء الأرض ، وقد تقدم .

قال الإمام: أما النهى عن ضراب الجمل فهو بيع نزوه على الناقة فأجازه مالك، وقال: لا بأس بآجارة الفحل . ومنعه أبو حنيفة والشافعي لهذا الحديث، وقال بعض أصحابنا:

(١) البخارى ، ك الإجارة ، ب عصب الفحل (الفتح ٢٢٨٤) ، أبو داود ، ك البيوع ، ب فى عصب الفحل رقم (٣٤٢٩) ، الترمذى ، ك البيوع ، ب ما جاء فى كراهية عصب الفحل (١٢٧٤) .

الْجَمَلِ ، وَعَنْ بَيْعِ الْمَاءِ وَالْأَرْضِ لَتُحْرَثَ . فَعَنْ ذَلِكَ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ .
 ٣٦ - (١٥٦٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ . ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ ،
 حَدَّثَنَا لَيْثٌ كِلَاهُمَا عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ :
 « لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمنَعَ بِهِ الْكَلَاءُ » .

٣٧ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ - وَاللَّفْظُ لِحَرَمَلَةَ - أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ،
 أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ وَأَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ؛
 أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَمْنَعُوا فَضْلَ الْمَاءِ لَتَمْنَعُوا بِهِ الْكَلَاءُ » .

نحن إنما نحيي إجارته ، وهذا إنما نهى عن بيعه وقد يكون هذا مخالفاً لذلك ، كما يجيز
 إجارة الظئر للرضاع ويمنع بيع لبنها ، فكذلك يجوز إجارة الفحل للزرو بخلاف بيعه، ولعل
 هؤلاء يرون أن لفظة « البيع » لا تتضمن إنزاءً محدوداً ولا أمراً معلوماً ينتفع به، فيحملون
 الحديث على المنع على ذلك .

وقد تعلق المخالف بقوله : « نهى عن عسب الفحل » لأجل أنه لم يذكر فيه لفظة
 البيع ، وهذا - أيضاً - فيه إضمار محذوف . ولأصحابنا أن يقولوا فيه ما قالوا في الأول ،
 واعتمد المخالف في المنع على أن المقصود غير معلوم ولا محصل ، وذلك يلحقه بالغرر
 والخطر فيمنع . وأصحابنا لا يسلمون ذلك ويجعلون المعاوضة وقعت على معلوم، والضرورة
 تدعو لجواز إجارته ، فوجب حمل الحديث على ما تأولناه ، أو يحمل على الحث على
 مكارم الأخلاق والندب إلى إعارته لذلك ؛ ليكثر التناسل في الحيوان /

١/٢٢٥

وأما نهيه عن بيع الماء، وفي الطريق الآخر : عن فضل الماء ، فاعلم أن من الناس من
 زعم أن الإجماع قد حصل على أن من أخذ من دجلة ماء في إنائه وحازه دون الناس أن له
 بيعه ، إلا قولاً شاذاً ذكر في ذلك لا يعتد بخلافه عنده ، ومحمل النهى عن بيع الماء مطلقاً
 أنه باع مجهولاً منه ، أو باع ما لا يحترفه في أرضه واحتفره للسيل، أو على أن النهى
 ندب للإسعاف به لا احتقار ثمنه وعظيم حاجة الناس إليه .

وقد اختلف الناس فيمن حفر بئراً للماشية في الفيافي، هل له منع فضله؟ فعندنا ليس
 له منع ذلك بل يبذله بغير عوض ، ومن الناس من قال : لا يمنعه ، ولكن ليس عليه بذله
 بغير عوض بل بقيمته ، قياساً على المضطر لطعام غيره لإحياء نفسه، فإنه لا يحل له منعه،
 ولكن لا يلزمه بذله بغير عوض ، وما وقع هاهنا من نهيه عن بيع فضل الماء يدل على
 صحة ما قلناه : إن الفضلة لا تمنع .

٣٨ - (...) وحدثنا أحمد بن عثمان التوفلي ، حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد ، حدثنا ابن جريج ، أخبرني زياد بن سعد ؛ أن هلال بن أسامة أخبره ؛ أن أبا سلمة بن عبد الرحمن أخبره ؛ أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاء » .

وأما إلزام المخالف بذلها بالقيمة قياسا على ما قالوه في الطعام فقياس غير صحيح ؛ لأن الطعام يضر به بذله ، ولا يخلف ما بذله إلا بسعى ومشقة ، والماء ما ذهب منه عاد إليه مثله ، وتفجرت به الأرض ، فافترق الأصلان .

وقوله : « لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاء » ، وقوله أيضا : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء » : معناه : أن أصحاب الماشية إذا منعوا الماء لم يردوا عليه ، وإذا لم يردوا عليه امتنعوا من رعى ما حوله لعدم الشرب ، فيكون منعه الماء قصداً لمنع الكلاء الذي حوله لا فيه ؛ إضرار بالمسلمين ومنعاً لهم من حقوقهم ، وذلك غير جائز . وقريب من هذا . يتأول في اللفظ الآخر : « لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاء » . الكلاء : مهموز مقصور بفتح الكاف هو الرعى . قال بعض أئمة - اللغة : الكلاء : النبات . قال : ومعنى الحديث : أن البئر تكون في البادية أو في صحراء ويكون قريبا كلاء . فإذا ورد عليها وارد فغلب على مائها ومنع من يأتي بعده من الاستيفاء منها ، كان بمنع الماء مانعا للكلاء ؛ لأنه متى ورد رجل ببئله فأرعاها ذلك الكلاء ثم لم يسقها قتلها العطش . والذي يمنع ماء البئر يمنع النبات القريب منه ، وهو مثل الحديث الآخر : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء » . قال أبو القاسم الزجاجي : الكلاء : اسم يقع على جميع النبات والمرعى ، فإذا فصل بين الرطب واليابس منه ، قيل للرطب : خلكى مقصور ، ورطب بضم الراء وإسكان الطاء ، ولليابس حشيش ، ومنه يقال : أحشت الناقة ولدها : إذا ألقته يابسا ، وحشت يد فلان : إذا يبست .

قال القاضي : في قوله : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء » أصل لنا ، وحجة في منع الذرائع وسد بابها ، وأن منع فضل الماء لا حاجة إليه لكن ليتذرع به إلى منع الكلاء الذي لا يمكن حوزة والحياطة عليه وكل فيه سبب لمخلوق يتسبب به إلى منعه كما يتسبب صاحب بئر الماشية لمنع فضلها بحفره له . وهذا كله فيما حفره في غير ملكه ، فأما ما حفره في ملكه ونسيه ولم يخرج صدقة به ولا أباحه للناس فله منعه .

وقد اختلف شيوخنا في منع الرجل الكلاء الذي أنبتة الله في أرضه ، وهل يكون أحق به أو هو وغيره فيه سواء وهو أحق به إذا احتاجه لنفسه ورعى ماشيته ؟ على تفصيل في كتب الفقه .

(٩) باب تحريم ثمن الكلب ، وحلوان الكاهن ، ومهر البغى

والنهي عن بيع السنور

٣٩ - (١٥٦٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ أَبِي مَسْعُودِ الْأَنْصَارِيِّ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ .

(...) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، عَنْ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، كِلَاهُمَا عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .
وَفِي حَدِيثِ اللَّيْثِ مِنْ رِوَايَةِ ابْنِ رُمْحٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا مَسْعُودٍ .

٤٠ - (١٥٦٨) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدِ الْقَطَّانُ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يُونُسَ ، قَالَ : سَمِعْتُ السَّائِبَ بْنَ يَزِيدَ يُحَدِّثُ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : « شَرُّ الْكَسْبِ : مَهْرُ الْبَغِيِّ ، وَثَمَنُ الْكَلْبِ ، وَكَسْبُ الْحَجَّامِ » .

٤١ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا الْوَلِيدُ بْنُ مُسْلِمٍ ، عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي إِبْرَاهِيمُ بْنُ قَارِظٍ ، عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ ، حَدَّثَنِي رَافِعُ بْنُ

وقوله : « نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغى ، وحلوان الكاهن » ، وفي الحديث الآخر : « ثمن الكلب خبيث ، ومهر البغى خبيث ، وكسب الحجَّام خبيث » ، وفي الحديث الآخر : « شر الكسب مهر البغى ، و ثمن الكلب ، وكسب الحجَّام » : اختلف شيوخنا في تأويل قول مالك في كراهة ثمن الكلب ، هل هو على التنزيه أو على التحريم ؟ وهذا قول الشافعي .

قال الإمام : قد تقدم في الذي ذكرناه في افتتاح البيوع ما تعرف منه علة النهي عما نهى عن بيعه ، وعلة الجواز لما أجاز بيعه ، وأشرنا هناك لمسألة بيع الكلب ، فمن أراد حقيقتها فليقف عليها هناك ، ولكن نلحق هاهنا ما يتعلق بالمسألة حتى لا تمر بنا فتخليها من فائدة . فاعلم أن كل حيوان ليس بنجس ولا ذي حرمة وينتفع به في الحال وفي المال ، فإن بيعه جائز ، وإنما قلنا : ليس بنجس / لهذا الحديث .

خَدِيجٍ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « ثَمَنُ الْكَلْبِ خَبِيثٌ ، وَمَهْرُ الْبَغِيِّ خَبِيثٌ ، وَكَسْبُ الْحَجَّامِ خَبِيثٌ » .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

(...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا النَّضْرُ بْنُ شُمَيْلٍ ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدٍ ، حَدَّثَنَا رَافِعُ بْنُ خَدِيجٍ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

٤٢ - (١٥٦٩) حَدَّثَنِي سَلْمَةُ بْنُ شَيْبٍ ، حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ أُعَيْنَ ، حَدَّثَنَا مَعْقِلٌ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، قَالَ : سَأَلْتُ جَابِرًا عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَالسَّنُورِ ؟ قَالَ : زَجَرَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ .

قال القاضي : قال أبو عمر بن عبد البر : [فمنع بيع السنور لا يثبت رفعه ، و حديث أبي الزبير عن جابر في ذلك لم يروه إلا حماد بن سلمة] (١) .

[قال القاضي : أنت ترى في كتاب مسلم رواه غير حماد عن أبي الزبير هو معقل بن عبد الله عنه . قال أبو عمر : وروى الأعمش عن أبي سفيان عن جابر مثله . و حديث أبي سفيان عن جابر لا يصح ؛ لأنها صحيفة ، ورواية الأعمش في ذلك عندهم ضعيفة] (٢) .

(١) طمس وبياض في أصل المخطوطة ، ونقلناه من التمهيد لابن عبد البر ٤٠٣/٨ وعن إكمال الإكمال للأبي

. ٢٥٢/٤

(٢) طمس وبياض في أصل المخطوطة ، ونقلناه من التمهيد والإكمال .

(١٠) باب الأمر بقتل الكلاب ، وبيان نسخه ، وبيان تحريم اقتنائها

إلا لصيد أو زرع أو ماشية ونحو ذلك

٤٣ - (١٥٧٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَ بِقَتْلِ الْكِلَابِ .

٤٤ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِقَتْلِ الْكِلَابِ ، فَأَرْسَلَ فِي أَقْطَارِ الْمَدِينَةِ أَنْ تُقْتَلَ .

٤٥ - (...) وَحَدَّثَنِي حُمَيْدُ بْنُ مَسْعَدَةَ ، حَدَّثَنَا بَشْرٌ - يَعْنِي ابْنَ الْمُفْضِلِ - حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ أُمِّئَةَ - عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَأْمُرُ بِقَتْلِ الْكِلَابِ ، فَتَنْبَعُ فِي الْمَدِينَةِ وَأَطْرَافِهَا فَلَا نَدْعُ كَلْبًا إِلَّا قَتَلْنَاهُ ، حَتَّى إِنَّا لَنَقْتُلُ كَلْبَ الْمُرِيَّةِ مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ ، يَتَّبِعُهَا .

وقوله : « أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب » ، وفي الحديث الآخر : « إلا كلب صيد ، أو كلب غنم ، أو ماشية » ، وفي حديث آخر : « عليكم بالأسود البهيم ذى النقطتين ، فإنه شيطان » ، وفي الآخر : « ما بالهم وبال الكلاب ، ثم رخص في كلب الصيد و كلب الغنم » ، وفي الحديث الآخر : « و كلب الزرع » ، قال الإمام : أما إذا حبست الكلاب لغير منفعة وحاجة إليها ، فإن ذلك ممنوع منه ؛ لما فيها من ترويع المسلمين والتوثب عليهم ، وإذا دعت الضرورة لاقتنائها للتكسب بها فى الصيد أو حراسة المال ، كانت الحاجة إليها فى تكسب المال أو حراسته تدعو لإجازة اقتنائها .

وقد اختلف الناس فى اتخاذها لحراسة الدور ، هل يجوز ذلك ؟ قياسا على ما وقع فى الحديث من إجازة اتخاذها لحراسة الزرع والضرع ، أم لا يجوز ذلك ؟ وقد اعتل بعض أصحابنا للنهى عن اتخاذها لحراسة الديار بأن فى ذلك مضرة وترويعاً للناس ، وهى إنما تتخذ حراسة من السارق ، وقد تؤذى - إذا كانت فى الديار - من ليس بسارق ومن لم يسرق بعد . وفى الحديث : « أن الملائكة لا تدخل بيتا فيه كلب » (١) وهذا المعنى هو الفرق بين اتخاذها فى الديار واتخاذها لما ذكر فى الحديث ، وكذلك - أيضا - تنازع العلماء فى كلب

(١) سيأتى ، ك اللباس ، ب تحريم تصوير صورة الحيوان .

٤٦ - (١٥٧١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَ بِقَتْلِ الْكِلَابِ ، إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ أَوْ كَلْبَ غَنَمٍ ، أَوْ مَاشِيَةٍ . فَقِيلَ لِابْنِ عُمَرَ : إِنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : أَوْ كَلْبَ زَرْعٍ . فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ : إِنَّ لِأَبِي هُرَيْرَةَ زَرْعًا .

٤٧ - (١٥٧٢) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ أَبِي خَلْفٍ ، حَدَّثَنَا رَوْحٌ . ح وَحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِقَتْلِ الْكِلَابِ ، حَتَّى إِنَّ الْمَرْأَةَ تَقْدُمُ مِنَ الْبَادِيَةِ بِكَلْبِهَا فَتَقْتُلُهُ . ثُمَّ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ قَتْلِهَا ، وَقَالَ : « عَلَيْكُمْ بِالْأَسْوَدِ الْبَيْهِمِ ذِي النُّقْطَتَيْنِ ، فَإِنَّهُ شَيْطَانٌ » .

٤٨ - (١٥٧٣) حَدَّثَنَا عُمَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ أَبِي التَّيَّاحِ ، سَمِعَ مُطَرِّفَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ ابْنِ الْمُغْفَلِ ، قَالَ : أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِقَتْلِ الْكِلَابِ . ثُمَّ قَالَ : « مَا بِالْهَمِّ وَبِالْكِلابِ ؟ » ثُمَّ رَخَّصَ فِي كَلْبِ الصَّيْدِ وَكَلْبِ الْغَنَمِ .

٤٩ - (...) وَحَدَّثَنِيهِ يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ - يَعْنِي ابْنَ الْحَارِثِ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْوَلِيدِ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ

الصَّيْدِ إِذَا اتَّخَذَهُ مِنْ لَيْسَ بِصَايِدٍ ، هَلْ يَجُوزُ ؟ أَخَذَا بظَاهِرِ هَذَا الْحَدِيثِ أَوْ يَنْهَى عَنْ ذَلِكَ ، وَيَكُونُ مَعْنَى الْحَدِيثِ إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ لِلصَّائِدِ بِهِ .

قال القاضي : ذهب كثير من العلماء إلى الأخذ بالحديث في قتل الكلاب ، إلا ما استثنى من كلب الصيد وما ذكره معه ، وهو مذهب مالك وأصحابه . ثم اختلف القائلون بهذا ، هل حكم كلب الصيد وما ذكره معه منسوخ من العموم الأول ، وأن القتل كان عاما في الجميع ؟ أم كان مخصوصا على ما جاء في بعض الأحاديث ؟ وذهب آخرون إلى جواز اتخاذ جميعها ونسخ الأمر بقتلها والنهي عن اقتنائها ، إلا ما خصه آخرا من الأسود البهيم . وقوله : « ما لى والكلاب » والذي عندي فى تنزيل هذه الأحاديث أو ظواهرها تقتضى أولا النهى العام عن اقتنائها والأمر بقتلها ، ثم تحمل الأحاديث الأخر على نسخ العموم باقتصار القتل على الأسود ، ومنع الاقتناء إلا لكلب الصيد والضرع والماشية ، وقد أشار بعضهم إلى منع القتل فيما عدا الأسود يدل على جواز اقتنائه وليس نهى وجوب .

وقول ابن عمر - لما سمع فى حديث أبى هريرة : « أو كلب زرع » - : « رحم الله

جَعْفَرُ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا النَّضْرُ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ جَرِيرٍ ، كُلُّهُمُ عَنْ شُعْبَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ .

وَقَالَ ابْنُ حَاتِمٍ فِي حَدِيثِهِ عَنْ يَحْيَى : وَرَخَّصَ فِي كَلْبِ الْغَنَمِ وَالصَّيْدِ وَالزَّرْعِ .

٥٠ - (١٥٧٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ أَوْ ضَارِيٍّ ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ ، كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ » .

٥١ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَابْنُ نُمَيْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « مَنْ أَقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ أَوْ مَاشِيَةٍ ، نَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ » .

٥٢ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَيَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ وَابْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى ابْنُ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ ضَارِيَةٍ أَوْ مَاشِيَةٍ ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ » .

٥٣ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَيَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ وَابْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ عَنْ مُحَمَّدٍ - وَهُوَ ابْنُ أَبِي حَرْمَلَةَ - عَنْ سَالِمِ ابْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ أَقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ أَوْ كَلْبَ صَيْدٍ ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطًا » .

قَالَ عَبْدُ اللَّهِ : وَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : « أَوْ كَلْبَ حَرْثٍ » .

٥٤ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا وَكِيعٌ ، حَدَّثَنَا حَنْظَلَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ ، عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ أَقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ ضَارٍ أَوْ مَاشِيَةٍ ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ » .

أبا هريرة كان صاحب زرع « ليس على تكذيبه واتهامه ، وأن ما قال تصحيح لروايته ؛ لأنه كما كان صاحب زرع أثبت بحفظ هذه الزيادة ، ويدل على صحتها رواية غير أبي هريرة ، وقد ذكرها مسلم من رواية عنده ، ومن رواية سفیان بن أبي زهير عن النبي - عليه السلام .

قَالَ سَالِمٌ: وَكَانَ أَبُو هُرَيْرَةَ يَقُولُ: «أَوْ كَلْبَ حَرْثٍ» وَكَانَ صَاحِبَ حَرْثٍ.

٥٥ - (...) حَدَّثَنَا دَاوُدُ بْنُ رُشَيْدٍ، حَدَّثَنَا مَرْوَانُ بْنُ مُعَاوِيَةَ، أَخْبَرَنَا عُمَرُ بْنُ حَمْزَةَ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، حَدَّثَنَا سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيُّمَا أَهْلٍ دَارٍ اتَّخَذُوا كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ أَوْ كَلْبَ صَائِدٍ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِمْ، كُلَّ يَوْمٍ، قِيرَاطَانٍ».

٥٦ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ الْمُثَنَّى - قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ أَبِي الْحَكَمِ، قَالَ: سَمِعْتُ ابْنَ عُمَرَ يُحَدِّثُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ اتَّخَذَ كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ زَرْعٍ أَوْ غَنَمٍ أَوْ صَيْدٍ، يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ».

٥٧ - (١٥٧٥) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ، قَالَ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ،

وذكرها مسلم - أيضا - من رواية أبي الحكم ، وهو عبد الرحمن بن أبي نعيم البجلي ، عن ابن عمر . فلعل ابن عمر لما سمعها من أبي هريرة وتحقق هذه اللفظة عن النبي - عليه السلام - زاده في حديث بعد - والله أعلم .

وقوله في حديث داود بن رشيد : «إلا كلب صائد» : حجة لأحد القولين ، على اختصاص جواز اتخاذ كلب الصيد لمن يصيد لا لمن لا يصيد ، على ما تقدم . وأكثر الأحاديث إنما فيها كلب صيد ، وفي حديث يحيى بن يحيى ، ويحيى بن أيوب ومن ذكر معه : «إلا كلب ضارية» وتخريجه في العربية : إلا كلب ذى كلاب ضارية أو إلا كلب كلاب ضارية . وجاء في حديث إسحق بن إبراهيم : «من اقتنى كلبا إلا كلب ضارية» في رواية العذرى وغيره . ويخرج على إضافة الشيء إلى نفسه كقوله : / كماء بارد ومسجد الجامع ، أو يكون «ضار» هنا وصفا للرجل المعتاد للصيد [كقوله : أو ضارى . هو للعذرى دون بقاء ولغيره دون بقاء وللسجزي هنا ضاريا بياء منونة وبعدها ألف وتخريج الأولى والثانية على إضافة الشيء إلى نفسه] (١) الضارى : هو المعلم للصيد .

وقوله : «أو ضرع» مثل قوله : «أو ماشية» ، [وأجاز غير مالك اتخاذها للتحفظ من السارق] (٢) . وأما إن اتخذ الكلب ليحفظ الدار من السراق ، فليس مما أبيض اتخاذها عنده ، وكذلك كلب الزرع ، إنما هذا إذا كان يحفظه من الوحوش بالليل أو بالنهار لا من الحشرات .

(١) مطموسة في الأصل ، ونقلت بتصريف من الأبي ٢٥٥/٤ .

(٢) طمس وبياض في جميع النسخ ، والمثبت من الأبي بتصريف ٢٥٣/٤ .

قَالَ: « مِنْ أَقْتَنَى كَلْبًا لَيْسَ بِكَلْبِ صَيْدٍ وَلَا مَاشِيَةٍ وَلَا أَرْضٍ ، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ قِيرَاطَانِ ، كُلَّ يَوْمٍ » .

وَلَيْسَ فِي حَدِيثِ أَبِي الطَّاهِرِ : « وَلَا أَرْضٍ » .

٥٨ - (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ اتَّخَذَ كَلْبًا ، إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ أَوْ صَيْدٍ أَوْ زَرْعٍ ، انْتَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ » .

قَالَ الزُّهْرِيُّ : فَذَكَرَ لِابْنِ عُمَرَ قَوْلَ أَبِي هُرَيْرَةَ . فَقَالَ : يَرْحَمُ اللَّهُ أَبَا هُرَيْرَةَ ، كَانَ صَاحِبَ زَرْعٍ .

٥٩ - (...) حَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا هِشَامُ الدَّسْتَوَائِيُّ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَمْسَكَ كَلْبًا ، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ ، إِلَّا كَلْبَ حَرْثٍ أَوْ مَاشِيَةٍ » .

وقوله : « انتقص من أجره كل يوم قيراط » ، وفي الرواية الأخرى : « قيراطان » ، وفي الرواية الأخرى : « نقص من عمله قيراطان » : ومعنى نقص من أجره : [قيل : إنه يحتمل بـ « القيراطان » جزءاً ما في نوعين من كلاب] (١) أحدهما أشد أذى من الآخر لهم ، وبسبب الترويع للمسلمين والأذى لهم يكتسب من الإثم ما ينقص من أجر عمله هذا . [وقوله : « نقص من عمله » وقيل : ينقص مما مضى من عمله ، وقيل : من مستقبله] (٢) لاتخاذ ما نهى عنه وعصيانه في ذلك . وقيل : بل من امتناع دخول الملائكة بيته بسببه [وقيل : بل لما يلحق من ترويع الكلاب] (٣) ومراقبة أحكام اتخاذها من غسل الإناء من ولوغها ، ومن نجاستها عند من يراها نجسة في الاتجار للملك منه ، ولا يرعى ذلك ، فيدخل عليه الإثم من أجله فيدخل عليه في هذه الوجوه من السيئات ما ينقص من أجره في يومه ، فيحتسب أجره في إحسانه إليه ، لما جاء من أن « في كل ذى كبد رطبة أجر » (٤) ، فقد يحو أجره في ذلك ، أو ينقصه ما يلحق مقتنيه من السيئات بترك أدائه العبادات فيه ، ولمراعاة أحكامه ، أو لترويع غيره . وقيل : يختص هذا النقص من البر ما يطابق

(١-٣) طمس وبياض في جميع النسخ ، والمثبت من الأبي بتصرف ٤/٢٥٣ .

(٤) سيأتي في كتاب السلام برقم (١٥٣) .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا شُعَيْبُ بْنُ إِسْحَقَ ، حَدَّثَنَا الْأَوْزَاعِيُّ ، حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، حَدَّثَنِي أَبُو هُرَيْرَةَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

(...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ الْمُنْذِرِ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الصَّمَدِ ، حَدَّثَنَا حَرْبٌ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلُهُ .

٦٠ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَاحِدِ - يَعْنِي ابْنَ زِيَادٍ - عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ سُمَيْعٍ حَدَّثَنَا أَبُو رَزِينٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ اتَّخَذَ كَلْبًا لَيْسَ بِكَلْبٍ صَيْدٍ وَلَا غَنَمٍ ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ » .

٦١ - (١٥٧٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ خُصَيْفَةَ ؛ أَنَّ السَّائِبَ بْنَ يَزِيدَ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ سُفْيَانَ بْنَ أَبِي زُهَيْرٍ - وَهُوَ رَجُلٌ مِنْ شَوْءَةَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ - قَالَ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ أَتَنَّى كَلْبًا لَا يُغْنِي عَنْهُ زَرْعًا وَلَا ضَرْعًا ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ » قَالَ : أَنْتَ سَمِعْتَ هَذَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ : إِي ، وَرَبُّ هَذَا الْمَسْجِدِ .

الإثم ، وهو أجره من تغيير المنكر كل مرة ، فينقص منه ذلك القدر لموافقه في اتخاذ الكلب مثله ، والله أعلم بما أراد رسوله .

وذكر القيراط هنا تقرير لمقدار الله أعلم به ، والمراد نقص جزء ما ، وما جاء في الحديث الآخر من جعله قيراطا ، وقيل : يحتمل أن يكون في نوعين من الكلاب ؛ أحدهما أشد أذى من الآخر ولمعنى فيهما ، أو يكون في اختلاف المواضع ، فيكون القيراطان في المدينة خاصة ، والقيراط في غيرها ، أو القيراطان في المدائن والحواضر ، والقيراط في غيرها ، أو يكون ذلك في زمنين فذكر القيراط أولا ، ثم زاد التعليل فذكر القيراطين ، والله أعلم بمبراهه .

وفى جملة هذه الأحاديث جواز اتخاذها للأشياء المستثناة من الصيد وغيره، على ما تقدم . وقد استدل بعضهم من تنبيه النبي على هذه المنافع على جواز اتخاذها لكل منفعة في نحو من ذلك ، وأن النهي [إنما هو لاتخاذها لغير منفعة مقصودة ، واستدل بعضهم بقوله : « نقص من أجره ، ومن عمله » على أن النهي ليس نهى تحريم ، وإنما [(١) نهى كراهة ؛

(...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقَتَيْبَةُ وَابْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ ، عَنْ يَزِيدَ ابْنِ خُصَيْفَةَ ، أَخْبَرَنِي السَّائِبُ بْنُ يَزِيدَ ؛ أَنَّهُ وَفَدَّ عَلَيْهِمْ سَفْيَانُ بْنُ أَبِي زُهَيْرٍ الشَّنْتِيُّ . فَقَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

إذ ليس وعيد المحرمات نقص الأجور وفي هذا نقص .

وفي الباب حديث يحيى بن يحيى وقتيبة وابن حجر ، ذكر سفيان بن أبي زهير الشنتي ، بفتح الشين المعجمة والنون بعدها همزة مكسورة ، منسوب إلى أزد شنوءة ، وقد وقع مبينا في الحديث قبله . قال : وهو رجل من شنوءة ، ووقع عند السمرقندي : « الشنوي » بدون الهمزة على التسهيل ، ورواه بعض رواة البخارى : « الشنوي » بضم النون على الأصل ، وذكر بعده ابن أبي عليه السبائي ، بسين مهملة وباء موحدة ، منسوب إلى سبأ .

(١١) باب حل أجرة الحجامة

٦٢ - (١٥٧٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - يَعْنُونَ ابْنَ جَعْفَرٍ - عَنْ حُمَيْدٍ ، قَالَ : سَأَلَ أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ عَنْ كَسْبِ الْحَجَّامِ ؟ فَقَالَ : احْتَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . حَجَمَهُ أَبُو طَيْبَةَ ، فَأَمَرَ لَهُ بِصَاعَيْنِ مِنْ طَعَامٍ ، وَكَلَّمَ أَهْلَهُ فَوَضَعُوا عَنْهُ مِنْ خَرَاجِهِ . وَقَالَ : « إِنْ أَفْضَلَ مَا تَدَاوَيْتُمْ بِهِ الْحَجَّامَةَ ، أَوْ هُوَ مِنْ أَمْثَلِ دَوَائِكُمْ » .

٦٣ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا مَرْوَانُ - يَعْنِي الْفَرَّارِيَّ - عَنْ حُمَيْدٍ ، قَالَ : سَأَلَ أَنَسٌ عَنْ كَسْبِ الْحَجَّامِ ؟ فَذَكَرَ بِمِثْلِهِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « إِنْ أَفْضَلَ مَا تَدَاوَيْتُمْ بِهِ الْحَجَّامَةَ وَالْقُسْطُ الْبَحْرِيُّ ، وَلَا تُعَذِّبُوا صِبْيَانَكُمْ بِالْغَمْرِ » .

وقوله : « احتجم رسول الله . . » الحديث ، وثناؤه على منفعة الحجامة : دليل على جواز الحجامة للحاجم والمحجوم ، وجواز المعانة وإعطاء الأجر عليها على ما تقدم .
وأبو طيبة : هو بطاء مهملة ، ثم ياء اثنتين تحتها على الباء . بواحدة . وسؤال النبي - عليه السلام - سيده أن يخففوا عنه من ضربيته ، فيه جواز إلغاء الضريبة على العبيد الذين لهم صناعة ، وجواز سؤال ساداتهم التخفيف عنهم .

قوله : « ولا تعذبوا صبيانكم بالغمر » : يعني من العذرة ، وقوة اللداد . كذا فسره في حديث آخر . والعذرة : وجع الحلق ، وهو سقوط اللهاة . وحضه على معاناته بالقسط البحرى حكم على الرفق فى المعانة ، ولا سيما بالصغار ، وقد فسّر صفة معاناته بالقسط البحرى ، وهو العود الهندى المذكور فى هذا الحديث وقال : يسعط به من العذرة . وفيه بقايا المعانة / والاستعاط : ضم بالعرض فى الدماغ ، وقد ذكر مسلم أنه - عليه السلام - احتجم وأعطى الحجام أجرة واستعطى .

(١٢) باب تحريم بيع الخمر

٦٧ - (١٥٧٨) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْقَوَارِيرِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى أَبُو هَمَّامٍ ، حَدَّثَنَا سَعِيدُ الْجُرَيْرِيُّ ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، قَالَ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَخْطُبُ بِالْمَدِينَةِ قَالَ : « يَا أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يُعَرِّضُ بِالْخَمْرِ ، وَلَعَلَّ اللَّهَ سَيُنْزِلُ فِيهَا أَمْرًا ، فَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ مِنْهَا شَيْءٌ فَلْيَبِعْهُ وَلْيَتَّعِزَّ بِهِ » . قَالَ : فَمَا لَبِثْنَا إِلَّا يَسِيرًا حَتَّى قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى حَرَّمَ الْخَمْرَ ، فَمَنْ أَدْرَكَتْهُ هَذِهِ الْآيَةُ وَعِنْدَهُ مِنْهَا شَيْءٌ فَلَا يَشْرَبُ وَلَا يَبِيعُ » . قَالَ : فَاسْتَقْبَلَ النَّاسُ بِمَا كَانَ عِنْدَهُ مِنْهَا فِي طَرِيقِ

وقوله (١) - عليه السلام - : « إن الله يعرضُ بذكر الخمر ، ولعله سَيُنْزِلُ فِيهَا أَمْرًا ، فَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ مِنْهَا شَيْءٌ فَلْيَبِعْهَا (٢) وَيَتَّعِزَّ بِهِ » : دليل على أن الأشياء على الإباحة فى جميع المتفعات إلا ما حرمه الشرع ، وأنها على ما كانت عليه قبل زمن الشرب . وقوله : النصيحة اللازمة للعمامة فى أمر دينها ودنياها ؛ لأنه لما أحس - عليه السلام - أنه سيحدث فيها أمر بنصحهم فى تعجيل الانتفاع بها ، ما دام لهم ذلك حلالاً .

وقوله : « إن الله حرم هذه الخمر ، فَمَنْ أَدْرَكَتْهُ هَذِهِ الْآيَةُ وَعِنْدَهُ مِنْهَا شَيْءٌ فَلَا يَشْرَبُ وَلَا يَبِيعُ » ويروى : « ولا يتتفع » . وفى الحديث الآخر : « إن الذى حرم شربها حرم بيعها » : فيه حجة أن ما حرم مقصود المنفعة منه وعظمتها فما بقى منه من المنافع تابع للتحريم ، والمقصود من الخمر الشرب ، فلما حرم حرم الانتفاع بها جملةً ومالا منفعة فيه لا يجوز بيعه ، وقد جاء فى حديث ابن عباس : أن الله إذا حرم على قوم أكل شىء حرم عليهم ثمنه . وهذا يحمل على ما بيناه مما المقصود منه جل منفعية الأكل ، بخلاف ما المقصود منه غير ذلك ، كالحيون والطير عند من يعتقد تحريمها والحمر الأهليه وشبهها ؛ إذ المقصود من جميعها منفعة غير الأكل ، فلم يجوز بيعه بإجماع .

وقوله : « فَمَنْ أَدْرَكَتْهُ هَذِهِ الْآيَةُ » : أى من أدركته حيا ، ولزمه الخطاب ، يريد قوله تعالى : « إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ الْآيَةُ (٣) ، وسيأتى الكلام على هذه الآية ، ومقتضى حكمها ، وما يتعلق بها من أحاديث الخمر والمسكر فى الأشربة إن شاء الله .

وقوله : « فاستقبل الناس بما كان عنده منها فى طريق المدينة فسفكوها » : أى صبوها .

(١) باب جديد . وكتب فى أصل المخطوطة : أول الجزء السابع عشر .

(٢) فى متن الصحيحة : فليبعه .

(٣) المائدة : ٩٠ .

الْمَدِينَةَ فَسَفَكُوهُمَا .

٦٨ - (١٥٧٩) حَدَّثَنَا سُؤَيْدُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ مَيْسَرَةَ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ وَعَلَةَ - رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ مِصْرَ - أَنَّهُ جَاءَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ - وَاللَّفْظُ لَهُ - أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ وَغَيْرُهُ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ وَعَلَةَ السَّبْتِيِّ - مِنْ أَهْلِ مِصْرَ - أَنَّهُ سَأَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ عَمَّا يُعْضَرُ مِنَ الْعَنْبِ ؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : إِنْ رَجُلًا أَهْدَى لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَاوِيَةَ خَمْرٍ . فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « هَلْ عَلِمْتَ أَنَّ اللَّهَ قَدْ حَرَّمَهَا ؟ » قَالَ : لَا ، فَسَارَ إِنْسَانًا .

فيه دليل على منع الانتفاع بها البتة ، وعلى منع تخليلها . ولو كان جائزاً لبين لهم النبي ﷺ هذا ، وبينه للآخر الذى نهاه عن بيعها وصبها ، ولنصحهم فى ذلك ونهاهم عن إضاعة أموالهم ، كما نصحهم عند مخافة تحريمها فى الحديث قبل هذا ، وكما نبه أهل الميتة على الانتفاع بجلدها . وقد حكاه فى حديث آخر : « صبا » ، وجاء فى حديث آخر ذكره مسلم بعد هذا إلخ . سئل - عليه السلام - عن تخليلها فقال : « لا » . ويمنع تخليلها قاله مالك والشافعى وأحمد والعبنرى ، وأجاز تخليلها أبو حنيفة والأوزاعى والليث ، وحكى عن مالك . وكذلك قال أبو حنيفة : إن عولج بالملح والسمك . حتى صار مديا جاز ، وخالفه صاحبه ابن الحسن وقال : إنما يجوز التخليل فقط . وهو قول أكثر من أجاز تخليلها .

ثم اختلف المانعون لذلك إذا فعل ذلك ، فعن مالك فى ذلك قولان ؛ أشهرهما : أن تؤكل . وقال الشافعى : خلها حينئذ محرم نجس كما كان قبل تخليله ، وقاله كبراء أصحابنا . وقال الجمهور : إذا صارت خلأً من ذاتها بغير معالجة آدمى أنها تؤكل ، وهو قول مالك والشافعى وعامة أصحابهما ، وروى عن عمرو بن شهاب وجماعة من السلف والخلف . وحكى القاضى عبد الوهاب وغيره أنه لا يختلف فى جوازه ، لكن روى ابن وضاح عن سحنون أنه منع ذلك وإن تخللت من غير صنع آدمى . وفى هذا - أيضاً - يمنع الانتفاع بها للتداوى وغير ذلك من العطش عند عدم الماء أو لتجوير لقمة غص بها . وهذا قول مالك والشافعى وغيرهما . وأجاز ذلك أبو حنيفة وأحمد ، وقاله بعض أصحابنا ، وروى عن الشافعى نحوه إذا خاف التلف ، وقاله أبو ثور .

وقوله : « هل علمت أن الله حرمها ؟ » : دليل على جهالة الرجل بهذا الحكم ، فلعله كان يباثر التحريم وقبل انتشاره ، وقد جاء فى حديث آخر : « أشعرت أن الله حرم الخمر

فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « بِمَ سَارَرْتَهُ ؟ » . فَقَالَ : أَمْرَتُهُ بِيَعِهَا . فَقَالَ : « إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شُرْبَهَا حَرَّمَ بَيْعَهَا » . قَالَ : فَفَتَحَ الْمَزَادَ حَتَّى ذَهَبَ مَا فِيهَا .

(...) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي سُلَيْمَانُ بْنُ بِلَالٍ ، عَنْ يَحْيَى ابْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ وَعَلَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، مِثْلَهُ .

١ / ٢٢٧

بعدك ؟ » (١) فهذا يدل على قرب المال . وقوله في هذه الرواية هل يفسر قوله في رواية مالك : « هل علمت أن الله حرمها ؟ » (٢) وأنه على الاستفهام لبيان الحال ، لا على التوبيخ على ما ذهب إليه بعضهم . وفيه دليل على أن الجاهل / قبل هذا لا إثم عليه بالتحريم ، ما لم يفرض في التعليم بعد إمكانه .

وقوله : لا . فسار إنساناً ، وقال له رسول الله ﷺ : « بِمَ سَارَرْتَهُ ؟ » ، قال : أَمْرَتُهُ بِيَعِهَا : الأمر هنا والمسؤول هو المهدي الأغر ، كذلك جاء مفسراً في رواية غسان على زيد ابن أسلم في هذا الحديث ، وفيه : أن رجلاً من دوس جاء إلى النبي ﷺ ، وذكر القصة ، وفيه : فأمر الدوسي غلامه ببيعها ، فلما ولى بها قال له النبي - عليه السلام - : « ماذا أمرت بها ؟ » قال : أَمْرَتُهُ بِيَعِهَا - الحديث . هنا خلاف ما ظنه بعض الشارحين ، يوهم ظاهر اللفظ أن الذي ساره وأمره وخصه النبي - عليه السلام - هو رجل أجنبي غيره ، وفيه : أن على العالم أن يكشف عما يظن أن باطنه فاسد . وقيل عن ذلك : أن يجري فيه ما لا يجوز ، كما سأل النبي - عليه السلام - عن مسارته في شأنها وعلم من جهله بحكمها ، لما قد جرى قدام منه فاستكشفه عن ذلك ، فإذا به كما ظنه . ولم يكن هذا من التجسس والكشف عن الأسرار وكثرة السؤال ؛ لأن المذموم من ذلك كله والمنهى عنه فيما لا يختص بالإنسان ولا بما يلزمه القيام به ، وأما ما يختص بالإنسان منفعته أو مضرتة أو يكون النظر والإستناد فيه والعضاء له فعليه البحث في كل ذلك ومعرفة صحيحه وسقيمه والكشف عن الأسرار ؛ لثلا يجري من ذلك شيء يضره ، أو يضاف إليه بما لا يرضاه ولا يسيغه .

وقوله : « إن الذي حرم شربها حرم بيعها » : قال بعضهم : فيه دليل على منع بيع الذبول والعدرة وغيرها من النجاسات ، وهو قول مالك والشافعي ، وأجاز ذلك الكوفيون والطبري وبعض متقدمي أصحابنا ، وأجازه آخرون منهم للمشتري دون البائع ، وكذلك يقول الشافعي في أبعاد ما يؤكل لحمه وروثه لقوله : « نجاسته » ، ومالك يجيز بيعه

(١) أحمد في المسند ٤ / ٢٢٧ .

(٢) مالك في الموطأ ، ك الأشربة ، ب جامع تحريم الخمر ٢ / ٨٤٦ رقم (١٢) .

٦٩ - (١٥٨٠) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - قَالَ زُهَيْرٌ : حَدَّثَنَا .
وَقَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا جَرِيرٌ - عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ أَبِي الضُّحَى ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ ،

لقوله : « بطهارته » ، ويحتمل أن يريد قوله : « إن الذي حرم شربها حرم بيعها » ، أي أن الله قد حرم الحكمين لا أن معناه : أن السبب الموجب بتحريم شرائها أوجب تحريم بيعها ؛ لأن موجب تحريم الشرب ما نص الله عليه من إلقاء العداوة والبغضاء ، والصد عن ذكر الله ، وعن الصلاة ، ومن لا يمنع البيع أدى بيعها من الكفار ومن لا يمنع من ذلك .

والأظهر أنه على الخبر عن الله لا على ذكر التعليل بدليل الحديث الآخر : لما نزلت آخر سورة البقرة خرج رسول الله ﷺ على الناس ، فأقبل على الناس ، ثم نهى عن التجارة فى الخمر ، وقد يحتمل أن الحكم فىمن حرم شربه أو أكله مما هو المقصود من تحريم بيعه وسائر منافعه ، كما جاء فى حديث شحوم اليهود ، وفى سفكهم لها فى طرق المدينة ما يحتاج به ربيعة ، ومن قال بقولهم فى طهارة الخمر ، وإليه ذهب سعيد بن الخذاء والهروى لو كانت نجسة لتنجست بها الطرق ، وتأذى بها المسلمون كما لا يباح إجراء الأقدار فى الطرق ، ويمنع من فعله ، وكافة السلف والخلف على نجاسة الخمر والدليل على نجاستها مع إجماع الكافة عليها قديما وحديثاً إلا من شد تحريم بيعها ، وما حرم بيعه لا يخلو تحريمه أن يكون لحرمة كالجرو ، ولا حرمة للخمير ، فيقال : منع من بيعها مذهبنا وما لا منفعة فيه أصلاً كالجعلان والخمر ، فقد تخلل على ما تقدم ويتنفع بها ، أو لنجاسته كالميتة والدم والخمر من هذا القليل ، ويتأول معنى صبها فى طرق المدينة أن الطرق كانت واسعة يفى منها من حيث يمر المار ، ولا يتأذى بذلك ، وكذلك كانت طرق المدينة ، وقد قيل : فعل ذلك ليشتهر الأمر ويذيع حكمه فيها بالأذقة ويمنع البيع .

وقوله : « ففتح المزادتين حتى ذهب ما فيهما » ولم يذكر أنه شقهما ، وفى ظاهره حجة لمن لا يرى كسر أوانى الخمر ، ويرى غسلها واستعمالها . وقد اختلف العلماء فى ذلك . وعن مالك فيه قولان ؛ فقال : من وجد عنده خمر من آنية كسرت الظروف وشقت . فقيل : لعل ذلك عقوبة له فى القول بالعقوبة فى الأموال ، وقيل : لأن ما فيها لا يظهر بالغسل / لتداخله فيه ولو كان يوجد الغسل لم يفسد ، ونحوه لملك إذا طبخ فيها الماء وغسلت أنها تستعمل ، وقد يحتمل أن يكون أمر مالك بكسرها فىمن خيف منه العود إلى عملها وإن ضاربه ليستعين بذلك على معصية ، وحديث أبى طلحة فى كسرهم الجراب حجة . وملك وليس فى هذا الحديث تصريح أنها لم تشق ، وإنما قال : « ففتح » ، وقد يكون الفتح بشق أجوافها .

قَالَتْ: لَمَّا نَزَلَتِ الْآيَاتُ مِنْ آخِرِ سُورَةِ الْبَقَرَةِ ، خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَأَقْتَرَاهُنَّ عَلَى النَّاسِ ، ثُمَّ نَهَى عَنِ التِّجَارَةِ فِي الْخَمْرِ .

٧٠- (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِأَبِي كُرَيْبٍ - قَالَ إِسْحَاقُ: أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ: حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ - عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ مُسْلِمٍ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ . قَالَتْ: لَمَّا أَنْزَلَتِ الْآيَاتُ مِنْ آخِرِ سُورَةِ الْبَقَرَةِ ، فِي الرَّبَا ، قَالَتْ: خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْمَسْجِدِ ، فَحَرَّمَ التِّجَارَةَ فِي الْخَمْرِ .

وقوله: « ففتح المزاة » ، وفي أول الحديث: « الراوية » هما بمعنى . [هذا قول أبي عبيد . وقال يعقوب: لا يقال: راوية ، إنما الراوية البعير ، وإنما يقال: مزاة . وهذا الحديث وغيره يشهد لما قال أبو عبيد] (١) ، لكن لفظ « راوية » يستعمل في القرية الكبيرة التي يحمل فيها الماء والخمر وشبهه مما يشرب وتروى صاحبها ، وبهذا سميت . وقد تستعمل توسطا فيما يحمل فيه غير ذلك ، وكذلك المزاة لما يتزود فيه الماء من ذلك للسفر لكبرها ، وقيل: بل سميت بذلك؛ لأنه يزداد فيها الجلد لتتسع ، وقيل في الراوية مثله .

وقوله: « لما نزلت الآيات من آخر سورة البقرة اقترأهن رسول الله ﷺ على الناس ، ثم نهى عن التجارة في الخمر » : يحتمل أن يكون هذا متصلاً بعد تحريم الخمر ومنها فهم ، أو أوصى إليه بمنع بيع الخمر بظاهر الحديث ؛ لأن سورة المائدة التي فيها تحريم الخمر من آخر ما نزل من القرآن ، وآية الربا آخر ما نزل . قال ذلك عمر ، قال: ومات رسول الله ولم يفسرها لنا ، ويحتمل أن يكون هذا بعد بيان النبي تحريم له في الخمر . فلما نزلت آية الربا وقد اشتملت على تحريم ماعدا البيع الصحيح أكد تحريم ذلك ، ولا علم أن التجارة في الخمر من جملة ذلك ، والله أعلم . كما كرر تحريمه والإعلام بذلك عام الفتح ، كل ذلك تأكيد . ولما جمع عام الفتح من كافة المسلمين وأهل البوادي والأعراب الذين يجهلون الأحكام .

(١٣) باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام

٧١- (١٥٨١) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ عَامَ الْفَتْحِ وَهُوَ بِمَكَّةَ : « إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخَنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ » . فَقِيلَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ فَإِنَّهُ يُطْلَى بِهَا السُّفُنُ ، وَيُدَهَنُ بِهَا الْجُلُودُ ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا

وقوله : « إن الله حرم بيع الخمر والميسر والخنزير والأصنام » . فقيل : يا رسول الله ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ تُطْلَى بِهَا السُّفُنُ ، وَتُدَهَنُ بِهَا الْجُلُودُ ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا النَّاسُ . فَقَالَ : « لا ، هُوَ حَرَامٌ » الْحَدِيثُ . ثُمَّ قَالَ عِنْدَ ذَلِكَ : « قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ ، إِنَّ اللَّهَ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا أَجْمَلُوهَا ، ثُمَّ بَاعُوهَا ، فَأَكَلُوا ثَمَنَهَا » ، قَالَ الْإِمَامُ : قَدْ تَقَدَّمَ فِي الْعَقْدِ الَّذِي افْتَتَحْنَا بِهِ الْبَيُوعَ الْكَلَامَ عَلَى هَذَا الْحَدِيثِ ، وَأَصْلُنَا مَا يَعْرِفُ مِنْهُ مَا يَجُوزُ بَيْعُهُ مِمَّا لَا يَجُوزُ ، وَكَشَفْنَا عَنْ عِلَّةِ مَا يَجُوزُ بَيْعُهُ مِمَّا لَا يَجُوزُ ، فَلَا فَائِدَةَ مِنْ إِعَادَتِهِ . وَقَدْ قَالَ الطَّبْرِيُّ : فِي الْمَحْرَمَاتِ مَا يَجُوزُ بَيْعُهُ ، فَإِنْ اعْتَرَضَ بِهِ عَلَى مَا يَتَضَمَّنُهُ قَوْلُهُ ﷺ فِي هَذَا الْحَدِيثِ مِنْ إِشَارَتِهِ إِلَى أَنَّ مَا حَرَّمَ بَيْعُهُ ، قِيلَ : إِنَّمَا هَذَا لِنَجَاسَتِهِ . وَالْيَهُودُ تَرَى الشَّحْمَ نَجِسًا ، وَالَّذِي أَحْلَلْنَا بَيْعَهُ مِنَ الْمَحْرَمَاتِ لَيْسَ بِنَجَسٍ ، وَالَّذِي أَرَادَ بِقَوْلِهِ : « لا ، هُوَ حَرَامٌ » تَحْرِيمَ الْبَيْعِ لَا تَحْرِيمَ مَا ذَكَرَهُ مِنْ مَنَفْعَةٍ ، وَإِنَّمَا ظَنُّوا أَنَّ هَذِهِ الْمَنَافِعَ تَكُونُ سَبَبًا لِلرَّخِصَةِ لَهُمْ فِي الْبَيْعِ ، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، لَعَلَّهُ أَنْ يَبِيحَ الْبَيْعَ لِذَلِكَ ، فَلَمْ يَفْعَلْ . وَقَدْ تَقَدَّمَ فِي الْعَقْدِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ نَحْنُ فِي افْتِتَاحِ الْبَيُوعِ الْوَجْهَ الَّذِي مِنْ أَجْلِهِ لَمْ يَعْذِرْهُمْ ﷺ ، وَلَمْ يَرِخْصْ لَهُمْ فِي الْبَيْعِ ، قَالَ : فَإِنْ قِيلَ : فَإِنْ فِي بَعْضِ الْأَحَادِيثِ كَمَا قِيلَ لَهُ ﷺ فِي شُحُومِ الْمَيْتَةِ : إِنَّهَا تَدَهَنُ بِهَا السُّفُنُ ، فَقَالَ : « لَا تَتَنَفَعُوا مِنَ الْمَيْتَةِ بِشَيْءٍ » . قِيلَ : هَذَا عَلَى الْكِرَاهِيَةِ ، وَتَحْرُزًا مِنَ النِّجَاسَةِ أَنْ تَمَسَّهُ ، بِدَلِيلِ مَا وَقَعَ فِي حَدِيثٍ آخَرَ أَنَّهُ أَبَاحَ الْإِنْتِفَاعَ بِالسَّمَنِ الذَّائِبِ إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ الْفَأْرَةُ (١) وَإِنْ طَعَنُوا فِي بَعْضِ رَوَاةِ هَذَا الْحَدِيثِ . وَكَذَلِكَ حَدِيثُهُمُ الَّذِي عَارَضُوا بِهِ - أَيْضًا - يَطْعَنُ فِي بَعْضِ رَوَاتِهِ هَذَا الَّذِي عُلِقَ بِحِفْظَتِي مِنْ مَعْنَى كَلَامِ الطَّبْرِيِّ .

قال القاضي : في هذا الحديث إبطال الحليل ، والحجة على من قال بها في هذا إسقاط حدود الشرع من الكوفيين . وفيه الحجة لملك في مراعاة الذرائع ، وسد بابها . وقد اختلف الناس في الانتفاع بالنجاسات ، وقد ذكرناه . واختلفوا في الانتفاع بشحوم الميتة .

(١) البيهقي في السنن الكبرى ، ك الضحايا ، ب من أباح الاستصباح به ٣٥٤/٩ .

وأما ما ثبت فيه ميتة من زيت أو سمن وعسل ذائب أو تمسه نجاسة ، هل يستصبح به أو يجعل من الزيت صابون ، ويعلق العسل النحل ، أو يطعم الميتة بكلابه ، أو الطعام النجس لماشيته ، أو تطلى به السفن؟ / يتحقق من مذهب مالك وكثير من أصحابه استعمال الزيت وغيره مما وقعت فيه النجاسة في غير الأكل . واختلف في ذلك أصحابه ومنعه بعضهم ، قياساً على شحم الميتة ، وهو قول عبد الملك وأحمد بن حنبل وأحمد بن صالح . وأجاز بعضهم بيع الدهن إذا بين به من ينتفع به ، وأجاز بعضهم استعماله وبيعه بعد غسله والادهان به ، وروى نحوه عن مالك ، وأن الغسل يطهره . ومنعه بعضهم ، وإن غسل لتعذر ذلك ، ولو كان لم يخف على من مضى . وإلى ما ذهب إليه مالك من جواز الانتفاع به ذهب الشافعي والثوري ، وروى نحوه عن ابن عمر وعلى . ومن أجاز الانتفاع به فيما عدا الأكل وبيعه إذا بين به أبو حنيفة وأصحابه والليث ، وروى عن أبي والقاسم وسالم ، وهو قول ابن وهب من أصحابنا ، وقد جاء في الحديث من رواية معمر في الفأرة تقع في السمن : « وإن كان مائعاً ، فلا تقر به » (١) . وجاء من رواية أخرى عنه : « وإن كان مائعاً فانتفعوا به واستصبحوا » (٢) .

وأما شحوم الميتة ، فجمهورهم على أنه لا ينتفع بها البتة بشيء ؛ لأن عينها نجس ، خلاف ما هو آت عن النجاسة لعموم نهيهِ — عليه السلام — عن الانتفاع من الميتة بشيء ، فخصت السنة من ذلك الجلد ، وبقي سائرهما على التحريم ، إلا عطاء بن أبي رباح ، فأجاز أن يستصبح به ، وتطلى به السفن . وإلى نحوه أشار الطبري ، وتناول الحديث بما أشار إليه قبل من النهي عن البيع لا عن غيره ، وتناول عموم النهي على الندب والتزهر ؛ لثلاث تنجس بمباشرته ، وفي تحريم بيع الميتة حجة على منع بيع جثة الكافر إذا قتلناه من الكفار واقترابهم من له .

وقد امتنع من ذلك النبي ﷺ في غزوة الخندق ، وقد بذلوا له في جسد نوفل بن عبد الله المخزومي عشرة إلا درهماً فيما ذكر ابن هشام ، فدفعه إليهم ولم يقبل ذلك منهم ، وقال : « لا حاجة لنا بجسده ولا ثمنه » . وقد خرج الترمذي في هذا حديثاً نحوه . وفي النهي عن ثمن الأصنام منع بيع الصور المقصود شراؤها كيف كانت ، إذا كان ما فيها تبعاً لها ، بخلاف إذا كانت هي تبعاً ، كتصاوير الثياب والبسط وغيرها مما جاءت فيها الرخصة ، وكذلك لعله ما كان تبعاً للمبيع مما لم تأت فيه رخصة وكره ، كصور الأباريق والمناور والأسرة ؛ لأنها تبع لا يفسد البيع ، لكن كره اتخاذها ويلزم طمسها وتغييرها . وقد رخص

(١) أبو داود ، ك الأظعمة ، ب في الفأرة تقع في السمن .

(٢) البيهقي في السنن ، ك الضحايا ، ب من أباح الاستصبح به ٣٥٤ / ٩ .

النَّاسُ؟ فَقَالَ: «لَا، هُوَ حَرَامٌ». ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: «قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ، إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا، أَجْمَلُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ، فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ».

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَابْنُ نُمَيْرٍ، قَالَا: حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ، عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ جَعْفَرٍ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، عَنْ عَطَاءٍ، عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَامَ الْفَتْحِ. ح. وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى، حَدَّثَنَا الضَّحَّاكُ — يَعْنِي أَبَا عَاصِمٍ — عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ، حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ أَبِي حَبِيبٍ، قَالَ: كَتَبَ إِلَيَّ عَطَاءٌ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَامَ الْفَتْحِ بِمِثْلِ حَدِيثِ اللَّيْثِ.

٧٢— (١٥٨٢) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ — وَاللَّفْظُ لِأَبِي بَكْرٍ — قَالُوا: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، عَنْ عَمْرٍو، عَنْ طَاوُسٍ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: بَلَغَ عُمَرُ أَنَّ سَمْرَةَ بَاعَ خَمْرًا. فَقَالَ: قَاتَلَ اللَّهُ سَمْرَةَ، أَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَعَنَ اللَّهُ الْيَهُودَ، حُرِّمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ، فَجَمَلُوهَا فَبَاعُوهَا».

(...) حَدَّثَنَا أُمِيَّةُ بْنُ بَسْطَامٍ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ، حَدَّثَنَا رَوْحٌ — يَعْنِي ابْنَ الْقَاسِمِ — عَنْ عَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ، مِثْلَهُ.

أهل العلم في بيع البنات وشرائها للجوارى للرخصة في ذلك ، وإباحة لعبهن بها . وجاء عن مالك كراهية شرائها ، ورأى الرخصة في الاستعمال لا تقتضى أن تتخذ متجرأ ، ولعموم التغليظ في عملها .

وقوله : « أجملوها » وفي الرواية الأخرى : « جملوها » ، قال الإمام : معناه : أذابوها ، يقال : جملت الشحم وأجملته : إذا أذبته . وانشد ابن الأثير للبيد :

فاستوى ليلة رمح واجتمل

قال الهروي وغيره : الجميل والطهارة عند العرب : ما أذيب من الشحم ، والحَم : ما أذيب من الإلية ، قال الراجز : أنشد يعقوب :

يهم فيها القوم همَّ الحَم

قوله : « يهم فيها » أى يذوب فيه .

قال القاضي : كثير ما يعرض ملاعين اليهود وأهل الزيغ على هذا الحديث بتحريم وطء سرية الأب على الابن ، وجواز بيعها له وأكل ثمنها ، وهذا إنما يمويه به على غير محصول

٧٣ - (١٥٨٣) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ ، أَخْبَرَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي ابْنُ شَهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ؛ أَنَّهُ حَدَّثَهُ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ : « قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ ، حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِمُ الشُّحُومَ فَبَاعُوهَا ، وَأَكَلُوا أَثْمَانَهَا » .

٧٤ - (...) حَدَّثَنِي حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ ، حَرَّمَ عَلَيْهِمُ الشُّحْمَ فَبَاعُوهُ ، وَأَكَلُوا ثَمَنَهُ » .

عنده من العلم ، فجارية الأب لم يحرم منها إلا الاستمتاع على هذا الولد وحده من بين سائر الناس ، وسائر منتفعاتها حلال والجميع حلال لغيره فلم يحرم عليه جميعها ولا على غيره . والشحوم محرم المقصود منها وهو الأكل على جميع اليهود ، فكان ما عداه تبعاً له ، فلا تشاكل بينها وبين سرية الأب .

(١٤) باب الربا

٧٥- (١٥٨٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِك ، عَنْ نَافِع ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ ،

وقوله : « لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض » وذكر في الورق مثله ، وقال : « لا تبيعوا منها غائباً بناجز » وقوله / : « ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن ، سواء بسواء » ، وفي الحديث الآخر : « ولا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تُشفوا ... » ، وفي حديث آخر : « الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء » ، وفي الحديث الآخر : أنه نهى - عليه السلام - عن « بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى » ، وفي الرواية الأخرى : « يدا بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يدا بيد » ، وفي الرواية الأخرى : « فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الآخذ والمعطى سواء » ، وفي الرواية الأخرى : « إلا ما اختلفت ألوانه » ، وفي الرواية الأخرى : « الدينار بالدينار لا فضل بينهما ، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما » ، وفي الحديث الآخر : « نهى عن بيع الورق بالذهب ديناً » وفي الحديث الآخر : « ما كان يدا بيد فلا بأس به ، وما كان نسيئة فهو ربا » ، قال الإمام : التبائع يقع على ثلاثة أوجه : عرض بعرض ، وعين بعين ، وعرض بعين . ويقع التبائع بهذه الأجناس على ثلاثة أوجه أيضا : يؤخران جميعا ، وينقدان جميعا ، وينقد أحدهما ويؤخر الآخر .

فإن نقدا جميعا كان ذلك يبيعا بنقد ، فإن بيع العين بمثله كالذهب بالذهب سمي مواكلة ، وإن بيع بعين خلافه كالذهب بالورق سمي مصارفة ، فإن بيع العرض بعين سمي العين ثمنا والعرض مثمونا ، وإن كانا مؤخرين جميعا ، فذلك الدين بالدين وليس ببيع شرعي ؛ لأنه منهي عنه على الجملة ، وإن نقد أحدهما وآخر الآخر ؛ فإن كان المؤخر هو العين والمنقود هو العرض سمي ذلك بيعاً إلى أجل ، وإن كان المنقود العين والمؤخر العرض سمي ذلك سلما ، ويسمى - أيضا - سلفا ، ولو كانا عرضين مختلفين سمي ذلك سلما - أيضا - وسلفا ولا تبال ما تقدم منهما أو تأخر .

واعلم بعد ذلك أن الربا محرم في الشرع ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (١) ، ولعن النبي ﷺ أكل الربا ومؤكله ، الحديث (٢) . فإذا ثبت تحريمه وجب أن

(١) البقرة : ٢٧٥ .

(٢) سيأتي ك المساقاة ، ب لعن أكل الربا ومؤكله .

نعقد أصلا فيه سائر فروعه .

فاعلم أنا قدمنا أن البيع يقع نقدا ويقع نسيئة ، فأما بيع النقد وهو ما تناقدا فيه العوضين جميعا ، فيجوز التفاضل فيه والتماثل والبيع كيف يشاءان ، ما لم يكن التبائع فى الأثمان والأطعمة المقتاتة ، فلا يجوز فيها التفاضل مع الجنسية ولا يباع منه المثل بمثله إلا متساويا ، وإن اختلفت جاز التفاضل وما سوى هذين القسمين يجوز بيعه على الإطلاق ، فيحصل من هذا أن التفاضل مع الاختلاف فى بياعات النقود يجوز على الإطلاق ، والتفاضل مع التماثل يجوز إلا فيما قدمناه الأثمان والمقتاتات .

والدليل على الجواز مع اختلاف الأجناس على الإطلاق قوله عز وجل : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (١) ، وقوله ﷺ : « إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم » .

والدليل على جواز التفاضل فيما سوى الثمن والمقتات ، قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ .

وأىضا فإنه لو كان التفاضل فى سائر الأشياء ممنوعا لم يكن لتخصيص النبى ﷺ هذه الستة بتحريم التفاضل معنى ، ولقال : التفاضل حرام عليكم فى كل شىء ، ولكن لما خص هذه الستة دل ذلك على أن التحريم ليس بعام فى سائر الأشياء ، وإنما ينفى النظر فى هذه الستة ، هل التحريم مقصور عليها ويكون كشرعية غير معقولة المعنى ، أو يكون لاختصاصها بالتحريم معنى فيطلب ذلك المعنى فحيثما وجد حرم قياسا على الستة ؟ فأما أهل الظاهر النفاة للقياس فإنهم قصرُوا التحريم عليها ، وأباحوا التفاضل فى سائر الأشياء سواها ، وهذا بناء منهم على [فاسد] (٢) أصلهم فى نفي القول بالقياس ، والرد عليهم مذکور فى أصول الفقه . فأما جمهور العلماء المبتون للقياس فإنهم تطلبوا لذلك معنى . وأما مالك فإنه يعتقد / أنه إنما حرم التفاضل فيها لأمرين : أما الذهب والفضة فلكونهما ثمينين ، وأما الأربعة المطعومة فلكونها تدخر للقوت أو تصلح للقوت ، وقد قدمنا أن ذلك كله مع تماثل الجنس .

وأما الشافعى فوافقه على العلة فى الذهب والفضة وخالفه فى الأربعة ، فاعتقدوا أن العلة كونها مطعومة .

وأما أبو حنيفة فخالفهما فى الجميع ، واعتقد أن العلة فى الذهب والفضة الوزن ، وفى الأربعة الكيل ، فخرج من مضمون ذلك أن مالكا تطلب علة ، فحرم التفاضل فى الزبيب ؛ لأنه كالتمر فى الاقتيات ، وحرم التفاضل فى القطنية ؛ لأنها فى معنى القمح والشعير

فى الاقتيات ، ويرى أن العلة الثمينة لم يتفق وجودها إلا فى الذهب والفضة ولو اتفق أن يجيز الناس بينهم الجلود لنهى عن التفاضل فيها .

وأما الشافعى فتطلب علته فحرم التفاضل فى كل مطعوم ، وأبو حنيفة يحرمه فى كل مكيل أو موزون .

فأما مالك فإنه استلوح ما قال لأجل أن النبى ﷺ لو أراد الكيل أو الوزن لاكتفى بأحد هذه الأربعة فى الكيل ، ولا تظهر للزيادة على الواحد فائدة ، وكلامه ﷺ كله فوائد ، لاسيما فى تعليم الشرائع وبيان الأحكام ، وكذا كان يقتصر على واحد منها لو كانت العلة كونها مطعومة ؛ لأن الواحد منها كما سواه مما ذكر معه فى الحديث .

ونقول : لما علم ﷺ أن المراد الاقتيات أراد أن يبينه (١) عليه ليُقى للعلماء مجالاً فى الاجتهاد ، ويكون داعياً لبحثهم الذى هو من أعظم القرب إلى الله - سبحانه - وليوسع لأمتة فى التعبد على حسب سعة أقوال علمائها ، وربما كانت التوسعة أصلح للخلق أحياناً ، فنص على البر الذى هو أعلى المقتاتات ، ثم نص على الشعير الذى هو أدناها لينبه بالطرفين على الوسط وتنظيم الحاشيتين ما بينهما ، وإذا أراد إنسان ذكر جملة الشيء فربما كان ذكر طرفيه ونهايته دل على استيعابه من اللفظ الشامل له .

ولما عهد النبى ﷺ عادة الناس فى زمنه أكل البر مع السعة (٢) والاختيار والشعير مع الضرورة والإقتار كان ذكره لهما تنبيهاً على السلت والأرز والذرة والدخن ؛ لأن من اعتاد أكلها فى بعض البلاد ، إما أن يأكلها فى حال سعته ؛ فيكون ذكر القمح منبهاً له على حكمها ، أو فى حال صفته ، فيكون ذكر الشعير منبهاً له . ولو اتفق أن يكون الدخن أو غيره هو الغالب فى زمنه فى قوت أهل الأقتار ، لأمكن أن ينبه به بدلاً من الشعير . وأما التمر فإنه وإن كان يقتات ففيه ضرب من التفكه ، والطبع يستحيله حتى أن يؤكل على غير جهة الاقتيات ، فأراد ﷺ أن يرفع اللبس لأجل هذا المعنى الذى انفرد به وينص عليه مشيراً إلى أن كل مقتات وإن كان فيه زيادة معنى فإن ذلك لا يخرج عن بابه .

ولما علم ﷺ أن هذه الأقوات لا يصح اقتياتها إلا بعد إصلاحها ، وإذا لم تكن مصلحة تكاد أن تلحق بالعدم الذى لا ينتفع به فى القوت ، أعطى ما لا قوام لها إلا به حكمها ، ونبه بالملح على ما سواه مما يحل محله فى إصلاحها ؛ لأنه لا يقتات منفرداً ، ولكنه يجعل ما ليس بقوت قوتا .

وأما الشافعى فإنه استلوح ما ذهب إليه من قوله ﷺ فى حديث آخر : « الطعام

(٢) فى ع : السلعة ، والمثبت من الإكمال .

(١) فى ع : يبنه ، والمثبت من الإكمال .

بالطعام ، مثلا بمثل « فيقول : إني وإن لم أراحمكم في تطلب التعليل ، فإن عموم هذا نص مذهبي وإن زاحمتكم فيه ، فإنه يشير إلى ما قلت ؛ لأنه علق الحكم بالطعام وهو مشتق من الطعم ، ومعنى الاشتقاق هو علة الأحكام .

وأما أبو حنيفة فإنه - أيضا - سلك قريبا من هذا المسلك فقال : فإن عامل خبير لما باع الصاع بالصاعين أنكر ذلك ﷺ ، فقال : « لا تفعلوا ، ولكن مثلا بمثل ، ويبيعوا هذا ، واشتروا بثمنه من هذا ، وكذلك الميزان » . ومعلوم أنه لم يرد نفس الميزان ، وإنما أراد نفس الموزون ، فكأنه قال : « وكذلك الموزون » ، فيقول - أيضا - : إن لم نزاحم في التعليل استدلت بعموم قوله ؛ « وكذلك الموزون » ، وإن زاحمتكم فيه كان ذكر الوزن مشيرا للعلة .

وقال أصحابنا في الرد عليه : إن علته تجيز/ الربا في القليل الذي لا يتأتى فيه الكيل ، وعموم قوله ﷺ : « البر بالبر » الحديث يوجب منع الربا فيه ، فقد صارت العلة أخذت من أصل تقصصها عمومه ، وذلك مما يبطل العلل ، هذا الكلام في الربا في بياعات النقد .

وأما القسم الثاني : وهو الربا في النسبته ، فتكلم عليه في الحديث المذكور فيه السلم ، إن شاء الله تعالى . وقد اشتمل الحديث على أن الربا في النقد في هذه الستة المذكورة ، وذكر عن ابن عباس أنه أجاز دينارا بدينارين نقدا ، وذكر أنه رجع عنه ، وإن ثبت عنه أنه كان يجيزه فيقسم هذا القسم على أصله ، ولا يكون ربا عنده إلا في القسم الآخر الذي وعدنا بالكلام عليه ، وذكر عنه مسلم ما ظاهره أنه تعلق بقوله ﷺ : « الربا في النسبته » ، وفي بعض طرق مسلم : « إنما الربا في النسبته » ، وفي بعض طرقه : « لا ربا فيما كان يدا بيد » ، وروى البخاري : « لا ربا إلا في النسبته » (١) .

فإن قيل : كيف الوجه في بناء هذه الأحاديث مع قوله : « الذهب بالذهب » الحديث ، وفي آخره : « مثلا بمثل ، سواء بسواء ، يدا بيد » فقد أثبت الربا مع كونه يدا بيد ، وهذا يمنع من حمله على أن المراد به النسبته حتى يكون مطابقا لما تعلق به ابن عباس ، وأيضا قوله للذي كان يبيع الصاعين من التمر بصاع : « لا صاعين تمر بصاع » الحديث . قيل عنه ثلاثة أجوبة :

أحدها : أن يقال : قوله : « لا ربا إلا في النسبته » ، يعنى في العروض وما في معناها ، مما هو خارج عن الستة المنصوص عليها وعمما يقاس عليها ، ولا شك أن العروض يدخلها الربا نسبته ، على ما سنينه فيما بعد ، إن شاء الله تعالى .

(١) البخاري ، ك البيوع ، ب بيع الدينار بالدينار نساء (٢١٧٩) .

والثاني : أن يكون المراد الأجناس المختلفة من هذه الستة أو ما فى معناها ، فإنه لا ربا فيها إلا مع النسبته ، فيحمل ما تعلق به ابن عباس على هذا ، حتى لا يكون بين الأحاديث تعارض وتناقض .

والجواب الثالث : أنه إنما أراد بقوله : « إنما الربا فى النسبته » إثبات حقيقة الربا ، وحقيقة أن يكون فى الشئ نفسه ، وهو الربا المذكور فى القرآن فى قوله : « وَإِنْ تُبْتِمُ فَلَكُمْ رِعْوُسُ أَمْوَالِكُمْ » (١) لأنهم كانوا يقولون : إما أن تقضى أو تبرى .

هذه طريقة فى الجواب سلكها بعض العلماء ، ولما عورض بما وقع من إطلاقاته ﷺ كقوله : « فمن زاد أو استزاد فقد أربى » ، وقد ذكر الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، قال : هذا على جهة المجاز والتشبيه له بالربا ، وهذا عندى بعيد مع قوله فى حديث بلال لما باع الصاع بالصاعين ، فقال ﷺ : « أوه عين الربا » ، فنص على أنه عين الربا ، وهذا يبعد معه أن يكون أراد أنه يشبه الربا .

قال القاضى : قوله : « لا تتبعوا الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق .. » الحديث عام فى جميع أجناسها من مشكول ومصنوع وتبر وجيد وردى ، ولا خلاف فى هذا . واختلف عند أئمتنا لعله ربا الأربع من المطعومات المذكورة فى الحديث ، هل هى علة الاقتيات من المدخر مما هو أصل العيش غالبا ، أم للاقتيات والادخار بمجرد دون التفات إلى غلبة العيش به ؟ وعلى هذا الاختلاف فى العلة اختلف قول مالك فى الربا بالتفاضل فى الجوز واللوز وشبهه ، وطرد ابن نافع من أصحابنا هذه العلة بمجرد الادخار والاقتيات فيما قد يدخر نادرا كالفوخ والكمثرى والرمان ، فلم يجز فيها التفاضل وهو أن المسبب التحريم فى ذلك على ما يكال ويوزن من المطعومات والمشروبات دون غيرها ، وهو قول الشافعى فى القديم ، وبه قال أحمد بن حنبل .

قال الإمام : وقوله : « هاء وهاه » (٢) : بعض المحديثين يقولونها مقصورة ، وحذاق أهل اللغة يمدونها ويجعلون ذلك بدلا من الكاف ؛ لأن أصلها هاك ، يقولون : هاك السيف ، بمعنى : خذه ، ويقال للاثنين : هاؤما ، وللجماعة : هاؤم ، قال الله تعالى : « هَاؤُمْ أَقْرَأُوا كِتَابِيهِ » (٣) ، ويقال : هاء ، بالكسر .

قال القاضى : وحكى ثابت وغيره من أهل اللغة : ها بالقصر والسكون ، مثل : خف ، والاثنين : هاء ، مثل : خافا ، وللجميع : هاؤوا ، مثل : خافوا ، وللمؤنث :

(١) البقرة : ٢٧٩ .

(٢) الحاقة : ١٩ .

(٣) ستائى الرواية فى الباب التالى .

تُشْفُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ ، وَلَا تُشَقُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ .

٧٦ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ قَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنْ بَنِي لَيْثٍ : إِنَّ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ يَأْتُرُ هَذَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فِي رِوَايَةِ قُتَيْبَةَ : فَذَهَبَ عَبْدُ اللَّهِ وَنَافِعٌ مَعَهُ ، وَفِي حَدِيثِ ابْنِ رُمْحٍ : قَالَ نَافِعٌ : فَذَهَبَ عَبْدُ اللَّهِ وَأَنَا مَعَهُ وَاللَّيْثِيُّ ، حَتَّى دَخَلَ عَلَى أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، فَقَالَ :

هاك ، ومنهم من لا يثنونها ولا يجمعها على هذه اللغة / ولا يغيرها في التانيث ، ويقول في الجمع : « ها » بلفظ واحد .

قال السيرافي : كأنهم جعلوها صوتا مثل : صه ، ومن ثنى وجمع قال للمؤنث : هائي ، وبعضهم يقول : هاك ، قال : وفيه لغة ثالثة : هاء ، بالكسر مهموزة ، الذكر والأُنثى سواء ، لكن يزيد في المؤنث ياء ، فيقول : هائي ، وفيه لغة رابعة حكاها بعضهم : ها ، بالألف ، كما يقول المحدثون ، وأكثر أهل اللغة ينكرونها .

قال القاضي : فرواية المحدثين : « ها ، ها » بالقصر على هذا أو على اللغة الثانية سهلت الهمزة . وفيه لغة خامسة : « هاءك » ممدود بعده كاف ، وتكسرهما للمؤنث .

قال الهروي : وقيل : معناه : أن يقول كل واحد منهما لصاحبه : ها ، فيعطيه ما بيده ، وهذا - أيضا - يصحح رواية المحدثين .

قال الخطابي : قوله : « ها وها » . معناه : التقابض . وقال هو وغيره : إن الصواب المد والفتح ، وقد ذكرنا خلافه .

وقوله : « وَلَا تُشْفُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ » ، قال الإمام : بمعنى لا تفضلوا ، وقد يكون الشف في اللغة بمعنى : النقصان ، وهو من الأضداد .

قال القاضي : فيه دليل على أن الزيادة - وإن قلت - منهي عنها حرام ؛ لأن لفظ الشفوف يقتضى الزيادة غير الكثيرة ، ومنه : شفاقة الإناء ، وهي البقعة القليلة فيه من الماء .

وقوله : « غائبا بناجز » : الناجز : الحاضر ، والغائب : ما كان إلى أجل وغاب عن المجلس . ولم يختلف العلماء في منع المبايع في الذهب والفضة على هذا . واختلفوا في اقتضاء أحدهما عما في الذمة أو مضاهاة أحدهما إذا كان مشتقا في الذمة بالآخر إذا استقر

إِنَّ هَذَا أَخْبَرَنِي أَنَّكَ تُخْبِرُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْوَرَقِ بِالْوَرَقِ إِلَّا مَثَلًا بِمِثْلِ ، وَعَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ إِلَّا مَثَلًا بِمِثْلِ . فَأَشَارَ أَبُو سَعِيدٍ بِإصْبَعِهِ إِلَى عَيْنَيْهِ وَأُذُنَيْهِ ، فَقَالَ : أَبْصَرْتُ عَيْنَايَ ، وَسَمِعْتُ أُذُنَايَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرَقَ بِالْوَرَقِ ، إِلَّا مَثَلًا بِمِثْلِ ، وَلَا تُشْفُوا بَعْضَهُ عَلَى بَعْضٍ ، وَلَا تَبِيعُوا شَيْئًا غَائِبًا مِنْهُ بِنَاجِزٍ ، إِلَّا يَدًا بِيَدٍ » .

(...) حَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ — يَعْنِي ابْنَ حَازِمٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدَى عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، كُلُّهُمُ عَنْ نَافِعٍ . بِنَحْوِ حَدِيثِ اللَّيْثِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ .

في الذمة ، وهل حكم هذا حكم الحاضر أو الغائب ؟ فمذهب مالك وأصحابه جواز اقتضاء الدراهم من لك عنده دنائير حلت عليه ، ومصارفته بها وإن لم يحضر الذهب ، ولا بد من حضور الدراهم ، وكذلك ذهب عن دين دراهم ، وكذلك أجاز أن يتصارف رجلان لأحدهما على الآخر دراهم ، ولهذا على ذلك دنائير إذا حلتا جميعا ، إذا تناجزا في جميع ذلك بالحين وتراضيا في الحين على ما شاء من قليل وكثير .

وأجاز ذلك كله أبو حنيفة وأصحابه ، حل الأجل أم لا ، وراعوا في ذلك براءة النسم . وأجاز ذلك الشافعي والليث في اقتضاء أحدهما من الآخر ، ومنعاه في الذهبين ، وقاله ابن وهب وابن كنانة وأصحابنا ، وأجاز ذلك في الاقتضاء ابن أبي ليلى وعثمان البتي بسعر يومهم من الصرف لا بغيره . ولم ير أحد من هؤلاء المجيزين أن في ذلك غائبا يتناجز ولا غائبا بغائب ، وكل هؤلاء يشترطون التفاضل والتناجز في المجلس .

وذكر عن ابن شبرمة : لا يجوز أخذ عين عن عين أخرى ، وروى مثله عن ابن عباس وابن مسعود والليث ، ومنعه طاووس من بيع وإجازة وفرض وما لم يحضر فهو غائب عندهم ، وعند الجمهور إذا كان دالا فهو كالحاضر ، ولأنهما متفاضلان برئت ذمهما فكان كما لو حضر ، وقد روى أبو داود وغيره عن ابن عمر عن النبي — عليه السلام — في جواز الاقتضاء في ذلك حديثا مبينا ، وذكر في بعض طرقه بسعر يومها (١) ، كما اختار عثمان

(١) أبو داود ، ك البيوع ، ب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤) ، النسائي ، ك البيوع ، ب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة (٤٥٨٢) ، الدارمي ، ك البيوع ، ب الرخصة في اقتضاء الورق من الذهب

٧٧ - (...) وحدثنا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ يَعْنَى ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ - عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تَبِعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ ، وَلَا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ ، إِلَّا وَزْنًا بِوِزْنٍ ، مِثْلًا بِمِثْلِ ، سَوَاءٌ بِسَوَاءٍ » .

٧٨ - (١٥٨٥) حدثنا أبو الطاهر ، وهرون بن سعيد الأيلي ، وأحمد بن عيسى ، قالوا : حدثنا ابن وهب ، أخبرني مخرمة ، عن أبيه . قال : سمعتُ سليمان بن يسار يقول : إنه سمع مالك بن أبي عامر يحدث عن عثمان بن عفان ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تَبِعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارِ ، وَلَا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمِ » .

البتى ، وبعضهم لم يذكر هذه الزيادة .

وقوله : « وزنا بوزن ، مثلا بمثل ، سواء بسواء » : يحتمل أن يكون تكراره تأكيداً وبيانا ، وقد يكون اشتراط السواء فى المثلية فى العين وهو غير السواء فى الوزن ، ويكون قوله : « سواء بسواء » عائدا على الوجهين . وقد اختلف فى ذلك فى الماطلة ، هل يشترط مع استواء الوزن مماثلة العين أم لا ؟ كما سيأتى بعد .

(١٥) باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا

٧٩ - (١٥٨٦) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ أَوْسِ بْنِ الْحَدَثَانِ ؛ أَنَّهُ قَالَ : أَقْبَلْتُ أَقُولُ : مَنْ يَصْطَرِفُ الدِّرَاهِمَ ؟ فَقَالَ طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ - وَهُوَ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ - : أَرْنَا ذَهَبَكَ . ثُمَّ اثْنَا ، إِذَا جَاءَ خَادِمُنَا ، نُعْطِكَ وَرَقَكَ . فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : كَلَّا ، وَاللَّهِ ، لَتُعْطِيَنَّ وَرَقَهُ ، أَوْ لَتَرُدَنَّ إِلَيْهِ ذَهَبَهُ ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « الْوَرَقُ بِالذَّهَبِ رِبَاٌ إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ ، وَالرِّبُّ بِالرِّبِّ رِبَاٌ إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِبَاٌ إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِبَاٌ إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَإِسْحَاقُ ، عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ .

٨٠ - (١٥٨٧) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْقَوَارِيرِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، قَالَ : كُنْتُ بِالشَّامِ فِي حَلَقَةٍ فِيهَا مُسْلِمٌ بْنُ يَسَارٍ ، فَجَاءَ أَبُو الْأَشْعَثِ .

وقول أوس بن الحدثان : « أقبلت أقول : من يصترف » : حجة لجواز النداء في الصرف ، وطلبه وطلب الزيادة فيه ، وما يستقر عليه لمن احتاج إلى ذلك ما لم تجزه متجرا وصناعة . فقد كره ذلك جماعة من السلف والعلماء لضيق أمره ، وكثرة حرجه ، وقلة التوقى ، والتخلص منه من الربا إلا مع سعة العلم وثخانة الدين . وقول طلحة : أَرْنَا ذَهَبَكَ ثُمَّ اثْنَا إِذَا جَاءَ خَادِمُنَا نُعْطِكَ / .

٢٣٠ / ب

قوله : « لتعطينه ورقه ، أو لتردن إليه ذهبه » ثم ذكر الحديث ، فيه الحجة على وجوب المناجزة في المجلس ، وهو عند مالك وأصحابه مجلس عقد الصرف لا يتأخر عنه وإن لم يقوما من مجلسهما ، وأنها إن تأخرت قبل أن يقوما من مجلسهما أو أحدهما في المجلس أو قاما إلى موضع آخر بطل الصرف وفسد . وروى عن مالك التخفيف للقيام إلى الصراف ليزنها فيما قرب دكانه ، ولا مما لم يفترقا لقرب ذلك من مجلسهما . وقد روى عن مالك جواز الخيار في الصرف ، ومشهور مذهبه منعه ، وذهب أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما أن مراعاة المناجزة في ذلك ما لم يفترقا بأبدانهما وإن قاما من مجلسهما .

قَالَ : قَالُوا : أَبُو الْأَشْعَثِ ، أَبُو الْأَشْعَثِ . فَجَلَسَ فَقُلْتُ لَهُ : حَدَّثَ أَخَانَا حَدِيثَ عِبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ . قَالَ : نَعَمْ ، غَزَوْنَا غَزَاةً ، وَعَلَى النَّاسِ مُعَاوِيَةُ ، فَغَنِمْنَا غَنَائِمَ كَثِيرَةً ، فَكَانَ فِيمَا غَنِمْنَا ، آيَةٌ مِنْ فَضَّةٍ ، فَأَمَرَ مُعَاوِيَةُ رَجُلًا أَنْ يَبِيعَهَا فِي أَعْطِيَاتِ النَّاسِ ، فَتَسَارَعَ النَّاسُ فِي ذَلِكَ ، فَبَلَغَ عِبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، فَقَامَ فَقَالَ : إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ ، وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ ، وَالْبُرِّ بِالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ ، وَالتَّمْرِ بِالتَّمْرِ ، وَالْمِلْحِ بِالْمِلْحِ ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ ، عَيْنًا بِعَيْنٍ ، فَمَنْ زَادَ أَوْ أزدَادَ فَقَدْ أَرَبَى . فَرَدَّ النَّاسُ مَا أَخَذُوا ، فَبَلَغَ ذَلِكَ مُعَاوِيَةَ ، فَقَامَ خَطِيئًا فَقَالَ : أَلَا مَا بَالُ رِجَالٍ يَتَحَدَّثُونَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَحَادِيثَ ، قَدْ كُنَّا نَشْهَدُهُ وَنُصَحِبُهُ فَلَمْ نَسْمَعْهَا مِنْهُ . فَقَامَ عِبَادَةَ بْنُ الصَّامِتِ فَأَعَادَ الْقِصَّةَ ، ثُمَّ قَالَ : لَتُحَدِّثُنَّ بِمَا سَمِعْنَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَإِنْ كَرِهَ مُعَاوِيَةُ — أَوْ قَالَ : وَإِنْ رَغِمَ — مَا أَبَالِي أَنْ لَا أَصْحَبَهُ فِي جُنْدِهِ لَيْلَةَ سَوْدَاءَ .

قَالَ حَمَّادٌ : هَذَا أَوْ نَحْوَهُ .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ ، جَمِيعًا عَنْ عَبْدِ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيِّ ، عَنْ أَيُّوبَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

٨١ — (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، وَعَمْرُو النَّاقِدُ ، وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ — وَاللَّفْظُ لِابْنِ أَبِي شَيْبَةَ — قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ — حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ خَالِدِ الْحَدَّاءِ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ ، عَنْ عِبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ ، يَدًا بِيَدٍ . فَإِذَا

ويحتمل أن طلحة خفيت عليه هذه السنة ، ويحتمل أنه كان يرى جواز المواقعة في الصرف ، وأن قبضه للذهب لم يكن ليمسكها ويسن بها ، لكن ليعلمهما ، كما قال مالك في الموطأ : وأخذ الذهب لينقلها . وقد اختلف عندنا في المواقعة في الصرف على قولين .

وفى قوله : « البر بالبر ، والشعير بالشعير » : مما يحتج به الشافعي وأبو حنيفة والثوري وابن علي وأصحابهم ؛ أن البر والشعير صنفان لتسمية النبي لهما معاً .

اِخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ .

٨٢ - (١٥٨٤) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكِيعٌ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ مُسْلِمِ الْعَبْدِيِّ ، حَدَّثَنَا أَبُو الْمُتَوَكِّلِ النَّاجِيُّ ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ ، وَالرُّبُّ بِالرُّبِّ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، يَدًا بِيَدٍ . فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَبَى ، الْآخِذُ وَالْمُعْطَى فِيهِ سَوَاءٌ » .

وقوله في الحديث الآخر: «فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم يدا بيد » وهو قول أصحاب الحديث ، وذهب مالك والأوزاعي والليث ومعظم علماء المدينة والشام [من المتقدمين أنها صنف واحد] (١) ، وهو قول مروى عن عمر وسعيد وغيرهما من السلف ، ولم يختلف قول مالك ، إذ الدخن صنف ، والذرة صنف ، والأرز صنف ، وهو قول كافة العلماء . وكذلك العلس عند أكثر المالكية صنف منفرد . وقال الشافعي : هو من أصناف الحنطة ، وقاله بعض أصحابنا . واختلف قول مالك في الفطاطيني ، هل هي كلها صنف واحد أو كل جنس منها صنف على حiale ؟ وذهب الشافعي إلى أن الشلت صنف مفرد ، وقال الليث : الشلت والدخن والذرة والأرز صنف واحد ، وقاله ابن وهب ، من أصحابنا .

وقوله : « وكان فيما غنمناه آتية من فضة . فأمر معاوية ببيعها » ، وذكر إنكار عبادة ابن الصامت لهذا ، وذكر نهيه - عليه السلام - عن الذهب بالذهب - الحديث : يحتج بهذا من يجيز اقتناء هذه الأواني ، إذ لو لم يجز ذلك لجاز بيعه . وقد اختلف العلماء في ذلك مع اتفاقهم على منع استعمالها وتحريم الأكل والشرب منها . فذهب الشافعي إلى جواز اتخاذها واقتنائها ، وأشار إليه بعض شيوخنا ، وتأوله على مذهبا ، وقال غير واحد من شيوخنا : اقتنائها حرام ، وظاهر قول بعضهم الكراهة .

وقوله : « فمن زاد أو استزاد فقد أربى » : أى فعل الربا المنهى عنه .

وقوله : « فردّ الناس ما أخذوا » : يدل على فسخ هذه البيوع الفاسدة ، وأنها إذا وقعت على الفساد فسخت ، ولم يصح تقويمها على الواجب والصحة إلا بعد فسخها . ويحتمل أن معاوية لم يبلغه هذه السنة إنما يرى إنكاره لها .

(...) حَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ ، أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ الرَّبِيعِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو الْمُتَوَكِّلِ النَّاجِيُّ ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ مِثْلًا بِمِثْلٍ » فَذَكَرَ بِمِثْلِهِ .

٨٣ - (١٥٨٨) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ وَوَأَصِلُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى ، قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ فَضِيلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي زُرْعَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « التَّمْرُ بِالتَّمْرِ ، وَالْحَنْظَةُ بِالْحَنْظَةِ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، يَدًا بِيَدٍ . فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَبَى ، إِلَّا مَا اخْتَلَفَتْ أَلْوَانُهُ » .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو سَعِيدِ الْأَشْجِ ، حَدَّثَنَا الْمُحَارِبِيُّ ، عَنْ فَضِيلِ بْنِ غَزْوَانَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَلَمْ يَذْكُرْ : « يَدًا بِيَدٍ » .

٨٤ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ وَوَأَصِلُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى ، قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ فَضِيلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ أَبِي نُعْمٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ

وقوله : « ما بال رجال يتحدثون بأحاديث » إلى قوله : « لم نسمعها » ويحتمل أنه تناول أن النهى في المصكوك والذي في منعه من التجارة به والحرص على اقتنائه مصلحة للمسلمين ، إذ به التعامل وهو قيم المتعلقة ، فإذا كان مملوكا كان كسائر العروض .

وقول معاوية : « لنحدثن بما سمعنا ، وإن كره » أو قال : « وإن زعم معاوية » : ما يجب مما أخذ الله على العلماء لبيئته للناس ولا يكتُمونه وليكونوا قوامين بالقسط شهداء لله ، وإغلاظه في اللفظ لمعاوية لمقابلة له على إنكارهما حرمانه مع تحققهم حلم معاوية وصبره . ومعنى « رغم » : كره ، ودل لهذه الكراهة كأنه لصق بالرغام وهي الأرض .

وقوله : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يدا (١) » : حجة لقول الجمهور في تحريم التفاضل والنسيئة في هذه الأصناف ، ولا بأس بعضها لبعض على من تعمل في جواز النسيئة في ذلك من التكليف كما تقدم . وقد أجمع بعد علماء الأمصار / كلهم وأئمة الفتوى على منعها وحجة في قولهم - أيضا - في تحريم النسيئة فيها جميعاً ، وإجازة التفاضل فيه ، وأن عمر بن علي في شدوذه بإجازة النسيئة مع إتلافها ولا النسيئة ،

وَزَنًا بوزنٍ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَزَنَا بوزنٍ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَرَادَ فَهُوَ رَبًّا .

٨٥ — (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُسْلِمَةَ الْقَعْنَبِيُّ ، حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ — يَعْنِي ابْنَ بِلَالٍ — عَنْ مُوسَى بْنِ أَبِي تَمِيمٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : «الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا » .

(...) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهْبٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ مَالِكَ بْنَ أَنَسٍ يَقُولُ : حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ أَبِي تَمِيمٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

ورد على جميع هؤلاء المخالفين لها ، الذي يكاد يقطع أنها لو بلغتهم لما تركوها لفضلهم وعلمهم . واستثنى مالك من هذه الجملة الشعير مع البر لكونه صنفاً واحداً ؛ بدليل عمل السلف في ذلك . وقال أبو حنيفة : تجوز إذا تقابضا بالقرب وإن اختلفا ، وأما مالك والشافعي والليث والجمهور فيجيزون التقابض في ذلك في المجلس مثل الصرف ، إلا أن الشافعي يجزئ في ذلك على مذهبه في الصرف ما لم يفترقا .

(١٦) باب النهى عن بيع الورق بالذهب دينا

٨٦ - (١٥٨٩) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ بْنُ مَيْمُونٍ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ أَبِي الْمُنْهَالِ ، قَالَ : بَاعَ شَرِيكَ لِي وَرَقًا بِنَسِيئَةٍ إِلَى الْمَوْسِمِ ، أَوْ إِلَى الْحَجِّ ، فَجَاءَ إِلَيَّ فَأَخْبَرَنِي . فَقُلْتُ : هَذَا أَمْرٌ لَا يَصْلُحُ قَالَ : قَدْ بَعْتُهُ فِي السُّوقِ . فَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَلَيَّ أَحَدٌ . فَأَتَيْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ فَسَأَلْتُهُ . فَقَالَ : قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَنَحْنُ نَبِيعُ هَذَا الْبَيْعِ . فَقَالَ : « مَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ ، فَلَا بَأْسَ بِهِ ، وَمَا كَانَ نَسِيئَةً فَهُوَ رَبًّا » ، وَأَتَتْ زَيْدَ ابْنَ أَرْقَمٍ فَإِنَّهُ أَعْظَمُ تِجَارَةً مِنِّي . فَأَتَيْتُهُ ، فَسَأَلْتُهُ ، فَقَالَ مِثْلَ ذَلِكَ .

٨٧ - (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ الْعَنْبَرِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ حَبِيبٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا الْمُنْهَالِ يَقُولُ : سَأَلْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ عَنِ الصَّرْفِ ؟ فَقَالَ : سَلْ زَيْدَ بْنَ أَرْقَمٍ فَهُوَ أَعْلَمُ . فَسَأَلْتُ زَيْدًا ، فَقَالَ : سَلِ الْبَرَاءَ فَإِنَّهُ أَعْلَمُ . ثُمَّ قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ بَيْعِ الْوَرَقِ بِالذَّهَبِ دِينًا .

٨٨ - (١٥٩٠) حَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبَادُ بْنُ الْعَوَّامِ ، أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ أَبِي إِسْحَقَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ ، وَأَمَرْنَا أَنْ نَشْتَرِيَ الْفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا ، وَنَشْتَرِيَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا . قَالَ : فَسَأَلَهُ رَجُلٌ فَقَالَ : يَدًا بِيَدٍ ؟ فَقَالَ : هَكَذَا سَمِعْتُ .

(...) حَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ مَتَّصُورٍ ، أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ صَالِحٍ ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ ، عَنْ يَحْيَى

وقوله : « باع شريك لي ورقا بنسيئة إلى الموسم » ، وقول البراء : قدم النبي ﷺ المدينة ونحن نبيع هذا البيع ، فقال : « ما كان يداً بيد فلا بأس ، وما كان نسيئة فهو ربا » : ظاهره إن باعها بذهب إلى أجل ؛ بدليل الحديث الآخر . ومعنى قوله : « نهى عن بيع الذهب والورق دينا » أي مؤجلاً .

وقوله في الحديث : « أمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا » الحديث ، وسؤال

— وَهُوَ ابْنُ أَبِي كَثِيرٍ — عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي إِسْحَقَ ؛ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ أَبِي بَكْرَةَ أَخْبَرَهُ ؛
أَنَّ أَبَا بَكْرَةَ قَالَ : نَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِمِثْلِهِ .

السائل له : يداً بيد ، فقال : « هكذا سمعت » فيحتمل أن يرجع على قوله : « يداً بيد »
كما جاء في الأحاديث الأخر ، ويحتمل أن يقول : كذا سمعت ما حدثت به بغير زيادة .

(١٧) باب بيع القلادة فيها خرز وذهب

٨٩ - (١٥٩١) حدثني أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح ، أخبرنا ابن وهب ، أخبرني أبو هانئ الخولاني ؛ أنه سمع علي بن رباح اللخمي يقول : سمعت فضالة بن عبيد الأنصاري يقول : أتى رسول الله ﷺ وهو بخير بقلادة فيها خرز وذهب ، وهي من المغنم تباع ، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ، ثم قال لهم رسول الله ﷺ : « الذهب بالذهب وزناً بوزن » .

وقوله : أتى رسول الله وهو بخير بقلادة فيها خرز وذهب من المغنم تباع ، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ، ثم قال : « الذهب بالذهب وزناً بوزن » ، وفي الرواية الأخرى عن فضالة ؛ أنه اشتراها ، وفيها اثنا عشر ديناراً ، وفيها ذهب وخرز ، ففصلها فوجد فيها أكثر من اثني عشر ديناراً ، فذكر ذلك للنبي ﷺ ، فقال : « لا تباع حتى تفصل » : كذا عند كافة شيوخنا : « فيها اثني عشر ديناراً » ، وسقطت هذه الجملة من أصل ابن عيسى ، وأراها ساقطة عن ابن الحذاء ، وسقوطها الصواب . وقال بعضهم : لعله فيها : اثنا عشر ، ووجدتها مصلحة عند بعض أصحاب الشيخ أبي على الغساني باثني عشر ديناراً ، وهذا له وجه حسن ، وبه يصح إثبات اللفظ إن شاء الله .

هذا حكم ما كان من الحلبي منظوماً أن يفصل ويباع على الانفراد ؛ ذهبه وعرضه ، ولا يجمعان في عقد واحد على مذهب مالك ، إلا أن يكون مع الذهب تبعاً أو مع العرض من الذهب تبعاً ، فبياع بخلاف ذلك من العين . ولا يجوز أن يباع بما فيه من العين ، فإن كان مصبوغاً بالعرض مربوطاً به لا يفصل فيه إلا بفساد أو نفقة ومؤنة . فإن كان مما لا يجوز اتخاذه كان حكمه حكم ما تقدم . وإن كان مما يجوز اتخاذه كحلى النساء والمصحف والسيف والخاتم وجميع آلة الحرب - على خلاف عندنا فيما عدا السياف - جاز بيعه ، بخلاف ما فيه من العين ناجزاً كيف كان من فيه ، ما يبين العين أو كثرته ، ويجرى في بيعه مجرى الصرف فيما يحل ويحرم .

وأما بيعه بجنس ما فيه من العين فيجوز إذا كان ما فيه من العين تبعاً الثلث ، فأدى نقداً عند مالك ، وجمهور أصحابه وكافة العلماء . وروى عن عمر وابن عمر منع ذلك ،

٩٠ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ أَبِي شُجَاعٍ سَعِيدِ بْنِ يَزِيدَ ، عَنْ خَالِدِ بْنِ أَبِي عُمَرَ ، عَنْ حَنْشِ الصَّنَعَانِيِّ ، عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ ، قَالَ : اشْتَرَيْتُ يَوْمَ خَيْبَرٍ قِلَادَةً بِأَثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا ، فِيهَا ذَهَبٌ وَخَرْزٌ ، فَفَصَلْتُهَا ، فَوَجَدْتُ فِيهَا أَكْثَرَ مِنْ اثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : « لَا تَبَاعُ حَتَّى تُفْصَلَ » .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ مُبَارَكٍ ، عَنْ سَعِيدِ ابْنِ يَزِيدَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

٩١ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ ابْنِ أَبِي جَعْفَرٍ ، عَنْ الْجَلَّاحِ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي حَنْشُ الصَّنَعَانِيِّ ، عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ ، قَالَ : كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ خَيْبَرٍ نَبِيعُ الْيَهُودِ ، الْوُقُيَّةَ الذَّهَبَ بِالْدِينَارَيْنِ وَالثَّلَاثَةَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ ، إِلَّا وَزَنًا بِوَزْنٍ » .

وروى عن جماعة من السلف ، وقاله محمد بن عبد الحكم من أصحابنا ، وهو قول الشافعي وأحمد وإسحق . وقال أبو حنيفة : يجوز بيعه بأكثر مما فيه من الفضة ، كثرت فضته أو قلت ، ولا يجوز بمثلها أو أقل منها ، ويقبض حصة الفضة والسيف على أصلهم في العين والعرض بعين أكثر منها ، وهذا قول الثوري والحسن بن حبي ، وقال حماد بن أبي سليمان : يجوز بيعه بما فيه ، قل أو كثر ، وهو منكر من القول لمخالفته السنة . واختلف فيه ثانية ، فمنعه مالك وأجازه ربيعة والأوزاعي .

وكذلك اختلفوا إذا بيع هذا بغير ما فيه بنسيئة . واختلف قول مالك وأصحابه في فسخه إذا وقع ، ولم يختلف إذا بيع بغير ما فيه نقداً بدنانير . واختلف قول مالك إذا كان محلي / [بالتقدين أو مصوغاً منهما ، هل يجوز بيعه بأقلهما ولا يجوز إلا بغيرها ؟ فإن كان معهما عرض وهما الأقل بيع بأقلهما اتفاقاً ، وإن كان ما في السيف من ذلك تمويهاً أو مسبوكة فيهما مستهلكا ، قال بعض شيوخنا : هو تبع بكل حال ، وأجاز بيعه كيفما كان . وعلى هذا قاس شيوخنا جواز بيع الثياب المعلمة بالذهب إذا كان ما فيها من الذهب الثلث من قيمتها فأدنى بالدنانير نقداً ، أو بالدنانير والدرهم نسيئة ، على الخلاف المتقدم] (١) .

قال الإمام - رحمه الله - : مذهب مالك : أن الذهب إذا كانت معه سلعة فلا يجوز بيعها بذهب ، [وكذلك إذا كانت فضة وسلعة فلا يجوز بيعه بفضة] (٢) لأن ذلك يؤدي

(١) من الأبي ، وقد أتت عليها الأرضة والضياع بجميع النسخ .

(٢) هذه العبارة سقطت من الأصل ، وهي مثبتة من المعلم .

٩٢ - (...) حدثني أبو الطاهر ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، عَنْ قُرَّةِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمَعْفَرِيِّ وَعَمْرُو بْنُ الْحَارِثِ وَغَيْرِهِمَا ؛ أَنَّ عَامَرَ بْنَ يَحْيَى الْمَعْفَرِيَّ أَخْبَرَهُمْ عَنْ حَنْشٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : كُنَّا مَعَ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ فِي غَزْوَةٍ ، فَطَارَتْ لِي وَلَاصْحَابِي قِلَادَةٌ فِيهَا ذَهَبٌ وَوَرَقٌ وَجَوْهَرٌ ، فَأَرَدْتُ أَنْ أَشْتَرِيهَا ، فَسَأَلْتُ فَضَالَةَ بْنَ عُبَيْدٍ فَقَالَ : انزِعْ ذَهَبَهَا فَاجْعَلْهُ فِي كِفَّةٍ ،

في التفاضل بين الذهبين . والذهب للمنفرد جميع أجزائه مقابل للذهب والسلعة ، فلم يقع التماثل ، ولا بيع الذهب بمثله سواء بسواء ، ولكن مالك استثنى السيف المحلى إذا كانت حليته تبعاً له ، أن يباع بالفضة وإن كانت حليته فضة ، وأجاز ذلك ؛ لأن الشرع أباح تحليته ونزعه يشق وهو قليل تبع ، والاتباع غير مقصودة في العقود . وأما أبو حنيفة فيجيز ذلك إذا كان الذهب المنفرد ، ونحن نمنع في الحديث فالشرط الذي يكون في الذهب المنفرد أكثر من الذهب المنظم للسلعة ، وإنما يمنع هذا التأويل على المخالف الذي ذكرنا أنه يجيز ذلك على الإطلاق .

ورأيت الطحاوي يفصل عن حديث القلادة بأنه إنما نهى عن ذلك لثلاثي يغيب المسلمون في المغانم ، وأنه عليه السلام تخوف من الغبن ، وقد ظهر ما تخوف منه ؛ لأنه وجد في ذهبه أكثر من الثمن ، وقد تعسف عندي في هذا التأويل ؛ لأنه قد ذكر أنه عليه السلام لما أمر بنزع الذهب الذي فيها قال له : « الذهب بالذهب وزن بوزن » ، وهذا كالنطق بالعلة ، وكأنه عليه السلام قال لهم : إنما أمرتكم بذلك حتى يحصل الذهب بالذهب ، سواء بسواء ، ولو كان إنما أمر بذلك للغبن لقال عليه السلام : الغبن لا يجوز في المغانم ، أو ما يكون هذا معناه .

قال القاضي : وقوله في حديث فضالة : « انزع ذهبها فاجعله في كفة ، واجعل ذهبك في كفة ، ثم لا تأخذن إلا مثلاً بمثل » : المراطلة في الذهبين والفضتين جائزة ، كإنا مسكوكين ، أو مصوغين ، أو تبرين ، أو أحدهما مخالف لصاحبه ، اتفق الذهبان في الجودة أو اختلفا إذا استوت الكفتان . هذا هو المشهور في المسألة لشيوخنا ، خلافاً في مراطلته بنفسه أو بغيره ؛ إذ لا يجوز بيعه جزافاً حتى يعلم وزن ما في الكفة أو عدده إذا كان يجزى عدداً .

وكذلك إذا اختلفا في المراطلة بالذهب الجيدة بالرديئة والمغشوشة ، ومشهور عندنا مذهب المدونة ، ولمالك عند ابن شعبان فهو . كذلك اختلف شيوخنا في مراطلة المسكوك بالمصوغ أو أحدهما بجنسه لاختلاف الذهبين في الجودة وبمنع ذلك كله أجزى ، والخلاف في هذه الوجوه مبنى على السكة والصياغة فيهما كالعرضين مع الدنانير أم لا ، وهل تجزى

وَأَجْعَلْ ذَهَبَكَ فِي كَفَّةٍ ، ثُمَّ لَا تَأْخُذَنَّ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلِ ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ :
« مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَا يَأْخُذَنَّ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلِ » .

الدنانير أم لا ؟ وكذلك اختلفوا في جواز المراطلة بالمثاقيل فقييل : لا تجوز ، وقيل : تجوز بالمثاقيل وهذا أكثر وأصوب ، [ولكفة ، بكسر الكاف ، وكل شيء مستدير ، وللتوب والصائد ، وكل شيء مستطيل بالسهم ، وقيل بالوجهين في الجميع] (١) .

وقوله : « ثم لا يأخذن إلا مثلاً بمثل » : لا خلاف أنه متى رجح أو زاد [شيئاً - قل أو كثر - فسد] (٢) المراطلة ، ودخله التفاضل بين الجنسين .

وقوله : كنا نبيع اليهود الأوقية الذهب بالدينارين والثلاثة . فقال رسول الله ﷺ :
« لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل » : يدل أن التحريم لهذا كان لخير ، وعليه يدل حديث بيع التمر وسنذكره . / « ولا تسكنوا اليهود » : هو نهى النبي - عليه السلام - وسنذكره ، ويحتمل أنهم تأولوا جواز الربا مع الكفار .

١ / ٢٣٢

(١) مثبتة من الأبي ؛ لأنها في النسخ التي أمامنا قد أتت عليها الأرضة ٢٧٣ / ٤ .

(٢) من الأبي .

(١٨) باب بيع الطعام مثلا بمثل

٩٣ - (١٥٩٢) حَدَّثَنَا هَرُونَ بْنُ مَعْرُوفٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ، أَخْبَرَنِي عَمْرُو بْنُ حَوْشَبٍ، أَخْبَرَنَا أَبُو الطَّاهِرِ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ، عَنْ عَمْرُو بْنِ الْحَارِثِ؛ أَنَّ أَبَا النَّضْرِ حَدَّثَهُ؛ أَنَّ بَسْرَ بْنَ سَعِيدٍ حَدَّثَهُ عَنْ مَعْمَرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ؛ أَنَّهُ أَرْسَلَ غَلَامَهُ بِصَاعِ قَمْحٍ. فَقَالَ: بَعُهُ ثُمَّ اشْتَرَى بِهِ شَعِيرًا. فَذَهَبَ الْغَلَامُ فَأَخَذَ صَاعًا وَزِيَادَةً بَعْضُ صَاعٍ، فَلَمَّا جَاءَ مَعْمَرًا أَخْبَرَهُ بِذَلِكَ. فَقَالَ لَهُ مَعْمَرٌ: لِمَ فَعَلْتَ ذَلِكَ؟ انْطَلِقْ فَرُدَّهُ، وَلَا تَأْخُذَنَّ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَإِنِّي كُنْتُ أَسْمَعُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ». قَالَ: وَكَانَ طَعَامَنَا يَوْمَئِذٍ الشَّعِيرَ. قِيلَ لَهُ: فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمِثْلِهِ. قَالَ: إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُضَارَعَ.

٩٤ - (١٥٩٣) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ، حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ - يَعْنِي ابْنَ بِلَالٍ - عَنْ عَبْدِ الْمَجِيدِ بْنِ سُهَيْلِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ؛ أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ

وقوله في حديث معمر بن عبد الله : أنه أرسل غلاما له بصاع قمح لبيعه ويشترى بشمته شعيراً، وأنه أخذ به صاعاً وزيادة ، وأن معمرأ قال لداود : ولا تأخذن إلا مثلاً بمثل . واحتج بقوله - عليه السلام - : « والطعام بالطعام مثلاً بمثل » قال : وكان طعامنا يومئذ الشعير ، فقيل له : إنه ليس بمثله ، قال : أخشى أن يضارع : فيه حجة للمالكية في جعلها صنفاً واحداً .

قال الإمام : مذهب مالك : أن الشعير مع القمح صنف واحد ، لا يجوز التفاضل به لتقارب المنفعة فيه ، وسنين في كلامنا على السلم وجه مراعاته المنفعة دون مجرد الذوات ، ونوضح ذلك : فإن القمح قد يستدل به في نفسه فبين أعلاه وأدناه من التقارب قريب مما بين القمح والشعير ، ثم حصل الاتفاق على أن أعلى القمح وأدناه لا يجوز التفاضل بينهما لتقارب الغرض فيهما ، وكذلك القمح والشعير . ومذهب الشافعي جواز التفاضل بين القمح والشعير ، ومال إليه بعض شيوخنا المحققين ، واعتمد على أنه يخالف القمح في الصورة والشئية كما يخالف القمح التمر ، فوجب أن يكون صنفين ، وقد قال ﷺ عقيب الحديث : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » ، وقد ذكر الترمذى : « بيعوا البر بالشعير كيف شئتم ، يدا بيد » (١) ، وبهذا احتج الشافعي .

(١) ك البيوع ، ب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل ٥٤١/٣ برقم (١٢٤٠) .

يُحَدِّثُ؛ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ وَأَبَا سَعِيدٍ حَدَّثَاهُ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَعَثَ أَخَا بَنِي عَدِيٍّ الْأَنْصَارِيَّ فَاسْتَعْمَلَهُ عَلَى خَيْبَرَ، فَقَدِمَ بَتْمَرٍ جَنِيْبٍ. فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَكَلْتُ تَمْرَ خَيْبَرَ هَكَذَا؟». قَالَ: لَا، وَاللَّهِ، يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَشْتَرِي الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ مِنَ الْجَمْعِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَفْعَلُوا، وَلَكِنْ مِثْلًا بِمِثْلٍ، أَوْ يَبْعُوا هَذَا وَاشْتَرُوا بِشَمْنِهِ مِنْ هَذَا، وَكَذَلِكَ الْمِيزَانُ».

وقوله للذي قدم بتمر جنيب ، وذكر أنه اشترى منه الصاع بالصاعين من الجمع : «لا تفعلوا ، ولكن مثلاً بمثل ، يبعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا ، وكذلك الميزان » ، قال الإمام : الجنيب : صنف من أعلى التمر ، والجمع صنف من أدناه . وقيل : خلط من أنواع التمر .

قال القاضي : قيل : الجنيب ليس من التمر ، والجمع كل لون لا يعرف اسمه ، وقيل : كل لون من التمر جمع ، وقد جاء في مسلم في نفس الحديث تفسيره : أنه الخلط من التمر ، وقد جاء في حديث أبي سعيد نفسه في مسلم مكان « الجنيب » : « برانيا » وهو من أعلى التمر وأفضله .

قال الإمام : تعلق بعموم هذا الحديث من لا يحمي الذريعة ، فيقول : قد أجاز هاهنا أن يبيع الجمع بالدرهم ، ثم يشتري به جنيباً . ولم يفرق بين أن يشتريه ممن باع الجمع منه أو من غيره ، ولم يتهم على كون الدرهم لغواً ، ومن يحمي الذريعة يخصه بأدلة أخرى .

قال القاضي بجواز ذلك من البائع أو كل . قال الشافعي وأبو حنيفة وكافتهم . وإنما راعى الذريعة في ذلك مالك ، وظاهر فعل هذا أن تحريم التفاضل في مثل هذا بعد لم يكن فاشياً وإلا قيس ، كأن يحصى على فاعله وهو عامل النبي بخيبر ، وكان — عليه السلام — والأئمة بعده لا يقدمون على الناس في أمر إلا من فقه فيه وعلمه ، وعلم صلاح حاله ؛ ولهذا لم يوبخه النبي ولا أدبه على مخالفة ما نهى عنه ، ولا أنكرك ذلك عليه أحد من أصحابه ، لاسيما على رواية مالك في الموطأ ؛ أن النبي ﷺ لما نهاهم عن بيع التمر بالتمر ، قالوا له : إن عاملك على خيبر يأخذ الصاع بالصاعين ، وذكر الحديث (١) ، فهذا يدل أن الأمر كان أول التحريم ، وعليه يدل حديث القلاذة المتقدم .

وقوله : « وكذلك الميزان » : مما يستروح إليه الحنفى في علة الربا ، لذكره هنا الكيل

(١) الموطأ ، ك البيوع ، ب ما يكره من بيع التمر ، ٢/٦٢٣ (٢٠) .

٩٥ - (...) حدثنا يحيى بن يحيى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِك ، عَنْ عَبْدِ الْمَجِيدِ بْنِ سُهَيْلِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْرٍ ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ . فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَكَلْتُ تَمْرَ خَيْرٍ هَكَذَا ؟ » . فَقَالَ : لَا ، وَاللَّهِ ، يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَلَا تَفْعَلْ ، بَعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ ، ثُمَّ اتَّبِعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيًّا » .

٩٦ - (١٥٩٤) حدثنا إسحاق بن منصور ، أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ صَالِحِ الْوُحَاظِيِّ ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ سُهَيْلِ التَّمِيمِيُّ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدَّارِمِيُّ - وَاللَّفْظُ لَهُمَا - جَمِيعًا عَنْ يَحْيَى بْنِ حَسَّانَ ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ - وَهُوَ ابْنُ سَلَامٍ - أَخْبَرَنِي يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ أَبِي كَثِيرٍ - قَالَ : سَمِعْتُ عُقْبَةَ بْنَ عَبْدِ الْغَافِرِ يَقُولُ : سَمِعْتُ أَبَا سَعِيدٍ يَقُولُ : جَاءَ بِلَالٌ بِتَمْرٍ بَرْنِيٍّ . فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مِنْ أَيْنَ هَذَا ؟ » . فَقَالَ بِلَالٌ : تَمْرٌ ، كَانَ عِنْدَنَا رَدِيٌّ ، فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ لِمَطْعَمِ النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - عِنْدَ ذَلِكَ - : « أَوْهٌ ، عَيْنُ الرَّبَا ، لَا تَفْعَلْ ، وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ التَّمْرَ فَبِعْهُ بِبَيْعِ آخَرَ ، ثُمَّ اشْتَرِ بِهِ » .

لَمْ يَذْكُرْ ابْنُ سُهَيْلٍ فِي حَدِيثِهِ : عِنْدَ ذَلِكَ .

٩٧ - (...) وَحَدَّثَنَا سَلْمَةُ بْنُ شَيْبِيبٍ ، حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ أَعْيَنَ ، حَدَّثَنَا مَعْقِلٌ ، عَنْ أَبِي قَزَعَةَ الْبَاهِلِيِّ ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ ، قَالَ : أَتَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِتَمْرٍ . فَقَالَ :

والميزان وتسميته عليه . ولنا أن نقول : إنما نبه - عليه السلام - أن حكم الميزان فيما لا يجوز التفاضل فيه من المطعومات حكم الكيل .

وقوله - عليه السلام - في الرواية الأخرى : « أَوْهٌ ، عَيْنُ الرَّبَا » : هي كلمة تحزن وتوجع ، مشددة الواو ، ويقال بالمد والضم ، وقيل - أيضا - : « أَوْهٌ » بضم الواو ومدها . وقد قيل في قوله : « أَوْهٌ مُنِيبٌ » (١) ابن كثير : التأوه : خوفاً وشفقةً ، وهو من هذا صحيح . وقوله : « عَيْنُ الرَّبَا » : أى هو الربا المحرمة نفسه من الزيادة ، لا ما يشبهه ويغامر عليه .

« مَا هَذَا التَّمْرُ مِنْ تَمْرِنَا ». فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، بَعْنَا تَمْرَنَا صَاعَيْنِ بِصَاعٍ مِنْ هَذَا. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « هَذَا الرَّبَا، فَرُدُّوهُ، ثُمَّ بَيِّعُوا تَمْرَنَا وَاشْتَرُوا لَنَا مِنْ هَذَا ».

٩٨ - (١٥٩٥) حَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُوسَى، عَنْ شَيْبَانَ، عَنْ يَحْيَى، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ، قَالَ: كُنَّا نُرْزَقُ تَمْرَ الْجَمْعِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَهُوَ الْخَلْطُ مِنَ التَّمْرِ، فَكُنَّا نَبِيعُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ، فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ. فَقَالَ: « لَا صَاعِي تَمْرٍ بِصَاعٍ، وَلَا صَاعِي حَنْظَةِ بِصَاعٍ، وَلَا دِرْهَمٍ بِدِرْهَمَيْنِ ».

٩٩ - (١٥٩٤) حَدَّثَنِي عَمْرُو النَّاقِدُ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ سَعِيدِ الْجُرَيْرِيِّ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ، قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الصَّرْفِ؟ فَقَالَ: أَيْدَاءُ بَيْدٍ؟ قُلْتُ: نَعَمْ. قَالَ: فَلَا بَأْسَ بِهِ. فَأَخْبَرْتُ أَبَا سَعِيدٍ. فَقُلْتُ: إِنِّي سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الصَّرْفِ؟ فَقَالَ: أَيْدَاءُ بَيْدٍ؟ قُلْتُ: نَعَمْ. قَالَ: فَلَا بَأْسَ بِهِ. قَالَ: أَوْ قَالَ ذَلِكَ؟ إِنَّا سَنَكْتُبُ إِلَيْهِ فَلَا يَفْتِيكُمْوهُ. قَالَ: فَوَاللَّهِ، لَقَدْ جَاءَ بَعْضُ فُتَيَانَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِتَمْرٍ فَأَنْكَرَهُ. فَقَالَ: « كَأَنَّ هَذَا لَيْسَ مِنْ تَمْرِ أَرْضِنَا ». قَالَ: كَانَ فِي تَمْرِ أَرْضِنَا - أَوْ فِي تَمْرِنَا - الْعَامَ بَعْضُ الشَّيْءِ، فَأَخَذْتُ هَذَا وَزِدْتُ بَعْضَ الزِّيَادَةِ. فَقَالَ: « أَضْعَفْتُ، أَرَبَيْتَ، لَا تَقْرَبَنَّ هَذَا، إِذَا رَأَيْتَ مِنْ تَمْرِكَ شَيْءٌ فَبِعْهُ، ثُمَّ اشْتَرِ الَّذِي تُرِيدُ مِنَ التَّمْرِ ».

وقوله في حديث بلال: « ردوه، ثم يبيعوا تمرنا، واشتروا لنا من هذا »: دليل على فسخ البيوعات الفاسدة، وردها ورد المثل في المكيل / والموزون، وجواز الوكالة في بيعه، وجواز مثله من غير البائع الأول. وفي هذا الحديث جواز اختيار طيب الطعام وتفضيله على رديئه.

وقول أبي نضرة وابن عمر وابن عباس عن الصرف: فلم يريان بأساً، وقوله: سألت عنه أبا سعيد عن الصرف فقال: هو ربا، وقوله: إننا سنكتب إليه فلا يفتيكموه يعني ابن عباس، وقوله: فأتيت ابن عمر بعد فنهاني، وقوله عن أبي الصهباء: أنه سأل ابن عباس عنه بمكة فتركه (١)، قطع للخلاف في هذا، أو رجوع من ابن عمر وابن عباس عما روى عنهما: لا ربا إلا في النسبة.

(١) في المطبوعة: فكرهه.

١٠٠ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، أَخْبَرَنَا دَاوُدُ ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ عُمَرَ وَابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الصَّرْفِ ؟ فَلَمْ يَرَبَا بِهِ بَأْسًا ، فَإِنِّي لَقَاعِدٌ عِنْدَ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ ، فَسَأَلْتُهُ عَنِ الصَّرْفِ ؟ فَقَالَ : مَا زَادَ فَهُوَ رَبًّا ، فَأَنْكَرْتُ ذَلِكَ ، لِقَوْلِهِمَا . فَقَالَ : لَا أُحَدِّثُكَ إِلَّا مَا سَمِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . جَاءَهُ صَاحِبٌ نَخَلَهُ بِصَاعٍ مِنْ تَمْرٍ طَيِّبٍ ، وَكَانَ تَمْرُ النَّبِيِّ ﷺ هَذَا اللَّوْنُ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : « أَنْتَى لَكَ هَذَا ؟ » . قَالَ : أَنْطَلَقْتُ بِصَاعَيْنِ فَاشْتَرَيْتُ بِهِ هَذَا الصَّاعَ ، فَإِنَّ سَعْرَ هَذَا فِي السُّوقِ كَذَا ، وَسَعْرَ هَذَا كَذَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَيْلَكَ ! أَرَبَيْتَ ، إِذَا أَرَدْتَ ذَلِكَ فَبِعِ تَمْرَكَ بِسِلْعَةٍ ، ثُمَّ اشْتَرِ بِسِلْعَتِكَ أَيَّ تَمْرٍ شِئْتَ » .

قَالَ أَبُو سَعِيدٍ : فَالْتَمَرُ بِالتَّمْرِ أَحَقُّ أَنْ يَكُونَ رَبًّا أَمْ الْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ ؟ قَالَ : فَاتَيْتُ ابْنَ عُمَرَ بَعْدُ فَتَنَهَانِي ، وَلَمْ آتِ ابْنَ عَبَّاسٍ . قَالَ : فَحَدَّثَنِي أَبُو الصَّهْبَاءِ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنْهُ بِمَكَّةَ ، فَكَرِهَهُ .

١٠١ - (١٥٩٦) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ وَمُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ ، جَمِيعًا عَنْ سُفْيَانَ بْنِ عُيَيْنَةَ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ عَبَّادٍ - قَالَ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ يَقُولُ : الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ ، مِثْلًا بِمِثْلٍ ، مَنْ زَادَ أَوْ اِزْدَادَ فَقَدْ أَرَبَى . فَقُلْتُ لَهُ : إِنْ ابْنَ عَبَّاسٍ يَقُولُ غَيْرَ هَذَا . فَقَالَ : لَقَدْ لَقَيْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ . فَقُلْتُ : أَرَأَيْتَ هَذَا الَّذِي تَقُولُ ، أَشَيْءٌ سَمِعْتَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَوْ وَجَدْتَهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ؟ فَقَالَ : لَمْ أَسْمَعْهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَلَمْ أَجِدْهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ ، وَلَكِنْ حَدَّثَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « الرِّبَا فِي النَّسِيئَةِ » .

١٠٢ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ - وَاللَّفْظُ لِعَمْرٍو - قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ - عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي يَزِيدٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عَبَّاسٍ يَقُولُ : أَخْبَرَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ؛ أَنَّ

والمراد بالصرف هنا بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة متفاضلاً ولهذا ، وإلا يداً بيد، ولحجة أبي سعيد بقوله : التمر بالتمر أحق أن يكون ربا أم الفضة بالفضة ؟ وهذه الأحاديث تدل أنها لم تبلغ ابن عباس ولا ابن عمر قبل ، فلما بلغتهما رجع إليها ولا رأى

النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : « إِنَّمَا الرَّبَا فِي النَّسِيئَةِ » .

١٠٣ - (...) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا عَفَّانُ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا بِهِزٌ ، قَالَا : حَدَّثَنَا وَهَيْبٌ ، حَدَّثَنَا ابْنُ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، عَنْ أُسَامَةَ ابْنِ زَيْدٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا رَبَا فِيمَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ » .

١٠٤ - (...) حَدَّثَنَا الْحَكَمُ بْنُ مُوسَى ، حَدَّثَنَا هَقْلٌ ، عَنْ الْأَوْزَاعِيِّ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَطَاءُ بْنُ أَبِي رَبَاحٍ ؛ أَنَّ أَبَا سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ لَقِيَ ابْنَ عَبَّاسٍ فَقَالَ لَهُ : أَرَأَيْتَ قَوْلَكَ فِي الصَّرْفِ ، أَشَيْئًا سَمِعْتَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ أَمْ شَيْئًا وَجَدْتَهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : كَلَّا ، لَا أَقُولُ . أَمَّا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَانْتُمُ أَعْلَمُ بِهِ ، وَأَمَّا كِتَابُ اللَّهِ فَلَا أَعْلَمُهُ ، وَلَكِنْ حَدَّثَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَلَا إِنَّمَا الرَّبَا فِي النَّسِيئَةِ » .

لأحد مع النسيئة ولا قياس بعدها، وإنما كان احتج ابن عباس بعموم حديث أسامة: « لا ربا إلا في النسيئة » على ما ذكر مسلم ، وقد تقدم الكلام على هذا وجه التأويل فيه . وقيل : هو منسوخ بهذه الآثار ، وبه إجماع المسلمين بعد على ترك الأخذ به برده ، ويصح نسخه إن صح رفعه .

(١٩) باب لعن آكل الربا ومؤكله

١٠٥ - (١٥٩٧) حَدَّثَنَا عَثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِعَثْمَانَ - قَالَ إِسْحَقُ: أَخْبَرَنَا. وَقَالَ عَثْمَانُ: حَدَّثَنَا جَرِيرٌ - عَنْ مُغِيرَةَ، قَالَ: سَأَلَ شَبَابُكَ إِبْرَاهِيمَ، فَحَدَّثَنَا عَنْ عَلْقَمَةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَكْلَ الرِّبَا وَمُؤْكِلَهُ. قَالَ: قُلْتُ: وَكَاتِبَهُ وَشَاهِدِيهِ. قَالَ: إِنَّمَا نُحَدِّثُ بِمَا سَمِعْنَا.

١٠٦ - (١٥٩٨) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الصَّبَّاحِ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَعَثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، قَالُوا: حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ، أَخْبَرَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَكْلَ الرِّبَا، وَمُؤْكِلَهُ، وَكَاتِبَهُ، وَشَاهِدِيهِ، وَقَالَ: « هُمْ سَوَاءٌ ».

قال الإمام: خرج مسلم في « باب آكل الربا » حديثاً عن جرير، عن مغيرة، قال: سألت إبراهيم، فحدثنا عن علقمة. هكذا في نسخة ابن ماهان، وعند الجلودى: عن جرير، عن مغيرة، قال: سألت شبابك إبراهيم، فحدثنا علقمة، فجعل السائل هو شبابك، وفي رواية أبي العلاء وابن ماهان: أن السائل هو المغيرة، وشبابك هذا هو صبي كوفى مشهور بالرواية عن إبراهيم النخعي.

قال القاضي: شبابك هذا، بكسر الشين المعجمة. قال البخارى: شبابك الضبى الكوفى عن إبراهيم روى عنه مغيرة فى مسلم. وشبابك، بفتح الشين وكسر الباء غيره، هو شبابك بن عاتز بن المنخل الأزدى، ويقال: هو قيسى بصرى، حدث عنه نصر بن على وهديبة، ذكره البخارى، والدارقطنى، قال عبد الله: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومؤكله، قلت - يعنى علقمة - : وكاتبه وشاهديه، قال: إنما نحدث بما سمعنا، وفى حديث جابر: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه وقال: « هم سواء »، كذا لعامة شيوخنا، وللطبرى قال: قلت: وشاهديه، قال: « هم سواء » فهذا يحتمل أنه من قول النبى ﷺ، والسائل جابر، ويحتمل أنه من قول جابر والسائل غيره، لكن ذكر الكاتب والشهيدى فى الحديث، وروى عن ابن المسيب. وقد ذكره البخارى فى الترجمة، ودخل الكاتب والشاهد هنا لمعونه على هذه المعصية ومشاركته فيها.

(٢٠) باب أخذ الحلال وترك الشبهات

١٠٧ - (١٥٩٩) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ الْهَمْدَانِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ، قَالَ : سَمِعْتُهُ يَقُولُ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ - وَأَهْوَى النُّعْمَانُ بِأَصْبَعِيهِ إِلَى أُذُنَيْهِ - : « إِنَّ الْحَلَالَ بَيْنَ ، وَإِنَّ الْحَرَامَ بَيْنَ ، وَبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ ، لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ ، فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ

قوله - عليه السلام - : « الحلال بين ، والحرام بين ، وبينهما أمور مشتبهات » الحديث : اختلف الناس في ذكر المشتبهات ، فقيل : موافقتها حرام ، وقيل : حلال ، لكنه يتورع عنه لاشتباهه ، وقيل : لا يقال فيها : حلال ولا حرام ؛ لقوله - عليه السلام - : « الحلال بين ، والحرام بين ، وبينهما أمور مشتبهات » فلم يحكم لها بشيء من الحكمين .
وقوله : « لا يعلمها كثير من الناس » : فقد دل هذا أن ثَمَّ من يعلمها ، فمن علمها لا بد أن يلحق عنده أحد الوجهين ، فيكون لها حكمه .

قال القاضي : وما حصل عند العلماء في هذا الحد فقد خرج من المشتبه إلى البين ، وإنما الكلام فيما لم يتبين لا في طريق رد ، أو لم يظهر له دلالة لأحد الوجهين .
قال الإمام : هذا الحديث جليل الموقع عظيم النفع في الشرع ، حتى قال بعض الناس بأنه ثلث الإسلام ، وذكر حديثين آخرين هما الثلثان الباقيان .

قال القاضي : ما أشار إليه - رحمه الله - هو ما روى عن أبي داود السجستاني ، قال : كتبت عن رسول الله ﷺ خمسمائة ألف حديث ، الثابت منها أربعة آلاف حديث ، وهي ترجع إلى أربعة أحاديث ، قوله - عليه السلام - : « إنما الأعمال بالنيات » ، وقوله : « من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه » ، وقوله : « لا يكون المؤمن مؤمناً حتى يرضى لأخيه ما يرضى لنفسه » الحديث ، وقوله : « الحلال بين والحرام بين » الحديث . وقد روى فيها مكان حديث : « لا يكون المؤمن مؤمناً » حديث : « ازهد في الدنيا يحبك الله / ، وازهد فيما في أيدي الناس يحبك الناس » . وقد نظمها أبو الحسن طاهر بن مفوز في بيتين بقوله :

عمدة الدين عندنا كلمات

أربع من كلام خير البرية

اتق الشبهات وازهد ودع

ما ليس يعينك وعملن بنية

وَعَرِضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ، كَالرَّاعِي يَرَعَى حَوْلَ الْحِمَى، يُوشِكُ

قال الإمام : وإنما نبه أهل العلم على عظم هذا الحديث ؛ لأن الإنسان إنما يعتبر بطهارة قلبه وجسده ، فأكثر المذام والمحظورات إنما تنبعث من القلب ، فأشار عليه السلام لإصلاحه ، على أن صلاحه هو صلاح الجسد ، وأنه الأصل . وهذا صحيح ، يؤمن به حتى من لا يؤمن بالشرع ، وقد نص عليه الفلاسفة والأطباء .

والأحكام والعبادات التي ينصرف الإنسان عليها بقلبه وجسمه ، تقع فيها مشكلات وأمر ملتبسات التساهل فيها ، وتعويد النفس الجراءة عليها يكسب فساد الدين والعرض ، فنبه عليه السلام على تَوَقُّي هذه، وضرب لها مثلاً محسوساً ؛ لتكون النفس له أشد تصوراً ، والعقل أعظم قبولاً ، فأخبر — عليه السلام — أن الملوك لهم حمية ، لاسيما وهكذا كانت العرب تعرف في الجاهلية ، أن العزيز فيهم يحمى مروجاً وأبنية ، فلا تجاسر عليها ، ولا يدنى منها ، مهابة من سطوته ، وخوفاً من الوقوع في حوزته ، وهكذا محارم الله — سبحانه — من ترك منها ما قرب فهو من متوسطها أبعد ، ومن تحامى طرف الشيء أمن عليه أن يتوسط ، ومن طرف توسط . وهذا كله صحيح ، وإنما بقي أن نتكلم على هذه المشتبهات [فنقول :

قد أكثر العلماء من الكلام على تفسير المشتبهات] (١) ، ونحن ننبهكم على أمثل طريقة ، فاعلم أن الاشتباه هو الالتباس ، وإنما يطلق في مقتضى هذه التسمية هاهنا على أمر ما أشبه أصلاً ما ، ولكنه مع هذا يشبه أصلاً آخر يناقض الأصل الآخر ، فكأنه كثرت أشباهه ، وقيل : اشتبه بمعنى اختلط ، حتى كأنه شيء واحد من شيئين مختلفين .

وإذا أحطت بهذا علماً فيجب أن تطلب هذه الحقيقة ، فنقول : قد تكون أصول الشرع المختلفة تتجاذب فرعاً واحداً تجاذباً متساوياً في حق بعض العلماء ، ولا يمكن تصور ترجيح ، ورده لبعض الأصول يوجب تحريمه ، ورده لبعضها يوجب تحليله ، فلا شك أن الأحوط تجنب هذا ، ومن تجنبه وصف بالورع والتحفظ في الدين ، وما أخذه من المسلمين بعيب فاعل هذا ، بل المعلوم انتظار الألسنة بالثناء عليه والشهادة له بالورع إذا عرف بذلك .

وقد سئل مالك عن خنزير الماء فوقف فيه، وكان شيخنا — رحمه الله — يقول: لما تعارضت الآي عندنا فنظر إلى عموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَلَحْمُ الْخَنزِيرِ﴾ (٢) فخاف أن يدخل في عمومه فيحرم ، ونظر إلى عموم قوله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش بسهم .

وَطَعَامُهُ» (١) وأمكن عنده أن يدخل في عموم هذه الآية فيحل ، ولم تظهر له طرق الترجيح الواضحة في أن يقدم آية على آية ، ووقف فيه ، ومن هذا المعنى أن يعلم أصل الحكم ، ولكنه يلتبس وجود شرط الإباحة حتى يتردد بينه وبين شرط التحريم ، وذلك أن الإنسان يحل له أن يأكل ملكه أما في معناه مما أبيض له تملكه ، ويحرم عليه أكل ملك غيره وما في معناه .

وقد وجد النبي ﷺ تمرّة ساقطة فترك أكلها واعتل بأنه لولا أنه يخاف أن تكون صدقة لأكلها ، فلما كانت الصدقة محرمةً عليه وشك ، هل حصل هذا التحريم في هذه التمرة تركها ، ولحقت بالمشبهات ، وهذا إذا كان الاشتباه من جهة أصول الشرع بعد نظر صحيح فيها ، أو في القسم الأخير الذى ذكرناه مع فقد أصول ترد إليها ، وعدم أمارات وظنون يعول عليها .

وأما إذا كان الأمر خلاف ذلك ، فليس من الورع التوقف بل ربما خرج بعضه إلى ما يكره ، وبيان ذلك بالمثال : أن من أتى إلى ماء لم يجد سواه ليتوضأ منه فقال في نفسه : لعل نجاسة سقطت فيه قبل أن أرد عليه ، وامتنع من الطهارة به ، فإن ذلك ليس بممدوح ، وخارج عما وقع في الحديث ؛ لأن الأصل طهارة المياه وعدم الطوارئ ، واستصحاب هذا كالعلم الذى يظن أنه لم يسقط منه شيء ، مع أن هذه الفكرة إذا / أمر معها تكررت ولم يقف عند حد وأدى ذلك إلى انقطاع عن العبادات .

ب / ٢٣٣

وكذلك لو أن إنساناً اشتهى النساء ثم قال : لعل في العالم من رضع معى فلا يلقي امرأة إلا والعقل يجوز ذلك فيها إذا كانت فى سنٍّ يمكن أن ترضع معه ، فاجتنبت جميع النساء لهذا الخاطر الفاسد لم يكن مصيباً ، كمثل ما قلناه فى الماء من استصحاب الحال فى عدم هذه الأمور .

وما يقع من الضرر بالإصغاء إلى هذه الخواطر قد يتسع فيها الخرق فقد صارت الشكوك التى لا أصول لها ، وتكرر [على] (٢) نفسه ويعظم الضرر بالمرور على موجبها ساقطةً فى الشرع حتى كانت المداواة عند بعض الفقهاء ، والمستحسن إضراب النفس عنها والتغافل عن إخطارها بالبال ، كما يقولون فى الموسوس فى الحدث بعد الوضوء : إنه يؤمر بأن ينهى عن ذلك ويعرض عنه ، حتى إذا اعتاد الأعراض عنه لم يتكرر عليه .

وقد يكون هذا الشك له مستند ولكن الشرع عفى عنه لعظم الضرورة ؛ كمن تحقق أن امرأة أرضعت معه والتبست عليه بنساء العالم ، فإننا إن قطعنا عليه شهوته وحرمتنا عليه نساء

(١) المائة : ٩٦ .

(٢) من ع ، وفى نسخة الإكمال : فى .

العالم جملة كان ذلك إضراراً عظيماً وكلهن محلل ، فلا يغلب حكم محرمة واحدة على مائتي ألوفٍ محللات ، ولو اختلطت هذه الرضيعة بنساء محصورات لنهى عن التزوج منهن ؛ لأن الشك ههنا له مستند وهو العلم بأن هناك رضيعة وقد شك في عينها ، وله قدرة على تحصيل غرضه ، مع القطع بسلامته من الوقوع فى الحرام بأن يتزوج من نساء قوم آخرين ، وليس من الحرام فى الدين أن يكون له طريقان فى تحصيل غرضه : أحدهما : محلل هو أسهل وأكثر ، فإن وقع فيه قطع على عين التحليل . والطريقة الأخرى ، أقل وأندر وإن وقع فيه خاف أن يقع فى عين الحرام ، فيعدل عن المتحلل بما يجوز أن يكون محرماً . وبهذا فارقت هذه المسألة التى قبلها ؛ لأنه متى اختلطت بنساء العالم لم يقدر على تحصيل غرضه بطريق أخرى ، فوجب ألا يكون للشك تأثير ، وإنما أريتكم بهذه المسألة طريقة تسلكها ، وإلا فمسائل هذا النوع لا تحصى كثرة ، ولكن أصول جميعها لا تنفك عن الأصول التى مهدت لها ، وقد يقل الضرر بالتحريم فى بعض المسائل ويعظم فى أخرى ، ويتضح كون الشك له مستند فى بعض المسائل وتخفى فى أخرى ، [وقد تكثر أصول بعض المسائل ، وقد تتضح مساواة الفرع للأصل وقد تخفى] (١) .

ومن مجموع هذا كله واختلاف نظر الفقهاء فيه يقع به بينهم التنازع والاختلاف . من ذلك مسائل الشاك فى عدد الطلاق ، والشاك هل حنث فى يمينه أم لا ؟ والشاك فى زوجته هل هى تحبه أم لا ؟ وقد حلف على أنها تحبه والشك فى الإناءين أيهما النجس ؟ والشاك هل أصاب ثوبه نجاسة أم لا ؟ والشاك فى موضعها مع علمه بإصابتها ثوبه . إلى غير ذلك من المسائل التى كثر اضطراب العلماء فيها، وطريقتهم فيها هى التى نبهناك عليها .

وأنت إذا أحطت بهذه الطريقة علماً أغنتك عن اضطراب الفقهاء - أيضاً - فى هذا الحديث ، هل المشتبهات المذكورات فيه واجب اجتنابها ؟ وهل قوله : « من وقع فى الشبهات وقع فى الحرام » دلالة على أن اجتنابها واجب ، أم يكون المراد أنه قد يقع فى الحرام لقوله بعد ذلك : « كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه » ، ولم يقل : « يرتع فيه » ، فلا بد مع وضعه إياها جاز اجتنابها استبراء للدين والعرض ، والاستبراء يشير إلى أنها ليست بنفس الحرام الذى يجب أن يجتنب ؛ لأن هذه المسائل التى نصصنا على بعضها ، وأشرنا إلى بقيتها تختلف طرق الاشتباه فيها على ما أشرنا إليه به ، فقد يقتضى بعضها التحريم وأن الاجتناب واجب ، وقد تدق طرق الاشتباه وتضعف فيكون الاجتناب حينئذ مستحباً غير واجب ، ولكنه ﷺ أتى بلفظ دال على استحباب التوقى . ولا شك أن استحسان التوقى يعم جميعها ما لم تكن من الشكوك الفاسدة التى أشرنا إليها .

أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ ، أَلَا وَإِنَّ لِكُلِّ مَلَكٍ حَمِيٍّ ، أَلَا وَإِنَّ حَمِيَّ اللَّهِ مَحَارِمُهُ ، أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً ، إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ .

وقد يقال هذه المشتبهات إما أن تكون حراماً أو حلالاً ، وقد قال ﷺ : « إن الحلال بين ، وإن الحرام بين » ، فإن كانت محرمة فيجب أن تكون بينة على ظاهر قوله ، وإن كانت محللة فيجب أن تكون بينة على ظاهر قوله أيضاً . قيل : قد يقع منها ما هو مكروه وهو كثير فيها فلا يقال : / إنه حرام بين ، ولا حلال بين لا كراهية فيه .

١ / ٢٣٤

وأيضاً فقد يكون المراد ما استقر عليه الشرع من تحريم وتحليل وما نزل بيانه واضحاً بيناً ، وإليه أشار بقوله ﷺ : « الحلال بين ، والحرام بين » ، ولا شك أن تحريم الربا والميتة والدم ولحم الخنزير بين ، ولا شك أن تحليل الأكل من طيبات ما اكتسبنا ، وتزويج النساء ، حلال بين . وإلى هذا وأمثاله أشار ، وإن كانت المشتبهات لها أحكام ما ؛ ولهذا قال : « لا يعلمهن كثير من الناس » ، ولو كانت لا حكم [إلا] (١) لله فيها لم يقل : « لا يعلمهن كثير من الناس » ؛ لأن الكل حينئذ لا يعلمونها ، وقد يدخل هذا الحديث في الاستدلال على حماية الذريعة وصحة القول به كما ذهب إليه مالك ؛ لقوله - عليه السلام : « كالرأعي يرمى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه » .

قال القاضي : ما ذكره - رحمه الله - صحيح ، لكن قوله في ذكر الأخت من الرضاعة إذا كانت هي بين من يرضع معه ، كلام لا وجه له ، ورب أخوين من الرضاعة يمكن أن يكون أحدهما في سن أمي الأخرى أكبر لتقدم رضاع الأكبر لأم الأصغر في شبابهما وأول بطونها وليس من حكم الرضاع عند أحد ، أو يكون في لبن ولادة واحدة ووطن واحد ، ولا أعلم ما اضطره إلى ذكر هذه الزيادة التي لا معنى لها وأتيا هنا (٢) خطأ .

وقوله : « أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً ، إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، أَلَا وَهِيَ (٣) الْقَلْبُ » : المضغة : القطعة من اللحم ، وسميت في الحديث مضغة إشارة إلى تصغير هذا العضو ؛ لأن أصل المضغة قدر ما يعضغه الإنسان في فيه كالأكلة للقمّة . تصغير هذا العضو بهذا اللفظ لإضافته إلى سائر الجسد .

قال الإمام : واختلف الناس في محل العقل من الإنسان ، فذهب بعض الأئمة من المتكلمين أنه في القلب ، وإليه صار جمهور الفلاسفة ، ويحكي عن أرسطاطاليس - وهو

(١) من ع .

(٢) هكذا رسمت من الأصل .

(٣) في المخطوطة : وهو ، والمثبت من الصحيحة المطبوعة .

(...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا وكيعٌ . ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا عيسى بن يونس، قالوا : حدثنا زكرياء، بهذا الإسناد، مثله .
 (...) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا جريرٌ، عن مطرفٍ وأبي فروة الهمداني .

رئيس الفلاسفة ، وقالت الأطباء : إنه فى الدماغ ، ويحكى هذا عن أبى حنيفة .

وقد احتج بعض الأئمة من المتكلمين على أنه فى القلب بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ فَتَكُونُ لَهُمْ قُلُوبٌ يَعْقِلُونَ بِهَا ﴾ (١) فأضاف العقل إلى القلب ، وقال تعالى : ﴿ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَذِكْرًا لِمَنْ كَانَ لَهُ قَلْبٌ ﴾ (٢) ، واحتجوا - أيضاً - بهذا الحديث ، وقد جعل النبى ﷺ صلاح الجسد كله وفساده كله تابعاً للقلب [والدماغ من جملة الجسد ، فاقضى ظاهر الحديث كون فسادهِ وصلاحهِ تبعاً للقلب] (٣) ، وهذا يدل على أنه ليس بمحل العقل .

وأما الأطباء ، فإنما عمدتهم أن الدماغ يفسد فيفسد العقل ، ويكون منه الصرع والهوس عندهم ، ويتغير مزاجه فيتغير العقل ، ويكون فيه عندهم المالنخونيا ، وغير ذلك من العلل التى يسمونها ، فاقضى ذلك عندهم كون العقل فى الدماغ . ولا حجة لهم فى هذا ؛ لأن الله - سبحانه - قد يُجرى العادة بفساد العقل عند فساد الدماغ وإن لم يكن العقل فيه ، لاسيما على أصولهم فى الاشتراك الذى يذكرونه فى كتبهم بين الدماغ والقلب ، نعم وهم يجعلون بين رأس المعدة والدماغ اشتراكاً وينصون (٤) فى كتبهم على أن المالنخونيا على قسمين شراً سبعة وهى أبخرة عندهم تصعد من نواحٍ قريبة من المعدة ، وقد يكون برأس المعدة خلط ييخر لأعلى فيتغير العقل ، وهذا منهم نقضٌ لاستدلالهم ، والنوع الآخر دماغية وهو من فساد مزاج الدماغ ، والعلم عندهم عليهما أن ما دام على وتيرة واحدة وهو من الدماغ وما كان تختلف الأزمان فيه فهو من أسفل البدن ، فإذا صعد البخار تحرك وإذا سكن سكن .

قال القاضى : تأمل قول النعمان بن بشير فى هذا الحديث : سمعت رسول الله ﷺ يقول ، وأهوى بأصبعيه إلى أذنيه ، يصحح سماع النعمان بن بشير عن النبى - عليه السلام - كما قال أهل العراق ، ويرد ما ذكر يحيى بن معين عن أهل المدينة أنهم لا يصححون له سماعاً من النبى ﷺ . وقد ذكر البخارى (٥) حديثه هذا من طرق ، وفى

(١) الحج ٤٦ . (٢) ق : ٣٧ .

(٣) سقط من الأصل ، واستدرك فى الهامش بسهم فى ظ .

(٤) فى ع : وتصدق .

(٥) البخارى ، ك البيوع ، ب الحلال بين والحرام بين وبينهما مشبهات (٢٠٥١) .

ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ — يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ — عَنْ ابْنِ عَجَلَانَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَعِيدٍ ، كُلُّهُمْ عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ . غَيْرَ أَنَّ حَدِيثَ زَكَرِيَاءَ آتَمٌ مِنْ حَدِيثِهِمْ ، وَأَكْثَرُ .

١٠٨ — (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ شُعَيْبٍ بْنُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ عَبْدِ جَدِّي ، حَدَّثَنِي خَالِدُ بْنُ يَزِيدَ ، حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ أَبِي هَلَالٍ ، عَنْ عَوْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ عَامِرِ الشَّعْبِيِّ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ نَعْمَانَ بْنَ بَشِيرٍ بْنَ سَعْدٍ — صَاحِبَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ — وَهُوَ يَخْطُبُ النَّاسَ بِحَمَضٍ ، وَهُوَ يَقُولُ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « الْحَلَالُ بَيْنَ ، وَالْحَرَامُ بَيْنَ » . فَذَكَرَ بِمِثْلِ حَدِيثِ زَكَرِيَاءَ عَنِ الشَّعْبِيِّ . إِلَى قَوْلِهِ : « يُوْشِكُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ » .

بعضها : عن النبي ﷺ ، وفي بعضها : فإن النبي قسمها على علة الحديث . وقد جاء في الحديث الآخر في صدقة ابن عليّة وإشهادة النبي له وقول النبي : « متى ذلك ؟ » وقد حكاها .

(٢١) باب بيع البعير واستثناء ركوبه

١٠٩ - (٧١٥) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ ، عَنْ عَامِرٍ ، حَدَّثَنِي جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّهُ كَانَ يَسِيرُ عَلَيَّ جَمَلٌ لَهُ قَدْ أَعْيَا ، فَأَرَادَ أَنْ يُسِيِبَهُ . قَالَ : فَلَحَقَنِي النَّبِيُّ ﷺ ، فَدَعَا لِي وَضَرَبَهُ ، فَسَارَ سَيْرًا لَمْ يَسِرْ مِثْلَهُ . قَالَ : « بَعْنِيهِ بِوُقْيَةٍ » . قُلْتُ : لَا . ثُمَّ قَالَ : « بَعْنِيهِ » ، فَبَعْتُهُ بِوُقْيَةٍ . وَأَسْتَنْثَيْتُ عَلَيْهِ حُمْلَانَهُ إِلَى أَهْلِي ، فَلَمَّا بَلَغَتْ أُتَيْتُهُ بِالْجَمَلِ ، فَتَقَدَّنِي ثَمَنَهُ ، ثُمَّ رَجَعْتُ ، فَأَرْسَلَ فِي أَثْرِي . فَقَالَ : « أَتْرَانِي مَا كَسْتِكَ لِأَخْذِ جَمَلِكَ ؟ خُذْ جَمَلَكَ وَدَرَاهِمَكَ ، فَهُوَ لَكَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى - يَعْنِي ابْنَ يُونُسَ - عَنْ زَكَرِيَاءَ ، عَنْ عَامِرٍ ، حَدَّثَنِي جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ . بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ .

١١٠ - (...) حَدَّثَنَا عُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِعُثْمَانَ - قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ عُثْمَانُ : حَدَّثَنَا جَرِيرٌ - عَنْ مُغِيرَةَ ، عَنْ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ . قَالَ : غَزَوْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَتَلَحَّقَ بِي ، وَتَحْتِي نَاضِحٌ لِي قَدْ أَعْيَا وَلَا يَكَادُ يَسِيرُ . قَالَ : فَقَالَ لِي : « مَا لِبُعِيرِكَ ؟ » قَالَ : قُلْتُ : عَلِيلٌ . قَالَ : فَتَخَلَّفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرَجْرَهُ وَدَعَا لَهُ ، فَمَا زَالَ بَيْنَ يَدَيِ الْإِبِلِ قَدَامَهَا يَسِيرُ . قَالَ : فَقَالَ لِي : « كَيْفَ تَرَى

وذكر مسلم حديث جابر وجملة وبيعه له من النبي ﷺ ، على أن له فقار ظهره إلى المدينة ، وزجر النبي ﷺ له وانطلاقه أمام الإبل بعد قد أصابته ببركته ﷺ . وفي قوله : « بل بعنيه » جواز طلب البيع من الرجل سلعته إبراءً وإن لم يعرضها للبيع . وقد مضى الكلام على ما يسمى بأحكام النكاح والخلاف في معنى قوله : « تَلَاعِبُكَ وَتَلَاعِبُهَا » والحض على ركعتي المسافر إذا قدم . وفيه جواز الزيادة والرجحان في ثمن المبيع كثر أو قل ، كان في مجلس القضاء أو بعده ، وبهذا قال مالك وكافة العلماء ، واختلف أصحاب مالك في الزيادة في الاقتضاء من السلف في المجلس ، إذا كانت الزيادة عدداً أو زيادة وزن وأجازوه في غير المجلس ، وأجاز ذلك بعض أصحابنا بكل حال في الوزن والكيل في المبيع على البائع وفي الثمن على المشتري ، إذ توفيه ما يأخذ من كل واحد منهما عليه .

قال الإمام : من الناس من أجاز بيع الدابة واستثناء البائع ركوبها ؛ أخذاً بظاهر هذا الحديث ، وأما مالك فيجيزه بشرط أن تكون مسافة هذا الركوب قريبة ويحمل هذا الحديث عليه ، وأما أبو حنيفة والشافعي فيمنعانه أصلاً لئيه عليه السلام عن بيع الثنيا وعن بيع وشرط ، وكأنهما يريان أن هذا لم تكن فيه حقيقة البيع ؛ لأنه أعطاه الجمل والثلث لما وصل إلى المدينة، أو كان شرط الركوب لم يكن مقارناً للعقد ، ويرون أن التعلق بنهيه عليه السلام عن بيع الثنيا وعن بيع وشرط أولى من هذه الفعلة المحتملة ، ونحن نخص الحديثين بهذه الفعلة ؛ لأنهما عمومان وهذه أخص منها ، والخاص يقضى على العام . ورده الجمل عليه لا يناقض كون الأول بيعاً ، وليس من وهب ما اشتراه بعد حجة اشترائه رافعاً لكونه مشترياً له أولاً ، ولو ارتفع شراؤه وسقط لارتفعت هبته وسقطت ، فلا يصح حمل الحديث على أنه لم يقارن البيع هذا الشرط مع قوله : « فبعته إياه على أن لى فقار ظهره » ، وهذا نص فى الاشتراط عند البيع . وقد اختلفت الأحاديث فى الشروط ، ومن لم يكن يتفطن ذلك ونيابها اضطرب الأمر عليه .

وقد حكى أن رجلا استفتى أبا حنيفة عن بيع وشرط ، فقال : هما باطلان ، ثم استفتى ابن شبرمة فقال : هما صحيحان ، ثم استفتى ابن أبى ليلى فقال : البيع صحيح والشرط باطل . قال السائل : فقلت : سبحان الله ، ثلاثة من فقهاء القرآن اختلفوا على فى مسألة واحدة هذا الاختلاف ! وأتى أبا حنيفة فأعلمه بما قال أصحابه ، فقال : نهى النبى عليه السلام عن بيع وشرط ، وأتى ابن شبرمة فاحتج له بحديث جابر هذا ، وأتى ابن أبى ليلى فاحتج له بحديث بريرة المتقدم .

ونحن نبين الأحاديث فنقول : من الشروط ما يفسد العقد ، ومنها ما لا يفسده . فما كان منهما من مقتضى العقد - كالتسليم - أو مصلحته - كالرهن والجعل - صح البيع والشرط ، وما كان ينافى موجب العقد ويدخل فى الغرر والجهالة بالمبيع فسد العقد والشرط . وكان شيخنا - رحمه الله - يقول : ما لا فائدة فيه ولا يؤدى إلى فساد فى البيع ولا يزداد فى الثمن ولا ينقص منه لأجله ، فهذا الذى قد يقول فيه بعض أصحابنا : البيع صحيح والشرط باطل . وقال بعض الناس : قول جابر : « وزن لى ثمن البعير فأرجح لى فيه » دلالة على جواز هبة المجهول .

وقوله : « أفقرنى ظهره » : الإفقار فى اللغة : إغارة الظهر للركوب .

قال القاضى : [المماكسة] (١) معناها : المكاملة فى النقص من الثمن . وأصلها من النقص ، ومنه : مكس العشار ، وهو ما ينتقصه ويأخذه من أموال الناس . والناضح :

(١) هكذا فى الأصل ، وفى الأبي : المكايسة .

بِعِيرِكَ؟» . قَالَ : قُلْتُ : بِخَيْرٍ ، قَدْ أَصَابَتْهُ بَرَكَتُكَ . قَالَ : « أَتَبِيعُنِيهِ ؟ » فَاسْتَحْيَيْتُ ، وَلَمْ يَكُنْ لَنَا نَاضِحٌ غَيْرُهُ . قَالَ : فَقُلْتُ : نَعَمْ ، فَبِعْتُهُ إِيَّاهُ ، عَلَى أَنْ لِي فَقَارَ ظَهْرِهِ حَتَّى أَبْلُغَ الْمَدِينَةَ . قَالَ : فَقُلْتُ لَهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي عَرُوسٌ ، فَاسْتَأْذَنْتُهُ ، فَأَذَنَ لِي ، فَتَقَدَّمْتُ النَّاسَ إِلَى الْمَدِينَةِ ، حَتَّى انْتَهَيْتُ . فَلَقِيَنِي خَالِي فَسَأَلَنِي عَنِ الْبَعِيرِ ، فَأَخْبَرْتُهُ بِمَا صَنَعْتُ فِيهِ ، فَلَامَنِي فِيهِ . قَالَ : وَقَدْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِي حِينَ اسْتَأْذَنْتُهُ : « مَا تَزَوَّجْتَ ؟ أَبَكْرًا أَمْ نُبَيَّا ؟ » . فَقُلْتُ لَهُ : تَزَوَّجْتُ نُبَيَّا . قَالَ : « أَفَلَا تَزَوَّجْتَ بَكْرًا تَلَاعِبُكَ وَتَلَاعِبُهَا؟ » . فَقُلْتُ لَهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، تُوفِّيَ وَالِدِي - أَوْ اسْتَشْهَدَ - وَلِي أَخَوَاتٌ صَغَارٌ ، فَكْرَهْتُ أَنْ أَتَزَوَّجَ إِلَيْهِنَّ مِثْلَهُنَّ ، فَلَا تُؤَدِّبُهُنَّ وَلَا تَقُومُ عَلَيْهِنَّ ، فَتَزَوَّجْتُ نُبَيَّا لِتَقُومَ عَلَيْهِنَّ وَتُؤَدِّبُهُنَّ . قَالَ : فَلَمَّا قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَدِينَةَ ، غَدَوْتُ إِلَيْهِ بِالْبَعِيرِ ، فَأَعْطَانِي ثَمَنَهُ ، وَرَدَّهُ عَلَيَّ .

١١١ - (...) حَدَّثَنَا عُمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ سَالِمِ بْنِ أَبِي الْجَعْدِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : أَقْبَلْنَا مِنْ مَكَّةَ إِلَى الْمَدِينَةِ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَأَعْتَلَّ جَمَلِي . وَسَاقَ الْحَدِيثَ بِقِصَّتِهِ . وَفِيهِ : ثُمَّ قَالَ لِي : « بَيْعٌ لِي جَمَلِكَ هَذَا » . قَالَ : قُلْتُ : لَا ، بَلْ هُوَ لَكَ . قَالَ : « لَا ، بَلْ بَعِينِي » . قَالَ : قُلْتُ : لَا ، بَلْ هُوَ لَكَ ، يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ :

الجمال ، ومن تفسيره : ومضى أهل قسيمته بذلك . وفي حديث جابر ابتداء المشتري بذكر الثمن .

وقوله : « على أن لي فقار ظهره » : كناية عن الركوب عليه ، كما بينه في الحديث الآخر . وفقار الظهر : مفصل عظامه . وصرار ، بكسر الصاد المهملة وتخفيف الراء ، وكذا رواه بعض رواة البخارى : هو موضع قريب من المدينة . وقيد الدارقطنى والخطابى وغيرهما ، وكذا عند أكثر شيوخنا ، وقال الخطابى : هي بئر قديمة على ثلاثة أميال من المدينة على طريق العراق ، والأشبه عندي أنه موضع لا بئر ، بدليل قول الشاعر :

لعل صراراً أن تحميش بيارها

وإليها ينسب محمد بن عبد الله الصرارى . وعند الصدفى والعدرى : « ضراراً » بضاد معجمة ، وعند الصدفى عن العدرى وهو خطأ وكذا لابن الحذاء فيما رواه البخارى وحجة فى نفس الروايات .

« لا ، بَلْ بَعْنِيهِ » . قَالَ : قُلْتُ : فَإِنَّ لِرَجُلٍ عَلَيَّ أَوْقِيَّةٌ ذَهَبٌ ، فَهُوَ لَكَ بِهَا . قَالَ : « قَدْ أَخَذْتُهُ ، فَتَبَلَّغْ عَلَيْهِ إِلَى الْمَدِينَةِ » . قَالَ : فَلَمَّا قَدِمْتُ الْمَدِينَةَ ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِبِلَالٍ : « أَعْطِهِ أَوْقِيَّةً مِنْ ذَهَبٍ ، وَزَدَهُ » . قَالَ : فَأَعْطَانِي أَوْقِيَّةً مِنْ ذَهَبٍ ، وَزَادَنِي قَيْرَاطًا . قَالَ : فَقُلْتُ : لَا تُفَارِقْنِي زِيَادَةُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . قَالَ : فَكَانَ فِي كَيْسٍ لِي ، فَأَخَذَهُ أَهْلُ الشَّامِ يَوْمَ الْحَرَّةِ .

١١٢ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو كَامِلٍ الْجَحْدَرِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَاحِدِ بْنُ زِيَادٍ ، حَدَّثَنَا الْجُرَيْرِيُّ ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فِي سَفَرٍ ، فَتَخَلَّفَ نَاضِحِي . وَسَاقَ الْحَدِيثَ . وَقَالَ فِيهِ : فَنَحَسَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . ثُمَّ قَالَ لِي : « ارْكَبْ بِاسْمِ اللَّهِ » وَزَادَ أَيْضًا : قَالَ : فَمَا زَالَ يَزِيدُنِي وَيَقُولُ : « وَاللَّهِ يُغْفِرُ لَكَ » .

١١٣ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : لَمَّا أَتَى عَلَيَّ النَّبِيُّ ﷺ ، وَقَدْ أَعْيَا بَعِيرِي ، قَالَ : فَنَحَسَهُ فَوَثِبَ ، فَكُنْتُ بَعْدَ ذَلِكَ أَحْسَبُ خَطَامَهُ لِأَسْمَعَ حَدِيثَهُ ، فَمَا أَقْدَرُ عَلَيْهِ ، فَلَحَقَنِي النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ : « بَعْنِيهِ » ، فَبَعَنَتْهُ مِنْهُ بِخَمْسِ أَوْاقٍ . قَالَ : قُلْتُ : عَلَيَّ أَنْ لِي ظَهْرُهُ إِلَى الْمَدِينَةِ . قَالَ : « وَلَكَّ ظَهْرُهُ إِلَى الْمَدِينَةِ » . قَالَ : فَلَمَّا قَدِمْتُ الْمَدِينَةَ أَتَيْتُهُ بِهِ ، فَزَادَنِي وُقِيَّةً ، ثُمَّ وَهَبَهُ لِي .

وقوله : أنه باعه بخمس أواق / ، فزادني أوقية ، وفي بعضها : بأوقيتين ودرهم أو درهمن ، وفي بعضها : بأوقية ذهب ، وفي رواية : بأربعة دنائير ، وفي الأخرى : بأوقية ، ولم يقل : ذهبا . وقد ذكر البخاري^(١) اختلاف بعض الروايات ، وزاد قول من قال عن سالم عن جابر : بمائتي درهم ، وقول أبي نضرة عن جابر : بعشرين دينار ، وقول ابن القاسم عنه : أحسبه بأربع أواق . قال البخاري : وقول الشعبي : بأوقية ، إنما هو الأكثر . قال أبو جعفر الداودي : ليس أوقية الذهب وزن يحفظ ، وأما أوقية الفضة فأربعون درهما . أما اختلاف هذه الروايات فبسببه الحديث على المعنى ، ويمثل هذا يحتاج من غير ذلك . وقال : أما في الحديث الواحد قد حدث به جماعة من الصحابة والتابعين بالألفاظ مختلفة وعبارات متقاربة ترجع إلى معنى واحد ، وإنما قاله النبي - عليه الصلاة والسلام - مرة

(١) البخاري ، ك الشروط ، ب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز (٢٧١٨) .

١١٤ - (...) حَدَّثَنَا عُقْبَةُ بْنُ مُكْرَمِ الْعَمِيِّ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ إِسْحَاقَ ، حَدَّثَنَا بِشِيرُ بْنُ عُقْبَةَ ، عَنْ أَبِي الْمُتَوَكِّلِ النَّاجِيِّ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : سَافَرْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ أَسْفَارِهِ - أَظْنُهُ قَالَ : غَازِيًا - وَأَقْتَنَصَ الْحَدِيثَ وَزَادَ فِيهِ : قَالَ : « يَا جَابِرُ ، أَتَوَفَّيْتَ الثَّمَنَ ؟ » قُلْتُ : نَعَمْ . قَالَ : « لَكَ الثَّمَنُ وَلَكَ الْجَمَلُ ، لَكَ الثَّمَنُ وَلَكَ الْجَمَلُ » .

١١٥ - (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذِ الْعَبْرِيِّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ مُحَارِبٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : اشْتَرَى مِنِّي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَعِيرًا بَوْقِيَّتَيْنِ وَدَرَاهِمَ أَوْ دَرَاهِمِينَ . قَالَ : فَلَمَّا قَدِمَ صَرَارًا أَمَرَ بِبِقْرَةٍ فذُبِحَتْ ، فَأَكَلُوا مِنْهَا . فَلَمَّا قَدِمَ الْمَدِينَةَ أَمَرَنِي أَنْ أَتِيَ الْمَسْجِدَ فَأُصَلِّيَ رَكَعَتَيْنِ ، وَوَزَنَ لِي ثَمَنَ الْبَعِيرِ فَأَرْجَحَ لِي .

واحدة وفي قصة متعددة .

فأما ذكر ذهب الأوقية المهملة فيفسرها قوله : « أوقية ذهب » ، وإليه يرجع اختلاف الألفاظ ؛ إذ هي في رواية سالم بن أبي الجعد [عن جابر] (١) مفسرة بقوله : « إن لرجل على أوقية ذهب » فهؤلاء بها ، ويكون قوله في الرواية الأخرى : « فبعته منه بخمس أواق » أي من فضة ، صرف أوقية الذهب حينئذ ، كأنه أخبر مرة عما وقع به البيع أوقية الذهب ، أو لأمره عما كان به القضاء من عدلها فضة أخرى - والله أعلم .

وبعد هذا قوله : « خذ جملك ودرامك » ، ورواية من قال : « ماتني درهم » ؛ لأنه خمس أواق ، أو يكون هذا كله زيادة على الأوقية كما قال : « فماذا لو زيد » .

وأما ذكر الأربعة الدنانير فموافقة للأوقية ؛ إذ قد يحتمل أن يكون وزن أوقية الذهب حينئذ وزن أربعة دنانير كبار ؛ لأن دنانيرهم كانت مختلفة ، وكذلك دراهمهم على ما بيناه في الزكاة ؛ ولأن أوقية الذهب غير مخففة الوزن بخلاف الفضة ، ويكون المراد بذلك أنهما صرف أربعين درهماً ، فأربعة دنانير موافقة لأوقية الفضة ؛ إذ هي غير قيمته . ثم قال : « أوقية ذهب » كأنه أخذ عن الأوقية عدلها من الذهب الدنانير المذكورة ، وإلى هذا نحا البخاري (٢) في الجمع بين الروایتين ، أو يكون ذكر الأربعة الدنانير في ابتداء المماكسة وانعقد البيع بوقية .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك بالهامش .

(٢) البخاري ، ك الشروط ، ب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز (٢٧١٨) .

١١٦ - (...) حدثني يحيى بن حبيب الحارثي ، حدثنا خالد بن الحارث ، حدثنا شعبة ، أخبرنا مُحَارِبٌ ، عن جَابِرٍ ، عن النَّبِيِّ ﷺ بهذه القصة . غير أنه قال : فاشترأه مني بثمن قد سماه . ولم يذكر الوقيتين والدرهم والدرهمين . وقال : أمر ببقرة فنحرت ، ثم قسم لحمها .

١١٧ - (...) حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا ابن أبي زائدة ، عن ابن جريج ،

وأما قوله : « أوقيتان » : يحتمل أن الواحدة هي التي وقع بها البيع ، والثانية زاده إياها ، ألا تراه كيف قال في الرواية الأخرى : « فزادني الأوقية » ، وذكره الدرهم أو الدرهمين مطابقة لقوله : « وزادني قيراطاً » . في بعض الروايات : أنه أرجح له في كل دينار قيراطاً ، وإنها الزيادة التي زاده أولاً ، فذكر مرة قيراطاً في هذه الرواية وشك في هذه الرواية في مقدار الزيادة ، إذ صرف قيراط الذهب على ما كان قبل درهم ونحوه ؛ لأن دنائيرهم كان بعضها من عشرة قراريط ، وبعضها من عشرين قيراطاً ، فوجد بناء هذه الروايات المختلفة لهما مروياً . والجمع بينها وترتيب منازلها أنه - عليه السلام - أوتر أو أعطاه أربعة دنائير حين ساومه به ، ولم ينعقد البيع بذلك ولا أمضاه جابر ، وإنما أمضاه له بأوقية الذهب ، ألا تراه إنما قال له : « قد أخذت منك أربعة دنائير » ولم يرد في هذا الحديث على ذلك .

وفي الحديث أنه ماكسه في البيع ثم أمضاه له بأوقية ذهب ، وبها انعقد البيع ، كما بينه في حديث سالم بن أبي الجعد ، وهذا يضاعف تأويل البخاري أن الأوقية دراهم توافق أربعة دنائير ، وقول البخاري (١) هذا يكون على حساب الدينار بعشرة دراهم ، وقد تفسر في الحديث أنها أوقية ذهب ؛ وبدليل قوله في الرواية الأولى : « عشرين ديناراً » إذ كانت دنائيرهم مختلفة ، فيها ما هو من درهم وثلثين ، ومن درهم وثلاثة إصاع ، ومن ثلاثة دراهم . فقد يحتمل إذا اجتمعت منها عشرون كان وزنها أربعين درهماً وهي أوقية ، ويكون ما في الرواية الأخرى من ذكر الخمس الأواقي خبيراً عما وقع به الاقتضاء ، وأن هذه الخمس الأواقي دراهم ؛ بدليل قوله في الرواية الأخرى : « خذ جملك ودرامك » ، وفي الرواية الأخرى : « مائتي درهم » وذلك صرف العشرين ديناراً لكل دينار عشرة دراهم ، وذكره أوقية الذهب . وأما رواية « أربع » ، فغير شك فيه روايتان ، ولا تعتبر . وكذلك الرواية باقتضاء أربعة ، دنائير وهم ، / ولأن سائر الروايات تخالفهما ، وكذلك في الرواية

عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ : « قَدْ أَخَذْتُ جَمَلَكَ بِأَرْبَعَةِ دَنَانِيرَ ، وَلَكَ ظَهْرُهُ إِلَى الْمَدِينَةِ » .

الأخرى : « أوقيتين » ، أى الأولى التى وقع بها البيع من الذهب ، وزاده كما بين ذلك فى الحديث المتقدم : « وزادنى أوقية » فيحتمل أن يكون ذهباً ، ويحتمل أن تكون فضة ، ألا تراه قال : « فما زال يزيدنى » ، وتكون زيادة الأوقية زيادة فى عدد الأواقي ، كل ذلك تفضل منه وإحسان ، ثم زاده زيادةً فى الوزن والرجحان . وقوله : « فزادنى قيراطاً » وهو وفق الدرهم أو الدرهمين فى الرواية الأخرى ، كما بيناه - والله أعلم .

وقوله : « فما زال يزيدنى ويقول : والله يغفر لك » جاء فى هذه الرواية فى كتاب النكاح : قال أبو نضرة : وكانت كلمةً يقولها المسلمون : افعل كذا وكذا والله يغفر لك . وقوله فى حديث ابن عمير : « أترانى ماكستك لآخذ جملك ؟ خذ جملك ودراهمك » : كذا عند كافة شيوخنا وعامة الرواة ، وغيره زاد : « على اثنى عشر لآخذ جملك ؟ خذ جملك » .

(٢٢) باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه

« خيركم أحسنكم قضاء »

١١٨ - (١٦٠٠) حَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ سَرِّحَ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ أَبِي رَافِعٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا ، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ أَبُو رَافِعٍ فَقَالَ : لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلَّا خَيْرًا رِبَاعِيًّا . فَقَالَ : « أَعْطَهُ إِيَّاهُ ، إِنَّ خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً » .

١١٩ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ مَخْلَدٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ جَعْفَرٍ ، سَمِعْتُ زَيْدَ بْنَ أَسْلَمَ ، أَخْبَرَنَا عَطَاءُ بْنُ يَسَارٍ عَنْ أَبِي رَافِعٍ - مَوْلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ - قَالَ :

وقوله : « استسلف بكراً ، فقضى جملاً [خياراً] (١) رباعياً » ، وفي رواية الطبري : « رباعاً » الحديث : فيه جواز الاستسلاف والأخذ بالدين للضرورة . وقد كان - عليه السلام - يستقرض الدين والمغرم ، لكن دعت الضرورة إلى ما كان يكره من ذلك لحكم زهده في الدنيا ورغبته عنها ، ولو شاء لكان على غير ذلك ؛ إذ خيره الله - تعالى - في ذلك ، فاختار التقليل والقناعة . وقد قال أبو عبيد الهروي : الدين ما كان لأجل ، والغرم ما ليس لأجل .

وفيه جواز استسلاف الحيوان ، وهو قول كافة العلماء ، ولا خلاف بينهم في جواز استسلاف ما له مثل في العيش والمكيل والموزون . وأجاز جمهور العلماء استسلاف سائر الأشياء من الحيوان والعروض ، واستثنوا من ذلك الجوارى ، وعلته أنه قد يردها بنفسها فتكون من عارية الفروج . وأجازه بعض أصحابنا بشرط أن يرد غيرها ، وأجاز استقراض الجوارى الطبرى والمزنى ، وروى عن داود الأصهباني . ومنع الكوفيون ، فدخل جميع الحيوان ، وهذا الحديث حجة عليهم ، وليس للسنة موقع وليس دعواهم (٢) النسخ بغير حجة تدفعها . وذهب أهل الظاهر إلى أنه لا يجوز استقراض غير المكيل والموزون ، وذكر عن داود .

(١) ساقطة من الأصل ، واستدركت من الهامش بسهم .

(٢) هكذا في الأصل ، ولعلها : دعواه .

اسْتَسْلَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَكْرًا . بِمِثْلِهِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « فَإِنَّ خَيْرَ عِبَادِ اللَّهِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً » .
 ١٢٠ - (١٦٠١) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ بْنُ عَثْمَانَ الْعَبْدِيُّ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ
 جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ سَلْمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : كَانَ
 لِرَجُلٍ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ حَقٌّ ، فَأَغْلَظَ لَهُ ، فَهَمَّ بِهِ أَصْحَابُ النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ :
 « إِنَّ لِرَّجُلٍ الْحَقَّ مَقَالًا » . فَقَالَ لَهُمْ : « اشْتَرُوا لَهُ سِنًا فَأَعْطُوهُ إِيَّاهُ » . فَقَالُوا : إِنَّا لَا نَجِدُ
 إِلَّا سِنًا هُوَ خَيْرٌ مِنْ سِنَةٍ . قَالَ : « فَاشْتَرَوْهُ فَأَعْطُوهُ إِيَّاهُ ، فَإِنَّ مِنْ خَيْرِكُمْ - أَوْ خَيْرِكُمْ -
 أَحْسَنَكُمْ قَضَاءً » .

قال الإمام : قد نهى - عليه السلام - عن سلف جرّ منفعة ، وهذا سلف جرّ منفعة ،
 فلا بد من بناء الحديثين فيقول : النهي محمول على ما كان من المنفعة اشترط في أصل
 القرض ، وهذا لم يشترط ؛ فلهذا أجاز ، لكن المشهور عندنا في المذهب في العدد منهى
 عنها وإن لم تشترط في أصل القرض ، وكأنهم يرون هذا الحديث مخصصاً لحديث النهي
 ولم يرد إلا في زيادة الصفة فلم يتعد به ما ورد فيه . والبكر من الإبل كالغلام من الناس .
 والقלוص ههنا كالجرارية من النساء ، والذي استكمل منها ست سنين ودخل في السابعة يقال
 له : رباع ، والأثنى رباعية ، بتخفيف الياء .

قال القاضي : قال أبو عبيد : إذا ألقى البعير رباعيته - وذلك في السابعة - فهو رباع ،
 والرباعيات - بتخفيف الياء - أربع أسنان تلى الثنايا من جوانبها خرجوا فيها . وقد استدل
 بهذا الحديث من يجيز تقدم الصدقة قبل الحول ؛ لأنه - عليه السلام - لم يستسلف لنفسه ،
 إذ لو استسلف لنفسه لم يقضه من إبل الصدقة إذ كانت لا تحمل له ، فدل أنه إنما استسلفها
 لأصلها من أرباب الأموال . قالوا : ويحتمل أن يكون هذا الذي استسلفت منه مما لا زكاة
 فيه ، إذ لو كان ذلك لما ردها النبي ، وحجة من لا يجيز تعجيلها . ومعنى الحديث عندهم :
 إما أن يكون استقرضها غيره على ذمته بأمره ، فلما حانت الصدقة وقبضت دفعها إليه وكان
 من الغارمين ، كما جاء في حديث عبد الله بن عمرو : أنه أمره - عليه السلام - بتجهيز
 جيش فنفتد الإبل فأمرنا أن يأخذ على قلائص الصدقة (١) ، وبهذا يندفع اعتراض من
 اعترض كيف ترد من أموال المساكين ما هو خير وأفضل وإنما يفعل المرء ذلك في ماله ،
 وذلك أننا قلنا : إنه إذا كان المستقرض غريباً حل له ما أخذ من الصدقة ، وإن كان فوق
 حقه . وقد يكون المستقرض منه من تحمل له الصدقة ؛ إما لأنه لم يكن له مال إلا ما أقرض
 أو أصابته جائحة بعد الاقتضاء عند الانتظار من أهل الصدقة / ، فكانت الزيادة له من أموال

١٢١ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ صَالِحٍ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كَهَيْلٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : اسْتَقْرَضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سِنًا ، فَأَعْطَى سِنًا فَوْقَهُ . وَقَالَ : « خَيْرُكُمْ مَحَاسِنُكُمْ قَضَاءً » .

١٢٢ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كَهَيْلٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ . قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ يَتَقَاضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَعِيرًا . فَقَالَ : « أَعْطُوهُ سِنًا فَوْقَ سِنِّهِ » . وَقَالَ : « خَيْرُكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً » .

المساكين جائزة ، وقيل : بل كان هذا كله قبل تحريم الصدقة على النبي وآله وتحريمها على الأغنياء .

وفيه حجة على جواز استقراض الإمام للمساكين والمسلمين ، كما يجوز ذلك لو وصى الأيتام لأنه الناظر لهم . وفيه حجة لجواز السلم في الحيوان أنه إذا جاز قرضه بصفة تحصره ويرد مثله جاز السلم فيه ، والخيار : المختار من الإبل ، يقال للذكر والأنثى .

وقوله : « فأغلظ له ، فهمَّ به أصحاب رسول الله ﷺ » : يَحْتَمَلُ أَنْ إِغْلَظَهُ إِيَّاهُ كَانَ فِي طَلَبِ حَقِّهِ وَتَشَدُّدِهِ فِيهِ لَا فِي كَلَامٍ مُؤَذٍّ يَسْمَعُهُ إِيَّاهُ ، فَإِنَّ ذَلِكَ يُعَدُّ مَعْبَةً مَعَ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - وَقَدْ يَكُونُ الْفَاعِلُ هَذَا غَيْرَ مُسْلِمٍ مِنَ الْيَهُودِ أَوْ غَيْرِهِمْ ، كَمَا جَاءَ مَفْسُراً مِنْهُمْ فِي خَيْرِ هَذَا الْحَدِيثِ .

وقوله : « خيركم محاسنكم قضاءً » : أى ذوى المحاسن ، سماهم بالصدقة والمعروف . أحاسنكم جمع أحسن ، كما جاء فى حديث آخر : « أحسنكم قضاءً » وقيل : يكون محاسنكم جمع محسن ، بفتح الميم ، وجاء فى هذا الخبر فى حديث محمد بن بشار : « إنا لا نجد إلا سناً هو خير من سنه » وكان عند الصدفى : « لا نجد إلا سناً إلا هو خير من سنه » ، والصواب إسقاط « إلا » الواحدة منها على الروایتين المتقدمتين ، وأماً مجمعهما فيحتمل بهم الكلام .

(٢٣) باب جواز بيع الحيوان بالحيوان ، من جنسه ، متفاضلا

١٢٣ - (١٦٠٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ وَأَبْنُ رُمَح ، قَالَا : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ .
ح وَحَدَّثَنِي قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ أَبِي الزَّبِيرِ ، عَنْ جَابِرٍ . قَالَ : جَاءَ عَبْدٌ فَبَايَعَ
النَّبِيَّ ﷺ عَلَى الْهَجْرَةِ ، وَلَمْ يَشْعُرْ أَنَّهُ عَبْدٌ . فَجَاءَ سَيِّدُهُ يَرِيدُهُ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ :
«بِعْنِيهِ» ، فَاشْتَرَاهُ بَعْدَيْنِ أَسْوَدَيْنِ ، ثُمَّ لَمْ يَبَايِعْ أَحَدًا بَعْدُ ، حَتَّى يَسْأَلَهُ : «أَعْبَدُ هُوَ ؟» .

وقوله : جاء عبد فبايع رسول الله ﷺ ولم يشعر أنه عبد ، فجاء سيده يريده ، فقال :
« بعنيه » ، فاشتراه بعبدين أسودين ، ثم لم يبايع أحداً بعد حتى يسأله : « أعبد هو ؟ » :
ظاهره أن مولاه كان مسلماً ، وكان النبي سرّحه فاستحقه مولاه بصحة ملكه له ، ثم أراد -
عليه السلام - بما جبل عليه من مكارم الأخلاق ألا يرده ، ولا ينقض ما عقد له ، فاشتراه
من مولاه . ويدل أن مولاه مسلم دفعه له العبدين وإلا فقد بايع - عليه السلام - من نزل
إليه من عبيد أهل الطائف وغيرهم ولم يصرفهم على مواليتهم . وشرائه العبد بالعبدين
أصل في هذا الأسلوب ، ولا خلاف في شراء العبد بعبدين نقداً وسائر الأشياء والتفاضل
بها وإن كانت من جنس واحد ، ماعدا ما تقدم من العين وما نص معها في الحديث وليس
عليها مما تقدم . واختلف الناس في بيع ما عدا ذلك من الجنس الواحد باختلاف العدد
والصفة إلى الأجل ، أو باتفاقهما مما لم يفصل بذلك سلفاً جرّ نفعاً والزيادة في السلف -
كان هذا رباً عند الجميع ، إذا كان ظاهراً معلوماً مقصوداً ، فلا يرى أن ما كان في حكمه
أو ذريعة إليه فلا يجيزه ، إلا أن تختلف الصفات والأغراض فيصيرا والجنسين ونظيرهما
مقصد البيع والمعاوضة ، واغتنى أولى المنافع من المتبايعين لا مقصد الزيادة في السلف -
كاختلاف الإبل والنجاة أو الحمولة أو الخيل بالسبق والفراهة^(١) ، والعبيد بالتجارات
والفصاحة والصنعة ، والجواري بالطبخ والصناعة والفراهة على الصحيح من القولين ،
والثياب بالرقعة والصباغة ، والشيلوف بالقطع والجوهر [وجعل الجوة]^(٢) في جهة وكثرة
العدد في الجهة الأخرى اختلاف في الأغراض ويجيزه . والشافعي لا يكره شيئاً من ذلك
في الحيوان وغيره ، اختلف أم لم يختلف ، ولا ربا غيره في شيء إلا ما تقدم وهو قول أبي
ثور وداود والمروزي ، وروى عن ابن المسيب وابن عباس وغيرهما . واختلف في ذلك عن

(١) يعني المواهب ، وأن تلد ، اللسان .

(٢) في الأبي : فيجعل الأجود .

على وابن عمر والزهرى ، وروى عنهم كراهة ذلك وجوازه ، وحجتهم حديث عمرو بن العاص : أن النبي ﷺ « أمره بأن يجهز جيشاً فنفدت الإبل ، فأمره أن يأخذ فى قلائص الصدقة البعير بالبعيرين إلى الصدقة » (١) ، ونحن نتأول الحديث على ظاهره باختلاف أجناسها ؛ لأن القلائص الفتيان من الإبل ، وهى أكثر ما يؤخذ فى الصدقات ، وأن الاستلاف فيما هو أسن منها وأقوى على الحمل ، ويشجن الاختلاف عن هؤلاء باختلاف الأحوال كنحو ما ذهب مالك منع ذلك فى الحيوان على كل حال . ومنه فى العروض نحو مذهب مالك ، وحجتهم عموم نهي بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، وقد تكلم فى هذا الحديث وردة بعضهم ، ونحن ننزله على ما اتفقت فيه الأغراض ، وخشى منه زيادة الصنف ، ويخص عمومه بحديث عبد الله بن عمرو بن العاص المتقدم ، أو بحمل بيع الحيوان بالحيوان فى المضمونين ، ويجمع بين الأحاديث ، وتبقى الأصول من مسائل الربا وفى الزيادة فى السلف مختصةً بعللها ومواجهتها فتستعمل النفس ولا يطرح منها شيء إلا ما ثبت نسخه أو ضعف أصله ، وسيأتى من المعلم فى هذا بكل شيء أيضاً .

(٢٤) باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر

١٢٤ - (١٦٠٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ - عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنِ الْأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : اشْتَرَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا بِنَسِيئَةٍ ، فَأَعْطَاهُ دِرْعًا لَهُ ، رَهْنًا .

١٢٥ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ وَعَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنِ الْأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : اشْتَرَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا ، وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ .

١٢٦ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ ، أَخْبَرَنَا الْمَخْزُومِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَاحِدِ بْنُ زِيَادٍ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، قَالَ : ذَكَرْنَا الرَّهْنَ فِي السَّلَامِ عِنْدَ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ ، فَقَالَ : حَدَّثَنَا الْأَسْوَدُ بْنُ يَزِيدَ عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اشْتَرَى مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ ، وَرَهْنَهُ دِرْعًا لَهُ مِنْ حَدِيدٍ .

وقوله : أنه - عليه السلام - اشترى من يهودى طعاماً بنسيئة ورهنه درعه ؛ فيه معاملة اليهود وأهل الذمة وسائر الكفار ، وحل ما يؤخذ منهم مع قبض ، حيث مكاسبهم ومعاملاتهم . وجواز ادخار القوت ، وجواز التجارة معهم بالنقد والنسيئة ؛ لأنها إذا جازت بالنسيئة فهي بالنقد أجوز ، وجواز شراء الطعام بالنسيئة إذا لم يكن الثمن طعاماً ، أو كان الطعام المشتري نقداً ، وفيه جواز الرهن فى الحضر وهو قول الكافة ، خلافاً لداود ومجاهد .

قال الإمام : شذ بعض الناس فمنع الرهن فى الحضر ؛ تعلقاً بدليل الخطاب من قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ (١) ، فاشتراط السفر ، فدل أن الحضر بخلافه . وقال أصحابنا : هذا الحديث حجة عليه فى جواز الرهن فى الحضر ، وفيه دلالة على جواز معاملة اليهود وإن كانوا يستحلون من المكاسب ما لا يستحل . وقد أكثر الناس القول فى وجه مبايعة النبى ﷺ لليهودى ورهنه درعه عنده ، وأمثلة ما يقال فيه : إنه

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ غِيَاثَ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنِ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي الْأَسْوَدُ عَنْ عَائِشَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، مِثْلَهُ . وَلَمْ يَذْكُرْ : مِنْ حَدِيدِ .

فعل ذلك ليريه ﷺ جواز معاملة اليهود ، أو فعل ذلك ؛ لأنه لم يحضره حينئذ من عنده طعام سوى هذا اليهودى ، أو يكون — عليه السلام — علم أن أصحابه — رضى الله عنهم — لا يقبلون منه الرهن إكراماً له ، أو لا يقتضونه فى الثمن إذا حلَّ تقريباً إليه ، فعدل إلى معاملة من يفعل ذلك معه لثلا يجحف بأصحابه .

قال القاضى : أجمع العلماء على جواز معاملة أهل الذمة وجواز معاملة المشركين ، إلا ما يتقوى به أهل الحرب على محاربة المسلمين كسلاح الحرب وآلاتها وما تصرف فيها ، أو ما يستعين به جميعهم على إقامة شريعتهم ، وإظهار تصرفهم وما لا يجوز تملكه لهم حرمة كالمسلم والمصحف . ومنع ابن حبيب بيع الحرير والكتان والبسط والطعام من أهل الحرب ، وتناول ذلك إما عند الشدائد فيطمع أن يتمكن منكم بضعف الجوع ، فإن ما ذكر من الكتان والحرير والبسط مما يتحملون به فى حروبهم . ورهن النبى ﷺ الدرع عند اليهودى أنه لم يكن من أهل الحرب ، ومن كان بين ظهري الإسلام ، وإلا فرهنها ممن يخشى منه التقوى بها كبيعها .

وظاهر الخبر ما كان عليه — عليه السلام — من التقلل من الدنيا والاكْتِسَاب ، وأنه لو كان عنده غير الدرع لباعه أو رهنه مكان درعه ، وفيه اتخاذ الدرع والعدد للأعداء والتحصن منه ، وأن ذلك غير قاذح فى التوكل .

واستدل إبراهيم النخعى بهذا الحديث على جواز الرهن فى السلم ؛ لأن المسلم دين فى الذمة فلا فرق بينه وبين السلف ، وهو مذهب مالك وكافة السلف والعلماء ، وكذلك الكفيل . وذهب زفر والأوزاعى وأحمد إلى كراهة ذلك فيهما ، وروى عن بعض السلف . وكره مالك الكفالة برأس مال السلف إذا كان فى العقد ، ويفسد بذلك السلم على تفصيل فيه فى كتب الفقه .

(٢٥) باب السلم

١٢٧ - (١٦٠٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَعَمْرُو النَّاقِدُ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ عَمْرُو: حَدَّثَنَا . وَقَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ - عَنْ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَثِيرٍ ، عَنْ أَبِي الْمُنْهَالِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ . قَالَ : قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ ، وَهُمْ يُسَلِّفُونَ فِي الثَّمَارِ ، السَّنَةَ وَالسَّتِينَ . فَقَالَ : « مَنْ أَسْلَفَ فِي تَمْرٍ ، فَلْيُسَلِّفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ » .

١٢٨ - (...) حَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، عَنْ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ ، حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ كَثِيرٍ ، عَنْ أَبِي الْمُنْهَالِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ

وقوله : « من استلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ، إلى أجل معلوم » ، وفي رواية السجزي : « من سلم » ، وكلاهما بمعنى . سمي سلما ؛ لتسليمه رأس المال دون قبض عوضه ، وسمى سلفاً بتغريمه رأس المال على العوض ، ومنه : سلف الرجل ، لمتقومين أمامه . وحكى الخطابي عن عمرو في رواية ابن عمر كراهة تسمية السلم سلفا ، وقال : هو الإسلام لله ، كأنه ضمن بالاسم أن يمتهن في غير هذا / .

١/٢٣٧

قال الإمام : قد تقدم الكلام في ربا بيع النقد ، ونحن نتكلم الآن على الربا في النسبة .

فاعلم أن الربا يدخل في بيع النسبة في الستة المذكورة في الحديث وما قيس عليها ، سواء اتفقت الأجناس أم اختلفت ، وما سوى الستة وما قيس عليها لا يدخل الربا في بيع النسبة فيه إذا اختلفت الأجناس ؛ كسلم عبد في ثوبين . فإن تساوت الأجناس فاختلف الناس ، فمنعه أبو حنيفة ، وأجازته الشافعي ، وقال مالك : إذا اتفقت المنافع في الجنس منع ، وإن اختلفت جاز .

وأما أبو حنيفة فحجته قول الله تعالى : ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (١) . والربا الزيادة ، وهذا موجود في هذا البيع ، فمنع بحق عموم الآية . وإنما خص منها اختلاف الأجناس بما قدمناه من الحديث وبغير ذلك .

وَالنَّاسُ يُسْلِفُونَ . فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَسْلَفَ فَلَا يُسْلَفُ إِلَّا فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ ،
وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ » .

وأما الشافعي فإنه يحتج بأنه أمر ﷺ بعض أصحابه بأن يعطى بعيراً فى بعيرين إلى أجل (١) ، وهذا يخص قوله تعالى : ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (٢) إذا قلنا : إن الزيادة فى عوض الشيء تسمى ربا حقيقة ، وجماعة من أهل الأصول يذهبون إلى تخصيص العموم بخبر الواحد ، وبعضهم يمنع منه .

وأما مالك ، فإنه توسط بين القولين ، وعدل بين المذهبين ، وسلك حماية الذريعة ، وأصله القول بها ، فينظر إلى أن الأجناس إذا اختلفت جاز التفاضل فيها نسيئة ، والغرض من التملكات الانتفاعات ، وأما نفس الذوات فلا يملكها إلا الله الذى يؤخرها ويقدمها ، وإنما ملك الخلق الانتفاع بها ، فإذا كانت المنافع مختلفة وهى المقصودة التى يتعلق بها الملك ، وجب أن تحل محل اختلاف الأجناس .

وإذا كان الغرض فى دابة الحمل عليها ، والغرض من أخرى الجرى بها ، صار فى الأنفس كدابة يراد ركوبها ، وثوب يراد لباسه . فإذا تساوت المنافع نظر إلى قوله : إن النبى ﷺ نهى عن سلف جرّ نفعاً . فإذا دفع ثوباً فى ثوبين الغرض فيهما كالغرض فى الثوب مكانه ، أسلفه واشترط عليه أن ينتفع بالزيادة . ولو أسلم ثوبين فى ثوب تنفق الأغراض فيها لأنها — أيضاً — على أن يكون أعطاء أحد الثوبين ليضمن له الثانى فى ذمته أجلاً سميها ، فيصير ذلك مُعَاوَضَةً عَلَى الضمان وسلفاً لينتفع بالضمان ، وذلك لا يجوز .

ولوتحققنا حصول السلف والغرض على وجه لا منفعة فيه محققة ، وهى الزيادة المحسوسة ، ولا منفعة فيه محققة لیتهم الناس عليها — لأجزنا ذلك إذا سلك به مسلك الغرض .

وقد وقع عندنا اضطراب فى المذهب فى التابع بما اتفقت أجناسه ومنافعه ولم تقع فيه زيادة ، هل يجوز أم لا ، كسلف ثوب فى مثله ؟ فأجيز ؛ لأن تقدير منفعة فى ذلك يهمل الناس عليها يبعد فى النفوس ، ومنع لئلا يقصد الانتفاع بضمان القابض عوضاً عن منفعته بما قبض .

وأما الشافعي فيجيز ذلك ، وهو يجيزه وإن حصل فيه التفاضل الذى هو منفعة

(١) البخارى ، ك البيوع ، ب بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة ، تعليقا . الفتح ٤/٤١٩ .

(٢) البقرة : ٢٧٥ .

(...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ سَالِمٍ ، جَمِيعًا عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ ، عَنْ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَ حَدِيثِ عَبْدِ الْوَارِثِ . وَلَمْ يَذْكُرْ :

محققة، فكيف به مع التساوى الذى لا منفعة فيه محققة ؟ فإذا ثبت جواز النِّسَاء فيما اختلفت أجناسه مما عدا الستة وما فى معناها بالسلم يجوز فى كل شىء تضبطه الصفة .

وقد وقع اختلاف بين مالك وأبى حنيفة ، وبين مالك والشافعى فى مسائل ، هل يجوز السلم فيها أم لا ، وهو اختلاف فى حال ، فمن يمنع السلم يعتقد أن الصفة لا تحصر ما منع منه ، ومن يجيزه يعتقد أن الصفة تحصره . وهذا مثل ما يقول أصحاب أبى حنيفة: كيف يجيزون السلم فى الجوارى مع اختلافهن فى الرشاقة والملاحه ، وأنهن يتفاوتن فى ذلك تفاوتاً عظيماً يختلف الثمن باختلافه ؟ ومالك لم يثبت عنده ما قالوا ، ورأى أن ذلك مما يضبط المقصود منه أجاز السلم فيهن . وعلى هذا الاختلاف جرى الأمر فى اختلافهم فى غير ذلك من المسائل .

وأما قوله - عليه السلام - : « إلى أجلٍ معلوم » : فقد تعلق به بعض أصحابنا فى افتقار صحة السلم إلى أجل ، والمشهور عندنا منع السلم الحال . وكان بعض شيوخنا يخرج من المدونة القول بجواز من سأله إذا اشترى بعروض وباع بمثلها مرابحة ، وهو مذهب الشافعى . / ومن أجاز السلم الحال يحمل الحديث على أن المراد به : إن كان أجلاً فليكن معلوماً . واختلف القائلون من أصحابنا بإثبات الأجل ، فقال بعضهم : ثلاثة أيام ، وقال بعضهم : بل أكثر من ذلك مما تتغير فيه الأسواق ؛ كنصف الشهر ونحوه ، إذا كان يقبض السلم فى البلد بعينه .

قال القاضى : لم يجر فى الأحاديث فى هذا الباب ذكر للصفة ، وهى مما أجمع العلماء على شرطها فى صحة السلف ، لكن لما كانت العادة فى التمر أنه أجناس وأنواع ، ولكل نوع منه اسم وصفة والعرف فى شرائه أن يسمى بجنسه - قام مقام الصفة ، ومثل هذا فيما له عرفٌ جائز عندنا .

وشروط السلم عندنا التى لا تصح إلا بها على مشهور مذهبنا خمسة : كونه مضموناً ، وموصوفاً بصفة تحصر ، ومؤجلاً لأجل معلوم ، ومما لا يتعذر وجوده عند أجله ، وكونه معلوم القدر من وزن أو كيل أو عدد أو تجر أو مساحة أو درع أو سن ، وأن يكون رأس ماله معجلاً أو فى حكم المعجل حتى لا يبعد قبضه بعد اليومين والثلاثة . ولم يجز الكوفيون والشافعى تأخيرها عن العقد ، والافتراق كالضرب عندهم . وليس من شرطه أن

«إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ وَأَبْنُ أَبِي عُمَرَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ ، كِلَاهُمَا عَنْ سَفْيَانَ ، عَنْ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ ، بِإِسْنَادِهِمْ . مِثْلَ حَدِيثِ ابْنِ عِيْنَةَ . يَذْكُرُ فِيهِ : «إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» .

يكون المسلم وليه مالك ، خلافاً لبعض السلف ، وأن يكون مما لا يتقطع من أيدي الناس جملة ، خلافاً لمن شرط ذلك ، وأن يكون موجوداً حين العقد إلى الأجل ، خلافاً لأبي حنيفة ، وكل من شرطه ذكر موضع القبض عندنا ، وعند فقهاء أصحاب الحديث ، خلافاً للكوفيين في اشتراطهم ذلك لما له حمل ومؤونة . وعندنا إن لم يشترط فموضع البيع موضع القبض ، وليس من شرطه عندنا ألا يكون رأس السلم جزافاً فيما يجوز فيه الجزاف ، خلافاً لأبي حنيفة في منعه ذلك في كل شيء ، وليس من شرط المسلم فيه أن يكون حيواناً ، خلافاً لأبي حنيفة ؛ إذ لا تحصر عنده الصفة ، ولا من شرطه ألا يكون من الجواهر كالدر والياقوت ، خلافاً للشافعي ؛ إذ لا تحصر الصفة .

قال الإمام : خرج مسلم في الباب : نا يحيى بن يحيى وأبو بكر بن أبي شيبة وإسماعيل بن سالم ، جميعاً عن ابن علي ، قال بعضهم ، هكذا في نسخة أبي العلاء بن ماهان عن مسلم عن شيوخه عن ابن علي ، وهو إسماعيل بن إبراهيم ، وفي رواية (١) الجلودى : « ابن عيينة » بدل « ابن علي » ، والصواب رواية أبي العلاء ، ومن تأمل الباب بان ذلك له .

قال القاضي : لأنه ذكر أول الباب حديث ابن عيينة عن ابن أبي نجيح ، وفيه ذكر الأجل ، ثم ذكر حديث عبد الوارث عن ابن أبي نجيح ، وليس فيه ذكر الأجل ، ثم ذكر حديث ابن علي عن ابن أبي نجيح ، وقال بمثل حديث عبد الوارث ، ولم يذكر : « إلى أجل معلوم » ، ثم ذكر حديث سفیان عن الثوري عن ابن أبي نجيح ، وقال بمثل حديث ابن علي ، فذكر فيه : « إلى أجل معلوم » وهو بين .

(٢٦) باب تحريم الاحتكار فى الأقوات

١٢٩ - (١٦٠٥) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ ، حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ - يَعْنَى ابْنَ بِلَالٍ - عَنْ يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ سَعِيدٍ - قَالَ : كَانَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيْبِ يُحَدِّثُ ؛ أَنَّ مَعْمَرًا قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَحْتَكَرَ فَهُوَ خَاطِئٌ » . فَقِيلَ لِسَعِيدٍ : فَإِنَّكَ تَحْتَكِرُ ؟ قَالَ سَعِيدٌ : إِنْ مَعْمَرًا الَّذِي كَانَ يُحَدِّثُ هَذَا الْحَدِيثَ كَانَ يَحْتَكِرُ .

١٣٠ - (...) حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ عَمْرٍو الْأَشْعَثِيُّ ، حَدَّثَنَا حَاتِمُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَجَلَانَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ عَطَاءٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ، عَنْ مَعْمَرِ

وقوله : « من احتكر فهو خاطئ ، فقيل لسعيد : فإنك تحتكر قال سعيد : إن [معمرًا الذى كان يحدث هذا الحديث كان يحتكر]^(١) » ، قال الإمام : أصل هذا مراعاة الضرر بكل ما أضر بالمسلمين ، وجب أن ينفى عنهم ، فإذا كان شراء الشيء بالبلد يغل على سعر البلد ويضر بالناس ؛ منع المحتكر من شرائه نظراً للمسلمين عليه كما قال العلماء : إنه إذا احتجج إلى طعام رجل واضطر الناس إليه ألزم بيعه منهم . فمراعاة الضرر هى الأصل فى هذا ، وقد قال بعض أصحاب مالك : إن احتكار الطعام ممنوع على كل حال ؛ لأن أقوات الناس لا يكون احتكارها أبداً إلاً مضر بهم ، ومحمل ما روى عن رواة هذا الحديث من أنهم كانوا يحتكرون : أنهم احتكروا ما لا يضر بالناس ، وحملوا قول النبى ﷺ على ذلك ، وحمله على هذا يؤكد ما قلناه .

قال القاضى : الاحتكار : هو الادخار مما كان لقوت الإنسان ، وليس بممنوع ولا مكروه ، وما كان للبيع والتجارة مما كان منه مضرًا بالناس ومتعلقاً بشرائه أسعارهم منع ، وأشرك فيه أهل السوق والمشترون بما اشتراه به . وما لم يضر لم يمنع ، على مشهور المذهب فى أى شىء كان ، وهو قول الشافعى وأبى حنيفة ، خلافاً لابن حبيب من أصحابنا فى قوله : إن حكرة الطعام والحبوب كلها ، والغلو فى السمن والزيت والعسل واللبن ممنوع ، أى وقت كان ، أضر أو لم يضر ، وهذا ما اشترى فى أسواقهم ، فأما ما جلب فلا / يبيع من مدخره إلاً عند الضرورة الفادحة وحاجة الناس إليه ، ولم يوجد سواه

(١) سقط من جميع نسخ الإكمال التى لدينا ، وأثبتناها من المعلم والحديث رقم (١٢٩) .

ابن عبد الله ، عن رسول الله ﷺ ، قال : « لا يَحْتَكِرُ إِلَّا خَاطِيٌّ » .

(...) قَالَ إِبْرَاهِيمُ : قَالَ مُسْلِمٌ : وَحَدَّثَنِي بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنْ عَمْرٍو بْنِ عَوْنٍ ، أَخْبَرَنَا خَالِدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ عَمْرٍو بْنِ يَحْيَى ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ ، عَنْ مَعْمَرِ بْنِ أَبِي مَعْمَرٍ - أَحَدِ بَنِي عَدَى بْنِ كَعْبٍ - قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ . فَذَكَرَ بِمِثْلِ حَدِيثِ سُلَيْمَانَ بْنِ بِلَالٍ عَنْ يَحْيَى .

فيؤخذ بيعه .

وما ذكر عن سعيد ومعمر أنهما كانا يحتكران ، قال ابن عبد البر : إنما كانا يحتكران الزيت ، وحمل النهى على أنه فى القوت عند الحاجة إليه ، وكذلك قال الشافعى وأبو حنيفة : إنه مما يختص بالطعام المقتات الذى هو مصالح أجسام الناس ، وليس هذا فى الأدم والزيت والفاكهة . ومعمر هذا هو ابن عبد الله بن نضلة العدوى قديم الإسلام ، كان معمرًا ، وقد قبله مسلم ، وهو معمر بن أبى معمر ، وقد ذكره كذا مسلم فى الحديث الآخر .

قال الإمام : خرج مسلم فى الباب : نا بعض أصحابنا عن عمرو بن عون ، حدثنا خالد بن عبد الله ، عن عمرو بن يحيى ، عن محمد بن عمرو وعن سعيد بن المسيب ، عن معمر بن عبد الله ، أحد بنى عدى بن كعب ، [عن النبى ﷺ] (١) الحديث . وهذا حديث مقطوع [الإسناد ، وهو] (٢) أحد الأربعة عشر حديثاً المقطوعة فى كتاب مسلم . وأما أبو داود فرواه عن وهب بن بقية عن خالد بن عبد الله ، عن عمرو بن يحيى (٣) .

قال القاضى : قد تكلمنا على مثل هذا قبل ، وأنه لا يدخل فى باب المقطوع ما يكفى . وقوله : عن معمر بن عبد الله ، ليس هو فى هذا الحديث ، كذا فى هذا السند ، وإنما فى معمر بن أبى معمر ، أحد بنى عدى بن كعب ، وإنما جاء ذلك فى حديث سعيد بن عمرو الأشعنى ، وفيه عن معمر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ ليس فى هذا أحد بنى كعب .

(١) ، (٢) سقط من المخطوطة ، وزيادة من مخطوطة كتاب « المعلم » للمازرى .
(٣) أبو داود ، ك البيوع ، ب فى النهى عن الحكرة برقم (٣٤٤٧) .

(٢٧) باب النهي عن الحلف في البيع

١٣١ - (١٦٠٦) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو صَفْوَانَ الْأَمَوِيُّ . ح وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، قَالَا: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، كِلَاهُمَا عَنْ يُونُسَ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ ؛ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « الْحَلْفُ مَنْفَقَةٌ لِلسَّلْعَةِ ، مَمْحَقَةٌ لِلرِّبْحِ » .

١٣٢ - (١٦٠٧) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ أَبِي شَيْبَةَ - قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْأَخْرَانُ : حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ - عَنْ الْوَلِيدِ بْنِ كَثِيرٍ ، عَنْ مَعْبُدِ بْنِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ، عَنْ أَبِي قَتَادَةَ الْأَنْصَارِيِّ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « إِيَّاكُمْ وَكَثْرَةَ الْحَلْفِ فِي الْبَيْعِ ، فَإِنَّهُ يَنْفَقُ ثُمَّ يَمْحَقُ » .

قوله : « الحلف منفقة للسلعة ممحقة للربح » : قال الله تعالى : « يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ » (١) ، فقيل : هذا المحق هو في الآخرة كما تربو الصدقة حتى تأتي مثل أحد وذلك يمحق الربا حسناته ، إماً برجحانه عليه في الميزان أو بهذا من أجلها ، أو لأن من تصدق به أو أكل من الربا لا يوجر فيه كذلك إثمنا لما أخره بالحلف الفاجر وزين به سلعته ، وحلف أننى أعطى فيهما ما لم يعط ، وغر بذلك كله أخاه المسلم ، وقيل : بل المحق في الدنيا والآخرة ممحقة في الدنيا ترفع البركة منه ، أو تكون لتسليط الجوائح عليه حتى يمحق - والله أعلم .

(٢٨) باب الشفعة

١٣٣ - (١٦٠٨) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ .
ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِي رُبْعَةٍ أَوْ نَخْلٍ ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذَنَ شَرِيكُهُ ، فَإِنْ رَضِيَ أَخَذَ ، وَإِنْ كَرِهَ تَرَكَ » .

١٣٤ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ نُمَيْرٍ - قَالَ إِسْحَاقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ

قوله - عليه السلام - : « من كان له شريك في ربعة أو نخل ، فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن رضى أخذ ، وإن كره ترك » ، وفي بعض طرقه : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم ، ربعة أو حائط ، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك ، فإذا باع ولم يؤذن فهو أحق به » ، وفي بعض طرقه : « الشفعة في كل شرك ، في ربع أو أرض أو حائط ، لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع ، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه » ، قال الإمام : اختلف في اشتقاق الشفعة ، فقيل : لأنه شفع في أخذ نصيب غيره ، وقيل : لأن نصيبه كان وترًا فصار شفعا .

قال القاضي : قيل : أصلها أن أهل الجاهلية كان الرجل إذا باع منزلا أو حائطا أتاه الجار ، أو الشريك يشفع إليه فيما باع فيشفعه ، ويجعله أولى ممن يعد شريكه ، فسميت القضية : شفعة ، وطالبها : شفيعا ، وقيل : لأنه كثر نصيبه بما ضم إليه بالشفعة ، وزاده .

وأصل الشفعة : الزيادة . وقيل ذلك في قوله تعالى : ﴿ مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُنْ لَهُ نَصِيبٌ مِمَّا ﴾ (١) ، قيل : [من يزدد عملا صالحا] (٢) ، وقد أجمع العلماء في وجوب الشفعة للشريك في الربع المبيع فيما لم يقاسم . واختلفوا فيما وراء ذلك . والربعة ،

(١) النساء : ٨٥ .

(٢) في الأبي : من يزدد عملا صالحا إلى عمله .

بسكون الباء وفتح الراء ، يكون تأنيث ربيع وهو الدار والمسكن ، وأصله : المنزل الذى كانوا يربعون فيه ، وقد يصح أن يكون الربعة هو الواحد ، والربيع جمعه ، ثم يجمع رباعا مثل تمر وتمر وذر وذر .

قال الإمام : الأصل أن الشفعة إنما أثبتت فى الشرع لنفى الضرر ، ولما كان الضرر يختلف باختلاف الأنواع خص بذلك العقار ؛ لأنه أشد ضررا من غيره من السلع ؛ لأنه قد يدعوه المشتري إلى المقاسمة أو إلى البيع ، أو يضر به ويسىء جواره . ومنه المعانى يعظم صورته فى العقار .

وقد اختلف أصحابنا فى إثبات/ الشفعة فى مسائل ، وسبب اختلافهم : ما وقع فيها من إشكال ، هل تشبه العروض والسلع التى لا شفعة فيها ، أو هى بالعقار أشبه ، مثل اختلافهم فى التمر إذا بيع منفرداً ؟ وقيل : فيه الشفعة ؛ لأنه من جملة الحائض وكأحد أجزائه ، وقيل : لا شفعة فيه ؛ لأنه مما ينقل ويزال به فأشبهه العروض .

وقد اختلف الناس فى الشفعة فى المقسوم ، فمذهبنا أن لا منفعة فيه ، وعند أبى حنيفة إثبات الشفعة فى المقسوم ، ورأى أن الشفعة تكون بالجوار ؛ لأنهم يضطربون فى ترتيب الجوار ، ويقدمون الشريك على من سواه ، والشريك فى الطريق على الجار . وقد اختلفت الأحاديث ، فالذى فى كتاب مسلم هاهنا إثبات الشفعة للشركة ، وفى طريقه : « كل شركة لم تقسم » ، وفى غير كتاب مسلم : « الشفعة فى كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ، واعتمد أصحابنا على هذا الحديث . والرد على أبى حنيفة ، بقوله : « فى كل ما لم يقسم » ، حصر الشفعة فيما لم يقسم ، ودليله : أنه إذا قسم فلا شفعة .

وقوله : « فإذا وقعت الحدود ، وصرفت الطرق فلا شفعة » : فلو اقتصر على قوله : « فإذا وقعت الحدود » ولم يضاف إليه قوله : « وصرفت الطرق » ، لكان ذلك حجة لأصحاب مالك فى الرد على أبى حنيفة ؛ لأن الجار بينه وبين جاره حدود ، ولكنه لما أضاف قوله : « وصرفت الطرق » تضمن أنها تنتفى بشرطين : ضروب الحدود ، وضروب الطرق ، فيقول أصحابنا : ضرب الطرق يراد به صرف الطرق ، التى كانت قبل القسمة . ويقول أصحاب أبى حنيفة : المراد به ضرب الطرق التى يشترك فيها الجاران ، فينبغى النظر فى أى التأويلين أظهر .

وقد روى - أيضا - عن النبى ﷺ أنه قال : « الجار أحق بصقبة » (١) ، وخرج

(١) البخارى ، ك الإكراه ، ب احتيال العامل ليهدى له ٣٦/٩ وأحمد ٦/٣٩٠ .
وروى : « بسقبة » بالسین . انظر : البخارى ٣/١١٥ ، أبا داود رقم (٣٥١٦) ، النسائى ٧/٣٢٠ ، ابن ماجه (٢٤٩٥) .

الترمذى وأبو داود : قال النبي ﷺ : « جار الدار أحق بجار الدار والأرض » (١) ، واحتج أبو حنيفة بظاهر هذا الحديث . ونقول نحن : لم يبين بماذا يكون أحق ؟ هل بالشفعة أو بغيرها من وجوه الفرق والمعروف ؟ ونقول أيضاً : يحتمل أن يحمل الجار على الشريك والمخالط قال الشاعر :

أيا جارتى يبقى ما بك طالعة

فسمى الزوجة لمخالطتها له . وقد خرج أبو داود والترمذى : قال ﷺ : « الجار أحق بشفעתه ينظر به وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً » (٢) ، وهذا من أظهر ما يستدلون به ؛ لأنه بين بماذا يكون الحق ، ونبه على الاشتراك فى الطريق ، ولكن هذا الحديث لم يثبت عند أصحابنا ، ورأيت من بعض المحدثين الطعن فيه ، وقال فى رواية : إنه لو روى حديثاً آخر مثله تركت حديثه . والصقب بالصاد والسين : القرب ، قال الشاعر :

لا أمم دارها ولا صقب

قال القاضى : حمل بعض شيوخنا قوله : « الجار أحق بصقبه » أنه على الندب للبايع ، وحضه على إثارة جاره لا على وجه القضاء والحق الواجب ، وهذا كما تقدم فى الحديث ، فلا يحل له أن يسعى حتى يؤذن شريكه ، وحمله آخرون على معنى : أحق بالبر والإتحاف والصلة لجواره .

قال الإمام : وقد خرج الترمذى - أيضاً - قال ﷺ : « الشريك شفيح ، والشفعة فى كل شىء » (٣) ، وهذا - أيضاً - ظاهر مع القول بالعموم ؛ يثبت الشفعة فيما سوى العقار من العروض ، وقد شذ بعض الناس ما أثبتتها فى العروض . وحكى بعض أصحاب الشافعى عن مالك نحواً من هذا ، قال شيخنا - رحمه الله - : وما أدرى أين وقف للمالك على هذا ، ولعله رأى قولنا فى الحائط إذا بيع وفيه حيوان أن الشفعة فيه وفى حيوانه ، فظن من ذلك أن الشفعة تثبت فى العروض ، وليس كما ظن لأن الحيوان هاهنا لما كان من مصلحة الحائط أعطى حكمه فى الشفعة لها لما بيع مضافاً إليه .

والملك ينتقل فى الرباع على ثلاثة أقسام : بمعاوضة وفيها الشفعة باتفاق ، وبغير معاوضة وهى على قسمين ؛ اختيارية وغير اختيارية ، فالاختيارية : الهبة والصدقة ، وغير الاختيارية : الميراث ، وقد حكى بعض أصحابنا باتفاق على أن لا شفعة فى الميراث ،

(١) أبو داود ، ك البيوع ، ب الشفعة رقم (٣٥١٧) ، الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء إذا حُدت الحدود ووقعت السهام فلا شفعة ٦٥٣/٣ رقم (١٣٧٠) .

(٢) أبو داود ، ك البيوع ، ب الشفعة رقم (٣٥١٨) ، الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء فى الشفعة للغائب .

(٣) الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء أن الشريك شفيح ٦٥٤/٣ رقم (١٣٧١) .

إدریس - حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شَرِكَةٍ لَمْ تُقَسَّمْ ، رِبْعَةً أَوْ حَائِطٌ ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذَنَ شَرِيكَهُ ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ ، فَإِذَا بَاعَ وَلَمْ يُؤْذَنَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ .

ب/٢٣٩

وانفرد الخطابي فحكى عن مالك / إثبات الشفعة فى الميراث ، وهو قول شاذ لم يسمع إلا منه فيما أعلم ، وأما الهبة والصدقة فى إثبات الشفعة ففيها قولان مشهوران بالإثبات لقوله ﷺ : « الشفعة فيما لم يقسم » . ولم يفرق بينها إلا مالك ، ولأنها لنفى الضرر ، والضرر لا يختلف باختلاف طرق الملك . ووجه نفيها قوله فى كتاب مسلم : « لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه » (١) ، فكأنه أشار إلى أن ما تقدم فى صدر الحديث من إثبات الشفعة إنما يكون فى البيع لتركة المبيع فى آخر الحديث ، ولو كان غير البيع كالبيع لقال : لا يحل أن يخرج ملكه . وقال بعض شيوخنا : قوله : « لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك » : فيه إشارة إلى وجوب الشفعة قبل البيع .

وأما ما لا يقسم من العقار فهل فيه شفعة أم لا ؟ فيه قولان عندنا بإثبات الشفعة لقوله - عليه السلام : « الشفعة فيما لم يقسم » (٢) ، وهذا لم يقسم ، ولأن الضرر يلحق فى ذلك بسوء المعاشرة والدعاء إلى البيع ، ووجه نفيها أن الشفعة فيما لم يقسم يشعر أن ذلك مما يحتل القسم ، ولأن من الضرر المعتبر الدعاء إلى المقاسمة وهى مفقودة هاهنا .

[قال القاضى : قوله : « قضى بالشفعة فى كل شركة ما لم تقسم » : يدل أن الشفعة فيما تصح فيه القسمة ، وما لا تصح فيه فلا يقال فيه : ما لم يقسم . وما يقسم نوعان : فيما ينقسم مما لا ينقل ، وما يقسم بالعدد والوزن والكيل ، وما فى معناه مما ينقل ، كما جاء فى الحديث . وما لا ينقسم لا قسم فيه ، ويحتج لنفى الشفعة فيه ، قوله : « فيما لم يقسم » يشعر أن ذلك فيما يحتل القسم ، ويحتج لثبوتها فيه بقوله : « الشفعة فيما لم يقسم وهذا لم يقسم » أجمعوا على ذلك ، واختلفوا فى ثبوتها فيما يبيع بعد القسم ، فأثبتها أبو حنيفة حتى إنه أثبتها للجار - على ما تقدم - ثم إذا اختصت مما ينقسم ، فظاهر الحديث - سواء انقسم بالحدود ولا ينتقل كالعقار أو انقسم بعدد أو كيل أو وزن - يدل على تخصيصها بما ينقسم بالحدود ؛ لأن الحكم إذا علق بصفة يدل على أن تلك الصفة هى علة الحكم عند كثير من الأصوليين ، لاسيما وقد وقع الإجمال بقوله : « ربعة حائط »] (٣) .

(١) مسلم فى المساقاة ، حديث رقم (١٣٣) .

(٢) أخرجه النسائى ٣٢١/٧ .

(٣) نقلت عبارة القاضى هذه من الأبي .

١٣٥ - (...) وحدثني أبو الطاهر ، أخبرنا ابن وهب ، عن ابن جريج ؛ أن أبا الزبير أخبره ؛ أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله ﷺ : « الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط ، لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع ، فإن أبي فشريكه أحق به حتى يؤذنه » .

وقوله : « حتى يؤذنه شريكه ، فإن رضى أخذوا ، وإن كره تركه » : واختلف العلماء إذا أذن في البيع وتسلم المبيع منه ثم بدا له ، فقال مالك وأبو حنيفة وأصحابه وعثمان البتي وابن أبي ليلى ، أن ذلك له ، وهو مذهب الشافعي . وقال الثوري والحكم وأبو عبيد : ليس ذلك له . ولأحمد في ذلك القولان معاً . وحجة هؤلاء قوله : « وإن كره ترك ، ويأخذ إن رضى ، وما ترك لا يرجع فيه » ، وحجتنا : أن الشفعة له حق ، لم يجب له إلا بعد مضى البيع فحينئذ ينظر فيه ، وليس ذلك الشيء أولاً بالذي يوجب إسقاط ما وجب له بعده .

وقوله : « فإن أبي فشريكه أحق به » : ظاهره أنه أحق به إن وقع به التباعد من نقد أو أجل ، وهو قول مالك وأصحابه ، وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أنه لا يشفع إلى أجل ، ولكنه إن شاء شفع الآن فيأخذ بالنقد ، وإن شاء صبر إلى الأجل ، فيشفع به عند حلوله بالنقد . واختلف أصحابنا إذا لم يقيم الشفيع إلا بعد حلول الأجل ، هل يضرب له مثل ذلك الأجل أو يأخذ بالنقد ؟

وقوله : « من كان له شريك » : عموم في المسلم والذمي ، وأن الشفعة بينهم وبين المسلمين [(١)] .

(١) بياض في الأصل .

(٢٩) باب غرز الخشب في جدار الجار

١٣٦ - (١٦٠٩) حدثنا يحيى بن يحيى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِك ، عَنْ ابْنِ شَهَاب ، عَنْ الْأَعْرَج ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا يَمْنَعُ أَحَدَكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرُزَ خَشْبَةً فِي جِدَارِهِ » .

قَالَ : ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ : مَالِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ ؟ وَاللَّهِ ، لِأَرْمِينٍ بِهَا بَيْنَ

وقوله ﷺ : « لَا يَمْنَعُ أَحَدَكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرُزَ خَشْبَةً فِي جِدَارِهِ » ، قَالَ الْإِمَامُ : اختلف المذهب عندنا ، هل هذا النهي على الإلزام أم على الندب ؟ فالمشهور عندنا أنه على الندب ، والحث على حسن الجوار ، وقيل : بل هو على الإلزام ، وبين أهل الأصول اختلاف في الأصل ، قد تقدمت الإشارة إليه . وقد قال بعض أهل العلم : يحتمل أن يكون الضيعة من جداره عائداً على الجار ، فكأنه قال : لَا يَمْنَعُ أَحَدَ جَارِهِ أَنْ يَغْرُزَ خَشْبَةً فِي مَلِكِ نَفْسِهِ ، وهذا التحيل في التأويل لثلاثين يكون فيه حجة على القول المشهور .

قال القاضي : وبأنه على الإلزام قال الشافعي وأحمد ، وبأنه على الندب قال الكوفيون .

قوله : « خشبة » : رويناه في غير الأم وغيرها بوجهين ؛ بلفظ الإفراد ، و« خشبه » بلفظ الجمع . قال عبد الغني : كان الناس يقولون بالجمع إلا الطحاوي .

وقال روح بن الفرغ : سألت أبا زيد الحارث بن بكير ويونس وكلهم يقولون : « خشبة » بالإفراد .

وقوله : « مَالِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ » : حجة للندب ؛ لأن الصحابة - رضي الله عنهم - لا تعرض عن واجب ، لكن لما فهموا الندب تساهلوا . قال الباجي : ويحتمل أن مذهب أبي هريرة الندب ؛ إذ لو كان عنده للوجوب لوبخ الحكام على تركه ، ولحكم به لأنه كان مستخلفاً بالمدينة .

واختلف إذا احتاج الإذن بجداره لمنفعة له فيه أيحل له إزالته ، أو حكم لزمه وإن كان لغير حاجة ، بل لإرادة الضرر ، فلم يختلف أن ليس له ذلك ؛ لأنه لا يرجع فيما أبيع ، إلا أن يكون أباحه عارية لأمد انقضى .

وقوله : « لِأَرْمِينٍ بِهَا بَيْنَ أكتافكم » : قال القاضي : « أكتافكم » هو بالتاء المثناة من

أَكْنَفَكُمُ .

(...) حدثنا زهيرُ بنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ . ح وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ
وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ . ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ،
أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، كُلُّهُمْ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

فوق ، والمعنى : أصرح بها لكم وأرجعكم بالتوبيخ على ترك ما رغب فيه رسول الله
ﷺ . ورواه بعض رواة الموطأ : « أكنافكم » بالنون ، ومعناه : بينكم ، والكنف :
الجانب .

(٣٠) باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها

١٣٧ - (١٦١٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ عَبَّاسِ بْنِ سَهْلِ بْنِ سَعْدِ السَّاعِدِيِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ نُفَيْلٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ أَقْطَعَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا ، طَوَّقَهُ اللَّهُ إِيَّاهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ » .

١٣٨ - (...) حَدَّثَنِي حَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، حَدَّثَنِي عُمَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ ؛ أَنَّ أَبَاهُ حَدَّثَهُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ نُفَيْلٍ ؛ أَنَّ أَرْوَى خَاصَمَتْهُ فِي بَعْضِ

وقوله : « من اقتطع شبرا من الأرض ظلماً ، طوقه الله إياه يوم القيامة من سبع أرضين » ، قال الإمام : كان شيخنا أبو محمد عبد الحميد - رحمه الله - كتب إلى بعد فراقى له : هل وقع في الشرع ما يدل على كون الأراضين سبعاً ؟ فكتبت إليه قول الله تعالى : « الَّذِي خَلَقَ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَمِنَ الْأَرْضِ مِثْلَهُنَّ » (١) ، وذكرت له هذا الحديث الذي رواه سعيد بن زيد وأبو هريرة وعائشة في كتاب مسلم ، فأعاد كتابه الذي يذكر فيه أن الآية محتملة : هل مثلهن في الشكل والهيئة ؟ أو مثلهن في العدد ؟ وأن الأخبار من أخبار الآحاد، والقرآن إذا احتمل ، والأثر إذا لم يتواتر لم يصح القطع بذلك ، والمسألة ليست من العمليات فيتمسك فيها بالظواهر وأخبار الآحاد ، فأعدت إليه المجاوبة فاحتج لبعده الاحتمال عن الفراق ، وبسطت القول في ذلك ، وترددت له في آخر كتابي في احتمال ما قال أو بقطع المجاوبة .

قال القاضي : وقوله : « طوقه من سبع أرضين » : يحتمل ظاهر لفظه إليه مثله « من سبع أرضين » . قيل : هو من الطاقة ، والمعنى : يكلف أن يطيق حمل مثله من سبع أرضين ، كما قال تعالى : « وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » (٢) ، ويشهد له قوله في غير الأم : « جاء يحمله يوم القيامة إلى سبع أرضين » ، وفي أخرى : « كلف أن يحمل ترابها إلى المحشر » . وقيل : هو من الطوق . والمعنى : جعل مثله من سبع أرضين أطواقاً في عنقه . وغير بعيد أن يطول عنقه لمثل ذلك ، كما جاء في غلظ جلد الكافر ، وغلظ

داره ، فَقَالَ : دَعُوها وَإِيَّاهَا ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ أَخَذَ شَبْرًا مِنَ الْأَرْضِ بِغَيْرِ حَقِّهِ ، طَوَّقَهُ فِي سَبْعِ أَرْضِينَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ». اللَّهُمَّ ، إِنْ كَانَتْ كَاذِبَةً ، فَأَعْمِ بَصَرَهَا ، وَاجْعَلْ قَبْرَهَا فِي دَارِهَا .

قَالَ : فَرَأَيْتُهَا عَمِيَاءَ تَلْتَمِسُ الْجُدْرَ ، تَقُولُ : أَصَابَتْنِي دَعْوَةُ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ . فَبَيْنَمَا هِيَ تَمْشِي فِي الدَّارِ مَرَّتْ عَلَى بَثْرِ فِي الدَّارِ ، فَوَقَّعَتْ فِيهَا ، فَكَانَتْ قَبْرَهَا .

١٣٩ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ أَرْوَى بِنْتَ أُوَيْسٍ أَدْعَتْ عَلَى سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ أَنَّهُ أَخَذَ شَيْئًا مِنْ أَرْضِهَا ، فَخَاصَمْتُهُ إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ . فَقَالَ سَعِيدٌ : أَنَا كُنْتُ أَخَذُ مِنْ أَرْضِهَا شَيْئًا بَعْدَ الَّذِي سَمِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ : وَمَا سَمِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ : سَمِعْتُ

ضرسه ، كما قال تعالى : ﴿ سَيَطُوفُونَ مَا بِخَلُّوا بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ﴾ (١) ، ويشهد له حديث عائشة : « طوقه من سبع أرضين » ، ويحتمل أن يريد أنه يلزم إثم ذلك كلزوم الطوق العتق . وقيل : المعنى : خسف به ومثل الطوق منها . ويشهد له قوله في الآخر : « إلى سبع أرضين » وفي البخارى : « خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين » (٢) .

وقوله : « من سبع أرضين » : قال القاضى : الأراضون سبع طباق ، وإنما الخلاف هل فتق بعضها من بعض ؟ قال الداودى : الحديث يدل أنها لم تفتق ؛ لأنها لو فتقت لم يطوق بما ينتفع به غيره . وجاء فى غلظهن وفيما بينهن خبر ليس بصحيح ، واستدل به بعضهم على أن من ملك ظاهر الأرض يملك ما تحتها مما يقابله ، فله منع من تصرف فيه أو يحفر . وقد اختلف العلماء فى هذا الأصل فيمن اشترى داراً فوجد فيها كنزاً ، أو وجد فى أرضه معدناً ، فقيل : له ، وقيل : للمسلمين . ووجه الدليل من الحديث أنه غصب شبراً فعوقب بحمله من سبع أرضين ، وكذلك يملك مقابل ذلك من الهواء يرفع فيه من البناء ما شاء ما لم يضر بأحد .

وتأول بعضهم الحديث على أن المراد بالسبع أرضين : السبعة أقاليم ، وهو تأويل أبطله العلماء ؛ لأنه لو كان المراد ذلك لم يطوقه من غصب شبراً من إقليم شبراً من إقليم آخر ، بخلاف طباق الأرض فإن من ملك شبراً من الأرض ملك تحتها .

(١) آل عمران : ١٨٠ .

(٢) البخارى ، كالمظالم ، ب إثم من ظلم شيئاً من الأرض ٣/ ١٧٠ ، وكذا فى بدء الخلق ، ب ما جاء فى

سبع أرضين ٤/ ١٣٠ .

رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا طُوَّقَهُ إِلَى سَبْعِ أَرْضِينَ ». فَقَالَ لَهُ مَرْوَانُ : لَا أَسْأَلُكَ بَيْنَهُ بَعْدَ هَذَا . فَقَالَ : اللَّهُمَّ ، إِنْ كَانَتْ كَاذِبَةً فَعَمَّ بَصَرَهَا وَأَقْتَلَهَا فِي أَرْضِهَا .

قَالَ : فَمَا مَاتَتْ حَتَّى ذَهَبَ بَصَرُهَا ، ثُمَّ بَيْنَا هِيَ تَمْشِي فِي أَرْضِهَا إِذْ وَقَعَتْ فِي حَفْرَةٍ فَمَاتَتْ .

١٤٠ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ زَكَرِيَاءَ بْنِ أَبِي زَائِدَةَ ، عَنْ هِشَامٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا ، فَإِنَّهُ يَطُوقُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ » .

١٤١ - (١٦١١) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، عَنْ سُهَيْلٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا يَأْخُذُ أَحَدٌ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ بِغَيْرِ حَقِّهِ ، إِلَّا طُوَّقَهُ اللَّهُ إِلَى سَبْعِ أَرْضِينَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » .

١٤٢ - (١٦١٢) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الدَّورَقِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الصَّمَدِ - يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الْوَارِثِ - حَدَّثَنَا حَرْبٌ - وَهُوَ ابْنُ شَدَّادٍ - حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ أَبِي كَثِيرٍ - عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ ؛ أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ حَدَّثَهُ ، وَكَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَوْمِهِ خُصُومَةٌ فِي أَرْضٍ ، وَأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى عَائِشَةَ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهَا . فَقَالَتْ : يَا أَبَا سَلَمَةَ ، اجْتَنِبِ الْأَرْضَ ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ ظَلَمَ قِيدَ شِبْرٍ مِنَ الْأَرْضِ طُوَّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ » .

(...) وَحَدَّثَنِي إِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا حَبَّانُ بْنُ هَلَالٍ ، أَخْبَرَنَا أَبَانُ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى ؛ أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ حَدَّثَهُ ، أَنَّهُ دَخَلَ عَلَى عَائِشَةَ . فَذَكَرَ مِثْلَهُ .

قال الإمام : ذكر مسلم في آخر باب الشفعة حديثا رواه يحيى بن أبي كثير عن محمد ابن إبراهيم ؛ أن أبا سلمة حدثه : أن عائشة قالت : اجتنب الأرض - الحديث ، ثم أردف عليه : نا إسحق ، نا حبان ، نا أبان ، نا يحيى بن محمد بن إبراهيم ، حدثه - فذكر الحديث . وفي نسخة ابن ماهان ؛ نا أبان ، نا يحيى بن آدم ؛ أن محمد بن إبراهيم حدثه . قال بعضهم : وهذا خطأ ، وإنما هو يحيى بن أبي كثير المذكور في الحديث الأول لا يحيى بن آدم .

(٣١) باب قدر الطريق إذا اختلفوا فيه

١٤٣ - (١٦١٣) حدثني أبو كامل فضيل بن حسين الجحدري ، حدثنا عبد العزيز ابن المختار ، حدثنا خالد الحذاء ، عن يوسف بن عبد الله ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ؛ أن النبي ﷺ قال : « إذا اختلفتم في الطريق ، جعل عرضه سبع أذرع » .

وقوله : « إذا اختلفتم في الطريق جعل عرضه سبعة أذرع » ، قال القاضي : قال الخطابي : هذا حديث معمول به عند العلماء وذلك بشرطين : أن يبقى لكل من الشركاء بعد ذلك ما ينتفع به دون مضرة . وأما أن يبقى لأحدهم ما لا ينتفع به فغير داخل في ذلك . قال غيره : وهذا في أصحاب الألفية إذا أرادوا البنيان أن يجعلوها سبعة أذرع ؛ قدر ممر الأحمال وتلاقيها .

قال القاضي : وهذا كله عند التشاجر والاختلاف لما نص عليه في الحديث ، وأما إذا اتفق أهل الأرض عند قسمها على طريق لم يعرض لهم لأنها ملكهم ، وقيل : الحديث جاء في أمهات الطرق ، وأما بنيات الطرق فاتفقوا عليه جاز وإن قل ، فإن أراد هذا القائل بأمهات الطرق إلى قريتهم التي يقسمونها فهو ما قلناه : إنه مما يتراضون عليه ، إلا أن يقال : إن هذا التراضي في أمهات الطرق مما يضر بجمعهم فيحد لهم ما فيه مصلحتهم . وإن أراد بأمهات الطرق العامة للمسلمين في أرض لهم ، أرادوا بناءها فالزم أن يخرجوا للمسلمين ما ذكر في الحديث قبل . وهذا في القرى والمدن ، وأما الفياض وخارج المدن فيجب أن تكون الطرق فيها أوسع لمجرى الجيوش ومسارح الأنعام . وقد جاء في ذلك آثار نحو هذا - والله أعلم .

قال الإمام : لم يأخذ مالك وأصحابه بهذا الحديث ، ورأوا أن الطرق تختلف بحسب الحاجة إلى سعتها بقدر اختلاف أحوالها ، وأن ذلك معلوم بالغالب ، وليس طريق الممر كطريق الأحمال والدواب ، وليس المواضع العامرة التي يتزاحم عليها الوارد كغيرها ، ولعل الحديث عنده ورد فيما كانت الكفاية فيه بهذا القدر ، وتنبهت على الوسط والغالب . قال : وذكر مسلم في سند هذا الحديث : عن خالد الحذاء ، عن يوسف بن عبد الله ، عن أبيه ، [وعند ابن ماهان : سفيان بن عبد الله (١)] ، وهو تصحيف ، إنما هو يوسف بن عبد الله وهو يوسف بن عبد الله بن الحارث بن أخت ابن سيرين .

(١) سقط من الأصل ، واستدرك في الهامش بسهم .

قال القاضي : قال البخاري : يوسف بن عبد الله بن الحارث ابن أخت ابن سيرين ،
سمع أباه ، روى عنه خالد الحذاء ، وعاصم الأحول وغيرهما . قال غيره : وهو يوسف
ابن أخت ابن سيرين ، نسب إلى ابن سيرين وأمه كريمة بنت سيرين (١) .

(١) اللوحة « ٢٤٠ » أكثرها مطموس أو بياض في الأصل ، وقد تم نقل كثير من أجزائها من المعلم ، وكتاب
الأي « إكمال الإكمال » .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٣ - كتاب الفرائض

١ - (١٦١٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : حَدَّثَنَا ابْنُ عُيَيْنَةَ - عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حُسَيْنٍ ، عَنْ عَمْرٍو بْنِ عَثْمَانَ ، عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ» .

بسم الله الرحمن الرحيم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .

كتاب الفرائض

قوله : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا [يرث] (١) الكافر المسلم » : مفهومه الذى اتفق عليه المسلمون : أن المراد به أنهما لا يتوارثان ميراث أهل الإسلام بعضهم من بعض (٢) وعلى حكمهم ، بخلاف لو كان الكافر عبد المسلم فمات فماله للمسلم ليس بحجة التوارث ، بل لأنه ماله ؛ لأن مال عبده ماله ، إن شاء تركه بيده وإن قبضه وانتزعه عنه ، فإذا مات العبد بقى لسيد المال العبد ، ولو أعتق ثم مات على كفره لم يرثه ، وكان ميراثه لجماعة المسلمين . ولا خلاف فى هذه الجملة إلا ما أجازه بعض السلف من ميراث المسلم الكافر ، وهو قول النخعي وإسحاق (٣) بخلاف الكافر من المسلم ، وكان هذا الحديث لم يبلغهم .

قال الإمام - رحمه الله - : أما ميراث الكافر من المسلم ، فالإجماع قد انعقد عليه ، وأما ميراث المسلم من الكافر فمسألة اختلاف ، ولها أورد مالك الحديث فى الموطأ مختصراً تنبيهاً على موضع الخلاف ، فقال : « لا يرث المسلم الكافر » (٤) . ولم يزد على هذا اتفاق الجمهور من العلماء : « لا يرث المسلم الكافر » ؛ أخذاً بهذا الحديث ، وبه قال عمر وعلى وزيد وابن مسعود وابن عباس وجمهور التابعين - رضى الله عنهم - بالحجاز والعراق . من الفقهاء : مالك والشافعي وأبو حنيفة وداود وابن حنبل وعامة العلماء (٥) .

وقال بتوريث المسلم من الكافر : معاذ ومعاوية وابن المسيب ومسروق (٦) وغيرهم (٧) ،

(١) ساقطة من الأصل .

(٢) انظر : الحاوى ٧٨/٨ .

(٤) الموطأ ، ك الفرائض ، ب ميراث أهل الملل ٥١٩/٢ (١٠) .

(٥) الاستذكار ٤٩٢/١٥ ، الحاوى ٨١/٨ . (٦) الاستذكار ٤٩١/١٥ .

(٧) كمحمد بن على بن الحنفية ، ومحمد بن على بن حسين ، ويحيى بن عمرو ، ورواية عن إسحق بن راهويه . انظر : السابق .

(٢) انظر : الاستذكار ٤٩٤/١٥ .

وروى عن أبى الدرداء والشعبى والزهرى والنخعى نحوه على اختلاف عنهم فى ذلك ، والصحيح عن هؤلاء خلافة ، وحجة هؤلاء أن أخوين اختصما إلى يحيى بن يعمر مسلماً ويهودياً فى ميراث أخ يهودى ، فورث المسلم ، وذكر أن معاذ بن جبل قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الإسلام يزيد ولا ينقص »^(١) ، واحتجوا أيضاً بقوله — عليه السلام — : « يعلو ولا يعلى عليه »^(٢) ، وهذا لا حجة فيه ؛ لأن المراد به فضل الإسلام على غيره ، ولم يصرح فى هذا بإثبات التوريث ، ولا يصح أن يرد النص فى قوله : « لا يرث المسلم الكافر » بمثل هذه الاحتمالات .

وأما أهل الكفر فهم عند مالك — رحمه الله — أصحاب ملل مختلفة ، فلا يرث اليهودى النصرانى ولا النصرانى اليهودى ، وكذلك المجوسى لا يرث هذين ولا يرثانه ، وذهب الشافعى وأبوحنيفة وداود إلى أن الكفر ملة واحدة^(٣) ، وأن الكفار كلهم يتوارثون ، والكافر يرث الكافر على أى كفر كان ، وقد قال ﷺ : « لا يتوارث أهل ملتين »^(٤) .

فلما اعتقد مالك أن أنواع الكفر ملل مختلفة منع التوارث بين اليهودى والنصرانى ، وقد قال تعالى : ﴿ لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾^(٥) .

ولما اعتقد الشافعى ومن ذكرنا معه أن أنواع الكفر ملة واحدة ، ورث اليهودى من النصرانى ، والنصرانى من اليهودى ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَنْ تَرْضَى عَنْكَ الْيَهُودُ وَلَا النَّصَارَى حَتَّى تَتَّبِعَ مِلَّتَهُمْ ﴾^(٦) ، فوحد الملة ، وقال تعالى : ﴿ لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ ﴾^(٧) ، فوحد الدين ولم يقل : أديانكم ، وقالوا : قوله ﷺ : « لا يتوارث أهل ملتين » كقوله ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر من المسلم » ، وقد قال بعض من رأى أن الكفر ملل مختلفة : إن السامرية مع اليهود أهل ملة واحدة والصالحين مع النصرانى أهل ملة ثانية ، والمجوس ومن لا كتاب له أهل ملة ، وتكون هذه عندهم ثلاث ملل سوى ملة الإسلام . يحكى هذا المذهب عن شريح وشريك وابن أبى ليلى^(٨) .

(١) أبو داود ، ك الفرائض ، ب هل يرث المسلم الكافر ١١٣/٢ .

(٢) البخارى ، ك الجنائز ، ب إذا أسلم الصبى فمات هل يصل على ٢١٨/٣ .

(٣) قول مالك والشافعى . انظر : الحاوى ٧٩/٨ ، الاستذكار ٤٩٤ / ١٥ .

(٤) أبو داود ، ك الفرائض ، ب هل يرث المسلم الكافر بلفظ : « لا يتوارث أهل ملتين شتى » ١١٣/٢ ،

الترمذى ، ك الفرائض ، ب لا يتوارث أهل ملتين ٤٢٤/٤ ، ابن ماجه ، ك الفرائض ، ب ميراث أهل

الإسلام من الشرك ٩١٢/٢ ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، إلا الترمذى عن جابر ، وقال :

لا نعرفه من حديث جابر إلا من حديث ابن أبى ليلى .

(٥) المائة : ٤٨ .

(٦) البقرة : ١٢٠ .

(٧) الكافرون : ٦ .

(٨) انظر : الاستذكار ٤٩٥ / ١٥ .

قال القاضي - رحمه الله - : وقوله : « لا يرث المسلم الكافر » عموم ، فيدخل فيه الكافر الأصلي والمترد ، وهو قول مالك وربيعة وابن أبي ليلى والشافعي ؛ أن ميراث المترد لجماعة المسلمين ، وذهب الكوفيون والأوزاعي وإسحق إلى أن ورثته من المسلمين يرثونه ، وروى عن علي وابن مسعود وجماعة من السلف إلا الثوري وأبا حنيفة قال : ما اكتسب من رده فهو فيء للمسلمين ، والآخرون يرون الجميع لورثته من المسلمين .

(١) باب ألقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر

٢- (١٦١٥) حدثنا عبدُ الأعلى بنُ حمادَ - وهو الترمسيُّ - حدثنا وهيبُ عن ابنِ طاوُسٍ ، عن أبيه ، عن ابنِ عباسٍ ، قالَ : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « ألقوا الفرائضَ بأهلها ، فما بقى فهو لأولى رجلٍ ذكرٍ » .

٣- (...) حدثنا أميةُ بنُ بسْطامِ العيشيُّ ، حدثنا يزيدُ بنُ زريعٍ ، حدثنا روحُ بنُ القاسمِ عن عبدِ اللهِ بنِ طاوُسٍ ، عن أبيه ، عن ابنِ عباسٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، قالَ :

وقوله : « ألقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فهو لأولى رجل ذكر » : كذا رواية كافة شيوخنا فى هذا الحديث : « فالأولى » بسكون الواو وفتح اللام الآخرة ، ووقع عند ابن الخضاء عن ابن ماهان : « فلأدنى رجل ذكر » وهو تفسير « أولى » ، أى أقرب وأقعد بالميت .

قال الإمام - رحمه الله - : العصبية بينه وبين الميت نسب يحوز المال إذا انفرد ، ويرث ما فضل معا إن لم ينفرد كالأخ والعم ، فإن كل واحد منهما يحوز المال إذا انفرد وإن كان مع ذوى سهام أخذ ما فضل ، والأب والجد كذلك إلا أنهما يفرض لهما مع ذوى السهام لمعنى فيهما غير التعصيب .

والتعصيب يكون بالبنوة والأبوة والجدودة ، فتعصيب البنوة أولاً جاء ثم تعصيب الأبوة ثم تعصيب الجدودة ، فالابن أولى من الأب ، لكن الأب يفرض له السدس بمعنى غير التعصيب ، وهو أيضا أولى من الأخوة وبنيتهم ؛ لأنهم إنما يتسبون بالمشاركة فى الأبوة ، وقد قدمنا أن تعصيب البنوة أولى فكذلك أيضا يقدمون على العمومة ؛ لأن تعصيب العمومة بالمشاركة فى الجدودة والبنوة أولى . والبنوة أولى من الأخوة ومن الجد ؛ لأنهم به يتسبون فيسقطون مع وجوده ، والجد أولى من بنى الأخوة ؛ لأنه كالأب معهم ، ومن العمومة ؛ لأنهم به يتسبون . والأخوة وبنوهم أولى من العمومة وبنيتهم ؛ لأن تعصيب الأخوة بالأبوة والعمومة بالجدودة ، وقد قدمنا أن الأبوة أولاً .

هذا ترتيبهم فى الطبقات وإن اختلفوا ، وهم فى طبقة واحدة من الطبقات التى ذكرنا ، وهم مختلفون فى القرب ؛ فالأقرب أولى كالأخوة مع بنيتهم ؛ لأنهم كلهم يتسبون بالمشاركة فى الأبوة ، ولكن مشاركة الأخوة أقرب من مشاركة بنيتهم ، وكذلك العمومة مع بنيتهم ، وإن تساوا فى الطبقة والقرب ولأخوهم زياده ترجيح قدم الأخ ؛ كالأخ الشقيق مع

«أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا تَرَكَتِ الْفَرَائِضُ فَلأُولَى رَجُلٍ ذَكَرَ» .

٤ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ رَافِعٍ - قَالَ إِسْحَقُ : حَدَّثَنَا . وَقَالَ الْآخَرَانِ : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ - أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « اقسِمُوا الْمَالَ بَيْنَ أَهْلِ الْفَرَائِضِ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ ، فَمَا تَرَكَتِ الْفَرَائِضُ فَلأُولَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » .

الأخ للأب ذاتهما ، وإن استوت طبقاتهما ومشاركتهما في الأب الذي يقع به التعصيب فالشقيق زيادة قربهم بمشاركته في الأم والرحم ؛ فكان أولى ، وهكذا يجرى الأمر في بينهم وفي العمومة وبنيتهم .

وهذا إذا كان الترجيح بمعنى مناسب بجهة التعصيب مثل ما قلنا في الأخ الشقيق مع الأخ للأب ، فإن الإجماع على أن الشقيق أولى بالميراث من الأخ لأب ؛ لأنهما اشتركا في الأخوة من الأب والأم بالشقيق أخوه من الأم فهي أخوة كلها فكأنها أخوة أقوى من أخوة ؛ فلهذا قدم الشقيق باتفاق . وإن كان زيادة الترجيح بمعنى غير ما هما فيه كما بين عم أحدهما أخ لأم فإنها مسألة اختلاف ، فقال : يكون بالترجيح هنا قياسا على ما تقدم في الأخ الشقيق مع الأخ للأب ، وحكموا بالمال كله لابن العم الذي هو أخ لأم ، السدس بالفرض والباقي (١) بالتعصيب . وروى ذلك عن عمر وابن مسعود ، وبه قال شريح والحسن وابن سيرين والنخعي وأبو ثور وداود والطبري ، ولم يثبت آخرون بذلك ترجيحاً في التعصيب ، وحكموا بأن للأخ للأم السدس والباقي يقسم نصفين بينه وبين العم الآخر ، روى ذلك عن علي وزيد وابن عباس ، وذكر عن عمر ما يدل عليه ، وبه قال مالك وأبو حنيفة والشافعي وجمهور الفقهاء ، والفرق على أهل هؤلاء بين الأخ الشقيق والأخ للأب وبين هذه المسألة ما قدمناه من التنبيه على طريق الترجيح (٢) .

وقوله ﷺ : « فلأولى رجل ذكر » : المراد بأولى هاهنا : أقرب ، ولا يراد به : أحق ، مثل ما يراد بقولهم : زيد أولى بماله ؛ لأنه لو حمل على هذا الخلاء من المكايده المرادة به ؛ لأنه لا يعلم من هذا أن يكون أحق وهو المراد ببابه ، وهما أولى الناس بالسؤال عن مثل قوله هاهنا : « فلأولى رجل ذكر » ، وقوله في حديث الزكاة : « لابن لبون ذكر » (٣) والتأكيد إنما يحسن إذا كان مقدما .

ومعلوم أن الرجل لا يكون إلا ذكراً ، كما أن المرأة لا تكون إلا أنثى ، فلم حسن

(١) قيد قبلها بالفرض .

(٢) انظر : الاستذكار ١٥ / ٤٨٢ .

(٣) ابن ماجه ، ك الزكاة ، ب صدقة الإبل ١ / ٥٧٤ .

(...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ أَبُو كُرَيْبٍ الْهَمْدَانِيُّ ، حَدَّثَنَا زَيْدُ بْنُ حُبَابٍ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَيُّوبَ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِ وَهَيْبِ وَرَوْحِ بْنِ الْقَاسِمِ .

هاهنا وصف الرجل بأنه ذكر ، مع العلم بأنه لا يكون إلا كذلك ؟ وقد أجاب بعض الناس عن حديث الزكاة بأن الابن قد يوضع موضع الولد ، ألا تراهم يقولون : بنو تميم ، يريدون الأثني منهم والذكر ، وإذا أمكن أن يوضع « ابن » موضع « ولد » وكان الولد ينطلق على الذكر والأثني ، حَسَنُ التأكيد هاهنا ؛ لثلاث يظن أنه أطلق الابن على الذكر والأثني . ورأيت بعض الناس زعم : إنما قال : « ابن لبون ذكر » لوجود ختنى فى الأولاد اللبون وفى غيرها من الإنسان ، فقيل بالذكورية لتسير إلى منع أحد الختنى .

وهذان الجوابان لا يتلقاهما الفهم بالقبول ، والذى يلوح لى فى ذلك جواب ينتظم الحديثين جميعاً وهو : أن قاعدة الشرع قد استقرت على أن الانتقال من سن إلى أعلى منه إنما يكون عند الانتقال من عدد إلى أكثر منه ، فالعدد الكثير أحمل للمواساة ، فإذا زاد العدد زاد قدر المخرج، ولهذا كانت فى الخمسة والعشرين بنت مخاض، وفى الست والثلاثين بنت لبون التى هى السن من البنت مخاض ، وفى الستة والأربعين بما هو أسن وهى الحققة ، فلما استقر الأمر على هذا وجعل ﷺ فى الخمسة وعشرين وهو عدد واحد سنا، وأعلى منه وهى بنت مخاض، وأعلى منها وهو ابن لبون، توقع أن يهجم فى النفوس أن ذلك خارج عما أصل ، فنبه على أن المخرج عن العدد الواحد من أنهما كالسن الواحد ؛ لأن ابن لبون وإن كان أعلى سنا فهو أدنى قدرًا لأجل الذكورية ، فنبه بقوله : « ذكر » على أن ذلك يبخسه حتى يصير كبنت مخاض التى هى أصغر سنًا لكنها أنثى ، وكذلك لما علم أن الرجال أرباب القيام بالأمور . وفيهم معنى التعصيب ، وكانت العرب ترى لهم القيام بأمور لا تراها للنساء ، ذكر ﷺ الذكورية ليجعلها كالعلة التى لأجلها خص بذلك ، لكنه ذكرها هاهنا تنبيها على الفضل ، وفى الزكاة تنبيها على النقص .

(٢) باب ميراث الكلالة

٥ - (١٦١٦) حَدَّثَنَا عَمْرُو بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ بُكَيْرِ النَّاقِدِ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدِرِ ، سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ : مَرَضْتُ فَأَتَانِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَأَبُو بَكْرٍ ، يَعُودَانِي ، مَا شِيَانِ ، فَأَغْمِي عَلَى ، فَتَوَضَّأَ ثُمَّ صَبَّ عَلَيَّ مِنْ وَضُوئِهِ ، فَأَفَقْتُ . قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، كَيْفَ أَفْضِي فِي مَالِي ؟ فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيَّ شَيْئًا ، حَتَّى نَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ : ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾ (١) .

٦ - (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمِ بْنِ مَيْمُونٍ ، حَدَّثَنَا حَجَّاجُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي ابْنُ الْمُنْكَدِرِ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : عَادَنِي النَّبِيُّ ﷺ

قال القاضي - رحمه الله - : قول جابر : « مرضت فأتاني رسول الله ﷺ وأبو بكر - رضى الله عنه - يعوداني » : ما استن فيه سنة العيادة واحتساب الخطأ بالمشى وإن بعد المنزل لفضل الثواب والأخذ بما ورد أن عائد المريض في مخارف الجنة .
وقوله : « فوجدني قد أغمى علي ، فتوضأ - عليه السلام - ثم صب علي من وضوئه فأفقت » : فيه بركته - عليه السلام - وكرامته فيما لمسه أو باشره أو دعى فيه ، وفيه عيادة المغمى عليه وقد فقد عقله إذا كان معه من يراعى أمره ؛ لئلا يوافق منكشفا أو بحالة يكره كشفها . وقد قيل : أما الرجل الصالح المحتسب لأجره ومن ترجى بركة دعوته فله ذلك ، وإلا فيكره لغيره إلا أن يكون للمريض من يراعى حاله كما تقدم .

وقوله : « فقلت : يا رسول الله ، كيف أصنع في مالي ؟ فلم يرد علي شيئا حتى نزلت آية الميراث : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ﴾ » ، وفي الأخرى : « إنما يرثني كلاله » ، وفي الحديث الآخر : « فنزلت آية الفرائض » ، وفي الحديث الآخر : « فنزلت : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ (٢) » ، وفي الأخرى : « آية الموارث » : فيه جواز الوصية للمريض وإن بلغ هذا الحد وفارقه في بعض الأحيان عقله ، إذا كان في وقت وصيته يعقل ؛ لأن الله تعالى أنزل في هذه الآية : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾ (٣) ، وفيه انتظاره - عليه السلام - الوحي فيما ينزل به من النوازل ، وفيه دلالة على أنه لا يعدل إلى الاجتهاد

(١) النساء : ١٧٦ .

(٢) النساء : ١١ .

(٣) النساء : ١٢ .

وَأَبُو بَكْرٍ فِي بَنِي سَلَمَةَ يَمْشِيَانِ ، فَوَجَدَنِي لَا أَعْقِلُ ، فَدَعَا بِمَاءٍ فَتَوَضَّأَ ، ثُمَّ رَشَّ عَلَيَّ مِنْهُ ، فَأَقْفَتُ ، فَقُلْتُ : كَيْفَ أَصْنَعُ فِي مَالِي يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ فَنَزَلَتْ : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَىٰ ﴾ (١) .

٧ - (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْقَوَارِيرِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ - يَعْنِي ابْنَ مَهْدِيٍّ - حَدَّثَنَا سُفْيَانُ قَالَ : سَمِعْتُ مُحَمَّدَ بْنَ الْمُنْكَدِرِ ، قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : عَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَأَنَا مَرِيضٌ ، وَمَعَهُ أَبُو بَكْرٍ ، مَا شِئِينَ ، فَوَجَدَنِي قَدْ أَغْمَى عَلَيَّ ، فَتَوَضَّأَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، ثُمَّ صَبَّ عَلَيَّ مِنْ وُضُوئِهِ فَأَقْفَتُ ، فَإِذَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، كَيْفَ أَصْنَعُ فِي مَالِي ؟ فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيَّ شَيْئًا ، حَتَّى نَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ .

٨ - (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا بِهِزٌ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، أَخْبَرَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْكَدِرِ قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَأَنَا مَرِيضٌ لَا أَعْقِلُ ، فَتَوَضَّأَ ، فَصَبَّوْا عَلَيَّ مِنْ وُضُوئِهِ ، فَعَقَلْتُ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّمَا يَرِثُنِي كَلَالَةٌ ، فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ .

فَقُلْتُ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدِرِ : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ﴾ ؟ قَالَ : هَكَذَا أَنْزَلَتْ .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا النَّضْرُ بْنُ شَمِيلٍ وَأَبُو عَامِرٍ الْعَقَدِيُّ . وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ جَرِيرٍ ، كُلُّهُمُ عَنْ شُعْبَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، فِي حَدِيثِ وَهْبِ بْنِ جَرِيرٍ ، فَنَزَلَتْ آيَةُ الْفَرَاثِضِ . وَفِي حَدِيثِ النَّضْرِ وَالْعَقَدِيِّ : فَنَزَلَتْ آيَةُ الْفَرَاثِضِ وَلَيْسَ فِي رِوَايَةِ أَحَدٍ مِنْهُمْ : قَوْلُ شُعْبَةَ لِابْنِ الْمُنْكَدِرِ .

٩ - (١٦١٧) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ الْمُقَدَّمِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى - وَاللَّفْظُ

والنظر إلا عند عدم النصوص إن قلنا بتجوز الاجتهاد من النبي ﷺ (٢) ، وهي مسألة اختلف فيها .

(١) النساء : ١١

(٢) راجع : الاجتهاد لعبد القادر أبو العلا ص ٢٠٥ ، والمحصل ٢ / ٣ ص ٧ .

لابْنِ الْمُثَنَّى - قَالَ : حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ ، حَدَّثَنَا قَتَادَةُ ، عَنْ سَالِمِ بْنِ أَبِي الْجَعْدِ ، عَنْ مَعْدَانَ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حَطَبَ يَوْمَ جُمُعَةٍ . فَذَكَرَ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ ، وَذَكَرَ أَبَا بَكْرٍ . ثُمَّ قَالَ : إِنِّي لَا أَدْعُ بَعْدِي شَيْئًا أَهَمَّ عِنْدِي مِنَ الْكَلَالَةِ ، مَا رَاجَعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي شَيْءٍ مَا رَاجَعْتُهُ فِي الْكَلَالَةِ ، وَمَا أَغْلَظَ لِي فِي شَيْءٍ مَا أَغْلَظَ لِي فِيهِ ، حَتَّى طَعَنَ بِإِصْبَعِهِ فِي صَدْرِي . وَقَالَ : « يَا عُمَرُ ، أَلَا تَكْفِيكَ آيَةُ الصَّيْفِ الَّتِي

وقوله في حديث عمر : إني لا أدع بعدى شيئاً أهم عندى من الكلالة ما راجعت رسول الله ﷺ في شيء ما راجعته في الكلالة ، وما أغلظ لى في شيء ما أغلظ لى فيه حتى طعن بإصبعه فى صدرى ، وقال : « يا عمر ، ألا يكفيك آية الصيف التى فى آخر النساء ؟ » وإنى إن أعش أفضى فيها بقضية يقضى بها من يقرأ القرآن ومن لا يقرأ القرآن . وعند البراء : آخر آية نزلت : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ﴾ (١) . ومعنى آية الصيف : أي التى نزلت فى زمن الصيف .

قال الإمام - رحمه الله تعالى - : اختلف الناس فى اشتقاق الكلالة ، فقيل : أخذت من الإحاطة ، ومنه : الإكليل ؛ لإحاطته بالرأس . فكان هذا الميت به من جنابة ، وقيل : أخذت من البعد والانقطاع من قولهم : الرحم إذا تباعدت فطال انتسابها ، ومنه : كلٌّ فى مشبه : إذا انقطع لبعده مسافته .

واختلف العلماء بعد هذا الاشتقاق فى هذا المعنى إذا وضع ، هل لنفس الوراثة إذا لم يكف فيها ولد ولا والد ، فيكون نصب « كلالة » على موضع المصدر ، كأنه قال : يورث وراثة يقال لها : كلالة ، كما يقال : يقتل غيلة ، ذهب إلى هذا طائفة (٢) . وقالت طائفة أخرى (٣) : بل هى تسمية للميت الذى لا ولد له ولا والد ، واستوى فيه الذكر والأنثى ، كما يقال : ضرورة فيمن لم يحج (٤) ، ذكراً كان أو أنثى ، وعقيم للرجل والمرأة ، فينتصب « كلالة » على أصل هؤلاء على الحال ، أى يورث فى حال كونه كذا .

وقد روى عن أبى بكر وعمر وعلى وزيد وابن عباس وابن مسعود : الكلالة من لا ولد له ولا والد (٥) . وقالت طائفة أخرى : بل هى تسمية للورثة الذين لا ورثة فيهم ولا والد ،

(١) النساء : ١٧٦ .

(٢) الاستذكار ١٥ / ٤٦٠ . وقال ابن عبد البر : وعليه جماعة التابعين بالحجاز والعراق وجماعة الفقهاء .

(٣) قال ابن عبد البر : وروى أبو إسحق السبيعي عن سلمان بن عبد السلولى قال : أجمع الناس أن الكلالة من لا ولد له ولا والد . انظر : السابق .

(٤) ورد فى اللسان : ضرورة بمعنى : الرجل لم يحج ، وهكذا أطلق فى الجاهلية .

(٥) انظر : ابن كثير ٢ / ٢٠١ ، القرطبي ٥ / ٧٧ .

فِي آخِرِ سُورَةِ النَّسَاءِ ؟ « وَإِنِّي إِنِ اعْسُ أَفْضُ فِيهَا بِقَضِيَّةٍ ، يَقْضِي بِهَا مَنْ يَقْرَأُ الْقُرْآنَ وَمَنْ لَا يَقْرَأُ الْقُرْآنَ . »

واحتجوا بقول جابر : « يا رسول الله ، إنما يرثني كلالة » (١) وكان أبوه قتل يوم أحد . واحتجوا بقراءة من قرأ من الشواذ : « يورث » بكسر الراء ، وشددها بعضهم . وقالت طائفة أخرى : الكلالة تسمية للمال الموروث كلاله (٢) ويتنصب «كلالة» على أصل هؤلاء على التمييز .

وذهبت الشيعة أن الكلالة من لا ولد له ذكراً أو أنثى وإن كان له أب أو جد فورثوا الأخوة والأخوات مع الأب ، وروى ذلك عن ابن عباس ، وهي رواية شاذة لا تصح عنه والصحيح عنه ما عليه جماعة العلماء . وذكر بعض الناس الإجماع على أن الكلالة من لا والد له ولا ولد .

واختلف في الورثة إذا كان فيهم جد ، هل الورثة كلاله أم لا ؟ فمن جعل الجد أباً منع كون الورثة كلاله ، ومن لم يجعله أباً وورث الأخوة معه جعل الورثة كلاله . وكذلك قال جمهور العلماء إذا كان في الورثة بنت ، فالورثة كلاله لدخول العصبه معها من الأخوات والأخوة وغيرهم من العصبه ، وقد قال ابن عباس : لا ترث الأخت شيئاً مع الابنة لقوله عز وجل : ﴿ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ ﴾ ، فشرط عدم الولد ، وبه قال داود .

ومذهب الشيعة : أن الابنة تمنع من كون الورثة كلاله ؛ لأنهم لا يورثون الأخ والأخت مع الابنة شيئاً لاشتراط عدم الولد في ميراث الأخوة كما ذكر في الآية ، ويعطون المال كله للبنت ، ويجعلون الورثة كلاله وإن كان فيها أب أو جد .

ومجمل الشرط المذكور في القرآن على أنه لا يثبت فرض النصف الذي تعامل به الورثة إلا بقدم الولد ، فإنما دخل الشرط لذلك لا لنفي التوريث أصلاً ، وقد شرط الله – سبحانه – أنه في ميراث الأخ من أخته عدم الولد كما شرطه في ميراث الأخت . وأجمع الصحابة – رضى الله عنهم – أن الأخ يرثها مع البنت ، فدل ذلك على صحة ما تأولناه .

١/٣

وإنما غر الشيعة – حتى ذهبت إلى أن الكلالة من لا ولد له وإن كان له أب وورثت الأخوة من الأب – قوله سبحانه : ﴿ قُلِ اللَّهُ يُفْتِكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهِيَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ﴾ (٣) ، فشرط في ميراث الأخوة عدم الولد خاصة ، فلو كان الأب كذلك لاشترطه ، وقد رأيت رجلاً سأل ابن عباس عن الكلالة ، فقال : من لا ولد له ولا والد . فقال السائل : فإن الله – سبحانه – إنما انتهى إلى ذكر

(١) حديث (٨) بالباب .

(٢) انظر : القرطبي ٥ / ٧٧ ، ابن كثير ٢ / ٢٠١ .

(٣) النساء : ١٧٦ .

(...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا إسماعيل بن عليّة ، عن سعيد بن أبي

الولد . قال : فانتهرني . وهذا يصحح ما قلناه من بطلان تلك الرواية الشاذة عنه .

وقد قال بعض الناس : إنما لم يذكر عدم الولد — وإن كان وجوده يمنع من كون الورثة كلاله — لأن الآية نزلت في جابر وقد كان أبوه قُتل يوم أحد ، وإنما كان ورثته سبع أخوات ، فاكتفى بإشهاد عدم أبيه عند سائر الصحابة عن اشتراط ذلك . وقال آخرون : فإن الولد إشارة إلى الوالد — أيضا — لأن الولادة معنى يتضمن اثنين أباً وولداً ، قالوا : كما أصل الذرية من : ذرى الله الخلق إلى خلقهم ، والولد من الذرية ، والوالد كذلك ، قال الله سبحانه : ﴿ ذُرِّيَّةٌ مِّنْ حَمَلْنَا مَعَ نُوحٍ ﴾ (١) .

قال الإمام — رحمه الله — : وهذا تأويل بعيد ، وفيه تعسف . والذي يظهر لى في الجواب عن هذا : أن الأب إنما لم يذكر ها هنا : لأننا قدمنا أن القصد باشتراط عدم الولد نفى الغرض المسمى الذى يقع فيه تعادل الأخت مع الورثة لا نفى التوريث على الجملة ؛ لأننا قدمنا أن الصحابة — رضى الله عنهم — سوى ابن عباس — ورثوا الأخت مع البنت ، وحكيما — أيضا — اتفاقهم على توريث الأخ مع البنت .

وإذا كان ذلك كذلك فلا يجب ذكر عدم الأب ؛ لأن الأب يتنفي معه ميراث الأخوة إلا على وجه دون وجه ، وإنما القصد بالاشتراط التجوز من أحد الوجهين الذى يفارق فيه الأب الولد ؛ فلهذا ذكر الولد دون الوالد مع أنه — أيضا — يمكن وضوح حكم الأب عندهم ؛ لأنه قد استقر عندهم فى أصول الفرائض : أن من تسبب بشخص لا يرث معه كالجدة مع الأم ، والجد مع الأب ، وابن الابن مع الابن ، والأخوة يتسببون بالأب فلا يشكل سقوطهم معه ، وليس كذلك سقوطهم مع الولد ؛ لأنهم لا يتسببون به ، ولو ورثوا معه لم يكن فى ذلك مناقضة لأصول الفرائض ، كيف وهم يرثون معه إذا كان الولد أنثى ولا يرثون مع الأب بحال ، واكتفى عن اشتراط عدم الوالد لما قلناه . وقد ذكرنا إجماع السلف على اشتراطه ، إلا ما روى عن ابن عباس مما لا يصح عنه — والله أعلم .

وأما وجه مراجعة عمر — رضى الله عنه — للنبي ﷺ وإجابته على آية الصيف ، فلأنه قد نزلت آية الكلالة المذكورة فى أول السورة ، وذكر من الورثة الأخوة للأم خاصة ، والإجماع على أن ذلك الفرض المذكور فيها على تلك الصفة ليس إلا الأخوة للأم ، وبقي الإشكال فيمن سواهم ، فزاد البارى — جلّ جلاله — بيانا بالآية الأخيرة من هذه السورة ، فذكر — سبحانه — عقيب الكلالة الأخوة جملة ، والمراد بهم الأشقاء أو من الأب ،

عَرُوبَةٌ . ح وَحَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبرَاهِيمَ وَأَبْنُ رَافِعٍ ، عَنْ شَبَابَةَ بْنِ سَوَّارٍ ،
عَنْ شُعْبَةَ ، كِلَاهُمَا عَنْ قَتَادَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

ب/٣

فاستوفت الآيتان بيان حكم جميع الأخوة ، وجميعهم/ كلاله إذا لم يكن والد ولا ولد ، فأحال ﷺ عمر - رضى الله عنه - على الآية الأخيرة لزيادة البيان الذى تضمنته على الأولى ، وكان ما وقع من زيادة البيان ونزول بيان بعد بيان ، يهدى عمر إلى حقيقة الأمر والمعنى والمراد ، وكأنه ﷺ وثقه بفهمه ، وأنه إذا أشير إليه بهذه الزيادة من البيان فهم معنى ما أشكل عليه .

وقد يطراً الإشكال من جهة أخرى ولا يكون هو معنى ما سأل عنه عمر - رضى الله عنه - مثل دخول الجد فى ذلك ، وقد قدمنا تخريجه على الخلاف بهذا القدر الذى يتعلق بها فى كتاب مسلم .

قال القاضى - رحمه الله - : قوله : وإن أعش أقض فيها بقضية . . . الحديث ، ظاهره أنه من كلام عمر . وقوله : « يقضى بها من يقرأ القرآن ومن لا يقرأ القرآن » يعنى - والله أعلم - من بيانها ، وأيضاً حتى يقضى بها من فهمها من كتاب الله وبان له فقهاها وغيرهم ممن لا يتفقه ، ولكنه اتضح له وجه صوابها لظهوره أو لاشتهار القضاء بها وإجماع الناس عليه . وقد روى عن عمر فى الكلاله روايات مختلفة ، فتارة كان لا يجعل الوالد كلاله ، وتارة كان يجعله كلاله .

ورد النبى ﷺ عمر إلى آية الصيف ، ومعلوم أن عمر - رضى الله عنه - لا يخفى عليه معنى اللفظة من طريق اللغة - دليل على أن مقتضى اللفظة من جهة الشرع غير مفهوم بجملته عن طريق اللغة ، فوكله رسول الله ﷺ إلى استنباطه . ففيه دليل على تفويض الأحكام إلى أهل الاستنباط والمجتهدين ، كما فوض الجواب - عليه السلام - إلى عمر - رضى الله عنه - ووكله إلى استنباطه ، وفيه رد على من يمنع استنباط معانى القرآن والكلام فى تأويله واستخراج حكمه وأحكامه لظاهر النهى عن القول فى القرآن بالنهى لرأى ، ولما ورد أنه مخطئ وإن أصاب . وتأويل هذا عند العلماء فى القائل فيه بيانه على غير أصل ومن ليس من آل العلم بالاستنباط .

ولم يختلف العلماء أن المراد بالأخوة - فى الآية التى فى أول النساء - أنهم من أم فقط . وفى قراءة سعد - رضى الله عنه - : « وله أخ أو أخت من أم » ، وأن المراد بالأخوة فى الآية الأخيرة أنهم من أب وأم ، أو أب فقط أفاد عدم الشقائق .

(٣) باب آخر آية أنزلت آية الكلاله

١٠ - (١٦١٨) حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ، أَخْبَرَنَا وَكَيْعٌ عَنْ ابْنِ أَبِي خَالِدٍ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنِ الْبَرَاءِ ، قَالَ : آخِرُ آيَةٍ أُنْزِلَتْ مِنَ الْقُرْآنِ : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ﴾ (١).

١١ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ قَالَا : سَمِعْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ يَقُولُ : آخِرُ آيَةٍ أُنْزِلَتْ آيَةُ الْكَلَالَةِ ، وَآخِرُ سُورَةٍ أُنْزِلَتْ : بَرَاءَةٌ .

١٢ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى - وَهُوَ ابْنُ يُونُسَ - حَدَّثَنَا زَكَرِيَاءُ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنِ الْبَرَاءِ ؛ أَنَّ آخِرَ سُورَةٍ أُنْزِلَتْ تَامَةً سُورَةُ التَّوْبَةِ ، وَأَنَّ آخِرَ آيَةٍ أُنْزِلَتْ آيَةُ الْكَلَالَةِ .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى - يَعْنِي ابْنَ آدَمَ - حَدَّثَنَا عَمَّارٌ - وَهُوَ ابْنُ رُزَيْقٍ - عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنِ الْبَرَاءِ ، بِمِثْلِهِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : آخِرُ سُورَةٍ أُنْزِلَتْ كَامِلَةً .

١٣ - (...) حَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا أَبُو أَحْمَدَ الزُّبَيْرِيُّ ، حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ مِغْوَلٍ ، عَنْ أَبِي السَّفَرِ ، عَنِ الْبَرَاءِ ، قَالَ : آخِرُ آيَةٍ أُنْزِلَتْ : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ ﴾ .

وذكر في هذا الحديث « مالك بن مغول » بكسر الميم وسكون الغين على « أبي السفّر » بفتح السين وسكون الفاء ، وقيل : بفتحها وهو الأكثر عند المحدثين ، وبالوجهين ضبطه الشيوخ ، وأكثر ما قيدناه عن شيوخنا بالسكون ، وعن بعضهم بالفتح ، وهو الذي قيده الجياني ، وبذلك قيده ابن ماكولا ، وعبد الغنى . قال الباجي : معظم قرائنا فيه بإسكان الفاء . وقال الدارقطني : بفتح الفاء ، على ما يقوله أصحاب الحديث . وقد فرق بين المضبطين أصحاب المؤلف فذكروا السكون في الأسماء والفتح في الكنية .

قال الإمام - رحمه الله تعالى - : رأيت أن أملئ تلخيصا في الفرائض يستقل به الفقيه إن اقتصر عليه ، ونذرت في التصرف فيه إغناؤه عن جمع مسائل الفرائض المستفتى

عنها ، وقد حفظته لجماعة ورويتهم عليه بلفظ المسائل ، فالتفوا عن مطالعة الكتب .
 فاعلم أن الوارثين من الرجال : الأب وأبوه وإن علا ، والابن وابنه وإن سفل ،
 والأخ من أى جهة/ كان وابنه وإن سفل ، سوى العم أخی الأب من الأب وولده ،
 والزوج ، ومولى النعمة .

ومن النساء : الأم وأمها ، وأم الأب وإن عليا ، والبنت وبنت الابن وإن سفلت ،
 والأخت من أى جهة كانت ، والزوجة ، ومولاة النعمة .

والفروض ستة : ثلثان ونصفها وربيعها ، والنصف ونصفه وربيعه .
 فالثلثان فرض أربعة أصناف : اثنتان فصاعداً من بنات الصلب ، أو من بنات الابن ،
 أو من الأخوات الشقائق ، أو من الأخوات للأب .

والثلث فرض صنفين : الأم مع عدم الولد والأخوة وفرض الاثنتين فصاعداً من ولد الأم
 ما كانوا .

والسدس فرض سبعة : كل واحد من الأبوين مع الولد وولد الابن ، وأحد فروض
 الجد ، وفرض الجدة أو الجدات إذا اجتمعن ، وفرض الأم ، والواحد من أولاد الأم ما كان ،
 وفرض بنات الابن مع بنت الصلب ، وفرض الأخوات للأب مع الأخت الشقيقة .
 والنصف فرض الزوج ، وفرض واحد من أصحاب الثلثين .

والربع فرض الزوج مع وجود الحاجب ، وفرض الزوجة أو الزوجات مع عدمه .

والثمن فرض الزوجة أو الزوجات مع وجوده .

والحجب على ضربين : نقص وإسقاط .

فأما النقص : فالولد وولد الابن يردان الأبوين والجد إلى السدس ، إلا أن الأب والجد
 يرثان ما بقى بالتعصيب ، ويردان الزوج إلى الربع والزوجات إلى الثمن . واثنان من
 الأخوة فصاعداً يردان الأم إلى السدس ، وتعطى ثلث ما بقى فى مسألتين : أبوان مع زوج
 أو زوجة . وابنة الصلب ترد بنت الابن إلى السدس ، وكذلك الأخت الشقيقة ترد الأخت
 للأب إلى السدس .

وأما حجب الإسقاط : فاثنتان من بنات الصلب تسقطان بنات الابن إلا أن يكون مع
 بنات الابن ذكر فى درجتهم أو تحتهم فيرد عليهن ، وكذلك الشقيقتان يسقطان الأخوات
 للأب ، إلا أن يكون مع الأخوات للأب ذكر فى درجتهم خاصة فيرد عليهن ، والأم تسقط
 الجدات كلهن ، والجدة القربى من جهة الأم تسقط البعدى من جهة الأم بل تشاركها ،
 وولد الأم يسقطه عمود النسب : الأب والجد والولد وولد الابن .

وأما حجب العصبية : فقد عقدنا أصله عند ذكرنا له فيما تقدم .

والجد مع الأخوة يقاسمهم ما لم تنقص المتقاسمين الثلث، وإن كان فى الورثة ذو سهم

حكم فيما فضل عنهم بهذا الحكم والجدات أن يأخذ منهم السدس ويتزعم من حكم التعصيب كما للأخوة الانثيين المسأله المشتركة أن يتزعموا من التعصيب ، وهى : زوج وأم وأخوات لأم وأخوة أشقاء . فإن المال إذا استوعب جميعه أهل الفرض قال الأخوة الإشقاء للأخوة للأم : هب أن أبانا حمارا ليست أمنا واحده ، فيشاركونهم فى الثلث وللأخوة الأشقاء معاداة الجد بالأخوة للأب وسيبتدون بما حصل بجمعهم ، إلا أن يفضل عن الإناث منهم فضله فتزيد على فرد منهم ، فتعطى/لمن كان من جهة الأب والأم منهم .

ب/٤

وللجد مقاسمة الأخت وإن انفردت عنه بالفرض الذى عيل لها به فى الفريضة التى تسمى الأكرديه ، وتسمى الفراء ، هى : زوج وأم وجد وأخت شقيقة أو لأب ، فإن المال إذا استوعبه من سوى الأخت عيل للأخت بالنصف ، ثم ضمت نصفها إلى سدس الجد ، واقتسماه للذكر مثل حظ الانثيين . ولو كان بدل الأخت أختان لم يصل لها لبقاء فضله من المال لحجبتها الأم إلى السدس .

هذه جملة الفرائض التى من أحاط بها علما علم كل ما يستفتى عنه ويكثر نزوله .

(٤) باب من ترك مالا فلورثته

١٤ - (١٦١٩) وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا أبو صفوان الأموي ، عن يونس الأيلي . ح وحدثني حرمة بن يحيى - واللفظ له - قال : أخبرنا عبد الله بن وهب ، أخبرني يونس ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل الميت ، عليه الدين ، فيسأل : « هل ترك لدينه من

قال القاضي - رحمه الله تعالى - : وقوله : كان يؤتى بـ [الرجل] (١) الميت عليه الدين [فيسأل] (٢) - عليه السلام - : « هل ترك لدينه [من] (٣) قضاء ؟ » فإن ترك [وفاء] (٤) صلى عليه ، وإلا قال : « صلوا على صاحبكم » ، فلما فتح الله عليه الفتوح قال : « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن توفى وعليه دين فعلى قضاؤه ، ومن ترك مالا فهو لورثته » ، وفي الحديث الآخر : « فأيكم ما ترك دينا أو ضياعا فأنا مولاه » الحديث ، وفي رواية أخرى : « ومن ترك كلاً وليته » : الكل ، بفتح الكاف ، أصله : الثقل ، ثم استعمل في كل أمر معل متعب ، والمراد به هاهنا : العيال .

قال الخطابي (٥) : والضبيعة والضياح هاهنا وصف لورثة الميت بالمصدر ، أى ترك بنين وعيالا أولى ضبيعة ، أى لا عائل لهم . والضياح فى الأصل مصدر لما ضاع ، ثم جعل اسما لكل ما هو بصدد ، وأن يضيع من عيال وبنين لا كافل لهم ، وسميت الأموال التى يحتاج إلى القيام عليها من الأرضين ضبيعة ؛ لأنها معرضة للضياع وإن لم يقم عليها . وقوله : « فأنا مولاه » : أى وليه ومتولى القيام عليه ، كما قال فى الحديث الآخر : « وليته » . واختلف فى تأويل هذا الحديث ، فقيل : يحتمل أن تركه للصلاة أولاً على الميت لأجل الدين الذى عليه ، إذا لم يترك له وفاء إذا تداينه فى فساد ، أو غير وجه مباح ، وقيل : يحتمل إذا تداينه وهو يعلم أنه لا يقضيه ، وأن ذمته لا تفى بما عليه ، وقيل : كان هذا أول الإسلام ، ثم نسخ ذلك لما فتح الله الفتوحات وصار لجميع المسلمين حق فى بيت المال ، وفرض لهم سهم الغارمين . والحديث المتقدم يدل عليه وينص على ذلك . فقيل على هذا فى قوله : « على » : أى لازم من بيت المال دين الفقراء .

وقيل : بل كان فعل النبي ﷺ هذا - من ترك الصلاة على أهل الدين - أدباً لأصحاب الديون ليسعوا فى أديانها ، ويرغبوا عن الاستكثار منها ، ولئلا يستأكلوا أموال الناس فتذهب . وقيل على هذا : معنى قوله : « وقد ترك دينا فعلى » : الوعد بأن الله سيقضيه

قَضَاءٌ ؟ » ، فَإِنْ حَدَّثَ أَنَّهُ تَرَكَ وَفَاءً صَلَّى عَلَيْهِ ، وَإِلَّا قَالَ : « صَلُّوا عَلَيَّ صَاحِبِكُمْ » ، فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْهِ الْمُتُوحَّ قَالَ : « أَنَا أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ ، فَمَنْ تُوَفِّي وَعَلَيْهِ دِينٌ فَعَلَى قَضَاؤُهُ ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَهُوَ لَوْرَثِهِ » .

(...) حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ شُعَيْبٍ بْنُ اللَّيْثِ ، حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ جَدِّي ، حَدَّثَنِي عَقِيلٌ . ح وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ إِبرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَخِي ابْنِ شَهَابٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي ذَنْبٍ ، كُلُّهُمْ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، هَذَا الْحَدِيثُ .

١٥ - (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا شَبَابَةُ ، قَالَ : حَدَّثَنِي وَرْقَاءُ ، عَنْ أَبِي الزَّنَادِ ، عَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ ، إِنْ عَلَيَّ الْأَرْضُ مِنْ مُؤْمِنٍ إِلَّا أَنَا أَوْلَى النَّاسِ بِهِ ، فَأَيُّكُمْ مَا تَرَكَ دِينًا أَوْ ضِيَاعًا فَأَنَا مَوْلَاهُ ، وَأَيُّكُمْ تَرَكَ مَالًا فَلِيَ الْعَصَبَةُ مِنْ كَانَ » .

١٦ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ ابْنِ مُنْبَهٍ ، قَالَ : هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا : وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَنَا أَوْلَى النَّاسِ بِالْمُؤْمِنِينَ فِي كِتَابِ اللَّهِ - عَزَّ وَجَلَّ - ، فَأَيُّكُمْ مَا تَرَكَ

عنه بما يفتح الله على المسلمين مما وعده الله به من ذلك ، لا على اللزوم والضمنان .

وقيل : معنى : « أنا أولى بالمؤمنين » كما قال الله تعالى : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ ﴾

لكني لا أرثهم ، ويدل عليه نص حديث أبي هريرة من رواية البخاري : « ما من مؤمن إلا وأنا أولى الناس به في الدنيا والآخرة ، اقرؤوا إن شئتم : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ ﴾ الآية (١) ، فمن ترك مالا فليرثه عصبته من كانوا ، ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتني ، وأنا مولاة » (٢) ، فنيه أنه لا ميراث / إلا لذوي الأرحام ، وأن التبنّي والموارثة بالحلف قد أبطلها الشرع ، فمن ترك مالا فلذوي رحمته ومن يرثه بكتاب الله تعالى ، ومن ترك ديناً فعلى أداءه مما فرض الله له من مال الله .

دِينًا أَوْ ضَيْعَةً فَادْعُونِي ، فَأَنَا وَلِيُّهُ . وَأَيُّكُمْ مَا تَرَكَ مَالًا فَلْيُورَثْ بِمَالِهِ عَصَبَتُهُ . مَنْ كَانَ .

١٧ - (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذِ الْعَنْبَرِيِّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ عَدِيِّ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا حَازِمٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ قَالَ : « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِلْوَرَثَةِ ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَلِإِنِّيَا » .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو بَكْرٍ بْنُ نَافِعٍ ، حَدَّثَنَا غُنْدَرٌ . ح وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ - يَعْنِي ابْنَ مَهْدِيٍّ - قَالَ : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ غُنْدَرٍ : « وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا وَلَيْتُهُ » .

ومعنى قوله : « فادعوني فأنا وليه » : استغيثوا في أمره ، ومنه قوله تعالى : « وادعوا شهداءكم من دون الله » (١) ، أى استغيثوا بهم ، وأصل الدعاء الاستغاثة .
قال الخطابي (٢) : وفى الحديث جواز الضمان على الميت ، ترك وفاء بالديون أولاً ، وهو قول الشافعى وابن أبى ليلى ، وهو مذهب مالك وغيره . وقال أبو حنيفة : إن لم يترك وفاء لم يلزم الضامن .

(١) البقرة : ٢٣ .

(٢) سبق فى كتاب الجنائز .

بسم الله الرحمن الرحيم ٢٤ — كتاب الهبات

(١) باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه

١ — (١٦٢٠) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْبٍ ، حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ زَيْدِ ابْنِ أَسْلَمَ ، عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ : حَمَلْتُ عَلَى فَرَسٍ عَتِيقٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَأَضَاعَهُ صَاحِبُهُ ، فَظَنَنْتُ أَنَّهُ بَائِعُهُ بِرُخْصٍ ، فَسَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ ؟ فَقَالَ : « لَا تَبْتِعْهُ وَلَا تُعَدِّ فِي صَدَقَتِكَ ، فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْتِهِ » .
(...) وَحَدَّثَنِيهِ زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ — يَعْنِي ابْنَ مَهْدِيٍّ — عَنْ مَالِكِ ابْنِ أَنَسٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَزَادَ : « لَا تَبْتِعْهُ وَإِنْ أَعْطَاكَ بِدَرَاهِمٍ » .

كتاب الصدقات والهبات

وقوله — رضى الله عنه — : حملت على فرس عتيق فى سبيل الله فأضاعه صاحبه لأنه أراد ابتياعه ، فقال النبي ﷺ : « لا تبتعه ، ولا تعد فى صدقتك ، فإن العائد فى صدقته كالكلب يعود فى قيته » ، وفى الحديث الآخر : « كمثل الكلب يعود فى قيته فيأكله » ، وفى الرواية الأخرى : « كمثل الكلب يقىء ثم يأكل قياه » ، وفى الحديث الآخر : « العائد فى هبته » مكان قوله : « صدقته » . الفرس العتيق هو : الجواد الكريم . ومعنى الحمل هنا فيه تأويلان : أحدهما : هبته وتملكه له للجهاد . والثانى : تحببته عليهم .

وإضاعته يحتمل تأويلين : أحدهما — وهو الأظهر — أنه لم يحسن القيام عليه . والثانى : إضاعته فى استعماله فيما حبس له . فإن كان حبساً فقد يحتمل أن عمر — رضى الله عنه — ظن أنه يجوز له هذا ويباح شرعاً الحبس . لكن منع النبي ﷺ من شراؤه ، وتعليله بالرجوع فى الهبة — دليل أنه لم يكن حبساً ؛ إذ لو كان حبساً لم يخص منع شراؤه بعلّة الهبة ولعلل بالحبس ، إلا أن يكون هذا الضياع قد بلغ به إلى عدم الانتفاع فيما حبس لذكره ، فهذا يجوز بيعه عند مالك ليستبدل (١) وأباه عبد الملك .

واختلف الناس فى محمل النهى منه — عليه السلام — فى هذا الحديث ، هل هو على العموم أو على الخصوص ؟

٢ - (...) حَدَّثَنِي أُمِيَّةُ بِنُ بَسْطَامَ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ - يَعْنِي ابْنَ زُرَيْعٍ - حَدَّثَنَا رَوْحٌ - وَهُوَ ابْنُ الْقَاسِمِ - عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عُمَرَ ؛ أَنَّهُ حَمَلَ عَلِيَّ فَرَسَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَوَجَدَهُ عِنْدَ صَاحِبِهِ وَقَدْ أَضَاعَهُ ، وَكَانَ قَلِيلَ الْمَالِ ، فَأَرَادَ أَنْ يَشْتَرِيَهُ ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ . فَقَالَ : « لَا تَشْتَرِهِ ، وَإِنْ أُعْطِيَتْهُ بِدَرَاهِمٍ ، فَإِنَّ مَثَلَ الْعَائِدِ فِي صَدَقَتِهِ ، كَمَثَلِ الْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْتِهِ » .

(...) وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّ حَدِيثَ مَالِكٍ وَرَوْحٍ أَمُّ وَأَكْثَرُ .

٣ - (١٦٢١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حَمَلَ عَلِيَّ فَرَسَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَوَجَدَهُ يَبَاعُ ، فَأَرَادَ أَنْ يَبْتَاعَهُ ،

فقال الطبري : هو خاص ، فإن الهبة للثواب باشرط ذلك أو بعرفه له بالرجوع ، وكذلك الرجوع للأب فيما وهب لولده ، وإنما ذلك فيما وهب لله وطلب الأجر أو لصلة رحم فهذا لا رجوع له . قال غيره : وبهذا يكون قوله : « في صدقته » مفسراً لقوله : « في هبته » ، وهذا هو قول مالك في اعتصار (١) الأم والأب والجد والجددة ، ووافق الشافعي وأبو ثور في الجد أنه يوصى ، وحجة هؤلاء الحديث الذي رواه ابن عمر - رضي الله عنه - : « لا يحل للرجل أن يعطي عطية ويرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده » ، وتخصيص الوالد بذلك إذ جعل له النبي ﷺ حقا في مال الابن ، وأنه لا يقطع فيه ولا يحد ؛ لأنه من كسبه ، كما جاء في الحديث . وقاس هؤلاء الأم والجددين عليه ؛ إذ هما بمعناه ، وانطلق عليه اسم الأبوة .

وقالت طائفة : هو على العموم وليس لامرئ أن يهب هبة ويرجع فيها ، وروى عن بعض السلف وهو قول أحمد وطاوس ، وقيل : ذلك خصوص فيما وهب لذي رحم أو زوج ، وأما لغيرهم فله الرجوع ، وهو قول الثوري والنخعي ، وبه قال إسحق ، وروى عن عمر ، وقال الكوفيون (٢) : هو خصوص في ذى الرحم المحرم لا رجوع فيه كان / زائداً أو غيره ، صغيراً أو كبيراً . فأما غيرهم من ذوى الأرحام والأجانب فله الرجوع .

ثم اختلفوا هل ذلك على الإيجاب والندب والتنزه ، فقال من جعلها عامة : هي واجبة لقوله : « العائد في هبته كالعائد في قيته » ، والمراد بهذا الواهب فإنها عائدة عندهم عليه ،

(١) الاعتصار عند مالك هو : الرجوع في الهبة . انظر : التمهيد ٧ / ٢٣٥ - ٢٣٨ .

(٢) انظر : التمهيد ٧ / ٢٣٥ - ٢٣٨ .

فَسَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: «لَا تَبْتِعُهُ، وَلَا تَعُدْ فِي صَدَقَتِكَ» .

(...) وحدثناه قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبْنُ رُمَحٍ ، جَمِيعًا عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا الْمُقَدَّمِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، قَالَا : حَدَّثَنَا يَحْيَى — وَهُوَ الْقَطَّانُ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، كُلُّهُمَ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، كِلَاهُمَا عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ مَالِكٍ .

قال: فلما حرمَّ العود في قيئه كذلك يحرم عليه العود في هبته . وهذا كلام غير سديد ، وتأويل بعيد ؛ لأن القىء لا يحرم العودة إليه ، وإنما يتنزّه عنه ويستقبح فعله ويستقذر ؛ إلا أن يتغير بأحد أوصاف النجاسة من لون أو رائحة أو صفة ، وإنما هو تمثيل كما قال في الحديث الآخر : « كالكلب يعود في قيئه » ، وهو وجه الكلام ، وهو الذي يقتضيه ويبينه قوله في الرواية الأخرى : « كمثل الكلب يقىء ثم يأكل قيئه » ، وبهذا يصح التشبيه .

والأولون قد يتأولون ذلك على التقديم والتأخير ، أى هو يقىء ثم يأكل قيئه ، كمثل الكلب . واحتجوا — أيضاً — بقوله في حديث ابن عمر — رضى الله عنه — وابن عباس : « لا يحل لوأهب أن يرجع في هبته » . والآخر يتأولونه على الخصوص كما تقدم .

وكذلك اختلفوا في النهى عن الشراء ، هل هو على التحريم أو الندب ؟ على ما سيأتى ذكره . وحكى ابن المواز أنّ من العلماء من أجازه ، وقالوا : وإنما فهمناه من شرائه لثلا يكون كالراغب في رد ما يخرج له والنادم عليه ، فأشفق — عليه السلام — من فساد النية ، كما يحرم على المهاجر الرجوع إلى وطنه بعد الفتح .

قال الإمام — رحمه الله — : يحتمل بأن يعلل هذا بأن المتصدق عليه أو الموهوب له قد يستجيبان منه فيتسامحانه في الثمن ، فيكون ذلك رجوعاً في ذلك القدر الذى حط ، وبهذا علل عبد الوهاب كراهة اشتراء الهبة والصدقة جميعاً ، وإن كان قد وقع في الموازية (١) فيمن حمل على فرس . قال : إن لم يكن للسبيل ولا للمسكنة فلا بأس أن يشتريه ، وكأنه رأى أنه إذا لم يكن لذلك فهو هبة ، والهبة تخالف الصدقة عنده ، ولا يكون في الحديث عليه

(١) وهى كتاب فى فروع الفقه المالكي ، يوجد منه قطعة قديمة فى خمس عشرة ورقة فى المكتبة الخاصة ملك :

محمد الطاهر بن عاشور بتونس ، وهى نسبة لابن المواز .

وهو أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندري بن المواز المالكي ، ولد سنة ١٨٠ هـ ، تتلمذ على محمد بن الحكم وغيره ، كان له فضل كبير فى تويب فروع الفقه المالكي ، ت سنة ٢٦٩ هـ ، وقيل : سنة ٢٨١ هـ . انظر : الوافي بالوفيات للصفدى ١/ ٣٣٥ ، الديباج لابن فرخون ص ٢٣٢ ، الأعلام للزركلى ٦/ ١٨٣ ، معجم المؤلفين ٨/ ٢٠٠ .

٤ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ - وَاللَّفْظُ لِعَبْدٍ - قَالَ : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَالِمٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ عُمَرَ حَمَلَ عَلَيَّ فَرَسَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، ثُمَّ رَأَاهَا تَبَاعٌ فَأَرَادَ أَنْ يَشْتَرِيهَا ، فَسَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَعُدْ فِي صِدْقَتِكَ ، يَا عُمَرُ » .

حجة لقوله : « على فرس عتيق في سبيل الله » ، فإنما وقع النهي عنده لأنه على جهة الصدقة . ومن جهة المعنى : أن الصدقة مقربة لله - سبحانه - ولا يحسن الرجوع فيما تقرب به إليه تعالى ، والهبة ليست كذلك فاستخف شراؤها ، وما وقع في الطريق الآخر الذي ذكرناه : « العائد في هبته » فلم يذكر ذلك عقيب نهيه عن الشراء ، بل هو كلام مبتدأ ، فقد يحمل على العود بغير معارضة فلا يكون فيه حجة على ما وقع في الموازية .

وظاهر إطلاق مالك يؤذن أنه حمل التمني على الندب ؛ لأنه قال : لا ينبغي أن يشتريها وقال : يكره . وظاهر ما في الموازية حمل النهي على المنع ، وكذلك قال الداودي : إنه حرام . فعلى القول بحمل ذلك على الكراهية لا يفسخ العقد وعلى القول بحمله على التحريم قال بعض شيوخنا : يفسخ ، وفيه نظر لأجل الاختلاف فيه ، ولأنه ليس كل نهى يدل على فساد المنهى عنه .

واختلف المذهب في المنافع ، هل هي كالرقاب أم لا ؟ فقال ابن المواز : كل من تصدق بغلة سنين ولم يتبل الأصل ، فلا بأس أن يشتري المتصدق ذلك ، وأباه / عبد الملك ، واحتج بحديث النهي عن الرجوع في الصدقة ، وأجاز لورثته أن يشتروا المرجع . قال : والحجة لمالك حديث العرية . قال بعض الشيوخ : العرية أصل قائم بنفسه أجزى للمرفق ورفع الضرر فلا يقاس عليه غيره .

قال القاضي - رحمه الله - : واختلفوا في الهبة للثواب ، فأجازها مالك ، وهو قول الطبري وإسحاق (١) ، ومنعها الشافعي ورأها من البيع المجهول الثمن والأجل ، وهو قول أبي ثور وأبي حنيفة (٢) .

وذكر مسلم في هذا الباب : حدثنا قتيبة وابن رمح ، جميعاً عن الليث ، وحدثنا المقدمي ومحمد بن المثني ، قالوا : نا يحيى - وهو القطان - ونا ابن نمير ، ونا أبي ، وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، نا أبو أسامة ، عن عبيد الله ، كلاهما عن نافع . فقوله : « عن عبيد الله » يعني جميع من ذكر في غير حديث الليث وهم : القطان وابن نمير وأبو أسامة . وقوله : « كلاهما » يعني الليث المذكور . وفي السند الأول : عبيد الله ، وهو العمري .

(١) انظر : التمهيد ٧ / ٢٤١ . وقد ذكر أن إسحق أجازها على نحو قول مالك وأبي حنيفة .

(٢) المصدر السابق ٧ / ٢٤١ .

(٢) باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض

إلا ما وهبه لولده وإن سفل (١)

٥ - (١٦٢٢) حدثني إبراهيم بن موسى الرازي وإسحاق بن إبراهيم، قالا: أخبرنا عيسى بن يونس، حدثنا الأوزاعي، عن أبي جعفر محمد بن علي، عن ابن المسيب، عن ابن عباس؛ أن النبي ﷺ قال: «مثل الذي يرجع في صدقته، كمثل الكلب يقيء ثم يعود في قيئه، فيأكله».

(...) وحدثناه أبو كريب محمد بن العلاء، أخبرنا ابن المبارك، عن الأوزاعي، قال: سمعت محمد بن علي بن الحسين يذكر بهذا الإسناد، نحوه.

(...) وحدثني حجاج بن الشاعر، حدثنا عبد الصمد، حدثنا حرب، حدثنا يحيى - وهو ابن أبي كثير - حدثني عبد الرحمن بن عمرو؛ أن محمد ابن فاطمة بنت رسول الله ﷺ حدثه، بهذا الإسناد، نحو حديثهم.

٦ - (...) وحدثني هرون بن سعيد الأيلي وأحمد بن عيسى، قالا: حدثنا ابن وهب، أخبرني عمرو - وهو ابن الحارث - عن بكير؛ أنه سمع سعيد بن المسيب يقول: سمعت ابن عباس يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إنما مثل الذي يتصدق بصدقته ثم يعود في صدقته، كمثل الكلب يقيء ثم يأكل قيئه».

٧ - (...) وحدثناه محمد بن المثنى ومحمد بن بشر، قالا: حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا شعبة سمعت قتادة يحدث عن سعيد بن المسيب، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ؛ أنه قال: «العائد في هبته كالعائد في قيئه».

(...) وحدثناه محمد بن المثنى، حدثنا ابن أبي عدي، عن سعيد، عن قتادة، بهذا الإسناد، مثله.

٨ — (...) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا المخزومي، حدثنا وهيب، حدثنا عبد الله بن طاوس عن أبيه، عن ابن عباس، عن رسول الله ﷺ قال: «العائد في هبته كالكلب، يقىء ثم يعود في قبته».

(٣) باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة

٩ - (١٦٢٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ؛ يُحَدِّثَانَهُ عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : إِنْ أَبَاهُ أَتَى بِهِ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلَامًا كَانَ لِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَكُلْ وَلَدَكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا ؟ » فَقَالَ : لَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَارْجِعْهُ » .

١٠ - (...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ

وقوله : إن النعمان بن بشير أتى به أبوه النبي ﷺ فقال : إني نحلته ابني غلاما كان لي ، فقال - عليه السلام - : « أَكُلْ وَلَدَكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا ؟ » ، فقال : لا . فقال - عليه السلام - : « فَارْجِعْهُ » ، وفي بعض طرقه : « لا تشهدني ، فإنني لا أشهد على جور » ، وفي بعضها : « اتقوا الله ، واعدلوا في أولادكم » وفي بعضها : « أشهد على هذا غيري » ، ثم قال : « أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء ؟ » قال : نعم . قال : « فلا إذا » ، وفي بعض طرقه : « لا (١) يصلح هذا ، وإنني لا أشهد إلا على حق » . في مصنف الترمذي (٢) : « إذ لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم ، كما إذ لك عليهم من الحق أن يبروك » .

قال الإمام - رحمه الله - : اختلف الناس في إعطاء بعض البنين دون بعض ، فالذي يحكيه بعض أصحابنا عن مالك والشافعي وأبي حنيفة : أنهم يكرهون ذلك ، ولكنه إن نزل مضى عندهم (٣) . وخالفهم غيرهم من الفقهاء وقال : ترد العطية (٤) .

وقد وقع في المذهب اضطراب فيمن أخرج البنات من تحبيسه ، هل ينفذ إذا وقع أو يفسخ على الإطلاق أو يفسخ بشرط ألا يموت [أو بشرط ألا يموت] (٥) ولا يجاز عنه . وقال بعض شيوخنا بأن هذه الأقوال تجري في هبة بعض البنين دون بعض ، وعندى أن وجه الكلام في هذه الأقوال : أن من حمل النهي في هذا والأمر على الإلزام فسخ ، ومن

(١) في الأصل : ليس .

(٢) لا يوجد هذا الحديث في مصنف الترمذي ، إنما هو في سنن أبي داود ، ك البيوع ٢/٢٦٢ .

(٣) الحاوي ٧/ ٥٤٤ .

(٤) منهم طاوس وأحمد وإسحاق وداود . انظر : الحاوي ٧/ ٥٤٤ .

(٥) هذا الكلام مكرر .

حُمَيْدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَمُحَمَّدُ بْنُ النُّعْمَانَ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ، قَالَ : أَتَى بِي أَبِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غَلَامًا ، فَقَالَ : « أَكُلَّ بَنِيكَ نَحَلْتُ ؟ » قَالَ : لَا . قَالَ : « فَأَرَدْتَهُ » .

١١ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وإسحاق بن إبراهيم وابن أبي عمير ، عن ابن عيينة . ح وحدثنا قتيبة وابن رُمح ، عن الليث بن سعد . ح وحدثني حرملة بن يحيى ، أخبرنا ابن وهب ، قال : أخبرني يونس . ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم وعبد بن حميد ،

حمله على الاستحباب أمضى ، ومن طلب زيادة ترجيح بين هذين الأصليين تقديرًا على الحياة ؛ لأن الهبة قبل أن تجاز لواهبها الرجوع فيها عند جماعة من المخالفين وعلى قوله شاذة عندنا ، ومن راعى الموت خاصة فإنه قال ذلك في الأب ؛ لأن له الاعتصار ما دام حيا وبموته يبطل الاعتصار ، فراعى قدرته على الحل على وجه ما في الهبات .

وسبب اضطراب العلماء في حمل تلك على الوجوب أو الندب : ما وقع من اختلاف ألفاظ الحديث ؛ لأن قوله ﷺ : « أشهد غيري » يشير عندهم إلى أنه مكروه أو خروج عن الأحسن ، فاتوقاه أنا في نفسي ولا أوجب على غيري توقيه . قال : وقد علل - أيضا - بقوله : « أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء » ، وظاهر هذا أن النهي لثلاث يقع منهم تقصير ، قالوا : وقد قال ﷺ أيضًا : « فأرجعه » / فأمره باعتصاره لأن الأب يعتصر ، ولو كان باطلاً لقال : هو مردود ، ولم يفتقر إلى ارتجاع المعطى .

وقال آخرون : فإن قوله ﷺ : « لا أشهد على جور » يدل على المنع ؛ لأن الجور ممنوع منه ؛ لأنه الميل عن القصد والعدول عنه . ومنه : جار السهم : إذا عدل السهم عن الغرض . ومن حمل هذه الظواهر على الندب يصح أن يسمى الميل في مثل هذا جوراً . واحتجوا - أيضا - بقوله ﷺ : « اتقوا الله ، واعدلوا بين أبنائكم » وظاهر الأمر على الوجوب . وفي هذا اختلاف بين أهل الأصول ، والذي وقع في الترمذى (١) من أمثل ما يتمسكون به ؛ لأنه قال ﷺ : « إن لهم عليك من الحق » وظاهر لفظه على تقيد الإلزام والوجوب .

وقد تتوزع في عطية الصديق عائشة - رضى الله عنها - إحدى وعشرين وسقا ، فاحتج به من لا يرى العدل بين البنين واجباً . وقال آخرون : لعله أعطى قبلها من وسائها ، أو علم أنهم راضون بما فعل . وتتوزع - أيضا - في صفة العدل بين البنين ، فمال ابن القصار إلى التسوية بين الذكر والأنثى ، ومال ابن شعبان إلى التفضيل على نسبة المواريث .

(١) سبق الإشارة إلى أن الكلام وقع في أبي داود وليس في الترمذى .

قَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، كُتِبَ عَنْ الزُّهْرِيِّ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ. أَمَّا يُونُسُ وَمَعْمَرٌ فَفِي حَدِيثِهِمَا: «أَكَلَ بَنِيكَ». وَفِي حَدِيثِ اللَّيْثِ وَأَبْنِ عَيْنَةَ: «أَكَلَ وَلَدِكَ». وَرَوَايَةُ اللَّيْثِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانِ وَحَمِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ؛ أَنَّ بَشِيرًا جَاءَ بِالنُّعْمَانِ.

١٢ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: حَدَّثَنَا النُّعْمَانُ بْنُ بَشِيرٍ، قَالَ: وَقَدْ أَعْطَاهُ أَبُوهُ غُلَامًا، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «مَا هَذَا الْغُلَامُ؟» قَالَ: أَعْطَانِي أَبِي. قَالَ: «فَكُلَّ إِخْوَتَهُ أَعْطَيْتَهُ كَمَا أَعْطَيْتَ هَذَا؟». قَالَ: لَا. قَالَ: «فَرُدَّهُ».

واختلف - أيضا - في ذلك من تقدم من غير أصحابنا ، وقد قال محمد بن إسحق في سيرته : لم يكن لأبي النعمان بنت ، فعلى ما حكاه ابن إسحق لا يكون حجة في قوله ﷺ: «أَكَلَ وَلَدِكَ نَحْلَتَهُ مِثْلَ هَذَا» .

قال القاضي - رحمه الله - : اختلف عن مالك في تأويل هذا الحديث ، فروى عنه أنه قال : أرى ذلك أنه لم يكن له مال غيره ، وإنما ذلك فيمن نحل بعض ولده ماله كله . وقد اختلف قول مالك فيمن وهب ماله كله لأجنبي أو لبعض ولده ، هل يرد أو يمضى ؟ واختلف أصحابه كذلك ، فحكى ابن المنذر وغيره عن مالك وغيره من العلماء جواز إعطاء الأب بعض بنيه دون بعض ، ونحوه في كتاب محمد قال : وإنما يكره إذا نحل بعضهم جل ماله . والأشهر عن مالك كراهة ذلك وإجازته إذا وقع ، وحكى أحمد بن نصر عنه أنه إن نحل جميع ماله فليرتجعه . وقال ابن القاسم : له ارتجاعه ما لم يميت . وقال سحنون: مَنْ أَعْطَى مَالَهُ كُلَّهُ وَلَدًا أَوْ غَيْرَهُ وَلَمْ يَبْقَ مَا يَقُومُ بِهِ لَمْ يَجْزِ فَعَلُهُ . قال غيره : مرة حمل مالك الحديث على الوجوب ومرة على الندب . ومن قال بمنعها كرة طائوس وعروة ومجاهد والثوري وأحمد وإسحق وداود ، والآخرون على أنها على الكراهة ، ويذهبون إلى تسوية الذكر والأنثى .

ومن قال منهم يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين كقسمة الميراث : عطاء والترمذي ومحمد بن الحسن وأحمد وإسحق . ووجه الجمع بين ألفاظ هذا الحديث إذ هو واحد وبنائها سائغ بين وهو أولى من إطراح أحدهما أو توهين الحديث بالاضطراب في ألفاظه ؛ إذ ليس فيه ما يتنافى ، وذلك بحمله على الندب والترغيب في التسوية كما جاء في بعض طرق حديث جابر: فأخبره رسول الله ﷺ بأكمل الأمور وأولها ومخافة جر العقوق من بعضهم لذلك ، كما نبه عليه في الحديث الآخر المتقدم لأعلى الوجوب بدليل قوله: «أشهد غيري» ، وإن

١٣ - (...) حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا عباد بن العوام، عن حصين، عن الشعبي، قال: سمعت النعمان بن بشير. ح وحدثنا يحيى بن يحيى - واللفظ له - أخبرنا أبو الأحوص، عن حصين، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: تصدق على أبي بعض ماله. فقالت أُمِّي عَمْرَةَ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ. فانطلق أبي إلى النبي ﷺ ليشهده على صدقتي. فقال له رسول الله ﷺ: «أفعلت هذا بولدك كلهم؟». قال: لا. قال: «اتقوا الله وأعدلوا في أولادكم». فرجع أبي. فردت تلك الصدقة.

١٤ - (...) حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا علي بن مسهر عن أبي حيان، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير. ح وحدثنا محمد بن عبد الله بن نمير - واللفظ له - حدثنا محمد بن بشر، حدثنا أبو حيان التيمي، عن الشعبي، حدثني النعمان بن بشير؛ أن أمه بنت رواحة سألت أباه بعض الموهوبة من ماله لابنها، فالتوى بها سنة، ثم بدا له. فقالت: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ على ما وهبت لابني. فأخذ أبي يدي، وأنا يومئذ غلام، فأتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إن أم هذا - بنت رواحة - أعجبتها

كان قد استدل بعضهم لمخافة العقوق على الزجر لذلك بقوله: «أشهد غيري»، إنما هو على تأويل بعضهم على التويخ والزجر لا على حقيقة الإباحة لذلك؛ إذ ما لا يجوز أن يشهد هو به لا يأمر غيره بالشهادة عليه، ولا يقبله، لكن ما تأولناه قبلُ أظهر في الكلام. وتسميته جوراً على هذا بمعنى أنه عدول عن الأول من التسوية، أي إني لا أشهد ولا يعقد بين يدي إلا الأتم في العدل والأكمل في الصلاح فأشهد غيري، ويكون قوله: «ارده» أي إن هذا جائز لك وسائغ إن شئت إذ لك اعتصار، فالهبة دينك، فتستقيم جميع ألفاظ الحديث على هذا، لاسيما ويتأكد حملها على الكراهة بما روى أنه كان يعرف من والد النعمان ميل لأم النعمان، فكان - عليه السلام - فهم منه الضرر عن بعض ولده بماله، فخرج عن طريق المعروف إلى طريق الضرر، ويدل عليه ما يلوح من قول المرأة: لا أرضى حتى تشهد لي رسول الله ﷺ. وإلى ما ذكرناه نحاً أبو القاسم بن أبي صفرة. وفيه كراهة شهادة أهل الفضل والعلم فيما يكره فعله ولو جاز عقده وأمضاه، لقوله: «أشهد غيري».

أَنْ أَشْهَدَكَ عَلَى الَّذِي وَهَبْتُ لِابْنِهَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « يَا بَشِيرُ ، أَلَيْكَ وَلَدٌ سِوَى هَذَا ؟ » . قَالَ : نَعَمْ . فَقَالَ : « أَكُلُّهُمْ وَهَبْتَ لَهُ مِثْلَ هَذَا ؟ » . قَالَ : لَا . قَالَ : « فَلَا تُشْهَدْنِي إِذَا ، فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ » .

١٥ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَلَيْكَ بَنُونَ سِوَاهُ ؟ » قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : « فَكُلُّهُمْ أُعْطِيَتْ مِثْلَ هَذَا ؟ » قَالَ : لَا . قَالَ : « فَلَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ » .

١٦ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا جَرِيرٌ عَنْ عَاصِمِ الْأَحْوَلِ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِأَبِيهِ : « لَا تُشْهَدْنِي عَلَى جَوْرٍ » .

١٧ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ وَعَبْدُ الْأَعْلَى . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَيَعْقُوبُ الدَّوْرَقِيُّ ، جَمِيعًا عَنْ ابْنِ عُثَيْبَةَ - وَاللَّفْظُ لِيَعْقُوبَ - قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ أَبِي هَنْدٍ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ قَالَ : انْطَلَقَ بِي أَبِي يَحْمِلُنِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَشْهَدُ أَنِّي قَدْ نَحَلْتُ

والاعتصار للأب فيما وهبه لابنه جائز عند مالك (١) والشافعي (٢) ، كبيراً كان أو صغيراً ، إلا أن مالكاً يثبت الاعتصار عنده تغيير الهبة وحدث الدين على الموهوب أو زواجه (٣) ، على اختلاف في مذهبنا فيما عدا مرض المعتصر ، ولا يثبت ذلك عند الشافعي شيء ، وأبو حنيفة (٤) لا يرى الاعتصار بوجهه . وذلك مخصوص عند القائلين بها . قال الخطابي (٥) : وفي قوله : « ارجعه » دليل على أن الهبة كانت مقبوضة . وفيما قاله نظر ، فقد يكون « ارجعه » بمعنى ابقه على ملكك .
وقوله : « نحلنا ابني نحلا » : أي أعطيت . والنحلة : العطية بغير عوض ، والنحل : الشيء المنحول .

قوله : « بعض الموهبة » كذا عند ابن عيسى ، وعند كافتهم : « الموهوبة » ، أي بعض

(١) انظر : التمهيد ٧ / ٢٣٥ .

(٢) انظر : الحاوي ٧ / ٥٤٤ ، التمهيد ٧ / ٢٣٩ .

(٣) انظر : الاستذكار ٢٢ / ٢٩٧ ، ٢٩٨ .

(٤) انظر : الحاوي ٧ / ٤٤٥ .

(٥) انظر : معالم السنن ٥ / ١٩٠ ، ١٩١ .

النُّعْمَانُ كَذَا وَكَذَا مِنْ مَالِي . فَقَالَ : « أَكُلَّ بَنِيكَ قَدْ نَحَلْتَ مِثْلَ مَا نَحَلْتَ النُّعْمَانَ ؟ » .
 قَالَ : لَا . قَالَ : « فَأَشْهَدُ عَلَى هَذَا غَيْرِي » . ثُمَّ قَالَ : « أَيْسُرُكَ أَنْ يَكُونُوا إِلَيْكَ فِي الْبِرِّ
 سِوَاءَ ؟ » . قَالَ : بَلَى . قَالَ : « فَلَا ، إِذَا » .

١٨ - (...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عُثْمَانَ النَّوْفَلِيُّ ، حَدَّثَنَا أَزْهَرُ ، حَدَّثَنَا ابْنُ عَوْنٍ عَنِ
 الشَّعْبِيِّ ، عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ ، قَالَ : نَحَلَنِي أَبِي نُحْلًا ، ثُمَّ أَتَى بِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ
 لِيُشْهَدَهُ . فَقَالَ : « أَكُلَّ وَلَدِكَ أَعْطَيْتَهُ هَذَا ؟ » . قَالَ : لَا . قَالَ : « أَلَيْسَ تُرِيدُ مِنْهُمْ الْبِرَّ مِثْلَ
 مَا تُرِيدُ مِنْ ذَا ؟ » قَالَ : بَلَى . قَالَ : « فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ » .

قَالَ ابْنُ عَوْنٍ : فَحَدَّثْتُ بِهِ مُحَمَّدًا . فَقَالَ : إِنَّمَا تَحَدَّثْنَا أَنَّهُ قَالَ : « قَارِبُوا بَيْنَ
 أَوْلَادِكُمْ » .

١٩ - (١٦٢٤) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ ،
 عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : قَالَتْ امْرَأَةٌ بَشِيرٍ : انْحَلْ ابْنِي غُلَامَكَ ، وَأَشْهَدْ لِي رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَأَتَى
 رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : إِنَّ ابْنَةَ فُلَانٍ سَأَلَتْنِي أَنْ أَنْحَلَ ابْنَهَا غُلَامِي ، وَقَالَتْ : أَشْهَدْ لِي

الأشياء الموهوبة . وأما الموهبة فاسم مصدر الهبة .

وقوله : « فالتوى بها » : مطل ، فاللي : المطل .

وقوله : « قاربوا بين أولادكم » : ورويناه عن [الأتندس] (١) ، « قارنوا » بالنون ،
 ومعناه : سورا واجعلوهم في العطايا وغيرها في قران ، ورويناه عن الصدفي والخشني بالباء
 في المقاربة ، أى لا تفضلوا بعضهم وتباينوه بالعطايا وغيرها على بعض ، قالوا : وفي
 إسهاده النبي ﷺ دلالة على جواز شهادة الحكام وإشهادهم في الأمور .

وفي قوله : « انطلق بي أبي يحملني إلى رسول الله ﷺ » ، ثم قال : إنني نحلته
 النعمان : دليل على أن حوز الأب لما أعطاه ابنه الصغير حوز ، وأنها لا تحتاج إلى حياة
 غيره ؛ لأن النعمان كان حينئذ صغيراً ، ولذلك قال : يحمله . ولو كانت الهبة لا تصح
 إلا بحوز غيره لم يحتج - عليه السلام - لقوله له : « ارجعها » . ولا خلاف في هذا بين
 العلماء فيما يعرف بعينه ، وإنما الخلاف فيما لا يعرف بعينه من المكيل والموزون ، هل
 يجزئ تعيينها والإشهاد عليها والختم والحوز ؟ أم حتى يخرجها من يده إلى يد غيره ؟ (٢)

(١) هكذا في الأصل .

(٢) التمهيد ٧ / ٢٤٢ .

رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « أَلَّهُ إِخْوَةٌ ؟ » . قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : « أَفَكُلَّهُمْ أَعْطَيْتَ مِثْلَ مَا أَعْطَيْتَهُ ؟ » قَالَ : لَا . قَالَ : « فَلَيْسَ يَصْلُحُ هَذَا ، وَإِنِّي لَا أَشْهَدُ إِلَّا عَلَى حَقٍّ » .

ب/٧ واختلف قول مالك (١) في إعطاء الدنانير والدرهم بالوجهين ، وكذلك اختلف قوله/ في حوزة له الهبة غير امتناع من ماله ، وأبو حنيفة يجيز هبته (٢) لما لا يعرف بعينه وإن لم يخرج من يده ولا ختم عليه .

وقد اختلفوا فيما لم يقبض من الهبات ، هل يلزم ؟ أم لا يلزم إلا بالقبض ؟ أم يلزم ولا يتم إلا به ؟ فقال الحسن البصري (٣) وحماد بن أبي سليمان : الهبة عقد بالكلام كالبيع والنكاح ولا يحتاج إلى حوز ، وهو قول أبي ثور وأحمد بن حنبل . وعند كافة العلماء : إنها تحتاج إلى حوز وقبض الموهوب لها وإلا لم تتم ، وهو مشهور مذهب مالك (٤) وإن كانت عنده لازمة بالقول ، وحكى عنه قول شاذ : أنها لا تحتاج إلى حوز ، وهو تأويل عليه لا يصح منه بالحوز ، وأبو حنيفة والشافعي يقولان : لا يلزم إلا بحوز ، وهم مجمعون على لزومها بالقبض وهبة المشاع عند مالك والشافعي وأبي ثور وأحمد بن حنبل جائزة (٥) ، لكن مالكا والشافعي يشترطان فيها الحوز ، والآخران لا يشترطانه ، وعند أحمد رواية في هبة ما لا يعرف بعينه : أنها لا تصح إلا بالقبض .

(١) انظر السابق .

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٨ / ٢٧١٠ .

(٣) انظر : الحاوي ٧ / ٥٣٥ .

(٤) التمهيد ٧ / ٢٤٢ ، الحاوي ٧ / ٥٣٥ .

(٥) التمهيد ٧ / ٢٤٠ .

(٤) باب العمرى

٢٠- (١٦٢٥) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِك ، عَنْ ابْنِ شَهَاب ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَيَّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمُرِي لَهُ وَلِعَقْبِهِ ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي أُعْطِيهَا ، لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا ، لِأَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ » .

٢١- (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْح ، قَالَا : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ . ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ ابْنِ شَهَاب ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّهُ قَالَ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ أَعْمَرَ رَجُلًا عُمُرِي لَهُ وَلِعَقْبِهِ ، فَقَدْ قَطَعَ قَوْلَهُ » .

وقوله : « أيما رجل أعمر عُمُرِي له ولعقبه » ، وفي الرواية الأخرى : « فقال : قد أعطيتها (١) وعقبك ما بقى منكم أحد ، فإنها للذي أعطيتها لا ترجع إلى الذي أعطاهها » ، زاد في رواية مالك : « أبدأ ؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » (٢) ، وفي الرواية الأخرى : « فقد قطع قوله حقه فيها » ، وفي الرواية الأخرى : « فهي له بتلة ، لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثنيا » ، وفي حديث جابر : « إنما العمرى التى أجازها رسول الله ﷺ أن يقول : هى لك ولعقبك ، فأما إذا قال : هى لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها » ، وفي الرواية الأخرى : « العمرى لمن وهبت له » ، وفي الرواية الأخرى : « من أعمر عمرى فهى للذى أعمرها حيا وميتا ولعقبه » ، وفي الرواية الأخرى : « العمرى ميراث لأهلها » ، وفي الرواية الأخرى : « العمرى جائزة » .

قال الإمام - رحمه الله - : اختلف الناس فى العمرى ، فمذهب مالك أنها تمليك منافع ، وذهب المخالف إلى أنها تمليك رقة للمعمر ولورثته بعده (٣) . وتعلق المخالف بظواهر هذه الأحاديث كقوله : « العمرى لمن وهبت » ، وكقوله : « للذى أعمرها حيا وميتا ولعقبه » . ومحمل هذه الأحاديث عند أصحابنا على أن المراد المنافع ؛ لأن الواهب إنما وهب منافع فلا يلزم أكثر مما وهب .

قال القاضى - رحمه الله - : أصل العمرى معناها أن يقول الرجل للرجل : هذه الدار

(١) فى الأصل : أعطيتك . (٢) الموطأ ، ك الأفضية ، ب القضاء فى العمرى ٧٥٦/٢ .

(٣) انظر : الحاوى / ٧ / ٥٤٠ ، الاستذكار ٢٢ / ٣١٧ .

حَقَّهُ فِيهَا ، وَهِيَ لِمَنْ أَعْمَرَ وَلِعَقِبِهِ .»

غَيْرَ أَنْ يَحْيَى قَالَ فِي أَوَّلِ حَدِيثِهِ : « أَيَّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمَرَى ، فَهِيَ لَهُ وَلِعَقِبِهِ .»

٢٢ - (...) حَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ بَشْرِ الْعَبْدِيُّ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي ابْنُ شَهَابٍ ، عَنِ الْعُمَرَى وَسُنَّتِهَا ، عَنْ حَدِيثِ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ؛ أَنَّ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيَّ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « أَيَّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ رَجُلًا عُمَرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ ، فَقَالَ : قَدْ أُعْطِيَتْكُمَا وَعَقِبُكَ مَا بَقِيَ مِنْكُمْ أَحَدٌ ، فَإِنَّهَا لِمَنْ أُعْطِيَهَا ، وَإِنَّهَا لَا تَرْجِعُ إِلَيَّ صَاحِبِهَا ، مِنْ أَجْلِ أَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ .»

٢٣ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ - وَاللَّفْظُ لِعَبْدٍ - قَالَا : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : إِنَّمَا الْعُمَرَى الَّتِي أَجَازَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، أَنْ يَقُولَ : هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ ، فَأَمَّا إِذَا قَالَ : هِيَ لَكَ مَا عَشْتِ ، فَإِنَّهَا تَرْجِعُ إِلَيَّ صَاحِبِهَا .
قَالَ مَعْمَرٌ : وَكَانَ الزُّهْرِيُّ يُفْتِي بِهِ .

لك عمرك ، أو عمرى ، قاله أبو عبيد (١) ، قال : وأصله من العمر . وقال غيره : أعمرتة الدار : جعلتها له عمرة ، ولا خلاف إذا قال : أعمرتك وأسكنتك عمرى أو ما عشت ، أنها غير تمليك رقبة ، وإنما هي مجرد تمليك منافع . وكذلك عندنا إذا أعمرها إياه وعقبه أو جعلها له عمرة وعمر عقبه ، وعقب الرجل بكسر القاف : ولده . فمالك يرى ذلك كله هبة منافع ، ترجع عند انقراض من وهبت له وإن بعد إلى ربها ، وقول القاسم ابن محمد ويزيد بن نسيط والليث بن سعد ، وهو أحد قولى الشافعى (٢) ، وأبو حنيفة يراها ملكاً للمعمر تورث عنه ، سواء قال : لعقبك أم لم يقله (٣) ، وهو قول الحسن بن جنى وأحمد بن حنبل والثورى وأبى عبيد والشافعى ، وحكى عن الشافعى أيضا فى هذا القول أنها تمضى إذا قال : لك ولعقبك ، على اتباع نهى الحديث . وحكاه أبو عبيد (٤) عن مالك ، وحكاه - أيضا - عنه الترمذى (٥) من رواية معن بن عيسى ، وهو ظاهر قول مالك فى الموطأ من رواية يحيى بن يحيى الأندلسى ، وخالفه / غيره من الرواة ، وهو آخر

(١) انظر : غريب الحديث ٧٧/٢ .
(٢) انظر : الحاوى ٥٤٠ / ٧ .
(٣) انظر : بدائع الصنائع ٣٦٧٣ / ٨ .
(٤) غريب الحديث ٧٨ / ٢ .
(٥) الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء فى العمرى ٦٢٣ / ٣ وقال : حسن صحيح .

٢٤ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ، عَنْ ابْنِ أَبِي ذَثْبٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ جَابِرٍ - وَهُوَ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِيمَنْ أُعْمِرَ عُمَرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ ، فَهِيَ لَهُ بَتْلَةٌ ، لَا يَجُوزُ لِلْمُعْطَى فِيهَا شَرْطٌ وَلَا ثَنِيًّا .

قَالَ أَبُو سَلَمَةَ : لِأَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ فَقَطَعَتْ الْمَوَارِيثُ شَرْطَهُ .

٢٥ - (...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْقَوَارِيرِيُّ ، حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ الْحَارِثِ ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الْعُمَرَى لِمَنْ وَهَبَتْ لَهُ » .

(...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُعَاذُ بْنُ هِشَامٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ يَحْيَى بْنِ

مَنْ رَوَى عَنْهُ الْمَوْطَأَ لِقَوْلِهِ فِيهِ : وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعُمَرَى تَرْجَعُ إِلَى مَنْ أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ : لَكَ وَلِعَقِبِكَ (١) . وَالْمَشْهُورُ عَنْ مَالِكٍ مَا تَقَدَّمَ ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي ثَوْرٍ وَدَاوُدَ ، وَتَأْوَلُ مَعْظَمُ عِلْمَانِنَا قَوْلَهُ فِي الْمَوْطَأِ ، أَيْ : فَإِذَا قَالَ : وَلِعَقِبِكَ فَلَا تَرْجَعُ إِلَيْهِ إِلَّا بَعْدَ انْقِرَاضِهِ عَلَى شَهُودٍ وَمَذْهَبِهِ . فَإِنْ قَالَ : أَعْمَرْتِكَ وَلَمْ يَقُلْ : وَلِعَقِبِكَ ، رَجَعَتْ إِذَا مَاتَ لِرَبِّهَا عِنْدَ هَؤُلَاءِ إِذَا كَانَ حَيًّا ، أَوْ لَوْرَثْتَهُ بَعْدَهُ . وَهُوَ مَفْهُومُ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ فِي هَذَا الْقَوْلِ الَّذِي نَقَلَهُ عَنْهُ ابْنُ الْمُنْذَرِ ، وَالْمَشْهُورُ عَنْهُ مِثْلُ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ ؛ أَنْ لَفْظَ « الْإِعْمَارِ » تَمْلِيكٌ .

وقول أبي ثور هذا هو قول ابن شهاب وأبي سلمة بن عبد الرحمن وابن أبي ذئب : المسكن عند موت الذى أسكن كما قال مالك فى العمرى ، إلا ما ذكر عن الحسن وعطاء وقتادة أنهم سأوا بين اللفظين ، وجعلوا السكنى ملكا كالعمرى على مذهبهم . وفى قوله : لا يجوز للمعطى فيها شرط ولاثنين حجة للمخالف أن تعيين (٢) العمرى يوجب كونها موروثه ، وإن اشترط رجوعها إليه فالشرط باطل . قال الحرى : سمعت ابن الأعرابى يقول : لم تختلف العرب أن هذه الأشياء على ملك أرباب العمرى والرقبى والسكنى والأطراف والمنحة والعربة والعارية والأبقار ومنافعها لمن جعلت له .

وقوله : « بتلة » : أى عطية غير راجعة .

ذكر مسلم فى الباب : حدثنا عن أبى الزبير عن جابر قال : « أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها » الحديث وفيه : « فاخصموا إلى طارق مولى عثمان - رضى الله عنه - فدعى

(٢) هذه الكلمة سوداء فى الأصل .

(١) الموطأ ، ك الأفضية ، ب القضاء فى العمرى ٧٥٦/٢ .

أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ قَالَ .
بِمِثْلِهِ .

(...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ — يَرْفَعُهُ إِلَى
النَّبِيِّ ﷺ .

٢٦ — (...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى — وَاللَّفْظُ لَهُ — أَخْبَرَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ ، عَنْ أَبِي
الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ وَلَا تَفْسِدُوهَا ،
فَإِنَّهُ مِنْ أَعْمَرَ عُمَرَى فَهِيَ لِلَّذِي أَعْمَرَهَا ، حَيًّا وَمَيِّتًا ، وَلِعَقْبِهِ » .

٢٧ — (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ ، حَدَّثَنَا حَجَّاجُ بْنُ
أَبِي عَثْمَانَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ وَكَيْعٍ ، عَنْ سُفْيَانَ .
ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ عَبْدِ الصَّمَدِ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ جَدِّي ، عَنْ أَيُّوبَ ، كُلُّ هَؤُلَاءِ
عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِمَعْنَى حَدِيثِ أَبِي خَيْثَمَةَ . وَفِي حَدِيثِ أَيُّوبَ
مِنَ الزِّيَادَةِ قَالَ : جَعَلَ الْأَنْصَارُ يُعْمِرُونَ الْمُهَاجِرِينَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَمْسِكُوا
عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ » .

٢٨ — (...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ وَإِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ — وَاللَّفْظُ لِابْنِ رَافِعٍ —
قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ عَنْ جَابِرٍ ، قَالَ : أَعْمَرَتْ
امْرَأَةٌ بِالْمَدِينَةِ حَائِطًا لَهَا ابْنًا لَهَا . ثُمَّ تَوَفَّى ، وَتَوَفَّيْتُ بَعْدَهُ ، وَتَرَكْتُ وَلَدًا ، وَلَهُ إِخْوَةٌ بَنُونَ
لِلْعُمَرَةِ . فَقَالَ وَلَدُ الْعُمَرَةِ : رَجِعِ الْحَائِطُ إِلَيْنَا . وَقَالَ بَنُو الْمُعْمَرِ : بَلْ كَانَ لِأَبِينَا حَيَاتُهُ
وَمَوْتُهُ . فَاتَّخَصَمُوا إِلَى طَارِقِ مَوْلَى عَثْمَانَ ، فَدَعَا جَابِرًا فَشَهِدَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ

جابرًا فشهد على رسول الله ﷺ بالعمري لصاحبها « الحديث . القائل : « أعمرت امرأة
هو أبو الزبير ، ألا تراه بعد كيف حكى آخر الحديث : فدعى جابرًا . وطارق هذا هو ابن
عمرو ، وولاه عبد الملك المدينة آخر أيام ابن الزبير .

وقوله : « العمري جائزة » : يحتمل أنها ماضية على ما تقدم ، ويحتمل أن تكون
« جائزة » أي مباحة . ولم يختلف في الاجتهاد جوازها .

وقوله : « أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها » . حض على الجوطة على المال ،

بِالْعُمْرِى لَصَاحِبِهَا . فَقَضَى بِذَلِكَ طَارِقٌ ، ثُمَّ كَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ فَأَخْبَرَهُ ذَلِكَ ، وَأَخْبَرَهُ بِشَهَادَةِ جَابِرٍ . فَقَالَ عَبْدُ الْمَلِكِ : صَدَقَ جَابِرٌ . فَأَمَضَى ذَلِكَ طَارِقٌ ، فَإِنَّ ذَلِكَ الْحَائِطَ لَبْنَى الْمُعْمَرِ حَتَّى الْيَوْمِ .

٢٩ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبرَاهِيمَ - وَاللَّفْظُ لِأَبِي بَكْرٍ - قَالَ إِسْحَقُ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ - عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ سَلِيمَانَ بْنِ يَسَارٍ ؛ أَنَّ طَارِقًا قَضَى بِالْعُمْرِى لِلْوَارِثِ ، لِقَوْلِ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ .

٣٠ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَمُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : سَمِعْتُ قَتَادَةَ يُحَدِّثُ عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « الْعُمْرِى جَائِزَةٌ » .

٣١ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ الْحَارِثِيُّ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ - يَعْنِي ابْنَ الْحَارِثِ - حَدَّثَنَا سَعِيدٌ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ قَالَ : « الْعُمْرِى مِيرَاثٌ لِأَهْلِهَا » .

٣٢ - (١٦٢٦) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنِ النَّضْرِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ بَشِيرِ بْنِ نَهْيِكٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : « الْعُمْرِى جَائِزَةٌ » .

(...) وَحَدَّثَنِيهِ يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ - يَعْنِي ابْنَ الْحَارِثِ - حَدَّثَنَا سَعِيدٌ ، عَنْ قَتَادَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « مِيرَاثٌ لِأَهْلِهَا » أَوْ قَالَ : « جَائِزَةٌ » .

ونهى عن إضاعته ، كما جاء فى الحديث الآخر ، ويحتمل أن يكون أمرهم بذلك إذا ظنوا أنها راجعة إليهم ، فنهاهم عن ذلك إن كان أراد أنها مورثة على ما قال المخالف .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٥ - كتاب الوصية

١ - (١٦٢٧) حَدَّثَنَا أَبُو خَيْثَمَةَ زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى الْعَنْزِيُّ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ الْمُثَنَّى - قَالَ: حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ سَعِيدِ الْقَطَّانِ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ . أَخْبَرَنِي نَافِعٌ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَا حَقَّ أَمْرِي مُسْلِمًا ، لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ ؛ بَيْتَ لَيْلَتَيْنِ ، إِلَّا وَوَصِيَّتَهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ » .

٢ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدَةُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، كِلَاهُمَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، غَيْرَ أَنَّهُمَا قَالَا : «وَلَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ » وَلَمْ يَقُولَا : « يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ » .

كتاب الوصايا والحبس

وقوله : « ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتان » (١) ، وفي رواية : « يبيت ليلتين » [وفي رواية أخرى] (٢) : « ثلاث ليالٍ إلا ووصيته عنده مكتوبة » ولم يذكر في بعض الروايات : « يريد أن يوصي » .

قال الإمام : [اختلف رحمه الله تعالى] (٣) ذهب داود وغيره إلى إيجاب الوصية تعلقاً بهذا الحديث (٤) ، وهي عندنا على المذهب الندب ، لكن إن كان عليه حق يخشى تلفه على أصحابه إن لم يوص به ؛ وجبت عليه الوصية لوجوب التنصل من الحقوق . وقد قيل : إن في هذا الحديث دلالة على أن من كتب وصية وأقرها عنده نفذت وإن لم يخرجها من يده . قال القاضي : لفظه « حق » أظهر من الوجوب ، فإن حملت على الأظهر فعلى ما تقدم من الوجوه التي يتعين ويجب بها فيمن ترتبت عليه حقوق . قال الباجي (٥) : وهذا عندي فيما له بال من الحقوق والودائع والأموال التي لها بال وجزت العادة بعقد العقود ، وبهذا ليست مما يتكرر ، فأما ما يتكرر ويتجدد كل يوم من خفيف المعاملات والديون / ويتأدى في كل يوم . ويؤيد ما ذهب إليه قوله : « يبيت ثلاث ليال » . قال أبو ثور : قوله : « حق »

ب / ٨

(١) هذه الرواية غير موجودة في مسلم . (٢) سقط من الأصل .

(٣) غير مفهومة في هذا السياق .

(٤) هذا هو مذهب أهل الظاهر . انظر : الاستذكار ٢٣ / ٧ ، الحاوي ١٨٨ / ٨ .

(٥) انظر : المتقى ٦ / ١٤٥ ، ١٤٦ .

٣- (...) وحدثنا أبو كامل الجحدري، حدثنا حمادٌ - يعني ابن زيد . ح وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا إسماعيلٌ - يعني ابن عليّة - كلاهما عن أيوب . ح وحدثني أبو الطاهر ، أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس . ح وحدثني هرون بن سعيد الأيلي ، حدثنا ابن وهب ، أخبرني أسامة بن زيد الليثي . ح وحدثنا محمد بن رافع ، حدثنا ابن أبي فديك ، أخبرنا هشامٌ - يعني ابن سعد - كلهم عن نافع ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ . بمثل حديث عبيد الله . وقالوا جميعاً : « له شيء يوصي فيه » إلا في حديث أيوب فإنه قال : « يريد أن يوصي فيه » كرواية يحيى عن عبيد الله .

٤- (...) حدثنا هرون بن معروف ، حدثنا عبد الله بن وهب ، أخبرني عمرو - وهو ابن الحارث - عن ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه ؛ أنه سمع رسول الله ﷺ قال : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ، يبيت ثلاث ليال ، إلا ووصيته عنده مكتوبة » . قال عبد الله بن عمر : ما مرت علي ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك ، إلا وعندي وصيتي .

(...) وحدثني أبو الطاهر وحرمة ، قالاً : أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس . ح وحدثني عبد الملك بن شعيب بن الليث ، حدثني أبي ، عن جدي ، حدثني عقيل .

يدل على أنها على الندب لأنه رد الحق إلى المسلم كقوله : هذا زيد ، أي أنه له لا يتركه فإذا تركه لم يلزمه . قال لشافعي : يحتمل ما الحزم وما المعروف في أخلاق المسلم . وقوله : « يريد أن » : حجة لنا ولللكافر في غير إيجابها بالجملة ؛ لأنه لا يقال في الواجب : « يريد » ، ولا ينصرف إلى اختياره ومشيته .

وقد كانت الوصية أولاً في صدر الإسلام واجبة ﴿ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ الآية (١) ، وكذلك قوله تعالى : ﴿ وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ ﴾ (٢) ، وقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ ﴾ ، ﴿ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ ظاهر في الوجوب ، وقيل : كان ذلك ندباً . ولم يختلف أنها أو بعضها منسوخ واختلف في المنسوخ منها وفي ناسخها ، فكافتهم على أنها كلها منسوخة (٣) ، وقيل : نسختها آية الموارث ، وقيل : نسختها السنة (٤) . وقوله - عليه السلام - : « لا وصية

(٢) البقرة : ٢٤٠ .

(١) البقرة : ١٨٠ .

(٣) الحارثي ١٨٦/٨ .

(٤) انظر : الاستدكار ١٣/٢٣ .

ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، كُلُّهُمُ
عَنِ الرَّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ الْحَارِثِ .

لوارث» (١) ، وهذان القولان مرويان عن مالك (٢) . وهذا على قول مَنْ أجاز من العلماء نسخ القرآن بالسنة (٣) . وقيل : هذا الخبر مجمع على قبوله ، فخرج عن طريق أخبار الأحاد فهو ناسخ للآية . ولا خلاف أن آية الموارث نزلت بعدها ، وقيل : المنسوخ منها الوصية للوالدين والأقربين ، وكذلك وصية الأزواج .

ونسخ فرض الوصية للأقربين من غير الوارثين بالتخصيص على مواساتهم من التركة بقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ فَأَرِزُوهُمْ مِنْهُ ﴾ (الآية (٤) ، فهي تخصيص . فكما لا يجب رزق اليتامى والمساكين منه إذا حضروا كذلك القرابة ، وقيل : بل يبقى فرض الوصية للأقربين ممن لا يرث ، وهذا قول الحسن وقتادة والضحاك وطاوس (٥) ، واختاره الطبري . قال الحسن : ولو أوصى بثلثه لغير قرابته فللموصى له من ذلك الثلث والبقية لقرابته ، وقيل : بل هو عموم في الأقربين خصصته السنة ممن لا يرث منهم ، وإلى هذا نحا أبو القاسم الكلبي .

وقوله : « له شيء يوصى فيه » : يحتمل من المال كما قال تعالى : ﴿ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا ﴾ (٦) ويحتمل أن يريد بقوله : « شيء يوصى فيه » عن إثبات الوصية من الديون والأمانات والحقوق التي فرط فيها .

وقوله : « إلا ووصيته مكتوبة » : لم يختلف قول مالك إذا كانت مكتوبة بخطه غير مشهد عليها أنها غير عاملة ، إلا ما يكون فيها من إقرار لأحد لحق عليه بخطه فيلزمه . واختلف قوله إذا شهد عليها ، وقال : إن قدمت من سفرى أو مرضى ، فقام من ذلك المرض وقدم من ذلك السفر ، ولم يخرجها فى كل ذلك عن يده حتى مات بعد ذلك ، هل تجوز أو ترد حتى يضعها على يد غيره ؟ وأما إن لم يقيدها بموته من مرضه أو فى سفره وأشهد وأمسكها عنده فإنها تجوز بكل حال ، وكذلك لو كانت مقيدة بالمرض والسفر ووضعها على يد غيره فمات بعد ذلك فإنها تنفذ . ولم يختلفوا فى أن للموصى تغيير وصيته بغيرها أو نحوها .

(١) أبو داود ، ك الوصايا ، ب ما جاء فى الوصية للوارث ١٠٣/٢ ، ابن ماجه ، ك الوصايا ، ب لا وصية لوارث ٩٠٥/٢ ، أحمد ١٨٦/٤ ، الدارمى ٤١٩/٢ عن أبى أمامة - رضى الله عنه - إلا أحمد والدارمى عن عمرو بن خارجة .

(٢) الموطأ ٧٦٥/٢ ، ٧٦٦ . (٣) انظر : الاستذكار ٢٣ / ١٣ .

(٤) النساء : ٨ . (٥) الاستذكار ٢٣ / ١٥ . (٦) البقرة : ١٨٠ .

(١) باب الوصية بالثلث

٥ - (١٦٢٨) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ، أَخْبَرَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدٍ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: عَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فِي حِجَّةِ الْوَدَاعِ، مِنْ وَجَعٍ أَشْفَيْتُ مِنْهُ عَلَى الْمَوْتِ. فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، بَلِّغْنِي مَا تَرَى مِنَ الْوَجَعِ، وَأَنَا ذُو مَالٍ، وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي وَاحِدَةٌ، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلثِي مَالِي؟ قَالَ: «لَا». قَالَ: قُلْتُ: أَفَأَتَصَدَّقُ بِشَطْرِهِ؟ قَالَ: «لَا، الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ إِنْ تَدَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ

وقوله في حديث سعد: «عادني رسول الله ﷺ من وجع أشفيت منه على الموت»: فيه عيادة الأئمة المرضى، وهي من الرغائب المندوبات والافتقار لأمرور رعيتهم. وفي كتاب الحربى: أن الوجع (١) اسم لكل مرض. ومعنى «أشفيت»: أى قاربت وأشرفت، يقال: أشفى وأشأفا، / قاله الهروى. وقال القتبي: لا يقال: أشفى إلا فى الشر (٢).
١ / ٩
وفيه جواز ذكر المريض بشكواه وما يجد إذا كان لسبب من معاناة أو دعوة صالح أو وصية ونحوها، وإنما يكره من ذلك ما كان على معنى التشكى والتسخط، فإنه قاذح فى أجر مرضه.

وقوله: «وأنا ذو مال»: دليل على إباحة جمع المال؛ إذ هذه الصيغة لا تقع إلا للمال الكثير عرفاً، وإن صح إطلاقه لغة على القليل.
وقوله: «لا يرثنى إلا ابنة لى»: أى لا يرثنى من الولد ومن يعز على تركه غالة، وإلا فقد كان له ورثة وعصبة، وقيل: يحتمل أنه أراد لا يرثنى ممن له نصيب معلوم، وقيل: يحتمل أنه لا يرثنى من النساء إلا ابنة لى. وقيل: يحتمل أنه استكثر لها نصف تركته، أو ظن أنها تنفرد بجميع المال، أو على عادة العرب من أنها لا تعد المال للنساء إنما كانت تعده للرجال.

وقوله: أفأتصدق بثلثى مالى؟ قال: «لا» إلى قوله: «الثلث والثلث كثير»، قال الإمام - رحمه الله - : جمهور العلماء على أن للمريض أن يوصى بثلثه تعلقاً بهذا الحديث (٣)، وقد قال بعض الناس: الوصية بالربع. وذكر مسلم عن ابن عباس قال: لو أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع، فإن النبي ﷺ قال: «الثلث والثلث كثير».

(٢) انظر: اللسان، مادة «شفى».

(١) انظر: اللسان، مادة «وجع».

(٣) انظر: الحاوى ٨ / ١٩٤.

مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ ، وَلَسْتَ تَنْفِقُ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ بِهَا ،

واختلف - أيضا - فيمن لا وارث له ، هل يقتصر على الثلث كمن له وارث ، ويكون بيت المال كوارث معلوم يمنع من أجلها من الزيادة على الثلث ؟ أم تجوز له الصدقة بماله كله إذ لا وارث له معلوم ؟ (١) وقد قال سعد : « لا يرثني إلا ابنة لى واحدة » ولم يسامحه بصدقة الشطر . وقيل : مراد سعد : لا يرثني ممن له فرض معلوم إلا ابنة لى . والعالة : الفقراء و « يتكففون » : أى يسكنون بأكفهم الصدقة . وكانوا يكرهون الموت بمكة لأجل أنه بلد تركوه لله - سبحانه - فكرهوا أن يعودوا فيما تركوه لله - سبحانه - فلهذا ذكر فيه ما جرى فى الحديث .

قال القاضى - رحمه الله - : أجمع العلماء أن مَنْ مات وله ورثة فليس له أن يوصى بجميع ماله ، إلا شيئا (٢) روى عن بعض السلف أجمع الناس بعد على خلفه . وجمهورهم على أنه لا يوصى بجميع ماله وإن لم يكن له وارث (٣) . وذهب أبو حنيفة وأصحابه وإسحق وأحمد - فى أحد قوليه - لإجازة ذلك (٤) ، وروى عن بعض سلف الكوفيين وعن على وابن مسعود . وظاهر قوله : « أفأتصدق بثلثى مالى » يحتمل فى بئلة فى مرضه أو الوصية به بعد موته ، وهما عند عامة فقهاء الأمصار سواء ، لا يجوز من ذلك إلا الثلث بنقص أم لا . وعند أهل الظاهر (٥) وأجازوا فعل المريض كله فى ماله ، وجعلوه كالصحيح بتل السنة إلا عبد فى مرضه . ورد النبى ﷺ أمرهم إلى الثلث حجة للكافة مع عموم ظاهر حديث سعد ، واحتماله الوجهين .

وأجمعوا على جواز الوصية بأكثر من الثلث إذ أجاز ذلك الورثة ، ومنع ذلك أهل الظاهر وإن أجازوها [(٦)] - عليه السلام - : « الثلث والثلث كثير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس » . يصح فى الثلث الأول النصب على الأفراد أو مفعول بإضمار فعل ، ويصح فيه الرفع على الفاعل بإضمار فعل « يكفى » ونحوه ، أو خبر مبتدأ أو مبتدأ وخبره مضمرة ، وبالوجهين ضبطنا هذا الحرف ، و « إن تذر » الوجه فيه نصب الهمزة وهو مقصود الكلام وكذا ضبطناه عن الشيوخ وقد وهم فيه بعضهم فقال : « إن » بالكسر ، وله وجه فى الكلام / لا يند ، يقتضى أن مراعاة الورثة

١ / ١

خير من مراعاة المساكين ، وهذا بمقدار المال ومقدار كثرة الورثة وغناهم وفقيرهم . وقد يكون هذا الخبر المراد به عظم الأجر فى الآخرة ، أو يكون خيرا للورثة وأحسن

(١-٣) انظر : الحاوى ٨ / ١٩٥ .

(٥) انظر : الاستذكار ٢٣ / ١٥ .

(٤) انظر : الاستذكار ٢٣ / ١٦ .

(٦) بياض فى الأصل .

حَتَّى اللَّقْمَةِ تَجْعَلُهَا فِي فِي امْرَأَتِكَ . قَالَ : قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أُخَلِّفُ بَعْدَ أَصْحَابِي ؟
 قَالَ : « إِنَّكَ لَنْ تُخَلِّفَ فَتَعْمَلْ عَمَلًا تَبْتَغِي بِهِ وَجْهَ اللَّهِ ، إِلَّا أَزِدَّتْ بِهِ دَرَجَةً وَرَفْعَةً ،
 وَلَعَلَّكَ تُخَلِّفُ حَتَّى يُنْفَعَ بِكَ أَقْوَامٌ وَيُضْرَبَ بِكَ آخَرُونَ . اللَّهُمَّ ، أَمْضِ لِأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ ،
 وَلَا تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ ، لَكِنَّ الْبَائِسُ سَعْدُ بْنُ حَوْلَةَ » .
 قَالَ : رَفَى لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ أَنْ تُوفِّيَ بِمَكَّةَ .

حالاً لهم وأطيب لنفس الموصى بتركهم بحال حسنة . وفيه أن صلة من قرّب أولى وأفضل
 من بعد . واستدل بهذا الحديث من يفضل الغنى على الفقر ؛ إذ جعل فيه النبي ﷺ خيراً
 للورثة أو للموصى ، ولو كان بخلاف ذلك لكان شراً لهم وله . وروينا قوله : « إنك إن
 تذر ورثتك أغنياء » بفتح الهمة وبكسرها ، وكلاهما له معنى صحيح . فعلى الفتح تقدير :
 إنك تركت ورثتك أغنياء ، تقدر « أن » مع فعلها بتقدير المصدر ، والكسر على الشرط .
 قال القاسمي : فيه أن ميراث العصبية مع أهل الميراث لقوله : « إن تذر ورثتك
 أغنياء » ، وقد قال : « لا يرثني إلا ابنة لي » .

وقوله : « وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت بها ، حتى اللقمة
 تجعلها في في امرأتك » . يقتضى أن الأجور في المباحات والإنفاق إنما هي على النيات
 وابتغاء وجه الله ، وما كان يقصد به الستر وأداء الحقوق وصلة الأرحام ، وكذلك ما ينفقه
 الإنسان على نفسه ، أو يقصد به إحياء نفسه والتقوى على عبادة ربه . وقد يستدل به على
 وجوب الإنفاق على الزوجات .

وقوله : « أُخَلِّفُ بَعْدَ أَصْحَابِي » : يريد بمكة ، إما إشفاقاً من موته بها إذا كان هاجر
 عنها وتركها لله ، فخشى أن يقدح ذلك في هجرته أو في ثوابه على ذلك ، أو خشى بقاءه
 بعد تحول النبي ﷺ وأصحابه إلى المدينة وتخلفه عنه لأجل المرض ، فكانوا يكرهون
 الرجوع فيما تركوه لله ؛ ولهذا جاء في غير هذه الرواية : « أُخَلِّفُ عَنْ هِجْرَتِي » (١) ، فقيل :
 كان حكم الهجرة باقٍ بعد الفتح ، واستدل من قاله بهذا . وقيل : ذلك لمن هاجر؛ لقوله :
 أذن للمهاجر أن يقيم بمكة ثلاثاً ، فأما من لم يهاجر إلا هجرة له لقوله — عليه السلام — :
 « لا هجرة بعد الفتح » (٢) ، ويحتمل أنه سأل عن تخلفه في العمر وطوله بعد أصحابه .

(١) البخارى ، ك الفرائض ، ب ميراث البنات ١٨٧ / ٨ .

(٢) البخارى ، ك الجهاد ، ب لا هجرة بعد الفتح ٤ / ١٢٧ عن مجاشع بن مسعود ، أحمد ٣ / ٤٠١ عن صفوان بن أمية ، والنسائي ك الفىء ، ب فى انقطاع الهجرة ٧ / ١٤٤ عن صفوان بن أمية أيضاً .

(...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالََا : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ .
ح وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ ، قَالََا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ . ح وَحَدَّثَنَا
إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ . قَالََا : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، كُلُّهُمُ عَنْ
الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

(...) وَحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ الْحَفَرِيُّ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ سَعْدِ

وقوله : « إنك لن تُخلف فتعمل عملا [صالحا] ^(١) تتبغى به وجه الله إلا ازددت به
درجة » : فيه أن الأعمال بالنيات ، ويحتمل تخلفه هنا كناية عن طول عمره وهو أظهر في
الحديث ، لاسيما وقد روى : « إنك لن تخلف بعدي » يحتمل التخلف بمكة للضرورة ،
وأن ذلك لا يقدر في هجرته وعمله .

وقد اختلف الناس في هذا ، فقيل : لا يحبط أجر المهاجر بقاؤه بمكة وبقاؤه وموته فيها
إذا كان لضرورة ، وإنما يحبطه إذا كان ذلك بالاختيار . وقال قوم : إن موت المهاجر بها
كيف كان محبط للهجرة . وهذا الحديث يصحح القول الأول ؛ إذ جعله يزداد درجة ورفعته
على ما تقدر له ، وقيل : لم تفرض الهجرة إلا على أهل مكة فقط . وفي هذا كله ، وقوله :
« لعلك أن تخلف حتى يستنصر بك أقوام ويتنفع آخرون » علامة من علامات النبوة ،
وإخبار وقع كما كان من تملكه وطول عمره بعد ذلك نيفا على أربعين سنة ، ونفع من
استحق النفع به ، وضر من استحق الضر به في ولايته وإمارته بالعراق ، وهدايته من أسلم
على يديه ، وقتل من قتل .

وقوله : « اللهم امض لأصحابي هجرتهم ، ولا تردهم على أعقابهم » : استدل به
بعضهم على أن البقاء بمكة للمهاجر كيف كان قادم / في هجرته من هذا الدعاء لقريظة
القصة ولا دليل عندي ، بل يحتمل أنه دعى لهم دعاء مجرداً عاماً . ومعنى : « ولا تردهم
على أعقابهم » بترك هجرتهم ورجوعهم عن مستقيم حالهم ، يقال ذلك لكائن رجع عن
حاله كالراجع عن طريقه .

وقوله : « لكن البائس سعد بن خولة » : البائس الذي عليه أثر البؤس .

وقوله : « يرثي له رسول الله ﷺ أن مات بمكة » : قال أهل الحديث : انتهى كلام
النبي ﷺ في قوله : « لكن البائس سعد بن خولة » ، ثم ذكر الحاكى هذا علة قول النبي
ﷺ فيه هذا وسببه ، وإن ذلك رثاء له وتوجعاً لموته بمكة . وقائل هذا الكلام قيل : هو

ابن إبراهيم ، عن عامر بن سعد ، عن سعد ، قال : دخل النبي ﷺ عليَّ يعودني . فذكر بمعنى حديث الزهري . ولم يذكر قول النبي ﷺ في سعد بن خولة . غير أنه قال : وكان يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها .

٦ - (...) وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا الحسن بن موسى ، حدثنا زهير ، حدثنا سماك بن حرب ، حدثني مصعب بن سعد عن أبيه ، قال : مرضتُ فأرسلتُ إلى النبي ﷺ ، فقلتُ : دعني أفسم مالي حيث شئتُ ، فأبى . قلتُ : فالنصفُ ؟ فأبى . قلتُ : فالثلثُ ؟ قال : فسكتَ بعدَ الثلثِ .

قال : فكان بعدَ الثلثِ جائزاً .

(...) وحدثني محمد بن المثنى وابن بشار ، قالَا : حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، عن سماك ، بهذا الإسناد ، نحوه . ولم يذكر : فكان - بعد - الثلثُ جائزاً .

٧ - (...) وحدثني القاسم بن زكرياء ، حدثنا حسين بن علي ، عن زائدة ، عن عبد الملك بن عمير ، عن مصعب بن سعد ، عن أبيه ، قال : عادني النبي ﷺ فقلتُ : أوصي بمالي كله ؟ قال : « لا » . قلتُ : فالنصفُ ؟ قال : « لا » . قلتُ : أبالثلثِ ؟ فقال : « نعم ، والثلثُ كثيرٌ » .

٨ - (...) حدثنا محمد بن أبي عمر المكي ، حدثنا الثقفى ، عن أيوب السختياني ،

سعد بن أبي وقاص ، وكذا جاء في بعض الطرق ، وأكثر ما جاء أنه من قول الزهري ، ويحتمل أن يكون قوله : « أن مات بمكة » من قول النبي ﷺ ومن قول غيره : « يرثي له رسول الله ﷺ » فقط ، تفسير المعنى . قوله : « البائس » إذ قد روى في حديث آخر : « لكن سعد بن خولة البائس قد مات في الأرض التي قد هاجر منها » .

واختلف في قصة سعد بن خولة ، فقيل : لم يهاجر من مكة حتى مات بها ، ذكره ابن سيرين وقاله عيسى بن دينار . وذكر البخاري أنه هاجر وشهد بدرًا ، ثم انصرف إلى مكة ومات بها . وقال ابن هشام : وإنه من هاجر إلى الحيشة الهجرة الثانية ، وشهد بدرًا وغيرها ، وتوفي بمكة في حجة الوداع . وقيل : بل توفي في سنة سبع في الهدنة مدة القضية ، خرج مساءً إلى مكة من المدينة . فعلى هذا وعلى ما قاله عيسى يكون بؤسه بينًا لسقوط هجرته برجوعه مختارًا وموته بها ، وقد يكون بؤسه لموته بها على أي حال كان وإن

عَنْ عَمْرٍو بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْحَمِيرِيِّ ، عَنْ ثَلَاثَةَ مِنْ وَلَدِ سَعْدٍ ، كُلِّهِمْ يُحَدِّثُهُ عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ دَخَلَ عَلَى سَعْدٍ يَعُودُهُ بِمَكَّةَ ، فَبَكَى . قَالَ : « مَا يُبْكِيكَ ؟ » فَقَالَ : « قَدْ خَشِيتُ أَنْ أَمُوتَ بِالْأَرْضِ الَّتِي هَاجَرْتُ مِنْهَا ، كَمَا مَاتَ سَعْدُ بْنُ خَوْلَةَ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « اللَّهُمَّ ، اشْفِ سَعْدًا . اللَّهُمَّ ، اشْفِ سَعْدًا » ثَلَاثَ مَرَارٍ . قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ لِي مَالًا كَثِيرًا ، وَإِنَّمَا يَرِثُنِي ابْنَتِي ، أَفَأُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ ؟ قَالَ : « لَا » . قَالَ : « فَبِالْثُلُثَيْنِ ؟ » قَالَ : « لَا » . قَالَ : « فَالْنِصْفُ ؟ » قَالَ : « لَا » . قَالَ : « فَالْثُلُثُ ؟ » قَالَ : « الْثُلُثُ ، وَالْثُلُثُ كَثِيرٌ ، إِنَّ صَدَقَتَكَ مِنْ مَالِكَ صَدَقَةٌ ، وَإِنْ نَفَقَتَكَ عَلَى عِيَالِكَ صَدَقَةٌ ، وَإِنْ مَا تَأْكُلُ أَمْرًا تَكُلُ مِنْ مَالِكَ صَدَقَةٌ ، وَإِنَّكَ أَنْ تَدَعَ أَهْلَكَ بِخَيْرٍ — أَوْ قَالَ : بِعَيْشٍ — خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدْعَهُمْ يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ » وَقَالَ بِيَدِهِ .

٩ - (...) وحدثني أبو الربيع العتكي ، حدثنا حماد ، حدثنا أيوب ، عن عمرو بن

لم يكن باختياره ، لما فاته من الأجر والثواب بالموت في بلد مهاجره والغربة عن وطنه الذي هجره الله .

وقد ورد في هذا الحديث أن النبي ﷺ خلف مع سعد بن أبي وقاص رجلاً ، فقال له : إن توفي بمكة فلا يدفنه بها . حيلة على كمال أجره واستبقاء ثواب هجرته . وذكر مسلم في هذا الحديث : « وكان يكره أن يموت في الأرض التي هاجر منها » . وذكر في الرواية الأخرى عن سعد بن أبي وقاص : « خشيت أن أموت بالأرض التي هاجرت منها كما مات سعد بن خولة » . وهذا يبين أن موت سعد بن خولة بمكة لا يقطع أنه لم يهاجر ، وأنه ترك هجرته . وسعد بن خولة هذا هو زوج سبيعة الأسلمية التي مات عنها ، وتقدم في كتاب العدة حديثها (١) . وفي حديث سعد يخصص عموم جواز الوصية في القرآن بالسنة بالاعتصار على الثلث ، وفي هذا الأصل بين الفقهاء والأصوليين خلاف . والصواب تصحيحه أن السنة مبينة ، ولما علم من اجتهاد الصحابة على مثل هذا متى ورد . وأبو داود والحفري واسمه عمر بن سعد .

وذكر مسلم في الباب حديث حميد بن عبد الرحمن الحميري عن ثلاثة من ولد سعد ، كلهم يحدث عن أبيه . قال الدارقطني : كذا قال الثقفى عن أيوب عن عمرو بن سعد عن حميد . وقال حماد : عن أيوب عن عمرو بن حميد ، عن ثلاثة من ولد سعد ، قالوا : مرض

(١) انظر : ك الطلاق ، ب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها ... إلخ برقم (٥٦) .

سَعِيدٌ ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْحَمِيرِيِّ ، عَنْ ثَلَاثَةٍ مِنْ وَلَدِ سَعْدٍ ، قَالُوا : مَرَضَ سَعْدٌ بِمَكَّةَ ، فَأَتَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُهُ . بَنَحُو حَدِيثَ الثَّقَفِيِّ .

(...) وحدثني محمد بن المثني ، حدثنا عبد الأعلى ، حدثنا هشام ، عن محمد ، عن حميد بن عبد الرحمن حدثني ثلاثة من ولد سعد بن مالك ، كلهم يحدثني بمثل حديث صاحبه . فقال : مرض سعد بمكة ، فاتاه النبي ﷺ يعوده . بمثل حديث عمرو بن سعيد عن حميد الحميري .

١٠ - (١٦٢٩) حدثني إبراهيم بن موسى الرازي ، أخبرنا عيسى - يعني ابن يونس - ح وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب ، قالا : حدثنا وكيع . ح وحدثنا أبو كريب ، حدثنا ابن نمير ، كلهم عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن ابن عباس ، قال : لو أن الناس غصوا من الثلث إلى الربع ، فإن رسول الله ﷺ قال : « الثلث ، والثالث كثير » .
وفي حديث وكيع : « كبير أو كثير » .

سعد بمكة ، فأرسله . ورواه هشام عن محمد عن حميد نحوه . وقد أدخل هذه الآثار كلها مسلم .

قال القاضي - رحمه الله - : وأرى مسلماً أدخل هذه الروايات لبيان الخلاف فيها ، وهي وشبهها عندي من العلل التي وعد بذكرها في مواضعها ، وظن ظانون أنه يأتي بها مفردة فقالوا : توفي قبل تأليفها . وقد بسطنا هذا صدر الكتاب ، ولم يدرك أحد من ولد سعد النبي ﷺ ، ويدل عليه قوله في الحديث / : « ولا يرثنى إلا ابنة لى » وذلك في حجة الوداع آخر مدة النبي ﷺ . وهذا الحديث وإن لم يذكر في بعض طرقهم سماعهم عن سعد ذلك ، فهو محمول على المسند لروايتهم عنه غير هذا على أصلهم في ذلك ، وما قدمه مسلم صدر الكتاب وذكر في الباب : نا محمد بن مثني ، نا عبد الأعلى ، قال : نا هشام . وكذا لجمهور شيوخنا . وفي بعض النسخ : نا « ابن عبد الأعلى » مكان « عبد الأعلى السماحي » سين مهملة ، أبو محمد . وقيل : أبو همام . وقاله مسلم .

وقوله في حديث ابن عباس : لو أن الناس غصوا من الثلث إلى الربع ، فإن رسول الله ﷺ قال : « الثلث والثالث كبير أو كثير » : مما استدل ابن عباس استدله غيره باستحباب النقص من الثلث لقوله : « كثير » وقوله : « غصوا » بالغين المعجمة : نقصوا ، أى نقصوا منه جزءاً .

وقد اختلف الناس في المستحب من الوصية بعد إجماعهم على جواز الثلث ، إلا شيئاً ذهب إليه بعضهم من أن الوصية بالثلث إنما هي لمن لا وارث له (١) . وما روى عن بعض السلف من إيجاب النقص من الثلث ، فعن أبي بكر أنه أوصى بالخمسة ، واحتج بأن الله تعالى رضى من عباده بالخمسة ، ونحوه من على بن أبي طالب - رضى الله عنه - وعن عمر - رضى الله عنه - بالربع ، وهو قول إسحق ، واختار آخرون السدس أن يكون دون ذلك . وقال الحسن : السدس أو الخمس أو الربع . وقال النخعي : كانوا يكرهون الوصية بمثل نصيب أحد الورثة . واختار آخرون العشر لقول النبي ﷺ في بعض روايات سعد : «أوص بالعشر» ، وروى عن على وابن عباس وعائشة وغيرهم لمن ماله قليل وله ورثة لا ترك الوصية لقوله : « إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة » .

قال الإمام - رحمه الله - : ذكر مسلم في سند هذا الحديث : نا أبو كريب ، قال : نا ابن عمير عن هشام بن عروة ، هكذا في نسخة ابن ماهان ، والذي في نسخة الجلودى : نا أبو بكر بن أبي شيبة ، نا ابن عمير . فجعل بدل «أبي كريب» «أبا بكر» .

(٢) باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت

١١ - (١٦٣٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقَتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنِ الْعَلَاءِ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِلنَّبِيِّ ﷺ : إِنْ أَبِي مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا وَلَمْ يُوصِ ، فَهَلْ يُكْفَرُ عَنْهُ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهُ ؟ قَالَ : « نَعَمْ » .

١٢ - (١٠٠٤) حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، أَخْبَرَنِي أَبِي عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِلنَّبِيِّ ﷺ : إِنْ أُمِّي افْتَلَتَتْ نَفْسَهَا ، وَإِنِّي أَظْنَاهَا لَوْ تَكَلَّمَتْ تَصَدَّقْتُ ، فَلِي أَجْرٌ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهَا ؟ قَالَ : « نَعَمْ » .

قوله : إن أبي مات وترك مالا ولم يوص ، أفيكفر عنه أن أتصدق عنه؟ قال : « نعم » وفي حديث عائشة - رضی الله عنها - : « إن أمي افتلتت نفسها . . . فلي أجر أن أتصدق عنها ؟ » وفي الرواية الأخرى : أفلها أجر أن أتصدق عنها ؟ قال : « نعم » ، قال القاضي - رحمه الله - : فيه جواز النيابة في الطاعة في الأموال ، وصدقة الحى عن الميت ، والناس بعضهم عن بعض ، وهذا مما أجمع المسلمون على جوازه واستحبابه . ومعنى « أيكفر عنه » : أى من السيئات . ومعنى « لها أجر » : أى لها حسنات بصدقتى عنها . وقد يكون انتفاع المتصدق عنه بذلك وإن لم يكن له فيه نية أن المتصدق وهبه أجره فيه ، وقيل : قد يوحى الميت والحى بما لم يكتسبه ولا نواه ، كما يؤجر بغيبة غيره له وإن لم يعلم به . وإن هذه الأحاديث خاصة لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى ﴾ (١) .

وقوله : « افتلتت نفسها » : رويناه بضم السين على ما لم يسم فاعله ، وبفتحها على المفعول الثانى . ومعنى ذلك : ماتت فجأة . والفتلة والافتلات : ما كان بغتة وعن عجلة بغير قصد ولا روية .

وقوله : « وأظنها لو تكلمت تصدقت » : إما لما علم من حرصها على فعل الخير ، أو لما علم من قصدتها ونيتها في الوصية . ويدل حرصها عليه ما فى حديث أم سعد من رواية مالك : أنها لما قيل لها : أوصى ، قالت : إنما المال لسعد . فتوفيت قبل قدوم سعد .

وإذن النبى - عليه السلام - لها فى الصدقة عنها ، دليل على جواز ذلك ، / ولا خلاف

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشْرٍ ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ رَجُلًا أَتَى النَّبِيَّ ﷺ ، فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ أُمِّي افْتَلَتَتْ نَفْسَهَا ، وَلَمْ تُوصِرْ ، وَأَظْنَهَا لَوْ تَكَلَّمْتُ تَصَدَّقْتُ ، أَفَلَهَا أَجْرٌ إِنْ تَصَدَّقْتُ عَنْهَا ؟ قَالَ : « نَعَمْ » .

١٣ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ . ح وَحَدَّثَنِي الْحَكَمُ بْنُ مُوسَى ، حَدَّثَنَا شُعَيْبُ بْنُ إِسْحَاقَ . ح وَحَدَّثَنِي أُمِيَّةُ بْنُ بَسْطَامٍ ، حَدَّثَنَا يَزِيدٌ - يَعْنِي ابْنَ زُرَيْعٍ - حَدَّثَنَا رَوْحٌ - وَهُوَ ابْنُ الْقَاسِمِ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ عَوْنٍ ، كُلُّهُمُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . أَمَّا أَبُو أُسَامَةَ وَرَوْحٌ فَفِي حَدِيثِهِمَا : فَهَلْ لِي أَجْرٌ ؟ كَمَا قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ . وَأَمَّا شُعَيْبٌ وَجَعْفَرٌ فَفِي حَدِيثِهِمَا : أَفَلَهَا أَجْرٌ ؟ كَرِوَايَةِ ابْنِ بَشْرٍ .

فيه ولا في استحبابه للوارث ، وأنه غير واجب عليه في الواجبات والمندوبات . وذهب الشافعي أنه يجب على الوارث إخراج جميع ما فرط فيه من موروته من الواجبات من رأس ماله . ومعنى قوله في الرواية الأخرى : « أفلى أجر أن أتصدق » إن كانت هذه الرواية صحيحة فمعناها صحيح أيضا : لى أجر فى فعل ذلك أهبه لها فتنفع به ، ويكون لها هى أجر أيضا ، أو يكون لى أجر فى سعى فيه وهبى ذلك لها ، مع أنه مالى فى الأصل .

(٣) باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته

١٤ - (١٦٣١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ - يَعْنِي ابْنَ سَعِيدٍ - وَابْنُ حُجْرٍ ،
 قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - هُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنِ الْعَلَاءِ ، عَنِ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ
 رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ : إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ
 جَارِيَةٍ ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ » .

وقوله : « إذا مات الميت انقطع عمله إلا من ثلاث : من صدقة جارية ، أو علم ينتفع
 به ، أو ولد صالح يدعو له » : وذلك لأن عمل الميت منقطع بموته ، لكن هذه الأشياء لما
 كان هو سببها ؛ من اكتسابه الولد ، وبثه العلم عند من حمله فيه ، أو إيداعه تأليفاً بقى
 بعده ، وإيقافه هذه الصدقة - بقيت له أجورها ما بقيت ووجدت . وفيه دليل على جواز
 الوقف والحبس . ورد على من منعه من الكوفيين ؛ لأن الصدقة الجارية بعد الموت إنما تكون
 بالوقوف . وفي هذا دليل على أنه لا يجزئ عمل الأبدان من صلاة وصيام ولا نيابة في غير
 المال الذي نص عليه ونفى غيره .

(٤) باب الوقف

١٥ - (١٦٣٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا سُلَيْمُ بْنُ أَحْضَرَ عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : أَصَابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْرٍ ، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْتَأْمُرُهُ فِيهَا . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْرٍ ، لَمْ أَصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنفَسُ عِنْدِي

وقوله : « أصاب عمر - رضى الله عنه - أرضاً بخير لم يصب مالاً قط أنفس عنده منه » : أى أفضل وأعجب إليه وأغبط ، والنفيس من كل شيء ، المرغوب فيه ، المحروص عليه ، وقد نفس نفاسة . واسم هذا المال ثمغ (١) .

وقوله : فأتى النبي ﷺ يستأمره ، فقال : « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » الحديث ، قال الإمام - رحمه الله - : التحبيس عندنا جائز فى الخلاف (٢) العقار ، خلافاً لمن منعه على الجملة . والدليل عليه الاتفاق على تحبيس المساجد والسقايات ، وحديث عمر - رضى الله عنه - هذا . وعندنا فى المذهب اضطراب فى تحبيس الحيوان وإذا كان الحبس فى الرباع على مجهول كالمساكين فلا خلاف أنه لا يعود على تحبسه ؛ لأن من أعطيه لا يتقطع فيبقى التحبيس ما يقوى ، وكذلك إن كان على رجل وعقبه فإن العقب إذا انقطع لم يرجع ملكاً للمحبس ؛ لأنه لما أعطى علق العطية بالعقب ، وقد لا يتقطع ولا ذلك من قصده على أن له ملكه .

وإن كان التحبيس على قوم معينين حياتهم ، فإذا ماتوا ففيه قولان : هل يرجع ملكاً للمحبس إذ لا علامة على قصده التأيد وزوال الملك ، والأصل أن ملك الإنسان لا يزول إلا على الصفة التى أخرجته عليها أو يكون الأصل ألا يرجع ذلك إلى ملكه ؛ لأن لفظة « التحبيس » دالة على القصد . والدلالة الملك على هذه الطريقة . وإذا قلنا : إنه لا يرجع ملكاً فإنه يرجع إلى أولى الناس بالحبس ، والنكته المعتبرة ها هنا التى يدور عليها الاختلاف فى هذا الأصل ، فقد اضطربت الرواية فيه إذا حبس وذكر العقب ، وسمى الصدقة أو لم يسمها ، إلى غير ذلك من المسائل ؛ إذ الألفاظ المصادرة عن المالك إما أن تكون نصوصاً فى إزالة ملكه بوضع اللغة أو بغلبة الاستعمال فى العرف ، أو نصوصاً فى اللغة أو العرف دالة على القصد لبقاء الملك ، أو محتملة للوجهين ، فما الاحتمال فيه يقضى بموجبه ويحكم بمقتضاه وما فيه إشكال روجع فى تفسيره ، فما فسره به مما يحتمله قوله قبل منه ، وإن مات

(١) قال صاحب اللسان : الثمغ : مال كان لعمر بن الخطاب فوقه ، وبالكسر فى الرطب خاصة . انظر :

اللسان ، مادة « ثمغ » .

(٢) قيدت هكذا وليس لها معنى .

منه ، فَمَا تَأْمُرُنِي بِهِ ؟ قَالَ : « إِنَّ شَيْئًا حَبَسَتْ أَصْلُهَا وَتَصَدَّقَتْ بِهَا » . قَالَ : فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ ؛ أَنَّهُ لَا يَبَاعُ أَصْلُهَا ، وَلَا يَبْتَاعُ ، وَلَا يُورَثُ ، وَلَا يُوهَبُ . قَالَ : فَتَصَدَّقَ عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ ، وَفِي الْقُرْبَى ، وَفِي الرَّقَابِ ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَابْنِ السَّبِيلِ ، وَالضَّيْفِ ، لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ ، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّكٍ فِيهِ .

قَالَ : فَحَدَّثْتُ بِهِذَا الْحَدِيثِ مُحَمَّدًا . فَلَمَّا بَلَغْتُ هَذَا الْمَكَانَ : غَيْرَ مُتَمَوِّكٍ فِيهِ . قَالَ مُحَمَّدٌ : غَيْرَ مُتَأْتَلٍ مَالًا .

قَالَ ابْنُ عَوْنٍ : وَأَبَانِي مَنْ قَرَأَ هَذَا الْكِتَابَ ؛ أَنْ فِيهِ : غَيْرَ مُتَأْتَلٍ مَالًا .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ ، أَخْبَرَنَا أَزْهَرُ السَّمَانِ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدِيٍّ ، كُلُّهُمُ عَنِ ابْنِ عَوْنٍ ،

قبل أن يستفسر فالنظر عندى ألا يلزمه إلا أقل ما يقتضيه / قوله ؛ لأن الأملاك لا تخرج بالشك . وهذا الأصل يدور عليه جميع ما وقع فى ذلك فى الروايات .

وأما قوله : « لا جناح على من وليها أن يأكل بالمعروف ، أو يطعم صديقاً غير متائل مالا » فإن الحبس إذا استثنى محبسه منه هذا فى أصل التحبیس صح ذلك . ولما أكل الصديق فى حكم المعلوم مبلغه فيباح له منه قدر ما خرجت العادة به ولو لم يشترط ذلك ، وكان التحبیس على المساكين ومن يليها منهم ، فإنه لا يحرم عليه ما لا يحرم على أحدهم وإن كان غنياً ، واضطر إلى قيامه عليها ما لا يحرم بهذا القدر على جهة الإجازة ، ويكون ما يأخذ معلوماً صح ذلك ، وليست بأعظم من الزكوات التى جعل الله - سبحانه - فيها حقاً للعاملين عليها ، وإن كانوا أغنياء .

وتقييده فى قوله : « أن يأكل منها بالمعروف » إشارة إلى ما قلناه فى الرجوع إلى العادة فى ذلك . وأما قوله : « غير متائل مالا » فمعناه : غير جامع ، وكل شئ له أصل قديم أو جمع حتى يصير له أصل فهو موئل ، ومنه : مجد موئل : أى قديم الأصل ، وأثلة الشئ : أصله .

قال القاضى - رحمه الله - : فيه نص من النبى ﷺ فى الحبس والأمر به ، وفيه جواز التحبیس على الأغنياء لقوله : « أو يطعم صديقاً » ، وفيه جواز أكل القيم عليه منه ، وأن جميع ذلك بالمعروف ، كما قال الله - تعالى - فى ولى اليتيم على قول بعضهم ، وجواز الشرط فى الحبس .

وقول مسلم آخر حديث محمد بن مثنى : فى الباب زيادة قوله : وفى حديث ابن أبى

بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . غَيْرَ أَنَّ حَدِيثَ ابْنِ أَبِي زَائِدَةَ وَأَزْهَرَ أَنْتَهَى عِنْدَ قَوْلِهِ : « أَوْ يُطْعَمَ صَدِيقًا غَيْرَ مَتَمَوِّكٍ فِيهِ » . وَلَمْ يُذَكَّرْ مَا بَعْدَهُ . وَحَدِيثُ ابْنِ أَبِي عَدِيٍّ فِيهِ مَا ذَكَرَ سُلَيْمٌ قَوْلَهُ : فَحَدَّثْتُ بِهَذَا الْحَدِيثِ مُحَمَّدًا إِلَى آخِرِهِ .

(١٦٣٣) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ الْحَفَرِيُّ عُمَرُ بْنُ سَعْدٍ ، عَنِ سَفْيَانَ ، عَنِ ابْنِ عَوْنٍ ، عَنِ نَافِعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ عُمَرَ ، قَالَ : أَصَبْتُ أَرْضًا مِنْ أَرْضِ خَيْبَرَ ، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتُ : أَصَبْتُ أَرْضًا لَمْ أُصَبْ مَالًا أَحَبَّ إِلَيَّ وَلَا أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهَا . وَسَاقَ الْحَدِيثَ بِمِثْلِ حَدِيثِهِمْ ، وَلَمْ يُذَكَّرْ : فَحَدَّثْتُ مُحَمَّدًا وَمَا بَعْدَهُ .

عدى ما ذكره سليم فى قوله : فحدثت بهذا الحديث محمداً إلى آخره . سقطت هذه الزيادة عند العدى ، وثبتت عند غيره .

(٥) باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصى فيه

١٦ - (١٦٣٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ مَعْوَلٍ ، عَنْ طَلْحَةَ بْنِ مُصَرِّفٍ ، قَالَ : سَأَلْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِي أَوْفَى : هَلْ أَوْصَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ فَقَالَ : لَا . قُلْتُ : فَلِمَ كُتِبَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ الْوَصِيَّةُ ، أَوْ فَلِمَ أُمِرُوا بِالْوَصِيَّةِ ؟ قَالَ : أَوْصَى بِكِتَابِ اللَّهِ - عَزَّ وَجَلَّ .

١٧ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكِيعٌ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، كِلَاهُمَا عَنْ مَالِكٍ - بْنِ مَعْوَلٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ وَكِيعٍ : قُلْتُ : فَكَيْفَ أُمِرَ النَّاسُ بِالْوَصِيَّةِ ؟ وَفِي حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ : قُلْتُ : كَيْفَ كُتِبَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ الْوَصِيَّةُ ؟

وقول السائل لابن أبي أوفى : « هل أوصى النبي ﷺ ؟ فقال : لا . فقال : لم كتب على المسلمين الوصية ؟ أو فلم أمر بالوصية ؟ قال : أوصى بكتاب الله » ، وفي حديث عائشة - رضی الله عنها - : « ما أوصى بشيء » ، قال الإمام - رحمه الله - : هذا يشير إلى أنه كان يرى المساواة في الأحكام بيننا وبينه والرجوع إلى أفعاله [(١)] كتب على المسلمين الوصية ، إذ كان أراد بذلك الفرض ، فلعله اعتقد مقتضى قوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ [إِنْ تَرَكَ خَيْرًا] (٢) الْوَصِيَّةَ ﴾ الآية (٣) ، وظن أنها لم تنسخ أو يكون [رأى] (٤) : أي داود ومن وافقه [من القائلين بـ] (٥) إيجاب الوصية وقد قدمنا مذهبهم .

قال القاضي - رحمه الله - : ظاهر قوله : « لم يوص » يعارض الحديث الآخر في وصيته بأشياء : لا يبقى دينان بأرض العرب ، وإخراج المشركين منها ، وإجازة الوفد ، وأنه أوصى بعترته وبصدقة أرضه ، وإنما أراد هنا نفي الوصية بالأمر بعده التي تدعيه الشيعة والروافض وهو الذي أنكرت عائشة - رضی الله عنها - في الحديث الآخر بقولها : « متى أوصى إليه ؟ » وكذلك قوله : « أوصى بكتاب الله وعترته وبالثقلين » وغير ذلك كله ليس

(٢) سقط من الأصل .

(٤) ساقطة من الأصل ، والمثبت من ع .

(١) بياض في الأصل .

(٣) البقرة : ١٨٠ .

(٥) سقط من الأصل ، والمثبت من ع .

١٨- (١٦٣٥) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ وَأَبُو مُعَاوِيَةَ ، عَنِ الْأَعْمَشِ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي وَأَبُو مُعَاوِيَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : مَا تَرَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ دِينَارًا ، وَلَا دِرْهَمًا ، وَلَا شَاةً ، وَلَا بَعِيرًا ، وَلَا أَوْصَى بِشَيْءٍ .

(...) وَحَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَعُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ . كُلُّهُمْ عَنْ جَرِيرِ . ح وَحَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ، أَخْبَرَنَا عَيْسَى - وَهُوَ ابْنُ يُونُسَ - جَمِيعًا عَنِ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

١٩- (١٦٣٦) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ : أَخْبَرَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَلِيَّةَ ، عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنِ الْأَسْوَدِ بْنِ يَزِيدَ ، قَالَ : ذَكَرُوا عِنْدَ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ عَلِيًّا كَانَ وَصِيًّا . فَقَالَتْ : مَتَى أَوْصَى إِلَيْهِ ؟ فَقَدْ كُنْتُ مُسْنَدَتُهُ إِلَى صَدْرِي - أَوْ قَالَتْ : حَجْرِي - فَدَعَا بِالطُّسْتِ . فَلَقَدْ انْخَنَثَ فِي حَجْرِي ، وَمَا شَعَرْتُ أَنَّهُ مَاتَ ، فَمَتَى أَوْصَى إِلَيْهِ ؟

بمناقض لقولها : « ما أوصى بشيء » ؛ لأن السؤال عن الوصية بمال في وجوه البر، قالوا : ولأن أرضه التي تصدق بها حقيقة ذلك ليست بوصيته ولا صدقة محضة ، بل هو حكم برسته ، وإنما أخرجها صدقة شرع الله وحكمه، قال - عليه السلام - : « لا نورث ما تركناه صدقة » (١) . / فإن سميت صدقة ووصية فعلى صورة حكمها ومجاز أمرها ، فلا تناقض بين هذه الأحاديث على هذا ، ولأنه لم يترك - عليه السلام - شيئاً يوصى فيه .

قال الإمام - رحمه الله - : وقولها : فلقد انخنت في حجرى . أصل الانخناث التكرس، ومنه انخناث الأسقية ، ومنه سمي الرجل الذي في كلامه ومعطافه لين وتكسر: مخنثا، فلعلها تريد أنه انخنت في حجرها ، أى تمايل واجتمع .

(١) البخارى ، ك الفرائض ، ب قول النبى ﷺ : « لا نورث » ٨ / ١٨٥ ، مسلم ، ك الجهاد والسير ، ب قول النبى ﷺ : « لا نورث ما تركناه صدقة » (٥١/١٧٥٨) ، أبو داود ، ك الخراج والإمارة والفتى

٢٠- (١٦٣٧) حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ وَقَتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ - وَاللَّفْظُ لِسَعِيدٍ - قَالُوا: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنْ سُلَيْمَانَ الْأَحْوَلِ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ، قَالَ: قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: يَوْمُ الْخَمِيسِ: وَمَا يَوْمُ الْخَمِيسِ! ثُمَّ بَكَى حَتَّى بَلَ دَمْعُهُ الْحَصَى فَقُلْتُ: يَا بَنَ عَبَّاسَ، وَمَا يَوْمُ الْخَمِيسِ؟ قَالَ: اشْتَدَّ بِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَجَعُهُ، فَقَالَ: « ائْتُونِي أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لَا تَضِلُّوا بَعْدِي »، فَتَنَازَعُوا. وَمَا يَنْبَغِي عِنْدَ نَبِيِّ تَنَازُعٍ،

والحجر - الذى هو العقل - بالكسر لا غير، والحجر: المنع، بالفتح لا غير مصدرًا، والكسر لا غير اسما.

وقول ابن عباس: يوم الخميس وما يوم الخميس؟ وذكره قول النبي ﷺ حين اشتد به وجعه: « ائتنى أكتب لكم كتابا بالآ تضلوا بعدى » وذكر تنازعهم فى ذلك، وقول عمر - رضى الله عنه - : « حسبنا كتاب الله »، وقوله عند ذلك: « دعونى فالذى أنا فيه خير »، وفى الرواية الأخرى: « قوموا عنى »، وقول ابن عباس: « إن الرزية كل الرزية ما حال بين رسول الله ﷺ وبين أن يكتب لهم ذلك الكتاب ».

قال الإمام - رحمه الله - : النبى ﷺ معصوم من أن يكذب على الله - عز وجل - أو يفسد ما يبلغه عنه، وهو مع هذا غير معصوم من الأمراض وما يكون من بعض عوارضها ما لا يعود لبعض فى منزلته ولا فساد فيما مهد من شريعته. وقد كان ﷺ لما سحر يخيل إليه أنه عمل الشيء وما عمله، ولم يجرها هنا منه - عليه السلام - من الكلام ما يعد مناقضاً لما قدم من الأحكام والشرائع ولا الكلام فى نفسه دال على الهديان الذى يكون على الحميات، وقد بقى كثير من الأحكام عظيم خطرهما فى الشرع غير منصوص عليها، ولكنه قد حض على أصولها ووكّل العلماء إلى الاستنباط، فيقول كل إنسان منهم بقدر ما يظهر له. وقد يقع بسبب اختلافهم فيما استنبطوه فى بعض المسائل مرج وفتن، ولو وقع النص عليها لارتفع الخلاف وذهب الهرج، ولعله ﷺ كان أراد أن يتعرض لبعض هذه المسائل، وقد قال بعض العلماء: الأظهر عندى أنه أراد ﷺ أن ينص على الإمامة بعده؛ ليرتفع بنصه عليها تلك الفتنة العظيمة التى منها حرب صفين والجمل، وهذا الذى قاله غير بعيد.

فإن قيل: كيف حسن الاختلاف مع قوله ﷺ: « ائتنى أكتب لكم »؟ وكيف يعصونه فيما أمر؟ قلنا: لا خلاف أن الأوامر تقارنها قرائن تنقلها من الندب إلى الوجوب عند من قال: إن أصلها على الندب، ومن الوجوب إلى الندب عند من قال: إن أصلها على الوجوب. وتنقل القرائن - أيضاً - صيغة أفعل إلى الإباحة وإلى التعجيز، وإلى غير ذلك من ضروب المعانى.

فلعله ظهر منه ﷺ من القرائن ما دل على أنه لم يوجب ذلك عليهم بل جعله إلى

وَقَالُوا : مَا شَأْنُهُ؟ أَهَجَرَ؟ اسْتَفْهَمُوهُ . قَالَ : « دَعُونِي ، فَالَّذِي أَنَا فِيهِ خَيْرٌ ، أَوْصِيكُمْ بِثَلَاثَ : أَخْرِجُوا الْمُشْرِكِينَ مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ ، وَأَجِيزُوا الْوَقْدَ بِنَحْوِ مَا كُنْتُ أُجِيزُهُمْ » قَالَ : وَسَكَتَ عَنِ الثَّلَاثَةِ ، أَوْ قَالَهَا فَانْسَيْتُهَا .

قال أبو إسحاق إبراهيم : حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ بَشِيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ .

٢١ - (...) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا وَكَيْعٌ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ مَعْمَرٍ عَنْ طَلْحَةَ بْنِ مُصَرِّفٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : يَوْمَ الْحَمَيْسِ ! وَمَا يَوْمَ الْحَمَيْسِ ! ثُمَّ جَعَلَ تَسِيلُ دُمُوعَهُ ، حَتَّى رَأَيْتُ عَلَى خَدَيْهِ كَأَنَّهَا نِظَامُ اللَّوْلُؤِ . قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « ائْتُونِي بِالْكَتِفِ وَالذَّوَاةِ - أَوْ اللَّوْحِ وَالذَّوَاةِ - أَكْتُبُ لَكُمْ كِتَابًا لَنْ

تخيبرهم ، فاختلف اختيارهم بحسب اجتهادهم ، وهو يدل على رجوعهم إلى الاجتهاد في الشرعيات ، فأرى عمر - رضى الله / عنه - اجتهاده إلى الامتناع من هذا ، ولعله استلوح أن ذلك منه ﷺ صدر من غير قصد إليه جازم ، وهو المعنى بقولهم : « هجر رسول الله ﷺ » ويقول عمر - رضى الله عنه - : « غلب عليه الوجع » وما ضامه من القرائن الدالة على أنه عن غير قصد جازم على حسن ما كانوا يعهدونه من تعوده ﷺ في بلاغ الشريعة ، وأنه لا يجرى مجرى غيره من طرق البلاغ التي اعتادوها منه ﷺ . ظهر ذلك لعمر - رضى الله عنه - ولم يظهر للآخرين ما ظهر لعمر فخالفوه ، فلعل عمر - رضى الله عنه - هجش في نفسه أن المنافقين قد يستطرقون إلى القدح فيما اشتهر من قواعد الإسلام ، وبلغه ﷺ لسائر المسلمين بكتاب يكتب في خلوة وأحاد ، ويضيفون إليه ما يشبهون به على الذين في قلوبهم مرض ، ولهذا قال عمر : « عندكم القرآن ، حسبنا كتاب الله » . قال أهل اللغة : هجر العليل بمعنى هذى .

قال الإمام - رحمه الله - : فقد قدمنا نحن بيان القول فيما وقع منه ﷺ ، وبيننا ما يجوز عليه وما لا يجوز .

قال الإمام القاضي - رحمه الله - : رواية مسلم في هذا : « العجز » : وكذا وقع في كثير من الطرق ، وهو أصح من رواية مَنْ روى : « هجر » و « يهجر » إذ هذا كله لا يصح منه - عليه السلام - ولا يصح أن يعتقد عليه وإنما جاء هذا لمن قائله على طريق الإنكار لمن قال : لا تكتبوا ، أى لا تتركوا أمر رسول الله ﷺ وتجعلوه كآمر من هجر في كلامه ، أو هو لا يهجر ، كما قال تعالى : ﴿ أَتَهْلِكُنَا بِمَا فَعَلَ السُّفَهَاءُ مِنَّا ﴾ (١) أى أنت لا تهلكنا

تَضَلُّوا بَعْدَهُ أَبَدًا» فَقَالُوا: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَهْجُرُ.

٢٢- (...) وحدثني محمد بن رافع وعبد بن حميد - قال عبد: أخبرنا . وقال ابن رافع: حدثنا عبد الرزاق - أخبرنا معمر عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن ابن عباس ، قال : لما حضر رسول الله ﷺ وفي البيت رجال فيهم عمر بن الخطاب ، فقال النبي ﷺ : « هَلَمْ أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لَا تَضَلُّونَ بَعْدَهُ » . فقال عمر : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَدْ غَلَبَ عَلَيْهِ الْوَجَعُ وَعِنْدَكُمْ الْقُرْآنُ ، حَسْبُنَا كِتَابُ اللَّهِ . فَأَخْتَلَفَ أَهْلُ الْبَيْتِ ، فَأَخْتَصَمُوا ، فَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ : قَرَّبُوا يَكْتُبْ لَكُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ كِتَابًا لَنْ تَضَلُّوا بَعْدَهُ ،

الصورة صورة الاستفهام والتقدير والمعنى النفي المحض ، وإلا صحت الروايات الأخر ، فيكون من قائلها خطأ وعلى غير تحقيق ، بل لما أصابه من الحيرة والدهش العظيم ما شاهده من النبي ﷺ من هذه الحال التي دلت على فقده ، وعظيم المصاب به ، وخوف الفتن والضلال بعده ، فلم يضبط ما قاله ، وأجرى الهجر مجرى شدة الوجع ، كما حملهم الإشفاق عليه على حراسته ، والله تعالى يقول له ويسمعهم : ﴿ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ ﴾ (١) . وقد رواه بعضهم : « هُجِرَ » بضم الهاء في غير مسلم ، ويحتمل أن يرجع هذا إلى الحاضرين ، أى جتتم باختلافكم وتنازعكم هُجراً ومنكراً من القول . والهجر الفحش في المنطق ، وسيأتى الكلام على ما أشار إليه من حديث سحره - عليه السلام - في موضعه إن شاء الله تعالى .

واختلف العلماء - رحمهم الله - في معنى هذا الحديث بما تقدم . وقيل : إن معنى هذا الحديث بما تقدم ، وقيل : إن معنى الحديث أن النبي ﷺ لم يكن مبتدئاً بالأمر به ، وإنما سئل ذلك فأجاب إليه ، فلما رأى اختلافهم فيه وعدم اجتماعهم على كتابه قال : « قوموا عني ، ودعوني » وهذا عند القائل بهذا يدل أنه كان غير مبتدئ بل مسؤول ، وأن الذي أنا فيه من إرسال الأمر وترككم ، وكتاب (٢) [وتدعوني بما طلبتم] (٣) خير .

وقول عمر - رضى الله عنه - : « حسبنا كتاب الله » : رد على من نازعه لا على أمر النبي ﷺ . وقيل : خشى عمر - رضى الله عنه - أن يكتب في الكتاب ما لعلهم يعجزون عنه فيحصلون بالحرص بالمخالفة ، وأن الأرفق بهم سعة الاجتهاد ورحمة الخلاف / وثواب المخطئ والمصيبة مع تقرر أصول الشريعة ، وكمال الدين ، وتمام النعمة . وقيل : قد يكون امتناع عمر إشفاقاً على النبي ﷺ من تكليفه في تلك الحال إملاء كتاب ؛ ولذلك قال :

(١) المائة : ٦٧ .

(٢) في الأبى : وكتاب الله .

(٣) لعلها حشو .

وَمَنْهُمْ مَنْ يَقُولُ مَا قَالَ عُمَرُ . فَلَمَّا أَكْثَرُوا اللَّغْوَ وَالْإِخْتِلَافَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « قَوْمُوا » .

«إن النبي ﷺ اشتد به وجعه ، حسبنا كتاب الله .»

وقوله : « أوصيكم بثلاث : أخرجوا المشركين من جزيرة العرب » : المراد بالمشركين هنا : اليهود ، وكذا جاء مفسراً في غير هذا الحديث . وقد كان المشركون قتلوا ودخلوا في الإسلام . قال أبو عبيد عن الأصمعي : جزيرة العرب ما بين أقصى عدن أبين إلى ريف العراق في الطول ، وأما في العرض فمن جدة وما والاها إلى أطوار الشام . وقال أبو عبيد : هي ما بين حفر أبي السماوة في العرض (١) .

وإنما سميت جزيرة ؛ لإحاطة البحار بها وانقطاعها من الماء . وأصل الجزر : القطع ، وأضيفت إلى العرب ؛ لأنها الأرض التي كانت بأيديهم قبل الإسلام . وذكر الهروي عن مالك : جزيرة العرب المدينة . وقال المغيرة المخزومي : جزيرة العرب مكة والمدينة واليمامة بإخراج علي من كان على غير الإسلام من هذه البلاد ، ولا يمنع من التردد فيها مسافرين ، وقاله مالك والشافعي وغيرهما ، إلا أن الشافعي خص هذا الحكم بالحجاز وحده من أرض العرب والحجاز عنده مكة والمدينة واليمامة وأعمالها دون اليمن . قالوا : ويضرب لهم حيث حلوا منه أجل ثلاثة أيام لينظروا في حوائجهم ، كما ضرب لهم ذلك عمر - رضي الله عنه - حين أجلاهم ، ولا يدفنون فيه - عند الشافعي - موتاهم ، ويخرجون إلى الدفن غيرها ما لم يتغيروا . وأجاز أبو حنيفة استيطانهم هذه البلاد .

قال الطبري : سن رسول الله ﷺ لأُمَّته إخراج كل من دان بغير الإسلام من كان بلد للمسلمين كانت ، مما أسلم عليها أهلها ، أو من بلاد العنوة إذا لم يكن بالمسلمين ضرورة إليهم ، يريد إما لعمارة أرض ونحوها ، كما أبقى عمر - رضي الله عنه - من أقر من ذمة الشام والعراق لعمارة أرضها ، وإنما خص في هذا الحديث جزيرة العرب لأنه لم يكن يومئذ للإسلام ظهور في غيرها . فأما إقرارهم مع المسلمين في مصر لم يتقدم لهم عقد صلح قبل عقد الإقرار به فما لا نعلمه عن أئمة الهدى . وذكر أحاديث منها عن النبي ﷺ : « لا يبقى قبلتان بأرض » ومنها إخراج أهل الذمة من الكوفة إلى الحيرة . وعن ابن عباس - رضي الله عنه - : « لا يساكنكم أهل الكتاب في مضاربها » . قال الطبري : فالواجب على كل إمام إخراجهم من كل مصر غلب عليه السلام ، إذا لم يكن من بلادهم التي صلحوا عليها ، إلا أن تدعو ضرورة لبقائهم لعمارتها ، فإذا كان فلا يدعوهم في مصر مع المسلمين أكثر من ثلاثة أيام ، وليسكنهم الخارج عنهم ، وليمنعهم اتخاذ المساكن في مصار المسلمين ويبيعها

قَالَ عُبَيْدُ اللَّهِ : فَكَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ يَقُولُ : إِنَّ الرِّزِيَّةَ كُلَّ الرِّزِيَّةِ مَا حَالَ بَيْنَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَبَيْنَ أَنْ يَكْتُبَ لَهُمْ ذَلِكَ الْكِتَابَ ، مِنْ اخْتِلَافِهِمْ وَلَغَطِهِمْ .

عليهم إن ملكوها. وقال غيره : إن الحكم مختص بمن كان بجزيرة العرب ، كما جاء في الحديث ، غدروا أو لم يغدروا ، ويخرجون بكل حال ، فأما غيرهم فلا يخرجون ، إلا أن يغدروا أو يخاف ذلك منهم ، فينقلون إلى حيث يؤمن شرهم .
وأما الحرم ، فمعظم الفقهاء على منع كل كافر من حوله لا مستوطناً ولا مارأ فيه ، وإن مات فيه ميت ممن دخله نقل عنه ، إلا أن يتغير . وجوز أبو حنيفة مرورهم فيه ودخولهم إياه .

وقوله : « وأجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم » : سنة منه — عليه السلام — في ذلك لازمة للأئمة بعده للوفود عليهم ، / تطيباً لنفوسهم وترغيباً لأمثالهم ممن يستألف ، وقضاء لحق قصدهم ، ومعونة بهم على سفرهم ، وسواء عند أهل العلم كانوا مسلمين أو كفاراً ؛ لأن الكافر إذا وفد إنما يفد فيما بينهم وبين المسلمين وفي مصالحهم غالباً .
وأما قوله : « وسكت عن الثالث » يعنى ابن عباس وقال : « أنسيها » يعنى سعيد ابن جبير . قال المهلب : الثالثة : تجهيز جيش أسامة .

قال القاضى — رحمه الله — : وقد يحتمل هذا قوله — عليه السلام — : « لا تتخذوا قبرى وثناً يعبد » ، فقد ذكر مالك فى الموطأ معناه ، مع إجلاء اليهود من حديث عمر — رضى الله عنه (١) ، وقال : آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ قوله : « قاتل الله اليهود ، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد ، لا يبقين دينان بأرض العرب » (٢) .

(١) الموطأ ٢/٨٩٣ (١٩) .

(٢) الموطأ ٢/٨٩٢ (١٧) .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٦ - كتاب النذر

(١) باب الأمر بقضاء النذر

١ - (١٦٣٨) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمَيْحِ بْنِ الْمُهَاجِرِ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ . ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : اسْتَفْتَى سَعْدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي نَذْرِ كَانَ عَلَى

كتاب النذور

قوله : إن سعد بن عبادة استفتى النبي ﷺ في نذر كان على أمه فتوفيت قبل أن تقضيه ، فقال : « اقضه عنها » . قال الإمام - رحمه الله - : قد قدمنا أن الميت تقضى عنه الحقوق المالية ، وذكرنا الخلاف في البدنية ، وما تقدم يغني عن إعادته هاهنا .
قال القاضي - رحمه الله تعالى - : في هذا الحديث جواز النذر للطاعة . وقد جاء في كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ كثيراً ، وأمر بالوفاء به وأثنى على فاعل ذلك ، وذم من لم يوف به . وما ورد من النهي عنه فمعناه ما كان لمعنى من أمر الدنيا ، كقوله : إن شفاني الله من مرضى تصدقت بكذا ، وإن قدم غائبى صمت كذا فيكره هذا ؛ لما خالطه من غرض الدنيا والاشتراك في عمله ، ولذلك جاء في الحديث : « إنما هو شيء يستخرج به من البخيل » . فأما إن كان نذراً مطلقاً لله وإرادة الثواب ، وشكراً لما أولاه الله وقضاه من حاجته - فلا يكره . وسنذكر بعد .

والنذر لازم في الجملة ، قال الله تعالى : ﴿ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ ﴾ (١) وقال - عليه السلام - : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يَطِيعَ اللَّهَ فليطعه » (٢) ، وقال ذاماً للأخريين : « وينذرون ولا يوفون » (٣) . ويلزم النذر عند مالك مطلقاً ، كقوله : على نذر ، أو مقيد كقوله : على نذر صدقة أو صيام (٤) . وللشافعي في المطلق قولان : مرة ألزمه ومرة أبطله ، وجعل فيه أقل ما يقع عليه ذلك الإثم (٥) .

(١) الحج : ٢٩ .

(٢) البخارى ، ك الأيمان والنذور ، ب النذر فى الطاعة ١٧٧/٨ ، أبو داود ، ك الأيمان والنذور ، ب ما جاء فى نذر المعصية ١٠٨/٢ ، الترمذى ، ك النذور والأيمان ، ب من نذر أن يطيع الله فليطعه ١٠٤/٤ ، كلهم عن عائشة - رضى الله عنها .

(٣) البخارى ، ك الأيمان والنذور ، ب إثم من لا يفى بالنذر ١٧٦/٨ ، أبو داود ، ك السنة ، ب فى فضل أصحاب رسول الله ﷺ ٥١٨/٢ ، أحمد ٤٢٦/٤ ، ٤٣٦ ، كلهم عن عمران بن حصين .

(٥) انظر : الحاوى ٤٦٧/١٥ .

(٤) التمهيد ٦٢/٢ .

أُمِّهِ ، تَوَفِّيَتْ قَبْلَ أَنْ تَقْضِيَهُ ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَاقْضِهِ عَنْهَا » .

وعند مالك وكافة العلماء : فيه كفارة يمين ، ويأتى فيه أثر مفسر عن النبي ﷺ صحيح ، وسواء كان عندنا لا على وجه القصد والتوبة ، أو وجه الخوف ووجه الغضب فى الحرج إذا قيده أو أطلقه يلزم . وقال الشافعى : هو مخير فى نذر الحرج المقيد أن يفى به أو يكفر كفارة يمين ، وسيأتى ذكره .

وأما النذر بشيء مباح كالقيام والمشى إلى السوق ونحوه ، فعند مالك وكافة العلماء : لا يلزم ، وهو مكروه ؛ لأنه من تعظيم ما لا يعظم ، بل ظاهر كلام مالك أنه من نذر المعصية (١) . وقال أحمد بن حنبل : هو لازم يخير بين فعله أو كفارة يمين .

وقوله : « ولم تقضه » : يحتمل أنه وجب عليها فلم تقضه ؛ ولهذا حضه — عليه السلام — على قضائه عنها ، وهو أظهر من لفظ الحديث ، لاسيما مع الحديث المتقدم : « إنما ماتت فجأة » (٢) . وقيل : يحتمل أن تكون عقدته ولم يجب عليها .

وهذا الحديث مما يحتج به الشافعى / فى أن مَنْ وجب عليه حق فى ماله من يمين أو نذر أو كفارة — فهى مقضية من ماله كديونه اللازمة . ومالك وأبو حنيفة وأصحابهما يخالفونه فى ذلك ، ويرون أنه لا يقضى شيء من ذلك إلا أن يوصى به . ثم اختلفوا هل يكون فى ثلثه ؟ وهو قولنا ، وعند غيرنا فى رأس ماله . واختلف أصحابنا فيما لم يفرط فيه من زاد كالزكاة الحالة وشبهها ، فعند ابن القاسم : أنها تخرج إذا أوصى بها من رأس المال ، ولا يلزم إذا لم يوصى بها . وعند أشهب : يخرج من رأس المال ، أوصى بها أم لا .

واختلف فى نذر أم سعد ما كان ؟ فقيل : كان نذراً مطلقاً ، وقيل : كان صوماً ، وقيل : كان عتقاً ، وقيل : كان صدقة . واستدل كل قائل بأحاديث وردت فى قصة أم سعد . ويحتمل أن النذر عليها ورد فى تلك الأحاديث ، والله أعلم (٣) . وأظهر ما فيها أن نذرها كان فى المال أو نذراً مبهماً ، ويكون حديث من احتج لذلك برواية مالك لما قيل لها : أوصى ، قالت : فميم أوصى وإنما المال مال سعد ؟ أى فأوصى فيه بقضاء نذرى . ويطابق هذا قول من روى : « فأعتق عنها » ، فإن العتق من الأموال ومن كفارة النذور وليس فيه كفارة قطع على أنه كان عليها عتقاً ، كما استدل به من قال : إنه كان عليها رقبة ، ولأن هذا كان من باب الأموال المتفقة على النيابة فيها ، وبعضه — أيضاً — ما رواه الدارقطنى من حديث مالك : فقال له — يعنى النبي ﷺ : « اسق عنها الماء » . وأما حديث القوم فقد قاله أهل الصنعة للاختلاف بين رواته فى سنده وكثرة اضطرابه .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ ابْنِ عِينَةَ . ح وَحَدَّثَنِي حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ . ح وَحَدَّثَنَا عُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدَةُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ بَكْرِ بْنِ وَائِلٍ ، كُلُّهُمْ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِإِسْنَادِ اللَّيْثِ ، وَمَعْنَى حَدِيثِهِ .

وقوله : « فاقضه عنها » : على غير الوجوب عند كافة العلماء ؛ لأنه إنما سأل النبي ﷺ هل يفعل ذلك ؟ فأباح له ذلك ، وحمله غيرهم على الندب والترغيب لقوله : « فينفعها » ، ولا شك أن كل نافع يرغب فيه ، وهذا عند كافتهم ما يتعلق بالمال . وحمل أهل الظاهر هذا على الوجوب ، فالزموا الوارث قضاء النذر عن الميت (١) مكانه . وأما غيره يلزم ذلك الأتعد منهم فالأتعد .

(٢) باب النهي عن النذر ، وأنه لا يرد شيئاً

٢ - (١٦٣٩) وحدثني زهير بن حرب وإسحاق بن إبراهيم - قال إسحاق :
أخبرنا . وقال زهير : حدثنا جرير - عن منصور ، عن عبد الله بن مرة ، عن عبد الله بن
عمر ، قال : أخذ رسول الله ﷺ يوماً ينهانا عن النذر ، ويقول : « إنه لا يرد شيئاً ، وإنما
يُستخرجُ به من الشَّحِيحِ » .

٣ - (...) حدثنا محمد بن يحيى ، حدثنا يزيد بن أبي حكيم ، عن سفيان ، عن
عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ ؛ أنه قال : « النذر لا يقدم شيئاً ولا يؤخره ،
وإنما يستخرجُ به من البَخِيلِ » .

وقوله : أخذ رسول الله ﷺ يوماً ينهانا عن النذر ، ويقول : « إنه لا يرد شيئاً » ،
وفى الحديث الآخر : « لا يقدم شيئاً ولا يؤخره » ، وفى الحديث الآخر : « إنه لا يأتي
بخير » ، وفى الحديث الآخر : « لا يرد من القدر ، وإنما يستخرج به من البخيل ما لم
يكن البخيل يريد أن يخرج » ، قال الإمام - رحمه الله - : ذهب بعض علمائنا إلى أن
الغرض بهذا الحديث التحفظ على النذر والحفظ على الوفاء به . وهذا عندي بعيد من ظاهر
الحديث ، ويحتمل عندي أن يكون وجه النهي أن الناذر يأتي القرية مستقلاً لها لما صارت
عليه ضربة لازم ، وكل محبوس الاختيار كأنه لا ييسط للفعل ولا ييسط إليه نشاط مطلق
الاختيار . فقد كره مالك - رحمه الله - أن ينذر الإنسان صوم يوم بعينه ويوقفه ، وعلل
قوله شيوخنا بمثل هذا للذى قلناه .

ويحتمل - أيضاً - أن يكون الناذر لما لم ينذر ما بذل من القرية إلا بشرط أن يفعل له
ما يختار ، صار ذلك كالمعاوضة التى تقدر زهية التقرب ، ويذهب الأجر الثابت للقرية
المجردة ، وفى الحديث : « مَنْ عمل عملاً أشرك فيه غيرى فهو له » (١) ، ويشير إلى هذا
التأويل قوله ﷺ : « إنه لا يأتي بخير » ، وقوله ﷺ : « إن النذر لا يغنى من القدر
شيئاً » ، وقوله ﷺ : « إن النذر لا يقرب من ابن آدم شيئاً لم يكن / الله قدره له ، ولكن
النذر قد يوافق القدر فيخرج بذلك من البخيل ، ما لم يكن البخيل يريد أن يخرج » ،

١٥ / ب

(١) مسلم ، ك الزهد ، ب من أشرك فى غير الله ٤ / ٢٢٨٩ ، ابن ماجه ، ك الزهد ، ب الرياء والسمعة
١٤٠٥ / ٢ ، وأحمد ٣٠١ / ٢ ، كلهم عن أبى هريرة - رضى الله عنه .

٤ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا غُنْدَرٌ عَنْ شُعْبَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِأَبْنِ الْمُثَنَّى - حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ نَهَى عَنِ النَّذْرِ . وَقَالَ : « إِنَّهُ لَا يَأْتِي بِخَيْرٍ ، وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ » .

(...) وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ آدَمَ ، حَدَّثَنَا مُفَضَّلٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ ، عَنْ سُفْيَانَ ، كِلَاهُمَا عَنْ مَنْصُورٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِ جَرِيرٍ .

٥ - (١٦٤٠) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ - يَعْنِي الدَّرَّأَوْرِدِيَّ - عَنْ الْعَلَاءِ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تَنْذَرُوا ، فَإِنَّ النَّذْرَ لَا يُغْنِي مِنَ الْقَدْرِ شَيْئًا ، وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ » .

٦ - (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : سَمِعْتُ الْعَلَاءَ يُحَدِّثُ عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّهُ نَهَى عَنِ النَّذْرِ . وَقَالَ : « إِنَّهُ لَا يَرُدُّ مِنَ الْقَدْرِ ، وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ » .

٧ - (...) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَمْرٍو - وَهُوَ ابْنُ أَبِي عَمْرٍو - عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِنْ النَّذْرَ لَا يَقْرَبُ مِنْ ابْنِ آدَمَ شَيْئًا لَمْ يَكُنْ اللَّهُ قَدْرَهُ لَهُ ، وَلَكِنَّ النَّذْرَ يُوَافِقُ الْقَدْرَ ، فَيُخْرَجُ بِذَلِكَ مِنَ الْبَخِيلِ مَا لَمْ يَكُنِ الْبَخِيلُ يُرِيدُ أَنْ يُخْرَجَ » .

وهذا كالنهي على هذا التعليل الذي قلناه ؛ لأنه أخبر ﷺ : أن موافقة القدر تخرج منه ما لم يرد أن يخرج ، وأن القدر ليس هو الجالب للقدر .

قال القاضي - رحمه الله تعالى - : قد يقال : هل ذلك على طريق الإعلام بما ذكر فيه من أنه لا يخالف القدر ولا يأتي الخير بسببه والنهي عن اعتقاد خلاف هذا وأن يقع بظن جاهل ، وهو بالجملة عند مالك مباح فيما تأوله بعض شيوخنا ، إلا إذا كان مؤبداً ، فلذلك كرهه لتكرره عليه في أوقات قد يتقل عليه فعله ، وقد لزمه فيفعله بالرغم لا بالرضى ،

(...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ — يَعْنِي ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَارِيَّ —
وَعَبْدُ الْعَزِيزِ — يَعْنِي الدَّرَّأَوْرِدِيَّ — كِلَاهُمَا عَنْ عَمْرِو بْنِ أَبِي عَمْرٍو ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ مِثْلَهُ .

ويتكلفه غير طيب النفس ولا منشرح الصدر، ولا خالص النية فيكثر عناءه ويقل أجره وثوابه،
وهذا آخر احتمالات قوله : « لا يأتي بخير » ، أى أن اعتقاده قد لا يحمد والوفاء به قد لا
يصح ، وقد يكون معناه : لا يكون سبباً لخيرٍ لم يقدر وكما جاء في الحديث .

(٣) باب لا وفاء لنذر في معصية الله ، ولا فيما لا يملك العبد

٨ - (١٦٤١) وحدثني زهير بن حرب وعلى بن حجر السعدي - وَاللَّفْظُ لَزْهِيرٍ -
 قَالَا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، عَنْ أَبِي الْمُهَلَّبِ ، عَنْ
 عُمَرَ بْنِ حُصَيْنٍ ، قَالَ : كَانَتْ ثَقِيفٌ حُلَفَاءَ لِبَنِي عُقَيْلٍ ، فَأَسْرَتْ ثَقِيفٌ رَجُلَيْنِ مِنْ
 أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَأَسَرَ أَصْحَابَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَجُلًا مِنْ بَنِي عُقَيْلٍ ، وَأَصَابُوا
 مَعَهُ الْعَضْبَاءَ ، فَأَتَى عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي الْوِثَاقِ . قَالَ : يَا مُحَمَّدُ ، فَأَتَاهُ . فَقَالَ :
 « مَا شَأْنُكَ ؟ » . فَقَالَ : بِمَ أَخَذْتَنِي ؟ وَبِمَ أَخَذْتَ سَابِقَةَ الْحَاجِّ ؟ فَقَالَ - إِعْظَامًا لِلذَّكَ - :
 « أَخَذْتَكَ بِجَرِيرَةِ حُلَفَائِكَ ثَقِيفٍ » ، ثُمَّ انْصَرَفَ عَنْهُ فَنَادَاهُ . فَقَالَ : يَا مُحَمَّدُ ، يَا مُحَمَّدُ ،

وقوله : كانت ثقيف حلفاء لبني عقيل ، فأسرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله
 ﷺ وأسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بني عقيل ، وأصابوا معه العضباء ، فأتى
 عليه رسول الله ﷺ وهو في الوثاق ، فقال : يا محمد ، فاتاه فقال : « ما شأنك ؟ »
 فقال : بيم أخذتني ؟ وبيم أخذت سابقة الحاج ؟ فقال - إعظاماً لذلك - : « أخذتك بجريرة
 حلفائك ثقيف » ، ثم انصرف عنه فناده ، فقال : يا محمد ، يا محمد . وكان ﷺ رحيمًا
 رقيقًا . فرجع إليه فقال : « ما شأنك ؟ » فقال : إني مسلم . قال ﷺ : « لو قلتها وأنت
 تملك أمرك أفلحت كل الفلاح » ، ثم انصرف فناده : يا محمد ، يا محمد . فاتاه فقال
 ﷺ : « ما شأنك ؟ » فقال : إني جائع فأطعمني ، وظمآن فأسقني . قال ﷺ : « هذه
 حاجتك » ، فقدم بالرجلين . قال : وأسرت امرأة من الأنصار وأصيبت العضباء : وفي
 هذا الحديث : « فانطلقت ونذروا بها ، فطلبوها [ولاذوا بها] (١) فأعجزتهم ، ونذرت إن
 نجأها عليها لتنحرنها » وفيه : قال ﷺ : « بئس ما جزيتها ، لا وفاء بنذر في معصية الله ،
 ولا فيما لا يملك ابن آدم » ، قال القاضي - رحمه الله - : ذكر في أول هذا الحديث :
 أسر المسلمون هذا الرجل ، وأصابوا معه العضباء ، وقال في آخره : « وأسرت امرأة من
 الأنصار وأصيبت العضباء » . العضباء غير القصواء على ما قاله ابن قتيبة وغير واحد ،
 وقد تقدم قبل هذا ، ما أشرنا إليه من أنه يحتمل أنها واحدة وأن العضبي والقصواء والجدع
 بمعنى من سمات الأذن وإن اختلفت صفاتها ، وأنها اسم ناقته والقصوى والعضبي ،
 فقد جاء في حديث الحج أنه خطب على ناقته الجدعاء (٢) ، وفي رواية أخرى :

(٢) أحمد ٥/٢٥١ عن أبي أمامة .

(١) هذه الجملة حشو ليس في الحديث .

وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ رَحِيمًا رَقِيقًا ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ فَقَالَ : « مَا شَأْنُكَ ؟ » . قَالَ : إِنِّي مُسْلِمٌ .
قَالَ : « لَوْ قُلْتَهَا وَأَنْتَ تَمْلِكُ أَمْرَكَ ، أَفَلَحْتَ كُلَّ الْفَلَاحِ » ثُمَّ أَنْصَرَفَ . فَنَادَاهُ . فَقَالَ : يَا
مُحَمَّدُ ، يَا مُحَمَّدُ ، فَأَنَاهُ فَقَالَ : « مَا شَأْنُكَ ؟ » . قَالَ : إِنِّي جَائِعٌ فَاطْعَمْنِي ، وَظَمَانٌ

القصواء (١) ، وفي أخرى : الخرمي (٢) ، وفي أخرى : المخضرمة (٣) ، وفي حديث مالك : كانت للنبي ﷺ ناقة لا تسبق يقال لها : القصواء (٤) ، وفي حديث غيره : يقال لها : العضباء (٥) [وأبو بيد (٦) يقول : هو اسم لها ، وهذه الأحاديث تدل على أنها صفة قرب صفة صارت اسما ، لكن هذا الحديث والذي بعده في كتاب مسلم وغيره يدل أن النبي ﷺ إنما اكتسبها في المدينة ، وأنها كانت لبني عقيل ، وأن المشركين أغاروا عليها ثانية / فحملوها كما جاء في الحديث ، وهو بين في غير مسلم ، قال : فحبس رسول الله ﷺ العضباء لرحله ، وأغار المشركون على سرج رسول الله ﷺ فذهبوا به وبالعضباء ، وأسروا امرأة من المسلمين ، وهي امرأة ابن أبي ذر (٧) . وذكر بقية خبر المرأة كما ذكر مسلم .
وقوله : إني مسلم ، فقال له — عليه السلام — : « لو قُلْتَهَا وَأَنْتَ تَمْلِكُ أَمْرَكَ أَفَلَحْتَ » ثم ذكر الحديث : « فادى به » ، قال الإمام — رحمه الله — : كيف قال له : إني مسلم ، ثم فادى به ، ومن أظهر الإسلام قَبْلَ منه من غير بحث عن باطن ، وقد وقع في أحاديث كثيرة الأخذ بالظواهر في هذا ، أو التنبية على أنه لم يؤمر أن يبحث على البواطن والقلوب . قيل : يمكن أن يكون هذا من خصائص النبي ﷺ مع هذا الرجل ، فأوحى إليه فيه أنه غير مؤمن ، وأنه مستباح ، ألا ترى قوله — عليه السلام — بعد هذا لما سأله أن يطعمه ويسقيه : « هذه حاجتك » .

قال القاضي — رحمه الله — : ليس في الحديث ما يدل أنه رده إلى دار الكفر ، وإنما فيه أنه لم يطلق سراحه أولاً وأنه فادى به . فأما أنه لم يطلق سراحه فإنه إنما أسلم بعد الأسر وملك المسلمين له فبقى لهم ، وأما المفاداة إذا لم يرد إلى دار الكفر فصواب لا اعتراض فيه ؛

(١) مسلم ، ك الحج ، ب حجة النبي ﷺ ١٢١٨/٢ ، ابن ماجه ، ك المناسك ، ب حجة النبي ﷺ ١٠٢٢/٢ ، كلاهما عن جابر بن عبد الله .
(٢) أحمد ٧٨/٤ من حديث قيس بن عائد .
(٣) أحمد ٤٧٣ / ٣ عن رجل من أصحاب النبي ﷺ ، ابن ماجه ، ك المناسك ، ب الخطبة يوم النحر ١/٢ .
١٠١٦ .

(٤) انظر : كتر العمال وقد نسبها للطبري ٧ / ٩٦ .

(٥) أبو داود ، ك المناسك ، ب من قال : خطب يوم النحر ١/٤٥٣ .

(٦) رسمها الناسخ هكذا ، وفي الأبي واللسان : أبو عبيد .

(٧) أبو داود ، ك الأيمان والنذور ، ب في النذر فيما لا يملك ٢/٢١٤ من حديث عمران بن حصين .

فَأَسْفَنِي . قَالَ : « هَذِهِ حَاجَتُكَ » ، فَفَدَى بِالرَّجُلَيْنِ . قَالَ : وَأَسْرَتِ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ ، وَأَصَابَتِ الْعَضْبَاءُ ، فَكَانَتِ الْمَرْأَةُ فِي الْوِثَاقِ ، وَكَانَ الْقَوْمُ يَبْرِيحُونَ نَعْمَهُمْ بَيْنَ يَدَيْ بِيوتِهِمْ ، فَأَنْفَلَتِ ذَاتَ لَيْلَةٍ مِنَ الْوِثَاقِ فَأَتَتْ الْإِبِلَ ، فَجَعَلَتْ إِذَا دَنَتْ مِنَ الْبَعِيرِ رَغًا فَتَرُكُهُ ، حَتَّى تَنْتَهِيَ إِلَى الْعَضْبَاءِ ، فَلَمْ تَرَعْ . قَالَ : وَنَاقَةٌ مَنَوَقَةٌ ، فَقَعَدَتْ فِي عَجْزِهَا ثُمَّ زَجَرَتْهَا فَاَنْطَلَقَتْ ، وَنَذَرُوا بِهَا فَطَلَبُوهَا فَأَعْجَزَتْهُمْ . قَالَ : وَنَذَرْتُ اللَّهَ ؛ إِنْ نَجَّاهَا اللَّهُ عَلَيْهَا لَتَنْحَرِنَهَا ، فَلَمَّا قَدِمَتِ الْمَدِينَةَ رَأَاهَا النَّاسُ . فَقَالُوا : الْعَضْبَاءُ ، نَاقَةٌ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَتْ : إِنَّهَا نَذَرْتُ ؛ إِنْ نَجَّاهَا اللَّهُ عَلَيْهَا لَتَنْحَرِنَهَا . فَأَتُوا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ . فَقَالَ : « سُبْحَانَ اللَّهِ ! بِسْمَا جَزَتْهَا ، نَذَرْتُ اللَّهَ إِنْ نَجَّاهَا اللَّهُ عَلَيْهَا لَتَنْحَرِنَهَا ، لَا وَفَاءَ لِنَذْرِ فِي مَعْصِيَةٍ ، وَلَا فِيمَا لَا يَمْلِكُ الْعَبْدُ » .

وَفِي رِوَايَةِ ابْنِ حُجْرٍ : « لَا نَذَرَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ » .

لأنه أطلقه من أسر الرق ليطلق أولئك ، ثم إن كل واحد منهم بعد الإطلاق موكول إلى حاله من بقائه بالأرض التي أطلق من أسره فيها أو رجوعه إلى أرضه ، فقد يحتمل أن النبي ﷺ قد اطلع من صحبة إيمانه ووفق بصدق يقينه من حيث فادى ، وأطلقه من الرق بإطلاق الآخرين ، وبقى هو حر مع المسلمين لم يرجع إلى دار الكفر ، فيكون معنى قوله : « لو قتلها وأنت تملك أمرك أفلحت كل الفلاح » أى نجوت فى الدنيا من الرق وفى الآخرة من النار ، لكنك قتلها وقد ملكت ، أفلحت بالنجاة من النار ، ولم يتم فلاحك بالحرية . وأما قوله : « هذه حاجتك » التى احتج بها قائل ما تقدم فما فيه عندى ظهور ، لما تأوله من أنه اتهمه فى إيمانه ، ولو اتهمه فى إيمانه لم يقل له : « لو قتلها وأنت تملك أمرك » ، بل كان يقول : لو قتلها من قلبك وصدق نيتك ، وإنما معنى « هذه حاجتك » : حاضرة مقضية غير متعذرة .

قال الإمام — رحمه الله — : وأما قوله : « لا وفاء بنذر فى معصية ، ولا فيما لا يملك العبد » ، ولم يذكر فى ذلك كفارة ، خلافاً لمن نذر ، زعم أن النذر فى المعصية يكفر ، تعلقاً بما ذكره الترمذى وأبو داود : « لا نذر فى معصية الله ، وكفارته كفارة يمين » (١) . والجريرة : الجنابة والذنب . وقد احتج بقوله — عليه السلام — فى ناقتة : « لا وفاء بنذر

(١) أبو داود ، ك الإيمان والنذور ، ب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ٢/٢٠٨ ، الترمذى ، ك النذور والإيمان ، ب ما جاء عن رسول الله ﷺ أن لا نذر فى معصية ٤/١٠٣ ، عن عائشة — رضى الله عنها .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ - يَعْنِي ابْنَ زَيْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ وَابْنُ أَبِي عُمَرَ عَنْ عَبْدِ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيِّ ، كِلَاهُمَا عَنْ أَيُّوبَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ ، وَفِي حَدِيثِ حَمَادٍ قَالَ : كَانَتْ الْعَضْبَاءُ لِرَجُلٍ مِنْ بَنِي عُقَيْلٍ ، وَكَانَتْ مِنْ سِوَابِقِ

في معصية ، ولا فيما لا يملك العبد « أصحاب الشافعي على أن مال المسلم باق على ملكه وإن غنمه الجيش من أرض الحرب وقسموه ، وأن صاحبه يأخذه بعد القسمة . ولعلنا أن نتكلم عليه في كتاب الجهاد إن شاء الله . والعضباء اسم ناقة النبي ﷺ .

وقوله : « هي ناقة منوقة » : أي مذللة ، ومنه الحديث الذي فيه : وسار معه على جمل له قد توقد ، أي بأرضه وذلله . يقال : جمل منوق ومخيس ومعبد ومديث .

وقوله : « ونذروا بها » : أي علموا بها ، يقال : نذرت بالشيء ، بكسر الذال نذارة ، أي علمت به ، ونذرت الشيء لله ، بفتح الذال ، أنذر نذرًا . قال ابن عرفة : النذر ما كان وعدًا / على شرط ، فكل ناذر واعد وليس كل واعد ناذر ، فلو قال قائل : على أن أتصدق بدينار لم يكن ناذرًا ، ولو قال : إن شفى الله مريضى أو ردّ على غائبى فعلى صدقة دينار أو غيره ، كان ناذرًا .

ب / ١٦

قال الإمام - رحمه الله - : هذا الذى ذكره ابن عرفة مال إليه بعض الفقهاء ، ورأى أن النذر الغير المشروط لا يُسمى نذرًا ؛ ولهذا استحب الوفاء به ، ولا يجب كما يجب المشروط المسمى نذرًا ، الداخِل في عموم الظواهر الواردة بالأمر بالوفاء بالنذر . ومال غير هؤلاء من الفقهاء إلى أن الجميع يسمى نذرًا وأنشد قول الشاعر :

الشامى عرض ولم أشتمهما والناذرين إذا لم ألقيهما دمي

وقول جميل :

فليت رجال فيك قد نذروا دمي وهموا بقتلى يا بئس لقونى

والأظهر أن النذر المذكور في البيتين غير معلق بشرط .

وقوله : « مجرسة » : أي مذللة . يقال : جرسه الأمور ، أى راضته وذللته .

قال القاضي - رحمه الله - : قوله : « مدربة » بدال مهملة معنى مذللة ، ومعنى منوقة ومجرسة ، كله بمعنى واحد . وفى هذا الحديث جواز سفر المرأة مع غير ذى رحم عند الضرورة ، وإنما ذلك مع الاختيار . وقال بعضهم : إن هذا النهى إنما هو فى الأسفار المباحة ، وأما الواجبة فى الدين فلا نهى فيها . وهذا لا يصح إلا عند الضرورات ، كضرورة هذه من الهروب من دار الكفر والخروج من الأسر ، وقد تقدم الكلام على هذه المسألة فى كتاب الحج .

الْحَاجِّ . وَفِي حَدِيثِهِ أَيْضًا : فَأَنْتُ عَلَى نَاقَةٍ ذُلُولٍ مُجْرَسَةٍ . وَفِي حَدِيثِ الثَّقَفِيِّ : وَهِيَ نَاقَةٌ مُدْرَبَةٌ .

وقوله : « لا نذر فيما لا يملك ابن آدم » : هذا إذا أطلق النذر بالصدقة أو العتق فيها مطلقا ، فإن قيده بملكه متى ملكه لزم في العتق عندنا على مشهور مذهبنا ولم يلزم على غيره وهذا الحديث لهذا المذهب حجة .

وقوله : « لا نذر في معصية الله » : نفى النذر عنها ، إذ النذر المقصد فيه التبرك والتقرب ، والمعصية تنافيه ، فلا نذر يصح فيها ولا يلزم ، بل نهى عنه وعن الوفاء به . ولم يذكر في الحديث كفارة ، وهذا قول مالك وكافة العلماء أنه لا كفارة في نذر المعصية (١) وقال الكوفيون : لا يلزم وفيه كفارة يمين ، واحتجوا بما ورد في حديث عائشة - رضى الله عنها - : « لا نذر في معصية ، وكفارته كفارة يمين » (٢) . وهو حديث مقلوب معتل عند أهل الحديث ، مع أنه محتمل تأويل رجوع الكفارة إلى النذر الجائز كما جاء في الحديث مبينًا .

(١) انظر : التمهيد ٦٤/٢ .

(٢) انظر : الاستذكار ١٣/١٥ .

(٤) باب من نذر أن يمشى إلى الكعبة

٩ - (١٦٤٢) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، عَنْ حَمِيدٍ ، عَنْ ثَابِتٍ ، عَنْ أَنَسٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا مَرْوَانَ بْنَ مُعَاوِيَةَ الْفَزَارِيَّ ، حَدَّثَنَا حَمِيدٌ ، حَدَّثَنِي ثَابِتٌ عَنْ أَنَسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَأَى شَيْخًا يَهَادِي بَيْنَ ابْنَيْهِ . فَقَالَ : « مَا بَالُ هَذَا ؟ » . قَالُوا : نَذَرَ أَنْ يَمْشِيَ . قَالَ : « إِنَّ اللَّهَ عَنْ تَعْذِيبِ هَذَا نَفْسَهُ لَغَنِيٌّ » وَأَمَرَهُ أَنْ يَرْكَبَ .

١٠ - (١٦٤٣) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَبِي عُمَرَ وَوَقْتِيَّةُ وَابْنُ حُجْرٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَمْرٍو - وَهُوَ ابْنُ أَبِي عَمْرٍو - عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَدْرَكَ شَيْخًا يَمْشِي بَيْنَ ابْنَيْهِ ، يَتَوَكَّأُ عَلَيْهِمَا . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « مَا شَأْنُ

وقوله : أنه رأى شيخاً يهادى بين ابنيه . فقال : « ما بال هذا ؟ » قالوا : نذر أن يمشى . قال : « إن الله عن تعذيب هذا نفسه لغنى » وأمره أن يركب ، وفى الرواية الأخرى : « اركب ، إن الله غنى عن نذرك » ، قال الإمام - رحمه الله - : يحمل هذا على أنه عجز عن المشى ، وكذلك مجمل الحديث الذى بعده عن عقبة : أنه قال : إن أختى نذرت أن تمشى إلى بيت الله حافية ، فأمرتني أن أستفتى لها النبي ﷺ فاستفتيته . فقال : « لتمش ولتركب » محمله - أيضا - عندنا على أنها عجزت . وقد ذكر أبو داود فى هذا الحديث أنها نذرت أن تحج ماشية وأنها لا تطيق ذلك ، فقال - عليه السلام - : « إن الله لغنى عن مشى أختك ، فلتركب ولتهد بدنة » (١) ، فقد / نبه هاهنا - عليه السلام - على أنها غير مستطاعة وهكذا مذهب مالك - رحمه الله - أن الناذر إذا عجز عن المشى مشى ما قدر عليه ، ثم ركب وأهدى (٢) .

قال القاضى - رحمه الله - : اختلف العلماء بحسب اختلاف هذه الآثار والروايات ، واتفقوا على نادر الحج والعمرة أن يلزمه فعل ذلك والسير إليه .

واختلفوا إذا نذر مشياً أو سيراً ولم يذكر حجاً ولا عمرة ، فذهب مالك (٣) إلى ما تقدم من أن من نذر المشى سمى حجاً أو عمرة أو لم يسم لزمه المشى ولم يركب ، وإن

(١) أبو داود ، ك الأيمان والنذور ، ب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ٢ / ٢١١ .

(٢) انظر : التمهيد ٦ / ٩٧ ، ٩٨ . (٣) انظر : التمهيد ٢ / ٦٣ ، والسابق .

هَذَا ؟ » . قَالَ ابْنَاهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، كَانَ عَلَيْهِ نَذْرٌ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « ارْكَبْ أَيُّهَا الشَّيْخُ ، فَإِنَّ اللَّهَ غَنَى عَنْكَ وَعَنْ نَذْرِكَ » وَاللَّفْظُ لِقْتِيَّةَ وَابْنِ حُجْرٍ .

(...) وحدثنا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ - يَعْنِي الدَّرَّأَوْرَدِيُّ - عَنْ عَمْرِو بْنِ

أَبِي عَمْرٍو ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

١١ - (١٦٤٤) وحدثنا زكرياءُ بنُ يحيى بنِ صالحِ المِصرِيِّ ، حَدَّثَنَا الْمُفْضَلُ -

يَعْنِي ابْنَ فَضَالَةَ - حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عِيَّاشٍ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ ، عَنْ أَبِي الْخَيْرِ ، عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ ؛ أَنَّهُ قَالَ : نَذَرْتُ أُحْتَى أَنْ تَمْشِيَ إِلَيَّ بَيْتَ اللَّهِ حَافِيَةً ، فَأَمَرْتَنِي أَنْ

عجز في بعض الطريق أو مشى رجوع من قابل فمشى ما ركب ، وجعل ذلك في حج أو عمرة ، وأهدى لتفريق المشى إلا أن يأيس القدرة على المشى جملة ، فليركب ويهدى . روى مثله عن عليّ وابن عباس^(١) - رضی الله عنهما . وقال الحسن البصرى : إن نذر حجا أو عمرة فلا مشى عليه ويركب ، وعليه دم . وقاله أبو حنيفة^(٢) ، وحكى عنه أنه متى لم يسم حجا ولا عمرة فلا يلزمه مشى ولا سير جملة في القياس ، ولكن الاستحسان في قوله على المشى إلى بيت الله أو الكعبة أو مكة دون سائر هذه الألفاظ ، يسير ولا يلزمه مشى .

وقال الشافعى : يلزمه المشى إن قدر عليه سمى حجا أو لا^(٣) ، كقول مالك ، إلا أنه إن عجز ركب ويهدى احتياطا ، ولم يلزمه رجوع لشيء ما عجز عنه ، وهو مذهب أهل الكوفة . وقد روى مثله عن ابن عمر ، ومذهب السلف وأهل المدينة^(٤) وهى إحدى الروايتين عن ابن عمر ، ومذهب ابن الزبير أن يرجع فيمشى ما ركب ولم يجعل عليه دما^(٥) . وروى عن عليّ - رضی الله عنه - قول آخر : أنه مخير إن شاء مشى ، وإن شاء ركب وأهدى^(٦) . وأحاديث مسلم يحتج بها الشافعى فى إسقاط وجوب الرجوع والدم وإنما جعله احتياطا . ومالك ومن يوجب عليه الرجوع والدم يحتجون بزيادة من روى فى حديث أخت عقبة : « ولتهد » . ذكره أبو داود^(٧) وغيره ، وزاد فى بعض الروايات : « ولتهد بدنة » ، ذكره ابن المنذر . وهذه حجة لمالك فى إيجابه البدنة لمن وجدها فى هذه المسألة . وتأولوا الأحاديث فى ترك الرجوع لمن لم يقدر جملة وقد روى فى حديث أخت عقبة ، فعجزت عنه ، فأما من نذر فعليه الوفاء بنذره .

(٣) انظر : الحواى ٤٨٢/١٥ .

(١ ، ٢) انظر : الاستذكار ٣٣/١٥ ، ٣٤ .

(٥) المصدر السابق ٣٢/١٥ .

(٤) الاستذكار ٣١/١٥ ، ٣٢ .

(٧) سبق فى نفس الباب .

(٦) المصدر السابق ٣٣/١٥ .

أَسْتَمْتِي لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَاسْتَفْتَيْتُهُ . فَقَالَ : « لَتَمَشِ وَلَتَرْكَبَ » .

١٢ - (...) وحدثني محمد بن رافع ، حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا ابن جريج ، أخبرنا سعيد بن أبي أيوب ؛ أن يزيد بن أبي حبيب أخبره ؛ أن أبا الخير حدثه عن عقبه ابن عامر الجهني ؛ أنه قال : نذرت أختي . فذكر بمثل حديث مفضل . ولم يذكر في الحديث : حافية . وزاد : وكان أبو الخير لا يفارق عقبه .

(...) وحدثني محمد بن حاتم وابن أبي خلف ، قالوا : حدثنا روح بن عبادة ، حدثنا

وفي قوله في حديث أخت عقبه : « فلتمش ولتركب » : حجة على أبي حنيفة في إسقاط المشى جملة . قوله في هذا الحديث : نذرت أختي أن تمشى إلى بيت الله وإلى مكة والمسجد الحرام ، وإن لم يذكر حجا ولا عمرة ، وكذلك متى ذكر جزءاً من الكعبة أو البيت فله حكمه . وهذا قول مالك وأصحابه .

واختلف أصحابه إذا قال : إلى الحرم ، أو مكان منه ، أو مكان من مدينة مكة ، أو المسجد ، هل له حكم ذكر البيت أم لا ؟ وقال الشافعي : متى قال : على المشى إلى شيء بما يشتمل عليه الحرم لزمه ، وإن ذكر ما خرج عنه لم يلزمه ، وهو قول أبي يوسف ومحمد والحسن وابن حبيب من أصحابنا (١) زاد : إلا إذا ذكر عرفة فيلزمه وإن لم يكن من الحرم . وقال أبو حنيفة : لا يلزمه في هذا مشى ولا سير في القياس ، لكن الاستحسان في قوله : إلى بيت الله ، أو الكعبة ، أو مكة فقط (٢) / أن يسير ولا يلزمه ركوب على أصله .

وقوله في الحديث : حافية ، فقال : « لتمش ولتركب » : ظاهر مع ما جاء في الحديث الآخر : « إن الله غنى عن تعذيب هذا نفسه » وأمره أن يركب : أنه لا يلزم ما فيه تعذيب للنفس ، لكن كل ما ذهب فيه المشقة على نفسه فلم يلزمه ، إذ ليس فيه قرينة ، يستحب له فيه الدم ، ولا يلزمه مثل المشى حافياً ، أو حمل شيء على عنقه (٣) . فالدم هاهنا استحباب بخلاف مجرد المشى لمن عجز عنه ؛ لأن المشى مقدر على وطاعة ، والخطأ فيه مكتوبة ، وقد قال الله تعالى : ﴿ يَا تُولَكِرِجَالاً ﴾ (٤) ، فليدم الإنسان ما نذر من ذلك ،

(١) انظر : الحارثي ١٥ / ٤٨٢ ، الاستذكار ١٥ / ٤٢ ، ٤٣ .

(٢) سبق في كتاب الحج .

(٣) انظر : التمهيد ٦٢ / ٢ وهو قول الإمام مالك .

(٤) الحج : ٢٧ .

أَبْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي يَحْيَى بْنُ أَبِي أَيُّوبَ ؛ أَنَّ يَزِيدَ بْنَ أَبِي حَبِيبٍ أَخْبَرَهُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ،
مِثْلَ حَدِيثِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ .

فإذا عجز عنه وجب عليه الدم عندنا ، وسقط عند غيرنا ، واستحبه آخرون على ما تقدم .
وكذلك عندنا وعند أبي حنيفة : إذا حلف بالمشى إلى مكة لزمه اليمين (١) إذا حنث ،
وكلاهما على مذهبه المتقدم فى لزوم المشى أو سقوطه . وقال الشافعى (٢) وفقهاء أصحاب
الحديث كلهم : لا يلزم فى اليمين بخلاف النذر ، وعليه فىهما كفارة يمين . وحكى مثله عن
ابن القاسم (٣) من أصحابنا . قال المروذى : وهو قول أصحابنا كلهم فى الأيمان سوى
الطلاق والعتق ، وروى هذا عن جماعة من السلف . وقال داود : كل يمين كمشى أو صدقة
فلا تلزم ولا كفارة فيها ، قال : ولا كفارة إلا فى اليمين بالله ، وهو قول ابن أبى ليلى
والشعبى والحسن ومحمد بن الحسن كيفما حلف .

(١) أى كفارة اليمين .

(٢) انظر : الاستذكار ١٥ / ٣٤ .

(٣) المصدر السابق ١٥ / ٤٣ .

(٥) باب في كفارة النذر

١٣ - (١٦٤٥) وحدثني هرون بن سعيد الأيلي ويونس بن عبد الأعلى وأحمد بن عيسى - قال يونس: أخبرنا . وقال الآخرون: حدثنا ابن وهب - أخبرني عمرو بن الحارث عن كعب بن علقمة ، عن عبد الرحمن بن شماسه ، عن أبي الخير ، عن عتبة ابن عامر ، عن رسول الله ﷺ ، قال : « كفارة النذر كفارة اليمين » .

وقوله - عليه السلام - : « كفارة النذر كفارة اليمين » ، قال الإمام - رحمه الله - : النذر المبهم عندنا كفارته كفارة يمين خلافا للشافعي وهذا الحديث حجة عليه .
 قال القاضي - رحمه الله - : وقد قدمنا أول الكتاب اختلاف قول الشافعي فيه . وبهذا الحديث احتج فقهاء أصحاب الحديث أن كفارة اليمين تجرى في جميع أبواب النذر ، وأبو ثور معهم وزاد العتق . وحجتنا عليهم : أن ظاهره النذر المبهم المطلق . وأما المقيد بطاعة فالمخرج منه بفعلها ، ولا يحتاج إلى كفارة .

بسم الله الرحمن الرحيم ٢٧ - كتاب الأيمان

(١) باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى

١- (١٦٤٦) وحدثني أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح ، حدثنا ابن وهب ، عن يونس . ح وحدثني حرمة بن يحيى ، أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد الله ، عن أبيه ، قال : سمعتُ عمر بن الخطاب يقول : قال رسول الله ﷺ : « إن الله عز وجل ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم » .

وقوله (١) : « إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ، من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » ، قال الإمام - رحمه الله - : هذا لئلا يشرك بالتعظيم غير الله - سبحانه . وقد قال ابن عباس : لأن أحلف بالله فأثم ، أحب إليّ من أن أضاهي : ف قيل معناه : الحلف بغير الله ، وقيل : معناه : الخديعة ، يرى أنه حلف وما حلف ، وقد قال ابن عباس - أيضا - : لئن أحلف بالله مائة مرة فأثم ، خير من أن أحلف بغيره فأبر ، فلهذا ينهى عن اليمين بسائر المخلوقات .

ولا يعترض على هذا بقوله ﷺ : « أفلح وأبيه إن صدق » (٢) ؛ لأنه لا يراد بهذا القسم ، وإنما هذا قول جارٍ على ألسنتهم ، فقد قال تعالى : ﴿ وَالتِّينِ وَ الزَّيْتُونِ ﴾ (٣) ، قيل : معناه : ورب التين والزيتون ، أو يكون المراد به التنبيه على ما فيهما من العجائب والمن بهما عليهم ، ولا يراد بهما القسم . ولو سلمنا أن المراد بها القسم من غير حذف وإضمار لم يبعد أن يكون الباري - سبحانه - يقسم بهما ويمنعنا من القسم بهما ، وتعظيم الباري جلّت قدرته للأشياء بخلاف تعظيمنا لها ؛ لأن كل حق بالإضافة إلى حقه - سبحانه - حقير . وكل عظيم عند الإضافة إليه تعالى هين ؛ إذ لاحق لأحد عليه ، وله الحق على كل أحد ، وإنما تعظيمه لبعض / الأمور تنبيه إلينا على قدرها عنده أو تعبد لنا بأن نعظمها ، فلا يقاس هذا على هذا .

١٨ / ١

(١) لم يذكر القاضى أنه دخل فى كتاب الأيمان وكذلك فى ع .

(٢) مسلم ، ك الإيمان ، ب بيان الصلوات التى هى أحد أركان الإسلام ١١ / ١ ، من حديث طلحة بن عبيد الله .

(٣) التين : ١ .

قال عمرُ: فوالله، ما حلفتُ بها منذُ سمعتُ رسولَ الله ﷺ ينهى عنها، ذاكراً ولا آثراً.

٢ - (...) وحدثني عبدُ الملكُ بنُ شعيبِ بنِ الليثِ، حدثني أبي، عن جدِّي، حدثني عقيلُ بنُ خالدٍ. ح وحدثنا إسحاقُ بنُ إبراهيمَ وعبدُ بنُ حميدَ، قالَا: حدثنا عبدُ الرزاقِ، أخبرنا معمرٌ، كلاهما عن الزهريِّ، بهذا الإسناد، مثله، غيرَ أن في حديثِ عقيلٍ: ما حلفتُ بها منذُ سمعتُ رسولَ الله ﷺ ينهى عنها، ولا تكلمتُ بها، ولم يقل: ذاكراً ولا آثراً.

(...) وحدثنا أبو بكرُ بنُ أبي شيبةَ وعمروُ الناقدُ وزهيرُ بنُ حربٍ، قالوا: حدثنا سفيانُ بنُ عيينةَ، عن الزهريِّ، عن سالمٍ، عن أبيه، قال: سمعَ النبيَّ ﷺ عمرَ وهو يحلفُ بأبيه. بمثلِ روايةِ يونسَ ومعمرَ.

٣ - (...) وحدثنا قتيبةُ بنُ سعيدٍ، حدثنا ليثٌ. ح وحدثنا محمدُ بنُ رُمحٍ - واللفظُ له - أخبرنا الليثُ، عن نافعٍ، عن عبدِ الله، عن رسولِ الله ﷺ؛ أنه أدركَ عمرَ ابنَ الخطَّابِ في ركبٍ، وعمرُ يحلفُ بأبيه. فنَادَاهُم رسولُ الله ﷺ: «ألا إنَّ اللهَ عزَّ وجلَّ ينهاكم أنْ تحلفوا بأبائكم، فمن كان حالفاً فليحلفِ باللهِ أو ليصمتْ».

وقول عمر - رضي الله عنه - : «ولا آثراً» : يعني : ولا حاكياً إياه على أحدٍ ، من قولهم : أثر الحديث يآثره : حدث به .
قال القاضي - رحمه الله - : يعني ومعنى قوله : «ولا ذاكراً» : أى ولا قاتلاً لها من قبل نفسى .

وفى قوله : « فليحلف بالله » تبيينه على أن الحلف بأسمائه وصفاته تعالى لازم جائز ؛ لأنه حلف به تعالى ، ولا خلاف في ذلك بين علماء الأمصار مع الآثار في ذلك (١) ، إلا ما ذكر عن الشافعى على أصله على من اشترط نية اليمين فى الحالف بالصفات (٢) ، وإلا لم يكن عليه كفارة . وأنكر بعض المتأخرين الخلاف فى لزوم الحلف بالصفات . وفى

(١) انظر : الاستذكار ١٥ / ٩٥ .

(٢) انظر : الحاوى ١٥ / ٢٥٤ .

٤ - (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ الْقَطَّانُ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ . ح وَحَدَّثَنِي بَشْرُ بْنُ هَلَالٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ ، ح وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، عَنْ الْوَلِيدِ بْنِ كَثِيرٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أُمِيَّةَ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي قُدَيْكٍ ، أَخْبَرَنَا الضَّحَّاكُ وَابْنُ أَبِي ذَثْبٍ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَابْنُ رَافِعٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي عَبْدُ الْكَرِيمِ ، كُلُّ هَؤُلَاءِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ . بِمِثْلِ هَذِهِ الْقِصَّةِ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَيَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ وَقُتَيْبَةُ وَابْنُ حُجْرٍ - قَالَ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخَرُونَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ جَعْفَرٍ - عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِقًا فَلَا يَحْلِفُ إِلَّا بِاللَّهِ » . وَكَانَتْ قُرَيْشٌ تَحْلِفُ بِأَبَائِهَا . فَقَالَ : « لَا تَحْلِفُوا بِأَبَائِكُمْ » .

الباب : وحدثنى بشر بن هلال (١) قال : نا عبد الوارث . وأرى الصواب الأول ، وفيه : نا يحيى بن يحيى ويحيى بن أيوب وقتيبة وابن حجر - قال يحيى بن يحيى : أنا ، وقال آخرون : نا إسماعيل . كذا عند شيوخننا . وفي بعض الروايات : قال يحيى بن يحيى : أنا . وقال آخرون : حدثنا .

(١) بشر بن هلال الصواف أبو محمد النميري البصري ، روى عن جعفر بن سليمان وعبد الوارث بن سعيد ويحيى القطان وغيرهم ، وعنه الجماعة إلا البخارى ، وابن خزيمة وأبو حاتم . وقال : محله الصدق ، وقال ابن حبان فى الثقات : يغبى ، ووثقه النسائى فى أسماء شيوخه وأبو على الجبانى فى أسماء شيوخ أبى داود ، ت ٢٤٧ . انظر : التهذيب ١/٤٦٢ .

(٢) باب من حلف باللات والعزى ، فليقل : لا إله إلا الله

٥ - (١٦٤٧) حدثني أبو الطاهر ، حدثنا ابن وهب ، عن يونس . ح وحدثني حرمة ابن يحيى أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس ، عن ابن شهاب ، أخبرني حميد بن عبد الرحمن بن عوف ؛ أن أبا هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف منكم ، فقال في حلفه : باللات . فليقل : لا إله إلا الله . ومن قال لصاحبه : تعال أقامرك ، فليصدق » .
 (...) وحدثني سويد بن سعيد ، حدثنا الوليد بن مسلم ، عن الأوزاعي . ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم وعبد بن حميد ، قالا : حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا معمر ، كلاهما

وقوله : « من حلف فقال في حلفه : باللات والعزى ، فليقل : لا إله إلا الله ، ومن قال لصاحبه : تعال أقامرك ، فليصدق » ، قال الإمام - رحمه الله - : الحلف بما لا يجوز من هذا النوع لا كفارة مقدره فيه عندنا ، خلافاً لأبي حنيفة (١) في إثبات الكفارة في ذلك ، إلا في قوله : أنا مبتدع وأنا بريء من النبي ﷺ . وهذا الحديث حجة عليه ؛ لأنه لم يذكر فيه الكفارة . وأبو حنيفة تعلق بأن الله - سبحانه - أوجب على المظاهر الكفارة ، وعلل بأنه منكر من القول وزور ، والحلف بهذا منكر من القول وزور . وهذا يقتض عليه بما استنتاه من قوله : أنا بريء من النبي ﷺ ، ثم لا كفارة فيه عنده . ولو قال : واليهودية ، لم تلزمه الكفارة باتفاق ، فكذلك إذا قال : أنا يهودي إن فعلت ، فلا معنى لتفريقهم بين اللفظين . فإنه إذا قال : واليهودية ، فقد عظم ما لا حرمة له ، وإذا قال : إن فعلت فأنا يهودي ، فكأنه عظم الإسلام واحترم ما له حرمة ؛ لأن الجميع لا يحسن القسم بهما .

قال القاضي - رحمه الله تعالى - : وقوله : « فليصدق » : ولا حجة فيه للمخالف في أنه أراد الكفارة ؛ لأنه إنما جاء به بعد ذكر المقامرة على خصوص التكفير لها لا لغيرها ، كما خص الحلف باللات والعزى بكفارة قوله لا إله إلا الله . ولو كان المراد بالصدقة كفارة اليمين لجات عنهما جميعاً ولم يختص بالمقامرة . قال الخطابي : معناه : فليصدق بمقدار ما أراد أن يقامر به (٢) . وعندى أنه لا يختص بهذا ، بل لما نوى بذل مال في غير طريق جائز وإخراجه من يده واعتقد ذلك ، كان كفارة اعتقاده ونيته أن يتصدق بمال يخرجه عن يده في طريق البر ومسالك الشرع ، كما أمره أن يقول : لا إله إلا الله تكفيراً ؛ لتعظيمه

(١) انظر : الحاوى ١٥ / ٢٦٣ .

(٢) معالم السنن ٤ / ٣٥٧ .

عَنِ الرَّهْرِيِّ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَحَدِيثُ مَعْمَرٍ مِثْلُ حَدِيثِ يُونُسَ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : « فَلْيَتَصَدَّقْ بِشَيْءٍ » . وَفِي حَدِيثِ الْأَوْزَاعِيِّ : « مَنْ حَلَفَ بِاللَّاتِ وَالْعُزَّى » .

قَالَ أَبُو الْحُسَيْنِ مُسْلِمٌ : هَذَا الْحَرْفُ - يَعْنِي قَوْلَهُ : تَعَالَى أَقَامَرُكَ فَلْيَتَصَدَّقْ - لَا يَرَوِيهِ أَحَدٌ غَيْرُ الرَّهْرِيِّ . قَالَ : وَلِلرَّهْرِيِّ نَحْوٌ مِنْ تِسْعِينَ حَدِيثًا يَرَوِيهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ لَا يُشَارِكُهُ فِيهِ أَحَدٌ بِأَسَانِيدِ جِيَادٍ .

٦ - (١٦٤٨) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، عَنْ هِشَامٍ ، عَنْ الْحَسَنِ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَمُرَةَ . قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تَحْلِفُوا بِالطَّوَاغِي ، وَلَا بِأَبَائِكُمْ » .

غيره ومضاهاته به كضراً لقوله بالقول والفصل بالفعل . وفي هذا حجة لما عليه الجمهور من أن العزم ينشأ على المعصية سيئة يؤاخذ بها ، بخلاف الخواطر ، وقد تقدم الكلام عليها أول الكتاب .

وقوله في الحديث الآخر : « لا تحلفوا بالطواغي » : مثل نهيه عن الحلف باللات والعزى . والطواغي : الأصنام . أحدها طاغية ، سمي باسم المصدر لطغيان العباد له ، وأنه أصل طاغيتهم وكفرهم ، وكل ما عظم / وجاوز العقيدة فقد طغى ، ومنه : ﴿ إِنَّا لَمَّا طَغَا الْمَاءُ ﴾ (١) أي كثر وجاوز القدر . والطاغوت - أيضاً - الصنم ، وجمعه طاوغيت . وقد يكون الطاغوت جمعاً واحداً ومؤنثاً ومذكراً ، قال الله تعالى : ﴿ وَاجْتَنِبُوا الطَّاغُوتَ أَنْ يَعْبُدُوها ﴾ (٢) ، وقد قال تعالى : ﴿ يُرِيدُونَ أَنْ يُتَّحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ ﴾ (٣) .

١٨ / ب

(١) الحاقة : ١١ .
(٢) الزمر : ١٧ .
(٣) النساء : ٦٠ .

(٣) باب نذب من حلف يمينا ، فرأى غيرها خيراً منها ،

أن يأتي الذي هو خير ويكفر عن يمينه

٧- (١٦٤٩) حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ هِشَامٍ وَفُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَيَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ الْحَارِثِيُّ - وَاللَّفْظُ لِحَلْفٍ - قَالُوا : حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ عَنْ غَيْلَانَ بْنِ جَرِيرٍ ، عَنْ أَبِي بُرْدَةَ ، عَنْ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ . قَالَ : أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فِي رَهْطٍ مِنَ الْأَشْعَرِيِّينَ نَسْتَحْمِلُهُ . فَقَالَ : « وَاللَّهِ ، لَا أَحْمِلُكُمْ ، وَمَا عِنْدِي مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ » قَالَ : فَلَبِثْنَا مَا شَاءَ اللَّهُ ، ثُمَّ أَتَى يَابِلَ ، فَأَمَرَ لَنَا بِثَلَاثِ ذَوْدِ غُرِّ الذَّرَى . فَلَمَّا انْطَلَقْنَا قُلْنَا - أَوْ قَالَ بَعْضُنَا لِبَعْضٍ - : لَا يَبَارِكُ اللَّهُ لَنَا ، أَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَسْتَحْمِلُهُ فَحَلَفَ أَلَّا يَحْمِلَنَا ، ثُمَّ حَمَلْنَا ، فَأَتَوْهُ فَأَخْبَرُوهُ . فَقَالَ : « مَا أَنَا حَمَلْتُكُمْ ، وَلَكِنَّ اللَّهَ حَمَلَكُمْ ، وَإِنِّي وَاللَّهِ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ - لَا أَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ثُمَّ أَرَى خَيْرًا مِنْهَا ، إِلَّا كَفَرْتُ عَنْ يَمِينِي ، وَأَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » .

٨- (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بُرَادٍ الْأَشْعَرِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ الهمداني - وَتَقَارَبَا فِي اللَّفْظِ - قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، عَنْ بُرَيْدٍ ، عَنْ أَبِي بُرْدَةَ ، عَنْ أَبِي مُوسَى ، قَالَ : أَرْسَلَنِي أَصْحَابِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَسْأَلُهُ لَهُمُ الْحُمْلَانَ . إِذْ هُمْ مَعَهُ فِي جَيْشِ الْعُسْرَةِ - وَهِيَ غَزْوَةُ تَبُوكَ - فَقُلْتُ : يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، إِنَّ أَصْحَابِي أُرْسَلُونِي إِلَيْكَ لِتَحْمِلَهُمْ . فَقَالَ : « وَاللَّهِ ، لَا أَحْمِلُكُمْ عَلَى شَيْءٍ » ، وَوَأَفَّقْتُهُ وَهُوَ غَضِبَانٌ وَلَا أَشْعُرُ ، فَرَجَعْتُ حَزِينًا مِنْ مَنَعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَمَنْ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَدْ وَجَدَ فِي نَفْسِهِ عَلَيَّ ، فَرَجَعْتُ إِلَى أَصْحَابِي فَأَخْبَرْتُهُمُ الَّذِي قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَلَمْ أَلْبَثْ إِلَّا سُوَيْعَةً إِذْ سَمِعْتُ بِلَالًا يُنَادِي : أَيُّ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ قَيْسٍ ، فَأَجَبْتُهُ . فَقَالَ : أَجِبِ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَدْعُوكَ . فَلَمَّا أَتَيْتُ

وقوله في حديث الأشعرين : « ما أنا حملتكم بل الله حملكم ، وإنى والله - إن شاء الله - لا أحلف على يمين ، ثم أرى خيراً منها إلا كفرت عن يميني ، وأتيت الذي هو خير » ، قال الإمام - رحمه الله - : المراد بهذا أن الله - تعالى - أتى بما حملتكم عليه ، ولو ما ساقه الباري - تعالى - إليه لم يكن عنده ما يحملكم عليه ، ولم يرد بهذا نفى إضافة الفعل إليه .

رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : حُذِّ هَذَيْنِ الْقَرِينَيْنِ ، وَهَذَيْنِ الْقَرِينَيْنِ ، وَهَذَيْنِ الْقَرِينَيْنِ — لَسْتَهُ أَبْعَرَةٌ ابْتَاعَهُنَّ حَيْثُذ مَنْ سَعَدَ — فَأَنْطَلِقُ بِهِنَّ إِلَى أَصْحَابِكَ . فَقُلْتُ : إِنَّ اللَّهَ — أَوْ قَالَ : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ — يَحْمِلُكُمْ عَلَى هَؤُلَاءِ ، فَارْكَبُوهُنَّ .

قَالَ أَبُو مُوسَى : فَأَنْطَلَقْتُ إِلَى أَصْحَابِي بِهِنَّ . فَقُلْتُ : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَحْمِلُكُمْ عَلَى هَؤُلَاءِ ، وَلَكِنْ ، وَاللَّهِ لَا أَدْعُكُمْ حَتَّى يَنْطَلِقَ مَعِيَ بَعْضُكُمْ إِلَى مَنْ سَمِعَ مَقَالََةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، حِينَ سَأَلْتُهُ لَكُمْ ، وَمَنْعَهُ فِي أَوَّلِ مَرَّةٍ ، ثُمَّ إِعْطَاءَهُ إِيَّايَ بَعْدَ ذَلِكَ ، لَا تَنْظُنُّوا أَنِّي حَدَّثْتُكُمْ شَيْئًا لَمْ يَقُلْهُ . فَقَالُوا لِي : وَاللَّهِ ، إِنَّكَ عِنْدَنَا لِمُصَدِّقٌ ، وَلَنْفَعَلَنَّا مَا أَحْبَبْتَ . فَأَنْطَلِقُ أَبُو مُوسَى بِبَنَفَرٍ مِنْهُمْ ، حَتَّى أَتُوا الَّذِينَ سَمِعُوا قَوْلَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَمَنْعَهُ إِيَّاهُمْ ، ثُمَّ إِعْطَاءَهُمْ بَعْدَ . فَحَدَّثُوهُمْ بِمَا حَدَّثْتُهُمْ بِهِ أَبُو مُوسَى ، سِوَاءِ .

٩ — (...) حَدَّثَنِي أَبُو الرَّبِيعِ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ — يَعْنِي ابْنَ زَيْدٍ — عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ . وَعَنْ الْقَاسِمِ بْنِ عَاصِمٍ ، عَنْ زَهْدِمِ الْجَرْمِيِّ قَالَ أَيُّوبُ : وَأَنَا لِحَدِيثِ الْقَاسِمِ أَحْفَظُ مَنْئِي لِحَدِيثِ أَبِي قَلَابَةَ ، قَالَ : كُنَّا عِنْدَ أَبِي مُوسَى ، فَدَعَا بِمَائِدَتِهِ وَعَلَيْهَا لَحْمٌ دَجَاجٌ ، فَدَخَلَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي تَيْمِ اللَّهِ ، أَحْمَرٌ ، شَبِيهُ بِالْمَوَالِي . فَقَالَ لَهُ : هَلُمَّ ، فَتَلَكَّا . فَقَالَ : هَلُمَّ ، فَإِنِّي قَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَأْكُلُ مِنْهُ . فَقَالَ الرَّجُلُ : إِنِّي رَأَيْتُهُ يَأْكُلُ شَيْئًا فَقَدَّرْتُهُ ، فَحَلَفْتُ أَلَّا أَطْعَمَهُ . فَقَالَ : هَلُمَّ ، أُحَدِّثُكَ عَنْ ذَلِكَ . إِنِّي أَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي رَهْطٍ مِنَ الْأَشْعَرِيِّينَ نَسْتَحْمِلُهُ . فَقَالَ : « وَاللَّهِ ، لَا أَحْمِلُكُمْ ، وَمَا عِنْدِي مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ » ، فَلَبِثْنَا مَا شَاءَ اللَّهُ ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَنَهَبَ إِبِلٍ ، فَدَعَا بِنَا ، فَأَمَرَ لَنَا بِخَمْسِ ذُودٍ غُرِّ الذَّرَى . قَالَ : فَلَمَّا أَنْطَلَقْنَا ، قَالَ بَعْضُنَا لِبَعْضٍ : أَغْفَلْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَمِينَهُ ، لَا يَبَارِكُ

قال القاضي — رحمه الله — : ترجم البخارى عليه (١) : « وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ » (٢) ، واحتج بالحديث على ذلك . وقيل : يحتمل أن يكون أوحى إليه بحملهم ، أو يكون مراده دخولهم فى عموم من أمره الله بالقسم فيهم . وفى الحديث حجة على لزوم يمين المغضب لقوله : « وهو غضبان » ، ثم إن النبى ﷺ قال فى القصة : « إلا كفرت عن يميني » ، خلافا للشافعى ومسروق فى أنه لا يلزم الفصل .
وقوله : « فأمر لنا بثلاث ذُودٍ غُرِّ الذَّرَى » ، وفى رواية : « خمس زود » ، قال الإمام —

(١) البخارى ، ك كفارات الأيمان ، ب الاستثناء فى الأيمان ٨ / ٨٢ .

(٢) الصافات : ٩٦ .

لَنَا . فَرَجَعْنَا إِلَيْهِ ، فَقُلْنَا : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّا أَتَيْنَاكَ نَسْتَحْمِلُكَ ، وَإِنَّكَ حَلَفْتَ أَلَّا تَحْمِلَنَا ، ثُمَّ حَمَلْتَنَا ، أَفَنَسِيتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قَالَ : « إِنِّي ، وَاللَّهِ — إِنْ شَاءَ اللَّهُ — لَا أَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إِلَّا أَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ . وَتَحَلَّلْتُهَا فَاَنْطَلَقُوا ، فَإِنَّمَا حَمَلَكُمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ » .

(...) وحدثنا ابنُ أبي عمَرَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيُّ عَنْ أَبِي يُوْبَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ وَالْقَاسِمِ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ زَهْدَمِ الْجَرْمِيِّ ، قَالَ : كَانَ بَيْنَ هَذَا الْحَيِّ مِنْ جَرَمٍ وَبَيْنَ الْأَشْعَرِيِّينَ وَدُّ وَإِحَاءٌ ، فَكُنَّا عِنْدَ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ ، فَقَرَّبَ إِلَيْهِ طَعَامٌ فِيهِ لَحْمٌ دَجَاجٍ . فَذَكَرَ نَحْوَهُ .

(...) وحدثني عليُّ بنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ وَإِسْحَاقُ بنُ إِبْرَاهِيمَ وَأَبْنُ نُمَيْرٍ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بنِ عَلِيَّةَ ، عَنْ أَبِي يُوْبَ ، عَنِ الْقَاسِمِ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ زَهْدَمِ الْجَرْمِيِّ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ

رحمه الله — : فمعناه : بيض الأسمر . وذروة البعير : سنامه ، وذروة كل شيء أعلاه .
قال القاضي : — رحمه الله — : جاء في الرواية الأخرى : « بقع الذرى » . كذا عندنا ، وفي بعض النسخ : « بقع غر الذرى » والبقع هنا بمعنى : البيض ، وأصله ما فيه بياض وسواد ، ومنه : كلب أبقع ، وغراب أبقع . وخص الذى هنا وهى أعلى الإبل ؛ لأن أسافلها يتغير بياضها من المعاطن وعبس أبقالها وأبقارها . ومعنى « نستحملة » : أى نطلب منه ، وليحملنا فى الإبل ويحمل أثقالنا .

وقوله : « بخمس ذود » : من إضافة الشيء إلى نفسه ، وقد يحتج به من يطلق الذود على الواحد . وقد تقدم البيان عنه فى الزكاة .

وقوله فى الحديث الآخر : « هذين القرينين ، وهذين القرينين ، وهذين القرينين لسته أبعة » : القريرتان : البعيران يقرون أحدهما لصاحبه بالربط بحبل لثلا يذها ، ويمسك كل واحد صاحبه . ولعل رواية من روى : « ثلاث ذود » مطابق لهذا إذا قلنا : إن الاثنين ينطلق عليهما اسم ذود . وأما تأنيث القريرتين فعلى أنهما راحلتان أو ناقتان ، ولقوله فى الرواية الأخرى : « وأتى بنهب إبل » .

قال الإمام — رحمه الله — : النهب : الغنيمة ، وكان الصديق — رضى الله عنه — إذا أوتر قبل أن ينام قال : أحرزت نهبي ، أى غنيمتى .

وقوله : « إني والله — إن شاء الله — لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا

أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ أَبِي يُونُسَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، عَنْ زَهْدَمَ الْجَرْمِيِّ . ح وَحَدَّثَنِي أَبُو بَكْرٍ بْنُ إِسْحَاقَ ، حَدَّثَنَا عَفَّانُ بْنُ مُسْلِمٍ ، حَدَّثَنَا وَهَيْبٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو يُونُسَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ وَالْقَاسِمِ ، عَنْ زَهْدَمَ الْجَرْمِيِّ ، قَالَ : كُنَّا عِنْدَ أَبِي مُوسَى . وَاقْتَصَوْا جَمِيعًا الْحَدِيثَ بِمَعْنَى حَدِيثِ حَمَّادِ بْنِ زَيْدٍ .

أتيت الذى هو خير ، وتحملتها ، وفى الرواية الأخرى : « إلا كفرت عن يمينى وأتيت الذى هو خير » . وفى الحديث الآخر : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها ، فليكفر عن يمينه ، وليفعل الذى هو خير » ، وفى الرواية الأخرى : « فليأت الذى هو خير ، وليكفر عن يمينه » ، قال القاضى — رحمه الله — : بحسب اختلاف ألفاظ هذه الرواية اختلف العلماء — رحمهم الله — فى أجزاء الكفارة قبل الحنث ، مع اتفاقهم أنها لا تجب إلا بعد الحنث ، وأنه يجوز تأخيرها بعد الحنث (١) فجمهورهم على إجزائها قبل الحنث ، لكن مالكا والثورى والأوزاعى والشافعى منهم يستحبون كونها بعد الحنث ويوافقون على إجزائها قبله ، وروى هذا عن أربعة عشر من الصحابة وجماعة من التابعين — رضى الله عنهم — وغيرهم . وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنها لا تجزئ ، وهى رواية أشهب عن مالك . وقال الشافعى : يجزئ فيه الكفارة بالطعام والكفارة بالكسوة والمشقة . قيل : لا يجزئ بالصوم إلا بعد الحنث (٢) . والخلاف فى هذا مبنى على : هل الكفارة لحل اليمين أو التكفير بإثمها بالحنث ؟ فعند الجمهور أنها رخصة شرعها الله لحل ما عقد الحالف من يمينه فتجزئ قبل وبعد ، وليس فى الوجهين إثم ، لا فى الحلف ابتداء ولا فى تحنيث الإنسان نفسه لإباحة الشرع له ذلك . ومعنى قوله : « فأرى غيرها خيراً منها » : أى ما حلف عليه من فعل أو ترك خير لدنياه أو لأخراه ، أو أوفق لهواه وشهوته ما لم يكن إثماً .

قال الإمام — رحمه الله — : للكفارة ثلاث حالات :

أحدها : أن يكفر قبل أن يحلف فهذا لا يجزئه .

الثانية : أن يكفر بعد أن يحلف ويحنث فهذا يجزئه .

الثالثة : أن يكفر بعد اليمين ، وقبل الحنث فهل يجزئه أم لا ؟ فيه قولان ، والمشهور الإجزاء . وقد اختلف لفظ الحديث ، فقدم الكفارة مرة وأخرها أخرى ، ولكن بحرف الواو ، وهى لا توجب رتبة . ومن منع الإجزاء رأى أنها لم تجب قبل الحنث فصارت كالتطوع ، والتطوع لا يجزئ عن الواجب .

(...) وحدثنا شيبان بن فروخ ، حدثنا الصعق — يعنى ابن حزن — حدثنا مطر الوراق ، حدثنا زهدم الجرمي ، قال : دخلت على أبي موسى وهو يأكل لحم دجاج . وساق الحديث بنحو حديثهم . وزاد فيه قال : « إني ، والله ! ما نسيتها » .

قال القاضي — رحمه الله — : وقول أبي موسى في الحديث في الدجاج : « رأيت رسول الله ﷺ يأكل منه » ، وقول الآخر : « فرأيت ياكل قدرًا ، فحلفت ألا أكل منه » الحديث : اختلف العلماء فيمن يأكل القدر والنجاسات من الحيوان (١) ، هل يؤكل ؟ فقال الطبرى : كان عمر لا يأكل الدجاجة حتي يقصرها أيامًا لأنها تأكل العذرة . قال : وغيره كان يتأول من الجلالة التي نهى النبي ﷺ عن أكلها . وكره الكوفيون أكل لحوم الإبل الجلالة حتي تحبس أيامًا . وقال الشافعي : أكره أكلها إذا لم تكن تأكل العذرة أو كانت أكثر أكلها ، وإن كان أكثر أكلها غيره لم أكرهه . وأجاز أكل لحوم الجلالة وما يأكل الجيف من الطير وغيره مالك والليث . وكره ابن حبيب من أصحابنا أكله .

وقوله : « أغفلنا رسول الله ﷺ يمينه » : بسكون اللام ، أى : صيرناه غافلاً عنها ، وكنا سبب ذلك إذ لم نذكره بها ، إذ حسبوا أنه نسى يمينه ، أى أخذنا منه ما أخذنا وهو غافل ، فكنا سبب غفله . يقال : أغفلت الرجل : إذا جعلته غافلاً أو سميته غافلاً ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تُطِعْ مَنْ أَغْفَلْنَا قَلْبَهُ عَنْ ذِكْرِنَا ﴾ (٢) .

وذكر مسلم في الباب حديث الصعق بن حزن (٣) ، وهو بكسر العين ، عن مطر الوراق (٤) عن زهدم . قال الدارقطني : الصعق ومطر ليسا بالقريين ، ولم يسمعه مطر من زهدم ، وإنما رواه عن القاسم عنه ، وهذا مما استدركه الدارقطني (٥) على مسلم . ومسلم إنما أدخل حديثه لزيادته .

وقوله فيه : « إني والله ما نسيتها » يعنى اليمين . وأتى به متبعًا بعض الطرق الصحيحة

(٢) الكهف : ٢٨ .

(١) انظر : المغنى ١٣ / ٣٢٨ .

(٣) الصعق بن حزن بن قيس البكرى ثم العيشي ، أبو عبد الله البصرى . روى عن الحسن البصرى ومطر الوراق وقتادة وغيرهم ، وعنه ابن المبارك ويونس بن محمد وأبو أسامة يزيد بن هارون وغيرهم ، قال عنه ابن معين : ليس به بأس ، وقال الداودى عن ابن معين : ثقة ، وقال أبو زرعة وأبو داود والنسائى وأبو حاتم : ما به بأس ، وقال الدارقطني : ليس بثقة ، ووثقه العجلي ، وذكره ابن حبان فى الثقات . التهذيب ٤٢٤ / ٤ .

(٤) مطر الوراق ، هو : مطر بن طهمان الوراق ، أبو رجاء الخرسانى السلمى ، سكن البصرة ، روى عن أنس وعكرمة وعطاء وغيرهم ، وعنه إبراهيم بن طهمان وأبو هلال الراسبى والصعق بن حزن وغيرهم ، قال ابن سعد : كان فيه ضعف فى الحديث . وقال العجلي : بصرى صدوق ، وقال مرة : لا بأس به ، وقال الساجى : صدوق ، توفى ١٤٠ هـ ، التهذيب ١٠ / ١٦٧ ، ١٦٨ .

(٥) الإلزامات والتبعية للدارقطني ص ١٦٨ ، وقال النووى : وهذا الاستدلال فاسد ؛ لأن مسلما لم يذكره متصلاً ، وإنما ذكره متابعاً للطرق الصحيحة السابقة .

١٠ - (...) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم ، أخبرنا جرير ، عن سليمان التيمي ، عن ضريب بن نقيب القيسي ، عن زهدم ، عن أبي موسى الأشعري ، قال : أتينا رسول الله ﷺ نستحمله . فقال : « ما عندي ما أحملكُم ، والله ما أحملكُم » ، ثم بعث إلينا رسول الله ﷺ بثلاثة ذود بُقع الدرى . فقلنا : إنا أتينا رسول الله ﷺ نستحمله ، فحلف ألا يحملنا ، فأتيناه فأخبرناه . فقال : « إني لا أحلف على يمين ، أرى غيرها خيراً منها ، إلا أتيت الذي هو خير » .

(...) حدثنا محمد بن عبد الأعلى التيمي ، حدثنا المعتمر ، عن أبيه ، حدثنا أبو السليل عن زهدم ، يحدثه عن أبي موسى ، قال : كنا مشاة ، فأتينا نبي الله ﷺ نستحمله . بنحو حديث جرير .

١١ - (١٦٥٠) حدثني زهير بن حرب ، حدثنا مروان بن معاوية الفزاري ، أخبرنا يزيد بن كيسان ، عن أبي حازم ، عن أبي هريرة ، قال : أعتم رجل عند النبي ﷺ ، ثم رجع إلى أهله فوجد الصبية قد ناموا ، فاتاه أهله بطعامه ، فحلف لا يأكل ، من أجل صبيته . ثم بدا له فأكل ، فأتى رسول الله ﷺ فذكر ذلك له ، فقال رسول الله ﷺ : « من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها . فليأتها ، وليكفر عن يمينه » .

١٢ - (...) وحدثني أبو الطاهر ، حدثنا عبد الله بن وهب ، أخبرني مالك ، عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها ، فليكفر عن يمينه ، وليفعل » .

١٣ - (...) وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا ابن أبي أويس ، حدثني عبد العزيز بن المطلب ، عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها ، فليأت الذي هو خير ، وليكفر عن يمينه » .

الكثيرة في الحديث على ما شرطه ، والكتاب على ما بيناه فلا نعقب عليه .
وقوله : « عن ضريب بن نقيب » مصغرين . ونقيب هذا بالقف أشهر ، وهي رواية الصدفي والأسدي والتيمي من أشياخنا ، وكذا قيدناه عنهم ، وكان عند الحشني بالفاء .

١٤ - (...) وحدثني القاسم بن زكرياء ، حدثنا خالد بن مخلد ، حدثني سليمان -
يعنى ابن بلال - حدثني سهيل في هذا الإسناد . بمعنى حديث مالك : « فليكفر يمينه ،
وليفعل الذي هو خير » .

١٥ - (١٦٥١) حدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا جرير ، عن عبد العزيز - يعنى ابن
رُفيع - عن تميم بن طرفة ، قال : جاء سائل إلى عدى بن حاتم ، فسأله نفقة في ثمن
خادم أو في بعض ثمن خادم ، فقال : ليس عندي ما أعطيك إلا درعى ومغفري ، فأكتب
إلى أهلي أن يعطوكها . قال : فلم يرض . فغضب عدى . فقال : أما والله ، لا أعطيك
شيئاً ، ثم إن الرجل رضى . فقال : أما والله ، لو لا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من
حلف على يمين ثم رأى اتقى الله منها ، فليأت التقوى » ما حثت يميني .

١٦ - (...) وحدثنا عبيد الله بن معاذ ، حدثنا أبي ، حدثنا شعبة ، عن عبد العزيز بن
رُفيع ، عن تميم بن طرفة ، عن عدى بن حاتم ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف
على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها ، فليأت الذي هو خير ، وليترك يمينه » .

١٧ - (...) حدثني محمد بن عبد الله بن نمير ومحمد بن طريف البجلي -
واللفظ لابن طريف - قالاً : حدثنا محمد بن فضيل ، عن الأعمش ، عن عبد العزيز بن
رُفيع ، عن تميم الطائي ، عن عدى ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا حلف أحدكم على
اليمين ، فرأى خيراً منها ، فليكفرها ، وليأت الذي هو خير » .

(...) وحدثنا محمد بن طريف ، حدثنا محمد بن فضيل ، عن الشيباني ، عن
عبد العزيز بن رُفيع ، عن تميم الطائي ، عن عدى بن حاتم ؛ أنه سمع النبي ﷺ يقول
ذلك .

وقال لنا الحافظ أبو على : يقال بهما والقاف أشهر ، وبالقاف ذكره أئمة المحدثين وأهل
المؤتلفين بغير خلاف . وأما جبير بن نفيير فلم يختلف أنه بالفاء .
وضريب بن نفيير هذا هو أبو السليل المذكور فى السند الآخر ، وهو بفتح السين وكسر
اللام .

١٨ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ سَمَاكِ بْنِ حَرْبٍ ، عَنْ تَمِيمِ بْنِ طَرْفَةَ ، قَالَ : سَمِعْتُ عَدِيَّ بْنَ حَاتِمٍ ، وَأَنَّهُ رَجُلٌ يَسْأَلُهُ مِائَةَ دَرَاهِمٍ ، فَقَالَ : تَسْأَلُنِي مِائَةَ دَرَاهِمٍ ، وَأَنَا ابْنُ حَاتِمٍ ؟ وَاللَّهِ ، لَا أُعْطِيكَ . ثُمَّ قَالَ : لَوْلَا أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ حَلَفَ عَلَيَّ يَمِينٍ ، ثُمَّ رَأَى خَيْرًا مِنْهَا ، فَلْيَاكِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » .

(...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا بِهِزٌ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، حَدَّثَنَا سَمَاكُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ تَمِيمَ بْنَ طَرْفَةَ قَالَ : سَمِعْتُ عَدِيَّ بْنَ حَاتِمٍ ؛ أَنَّ رَجُلًا سَأَلَهُ فَذَكَرَ مِثْلَهُ . وَزَادَ : وَلَكَ أَرْبَعُمِائَةٍ فِي عَطَائِي .

١٩ - (١٦٥٢) حَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ بْنُ حَازِمٍ ، حَدَّثَنَا الْحَسَنُ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَمُرَةَ ، قَالَ : قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « يَا عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ سَمُرَةَ ، لَا تَسْأَلِ الْإِمَارَةَ ، فَإِنَّكَ إِنِ اعْطَيْتَهَا عَنْ مَسْأَلَةٍ وَكَلْتِ إِلَيْهَا ، وَإِنِ اعْطَيْتَهَا عَنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أُعْنَتَ عَلَيْهَا ، وَإِذَا حَلَفْتَ عَلَيَّ يَمِينٍ فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا فَكَفَّرْ عَن يَمِينِكَ ، وَأَنْتَ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » .

قَالَ أَبُو أَحْمَدَ الْجَلُودِيُّ : حَدَّثَنَا أَبُو الْعَبَّاسِ الْمَاسَرَجَسِيُّ ، حَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ .

وقوله في حديث/ عدى بن حاتم : « أن رجلا سأله مائة درهم ، فقال : تسألني مائة درهم وأنا ابن حاتم ؟ والله لا أعطيك » الحديث . معنى قوله عندي : « وأنا ابن حاتم » : أى عرفت بالجود وورثته ، ولا يمكننى رد سائل إلا لعذر . وقد سأله ويعلم أنه ليس عنده ما يعطيه حينئذ ، فكانه أراد أن يبخله ؛ فلهذا قال له : « والله لا أعطيك » ، إذا لم يعذره إذ أعلمه أنه ليس عنده شيء . وهذا الذى تأولناه يشهد له الحديث الآخر : أنه « سأله عن نفقة وثمان خدام ، فقال له : ليس عندي ما أعطيك إلا درعى ومغفرى فأكتب إلى أهلى أن يعطوكها » .

وقوله فى الحديث الآخر : « لك أربعمائة فى عطائى » إذ لم يكن عنده ما يعطيه فلم يرض ، فغضب عدى وقال : « والله لا أعطيك » الحديث . فهذا يدل أن قوله : « وأنا ابن حاتم » أى لا أمنع ذلك من بخل لما عرفت به من الجود ، والله أعلم .

(...) حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ، حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ، عَنْ يُونُسَ وَمَنْصُورٍ وَحَمِيدٍ .
ح وَحَدَّثَنَا أَبُو كَامِلٍ الْجَحْدَرِيُّ، حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ، عَنْ سَمَاكِ بْنِ عَطِيَّةٍ وَيُونُسَ بْنِ
عُبَيْدٍ وَهَشَامِ بْنِ حَسَّانٍ، فِي آخِرِينَ . ح وَحَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ، حَدَّثَنَا الْمُعْتَمِرُ، عَنْ
أَبِيهِ . ح وَحَدَّثَنَا عُقْبَةُ بْنُ مُكْرَمِ الْعَمِيِّ، حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ عَامِرٍ، عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ قَتَادَةَ،
كُلُّهُمْ عَنِ الْحَسَنِ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سُمْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، بِهَذَا الْحَدِيثِ . وَلَيْسَ
فِي حَدِيثِ الْمُعْتَمِرِ عَنْ أَبِيهِ، ذِكْرُ الْإِمَارَةِ .

وقوله هاهنا : « فرأى ما هو أتقى منها فليأت التقوى » ، كقوله : « فرأى خيراً منها
فليأت الذي هو خير » ، وقد تقدم الكلام عليه .

(٤) باب يمين الحالف على نية المستحلف

٢٠ - (١٦٥٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَعَمْرُو النَّاقِدُ - قَالَ يَحْيَى : أَخْبَرَنَا هُشَيْمُ بْنُ بُشَيْرٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ . وَقَالَ عَمْرُو : حَدَّثَنَا هُشَيْمُ بْنُ بُشَيْرٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي صَالِحٍ - عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ عَلَيْهِ صَاحِبُكَ » . وَقَالَ عَمْرُو : « يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ » .

وقوله : « يمينك على ما يصدقك عليه صاحبك » وفي الحديث الآخر : « اليمين على نية المستحلف » قال الإمام - رحمه الله - : المتبرع باليمين الذي لم يرفع به عن نفسه حقا، يمينه على نيته وإن استحلفه الطالب في حق عليه ، فاختلف فيه ، هل يكون اليمين على نيته أو على نية المستحلف ؟ إلا أن يكون عليه بيعة فيما يقضى عليه به السلطان فلا يصدق لأجل شهادة البيعة ، ولا يرجع الحاكم عن القضاء بموجب قولهما إلى القضاء بموجب قوله بمجرد دعواه . فمن رد الأمر لنية المستحلف تعلق بظاهر هذا الحديث . ومن رده إلى نية الحالف حمله على استحلافه في حق له عليه مما يقضى عليه به ، وليس هناك بيعة عليه يتعلق بقوله : « وإنما لامرئ ما نوى » .

قال القاضي - رحمه الله - : لا خلاف نعلمه بين العلماء في الحالف غير مستحلف فيما بين العبد وربه ، مما لم يتعلق به حق لأدمي ، ولا ما فيه حق لغيره إذا جاء مستغيثا ، ولم تقم عليه بيعة إن لم ينته ويقبل قوله . وأما إن حلف لغيره في حق أو وثيقة متبرعا أو مقضى عليه ، فلا خلاف أنه يحكم عليه بظاهر يمينه إذا قامت عليه بيعة ، حلف متبرعا أو مستحلفا .

وأما فيما بينه وبين الله فاختلف هنا اختلافا كثيرا . فقيل : على نية المحلوف له وللمتطوع نيته ، وهو قول سحنون وعبد الملك ، وظاهر قول مالك وابن القاسم . وقيل عكسه ، للمستحلف نيته ، والمتطوع على نية المحلوف له ، وهي رواية يحيى عن ابن القاسم . وقيل : يتفق فيما لا يقضى به عليه ويفترق المتطوع وغيره فيما يقضى به عليه ، وروى عن ابن القاسم أيضا . وروى عن مالك أن ما كان من ذلك على وجه المكر والخديعة فهو فيه حائث آثم ، وما كان على وجه العذر فلا بأس به . وقال ابن حبيب عن مالك : ما كان في المكر والخديعة فله نيته ، وما كان في حق فنية المحلوف له . ولا خلاف في إثم الحالف بما يقتطع به حق غيره وإن وري ، قالوا : وهو آثم حائث في يمينه .

وفي الباب : نا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : نا يزيد بن هارون ، قال : نا هشيم ،

٢١ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا يزيد بن هرون، عن هشيم، عن عباد بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «اليمين على نية المستحلف».

عن عباد بن أبي صالح، عن أبيه. وفي الحديث قبله: نا هاشم، عن عبد الله، عن عبد الله بن أبي صالح. وعباد بن أبي صالح هذا هو عبد الله بن أبي صالح (١)، وهو أخو سهيل بن أبي صالح وصالح بن أبي صالح. قال يحيى بن معين: كلهم ثقات. وزاد البخاري فيهم: محمد بن أبي صالح ذكوان، قال البخاري: وقال علي: عباد بن أبي صالح بن أمين. قال بعضهم: وهذا الحديث مما ضعف على / مسلم وحديث «عشر من الفطرة».

(١) عباد هو: عبد الله بن أبي صالح، ذكوان السمان المدني، ويقال له: عباد، روى عن أبيه وسعيد بن جبيرة، وعنه ابن جريج وهشيم بن أبي ذئب وغيرهم، قال عنه البخاري عن علي بن المديني: ليس بشيء، وقال ابن معين: ثقة، وقال أبو داود: له في الكتب حديث واحد، وقال البخاري عنه في تاريخه الصغير: منكر الحديث. التهذيب ٥/٢٦٣، ٢٦٤.

(٥) باب الاستثناء

٢٢- (١٦٥٤) حدثني أبو الربيع العتكيُّ وأبو كامل الجحدرىُّ فضيلُ بنُ حسينٍ - وَاللَّفْظُ لِأَبِي الرَّبِيعِ - قَالَ : حَدَّثَنَا حَمَادٌ - وَهُوَ ابْنُ زَيْدٍ - حَدَّثَنَا أَبُو بَازٍ عَنْ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : كَانَ لِسُلَيْمَانَ سِتُونَ امْرَأَةً ، فَقَالَ : لِأَطُوفَنَّ عَلَيْهِنَّ اللَّيْلَةَ ، فَتَحْمِلُ

حديث سليمان بن داود - عليهما السلام -

وقوله : « لأطوفن الليلة على سبعين امرأة » وقوله - عليه السلام - : « ولو استثنى لولدت كلُّ واحدةٍ غلامًا فارسًا يقاتل في سبيل الله تعالى » ، وفي الرواية الأخرى : « لم يحنث ، وكان دركا لحاجته » : فيه ما يستحب من قول الرجل : إن شاء الله في يمينه وفيما يريد فعله ، كما قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا . إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ (١) . وفيه أن الاستثناء يحل اليمين ويرفع الحنث لقوله : « لم يحنث » ، وقد جاء في ذلك أحاديث مرفوعة عن النبي ﷺ . وأجمع المسلمون على ذلك في اليمين بالله وأسمائه وصفاته ، وفيه أن الاستثناء لا يكون إلا متصلاً (٢) ؛ إذ لو جاز منفصلاً على ما روى عن بعض السلف بحث أحد في اليمين ، ولا احتاج إلى كفارة .

واختلف في الاتصال ما هو ؟ فعندنا أنه لا يكون بين الاستثناء واليمين مما ينوي الاستثناء من قبل أو لم ينوه إلا عند تمام نطقه باليمين ، هذا قول مالك والشافعي والأوزاعي وجمهور العلماء . وشرط بعض أصحابنا أنه لا ينفعه إلا أن ينويه قبل تمام نطقه بجميع حروف اليمين ، وجعل الشافعي السكنة للتنفس أو انقطاع الصوت أو التذكر لا يضر وهو كالوصل (٣) . والقطع : السكوت الذي يقطع به كلامه ، أو يأخذ في غير يمينه . وتأول بعضهم أن مالكا لا يخالف هذا ، والذي يمكن أن يوافق مالك من هذا أن مثل هذا لا يقطع كلامه ؛ إذا كان عازماً على الاستثناء ناوياً له ، وإلى هذا أشار ابن القصار في تأويل ما روى من ذلك في حديث النبي ﷺ .

وأما إذا نواه بعد تمامه وقطعه فلا ينفعه على أصل مذهبه ، وكان الحسن وطاوس وجماعة من التابعين يرون للحالف الاستثناء ما لم يقم من مجلسه . وقال قتادة : ما لم يقم أو يتكلم ، وعن عطاء : قدر حلب ناقة ، وعن سعيد بن جبير : بعد أربعة أشهر . وروى عن ابن عباس : أن له الاستثناء أبداً متى يذكره (٤) . وقد تأول بعضهم أن معنى

(٢) انظر : الاستدكار ١٥ / ٧٠ .

(١) الكهف : ٢٣ ، ٢٤ .

(٤) انظر : المصدر السابق ١٥ / ٧١ .

(٣) المصدر السابق ١٥ / ٧٠ ، ٧١ .

كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ ، فَتَلِدُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامًا فَارِسًا ، يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَلَمْ تَحْمِلْ

قولهم هذا : أنه يحتمل أن له الاستثناء لالتزام أمر الله وأدبه لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا . إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ (١) ، لا لحل اليمين . ويدل عليه قولهم : فقد استثنى واحتججه بقوله : ﴿ وَادْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ (٢) ، ولم يقولوا : فقد سقطت يمينه . واختلف العلماء في الاستثناء في غير اليمين بالله ، فلم يرها مالك والأوزاعي في غير اليمين بالله وصفاته وأسمائه ، وذهب الكوفيون والشافعي وأبو ثور وبعض السلف إلى جواز ذلك في الطلاق والعتق وكل شيء ، ومنعه الحسن في الطلاق والعتق خاصة .

واختلف المذهب إذا علق الاستثناء في اليمين بغير الله شرط فعل ، هل ينفع ذلك أم لا ينفع ؟ وفي قوله : « لو قال : إن شاء الله » حجة في أن الاستثناء لا يكون إلا بالقول لا بالنية ، وهو قول كافة العلماء وأئمة أهل الفتوى . وقال بعض من حدث شيوخنا : إنه يجزى بالنية على قول مالك الآخر : أن اليمين ينعقد بالنية .

وقد احتج بعضهم بهذا الحديث على جواز الاستثناء بعد مهلة لقوله : « فقال له صاحبه : قل : إن شاء الله » . ولا حجة لهم فيه لوجوه ، منها : أنه يحتمل أن يذكره صاحبه بذلك وهو بعد في يمينه ، وأيضا فإن القسم إنما كان على ما قدر فعله من طوافه عليهن وما في قدرته ، لا على ما ليس في قدرته مما عناه من مجيء كل واحدة منهن بولد يقاتل في سبيل الله . والاستثناء في هذا من الأدب المرغب فيه ، والتفويض إلى الله الواجب اعتقاده ، وهو الذي قال فيه — عليه السلام — : « لكان دركاً لحاجته » / ، ويكون قوله — عليه السلام — في الرواية الأخرى : « لم يحنث » أى لم يخطأ ويأثم في قوله وتمنيه وأتمنى دون تفويض ذلك إلى مشيئة ربه .

قوله : « لأطوفن » ، وفي رواية غير العذرى : « لأطيفن » ، وهما صحيحان . طفت بالشئ وأطفت : إذا درت حوله وتكررت عليه ، فأنا طائف ومطيف ، وهو هنا كناية عن الجماع .

وجاء في الحديث الأول : « ستين امرأة » وفي الأخرى : « على سبعين » وفي الثالث : « على تسعين » ، وقد روينا في غير كتاب مسلم : « على مائة امرأة أو تسع وتسعين » (٣) فيه ما أوتى الأنبياء من القوة على هذا ، وقد كان — عليه السلام — يدور على

(٢) الكهف : ٢٤ .

(١) الكهف : ٢٣ ، ٢٤ .

(٣) البخارى ، ك الجهاد ، ب من طلب الولد للجهاد ٢٧/٤ عن أبى هريرة — رضى الله عنه — وفيه : « مائة

امرأة أو تسع وتسعين » .

مَنْهُنَّ إِلَّا وَاحِدَةٌ ، فَوَلَدَتْ نَصْفَ إِنْسَانٍ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَوْ كَانَ اسْتِثْنَى ، لَوَلَدَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامًا ، فَارِسًا ، يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ » .

٢٣ - (...) وحدثنا محمد بن عباد وابن أبي عمر - واللفظ لابن أبي عمر - قالاً : حدثنا سفيان عن هشام بن حجير ، عن طاوس ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ، قال : « قَالَ سَلِيمَانُ بْنُ دَاوُدَ نَبِيُّ اللَّهِ : لِأَطْوَفَنَ اللَّيْلَةَ عَلَى سَبْعِينَ امْرَأَةً ، كُلُّهُنَّ تَأْتِي بِغُلَامٍ يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ . فَقَالَ لَهُ صَاحِبُهُ ، أَوِ الْمَلِكُ : قُلْ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ . فَلَمْ يَقُلْ ، وَنَسِيَ . فَلَمْ تَأْتِ وَاحِدَةٌ مِنْ نِسَائِهِ ، إِلَّا وَاحِدَةٌ جَاءَتْ بِشَقِّ غُلَامٍ » . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَلَوْ قَالَ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَمْ يَحْتَنُ ، وَكَانَ دَرَكًا لَهُ فِي حَاجَتِهِ » .

نسائه في ليلة (١) ، وهذا كله يدل أنها فضيلة في الرجال ، ودليل على صحة الذكورية والإنسانية ، ولا يعترض على هذا بقوله : ﴿ حَصُورًا ﴾ (٢) فقد قيل : حصوراً عن المعاصي محسوكاً عنها .

وقوله : « تلد كل واحدة منهن غلاماً يقاتل في سبيل الله » : يدل أن نيته وقصده إنما كانتا لله - تعالى - لا لغرض دنيوي . قال بعض المتكلمين : نبه - عليه السلام - في هذا الحديث على آفة التمني وشؤم الاختيار والإعراض عن التسليم والتفويض ، وبين آفة التمني بسلبه الاستثناء واستثنائه إياه ؛ ليطم فيه قدره ، ويمضي سابق حكمه ، وإن ولد له شق إنسان . في الحديث : فقال له صاحبه : قل : إن شاء الله ، فلم يقل . فسر في الحديث الآخر علة قوله ذلك بقوله : « فَنَسِيَ » . وقيل : صرف عن الاستثناء ليطم حكمة ربك وسابق قدره في ألا يكون ما تمناه ، وقيل : هو على التقديم والتأخير ؛ لم يقل : إن شاء الله ، فقال له صاحبه : قل : قيل : يريد بصاحبه الملك يريد قرينه ، وقيل : خاطره ، وقيل : هو على ظاهره .

وقوله : « إلا واحدة جاءت بشق غلام » : قيل : هو الجسد الذي ذكر الله - سبحانه - أنه ألقى على كرسيه على من قال : إنه ذلك من المفسرين .

وقوله : « كان دركاً لحاجته » : بفتح الراء اسم من الإدراك ، أى لما قالها قال الله تعالى : ﴿ لَا تَخَافُ دَرَكًا وَلَا تَخْشَى ﴾ (٣) . وأما الدرك بمعنى المنزل ففيه الوجهان ، وقوى بهما في الدرك الأسفل . والدركات لأسفل ، والدرجات إلى فوق .

(١) البخارى ، ك النكاح ، ب كثرة النساء ٤/٧ من حديث أنس - رضى الله عنه .

(٢) طه : ٧٧ .

(٣) آل عمران : ٣٩ .

(...) وحدثنا ابنُ أبي عمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، مِثْلَهُ أَوْ نَحْوَهُ .

٢٤ - (...) وحدثنا عبدُ بنُ حميد ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ بْنُ هَمَّامٍ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ : لِأَطِيفِنَّ اللَّيْلَةَ عَلَى سَبْعِينَ امْرَأَةً ، تَلِدُ كُلُّ امْرَأَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامًا ، يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ . فَقِيلَ لَهُ : قُلْ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ . فَلَمْ يَقُلْ . فَاطَّافَ بِهِنَّ ، فَلَمْ تَلِدْ مِنْهُنَّ ، إِلَّا امْرَأَةً وَاحِدَةً نَصَفَ إِنْسَانٌ . قَالَ : فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَوْ قَالَ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَمْ يَحْنَثْ ، وَكَانَ دَرَكًا لِحَاجَتِهِ » .

٢٥ - (...) وحدثني زهيرُ بنُ حرب ، حَدَّثَنَا شَبَابَةُ ، حَدَّثَنِي وَرْقَاءُ ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « قَالَ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ : لِأَطُوفَنَّ اللَّيْلَةَ عَلَى تِسْعِينَ امْرَأَةً ، كُلُّهَا تَأْتِي بِفَارِسٍ يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ . فَقَالَ لَهُ صَاحِبُهُ : قُلْ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ . فَلَمْ يَقُلْ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ . فَاطَّافَ عَلَيْهِنَّ جَمِيعًا ، فَلَمْ تَحْمِلْ مِنْهُنَّ إِلَّا امْرَأَةً وَاحِدَةً ، فَجَاءَتْ بِشِقِّ رَجُلٍ . وَإِيمُ الَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ ، لَوْ قَالَ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَجَاهَدُوا فِي

وقوله : « وإيم الذي نفس محمد بيده » : فيه جواز الحلف بمثل هذا . ولا خلاف في قوله : « والذي نفسى بيده » أنها يمين ؛ لأنه حلف بالله ، وقد حلف بها النبي ﷺ في غير قصة .

واختلف في « إيم الله » ، هل هي يمين أم لا ؟ حكى ابن خويزمنداد . والطحاوى عن مالك : أنها يمين ، وقاله ابن حبيب وترجح فيها في كتاب محمد ، وقال : أخشى أن يكون يمينًا . وقال أصحاب أبي حنيفة : هي يمين . وقال الشافعي وإسحاق : إن نوى بها اليمين فهي يمين ، ومعناها عند بعض أهل اللغة من اليمين والبركة ، وألفها عند سيويه ألف وصل ، وقيل : « أيم » بقطع الألف وفتحها و « إيم » بكسرهما ، وقيل : « أيمين الله » بالفتح وزيادة نون ، و « إيمين الله » بالكسر ، و « أيمين الله » بفتح الميم والهمزة ، و « ليمين الله » باللام ، و « من الله » و « يم الله » ، و « م الله » ، و « م الله » ، و « م الله » ، وم الله أربعة عشر لغة كلها صحيحة .

وقيل : جمع يمين ، وألفها ألف قطع ، وهو مذهب الفراء وأبى عبيد . قال أبو عبيد : أيمين جمع يمين ، حكى زهير : فيجمع أيمين منا ومنكم ، وكثر في استعمالهم ، فحذفوا النون فقال : أيم الله ، كما حذفوا نون لم يكن ، قال الأزهرى : وضم آخره . وحكم

سَبِيلِ اللَّهِ فُرْسَانًا أَجْمَعُونَ .

القسم الخفض كما ضموا : لعمرك ، كأنه أضمر يمينًا ثانيًا ، وقال : وأيمينك ولأيمينك عظيمة ، وعمرك ولعمرك عظيم . وقد قيل : إن ليمن إنما معناه : لا ليمن ، على من جعلها ألف وصل ، أقسم على النفى ما ندرى .

وقال بعضهم : ومعنى ليمن الله : يمين . وبه فسر من قال هذا قوله : ليمن الله : وأقسم ، أى يمين الخالف بالله/ ، أو أيمانه بالله ، وقد يكون على هذا : أى يمين الله أو أيمانه التى يحلف بها على إضافة التعظيم والتشريف ، كما قيل : ناقة الله ، أو الاختصاص كما قيل : عباد الله ، قال : وسمى اليمين يمينًا باسم يمين ليدل أنهم كانوا يسيطون أيديهم إذا تحالفوا . وعن ابن عباس : أن يمين اسم من أسماء الله تعالى .

وقوله : « لو قال : إن شاء الله لم يحدث ، ولولدت كل واحدة غلامًا » : يستدل به على جواز قول : لو ولولا . وقد ترجم البخارى على هذا : باب ما يجوز من اللو ، وأدخل فيه قول لوط : « لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةٌ » الآية (١) ، وقول النبى ﷺ : « لو كنت راجما بغير بينة لرجمت هذه » (٢) ، و « لو مد بى الشهر لوصلت » (٣) ، و « لولا حدّان قومك بالكفر لآتمت البيت على قواعد إبراهيم » (٤) ، و « لولا الهجرة لكنت امرأ من الأنصار » (٥) ومثل هذا .

فالذى يفهم من ترجمة البخارى ، وما أدخل من القرآن والآثار فى الباب من لو ولولا أنه يجوز استعماله فيما يكون من الاستقبال وتحت قدرة الإنسان فما امتنع من فعله لامتناع غيره ، وهو باب لو أو امتنع من فعله لوجود غيره وهو باب لولا ؛ لأنه لم يدخل فى بابه سوى ما هو للاستقبال من الآى والآثار ما هو حق وصحيح متيقن ، كقوله : « لولا الهجرة لكنت امرأ من الأنصار » (٦) دون ما هو فى الماضى والمتضى ، أو ما يكون فيه التحرض على الغيب وعلم الله ، والاعتراض على قدره السابق ، وقد جاء عن النبى ﷺ النهى عن مثل هذا فى حديث من قوله : « وإذا أصابك شىء فلا تقل : لو أنى فعلت كذا كان كذا وكذا ، ولكن قل : قدر الله وما شاء فعل » (٧) ، وقد قال بعض العلماء : معنى

(١) الآية ٨٠ من سورة هود ، وانظر : البخارى ، ك التمنى ، ب ما يجوز من اللو ٩ / ١٠٥ .

(٢) البخارى ، ك التمنى ، ب ما يجوز من اللو ٩ / ١٠٥ .

(٣) البخارى ، ك التمنى ، ب ما يجوز من اللو ٩ / ١٠٦ .

(٤) البخارى ، ك الحج ، ب فضل مكة وبينائها ٢ / ١٧٩ ، ومسلم ، ك الحج ٢ / ٣٩٩ .

(٥) البخارى ، ك التمنى ، ب ما يجوز من اللو ٩ / ١٠٦ .

(٦) انظر : السابق .

(٧) مسلم ، ك القدر ، ب فى الأمر بالقوة وترك العجز والاستعانة بالله ٤ / ٣٤ ، وابن ماجه ، ك المقدمة ،

ب فى القدر ١ / ٧٩ وهما عن أبى هريرة .

(...) وَحَدَّثَنِيهِ سُوَيْدُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ مَيْسَرَةَ ، عَنْ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ ، عَنْ

هذا إذا قاله على الحتم والقطع على الغيب أنه لو كان كذا لكان كذا ، أو دون اشتراط مشيئة الله عز وجل والالتفات إلى سابق قدره ومغيب علمه ، قال : وأما من قال ذلك على التسليم ، ورد الأمر إلى القضاء والمشية فلا نهى فيه ، ولا كراهة ، وكان بعضهم أشار إلى أن «لولا» بخلاف «لو» .

قال القاضي - رحمه الله - : والذي عندي أنهما سواء إذا استعملتا فيما لم يحط به الإنسان علمًا ، ولا هو مما تحت مقدور قائلها ، مما هو تحرض على الغيب واعتراض على القدر ، وكما نبه عليه فيه الحديث ، ومثل قول المنافقين : ﴿ لَوْ أَطَاعُونَا مَا قُتِلُوا ﴾ (١) ، ﴿ لَوْ كَانُوا عِدَدَنَا مَا مَاتُوا وَمَا قُتِلُوا ﴾ (٢) ، ﴿ لَوْ كَانَ لَنَا مِنَ الْأَمْرِ شَيْءٌ مَا قُتِلْنَا هَاهُنَا ﴾ (٣) فرد الله عليهم قولهم وأكذبهم في تحرضهم بقوله تعالى : ﴿ قُلْ فَأَدْرُوا عَنْ أَنْفُسِكُمُ الْمَوْتَ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ﴾ (٤) ، ﴿ قُلْ لَوْ كُنْتُمْ فِي بُيُوتِكُمْ لَبَرَزَ الَّذِينَ كُتِبَ عَلَيْهِمُ الْقَتْلُ إِلَى مَضَاجِعِهِمْ ﴾ (٥) ويقوله : فمثل هذا هو المنهى عنه لما ذكرنا .

والنبي - عليه السلام - في هذا الحديث أخبر عن يقين نفسه أن سليمان - عليه السلام - لو قال : إن شاء الله ، لولدت كل امرأة غلامًا ، إذ ليس هذا مما يدرك بالظن والاجتهاد ، وإنما أخبر عن حقيقة ما أعلمه الله - تعالى - من غيبه ، أو هو مثل قوله : «لولا بنو إسرائيل لم يختر اللحم ، ولولا حواء لم تخن امرأة زوجها» (٦) فلا تعارض بينه وبين الحديث الآخر .

وهذا مثل ما أخبر الله تعالى من ذلك في كتابه مما هو حق ، إذ هو عالم الغيب والشهادة بقوله : ﴿ قُلْ لَوْ كُنْتُمْ فِي بُيُوتِكُمْ لَبَرَزَ الَّذِينَ كُتِبَ عَلَيْهِمُ الْقَتْلُ إِلَى مَضَاجِعِهِمْ ﴾ ، ﴿ وَلَوْ رَدُّوا لَعَادُوا لَمَا نَهَوْنَا عَنْهُ ﴾ (٧) ، وكذا كما جاء من لولاه لقوله تعالى : ﴿ لَوْلَا كِتَابٌ مِنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ ﴾ (٨) الآيتان ، ﴿ وَلَوْلَا أَنْ يَكُونَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً لَجَعَلْنَا لِمَنْ يَكْفُرُ ﴾ (٩) الآية ، ﴿ فَلَوْلَا أَنَّهُ كَانَ مِنَ الْمُسِيحِينَ ﴾ الآية (١٠) ؛ لأن الله مخبر في ذلك كان عما مضى ،

(٢) آل عمران : ١٥٦ .

(٤) آل عمران : ١٦٨ .

(١) آل عمران : ١٦٨ .

(٣) آل عمران : ١٥٤ .

(٥) آل عمران : ١٥٤ .

(٦) البخارى ، ك الأنبياء ، ب خلق آدم وذريته ١٦١/٢ ، ومسلم ، ك الرضاع ، ب لولا حواء لم تخن أنثى

زوجها الدهر ٦٣/٢ .

(٧) الأنعام : ٢٨ .

(٩) الزخرف : ٣٣ .

(٨) الأنفال : ٦٨ .

(١٠) الصافات : ١٤٣ .

أبي الزناد، بهذا الإسناد، مثله. غير أنه قال: «كُلُّهَا تَحْمِلُ غُلَامًا يُجَاهِدُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ».

وسياتى عن علم صادق وخبر يقين، ولو جاء مثل هذا عن عباده لكان تحرضاً على غيب الله تعالى إلا فيما شهد لصحة العقل أو يعلمه الشرع؛ لقوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾ (١)، / ﴿وَلَوْ شِئْنَا لَآتَيْنَا كُلَّ نَفْسٍ هُدَاهَا﴾ (٢)، ﴿وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَجَمَعَهُمْ عَلَى الْهُدَى﴾ (٣)، ﴿وَلَوْ لَا دَفَعُ اللَّهُ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ﴾ (٤)، ﴿وَلَوْ لَا فَضَّلَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتَهُ﴾ (٥) وكذلك قوله - عليه السلام - : «ولولا الله ما اهتدينا» (٦).

وأما قول لوط عليه السلام: ﴿لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةٌ﴾ (٧) فإنما أخبر عن نفسه بأمر ممكن داخل تحت قدرة البشر من دفعهم، بشرط لو كان معه قوة لدافع بها عن ضيفه من يريد ضررهم والمنكر فيهم، ومثل هذا لا اعتراض فيه على قدر ولا تحرض على علم غيب، وكذلك كل ما يكون من «لو» و«لولا» فيما يخبر به الإنسان من علة امتناعه من فعله مما فعله تجب مقدورة فلا كراهة فيه، للإخبار حقيقة عن شيء امتنع لما وجب بلولا، أو امتنع لما امتنع، أو امتنع لما وجب أو وجب لما امتنع.

«لو» لهذه المعانى تأتى، و«لولا» غالباً إذا كانت على بابها، وكان لها جواب، فإنها تأتى لبيان السبب الموجب أو النافى، لا كما عبر عنه أكثر النحاة من أنها تأتى لامتناع الشيء لوجود غيره، إذ هذا بعض معانيها لا جميعها، فتأمل.

أو يخبر بـ «لو» عما امتنع مما لولا ذلك السبب المانع له لأمكنه فعله، ومن هذا جميع الأحاديث التى أدخل البخارى فى الباب مع آية لوط كقوله: «لو كنت راجماً بغير بينة لرجمت هذه» (٨)، «لولا حدثان قومك بالكفر لآتمت البيت على قواعد إبراهيم» (٩) «ولو مد فى الشهر لوصلت» (١٠)، «ولولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك» (١١)، «ولولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالصلاة هذه الساعة» (١٢)، «ولو سلك الأنصار وادياً أو شعباً لسلكت وادى الأنصار أو شعبهم» (١٣)، فمثل هذا كله لا كراهة فيه، إلا أن يكون قائله لا يقصد فى ذلك الصدق والوفاء كقول المنافقين: ﴿لَوْ نَعْلَمُ قِتَالًا لَاتَّبِعْنَاكُمْ﴾ (١٤)، وقول الكفار استخفافاً: ﴿لَوْ شَاءَ الرَّحْمَنُ مَا عَبَدْنَاهُمْ﴾ (١٥).

(٣) الأنعام: ٣٥.

(٢) السجدة: ١٣.

(١) الأنبياء: ٢٢.

(٤) البقرة: ٢٥١، الحج: ٤٠.

(٥) النساء: ٨٣.

(٦) البخارى، ك التمنى، ب قول الرجل: لولا الله ما اهتدينا ١٠٤/٩.

(٧) هود: ٨٠.

(٨) - (١٣) سبق تخريجها.

(١٤) آل عمران: ١٦٧.

(١٥) الزخرف: ٢٠.

(٦) باب النهي عن الإصرار على اليمين ،

فيما يتأذى به أهل الحالف ، مما ليس بحرام

٢٦ _ (١٦٥٥) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ بْنِ مُنَبِّهٍ ، قَالَ : هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا : وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَأَلَّهِ ، لَأَنْ يَلْجَأَ أَحَدُكُمْ بِيَمِينِهِ فِي أَهْلِهِ ، أَثَمُّ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ مِنْ أَنْ يُعْطَى كَفَّارَتَهُ الَّتِي فَرَضَ اللَّهُ » .

وقوله : « لَأَنْ يَلْجَأَ أَحَدُكُمْ بِيَمِينِهِ فِي أَهْلِهِ ، أَثَمُّ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ مِنْ أَنْ يُعْطَى كَفَّارَتَهُ الَّتِي فَرَضَ اللَّهُ عَلَيْهِ » (١) : فيه أن الكفارة عن الحانث في اليمين فرض ، كما قال تعالى : « ذَلِكَ كَفَّارَةٌ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ » (٢) . ومعنى « يلجأ » من اللجاج ، أى يقيم على ترك الكفارة .

وقوله : « هو أثم له من أن يعطى كفارته » قيل : معناه على ظاهره ، وقيل : إذا رأى غيرها خيراً منها فلم يكفر . والحديث — والله أعلم — على العموم مثل الحالف على قطع منفعة عن نفسه أو عن غيره ، أو على ألا يفعل ما فعله خير من صلة رحم أو كلام صديق أو فعل معروف ، كما فعل أبو بكر — رضى الله عنه — في حلفه في النفقة على مسطح ، فأنزل الله تعالى : « وَلَا يَأْتَلِ أُولُو الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ أَنْ يُؤْتُوا » (٣) ، وكما قال — عليه السلام — في الحديث الآخر قال : « ألا يفعل خيراً » فعلى هذا ومثله يحمل الحديث ؛ لأن مواصلته هذا وإقامته على يمينه إما أن يكون معصية أو مكروها له فكفارته خير ، وجاء بلفظ : « أثم » لمقابلة اللفظ ومجانسته لما كان في المقام على ذلك إثماً ، واعتقد الآخر أن في حثه إثماً فاضل بين الإثمين ، أو استعار لمخالفة كل حال اسم الإثم .

(١) لا يوجد بالحديث كلمة « عليه » .

(٢) المائة : ٨٩ .

(٣) النور : ٢٢ .

(٧) باب نذر الكافر ، وما يفعل فيه إذا أسلم

٢٧ - (١٦٥٦) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ الْمُقَدَّمِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ - وَاللَّفْظُ لَزُهَيْرٍ - قَالُوا : حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ سَعِيدِ الْقَطَّانُ - عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي نَافِعٌ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ عُمَرَ قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي نَذَرْتُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ أَنْ أَعْتَكِفَ لَيْلَةً فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ . قَالَ : « فَأَوْفِ بِنَذْرِكَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو سَعِيدٍ الْأَشَجِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ - يَعْنِي الثَّقَفِيُّ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، جَمِيعًا عَنْ حَفْصِ بْنِ غِيَاثٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ جَبَلَةَ ابْنِ أَبِي رَوَّادٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، كُلُّهُمْ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ . وَقَالَ حَفْصٌ ، مِنْ بَيْنِهِمْ : عَنْ عُمَرَ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ . أَمَّا أَبُو أُسَامَةَ وَالثَّقَفِيُّ فَفِي حَدِيثِهِمَا : اِعْتَكَا فُ لَيْلَةً . وَأَمَّا فِي حَدِيثِ شُعْبَةَ فَقَالَ : جَعَلَ عَلَيْهِ يَوْمًا يَعْتَكِفُهُ . وَلَيْسَ فِي حَدِيثِ حَفْصٍ ذِكْرُ يَوْمٍ وَلَا لَيْلَةٍ .

٢٨ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، حَدَّثَنَا جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ؛ أَنَّ أَيُّوبَ حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ نَافِعًا حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ سَأَلَ

وقول عمر - رضى الله عنه - : « إني نذرت أن أعتكف في الجاهلية ليلة » ، وفي رواية : « يوماً في المسجد الحرام ، قال : فأوف بنذرك » ، قال الإمام - رحمه الله - : يحمل هذا عندنا على أنه أراد في أيام الجاهلية ولم يرد وهو على دين الجاهلية ؛ لأن الكافر لا يلزمه عندنا نذر ، وكذلك يحمل قوله : « أن أعتكف ليلة » على أنه يمكن أن يكون عبارة عن اليوم واللييلة ، والعرب تعبر بالليالي عن الأيام .

قال القاضي - رحمه / الله - : اختلف العلماء - رضى الله عنهم - فيما نذره الكافر حال كفره مما يوجب المسلمون ثم أسلم ، فقال الشافعي وأبو ثور : واجب عليه الوفاء به ، وهو قول الطبري والمغيرة المخزومي والبخاري ، وحملوا قوله : « أوف بنذرك » على الوجوب ، وقاسوا اليمين على النذر . فإن كان النذر واليمين مما لا يتبعى الوفاء به فعليه الكفارة فيه على أصلهم في نذر المعصية . وذهب مالك والكوفيون إلى أنه لا شيء عليه ،

رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، وَهُوَ بِالْجِعْرَانَةِ ، بَعْدَ أَنْ رَجَعَ مِنَ الطَّائِفِ ، فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي نَذَرْتُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ أَنْ أَعْتَكِفَ يَوْمًا فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، فَكَيْفَ تَرَى ؟ قَالَ : « أَذْهَبَ فَأَعْتَكِفَ يَوْمًا » .

قَالَ : وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَدْ أَعْطَاهُ جَارِيَةً مِنَ الْخُمْسِ ، فَلَمَّا أَعْتَقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سَبَايَا النَّاسِ ، سَمِعَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَصْوَاتَهُمْ يَقُولُونَ : أَعْتَقَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : مَا هَذَا ؟ فَقَالُوا : أَعْتَقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سَبَايَا النَّاسِ . فَقَالَ عُمَرُ : يَا عَبْدَ اللَّهِ ، أَذْهَبَ إِلَيَّ تِلْكَ الْجَارِيَةَ فَحَلَّ سَبِيلَهَا .

(...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : لَمَّا قُتِلَ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ حُنَيْنٍ سَأَلَ عُمَرُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ نَذْرِ كَانَ نَذَرَهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، اعْتِكَافِ يَوْمٍ . ثُمَّ ذَكَرَ بِمَعْنَى حَدِيثِ جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ .

(...) وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ الضَّمِّيِّ ، حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ ، حَدَّثَنَا أَيُّوبُ ، عَنْ نَافِعٍ ، قَالَ : ذَكَرَ عِنْدَ ابْنِ عُمَرَ عُمَرَةُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مِنَ الْجِعْرَانَةِ ، فَقَالَ : لَمْ يَعْتَمِرْ مِنْهَا . قَالَ : وَكَانَ عُمَرُ نَذَرَ اعْتِكَافِ لَيْلَةٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ . ثُمَّ ذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِ جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ وَمَعْمَرٍ عَنْ أَيُّوبَ .

(...) وَحَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدَّارِمِيُّ ، حَدَّثَنَا حَجَّاجُ بْنُ الْمُنْهَالِ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ ، عَنْ أَيُّوبَ . ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ خَلْفٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ

إِذِ الْأَعْمَالِ بِالنِّيَّاتِ ، وَلَا نِيَّةَ لَهُ حِينَئِذٍ ، وَيَحْمَلُ قَوْلَ النَّبِيِّ ﷺ لَهُ : « أَوْفَ بِنَذْرِكَ » عَلَى طَرِيقِ النَّدْبِ وَالِاسْتِحْبَابِ لَا عَلَى طَرِيقِ الْوُجُوبِ (١) .

وهذا الحديث يحتج به الشافعي ومن يجيز الاعتكاف بالليل وبغير صوم ، ولكن ما ورد فيه من الرواية الأخرى : « يوماً » يرد حجة ، ويرد كون هذا الاعتكاف الذي هو بمعنى الجوار ، وهذا يكون بغير صوم ، ويصح بالليل والنهار . وفيه جواز الاعتكاف يوماً

(١) انظر : الحاوي ٤٦٤/١٥ وما بعدها . وكذا بحثنا في هذا الكتاب ك الإيمان ، ب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام ، هل الكفار مخاطبون بفروع الإسلام أم لا من هذا الكتاب ، وشرح معاني الآثار ١٣٣/٣ ، المغني ٦٢٢/١٣ ، ابن حزم في المحلى ٣٧٢/٨ ، ابن حجر في الفتح ٥٩٠/١١ .

إِسْحَقَ، كِلَاهُمَا عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ فِي النَّذْرِ . وَفِي حَدِيثِهِمَا
جَمِيعًا: اِعْتِكَافُ يَوْمٍ .

لمن نذره ، ولا خلاف في هذا ، وإنما الخلاف فيمن نذر اعتكافاً مبهماً ، وقد مر هذا مبيناً
في الاعتكاف .

(٨) باب صحبة المماليك ، وكفارة من لطم عبده

٢٩ - (١٦٥٧) حدثني أبو كامل فضيل بن حسين الجحدري ، حدثنا أبو عوانة ، عن فراس ، عن ذكوان أبي صالح ، عن زاذان أبي عمر ، قال : أتيت ابن عمر ، وقد أعتق مملوكاً . قال : فأخذ من الأرض عوداً أو شيئاً . فقال : ما فيه من الأجر ما يسوى هذا ، إلا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من لطم مملوكه أو ضربه ، فكفارته أن يعتقه » .

٣٠ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى وابن بشار - واللفظ لابن المثنى - قالوا : حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبة ، عن فراس ، قال : سمعت ذكوان يحدث عن زاذان ؛ أن ابن عمر دعا بغلام له ، فرأى بظهره أثراً . فقال له : أوجعتك ؟ قال : لا . قال : فأنت عتيق .

قال : ثم أخذ شيئاً من الأرض فقال ما لي فيه من الأجر ما يزن هذا ، إنني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من ضرب غلاماً له ، حداً لم يات ، أو لطمه ، فإن كفارته أن يعتقه » .
 (...) وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا وكيع . ح وحدثني محمد بن المثنى ، حدثنا عبد الرحمن ، كلاهما عن سفیان ، عن فراس ، بإسناد شعبة وأبي عوانة . أما

كتاب ملك اليمين

وقوله عن ابن عمر وقد أعتق مملوكاً فأخذ من الأرض عوداً أو شيئاً ، فقال : ما فيه من الأجر ما يسوى هذا إلا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من لطم مملوكاً أو كذا ضربه فكفارته أن يعتقه » ، وفي الرواية الأخرى : « أو ضربه حداً لم يات أو لطمه » ، وقوله : « إلا أني سمعت » : قيل : هو من الاستثناء المنقطع . وعندى أن معناه : ما أعتقته إلا من أجل أني سمعت ، فهو على بابه من الاستثناء الخاص من العام . وقال بعضهم : لعل معناه : ألا إنني سمعت بفتح الهمزة وتخفيف اللام على الاستفتاح للكلام ، والحجة لقوله الأول . أو لأنني بلام التعليل والحجة ، وقد تصح عندي أن يكون تشابههما على وجهه ، أي ما لي فيه من أجر إلا كفارته فإنها أجر ، لكنها لما كانت كفارةً ضربه له لم يحسب له عتقه أجراً إذ خرجت كفافاً .

حَدِيثُ ابْنِ مَهْدِيٍّ فَذَكَرَ فِيهِ : « حَذَا لَمْ يَأْتِهِ » . وَفِي حَدِيثِ وَكَيْعٍ : « مَنْ لَطَمَ عَبْدَهُ »
وَلَمْ يَذْكُرِ الْحَدَّ .

٣١- (١٦٥٨) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ
نُمَيْرٍ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ ، عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ
سُوَيْدٍ ، قَالَ : لَطَمْتُ مُوَلِّيَ لَنَا فَهَرَبَتْ ، ثُمَّ جِئْتُ قُبَيْلَ الظُّهْرِ فَصَلَّيْتُ حَلْفَ أَبِي ، فَدَعَا
وَدَعَانِي . ثُمَّ قَالَ : امْتَثِلْ مِنْهُ . فَعَفَا . ثُمَّ قَالَ : كُنَّا - بَنِي مُقَرَّنٍ - عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ
لَيْسَ لَنَا إِلَّا خَادِمٌ وَاحِدَةٌ ، فَلَطَمَهَا أَحَدُنَا ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ : « أَعْتَقُوهَا » . قَالُوا :
لَيْسَ لَهُمْ خَادِمٌ غَيْرُهَا . قَالَ : « فَلَيْسَتْ خَدِمُوهَا ، فَإِذَا اسْتَعْنَوْا عَنْهَا ، فَلْيُخْلَوْا سَبِيلَهَا » .

٣٢- (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ - وَاللَّفْظُ لِأَبِي
بَكْرٍ - قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ إِدْرِيسَ ، عَنْ حُصَيْنٍ ، عَنْ هَالَكِ بْنِ يَسَافٍ ، قَالَ : عَجَلَ شَيْخٌ
فَلَطَمَ خَادِمًا لَهُ . فَقَالَ لَهُ سُوَيْدُ بْنُ مُقَرَّنٍ : عَجَزَ عَلَيْكَ إِلَّا حَرٌّ وَجَهًا ، لَقَدْ رَأَيْتُنِي سَابِعَ
سَبْعَةٍ مِنْ بَنِي مُقَرَّنٍ ، مَا لَنَا خَادِمٌ إِلَّا وَاحِدَةٌ ، لَطَمَهَا أَصْغَرُنَا ، فَأَمَرْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ

في هذا الحديث : الرفق بالمماليك ، وحسن صحبتهم ، وكذلك في الأحاديث بعده .
وفي قوله : « حذا لم يأتته » دليل على أن هذا التشديد فيمن ضربهم لغير ذنب استحقوه ،
ولا على وجه التعليم والأدب .

وعتقه هنا ليس على الوجوب عند أهل العلم ، وإنما هو على الترغيب ورجاء كفارة
ذنبه فيه وظلمه له ، ويدل أنه ليس على الوجوب حديث ابن سويد بعده عن أبيه ، عن
النبي ﷺ ، لما لطم أحدهم خادمهم وأمرهم النبي ﷺ بعقتها ، فقالوا : ليس لنا خادم
غيرها ، قال : « فليست خدِموها ، فإذا استغنوا عنها فليخُلوا سبيلها » .

والعلماء كلهم - فيما علمت - لا يوجبون عتق العبد بشيء مما يفعله به مولاه من مثل
هذا ، من الأمر الخفيف .

واختلفوا فيما كثر من ذلك وشنع من ضرب مبرح منهك لغير موجب لذلك ، أو
حرق بنار ، أو قطع عضو ، أو إفساده ، أو فعل ما شأنه به ، فذهب مالك وأصحابه إلى
عتق العبد على سيده بذلك . قال مالك : وولاؤه له ، ويعاقبه السلطان على فعله . وذهب كافة
العلماء إلى أنه لا يعتق عليه ، وبالعق بالمثلة كقول مالك . قال الليث بن سعد : واختلف

نُعْتَقَهَا .

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدَى ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ حُصَيْنٍ ، عَنْ هَلَالِ بْنِ يَسَافٍ ، قَالَ : كُنَّا نَبِيعُ الْبَزَّ فِي دَارِ سُؤَيْدِ بْنِ مِقْرَانَ ، أَخَى النُّعْمَانَ بْنِ مِقْرَانَ ، فَخَرَجَتْ جَارِيَةٌ . فَقَالَتْ لِرَجُلٍ مَنَا كَلِمَةً ، فَلَطَمَهَا . فَغَضِبَ سُؤَيْدٌ . فَذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ إِدْرِيسَ .

٣٣ - (...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ عَبْدِ الصَّمَدِ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : قَالَ لِي مُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْكَدِرِ : مَا اسْمُكَ ؟ قُلْتُ : شُعْبَةُ . فَقَالَ مُحَمَّدٌ : حَدَّثَنِي أَبُو شُعْبَةَ الْعِرَاقِيُّ عَنْ سُؤَيْدِ بْنِ مِقْرَانَ ؛ أَنَّ جَارِيَةَ لَهُ لَطَمَهَا إِنْسَانٌ . فَقَالَ لَهُ سُؤَيْدٌ : أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ الصُّورَةَ مُحْرَمَةٌ ؟ فَقَالَ : لَقَدْ رَأَيْتُنِي ، وَإِنِّي لَسَابِعُ إِخْوَةَ لِي ، مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَمَا لَنَا خَادِمٌ غَيْرُ وَاحِدٍ ، فَعَمِدَ أَحَدُنَا فَلَطَمَهُ ، فَأَمَرْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنْ نُعْتَقَهُ .

(...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، عَنْ وَهْبِ بْنِ جَرِيرٍ ، أَخْبَرَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : قَالَ لِي مُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْكَدِرِ : مَا اسْمُكَ ؟ فَذَكَرَ بِمِثْلِ حَدِيثِ عَبْدِ الصَّمَدِ .

أصحابنا في شين الولي في العبيد وإلا ما يحلق الرأس واللحية . والأصل في العتق بالمثلة حديث عبد الله بن عمرو بن العاص في الذي جب عبده فأعتقه النبي ﷺ (١) .

١ / ٢٣

وقوله في حديث سويد : أن جارية له لطمها إنسان / ، فقال له سويد : « أما علمت أن الصورة محرمة » : إشارة إلى الحديث الآخر : « إذا ضرب أحدكم العبد فليجتنب الوجه » (٢) إكراماً له ؛ ولأن فيه محاسن الإنسان وأعضاءه الرئيسية ؛ ولأن التشويه والآثار به أفبح منها في غيره وأشنع ، وقد علله في الحديث الآخر بأنها الصورة التي خلق الله - تعالى - آدم عليها وشرفه بها ، واختارها لخليفته في الأرض ، وسيأتي الكلام على حديث الصورة في موضعها إن شاء الله تعالى .

و« محرمة » : يحتمل تحريم ضربها ، ويحتمل أنها ذات حرمة .

وقوله : « امثل » : يحتمل أن يكون معناه عاقب ، وقد قيل في قوله تعالى : ﴿ وَوَقَدْ

(١) أحمد ١٨٢/٢ ، ابن ماجه ، ك الديات ، ب من مثل بعبده فهو حر ٨٩٤/٢ .

(٢) أبو داود ، ك الحدود ، ب في ضرب الوجه في الحد ٤٧٦/٢ .

٣٤ - (١٦٥٩) حَدَّثَنَا أَبُو كَامِلٍ الْجَحْدَرِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَاحِدِ - يَعْنِي ابْنَ زِيَادٍ - حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : قَالَ أَبُو مَسْعُودِ الْبَدْرِيُّ : كُنْتُ أُضْرِبُ غُلَامًا لِي بِالسُّوْطِ ، فَسَمِعْتُ صَوْتًا مِنْ خَلْفِي : « اَعْلَمُ أَبَا مَسْعُودٍ » . فَلَمْ أَفْهَمْ الصَّوْتَ مِنَ الْغَضَبِ . قَالَ : فَلَمَّا دَنَا مِنِّي ، إِذَا هُوَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَإِذَا هُوَ يَقُولُ : « اَعْلَمُ أَبَا مَسْعُودٍ ، اَعْلَمُ أَبَا مَسْعُودٍ ! » قَالَ : فَالْقَيْتُ السُّوْطَ مِنْ يَدِي . فَقَالَ : « اَعْلَمُ أَبَا مَسْعُودٍ ، أَنَّ اللَّهَ أَقْدَرُ عَلَيْكَ مِنْكَ عَلَى هَذَا الْغُلَامِ » . قَالَ : فَقُلْتُ : لَا أُضْرِبُ مَمْلُوكًا بَعْدَهُ أَبَدًا .

(...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا جَرِيرٌ . ح وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حُمَيْدٍ - وَهُوَ الْمَعْمَرِيُّ - عَنْ سُفْيَانَ . ح وَحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا سُفْيَانُ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَفَّانُ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، كُلُّهُمْ عَنِ الْأَعْمَشِ ، بِإِسْنَادِ عَبْدِ الْوَاحِدِ ، نَحْوَ حَدِيثِهِ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ جَرِيرٍ : فَسَقَطَ مِنْ يَدِي السُّوْطُ ، مِنْ هَيْبَتِهِ .

٣٥ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ ، حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي مَسْعُودِ الْأَنْصَارِيِّ ، قَالَ : كُنْتُ أُضْرِبُ غُلَامًا لِي ، فَسَمِعْتُ مِنْ خَلْفِي صَوْتًا « اَعْلَمُ أَبَا مَسْعُودٍ ، اللَّهُ أَقْدَرُ عَلَيْكَ مِنْكَ عَلَيْهِ » ،

خَلَّتْ مِنْ قَبْلِهِمُ الْمَثَلَاتُ ﴿ (١) أَنَّهَا الْعُقُوبَاتُ ، وَقَدْ يَكُونُ « امْتِثَلْ » أَيْ افْتَعَلْ بِهِ مِثْلَ مَا فَعَلَ بِكَ . وَقَوْلُهُ عَجَزَ عَنْهَا الْآخَرُ وَجْهًا : أَيْ عَجَزَتْ وَلَمْ تَجِدْ أَنْ تَضْرِبَ إِلَّا حُرَّ وَجْهًا ، وَكَانَ هَذَا مِنَ الْمَقْلُوبِ ، وَحَدَّ الْوَجْهَ صَفْحَتَهُ وَمَا رَقَ مِنْ بَشْرَتِهِ وَحَرَارَةَ الْحَسَنِ أَحْسَنَهُ وَمَا رَقَ مِنْهُ . وَحَدَّ كُلَّ شَيْءٍ أَرْفَعَهُ وَأَفْضَلَهُ ، وَقَدْ يَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ عَجَزَ هُنَا بِمَعْنَى امْتَنَعَ .

وقوله في حديث أبي مسعود وقد رآه يضرب غلاماً له بسوط : « إن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام » : حض على الرفق بالمماليك ، ووعظ بليغ في الاقتداء بحلم الله عن عباده والتأدب بأدبه من كظم الغيظ والعفو الذي أمر به .

وقوله : هو حر لوجه الله ، فقال النبي ﷺ : « لو لم تفعل للفحتك النار » : ليس فيه أن النبي ﷺ أمره بعتقه ، لكنه رأى أنه قد زاد في قدر أدبه بما استوجب عقوبة الله ،

فَالْتَفَتُ ، فَإِذَا هُوَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، هُوَ حَرٌّ لَوْجِهَ اللَّهِ . فَقَالَ : « أَمَا لَوْ لَمْ تَفْعَلْ ، لَلْفَحْتِكَ النَّارُ أَوْ لَمَسْتِكَ النَّارُ » .

٣٦ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى وابن بشار - واللفظ لابن المثنى - قالوا : حدثنا ابن أبي عدي ، عن شعبة ، عن سليمان ، عن إبراهيم التيمي ، عن أبيه ، عن أبي مسعود ؛ أنه كان يضرب غلامه ، فجعل يقول : أعوذ بالله . قال : فجعل يضربه ، فقال : أعوذ برسول الله . فتركه . فقال رسول الله ﷺ : « والله ، لله أفدر عليك منك عليه » . قال : فأعتقه .

(...) وحدثني بشر بن خالد ، أخبرنا محمد - يعني ابن جعفر - عن شعبة ، بهذا الإسناد . ولم يذكر قوله : أعوذ بالله ، أعوذ برسول الله ﷺ .

ألا تراه كيف كان العبد يستعيز منه بالله وهو يضربه حتى استعاذ برسول الله ﷺ ، فلعله لم يسمع استعاضته الأولى لشدة غضبه ، كما لم يسمع نداء النبي ﷺ له كما جاء في الحديث ، أو يكون لما استعاذ برسول الله ﷺ تنبه لمكانه .

(٩) باب التغليظ على من قذف مملوكه بالزنى

٣٧ - (١٦٦٠) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا ابن نمير . ح وحدثنا محمد بن عبد الله بن نمير ، حدثنا أبي ، حدثنا فضيل بن غزوان ، قال : سمعت عبد الرحمن بن أبي نعم ، حدثني أبو هريرة ، قال : قال أبو القاسم عليه السلام : « من قذف مملوكه بالزنى يقام عليه الحد يوم القيامة ، إلا أن يكون كما قال » .

(...) وحدثناه أبو كريب ، حدثنا وكيع . ح وحدثني زهير بن حرب ، حدثنا إسحاق بن يوسف الأزرق ، كلاهما عن فضيل بن غزوان ، بهذا الإسناد . وفي حديثهما : سمعت أبا القاسم عليه السلام ، نبي التوبة .

وقوله : « من قذف مملوكه بالزنا أقام عليه الحد يوم القيامة إلا أن يكون كما قال » : فيه دليل على أنه لا يحد من قذف عبداً إذا لم يحكم عليه بذلك في الدنيا كما أخبر بحكمه في الآخرة ، وهذا ما لا خلاف فيه بين العلماء ؛ لمزية الحرية على العبودية في الدنيا ، فإذا كان في الآخرة ارتفعت الأملاك كلها ، وخلص الملك والمملك للواحد القهار ، استوت المقادير حينئذ فحد له ، ولكن عند مالك أنه ينكل العبد إذا قذفه ، وهو قول كافة العلماء ، وذهب بعض العلماء إلى أن العبد إذا كان له قدر وهيبة عوقب قاذفه . وحكم كل من فيه شعبة رق عند جميعهم حكم العبد في سقوط الحد عن قاذفه من مدبر أو مكاتب أو أم ولد أو معتق بعضه أو إلى أجل .

واختلف في أم الولد بعد موت سيدها ، فجمهورهم على أن قاذفها يحد ، وهو قول مالك والشافعي ، وقول كل من يقول : إنها لا تباع ؛ لأنها صارت حرة بموت سيدها ، وروى عن الحسن أنه لا يحد ، ولعل ذلك قبل موت سيدها . واختلف المذهب عندنا ، فقال مالك : يحد قاذفها ، وقال محمد بن المواز : لا يحد حتى تضع ؛ لعل الحمل ينفس فلا تكون أم ولد .

وقوله : « سمعت أبا القاسم عليه السلام نبي التوبة » : سمي بذلك - والله أعلم - لأنه بعث بقبول التوبة بالقول والاعتقاد . وكانت التوبة من قبل بقتل أنفسهم ، ويحتمل أن يكون نبي التوبة إلى الإيمان والرجوع عن الكفر إلى الإيمان / . وأصل التوبة : الرجوع ، كما قال في الحديث الآخر : « أنا الماحي الذي يمحو الله به الكفر » (١) .

ب / ٢٣

(١) البخارى ، ك المناقب ، ب ما جاء فى أسماء الرسول عليه السلام ٢٢٥/٤ ، أحمد ٨٠/٤ ، ٨١ ، الدارمى

(١٠) باب إطعام المملوك مما يأكل ، وإلباسه مما يلبس ،

ولا يكلفه ما يغلبه

٣٨ - (١٦٦١) حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا وكيع ، حدثنا الأعمش ، عن
المعمر بن سويد . قال : مررت بأبي ذرٍّ بالرَبْدَةِ ، وعليه بردٌ وعلى غلامه مثله . فقلنا : يا
أبا ذرٍّ ، لو جمعتَ بينهما كانت حلةٌ . فقال : إنه كان بيني وبين رجلٍ من إخواني كلامٌ ،
وكانت أمه أعجميةً ، فعيرته بأمه ، فشكاني إلى النبي ﷺ . فلقيت النبي ﷺ ، فقال : « يا
أبا ذرٍّ ، إنك امرؤٌ فيك جاهليةٌ » . قلتُ : يا رسولَ الله ، من سبَّ الرجال سبوا أباهُ وأمَّهُ .
قال : « يا أبا ذرٍّ ، إنك امرؤٌ فيك جاهليةٌ ، هم إخوانكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ،
فأطعموهم مما تأكلون ، وألبسوهم مما تلبسون ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن
كلفتموهم فأعينوهم » .

عجمية

بم الله

بذلك ،

، وآدم

وقوله في حديث آخر : وكان بيني وبين رجلٍ من إخواني

فغيرته بأمه ، وقول النبي ﷺ له : « إنك امرؤٌ فيك جاهلية

تحت أيديكم » الحديث : فيه النهي عن التعبير بنقص الآباء ،

وأن الكل من فعل الجاهلية ، كما قال - عليه الصلاة والسلام

من تراب » (١) .

؛ إذ ليس

» من سب

كان عبداً أو

وقد استدل بعضهم بأنه لا حد على من قذف عبداً ،

فيه أن الرجل كان عبداً ، بل قوله : « رجلٍ من إخواني

الرجال سبوا أباه وأمَّهُ » ، والأظهر أنه كان عربياً ابن أمة

مولي لغيره لسبابه بأبيه ونفسه ولم يقتصر على أمه .

يره بكون أمه ،

لكن قوله - عليه السلام - : « هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه

تحت يده فليطعمه ما يأكل » الحديث ، يشعر بأنه كان عبداً ، وأن أبا ذرٍّ سماه رجلاً من

إخواني ؛ لقوله - عليه السلام - له : « هم إخوانكم فمن كان أخوه تحت يده » .

وقوله : « فأطعموهم مما تأكلون ، وألبسوهم مما تلبسون » : حمله أبو ذرٍّ على ظاهره ،

٣٩- (...) وحدثناه أحمد بن يونس ، حدثنا زهير . ح وحدثنا أبو كريب ، حدثنا أبو معاوية . ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم ، أخبرنا عيسى بن يونس ، كلهم عن الأعمش ، بهذا الإسناد . وزاد في حديث زهير وأبي معاوية بعد قوله : « إِنَّكَ أَمْرٌ فِيكَ جَاهِلِيَّةٌ » . قَالَ : قُلْتُ : عَلَى حَالِ سَاعَتِي مِنَ الْكِبَرِ ؟ قَالَ : « نَعَمْ » . وَفِي رِوَايَةِ أَبِي مُعَاوِيَةَ : « نَعَمْ ، عَلَى حَالِ سَاعَتِكَ مِنَ الْكِبَرِ » . وَفِي حَدِيثِ عَيْسَى : « فَإِنْ كَلَّفَهُ مَا يَغْلِبُهُ فَلْيَعْنُهُ » . وَفِي حَدِيثِ زُهَيْرٍ : « فَلْيَعْنُهُ عَلَيْهِ » . وَلَيْسَ فِي حَدِيثِ أَبِي مُعَاوِيَةَ : « فَلْيَعْنُهُ » وَلَا : « فَلْيَعْنُهُ » . انْتَهَى عِنْدَ قَوْلِهِ : « وَلَا يُكَلِّفُهُ مَا يَغْلِبُهُ » .

٤٠- (...) حدثنا محمد بن المثنى وابن بشار - وَاللَّفْظُ لِابْنِ الْمُثَنَّى - قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ عَنْ وَاصِلِ الْأَحْذَبِ ، عَنِ الْمَعْرُورِ بْنِ سُؤَيْدٍ ، قَالَ : رَأَيْتُ أَبَا ذَرٍّ وَعَلِيَّ حُلَّةً وَعَلَى غُلَامِهِ مِثْلَهَا ، فَسَأَلْتُهُ عَنْ ذَلِكَ ؟ قَالَ : فَذَكَرَ أَنَّهُ سَابَّ رَجُلًا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَعَبَّرَهُ بِأُمَّه . قَالَ : فَاتَى الرَّجُلُ النَّبِيَّ ﷺ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنَّكَ أَمْرٌ فِيكَ جَاهِلِيَّةٌ ، إِخْوَانُكُمْ وَخَوْلُكُمْ ، جَعَلَهُمُ اللَّهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدَيْهِ فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ ، وَلْيَلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ ، وَلَا تَكَلِّفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فَأَعِينُوهُمْ عَلَيْهِ » .

فكان يلبس غلامه مثل لباسه، كما جاء في الحديث، وهذا على الاستحباب، قال بعضهم: وليس إطعامه من طعامه ولباسه من لباسه على الإيجاب عند أحد من أهل العلم، ولا أنه يلزمه أن يطعمه من كل ما يأكل على العموم من الأدم وطيبات العيش، بل إن أطعمه من الخبز وما يقتاتاه كان قد أطعمه مما يأكل؛ لأن «من» للتبعض، وإن كان مستحباً أن يستأثر على عياله بشيء دونهم، ويفضل نفسه في العيش عليهم.

وقوله: «ولا تكلفوهم من العمل ما لا يطيقون، فإن كلفتموهم فأعينوهم»: فيه الرفق بالمماليك، وألا يكلفوا ما يفدحهم، فإن كلفوه أعينوا فيه حتى لا يفدح، ورواية من روى: «فليعه» وهم، والصواب: «فليعنه» كما قال الجمهور: «للمملوك طعامه وكسوته، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق»، هذا فرضه وحقه اللازم؛ من طعام يكفيه، وكسوة تستره وتقيه الحر والبرد، ولا يكلف ما يفدحه ويعتته.

قوله: «إذا صنع لأحدكم خادمه طعامه ثم جاءه به، وقد ولي حره ودخانها، فليقعد معه فليأكل، فإن كان الطعام مشفوها قليلاً فليضع منه في يده أكلة أو أكلتين» يعني: لقمة أو لقتين. الأكلة، بضم الهمزة، اللقمة، كما فسر في الحديث.

٤١ - (١٦٦٢) وحدثني أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح ، أخبرنا ابن وهب ، أخبرنا عمرو بن الحارث ؛ أن بكير بن الأشج حدثه عن العجلان مولى فاطمة ، عن أبي هريرة ، عن رسول الله ﷺ أنه قال : « للمملوك طعامه وكسوته ، ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق » .

٤٢ - (١٦٦٣) وحدثنا القعني ، حدثنا داود بن قيس ، عن موسى بن يسار ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا صنع لأحدكم خادمه طعامه ثم جاءه به ، وقد ولي حره ودخانهُ ، فليقعه معه ، فليأكل . فإن كان الطعام مشفوها قليلاً ، فليضع في يده منه أكلة أو أكلتين » . قال داود : يعنى لُقمة أو لُقمتين .

قال الإمام - رحمه الله - : المشفوه : القليل ، وقال بعضهم : أخذ ذلك من كثرة الشفاه عليه .

قال القاضي - رحمه الله - : وقوله بعد ذلك : « قليلاً » أى قليلاً فى حق من اجتمع عليه فيه ما ذكرناه من مكارم الأخلاق وترك الاستياء ولاسيما فى الطعام ، وهو تفسير للحديث المتقدم ؛ أن أكله مما يأكل على الاستحباب والحض لا على الإيجاب ، ولما فى ذلك من تعلق قلب الخادم بما صنعه مولاه وشم ريحه ، وشرهت له نفسه . وقيل : فى إطعامه منه ومؤاكلته إياه ذهاب غائلة الاستئثار عليه بالطعام ؛ لئلا يكيده فيما يصنعه ولا يغشه ولا يخونه فيه ، إذا علم أنه يأكل منه ويرد شهوته ببعضه .

(١١) باب ثواب العبد وأجره إذا نصح لسيده

وأحسن عبادة الله

٤٣ - (١٦٦٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « إِنَّ الْعَبْدَ إِذَا نَصَحَ لِسَيِّدِهِ ، وَأَحْسَنَ عِبَادَةَ اللَّهِ ، فَلَهُ أَجْرُهُ مَرَّتَيْنِ » .

(...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، قَالَا : حَدَّثَنَا يَحْيَى - وَهُوَ الْقَطَّانُ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ وَأَبُو أُسَامَةَ ، كُلُّهُمَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ . ح وَحَدَّثَنَا هَرُونَ بْنُ سَعِيدٍ الْأَيْلِيُّ ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، حَدَّثَنِي أُسَامَةُ ، جَمِيعًا عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ مَالِكٍ .

٤٤ - (١٦٦٥) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ يَقُولُ : قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لِلْعَبْدِ الْمَمْلُوكِ الْمُصْلِحِ أَجْرَانِ » . وَالَّذِي نَفَسُ أَبِي هُرَيْرَةَ بِيَدِهِ ، لَوْلَا الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَالْحَجُّ ، وَبِرُّ أُمِّي ، لَأَحْبَبْتُ أَنْ أَمُوتَ وَأَنَا مَمْلُوكٌ .

وقوله : « العبد إذا نصح لسيده وأحسن عبادة الله فله أجره مرتين » : وذلك أن جميع تصرف العبد غالباً في امثال الأوامر ؛ إما لله وإما لملكه ، بخلاف الحر الذي يتصرف / باختياره ، فالعبد طائع لمولاه بما ملكه الله من منفعه ، وطاعته له طاعة لله ، فأجره أبداً متصل ، فإما أن يكون التضعيف المراد به كثرة الأجور وزيادتها على أجر الحر ، أو يكون على وجه التضعيف المعروف في أجر العمل الواحد من طاعة الله تعالى ، بما امتحن به من الرق وربقة العبودية ، تفضلاً من الله تعالى عليه ، كما ضعف ذلك لأسباب آخر من المرض ، والمقام بالمدينة وغير ذلك .

وقول أبي هريرة في هذا الحديث: « لولا الجهاد في سبيل الله والحج وبر أمي ، لأحببت أن أموت وأنا مملوك » : ودليل على أنه لا يلزم العبد جهاد ولا حج حال عبوديته؛ لأنه غير مالك لنفسه ، ولا له خروج عن مصالح سيده وهو غير مستطيع بالملك الذي لزمه ولا للجهاد ، إلا أن ينزل العدو ببلى فيتعين الجهاد على كل من فيه بقدر طاقته من عبد وحر .

وقوله : « وبر أمي » : فيه حجة أنه لا يلزم العبد النفقة على والديه ولا شيء من

قَالَ: وَبَلَّغْنَا أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ لَمْ يَكُنْ يَحِجُّ حَتَّى مَاتَتْ أُمُّهُ، لِصُحْبَتِهَا.

قَالَ أَبُو الطَّاهِرِ فِي حَدِيثِهِ: «لِلْعَبْدِ الْمُصْلِحِ»، وَلَمْ يَذْكَرِ الْمَمْلُوكَ.

(...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ، حَدَّثَنَا أَبُو صَفْوَانَ الْأُمَوِيُّ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ، وَلَمْ يَذْكَرْ: بَلَّغْنَا وَمَا بَعْدَهُ.

٤٥ - (١٦٦٦) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُو كُرَيْبٍ، قَالَا: حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا أَدَّى الْعَبْدُ حَقَّ اللَّهِ وَحَقَّ مَوْلَاهِ، كَانَ لَهُ أُجْرَانِ». قَالَ: فَحَدَّثْتَهَا كَعْبًا. فَقَالَ كَعْبٌ: لَيْسَ عَلَيْهِ حِسَابٌ، وَلَا عَلَى مُؤْمِنٍ مُزْهَدٍ.

(...) وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ، عَنِ الْأَعْمَشِ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ.

مؤنتهما ؛ لاستحقاق سيده رقبته وماله، وأما ما يلزمه لها من البر بالقول والملاطفة وخفض الجناح فيستوى فيه الحر والعبد، فأبو هريرة - والله أعلم - أراد ما يلزمه من السعى عليها والإلطف لها والإحسان الذي لا يتفق مع العبودية .

وقد يكون مراد أبي هريرة بهذا كله تعظيم أجر الحج والجهاد وير الوالدين وأن الأجر [فيها ذلك] (١) أعظم من أجر العبودية ، وأن بالعبودية لا يصل إلى شيء من ذلك ؛ لمنعه من الحج والجهاد، وتغريبه عن والدته ، فلا يصل إلى شيء من برها ، ألا تراه كيف قال في الحديث: « وبلغنا أن أبا هريرة لم يكن يحج حتى ماتت أمه لصحبتها »؛ لأن بر الأم، وصحبتها والقيام بها فرض متعين ، وأبو هريرة قد كان قضى حجة، وحجه بعد ذلك إنما كان نافلة ، فقدم الفرض من بر أمه على فضل الحج، وقد قال مالك: [لا يحج] (٢) أحد إلا بإذن أبيه إلا الفريضة فيخرج ويدعهما . وقال أيضاً : لا يعجل عليهما في غير الفريضة وليستأذنها العام والعامين .

وقول كعب في هذا الحديث : « ليس عليه حساب ولا على مؤمن مزهد » ، قال الإمام - رحمه الله - : يعني بالمزهد : القليل المال ، يقال : أزهد الرجل يزهد إزهاداً : إذا قل ماله ، قال الأعشى .

فلن يطلبوا سرها للغنى ولن يسلموها لإزهادها

فالإزهاد قلة المال . والسر في هذا البيت يعني به النكاح ، والشيء الزهيد هو القليل . قال القاضي - رحمه الله - : معنى قول كعب: « ليس عليه حساب »: أي ليس على عبد

(٢) ساقطة من الأصل ، والمثبت من الأبي .

(١) في الأبي : في إحداهما .

٤٦ - (١٦٦٧) وحدثنا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ بْنِ مُنَبِّهٍ ، قَالَ : هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا : وَقَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « نِعْمًا لِلْمَمْلُوكِ أَنْ يَتَوَفَّى ، يُحْسِنُ عِبَادَةَ اللَّهِ وَصَحَابَةَ سَيِّدِهِ ، نِعْمًا لَهُ » .

أدى حق الله وحق سيده حساب؛ لكثرة أجره ، فإما أن يقولها كعب عن توقيف عنده ، وأن هذا مما خص بذلك كما خص به السبعون ألفاً المذكورون في الحديث ومن خص بذلك من غيرهم ، أو يكون اجتهاداً منه لتخفيف حسابه ، فكان كمن لم يحاسب لغلبة حسناته وكثرتها ، كما قال تعالى : ﴿ فَأَمَّا مَنْ أُوتِيَ كِتَابَهُ بِيَمِينِهِ . فَسَوْفَ يُحَاسِبُ حِسَابًا يَسِيرًا . وَيَنْقَلِبُ إِلَىٰ أَهْلِهِ مَسْرُورًا ﴾ (١) .

وقوله : « نِعْمًا لِلْمَمْلُوكِ أَنْ يَتَوَفَّى يُحْسِنُ عِبَادَةَ اللَّهِ وَصَحَابَةَ سَيِّدِهِ » . أى نعم شيء هو، أى نعم ما هو ، أدغمت إحدى اليمين في الأخرى لاجتماعهما ، قال الله تعالى : ﴿ إِنْ تَبَدُّوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ ﴾ (٢) . وروى العذرى هذا الحرف « نعماً » بضم النون منوناً ، وله وجه ، أى مسرة وقرّة عين ، يقال : نعماً ونُعْمَةً له ونُعْمَةً له ، أى مسرة .

(١) الانشقاق : ٧ - ٩ .

(٢) البقرة : ٢٧١ .

(١٢) باب من أعتق شركا له في عبد

٤٧ - (١٥٠١) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قُلْتُ لِمَالِكٍ : حَدَّثَكَ نَافِعٌ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ شُرْكَاءَ لَهُ فِي عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ ، قَوْمٌ عَلَيْهِ قِيَمَةُ الْعَدْلِ ، فَأَعْطَى شُرْكَاءَهُ حِصَصَهُمْ ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » .

٤٨ - (...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ . حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ شُرْكَاءَ لَهُ مِنْ مَمْلُوكٍ فَعَلَيْهِ عَتَقُهُ كُلُّهُ ، إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » .

٤٩ - (...) وَحَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، عَنْ نَافِعِ مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ عُمَرَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ نَصِيْبًا لَهُ فِي عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مِنَ الْمَالِ قَدْرٌ مَا يَبْلُغُ قِيَمَتَهُ ، قَوْمٌ عَلَيْهِ قِيَمَةُ عَدْلِ ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ . ح وَحَدَّثَنِي أَبُو الرَّبِيعِ وَأَبُو كَامِلٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا حَمَّادٌ - وَهُوَ ابْنُ زَيْدٍ . ح وَحَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - يَعْنِي ابْنَ عَلِيَّةٍ - كِلَاهُمَا عَنْ أَيُّوبَ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ أُمِيَّةٍ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ، عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ . ح وَحَدَّثَنَا هَرُونَ بْنُ سَعِيدٍ الْأَيْلِيُّ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي أُسَامَةُ - يَعْنِي ابْنَ زَيْدٍ - كُلُّ هَؤُلَاءِ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ . وَلَيْسَ فِي حَدِيثِهِمْ : « وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » إِلَّا فِي حَدِيثِ أَيُّوبَ وَيَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ . فَإِنَّهُمَا ذَكَرَا هَذَا الْحَرْفَ فِي الْحَدِيثِ . وَقَالَا : لَا نَدْرِي ، أَهْوَشَىءٌ فِي الْحَدِيثِ أَوْ قَالَهُ نَافِعٌ مِنْ قَبْلِهِ . وَلَيْسَ فِي رِوَايَةِ

أَحَدٍ مِنْهُمْ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، إِلَّا فِي حَدِيثِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ.

٥٠ - (...) وحدثنا عمرو الناقد وابن أبي عمير، كلاهما عن ابن عيينة. قال ابن أبي عمير: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه؛ أن رسول الله ﷺ قال: من أعتق عبداً بينه وبين آخر، قوم عليه في ماله قيمة عدل، لا وكس ولا شطط، ثم عتق عليه في ماله إن كان موسراً».

٥١ - (...) وحدثنا عبد بن حميد، حدثنا عبد الرزاق، أخبرنا معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر؛ أن النبي ﷺ قال: «من أعتق شركاً له في عبد، عتق ما بقي في ماله، إذا كان له مال يبلغ ثمن العبد».

٥٢ - (١٥٠٢) وحدثنا محمد بن المنثري ومحمد بن بشر - واللفظ لابن المنثري - قالوا: حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا شعبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، قال - في المملوك بين الرجلين فيعتق أحدهما قال -: «يضمن».

٥٣ - (١٥٠٣) وحدثناه عبيد الله بن معاذ، حدثنا أبي، حدثنا شعبة، بهذا الإسناد. قال: «من أعتق شقيقاً من مملوك، فهو حر من ماله».

٥٤ - (...) وحدثني عمرو الناقد، حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس؛ عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، قال: «من أعتق شقيقاً له في عبد، فخلّصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال، استسعى العبد غير مشقوق عليه».

قال الإمام - رحمه الله - : وقوله: «قيمة عدل لا وكس / ولا شطط»: الوكس: الغش والبخس، والشطط: الجور، يقال: شط الرجل وأشط واشطط: إذا جار في السوم وأفرط، وجار في الحكم أيضاً، وشط الشيء وأشط: إذا بعد.

قال القاضي - رحمه الله - : الشطط: مجاوزة الحد، قال الله تعالى: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تَشْطِطْ﴾ (١) أي لا تبعد عنه، من قولهم: شطت الدار: إذا بعدت.

وقوله: «من أعتق شقيقاً له»: أي نصيباً، كذا هنا للجماعة، وقد تقدم في

٥٥ - (...) (وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا علي بن مسهر ومحمد بن بشر .
 ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم وعلي بن خشرم ، قالوا : أخبرنا عيسى بن يونس ، جميعاً
 عن ابن أبي عروبة ، بهذا الإسناد . وفي حديث عيسى : « ثم يستسعى في نصيب الذي
 لم يعتق غير مشقوق عليه » .

٥٦ - (١٦٦٨) حدثنا علي بن حجر السعدي وأبو بكر بن أبي شيبة وزهير بن
 حرب ، قالوا : حدثنا إسماعيل - وهو ابن عليّة - عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي
 المهلب ، عن عمران بن حصين أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته ، لم يكن له
 مال غيرهم ، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً . ثم أفرع بينهم ، فأعتق اثنين وأرق
 أربعة ، وقال له قولاً شديداً .

٥٧ - (...) (حدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا حماد . ح وحدثنا إسحاق بن إبراهيم وابن
 أبي عمير عن الثقفى ، كلاهما عن أيوب ، بهذا الإسناد . أما حماد فحديثه كرواية ابن
 عليّة . وأما الثقفى ففي حديثه : أن رجلاً من الأنصار أوصى عند موته فأعتق ستة
 مملوكين .

كتاب العتق : « شقصاً له » وكذا هنا للهوزنى . قال بعضهم : هو الصواب . وكلاهما
 صواب صحيح . شقص و شقيص مثل نصف ونصف .

وقوله : « أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته » ، وفي بعض طرقة : « أوصى
 عند موته فأعتق ستة مملوكين » ، قال الإمام - رحمه الله - : مذهبا إثبات القرعة في ذلك ،
 خلافاً لأبي حنيفة في مصيره إلى نفيها تعلقاً بأنها خطر ، والخطر لا يجوز في الشرع ؛ لأن
 هذا الحديث كالتص في معناه فلا يرد بالاستدلال بشواهد الأصول ، وقد ثبت في أصول
 الشرع استعمال القرعة في القسمة للأموال بين الشركاء فلا ينكر استعمالها في مثل هذا ؛
 لأن هاهنا حقان ؛ حقاً للعبيد في أن يعتق منهم بالحصص ؛ لأنه ليس أحدهم أولى بذلك
 من الآخر ، وحقاً للورثة لأنهم كالشركاء مع الميت ، فلهم تمييز حقوقهم واستبدادهم
 بملكها ، فقدم هاهنا حق الورثة ؛ لأنه بالمرض تعلق لهم حق الحجر عليه على الجملة ، فإذا
 فعل فيما تعلق لهم به حق لم يرضوه تعلق لهم الرد وإثبات القرعة لحقهم في المقاسمة
 والمشهور عندنا : إثبات القرعة في العتق في المرض ، بتلا كان أو وصية . وفي الموازية

(...) وحدثنا محمد بن منهل الضرير وأحمد بن عبدة ، قالا: حدثنا يزيد بن زريع ، حدثنا هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن عمران بن حصين ، عن النبي ﷺ . بمثل حديث ابن عليّ وحماد .

نفيها في عتق البتل وإبانتها في الوصية ، ولعل حمل رواية من روى : « أعتق ستة مملوكين » على أن المراد بها أوصى بعققتهم لتتفق الروايتان على أن في قوله : « أوصى عند موته » و « فاعتق ستة مملوكين » قال الشافعي : احتمالاً أيضاً لأن يكون أراد أوصى بوصية ما ، فذكر فيها عتق ستة مملوكين . قال الشافعي : في هذا الحديث دلالة على أن الوصية للأجانب تجوز . وهذا منه إشارة إلى أن قول الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ (١) منسوخ . وفيه أيضاً عندى إثبات الثلث والرد على من يقول : لا يبلغ بالوصية الثلث ، وقد تقدم .

وقوله في الحديث : « وأرق أربعة » يرد على أبي حنيفة قوله : يعتق من كل واحد منهم ما ينوبه ويستسعى في بقيته .

قال القاضي - رحمه الله - بإبانت القرعة في هذه المسألة كقول مالك ، قال الشافعي وأحمد وإسحاق وداود والطبري وحقيقة مذهب أبي حنيفة وأصحابه : إنه يعتق من كل واحد ثلثه ويستسعى في الثلثين على أصله في عتق الشريك ، وبهذا قال الشافعي والنخعي والحسن وقتادة وشريح ، وذكر عن سعيد بن المسيب ، إلا أن أبا حنيفة يقول : حكمه مدة الاستسعاء حكم المكاتب (٢) ، وصاحبه يقولان : حكمه حكم الأحرار .

وقوله في الحديث : « وقال له قولاً شديداً » : فسر هذا القول في بعض الأحاديث ، قال : « لو علمنا ما صلينا عليه » (٣) ، وفي الأخرى : « وما دفن في مقابرنا » (٤) .

وفي الباب : نا محمد بن منهل الضرير (٥) وأحمد بن عبدة (٦) ، نا يزيد بن زريع ،

(١) البقرة : ١٨٠ . (٢) انظر : الاستذكار ١٣٨/٢٣ .

(٣) (٤،٣) أبو داود ، ك العتق ، ب فيمن أعتق عبداً له يبلغهم الثلث ٣٥٣/٢ .

(٥) محمد بن المنهال المجاشعي أبو جعفر ، ويقال : أبو عبد الله البصري الضرير الحافظ ، روى عن يزيد بن زريع وأبي عوانة وجعفر بن سليمان الضبعي وغيرهم ، وعنه البخاري ومسلم وأبو داود وغيرهم ، قال عنه العجلي : ثقة ، وقال أبو حاتم : ثقة حافظ ، وذكره ابن حبان في الثقات ، مات بالبصرة في شعبان سنة ٢٣١ . التهذيب : ٤٧٥/٩ ، ٤٧٦ .

(٦) أحمد بن عبدة بن موسى الضبي ، أبو عبد الله البصري ، روى عن حماد بن زيد ويزيد بن زريع وفضيل ابن عياض وغيرهم ، وعنه الجماعة إلا البخاري وابن أبي الدنيا وأبو زرعة وغيرهم ، وقال النسائي : ثقة وفي موضع آخر : لا بأس به . مات في رمضان سنة ٢٤٥ . التهذيب ٥٩/١ .

نا هشام بن حسان (١) ، عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين . هذا الحديث مما تتبع على مسلم واستدرك ، قال الدارقطني : هذا لم يسمعه محمد بن سيرين من عمران فيما يقال ، وإنما سمعه من خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران . ذكر ذلك ابن المديني (٢) . قال غيره : أخرج مسلم عن محمد بن سيرين عن عمران حديثين لم يصرح فيهما بسماعه منه ، فهذا الحديث الذي عض يد رجل (٣) ، وحديث : « يدخل الجنة سبعون ألفاً » (٤) ، ويقول في غير حديث : عن عمران ، ثبت عن عمران .

(١) هشام بن حسان الأزدي القردوسي أبو عبد الله البصرى ، روى عن حميد بن هلال والحسن البصرى وعكرمة وغيرهم ، وعنه عكرمة بن عمار وسعيد بن أبي عروبة وشعبة وغيرهم . قال ابن معين : لا بأس به ، وقال العجلي : بصرى ثقة حسن الحديث ، وذكره ابن حبان في الثقات ، قال الترمذى : مات سنة ١٤٢ . التهذيب ٣٤/١١ - ٣٧ .

(٢) الإلزامات والتبعية ص ١٧٦ .

(٣) مسلم ، ك القسامة ، ب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه ١٨/٣ .

(٤) مسلم ، ك الإيمان ، ب الدليل على دخول طوائف من المسلمين الجنة من غير حساب ولا عذاب ٣٧١/١ .

(١٣) باب جواز بيع المدبر

٥٨ - (٩٩٧) حَدَّثَنَا أَبُو الرَّبِيعِ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ الْعَتَكِيُّ ، حَدَّثَنَا حَمَادٌ - يَعْنِي ابْنَ زَيْدٍ - عَنْ عَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ؛ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَعْتَقَ غُلَامًا لَهُ عَنْ دُبُرٍ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ . فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيُّ ﷺ ، فَقَالَ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّي ؟ » ، فَاشْتَرَاهُ نَعِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ ، فَدَفَعَهَا إِلَيْهِ .

قَالَ عَمْرٍو : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : عَبْدًا قَبْطِيًّا مَاتَ عَامَ أَوَّلٍ .

٥٩ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ . قَالَ أَبُو بَكْرٍ : حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، قَالَ : سَمِعَ عَمْرٍو جَابِرًا يَقُولُ : دَبَّرَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ غُلَامًا لَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ ، فَبَاعَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ .

قَالَ جَابِرٌ : فَاشْتَرَاهُ ابْنُ النَّحَّامِ . عَبْدًا قَبْطِيًّا مَاتَ عَامَ أَوَّلٍ ، فِي إِمَارَةِ ابْنِ الزُّبَيْرِ .

وقوله : أن رجلاً من الأنصار أعتق غلاماً له عن دبر لم يكن له مال غيره ، فبلغ ذلك النبي ﷺ ، فقال : « من يشتريه مني ؟ » فاشتراه نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم فدفعها إليه ، قال الإمام - رحمه الله - : مذهبننا بيع المدبر ، خلافاً للشافعي في إجازة بيعه تعلقاً منه بهذا الحديث ، وقياساً على الموصي بعتقه أن له الرجوع فيه باتفاق . وقد تناول أصحابنا هذا الحديث على أنه كان مدياناً ؛ ولهذا تولى ﷺ بيعه .

وقوله هاهنا : « فدفعها إليه » : أراد به السيد . وقوله في النسائي وأبي داود ، أحدهما يرويه على نحو ما يقول الآخر ، وفيه : فاحتاج مولاه فأمره ببيعه ، فباعه بثمانمائة درهم ، فقال رسول الله ﷺ : « أنفقها على عيالك ، فإنما الصدقة عن ظهر غنى ، وابدأ بمن تعول »^(١) ، فهذا كله يمتنع من تأويل أصحابنا أنه باعه بالدين . وعند الترمذي : « فمات ولم يترك مالا غيره فباعه النبي ﷺ » ، فاشتراه نعيم « وقال : هذا حديث حسن^(٢) . ونظن أنا قدمنا الكلام على هذا الحديث .

قال القاضي - رحمه الله - : أجمع العلماء على جواز التدبير . وأنه ما لم يزد خارجاً من الثلث عند كافتهم^(٣) . وذكر عن بعض السلف أنه من رأس المال ، وهو قول زفر

(١) النسائي في الكبرى ، ك العتق ، ب التدبير ٣/ ١٩١ ، أبو داود ، ك الأدب ، ب في بيع المدبر ٢/ ٣٥٢ .

(٢) الترمذي ، ك البيوع ، ب ماجاء في بيع المدبر (١٢١٩) .

(٣) انظر : الاستذكار ٣/ ٣٨٧ .

(...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبْنُ رُمَيْحٍ ، عَنْ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنْ جَابِرٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي الْمُدْبِرِ . نَحْوَ حَدِيثِ حَمَّادٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ .

(...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا الْمَغْبِرَةُ - يَعْنِي الْحَزَامِيَّ - عَنْ عَبْدِ الْمَجِيدِ بْنِ سُهَيْلٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ . ح وَحَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ هَاشِمٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى - يَعْنِي ابْنَ سَعِيدٍ - عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ ذَكْوَانَ الْمُعَلَّمِ ، حَدَّثَنِي عَطَاءٌ عَنْ جَابِرٍ .

والليث بن سعد . واختلف الناس في بيع المدبر وفسخ تدييره ، فذهب بعضهم إلى ظاهر هذا الحديث وأنه كالموصى يعتقد له صاحبه أن يرجع فيه ويبيعه ، احتاج أم لا ، وهو قول الشافعي وأحمد وإسحق وأبي ثور وداود ، وقاله مجاهد وطاوس من السلف ، وروى عن عائشة - رضی الله عنها - وروى عن الحسن وعطاء مثله إذا احتاج إليه سيده (١) .

وقال كافة العلماء والسلف من الحجازيين والكوفيين والشاميين : لا يباع المدبر ، وقالوا : إنما باع النبي ﷺ هذا في الدين (٢) لما روى في الحديث من قوله له : « اقض به دينك » وأنه كان مدياناً . كذا ذكره أبو الحسن الدارقطني والنسائي في سنتهما (٣) . هذا حجة لتأويل المالكية ومذهبهم ، ومفسر للحديث المجمع هنا ، وأنه دفع ثمنه ليقضى به دينه .

وأما تلك الزيادة الأخرى التي ذكر - رحمه الله - عن أبي داود والنسائي من قوله : « فاحتاج الرجل » وقوله : « أنفقها على عيالك » ، وعندهما : « إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه ، فإن فَضَلَ فَضْلٌ فعلى عياله » غير مخالف لما تقدم ، فبدايته بنفسه قضاء دينه ، وما أخذه من ذلك لنفقة عياله . وأما رواية الترمذي : أنه كان مات ، فقد ذكرها غيره ، وغلط داود بها أئمة الحديث .

وقال بعض علمائنا : إنما باعه النبي ﷺ على مشهور الأحاديث ، وأما في الصحيح أنه لم يكن له مال غيره ففسخ ذلك عليه كما فسخ صدقة أبي لبابة بجميع ماله ، وقال : « يكفيك من ذلك الثلث » ، وقد قدمنا اختلاف العلماء فيمن تصدق بماله كله ، ومن رأى رده وهذا مثله . وقيل : بل كان تدييراً معلقاً بالموت ، مثل قوله : إن مت في مرض فأنت حر . فكان هذا كالوصية التي يرجع فيها ، واسم التديير يقع عليه ؛ لأنه عتق عن دبر من عمر الميت وانقضائه . وأصل التديير والوصية من هذا .

ومعنى العتق عن دبر : أى بعد الموت ، ودبر كل / شىء ودبره : آخره . والفرق ١/٢٥

(١) انظر : الاستذكار ٢٣ / ٣٨٥ . (٢) انظر : المصدر السابق ٢٣ / ٣٨٧ .

(٣) انظر : الدارقطني ، ك المكتبة ٤ / ١٣٨ بلفظ : « اقض دينك » ، النسائي ، ك العتق ، ب التديير ٣ / ١٩٢

بزيادة : « وكان محتاجاً وكان عليه دين » .

ح وَحَدَّثَنِي أَبُو غَسَّانَ الْمَسْمَعِيُّ ، حَدَّثَنَا مُعَاذٌ ، حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ مَطَرٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رِبَاحٍ ، وَأَبِي الزُّبَيْرِ ، وَعَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ ؛ أَنَّ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ حَدَّثَهُمْ فِي بَيْعِ الْمُدْبِرِ ، كُلُّ هَؤُلَاءِ قَالَ : عَنْ النَّبِيِّ ﷺ . بِمَعْنَى حَدِيثِ حَمَّادٍ وَأَبْنِ عِيْنَةَ عَنْ عَمْرٍو ، عَنْ جَابِرٍ .

عندنا بين التدبير والوصية بالعتق ذكر لفظ التدبير في ذلك إذا لم يعلقه بشرط كقوله : أنت حر عن دبر منى أو دبرتك وأنت مدبر ، أو مدبر بعد موتي ومما يعلم أنه قصد إيجاب العتق .

واختلف عندنا إذا قال : أنت مدبر فأنت معتق وهو صحيح غير مرید لسفر ، هل هي وصية أو هي تدبير متى يريد بها الوصية ؟ ولم يختلفوا إذا قال ذلك عند سفر أو مرض أنها وصيته ، وقيل : بل باعد النبي ﷺ ورد فعله لما بان من سفهه إذا لم يكن له مال غيره . قالوا وهو أصل في رد أفعال السفهاء . وهذا عندى بعيد ؛ إذ لو كان ذلك لم يصرف إليه النبي ﷺ ثمنه ولا مكنه منه ، والأشبه أن النبي ﷺ فعل ذلك نظرا له إذ لم يترك لنفسه مالا ، ويكون حجة ، إذ ليس للرجل أن يتصدق بماله كله وقد تقدم .

قال الطبري : وفيه أن للإمام أن يحمل الناس على ما فيه مصالحهم ، ويبتل من أفعالهم ما فيه مضارهم . وفيه بيع الإمام على الناس أموالهم في مصالحهم . وفيه جواز بيع السلعة ممن يريد ، وهو قول كافة العلماء ، بل وقع عليه الآن الإجماع بعد خلاف كان من بعضهم .

وقوله : « فاشتره نعيم بن عبد الله » وفي الرواية الأخرى : « فاشتره ابن النحام » ونعيم نفسه هو النحام . هو نعيم بن عبد الله بن أسد قرشي عدوى . وهو النحام سمي بذلك لقول النبي ﷺ له : « دخلت الجنة فسمعت فيها نعمة لنعيم » . والنحمة : الصوت ، وقيل : هي السلعة ، وقيل : هي النحنة الممدود آخرها . واسم هذا الغلام : يعقوب ، واسم مدبره وأبوه مذكور . ذكر ذلك في تفسير الحديث في رواية أبي داود وغيره .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٨ - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات

(١) باب القسامة

١ - (١٦٦٩) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ يَحْيَى - وَهُوَ ابْنُ سَعِيدٍ - عَنْ بُشَيْرِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ - قَالَ يَحْيَى : وَحَسِبْتُ قَالَ - وَعَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ ؛ أَنَّهُمَا قَالَا : خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلِ بْنِ زَيْدٍ وَمُحَيِّصَةُ بْنُ مَسْعُودِ بْنِ زَيْدٍ ، حَتَّى إِذَا كَانَا بِخَيْبَرَ تَفَرَّقَا فِي بَعْضِ مَاهِنَالِكَ . ثُمَّ إِذَا مُحَيِّصَةُ يَجِدُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلِ قَتِيلًا ، فَدَفَنَهُ ، ثُمَّ أَقْبَلَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ هُوَ وَحَوَيْصَةُ بْنُ مَسْعُودٍ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلِ - وَكَانَ أَصْغَرَ الْقَوْمِ - فَذَهَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِيَتَكَلَّمَ قَبْلَ صَاحِبِيهِ . فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « كَبْرٌ » - الْكَبْرُ فِي السَّنِّ - فَصَمَّتْ . فَتَكَلَّمَ صَاحِبَاهُ ، وَتَكَلَّمَ مَعَهُمَا ، فَذَكَرُوا الرَّسُولَ اللَّهَ ﷺ مَقْتَلِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَهْلِ . فَقَالَ لَهُمْ : « أَتَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا فَتَسْتَحِقُّونَ صَاحِبِكُمْ ؟ » - أَوْ قَاتِلِكُمْ - قَالُوا : وَكَيْفَ نَحْلِفُ وَلَمْ نَشْهَدْ ؟ قَالَ : « فَتَبْرئَكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا ؟ » . قَالُوا : وَكَيْفَ نَقْبَلُ إِيمَانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ ؟ فَلَمَّا رَأَى ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَعْطَى عَقْلَهُ .

كتاب القسامة والديات والحدود

ذكر مسلم حديث حويصة ومحبيصة باختلاف ألفاظه وطرقه حين وجد محبيصة ابن عمه عبد الله بن سهل قتيلا بخيبر في شربة نخل ، وقول النبي ﷺ لأوليائه : « تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم » وفي الأخرى : « وتستحقون صاحبكم أو قاتلكم » ، وفي الأخرى « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برئته » ، وفي حديث مالك : فقال النبي : « إما أن يدوا صاحبكم ، وإما أن يأذنوا بحرب من الله » فكتب إليهم رسول الله ﷺ في ذلك ، فكتبوا : والله ما قتلناه . فقال رسول الله ﷺ لحويصة وصاحبيه : « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ » . قالوا : لا والله ، وفي الرواية الأخرى : كيف نحلف ولم نشهد ؟ فقال : « فتبرئكم يهود بخمسين يميناً » فقالوا : كيف نقبل إيمان قوم كفار ؟ فلما رأى رسول الله ﷺ ذلك أعطى عقله ، وفي الحديث الآخر : « فوداه رسول الله ﷺ من عنده » ، وفي رواية البخارى عن سعيد وعبيد ، أن النبي ﷺ قال : « تأتون بالبينه على من قتله ؟ » فقالوا : مالنا بينة . قال : « فيحلفون » . قالوا : لانرضى بإيمان اليهود ، فكره

رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه بمائة من إبل الصدقة (١) .

وقد ذكر مسلم طرقاً عن هذه الرواية مختصرة ولم يبهما ، وهو مما انتقد عليه كما سنبينه في موضعه بعد .

وذكر البخارى - أيضا - غير مسند ؛ أن النبى ﷺ بعث إلى يهود : « أتتم قتلتم هذا ؟ » قالوا : لا . قال : « أفترضون نفل خمسين / من اليهود ؟ » أى أيمانهم . قال : يبألون ، أى يقتلوننا أجمعين ثم ينفلون . قال : « فتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم ؟ » قالوا : ما كنا لنحلف ، فوداه رسول الله من عنده (٢) . وذكر أبو داود وغيره نحوه (٣) . وذكر مسلم حديثاً آخر : أن رسول الله ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه فى الجاهلية (٤) ، وذكر أبو داود أنه - عليه السلام - قتل بالقسامة رجلاً من بنى نصر (٥) .

ب/٢٥

قال القاضى - رحمه الله - : حديث القسامة المذكور أصل من أصول الشرع ، وقاعدة من قواعد الأحكام ، وركن من أركان مصالح العباد ، وبه أخذ كافة الأئمة ، والسلف من الصحابة والتابعين وعلماء الأئمة وفقهاء الأمصار من الحجازيين والشاميين والكوفيين . وإن اختلفوا فى صورة الأخذ به .

وروى التوقف عن الأخذ به عن طائفة فلم يروا القسامة ولا أثبتوا لها فى الشرع حكماً ، وهو مذهب الحكم بن عيينة ، ومسلم بن خالد ، وأبو قلابة ، وسالم بن عبد الله ، وسليمان بن يسار ، وقتادة ، وابن علية ، والمكيين ، وإليه ينحو البخارى ، وروى عن عمر ابن عبد العزيز مثله (٦) . وروى عنه - أيضا - الحكم بها . واختلف قول مالك فى جواز القسامة فى قتل الخطأ (٧) .

ثم اختلف القائلون بها فى العمد هل يجب بها القتل والقصاص والدية فقط ؟ فمذهب معظم الحجازيين إيجاب القود والقتل بها إذا كملت شروطها وموجباتها ، وهو قول الزهرى وربيعة وأبى الزناد ومالك وأصحابه والليث والأوزاعى وأبى ثور وأحمد وإسحق وداود والشافعى فى أحد قوليه ، وروى ذلك عن ابن الزبير ، وعمر بن عبد العزيز (٨) .

قال أبو الزناد : وقلنا بالقسامة ، وأصحاب رسول الله ﷺ متواترون ، لأنى لأرى أنهم ألف رجل ، فما اختلف منهم اثنان .

وقال الكوفيون وإسحق والشافعى - فى قوله الآخر - : إنما تجب فيها الدية وهو قول

(١) البخارى ، ك الديات ، ب القسامة ١١/٩ .

(٢) أبو داود ، ك الديات ، ب القسامة ٤٨٦/٢ ، الترمذى ، ك الديات ، ب ماجاء فى القسامة ١٤٢٢/٤

وقال : حديث حسن صحيح . (٤) حديث رقم (٧) بالباب .

(٥) انظر : أبو داود ، ك الديات ، ب القسامة ٤٨٦/٢ .

(٦) انظر : المصدر السابق ٣١٦/٢٥ .

(٨) انظر المصدر السابق ٣١٦/٢٥ ، التمهيد ٢٣/٢١٧ .

الحسن البصرى والحسن بن جنى (١) ، وعثمان البتى ، والنخعى ، والشعبى ، وروى عن أبى بكر ، وعمر بن الخطاب ، وابن عباس ، ومعاوية — رضى الله عنهم .

ثم اختلفوا — أيضا — فى المبدأ — بالإيمان . من هم ؟ فمعظم القائلين بالقود أخذ بالمشهور من تقديم الأولياء وترتيب القسامة على ماجاء فى الحديث ، وحثهم هذا الحديث ومجيئه من طرق صحاح لاتدفع . وفيه تبدئة المدعى ، ثم ردها حين أبى على المدعى عليهم . واحتجوا — أيضاً بالحديث الآخر من رواية أبى هريرة عنه — عليه السلام — « البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليهم إلا القسامة » (٢) .

ويقول مالك : الذى اجتمعت عليه الأئمة فى الحديث والقديم أن المدعين يبدؤون فى القسامة (٣) ، واحتجوا بأن جنبة المدعى إذا قويت بشهادة أو شبهة قوية صارت اليمين له وها هنا الشبهة قوية، وقالوا : هذه شبهة بحيالها، وأصل قائم لحياة الناس ، وردع المعتدين والدعاوى فى الأموال على سنتها أيضاً ، فكل أصل يتبع ويستعمل ولا يطرح بسنة لسنة إن شاء الله ، وعللوا رواية من روى تبدئة المدعى عليهم بقول أهل الحديث : إنه وهم من رواه ، وأنه أسقط تبدئة المدعين إذ لم يذكر رد اليمين ، وأيضاً فإن زيادة تبدئة المدعين فى هذه الأحاديث الأخر والروايات الصحاح والزيادة مقبولة معمول بها لا يضرها من لم يثبتها، وهى تقضى على من لم يعرفها . وقال كل من قال بالدية وإسقاط الدم بتبدئة المدعى / ١/٢٦ عليهم إلا أحمد والشافعى فى أحد قوليه بترك القود وإيجاب الدية ، فإنهما على ماعليه الجمهور من الأخذ بمساق الحديث المشهور فى تبدئة المدعى وردها إن أبوا على المدعى عليهم . وقد قال بهذا القول الكوفيون وكثير من البصريين ، والمدنيين، والأوزاعى وروى عن الزهرى، وعن عمر بن الخطاب .

ثم اختلفت مذاهب القائلين بتبدئة المدعى عليهم، فقال الأوزاعى — فقيه الشاميين: يستحلف من أهل القدية خمسون رجلاً خمسين يمينا : ما قتلنا ولا علمنا له قاتلاً ، فإن حلفوا بروا ، وإن نقضت قسامتهم حلف المدعون على رجل واحد واستحقوا . فإن نقضت قسامتهم أو نكل منهم واحد عاقلاً (٤) . ومثل هذا فى التبدئة وردها قول الزهرى ، إلا أنه لا يرى فى هذا القول قوداً بل إذا حلف المدعون كانت دية ، وإن نكل منهم واحد فلا شىء، ونحوه قول الحسن البصرى .

وقال عثمان البتى : يبدأ المدعى عليهم ، فإن حلفوا فلا شىء عليهم غير ذلك . وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى ومعظم الكوفيين والبصريين : يحلف المدعى عليهم ويؤدون

(١) انظر التمهيد ٢٣ / ٢١٧ ، الاستذكار ٢٥ / ٣١٧ .

(٢) الترمذى ، ك الأحكام ، ب ماجاء فى أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه (١٣٤١) .

(٣) الاستذكار ٢٥ / ٣٢٠ وما بعدها .

(٤) التمهيد ٢٣ / ٢١١ .

الدية ، ورووا أن بهذا قضى عمر بن الخطاب — رضى الله عنه — فإذا لم يحلفوا سجنوا حتى يحلفوا ، وهو قول زفر والحسن بن جنى .

واتفقوا كلهم أنها لا تجزئ بمجرد دعوى الأولياء حتى يقترن بها شبهة يغلب الظن بالحكم بها .

واختلفوا فى الشبهة الموجبة للقسامة، وصورتها سبعة وجوه :

إحداها : قول المقتول : دمی عند فلان ، وهو قتلنى أو ضربنى وإن لم يكن به أثر أو فعل فى هذا من إنفاذ مَقَاتِلِي ، أو جرحنى ، ويذكر العمدة فى ذلك ، فهذا موجب للقسامة عند مالك والليث، وقال مالك : إنه مما اجتمع عليه الأئمة فى الحديث والقديم، وروى عن عبد الملك بن مروان ولم يقل به من فقهاء الأمصار غيرهما ولا روى عن سواهما وخالفهما فى ذلك سائر العلماء ولم يروا بهذا قسامة . وذهب بعض أصحابنا لهذا بأن تلك حالة من القتل يطلب فيها الغفلة والاستتار ، وأن المرء عند الموت غالبا يتحرى الصدق ورد المظالم والتزود من البر ويبعد عن غيره ، واحتج — أيضا — مالك فى ذلك بقصة البقرة (١) ، وبقوله تعالى : ﴿ فَقُلْنَا اضْرِبُوهُ بَعْضَهَا كَذَلِكَ يُعْجِبُ اللَّهُ الْمُؤْتَمِرِينَ ﴾ (٢) فحىى الرجل فأخبر بقاتله . وهل يكفى فى الشهادة على قوله بشاهد واحد ؟ فيه قولان .

الوجه الثانى : اللوث من غير البينة القاطعة على معاينة القتل ، وبهذا قال مالك والشافعى والليث . ولم يختلفوا أن الشاهد الواحد العدل والجماعة من لقيف الناس وإن لم يكونوا عدولا لوث . واختلف قول مالك فى الواحد غير العدل وفى المرأة ، هل هى لوث أم لا (٣) ؟ وجعل الليث وربيعة ويحيى بن سعيد شهادة العبيد والصبيان والذميين لوثاً . وقال بعض أصحابنا بشهادة العبيد والصبيان وأباه أكثرهم .

الوجه الثالث : شاهدان على الجرح ويحيا المجروح بعده حياة بينة ثم يموت قبل أن يفيق منه ، وبه قال مالك وأصحابه والليث . واختلف عندنا هل يجب بالشاهد الواحد على الجرح قسامة أم لا يجب إلا شاهدين وهو الأصح ؟ ولم ير الشافعى وأبو حنيفة فى هذا قسامة ورأوا به القصاص إذا ثبت بشاهدين .

الوجه الرابع : وجود المتهم عند المقتول أو قربه أو آتياً من جهته ، ومعه آلة القتل

(١) انظر : الاستذكار ٢٥ / ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، التمهيد ٢٣ / ٢٢٠ .

(٢) البقرة : ٧٣ .

(٣) اللوث : هو أن يشهد شاهد واحد على إقرار المقتول . قبل أن يموت ، أن فلاناً قتلنى ، أو يشهد شاهدان على عداوة بينهما أو تهديد منه له ونحو ذلك . وهو من التلوث ، أى التلطخ ، يقال : لاثه فى التراب ولوثه . انظر : اللسان ، مادة « لوث » ، وانظر اختلاف الفقهاء فى هذه المسألة فى الاستذكار ٢٥ / ٣١٠ ، وقد أحال ابن عبد البر تفصيل المسألة إلى كتاب « اختلاف أقوال مالك وأصحابه » . وانظر : المعيار العربى . ٣١٢ / ٢ .

وعليه أثره من التلطح بالدم وشبهه . فهذا لوث عند مالك فى رواية ابن وهب . فقال ابن عبد الحكم ، وقال الشافعى نحوه قال : وذلك إذا لم يكن هناك أحد ولا وجد به أثر سبع . قال : ومثله لو وجد فى / بيت أو صحراء أو دار ليس فيها أحد سواهم يتفرون عن قتيل ، فهذا كله شبهة توجب القسامة .

١ / ٢٧

الوجه الخامس : الفئتان يقتلان فيوجد بينهما قتيل ، ففيها عندنا روايتان : الأولى : جواز القسامة بمثل هذا لأوليائه على من يدعون عليه منهما ، أو من يدعى عليه المقتول ، كان منهما أو من غيرهما . والأخرى : أنه لا قسامة فيه فى هذه الوجوه ، وفيه الدية على الطائفة التى نازعت طائفته إن كان منهما ، أو عليهما إن كان من غيرهما ، وبالقسامة فى هذا قال الشافعى . وقال أحمد وإسحاق : عقله على الفئة المنازعة ، فإن عينوا رجلاً ففيه القسامة .

الوجه السادس : الميت فى مزاحمة الناس . فقال الشافعى : تثبت بذلك القسامة ، ويكون فيه الدية . وعند مالك هو هدر . وقال إسحاق والثورى : ديته على بيت المال ، وروى مثله عن عمر وعلى . وقال الحسن والزهرى : ديته على من حضر .

الوجه السابع : أن يوجد فى محلة قوم أو قبيلهم أو مسجدهم . فعند مالك والشافعى والليث وأحمد وداود وغيرهم : أنه لا يستحق بهذا بمجرد قسامة . والقتيل هدر لأنه يقتل الرجل ويلقيه فى محلة القوم ليلطخهم به . قال الشافعى : إلا أن يكون بمثل القصة التى حكم فيها النبى ﷺ فى خيبر ، فيجب فيها القسامة من العداوة ، وأنه لم يكن هناك سواهم ، فإن خيبر كانت باليهود مختصة ، والعداوة بينهم وبين الأنصار ظاهرة وخرج عبد الله بعد العصر فوجد قتيلاً قبل الليل . وقال نحوه أحمد بن حنبل . وقد تأول النسائى هذا على مذهب مالك .

وذهب أبو حنيفة والثورى ومعظم الكوفيين إلى أن وجود القتيل فى القرية والمحلة يوجب القسامة ، ولا سبب عندهم من الوجوه السبعة المتقدمة يوجب القسامة سواها ؛ لأنها عندهم الصورة التى قضى فيها النبى ﷺ بالقسامة ، فيحلف فيه خمسون رجلاً خمسين يميناً ووجبت عليهم الدية على ماتقدم من مذهبهم فى صفة العمل بها عندهم ، وذلك إذا وجد القتيل وبه أثر ، وإلا فلا قسامة فيه . فإن وجد القتيل فى المسجد حلف أهل المحلة والدية على بيت المال ، وذلك كله إذا ادعوا على أهل المحلة . وقال الأوزاعى : وجود القتيل فى المحلة يوجب القسامة وإذا لم يكن به أثر على ماتقدم من مذهبه . وقال داود بنحو من هذا أو قال لا أقصى بالقسامة فى شيء إلا فى الدعوى فى العمدة دون الخطأ على أهل القرية الكبيرة أو المدينة وهم أعداء المقتول .

قال الإمام — رحمه الله — : اختلف الناس فى أيمان القسامة ، من يبدأ بها ؟ فعند

مالك والشافعي أولياء الدم (١) . وعند أبي حنيفة : المطالبون بالدم يحلفون وتكون الدية على من أسس المحلة (٢) . واحتج أصحابنا عليه بهذا الحديث . وقد قال ﷺ : « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ » قالوا : لا . قال : « فتحلف لكم يهود . ولا معنى لقولهم : قد يحمل هذا اللفظ على النكير أن يخطر ببالهم أن يحلفوا لأنه خلاف ظاهر اللفظ ، وقد قال في بعض طرقه : « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » ، ومثل هذا لا يكون في ألفاظ النكير وإن تعلقوا في مقابلة هذا بما وقع من تبذئة اليهود . قلنا : لعل الراوى اختصر ذكرهم ، والزيادة من العدل تقبل .

وإذا ثبت القول بالقسامة فاختلف الناس — أيضا — هل يستحقون بها إراقة الدم أو الدية؟ ومذهبنا أنه يستحق بها إراقة الدم ، وقد وقع في بعض طرقه : « وتستحقون قاتلكم ، وفي بعض طرقه : « دم صاحبكم » ، ولا يصرف هذا للقتيل لأن دمه قد فات . وهكذا يمنعمهم من حمل قوله : « تستحقون صاحبكم » على أن المراد به دية صاحبكم ؛ لأن هذا خلاف الظاهر .

وقوله في بعض طرقه : « إما أن يبدأ صاحبكم ، وإما أن يؤذنوا بحرب » معناه أن الدية وجبت باعترافهم أو بالقسامة وإذا استثنى مما وجب فلا شك أنهم يؤذنون بحرب . والقسامة إذا وجبت عندنا فإنما تجب باللوث ، وهو الشاهد العدل يشهد بالقتل . واختلف في الشاهد الفاسق وفي المرأة هل يلوثان لوثا أم لا؟ (٣) وقول القتييل : دمي عند فلان لوث عندنا .

ومن منع من كونه لوثا قياساً على سائر الدعاوى أنها لاتقبل ممن يدعيها ، أجنبناه : بأن هذا أصل قائم بنفسه ، ومن يتحقق مصيره للأخرة وأشرف على الموت فلا يتهم في إراقة دم ظلما وعليه الظن في هذا ، فتترك منزلة غلبة الظن في الشاهد . لكن لو ادعى قتل الخطأ حتى صار إنما يدعى مالا ؛ لكان الأصح من القولين عندنا أنه لا يقسم مع دعواه . كيف وأصل القسامة فيه اضطراب ؟ وكان شيوخنا المحققون يضعفونها ، وقد نهناك على ما وقع في الحديث من الاضطراب . ووجود القتييل في المحلة ليس بلوث عندنا ، خلافاً لمن رآه لوثا تعلقاً بظاهر الحديث ، لكن قد يظهر من القرائن عندنا مايقوم مقام الشاهد ، كرجل وجد قائماً على القتييل بيده آلة القتل ، وهو متخضب بدمه على هيئة القاتل ، فهذا يكون عندنا لوثا .

قال ابن مسعدة : قلت للنسائي : مالك لايقول بالقسامة إلا بلوث وهذا الحديث لا لوث فيه فلم قال به ؟ فقال النسائي : في الحديث ذكر العداوة بينهم وبين اليهود ، فأنزل

(١) انظر : التمهيد ٢٣ / ٢١١ ومابعدها ، الاستذكار ٢٥ / ٣٢٥ .

(٢) التمهيد ٢٣ / ٢١٦ . (٣) انظر : الاستذكار ٢٥ / ٣١٠ ، الحارى ١٣ / ١٠ .

٢ - (...) وحدثني عبيد الله بن عمر القواريري ، حدثنا حماد بن زيد ، حدثنا يحيى ابن سعيد ، عن بشير بن يسار ، عن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج ؛ أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر ، ففترقا في النخل ، فقتل عبد الله بن سهل ، فاتهموا اليهود . فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ ، فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه ، وهو أصغر منهم . فقال رسول الله ﷺ : « كبر الكبر » ،

مالك اللوث وقول الميت بمنزلة العداوة . وعندى أن الأظهر في الجواب أن يقال : قد سلمنا أن القرائن تقوم مقام الشاهد ، فقد يكون قام من القرائن ما دل على أن اليهود قتلوه وإن جهل عين القاتل ، ومثل هذا لا يبعد إثباته لوثاً وأجرى حكم القسامة فيه .

- قال القاضي - رحمه الله - : قوله : « يحلف خمسون منكم خمسين يمينا » بين معنى قوله : « يحلفون » ، وأن الأيمان لا تكون أقل من خمسين ، وأنها لا يحلفها واحد وإنما يحلفها خمسون من أولياء المقتول ، كل واحد يمينا ، فإن كانوا دون هذا العدد ، أو نكل بعضهم ولم يكن ممن يجوز عفوهم ، أو صرف اليمين إلى غيره ، ردت الأيمان عليهم حتى يتموا خمسين يمينا . ويجزئ في ذلك رجلان ، ولا يحلف في قتل العمد أقل من اثنين . هذا مشهور مذهب مالك (١) ، وعنه أن الأولياء إن كانوا أكثر من خمسين حلفوا كلهم يمينا يمينا ، ولا يحلف في ذلك عنده إلا الرجال البالغون من أوليائه ومن يستعينون به من عصبته ، وهذا كله في العمد ، وبهذا قال الليث وربيعة والثوري والأوزاعي وأحمد وداود وأهل / الظاهر (٢) ، وأنه لا يقسم النساء ولا الصبيان .

٢٧ / ب

قال مالك : وأما في الخطأ فإنما يحلف الورثة على قدر موارثتهم ، ذكراً كانوا أو إناثاً ، إلا أنه إن لم يكن من الورثة إلا رجل واحد حلف الأيمان كلها في الخطأ بخلاف العمد ، وإن كن نساءً حلفن الأيمان كلها ، وكذلك امرأة واحدة أو وارث واحد لو حضر وغاب من بقى حلف جميع ذلك ، واستحق حقه . ولا يستحق أحد منهم ميراثه إلا بعد أن يحلف في القسامة خمسين يمينا من جميعهم إن حضروا ، أو يحلف من حضر منهم جميعها ويستحق حقه ، فإن جاء من غاب حلف ما كان يجب عليه لو حضر بحسب ميراثه من نصف الأيمان أو ثلثها أو سدسها (٣) . وقال الليث : لا ينقص من ثلاث أنفس . وقال الشافعي : لا يحلف في العمد ولا في الخطأ إلا أهل الميراث على قدر موارثتهم ، ولا يحلف على مال من لا يستحق (٤) ، وهو قول أبي ثور وابن المنذر ، وهذا على قوله : لا قود في القسامة ، وإنما هي دية .

وقوله في الراوية الأخرى : « يحلفون على رجل منهم فيدفع إليكم برمته » : حجة

(٢،١) انظر : الاستذكار ٢٥ / ٣٣٤ .

(٤) المصدر السابق : ٢٥ / ٣٣٢ .

(٣) المصدر السابق : ٢٥ / ٣٣٧ .

أَوْ قَالَ : « لَيْدَأُ الْأَكْبَرُ » ، فَتَكَلَّمَا فِي أَمْرٍ صَاحِبِهِمَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « يُقْسَمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ فَيُدْفَعُ بِرَمْتِهِ ؟ » . قَالُوا : أَمْرٌ لَمْ نَشْهَدْهُ كَيْفَ نَحْلِفُ . قَالَ : « فَتَبْرُكُكُمْ يَهُودُ بِأَيْمَانِ خَمْسِينَ مِنْهُمْ ؟ » . قَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَوْمٌ كَفَّارٌ . قَالَ : فَوَدَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ قَبْلِهِ .

قَالَ سَهْلٌ : فَدَخَلْتُ مُرَبِّدًا لَهُمْ يَوْمًا ، فَرَكَضْتَنِي نَاقَةً مِنْ تِلْكَ الْإِبِلِ رَكْضَةً بِرِجْلِهَا . قَالَ حَمَادٌ : هَذَا أَوْ نَحْوُهُ .

(...) وَحَدَّثَنَا الْقَوَارِيرِيُّ ، حَدَّثَنَا بَشْرُ بْنُ الْمُفْضَلِ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ بُشَيْرِ بْنِ يَسَّارٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَنْمَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، نَحْوَهُ . وَقَالَ فِي حَدِيثِهِ : فَعَقَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ عِنْدِهِ . وَلَمْ يَقُلْ فِي حَدِيثِهِ : فَرَكَضْتَنِي نَاقَةً .

أنه في المقود ، ومفسر لقوله في الروايات الأخر : « دم صاحبكم » ، وكذلك قوله : « وتستحقون قاتلكم » بين أيضاً . وفيه أن القسامة إنما تكون على واحد . وقال أحمد بن حنبل - وهو مشهور قول مالك - : يقتل ويسجن الباقرن عاما ، ويضربون ، بعد أن يحلفوا خمسين يمينا . وروى عنه - أيضاً - أنه يقسم على الجماعة ، ويختارون واحداً فيقتل . وقال أشهب : يحلفون على ماشاؤوا ولا يقتلون إلا واحداً ، وبه قال ابن شريح من أصحاب الشافعي ، لكنه يقول : يؤخذ من الباقرن ما يصيبهم . وقال المغيرة : يقسم على الجميع ويقتلون بالشهادة القاطعة . كذا حكى عنه بعضهم ، وحكى آخرون عنه أن يقسم مع كل واحد منهم مفردا ، ويقتل حين يتموا . وقال الشافعي في قوله القديم : إذا ادعوا على جماعة أقسموا عليهم وقتلهم .

ويقوله : « ويستحقون » : دليل أنه لا يحلف الأجانب إلا من له حق في الدم أو في المال ، وبه احتج الشافعي أنه لا يحلف إلا الورثة الذين يستحقون المال على قوله الآخر .

وقولهم : « كيف يحلف ولم يشهد ؟ » مفسرة للألفاظ الأخر في امتناعهم من اليمين في الأحاديث الأخر ، وأن علة ذلك أنهم لم يحققوا تنزها عن اليمين بمالم يحققوا . وفيه دليل أن أيمان القسامة إنما يكون على العلم والقطع . وفيه أنه لا يجب أن يحلفها الخالف إلا بعد تحقيق بعلم معاينة أو خبراً أو صحة دليل إن كان غائباً لأن الأيمان في الحقوق كالشهادة عند العلماء ، فمرة تكون الشهادة بالمعاينة والمشاهدة ، ومرة تكون بالدليل ويقع عليها بالخبر المتواتر ، وقرائن أحوال يقع بهما تحقيق الشهادة ، فكذلك هنا . وليس أحد من أهل العلم يجيز لأحد أن يحلف على مالم يعلم أو يشهد بما لم يعلم ، ولكنه قد

(...) حَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ - يَعْنِي الثَّقَفِيَّ - جَمِيعًا عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ بُشَيْرِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ ، بِنَحْوِ حَدِيثِهِمْ .

يحلف ويشهد على مالم ير ويشاهده إذا تحقق علمه بطريق العلم التي يصح وقوعها به ، كما يحلف الصبي إذا كبر ، والغائب في ميراثه . وإذا لم يعلم لم يحل له أن يحلف . وفي إقرار النبي ﷺ لهم على قولهم هذا واعتزازهم به حجة لما قلناه .

وقوله : « فتحلف لكم يهود » : ظاهر في رد الأيمان عليهم ، وحجة في أن من وجبت عليه يمين في دعوى ، فنكل فيها ، أن المدعى لا يستحق بالنكول شيئاً / حتى يرد اليمين عليه ، وهو قول مالك والشافعي ، وروى عن عمر وعثمان وجماعة من السلف . وقال أبو حنيفة والكوفيون وأحمد بن حنبل : يقضى له دون رد اليمين يمين . وقال ابن أبي ليلى : يؤخذ باليمين .

٢٨ / ١

وفي الرواية الأخرى : « فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم » أي تبرئكم براءة أنفسهم ودعواكم عليهم . فيه أن الأيمان إذا ردت على المدعى خمسون رجلاً خمسين يميناً أيضاً ولا يحلفها واحد ، وهذا حجة للمالك في مشهور قوله في موطنه (١) وغيره أنه يحلف من أولياء المدعى عليه خمسون رجلاً خمسين يميناً ، إلا ألا يبلغوا العدد فترد عليهم خمسين يميناً ، ولا يحلف منهم أقل من اثنين . ولا يحلف معهم المدعى عليه في رواية ابن القاسم وابن وهب عنه ، وإنما يحلف هو إذا لم يجد من يحلف معه ، فيحلف خمسين يميناً وهو قوله في الموطأ ، وفي الرواية الأخرى لمطرف عنه : « لا يحلف من ولاء المدعى عليهم أحد ، وإنما يحلفون هم بأنفسهم - كانوا واحداً أو جماعة - خمسين يميناً يبرون بها أنفسهم ، وهو قول الشافعي قال : يحلف كل واحد خمسين ، وهو رواية مطرف عندي على ما نظمته في الموطأ . وقال المغيرة وعبد الملك وغيرهما : للمدعى عليهم أن يستعينوا من أوليائهم بمن يحلف معهم ، وقال في الموطأ : إذا كان المدعى عليهم يقرأ لهم عدد حلف كل واحد منهم خمسين يميناً ولا تقطع الأيمان عليهم ، وهذا هو الأصل ، كما لم يستحق دم أحد بالقسامة إلا بالخمسين فلا يبرئه إلا خمسون يميناً ، إما أن يحلفها أولياؤه عنه ، أو يحلفها المدعى عليه عن نفسه .

وأما الكوفيون فيحلفون هنا المدعى عليهم من أهل المحلة والقرية فقط على ماتقدم خمسين خمسين يميناً إلا ألا يبلغوا العدد فترد الأيمان عليهم ، وإن لم يكن إلا واحداً حلفها

٣ - (...) حدثنا عبد الله بن مسلمة بن قعنب ، حدثنا سليمان بن بلال ، عن يحيى ابن سعيد ، عن بشير بن يسار ؛ أن عبد الله بن سهل بن زيد ومحيصة بن مسعود بن زيد الأنصاريين ، ثم من بنى حارثة ، خرجا إلى خيبر في زمان رسول الله ﷺ ، وهى يومئذ صلح ، وأهلها يهود ، فتفرقا لحاجتهما . فقتل عبد الله بن سهل ، فوجد في شربة مقتولا ، فدفنه صاحبه . ثم أقبل إلى المدينة ، فمضى أخو المقتول ، عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة ، فذكروا لرسول الله ﷺ شأن عبد الله ، وحيث قتل . فزعم بشير وهو يحدث عن أدرك من أصحاب رسول الله ﷺ ؛ أنه قال لهم : « تحلفون خمسين يمينا وتستحقون قاتلكم ؟ » - أو صاحبكم - قالوا : يا رسول الله ما شهدنا ولا حضرنا ، فزعم أنه قال : « فترئكم يهود بخمسين ؟ » فقالوا : يا رسول الله ، كيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ فزعم بشير أن رسول الله ﷺ عقله من عنده .

٤ - (...) وحدثنا يحيى بن يحيى ، أخبرنا هشيم ، عن يحيى بن سعيد ، عن بشير ابن يسار ؛ أن رجلا من الأنصار من بنى حارثة يقال له : عبد الله بن سهل بن زيد ، انطلق هو وابن عم له يقال له : محيصة بن مسعود بن زيد . وساق الحديث بنحو حديث الليث . إلى قوله : فوداه رسول الله ﷺ من عنده .

ولزمه الدية مؤسسو المحلة وبأنها حاضرا كان أو غائبا بقيت فى ملكه أو خرجت عنه ، فإن لم يكن حيا وجبت على السكان كانوا مالكيها أو غير مالكيها . وقال أبو يوسف : الدية على السكان فى جميع الأحوال . واختلف الكوفيون إذا لم يحلفوا ، فقال أكثرهم : يسجنون . وقال أبو يوسف : لا يسجنون . وقال البتّى : إذا حلفوا لم يلزمهم شيء وإن نكلوا أدوا الدية .

وقوله : « فلما رأى ذلك رسول الله ﷺ أعطى عقله » وفى الرواية الأخرى : « وداه من عنده » قيل ذلك لأنه - عليه السلام - لما لم يحلفوا ولم يحلفوا وتنزهوا عن اليمين لما لم يحضروه ، فلم يروا إلزامها الخبيرين حذروا مجاهرتهم لله - تعالى - بالحنث فيها لكفرهم ، وأنه يكون سببا لحفزهم على اغتيال المسلمين إذا علموا أنهم يحلفون لا غير ، ولم يتوجه لهم حكم ، أرضاهم النبى ﷺ تفضلا منه بأن وداه من عنده أو من بيت المال . وقيل : بل فعل النبى ﷺ لما خشى أنه يبقى فى نفوس المسلمين على أهل خيبر ، فلهم ذمة مما تتقى عاديته ، فرأى من المصلحة قطع ذلك وحسم الطلب بما أعطاهم .

قَالَ يَحْيَى : فَحَدَّثَنِي بُشَيْرُ بْنُ يَسَارَ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي سَهْلُ بْنُ أَبِي حَثْمَةَ ، قَالَ : لَقَدْ رَكَضْتَنِي فَرِيضَةً مِنْ تِلْكَ الْفَرَائِضِ بِالْمَرِيدِ .

٥ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ عُبَيْدٍ ، حَدَّثَنَا بُشَيْرُ بْنُ يَسَارِ الْأَنْصَارِيُّ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ الْأَنْصَارِيِّ ؛ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ نَفَرًا مِنْهُمْ انْطَلَقُوا إِلَى خَيْبَرَ ، فَتَفَرَّقُوا فِيهَا ، فَوَجَدُوا أَحَدَهُمْ قَتِيلًا . وَسَأَقِ الْحَدِيثِ . وَقَالَ فِيهِ : فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُبْطِلَ دَمَهُ ، فَوَدَاهُ مِائَةٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ .

٦ - (...) حَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، أَخْبَرَنَا بَشْرُ بْنُ عُمَرَ ، قَالَ : سَمِعْتُ مَالِكَ بْنَ أَنَسٍ يَقُولُ : حَدَّثَنِي أَبُو لَيْلَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَهْلٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ ؛ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ رَجَالٍ مِنْ كِبْرَاءِ قَوْمِهِ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَمُحِيصَةَ خَرَجَا إِلَى خَيْبَرَ ، مِنْ جَهْدِ أَصَابِهِمْ . فَأَتَى مُحِيصَةَ فَأَخْبَرَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ قَدْ قُتِلَ وَطُرِحَ فِي عَيْنٍ أَوْ فَقِيرٍ . فَأَتَى يَهُودَ فَقَالَ : أَنْتُمْ ، وَاللَّهِ قَتَلْتُمُوهُ . قَالُوا : وَاللَّهِ ، مَا قَتَلْنَاهُ . ثُمَّ أَقْبَلَ حَتَّى قَدِمَ عَلَى قَوْمِهِ . فَذَكَرَ لَهُمْ ذَلِكَ . ثُمَّ أَقْبَلَ هُوَ وَأَخُوهُ حَوِيصَةُ - وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ - وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ ،

وما روى في الحديث الآخر : « فوداه من إبل الصدقة » قيل : هو غلط ؛ إذ ليس هذا مصرف الصدقات . والأصح والأكثر قول من قال من قبله أو من عنده ، إما من ماله أو من مال الفيء ، وقيل : يجمع بينهما أن يستلف ذلك من الصدقة حتى يؤديها لمستحقها من الفيء ، وإذا قلنا على التأويل الآخر أنه المصلحة ، فقد يجوز تفريقها في مثل هذا . قال بعض العلماء : في المصالح العامة ، وقيل أيضاً : إذ قد يكون فيما فعل من ذلك استئلافاً لليهود رجاء إسلامهم وأعطاه عنهم فيكون من سهم المؤلفة قلوبهم ، أو يكون أولياء القتيل بجامع ممن يتاح لهم الصدقة .

وفي هذا الحديث من الفقه/ وأن أهل الذمة إن منعوا حقاً وجب حربهم ، لقوله : « إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب من الله » . وفيه أنهم إذا اغتالوا المسلمين وأمرأهم انتقضت ذمتهم . ولعل قوله - عليه السلام - لهم هذا بمعنى : إن ثبت عليهم لا بمجرد الدعوى . وفيه جواز اليمين على ما يغلب على الظن الغلبة القوية التي يقوم مقام اليقين ، كقول عبد الله : « أنتم والله قتلتموه » إذا لم يكن في خيبر سواهم . وفيه الحكم بين المسلم والكافر بحكم الإسلام .

فَدَهَبَ مُحِیْصَةً لِيَتَكَلَّمَ ، وَهُوَ الَّذِي كَانَ بِخَيْرٍ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِمُحِیْصَةَ : « كَبِّرْ . كَبِّرْ » - يُرِيدُ السَّنَّ - فَتَكَلَّمَ حَوِیْصَةً ، ثُمَّ تَكَلَّمَ مُحِیْصَةً . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِمَّا أَنْ يَدُودًا صَاحِبِكُمْ ، وَإِمَّا أَنْ يُؤَذِّنُوا بِحَرْبٍ ؟ » . فَكَتَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَيْهِمْ فِي ذَلِكَ . فَكَتَبُوا : « إِنَّا ، وَاللَّهِ مَا قَاتَلْنَاهُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِحَوِیْصَةَ وَمُحِیْصَةَ وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ : « أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحْقُونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ ؟ » قَالُوا : لَا . قَالَ : « فَتَحْلِفُ لَكُمْ يَهُودٌ ؟ » قَالُوا : لَيْسُوا بِمُسْلِمِينَ . فَوَدَّاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ عِنْدِهِ ، فَبَعَثَ إِلَيْهِمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِائَةَ نَاقَةٍ حَتَّى أُدْخِلَتْ عَلَيْهِمُ الدَّارَ .

وقوله: «كبير كبير» وفي الرواية الأخرى: «الكبر الكبير»، قال الإمام - رحمه الله - :
معناه: أن يبدأ بالكبير: ومنه حديث أبي الزناد: «دعا بالكبر فظفروا إليه»: أي بالمشايخ.

قال القاضي - رحمه الله - : هو مفسر في الحديث . قال : يريد السن في الحديث الآخر : «ليبدأ الأكبر» لأن المتكلم أولاً كان محيصة وكان الأصغر، وإنما تقدم في الكلام؛ لأنه الذي حضر القصة وشاهدها والخارج لخبير مع عبد الله القليل، ولم يحضر حويصة بخير، فلما أتت المدينة أتى رسول الله ﷺ مع قومه، وهذا كله مفسر في الحديث نفسه، هذا على رواية مالك، وأما على رواية غيره فإن البادئ بالكلام غير عبد الرحمن بن سهل أخو المقتول، وكان أصغرهم، وتقدم لقرباه، وأنه ولي الدم. والآخرون أبناء عمه وعصبته، فيحتمل أنهما جميعاً أرادا الكلام واحداً بعد آخر، ألا تراه كيف قال هنا: فصمت فتكلم صاحبا، فأمر النبي ﷺ أن يتقدم الأكبر - وهو حويصة - إما لفضيلة السن، أو لفضيلة أخرى قارنتها. وفضيلة السن لا تنازع فيها إذا استوت الأقدام وأشكلت المراتب، ولذلك جاء في الحديث في الإمامة: «إذا استوا فأسنهم» (١).

ففي هذا الحديث مراعاة السن والتقديم للأشياخ والكبراء في الكلام وفي الجماعة في محافل الناس وأمورهم، إذا كانت القضية تخص جميعهم لكونهم أولياءه، وكذلك يجب في التقديم في الأمور والولايات وغيرها مع استواء الأحوال.

ويقال: حويصة ومحيصة بتشديد الباء وسكونها.

وقوله: «لقد ركضتني منها فريضة من تلك الفرائض»، قال الإمام - رحمه الله - : الفريضة هنا: الناقة الهرمة وهي - أيضاً - الفريض والفاراض والفارضة. وقد فرضت تفرض بفتح الراء في الماضي وضمها في المستقبل.

(١) جاء الحديث في البخاري ومسلم بمعناه، ونصه: «وليؤمكم أكبركم»، مسلم، كالمساجد ومواضع الصلاة، ب من أحق بالإمامة ٢٩٢/١، البخاري، باب إذا استوا في القراءة فليؤمهم أكبرهم، ١/١٧٥.

فَقَالَ سَهْلٌ: فَلَقَدْ رَكَّضْتَنِي مِنْهَا نَاقَةٌ حَمْرَاءُ.

٧- (١٦٧٠) حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى - قَالَ أَبُو الطَّاهِرِ: حَدَّثَنَا. وَقَالَ حَرَمَلَةُ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ - أَخْبَرَنِي يُونُسُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسَلِيمَانُ بْنُ يَسَارٍ، مَوْلَى مَيْمُونَةَ، زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنَ الْأَنْصَارِ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَقْرَأَ الْقَسَامَةَ عَلَيَّ مَا كَانَتْ عَلَيْهِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ.

قال القاضي - رحمه الله - : ليس المراد بها هذا المسنة ولا هي لها ها هنا ، وإنما المراد بها هنا : ناقة من النوق المفروضة في الدية ، كما قال في الحديث الآخر . ويسمى ما يؤخذ في الدية والصدقة فرائض ؛ لأنها واجبات مقدورات الأسنان والأعداد . قال نبطويه : الفرض : التوقيت . وكل فرض واجب مؤقت فهو مفروض ، والفرض : العلامة . وقال غيره : ومنه قوله تعالى : ﴿ نَصِيحًا مَّفْرُوضًا ﴾ (١) أى مؤقتاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿ أَوْ تَفْرَضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ (٢) ، وفرض الحاكم النفقة للمرأة : إذا قطع لها وقدرها ، وفرضت الرجل في مال الفيء : أى جعلت له فيه شيئاً مؤقتاً ، ففرائض الزكاة والديات في هذا . ويصح ما قلناه قوله : « فريضة من تلك الفرائض » ، فقد سميت جميعها فرائض ، وفائده ذكر هذا ليبين أنه ضبط الحديث وعقله ؛ لأنه كان حينئذ صغيراً .

وقوله : « فوجد في شربة » ، قال الإمام - رحمه الله - : هو حوض في أصل النخلة ، وجمعه شرب ، بفتح الشين والراء .

وقوله : « في عين أو فقير » : الفقير : البئر القريبة القعر الواسعة الفم .

قال القاضي / - رحمه الله تعالى - : الخقير - أيضاً - قعير النخلة ، وهو حفرة غمر للفسيلة حولها إذا حولت ، وهذا الشبه لموافقته رواية الشربة . والقعير - أيضاً - فم القناة ، وهو حفير يتخذ للسرّب الذي يجعل للماء تحت الأرض كفم البئر فذلك الفقير .

قال الإمام - رحمه الله - : « وقولهم : من جهد أصابهم » : الجهد ، بفتح الجيم : الشدة والمشقة ، وبالضم : غاية الطاقة والمقدرة . وقد تفتح الجيم أيضاً .

قال القاضي - رحمه الله - : والعقل : الدية .

وقوله : « في مربد » : المربد : الموضع الذي يجتمع فيه الإبل وتحمس . والربد : الحبس .

وقوله : « فيدفع برمته » . أى بحبله الذى فى عنقه الذى يلتف به ويربط ، أى يسلم

٨ - (...) وحدثنا محمد بن رافع . حدثنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا ابن جريج ، حدثنا ابن شهاب ، بهذا الإسناد ، مثله . وزاد : وقضى بها رسول الله ﷺ بين ناس من الأنصار ، في قتل ادعوه على اليهود .

بذلك إلى أولياء القتيل ليقتلوه . وقيل : هل هو تجوز من القول واستعارة ؟ وأصله من الحبل الذي يجعل في رأس البعير ليقاد به ، يقال : أخذت الشيء برمته : أى كله .

قوله : « خرجنا إلى خيبر وهي يومئذ صلح » يشير بعد فتحها وإبقاء اليهود بها ، وإنما كان صلحهم على ماصالحوا منها على تسليمها وتخليص منهجهم . وأيقاهم النبي ﷺ بعد للعمل ، على ماتقدم ويأتي بعد ، وإنما أراد بهذا أنه كانت تجرى عليهم أحكام الإسلام حين لم يكونوا حرباً . وفيه أن القسامة في الدعوى على أهل الذمة تعين على المسلمين .

فأما إن كان المدعى ذمياً فهل فيه قسامة ؟ فقد اختلف عندنا فيه . فقال مالك في ذلك : يقسم ، ولأنه على قوله : ويستحقون الدية . وقال غيره من أصحابه : يحلف المسلم المدعى عليه خمسين يميناً وبيراً ، ولا تحمل العاقلة ديته ، وأما الشاهد الواحد على القتل ؛ فعندنا فيه وجهان أيضاً . قال مالك : يحلف ولاته خمسين يميناً واحدة ويستحقون الدية من ماله في العمد ، ومن عائلته في الخطأ . وقال غيره : يحلف المدعى عليه خمسين يمينا ، ويجلد مائة ويسجن عاماً (١) .

قال الإمام - رحمه الله - : خرج مسلم في هذا الحديث عن ابن نمير قال : حدثني أبي ، نا سعيد بن عبيد ، نا بشير بن يسار (٢) . وكذا قال أبو حاتم الحديث . قال بعضهم : وقع في نسخة أبي العلاء بدل « سعيد بن عبيد » : « سعد بن عبيد » بسكون العين ، والمحفوظ فيه سعيد ، بكسر العين وباء بعدها .

قال القاضي : قال البخارى (٣) : سعيد بن عبيد أبو الهذيل الطائى كوفى عن علي بن أبي ربيعة ، وبشير بن يسار . وكذا قال أبو حاتم الدارقطنى والكلاباذى ، والحاكم ، وذكره كلهم في باب سعيد ، ولم يذكروا فيه خلافاً .

قال القاضي - رحمه الله - : وهذا الحديث مما انتقد على مسلم ، وذلك أنه ذكره مختصراً بأثر حديث يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار ، وقال : وساق الحديث ونبه فيه

(١) انظر : الاستذكار ٢٥ / ٣١٠ وما بعدها .

(٢) بشير بن يسار الحارثى الأنصارى ، مولاها المدينى ، روى عن أنس وجابر وابن مسعود وغيرهم ، وعنه ابنه بشير بن عبد الله بن بشير بن يسار وربيعه الرائى وابن إسحاق وغيرهم وكان قد أدرك عامة أصحاب رسول الله ﷺ وكان قليل الحديث ، وقال النسائى : ثقة ، وذكره ابن حبان فى الثقات . التهذيب ١ / ٤٧٢ .

(٣) التاريخ الكبير ٣ / ٤٩٧ .

(...) وحدثنا حسن بن علي الحلواني، حدثنا يعقوب - وهو ابن إبراهيم بن سعد - حدثنا أبي، عن صالح: عن ابن شهاب؛ أن أبا سلمة بن عبد الرحمن وسليمان ابن يسار أخبراه عن ناس من الأنصار، عن النبي ﷺ. بمثل حديث ابن جريج.

على خلافه في قوله آخرًا: « فوداه رسول الله ﷺ من إبل الصدقة » ولم ينبه على مخالفته إياه في تبذئة المدعى عليهم كما ذكرناه قبل من رواية البخاري في هذا الحديث عن سعيد بن عبيد. وظاهر قوله وسياق الحديث يوهم أنه بمثل ماتقدم من حديث يحيى في تبذئة المدعين.

(٢) باب حكم المحاربين والمرتدين

٩ - (١٦٧١) وحدثنا يحيى بن يحيى التميمي وأبو بكر بن أبي شيبة، كلاهما عن هشيم - واللفظ ليحيى - قال: أخبرنا هشيم، عن عبد العزيز بن صهيب وحמיד، عن أنس بن مالك؛ أن ناساً من عريثة قدموا على رسول الله ﷺ المدينة فاجتووها. فقال لهم رسول الله ﷺ: «إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها»، ففعلوا، فصحوا، ثم مالوا على الرعاة فقتلوهم، وأرتدوا عن الإسلام، وساقوا ذود رسول الله ﷺ. فبلغ ذلك النبي ﷺ، فبعث في أثرهم، فأتى بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم، وتركهم في الحرّة حتى ماتوا.

كتاب الحراية

وقوله في حديث العرنين: من الذين قدموا المدينة فاستوخموها، وسقمت أجسامهم فأمرهم النبي ﷺ بالخروج إلى إبل الصدقة، وأنهم صحوا، فمالوا على الرعاة قتلوهم، وارتدوا عن الإسلام، وساقوا ذود رسول الله ﷺ فبعث النبي ﷺ في أثرهم فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم، وتركوا في الحره يُستسقون فلا يسقون، وفي الحديث الآخر: «حتى ماتوا»، قال الإمام - رحمه الله - : اختلف الناس في المحاربين، وفي المراد بقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾ (١). الآية، فقال بعض الناس: إنما نزلت في / العرنين. وقال بعضهم: في المرتدين، وقال بعضهم: في الكفار إذا نقضوا العهد وحاربوا. وتعلق هؤلاء بأن المحاربة لله ورسوله لا تكون مع الإيمان. وقال آخرون: في المسلمين لقوله تعالى: ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ ﴾ (٢) والكافر إذا أسلم قبل منه إسلامه قبل القدرة عليه وبعدها.

ومذهبنا أن الإمام يخيّر في حد المحارب مالم يقتل، فإن قتل فلا بد من قتله، في المشهور عندنا. ومذهب الشافعي أنها على الترتيب. فإن قتل ولم يأخذ مالا قتل، وإن أخذ المال وقد [قيل] (٣) قتل وصلب، وإن أخذ المال ولم يقتل قطع (٤). والحبس والنفي فيمن لم يبلغ جرمه إلى أن يستحق ذلك. واستدل أصحابه بأن تأثيره في الضرر

(٢) المائة: ٣٤.

(١) المائة: ٣٣.

(٣) هكذا في الأصل.

(٤) انظر: معرفة السنن والآثار ١٢ / ٤٣٧، والاستذكار ٢٤ / ٢٠٢ وما بعدها.

١٠ - (...) حدثنا أبو جعفر محمد بن الصباح وأبو بكر بن أبي شيبة - واللفظ لأبي بكر - قال : حدثنا ابن علية ، عن حجاج بن أبي عثمان ، حدثني أبو رجاء مولى أبي قلابة ، عن أبي قلابة ، حدثني أنس ؛ أن نفرًا من عكل ثمانية ، قدموا على رسول الله ﷺ ، فبايعوه على الإسلام ، فاستوخموا الأرض وسقمت أجسامهم ، فشكوا ذلك إلى رسول الله ﷺ . فقال : « ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبون من أبوالها وألبانها ؟ » . فقالوا : بلى ، فخرجوا فسرّبوا من أبوالها وألبانها ، فصحوا ، فقتلوا الراعى وطرّدوا الإبل . فبلغ ذلك رسول الله ﷺ ، فبعث في آثارهم ، فأدركوا ، فجاء بهم ، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمر أعينهم ، ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا .

وقال ابن الصباح في روايته : واطردوا النعم . وقال : وسمرت أعينهم .

يختلف . فلا يكون عقوبة الإجماع المختلفة متساوية .

واختلف الناس وأصحابنا في المحاربة في المصر ، هل حكمها حكم المحارب في غير المصر أم لا (١) ؟ . والمشهور عندنا وبه قال الشافعي : أنهما شيان . وفرق بينهما بعض أصحابنا وهو مذهب أبي حنيفة .

قال القاضي - رحمه الله - : ذهب أبو مصعب من أصحابنا إلى التخيير فيه وإن قتل ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وحكى المارودي عن مالك أنه يقتل [ذا] (٢) الرأي والتدبير ، ويقطع [ذا] (٣) البطش والقوة ، ويعذر ممن عداه ؛ قال : مرتبة على صفاتهم لأعلى أفعالهم .

قال الإمام : اختلف الناس في معنى هذا الحديث ، وفعل النبي ﷺ لهؤلاء مافعل . فقال بعض السلف : كان هذا قبل نزول الحدود وآية المحاربين والنهي عن المثلة ، فلما نزل ذلك استقرت الحدود ونهى النبي ﷺ عن المثلة ، هو منسوخ . وقيل : هو محكم غير منسوخ ، وفيهم نزلت آية المحاربين .

وإنما فعل النبي - عليه السلام - فيهم مافعل ؛ قصاصا ؛ لأنهم فعلوا بالرعاة مثل ذلك ، وروى ذلك مسلم في بعض حديثه ، وابن إسحاق وموسى بن عقبة ، وأهل السير ، والترمذي (٤) ، ففي هذا مال مالك في أنه يقتضى القاتل بمثل مافعل بالمقتول ، وقيل : بل ذلك حكم من النبي ﷺ فيهم زائدا على حد الحرابة لعظم جرمهم ومحاربتهم ، وقتلهم

(١) انظر : المغنى ١٢ / ٤٧٤ .

(٢) هكذا في الأصل .

(٤) ك الطهارة ، ب ماجاء في بول مايؤكل لحمه برقم (٧٢) .

١١ - (...) وحدثنا هرون بن عبد الله ، حدثنا سليمان بن حرب ، حدثنا حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن أبي رجاء مولى أبي قلابة ، قال : قال أبو قلابة : حدثنا أنس بن مالك قال : قدم على رسول الله ﷺ قومٌ من عُكْلٍ أو عُرَيْتَةٍ ، فاجتروا المدينة ، فأمر لهم رسول الله ﷺ بِلِقَاحٍ ، وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها . بمعنى حديث حجاج بن أبي عثمان .

قال : وَسُمِرَتْ أَعْيُنُهُمْ ، وَالْقُوا فِي الْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ فَلَا يَسْقُونَ .

١٢ - (...) وحدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا معاذ بن معاذ . ح وحدثنا أحمد بن عثمان النوفلي ، حدثنا أزهر السمان قال : حدثنا ابن عون ، حدثنا أبو رجاء ، مولى أبي قلابة ، عن أبي قلابة ، قال : كنتُ جالساً خلف عمر بن عبد العزيز ، فقال للناس : ما تقولون في القسامة؟ فقال عنبسة : قد حدثنا أنس بن مالك كذا وكذا . فقلت : إياي حدث أنس ، قدم على النبي ﷺ قومٌ . وساق الحديث بنحو حديث أيوب وحجاج . قال أبو قلابة : فلما فرغت ، قال عنبسة : سبحان الله ؛ قال أبو قلابة : فقلت : أنتهمني يا عنبسة؟ قال : لا . هكذا حدثنا أنس بن مالك . لن تزلوا بخير ، يا أهل الشام ، مادام فيكم هذا أو مثل هذا .

الرعاة ، وتمثيلهم بهم ؛ وأن النهي عن المثلة نهى ندب لا تحريم .

وأما قوله : « يستسقون فلا يسقون » : فليس فيه أن النبي ﷺ أمر بذلك ، وقد أجمع المسلمون أن من وجب عليه القتل فاستسقى لأيمع الماء قصداً ، فيجمع عليه عذابان . وقيل : إنما لم يسقوا معاقبةً لجنايتهم ، وكفرهم نعمة النبي ﷺ لهم الألبان ، فعاقبهم الله بذلك ؛ فلم يسقوا . وقيل : بل عاقبهم الله بذلك لإعطاشهم آل بيت النبي ﷺ بأحد لقاحهم ، ودعا النبي ﷺ عليهم في حديث رواه ابن وهب أنه قال : « عطش الله من عطش آل محمد الليلة » (١) . فكان ترك الناس سقيهم إجابةً لدعائه وتنفيذاً لعقوبتهم .

وهذان وجهان حسنان لا يبقى فيهما اعتراض ولا إشكال ، لكن يبقى هنا اعتراض لقوله في الحديث : « إنها إبل الصدقة » ، وهو أن يقال : إن لقاح النبي ﷺ كانت معهما ترعى ، فاكسحوا الجميع . فيجمع بين الحديثين ، ويدل عليه قوله في الحديث الآخر : « وساقوا ذود

(١) النسائي ، ك تحريم الدماء ، ب تأويل قول الله عز وجل : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » [المائدة :

(...) وحدثنا الحسن بن أبي شعيب الحراني، حدثنا مسكين - وهو ابن بكير الحراني - أخبرنا الأوزاعي . ح وحدثنا عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، أخبرنا محمد بن يوسف، عن الأوزاعي، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي قلابة، عن أنس بن مالك، قال: قدم على رسول الله ﷺ ثمانية نفر من عكّل، بنحو حديثهم. وزاد في الحديث: ولم يحسنهم .

١٣ - (...) وحدثنا هرون بن عبد الله، حدثنا مالك بن إسماعيل، حدثنا زهير، حدثنا سماك بن حرب، عن معاوية بن قرة، عن أنس، قال: أتى رسول الله ﷺ نفر من عريثة، فأسلموا وبأيعوه. وقد وقع بالمدينة الموم - وهو البرسام. ثم ذكر نحو حديثهم. وزاد وعنده شباب من الأنصار قريب من عشرين، فأرسلهم إليهم، وبعث معهم قائفاً يقتص أثرهم .

١/٣٠ رسول الله ﷺ ، فاجتوا المدينة ، فسروه في الرواية الأخرى: « فاستوخموها » أي لم / توافقهم كما قال : « وسقمت أجسامهم » .

قال الإمام - رحمه الله - : معناه : كرهوها لسقم أصابهم أخذوا من الجوى وهو داء في الجوف

وقوله : « سمر أعينهم » : روى « سمر » بالراء ، « وسمل » باللام ، فمعنى سمرها : كحلها بمسامير محمية ، ومعنى سملها : فقأها بشوك أو غيره . قال أبو ذؤيب :
والعين بعدهم كأن حداقها سملت بشرك فهي عور تدمع

قال القاضي - رحمه الله - : هما بمعنى واحد ، الراء تبدل من اللام .

قال الإمام - رحمه الله - : واللقاح المذكور في الحديث جمع لقحة ، وهي الناقة ذات الدر . وقوله : « ولم يحسنهم » قال أهل اللغة : الحسم : كى العرق بالنار ليقف الدم ، ومنه الحديث : أتى بسارق فقال : « اقطعوه ثم احسموه » : أى اقطعوا عنه الدم بالكى .

قال الإمام - رحمه الله - وقوله : « قد وقع بالمدينة الموم - وهو البرسام - » ووقع في حواشى بعض النسخ من كتاب مسلم : « الحم » ورأيت لبعض الأطباء إذا حل هذه التسمية في لغة اليونانيين ، إذ السامر اسم للورم ، والبراسم المصدر ، والمراسم للرافعى ، وشأنهم أبداً في الإضافة عكس ما عند العرب ، من أنهم يقدمون المضاف إليه ، فيكون مثل كلامهم أن يقولوا : زيد ثوب ، يريدون : ثوب زيد ، فكأنهم يقولون : إذا كان الورم في

(...) حَدَّثَنَا هَدَّابُ بْنُ خَالِدٍ ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ ، حَدَّثَنَا قَتَادَةُ ، عَنْ أَنَسٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ، حَدَّثَنَا سَعِيدٌ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ أَنَسٍ . وَفِي حَدِيثِ هَمَّامٍ : قَدِمَ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ رَهْطٌ مِنْ عُرَيْبَةَ ، وَفِي حَدِيثِ سَعِيدٍ : مِنْ عَكْلٍ وَعُرَيْبَةَ ، بِنَحْوِ حَدِيثِهِمْ .

١٤ - (...) وَحَدَّثَنِي الْفَضْلُ بْنُ سَهْلٍ الْأَعْرَجُ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ غِيلَانَ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ التَّمِيمِيِّ ، عَنْ أَنَسٍ ، قَالَ : إِنَّمَا سَمَلَ النَّبِيُّ ﷺ أَعْيُنَ أَوْلِيكَ ؛ لِأَنَّهُمْ سَمَلُوا أَعْيُنَ الرَّعَاءِ .

الرأس : رأس ورم ، وإذا كان في الصدر قالوا : صدر ورم ، فيكون صيغة النطق لما في الرأس البرسام ، ولما في الصدر البرسام ، وقُلَّ من رأيت من الأطباء يحقق الفرق بين هذه الألفاظ ، ورأيت في كتب بعضهم ربما كان البرسام عن الشيء يريدون : ربما كان ورم الرأس عن ورم الصدر .

قال القاضي - رحمه الله - : في هذا الحديث حجة أن المحارب لا يحسم لأنه ممن خير في حده بالقتل ، لكن إن حسم نفسه يمنع . وأما السارق فيحسم عندنا ؛ لأن حده القطع فقط ، فيبادر بحسمه لثلاثينزف دمه فيموت ، وهو مذهب الشافعي وأبي ثور (١) وغيرهما .

وقوله : « يتشربوا من ألبانها وأبوالها » : دليل على طهارة أبوال الإبل ، وحجة للمالكية في طهارة بول مايؤكل لحمه ، واحتج به من يرى نجاستها بجواز التداوى بالمحرمات للضرورة .

وقوله : بعث معهم قائفا : « القائف » : ميمز الآثار ومتتبعها . وفي بعض أسانيده : نا الحسن بن أبي شعيب الحراني ، نا مسكين - وهو ابن بكير الحراني - نا الأوزاعي . كذا عند أكثر شيوخنا ، وكان عند القاضي الشهيد عن العذري : نا مسكين - وهو ابن بكير - قال لنا ، وهو خطأ . وقال البخاري : مسكين بن بكير (٢) ، وكذلك ذكره في التاريخ ، والصحيح هو المعروف المحفوظ . وكذا ذكره أبو حاتم والحاكم وغيرهم .

(١) انظر : الاستذكار ٢٤ / ٢٠٦ ، المغنى ١٢ / ٤٨١ .

(٢) مسكين بن بكير أبو عبدالرحمن الخذاء ، روى عن سعيد بن عبد العزيز وجعفر بن بركان والأوزاعي ومالك وغيرهم ، وعنه أحمد بن حنبل والنفيلى والمغيرة بن عبد الرحمن الحراني وغيرهم ، قال أحمد : لا بأس به ولكن في حديثه خطأ ، قال ابن معين : لا بأس به وذكره ابن حبان في الثقات ، وقال : مات سنة ثمان وتسعين ومائة . التهذيب ١٠ / ١٢٠ ، ١٢١ .

(٣) باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من

المحددات والمثقلات ، وقتل الرجل بالمرأة

١٥ - (١٦٧٢) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَمُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ الْمُثَنَّى -
 قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ زَيْدٍ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّ
 يَهُودِيًّا قَتَلَ جَارِيَةً عَلَى أَوْصَاحِ لَهَا ، فَقَتَلَهَا بِحَجَرٍ . قَالَ : فَجِئْتُ بِهَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ وَبِهَا
 رَمَقٌ . فَقَالَ لَهَا : « أَقْتَلِكِ فُلَانٌ ؟ » فَأَشَارَتْ بِرَأْسِهَا ؛ أَنْ لَا ، ثُمَّ قَالَ لَهَا الثَّانِيَةَ ، فَأَشَارَتْ
 بِرَأْسِهَا ؛ أَنْ لَا ، ثُمَّ سَأَلَهَا الثَّلَاثَةَ . فَقَالَتْ : نَعَمْ ، وَأَشَارَتْ بِرَأْسِهَا . فَقَتَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ
 بَيْنَ حَجْرَيْنِ .

(...) وحدثني يحيى بن حبيب الحارثي ، حدثنا خالدٌ - يعني ابن الحارث - ح
 وحدثنا أبو كريب ، حدثنا ابن إدريس ، كلاهما عن شعبة ، بهذا الإسناد ، نحوه . وفي
 حديث ابن إدريس : فرضخ رأسه بين حجرين .

وقوله : « إن يهوديا قتل جارية على أوصاح لها بحجر » ، وفي رواية أخرى : « على
 حملها والقائما في قلب ورضخ رأسها بالحجارة » قال : فجئ بها النبي ﷺ وبها رمق ،
 فسألها النبي ﷺ : « أقتلك فلان ؟ » وفي الحديث الآخر : « من صنع بك ؟ فلان ؟ فلان ؟
 حتى ذكروا يهوديا فأومت برأسها فأخذ اليهودي فأقر ، فأمر النبي ﷺ أن يُرض رأسه
 بالحجارة ، وفي الرواية الأخرى : « فأشارت برأسها أن لا ، ثم أشارت في الثالثة برأسها أن
 نعم ، فقتله النبي ﷺ بين حجرين » ، وفي بعض طرقه : « فرضخ رأسه بين حجرين » وفي
 بعض طرقه : « فأمر به أن يرحم حتى يموت » ، قال الإمام - رحمه الله - : هذا الحديث
 فيه الرد على من أنكر القصاص بغير الحديد ، وفيه دلالة على قتل الرجل بالمرأة / ، خلافا
 لمن شذ فقال : لا يقتل الرجل بالمرأة . [وفيه دلالة على التوفية بقول المقتول] (١) ، هكذا
 استدل به بعضهم ، وإنما قتله النبي ﷺ لأنه أقر . هكذا ذكره مسلم في بعض طرقه :
 « فأخذ اليهودي فأقر » . وأما رجمه بالحجارة فلعله رأى رسول الله ﷺ أنه لما قتل بالحجارة
 وجب قتله بها ، ورأى أن رجمه بها جهة الرأس : رضخ ، وقد بين في بعض طرقه أن
 الجارية من الأنصار .

١٦ - (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، عَنْ أَنَسٍ ؛ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْيَهُودِ قَتَلَ جَارِيَةً مِنَ الْأَنْصَارِ عَلَى حُلِيِّ لَهَا ، ثُمَّ أَلْقَاهَا فِي الْقَلْبِ ، وَرَضَّحَ رَأْسَهَا بِالْحِجَارَةِ ، فَأَخَذَ فَاتَنِي بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَأَمَرَ بِهِ أَنْ يُرْجَمَ حَتَّى يَمُوتَ ، فَرُجِمَ حَتَّى مَاتَ .

قال القاضى - رحمه الله - : وذكر أبو عبد الله بن المرباط فى شرحه : أن هذا كان الحكم فى أول الإسلام ؛ قبول قول القتيل ، وأن هذا معنى هذا الحديث . وما جاء من اعترافه فى هذا الحديث فإنما جاز رواية قتادة ولم يقله غيره ، وهو مما عد عليه ورضخه بين حجرين ، ورضه بالحجارة ، ورجمه بالحجارة ، كله بمعنى ، فإن رمية بالحجر الأعلى أو الحجارة وراه على آخرين رجم بالحجارة ، وقد يكون رجمه نوعا مما فعل بها لما جاء فى الحديث الآخر : « ألقاها فى قلب ورضخ رأسها بالحجارة » ، وهذا رجم لا شك فيه .

وقد اختلف الناس فى القصاص بغير المحدد من السيف والرمح والسكين وغيره ، فذهب جمهور العلماء إلى أن القاتل يقتل بمثل ماقتل به من حجر أو عصى ، ولانفريق أو اختلاف لهذا الحديث وغيره ، ولقوله : « وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ » الآية (١) ، وقوله : « فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ » الآية (٢) .

واختلف هؤلاء فى القصاص بالتحريق بالنار لمن فعل ذلك بأحد ، فقال مالك والشافعى : إن طرحه فى النار حتى مات فُعل به كما فعل ، وقال ابن الماجشون وغيره : لا يحرق بالنار ويقتل بغير ذلك للحديث : « لا يعذب بالنار إلا الله » (٣) .

ثم اختلفوا إذا لم يميت من ضربه بالعصى أو بحجر فى القود ، فمعظمهم يرى تكرير ذلك عليه حتى يموت ، وهو قول مالك والشافعى (٤) ، إلا أن مالكا قال فى روايته : إلا أن يكون فى ضرب العصى تطويل وتعذيب فيقتل بالسيف ، وكذلك قال عبد الملك فى الرجم بالحجارة . وأصل هذا المذهب القود بما قتل . وقال الشافعى نحوه فى المحبوس فى البيت أياماً دون طعام حتى مات ، يفعل بقاتله مثل ذلك وإن لم يميت فى تلك الأيام ، فقيل : وكذلك من قطع يدي رجل ورجليه وألقاه فى مهواة فمات ، يفعل بقاتله مثله . فإذا لم يميت قتل بالسيف (٥) . وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن لا قصاص إلا بالسيف وروى عن الشعبي والتخمي والحسن ، واحتجوا بحديث : « لا قود إلا بحديدة » وبالنهى عن المثلة (٦) ، وحملوا حديث : « لا قود إلا بحديدة » فيمن لم يمثّل وقتل بحديدة (٧) .

(٢) البقرة : ١٩٤ .

(١) النحل : ١٢٦ .

(٣) أبو داود ، ك الجهاد ، ب كراهية حرق العدو بالنار ٥٠ / ٢ بلفظ : « إلا رب النار » ، الدارمى ٢٢٢ / ٢ .

(٥) انظر : الاستذكار ٢٥ / ٢٤٦ ، ٢٤٧ .

(٤) انظر : المغنى ١١ / ٤٤٧ .

(٧) انظر : المصدر السابق .

(٦) انظر : المصدر السابق ٢٥ / ٢٤٧ .

(...) وحدثني إسحاق بن منصور، أخبرنا محمد بن بكر، أخبرنا ابن جريج، أخبرني معمر عن أيوب، بهذا الإسناد، مثله.

١٧ - (...) وحدثنا هدا بن خالد، حدثنا همام، حدثنا قتادة، عن أنس بن مالك؛ أن جارية وجد رأسها قد رُض بين حجرين. فسألوها: من صنع هذا بك؟ فلان؟ فلان؟ حتى ذكروا يهوديا، فأومت برأسها، فأخذ اليهودي فأقر فأمر به رسول الله ﷺ أن يرص رأسه بالحجارة.

وفي هذا الحديث - أيضا - لاجحة على وجوب القصاص على القاتل بكل ما يقتل مثله؛ كساقى السم، والخانق، ورامي الرجل من الجبل أو في البئر، أو الضارب بالخشبة والعصى، وتغريقه في الماء. وعلى هذا جمهور العلماء. وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا قصاص على القاتل بمثل هذا إلا فيمن قتل بمجرد من حديد، أو بحجر محدد، أو خشب أو هو مجرد. فيقتل الناس بالخنق. قد خنق غير واحد والإلقاء في النار، واختلف عنه بها بمثل الحديد كالدبابيس والعمد.

واختلفوا إذا قتل مالم تجر العادة بالقتل به قاصدا القتل كالعصى، واللطمة، والسوط، والبندقية، / والقضيب. فعند مالك: القود من هذا أكد، وعند غيره: أنه شبه العمد لاقود فيه، وإنما فيه الدية مغلظة، ومالك لا يقول بشبه العمد في هذا إنما هو عمد أو منها. ويقول مالك قال الليث. قال أشهب: وإن يختلف في المجازاة في هذا. قال أبو عمر: ولم يوافق مالكا - يعنى من علماء الأنصار - عليه إلا الليث، وقد قال بقولهما جماعة من السلف من الصحابة والتابعين. وذهب جمهور فقهاء الأنصار إلى أن هذا كان شبه العمد إنما فيه الدية مغلظة، وهو قول سفيان الثوري وأبي حنيفة والشافعي وأحمد وإسحق وأبي ثور، وقد ذكر عن مالك، وقاله ابن وهب من أصحابنا، وروى عن جماعة من الصحابة والتابعين (١)، وإن اختلفوا في أسنان الإبل في المغلظة، وفيما كان شبه العمد من القتل بغير المحدد على مامضى بعضه. وفيه حجة على أن الإشارة البينة والإيماة يقوم مقام النطق والتصريح.

قال الإمام - رحمه الله - : وقوله : « على أوضاح » : هى حلى الفضة ، قاله أبو عبيد ، وقد ذكر فى الحديث الآخر مكانه : « الحلى » .

قال القاضى - رحمه الله - : قيل : الأوضاح جمع وضع ، وهى حلى من حجارة والرمل بقية الروح .

(٤) باب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه ، إذا دفعه المصول

عليه فأتلف نفسه أو عضوه لاضمان عليه

١٨ - (١٦٧٣) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ زُرَّارَةَ ، عَنْ عُمَرَ بْنِ حُصَيْنٍ ، قَالَ : قَاتَلَ يَعْلَى بْنُ مُنِيَةَ أَوْ ابْنَ أُمِيَّةَ رَجُلًا ، فَعَضَّ أَحَدَهُمَا صَاحِبَهُ ، فَانْتَزَعَ يَدَهُ مِنْ فَمِهِ ، فَفَزَعَ ثَنِيَّتَهُ — وَقَالَ ابْنُ الْمُثَنَّى : ثَنِيَّتِهِ — فَاخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : « أَيَعَضُّ أَحَدُكُمْ كَمَا يَعَضُّ الْفَحْلُ ؟ لِأَدِيَّةٍ لَهُ » .

(...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ قَتَادَةَ عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ ابْنِ يَعْلَى ، عَنْ يَعْلَى ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِهِ .

وقوله : قاتل يعلى بن منية أو ابن أمية رجلا فعض أحدهما يد صاحبه — الحديث : كذا قال هذا ، وذكر في الرواية الأخرى : أن أجيبراً ليعلى بن أمية عض رجل ذراعه . وهذا هو المعروف أنه الأجير يعلى لا ليعلى .

وقوله : يعلى ابن منية أو أمية : منية بسكون النون وبعدها ياء بائنتين تحتها ، هو يعلى بن أمية اسم أبيه ، وأمه منية أو جدته . قال أبو الحسن الدارقطني : منية بنت الحارث هي جدة يعلى بن أمية أم أبيه ، وبها يعرف ، قاله الزبير بن بكار وأهل الحديث يقولون : إنها أمه ، وإنها منية بنت غزوان . يعلى بن أمية أمه منية بنت جابر .

قال القاضي — رحمه الله — : بعض أصحاب الحديث يقولون ابن منبه بفتح النون وباء بواحدة ، وهو تصحيف وقرأت بخط أبي علي الجياني : كان ابن وضاح يقول : أمه منبه وأبوه منية ، قال : ووهم في اسم الأب وإنما هو أمية .

وقوله : انتزع يده من فمه فنزع ثنيته ، فقال — عليه السلام — : « لأدوية له » ، وفي الرواية الأخرى : « فأبطله » ، وفي الأخرى : « فأهدر ثنيته » ، وقال : « أردت أن تأكل لحمه » ؟ ، وفي الرواية الأخرى : « تأمرني أن أمره أن يدع يده في فيك تقضمها كما يقضم الفحل ؟ ادفع يدك حتى يعضها ثم انتزعها » ليس معنى هذا الأمر : يدفع يده ليعضها ، وإنما هو بمعنى الإنكار عليه ، أي أنك لاتدع يدك في فيه يعضها فكيف تنكر عليه أن ينتزع يده من فيك وتطلبه به حتى يجذبه لذلك .

١٩ - (...) حَدَّثَنِي أَبُو غَسَّانَ الْمَسْمَعِيُّ ، حَدَّثَنَا مُعَاذُ بْنُ هِشَامٍ - حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ زُرَّارَةَ بْنِ أَوْفَى ، عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ ؛ أَنَّ رَجُلًا عَضَّ ذِرَاعَ رَجُلٍ ، فَجَذَبَهُ فَسَقَطَتْ نَتِيبَتُهُ ، فَرَفَعَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَبْطَلَهُ . وَقَالَ : « أَرَدْتَ أَنْ تَأْكُلَ لَحْمَهُ ؟ » .

٢٠ - (١٦٧٤) حَدَّثَنِي أَبُو غَسَّانَ الْمَسْمَعِيُّ ، حَدَّثَنَا مُعَاذُ بْنُ هِشَامٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ بُدَيْلٍ ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ ، عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَعْلَى ؛ أَنَّ أَجِيرًا لِيَعْلَى بْنِ مُنِيَّةٍ ، عَضَّ رَجُلٌ ذِرَاعَهُ ، فَجَذَبَهَا فَسَقَطَتْ نَتِيبَتُهُ ، فَرَفَعَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَبْطَلَهَا . وَقَالَ : « أَرَدْتَ أَنْ تَقْضِمَهَا كَمَا يَقْضِمُ الْفَحْلُ ؟ » .

قال الإمام - رحمه الله - اختلف الناس في العضوض إذا جذب يده فسقطت أسنان العاض ، فالمشهور عندنا أنه ضامن ، وقال بعض أصحابنا : لا ضمان عليه . وبالتضمن قال الشافعي ، وبإسقاطه قال أبو حنيفة . وقال بعض المحققين من شيوخنا : إنما ضمَّن من ضمَّن من أصحابنا لأنه يمكن النزع بالرفق حتى لا يقلع أسنان العاض ، فإذا زاد على ذلك صار متعديا في الزيادة فضمَّن ، وحملوا الحديث على من لم يمكنه النزع إلا بذلك الذي أدى إلى سقوط الأسنان . وقال بعضهم: لعل أسنانه كانت متحركة فسقطت عقب النزع ، وهذا التأويل بعيد عن ظاهر / الحديث .

ب / ٣١

وكذلك اختلف الناس - أيضا - في الجمل إذا صال على رجل فدافع عن نفسه فقتله ، هل يضمَّن أم لا ؟ وبنفي التضمن قلنا نحن والشافعي ، وبإثباته قال أبو حنيفة، والحجة لنفي التضمن أنه مأمور بالدفع عن نفسه ، ومن فعل ما أمر به لم يكن متعديا ، ومن ليس متعديا فلا يضمَّن في مثل هذا ، وقياساً عليها لو قتل عبداً في مدافعته إياه عن نفسه . ومن أثبت الضمان رأى أنه أحيا نفسه بإتلاف مال غيره فأشبهه من اضطر لطعام غيره فأكل منه خوف الموت فإنه يضمَّن .

والفرق عندنا بين السؤالين : أن الأكل لطعام غيره ابتداءً من قبل نفسه ولاجناية من رب الطعام ولا من الطعام عليه ، فلهذا ضمن . وفي الجمل لم تكن البداية منه بل سبب الجناية عليه ، فلهذا لم يضمَّن . وأيضا فإن الطعام ينوب غيره منابه في إحياء نفسه ، فكان الضرورة فيه لالتحقق ، فصار كأكل اختيارا . ولا مندوحة له في الجمل ، ولاتتفق مدافعة غير ذلك الجمل فلا تنجيه فتحققت الضرورة ، فهذان فرقان بينهما .

ومن هذا المعنى سؤال ثالث وهو : لو رمى إنسان أحداً نظر إليه في بيته فأصاب عينه ، فاختلف أصحابنا - أيضا - في ذلك ، فالاكثر منهم على إثبات الضمان ، والأقل منهم على نفي الضمان . وبالأول قال أبو حنيفة، وبالثاني قال الشافعي، فأما نفي الضمان فلقوله ﷺ :

٢١ - (١٦٧٣) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عُمَانَ النَّوْفَلِيُّ ، حَدَّثَنَا فَرِيشُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ ، عَنْ عَمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ ؛ أَنَّ رَجُلًا عَضَّ يَدَ رَجُلٍ ، فَانْتَزَعَ يَدَهُ فَسَقَطَتْ ثَنِيَّتَهُ أَوْ ثَنَائِيَهُ ، فَاسْتَعْدَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَا تَأْمُرُنِي؟ تَأْمُرُنِي أَنْ أَمُرَهُ أَنْ يَدَعَ يَدَهُ فِي فَيْكِ تَقْضِمُهَا كَمَا يَقْضِمُ الْفَحْلُ؟ اذْفَعْ يَدَكَ حَتَّى يَعْضَهَا ثُمَّ اَنْتَزِعْهَا » .

٢٢ - (١٦٧٤) حَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ ، حَدَّثَنَا عَطَاءٌ ، عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَعْلَى بْنِ مُنِيَّةَ ، عَنْ أَبِيهِ . قَالَ : أَتَى النَّبِيَّ ﷺ رَجُلٌ ، وَقَدَّ عَضَّ يَدَ رَجُلٍ ، فَانْتَزَعَ يَدَهُ فَسَقَطَتْ ثَنِيَّتَاهُ - يَعْنِي الَّذِي عَضَّهُ - قَالَ : فَأَبْطَلَهَا النَّبِيُّ ﷺ . وَقَالَ : « أَرَدْتَ أَنْ تَقْضِمَهُ كَمَا يَقْضِمُ الْفَحْلُ؟ » .

٢٣ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، أَخْبَرَنِي عَطَاءٌ . أَخْبَرَنِي صَفْوَانَ بْنُ يَعْلَى بْنِ أُمَيَّةَ عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : غَزَوْتُ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ غَزْوَةَ تَبُوكَ . قَالَ : وَكَانَ يَعْلَى يَقُولُ : تِلْكَ الْغَزْوَةُ أَوْتِقُ عَمَلِي عِنْدِي . فَقَالَ عَطَاءٌ : قَالَ صَفْوَانَ : قَالَ يَعْلَى : كَانَ لِي أَجِيرٌ ، فَقَاتَلَ إِنْسَانًا فَعَضَّ أَحَدُهُمَا يَدَ الْآخَرَ - قَالَ : لَقَدْ أَخْبَرَنِي صَفْوَانَ أَيُّهُمَا عَضَّ الْآخَرَ - فَانْتَزَعَ الْمَعْضُوضُ يَدَهُ مِنْ فِي الْعَاصِ ، فَانْتَزَعَ إِحْدَى ثَنِيَّتَيْهِ ، فَاتَى النَّبِيَّ ﷺ ، فَأَهْدَرَ ثَنِيَّتَهُ .

« لو أن امرأً اطَّلَع عليك بغير إذن ، فحذفته بحصاة ففقت عينه ، لم يكن عليك جناح » (١) .
وأما إثبات الضمان ، فلا أنه لو نظر إنسان إلى عورة إنسان آخر بغير إذنه لم يستباح بذلك فقاء عينه ، فالنظر إلى الإنسان في بيته لولا ألا يستباح به ذلك ، ومجمل الحديث عندهم على أنه رماه ؛ لينبههم على أنه فظن له ليدفعه عن ذلك غير قاصد بقاء عينه فانفقت عينه خطأ ، فالجناح منتفٍ ، وهو الذي نفى في الحديث . وأما الدية فلا ذكر لها .

قال القاضي - رحمه الله - : هذا الباب مما تتبعه الدارقطني (٢) على مسلم فذكر أولاً غير مسلم حديث شعبة عن قتادة ، عن زرارة ، عن عمران بن حصين ، قال : قاتل يعلى . وذكر مثله عن محمد بن هشام ، عن أبيه ، عن قتادة ، ثم ذكر وجهاً آخر عن شعبة ، عن قتادة ، عن عطاء ، عن ابن يعلى ، عن يعلى . وحديث همام عن عطاء عن ابن يعلى ، عن

(١) البخارى ، ك الديات ، ب من اطلع فى بيت قوم ففقوا عينه فلا دية ١٣/٩ ، وأحمد ٢/٢٤٣ .

(٢) الإلزامات والتبع ص ١٧٦ ، ١٧٧ .

(...) وحدثناه عمرو بن زُرارة ، أَخْبَرَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبرَاهِيمَ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ .

يعلى . وحديث ابن جريج عن عطاء ، عن ابن يعلى ، عن يعلى . ثم ذكر حديث معاذ ابن هشام عن أبيه ، عن قتادة ، عن ابن يعلى ، عن عطاء ، عن صفوان بن يعلى ، وهذا اختلاف على عطاء . ذكر - أيضا - حديث قريش بن أنس ، عن ابن عوف بن سيرين ، عن عمران . قال الدارقطني : انفرد به قريش عن ابن عوف بن سيرين ، ولم يذكر فيه سماعاً منه ولا من ابن سيرين من عمران ولم يخرج البخاري لابن سيرين عن عمران شيئا .

(٥) باب إثبات القصاص فى الأسنان وما فى معناها

٢٤ - (١٦٧٥) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَفَّانُ بْنُ مُسْلِمٍ ، حَدَّثَنَا حَمَّادٌ ، أَخْبَرَنَا ثَابِتٌ ، عَنْ أَنَسٍ ؛ أَنَّ أُمَّ الرَّبِيعِ - أُمَّ حَارِثَةَ - جَرَحَتْ إِنْسَانًا ، فَاخْتَصَمُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الْقِصَاصُ ، الْقِصَاصُ » . فَقَالَتْ أُمُّ الرَّبِيعِ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، أَيُقْتَصُّ مِنْ فُلَانَةٍ ؟ وَاللَّهِ ، لَا يُقْتَصُّ مِنْهَا . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « سُبْحَانَ اللَّهِ ؛ يَا أُمَّ الرَّبِيعِ ، الْقِصَاصُ كِتَابُ اللَّهِ » . قَالَتْ : لَا . وَاللَّهِ ، لَا يُقْتَصُّ مِنْهَا أَبَدًا . قَالَ : فَمَا زَالَتْ حَتَّى قَبِلُوا الدِّيَةَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِنْ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ مَنْ لَوْ أَفْسَمَ عَلَى اللَّهِ لِأَبْرِهِ » .

وقوله : « إن أخت الربيع تقضمها كما يقضم الفحل » : أى يعضها . والقضم بأطراف الأسنان ، والأفصح الكسر فى الماضى والفتح فى المستقبل .

وقوله : « إن أخت الربيع أم حارثة جرحت إنسانا » ، وقول النبي ﷺ : « القصاص الربيع هى صاحبة هذه القصة ، وكذا جاء الحديث فى البخارى من الروايات الصحيحة أنها الربيع ابنة النضر وأخت أنس بن النضر (١) . وكذا فى المصنفات (٢) وهو الصحيح ، رواه القابس مثل رواية مسلم أو فى كتاب الديات ، وضرب الأصلى على قوله : « أخت » ، وجاء مفسراً فى غير الأم عند البخارى وغيره ، وبين جرمها ؛ أنها لطمت جارية فكسرت ثنيتها . احتج بهذا الحديث من يرى القصاص بين الرجال والنساء فيما دون النفس . واتفقوا على القود بينهما فى النفس ، حاشى الحسن وعطاء فلم يريا القود بينهما فى نفس ولاغيره لظاهر قوله : ﴿ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى ﴾ (٣) وتأويل الجماعة أن الآية منسوخة بقوله : ﴿ النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ﴾ (٤) مفسرة بها . ومخصوصة فيما كانت الجاهلية تفرق بين الأشراف وغيرهم ، أو يتراجعون فيه من زيادة نصف الدية مع قتل المرأة على ماختلف فيه المفسرون ، وقد اختلف احتج البخارى بحديث الربيع فى هذا . والذى عندى أنه لاحجة فيه ؛ لأن حديث الربيع إنما كانت فى كسر سنّ جارية .

وقد خرج البخارى فى هذا الحديث هكذا : فالأسنان المذكورة هنا هى تلك الجارية . وإنسان ينطلق على الذكر والأنثى ، والقصاص فى الجراح غير مختلف فيه ، إلا ماكان منها

(١) البخارى ، ك الديات ، ب قتل الرجل بالمرأة ٨/٩ .

(٢) النسائى ، ك القسامة ، ب القصاص فى الثنية ٢٧/٨ برقم (٤٧٥٧) ، ابن ماجة ، ك الديات ، ب

القصاص فى السن ٢/٨٨٤ برقم (٢٦٤٩) .

(٣) البقرة : ١٧٨ . (٤) المائدة : ٤٥ .

مخوفا متلفا كالمتظلمة والمأمومة والجائفة فلا قود فيها^(١) وفيها الدية واختلف هل مغلظة أم لا؟ ومشهور مذهبنا أنها غير مغلظة. وأما السن فلا خلاف في القصاص إذا قلعها أو طرحها . واختلف في القصاص في كسرها وفي سائر عظام الجسد ، فذهب مالك إلى القصاص في ذلك كله اعتمادا على حديث الربيع، إلا ما كان من ذلك مخوفا متلفاً لعظم الفخذ والصلب. وذهب الكوفيون والشافعي والليث إلى أنه لا قود في كسر عظم ما خلا العين ؛ لعدم الثقة في المماثلة في القود كستر اللحم له . واتفقوا على أنه لا قصاص في عظام الرأس .

وقوله : « قالت أم الربيع : والله لا يقتص منها » ، وفي البخارى^(٢) أن قائل هذا هو أنس بن النضر وهو أخوها . ليس هذا اعتراض على حكم الله وحكم نبيه دل على طريق الرغبة إلى النبي ﷺ وإلى الأولياء والثقة بهم ألا يفعلون ذلك ، وطريق الثقة بالله والتضرع إليه بالقسم به وإذا كان اللفظ ورد النبي ﷺ أظهر في التأويل الأول .

وقوله : « فما زالت حتى قبلوا الدية » أيضا يؤكد ، وأنها كانت رغبة إليهم أو إلى النبي ﷺ لا لعفو .

وقوله : « إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » يؤكد التأويل الثانى . وفيه صحة كرامات الأولياء .

(١) انظر : الاستذكار ٢٥ / ١٢٤ وما بعدها .

(٢) البخارى ، ك التفسير ، ب « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ » ٦ / ٦٥ .

(٦) باب ما يباح به دم المسلم

٢٥ - (١٦٧٦) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ وَأَبُو مُعَاوِيَةَ وَوَكَيْعٌ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا يَأْخُذِي ثَلَاثٌ : الثِّيبُ الزَّانِ ، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكُ لِذِينِهِ الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ » .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سَفْيَانُ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَلِيُّ بْنُ حَشْرَمٍ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ ، كُلُّهُمَا عَنْ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ مِثْلَهُ .

٢٦ - (...) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى - وَاللَّفْظُ لِأَحْمَدَ - قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ عَنْ سَفْيَانَ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : قَامَ فِينَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : « وَالَّذِي لَا إِلَهَ غَيْرُهُ ، لَا يَحِلُّ دَمُ رَجُلٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ ، إِلَّا ثَلَاثَةً نَفَرَ : التَّارِكُ الْإِسْلَامَ ، الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ أَوْ الْجَمَاعَةِ - شَكَ فِيهِ أَحْمَدُ - وَالثِّيبُ الزَّانِي ، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ » . قَالَ الْأَعْمَشُ : فَحَدَّثْتُ بِهِ إِبْرَاهِيمَ ، فَحَدَّثَنِي عَنِ الْأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ ، بِمِثْلِهِ .

وقوله : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزان ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » : وقوله : « الثيب الزاني » إشارة إلى ما أجمع عليه المسلمون من الرجم وسيأتي تفسيره .

وقوله : « النفس بالنفس » : احتج به الكوفيون في تساوي النفوس ، وجعلوها ناسخة لقوله تعالى : ﴿ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ﴾ (١) ، وقالوا : يقاد كل واحد من هؤلاء من الآخر . ومالك وغيره جعل الآية مفسرة لذلك ، وأن معناها : أن نفس الأحرار متساوية وأنفس العبيد متساوية / ، وأن العبيد يتكافؤون في دمائهم ، وذكر أنهم كالأحرار . ولاقصاص ما بين العبيد والأحرار في شيء هو قول الشافعي . وأهل الحجاز والليث بن

(...) وحدثني حجاج بن الشاعر والقاسم بن زكرياء ، قالا : حدثنا عبيد الله بن موسى ، عن شيبان عن الأعمش ، بالإسنادين جميعاً ، نحو حديث سفيان . ولم يذكر في الحديث قوله : « والذي لا إله غيره » .

سعد قالوا : ويقتل العبد بالحر ، ولا يقتل الحر به . قال الشافعي : ليس بين الحر والعبد قصاص إلا أن يشاء الحر ، وهو غير ماتقدم . وقال أبو حنيفة : لا قصاص بينهم إلا بالنفس . وقال ابن أبي ليلى : القصاص بينهم في كل شيء (١) .

قوله : « التارك لدينه المفارق للجماعة » : عام في كل مفارق للإسلام بأي ردة كانت بينة ، وفي قوله : « المفارق للجماعة » حجة على قتل الخوارج وأهل البدع وغيرهم ، وقتلهم إذا منعوا أنفسهم من إقامة الحق عليهم وقتلوا على ذلك ، وفي قتال أهل البغي وقتلهم وفي كل خارج على الجماعة ، كان خروجه كفراً أو غيره . قال القاسبي : يحتمل أن يكون خروجه خروجا يترك به الجماعة أو يبغى عليها ، فيقاتل على ذلك حتى يفىء إلى دينه وإلى الجماعة ، وليس بكافر . ويمكن أن يكون خروجه كفراً أو ردة .

(٧) باب بيان إثم من سن القتل

٢٧ - (١٦٧٧) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ - وَاللَّفْظُ لِابْنِ أَبِي شَيْبَةَ - قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ ، عَنْ الْأَعْمَشِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُرَّةَ ، عَنْ مَسْرُوقٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا تُقْتَلُ نَفْسٌ ظُلْمًا ، إِلَّا كَانَ عَلَى ابْنِ آدَمَ الْأَوَّلِ كِفْلٌ مِنْ دَمِهَا ؛ لِأَنَّهُ كَانَ أَوَّلَ مَنْ سَنَّ الْقَتْلَ » .

(...) وَحَدَّثَنَا عُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا جَرِيرٌ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا جَرِيرٌ وَعِيسَى بْنُ يُونُسَ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، كُلُّهُمُ عَنْ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَفِي حَدِيثِ جَرِيرٍ وَعِيسَى بْنِ يُونُسَ : « لِأَنَّهُ سَنَّ الْقَتْلَ » لَمْ يَذْكُرَا : أَوَّلَ .

وقوله : « لَا تُقْتَلُ نَفْسٌ ظُلْمًا إِلَّا كَانَ عَلَى ابْنِ آدَمَ الْأَوَّلِ كِفْلٌ مِنْ دَمِهَا ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلَ مَنْ سَنَّ الْقَتْلَ » ، قَالَ الْإِمَامُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : الْكِفْلُ ، بِكسْرِ الْكَافِ ، الْجِزَاءُ وَالنَّصِيبُ ، وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى : « يَكُنْ لَهُ كِفْلٌ مِنْهَا » (١) ، وَهَذَا أَصْلٌ فِي أَنَّ الْمَعُونَةَ عَلَى مَا لَا يَحِلُّ لَا تَحِلُّ ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : « وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ » (٢) ، وَقَدْ جَعَلَ الدَّالُّ عَلَى الْخَيْرِ كِفَاعِلَهُ (٣) ، وَهَكَذَا الدَّالُّ عَلَى الشَّرِّ كِفَاعِلُهُ . وَلَعَلَّ الْقَتْلَ إِثْمًا كَانَ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ عَلَى جِهَةِ التَّعْلِيمِ إِذَا أَخَذَهُ وَاحِدٌ عَنْ وَاحِدٍ مِنْ آخَرٍ حَتَّى يَنْتَهِيَ إِلَى ابْنِ آدَمَ الْأَوَّلِ ، وَهَكَذَا التَّعْلِيمُ فِي الْبِدْعِ وَالضَّلَالَاتِ ، وَيَكُونُ عَلَى مَعْلَمِهَا الْأَوَّلِ كِفْلٌ مِنْهَا . وَهَكَذَا عَلَى قِيَاسِهِ يَكُونُ لِلْمَعْلَمِ الْأَوَّلِ لِلْهُدَى وَالْحَقَائِقِ نَصِيبٌ مِنَ الْأَجْرِ .

قَالَ الْقَاضِي - رَحِمَهُ اللَّهُ - : هَذَا كُلُّهُ قَدْ أَبَانَهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِقَوْلِهِ : « مِنْ سَنَ سَنَةَ حَسَنَةً كَانَ لَهُ أَجْرُهَا وَأَجْرُهَا مِنْ عَمَلٍ بِهَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، وَمِنْ سَنَ سَنَةَ سَيِّئَةً كَانَ عَلَيْهِ وَزْرُهَا » (٤) ، وَوَرَدَ : « مِنْ عَمَلٍ بِهَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » . وَأَمَّا الْكِفْلُ ، فَقِيلَ فِيهِ مَا قَالَهُ الْإِمَامُ . وَقَالَ الْخَلِيلُ : الْكِفْلُ مِنَ الْأَجْرِ ، وَالْإِثْمُ : الضَّعْفُ .

(١) النساء : ٨٥ .

(٢) المائدة : ٢ .

(٣) الترمذى ، ك العلم ، ب ماجاء : الدال على الخير كفاعله ٤١/٥ برقم (٢٦٧٠) .

(٤) مسلم ، ك العلم ، ب من سن سنة حسنة أو سيئة ١٥/٤ .

(٨) باب المجازاة بالدماء فى الآخرة ، وأنها أول

مايقضى فيه بين الناس يوم القيامة

٢٨ - (١٦٧٨) حَدَّثَنَا عَثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، وَإِسْحَاقُ بْنُ إِسْرَاهِيمَ ، وَمُحَمَّدُ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، جَمِيعًا عَنْ وَكَيْعٍ ، عَنِ الْأَعْمَشِ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدَةُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَوَكَيْعٌ عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ : يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، فِي الدِّمَاءِ » .

(...) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ - يَعْنِي ابْنَ الْحَارِثِ . ح وَحَدَّثَنِي بَشْرُ بْنُ خَالِدٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدَى ، كُلُّهُمُ عَنْ شُعْبَةَ ، عَنِ الْأَعْمَشِ ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، بِمِثْلِهِ . غَيْرَ أَنَّ بَعْضَهُمْ قَالَ عَنْ شُعْبَةَ : « يُقْضَى » . وَبَعْضُهُمْ قَالَ : « يُحْكَمُ بَيْنَ النَّاسِ » .

قوله : « أول مايقضى على الناس يوم القيامة فى الدماء » ، هذا ظاهر فى تغليظ أمر الدماء ، وليس هذا الحديث معارض للحديث الآخر : « أول ماينظر فيه من عمل العبد الصلاة » ، فهذا فى خاصة أعمال العبد لنفسه وذلك فيما بينه وبين غيره .

(٩) باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال

٢٩ - (١٦٧٩) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَيَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ الْحَارِثِيُّ - وَتَقَارِبًا فِي اللَّفْظِ - قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيُّ عَنْ أَبِي يُوْبَ ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ ابْنِ أَبِي بَكْرَةَ ، عَنْ أَبِي بَكْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ : « إِنْ الزَّمَانَ قَدِ اسْتَدَارَ كَهَيْئَتِهِ يَوْمَ خَلَقَ اللَّهُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ ، السَّنَةُ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا ، مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ ، ثَلَاثَةٌ مُتَوَالِيَاتٌ : ذُو الْقَعْدَةِ وَذُو الْحِجَّةِ وَالْمُحَرَّمُ ، وَرَجَبٌ شَهْرٌ مُضَرٌّ الَّذِي بَيْنَ جُمَادَى وَسَعْبَانَ » . ثُمَّ قَالَ : « أَىُّ شَهْرٍ هَذَا ؟ » قُلْنَا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ . قَالَ : فَسَكَتَ حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهُ سَيُسَمِّيهِ بِغَيْرِ اسْمِهِ .

وقوله - عليه السلام - : « إن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والأرض ، السنة اثنا عشر شهراً ، منها أربعة حرم ؛ ثلاث متواليات « الحديث ، قال الإمام - رحمه الله - : تأويل قوله : « إن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والأرض » لأنهم كانوا تمسكوا بجملة إبراهيم - عليه السلام - في تحريم الأشهر الحرم ، وكانوا ينسبون الشهر الحرام إلى الذي يليه إذا احتاجوا إلى القتال فيه ، ويتقلون هكذا من شهر إلى آخر حتى اختلط الأمر عليهم ، فصادفت حجة النبي ﷺ تحريمهم ، فلو طابق الشرع وكانت في تلك السنة حرموا ذا الحجة بالاتفاق على الحساب / الذي قلناه ، فأخبر ﷺ أن الاستدارة صادفت حكم الله - سبحانه - يوم خلق الله السموات والأرض .

١/ ٣٣

وقيل : كانت العرب تحج عامين في ذي القعدة وعامين في ذي الحجة ، فصادفت حجة أبي بكر ذا القعدة من السنة الثانية وصادفت حجة النبي ﷺ ذا الحجة ؛ فلهذا أشار النبي ﷺ بالاستدارة . وذكر أبو عبيد أنهم كانوا ينسئون - أي يؤخرون - وهو الذي قال الله - سبحانه وتعالى - : « إِنَّمَا النَّسِيءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْرِ » (١) ، فرمما احتاجوا إلى الحرب في المحرم فيؤخرون تحريمه لصفه ، ثم يحتاجون تأخير صفه إلى ربيع ، هكذا شهراً بعد شهر . فقام الإسلام وقد رجع المحرم إلى موضعه ، فقال النبي ﷺ ما قال . قال : وزعم بعض الناس أنهم كانوا يستحلون المحرم عاما ويردونه في قابل إلى تحريمه . قال : والتفسير الأول أحب إلى لأنه ليس في هذا استدارة .

قال الإمام - رحمه الله - : وقد وقفت للخوارزمي على تأويل لهذا الحديث ، غره فيه ما قد سبق إليه من علم التنجيم ، فقال : إن الله - سبحانه وتعالى - أول ما خلق الشمس

أجراها في أول برج الحمل ، وكان الزمان الذى أشار إليه النبي ﷺ صادف حلول الشمس الحمل . ولما وقفت على قوله هذا دعا ذلك لتعديل هذا اليوم ، فعدّل لاختبار ما قال ، فلم يوجد كما زعم ، ووجدت الشمس يوم التاسع من ذى الحجة سنة عشر قد قطعت من برج الحوت نحو عشرين درجة ، لكن أظنها كانت في مثل هذا اليوم سنة تسع في أول الحمل ، وأراه من هذه الجهة غلط ، لو كان الأصل الذى ذهب إليه ، لكنه لم يقله أحد من علماء الشرع .

قال القاضى - رحمه الله - : نظرت فيما قالاه على تعين ترك النظر فيه ووجوب طرحه لكن لما جاء من خطأ به فوجدت قول الشيخ : التاسع من ذى الحجة سنة عشر وهما بينا؛ لأن الخطبة إنما كانت يوم النحر؛ اليوم العاشر، كما نص في الحديث وعلى الوجهين، فيكون ماقاله الخوارزمى خطأ ، لأنه يتبقى لقطع الشمس من برج الحوت وانتقالها إلى برج الحمل نحو عشر درجات ، تقطعها في عشرة أيام على ماحكوه عن أهل المعرفة بالحساب ؛ أنها إنما تقطع كل برج في ثلاثين يوما .

ولمالك بن أنس وغيره من أئمة الهدى على هذا الباب لمعرفة الأوقات كلام على هذا إلا أن مالكا قال في ثلاثين يوما وثلاث يوم وفي استدارة الزمان للغرب وجه هو معنى الحديث إن شاء الله، هو ما قاله إياس بن معاوية ، وذلك أن المشركين كانوا يحسبون السنة اثني عشر شهرا وخمسة عشر يوما ، فكان الحج يكون في رمضان وفي ذى القعدة وفي كل شهر من السنة بحكم استدارة الشهور لزيادة الخمسة عشر يوما ، فحج أبو بكر - رضى الله عنه - سنة تسع من ذى القعدة بحكم الاستدارة ، ولم يحج النبي ﷺ . فلما كان في العام المقبل وافق الحج ذا الحجة في العشر ، ووافق ذلك الأهلة ، وقد روى أن أبا بكر - رضى الله عنه - إنما حج في ذى الحجة / .

ب / ٣٣

وروى عن ابن عباس معنى آخر قال : كانوا إذا كانت السنة التى ينسئ فيها قام خطيبهم بفناء الكعبة ، وقد اجتمع إليه الناس يوم الصدر فقال : « أيها الناس ، إنى قد نسأت العام صفر الأول - يعنى المحرم - فيطرحون من الشهور ولا يعتدون به ويبتدون العدة فيقولون لصفر وشهر ربيع : صفران ، ولربيع الآخر ولجمادى : شهر الربيع ، ولجمادى الأخرى ورجب : جماديان ، ولشعبان : رجب ، ولرمضان : شعبان ، هكذا إلى محرم فيسمونه ذا الحجة ، فيحجون فيه تلك السنة فى المحرم ، ويبطلون من هذه السنة شهرا يحجون فى كل سنة فى شهر حجتين ، ثم ينسئ فى السنة الثانية صفر الأول فى عدتهم وهو الآخر فى العدة المستقيمة ، حتى يكون حجهم فى صفر حجتين ، كذلك الشهور كلها حتى يستدير الحج فى كل أربع وعشرين سنة إلى المحرم ، الشهر الذى ابتدؤوا فيه النسء .

وعن ابن الزبير نحو هذا ، إلا أنه قال : يفعلون ذلك فى كل ثلاث سنين يزيدون شهرا قبل ، وكانوا يقصدون بذلك موافقة شهور العجم لشهور الأهلة ، حتى تأتى الأزمان

قَالَ : « أَلَيْسَ ذَا الْحَجَّةِ ؟ » قُلْنَا : بَلَى . قَالَ : « فَأَيُّ بَلَدٍ هَذَا ؟ » قُلْنَا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ .
 قَالَ : فَسَكَتَ حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهُ سَيَسْمِيهِ بِغَيْرِ اسْمِهِ . قَالَ : « أَلَيْسَ الْبَلَدَةَ ؟ » قُلْنَا : بَلَى . قَالَ :
 « فَأَيُّ يَوْمٍ هَذَا ؟ » قُلْنَا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ . قَالَ : فَسَكَتَ حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهُ سَيَسْمِيهِ بِغَيْرِ اسْمِهِ .
 قَالَ : « أَلَيْسَ يَوْمَ النَّحْرِ ؟ » قُلْنَا : بَلَى . يَارَسُولَ اللَّهِ قَالَ : « فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ — قَالَ

واحدة ، قال : ووجدنا أيام شهور العجم في السنة ثلاثمائة وخمسة وستين يوماً ، ووجدنا شهور الأهلة ثلاثمائة وأربعة وخمسين يوماً ، وبيننا وبينهم أحد عشر يوماً في العام ، فزادوا شهراً في كل سنة ثالثة حتى يستقيم . وتأتى أسماء شهورهم موافقة لمعانيها لا تختلف أوقاتها كشهور العجم ، فكان رمضان يأتي أبداً في الحر والرمضاء ، وبه سمى الربيع في زمان ابتداء من المطر ونبات الربيع ، على مذهبهم أن زمان الربيع هو الخريف عندهم ، وجمادى في شهور البرد وجمود الماء لذلك ، قال الشاعر :

في ليلة من جمادى ذات أندية

فلولا أنها كذلك أبداً عندهم لا يختلف حال ليالى جمادى لما حسن هذا الكلام ولاصح ، كما لا يصح لأحد منا أن يقوله اليوم ، فعلى هذا يستقيم لفظ الحديث ويتوجه معناه ، ويفهم المراد بقوله — عليه السلام — : « اثني عشر شهراً » ، وعلى حكمهم في النسء في تحريم شهر وتحليل آخر لا يختلف عدد الشهور ، وإنما يختلف فيها الشهور للتحريم والتحليل ، وقيل : لما وافق حج النبي ﷺ ذا الحجة قال : « إن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والأرض » إنى قد ثبت الحج في ذى الحجة وثبت التحريم فيه لوقوعه أيضاً موقعه .

وقوله : « ورجب مضر » ، قال الإمام — رحمه الله — : قيل : إن ربيعة كانت تجعل رجباً رمضان ومضر بقيقه على حاله ، فلذلك أضافه إليهم ، وقيل لأنهم كانوا يعظمونه أكثر من غيرهم ، وأكثر ذلك بقوله : « الذى بين جمادى وشعبان » ، وزيادة في البيان وتحريزا من تنقله بالسنين حتى كان يسمى باسمه غيره .

قال القاضي — رحمة الله — : وقيل : كانت العرب تسمى رجباً وشعبان الرجيين ، وقيل : بل كانت تسمى جمادى ورجب جمادين ، وتسمى شهر شعبان رجباً ، فلذلك خص رسول الله ﷺ رجباً بعينه .

وقوله : ثم قال : « أى بلد هذا ؟ ثم أليس البلدة » يعنى مكة ، وعرفها للعهد والتخصيص والتعظيم ، / وهذا مثل قوله تعالى : « إِنَّمَا أَمْرٌ أَنْ أُعْبَدَ رَبُّ هَذِهِ الْبَلَدَةِ » (١) ، وقيل : هو اسم لمكة ، وقيل : اسم لنى .

مُحَمَّدٌ : وَأَحْسِبُهُ قَالَ - وَأَعْرَاضُكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ . كَحَرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا ، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا ، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا . وَتَسْتَلْقُونَ رَبِّكُمْ فَيَسْأَلُكُمْ عَنْ أَعْمَالِكُمْ . فَلَا تَرْجِعُنَّ بَعْدِي كُفَّارًا - أَوْ ضَلَالًا - يَضْرِبُ بَعْضُكُمْ رِقَابَ بَعْضٍ ، أَلَا لِيُبَلِّغَ الشَّاهِدُ الْغَائِبَ . فَلَعَلَّ بَعْضٌ مَن يَبْلُغُهُ يَكُونُ أَوْعَى لَهُ مِنْ بَعْضٍ مَن سَمِعَهُ . ثُمَّ قَالَ : « أَلَا هَلْ بَلَّغْتُ ؟ » .

قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ فِي رِوَايَتِهِ : « وَرَجَبٌ مُضَرٌّ » . وَفِي رِوَايَةِ أَبِي بَكْرٍ : « فَلَا تَرْجِعُوا بَعْدِي » .

وقوله - عليه السلام - لهم وسكوته بأنه كان سؤال على طريق التقرير والاستنصات . وقوله : « الله ورسوله أعلم » صرف للجواب إليه ؛ لعلمهم أنه لم يجهد ماسأل عنه ، ولاطلب منهم جوابه بالحقيقة ، بل تقريرهم كما يورده عليهم ، أو لما ذكروه أنهم ظنوا أنهم لما سألهم عنه إنما ذلك لما لم يعلموه ليسمى لهم ماسألهم عنه بغير اسمه ، لا يراد عجا ذلك ، كما سمي المدينة طابة ، وسمى العتمة العشاء ، وغير ذلك .

وقوله : « فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا ، في شهركم هذا » كل هذا تأكيد لحرمة الدماء والأموال والأعراض ، وتحريم لمظالم العباد ، كتأكيد حرمة يوم النحر من شهر الحج في حرم مكة .

وقوله : « أى يوم تلقون ربكم؟ » دليل على أن تحريم مكة وذى الحجة وتعظيمها وتعظيم يوم النحر تحريم الأعراض والأموال والدماء إلى الأبد ، وأنه لا رخصة فى شىء من ذلك .

وقوله : « لا ترجعوا بعدى كفاراً أو ضلالاً يضرب بعضكم رقاب بعض » : تقدم الكلام عليه ، وأنه لاحجة فيه لمن يكفر بالمعاصى ، وأن معناه كفر دون كفر ، وكفر نعمة وشكراً من لا يكفر دين وردة ، وقيل : كفر فعل مما تقدم لكم من البيان والتصديق والإيمان . قيل : هذا الكلام من تحريم دمائكم . وقيل : كفار متكفرين فى السلاح للقتال ، قد يكون ذلك فيمن ارتدوا فى الخوارج على القول بتكفيرهم ، وتكفير أهل البدع . فقوله : « ألا ليبلغ الشاهد الغائب » حجة فى لزوم إبلاغ العلم ونشره .

قوله : « فلعل بعض من لم يبلغه أوعى له من بعض من سمعه » : حجة فى جواز الحديث عن الشيوخ ومن لاعلم عنده ولافقه ، إذا ضبط مايحدث به . وفى كلامه هذا وهو على بعيره حجة لاتخاذ المنابر للخطب ؛ لأن المقصود ارتفاع الخطيب على جماعة الناس ليستمعوا كلامه ، ولا يخفى عليهم خطبته بقوله : « ثم انكفاً إلى كبشين أملحين فذبحهما وإلى جزية من الغنم قسمها بيننا » هكذا هى « خزيرة » بالزأى عند كافة الرواة ، وكان عند شيخنا أبى محمد الحشنى وبعضهم : « خديعة » وأراها رواية ابن ماهان - أيضاً - بالذال ، وهو وهم ، والصواب الأول ، أى قطعة من الغنم .

٣٠ - (...) حَدَّثَنَا نَصْرُ بْنُ عَلِيٍّ الْجَهْضَمِيُّ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ ابْنُ عَوْنٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ ، عَنْ أَبِيهِ . قَالَ : لَمَّا كَانَ ذَلِكَ الْيَوْمَ ، قَعَدَ عَلِيُّ بَعِيرَهُ وَأَخَذَ إِنْسَانٌ بِخَطَامِهِ . فَقَالَ : « أَتَدْرُونَ أَيَّ يَوْمٍ هَذَا ؟ » . قَالُوا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ . حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهُ سَيَسْمِيهِ سَوَى اسْمِهِ . فَقَالَ : « أَلَيْسَ بِيَوْمِ النَّحْرِ ؟ » قُلْنَا : بَلَى ، يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ : « فَأَيُّ شَهْرٍ هَذَا ؟ » قُلْنَا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ . قَالَ : « أَلَيْسَ بِذِي الْحِجَّةِ ؟ » قُلْنَا : بَلَى . يَا رَسُولَ اللَّهِ ؛ قَالَ : « فَأَيُّ بَلَدٍ هَذَا » . قُلْنَا : اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ . قَالَ : حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهُ سَيَسْمِيهِ سَوَى اسْمِهِ . قَالَ : « أَلَيْسَ بِالْبَلَدَةِ ؟ » قُلْنَا : بَلَى ، يَا رَسُولَ اللَّهِ . قَالَ : « فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا ، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا ، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا ، فَلْيَبْلُغِ الشَّاهِدُ الْغَائِبَ » .

قَالَ : ثُمَّ انْكَفَأَ إِلَى كَبْشَيْنِ أَمْلَحَيْنِ فَذَبَحَهُمَا ، وَإِلَى جُزَيْعَةَ مِنَ الْغَنَمِ فَقَسَمَهَا بَيْنَنَا .

قال الإمام - رحمه الله - : وقوله : « ثم انكفا » ، الانكفاء الانقلاب ، يقال : انكفا إلى كذا ، أى انقلب إليه ومال نحوه . وانكفا لونه ، أى تغير وزال عن حاله ، ومال إلى حالة أخرى . قال الكسائي : الأملح: هو الذى فيه بياض وسواد والبياض أكثر . قال القاضى - رحمه الله - : قَالَ الدارقطنى : قوله : « ثم انكفا » إلى آخر الحديث ، وهم من ابن عون فيما قيل ، وإنما رواه ابن سيرين عن أنس (١) .

قال القاضى - رحمه الله - : وقد خرج البخارى هذا الحديث عن ابن عون ، فلم يذكر فيه هذا الكلام (٢) ، ولعله تركه عن عمد . وقد رواه أبو قرة عن ابن سيرين فى مسلم فى الباب ، فلم يذكر فيه هذه الزيادة ، إنما هى فى حديث آخر فى خطبة عيد الأضحى ، فوهم فيهما الراوى وضمها إلى خطبة الحج ، أو هما حديثان ، ضم بعضهما إلى بعض . وقد ذكر مسلم ذلك فى كتاب الضحايا بعد هذا من حديث أيوب وهشام عن ابن سيرين ، عن أنس ؛ أن النبى ﷺ صلى ثم خطب ، فأمر من كان ذبح قبل الصلاة أن يعيد ، ثم قال آخر الحديث : « وانكفا رسول الله إلى كبشين أملحين فذبحهما ، فقام الناس إلى غيمة فتوزعوا » (٣) ، فهذا هو الصحيح ورافع للإشكال ، ويصحح - أيضا - أن اللفظ الذى هنا : « خزيعة » بالزى لقوله هنا : « غنيمة » / .

(١) الدارقطنى فى الإلزامات والتبع ص ٢٢٠ ، ٢٢١ (٨٦) .

(٢) البخارى ، ك العلم ، ب قول النبى ﷺ : « رب مبلغ أوعى من سامع » ٢٦/١ .

(٣) مسلم ، ك الأضاحى ، ب وقتها ١٠/٣ .

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ مَسْعَدَةَ ، عَنْ ابْنِ عَوْنٍ ، قَالَ : قَالَ مُحَمَّدٌ : قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : لَمَّا كَانَ ذَلِكَ الْيَوْمَ جَلَسَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى بَعِيرٍ . قَالَ : وَرَجُلٌ أَخَذَ بِزِمَامِهِ — أَوْ قَالَ بِخِطَامِهِ — فَذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِ يَزِيدَ بْنِ زُرَيْعٍ .

٣١- (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ بْنُ مَيْمُونٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا قُرَّةُ ابْنُ خَالِدٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ سِيرِينَ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ ، وَعَنْ رَجُلٍ آخَرَ هُوَ فِي نَفْسِي أَفْضَلُ مِنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ جَبَلَةَ وَأَحْمَدُ بْنُ خَرَّاشٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو عَامِرٍ ، عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ عَمْرٍو ، حَدَّثَنَا قُرَّةُ بِإِسْنَادِ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ — وَسَمِيَ الرَّجُلُ حَمِيدَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ — عَنْ أَبِي بَكْرَةَ ، قَالَ : خَطَبَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ النَّحْرِ ، فَقَالَ : « أَيُّ يَوْمٍ هَذَا ؟ » ، وَسَأَقُوا الْحَدِيثَ بِمِثْلِ حَدِيثِ ابْنِ عَوْنٍ ، غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَذْكُرُ : « وَأَعْرَاضُكُمْ » ، وَلَا يَذْكُرُ : ثُمَّ انْكَفَأَ إِلَى كَبْشَيْنٍ ، وَمَابَعَدَهُ . وَقَالَ فِي الْحَدِيثِ : « كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا ، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا ، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا إِلَى يَوْمٍ تَلْقَوْنَ رَبَّكُمْ . أَلَا هَلْ بَلَغْتُ ؟ » . قَالُوا : نَعَمْ . قَالَ : « اللَّهُمَّ ؛ اشْهَدْ » .

قالوا : وفي هذا الحديث دليل أن يوم الحج الأكبر هو يوم النحر لتعظيم أمره في هذه الخطبة ، وهو قول علي وابن عمر ومالك في آخرين . واختلف فيه عن ابن عباس ، وروى عن عمر وابن الزبير في آخرين : أن يوم الفتح الأكبر الحج الأكبر يوم عرفة ، وصحة القول الأول ماتقدم من تخصيص النبي ﷺ له ؛ ولأن في يومه وليلته معظم أعمال الحج . وقوله ذلك قوله في البخاري في بعض روايات هذا الحديث : « أي يوم تعلمونه أعظم حرمة ؟ » قالوا : يومنا هذا .

(١٠) باب صحة الإقرار بالقتل وتمكين وليّ القتل من القصاص ،

واستحباب طلب العفو منه

٣٢- (١٦٨٠) حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ الْعَنْبَرِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا أَبُو يُونُسَ ، عَنْ سَمَاكِ بْنِ حَرْبٍ ؛ أَنَّ عَلْقَمَةَ بْنَ وَائِلٍ حَدَّثَهُ ؛ أَنَّ أَبَاهُ حَدَّثَهُ قَالَ : إِنِّي لَقَاعِدٌ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ جَاءَ رَجُلٌ يَقُودُ آخَرَ بِنَسْعَةٍ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ هَذَا قَتَلَ أَخِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَقْتَلْتَهُ ؟ » - فَقَالَ : إِنَّهُ لَوْ لَمْ يَعْتَرَفْ أَقَمْتُ عَلَيْهِ الْبَيْتَةَ - قَالَ : نَعَمْ قَتَلْتُهُ . قَالَ : « كَيْفَ قَتَلْتَهُ ؟ » . قَالَ : كُنْتُ أَنَا وَهُوَ نَخْتَبِطُ مِنْ شَجَرَةٍ ، فَسَبَّنِي فَأَغْضَبَنِي ، فَضَرَبْتُهُ بِالْفَأْسِ عَلَى قَرْنِهِ فَقَتَلْتُهُ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ شَيْءٍ تُؤَدِّيهِ عَن نَفْسِكَ ؟ » . قَالَ : مَالِي مَالٌ

قوله في الذي جاء يقود آخر بنسعة ، فقال : « هذا قتل أخى » . النسعة : ماضف من الأديم كالخبال ، فإذا قتل ولم تضفر فليس بنسعة . فيه العنف على الجناة وتثقيفهم وأخذ الناس لهم حتى يحضروا بين يدي الولاة ، إذ لو لم يجعل للناس هذا لفرّوا وقاتوا ، فلئيد الناس في أخذهم سلطان عليهم ؛ لأنه من المعاونة لأولياء القتل والمجنى عليه ، ومن نصرة المظلوم ، وتغيير المنكر . وقد أمر الله - سبحانه - بذلك كله .

وقول النبي ﷺ له : « أقتلته ؟ » فقال : إنه لولم يعترف أقمت عليه البيعة : فيه ترتيب القضاء في الاستقرارات أولاً للمدعى عليه قبل تكليف الطالب البيعة ، لعل المطلوب يقر فيكتفى عن التعب في إحضار البيعة ، وليكون الحكم أجلى باليقين باعتراف منه بغلبة الظن بالبيعة ، وفيه سؤال الحاكم ولي القتل العفو عن الجاني بعد بلوغ الإمام ، وجواز أخذ الدية في العمد .

وقول القاتل : « نعم قتلته . قال : كيف قتلته ؟ قال : كنت أنا وهو نختبئ من شجرة فسبني فأغضبني فضربته » : قالوا : يبنى على قوله : « قتلته » معنى « يختبئ » أى يجمع الخبط وهو ورق السمر ، وهو خبط شجرة بالعظم ليسقط ورقها فيجمع ، ويعلقه الإبل والماشية . وقرن الرأس : جانبه . فيه تقرير المسجون والمحبوس ، وأن اعترافه لازم له . وقال : اختلف العلماء في ذلك . واضطرب المذهب عندنا في إقراره بعد الحبس والتهديد، هل يقبل حمله أولاً يقبل حمله والفرق ، فيقبل إذا عني ما اعترف به من قتل أو سرقة، ولا يقبل إذا لم يبين .

وقول النبي ﷺ له : « هل لك من شيء تؤديه ؟ » فيه الترغيب في العفو وأخذ الدية كما فعل في غير نازلة ، فلما لم يكن عنده ولا رجي ذلك من قومه دفعه إلى ولي المقتول ،

إِلَّا كَسَائِي وَفَأَسَى. قَالَ: « فَتَرَى قَوْمَكَ يَشْتَرُونَكَ؟ ». قَالَ: « أَنَا أَهْوَنُ عَلَيَّ قَوْمِي مِنْ ذَلِكَ. فَرَمَى إِلَيْهِ بِنَسْعَتِهِ. وَقَالَ: « دُونَكَ صَاحِبِكَ »، فَاَنْطَلَقَ بِهِ الرَّجُلُ. فَلَمَّا وَلَّى قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « إِنْ قَتَلَهُ فَهُوَ مِثْلُهُ » فَرَجَعَ. فَقَالَ: يَارَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ بَلَّغَنِي أَنَّكَ قُلْتَ: « إِنْ قَتَلَهُ فَهُوَ مِثْلُهُ » وَأَخَذْتَهُ بِأَمْرِكَ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « أَمَا تُرِيدُ أَنْ يَبُوءَ بِإِثْمِكَ وَإِثْمِ صَاحِبِكَ؟ » قَالَ: يَانَبِيَّ اللَّهِ — لَعَلَّهُ قَالَ — بَلَى. قَالَ: « فَإِنَّ ذَلِكَ كَذَلِكَ ». قَالَ: فَرَمَى بِنَسْعَتِهِ وَخَلَّى سَبِيلَهُ.

وهو قوله في الحديث : فرمى إليه بنسعته وقال : « دونك صاحبك » .

وقوله : فلما ولي به قال : « إن قتله هو مثله » ، وقول الرجل : يارسول الله ، قلت لي إن قتله فهو مثله وأخذته بأمرك . فقال : « أما تريد أن يبوء بإثمك وإثم صاحبك ؟ » قال : يانبيي الله ، لعله قال : بلى . قال : « فإن ذلك كذلك » قال : فرمى بنسعته وخلق سبيله . وفي الرواية الأخرى : فقال النبي ﷺ لما أدبر به : « القاتل والمقتول في النار » : وفيه أن النبي ﷺ سأله أن يعفو عنه ، قال الإمام — رحمه الله — : أما قوله — عليه السلام — : « إن قتله فهو مثله » فإن أمثل ما قيل فيه : أنهما استويا بانتفاء التباعد عن القاتل بالقصاص .

وأما قوله — عليه السلام — : « أما تريد أن يبوء بإثمك وإثم صاحبك » فيمكن أن يريد أنه يتحمل إثم المقتول أو إثم أخيه ولي الدم لا على جنايته عليهما بقتل هذا أو فجعة هذا بأخيه ، ويكون هذا قد أوحى إليه به في هذا الرجل / ، ويمكن أن يريد أنه بء بإثم القاتل ، وأضافه إليهما وإن كان في الحقيقة هو أثم بالقاتل لابهما ؛ لأنهما كالشبيين في تأثيمه لما أدخله عليهما من المصائب ، وفي الكتاب العزيز : ﴿ إِنَّ رَسُولَكُمْ الَّذِي أُرْسِلَ إِلَيْكُمْ ﴾ (١) فجعله رسولا لهم لاختصاصهم به وهو في الحقيقة رسول الله .

وفي كتاب أبي داود : « أرسله فتبوء بإثم صاحبه وإثمه » وفي بعض طرقه : « أما إنك إن عفوت عنه فإنه يبوء بإثمه وإثم صاحبك » (٢) فقيل : المراد في أخيه الإثمين ؛ ما على القاتل من الآثام من غير قتل ، فكأنه مطالب بها مع الإثم الثاني الذي هو إثم القاتل ، ولو قتل لكفرت عنه الآثام . وقد ذكر أبو داود أن القاتل ذكر ما أراد قتله ، وأن النبي ﷺ قال : « إن كان صادقا فقتلته دخلت النار » ، وهذا يشير إلى أن المراد بقوله : « فهو مثله » أن القصاص يكون ظلما وعدوانا إذا علم الولي صدقه ، ولكن لا يصح هذا التأويل مع الاقتصار على مجرد قوله : « إن قتله فهو مثله » .

قال القاضي — رحمه الله — وقيل : « هو مثله » أي قاتل كما ذلك قاتل ، وإن اختلفا في الجواز والمنع ، لكنهما استويا في طاقة الغضب وشفاء النفس لاسيما مع رغبة النبي ﷺ

(١) الشعراء : ٢٧ .

(٢) أبو داود ، ك الديات ، ب الإمام يأمر بالعضو في الدم ٤٧٨/٢ .

٣٣ - (...) وحدثني محمد بن حاتم ، حدثنا سعيد بن سليمان ، حدثنا هشيم ، أخبرنا إسماعيل بن سالم عن علقمة بن وائل ، عن أبيه . قال : أتى رسول الله ﷺ برجل قتل رجلاً . فأقاد ولى المقتول منه . فانطلق به وفي عنقه نسعة يجرها . فلما أدبر قال رسول الله ﷺ : « القاتل والمقتول في النار » فأتى رجل الرجل فقال له مقالة رسول الله ﷺ ، فخلّى عنه .

قال إسماعيل بن سالم : فذكرت ذلك لحبيب بن أبي ثابت ، فقال : حدثني ابن أشوع ؛ أن النبي ﷺ إنما سأله أن يعفو عنه فأبى .

له في العفو على ماجاء في الحديث . وأما في غير مسلم ، فإن النبي ﷺ رغب له في العفو في أخذ الدية أربع مرات (١) كلها ياباه ، ويحتمل قوله - عليه السلام - : « القاتل والمقتول في النار » أمر آخر ، علمهم - عليه السلام - من حال الولي لامن أجل قصاصه هذا ، أو يكون استحق هذا القاتل لعصيانه النبي ﷺ فيما أمره به من العفو مرة بعد أخرى ، وقيل : إن قول النبي ﷺ : « القاتل والمقتول في النار » ليس مراده في هذين ، وكيف يصح وهو أقاد منه وأباح له قتله ؟ لكن أورده - عليه السلام - في البيغة ، ومقاتلي العصبة كقوله : « إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار » (٢) ، فلما سمع الولي هذا لم يفهم معناه وتورع لعمومه . وهذا التأويل بعيد من ألفاظ الحديث وإقرار النبي ﷺ له على تركه وهو موضع البيان .

وقد يكون معنى قوله : « تبوء بإثمك وإثم صاحبك » : أى عفوك عنه يكفر الذنب الذى استوجب به هذا الولي النار ، إن كان عنده أنه من أهلها لمعنى آخر كما تقدم ، أو يبقى عليه ماكسب من ذنوب لمشيئة ربه . وفيه دليل أن قتل القصاص لا يكفر ذنب القاتل بالكلية وإن كفر ما بينه وبين الله تعالى ، كما جاء في الحديث الآخر : « فهو كفارة له ، وبقي حق المقتول » ، وسيأتى من هذا في كتاب القصاص .

وقد اختلف العلماء - رحمهم الله - فى أخذ الدية من قاتل العمدة ، فذهب جماعة إلى إجبار القاتل عليها إرث للولى ، وهو مذهب الليث والأوزاعى ، وإحدى الروايتين عن مالك ، وبه قال الشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور ، وروى عن ابن المسيب وعطاء والحسن . وقيل : ألا يكون ذلك إلا برضاها معاً ، وهى الرواية الأخرى عن مالك ، وبه قال الكوفيون (٣) .

(١) النسائى ، ك آداب القضاة ، ب إشارة الحاكم على الخصم بالعفو ٨ / ٢٤٤ برقم (٤٥١٥) .

(٢) مسلم ، ك الفتن وأشراط الساعة ، ب إذا تواجه المسلمان بسيفيهما ٤ / ١٥ .

(٣) انظر : المعنى ١٢ / ١٣ ، ١٤ .

(١١) باب دية الجنين ، ووجوب الدية في قتل الخطأ

وشبه العمد على عاقلة الجاني

٣٤- (١٦٨١) حدثنا يحيى بن يحيى ، قال : قرأتُ على مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة ؛ أن امرأتين من هذيل ، رمت إحداهما الأخرى ، فطرحت جنينها ، فقضى فيه النبي ﷺ بغرة : عبد أو أمة .

وقوله : « إن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها ، فقضى فيه النبي ﷺ بغرة : عبد أو أمة » : الرواية فيه : « بغرة » بالتونين ، ومابعد بدل منه . وبعضهم يرويه بالإضافة / وله أولا وجه واضح .

ب / ٣٥

قال الإمام - رحمه الله - : تقدم الكلام على وجه المستوفى دية الأجنة ، الذكر والأنثى ، وأن ذلك قطع للخصام لأنه مما يخفى فيكثر فيه الشارع . وقد قال بعض الناس : إن العبد الذي يقضى به لذكوره الغرة ، وديته عندنا عشر دية أمه ، وقيمة الغرة عندنا مقدرة بعشر دية الأم ، وتورث على فرائض الله - سبحانه - وقد قيل : إن ذلك كعضو من أعضائها فإذا قضى بالدية أخذتها الأم وحدها ، كما تأخذ دية سائر أعضائها ، وقيل : ليس ذلك كعضو من أعضائها فلا تنفرد بديته بل يشاركها الأب .

قال القاضي - رحمه الله - : فسر الغرة هنا في الحديث أنها عبد أو أمة ، وعلى التفسير حمله مالك وغيره لاعلى الشك . وقيل : الغرة تطلق على الإنسان كان ذكراً أو أنثى . قال ابن فارس : غرة كل شيء أكرمه وأنفسه . وقال أبو عمر : معناها : الأبيض ، ولذلك سميت غرة فلا يوجد فيها أسود . قال : ولولا أن رسول الله ﷺ أراد بالغرة معنى لا يدل على شخص لعبد ولا أمة لما ذكرها ، وقيل : أراد بالغرة الخيار ، والوسط من الأعلى يجزئ ، وليس الوسط من جملة العبيد . ومقتضى مذهبنا أنه يخير بين إعطاء غرة أو عشر دية الأم من كسبهم إذا كانوا أهل ذمة فخمسون ديناراً ، أو أول ورق فستمائة درهم وخمس فرائض من الإبل ، وقيل : لا يعطى من الإبل . وعلى هذا في قيمة الغرة جمهور العلماء ، وخالف الثوري وأبو حنيفة فقالا : قيمة الغرة خمسمائة درهم ؛ لأن ديتها عندهم من الدراهم خمسمائة درهم . وحجة الجماعة قضاء الصحابة في ذلك مما قالوه ، ويشذ بعض السلف منهم طاوس وعطاء ومجاهد فقالوا : غرة عبد ووليدة أو فرس . وقال بعضهم : أو

٣٥- (...) وحدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ليث، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة؛ أنه قال: قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بنى لحيان، سقط ميتاً،

بغل (١)، ورفعوا في ذلك بنصه حديثاً. وقال داود وأصحابه: كل ما وقع عليه اسم غرة يجزئ (٢).

وقوله: « فطرح جنينها » وفي الحديث الآخر: « ميتا » ولم يختلف أن هذا حكم الجنين إذا زایل أمه ولم يستهل كما خلقه وتصويره، مضغة كان أو علقه أم لا، سواء كان ذكراً كان أم أنثى، وهو قول أبي حنيفة. وقال الشافعي: حتى يتبين شيء من خلقه وتصويره (٣) وإن قل: فإذا زایل أمه واستهل ومات ففيه الدية كاملة في الخطأ، والدية في العمد بعد القسامة. وقيل: فيها الدية بغير قسامة، وهو قول لأبي حنيفة. وعندنا في ذلك الوجهان.

واختلف فيه إذا لم يستهل صارخاً، وكان منه ما دل على الحياة من طول حركة إقامته أو حركة أو عطاس أو رضاع اختلافاً كثيراً عندنا وعند غيرنا (٤)، وكذلك اختلف إذا خرج بعد موت أمه، هل فيه غرة؟ وهو قول ربيعة والليث والزهرى وأشهب وداود، أم لاغرة فيه؟ وهو قول مالك والشافعي وعمامة العلماء.

واختلف قول مالك في الغرة في الباب كله، هل هي على العاقلة؟ وهو قول الكوفيين والشافعي، أم على الجاني؟ وهو المشهور من قول مالك، ومثله البصريون (٥). واختلفوا هل على الضارب مع الغرة كفارة أم لا؟ فمالك يلزمه الكفارة (٦).

قال الإمام - رحمه الله - : وقوله: « قضى بميراث المرأة لبنيتها وزوجها وجعل العقل على عصبتها » استدل به من يرى أن الابن لا يعقل عن أمه، وهي مسألة اختلاف.

قال القاضي - رحمه الله - قوله: « ثم إن المرأه التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيتها وزوجها، وأن العقل على عصبتها » : في هذا الكلام تلفيق / والحديث الآخر بينه ؛ لأن قوله: « المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت » ظاهره أنها الجانية، وإنما هي المجنى عليها أم الجنين، لقوله في الحديث للآخر: « فقتلتها ومافى بطنها » نفى التي قضى عليها بها أو فيها، هذه الحروف تبدل من بعضها من بعض، كما قالوا: بارك الله فيك وبارك الله عليك.

١/٣٦

(١) انظر: الاستذكار ٢٥ / ٧٨ .
 (٢) انظر: المصدر السابق ٢٥ / ٨٤، ٨٤ .
 (٣) انظر: المصدر السابق ٢٥ / ٧٩، ٧٨ .
 (٤) انظر: المصدر السابق ٢٥ / ٨٢، ٨٣ .
 (٥) انظر: المصدر السابق ٢٥ / ٨١ .

بَغْرَةَ : عَبْدٌ أَوْ أُمَّةٌ . ثُمَّ إِنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي قُضِيَ عَلَيْهَا بِالْبَغْرَةِ تُوَفِّتُ ، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأَنَّ مِيرَاثَهَا لِبَنِيهَا وَزَوْجِهَا ، وَأَنَّ الْعَقْلَ عَلَى عَصَبَتِهَا .

٣٦ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ . ح وَحَدَّثَنَا حَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى التُّجَيْبِيُّ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ وَأَبِي سَلَمَةَ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ؛ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ : أَتَيْتُ امْرَأَتَانِ مِنْ هُدَيْلٍ ، فَرَمْتِ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ فَقَتَلَتْهَا ، وَمَافِي بَطْنِهَا . فَاحْتَصَمُوا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنَّ دِيَةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ : عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ ، وَقَضَى بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا ، وَوَرِثَهَا وَلَدَهَا وَمَنْ مَعَهُمْ . فَقَالَ حَمَلُ بْنُ النَّابِغَةِ الْهُدَلِيُّ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، كَيْفَ أَغْرَمُ مَنْ لَا شَرِبَ وَلَا أَكَلَ ،

والهاء في قوله : « والعقل على عصبتها » يعني هنا القاتلة ، كما قال في الحديث الآخر : « فجعل رسول الله ﷺ دية المقتول على عصابة القاتلة » قد يحتج بهذا لأحد القولين ؛ في أن الغرة على القاتلة ، وهو بين في الحديث الآخر وهو قوله : « ف قضى فيها منه بغرة ، وجعله على عاقلة المرأة » ، وقد يحتمل رجوع الهاء في « عصبتها » على المقتولة ؛ لأن عصبتها كانت عصابة القاتلة سواء ، إذ قال في الحديث : « امرأتين من هذيل » . وقال أبو القاسم بن أبي صفرة : إذا كانت الضربة واحدة فعلى العاقلة دية المرأة والغرة . قال الأصيلي : وإنما أوجب النبي ﷺ العقل على عصبتها وهي متعمدة والعاقلة لا تحمل عمدا ؛ لأن أولياءها تطوعوا بالدية ، قالوا : ماتطوعوا به إذا قبله الآخرون ، وقال غيره : يحتمل أنها لم تقصد قتلها ، وقد يكون من شبه العمد الذي فيه الدية عند بعضهم . وقول من استدل أن الابن لا يدخل في العصابة من هذا الحديث ذهول بعيد عن الصواب ؛ لأنه إن كانت الهاء عائدة على القاتلة فكيف يستدل على ما قال من ذكر ابن المقتولة ؟ وإن كانت الهاء عائدة على المقتولة فابنُها داخل في عصبتها إن كان ابناً لزوجها حمل بن النابغة ؛ لأنه من هذيل أيضا ، وقد ذكر زوجها فيمن يرثها مع الابن ، وهو بمن عليه الدية لأنه من عصبتها ، ألا تراه كيف قال : « كيف تودي من لا أكل ولا شرب ؟ » ، وإنما لا يكون على الزوج والابن شيء إذا لم يكن من عصبتها ، وهو قول كافة العلماء .

وقوله : « وقضى بدية المرأة على عاقلتها » : احتج به من لا يرى القصاص في القتل بغير المحدد ، ويجعله شبه العمد وقد تقدم الكلام فيه . والجواب عن الاستدلال بهذا الحديث أنه قد روى ابن جريج في هذا الحديث : أنه قضى في جنينها بغرة وأن تقتل المرأة . فهذا يعارض حججهم مع أن رواية مالك والليث وغيرهما ليس فيه ذكر موت المرأة ولاديتها ، وقيل : قد يحتمل أن أولياء المقتولة قبلوا الدية . لكن يعارض هذا قوله : « ف قضى رسول

وَلَا نَطِقَ وَلَا اسْتَهْلَ؟ فَمِثْلُ ذَلِكَ يُطَلُّ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ» مِنْ أَجْلِ سَجْعِهِ الَّذِي سَجَعَ.

(...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: افْتَتَلْتُ امْرَأَتَانِ. وَسَاقَ الْحَدِيثَ بِقِصَّتِهِ. وَلَمْ يَذْكُرْ: وَوَرَّثَهَا وَلَدَهَا وَمَنْ مَعَهُمْ. وَقَالَ: فَقَالَ قَاتِلٌ: كَيْفَ نَعْمَلُ؟ وَلَمْ يُسَمِّ حَمَلَ بْنَ مَالِكٍ.

٣٧ - (١٦٨٢) حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ، أَخْبَرَنَا جَرِيرٌ، عَنْ مَنْصُورٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ عَبْدِ بْنِ نُضَيْلَةَ الْخَزَاعِيِّ، عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ، قَالَ: ضَرَبْتُ امْرَأَةً ضَرَبْتُهَا بِعَمُودٍ فَسَطَّاطٌ وَهِيَ حُبْلَى، فَفَتَلْتَهَا. قَالَ: وَإِحْدَاهُمَا لِحْيَانِيَّةٌ. قَالَ: فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ دِيَةَ الْمَقْتُولَةِ عَلَى عَصَبَةِ الْقَاتِلَةِ، وَغُرَّةً لِمَا فِي بَطْنِهَا. فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ عَصَبَةِ الْقَاتِلَةِ: أَنْغَرُمُ دِيَةَ مَنْ لَا أَكْلَ وَلَا شَرِبَ وَلَا اسْتَهْلَ؟ فَمِثْلُ ذَلِكَ يُطَلُّ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَسْجَعُ كَسَجْعِ الْأَعْرَابِ؟».

الله ﷺ بالدية على عاقلتها. وقد يحتمل أن الأولياء تطوعوا بالدية فالزموا بها أو عفا عليها أولياء الدم.

وقول حمل بن النابغة: «كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل؟»: يدل أن الغرة فيمن لم يستهل ولا عرفت حياته.

وقوله: «فمثل ذلك يطلُّ»: كذا روينا هنا عن جمهورهم بالباء بواحدة، وعند ابن أبي جعفر بالباء بائنتين مضمومة، وروى عن مالك في الموطأ بالوجهين (١).

قال الإمام - رحمه الله - : فمن رواه بالباء من البطلان ومن رواه بالباء المعجمة بائنتين تحتها من قوله: طيل دمه، أي هدر.

وأما قوله - عليه السلام - : «أسجع كسجع الأعراب؟» وفي الرواية الأخرى: «إنما هذا من إخوان الكهان»، قال الإمام - رحمه الله - : إنما ذمه لأن هذا السجع في مقابلة حكم الله كالمستبعد له / ، ولا شك أنه كل ما عورضت به النبوة مدموم إذا كان القصد به برد الحكم وإلا قوله سجع النبي ﷺ في مواضع.

قال القاضي - رحمه الله - وقيل: بل يكون عليه تكلف لاسجاع على طريق الكهان وحواشي العرب، وسن سجع فصحاء العرب، وبعضها كلام النبي ﷺ، وسجعه من هذا النوع منه. وحمل هذا كان بدوياً وأعرابياً.

(١) الموطأ، ك العقول، ب عقل الجنين ٢/ ٨٥٥ (٦). (الباء فقط) ولم توجد (بالباء).

قَالَ: وَجَعَلَ عَلَيْهِمُ الدِّيَةَ .

٣٨ - (...) وحدثني مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَدَمَ ، حَدَّثَنَا مُفَضَّلٌ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عُبَيْدِ بْنِ نُسَيْبَةَ ، عَنْ الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ ؛ أَنَّ امْرَأَةً قَتَلَتْ ضَرْتَهَا بِعَمُودِ فُسْطَاطٍ ، فَأَتَى فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَقَضَى عَلَى عَاقِلَتِهَا بِالذِّبَةِ ، وَكَانَتْ حَامِلاً ، فَقَضَى فِي الْجَنِينِ بَغْرَةً . فَقَالَ بَعْضُ عَصَبَتِهَا : أُنْدَى مِنْ لَاطِعِمٍ وَلَا شَرِبَ وَلَا صَاحَ فَاسْتَهَلَّ ؟ وَمِثْلُ ذَلِكَ يَطْلُ ؟ قَالَ : فَقَالَ : « سَجَعُ كَسَجَعِ الْأَعْرَابِ ؟ » .

(...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ ، عَنْ سُفْيَانَ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَ مَعْنَى حَدِيثِ جَرِيرٍ وَمُفَضَّلٍ .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْثَى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، بِإِسْنَادِهِمُ الْحَدِيثَ بِقِصَّتِهِ . غَيْرَ أَنَّ فِيهِ فَاسْقَطَتْ . فَرَفِعَ ذَلِكَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَضَى فِيهِ بَغْرَةً ، وَجَعَلَهُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْمَرْأَةِ . وَلَمْ يَذْكُرْ فِي الْحَدِيثِ دِيَةَ الْمَرْأَةِ .

وفى قول حمل بن النابغة : « كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ؟ » : حجة لئليث ولربيعة أن الغرة للأم خاصة ولو كانت على الفرائض - على مشهور قول مالك وأصحابه وأبي حنيفة والشافعي - لكان للآب فيها أوفر نصيب ، وللآب ، وابنه على مذهب ابن هذيل وأحد قولي مالك : لكان للآب الثلثان ، فلما كان هنا غارماً محضاً دل أنه لم يكن له في ذلك حق .

وقوله : « كيف أغرم » : حجة لأحد القولين منها على العاقلة لأنه عاقلة لأنه عاقلة وزوجها . وقوله فيه : « حمل بن النابغة » في حديث و « حمل بن مالك » في آخر ، هو حمل بن مالك بن النابغة بهاء مهملة مفتوحة .

وقوله : « امرأة من هذيل » ، وفي الحديث الآخر : « وأحدهما وإحدهما لحياينة » يقال بفتح اللام وكسرهما . ولحيان قبيل من هذيل ، وهو حيان بن هذيل .

وقوله : « ضرتها » : أي شريكها ، وسميت بذلك للمضارة التي تلحق إحداها من أجل الأخرى .

وقوله : « استشار عمر - رضي الله تعالى عنه - الناس في ملاحص المرأة » ، قال الإمام - رحمه الله - : ملاحصها بالجنين : هو أن تزلقه قبل وقت الولادة ، وكل ما زلق من يد فقد ملص ملص ملصاً . وقال أبو العباس : ومنه حديث الدجال : « فأملصت به أمه » أي أزلقت . يقال : أملصت وأزلقت وأسهلته به وحطأت به بمعنى واحد .

٣٩ - (١٦٨٩) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب وإسحاق بن إبراهيم -
واللفظ لأبي بكر - قال إسحاق: أخبرنا. وقال الآخرون: حدثنا وكيع - عن هشام بن
عروة، عن أبيه، عن المسور بن مخرمة. قال: استشار عمر بن الخطاب الناس في
ملاص المرأة. فقال المغيرة بن شعبة: شهدت النبي ﷺ في بغرة: عبد أو أمة.
قال: فقال عمر: اتنى بمن يشهد معك. قال: فشهد له محمد بن مسلمة.

قال القاضي - رحمه الله - : الرواية عندنا في هذا الحرف في مسلم : « في ملاص
المرأة » هكذا ، ووقع في سائر النسخ ، إلا أنه كان وقع في كتاب أبي بحر : « إملاص »
مصلحا غير رواية ، ورأيت أبا عبد الله بن أبي بشر الحميدى في جمع الصحيحين له قد
ذكره « ملاص » على الصواب ، لكنه قد جاء : أملص الشيء وملص : إذا أفلت ، فإن
أريد به جنين صح ملاص ، مثل : لزم لزاما .

وفي سند هذا الحديث : ناوكيع عن هشام بن عروة عن أبيه ، عن مسور بن مخرمة ،
قال : استشار عمر الناس - الحديث . قال الدارقطني : وهم وكيع في هذا الحديث ،
وخالفه أصحاب هشام فلم يذكروا فيه « المسور » وهو الصواب ، ولم يخرج مسلم غير
حديث وكيع ، وخرج البخارى في حديث من خالفه فأتى بالصواب .

وقد احتج بهذا الحديث من لم ير الكفارة في قتل الجنين ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة .
قلت : مالكا يستحبها ، وأوجبها الشافعى ، وروى عن جماعة من البصريين والكوفيين .

واختلفوا في جنين الأمة ، فمذهب مالك والشافعى : أن فيه عشر قيمة أمة قياسا على
الحرى ، ذكراً كان أو أنثى ، وقال كذلك الحسن . وقال أبو حنيفة : فيه عشر قيمته لو كان
حياً إذا كان أنثى ، وأما إذا كان غلاماً فنصف عشر قيمته لو كان حياً ، هكذا بالتفريق يقول
أبو حنيفة ، وكذلك في جنين الحرى إذا كان ذكراً فنصف عشر ديته ، وإن كان أنثى فعشر
ديته (١) .

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٩ - كتاب الحدود

(١) باب حد السرقة ونصابها

١ - (١٦٨٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَأَبْنُ أَبِي عُمَرَ - وَاللَّفْظُ لِيَحْيَى - قَالَ ابْنُ أَبِي عُمَرَ: حَدَّثَنَا: وَقَالَ الْآخَرَانِ: أَخْبَرَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ - عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنِ عَمْرَةَ، عَنِ عَائِشَةَ، قَالَتْ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقْطَعُ السَّارِقَ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا.

(...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ، قَالَا: أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ. ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ. حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هُرُونَ. أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ كَثِيرٍ وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدٍ، كُلُّهُمُ عَنِ الزُّهْرِيِّ، بِمِثْلِهِ، فِي هَذَا الْإِسْنَادِ.

٢ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى، وَحَدَّثَنَا الْوَلِيدُ بْنُ شُجَاعٍ - وَاللَّفْظُ لِلْوَلِيدِ وَحَرَمَلَةَ - قَالُوا: حَدَّثَنَا ابْنُ هُبَّ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ، عَنِ ابْنِ شَهَابٍ، عَنِ عُرْوَةَ وَعَمْرَةَ، عَنِ عَائِشَةَ، عَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: « لَا تَقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا

كتاب الحدود

السرقة

قوله - عليه السلام - : « يقطع السارق في ربع دينار فصاعداً » وفي الحديث الآخر : « لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فما فوقه » ، وفي الآخر : « يقطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم » ، وفي طريق آخر: « لعن الله السارق يسرق البيضة ، فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده » ، وفي الأخرى : « لم تقطع يد السارق في عهد النبي ﷺ في أقل من ثمن المجن حجة أو ترس وكلاهما ذو ثمن » ، قال القاضي - رحمه الله - : صان الله تعالى - الأموال بحد القطع في السرقة في أول حدود ماله من المال وأن يجعل ذلك في غير السرقة والزنا والاعتصاب لأن ذلك في الأقل من أهل القدرة في الأكثر ، لأن ما كان مجاهرة

فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا » .

٣ - (...) وحدثني أَبُو الطَّاهِرِ وَهْرُونَ بْنُ سَعِيدِ الْأَيْلِيِّ وَأَخْمَدُ بْنُ عَيْسَى - وَاللَّفْظُ لَهُرُونَ وَأَخْمَدٌ - قَالَ أَبُو الطَّاهِرِ : أَخْبَرَنَا . وَقَالَ الْآخِرَانِ : حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ - أَخْبَرَنِي مَخْرَمَةٌ عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ سَلِيمَانَ بْنِ يَسَارٍ عَنْ عُمَرَةَ ؛ أَنَّهَا سَمِعَتْ عَائِشَةَ تُحَدِّثُ ؛ أَنَّهَا سَمِعَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا تُقَطِّعُ الْيَدَ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَمَا فَوْقَهُ » .

٤ - (...) حدثني بَشْرُ بْنُ الْحَكَمِ الْعَبْدِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْهَادِ ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ عُمَرَةَ ، عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّهَا سَمِعَتْ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : « لَا تُقَطِّعُ يَدَ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا » .

(...) وحدثنا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَإِسْحَقُ بْنُ مَنْصُورٍ ، جَمِيعًا عَنْ أَبِي عَامِرِ الْعَقَدِيِّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ ، مِنْ وَلَدِ الْمِسْوَرِ بْنِ

فاسترجاعه ممكن بالعلم متوفر فيه السرقة مستشرى قلما يتوصل [بالاطلاع] (١) عليها ، وإقامة الشهادة فيها فاعظم فيها ، واتسعت العقوبة فيها لشدائد الزجر عنها ، وتجرد التوصل إلى معرفة ما اشتهر به منها ، ولم يجعل تقدير دية حيث يفضل العضو المقطوع فيه حماية للعضو أيضاً ، وصيانة له ، فمعظم دية تعظيم المتحقق من ذلك بخلاف قطع السارق ، وإن اختلفوا في تفضيله من صفات السارق والمسروق ، فالمسروق منه المسروق فيه وهو الحول وفي ذلك فيمن وجب عليه القطع قطع يمينه .

قال الإمام : ورد القرآن أن يقطع السارق وهو أخذ المال على جهة الاستسراء ، وشرع ذلك صيانة للمال . وينظرها هنا في جنس المسروق وقدره وموضعه وسارقه .

فأما جنس المسروق ، فكل ما يملك ويتنفع به ويحرز ، ففيه القطع ، فإن كان مما يحرز ولا يملك كالجِر الصغير ففيه خلاف ، إن كان مما لا يبقى كالفواكه الرطبة فيقطع عندنا خلافاً لأبي حنيفة (٢) .

وأما مبلغه ، فاختلف الناس فيه ، فمنهم من يقطع في القليل والكثير وهو مذهب أهل

مَحْرَمَةٌ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْهَادِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلُهُ .

٥ - (١٦٨٥) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ ، حَدَّثَنَا حُمَيْدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الرَّوَّاسِيُّ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : لَمْ تُقَطَّعْ يَدُ سَارِقٍ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي أَقْلٍ مِنْ ثَمَنِ الْمَجْنِّ ، حَجَفَةَ أَوْ تَرُسٍ ، وَكِلَاهُمَا ذُو ثَمَنِ .

(...) وَحَدَّثَنَا عَثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَحُمَيْدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحِيمِ بْنُ سُلَيْمَانَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو أُسَامَةَ ، كُلُّهُمُ عَنْ هِشَامِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ نُمَيْرٍ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الرَّوَّاسِيِّ . وَفِي حَدِيثِ عَبْدِ الرَّحِيمِ وَأَبِي أُسَامَةَ : وَهُوَ يَوْمُئِذٍ ذُو ثَمَنِ .

٦ - (١٦٨٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ

الظاهر لعموم الآية ولم يخصها بالأخبار . ومن الناس من قدر مبلغ القطع بالدرهمين ، ومنهم من قدره بالثلاثة ، ومنهم من قدره بالخمسة ، وقال : لا تقطع الخمس إلا في الخمس ومنهم من قدره بعشرة دراهم (١) لما روى في بعض الطرق : « أن المجن كان ثمنه عشرة دراهم على عهد النبي - عليه السلام » .

وأما قوله : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده » (٢) : فمن الناس من يتأوله على بيضة الحديد ، ويروى أنها تساوي ثلاثة دراهم ، ومنهم من يحمله على قصد المبالغة والتنبيه على عظيم ما خسروا وهي يده ، وحقير ما حصل مثل البيضة والحبل . وأراد جنس البيض وجنس الحبال .

وأما موضع السرقة ، فالحرز معتبر . وقد اضطربت الروايات في الحرز اضطراباً كثيراً والنكتة فيه أن كل ما كان حرزاً في العادة ، وقصد إلى التحرز به ففيه يجب القطع والاختلاف إلى هذا يرجع ، فطائفة تقدر حصول هذا الوصف في الشيء فتقطع ، وطائفة أخرى تراه لم يحصل فلا تقطع .

(١) انظر : الاستذكار ٢٤ / ١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) حديث رقم (٧) بالباب .

ابن عمر؛ أن رسول الله ﷺ قطع سارقاً في مجن قيمته ثلاثة دراهم.

(...) حدثنا قتيبة بن سعيد وابن رُمح، عن الليث بن سعد. ح وحدثنا زهير بن حرب وابن المثنى، قالوا: حدثنا يحيى - وهو القطان. ح وحدثنا ابن نمير، حدثنا أبي. ح وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا علي بن مسهر، كلهم عن عبيد الله. ح وحدثني زهير بن حرب، حدثنا إسماعيل - يعني ابن عليّة. ح وحدثنا أبو الربيع وأبو كامل، قالوا: حدثنا حماد. ح وحدثني محمد بن رافع، حدثنا عبد الرزاق، أخبرنا سفيان، عن أيوب السخيتاني وأيوب بن موسى وإسماعيل بن أمية. ح وحدثني عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، أخبرنا أبو نعيم، حدثنا سفيان، عن أيوب وإسماعيل بن أمية وعبيد الله وموسى بن عقبة. ح وحدثنا محمد بن رافع، حدثنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، أخبرني إسماعيل بن أمية. ح وحدثني أبو الطاهر، أخبرنا ابن هب، عن حنظلة بن أبي سفيان الجمحي وعبيد الله بن عمر ومالك بن أنس وأسامة بن زيد الليثي، كلهم عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، بمثل حديث يحيى عن مالك: غير أن بعضهم قال: قيمته. وبعضهم قال: ثمثه ثلاثة دراهم.

٧ - (١٦٨٧) حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب، قالوا: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول

وأما السارق، فالأكثر له شبهة في المال كالأب ومن في معناه. هذه عقود هذا الباب، وفروعه تتسع.

قال القاضي - رحمه الله - : اختلف العلماء في القدر الذي يجب فيه القطع اختلافاً كثيراً، فأخذوا بمجموع الأحاديث الواردة في ذلك في أنه لا يقطع في أقل من ربع دينار عمداً، وفي ثلاثة دراهم، أو ما قيمته ذلك، كانت أكثر من ربع دينار أو أقل، ولم يراع هل يكون الثلاثة دراهم ضرباً لربع الدينار أم لا؟ وإلى هذا ذهب أحمد وإسحق، وقال آخرون: إنما يراعى في ذلك ربع دينار أو صرفه من الفضة، هو قول عائشة - رضي الله عنها - وعمر بن عبد العزيز - رضي الله عنه - والشافعي والأوزاعي والليث وأبو ثور،

الله ﷺ: « لَعَنَ اللهُ السَّارِقَ ، يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتُقَطَعُ يَدُهُ ، وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتُقَطَعُ يَدُهُ » .
 (...) حَدَّثَنَا عَمْرُو النَّاقِدُ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبرَاهِيمَ وَعَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ، كُلُّهُمْ عَنْ
 عَيْسَى بْنِ يُونُسَ ، عَنْ الْأَعْمَشِ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . غَيْرَ أَنَّهُ يَقُولُ : « إِنْ سَرَقَ
 حَبْلًا ، وَإِنْ سَرَقَ بَيْضَةً » .

وروى عن إسحق (١) ، وقاله داود . وروى (٢) : « لا يقطع الخمس في أقل من خمسة
 دراهم » وروى هذا عن عمر ، وهو قول سليمان بن يسار وابن أبي ليلى وابن شبرمة
 والحسن (٣) .

وقيل : لا قطع إلا في عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة من ذهب أو غيره ، وهو قول
 لأبي حنيفة وأصحابه (٤) ، واختلف عنه في الدينار إذا لم يبلغ الصرف عشرة دراهم ، هل
 يعتبر بنفسه أو صرفه ، قيل : القطع في أربعة دراهم ، وروى هذا عن بعض الصحابة -
 رضى الله عنهم - وقيل : في درهم فما فوقه ، وهو قول النبی ، وقيل : في درهمن ،
 وهو مروى عن الحسن . وقيل : لا قطع في أقل من أربعين درهما أو أربعة دنانير ، وروى
 ذلك عن النخعي ، وقيل : في كل ما له قيمة ، وروى - أيضا - عن البصرى ، وهو قول
 الخوارج وأهل الظاهر ، قليلا كان أو كثيرا على ظاهر الآية .

وكل هذه الأقاويل ترددها الأحاديث الصحيحة المتقدمة المفسرة للآية ، ويصحح القول
 الأول وأقرب ما يليه في الصحة القول الثانى ، ولا يجب أن يلتفت لما ورد من أن البيضة
 بيضة الحديد ، ولا أن الحبل حبل السفن ؛ لأن مثل هذا له قيمة وقدر ، وليس مساق
 الكلام وبلاغته على ذم من أخذ الكثير لا القليل وتقريعه بذلك ، بل مثل هذا إنما يرد على
 تعظيم ما جنى على نفسه فيما تقل قيمته لا فيما كثر . والصواب تأويله على ما تقدم من
 تقليل أمره ، وتهجين فعله ، وأنه إن لم يقطع في هذا القدر فعادته تجره إلى ما هو أكثر منه
 فيما يقطع فيه .

وقد قيل : إن النبي ﷺ قال ذلك عند نزول الآية مجملة دون بيان قدر على ظاهر
 الكلام حتى بين الله له حكم ذلك وحده . وما احتج به الخنفي من رواية قطع يده في ثمن
 قيمته عشرة دراهم ، والآخر في رواية من روى خمسة دراهم ، فلا يعارض لهذه الأحاديث

(١) انظر : الاستذكار ١٥٩/٢٤ .

(٢) فى س : قيل .

(٣) انظر : الاستذكار ١٦٣/٢٤ .

(٤) انظر : الاستذكار ١٦٢/٢٤ ودليلهم مارواه ابن أبى شيبة فى مصنفه عن ابن عباس قال : كان ثمن المجن
 على عهد رسول الله عشرة دراهم . المصنف ٤٧٤/٩ .

الصحيحة لشهرتها وضعف تلك ، مع أنه يحتمل أن يكون قطع في مجان مرات لها قيم مختلفة كما يكون القطع في الكثير ، ولا ينكر القطع في أكثر من الثلاثة والرابع دينار ، ويكون هذا حداً لا ما فوقه . ويجمع بين الأحاديث إن صحت .

ولعنه هنا السارق حجة في لعن من لم يسم . وكذلك ترجم البخارى عليه (١) ؛ لأنه لعن للجنس لا للمعين . ولعن الجنس جائز ؛ لأن الله - تعالى - قد أوعدهم ، وينفذ الوعيد على من شاء منهم وإنما يكره وينهى عن لعن المعين والدعاء عليه في الإبعاد من رحمة الله - تعالى - وهو معنى اللعن كما قال - عليه السلام - : « لا تعينوا الشيطان على أخيكم » (٢) .

وقد ذهب بعض المتكلمين على معانى الحديث : أن اللعن جائز على أهل المعاصى وإن كان معيناً مالم يحد ، فإذا حد فلا . إذ الحدود كفارة لأهلها . وهذا كلام غير سديد ولا صحيح لنهى النبي ﷺ عن اللعن بالجملة ، فحمله عن المعين أولى ويجمع بين الأحاديث . وقد قال - عليه السلام - للذين لعنوا شارب الخمر : « لا تعينوا الشيطان على أخيكم » . وقيل : لعن النبي ﷺ لأهل المعاصى تحذير لهم قبل وقوعها ، فإذا فعلوها استغفر لهم ودعا لهم بالتوبة ، وإذا غلظ عليهم فلعنه تأديباً . فقد قال : / « سألت ربي أن يجعل لعنى له كفارة ورحمة » .

١/٣٨

وقوله في الحديث : « المجن حجة أو ترس ، وكلاهما ذو ثمن » : تنبيه ورد على من يقول : يقطع في القليل والكثير . والحجفة : الدرقة . قيل : المجن : اسم لكل ما يستجن به ويستتر من ذلك كله . وقيل : الترس : المتخذ من الجلود هو بمعنى الأول . وتفرقه بينهما في الحديث يدل أنهما شيان .

واختلفوا فيما يقطع من السارق ، مع اتفاقهم أولاً على قطع يمينه . فقال مالك وجماعة أهل المدينة والشافعى وأبو ثور وغيرهم : إن سرق ثانية قطعت رجله اليسرى ، ثم فى الثالثة - يده اليسرى ، فى الرابعة رجله اليمنى ، ثم إن عاد حبس وعزر . وقيل : تقطع فى الثالثة رجله اليسرى ولا يقطع فى غيرهما ، ثم إن عاد حبس ، يروى هذا عن على والزهرى وحمام وأحمد (٣) . وكافتهم على قطع اليد والرجل من الرسغ والمفصل (٤) . وقال على : يقطع الرجل من شطر القدم ويترك العقب ، وهو قول أحمد وأبى ثور . وقال قائل : تقطع اليد من المرفق ، وقيل : من المتكب . وهذان شاذان جداً .

(١) البخارى ، ك الحدود ، ب لعن السارق إذا لم يسم ١٩٨/٨ .

(٢) البخارى ، ك الحدود ، ب ما يكره من لعن شارب الخمر وأنه ليس بخارج من الملة ١٩٧/٨ من حديث أبى هريرة .

(٣) انظر : الاستذكار ١٨٩/٢٤ وما بعدها ، البدائع ٤٢٧٢/٩ ، المغنى ٤٤٦/١٢ .

(٤) بدائع الصنائع ٤٢٧٧/٩ .

(٢) باب قطع السارق الشريف وغيره ،

والنهي عن الشفاعة في الحدود

٨ - (١٦٨٨) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ عُرْوَةَ ، عَنْ عَائِشَةَ ؛ أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَرْأَةِ الْمَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ ، فَقَالُوا : مَنْ يُكَلِّمُ فِيهَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ؟ فَقَالُوا : وَمَنْ يَجْتَرِئُ عَلَيْهِ إِلَّا أُسَامَةُ ، حَبُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَكَلَّمَهُ أُسَامَةُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ ؟ » . ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ ، فَقَالَ : « أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ . وَإِيمُ اللَّهِ ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا » .

وَفِي حَدِيثِ ابْنِ رُمْحٍ : « إِنَّمَا هَلَكَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ » .

٩ - (...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرْمَلَةُ بْنُ يَحْيَى - وَاللَّفْظُ لِحَرْمَلَةَ - قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي يُونُسُ بْنُ يَزِيدَ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَرْأَةِ الَّتِي سَرَقَتْ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ فِي غَزْوَةِ الْفَتْحِ . فَقَالُوا : مَنْ يُكَلِّمُ فِيهَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ؟ فَقَالُوا : وَمَنْ يَجْتَرِئُ عَلَيْهِ إِلَّا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ، حَبُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟ فَأَتَى بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَكَلَّمَهُ فِيهَا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ ، فَتَلَوْنَ وَجْهَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : « أَتَشْفَعُ

ذكر مسلم الأحاديث في النهي عن الشفاعة في الحدود وإبطالها ، وأن هلاك بني إسرائيل كانت من سبب ذلك . فيه التشديد على هذا ، وأنه حرام لا يحل للشافع ولا للمشفوع عنه . وذلك كله بعد بلوغ الإمام ، وفي هذه النازلة كانت الأحاديث . فأما قبل بلوغ الإمام فقد أجاز ذلك أكثر أهل العلم لما جاء في الستر على المسلم (١) . قال مالك : وذلك فيمن لم يعرف منه أذى للناس ، وأما من عرف منه شر وفساد فلا أحب أن يشفع

فِي حَدِّ مَنْ حُدُّوا اللهُ ؟ » . فَقَالَ لَهُ أُسَامَةُ : اسْتَغْفِرُ لِي يَا رَسُولَ اللهِ فَلَمَّا كَانَ الْعَشِيُّ قَامَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فَاخْتَطَبَ ، فَأَتْنِي عَلَى اللهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ ، ثُمَّ قَالَ : « أَمَا بَعْدُ ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكَوهُ ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ . وَإِنِّي ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا » ثُمَّ أَمَرَ بِتِلْكَ الْمَرْأَةِ الَّتِي سَرَقَتْ فَقَطَعْتُ يَدَهَا .

قَالَ يُونُسُ : قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : قَالَ عُرْوَةُ : قَالَتْ عَائِشَةُ : فَحَسُنْتَ تَوْبَتُهَا بَعْدُ ، وَتَزَوَّجَتْ ، وَكَانَتْ تَأْتِينِي بَعْدَ ذَلِكَ ، فَأَرْفَعُ حَاجَتَهَا إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ .

١٠ - (...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنِ عُرْوَةَ ، عَنِ عَائِشَةَ . قَالَتْ : كَانَتْ امْرَأَةً مَخْزُومِيَّةً تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ وَتَجْحَدُهُ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ تُقَطَعَ يَدُهَا . فَأَتَى أَهْلَهَا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ فَكَلَّمَهُ ، فَكَلَّمَ رَسُولَ اللهِ ﷺ فِيهَا . ثُمَّ ذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِ اللَّيْثِ وَيُونُسَ .

١١ - (١٦٨٩) وَحَدَّثَنِي سَلَمَةُ بْنُ شَبِيبٍ ، حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ أَعِينٍ ، حَدَّثَنَا مَعْقِلٌ ، عَنِ أَبِي الزُّبَيْرِ ، عَنِ جَابِرٍ ؛ أَنَّ امْرَأَةً مِنْ بَنِي مَخْزُومٍ سَرَقَتْ ، فَأَتَى بِهَا النَّبِيُّ ﷺ ، فَعَادَتْ بِأَمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « وَاللهِ ، لَوْ كَانَتْ فَاطِمَةُ لَقَطَعْتُ يَدَهَا » فَقَطَعَتْ .

فيه . وأما الشفاعة فيما ليس فيه حد وليس فيه حق لآدمي وإنما فيه التعزير، فجائز عند العلماء ، بلغ الإمام أم لا .

وقوله : إن امرأة كانت تستعير الحلوى وتجحده ، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها ، قال الإمام - رحمه الله - : محتمل ذكر العارية ها هنا على قصد التعريف بالمرأة ، لاعلى أن القطع بسبب ذلك ، قد تقدم الكلام أنها سرقت ، هكذا تأوله أهل العلم .

قال القاضي - رحمه الله - : ذهب أحمد بن حنبل وإسحق بن راهويه إلى القطع في جحد العارية ؛ أخذاً بهذا الحديث . وعوام العلماء وفقهاء الفتيا على أنه لا قطع فيها . وقد ذكر أرباب الحديث أن معمرًا انفرد بذكر العارية في هذا الحديث وحده من بين سائر الرواة ، ذكر غيره أن بعضهم وافقه ، لكنه لم يعتد بحفظه كابن أخي الزهري وغطه . وقد جاء

ذكر سرقته في الحديث في الأم مبينا ، وفي غيرها : سرت قطيفة من بيت رسول الله ﷺ ، قالوا : وإنما لم يذكر السرقة في هذه الرواية لأن قصد روايتها الخبر عن منع الشفاعة في الحدود لا الإخبار عن السرقة .

وفي قوله عن بني إسرائيل أو غيرهم مما تقدم في هذا الحديث : « كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه » : دليل أنها سرت ، وأن نازلتها في السرقة لا في الجحد . ويحتج به من لا يشترط الحرز في السرقة ، ويقطع كل سارق من حرز أو غيره ، وهو مذهب داود . وروى عن الحسن مثله ، وله قول كقول جمهور العلماء وكافتهم باشتراط الحرز حتى صار كالإجماع (١) . وما خالفه شاذ . وحجة الكافة إسقاط القطع عن حُرَيْسَةَ الجبل ، والتمر المعلق ، وتنبهه بذلك عن الحرز . وقوله : « حتى تؤوى إلى مراحها (٢) ، فإذا أواها المراح أو الجرين فالقطع / فيما بلغ ثمن المجن » .

ب/٣٨

وقول عائشة - رضی الله عنها - : « فحسنت توبتها بعد وتزوجت » فيه توبة السارق ، وأن التوبة ماحية حال أصحاب الذنوب . قيل : في الدنيا والآخرة ، وقد تقدم الكلام على قوله : « وايم الله » .

(١) انظر : الاستذكار ١٧٩/٢٤ .

(٢) انظر : الموطأ ، ك الحدود ، ب ما يجب فيه القطع ٨٣١/٢ (٢٢) ، النسائي ، ك السرقة ، ب التمر

يسرق بعد أن يؤويه الجرين ٧٩/٨ .

(٣) باب حد الزنى

١٢ - (١٦٩٠) وحدثنا يحيى بن يحيى التميمي، أخبرنا هشيم، عن منصور، عن الحسن، عن حطّان بن عبد الله الرقاشي، عن عبادة بن الصامت. قال: قال رسول الله ﷺ: «خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر، جلد مائة ونفي سنة. والثيب بالثيب، جلد مائة والرجم».

(...) وحدثنا عمرو الناقد. حدثنا هشيم، أخبرنا منصور، بهذا الإسناد، مثله.

١٣ - (...) حدثنا محمد بن المثنى وابن بشار، جميعاً عن عبد الأعلى. قال ابن المثنى: حدثنا عبد الأعلى، حدثنا سعيد، عن قتادة، عن الحسن، عن حطّان ابن عبد الله الرقاشي، عن عبادة بن الصامت، قال: كان نبي الله ﷺ إذا أنزل عليه

حد الزاني

قوله - عليه السلام - : «خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم» : معنى قوله : «قد جعل الله لهن سبيلا» : إشارة إلى قوله تعالى : ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿أَوْ يَجْعَلُ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾ (١) ، فأعلم النبي - عليه السلام - أن الله قد أوحى إليه ، فجعل السبيل لهن بما ذكره في الحديث .

واختلفوا في الآية ، هل هي محكمة وما جاء مفسر لها أو منسوخة بآية النور وبهذا الحديث وبآية الرجم المنسوخ لفظها ؟ وأنها في البكرين ، وقيل : بل في الثيبين ، وآية النور في البكرين . وقال إسماعيل القاضي : كان الزانيان أول الإسلام يُجَبَّهَان ويحُصَّمان ويشهران فنسخت بقوله تعالى : ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ﴾ الآية ، وعن ابن عمر نحوه قال : ثم نسخ ذلك بالرجم والجلد .

ولم يختلف علماء الأمصار في جلد الزاني البكر ورجم الزاني الثيب ، إلا ما ذهب إليه الخوارج وبعض المعتزلة - النظام وأصحابه - من إبطال حكم الرجم ، وقال بظاهر هذا

الحديث من جمع الجلد والرجم جماعة منهم الحسن البصرى وإسحق بن راهويه وداود وأهل الظاهر ، وروى عن على بن أبى طالب - رضى الله عنه - وجمهور العلماء وكافتهم على الرجم وحده (١) ، وشذت فرقة من أهل الحديث فقالت : إنما يجمع الجلد والرجم على الشيخ الثيب دون الشباب ، ولا أصل لهذا القول . وحجة الجمهور : أن النبى ﷺ حكم فى المرأة أو فى ما عز وغيرهما بالرجم دون الجلد ، ففضى حكمه على قوله وجعل ناسخا له .

قال الإمام - رحمه الله - : أما الزانى المحصن فإنه يرجم . واختلف الناس ، هل يضرب مع الرجم ؟ فقال جمهور العلماء : لا جلد عليه لقول النبى ﷺ : « واغدا يا أنيس على امرأة الآخر ، فإن اعترفت فارجمها » ، ولم يقل : اجلدها . ولغير ذلك من الأحاديث الدال ظاهرها على سقوط الجلد ، وقال بعضهم بإثبات الجلد مع الرجم بهذا الحديث ، وقد يكون عند الأولين منسوخاً لأجل الظواهر التى تمسكوا بها .

قال القاضى - رحمه الله - : وقوله فى البكر : « ونفى سنة » جمهور العلماء على وجوب النفى على البكر بعد الضرب ، على ما جاء فى الأحاديث ، وقواه من الأحاديث ، وأنه بعض الحد (٢) . وخالف أبو حنيفة ومحمد بن الحسن ، فقالا : لا نفى عليه (٣) .

ثم اختلفوا فى مقدار النفى ، فقال مالك : ينفى من ينفى من مصر إلى الحجاز وشعب وأسوان ونحوها ، ومن المدينة إلى خيبر ، ولذلك وكذلك فعل عمر بن عبد العزيز - رضى الله عنه - وقد - نفى على - رضى الله عنه - من الكوفة إلى البصرة ، قال مالك - رحمه الله - : وحبس فى البلد الذى نفى إليه عاما . وقيل : ينفى إلى غير عمل بلده . وقيل إلى غير بلده . وقال الشافعى : أقل ذلك مسافة يوم وليلة (٤) . [(٥) هنا البكر بالبكر : يحتج به من يرى النفى على النساء والعبيد لعمومه ، وهو مذهب الشافعى والثورى والطبرى وداود وأبو ثور ، وقال الشافعى مرة : ينفى نصف سنة ، ومرة قال : سنة وتوقف فى نفيهم . وذهب معظم القائلين بالنفى إلى أنه لا نفى على مملوك ، كذلك قال الحسن وحماد بن أبى سليمان ومالك وأحمد وإسحق . ولم ير مالك والأوزاعى النفى / على النساء ، وروى مثله عن على بن أبى طالب - رضى الله عنه .

١/٣٩

وحجة مالك : قوله فى الأمة : « إن زنت فاجلدوها » ولم يذكر نفيا (٦) ، وهو موضع بيان وتعليم ؛ لأن نفى الممالك عائد بالضرر على ساداتهم وإتلاف لأموالهم ،

(١) انظر : المغنى ١٢/٣١٣ وما بعدها . (٢) انظر : المغنى ١٢/٣٢٤ ما بعدها .

(٣) انظر : الاستذكار ٩٤/٢٤ وما بعدها .

(٤) انظر : المصدر السابق .

(٥) بياض فى الأصل .

(٦) انظر : المغنى ١٢/٣٣٣ ، ٣٣٤ .

كُرِبَ لَذَلِكَ وَتَرَبَّدَ لَهُ وَجْهُهُ . قَالَ : فَأَنْزَلَ عَلَيْهِ ذَاتَ يَوْمٍ ، فَلَقِيَ كَذَلِكَ ، فَلَمَّا سُرِيَ عَنْهُ قَالَ : « خُذُوا عَنِّي ، فَقَدْ جَعَلَ اللَّهُ لِهِنَّ سَبِيلًا ، الثَّيْبَ بِالثَّيْبِ ، وَالْبِكْرَ بِالْبِكْرِ ، الثَّيْبُ جُلْدُ مِائَةٍ ، ثُمَّ رَجِمَ بِالْحِجَارَةِ . وَالْبِكْرُ جُلْدُ مِائَةٍ ثُمَّ نَفَى سَنَةً » .

١٤ — (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَابْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، حَدَّثَنَا مُعَاذُ بْنُ هِشَامٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، كِلَاهُمَا عَنْ قَتَادَةَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِهِمَا : « الْبِكْرُ يُجْلَدُ وَيُنْفَى ، وَالثَّيْبُ يُجْلَدُ وَيُرْجَمُ » ، لَا يَذْكَرَانِ : سَنَةً وَلَا مِائَةً .

ونفى النساء كشف لهن تعريض لمجتهن وضيعتهن؛ لكونهن عورات ، وقد نهى النبي ﷺ أن يسافرن مع غير ذى محرم . ولأن فى تغريب الرجل عن وطنه عقوبة له بإخراجه عن أهله وولده ، وفى نفي العبد والأمة والمرأة عقوبة غيرهما ممن لم يجن لقطعه المنفعة بهما من الزوجية والاستمتاع ، أو الخدمة ، وإن كلف الكون معهم فقد شاركهم فى التعذيب .

وقوله : « كرب لذلك ، وتربد له وجهه » : أى أصابه كرب ، وعلت وجهه غبرة .
والربرة : تغيير البياض للسواد .

(٤) باب رجم الثيب فى الزنى

١٥ - (١٦٩١) حدثنى أبو الطاهر وحرمة بن يحيى ، قالأ : حدثنا ابن وهب ، أخبرنى يونس ، عن ابن شهاب ، قال : أخبرنى عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، أنه سمع عبد الله بن عباس يقول : قال عمر بن الخطاب - وهو جالس على منبر رسول الله ﷺ - : إن الله قد بعث محمداً ﷺ بالحق ، وأنزل عليه الكتاب ، فكان مما أنزل عليه آية الرجم ، قرأناها ووعيناه وعلناها ، فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده ، فأخشى - إن طال بالناس زمان - أن يقول قائل : ما نجد الرجم فى كتاب الله ، فيصلوا بترك فريضة أنزلها الله ، وإن الرجم فى كتاب الله حق على

وقوله فى حديث عمر - رضى الله عنه - : « إن الله بعث محمداً ﷺ بالحق وأنزل عليه الكتاب ، فكان مما أنزل عليه آية الرجم ، فرجم رسول الله ورجمنا بعده ، فأخشى إن أطال بالناس زمان أن يقول قائل : ما نجد آية الرجم فى كتاب الله ، وإن الرجم فى كتاب الله حق على من زنا إذا أحصن من الرجال والنساء » هذا طرف من حديث طويل خرجه البخارى بكماله فى خطبة عمر - رضى الله عنه - وخبر السقيفة والخلافة (١) . وقد كان ما خشى منه عمر - رضى الله عنه - من تكذيب من كذب بالرجم ، وأسقط فرضه من الخوارج والمبتدعة . فيحتمل أنه قال ذلك لعلم عنده من قبل النبى ﷺ ، أو بصدق ظنه وفراسته ، كما وافق كثيراً من الأمور والأقضية بغير ذلك ، وصادف فيها الحق ، وصفه النبى بذلك . وقد روى عنه فى غير هذا الحديث الخبر بهذا قطعاً من قوله : « سيكون فى هذه الأمة قوم يكذبون بالرجم وبالرجال » (٢) ، وهذا إنما يكون بما عنده من ذلك [أن النبى ﷺ] (٣) .

وقوله : « بما أنزل الله » : الأظهر فى معناه - والله أعلم - ما ذكره فى الموطأ فى الفصل الذى ذكر من هذا الحديث والخطبة أيضاً ، وهو قوله : لولا أن يقول الناس زاد عمر فى كتاب الله لكتبها بيدي : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة » (٤) فإننا قد

(١) البخارى ، ك المحارين ، ب رجم الحبلى من الزنا إذا أحصنت ٢٠٨/٨ .

(٢) أحمد ٢٣/١ .

(٣) غير مفهومة فى هذا السياق .

(٤) انظر : الموطأ ، ك الحدود ، ب ما جاء فى الرجم ٨٢٤/٢ (١٠) .

مَنْ زَنَى إِذَا أَحْصَنَ مِنَ الرَّجَالِ وَالنِّسَاءِ ، إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ ، أَوْ كَانَ الْحَبْلُ أَوْ
الاعْتِرَافُ .

(...) وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة وزهير بن حرب وابن أبي عمير ، قالوا :
حدثنا سفيان ، عن الزهري ، بهذا الإسناد .

قرأناها . ويحتمل أن يريد بما أنزل الله : أى من الوحي على نبيه ﷺ وشرعه له . وفى
هذا كان قول عمر - رضى الله عنه - ذلك على المنبر ، وإخباره برجم النبي ﷺ ورجمهم
معه وقرأ إثر آية الرجم ، ولا منكر له من علماء الصحابة وجماعتهم - رضى الله عنهم -
ما يدل على موافقتهم له ؛ إذ كان مثلهم لا يقر على منكر ولا يسكت عما استشهد به فيه
عما يعلم خلافه . وفيه الحجة لإفراد الرجم دون الجلد . وهذه الآية مما نص العلماء أنه مما
نسخ لفظه وبقي معناه ، وحكمه ثابت وله نظائر ، لكن لا يصح أن يثبت قرآناً فى
المصحف ولا يتلى ؛ إذ لم يكتب فى المصحف لفظه ، بل هذا ومثله مما أنسى الله المسلمين
حفظه ؛ حكمة منه وآية لعباده . ألا ترى أنه لو كان باقياً لفظه لم يجد المبتدع إلى
التكذيب بحكمه سبيلاً ، ألا ترى ما ذكر عمر - رضى الله عنه - منها إنما هو - والله
أعلم - إخبار على معنى ما كان حفظ من القرآن إذ هذا اللفظ والنظم يبعد عن بلاغة القرآن
ونظمه . وفى قول عمر - رضى الله عنه - هذا ما كان عليه الصحابة - رضى الله عنهم -
من الحيلة على أمر القرآن قبل جمع المصاحف وبعدها ، من أنه لا يزداد فيه شيء ، ولا ينقص
منه شيء ، ولا يكتب معه شيء ، وامتثالهم بذلك ، واثمارهم مخالفة ذلك . /

ب/٣٩

وقوله : « الرجم فى كتاب الله حق على من زنا إذا أحصن من الرجال والنساء إذا
قامت البينة ، أو كان الحمل ، أو الاعتراف » : هذه شواهد الزنا الموجبة لحده . فالبينة
أربعة شهداء كما قال الله تعالى . ولا خلاف بين العلماء فى أنه لا يقبل فى الزنا أقل من
أربعة ، وإن اختلفوا فى صفاتهم وصورة شهادتهم (١) .

وأما الحمل ، فإذا ظهر بالمرأة لم يعلم لها زوج ولا ولى - إذ كانت أمة - ولا عرف
اغتنابها ، فإنها يقام عليها الحد ، إلا أن تكون غريبة طارئة ، وتدعى أنه من زوج أو
سيد . هذا قول مالك وأصحابه . ولا يقبل قولها : أنها استكرهت إذا لم تقم بذلك مستغيثة
عند الإكراه ، وقبل ظهور الحمل . وحجته هذا الحديث . وقال الكوفيون والشافعي : إذا
وجدت امرأة حاملاً فلا حد عليها ، إلا أن تقر بالزنا وتقوم عليها بينة (٢) . ولم يفرقوا بين

(١) انظر : الحارثى ٢٢٦/١٣ وما بعدها .

(٢) المغنى ٣٧٧/١٢ ، الحارثى ٢٢٧/١٣ وما بعدها .

كتاب الحدود / باب رجم الثيب فى الزنى _____ ٥٠٩

الطارئة وغيرها لقوله - عليه السلام - : « ادروا الحدود بالشبهات » (١) . وأما الاعتراف
فستذكره .

قال الإمام - رحمه الله - : أما ظهور الحمل بالمرأة التى لا زوج لها ، تقول :
أكرهت على الوطء فى تصديقها خلاف بين الناس ، هل تصدق ويكون بشبهة يدرأ الحد
بها أو لا تصدق ؟ ولظاهر قول عمر - رضى الله عنه - هذا ؛ ولأن الحمل كالبينة عليها
فلا تصدق بدعواها .

(١) انظر : مصنف ابن أبى شيبة ٥٦٦/٩ ، والبيهقى ٢٣٨/٨ .

(٥) باب من اعترف على نفسه بالزنى

١٦ - (...) وحدثني عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ شُعَيْبٍ بْنُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ جَدِّي ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَقِيلٌ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ عَوْفٍ وَسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّهُ قَالَ : أَتَى رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ ، فَنَادَاهُ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي زَنَيْتُ . فَأَعْرَضَ عَنْهُ ، فَتَنَحَّى تَلْقَاءَ وَجْهِهِ . فَقَالَ لَهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي زَنَيْتُ . فَأَعْرَضَ عَنْهُ ، حَتَّى ثَنَى

وقول الرجل للنبي ﷺ : إنني زنيت ، وإعراض النبي ﷺ عنه حتى بين ذلك عليه أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع شهادات ، دعاه النبي ﷺ فقال : « أبك جنون ؟ » قال : لا . قال : « هل أحصنت ؟ » قال : نعم . قال : « اذهبوا به فارجموه » : اختلف الناس في المقر بالزنا ، هل يرجم بإقراره مرة واحدة ، لقوله : « فإن اعترفت فارجمها » ، ولم يقيد بعدد ؛ ولأن القول الثاني في معنى الأول ، هو مذهب مالك . أم لا يرجم حتى يقر أربع مرات ، على ما قال بعض العلماء (١) . واشترط بعضهم أن يكون في أربعة مجالس ، ولم يشترط ذلك بعضهم . وتعلق بعضهم في التقييد بهذا العدد بما وقع في هذا الحديث من ذكر أربع مرات ، وبغيره من الألفاظ التي وقعت في بعض طرقه ، وقياسا على عدد الشهود ، وأنه قد طلب في اللعان التكرير .

قال القاضي - رحمه الله - : وقوله : « أبك جنون ؟ » استبراء لحاله ، وإنكار أن يلح عاقل بالاعتراف ، لعل كلامه مع ما رأى من إعراض النبي ﷺ عنه وإرادته الستر عليه . وقيل مردود النبي ﷺ له لاستبرائه لحاله ؛ ولهذا قال : « أبك جنون ؟ » ، أو لعله يرجع عن قوله ، أو لأنه سمعه منه ولم يكن منه حينئذ غيره ، أو لئلا يتم الشهادة عنده أربعاً عند من قال ذلك . وجاء في الحديث الآخر أنه سأل قومه عنه ، فقالوا : ما نعلم به بأساً . وهذا مبالغة في الاستبراء . وحجته أن إقرار المجنون في حال جنونه لا يلزم ، وأن الحدود عنه حينئذ ساقطة ، وهو مما أجمع عليه العلماء . وقد رأى علي وعمر - رضي الله عنهما - فيمن يعجن أحيانا أنها شبهة يدرأ بها الحدود ، لعل ما فعله ما كان حين ذلك .

ذَلِكَ عَلَيْهِ أَرْبَعٌ مَرَّاتٍ . فَلَمَّا شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ ، دَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ : « أَيْكَ جُنُونَ ؟ » . قَالَ : لَا . قَالَ : « فَهَلْ أَحْصَيْتَ ؟ » . قَالَ : نَعَمْ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ » .

قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : فَأَخْبَرَنِي مَنْ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : فَكُنْتُ فِيمَنْ رَجَمَهُ ، فَرَجَمْنَاهُ بِالْمُصَلَّى . فَلَمَّا أَذْلَقْتُهُ الْحِجَارَةَ هَرَبَ ، فَأَذْرَكْنَاهُ بِالْحَرَّةِ فَرَجَمْنَاهُ .
(...) وَرَوَاهُ اللَّيْثُ أَيْضًا عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ خَالِدِ بْنِ مُسَافِرٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

(...) وَحَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدَّارِمِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو الْيَمَانِ ، أَخْبَرَنَا شُعَيْبٌ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ أَيْضًا ، وَفِي حَدِيثِهِمَا جَمِيعًا قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : أَخْبَرَنِي مَنْ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ . كَمَا ذَكَرَ عُقَيْلٌ .

وقوله : « هل أحصنت ؟ » بما يجب على الإمام البحث عن حال الزاني ليقيم الحد بحسب ذلك ، وفيه أن الإنسان مصدق في إحصائه ، ويقام عليه بإقراره بذلك حد المحصن . وسنذكر حكم الإحصان .

وقوله : « فلما أذلقته الحجارة هرب » : هو بالذال المعجمة ، قال الإمام — رحمه الله — أى أصابته بحدها . وذلق كل شيء حده ، وقيل : الذلق : السرعة ، / ومنه : لسان ذلق . ١/٤ .

وقوله : « فأذركناه بالحرّة فرجمناه » : وقد اختلف الناس في المقر بالزنا إذا رجع عن قراره لغير عذر ، هل يقبل منه أم لا ؟ فعندنا فيه قولان ، وقد تعلق من لا يقبل رجوعه بهذا الحديث ، وقد هرب هذا أو قتلوه بعد هروبه ، ولم يأمرهم — عليه السلام — بديته . وقد وقع في كتاب مسلم : « هلا تركتموه » ، وفي بعض طرقه في غير كتاب مسلم : فلما وجد مس الحجارة صرخ ، فنادى : يا قوم ، ردوني إلى النبي ﷺ ، فإن قومي هم قتلوني وغروني من نفسي ، وأخبروني أن النبي غير قاتلي ، فلم ننزع عنه حتى قتلناه . فلما رجعنا إلى النبي ﷺ قال : « فهلا تركتم الرجل وجئتموني به » ليثبت رسول الله ﷺ منه . فأما ترك حد فلا . وعند أبي داود : « ألا تركتموه حتى أنظر في شأنه » ، وعنده : « هلا تركتموه ، فلعله يتوب فيتوب الله عليه » (١) ، فقد صرح في بعض هذه الطرق أنه لا يترك الحد .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ وَابْنُ جُرَيْجٍ ، كُلُّهُمُ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، نَحْوَ رِوَايَةِ عَقِيلِ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ سَعِيدِ وَأَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ .

١٧ - (١٦٩٢) وَحَدَّثَنِي أَبُو كَامِلٍ فَضِيلُ بْنُ حُسَيْنِ الْجَحْدَرِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، عَنْ سَمَّاكِ بْنِ حَرْبٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ سَمُرَةَ . قَالَ : رَأَيْتُ مَا عَزَبَ ابْنَ مَالِكٍ حِينَ جِيءَ بِهِ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، رَجُلٌ قَصِيرٌ أَعْضَلٌ ، لَيْسَ عَلَيْهِ رِذَاءٌ ، فَشَهِدَ عَلَيَّ نَفْسَهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ أَنَّهُ زَنَى . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فَلَعَلَّكَ ؟ » . قَالَ : لَا . وَاللَّهِ ، إِنَّهُ قَدْ زَنَى الْأَخْرُ . قَالَ : فَرَجَمَهُ . ثُمَّ خَطَبَ فَقَالَ : « أَلَا كَلَّمَا نَفَرْنَا غَازِينَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ،

قال القاضي - رحمه الله - : ذهب أحمد بن حنبل إلى أن الزانى إذا هرب يترك ؛ اتباعا لهذه الزيادة في الحديث . وقال بعض أصحابنا في المعترف وقال الكوفيون : إن طلبته الشرطة فوجدوه بالفور أكمل عليه الحد ، وإن وجد بعد أيام ترك .

قوله : « فرجمناه بالمصلى » : ترجم عليه البخارى بهذا ليرى أن حكم مصلى الجنائز والأعياد - إذا كانت في غير موضع محبس لها ولا موقوف عليها - ليس له حكم المساجد ، إن كان له حكمه لتجنب الدماء والميتات والقتل والرمى بالحجارة . والمراد بالمصلى هنا : مصلى الجنائز ، ألا تراه في الحديث الآخر كيف قال : « في بقيع الغرقد » : هو موضع الجنائز بالمدينة .

ومعنى قوله : « أعضل » كما قال في الرواية الأخرى : « ذى عضلات » ، والعضلة : كل ما اشتمل على اللحم على عصب ، جمعه عضلات ، ورجل أعضل وأعضل الخلق : إذا كان مشتدأ وأصله . ومنه قول النبي ﷺ له : « فلعلك » . قال : لا والله إنه قد زنا الآخر . فيه تلقيين المقر بما لعله يكون سبب رجوعه إلى شبهة لعذر بها ، كما قال في الحديث الآخر : « لعلك قبلت أو غمزت » فاختصر هنا على : « لعلك » اختصارا وتبييناً لدلالة الكلام والحال على المراد بها ، وإن كان الكلام المحتمل لا يؤاخذ به صاحبه ، ويرجع إلى تفسيره ويقبل قوله فيه .

وقد روى التلطين في الحدود والإقرارات عن النبي ﷺ والخلفاء ، وأجازه أئمة العلماء فروى عنه - عليه السلام - أنه قال لسارق : « ما أخالك سرت » وروى عن أبي بكر

خَلَفَ أَحَدَهُمْ لَهُ نَيْبٌ كَنَيْبِ التَّيْسِ ، يَمْنَحُ أَحَدَهُمُ الْكُتْبَةَ . أَمَا وَاللَّهِ ، إِنْ يُمْكِنُنِي مِنْ أَحَدِهِمْ لِأَنْكَلْتَهُ عَنْهُ .

١٨ - (...) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَأَبْنُ بَشَّارٍ - وَاللَّفْظُ لِأَبْنِ الْمُثَنَّى - قَالَا: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ سَمَّاكَ بْنِ حَرْبٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ سَمْرَةَ يَقُولُ : أَتَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِرَجُلٍ قَصِيرٍ ، أَشْعَثٍ ، ذِي عَضَلَاتٍ ، عَلَيْهِ إِزَارٌ وَقَدْ زَنَى ، فَرَدَّهُ مَرَّتَيْنِ . ثُمَّ أَمَرَ بِهِ فَرُجِمَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « كَلِمًا نَفَرْنَا غَازِينَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، تَخَلَّفَ أَحَدُكُمْ يَنْبُ نَيْبِ التَّيْسِ ، يَمْنَحُ إِحْدَاهُنَّ الْكُتْبَةَ ، إِنْ اللَّهُ لَا يُمْكِنُنِي مِنْ أَحَدٍ مِنْهُمْ إِلَّا جَعَلْتَهُ نَكَالًا » ، « أَوْ نَكَلْتَهُ » .
قَالَ : فَحَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ جَبْرِ فَقَالَ : إِنَّهُ رَدَّهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ .

(...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا شَيْبَةُ . ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا أَبُو عَامِرٍ الْعَقَدِيُّ ، كِلَاهُمَا عَنْ شُعْبَةَ ، عَنْ سَمَّاكَ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ سَمْرَةَ ، عَنْ

وعمر وأبي الدرداء - رضی اللہ عنہم - أنهم قالوا للسارق : « أسرقت ؟ » قال : لا . وعن عمر - رضی اللہ عنہ - : ما أرى يد سارق . وعن ابن مسعود أنه قال لسارق : لعلك وجدته . وعن علي - رضی اللہ عنہ - أنه قال لحبلى : لعلك استكرهت أو وطئت نائمة . وقال للحبلى التي جيء بها تبكى : ما يبكيك ، إن المرأة قد تستكره . وكذلك عن جماعة . والأحاديث بها كثيرة وقد أجاز ذلك أحمد وإسحق وأبو ثور وغيرهم .

وقوله : « الآخر » بكسر الخاء وقصر الهمزة ، ومعناه : الأبعد ، وقيل : الأردل والأدنى ، ومنه : المسألة آخر كسب الرجل ، وقيل : اللثيم ، وقيل : البائس الشقى ، وكله بمعنى ، كأنه يريد نفسه ، يريد بعبتها بفعله ذلك ، وقيل : هي كناية يكنى بها الإنسان عن نفسه أو عن غيره إذا أخبر عنه بما يستقبح .

قال الإمام - رحمه الله - : وقوله : « نيب كنيب التيس » ، يمنح إحداهن الكتبة : « نيب التيس » / : صوته عند السفاد (١) ، و« يمنح » : يعطى ، و« الكتبة » : القليل من اللبن . قال أبو عبيد : وكذلك من غير اللبن ، وكل ما جمعته من طعام أو غيره بعد أن يكون قليلاً فهو كتبة ، والجمع كُتْبٌ ، وقد كُتِبَتْه أكتبه ، أى جمعته .

النَّبِيِّ ﷺ . نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ جَعْفَرٍ . وَافْقَةُ شَبَابَةَ عَلِيٍّ قَوْلِهِ : فَرَدَّهُ مَرَّتَيْنِ . وَفِي حَدِيثِ أَبِي عَامِرٍ : فَرَدَّهُ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا .

١٩ - (١٦٩٣) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ وَأَبُو كَامِلٍ الْجَحْدَرِيُّ - وَاللَّفْظُ لِقُتَيْبَةَ - قَالَا : حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، عَنْ سَمَاكٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ : « أَحَقُّ مَا بَلَّغَنِي عَنْكَ ؟ » . قَالَ : وَمَا بَلَّغَكَ عَنِّي ؟ قَالَ : « بَلَّغَنِي أَنَّكَ وَقَعْتَ بِجَارِيَةِ آلِ فُلَانٍ » . قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : فَشَهِدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ ، ثُمَّ أَمَرَ بِهِ فَرَجِمَ .

٢٠ - (١٦٩٤) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنِي عَبْدُ الْأَعْلَى ، حَدَّثَنَا دَاوُدُ ، عَنْ أَبِي نَضْرَةَ ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ ؛ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَسْلَمٍ يُقَالُ لَهُ مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ ، أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ : إِنِّي أَصَبْتُ فَاخِشَةَ ، فَأَقَمَهُ عَلِيٌّ . فَرَدَّهُ النَّبِيُّ ﷺ مَرَارًا . قَالَ : ثُمَّ سَأَلَ قَوْمَهُ ؟ فَقَالُوا : مَا نَعْلَمُ بِهِ بَأْسًا ، إِلَّا أَنَّهُ أَصَابَ شَيْئًا ، يَرَى أَنَّهُ لَا يُخْرِجُهُ مِنْهُ إِلَّا أَنْ يُقَامَ فِيهِ الْحَدُّ . قَالَ : فَرَجَعَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، فَأَمَرْنَا أَنْ نَرْجُمَهُ . قَالَ : فَأَنْطَلَقْنَا بِهِ إِلَى بَقِيعِ الْغَرْفَدِ . قَالَ : فَمَا أَوْثَقْنَا وَلَا حَفَرْنَا لَهُ . قَالَ : فَرَمِينَاهُ بِالْعَظْمِ وَالْمَدْرِ وَالْخَرْفِ . قَالَ : فَاشْتَدَّ وَاشْتَدَدْنَا خَلْفَهُ ، حَتَّى أَتَى عَرْضَ الْحَرَّةِ ، فَانْتَصَبَ لَنَا . فَرَمِينَاهُ بِجَلَامِيدِ الْحَرَّةِ - يَعْنِي الْحِجَارَةَ - حَتَّى سَكَتَ . قَالَ : ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خَطِيبًا مِنَ الْعَشِيِّ فَقَالَ : « أَوْ كَلَّمَا أَنْطَلَقْنَا غُرَاةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ تَخَلَّفَ رَجُلٌ فِي

قوله : « فرميناه بالحجارة حتى سكت » : يعنى : مات ، قال الشاعر :

ولقد شفى نفسى وأبرد داؤها أخذ الرجال بحلقه حتى سكت

قال القاضى - رحمه الله - : ومعنى قوله : « جعلته نكالا » : أى : عظة لمن يأتى بعده بما أصبته به من العقوبة حتى يمتنعوا من مواقعتها ، قال الله تعالى : ﴿ فَجَعَلْنَاهَا نَكَالًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ ﴾ (١) . وأصله من المنع ، ومنه الأنكال : القيود ؛ لأنها تمنع ويمنع بها .

قوله : « فرميناه بالخرف » : هى شقوق الفخار المتكسرة .

عِيَالِنَا ، لَهُ نَبِيبٌ كَنْبِيبُ التَّيْسِ ، عَلَيَّ أَنْ لَا أُوتَى بِرَجُلٍ فَعَلَ ذَلِكَ إِلَّا نَكَلْتُ بِهِ .
قَالَ : فَمَا اسْتَغْفَرَ لَهُ وَلَا سَبَّهُ .

٢١ - (...) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ ، حَدَّثَنَا بِهِزٌ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ،
حَدَّثَنَا دَاوُدُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَ مَعْنَاهُ . وَقَالَ فِي الْحَدِيثِ : فَقَامَ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ
الْعَشِيِّ فَحَمَدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ . ثُمَّ قَالَ : « أَمَّا بَعْدُ ، فَمَا بَالُ أَقْوَامٍ ، إِذَا غَزَوْنَا ،
يَتَخَلَّفُ أَحَدُهُمْ عَنَّا ، لَهُ نَبِيبٌ كَنْبِيبُ التَّيْسِ » . وَلَمْ يَقُلْ : « فِي عِيَالِنَا » .

(...) وَحَدَّثَنَا سُرَيْحُ بْنُ يُونُسَ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ زَكَرِيَاءَ بْنِ أَبِي زَائِدَةَ . ح
وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ بْنُ هِشَامٍ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، كِلَاهُمَا عَنْ
دَاوُدَ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، بَعْضُ هَذَا الْحَدِيثِ . غَيْرَ أَنَّ فِي حَدِيثِ سُفْيَانَ : فَاعْتَرَفَ
بِالزَّنَى ثَلَاثَ مَرَّاتٍ .

٢٢ - (١٦٩٥) وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ الهمداني ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَعْلَى -
وَهُوَ ابْنُ الْحَارِثِ الْمُحَارِبِيِّ - عَنْ غِيلَانَ - وَهُوَ ابْنُ جَامِعِ الْمُحَارِبِيِّ - عَنْ
عَلْقَمَةَ بْنِ مَرْثَدٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ ، عَنْ أَبِيهِ . قَالَ : جَاءَ مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ إِلَى
النَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، طَهَّرْنِي . فَقَالَ : « وَيْحَكَ ! ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ

قوله : « حتى أتى عرض الحرة - بضم العين أى جانبها - فرميناه بجلاميد الحرة »
أى حجارها . وكذا جاء مفسراً فى رواية العذرى . قال مالك : لا يرمى بالحجارة الكبار .
وقوله : « حتى سكت » : أى مات ، وقد تقدم تفسيره . ورواه بعضهم : « سكن »
بالنون ، وله وجه ، والأول أعرف .

وقوله فى خبر ماعز فى بعض الروايات : « أحق ما بلغنى عنك ؟ » قال : وما بلغك
عنى ؟ قال : « بلغنى عنك أنك زينت بجارية فلان » . قال : نعم . وشهد أربع
شهادات . وذكر فى سائر الأحاديث الأخرى أنه أتى النبى ﷺ ، فقال : « طهرنى » :
فلا تنافى بين الروايات ، يكون أولاً رفع إليه أمره وجرىء به إليه ، كما جاء فى غير
حديث ، وأن قومه أرسلوه إلى النبى ﷺ ، أن النبى ﷺ قال للذى أرسله إليه : « يا هذا ،
لو سترته بردائك كان خيراً لك » . وكان ماعز يتيماً عند هذا .

ولا خلاف بين أصحاب الحديث أن هذا المرجوم فى الحديث المسمى والمكنى عنه هو
ماعز الأسلمى ، فسأله النبى ﷺ ، فاعترف وكرر الاعتراف ، إلا أنه جاء متندماً . وكان

وَتَبَّ إِلَيْهِ . قَالَ : فَرَجَعَ غَيْرَ بَعِيدٍ . ثُمَّ جَاءَ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، طَهَّرْنِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَيْحَكَ ! ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَتَبَّ إِلَيْهِ » . قَالَ : فَرَجَعَ غَيْرَ بَعِيدٍ . ثُمَّ جَاءَ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، طَهَّرْنِي . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ مِثْلَ ذَلِكَ ، حَتَّى إِذَا كَانَتِ الرَّابِعَةَ قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « فِيمَ أَطَهَّرُكَ ؟ » . فَقَالَ : مِنَ الزَّنَى . فَسَأَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَبه جُنُونٌ ؟ » ، فَأَخْبِرَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَجْنُونٍ . فَقَالَ : « أَشْرَبَ حَمْرًا ؟ » . فَقَامَ رَجُلٌ فَاسْتَنَكَّهُهُ فَلَمْ يَجِدْ مِنْهُ رِيحَ خَمْرٍ . قَالَ : فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَرَزَيْتَ ؟ » . فَقَالَ : نَعَمْ . فَأَمَرَ بِهِ فَرَجِمَ ، فَكَانَ النَّاسُ فِيهِ فَرْقَتَيْنِ : قَائِلٌ يَقُولُ : لَقَدْ هَلَكَ ، لَقَدْ أَحَاطَتْ بِهِ خَطِيئَتُهُ . وَقَائِلٌ يَقُولُ : مَا تَوْبَةٌ أَفْضَلُ مِنْ تَوْبَةِ مَاعِزٍ : أَنَّهُ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَوَضَعَ يَدَهُ فِي يَدِهِ ، ثُمَّ قَالَ : اقْتُلْنِي بِالْحِجَارَةِ . قَالَ : فَلَبِثُوا بِذَلِكَ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً . ثُمَّ جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُمْ جُلُوسٌ فَسَلَّمَ ثُمَّ جَلَسَ . فَقَالَ : « اسْتَغْفِرُوا لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ » . قَالَ : فَقَالُوا : غَفَرَ اللَّهُ لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ . قَالَ : فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَقَدْ تَابَ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ أُمَّةٍ لَوْسَعَتْهُمْ » .

قَالَ : ثُمَّ جَاءَتْهُ امْرَأَةٌ مِنْ غَامِدٍ مِنَ الْأَزْدِ . فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، طَهَّرْنِي . فَقَالَ : « وَيْحَكَ ! ارْجِعِي فَاسْتَغْفِرِي اللَّهَ وَتَوْبِي إِلَيْهِ » . فَقَالَتْ : أَرَأَيْكَ تُرِيدُ أَنْ تُرَدِّدَنِي كَمَا رَدَّدْتَ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ . قَالَ : « وَمَا ذَاكَ ؟ » . قَالَتْ إِنَّهَا حُبَلِي مِنْ الزَّنَى . فَقَالَ : « أَنْتِ ؟ » . قَالَتْ : نَعَمْ . فَقَالَ لَهَا : « حَتَّى تَضَعِي مَا فِي بَطْنِكَ » . قَالَ : فَكَفَلَهَا رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ حَتَّى وَضَعَتْ . قَالَ : فَاتَى النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ : قَدْ وَضَعَتِ الْغَامِدِيَّةُ . فَقَالَ : « إِذَا لَا نَرَجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مِنْ يَرْضَعُهُ » ، فَقَامَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ فَقَالَ : إِلَى رِضَاعِهِ يَا نَبِيَّ اللَّهِ . قَالَ : فَرَجَمَهَا .

٢٣ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا عبد الله بن نمير . ح وحدثنا

ترديد النبي ﷺ له إذا لم يبق عليه بيعة إلا بإقراره واستبرائه في إقراره ، وتثبيتاً في أمره ، ورجاء لرجوعه عن قوله ، أو لتمام اعترافه .

وقوله في حديث : « ارجموه » ولم يذكر جلدًا ، حجة لإسقاط الجلد ، على ما تقدم .

وفى قوله في حديث محمد بن العلاء : « فرجع غير بعيد » في الحديث الآخر : « من

مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نُمَيْرٍ - وَتَقَارِبًا فِي لَفْظِ الْحَدِيثِ - حَدَّثَنَا أَبِي ، حَدَّثَنَا بُشَيْرُ ابْنُ الْمُهَاجِرِ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ ؛ أَنَّ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ الْأَسْلَمِيَّ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي قَدْ ظَلَمْتُ نَفْسِي وَزَنَيْتُ ، وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ تُطَهِّرَنِي ، فَردَهُ . فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ أَتَاهُ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ ، فَردَهُ الثَّانِيَةَ . فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى قَوْمِهِ فَقَالَ : « أَتَعْلَمُونَ بَعْقَلَهُ بِأَسَا تُنْكِرُونَ مِنْهُ شَيْئًا ؟ » . فَقَالُوا : مَا نَعْلَمُهُ إِلَّا وَفِي الْعَقْلِ ، مِنْ صَالِحِينَ ، فِيمَا نَرَى . فَأَتَاهُ الثَّلَاثَةَ ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمْ - أَيْضًا - فَسَأَلَ عَنْهُ فَأَخْبَرُوهُ : أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ وَلَا بِعَقْلِهِ . فَلَمَّا كَانَ الرَّابِعَةَ حَفَرَ لَهُ حُفْرَةً ثُمَّ أَمَرَ بِهِ فَرُجِمَ .

الغد ، ثم جاء فقال : « طهرني » وقال مثله في سائر المرات : ما يحتج به ابن أبي ليلى ومن يقول بالاقرار أربعاً ، وأنه لا يكون إلا في أربع مجالس يفارق بينها الحاكم ، حتى لا يراه ، قياساً على الشهادة واللعان . ولا حجة فيه . وأبو حنيفة والكوفيون وأحمد بن حنبل يوجبون الأربع ، ولا يشترط افتراق مجالسها كما تقدم ، كما أنا لا نقيس الاعتراف بالقتل على شاهدين . ولم يقل أحد : إنه لا يقتل حتى يقر مرتين ، كما لا يقتل إلا بشاهدين .

ولم يختلفوا في القتل ، وقد وقع لبعضهم خلاف في غيره في الحدود ، فأبو يوسف وحده لا يقطع السارق بالإقرار حتى يقر مرتين . وقال زفر مثله في حد الخمر ، ولأن النبي - عليه السلام - لم يردد الغامدية ، ولا أمر أنيسا بترديد المرأة الأخرى ، بل قال : « فإن اعترفت فارجمها » . ولم يختلف في الإقرار في الأقوال أنها تكفى مرة ، وأيضاً ففي كثير من الروايات إنما قال في الثلاثة : « طهرني » ، فلما كان في الرابعة قال : « مم أطهرك ؟ » قال : من الزنا ، فلم يعترف إلا مرة وما قبله كلام مبهم ، فردده النبي - عليه السلام - فيه رعايته في ستره ، وهذا مفسر لما جاء مجملاً .

وقوله : « أشرب خمراً ؟ » ، قال الإمام - رحمه الله - : / قال بعض الناس : فيه ١/٤١ دلالة أن طلاق السكران لا يلزمه .

قال القاضي - رحمه الله - : هذا لا حجة فيه ، وهذا باب درء الحدود بالشبهات ؛ لأنه مقر في حالة شك في ثبات عقله فيها لو شرب خمراً ، والحدود تدرأ بالشبهات ، والطلاق واقع بتهمة على ما يظهر من عدم عقله لحد ما ألزمه من ذلك .

قَالَ : فَبَجَاءَتِ الْغَامِديَّةُ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ فَطَهَّرْنِي ، وَإِنَّهُ رَدَّهَا ، فَلَمَّا كَانَ الْغَدَ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، لِمَ تَرُدُّنِي ؟ لَعَلَّكَ أَنْ تَرُدَّنِي كَمَا رَدَدْتَ مَاعِزًا . فَوَالَهُ ، إِنِّي لِحَبْلِي . قَالَ : « إِمَّا لَا ، فَأَذْهَبِي حَتَّى تَلْدِي » . فَلَمَّا وَلَدَتْ أَتَتْهُ بِالصَّبِيِّ فِي خَرْقَةٍ . قَالَتْ : هَذَا قَدْ وَلَدْتُهُ . قَالَ : « أَذْهَبِي فَأَرْضِعِيهِ حَتَّى تَقْطُمِيهِ » . فَلَمَّا قَطَمْتَهُ أَتَتْهُ بِالصَّبِيِّ فِي يَدِهِ كَسْرَةٌ خُبْزٍ . فَقَالَتْ : هَذَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، قَدْ فَطَمْتُهُ ، وَقَدْ أَكَلَ الطَّعَامَ . فَدَفَعَ الصَّبِيَّ إِلَى رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَحُضِرَ لَهَا إِلَى

ولم يختلفوا في غير الطافح أن طلاقه لازم ، وإنما اختلف العلماء في الطافح ومذهبنا إلزامه جميع أحكام الصحيح ؛ لأنه أدخل ذلك على نفسه ، وهو حقيقة مذهب الشافعي ، وفرق بين الشارب المختار لا المستكره ، ومن شرب مالا يعلم أنه يسكره فسكر منه ، فقال : هذا لا يلزمه شيء ، وهو كالغمي عليه في أحكامه . وبعض متأخري شيوخوا يذهب إلى أنه لا يلزمه إذا تحقق ذلك منه ، كما قال الشافعي (١) .

وقوله : « فاستنكهه فلم يجد منه ريح خمر » : حجة لمالك وأصحابه في الحد من وجود الريح ، وهو قول جمهور أهل الحجاز ، خلافاً للشافعي والكوفيين في أنه لا يحد إلا من الشهادة على شربها أو قيئها . قال الثوري : أو يوجد سكرانا . واختلف أصحاب الشافعي في هذا الوجه ، وذهب بعضهم إلى أنه يحد المدمن بالريح بخلاف غيره .

وقوله : « طهرني » ، وقول النبي ﷺ : « مم أطهرك ؟ » : فيه حجة أن الحدود تكفر الذنوب ، كما جاء في الحديث الآخر من استغفار النبي ﷺ له ، وشهادته له بالتوبة ، وأنه لا توبة أفضل من توبته .

وفي قوله في الرواية الأخرى : « أزنيت ؟ » قال : نعم ، فأمر به فرجم ، وفي الأخرى : فاعترف بالزنا ، حجه ثلاث مرات ، وفي الأخرى : فرده النبي ﷺ مرتين ، وفي الأخرى : مرارا ، يضعف الحجة أربع مرات في الإقرار ؛ لاضطراب الرواية فيها بآثره في الصحيح .

وفي قول الغامدية لما قالت له : طهرني . فقال : « ويحك ، ارجعي فاستغفري الله وتوبتي » . فقالت : أتردني كما رددت ماعز بن مالك ؟ قال : « وما ذاك ؟ » قالت : إني حبلى من الزنا : فيه نحو ما في حديث ماعز من الحض على الستر . والغامدية بالغين

صَدْرَهَا ، وَأَمَرَ النَّاسَ فَرَجَمُوهَا . فَيُقْبَلُ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ بِحَجَرٍ ، فَرَمَى رَأْسَهَا ، فَتَنْضَحُ الدَّمُ عَلَى وَجْهِ خَالِدٍ ، فَسَبَّهَا ، فَسَمِعَ نَبِيُّ اللَّهِ ﷺ سَبَّهُ إِيَّاهَا . فَقَالَ : « مَهْلًا يَا خَالِدُ ! فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ ، لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً ، لَوْ تَابَهَا صَاحِبُ مَكْسٍ لَغُفِرَ لَهُ » .
ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَصَلَّى عَلَيْهَا وَدَفِنَتْ .

٢٤ - (١٦٩٦) حَدَّثَنِي أَبُو غَسَّانَ مَالِكُ بْنُ عَبْدِ الْوَاحِدِ الْمَسْمَعِيُّ ، حَدَّثَنَا مُعَاذٌ - يَعْنِي ابْنَ هِشَامٍ - حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، حَدَّثَنِي أَبُو قَلَابَةَ ؛ أَنَّ أَبَا الْمُهَلَّبِ حَدَّثَهُ عَنْ عُمَرَ بْنِ حُصَيْنٍ ؛ أَنَّ امْرَأَةً مِنْ جَهَيْنَةَ آتَتْ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ ، وَهِيَ حُبْلَى مِنَ الزَّانِي . فَقَالَتْ : يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، أَصَبْتُ حَدًّا ، فَأَقَمَهُ عَلَيَّ . فَدَعَا نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ وَلِيَهَا ، فَقَالَ : « أَحْسِنِ إِلَيْهَا ، فَإِذَا وَضَعْتَ فَائْتِنِي بِهَا » ، فَفَعَلَ . فَأَمَرَ بِهَا نَبِيَّ ﷺ

المعجمة وبالذال ، كذا هو الصواب والرواية . وهي من غامد قبيلة من جهينة . ومن قال فيه بالعين المهملة وبالرافعة أخطأ وصحف .

وقوله : « لا ترجمها حتى تضع مافي بطنها » ، فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت فرجمت : أصل في أنه لا ترجم الحبلى حتى تضع ، وأن حد المرأة إذا أحصنت الرجم كالرجل . وهذه - والله أعلم - كانت محصنة . إذ لا خلاف أنه لا يرمج غير المحصن ، وأن لجنينها حرمة وإن كان من زنا . وكذلك كل من وجب عليه قصاص من النساء وهي بهذه السبيل ، فحكمها أن تترك حتى تضع ، إذ يتعدى القتل لغيرها . ولا خلاف في هذا إلا ما حكى عن أبي حنيفة على اختلاف عنه .

وفي قوله : « فكفلها رجل من الأنصار » ، وفي الحديث الآخر : فدعا النبي ﷺ وليها فقال : « أحسن إليها ، فإذا وضعت فائتنى بها » حجة أن من وجب عليه حد ، وأجل لعذر كعذر هذه وشبهه ، أن يسجن حتى يتمكن منه الحد ، أو يكفل به بمن يأتي به إذا أمكن ذلك منه ، كما فعل بهذه إذ لم يكن هناك بعد سجن .

وأمر النبي ﷺ وليها بالإحسان إليها رافة بها ؛ لتوبتها ووجوب المحنة عليها ، بخلاف لو جاءت غير تائبة . وقوله لها : « لا ، فاذهبي حتى تلدى » تقدم تفسيره ، ومعناه : فإن لم تفعل كذا فافعل كذا ، كأنه قال : إن أبيت أن تسترى على نفسك وترجمي عن قولك فاذهبي حتى تلدى فترجمي .

وقوله لما ولدته : « اذهبي حتى ترضعيه » : اختلف العلماء ها هنا في رجمها ، فقال

اللَّهِ ﷺ . فَشُكَّتْ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا ، ثُمَّ أُمِرَ بِهَا فَرُجِمَتْ ، ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا . فَقَالَ لَهُ عُمَرُ :
تُصَلِّي عَلَيْهَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، وَقَدْ زَنَتْ ؟ فَقَالَ : « لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ
مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لَوَسِعَتْهُمْ ، وَهَلْ وَجَدْتَ تَوْبَةً أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لِلَّهِ
تَعَالَى ؟ » .

(...) وحدثناه أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا عفان بن مسلم، حدثنا إبان العطار،
حدثنا يحيى بن أبي كثير، بهذا الإسناد، مثله.

٢٥ - (١٦٩٧/١٦٩٨) حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ليث . ح وحدثناه محمد
ابن رُمح ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ
مَسْعُودٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَزَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ ؛ أَنَّهِمَا قَالَا : إِنَّ رَجُلًا مِنْ

مالك : إذا وضعت رجمت ولم ينتظر بها أن تكفل ولدها ، قاله أبو حنيفة ، وللشافعي -
في أحد قوليهِ . وروى عن مالك أيضا : لا ترجم حتى تجد من يكفل ولدها بعد الرضاع ،
وهو قول / الشافعي الآخر وأحمد وإسحق ومشهور قول مالك ، والشافعي . وحقيقته أنها
متى وجدت من ترضعه وتكفله رجمت ، وإن لم يوجد لم ترجم حتى تطفمه ، ثم ترجم .
وقد اختلفت الآثار في مسلم متى رجمت ؟ أبعد الفطام أو قبله ؟ إذا قال الرجل :
« على رضاعه » والروايتان حجة للقولين . وأما من حدها منهن الجلد ، فهم متفقون أنها
لا تجلد ما دامت حاملا ، كما قالوا في الرجم إبقاء على الجنين : فإذا [(١)] وضعت
جلدت . واستحب أبو حنيفة أن تترك حتى تتخلص من نفاسها إذ حكمها حكم المريض
وهو مذهبنا ، ولا خلاف في هذا (٢) .

وقد أجمعوا أن المريض لا يجلد حتى يفيق (٣) . قال سحنون : وفي قول النبي ﷺ
لها : « أرضعيه » : دليل على أن على الإمام رضاع ابنها ، إذ لم يكن له أب أو مال .
قال الإمام - رحمه الله - : إذا كان لا يقبل غيرها ويخشى عليه التلف إن رجمت ،
يكون حالها حينئذ كحال الحامل في التأخير ، بل هذه أشد لأن حياة الولد مقطوع بها
وحياته في البطن غير مقطوع بها . وقد قال بعض الشيوخ : لو كان في جيش المسلمين في

(١) كان هناك كلمة وضرب عليها بسهم .

(٢) انظر : الاستذكار ٣٧/٢٤ ، ٣٨ .

(٣) انظر : الحاوي ١٣/٢١٣ .

الأعراب أتى رسول الله ﷺ ، فقال : يا رسول الله ، أنشدك الله إلا قضيت لي بكتاب الله . فقال الخضم الآخر - وهو أفضه منه - : نعم ، فأقض بيننا بكتاب الله ، وأئذني لي . فقال رسول الله ﷺ : « قل » . قال : إن ابني كان عسيفاً على هذا ، فزني بأمراته ، وإنني أخبرت أن علي ابني الرجم ، فأفتديت منه بمائة شاة ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبروني أنما علي ابني جلد مائة وتغريب عام ، وأن علي امرأة هذا الرجم .

أرض الحرب من زنا ويخاف إذا رجم أن يهلك الجيش آخر حده ، قياساً على الحامل .
وقوله : « فشكت عليها ثيابها » : أى جمعت .

قال القاضي - رحمه الله - : ليس كل جمع شكاً ، والشك إنما هو انتظام الشيء بغيره ، ومنه شككت الصيد بالرمح : إذا انتظمت به ، ومنه هذا جمعت عليها ثيابها وانتظمت بربط أو بشوك أو شبهه من الأخله لثلا تنكشف عند حركتها . وكذا حكم المرأة أن يباليغ في سترها . وقد اتفق العلماء أنها لا تحد إلا قاعدة . واختلفوا في الرجل فجمهورهم على أنه يحد قائماً ، ومالك يحده قاعداً ، وبعضهم خير فيه الإمام كيفما شاء (١) . واستحسن بعض العلماء وبعض أصحابنا أن تجعل المرأة في قفة مبالغة في سترها لثلا تضطرب فتتكشف . قال : ويجعل فيها رماد أو تراب وماء لثلا يكون منها شيء من حدث فيستر في ذلك .

وقوله : « ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها » ، ونحوه في بعض روايات حديث معاذ ، وهو ظاهر قول أحمد ، وحكى عن أبي حنيفة : وقال قتادة : يحفر لها ، وهو قول أبي ثور وأبي حنيفة في رواية ، وأبي يوسف وأبي ثور - أيضاً - والشافعي . ووسع الشافعي - أيضاً - وابن وهب للإمام وخيراه في ذلك لاختلاف الأحاديث في ذلك (٢) .

وقد ذكر مسلم اختلاف الأحاديث في ذلك ، ففي حديث معاذ في رواية : « لم يحفر له » ، وفي أخرى : « حفر له » وفي حديث الغامدية : « حفر لها » . واستدل مالك بحديث اليهوديتين وجوابه لهما ، فجعل يحنى على المرأة ، قال : ولو حفر لها لم يحن عليها . وكذلك استدلووا بقوله : « فلما أذلقت الحجارة هرب » ولو كان في حفرة لم يمكن ذلك . وقال بعض أصحابنا : لا يحفر للمقر لأنه له الرجوع ، فإن هرب ترك . ويحفر للمشهود عليه .

وقوله : « إلى صدرها » : كذا عند من يرى الحفر . قال : يحفر له كالبر إلى رقيقه .

(١) انظر : المغنى ٣١١/١٢ ، الحاوى ٢٠٢/١٣ ، ٢٠٣ .

(٢) انظر : الاستذكار ٣٩/٢٤ ، وانظر - أيضاً - السابق .

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ ، لَا أَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ ، الْوَالِدَةَ وَالْغَنَمَ رَدًّا ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدٌ مِائَةٌ ، وَتَغْرِيْبٌ عَامٌ ، وَاعْدُ يَا أُتَيْسُ إِلَى امْرَأَةٍ هَذَا ، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا » .

قَالَ : فَعَدَا عَلَيْهَا ، فَاعْتَرَفَتْ ، فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرَجَمَتْ .

(...) وحدثني أبو الطاهر وحرمله ، قال : أخبرنا ابن وهب ، أخبرني يونس .
ح وحدثني عمرو الناقد ، حدثنا يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، حدثنا أبي عن صالح .
ح وحدثنا عبد بن حميد ، أخبرنا عبد الرزاق ، عن معمر ، كلهم عن الزهري ، بهذا الإسناد ، نحوه .

وقوله : « فأمر الناس فرجموها » : فيه حجة أنه لا يلزم الإمام أن يبدأ بالرجم / ولا يحضره . وهذا مما اختلف فيه العلماء ، فمذهبنا أنه لا يلزم الإمام ولا الشهود أن يتدنوا ولا يحضروا ، وهو مذهب الشافعي . وحجتنا أن النبي ﷺ لم يحضر أحدا ممن رجم ، ولا يرجم ولا أمر الشهود بذلك . وذهب أبو حنيفة إلى حضور الإمام والشهود أنه إن كان الحد بالاعتراف أن يبدأ الإمام ، وإن كان بالشهادة أن يبدأ الشهود ، وإليه ذهب أحمد بن حنبل وبعض شيوخنا المتأخرين (١) .

١/٤٢

ومعنى قوله : « نفضته » و « حتى فطمته » : أى قطعت رضاعه باستغنائه عنها ، على ما تفسر فى الحديث من قوله : « أتته بالصبي وفى يده كسرة خبز ، فقالت : يا رسول الله ، هذا قد فطمته وأكل الطعام » .

وقوله : « فتنضح الدم » : روايتنا بالخاء المهملة ؛ وفى رواية أخرى بالخاء المعجمة ، وهما صحيحتان ، وكلاهما من الرش والصب ، وبعضهما أقوى من بعض ، على اختلاف فى ذلك تقدم فى كتاب الطهارة .

وقوله : « لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له » : فيه دليل على عظيم ذنب صاحب المكس ، وذلك لكثرة تباعات الناس عليه وظلامتهم قبله ، وأخذهم أموالهم بغير حقها ، وسن سنة سيئة مستمرة استمرار الحقوق . وفيه وفى حديث ماعز دليل على أن التوبة لا تسقط حد الزنى والسرقة والخمر ، إنما تنفع عند الله - تعالى - وأن التوبة لا تسقط حدا إلا حد الحرابة ، وهذا قول الشافعي لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدُرُوا عَلَيْهِمْ ﴾ (٢) . ولم يقل مثله فى السارق ، وإنما قال : ﴿ فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ »

يُتَوَّبُ عَلَيْهِ (١) ، وحكى الماوردي عن مالك أنه يسقط عنه كل حق إلا الدماء ، وهو خطأ عليه ، وقيل : لا تسقط التوبة عن المحارب حدا ولا حقا ، وهذا قول ابن عباس وغيره . وعن علي : أنها تسقط عنه كل شيء . وقال أبو حنيفة وأصحابه : إنه لا يحد بالشهادة عليه بالزنا القديم ، ولا بالإقرار بالسرقة القديمة . وروى عن الشافعي أن التوبة تسقط حد الخمر (٢) .

وقوله : « فرجمت ثم صلى عليها » ، قال الإمام — رحمه الله — : مالك يكره الصلاة للإمام على من قتل في حد ، وإنما ذلك على جهة الردع . وقد ذكر النبي ﷺ لعمر هاهنا وجه صلته عليها .

قال القاضي — رحمه الله — : يريد صدق توبتها . وهذا يدل على كراهة صلاة أهل الفضل على أهل المعاصي ، وهو مذهب مالك في رواية ابن وهب ، لكن لا يتكون بغير صلاة ، ويصلى عليه أهله . ويقول مالك قال أحمد بن حنبل .

ولم يختلف العلماء في الصلاة على أهل الفسوق والمعاصي المقتولين في الحدود ، وإن كره بعضهم ذلك لأهل الفضل ؛ ردعاً لأمثالهم ، إذا رأى تجنب أهل الفضل الصلاة على مثله ، إلا ما ذهب إليه أبو حنيفة وأبو يوسف في المحاربين ، إذا قتلوا أو صلبوا ، وكذلك في الفئة الباغية عندهم ، وما ذهب إليه الحسن في الميتة من نفاس الزنا لا يصلى عليها ، وما ذهب إليه الحسن والزهري في المرجوم وفي قاتل نفسه أنه لا يصلى عليه ، وما قاله قتادة في ولد الزنا لا يصلى عليه . والناس كلهم/ على خلاف من ذكرنا في هذه المسائل ، وقد مضى منها في الجنائز . وهذا الحديث وغيره حجة للكافة .

ب/٤٢

ووقع في حديث ابن أبي شيبه : « ثم أمر بها فصلَّى عليها » بفتح الصاد واللام لجماعتهم . وعند الطبري : « فصلَّى عليها » بضم الصاد ، وكذا في كتاب أبي داود وابن أبي شيبه (٣) . وفي كتاب أبي داود — أيضا — : « ثم أمرهم أن يصلوا عليها » (٤) ، لكن حديث أبي غسان بعده ظاهره أنه — عليه السلام — صلى عليها بنفسه لقوله : « ثم صلى عليها » ، ولم يذكر مسلم صلته عليها ، عنه . قد ذكرها البخاري (٥) وعلل هذه الرواية

(١) المائة : ٣٩ . (٢) انظر : المغنى ١٢/٤٨٤ ، ٤٨٥ .

(٣) مصنف ابن أبي شيبه ، ك الحدود ، ب من قال : إذا فجرت وهي حامل انتظر بها حتى تضع ثم ترجم ٨٦/١ برقم (٨٨٥٨) أبو داود ، ك الحدود ، ب المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها من جهينة ٤٦٢/٢ .

(٤) أبو داود ، ك الحدود ، ب المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها من جهينة ٤٦٢/٢ .

(٥) البخاري ، ك الحدود ، ب الرجم بالمصلى ٢٠٥/٨ .

أبو عبد الله بن أبي صفرة فيما حكاه عنه المهلب أخوه ، وقال : رواها محمد بن يحيى عن عبد الرزاق ، عن معمر ، وقال : فقال له النبي ﷺ : « خيرا ولم يصل عليه » (١) .
ومحمد ابن يحيى أضبط من محمد بن غيلان ، الذي روى الزيادة عنه عن عبد الرزاق عن معمر البخارى ، قال : وتابع محمد بن يحيى ونوح بن حبيب ، رواه عنهما النسائي .

قال القاضي - رحمه الله - : وكذا رواه عبد الرزاق عن الحسن بن علي ومحمد بن المتوكل . وهذه الأحاديث - في أنه لم يصل - خرجها النسائي وأبو داود والترمذي وغيرهم (٢) . وما أرى ترك مسلم حديث محمد بن غيلان إلا لمخالفة هو له ، مع أن مسلما وغيره قد خرجوا حديث أبي سعيد ، وفيه : « فما استغفر له ولا سبه » ، وأين هذا من الصلاة عليه ؟ قيل : يحتمل ذكر الصلاة على المرأة والصلاة على ماعز الدعاء لهما - والله أعلم - أو أضافت الصلاة إليه إذ أمر بها .

قال الإمام - رحمه الله - : خرج مسلم في هذا الحديث عن محمد بن العلاء ، عن يحيى بن يعلى بن الحارث ، عن غيلان - وهو ابن جامع . هكذا في نسخة ابن العلاء وغيره ، والصواب ما في نسخة دمشق : عن يحيى بن يعلى ، عن أبيه ، عن غيلان ، وهو الصواب . قد نبه عليه عبد الغنى على الساقط من هذا الإسناد في نسخة أبي العلاء . ووقع في كتاب الزكاة من السنن لأبي داود : نا عثمان بن أبي ليلى ، نا يحيى بن يعلى ، نا أبي ، نا غيلان ، عن جعفر ، عن مجاهد ، عن ابن عباس ، قال : لما نزلت : ﴿ وَالَّذِينَ يَكْتُمُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ ﴾ الآية (٣) . فهذا السند يشهد بصحة ما تقدم . قال البخارى في تاريخه : يحيى بن يعلى سمع أباه وزائدة بن قدامة (٤) .

قال القاضي - رحمه الله - : في حديث ماعز والغامدية - حين قال كل واحد له منهما : طهرنى - : « ارجع فاستغفر الله » : دليل على وجوب الستر على المسلم ، وأن السؤال والاستفسار عن اللفظ المبهم في شكل هذا غير واجب ، بل قال فيه بعضهم : إنه لا يحل لأنه من باب التجسس وكشف المسلم . والنبي - عليه السلام - قد ردهما ولم يستفسرهما حتى ألحا وصرحت الغامدية . وفيه أن الحد لا يجب إلا بالتصريح البين ، لا بالكناية واللفظ المبهم والمحتمل .

(١) النسائي في الكبرى ، ك الرجم ، ب ذكر الاختلاف على الزهري في حديث ماعز ٤ / ٢٨٠ برقم (٧١٧٦) .

(٢) انظر : السابق ، وأبو داود ، ك الحدود ، ب رجم ماعز بن مالك ٢ / ٤٥٧ ، الترمذي ، ك الحدود ، ب

ما جاء في درة الحد عن المعترف إذا رجع ٤ / ٣٦ برقم (١٤٢٩) .

(٣) التوبة : ٣٤ . والحديث في أبي داود ، ك الزكاة ، ب في حقوق المال ١ / ٣٨٥ برقم (١٦٦٤) .

(٤) البخارى في التاريخ ٨ / ٣١١ (٣١٣٩) .

وقوله في حديث الأعرابي : أنشدك الله إلا قضيت بكتاب الله ، فقال الآخر — وهو أفقه منه — : نعم فاقض بيننا بكتاب الله ، واذن لى . فقال رسول الله ﷺ : « قل » ، وفي الموطأ وغيره : « وأذن لى فى أن أتكلم » (١) : ومعنى « أنشدك الله » : أى أسألك به .

قوله « بكتاب الله » : قيل : بحكم الله ، وقيل / : بفرض الله ، وقيل بما تضمنه كتاب الله من القضاء بالحق أو فى حكم الزانى البكر والمحصن ، على ما ذكر عمر أنه كان مما يتلى .

وقوله : « موافقتهما » إما لأنه كان بتلك الصفة ، أو يكون لوصفه القضية على وجهها ، أو لقوله : « وأذن لى فى أن أتكلم » تزداد به فى سؤال النبى ﷺ . وحذره الوقوع فى النهى من التقدم بين يديه ، ومخاطبته بخطاب بعضهم بعضاً ضد ما فعل الآخر من قوله : « أنشدك الله » وكلامه له بجفاء الأعراب .

وقوله : « إن ابنى كان عسيفاً على هذا فزنى بامرأته » ، قال الإمام — رحمه الله — : العسيف : الأجير ، وجمعه عسفاء ، نحو أجير وأجراء ، وفقهه وفقهاء . أما قوله : « لأقضين بينكما بكتاب الله » : يحتمل أن يكون المراد به قضية الله تعالى والكتاب يكون بمعنى القضاء ، ومن الناس من قال : فإن الرجم مشار إليه فى الكتاب بقوله تعالى : ﴿ أَوْ يَجْعَلِ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾ (٢) ، وقد قال فى الحديث المتقدم : قد جعل الله لهن سبيلاً ، وذكر الرجم . وقيل : قد كان الرجم مما يقرأ من القرآن ثم نسخ ، وهو قوله : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة » .

وقوله : « فسألت أهل العلم » ولم ينكر عليه فيه جواز الاستفتاء لمن كان مع النبى ﷺ فى مصر واحد ، وإن كان يجوز على غير النبى ﷺ من الخطأ والحيف عن الحق ما لا يجوز عليه ، وهذا كالاقتصار على الظن مع القدرة على اليقين . وقد يتعلق به من أهل الأصول من يجوز استفتاء الفقيه ، وإن كان هناك أفقه منه . وقد قال بعضهم : لِمَ لَمْ يجده للمرأة ، وقد قال : فزنا بامرأته ؟ وهذا لأنها اعترفت فرجمها .

قال القاضى — رحمه الله — : قيل فى قوله : « لأقضين بينكما بكتاب الله » : يحتمل فى بعض صلحكما الباطل الفاسد ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ (٣) ، ويحتمل أن يريد بما قرأه فى كتاب الله تعالى من قوله : ﴿ فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً ﴾ (٤) ، وبما كان يتلى من الرجم فى المرأة . وفى حد النبى ﷺ ابنه ، وإن لم يجز

(١) موطأ مالك ، ك الحدود ، ب ما جاء فى الرجم ٨٢٢/٢ ، أبو داود ، ك الحدود ، ب فى المرأة التى أمر

النبى بوجعها من جهة ٤٦١/٢ ، الترمذى ، ك الحدود ، ب ما جاء فى الرجم على الثيب ٣٩/٤ .

(٤) البقرة : ١٥ .

(٣) البقرة : ١٨٨ .

(٤) النور : ٢ .

فى الحديث لإقراره ولا للشهادة عليه ذكر ، قال : ما يدل أنه لا بد من صحة اعترافه بذلك .
فإنما أغفل ذلك الراوى أو عول فى تركه على علم السامع بذلك ؛ أنه لا يؤخذ أحد بغير
إقراره إلا لو تمت الشهادة عليه لأنه يردها ذا الفضل من [العضل] (١) الحديث . وإنما فهم
المقصود منه فسخ الصلح الحرام ، وإقامة الحدود على الزناة .

وفى الحديث ضروب من الفقه سوى ما تقدم منها : أن أولى الناس بالقضاء منهم
الخليفة إذا كان عالماً بوجوه القضاء، وأن الحكم بالرجم وشبهه — من حدود القتل والنفس —
إنما يكون بحضرة الإمام وبين يديه ، ووجوب الأدب مع النبى ﷺ والخليفة وأهل العلم ،
وللناظرين بين الناس فى استبدالهم فى السؤال والإخبار عن قصصهم ؛ إذ قد يكون فى
بعض الأوقات عذر وتحت شغل ، أو ليتكلم من ليس له الكلام أولاً ، إذ هو الداعى
للإنصاف فهو المتكلم أولاً .

قال الخطابى : وفيه أن للإمام إذا اجتمع الخصمان بين يديه أن يبيح الكلام لمن شاء
منهما ، وفيه أن كل صلح خالف السنة لا يدخل فى ملك قابضه ، وفيه أن الحدود لا
يصلح فيها ولا يمض الصلح . ولا خلاف عندنا فى ذلك فيما تعلق بحق الله تعالى
محضاً ؛ كحق الحراة والزنا والردة والسرقه ، بلغ السلطان أم لا ؛ لأنه أكل مالٍ بالباطل فى
إبطال حد إن بلغ السلطان ، أو أكل مال على ألا يبلغ وهو حرام ورشوة .

واختلف عندنا فى الصلح عما / تعلق منه بحق العباد فى الأعراض بعد رفعه ؛ كحد
القذف . ففيه قولان وإن كان يكره بكل حال ؛ لأنه أكل مال فى ثمن عرض . ولا خلاف
أنه يجوز قبل رفعه . ولم يختلف فى جواز ما كان منه فى الأبد أن من القصاص فى الجراح
والنفس ؛ أن الصلح فيه جائز لا يرد بما اتفق عليه .

وفيه أن النبى ﷺ لم يحضر الرجم وهو الإمام ، وقد تقدم الخلاف فى ذلك ، ولا
ذكر الحفر للمرجوم . وفيه رجم الثيب دون جلده ، وجلد البكر ونفيه ، وقد تقدم هذا .

وفيه من الفقه سؤال الإمام إذا قذف عنده قاذف المقدوف ، فإن اعترف حد ودرى عن
القاذف الحد ، وإن أنكر وأراد سترأ سقط الحد عنهما ، وإلا سئل القاذف البينة ، وإلا حد
للقذف ، كما وجه النبى أنيساً للمرأة . فأما لو شهد عند الإمام أن فلانا قذف فلانا فلا
يحدده الإمام حتى يطلبه المقدوف . وعند أبى حنيفة والشافعى والأوزاعى ، وقال مالك :
يرسل إليه ، فإن أراد سترأ تركه وإلا حده . وقد اختلف قول مالك فى عفو وإن لم يرد
سترأ .

(١) ضرب عليها بخط فى الأصل .

وفيه قبول خبر الواحد . وفيه استتابة الحاكم غيره في مثل هذه وشبهه ، وهو أمثل في اتخاذ القضاء والحاكم ، وأصل في وجوب الإعذار . وفي جوازه لو حد في ذلك عندنا قولان . وقد يمكن أن النبي ﷺ ثبت عنده اعترافهما بذلك شهادة هذين الرجلين ، فكان توجيه أنيس لهذا إعداراً لها . وقد احتج به قوم في جواز حكم الحاكم في الحدود وغيرها . بما أقر به عنده الخصم ، وهو أحد قولى الشافعى فى إقامة الحد بذلك ، وقول أبى ثور وفى الحد بذلك . والجمهور على خلافه .

وإنما اختلفوا كثيراً فى غير الحدود . وعندنا فى هذا قولان ولا حجة فيه للمخالف ؛ إذ ليس فيه بيان ، ويحمل قوله : « فإن اعترفت » على الإعدار فيما ثبت قبل واعتراف على ما عهد بالبينة . ويحتمل قول النبي ﷺ لأنيس : « فارجمها » أى قد وجب عليها الرجم بعد مطالعة النبي ﷺ باعترافهما وأمره بذلك ، ويحتمل أنه فوض الأمر كله إلى أنيس فإذا اعترفت بحضوره من يثبت ذلك بقولها — إن كان لم يثبت بعد — فقد جعل إليه الحكم فيها ، هذا يدل على أن أنيساً وحده لا ينفرد بأمرها ؛ إذ لا بد من حضور جماعة لإقامة الحد عليها .

وفى الحديث : « فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت » ، فدل أن النبي ﷺ حكم فيها بعد ما أعلمه أنيس بما صح عنده من اعترافها . فيه : أنه لم يفرق بين الزانية وزوجها ، ولا أمر بتكرار الاعتراف منها . وقيل : فيه دليل على صحة الإجازة . وقيل : فيه تأخير الحدود إذا ضاق الوقت إلى أوسع منه ؛ لقوله : « واغد يا أنيس » .

قال القاضى : وليس بين إن لم يأت أن هذا كان عشاء . « واغد » بمعنى : سر أى وقت كان ، معروفاً فى كلام العرب . وفيه الاكتفاء بمجرد الإقرار دون مراعاة عدد كما تقدم ، وليس فيه جلد مع الرجم . وفيه مراعاة الإحصان فى الرجم وقد صحت فى هذه المرأة ، وأنها متزوجة . ولعل حال الدخول بها — وقد صحت فى هذه المرأة — كان معروفاً أو طول الإقامة مع الزوج أو وجود الولد ، فاستغنى عن ذكره فى الحديث . وقد جاء فى الحديث المتقدم قول النبي ﷺ للمعترف له : « هل أحصنت ؟ » .

١/٤٤ ولم يختلف العلماء فى مراعاة الإحصان / للمرجوم ، واختلفوا فى صفته ، وما هو ؟ فعند مالك أنها الوطء المباح بعقد صحيح تام لحر مسلم عاقل حين وطئه بالغ (١) ، ولم يراع هذه الصفات فى الزوجة الموطوءة كيف كانت ؛ أمة أو كافرة أو مجنونة أو صغيرة . ويراعى الصفات فيها هى إن زنت بعد الإحصان كالرجل ، إلا إذا كان زوجها صبيبا غير بالغ فلا يحصنها بخلاف الصبية مع البالغ .

واختلف أصحابنا في الوطء المكروه والممنوع في النكاح الصحيح ، هل يحصن أم لا ؟ ولم يشترط بعضهم العقل جملة في واحد منهما ، وبعضهم اشترطه في الرجل دون المرأة . قال : فإذا كان عاقلا كان إحصانا لهما إذا كانت مجنونة ، وإن كان مجنوناً لم يكن منهما إحصان وإن كانت عاقلة . ولم يراع أبو حنيفة الوطء المحظور مع موافقته لنا في شروط الإحصان ، وراعه الشافعي ولم يجعل به إحصانا ، ولم يشترط هو ولا أحمد في الإحصان الإسلام في نكاح الزوجين .

واختلف أصحاب الشافعي في الحرية والبلوغ ، فمنهم من جعل النكاح دون ذلك إحصانا ، ومنهم من لم يجعله ، ومنهم من فرق فجعل البلوغ شرطاً لازماً للحرية ، ومنهم من عكس . ولم يشترط أبو يوسف وابن أبي ليلى في الإحصان الحرية إذا كانت الزوجة حرة ، فلم يراع الوطء الممنوع . وقال الليث والثوري نحو قول مالك ، إلا أن الليث لا يراعى الوطء الممنوع (١) .

(٦) باب رجم اليهود ، أهل الذمة ، فى الزنى

٢٦ - (١٦٩٩) حَدَّثَنِى الْحَكَمُ بْنُ مُوسَى أَبُو صَالِحٍ ، حَدَّثَنَا شُعَيْبُ بْنُ إِسْحَاقَ ، أَخْبَرَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ ؛ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ أَخْبَرَهُ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَى يَهُودِيَّ وَيَهُودِيَّةً قَدْ زَنِيَا ، فَانْطَلَقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ حَتَّى جَاءَ يَهُودَ . فَقَالَ : « مَا تَجِدُونَ

وقوله فى حديث اليهوديين اللذين زنيا ، وأنه - عليه السلام - رجمهما ، قال الإمام - رحمه الله - : من الناس من يقول : إن إحصان الكافر يعد إحصاناً وتعلق بهذا الحديث ، ومالك لا يراه إحصاناً ، ويحمل هذا على أنه لم تكن له ذمة ، فكان دمه مباحاً . ولكنه يعرض على هذا عندى برجمه للمرأة ، ولعله يقول : كان هذا قبل النهى عن قتل النساء .

قال القاضى - رحمه الله - : وقيل فى رجم النبى ﷺ اليهوديين لأنهم هم تحاكموا إلينا ، وطلبوا ذلك منا ؛ بدليل قوله فى الموطأ : « جاءت اليهود إلى رسول الله ﷺ ، فذكروا له أن رجلاً منهم وامرأة زنيا (١) فعندنا أنهم إذا أتوا هكذا أن الحاكم مخير ، إن شاء حكم بينهم وإن شاء لم يحكم . فإن حكم حكم بحكم الإسلام ، ذلك برأى المحكوم عليه منهما ورأى أسأفتهم ورهبانهم ، وهو دليل قوله : « جاءت اليهود » . فى غير الأم : أن أحبارهم أمرهم بذلك ، ويتخير الحاكم فى الحكم بينهم ، قاله الشافعى وجماعة من السلف ، وحجتهم قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ (٢) . وقال أبو حنيفة . يحكم بينهم بكل حال ، وقاله جماعة من السلف ، وهو قول الزهرى وعمر بن عبد العزيز ، وروى عن ابن عباس والحكم وأحد قولى الشافعى (٣) .

ثم اختلف أصحابنا وأصحاب أبو حنيفة ، هل يحكم بين المتحاكمين منهم بمجئ أحدهما ؟ أو حتى يجيئ معاً ؟ أو حتى يعلمهما بما يحكم به ويرضيان به وقال الشافعى - أيضاً - : لا يحكم بينهم فى الحدود وحكم النبى بما حكم عليهما يحتمل أنه بحكم دينهما ، وأنه لم يكن بعد نزل حكم الزنا عليهم ، وكذلك قال بعض العلماء ، قال : ولا يتفق لنا نحن اليوم بذلك . وقال بعض أصحابنا ، ويدل عليه قوله فى غير مسلم (٤) حين قدم

(١) انظر : مالك فى الموطأ ، ك الحدود ، ب ما جاء فى الرجم ١١٩/٢ .

(٢) المائدة : ٤٢ .

(٣) انظر : الاستذكار ١٢/٢٤ وما بعدها .

(٤) أبو داود ، ك الحدود ، ب فى رجم اليهوديين ٤٦٣/٢ .

فِي التَّوْرَةِ عَلَى مَنْ زَنَى ؟ » . قَالُوا : نَسُودُ وَجُوهَهُمَا وَنَحْمَلُهُمَا ، وَنُخَالِفُ

رسول الله ﷺ المدينة ، وهذا يدل أنه في أول الأمر وسؤال النبي ﷺ لهم عما في التوراة .

قيل : هذا يحتمل أنه قد علم به بالوحي ، وأنه مما لم يغيروه منها ؛ ولهذا ما لم يخف عليه حين كتموه ، أو أن يكون علم ذلك ممن وفق ممن أسلم من علمائهم . وفي الصحيح أن عبد الله بن سلام قال له : إن فيها الرجم . (١) / ويحتمل أن يكون سألهم عن ذلك استخبارا عما عندهم ثم يستعلم صحته من قبل الله تعالى ، ويكون حكمه بما في التوراة ، إما لأنهم رضوا بذلك وصرفوا حكمهم إليه ، أو لأن شرع من قبلنا لازم لنا ما لم ينسخ على أحد القولين لأهل الأصول . قد قيل : إن هذا كان خصوصا للنبي - عليه السلام - إذ لا فضل عن أى معرفة ما أنزل عليهم ، وللإجماع أن أحدا لم يعمل به بعده لقوله تعالى : ﴿ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا ﴾ (٢) .

ب/٤٤

وقد احتج الدارقطني وأبو داود وغيرهما وبعضهم يزيد على بعض حديث اليهوديين مبيّناً ، وفيه : فقال لهم النبي ﷺ : « اتنوني بأعلم رجلين فيكم » ، فأتوه بابنى صوريا . وفيه : أنه سألهما : « كيف تجدون حدهما في التوراة ؟ » . فقالا : الرجل مع المرأة ريبة وفيه عقوبة ، والرجل على بطن المرأة ريبة وفيه عقوبة ، فإذا شهد أربعة أنهم رأوه يدخله فيها كالمروء في المكحلة رجم . قال : « اتنوني بالشهداء » ، فشهد أربعة فرجمهما (٣) . قال الدارقطني تفرد به مجالد عن الشعبي وليس بالقوى .

وقولهم : « نسود وجوههما ونحملهما » كذا للعزرى والسمرقندى ، وعند السجزي : « نجلهما » بالجيم المفتوحة ، وعند الطبري : « نحملهما » بالخاء الساكنة .

قال الإمام : المحمم : المسود الوجه ، وهو مفعول من الحمم ، والحمم : الفحم ، واحدتها حممة .

قال القاضى : فمن رواه : « نحممهما » فهذا معناه ، ومن رواه : « نجلهما » بالجيم فمعناه : نحملهما على الجمال ، كما قال في الرواية الأخرى : « نُحْمَلُهُمَا » .

وقوله : « ونخالف بين وجوههما ويظاف بهما » : هذا كله مبالغة في التنكيل بهما .

(١) البخارى ، ك الحدود ، ب الرجم فى البلاط ٢٠٥/٨ ، النسائى فى الكبرى ، ك الرجم ، ب إقامة الإمام

الحد على أهل الكتاب إذا تحاكموا إليه ٢٩٣/٤ برقم (٧٢١٣) .

(٢) المائدة ٤٤ . (٣) أبو داود ، ك الحدود ، ب فى رجم اليهوديين ٤٦٦/٢ .

بَيْنَ وَجُوهِهِمَا ، وَيُطَافُ بِهِمَا . قَالَ : « فَأَتُوا بِالتَّوْرَةِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ » ، فَجَاؤُوا بِهَا فَقَرَّوْهُمَا . ، حَتَّى إِذَا مَرُّوا بِآيَةِ الرَّجْمِ ، وَضَعَ الْفَتَى - الَّذِي يَقْرَأُ - يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ ، وَقَرَأَ مَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا وَرَاءَهَا . فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ - وَهُوَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ - : مَرُّهُ فَلْيَرْفَعْ يَدَهُ . فَرَفَعَهَا ، فَإِذَا تَحْتَهَا آيَةُ الرَّجْمِ ، فَأَمَرَ بِهِمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَرُجِمَا .

قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ : كُنْتُ فِي مَنْ رَجَمَهُمَا ، فَلَقَدْ رَأَيْتُهُ يَقِيهَا مِنَ الْحِجَارَةِ بِنَفْسِهِ .

٢٧ - (...) وَحَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - يَعْنِي ابْنَ عَلِيَّةَ - عَنْ أَيُّوبَ . ح وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي رَجَالٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ - مِنْهُمْ مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ - أَنَّ نَافِعًا أَخْبَرَهُمْ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَجِمَ فِي الزَّنَى يَهُودِيَيْنِ ، رَجُلًا وَامْرَأَةً زَنِيًّا . فَأَتَتْ الْيَهُودُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِهِمَا . وَسَاقُوا الْحَدِيثَ بِنَحْوِهِ .

وقد قال كثير من أهل العلم بمثل هذا في شاهد الزور من عظم حرمة في التعزير ، وأنه يحمم وجهه ويحلق رأسه ، ويطاف به ، وروى عن ابن الخطاب ، وفعل ذلك في شاهد الزور بعض قضاة البصرة وحلق نصف رأسه ، ولم ير مالك في آخرين حلق الرأس ولا التحميم .

وقوله : « فأمر بهما رسول الله ﷺ . فرجما » : حجة على ما تقدم من أنه لا يلزم الإمام تولى ذلك بنفسه ، وإنما يكمل الرجم إلى المسلمين ، ومضى ما فيه من الخلاف . ورجم النبي ﷺ لهما وهما كافران مضى الكلام فيه ، وبه يحتج من قال : لا يشترط الإسلام في الإحصان ، وهو قول أبي يوسف وابن أبي ليلى على الجملة ، وهو قول أبي حنيفة في الذميين وأن إحصانهم إحصان ، وأحد قولي الشافعي ، وتقدم قول مالك (١) : إنما ذلك لأنهم كانوا غير أهل ذمة حينئذ ، وتحاكموا إليه . قال الطحاوي : وإذا كان ذلك فيمن له ذمة أخرى (٢) .

وقوله : « فلقد رأيت يقيها من الحجارة بنفسه » : حجة لمن يقول : لا يحفر له كما

(١) انظر : الاستذكار ٦١/٢٤ وما بعدها .

(٢) انظر : الاستذكار ١٧/٢٤ وما بعدها ، التمهيد ٣٩٢/١٤ وما بعدها .

(...) وحدثنا أحمد بن يونس ، حدثنا زهير ، حدثنا موسى بن عتبة ، عن نافع ، عن ابن عمر ؛ أن اليهود جاؤوا إلى رسول الله ﷺ برجلٍ منهم وأمرأةٍ قد زنيا . وساق الحديث بنحو حديث عبيد الله عن نافع .

٢٨ - (١٧٠٠) حدثنا يحيى بن يحيى وأبو بكر بن أبي شيبة ، كلاهما عن أبي معاوية . قال يحيى : أخبرنا أبو معاوية ، عن الأعمش ، عن عبد الله بن مرة ، عن البراء بن عازب ، قال : مر على النبي ﷺ يهوديٌّ محمماً مجلوداً ، فدعاهم ﷺ فقال : « هكذا تجدون حد الزاني في كتابكم ؟ » . قالوا : نعم . فدعا رجلاً من علمائهم ، فقال : « أشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى ، أهكذا تجدون حد الزاني في كتابكم ؟ » . قال : لا ، ولولا أنك نشدنتني بهذا لم أخبرك ، نجده الرجم ، ولكنه كثير في أشرفنا ، فكنا إذا أخذنا الشريف تركناه ، وإذا أخذنا الضعيف

تقدم ، وفيه حجة أنه لا يربط ولا تشتد يداه .

وقوله : « يترك له يداه يتقى بهما » ولم يذكر في الحديث في الأم من أين استحق - عليه السلام - عليهما الزنا . وقد ذكر أبو داود أنه شهد عليهما أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها .

وقوله في الحديث الآخر عن البراء بن عازب : مر على النبي ﷺ يهودي محمماً ، وسؤاله إياهم وذكرهم ما أحدثوه في ذلك / من التحميم ، والجلد في أشرفهم ، فقال : « اللهم إني أول من أحيا أمرك إذ أماتوه » فأمر به فرجم : ليس فيه إن - شاء الله - مخالفة لما تقدم من أنهم حكموه ، ولا حجة للمخالف في إقامة حد الزنا على الكتابيين وإن لم يحكمونا لما في آخر الحديث : فأنزل الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لَا يَحْزُنكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ ﴾ إلى قوله : ﴿ إِنَّ أَوْلِيئَكُمْ هَذَا فَخَذُوهُ وَإِن لَّمْ تُوْتُوهُ فَاحْذَرُوا ﴾ (١) يقول : اتروا محمداً فإن أمركم بالتحميم والجلد فخذوه ، وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا ، فأنزل الله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾ (٢) ، فهذا من نفس هذا الحديث بيان أنهم حكموه ، واختصرها الراوي . فيحتمل أن التحكيم كان بعد أن مروا عليه ، وأنكر عليهم فعلهم ، والله أعلم .

(١) المائدة : ٤١ .

(٢) المائدة : ٤٤ .

أَقْمَنَّا عَلَيْهِ الْحَدَّ . قُلْنَا : تَعَالَوْا فَلَنَجْتَمِعَ عَلَى شَيْءٍ نُقِيمُهُ عَلَى الشَّرِيفِ وَالْوَضِيعِ ، فَجَعَلْنَا التَّحْمِيمَ وَالْجَلْدَ مَكَانَ الرَّجْمِ . فَقَالَ : رَسُولَ اللَّهِ ﷺ : «اللَّهُمَّ ، إِنِّي أَوَّلُ مَنْ أَحْيَا أَمْرَكَ إِذْ أَمَاتُوهُ» ، فَأَمَرَ بِهِ فَرَجِمَ ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ عِزًّا وَجَلًّا : «يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لَا يَحْزُنكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ» إلى قوله «إِنْ أُوتِيتُمْ هَذَا فَخُذُوهُ» (١) يَقُولُ : ائْتُوا مُحَمَّدًا ﷺ ، فَإِنْ أَمَرَكُمْ بِالتَّحْمِيمِ وَالْجَلْدِ فَخُذُوهُ ، وَإِنْ أَتَاكُمْ بِالرَّجْمِ فَاحْذَرُوا . فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى : «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ» (٢) ، «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» (٣) «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ» (٤) فِي الْكُفَّارِ كُلِّهَا .

(...) حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ وَأَبُو سَعِيدٍ الْأَشْجِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، نَحْوَهُ . إِلَى قَوْلِهِ : فَأَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ فَرَجِمَ . وَلَمْ يَذْكُرْ : مَا بَعْدَهُ مِنْ نَزُولِ الْآيَةِ .

٢٨م - (١٧٠١) وَحَدَّثَنِي هَرُونَ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، حَدَّثَنَا حَجَّاجُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : قَالَ ابْنُ جُرَيْجٍ : أَخْبَرَنِي أَبُو الزُّبَيْرِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : رَجِمَ النَّبِيُّ ﷺ رَجْلًا مِنْ أَسْلَمَ ، وَرَجْلًا مِنَ الْيَهُودِ ، وَأَمْرَاتِهِ .

وقد احتج بهذا الحديث من يرى على الإمام إقامة حد الزنا على الذميين إذا زنيا ، وهو قول أبي حنيفة وأحد قولي الشافعي (٥) . وحجة من قال بهذا القول قوله تعالى : «وَأَنْ أَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» (٦) وجعلوها ناسخة لآية التخيير ، وهو قول ابن عباس في آخرين وقال مالك : إذا زنا أهل الذمة فلا يعرض عليهم الإمام ويردهم إلى أهل دينهم ، إلا أن يظهر منهم ذلك بين المسلمين ويضروهم بذلك فيمنعوا ، وهو قول جماعة من العلماء ، وأحد قولي الشافعي وأبي ثور في آخرين . وقال مالك : إذا زنا أهل الذمة فلا يعرض عليهم الإمام . وذهب المغيرة من أصحابنا إلى أنهما يحدان حد البكر كيف كانا . وقد بينا

(٢) المائة : ٤٤ .

(١) المائة : ٤١ .

(٣) المائة : ٤٥ .

(٤) المائة : ٤٧ .

(٥) انظر : الاستذكار ١٧/٢٤ وما بعدها .

(٦) المائة : ٤٩ .

(...) حَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، أَخْبَرَنَا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو جُرَيْجٍ ،
بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : وَامْرَأَةٌ .

٢٩ - (١٧٠٢) حَدَّثَنَا أَبُو كَامِلٍ الْجَحْدَرِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَاحِدِ ، حَدَّثَنَا
سُلَيْمَانُ الشَّيْبَانِيُّ ، قَالَ : سَأَلْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِي أَوْفَى . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي
شَيْبَةَ - وَاللَّفْظُ لَهُ - حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُسْهَرٍ ، عَنْ أَبِي إِسْحَقَ الشَّيْبَانِيِّ ، قَالَ : سَأَلْتُ
عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِي أَوْفَى : هَلْ رَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : قُلْتُ : بَعْدَ مَا
أُنزِلَتْ سُورَةُ النُّورِ أَمْ قَبْلَهَا ؟ قَالَ : لَا أَدْرِي .

٣٠ - (١٧٠٣) وَحَدَّثَنِي عَيْسَى بْنُ حَمَّادٍ الْمَصْرِيُّ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ سَعِيدِ
ابْنِ أَبِي سَعِيدٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ
يَقُولُ : « إِذَا زَنَتِ أُمَّةٌ أَحَدَكُمْ فَتَبَيَّنَ زَنَاهَا ، فَلْيَجْلِدْهَا الْحَدَّ ، وَلَا يَثْرَبْ عَلَيْهَا . ثُمَّ
إِنْ زَنَتْ ، فَلْيَجْلِدْهَا الْحَدَّ ، وَلَا يَثْرَبْ عَلَيْهَا . ثُمَّ إِنْ زَنَتِ الثَّلَاثَةَ ، فَتَبَيَّنَ زَنَاهَا
فَلْيَعِمْهَا ، وَلَوْ بِحَبْلٍ مِنْ شَعْرٍ » .

٣١ - (...) حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَإِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، جَمِيعًا عَنْ ابْنِ
عَيْنَةَ . ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ ، أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرِ الْبُرْسَانِيُّ ، أَخْبَرَنَا هِشَامُ بْنُ
حَسَّانٍ ، كِلَاهُمَا عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا أَبُو
أَسَامَةَ وَابْنُ نُمَيْرٍ ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ . ح وَحَدَّثَنِي هَرُونَ بْنُ سَعِيدِ الْأَيْلِيِّ ، حَدَّثَنَا
ابْنُ وَهْبٍ ، حَدَّثَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ . ح وَحَدَّثَنَا هِنَادُ بْنُ السَّرِيِّ وَأَبُو كَرِيبٍ وَإِسْحَقُ
ابْنُ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سُلَيْمَانَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَقَ ، كُلُّهُ هَوْلَاءُ عَنْ سَعِيدِ
الْمَقْبَرِيِّ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . إِلَّا أَنَّ ابْنَ إِسْحَقَ قَالَ فِي حَدِيثِهِ : عَنْ

أنه لا حجة لهم بهذا الحديث لما فيه من أنهم حكموا النبي ﷺ (١) ، وأما الإتيان فحكما
عند هؤلاء وهو قول عطاء والحسن وليس المعنى عندهم بقوله : ﴿ وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا
أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾ (٢) على الوجوب ، وإنما هو بمعنى الذي في آخر الآية الأولى ومعطوف عليها في
قوله : ﴿ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ ﴾ (٣)

(١) انظر : الاستدكار ١٧/٢٤ ما بعدها .

سَعِيدٌ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، فِي جَلْدِ الْأُمَّةِ إِذَا زَنَّتْ ثَلَاثًا : « ثُمَّ لِيَبْعَهَا فِي الرَّابِعَةِ » .

٣٢ - (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ الْقَعْنَبِيُّ ، حَدَّثَنَا مَالِكٌ . ح وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى - وَاللَّفْظُ لَهُ - قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سَأَلَ عَنِ الْأُمَّةِ إِذَا زَنَّتْ وَلَمْ تُحْصَنَ ؟ قَالَ : « إِنْ زَنَّتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إِنْ زَنَّتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إِنْ زَنَّتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ يَبْعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ » .

قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : لَا أَدْرِي ، أَبَعَدَ الثَّلَاثَةَ أَوْ الرَّابِعَةَ .

وَقَالَ الْقَعْنَبِيُّ ، فِي رِوَايَتِهِ : قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : وَالضَّفِيرُ الْحَبْلُ .

٣٣ - (١٧٠٤) وَحَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ ، أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ : حَدَّثَنِي ابْنُ شَهَابٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عْتَبَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَزَيْدِ ابْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سَأَلَ عَنِ الْأُمَّةِ . بِمِثْلِ حَدِيثِهِمَا . وَلَمْ يَذْكُرْ قَوْلَ ابْنِ شَهَابٍ : وَالضَّفِيرُ : الْحَبْلُ .

(...) حَدَّثَنِي عَمْرُو النَّاقِدُ ، حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ صَالِحٍ . ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، كِلَاهُمَا عَنْ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَزَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ . بِمِثْلِ حَدِيثِ مَالِكٍ . وَالشَّكُّ فِي حَدِيثِهِمَا جَمِيعًا ، فِي يَبْعَهَا فِي الثَّلَاثَةِ أَوْ الرَّابِعَةِ .

ثم مرت التلاوة في هذه القصة وما تعلق بها ، ثم أكد الحكم بينهم بالقسط وبما أنزل الله إن حكم ، واختار ذلك من الأمرين فمعناه عندهم : وأن احكم بينهم بما أنزل الله إن حكمت كما قال : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ﴾ (١) .

وقوله : « رجم رجلا من اليهود وامرأته » أى صاحبتة ، ولم يرد زوجته ، وفى الرواية الأخرى : « وامرأة » .

وقوله : رجم رسول الله ﷺ ، ثم قال : نعم . قلت : بعد ما أنزلت سورة النور أم قبلها ؟ قال : « لا أدري » : اختلف السلف والعلماء فى آية النور ، هل هى ناسخة لآيتى النساء ، قوله : « فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ » (١) وقوله : « فَأَذُوهُمَا » ؟ (٢) قيل : بالقول والضرب بالأيدى ، وقيل : هى منسوخة بحكم الرجم الثابت ، وقيل : هى محكمة لا منسوخة ولا ناسخة ، وأنها فى البكرين ثابتة الحكم ، وآية النساء فى المحصنين ، وأن الآية الأخرى من آيتى النساء ناسخة للأولى ، ثم نسخ ذلك آية النور فى البكرين وحكم الرجم فى المحصنين .

وقوله : « إذا زنت أمة أحدكم فتيين زناها فليجلدها الحد ولا يُثْرَبَ عليها » ، قال الإمام : فيه حجة لنا أن السيد يقيم على عبده الحد فى الزنا / خلافا لمن منعه .

ب/٤٥

قال القاضى : جمهور العلماء على ما ذهب إليه مالك من إقامة السيد الحد على عبده ، وأتمته فى الزنا ، وروى عن جماعة من الصحابة والتابعين خلافا لأهل رأى والسنة من هذا الحديث وشبهه فقطع آراءهم .

واختلف القائلون بإقامة الحد فى الزنا فى إقامة الحد عليه فى القطع ، مع اتفاق هؤلاء أن حدود الجلد كلها كحد الزنا يقيمها السيد . فقال الشافعى : يقطع يد عبده ، وقاله بعض أصحابنا إذا قامت على السرقة بينة . ومنع ذلك مالك وغيره فى القتل والقطع وقصاص الأعضاء ؛ مخافة أن يمثل بعبده ، ويدعى أنه أقام عليه حداً لثلا يعتق عليه ، وأن ذلك للإمام . « فليجلدها الحد » : دليل على وجوب الحد على العبيد فى الزنا ، خلافا لمن قال غير ذلك كما سنذكره (٣) .

وقوله : « فتيين زناها » : بين فى أن الحد لا يكون إلا بعد الثبات والبيان التام وصفة الشهادة عليها على ما يكون على غيرها ، وهل يكتفى فى ذلك السيد بعلمه ؟ عندنا فى ذلك روايتان : الحد وإقامته وسقوطه عندنا ، كانت ذات زوج أم لا . وعن ابن عمر : إن كانت ذات زوج رفع أمرها إلى السلطان .

وقوله : « ولا يثرب عليها » : التثريب والمواخذة بالذنب ، هذا حكم فى هذا الباب وشبهه من ترك التعبير لأصحاب الذنوب بما سلف منهم ، والمواخذة لهم بما قد

(١) النساء : ١٥ .

(٢) النساء : ١٦ .

(٣) انظر : الاستذكار ١٠٧/٢٤ وما بعدها ، المغنى ٣٣٤/١٢ وما بعدها .

حدوا فيه وعوقبوا عليه ، ولومهم على ما سلف منهم وتوبيخهم عليه ؛ إذ لم يكونوا موافقين له في الحين . وأيضا فإن في تكرار ذلك على الإمام والنساء سقوط بحشمتهم وكشف ستر الحياء بينهما وبين ساداتهن ، حتى تسقط هيئتهن لهم في ذلك فيكون سبب العود له ؛ لأن الشيء إذا أكثر من ذكره أنس به ولم يبال عنه .

وقوله : « ثم إن زنت فاجلدوها » : سنة فيمن تكرر منه الزنا وشبهه من المعاصي بعد حده عليها إن تكرر حده ، ولا يسقطه الحد الأول .

وقوله : « ثم إن زنت مرة فليبعها ولو بضيفير » : جاء مفسرا في الرواية الأخرى : « فليبعها ولو بحبل من شعر » وكل حبل ضفير ، وكذلك كل ما ضفر وقتل حض على بيعها وتأكيد في الخروج عن ملكها البعد عن صحبتها بعد الرابعة ، وليس ذلك بواجب عند جمهور العلماء ، خلافاً لداود وأهل الظاهر في وجوبه ، وفي هذا مجانبة أهل المعاصي ومباعدتهم . قالوا : وفيه جواز التغابن وبيع الخطير بالثمن اليسير . ولا خلاف في هذا مع العلم به ، إنما الخلاف إذا كان عن جهالة من الغبون . وعندنا في ذلك قولان : المعنى كيف كان والالتفات إلى الخروج عن عادة الناس في التغابن إلى ما يكثر ويسمح فيرد وحده قائل هذا بالزيادة على ثلث الثمن والنقص منه ، وليس في الحديث عندي ما يستدل به على المسألة ، وإنما هذا على طريق المبالغة في بيعها بما أمكن ، ولا تجبس ليرصد بها ما يرضى من الثمن .

وقوله في رواية مالك في الحديث : أنه — عليه السلام — سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن ؟ فقال : « اجلدها » . كذا في حديث مالك . قال الطحاوي : لم يقله غير مالك . قال غيره : قد رواه كذلك ولم يخص ابن عيينة ويحيى بن سعيد عن ابن شهاب كما / قال مالك .

١/٤٦

واختلف في معنى الإحصان هنا فقيل : الحرية ، وقيل : التزويج ، وقيل : الإسلام ، وهذا على الاختلاف في قوله تعالى فيهن : ﴿ فَإِذَا أَحْصِنَ فَإِنَّ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ ﴾ الآية (١) ، قرئ بفتح الهمزة والصاد وبضم الهمزة وكسر الصاد . واختلف في تفسير ذلك ، هل هما بمعنى التزويج أو الإسلام ؟ أو هما بمعنيين ؟ بالفتح : الإسلام ، وبالضم التزويج ، وبحسب ذلك اختلف العلماء في حد الأمة إذا زنت . فروى عن ابن عباس وبعض السلف : لا حد على أمة في الزنا حتى تحصن بزواج ، ولا حد على عبد ، وهو مذهب أبي عبيد وذلك على قراءة « حصن » بالضم . وذهب الجمهور من السلف وفقهاء الأمصار في أنها تحد نصف حد الحرة ، كانت بزواج أم لا (٢) وهذا الحديث حجة لهم ، وحديث علي المذكور بعد هذا وفيه :

(١) النساء : ٢٥ .

(٢) انظر : الاستذكار ١٠١/٢٤ وما بعدها ، المغنى ٣٣١/١٢ .

« من أحصن منهم ومن لم يحصن » . وقالوا : أحصنت معناه : أسلمت ، وقد روى عن عمر بن الخطاب جلدهن فى الزنا . وروى عنه - أيضا - ما ظاهره لاحد على أمة ، وروى نحوه عن ابن عباس أيضاً ، وروى عنه : حتى تحصن تحمداً . قاله طاووس وعطاء وابن جريج^(١) ، ذلك من لم يوجب الحد إذا لم يحصن ، ويتأوله أنه إذا لم يسلمن يرى العقوبة، ويتأول قوله فى هذا الحديث : « فاجلدوها » ولم يقل : فحدوها . قوله فى الحديث الأول : « فليجلدها الحد » ، ففسره وقال القاضى أبو القاسم : هما حديثان فى أمتين ، أحدهما : مسلمة تحمداً : والأخرى : كافرة لم تحصن ، أى لم تسلم : تعاقب .

(٧) باب تأخير الحد عن النفساء

٣٤ - (١٧٠٥) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ الْمُقَدَّمِيُّ ، حَدَّثَنَا سَلِيمَانُ أَبُو دَاوُدَ ، حَدَّثَنَا زَائِدَةُ ، عَنْ السُّدِّيِّ ، عَنْ سَعْدِ بْنِ عُبَيْدَةَ ، عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ . قَالَ : خَطَبَ عَلِيٌّ فَقَالَ : يَا أَيُّهَا النَّاسُ ، أَقِيمُوا عَلَيَّ أَرْقَاتِكُمْ الْحَدَّ ، مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ وَمَنْ لَمْ يُحْصِنْ ، فَإِنَّ أُمَّةً لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ زَنْتَ ، فَأَمَرَنِي أَنْ أُجْلِدَهَا ، فَإِذَا هِيَ حَدِيثٌ عَهْدَ بِنَفَاسٍ ، فَخَشِيتُ إِنْ أَنَا جَلَدْتُهَا أَنْ أَقْتُلَهَا ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ . فَقَالَ : « أَحْسَنْتَ » .

(...) وحدثناه إسحاق بن إبراهيم ، أخبرنا يحيى بن آدم ، حدثنا إسرائيل ، عن السُّدِّيِّ ، بهذا الإسناد . وَلَمْ يَذْكُرْ : مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ وَمَنْ لَمْ يُحْصِنْ . وَزَادَ فِي الْحَدِيثِ : « اِتْرُكْهَا حَتَّى تَمَائَلَ » .

قال الإمام : وقول علي : « أقيموا علي أرقاتكم الحد ، من أحصن منهم ومن لم يحصن » : هذا قولنا في إقامة الحد على الأمة وإن لم يكن لها زوج ، خلافاً لمن أبى ذلك واعتقد أن في شرط حدها إحصانها بالتزويج ، وتأول قراءة من قرأ : « إذا أحصن » بفتح الهمزة والصاد على معنى التزويج ، وقد تقدم الحديث المذكور فيه : « إذا زنت فاجلدوها » ولم يفرق . وفي بعض طرقه أنه ﷺ قال عن الأمة إذا زنت ولم تحصن : « إن زنت فاجلدوها » .

قال القاضي : وفي قوله : إن أمة لرسول الله ﷺ زنت فأمرني أن أجلدتها ، فإذا هي حديث عهد بنفاس ، فخشيت إن أنا أجلدتها أن أقتلها ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال : « أحسنت » : حجة لما تقدم أنه لا يحد بالجلد المريض والنفساء حتى تستقل من نفاسها لأنه مرض ، وأما من حده القتل فيحد كل حين لارتفاع العلة .

(٨) باب حد الخمر

٣٥ - (١٧٠٦) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى وَمُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : سَمِعْتُ قَتَادَةَ يُحَدِّثُ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ ، فَجَلَدَهُ بِجَرِيدَتَيْنِ ، نَحْوَ أَرْبَعِينَ .
 قَالَ : وَفَعَلَهُ أَبُو بَكْرٍ . فَلَمَّا كَانَ عَمْرُ اسْتَشَارَ النَّاسَ ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ :
 أَخَفَّ الْحُدُودِ ثَمَانِينَ فَأَمَرَ بِهِ عُمَرُ .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ حَبِيبٍ الْحَارِثِيُّ ، حَدَّثَنَا خَالِدٌ - يَعْنِي ابْنَ الْحَارِثِ - حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، حَدَّثَنَا قَتَادَةُ . قَالَ : سَمِعْتُ أَنَسًا يَقُولُ : أَتَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِرَجُلٍ . فَذَكَرَ نَحْوَهُ .

٣٦ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُعَاذُ بْنُ هُشَامٍ ، حَدَّثَنِي أَبِي ، عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ؛ أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ جَلَدَ فِي الْخَمْرِ بِالْجَرِيدِ وَالنَّعَالِ ، ثُمَّ جَلَدَ أَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ . فَلَمَّا كَانَ عَمْرُ ، وَدَنَا النَّاسُ مِنَ الرَّيْفِ وَالْقُرَى ، قَالَ : مَا

وقوله : أن النبي ﷺ جلد في الخمر بجريدتين نحو أربعين ، وفعله أبو بكر ، وأن عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن : « أخف الحدود ثمانين (١) » ، فأمر به عمر ، وفي الرواية الأخرى : أنه - عليه السلام - كان يضرب في الخمر بالنعال والجريد أربعين ، وذكر قول علي : « جلد النبي ﷺ وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكل سنة » .

قال الإمام - رحمه الله - : لو فهمت الصحابة عن النبي ﷺ حداً محدوداً في الخمر لما عملت فيه برأيها ولا خالفته ، كما لم تفعل ذلك في سائر الحدود/ ، ولعلهم فهموا أنه - عليه السلام - فعل ذلك على موجب اجتهاده فيمن فعل فيه ذلك .

قال القاضي - رحمه الله - : أجمع المسلمون على وجوب الحد في الخمر ، وأجمعوا أنه لا يقتل إذا تكرر منه ذلك ، إلا طائفة شاذة قالوا : يقتل بعد حده أربع مرات ، الحديث الوارد في ذلك وهو عند الكافة منسوخ بقوله - عليه السلام - : « لا يحل دم مسلم

تَرَوْنَ فِي جَلْدِ الْخَمْرِ؟ فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ: أَرَى أَنْ تَجْعَلَهَا كَأَخْفِّ
الْحُدُودِ. قَالَ: فَجَلَّدَ عَمْرٌو ثَمَانِينَ.

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، حَدَّثَنَا هِشَامٌ، بِهَذَا
الْإِسْنَادِ، مِثْلَهُ.

٣٧ - (...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ، عَنْ هِشَامٍ، عَنْ
قَتَادَةَ، عَنْ أَنَسٍ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَضْرِبُ فِي الْخَمْرِ بِالنَّعَالِ وَالْجَرِيدِ أَرْبَعِينَ.
ثُمَّ ذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِهِمَا، وَلَمْ يَذْكُرِ: الرَّيْفَ وَالْقُرَى.

٣٨ - (١٧٠٧) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَعَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ،
قَالُوا: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ - وَهُوَ ابْنُ عَلِيَّةَ - عَنْ ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ الدَّانَاجِ.

إلا بثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق» (١) وحديث النعمان
وأن النبي ﷺ حده ثلاث مرات ولم يقتله، ونهى عن لعنه، ودل على نسخه إجماع
الصحابة على ترك العمل به.

واختلفوا في تفصيله وقدره، فمذهب الجمهور من السلف والفقهاء؛ مالك وأبي حنيفة
والثوري والأوزاعي وأحمد وإسحق والشافعي مرة وغيرهم: أن حده ثمانون جلدة. وقال
الشافعي - أيضاً - وأبو ثور وداود وأهل الظاهر: حده أربعون. قال الشافعي: بالأیدی
والنعال وأطراف الثياب (٢).

وحجة الأول: ما استقر عليه إجماع الصحابة، وأنه لم يكن فعل النبي ﷺ حذاً
معيناً، ألا تراه قال في الحديث: «نحو أربعين».

وقوله: «بجرديتين»: يحتمل جمعها في أربعين، وكذلك جاء في حديث آخر
عن أبي سعيد؛ أنه - عليه السلام - [وأنه] (٣) ضرب بنعلين في الخمر أربعين (٤). فتأتى
ثمانين، فيكون اجتهاد الصحابة في الثمانين وفي الأربعين على مقدار يجزئ ضربه - عليه
السلام - وموافقته، لاعلى إحداهن حد لم يكن. ويحتمل أن تكون جرديتين مفروقتين

(١) سبق في مسلم، ك القسامة، ب ما يباح به دم المسلم (٢٥).

(٢) انظر: الاستذكار ٢٤/٢٦٩، الحاوي ١٣/٤١٢، المغنى ١٢/٤٩٨، ٤٩٩.

(٣) ليس لها معنى في السياق.

(٤) انظر: أحمد ٣/٦٧.

ضرب بكل واحدة منهما عددا حتى أكمل بهما أربعين ، وفصل عمر وأبو بكر وحد على الوليد بمحضر عثمان أربعين . واختلاف رأى على فى فعله يدل أنه لم يكن من النبى ﷺ فى ذلك لا يخالف .

ثم اتفقوا على إقامة الحد على شارب القليل من خمر العنب وكثيره ، سكر أو لم يسكر . وعلى حد من سكر من كل سكر . واختلفوا فى حد من شرب مالا يسكر منه من غير خمر العنب ، فجمهور السلف والعلماء على تسوية ذلك كله ، والحد من قليله وكثيره لتحريم قليله وكثيره . وذهب الكوفيون إلى أنه لا يجلد حتى يسكره وإن شربه مالم يبلغ السكر ، وعندهم - أيضا - مثله فى مطبوخ العنب المُسكر ، وخمر التمر عند بعضهم كخمر العنب (١) . وقال أبو ثور: يجلد من يرى تحريمه ولا يجلد من يرى تحليله ، ويتأول فى ذلك . وقد مال إلى هذا التفريق بعض شيوخنا المتأخرين ، وإجماع المسلمين منعقد على تحريم خمر العنب النيئ ، قليله وكثيره .

وضربه بالجريد والنعال يدل على تخفيف حد الخمر ، وإلى هذا ذهب الشافعى ؛ أنه لا يكون الحد [إلا] (٢) بمثل هذا إلا بالسوط . وعند مالك وغيره : الضرب فيه بسوط بين سوطين ، وضرب بين ضربين ، والحدود كلها سواء . وعند الزهري والثوري وإسحق وأحمد والشافعى : أن الخمر أخف الحدود (٣) . وقال الليث كقول مالك . وقال آخرون : ضرب التعذير أشد ، ثم ضرب الزنا ، ثم ضرب الخمر ، ثم ضرب القذف (٤) . وأجاز بعض أصحابنا فى المدمنين عليه التغليظ بالفضيحة والطواف والسجن .

وقوله: « بجريدين نحو أربعين »: لا خلاف بين العلماء أنه لا يجزئ ضرب بسوطين ، أو بسوط / له رأسان فى حد الصحيح ، أو سياط مجموعة ، ويحسب أعداد ذلك . واختلفوا فى المريض الذى لا يرجى برؤه ، فذهب مالك والكوفيون وجمهور العلماء إلى أنه لا يجزئ فيه إلا ما يجزئ فى الصحيح ، ويترك حتى يبرأ أو يموت . قال الشافعى : يضرب ضربة بعكول نخل يصل جميع شماريخها إليه ، وما يقوم مقامه ، على ما جاء فى حديث مخدج . وقد روى عن على أنه ضرب الوليد بسوط له رأسان أربعين ، وهذا يدل على أنه لم يحسب إلا كسوط واحد ؛ لأنه إنما حده أربعين . هذا يدل على أنه لم يحسب على ما جاء فى الحديث . وذكر فى الحديث أن عبد الرحمن بن عوف هو الذى أشار على

(١) المغنى ١٢/٤٩٦ ، ٤٩٧ ، الاستذكار ٢٤/٢٧٤ وما بعدها .

(٢) غير مفهومة فى هذا السياق .

(٣) انظر : الحاوى ١٣/٤٣٥ .

(٤) انظر : الاستذكار ٢٤/٩١ ، ٩٢ .

ح وَحَدَّثَنَا إِسْحَقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْحَنْظَلِيُّ — وَاللَّفْظُ لَهُ — أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ حَمَّادٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ الْمُخْتَارِ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ فَيْرُوزَ مَوْلَى ابْنِ عَامِرِ الدَّانَاجِ ، حَدَّثَنَا حُضَيْنُ بْنُ الْمُنْذِرِ ، أَبُو سَاسَانَ ، قَالَ : شَهِدْتُ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَأَتَى بِالْوَلِيدِ ، قَدْ صَلَّى الصُّبْحَ رَكَعَتَيْنِ . ثُمَّ قَالَ : أَرِيدُكُمْ ؟ فَشَهِدَ عَلَيْهِ رَجُلَانِ — أَحَدُهُمَا حُمْرَانُ — أَنَّهُ شَرِبَ الْخَمْرَ ، وَشَهِدَ آخَرُهُ أَنَّهُ رَأَاهُ يَتَّقِيًا . فَقَالَ عُثْمَانُ : إِنَّهُ لَمْ يَتَّقِيًا

عمر بالثمانين جلدة في الخمر (١) .

وفي الموطأ وغيره (٢) أنه على بن أبي طالب .

وقوله : « فلما كان في زمن عمر ودنا الناس من الريف والقرى » : يعنى فتحت الشام والعراق وبلاد الخصب والكروم والشمار . والريف ما دنا من المياه من الأراضي ، ويعبر بذلك عن الخصب والسعة . ومشاورة عمر الناس في حد السكر دليل على تشاور أهل العلم في النوازل ، أن المناكير إذا كثرت وجب الاهتبال بأمرها والتشدد فيها لثلاثي يونس بها . دليل الحال أنه كان الأمر في الخمر قبل أخف في مبدأ أحدها حتى كثر وقوع الناس فيها ، وقياسهم لها على أخف الحدود أو على القذف ؛ لأن الشارب إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، أصل في القياس .

وقول عبد الرحمن : « أخف الحدود ثمانين » ويروى : « أخف الحدود ثمانين » بالنصب فيهما ، وهو أوجه في العربية ، أى : حد فيها أخف الحدود ، أو اجعلهما أخف الحدود .

وذكر مسلم حديث عبد الله الداناج ، ويقال أيضا : « الدان » بغير جيم ، « الداناه » بالهاء ، ومعناه بالفارسية : العالم . وحُضَيْنُ بْنُ الْمُنْذِرِ بِالضَّادِ الْمَعْجَمِ . ذكر قصة الوليد وتخليطه في صلاة الصبح ، وشهود الرجلين عليه ، أحدهما أنه شرب خمرا والآخر أنه رآه تتقياها . فقال عثمان : لم يتقياها حتى شربها ، والشهادة على القىء كالشهادة على الشرب .

وقول عثمان : « قم يا على فاجلده ، فقال على : قم يا حسن فاجلده » : فيه إقامة

(١) أبو داود ، ك الحدود ، ب الحد في الخمر ٤٧٢/٢ ، الترمذى ، ك الحدود ، ب ما جاء في حد السكران ٤٨/٤ وقال : حديث حسن ، الدارمى ، ك الحدود ، ب في حد الخمر ١٧٥/٢ .

(٢) الموطأ ، ك الأشربة ، ب الحد في الخمر ٨٤٢/٢ (٢) ، أبو داود ، ك الحدود ، ب إذا تتابع في شرب الخمر ٤٧٥/٢ ، الدارمى ، ك الحدود ، ب في حد الخمر ١٧٥/٢ .

حَتَّى شَرَبَهَا . فَقَالَ : يَا عَلِيُّ ، قُمْ فَاجْلِدْهُ . فَقَالَ عَلِيُّ : قُمْ يَا حَسَنُ فَاجْلِدْهُ . فَقَالَ الْحَسَنُ : وَلِ حَارَهَا مِنْ تَوْلَى قَارَهَا — فَكَأَنَّهُ وَجَدَ عَلَيْهِ — فَقَالَ : يَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ جَعْفَرَ ، قُمْ فَاجْلِدْهُ . فَجَلَدَهُ ، وَعَلَى يُعِدُّ ، حَتَّى بَلَغَ أَرْبَعِينَ . فَقَالَ : أَمْسِكْ . ثُمَّ قَالَ : جَلَدَ النَّبِيُّ ﷺ أَرْبَعِينَ ، وَجَلَدَ أَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ ، وَعَمْرُ ثَمَانِينَ ، وَكُلُّ سَنَةٍ ، وَهَذَا أَحَبُّ إِلَيَّ .

الفضلاء الحدود بأنفسهم ؛ لأنها من أفضل القربات . وكذلك كان جلة الصحابة يقيمونها بين يدي الخلفاء . ويجب أن يختار لإقامتها عند جميع العلماء أهل الفضل والعدل ، إذا أمكنوا ؛ لئلا يشعه وأنى ذلك ؟

وقول حسن : « ول حارها من تولى قارها » : مثلٌ من أمثال العرب . قال الأصمعي : ول شدتها من تولى هنيئها .

والقار : البار . ومعنى قول الحسن هذا : أى ولّ ضربه وإقامة الحد عليه من قلده الله أمر المسلمين . وقال الخطابي : معناه : ولّ عقوبته من توليه العمل والنفع (١) . الأولى أولى وأبين فى القصة . وفى أمر على للحسن ثم لعبد الله جواز استنابة الحكام فيما قلده ، لا سيما بمحض مقلدهم ومعرفته . وإنما خص عثمان علياً بجلده (٢) لكونه أقرب إليه من غيره ؛ إذ يجمعهم عبد مناف ، على من بنى هاشم بن عبد مناف ، والوليد من بنى عبد شمس ابن عبد مناف .

وقول على لما بلغ ضربه أربعين : « أمسك ، جلد النبي ﷺ أربعين ، وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكل سنة ، وهذا أحب إلى » : فيه ما كان يعتقد على فى إمامة الخليفين أبى بكر وعمر ، وأن حكمهما سنة ، وأمرهما حق لقوله — عليه السلام — : / « اقتدوا باللذين من بعدي » (٣) . خلاف ما يكذب عليه فيه الرافضة والشيعة .

وقوله : « هذا أحب » : حمله أكثرهم على الأربعين ، وقد روى عن على فى هذه القصة أنه ضربه ثمانين ، وهو المعروف من مذهب على . وقوله فى قليل الخمر وكثيرها ثمانون جلدة . وروى عن على — رضى الله عنه — أنه جلد المعروف بالنجاشى ثمانين ،

(١) الخطابي فى معالم السنن بلفظ ولّ العقوبة والضرب من توليه العمل والنفع ٦/٢٨٥ .

(٢) فى س : بجلده .

(٣) الترمذى ، ك المناقب ، ب مناقب أبى بكر وعمر ، رقم ٦١٠/٥ (٣٦٦٣) ، وكذا ، ب مناقب عبد الله ابن مسعود ٥/٦٧٢ (٨٨٠٥) ، ابن ماجة ، المقدمة ، ب فى فضائل أصحاب رسول الله ١/٣٧ برقم (٩٧) ، أحمد ٥/٣٨٢ .

زَادَ عَلِيُّ بْنُ حُجْرٍ فِي رِوَايَتِهِ : قَالَ إِسْمَاعِيلُ : وَقَدْ سَمِعْتُ حَدِيثَ الدَّانَاجِ مِنْهُ فَلَمْ أَحْفَظْهُ .

٣٩ - (١٧٠٧) حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ مُنْهَالِ الضَّرِيرِ ، حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ ، عَنْ أَبِي حَصِينٍ ، عَنْ عُمَيْرِ بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ : مَا كُنْتُ أَقِيمُ عَلِيَّ أَحَدًا حَدًّا فَيَمُوتُ فِيهِ ، فَأَجِدُ مِنْهُ فِي نَفْسِي ، إِلَّا صَاحِبَ الْخَمْرِ ؛ لِأَنَّهُ إِنْ مَاتَ وَدَيْتَهُ ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمْ يَسْنَهُ .

(...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

والمشهور أن علياً هو الذي أشار على عمر بإقامة الحد في الخمر ثمانين ، على ما في الموطأ وغيره (١) . وهذا كله يرجح رواية من رواه أن حد الوليد ثمانين ، وقد ذكره البخاري (٢) أيضاً . ويجمع بينه وبين ما هنا : ما روى أنه حده بسوط له رأسان ، فجاء في العدد ثمانين ضربة ، كما جاء في حد النبي ﷺ أربعين بنعلين . وفي الحديث الآخر بجريدتين ، وأن عمر جعل ذلك لكل نعل سوطاً ، وكان شأن الحد في الخمر على التخفيف عندهم - والله أعلم - مع قوله : « وحد عمر ثمانين وهذا أحب إلينا » ، فعادت الإشارة إلى أقرب مذكور . وقد نحا الطبري إلى توهين خبر الوليد وذكر أنه تحومل عليه في الشهادة في تلك القصة .

وقول علي : « ما كنت أقيم على أحد حدًّا فَيَمُوتُ فَأَجِدُ مِنْهُ فِي نَفْسِي ، إِلَّا صَاحِبَ الْخَمْرِ ؛ لِأَنَّهُ إِنْ مَاتَ وَدَيْتَهُ ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمْ يَسْنَهُ » يعني : لم يجد منه حدًّا لا يتعده ، وإنما كان ضربه إياه على ما تقدم ، لكن لما كثّر شرب الناس له اجتهد فيه الصحابة كما تقدم . وقد رده قياساً على ما يستحق من الحدود . وبنحو قول علي قال الشافعي ، قال : إن حد أربعين بالأيدي والنعال والثياب فمات فالله قتله ، وإن زيد على الأربعين بذلك ، أو ضرب أربعين بسوط فمات ، فديته على عاقلة الإمام .

ولم يختلف العلماء فيمن مات من ضرب حد وجب عليه أنه لا دية فيه على الإمام ولا على بيت المال . واختلفوا فيمن مات من التعزير ، فقال الشافعي : عقله على عاقلة الإمام

(١) سبق تخريجه .

(٢) البخاري ، ك الحدود ، ب الضرب بالجريد والنعال ١٩٦/٨ .

وعليه الكفارة ، وقيل على بيت المال . وجمهور العلماء : أنه لا شيء عليه (١) . وبقية الكلام فيما يحل ويحرم من الأشربة في كتابهما إن شاء الله تعالى ، كذا الرواية في جميع النسخ ؛ لأنه إن مات وديته . فكذا روى البخارى (٢) ؛ لأن ديته إياه كفارة استرايته وتروعه لا علة ذلك . وقد روى عن ابن الحذاء أنه إن مات ، وهو قريب من هذا .

(١) المغنى ٥٠٣/١٢ وما بعدها ، الحاوى ٤١٥/١٣ ، ٤١٦ .

(٢) البخارى ، ك الحدود ، ب الضرب بالجريد والنعال ١٩٦/٨ .

(٩) باب قدر أسواط التعزير

(٤٠) - (١٧٠٨) حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عِيسَى ، حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي عَمْرُو ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ الْأَشَجِّ ، قَالَ : بَيْنَا نَحْنُ عِنْدَ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَّارٍ ، إِذْ جَاءَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ ابْنُ جَابِرٍ ، فَحَدَّثَهُ ، فَأَقْبَلَ عَلَيْنَا سُلَيْمَانٌ . فَقَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ جَابِرٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي بُرْدَةَ الْأَنْصَارِيِّ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ ، إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ » .

قوله : « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله » ، قال الإمام : هذا خلاف مذهب مالك ؛ لأنه يجيز في العقوبات فوق هذا وفوق الحدود ؛ لأن عمر - رضى الله عنه - ضرب من نقش على خاتمه مائة ، وضرب صبيحاً أكثر من الحد . وقد أخذ ابن حنبل بظاهر الحديث فلم يزد في العقوبات على العشرة ، وتأول أصحابنا الحديث على أنه مقصور على زمان النبي ﷺ ؛ لأنه كان يكفى الجاني منهم هذا القدر ، وتأولوه - أيضاً - على أن المراد بقوله : « في حد من حدود الله » ؛ لأن المحرمات كلها من حدود الله . وقال أبو حنيفة : لا يبلغ في التعزير أربعين ، وقاله الشافعي ، وقال أيضاً : لا يبلغ عشرين لأنه أدنى حدود / العبد في الخمر . فقال بعضهم : لا يبلغ ثمانين (١) .

١/٤٨

قال القاضي : فظاهر هذا الحديث من أصحابنا أشهب في بعض الروايات عنه ، واحتج بالحديث . وقد اختلف مذهب مالك وأصحابه في ذلك ، فالمشهور عنه وعنهم ما تقدم ، وأن ذلك يوكل إلى اجتهاد الإمام ، وبقدر جرم الفاعل وشهرته بالفسق وإن كثر جداً ، ونحوه عن أبي يوسف وأبي ثور والطحاوي . وروى عن محمد بن الحسن مثله ، قال : وإن بلغ ألفاً . وروى عنه مثل قول أبي حنيفة . وروى عن مالك في الضرب في التهمة في الخمر والفاحشة خمسة وسبعين سوطاً ، لا يبلغ به الحد ، وقد مال إليه أصبغ من أصحابنا ، ونحوه لمحمد بن مسلمة ، قال : لا أرى أن يضرب السلطان في الأدب مثل الحدود ، ولا يبلغ به الحد أبداً ، ونحوه لابن أبي ليلى وأبي يوسف ، قال : أقله خمسة وسبعون . وروى عن عمر : لا يبلغ في تعزير أكثر من ثمانين . وروى عن ابن أبي ليلى - أيضاً - وابن شبرمة : لا يبلغ مائة ويضرب مادونها . وروى عن الشافعي سوى ما تقدم

للذى يضرب فى الأدب أبداً وإن أتى على نفسه ، حتى يقر بالإنبابة فىرفع عنه . وقال ابن أبى ذئب وابن أبى يحيى : لا يضرب أكثر من ثلاثة فى الأدب . وقاله أشهب فى مؤدب الصبيان ، قال : فإن زاد اقتص منه ، وعن الزبير من أصحاب الشافعى : تعزير كل ذنب مستنبت من حده لا يجاوز به حده .

قال الإمام : ذكر مسلم هذا الحديث من حديث سليمان بن يسار عن عبد الرحمن بن جابر ، عن أبىه ، عن أبى بردة الأنصارى ، قال بعضهم . هكذا روى عند ابن ماهان بالبدال المهملة وهو الصواب ، وروى عن الرازى وغيره عن الجلودى عن أبى برزة ، بالزى وهو خطأ . ويقال فى اسم أبى بردة هذا : هانى بن نيار الحارث ، ويقال : هو رجل آخر من الأنصار .

قال القاضى : الحديث معروف لأبى بردة . وكذا خرجه البخارى وغيره (١) . ولم يقل أحد فيه : أبو برزة . وأبو برزة هنا تصحيف .

قال القاضى : ورواه مسلم من حديث عمرو ، وهو ابن الحارث عن بكير بن الأشجع ، عن سليمان ، عن عبد الرحمن بن جابر ، عن أبىه عن أبى بردة . قال الدارقطنى (٢) : تابع عمرو بن الحارث أسامة بن زيد عن بكير عن سليمان ، وخالفهما الليث وسعيد بن أبى أيوب وابن لهيعة ، فرووه عن بكير ، عن سليمان ، عن عبد الرحمن بن جابر ، عن أبى بردة . لم يقولوا عن أبىه . واختلف فيه على مسلم بن أبى مريم ، فقال ابن جريج عنه عن عبد الرحمن بن جابر ، عن رجل من الأنصار ، عن النبى ﷺ . وقال جعفر بن مىسرة عنه عن جابر عن أبىه . قال أبو الحسن فى كتاب العلل : والقوى قول الليث ومن تابعه عن بكير ، قال فى كتاب التبع : وقول عمرو صحيح .

(١) البخارى ، ك الحدود ، ب كم التعزير والأدب ٢١٥/٨ ، أحمد ٤٥/٤ ، ابن ماجة ، ك الحدود ، ب

التعزير ٨٦٧/٢ برقم (٢٦٠١) .

(٢) الإلزامات والتبع ص ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

باب (١٠) الحدود كفارات لأهلها

٤١ - (١٧٠٩) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَمْرُو النَّاقِدُ وَإِسْحَاقُ بْنُ إِبرَاهِيمَ وَأَبْنُ نُمَيْرٍ ، كُلُّهُمْ عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ - وَاللَّفْظُ لِعَمْرُو - قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ ، عَنِ الزُّهْرِيِّ ، عَنْ أَبِي إِدْرِيسٍ ، عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، قَالَ : كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي مَجْلِسٍ ، فَقَالَ : « تَبَايَعُونِي عَلَى أَلَّا تُشْرِكُوا بِاللَّهِ شَيْئًا ، وَلَا تَزْنُوا ، وَلَا تَسْرِقُوا ، وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ . فَمَنْ وَفَى مِنْكُمْ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ، وَمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فَعُوقِبَ بِهِ ، فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ، وَمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فَسْتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ ، فَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ، إِنْ شَاءَ عَفَا عَنْهُ ، وَإِنْ شَاءَ عَذَبَهُ » .

٤٢ - (...) حَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ عَنِ الزُّهْرِيِّ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ . وَزَادَ فِي الْحَدِيثِ : فَتَلَّا عَلَيْنَا آيَةَ النَّسَاءِ : ﴿ أَنْ لَا يُشْرِكَنَّ بِاللَّهِ شَيْئًا ﴾ (الآية ١) .

٤٣ - (...) وَحَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ سَالِمٍ ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ ، أَخْبَرَنَا خَالِدٌ عَنْ أَبِي قَلَابَةَ ، عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ الصَّنَعَانِيِّ ، عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، قَالَ : أَخَذَ عَلَيْنَا رَسُولُ

وقوله : « تبايعوني على ألا تشركوا بالله شيئا ، ولا تزنوا ، ولا تسرقوا ، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، فمن وفى منكم فأجره على الله . ومن أصاب شيئا من ذلك فعوقب به ، فهو كفارة له ، ومن أصاب من ذلك شيئا فستره الله عليه ، فأمره إلى الله . إِنْ شَاءَ عَفَا عَنْهُ / وَإِنْ شَاءَ عَذَبَهُ » ، قال الإمام - رحمه الله - : هذا الحديث رد على من يكفر بالذنوب وهم الخوارج ، ورد على من يقول : لا بد من عقاب الفاسق الملى إذا مات على كبيرة ولم يتب منها وهم المعتزلة ؛ لأن النبي ﷺ ذكر هذه المعاصي وأخبر أن أمر فاعلها إلى الله - سبحانه - إِنْ شَاءَ عَفَا عَنْهُ وَإِنْ شَاءَ عَذَبَهُ ، ولم يقل : لا بد أن يعذبه . وفيه تكفير الذنب بإقامة الحد . وقد قال في طريق بعد هذا الحديث فزاد فيه : « ولا ننتهب ولا نعصى ، فالجنة إن فعلنا ذلك » . فتأمل تحرير نقلة الشريعة ، وذلك

الله ﷺ كَمَا أَخَذَ عَلَى النِّسَاءِ : أَلَا نَشْرِكُ بِاللَّهِ شَيْئًا ، وَلَا نَسْرِقُ ، وَلَا نَزْنِي ، وَلَا نَقْتُلُ أَوْلَادَنَا ، وَلَا يَعْضُهُ بَعْضُنَا بَعْضًا « فَمَنْ وَفَى مِنْكُمْ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ، وَمَنْ أَتَى مِنْكُمْ حَدًّا فَأَقِيمَ عَلَيْهِ فَهُوَ كَفَّارَتُهُ ، وَمَنْ سَتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ ، فَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ، إِنْ شَاءَ عَذْبَهُ ، وَإِنْ شَاءَ غَفَّرَ لَهُ » .

٤٤ - (...) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ . حَدَّثَنَا لَيْثٌ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ ، عَنْ أَبِي الْخَيْرِ ، عَنِ الصُّنَابِحِيِّ ، عَنْ عِبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ؛ أَنَّهُ قَالَ : إِنِّي لَمِنَ النُّقَبَاءِ الَّذِينَ بَايَعُوا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، وَقَالَ : بَايَعَنَاهُ عَلَى

أنه قال في الحديث الأول : « فمن وفى منكم فأجره على الله » ، ولم يقل : فالجنة ؛ لأنه قد يعصى بغير هذه الذنوب ؛ كشرب الخمر ، وأكل الربا ، وشهادة الزور . وقال في الحديث الآخر : « ولا ننتهب ولا نعصى » فعم سائر المعاصي ، ولا شك أن من لا يعصى أصلاً له الجنة .

قال القاضي : أكثر العلماء ذهبوا إلى أن الحدود كفارة أخذاً بهذا الحديث ، ومنهم من وقف بحديث أبي هريرة أنه ﷺ قال : « لا أدري الحدود كفارة أم لا » (١) ، لكن حديث عبادة أصح إسناداً . ولا تعارض بين الحديثين ، فقد يمكن أن حديث أبي هريرة قبل حديث عبادة ؛ إذ لم يعلم أولاً حتى أعلمه الله تعالى أخيراً . واحتج من وقف بقوله : « ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ » (٢) . والآية مختلف فيها ، هل هي في الكفارة أو محاذير الإسلام ؟ فإن كانت في الكفارة فلا حجة فيها ، وأيضاً فيكون حديث عبادة مخصصاً لعموم الآية ، أو مبيناً ومفسراً لها .

وقوله : « لَا يَعْضُهُ بَعْضُنَا بَعْضًا » : كذا رواية الجماعة ، لمعناه تأويلات : أحدها : لا يسخر . والعضيئة . والعضة : السخر ، والآخر النميمة ، وهي العضة والعضة أيضاً والآخر البهتان ، أى لا يقذفه ولا يكذب عليه ، وينسب إليه ما ينقصه ويتأذى به . والعضيئة : الإفك والبهتان ، يقال : عضه الرجل بالفتح ، وأعضه : إذا أفك . وعضته وأعضته فلانا ، كذا جاء هذا الحرف في رواية الجماعة وعند العذري : « ولا يعض بعضنا

(١) الهيثمي في مجمع الزوائد ٦/٢٦٨ ، ك الحدود والديات ، ب هل تكفر الحدود الذنوب أم لا ؟ وقال : « رواه البزار بإسنادين ، رجال أحدهما رجال الصحيح ، غير أحمد بن منصور الرمادى وهو ثقة » .

أَلَا نُنشِرُكَ بِاللَّهِ شَيْئًا، وَلَا نَزْنِي، وَلَا نَسْرِقَ، وَلَا نَقْتُلَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ،
وَلَا نَنْتَهَبُ، وَلَا نَعْصِي. فَالْجَنَّةُ، إِنْ فَعَلْنَا ذَلِكَ، فَإِنْ غَشِينَا مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا، كَانَ
قَضَاءُ ذَلِكَ إِلَى اللَّهِ.

وَقَالَ ابْنُ رُمُحٍ: كَانَ قَضَاؤُهُ إِلَى اللَّهِ.

بعضاً « بغيرها على وزن يقض ، والأول أبين إلا أن يخرج على بعد من التأويل على قوله
تعالى : ﴿ جَعَلُوا الْقُرْآنَ عِضِينَ ﴾ (١) . أى سحراً ، على ما فسره بذلك ، وهو قول الفراء ،
وجعل العضة قد نقصت منها الأصل ، وألحقت علامة التانيث ، فيخرج فعله على هذا
أيضاً - والله أعلم .

(١١) باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار

٤٥ - (١٧١٠) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَمُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ .
ح وَحَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا لَيْثٌ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ
وَأَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ : « الْعَجْمَاءُ جَرَحَهَا جُبَارٌ ،
وَالْبُئْرُ جُبَارٌ ، وَالْمَعْدَنُ جُبَارٌ ، وَفِي الرُّكَازِ الْخُمْسُ » .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَأَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ وَعَبْدُ
الْأَعْلَى بْنُ حَمَّادٍ ، كُلُّهُمْ عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا
إِسْحَاقُ - يَعْنِي ابْنَ عِيسَى - حَدَّثَنَا مَالِكٌ ، كِلَاهُمَا عَنِ الزُّهْرِيِّ . بِإِسْنَادِ اللَّيْثِ ،
مِثْلَ حَدِيثِهِ .

(...) وَحَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ وَحَرَمَلَةُ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ،

وقوله : « العجماء جرحها جبار ، والبئر جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاك الخمس » ،
قال الإمام : إنما جاء الشرع بتضمين المثلث لنفس غيره أو ماله مباشرة ، أو كان السبب في
ذلك على شروط في كونه سببا يطول استقصاؤها ، ومالم يباشره ولا كان سببا فيه فلا
يضمونه . هذا أصل الشريعة سوى ما استثنته من هذا ، من تضمين العاقلة ، وإذا لم تجن
ولا كانت سبب الجناية .

والدابة إذا أصابت إنساناً ففعلها غير منسوب لمالكها فلا ضمان عليه ، فإن كان راكبا
أو سائقها أو قائدها ضمن على الجملة على تفصيل في ذلك ؛ لأن له في فعلها مشاركة ؛
لإمكان أن يجذبها أحد هؤلاء عن طريق الإلتاف . وكذلك البئر/ إذا استأجره لحفرها
فانهارت عليه ، فلا ضمان على المستأجر . وكذلك المعدن الذي يعمل فيه ، والعلة ما
ذكرناه .

قال القاضي - رحمه الله - : العجماء : ما لا ينطق من الحيوان ، وهو مالا يعقل منه
من البهائم . وجرحها [منابتها] (١) كانت جرحاً أو غيره من إلتاف نفس أو مال ، فعبر

(١) بياض في س ، وغير مفهومة من الأصل .

عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ ابْنِ الْمُسَيْبِ وَعَبِيدِ اللَّهِ عَبْدِ اللَّهِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، بِمِثْلِهِ .

٤٦ - (...) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رُمْحٍ بْنُ الْمُهَاجِرِ ، أَخْبَرَنَا اللَّيْثُ ، عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى ، عَنْ الْأَسْوَدِ بْنِ الْعَلَاءِ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ أَنَّهُ قَالَ : « الْبِثْرُ جَرَحُهَا جِبَارٌ ، وَالْمَعْدِنُ جَرَحُهُ جِبَارٌ ، وَالْعَجْمَاءُ جَرَحُهَا جِبَارٌ ، وَفِي الرُّكَازِ الْخُمْسُ » .

(...) وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَلَامِ الْجُمَحِيُّ ، حَدَّثَنَا الرَّبِيعُ - يَعْنِي ابْنَ مُسْلِمٍ . ح وَحَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي . ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ بَشَّارٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ ابْنُ جَعْفَرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، كِلَاهُمَا عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، بِمِثْلِهِ .

بالجرح عما عداه . فقولُه : « جرح العجماء جبارٌ » بين أن ما حكم له بهذا الحكم مالم يكن فيه سبب لغير العجماء ؛ ولهذا اقتص بإضافته إليها .

ولا خلاف بين العلماء في جنائيات البهائم نهاراً أنها هدر؛ إذا لم يكن لها سائق ولا راكب . واختلفوا إذا كان معها أحدهما ، فجمهورهم أنهم ضامنون لما جنت الدابة من أجلهم . وقال داود وأهل الظاهر : لاضمان من جرح العجماء على حال لا أن يحملها سائقها أو قائدها أو راكبها على ذلك أو يقصده (١) . واختلفوا فيما أصابته برجلها أو ذنبها ، فلم يضمن مالك والليث والأوزاعي صاحبها ، وضمنه الشافعي وابن أبي ليلى وابن شبرمة (٢) . واختلفوا فيما فعلته الضارية ، فجمهورهم أنها كغيرها ومالك وبعض أصحابه يضمنونه . واختلفوا في رعيها ليلاً ، فضمن مالك ذلك أصحاب المواشى ، وبه قال الشافعي ، ولم ير أبو حنيفة في فعل البهائم ضماناً في شيء في ليل ولا نهار ، وجمهورهم على أنه لا يضمن ما رعت نهاراً . وقال الليث وسحنون : يضمن .

وقوله : « والمعدن جبار » وهو حيث يعمل في المعدن لما يخرج منها فتصير فيها الغير ، أن يستأجر من يعمل فيها ، أو يجتمع القوم يعملون فيها ، وكذلك البثر تحفر . وقد يكون - أيضاً - معنى البثر جبار : ما حفره الرجل في ملكه وحيث يجوز له ، أو بثر

(١) انظر : الاستذكار ٢٥/٢١١ وما بعدها .

(٢) انظر : السابق .

يحفرها ببناء داره أو جانب داره للمطر ، أو للبئر خاصاً أو بالقيام لماشيته أو لسقيه ومنفعته ، مالم يجعل ذلك على طريق المسلمين وممرهم ، فيقع في ذلك إنسان فيهلك ، كل ذلك لا ضمان على فاعله . وكذلك المستأجر على حفرها ، بخلاف ما حفره في ملك غيره بغير إذنه ، أو على طريق المسلمين حيث لا يباح له ، أو في ملكه ليهلك فيها إنساناً أو سارقاً . ففي هذا كله يضمن حافرها في ماله ما دون ثلث الدية مما يصيب [الدية مما يصيب]^(١)، وما كان أكثر فعلى العاقلة ونحو هذا ، كله قول مالك ، ونحوه قول الشافعي . وقال أبو حنيفة وأصحابه : هو ضامن في هذا كله . وقال الليث : لا يضمن ما هلك فيما حفر للسارق . وتفريقه بين المعادن في الحديث ولو كان حجة للكافة في أن لو كان دفن في الجاهلين ، وأن المعدن ليس بركاز ، خلافاً لأبي حنيفة في تسمية المعدن ركازاً .

قال الإمام : والركاز دفن الجاهلية ، وقد قدمنا في كتاب الزكاة لم خصص بالخمس؟ وأشرنا إلى أن النقب كلما كثر خفف عن الإنسان أمر الصدقة ، ولهذا كان في المعادن الزكاة ، إلا أن يكون يوجد فيها مثل البدره فيخمس لعدم النقب فيها . و « جبار » معناه : هدر . والركاز في اللغة : أصله الثبات والدوام ، من قولهم : ركز الشيء في الأرض : إذا ثبت أصله . والكثر يركز في الأرض كما يركز الرمح وغيره . وهو عند أهل الحجاز : المال المدفون خاصة مما كنزه أهل الجاهلية . وعند أهل العراق : المعادن كلها في كل محتمل في اللغة .

قال القاضي - رحمه الله - : مضى الركاز والمعادن في الزكاة مما يغني عن إعادته .

(١) هذا الكلام زائد في الأصل ، وسقط من س .

بسم الله الرحمن الرحيم

٣٠ - كتاب الأفضية

(١) باب اليمين على المدعى عليه

١ - (١٧١١) حدثني أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح ، أخبرنا ابن وهب ، عن ابن جريج ، عن ابن أبي مليكة ، عن ابن عباس ؛ أن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » .

كتاب الأفضية

قوله ﷺ : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » ، قال القاضى : خرج البخارى (١) ومسلم هذا الحديث مسندا مرفوعا عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ . قال الأصيلي : لا يصح [قوله] (٢) ورفع عن النبي ﷺ ، إنما هو من قول ابن عباس . كذلك رواه أيوب ونافع الجمحي عن ابن أبي مليكة عنه .

قال القاضى : قد خرجه الإمامان من رواية ابن جريج عن ابن أبي مليكة مرفوعا كما تقدم .

قال الإمام : اليمين فى الشريعة على أقوى المتداعين سببا . ولما كان الأصل عدم الأفعال والمعاملات استصحابنا ذلك ، فكان القائل ما يطابق هذا الأصل هو المدعى عليه فوجب تصديقه ، ولكن لم يقتصر الشرع على الثقة بهذا الأصل فى كثير من الدعاوى ، حتى أضاف إليه يمين المدعى عليه المستمسك بهذا الأصل ؛ لتأكد غلبة الظن بصدقه . وقد نبه ﷺ على وجه الحكم فى هذا فقال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم » ولا شك فى هذا . ولو جعل القول قول المدعى لاستيحت الدماء والأموال ، ولا يمكن لأحد أن يصون دمه وماله ، وأما المدعون فيمكنهم صيانة أموالهم بالبينات ؛ فلهذا استقر الحكم فى الشرع على ما هو عليه .

(١) البخارى ، ك الشهادات ، ب اليمين على المدعى عليه فى الأموال والحدود ٣/٢٣٣ .

(٢) ساقطة من س .

٢ - (...) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا محمد بن بشر، عن نافع بن

وقد يتعلق بهذا الحديث من يوجب اليمين على المدعى عليه من غير اعتبار خلطة ؛
أخذاً بعمومه وظاهره من غير تقييد بخلطه . ومذهب مالك في مراعاتها لضرب من المصلحة ؛
وذلك أنه أوجب لكل حد على كل أحد ، لا تبذل السفهاء العلماء والأفاضل بتحليفهم
مراراً كثيرة في يومٍ واحدٍ ، فجعل مراعاة الخلطة حاجزاً من ذلك .

وقد يتعلق بهذا الحديث من يرى ألا يقسم مع قول الميت : دمي مع فلان ؛ لأنه فيه
في هذا الحديث على صيانة الدماء عن الانتهاك بالدعاوى ، وقد قدمنا الكلام على هذا في
القسامة .

قال القاضي - رحمه الله - : حجة من راعى الخلطة مع المعنى الذى ذكره حديث
ضميرة عن على وزيد بن ثابت - رضى الله عنهما - أو زيادته فى هذا الحديث إذا كانت
بينهما مخالطة مع قضاء على بذلك ، وهو مذهب الفقهاء السبعة ، وأما سائر الفقهاء وأئمة
الأصهار قد ترك مراعاة الخلطة وإمضاء الحديث على ظاهره فى كل أحد ، وبه قال من
أصحابنا ابن نافع وابن لبابة وغيرهما .

ثم اختلف شيوخنا فى معنى الخلطة ، فقيل : معرفة المعاملة معه والمداينة بشاهد واحد
وبشاهدين ، وقيل : يجرى فى ذلك الشبهة ، وقيل : الخلطة أن يكون للدعوى بينة أن
يدعى بها على المدعى عليه ، وقيل : أن يكون المدعى عليه يشبهه أن يعامل المدعى .

وأجمع العلماء على استحلاف المدعى عليه فى الأموال إما مطلقة أو بعد موجب الخلطة
أو الشبهة على ما تقدم . واختلفوا فى غير ذلك ، فذهب الشافعى وأحمد وأبو ثور إلى
وجوبها على كل مدعى عليه فى حد أو طلاق أو نكاح أو عتق ؛ أخذاً بظاهر عموم الحديث ،
فإن نكل حلف المدعى وثبتت دعواه . وقال أبو حنيفة وأصحابه : يحلف النكاح والطلاق
والعتق ، فإن نكل لزم النكاح والطلاق والعتق . وقال الشعبي والثورى وأبو حنيفة : لا
يستحلف فى الحدود إلا على السرقة . وقال نحوه مالك . وقال : لا يستحلف فى السرقة
إلا إذا كان/ متهما ، قالوا : أن يقوم لمدعى الحدود والنكاح أو الطلاق أو العتق فشاهد
واحد ، فيستحلف حينئذ عند مالك المدعى عليه لقوة شبهة الدعوى (١) . واختلف قوله إذا
أنكل ، هل يحكم عليه بما ادعى عليه ويسجن ؟ أو حتى يطول سجنه ؟

١/٥٠

عُمَرُ ، عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِالْيَمِينِ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ .

وذكر مسلم في الباب : نا ابن أبي شيبة ، نا محمد بن بشير ، عن نافع بن عمر عن ابن أبي مليكة . كذا لجمهورهم ، وهو الصواب . وعند أبي جعفر وفي بعض النسخ الماهانية : عن نافع عن ابن عمر ، وهو خطأ . وهذا نافع بن عمر بن جميل المكي ، قال البخاري : سمع ابن أبي مليكة (١) ، وروى عنه يحيى القطان وأبو نعيم .

(٢) باب القضاء باليمين والشاهد

٣- (١٧١٢) وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ومحمد بن عبد الله بن نمير ، قالاً :
 حدثنا زيد - وهو ابن حباب - حدثني سيف بن سليمان ، أخبرني قيس بن سعد ،
 عن عمرو بن دينار ، عن ابن عباس ؛ أن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد .

وقوله : « إن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد » ، قال القاضي : هذه الرواية تبين
 الرواية الأخرى ، وترفع احتمال التعسف ممن خالفنا في قوله : « قضى الشاهد باليمين مع
 شاهد » أن معناه : باليمين على المدعى عليه مع وجود الشاهد ، أى لم تؤثر عنه مرة انفراده .
 قال الإمام : اختلف الفقهاء في قبول الشاهد الواحد في بعض الحقوق والمطالب ،
 فنفى بعضهم قبوله أصلاً ، ورأى أن قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ﴾ (١)
 يوجب الاقتصار على هذا المذكور في القرآن ، وإذا جاء هذا الحديث بخلافه وسلم من القدر
 فيه باحتمال لفظه ، وأن القضية لم تنقل صفتها - فإن ذلك زيادة على النص ، والزيادة
 على النص لا تكون نسخاً في كل موضع ، والنسخ لا يكون بأخبار الأحاد . وأما نحن فإننا
 نقبل الشاهد واليمين في الأموال ، ونرى أن الزيادة على النص لا تكون نسخاً في كل
 موضع . وهذا من المواضع التي لا يكون فيها نسخ (٢) . ونظن أننا قدمنا بسط القول في
 الأصل ، وإذا ثبت قبول شهادة الشاهد الواحد في الحال والمال ، فيقبل في المال المحض من
 غير خلاف عندنا . ولا يقبل في النكاح والطلاق المحضين من غير خلاف . وإن كان
 مضمون الشهادة مالميس بمال ولكنه يؤدي إلى مال ؛ كالشهادة بالوصية ، والنكاح بعد
 الموت حتى لا يطلب من ثبوته إلا المال إلى غير ذلك مما في معناه ، ففى قبوله اختلاف ،
 فمن راعى المال قبله كما يقبل في المال ، ومن راعى الحال لم يقبله كما لا يقبله في الطلاق
 والعناق .

قال القاضي : جاءت آثار كثيرة في هذا الباب من رواية ابن عباس ، وجابر ، وعلى ،
 وأبي هريرة ، وزيد بن ثابت ، وعمارة بن حزم ، وسعد بن عباد ، والمغيرة بن شعبة ،
 وعبد الله بن عمرو بن العاص ، ومسروق . قال أهل الحديث : وأصح ما في الباب
 حديث ابن عباس . قال أبو عمرو الحافظ : لا مطعن لأحد في إسناده ، ولا خلاف بين

(١) البقرة : ٢٨٢ .

(٢) انظر : الحاوى ١٧ / ٦٨ .

أهل المعرفة فى ثبوته ، وحديث أبى هريرة وجابر وغيرهما حسان ، وطرق هذه الأحاديث كثيرة .

وبهذه الأحاديث أخذَ معظم علماء المسلمين وأئمتهم من الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار ، وبه قضى أبو بكر وعلى وعمر بن عبد العزيز ، وبه قال كافة فقهاء المدينة والحجاز وبعض العراقيين وفقهاء أصحاب الحديث والظاهر أجمع . والحكم بهذا عندهم فى الأموال خاصة . وذهب الكوفيون والأوزاعى والليث والحكم والشعبي إلى ترك الحكم به ، وبه قال يحيى بن يحيى والأندلسيون من أصحابنا .

(٣) باب الحكم بالظاهر واللعن بالحجة

٤ - (١٧١٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ زَيْنَبِ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ، قَالَتْ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ ، فَمَنْ قَطَعْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ بِهِ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » .

(...) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ ، كِلَاهُمَا عَنْ هِشَامٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ .

٥ - (...) وَحَدَّثَنِي حَرَمَلَةُ بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ ، أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، أَخْبَرَنِي عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ عَنْ زَيْنَبِ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ

وقوله : « إنكم تختصمون إلي ، ولعل بعضكم / أن يكون ألحن بحجته من بعض ، فأقضى له على نحو مما أسمع منه ، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار » . وفي الرواية الأخرى إنما أنا بشر .

٥ / ب

قال الإمام : مذهبنا أن حكم الحاكم لا يحل الحرام ، وسواء الدماء والأموال والفروج . وعند أبي حنيفة أنه يحل الحرام في الفروج ، ووافقنا على الأموال ، وزعم أنه لو شهد شاهداً زور على رجل بطلاق زوجته وحكم الحاكم بشهادتهما ، فإن فرجها يحل لمتزوجها فمن يعلم أن باطن القضية باطل وقد شق عليه بأنه صان الأموال ولم ير استباحتها بالأحكام الفاسدة في الباطن ، ولم يصن الفروج عن ذلك ، والفروج أحق أن يحتاط لها وتصان . وقد احتج أصحابنا عليه بعموم هذا الحديث (١) .

وقوله : « ألحن بحجته من بعض » : أي أظن لها ، ومنه قول عمر بن عبد العزيز : عجبت لمن لآحن الناس كيف لا يعرف جوامع الكلم ؟ أي فاطنهم . وقال أبو الهيثم : العنوان واللعن واحد ، وهما العلامة يشير بهما إلى الإنسان ليفطن فيهما لقوله : لحن لى فلان ففطنت ، ويقال للذي يعرض ولا يصرح : قد جعل كذا لحاجته لحناً وعواناً وعنواناً .

أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سَمِعَ جَلْبَةَ خَصِمَ بِيَابِ حُجْرَتِهِ ، فَخَرَجَ إِلَيْهِمْ . فَقَالَ : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ، وَإِنَّهُ يَأْتِنِي الْخَصْمُ ، فَلَعَلَّ بَعْضَهُمْ أَنْ يَكُونَ أَبْلَغَ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَحْسِبُ أَنَّهُ صَادِقٌ ، فَأَقْضِي لَهُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ مُسْلِمٍ ،

قال القاضي : وقوله لهما : « إنما أنا بشر » : تنبيه على حالة البشرية ، وأن البشر لا يعلمون في الغيب والبواطن إلا ما يطلعهم الله - سبحانه - عليه وأنه منهم ، وأنه يجوز عليه في أمور الظاهر باللحون عليهم . وفيه أن حكمه ﷺ بين الخلق إنما كان على الظاهر ، وإن كان باطن أمرهم بخلافه ، فقضى باليمين وبالشاهدين والعفاص والوكاء حكمة من الله تعالى في ذلك ؛ ليتعلم منه أمته طريق الحكم ، ويقتدى به في القضاء ، ولو شاء الله لأطلعته على سرائر الخصمين ومخفيات ضمائر المدعين ، فيتولى الحكم بمجرد يقينه ، ويقضى بقطع مغيبه دون حاجة إلى اعتراف أو بينة أو يمين أو شبهه . ولكن لما أمر الله - سبحانه - أمته باتباعه والافتداء به في أقواله وأفعاله وكان هذا مما يخص الله تعالى - به لم يكن للأمة سبيل الاقتداء ، في شيء من ذلك ولا قامت حجة بقضية من قضاياها ؛ لأننا لا نعلم بما أوحى به فيه إليه ، ولا ما اطلع من أمر الخصمين عليه بحكمه هو ، إذ المكون من علم الله . فأجرى الله - تعالى - أحكامه ﷺ على الظاهر الذي يستوى فيه هو وغيره من البشر ؛ ليصح اقتداء أمته به في قضاياها ، ويأت ما أتوا من ذلك على علم من سنته ، واعتماداً على علمه ؛ إذ البيان بالفصل إجلاء فيه من القول وأرفع لاحتمال اللفظ .

وقوله : « فأقضى له على نحو ما أسمع » : احتج به من لا يجوز له حكم الحاكم بعلمه لقوله : « فلعل بعضكم أن يكون ألحن في حجته من بعض » ، ولقوله : « فأحكم له بما أسمع » ، ولم يقل : بما أعلم ، ولأن من يرى أحكام الحاكم بعلمه لا يلتفت إلى ماسمعه منه الخصم ، خالف أو وافق ، لا يلتفت إلى حجج الخصم ولا بيانه إذا علم خلاف ذلك .

وقد يتعلق للاحتجاج به من يجوز حكم الحاكم بما اعترف به عنده في مجلسه لقوله : « بما أسمع » ولم يقيد بثبات بينة ، ويتأول « أقضى له » بمعنى : أقضى عليه ، وكلاهما ليس بين في الحجة ؛ إذ قد يكون معناه : بما أسمع منه من حجة وثبت عندي له من بينة ، ألا تراه إنما جعل السماع / هنا للمقضى له لا للمقضى ، ولو كان ما سمع منه إقراراً لكان الحكم إذاً للمقضى عليه الغير ، وكان يحتمل الكلام ، وإنما أراد : فأقضى له بما يأتي به فأسمع له من حجة وبينة .

فَإِنَّمَا هِيَ قِطْعَةٌ مِنَ النَّارِ ، فَلْيَحْمِلْهَا أَوْ يَذَرَهَا » .

٦ — (...) وحدثنا عمرو الناقد ، حدثنا يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، حدثنا أبي ، عن صالح . ح وحدثنا عبد بن حميد ، أخبرنا عبد الرزاق ، أخبرنا معمر ، كلاهما عن الزهري ، بهذا الإسناد ، نحو حديث يونس .

فأسمع له من حجة وبينه .

وقد اختلف العلماء في حكم الحاكم بعلمه وما سمعه في مجلس نظيره ، فمذهب مالك وأكثر أصحابه : أن القاضى لا يقضى فى شىء من الأشياء بعلمه ، لا فيما أقر به فى مجلس قضاة ولا فى غيره ، وهو قول أحمد وإسحق وأبى عبيد ، وروى عن شريح والشعبى . وذهب جماعة من علماء المدينة إلى أن القاضى يقضى بما سمعه فى مجلس قضاة خاصة لا قبله ولا فى غيره ، إذا جحد ولم يحضر مجلسه بينة فى الأموال خاصة ، وبه قال الأوزاعى وجماعة من أصحاب مالك المدنيين وغيرهم ، وحكوه عن مالك . وذهب أبو حنيفة إلى أنه يحكم بما سمعه فى قضاة وفى مصره ، لا قبل قضاة ولا فى غير مصره فى الأموال خاصة لا فى الحدود (١) . واستثنى بعض أصحابه القذف ولم يشترط مجلس القضاء . وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه يقضى فى الأموال بعلمه فى القضاء وقبله وما سمعه بمصره وغيره ، وهذا أحد قولى الشافعى . وقال الشافعى فى مشهور قوليه وأبو ثور ومن تبعهما : إنه يقضى بعلمه فى كل شىء من الأموال والحدود وغيرهما بما سمعه ورآه وعلمه قبل قضاة وبعده ، بمصره وغيره .

وقوله : « فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » معناه : إن قضيت له فى الظاهر بما الحكم فى الباطن خلافه . وترجم عليه البخارى : أن القضاء فى القليل والكثير (٢) سواء لقوله : « بشىء » .

وقوله : « قِطْعَةٌ مِنَ النَّارِ » : قيل : أى من العذاب بالنار ، فسمى العذاب بها باسمها ، كما قال : إني أنا الموت . وقد يكون على طريق التمثيل لما يضره من ذلك فى آخره كما تضره النار ، بدليل قوله فى الرواية الأخرى : « فليحملها أو ليدرها » . وفيه وعظ الحاكم المتخاصمين ، وقد ترجم عليه البخارى — أيضا .

(١) انظر : التمهيد ٢٢/٢١٩ — ٢٢٢ .

(٢) البخارى ، ك الأحكام ، ب القضاء فى كثير المال وقليله ٩٠/٩ .

(٣) البخارى ، ك الأحكام ، ب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه ٨٩/٩ .

وَفِي حَدِيثِ مَعْمَرٍ : قَالَتْ : سَمِعَ النَّبِيَّ ﷺ لَجِبَةً خَصِمَ بِبَابِ أُمِّ سَلَمَةَ .

لفظ التخيير ، والمراد به النهى المحض والوعيد كقوله : « اعملوا ما شئتم » (١) ، ﴿ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ ﴾ (٢) .

وقوله : « سمع جلبه خصم » : الجلبة : اختلاط الأصوات ، ومثله اللجبة فى الرواية الأخرى ، وكلاهما يفتح وسطه . والخصم يطلق على الواحد والجمع .

وقوله : « فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض » تفسير معنى قوله : « ألحن بحجته من بعض » أى أفطن .

(١) البخارى ، ك التفسير ، ب ﴿ لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ ﴾ ١٨٦/٦ .
(٢) الكهف : ٢٩ .

(٤) باب قضية هند

٧ - (١٧١٤) حدثني علي بن حجر السعدي ، حدثنا علي بن مسهر ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة . قالت : دخلت هند بنت عتبة ، امرأة أبي سفيان ، على رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح ، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني ، إلا ما أخذت من ماله بغير علمه ، فهل علي في ذلك من جناح ؟ فقال رسول الله ﷺ : « خذي من ماله بالمعروف ، ما يكفيك ويكفي بنيك » .

(...) وحدثناه محمد بن عبد الله بن نمير وأبو كريب ، كلاهما عن عبد الله بن نمير ووكيع . ح وحدثنا يحيى بن يحيى ، أخبرنا عبد العزيز بن محمد . ح وحدثنا محمد بن رافع ، حدثنا ابن أبي فديك ، أخبرنا الضحاك - يعني ابن عثمان - كلهم عن هشام ، بهذا الإسناد .

٨ - (...) وحدثنا عبد بن حميد ، أخبرنا عبد الرزاق ، أخبرنا معمر ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة . قالت : جاءت هند إلى النبي ﷺ ، فقالت : يا رسول الله ، والله ، ما كان علي ظهر الأرض أهل خباء أحب إلي من أن يدلهم الله من أهل خباتك ، وما علي ظهر الأرض أهل خباء أحب إلي من أن يعزهم الله من أهل خباتك . فقال النبي ﷺ : « وأيضا ، والذي نفسي بيده » . ثم قالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل ممسك ، فهل علي حرج أن أنفق على عياله من ماله بغير

قوله في حديث هند بنت عتبة : إن أبا سفيان رجل شحيح ، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه ، فهل علي في ذلك من جناح ؟ فقال رسول الله ﷺ : « خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك » ، قال الإمام : به الناس في هذا الحديث على فوائد منها :
وجوب نفقة الزوجة ونفقة البنين .

ومنها : أن الإنسان إذا أمسك آخر حقه وعثر له على ما يأخذ منه فإنه يأخذه ؛ لأنها

إذنه؟ فقال النبي ﷺ: « لا حرج عليك أن تنفقي عليهم بالمعروف ».

٩ - (...) حدثنا زهير بن حرب ، حدثنا يعقوب بن إبراهيم ، حدثنا ابن أخي الزهري ، عن عمه ، أخبرني عروة بن الزبير ؛ أن عائشة قالت : جاءت هند بنت عتبة بن ربيعة فقالت : يا رسول الله ، والله ، ما كان على ظهر الأرض خباء أحب إليّ

ذكرت أنها تأخذ بغير علمه .

ومنها : جواز إطلاق الفتوى والمراد تعليقها بثبوت ما يقوله الخصم ؛ لأنها ذكرت أنه يمنعها حقا ، فقال ﷺ لها : « خذي » ، وهذه إباحة على الإطلاق ، ولم يقل : إن ثبت ذلك ، ولكنه هو المراد . ولهذا لا يقول كثير من المفتين / في جوابهم : إذا ثبت ذلك ، ويحذفونه اختصارا .

ومنها : أنه علق النفقة بالكفاية ، وهو مذهبنا ، خلافاً لمن زعم أنها مقدرة . وهذا حجة عليه . وفيه إشارة إلى أن لها مدخلا في كفالة بنيتها في الإنفاق عليهم .

قال القاضي : وفيه من الفوائد غير ما ذكر ، منها : الحكم على الغائب ، فقد استدل به البخاري (١) وترجم عليه ؛ لأن أبا سفيان لم يكن حاضرا . وقد اختلف العلماء في الحكم على الغائب ، قال الكوفيون : لا يقضى عليه في شيء . وقال الجمهور : يقضى عليه في كل شيء ، وعن مالك في الحكم عليه في غيرها (٢) ، وقيد الحكم بالعرف لقوله : « ما يكفيك وولدك بالمعروف » وذلك على ما جرت به عادتهم في الإنفاق ويقدر حاجتهم وقدر ماله ، وتحرم القصد والوسط دون الإكثار والإقتار . وفيه أن ذكر الرجل بما فيه عند الحاكم والمستفتى ليس بغيبة .

وفيه جواز خروج المرأة في حوائجها ، وأن المرأة تستفتى للعلماء ، وأن كلامها وصوتها ليس بعورة . وفيه دلالة على حكم الحاكم بعلمه فيما اشتهر وعرف . وكذا ترجم البخاري عليه : باب حكم الحاكم إذا لم يخف الظنون والتهمة ، وكان أمرا مشهورا إذ يحوجها إلى إثبات دعواها ولا زوجيتها .

وفيه تكلم الحاضن على محضونه ، والغنم بالأمر فيما أسند إليه أو تكلف من قبل نفسه ، وصحة ذلك له . وقد أدخل هذا الحديث البخاري تحت ترجمة قصاص المظلوم إذا

(١) البخاري ، ك النفقات ، ب نفقة المرأة إذا غاب عنها زوجها ونفقة الولد ٨٣/٧ ، ٨٤ .

(٢) انظر : المسألة في المغنى ٩٣/١٤ .

مَنْ أَنْ يَذَلُّوا مِنْ أَهْلِ خَبَائِكَ ، وَمَا أَصْبَحَ الْيَوْمَ عَلَى ظَهْرِ الْأَرْضِ خَبَاءً أَحَبَّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ يَعْرِضُوا مِنْ أَهْلِ خَبَائِكَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « وَأَيْضًا ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ » .
ثُمَّ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ أَبَا سَفْيَانَ رَجُلٌ مَسِيكٌ ، فَهَلْ عَلَيَّ حَرَجٌ مِنْ أَنْ أُطْعِمَ ،
مِنْ الَّذِي لَهُ ، عِيَالِنَا ؟ فَقَالَ لَهَا : « لَا ، إِلَّا بِالْمَعْرُوفِ » .

وجد مال ظالمه (١) ، هل يباح له أخذه ؟

واختلف العلماء فيمن منعه رجل حقه ثم قدر له الممنوع على مال ، هل يأخذ حقه منه بغير رضاه أو خفية عنه ؟ فأجازه جماعة ، واحتجوا بهذا الحديث ، منهم الشافعي وابن المنذر . ومنعه آخرون للحديث الآخر : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك » (٢) منهم مالك وأبو حنيفة ، وحكى الداودي القولين عن مالك (٣) .

وقولها : ما كان على ظهر الأرض أهل خباء أحب إلى من أن يذلمهم الله من أهل خبائك ، وما على ظهر الأرض اليوم أهل خباء أحب إلى من أن يعزهم الله من أهل خبائك « الحديث : أرادت به نفسه ﷺ ، ولأنه أعلم ، فكنت عنه بهذا ، أو أكبرته عن مخاطبته وتعيينه بذلك لما فيه . وقد يحتمل أن تريد بأهل الخباء أهل بيته . والخباء يعبر عنه عن مسكن الرجل وداره .

وقول النبي ﷺ لها : « وأيضا والذي نفسى بيده » : أى سيتمكن الإيمان من قلبك ، ويزيد حبك لله ولرسوله ، ويقوى رجوعك عن بعضه .

قيل : وأصل هذه الكلمة الرجوع ، يقال : أخفى الشيء : رجع .

وقوله فى الرواية الأخرى : « إن أبا سفيان [هكذا] (٤) رجل مسيك » هكذا ضبطناه عن الأسدى هنا بفتح الميم وتخفيف السين ، وضبطناه عن الصدفي وعلى الخشني عن الطبرى : « مسيك » بكسر الميم وثقل السين ، وبالوجهين حملناهما عن ابن سراج ، وكانوا يرجحون فتح الميم . ومعناه : شحيح كما جاء فى الحديث الأول - وممسك - كما جاء فى الثانى - والوجه الآخر على المبالغة ، كما قالوا : شريب وسكير . والأول - أيضا - من أبنية جموع / المبالغة . وهذه اللفظة حجة على ابن قتيبة فى قوله : لأنه لا يقال : مسك ،

١ / ٥٢

(١) البخارى ، ك المظالم ، ب قصاص المظلوم إذا وجد مال ظالمه ١٧٢/٣ .

(٢) الترمذى ، ك البيوع : ٥٦٤/٣ برقم (١٢٦٤) ، وقال : حديث حسن غريب ، الدارمى ، ك البيوع ، ب فى أداء الأمانة واجتناب الحياة ١٧٨/٢ .

(٣) انظر المسألة فى المغنى ٣٣٩/١٤ ، التمهيد ١٥٩/٢٠ .

(٤) ليست من متن الحديث .

وإنما يقال : أمسك . وقد ذكرنا صواب الوجهين في كتاب الحيض ، و « مسيك » إنما يأتي من مسك كقدير من قدر ، وإذا كان من أمسك لقال : ممسكا .

وقولها : « شحيح » الشح عندهم في كل شيء ، وهو أعم من البخل . وقيل : الشح لازم كالطبع (١) .

وقوله : « إلا بالمعروف » كذا روايتنا عنهم ، ومعناه : لا حرج عليك . ثم ابتداء بقوله : « إلا بالمعروف » ، أى لا تنفقى إلا بالمعروف . وسقط « إلا » من بعض الروايات ، ويسقطها يأتى الكلام أئين ، أى لا حرج إن أنفقت بالمعروف .

(٥) باب النهى عن كثرة المسائل من غير حاجة . والنهى عن منع

وهات ، وهو الامتناع من أداء حق لزمه أو طلب ما لا يستحقه

١٠ - (١٧١٥) حدثني زهير بن حرب ، حدثنا جرير ، عن سهيل ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله يرضى لكم ثلاثاً ، ويكره لكم ثلاثاً . فيرضى لكم أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً ، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ، ولا تفرقوا . ويكره لكم قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال » .

١١ - (...) وحدثنا شيبان بن فروخ ، أخبرنا أبو عوانة ، عن سهيل ، بهذا الإسناد ، مثله . غير أنه قال : « ويسخط لكم ثلاثاً » . ولم يذكر : « ولا تفرقوا » .

١٢ - (٥٩٣) وحدثنا إسحاق بن إبراهيم الحنظلي ، أخبرنا جرير ، عن

وقوله : « إن الله يرضى لكم ثلاثاً ، ويكره لكم ثلاثاً - ويروى ويسخط (١) - : أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً ، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا . ويكره لكم قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال » : الرضى والكرهية والسخط من الله تعالى يرجع إما إلى أمره ونهيه ، أو لثوابه وعقابه ، أو إرادته للثواب وللعقاب لأهل هذه الخصال . الاعتصام بحبل الله هو والتمسك بعهدته ، وهو اتباع كتابه ، والتزام شريعته وطاعته وتقواه . والحبل فى كلام العرب كلمة منصرفة ، منها العهد والأمان والوصلة ، وأصل ذلك استعمال العرب الحبل فى مثل هذه الأمور لاستمسакهم بالحبال عند شدائد أمورهم ، ومعاناة صعابها وصلة المفترق من الأشياء يربطونها (٢) [به] (٣) ولأخذها من سادات البلاد أماناً فى بلادها . فاستعير اسمه لهذه الأمور ولكل ما يشبه ما كان يستعمل فيه .

وقوله : « ولا تفرقوا » : أمر بالاجتماع والألفة ، وهى إحدى دعائم الشريعة ، ونهى عن الفرقة والاختلاف . وقد يكون قوله : « ولا تفرقوا » راجع إلى الاعتصام بحبل الله ، والتألف على كتابه وعهد شريعته ، وتكون خصلة واحدة ، والثنتان قبلها ؛ إحداهما :

(١) الحديث فى مسند أحمد ٣٦٧/٢ ، ولفظه : عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله يرضى لكم ثلاثاً ، ويسخط لكم ثلاثاً ... » الحديث .

(٢) فى الأصل : يربطها ، والمثبت من الأبي .

(٣) مثبتة من س .

عبادة الله. والثانية : ألا يشرك معه غيره ؛ بدليل أن قوله : « ولا تفرقوا » لم يأت فى بعض الروايات .

ومعنى « قيل وقال » : الخوض فى أخبار الناس وحكايات ما لا يعنى من أحوالهم ؛ قيل كذا ، وقال فلان كذا ، فقيل كذا وعلى هذا نقول : « قيل » منصوبة فعل لما لم يسم فاعله ، و « قال » فعل ماض أيضا ، ويصح أن يكون اسمين مخفوضين . والقيل والقال والقول بمعنى ، وكذلك القيل والقالة .

و « كثرة السؤال » فيه تأويلات ، أنه من مسألة الناس ما بأيديهم ، وقيل : يحتمل النهى عن كثرة السؤال والتنطع فى المسائل فيما لم ينزل ، وقد كان السلف يكرهون ذلك ويرونه من التكلف . وقال مالك فى هذا الحديث : لا أدرى أهو ما أنهاكم عنه من كثرة المسائل ؟ فقد كره رسول الله ﷺ المسائل وعابها ، أو هو مسألة الناس أموالهم ؟ وقد يكون المراد به سؤال النبى ﷺ عما لم يأذن فى السؤال عنه لقوله تعالى : ﴿ لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبَدَّلَ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ ﴾ الآية (١) ، وفى الصحيح : « إن أعظم الناس جرما من سأل عن [شىء] » (٢) عن النبى ﷺ لم يحرم فحرم من أجل مسألته « (٣) . [وقد] (٤) يكون كثرة السؤال عن أخبار / الناس وأحداث الزمان ، وما لا يعنى من الأمور والاشتغال بمثل هذا ، فتكون [بمعنى] (٥) النهى عن قيل وقال . وقد يكون [كثيرة] (٦) سؤال (٧) الرجل الناس عن أخبارهم وأحوالهم وتفصيل أمورهم ، فيدخل بذلك الحرج ؛ إما بكشف ما لا يريدون كشفه من ذلك بضرورة سؤاله ، وبالكذب والتعريض لستر ذلك عنه إذا كان مما لا يفشى ، وبالجفاء وسوء الأدب أو بالكذب إن ترك الجواب له عنه .

٥٢ / ب

وأما « إضاعة المال » يكون فى تعطيله ، وترك القيام عليه ، أو مصلحته ، مصلحة دنياه ، ومصلحة دنياه صلاح دينه بتفريغ باله له ، وتركه التعرض لما فى أيدي الناس . وقد تكون إضاعته إنفاقه فى غير وجوهه والإسراف فى ذلك .

(١) المائة : ١٠١ .

(٢) مثبته من س .

(٣) البخارى ، ك الاعتصام ، ب ما يكره من كثرة السؤال ١١/٩ ، مسلم ، ك الفضائل ، ب توقيره ﷺ وترك إكثار سؤاله (١٣٢/٢٣٥٨) .

(٤) من س .

(٥) فى س : من معنى .

(٦) مثبته من س .

(٧) فى س : السؤال .

مَنْصُورٌ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ وَرَادٍ مَوْلَى الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ ، عَنِ الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ ، عَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ : «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ حَرَّمَ عَلَيْكُمْ عَقُوقَ الْأُمَّهَاتِ ، وَوَادَ الْبَنَاتِ ، وَمَنْعًا وَهَاتَ . وَكَرِهَ لَكُمْ ثَلَاثًا : قِيلَ وَقَالَ ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ» .

(...) وَحَدَّثَنِي الْقَاسِمُ بْنُ زَكَرِيَاءَ ، حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُوسَى ، عَنْ شَيْبَانَ ، عَنْ مَنْصُورٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ : وَحَرَّمَ عَلَيْكُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . وَلَمْ يَقُلْ : إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ عَلَيْكُمْ .

١٣ — حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَلِيٍّ عَنْ خَالِدِ الْحَدَّاءِ ، حَدَّثَنِي ابْنُ أَشْوَعٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ ، حَدَّثَنِي كَاتِبُ الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ . قَالَ : كَتَبَ مُعَاوِيَةُ إِلَى الْمُغِيرَةَ : اكْتُبْ إِلَيَّ بِشَيْءٍ سَمِعْتَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَكَتَبَ إِلَيْهِ : أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : «إِنَّ اللَّهَ كَرِهَ لَكُمْ ثَلَاثًا قِيلَ وَقَالَ ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ» .

١٤ — (...) حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ ، حَدَّثَنَا مَرْوَانُ بْنُ مُعَاوِيَةَ الْفَزَارِيُّ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سُوْقَةَ ، أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ الثَّقَفِيُّ ، عَنْ وَرَادٍ ، قَالَ : كَتَبَ الْمُغِيرَةَ إِلَى مُعَاوِيَةَ : سَلَامٌ عَلَيْكَ . أَمَا بَعْدُ ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ

وأما قوله في الحديث الآخر : «إن الله حرم عليكم عقوق الأمهات ، وواد البنات ، ومنع وهات» فلا خلاف أن العقوق من الكبائر ، وكذلك الواد للبنات . والواد : دفنهن أحياء ، كما كانت تفعله الجاهلية . وحق الأمهات ؛ لأنهن أعظم حقا وأكثر حقوقا على الولد ، وقد قال ﷺ : «أمك ، ثم أمك ، ثم أباك» (١) . وأيضا فإن النساء عند العرب لم تكن لهم تلك الحرمة بخلاف الرجال ، فحضر ﷺ على بر الأمهات ، وخص النهي عن عقوقهن تأكيدا لحقوقهن . وقد جاء في الحديث الآخر مكان «الأمهات» : «الوالد» والمراد به الجنسين من الذكر والأنثى — والله أعلم — وكذلك خص النهي عن الواد للبنات ؛ لأن ذلك كانت عادة العرب ، إنما كانوا يخصصون به الإناث للغيرة عليهن . ومنهم من كان يفعله في الشدائد وخشية الإملاق ، كما قال الله تعالى (٢) . وكانوا يتجملون بالذكوران ويجملون مؤنتهم بكل حال لرغبتهم في شدة العزض وكثرة العدد .

(١) سيأتي في كتاب البر والصلة إن شاء الله تعالى .

(٢) يعنى آية (٣١) من سورة الإسراء .

ثَلَاثًا، وَنَهَى عَنْ ثَلَاثٍ : حَرَّمَ عَقُوقَ الْوَالِدِ ، وَوَادَ الْبَنَاتِ ، وَلَا وَهَاتِ . وَنَهَى عَنْ ثَلَاثٍ : قِيلَ وَقَالَ ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ .

وقوله : « ومنع وهات » ، وفي الرواية الأخرى : « ولا وهات » وهما بمعنى ، فحرم منع الحقوق والبخل بها ، وطلب ما لا يجب للإنسان طلبه ، وأخذ ما لا يحل له ولا يصح لفظ « حرم » إلا في مثل هذا ، وهو من معنى ما كره من كثرة السؤال ، ومما يقوى أحد التأويلات فيه : أنه في الأحوال بمعنى : هات هنا . لكن لفظ « كره » هناك أوسع ؛ لأنها تقع على ما ذكرناه هنا مما يحرم ، وعلى ما يجب التنزه عنه من سؤال ما يستفتى الإنسان عنه ، ولا تدعو ضرورة إليه مما يباح ويحل ، لكن جمعهما في الحديث الآخر ، فدل أنهما المعنيين ؛ إذ تكرار الكلمتين في كلام واحد بمعنى واحد ليس من جيد الكلام ، ولا من نمط كلامه ﷺ .

وتخصيصه في أحد الروايات بعضهما بأن الله حرم ، وبعضهما بأن الله نهى إبانة لفصل ما بين هذه المنوعات ، وتفريق حكمها من التحريم والتنزيه ، وأن الثلاث الأول - من العقوق والوآد والمنع وهات - محرمات . ولا مزية أن العقوق والقتل من الكبائر الموبقات ، وكذلك منع حقوق الله من الزكوات وحقوق عبادة الواجبات وأخذ شيء منها لمن لا يحل له من المحرمات . ثم جاء النهي عن الثلاث الأخر من الشغل بقبيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال ، على التنزيه والحض .

ويخرج من تفريق النبي ﷺ بين لفظ التحريم والنهي / الحجة لمن يقول : إن مجرد النهي بلفظه أو صيغته لا يقتضى الوجوب إلا بدليل .

(٦) باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد ، فأصاب أو أخطأ

١٥ - (١٧١٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى التَّمِيمِيُّ ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُسَامَةَ بْنِ الْهَادِ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ بَسْرِ بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ أَبِي قَيْسٍ مَوْلَى عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ ، فَلَهُ أَجْرَانِ . وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ ، فَلَهُ أَجْرٌ » .

(...) وَحَدَّثَنِي إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدُ بْنُ أَبِي عُمَرَ ، كِلَاهُمَا عَنْ الْعَزِيزِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ ، مِثْلَهُ . وَزَادَ فِي عَقَبِ الْحَدِيثِ : قَالَ يَزِيدٌ فَحَدَّثْتُ هَذَا الْحَدِيثَ أَبَا بَكْرٍ بْنَ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ . فَقَالَ : هَكَذَا حَدَّثَنِي أَبُو سَلَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ .

(...) وَحَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدَّارِمِيُّ ، أَخْبَرَنَا مَرْوَانُ - يَعْنِي ابْنَ مُحَمَّدٍ الدُّشَقِيِّ - حَدَّثَنَا اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ . حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُسَامَةَ بْنِ الْهَادِ اللَّيْثِيُّ ، بِهَذَا الْحَدِيثِ ، مِثْلَ رِوَايَةِ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ مُحَمَّدٍ . بِالْإِسْنَادَيْنِ جَمِيعًا .

قوله : « إذا حكم الحاكم ثم اجتهد فأصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر » : قال أهل العلم : وهو ما لا خلاف [فيه ولا شك] (١) ، أن هذا إنما هو في الحاكم العالم الذي يصح منه الاجتهاد ، وأما الجاهل فهو مأثوم في اجتهاده بكل حال ، عاص بتقلده ما لا يحل له من ذلك ؛ ولأنه متكلف في دين الله متحرض على شرعته متحکم في حكمه ، فهو مخطئٌ كيفما تصرف ، ومأثوم في كل ما تكلف ، وإصابته ليس بإصابة إنما هو اتفاق وتخرص ، وخطؤه غير موضوع لأنه يجهله كالعامد ، والجاهل والعامد هما سواء . قد جاء في الحديث الآخر : « القضاة ثلاثة : اثنان في النار ، وواحد في الجنة . فقاضي قضى بغير الحق وهو يعلم بذلك (٢) ففي النار ، وقاض قضى وهو لا يعلم فأهلك

(١) في س : ولا شك فيه .

(٢) في س : فذلك .

حقوق الناس فذلك في النار ، وقاض قضى بالحق فذلك في الجنة » (١) . وفي الرواية الأخرى : « وقاض علم قوله هذا ، فعدل فأحرز أموال الناس وأحرز نفسه » . ومعنى قوله هنا : « أخطأ » يعني وجه الحكم . وجعل له الأجر لاجتهاده لأنه في طاعة بعلمه ، ولم يكمل لعدم إصابته ، والآخر تم له الأجر لكمال أجره في الاجتهاد والإصابة لوجه الحكم ، فكان له من الأجر الكثير الجسيم بقدر ذلك .

وقد استدلل بهذا الحديث من يرى أن الحق في طرفين، وأن كل مجتهد مصيب ، قال : لأنه ﷺ جعل له أجراً . واحتج به - أيضا - أصحاب القول الآخر بأن المصيب واحد والحق في طرف واحد ؛ لأنه لو كان كل واحد مصيباً لم يسم أحدهم مخطئاً ، فجمع الضدين في حالة واحدة . ومعنى الحديث عند الطائفة الأولى في أنه أخطأ النص وذهل عليه (٢) ، أو ما لا يسوغ الاجتهاد فيه من الدلائل القطعية مما خالفه إجماع ، وما اطلع الله - سبحانه - أو نبيه ﷺ على حقيقته الحق [فيه] (٣) ووجه الحكم ، فهذا متى اتفق لحاكم الخطأ فيه بعد اجتهاده لم يختلف في نسخ حكمه [ورد نظره وإخبار خطئه ، وهو] (٤) الذي يصح عليه إطلاق الخطأ .

وأما للمجتهد في قضية ليس فيها نص ولا إجماع فمن أين يقال : إنه أخطأ ؟ ولا يلتفت إلى قول من لم يحقق لقوله : « إن في كل نازلة حكما عند الله تعالى هو الصواب ، فإذا أخطأ المجتهد كان مخطئاً ، وإذا أصابه كان مصيباً » في أن هذا تخييل وتوهيم ، ممن لا تحقيق عنده ؛ إذ النوازل التي لم يبرز الله لها حكماً ولا نص لنا على وجه حكمها من حرمتها لاحكام لله في شيء منها ، سوى ما سبق في قديم مشيئة علمه في آحادها من اختلاف المجتهدين فيها ، وأن الشافعي يحكم في نازلة فلان بالجواز ، ومالك يحكم في نازلة فلان آخر وهي مثلها بالمنع ، وأبو حنيفة يحكم في قضية فلان بالتعزير ، ومالك يحكم فيها بعينها لآخر بالرجم . وهكذا في تفصيل آحاد النوازل في علم الله - سبحانه - وسابق كتابه ، الذي لا يعزب عنه مثقال ذرة في الأرض ولا في السماء .

فإذا وقعت هذه النوازل فكل حاكم حكم فيها باجتهاده فهو الذي علمه الله - تعالى - وشاءه ، وما نفذ فيها فهو قضاؤه - تعالى - بها وحكمه ، ولا تناقض في هذا كما زعم الآخرون حتى يكون الشيء حلالاً / معاً وصحيحاً فاسداً في حالة واحدة وواجباً حراماً في

٥٣ / ب

(١) أبو داود ، ك الأفضية ، ب في القاضي يخطئ ٢/ ٢٦٧ ، الترمذى ، ك الأحكام ، ب ما جاء عن الرسول ﷺ ٣/ ٦٠٤ رقم (١٣٢٢) ، ابن ماجه ، ك الأحكام ، ب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ٢ / ٧٧٦ بمعناه .

(٢) في س : عنه .

(٣) ساقطة من س .

(٤) في س : ودره نظره وخبر خطئه وهذا .

أخرى ، فإن تناقض اختلافهم بتضاد أحكامهم إنما هو على الجملة وجنس النازلة ، وبحسب تقدير اجتماع ذلك فى النازلة الواحدة ، والنظر فى إصابة صواب الحكم ومراد الله فيه فإنما هو بعد وقوعه ، ولا يصح أن يقع إلا على صفة واحدة فلا ينفذ فى الشأن القتل والاحتياط فى حالة ، ولا يجتمع التحليل والتحريم فى حكم واحد .

فبان أن الذى نفذ به الحكم فى هذه النازلة من المالكية من قتل هذا هو حكم الله - تعالى - فيه لا سواه ، وفى هذه الأخرى من جلد آخر فيها بحكم الحنفى هو حكمه أيضا لا سواه ، ومن تصريح آخر وترك التبعة له فى مثلها . بحكم الشافعى لذلك ، وأن الصواب فى هذه النوازل كأنها ما نفذ فيه حكم المجتهدين وفتاويهم فيها بخاصة كل قضية ، وأنها أحكام الله - سبحانه - فيها ، ومراده فى أزاله ، وسابق علمه لا غير ذلك ؛ إذ لاحكم لله فى نازلة إلا ما نص عليه ، أوقام مقام نص بما شرعه رسوله قطعاً ، أو اجتمعت عليه أمته أو مستنده إلى مثل ذلك ، أو ما كشف الغيب مراده أنه حكمه بتقييد مجتهد له ولا تناقض ولا تضاد فى ذلك، إذ التناقض والتضاد إنما يتصور فى المحل الواحد، وهذا كله بين جلى .

والقول بأن الحق فى طرفين هو قول أكثر أهل التحقيق من المتكلمين والفقهاء ، وهو مروى عن مالك والشافعى وأبى حنيفة ، وإن كان قد حكى عن كل واحد منهم اختلاف فى هذا الأصل ، وهذا كله فى الأحكام الشرعية وما لا يتعلق بأصل وقاعدة من أصول التوحيد وقواعد التوحيد ، مما مبناه على قواطع الأدلة القطعية ، فإن الخطأ فى هذا غير موضوع ، والحق فيها فى طرف واحد بإجماع من أرباب الأصول ، والمصيب فيها واحد ، إلا ما حكى عن عبيد الله بن الحسن العنبرى أن مذهبه فى ذلك على العموم . وعندى أنه إنما يقول ذلك فى أهل الملة دون الكفرة . والاجتهاد المذكور فى هذا الباب هو : بذل الوسع فى طلب الحق والصواب فى النازلة .

(٧) باب كراهة قضاء القاضى وهو غضبان

١٦ - (١٧١٧) حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ بْنُ سَعِيدٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ . قَالَ : كَتَبَ أَبِي - وَكَتَبْتُ لَهُ - إِلَى عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ أَبِي بَكْرَةَ وَهُوَ قَاضٍ بِسَجِسْتَانَ : أَلَا تَحْكُمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَأَنْتَ غَضْبَانٌ ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يَحْكُمُ أَحَدٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانٌ » .

(...) وَحَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ يَحْيَى ، أَخْبَرَنَا هُشَيْمٌ . ح وَحَدَّثَنَا شَيْبَانُ بْنُ فَرُّوخَ ، حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ سَلَمَةَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ ، عَنْ سُفْيَانَ . ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ . ح وَحَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُعَاذٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي ، كِلَاهُمَا عَنْ شُعْبَةَ . ح وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ ، حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ عَنْ زَائِدَةَ ، كُلُّهُمَا عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، بِمِثْلِ حَدِيثِ أَبِي عَوَانَةَ .

وقوله : « لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان » ، قال الإمام : قال الخذاق من الأصوليين : إن هذا جار مجرى التنبيه بالشئ على ما فى معناه ، وأن المراد بذكر الغضب هاهنا : العبارة عن كل حال تقطع الحاكم عن السداد ، وتمنع من استيفاء الاجتهاد ؛ كالشيع المفرط الموقع فى القلق ، وجمود الفهم ، وكالجوع المفرط المؤدى إلى موت الحس وانحلال الذهن ، وكالردع العظيم المشتغل للنفس المغير للحس ، وكالخنز الشديد المؤدى إلى نحو من ذلك ، إلى غير ذلك مما يطول العداد .

وإنما نه عن الغضب لأنه أكثر ما يعرض للحاكم ؛ لأنه لا بد مع مراجعته العوام أن تقع منهم الهفوة وتسمع منهم الجفوة ؛ فلهذا خص بالذكر .

وإن عورض هذا الحديث بحديث شِراجِ الحرة وأنه ﷺ حكم بعد أن أُغْضِبَ ، قيل : هو ﷺ معصوم ، وأيضاً . فلعله علم الحكم قبل أن يغضب ، وأيضاً فلعله لم ينته الغضب به إلى الحد القاطع عن سلامة الخواطر .

(٨) باب نقض الأحكام الباطلة ، وردّ محدثات الأمور

١٧ - (١٧١٨) حَدَّثَنَا أَبُو جَعْفَرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الصَّبَّاحِ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَوْنِ الْهَلَالِيِّ، جَمِيعًا عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ . قَالَ ابْنُ الصَّبَّاحِ : حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ ، حَدَّثَنَا أَبِي عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ » .

١٨ - (...) وَحَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ ، جَمِيعًا عَنْ أَبِي عَامِرٍ . قَالَ عَبْدُ : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ عَمْرٍو ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَعْدِ ابْنِ إِبْرَاهِيمَ . قَالَ : سَأَلْتُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنْ رَجُلٍ لَهُ ثَلَاثَةُ مَسَاكِنَ ، فَأَوْصَى بِثُلُثِ كُلِّ مَسْكَنٍ مِنْهَا . قَالَ : يُجْمَعُ ذَلِكَ كُلُّهُ فِي مَسْكَنٍ وَاحِدٍ ، ثُمَّ قَالَ : أَخْبَرْتَنِي عَائِشَةُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » .

وقوله ﷺ : « من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد » ، قال الإمام : يحتج بهذا من/ أهل الأصول من يرى أن النهي يدل على فساد المنهى عنه ؛ لأنه أخبر إن كان أحدث بما ليس من الدين فهو رد . والمنهيات المحرمات كلها ليست من أمره ﷺ فيجب ردها ، ومن أنكر من أهل الأصول ممن يرى كون النهي يدل على فساد المنهى عنه على الإطلاق يقول : هذا خبر واحد ، يتطرق إليه الاحتمال والتأويل ، فلا يستمسك به في مثل هذه المسألة .

١/٥٤

قال القاضي - رحمه الله - : معنى قوله : « رد » : أى فاسد . وفائدة الخلاف المتقدم هذا فيمن يقول : إن النهي يدل على فساد المنهى عنه ، وهو قول جمهور الفقهاء ، وأن العقود المنهى عنها إلا من دليل آخر . ومذهب معظم أئمة المتكلمين من شيوخنا أن مجرد النهي لا يدل على الفسخ ولا على فسء المنهى عنه ، وإنما يستدل على فساد ما فسد منه بغير مجرد النهي عنه . ومعنى قولهم : « رد » : أى غير موافق لسنة ، وصاحبه غير مأجور فيه ومردود عليه

وقوله في هذا الحديث : « سألت القاسم بن محمد عن رجل له ثلاثة مساكن فأوصى بثلث كل مسكن منها ، قال: يجمع ذلك كله في مسكن واحد ، ثم قال : أخبرتنى عائشة - رضى الله عنها » وذكر الحديث : حكم الوصايا أن تنفذ على ما أوصى به الميت ما لم

يحدث ذلك ضرراً على الورثة في ثلثهم الموروث ، وهذا لما أنفذت وصيته بثلثه في كل مسكن لم يلزم إلا بحكم ينفذ بينه وبين الورثة ، بما يجب من الحكم بين الشركاء ولو أوصى بذلك الميت ، وبينه بقوله : لا يفرق نصيبه لم يلتفت إلى وصيته ؛ لأن وصيته إنما هي في ملكه في المال لا فيما يوجبه الأحكام ، فوجب إذا دعا هو أو دعا الورثة إلى تمييز حقوقهم وجمعها أن يحكم بينهم بواجب السنة في ذلك ، يأمر بجمعها وتقسيمها بالتعديل والتقويم وإخراج نصيب كل واحد متميزاً منحاذاً ينفرد بسكناه ومنفعته ، إلا لو كانت هذه الدور من البعد في الأماكن بحيث لا يضم بعضها إلى بعض في القسم لبقى الأمر على ما أوصى به ، كما تبقى الورثة على وراثتهم فيها إذ كانت لا تقسم ، أو تقسم كل دار منها إن احتملت القسم على أنصباثهم على واجب سنة القسّم ، أو تكون هذه الدور مما لو قسمت أيضاً على صاحب الثلث . والورثة لم يحصل الواحد منهم دار مفردة إلا بشركة ؛ مثل أن يكون اثنان ودارين مستويتين ، فنحن نعلم إذا تفاوت في القسم لكل واحد من الوارثين والموصى لهم ثلثا دار ، ولا بد أن أحدهما يخرج سهمه مفرقا في دار بالاشتراك ، ولا بد من جمعهم ، فلا معنى لهذه القسمة هنا إذ لم تتميز الحقوق حتى الآن ؛ لأنهم انتقلوا من اشتراك إلى اشتراك ، وإنما القسمة تمييز حق وانفراد بملك .

(٩) باب بيان خير الشهود

١٩ - (١٧١٩) وحدثنا يحيى بن يحيى ، قَالَ : قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ عُثْمَانَ ، عَنْ ابْنِ أَبِي عَمْرَةَ الْأَنْصَارِيِّ ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجَهَنِيِّ ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا » .

وقوله : « ألا أخبركم بخير الشهداء ؛ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها » ، قال الإمام : يحتمل أن يراد به من تحمل شهادة ولم يعلم بها المشهود له ، فإنه ينبغي له أن يعلمه ؛ ليكون مستعداً بشهادته ؛ ليفعل ما يفعل مع خصمه وهو على ثقة بما له وعليه .

قال القاضي - رحمه الله - : بنحو هذا فسر مالك الحديث ، وزاد : ويرفع ذلك إلى السلطان . وقيل : قد يحتمل أن يكون فيما لا يختص بحق آدمي ، ويكون من حقوق الله تعالى الذي لا ينبغي السكوت عليها ؛ كإنكار الطلاق والعتاق والحيس والصدقات / ، من علم شيئاً من ذلك وجب رفعه إلى الإمام، والشهادة به عنده لغيره . قال الله - عز وجل - : ﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ (١) ، فإن كان الشهود جماعة وجب على كل واحد منهم رفع ذلك ، حتى إذا قام بذلك بعضهم سقط عن الباقي ؛ إذ القيام بالشهادة من فروض الكفاية . وكذلك يلزم من رفع الشهادة بالحدود ، وإذا كان صاحبها قائماً عليها ؛ كمعاقرة الشراب والمختلى بالمرأة للفجور ؛ ولأن ذلك من تغيير المنكر .

ولا يلزم من ذلك إذا كانت المعصية قد انقضت ؛ لما جاء في الستر على المسلم ، إلا أن يكون مشهوراً بالفسوق ، ومشتهراً بالمعاصي ، مجاهراً بذلك . فقد كره مالك وغيره الستر عن مثل هذا ، ورأى رفعه والشهادة عليه بما اقترفه ليرتدع عن فسوقه ، وليس يخرج منه سكوته وستره عليه لما فعل . وأما الأول المستديم للمعصية بركوبها ، أو ببقائه مع المطلعة ، أو استخدامه الفسق ، فسكوت العالم بها ، وترك رفع أمره ، وتغيير منكره والشهادة به - جرحه في شهادته .

واختلف مذهبنا في تجريحه بسكوته عن الشهادة بحقوق الأدميين وترك رفعها وهو يرى حقوقهم بيد غيرهم، وصاحب الحق حاضر غير عالم، هكذا أطلق بعض شيوخنا عن مذهب ابن القاسم أنها جرحه ، وعند بعضهم أن تكون جرحه في الشهادة نفسها وجوراً عليها لا

يصلح له أداؤها بعد وهو الأظهر ، وقيل : إنما تكون جرحه في شهادته إذا سكت حتى رأى صاحب الحق صالح عن حقه واضطر إلى شهادته ولم يعرفه بها حتى بطل حقه فهذه جرحه في شهادته ، فأما على غير هذا لا بمجرد سكوته ، فلعل صاحب الحق لا يطلب حقه أو وهبه أو باعه ممن هو في يده فليس بجرحه . وأما سحنون ومن وافقه فيرى القيام بالشهادة وإن طال حوزها على الشهادة ، إلا فيما كان من حقوق الله - سبحانه - وقد قيل : يحتمل أن يكون قوله : غير الشهود الذي يأتي بشهادته ، قبل أن يسلبها على السرعة والمبادرة لأدائها إذا سلبها لا قبل سؤالها ، كما يقال : الجواد يعطى قبل سؤاله ، عبارة عن حسن عطائه . ولا يعارض هذا الخبر الحديث الآخر في ذم من يأتي .

وقوله : « يشهدون ولا يستشهدون »^(١) : فقد احتج به قوم وقالوا : لا تجوز شهادة من يشهد قبل أن يستشهد . ومعنى هذا عند أهل العلم : أنه ورد مورد الذم لمن يأتي بعد القرون الفاضلة بخصال وصفهم بها ، من فشو الكذب والخيانة ، وكثرة الحلف ، وقلة الوفاء والأمانة ، فكانت هذه الشهادة من هذا الباب أنها شهادة كذب لا أصل لها ، شهدوا بما لم يستشهدوا ولا استشهدوا عليه ، كما خانوا وكذبوا وحلفوا . وقد يكون معناه : أنهم يتصدرون الشهادة وليسوا بأذكياء ولا من أهلها ، ولا يرضى أحد أن يستشهدهم ، كما قال : « يخونون ولا يؤتمنون » .

وقيل : معنى الشهادة هنا : اليمين ، وروى عن النخعي ، ويدل عليه قوله : « يسبق يمين أحدهم شهادته ، وشهادته يمينه » ويدل عليه قوله/ آخر الحديث : « وكانوا يضربوننا على الشهادة والعهد » . قيل : معناه : أن يقول أشهد بالله لكان إلا كذا . وقيل معنى قوله : « يشهدون ولا يستشهدون » : أنه في القطع على المغيب وقيل : يشهدون لقوم بالجنة ولقوم بالنار .

(١٠) باب بيان اختلاف المجتهدين

٢٠- (١٧٢٠) حَدَّثَنِي زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، حَدَّثَنِي شَبَابَةَ ، حَدَّثَنِي وَرْقَاءُ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ ، عَنْ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : « بَيْنَمَا امْرَأَتَانِ مَعَهُمَا ابْنَاهُمَا ، جَاءَ الذَّنْبُ فَذَهَبَ بِأَبْنِ إِحْدَاهُمَا . فَقَالَتْ هَذِهِ لَصَاحِبَتَهَا : إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكَ أَنْتِ . وَقَالَتِ الْأُخْرَى : إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكَ ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ ، فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى ، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ - عَلَيْهِمَا السَّلَامُ - فَأَخْبَرَتَاهُ . فَقَالَ :

وذكر قصة داود وسليمان - عليهما السلام - في المرأتين .

قوله : « بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما ، فقالت هذه لصاحبتها : إنما ذهب بابنك . وقالت الأخرى : إنما ذهب بابنك . فذهبتا إلى داود - عليه السلام - فقضى به للكبرى ، فخرجتا على سليمان فأخبرته ، فقال : اتنوني بالسكين أشقه بينكما . فقالت الصغرى : لا ، يرحمك الله ، هو ابنا . فقضى به للصغرى : ويحتمل أن داود - عليه السلام - إنما قضى به للكبرى على مقتضى شرعنا إذ كان لا يخالفه، إما لكونه في يدها أو يشبهها إن كان القضاء في شرعه في الإلحاق بالشبهة ، وحكم سليمان بعد هذا التوسط والتلطف به للصغرى ؛ لما رأى من إشفاقها بعد تعجيزه الكبرى بذلك وفضيحه لها ؛ إذ لو كان ولدها لأشفقت عليه فيكون منها حيثئذ لتلك الخجلة والفضيحة ما يوجب الاعتراف والتسليم ، ومثل هذا يفعله نبيهاء الحكام مالا استدلال بأمر لو تجردت لم يقضى بها في شيء ، لكن يقيم بها الحجة والإرهاب على المدعى حتى يستبين منه الاضطراب ، ويضطر إلى الاعتراف ، ورب قوى الشكيمة في الباطل لا تنفع فيه رقية ولا حيلة .

وحكم سليمان - عليه السلام - في القضية بعد حكم أبيه ، قيل : لأن داود لم يكن أنفذ الحكم بعد . وظاهر الخبر خلافه لقوله : « فقضى به للكبرى » ، ويحتمل أن يكون فتوى من داود - عليه السلام - لا حكما ، ويحتمل أن في شرعهم نسخا ، فحكم الحاكم لحاكم آخر متى طلب ذلك بعض الخصوم ، ويحتمل أنهما رضيتا بالتراجع وابتداء الحكم عند سليمان - عليه السلام - ويحتمل أن سليمان صنع ذلك بعد حكم أبيه ملاطفة ، فلما حصل الاعتراف لزم الحكم به ، كما إذا اعترف الخصم بعد الحكم عليه باليمين لإنكاره ، فإن الحق يؤخذ منه .

أَتُونِي بِالسَّكِينِ أَشَقُّهُ بَيْنَكُمَا . فَقَالَتِ الصُّغْرَى : لَا ، يَرْحَمُكَ اللَّهُ ، هُوَ ابْنُهَا .
فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى .

قَالَ : قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ : وَاللَّهِ إِنْ سَمِعْتُ بِالسَّكِينِ قَطُّ إِلَّا يَوْمئِذٍ ، مَا كُنَّا نَقُولُ إِلَّا
الْمُدْيَةَ .

(...) وحدثنا سويد بن سعيد ، حدثني حفص — يعنى ابن ميسرة الصنعاني —
عن موسى بن عقبة . ح وحدثنا أمية بن بسطام ، حدثنا يزيد بن زريع ، حدثنا روح —
وهو ابن القاسم — عن محمد بن عجلان ، جميعاً عن أبي الزناد ، بهذا الإسناد ،
مثل معنى حديث ورقاء .

وقولها : « لا ، يرحمك الله ، هو ابنها » (١) . معناه : لا تفعل يرحمك الله .
وقد كره السلف مثل هذا القول ؛ لاحتمال الدعاء عليه لا له . وقال أبو بكر الصديق —
رضى الله عنه — : لا تقل كذا ، وقل : يرحمك الله ، لا . وقد يحتمل أن يقال في هذا :
لا ويرحمك الله .

قال الإمام : هذا يكون أصلاً في استعمال الحاكم طرقة من الخيل المباحة في استخراج
الحقوق إذا وقع الإشكال وكان داود — عليه السلام — رجح بالكبر فقضى به ، وهذا ليس في
شرعنا . وأما سليمان فعلم أن الطباع مجبولة على الإشفاق على الولد ، فاختبار الشفقة
عليه ليستدل بذلك على الأم منهما . وقد حكى بعض هذا : أن رجلاً اشترى أرضاً فوجد
فيها دفين ذهب ، ف تبرأ منه المشتري وتبرأ منه البائع . فتحاكما إلى من قال لهما : ينكح
من له الغلام منكما ولده ممن له الجارية ، وأنفقا على أنفسكما وتصدقا . وهذا أيضاً على
جهة الصلح والتسديد .

وأما الأول ، فإن المشهور من مذهبنا أن الأم / لا تستحق ولو كانت منفردة لا ينازعها
أحد ، فكيف بهذه التي توزعت ، ولا يكون عندنا الولد لأحدهما إلا بيته ؟ واختلف عندنا
فيمن باع أرضاً فوجد فيها مشتريها شيئاً مدفوناً ، هل يكون ذاك للبائع أو للمشتري ؟ فيه
قولان .

(١) وفي البخارى ك الفرائض ، ب إذا دعت المرأة ابنها ١٩٥/٨ بلفظ : « لا تفعل ، يرحمك الله » وكذا
أحمد ٣٤٠/٢ .

(١١) باب استحباب إصلاح الحاكم بين الخصمين

٢١ - (١٧٢١) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ ، عَنْ هَمَّامِ بْنِ مُنَبِّهٍ ، قَالَ : هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا : وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ عَقَارًا لَهُ ، فَوَجَدَ الرَّجُلُ الَّذِي اشْتَرَى الْعَقَارَ فِي عَقَارِهِ جِرَّةً فِيهَا ذَهَبٌ . فَقَالَ لَهُ الَّذِي اشْتَرَى الْعَقَارَ : خُذْ ذَهَبَكَ مِنِّي ، إِنَّمَا اشْتَرَيْتُ مِنْكَ الْأَرْضَ ، وَلَمْ أَبْتَغِ مِنْكَ الذَّهَبَ . فَقَالَ الَّذِي شَرَى الْأَرْضَ : إِنَّمَا بَعْتُكَ الْأَرْضَ وَمَا فِيهَا . قَالَ : فَتَحَاكَمَا إِلَى رَجُلٍ ، فَقَالَ الَّذِي تَحَاكَمَا إِلَيْهِ : أَلَكُمَا وَلَدٌ ؟ فَقَالَ أَحَدُهُمَا : لِي غُلَامٌ . وَقَالَ الْآخَرُ : لِي جَارِيَةٌ . قَالَ : أَنْكِحُوا الْغُلَامَ الْجَارِيَةَ ، وَأَنْفِقُوا عَلَى أَنْفُسِكُمَا مِنْهُ ، وَتَصَدَّقَا . »

قال القاضي : وقوله : « اشترى رجل من رجل عقاراً ، فوجد الذي اشتراه في عقاره جرة ذهب » أى قلة مملوءة ذهب ، قال القاضي - رحمه الله - : العقار الأصول فى الأموال من الأراضى وما يتصل به ، سميت بذلك من العقر وهو الأصل . عُقِرَ الدار بضم العين وفتحها .

وقوله : « فقال الذى شرى الأرض إنما بعتك الأرض وما فيها » كذا للسمرقندى . ولغيره : « فقال الذى اشترى » والأول أصح . شرى بمعنى باع هنا ، وإن كان قد جاءت الكلمتان بمعنى اشترى وشرى ، فلا يصح هنا ؛ لأنه قد ذكر قبل هذا قول الذى اشترى : « إنما اشتريت منه الأرض » إلا بإضمار البائع ، وقال البائع للذى اشترى .

فهرس الموضوعات

الصفحة

الموضوع

كتاب الطلاق

- ٥ باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، وأنه لو خالف وقع الطلاق ، ويؤمر برجعتها
- ١٩ باب طلاق الثلاث
- ٢٣ باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق
- ٣٠ باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية
- ٣٥ باب فى الإيلاء واعتزال النساء وتخييرهن
- ٤٨ باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها
- ٦٢ باب جواز خروج المعتدة البائن ، والمتوفى عنها زوجها فى النهار ، لحاجتها
- ٦٣ باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها بوضع الحمل
- ٦٦ باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ، وتحريمه فى غير ذلك ، إلا ثلاثة أيام

٧٦

كتاب اللعان

كتاب العتق

- ٩٨ باب ذكر سعاية العبد
- ١٠٥ باب إنما الولاء لمن أعتق
- ١١٧ باب النهى عن بيع الولاء وهبته
- ١١٩ باب تحريم تولى العتق غير موابه
- ١٢٢ باب فضل العتق
- ١٢٤ باب فضل عتق الولد

كتاب البيوع

- ١٢٦ باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة
- ١٣٣ باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذى فيه غرر
- ١٣٦ باب تحريم بيع حبل الحيلة
- باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه ، وتحريم النجش ، وتحريم
التصرية
- ١٣٧
- ١٣٩ باب تحريم تلقى الجلب

١٤١	باب تحريم بيع الحاضر للبادى
١٤٢	باب حكم بيع المصرة
١٤٩	باب بطلان بيع المبيع قبل القبض
١٥٦	باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر
١٥٧	باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين
١٦٣	باب الصدق فى البيع والبيان
١٦٤	باب من يخذع فى البيع
١٦٧	باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع
١٧٢	باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا
١٨٤	باب من باع نخلا عليها تمر
١٨٩	باب النهى عن المحاقلة والمزابنة ، وعن المخابرة وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين
١٩٤	باب كراء الأرض
٢٠١	باب كراء الأرض بالطعام
٢٠٣	باب كراء الأرض بالذهب والورق
٢٠٥	باب فى المزارعة والمؤاجرة
٢٠٦	باب الأرض تمنح

كتاب المساقاة

٢٠٨	باب المساقاة والمعاملة بجزء من التمر والزرع
٢١٤	باب فضل الغرس والزرع
٢١٨	باب وضع الجوائح
٢٢١	باب استحباب الوضع من الدين
٢٢٥	باب من أدرك ما باعه عند المشتري ، وقد أفلس ، فله الرجوع فيه
٢٢٩	باب فضل إنظار المعسر
٢٣٣	باب تحريم مطل الغنى ، وصحة الحوالة ، واستحباب قبولها إذا أحيل على ملى
٢٣٦	باب تحريم فضل بيع الماء الذى يكون بالفلاة ويحتاج إليه لرعى الكلاً ، وتحريم منع بذله ، وتحريم بيع ضراب الفحل
٢٣٩	باب تحريم ثمن الكلب ، وحلوان الكاهن ومهر البغى ، والنهى عن بيع السنور
٢٤١	باب الأمر بقتل الكلاب وبيان نسخته ، وبيان تحريم اقتنائها ، إلا لصيد أو زرع أو ماشية أو نحو ذلك
٢٤٨	باب حل أجرة الحجامة
٢٤٩	باب تحريم بيع الخمر

٢٥٤	باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام
٢٥٨	باب الربا
٢٦٦	باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا
٢٧١	باب النهى عن بيع الورق بالذهب ديناً
٢٧٣	باب بيع القلادة فيها خرز وذهب
٢٧٧	باب بيع الطعام مثلاً بمثل
٢٨٣	باب لعن أكل الربا وموكله
٢٨٤	باب أخذ الحلال وترك الشبهات
٢٩١	باب بيع البعير واستثناء ركوبه
٢٩٨	باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه ، وخيركم أحسنكم قضاء
٣٠١	باب جواز بيع الحيوان بالحيوان ، من جنسه ، متفاضلاً
٣٠٣	باب الرهن وجوازه فى الحضر والسفر
٣٠٥	باب السلم
٣٠٩	باب تحريم الاحتكار فى الأقوات
٣١١	باب النهى عن الحلف فى البيع
٣١٢	باب الشفعة
٣١٧	باب غرز الخشب فى الجدار
٣١٩	باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها
٣٢٢	باب قدر الطريق إذا اختلفوا فيه

كتاب الفرائض

٣٢٧	باب أحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر
٣٣٠	باب ميراث الكلاله
٣٣٦	باب آخر آية أنزلت آية الكلاله
٣٣٩	باب من ترك مالا فلورثته

كتاب الهبات

٣٤٢	باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به من تصدق عليه
	باب تحريم الرجوع فى الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده ، وإن
٣٤٦	سفل
٣٤٨	باب كراهة تفضيل بعض الأولاد فى الهبة
٣٥٥	باب العمري

كتاب الوصية

- ٣٦٣ باب الوصية بالثلث
- ٣٧١ باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت
- ٣٧٣ باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته
- ٣٧٤ باب الوقف
- ٣٧٧ باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصى فيه

كتاب النذر

- ٣٨٤ باب الأمر بقضاء النذر
- ٣٨٧ باب النهى عن النذر ، وأنه لا يرد شيئا
- ٣٩٠ باب لا وفاء لنذر فى معصية الله ، ولا فيما لا يملك العبد
- ٣٩٥ باب من نذر أن يمشى إلى الكعبة
- ٣٩٩ باب فى كفارة النذر

كتاب الأيمان

- ٤٠٠ باب فى النهى عن الحلف بغير الله تعالى
- ٤٠٣ باب من حلف باللات والعزى ، فليقل : لا إله إلا الله
- ٤٠٥ باب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها ، أن يأتي الذى هو خير ، ويكفر عن يمينه
- ٤١٤ باب يمين الحالف على نية المستحلف
- ٤١٦ باب الاستثناء
- ٤٢٣ باب النهى عن الإصرار على اليمين ، فيما يتأذى به أهل الحالف مما ليس بحرام
- ٤٢٤ باب نذر الكافر ، وما يفعل فيه إذا أسلم
- ٤٢٧ باب صحبة المالك ، وكفارة من لطم عبده
- ٤٣٢ باب التغليظ على من قذف مملوكه بالزنى
- ٤٣٣ باب إطعام المملوك مما يأكل ، وإلباسه مما يلبس ، ولا يكلفه ما يغلبه
- ٤٣٦ باب ثواب العبد وأجره إذا نصح لسيده وأحسن عبادة الله
- ٤٣٩ باب من أعتق شركا له فى عبد
- ٤٤٤ باب جواز بيع المدبر

كتاب القسامة والمحاررين والقصاص والديات

- ٤٤٧ باب القسامة
- ٤٦٢ باب حكم المحاررين والمرتدين
- ٤٦٧ باب ثبوت القصاص فى القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات ، وقتل الرجل بالمرأة

- باب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه ، إذا دفعه المصول عليه فأتلف نفسه أو عضوه ،
 لا ضمان عليه ٤٧٠
- باب إثبات القصاص فى الأسنان وما فى معناها ٤٧٤
- باب ما يباح به دم المسلم ٤٧٦
- باب بيان إثم من سن القتل ٤٧٨
- باب المجازاة بالدماء فى الآخرة ، وأنها أول ما يقضى فيه بين الناس يوم القيامة ٤٧٩
- باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ٤٨٠
- باب صحة الإقرار بالقتل وتمكين ولى القتل من القصاص ، واستحباب طلب العفو فيه ٤٨٦
- باب دية الجنين ، ووجوب الدية فى قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجانى ٤٨٩

كتاب الحدود

- باب حد السرقة ونصابها ٤٩٥
- باب قطع السارق الشريف وغيره ، والنهى عن الشفاعة فى الحدود ٥٠١
- باب حدّ الزنى ٥٠٤
- باب رجم الثيب فى الزنى ٥٠٧
- باب من اعترف على نفسه بالزنى ٥١٠
- باب رجم اليهود ، أهل الذمة ، فى الزنى ٥٢٩
- باب تأخير الحدّ عن النفساء ٥٣٩
- باب حد الخمر ٥٤٠
- باب قدر أسواط التعزير ٥٤٧
- باب الحدود كفارات لأهلها ٥٤٩
- باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار ٥٥٢

كتاب الأتضية

- باب اليمن على المدعى عليه ٥٥٥
- باب القضاء باليمين والشاهد ٥٥٨
- باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة ٥٦٠
- باب قضية هند ٥٦٤
- باب النهى عن كثرة المسائل من غير حاجة ، والنهى عن منع وهات ، وهو الامتناع من أداء حق لزومة أو طلب ما لا يستحقه ٥٦٨
- باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد ، فأصاب أو أخطأ ٥٧٢
- باب كراهة قضاء القاضى وهو غضبان ٥٧٥
- باب نقض الأحكام الباطلة ، وردّ محدثات الأمور ٥٧٦

٥٧٨	باب بيان خير الشهود
٥٨٠	باب بيان اختلاف المجتهدين
٥٨٢	باب استحباب إصلاح الحاكم بين الخصمين

رقم الإيداع: ٨١٢٩ / ١٩٩٧ م

I.S.B.N : 977 - 15 - 0202 - 6