

فتاوى الشيخ
في الترتيب الفقهي

المجلد الثاني

ومعاً
فتاوى الحجة

في اقتضار تجميع أمارة القمبية

رسمه واختتمه قسريه

الشيخ محمد بن عبد الرحمن المقرئ

الجزء الثاني عشر

مجموع الفتاوى الشرعية

للإمام والشيخ

فتوح البر

في الترتيب الفقهي

لتمهيد ابن عبد البر

١٢

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٦هـ - ١٩٩٦م

مَجْمُوعَةُ التَّحْقِيقَاتِ لِنَقَائِصِ الدُّوَلِيَّةِ

لِلنَّشْرِ وَالتَّوْزِيْعِ

هاتف: ٤٧٨٢٠٥٢ - فاكس: ٤٧٩٤٥٦٠

صِب: ٤٣٣٥٢ - المرز البريدي: ١١٥٦١

الرياض - المملكة العربية السعودية

فَتْحُ الْبَرِّ

فِي التَّرْتِيبِ الْفِقْهِيِّ

لِمَهْدِي بْنِ عَبْدِ اللَّهِ

وَمَعَهُ

فَتْحُ الْمَجِيْدِ

فِي اخْتِصَارِ تَخْرِيجِ أَحَادِيثِ التَّمْرِيدِ

رَتَبَهُ وَاخْتَصَرَ تَخْرِيجَهُ

الْشَيْخَ مُحَمَّدَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمَغْرَاوِي

الجزء الثاني عشر

كتاب: البيوع - الشروط - الرهن - الإجارة
الحوالة والديون - الرهبة - العمري - الشفعة - اللقطة
إحياء الموات والمساقاة والمزارعة والمياه - الفرائض والوصية

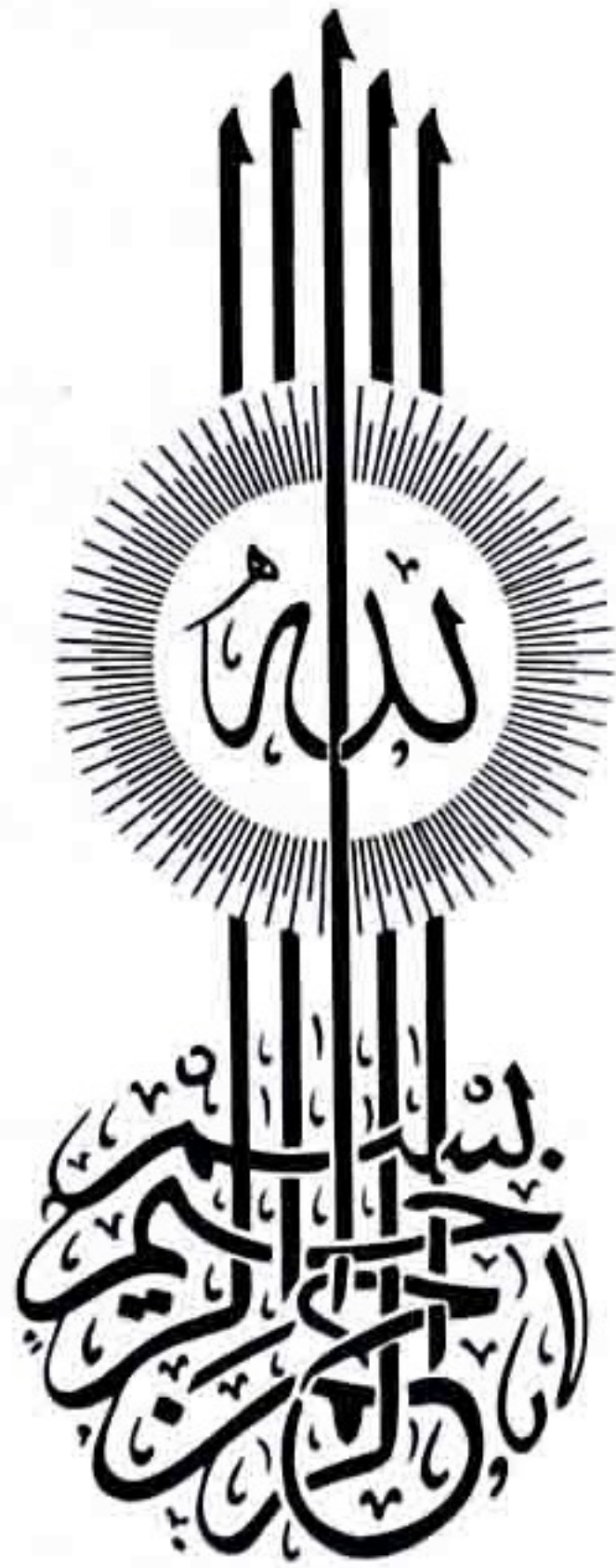
مجموعة التحف النفائس الدولية

للنشر والتوزيع



Handwritten text in blue ink at the top of the page, possibly a title or header.

Handwritten text in blue ink in the upper middle section of the page.

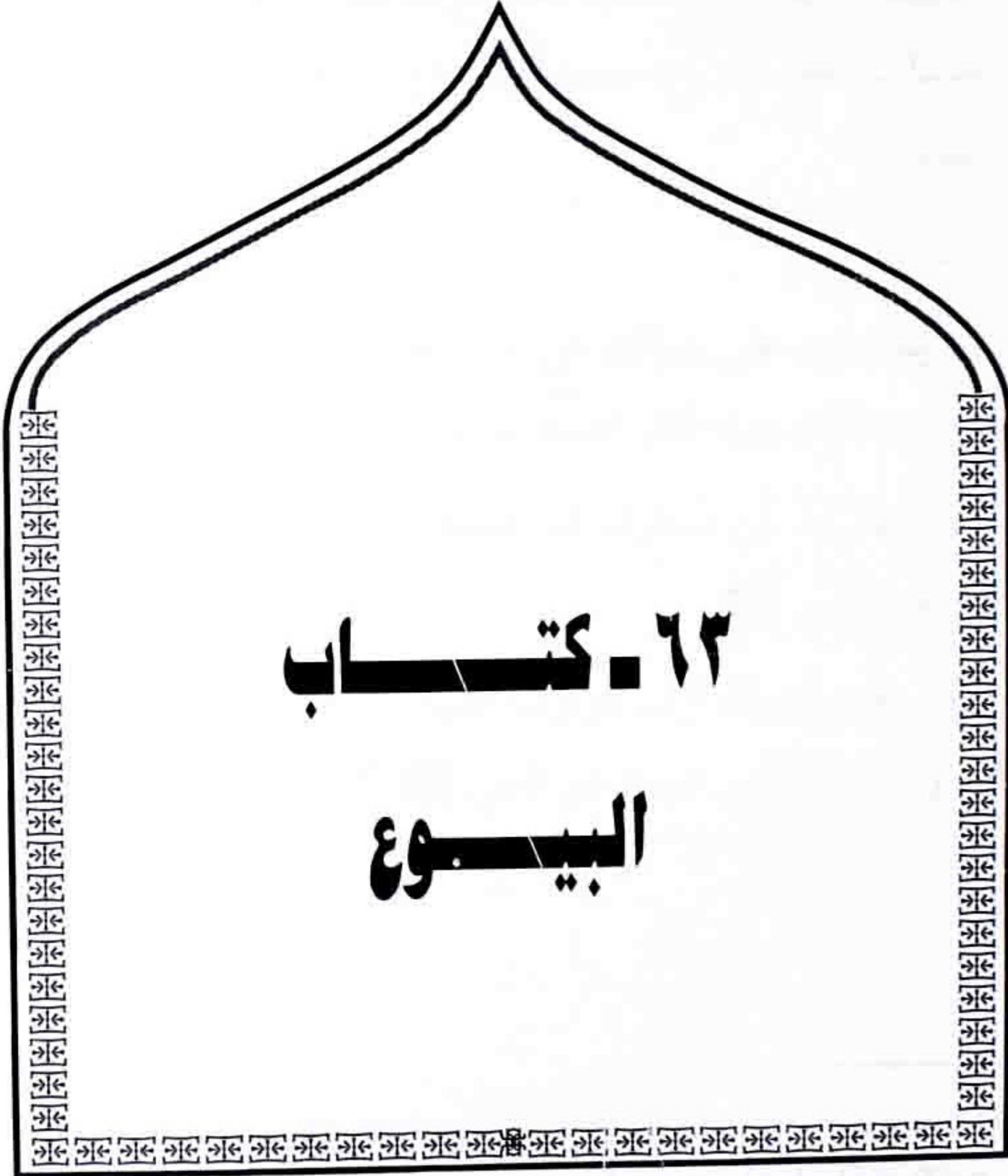


Handwritten text in blue ink in the lower middle section of the page.

Handwritten text in blue ink at the bottom of the page.

القسم الثامن :

البيوع



٦٣ - كتاب

البيوع

ما جاء في السماحة في البيع والقضاء

[١] مالك، عن يحيى بن سعيد أنه سمع محمد بن المنكدر يقول: أحب الله عبداً سمحاً - إن باع، سمحاً إن ابتاع، سمحاً - إن قضى، سمحاً إن اقتضى^(١).

قال أبو عمر:

لم يختلف على مالك في هذا الحديث أنه موقوف على ابن المنكدر، وكذلك رواه أكثر أصحاب ابن المنكدر.

ورواه محمد بن مطرف أبو غسان المدني، عن ابن المنكدر، عن جابر، عن النبي ﷺ.

وروي عن عثمان^(٢) - موقوفاً عليه ومرفوعاً عنه أيضاً عن النبي ﷺ، وروي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ^(٣).

(١) أخرجه مرفوعاً عن جابر بن عبد الله: خ (٤/٣٨٤/٢٠٧٦)،

ت (٣/٦١٠/١٣٢٠). جه (٢/٧٤٢/٢٢٠٣)، هق (٥/٣٥٧)، حم (٣/٣٤٠).

(٢) حم (١/٥٨-٦٧-٧٠)، جه (٢/٧٤٢/٢٢٠٢)، ن (٧/٣٦٥/٤٧١٠). قال البوصيري في الزوائد: «رجال إسناده ثقات الا أنه منقطع، لأن عطاء بن فروخ لم يلق عثمان بن عفان، قاله علي بن المديني في العلل».

(٣) ت (٣/٦٠٩/١٣١٩) منقطعاً، وقال: هذا حديث غريب. ن (٢/٦٤) موصولاً، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

لا ضرر ولا ضرار في كل شيء

[٢] مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: لا ضرر ولا ضرار^(١).

قال أبو عمر:

لم يختلف عن مالك في إسناد هذا الحديث وإرساله - هكذا، وقد رواه الدراوردي عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري^(٢)، عن النبي ﷺ. ورواه كثير بن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ. وإسناد كثير هذا عن أبيه، عن جده غير صحيح؛ وأما معنى هذا الحديث فصحيح في الأصول، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: حرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه، وأن لا يظن به إلا خيرا. وقال: إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام^(٣) - يعني من بعضكم على بعض. وقال حاكيا عن ربه عز

(١) حديث مرسل، أخرجه: هق (٧٠/٦). وسيأتي تخريجه موصولا عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن أبي سعيد الخدري في الباب نفسه.

(٢) قط (٧٧/٣) و(٢٢٨/٤)، هق (٦٩/٦)، ك (٥٨/٢) وقال: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي. قال المناوي في "فيض القدير" (٤٣٢/٦): "فيه عثمان بن محمد بن عثمان لينة عبد الحق، والحديث حسنه النووي في الأربعين، قال: ورواه مالكا مرسلا، وله طرق يقوي بعضها بعضا. وقال العلائي: للحديث شواهد ينتهي مجموعها الى درجة الصحة أو الحسن، المحتج به".

(٣) هو جزء من حديث جابر الطويل في صفة حجة النبي ﷺ: أخرجه: م (١٢١٨/٨٨٦) [١٤٧]، د (٤٥٥/٢) (١٩٠٥)، ج (٣٠٧٤/١٠٢٢/٢)،

هق (٩-٧/٥)، وهو أيضا جزء من حديث أبي بكره أخرجه:

حم: (٣٧-٣٩-٤٠) خ (١٠٥/٢٦٥/١)، م (١٣٠٥-١٣٠٦/١٣٧٩)،

د (١٩٤٨/٤٨٥/٢) مختصرا، ج (٢٣٣/٨٥/١) مختصر.

الدارمي (٦٧-٦٨/٢).



وجل: يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي فلا تظالموا^(١). وقال الله عز وجل ﴿وقد خاب من حمل ظلماً﴾ [طه: ١١١]. وأصل الظلم وضع الشيء غير موضعه، وأخذه من غير وجهه؛ ومن أضر بأخيه المسلم أو بمن له ذمة فقد ظلمه، والظلم ظلمات يوم القيامة^(٢) كما ثبت في الأثر الصحيح.

وقد روى عبد الرزاق، عن معمر، عن جابر الجعفي، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: لا ضرر ولا ضرار، وللرجل أن يغرز خشبه في جدار جاره^(٣).

قال أبو عمر:

كان شعبة والثوري يثيان على جابر الجعفي ويصفانه بالحفظ والإتقان، وكان ابن عيينة يذمه ويحكي عنه من سوء مذهبه ما يسقط

(١) هذا جزء من حديث أبي ذر الغفاري الطويل؛ أخرجه:

م (٤/١٩٩٤/٢٥٧٧/٥٥)، بلفظ: «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا...». حم (٥/١٦٠)، ت (٤/٥٦٦/٢٤٩٥)،

ج (٢/١٤٢٢/٤٢٥٧)، ك (٤/٢٤١) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه بهذه السياقة وتعقبه الذهبي بقوله: هو في مسلم. ولم يذكروا موضع الشاهد من الحديث.

(٢) حم (٢/١٣٧)، خ (٥/١٢٧/٢٤٤٧)، م (٤/١٩٩٦/٢٥٧٩)،

ت (٤/٣٣٠-٣٣١/٢٠٣٠)، كلهم من طريق عبد الله بن دينار عن ابن عمر، وفي الباب عن عبد الله بن عمرو وعائشة وأبي موسى وأبي هريرة.

(٣) أخرجه من طريق جابر الجعفي عن عكرمة به: ج (٢/٧٨٤/٢٣٤١)،

حم (١/٣١٣)، طب في الكبير (١١/٣٠٢/١١٨٠٦). قال البوصيري في الزوائد: في إسناده جابر الجعفي متهم. وللحديث طريق أخرى عن داود بن الحصين عن عكرمة به، أخرجه: طب في الكبير (١١/٢٢٨/١١٥٧٦) قط (٤/٢٢٨)، وداود بن الحصين، قال فيه الحافظ: «ثقة الا في عكرمة» (١/٢٧٨).

روايته، واتبعه على ذلك أصحابه: ابن معين، وعلي، وأحمد، وغيرهم؛ فلهذا قلت إن هذا الحديث لا يستند من وجه صحيح - والله أعلم.

وأما قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لا ضرر ولا ضرار، فقليل إنهما لفظتان بمعنى واحد، تكلم بهما جميعاً على وجه التأكيد.

وقال ابن حبيب: الضرر عند أهل العربية: الاسم، والضرار الفعل؛ قال: ومعنى لا ضرر: لا يدخل على أحد ضرر لم يدخله على نفسه، ومعنى لا ضرار لا يضر أحد بأحد، هذا ما حكى ابن حبيب.

وقال الخشني: الضرر: الذي لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه مضرة؛ والضرار: الذي ليس لك فيه منفعة، وعلى جارك فيه المضرة؛ وهذا وجه حسن المعنى في الحديث والله أعلم.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال حدثنا أحمد بن محمد ابن إسماعيل بن الفرغ قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا أبو علي الحسن ابن سليمان قبيطة، حدثنا عبد الملك بن معاذ النصيبي، حدثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن عمرو بن يحيى بن عمارة، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضر الله به، ومن شاق شق الله عليه^(١). وقال غيره: الضرر والضرار مثل القتل والقتال، فالضرر: أن تضر بمن لا يضر بك، والضرار أن تضر بمن قد أضر بك من غير جهة الاعتداء بالمثل، والانتصار بالحق؛ وهو نحو قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك^(٢). وهذا معناه عند أهل العلم: لا تخن

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) د (٣/٨٠٥/٣٥٣٥)، ت (٣/٥٦٤/١٢٦٤) وقال: حسن غريب.

الدارمي (٢/٢٦٤)، حم (٣/٤١٤)، ك (٢/٤٦) ووافقته الذهبي.

من خانك بعد أن انتصرت منه في خيانتك لك، والنهي إنما وقع على الابتداء، أو ما يكون في معنى الابتداء كأنه يقول: ليس لك أن تخونه - وإن كان قد خانك؛ كما من لم يكن له أن يخونك أولاً؛ وأما من عاقب بمثل ما عوقب به وأخذ حقه، فليس بخائن، وإنما الخائن من أخذ ما ليس له أو أكثر مما له.

وقد اختلف الفقهاء في الذي يجحد حقا عليه لأحد ويمنعه منه، ثم يظفر المجحود بما للجاحد قد ائتمنه عليه ونحو ذلك: فقال منهم قائلون: ليس له أن يأخذ حقه من ذلك ولا يجحده إياه، واحتجوا بظاهر قوله: أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك. وقال آخرون: له أن ينتصف منه ويأخذ حقه من تحت يده، واحتجوا بحديث عائشة في قصة هند مع أبي سفيان. واختلف قول مالك في هذه المسألة على الوجهين المذكورين: فروى الرواية الأولى عنه ابن القاسم، وروى الأخرى عنه زياد بن عبد الرحمن وغيره؛ وللفقهاء في هذه المسألة وجوه واعتلالات ليس هذا باب ذكرها، وإنما ذكرنا ههنا لما في معنى الضرر من مداخل الانتصار بالإضرار ممن أضربك، والذي يصح في النظر ويثبت في الأصول: أنه ليس لأحد أن يضر بأحد سواء أضربه قبل أم لا، إلا أن له أن ينتصر ويعاقب - إن قدر بما أبيع له من السلطان؛ والاعتداء بالحق الذي له هو مثل ما اعتدى به عليه، والانتصار ليس باعتداء ولا ظلم ولا ضرر إذا كان على الوجه الذي أباحته السنة؛ وكذلك ليس لأحد أن يضر بأحد من غير الوجه الذي هو الانتصاف من حقه، ويدخل الضرر في الأموال من وجوه كثيرة لها أحكام مختلفة؛ فمن أدخل على أخيه المسلم ضررا منع منه، فإن أدخل على أخيه ضررا بفعل ما كان له فعله فيما له، فأضر فعله ذلك بجاره أو غير جاره؛ نظر إلى ذلك الفعل، فإن كان تركه أكبر ضررا من الضرر الداخل على الفاعل ذلك في ماله إذا قطع عنه

مافعله، قطع أكبر الضررين وأعظمهما حرمة في الأصول؛ مثال ذلك رجل فتح كوة يطلع منها على دار أخيه - وفيها العيال والأهل، ومن شأن النساء في بيوتهن إلقاء بعض ثيابهن، والانتشار في حوائجهن؛ ومعلوم أن الاطلاع على العورات محرم قد ورد فيه النهي، ألا ترى أن رسول الله ﷺ قال لرجل اطلع عليه من خلال باب داره، لو علمت أنك تنظر، لفقأت عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل النظر^(١). وقد جعل جماعة من أهل العلم من فقئت عينه في مثل هذا هدراً للأحاديث الواردة بمعنى ما ذكرت لك؛ وأبى ذلك آخرون وجعلوا فيه القصاص، منهم: مالك وغيره، فلحرمة الاطلاع على العورات، رأى العلماء أن يغلقوا على فاتح الكوة، والباب ما فتح ما له فيه منفعة وراحة - وفي غلقه عليه ضرر، لأنهم قصدوا إلى قطع أعظم الضررين - إذا لم يكن بد من قطع أحدهما؛ وكذلك من أحدث بناء في رحا ماء أو غير رحا، فيبطل ما أحدثه على غيره منفعة قد استحقت وثبت ملكها لصاحبها، منع من ذلك؛ لأن إدخاله المضرة على جاره بما له فيه منفعة، كإدخاله عليه المضرة بما لا منفعة فيه، ألا ترى أنه لو أراد هدم منفعة جاره وإفسادها من غير بناء يبنيه لنفسه، لم يكن ذلك له؛ فكذلك إذا بنى أو فعل لنفسه فعلاً يضر به بجاره، ويفسد عليه ملكه، أو شيئاً قد استحقه وصار ماله؛ وهذه أصول قد بانت عللها، فقس عليها ما كان في معناها تصب إن شاء الله. وهذا كله باب واحد متقارب المعاني متداخل، فاضبط أصله؛ ومن هذا الباب وجه آخر من الضرر منع منه العلماء كدخان الفرن والحمام،

(١) خ (١٠/٤٤٨/٥٩٢٤) و(١١/٢٨/٦٢٤١) و(١٢/٣٠٠/٦٩٠١)،
 م (٣/١٦٩٨/٢١٥٦ [٤٠-٤١])، ت (٥/٦١/٢٧٠٩). وفي الباب عن أنس، أخرجه: خ
 (١٢/٣٠٠/٦٩٠٠)، م (٣/١٦٩٩/٢١٥٧ [٤٢])،
 ت (٥/٦١/٢٧٠٨).

وغبار الأندر والانتان، والدود المتولدة من الزبل المبسوط في الرحاب، وما كان مثل ذلك كله؛ فإنه يقطع منه ما بان ضرره وبقي أثره وخشي تماديه؛ وأما ما كان ساعة خفيفة مثل نفض التراب والحصر عند الأبواب، فإن هذا مما لا غنى بالناس عنه، وليس مما يستحق به شيء يبقى، والضرر في منع مثل هذا أكبر وأعظم من الصبر على ذلك ساعة خفيفة، وللجار على جاره في أدب السنة: أن يصبر من أذاه على ما يقدر، كما عليه أن لا يؤذيه، وأن يحسن إليه؛ ولقد أوصى به رسول الله ﷺ حتى كاد أن يورثه ﴿وَلَمَنْ صَبَرَ وَغَفَرَ إِنَّ ذَلِكَ لَمِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ﴾ [الشورى: (٤٣)] ﴿وَلَمَنْ أَنْصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: (٤١ - ٤٢)] ﴿وَلَا تَقْتَدُوا بِأَنَّهُ لَآ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [البقرة: (١٩٠)].

أخبرنا خلف بن القاسم، قال حدثنا ابو بكر أحمد بن صالح بن عمر المقرئ، قال حدثنا ابو علي الحسن بن الطيب الكوفي، قال حدثنا سعيد بن ابي الربيع السمان البصري قال حدثنا عنبة بن سعيد، قال حدثنا فرقد السبخي، عن مرة الطيب، عن ابي بكر الصديق، قال: قال رسول الله ﷺ: ملعون من ضار مسلماً أو ماكره^(١).

(١) في سند هذا الحديث: عنبة بن سعيد القطان الواسطي ضعفه ابن معين وأبو حاتم. وقال الذهبي: واه. وفيه فرقد السبخي أيضاً، قال البخاري: في حديثه مناكير. وقال النسائي: ليس بثقة. كما في الميزان للذهبي وساق له هذا الحديث من مناكيره (٣/٣٤٦). وتابع عنبة أبو سلمة الكندي كما في الترمذي (٤/٢٩٣/١٩٤١) وقال: حديث غريب. وأعله المناوي في "الفيض" (٤/٦) به وقال: قال ابن معين: ليس بشيء، وقال البخاري: تركوه. وتابعه كذلك همام عن فرقد به، أخرجه أبو نعيم في الحلية (٣/٤٩) من طريق عبد العزيز بن أبان عن همام عن فرقد به. وعبد العزيز هذا، متروك، كذبه يحيى بن معين، وقال البخاري: تركوه، كما في الميزان للذهبي (٢/٦٢٢).

حدثنا أحمد بن فتح بن عبد الله، قال حدثنا عبد الله بن أحمد بن حامد البغدادي المعروف بابن ثرثال، قال حدثنا الحسن بن الطيب بن حمزة الشجاعى البلخى، قال حدثنا سعيد بن ابى الربيع السمان، قال حدثنا عنبة بن سعيد، قال حدثنا فرقد السبخى، عن مرة الطيب، عن أبى بكر الصديق، قال: قال رسول الله ﷺ: ملعون من ضار أخاه المسلم أو ماكره^(١). وهذا حديث فى إسناده رجال معروفون بضعف الحديث، فليس مما يحتج به، ولكنه مما يخاف عقوبة ما جاء فيه، ومما يدخل فى هذا الباب: مسألة ذكرها إسماعيل بن أبى أويس، عن مالك - أنه سئل عن امرأة عرض لها - يعنى مسأ من الجن، فكانت إذا أصابها زوجها أو جنبت أو دنا منها، اشتد ذلك بها؛ فقال مالك: لا أرى أن يقربها، وأرى للسلطان أن يحول بينه وبينها؛ قال: وقال مالك: من مثل بامرأته فرق بينهما بتطليقة. قال: وإنما يفرق بينهما - مخافة أن يعود إليها فيمثل بها أيضا - كالذى فعل أول مرة؛ وإنما ذلك فى المثلة البينة التى يأتىها متعمدا مثل فقء العين، وقطع اليد، وأشبه ذلك، قال: وقد يفرق بين الرجل وامرأته بما هو أيسر من هذا وأقل ضررا - إن شاء الله.

(١) تقدم تخريجه فى الباب نفسه. (انظر ما قبله).



حسن القضاء

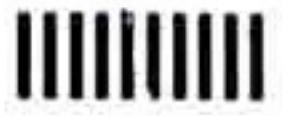
[٣] مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن ابي رافع مولى رسول الله ﷺ، قال : استسلف رسول الله ﷺ بكرا، فجاءته ابل من ابل الصدقة، قال ابو رافع: فأمرني رسول الله ﷺ أن أقضي الرجل بكره، فقلت: لم أجد في الإبل الا جملا خيارا رباعيا، فقال رسول الله ﷺ: أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء، قال أهل اللغة البكر من الإبل الفتى، والخيار المختار الجيد. قال صاحب العين: ناقة خيار، وجمل خيار، والجمع خيار أيضا، ويقال: أربع الفرس وأربع الجمل اذا ألقى رباعيته، فهو رباع، والائثى رباعية^(١).

قال ابو عمر: معلوم ان استسلاف رسول الله ﷺ الجمل البكر المذكور في هذا الحديث لم يكن لنفسه؛ لأنه قضاه من ابل الصدقة، ومعلوم أن الصدقة محرمة عليه لا يحل له أكلها ولا الانتفاع بها، وقد مضى بيان هذا في ربعية، ولهذا علمنا أنه لم يكن ليؤدى عن نفسه من مال المساكين؛ واذا صح هذا، علمنا أنه إنما استسلف الجمل للمساكين؛ واستقرضه عليهم لما رأى من الحاجة، ثم رده من ابل الصدقة كما يستقرض ولي اليتيم عليه نظرا له، ثم يرده من ماله اذا طرأ له مال؛ وهذا كله لا ينازع فيه والحمد لله.

وقد اختلف العلماء في حال المستقرض منه الجمل المذكور في هذا الحديث، فقال منهم قائلون: لم يكن المستقرض منه ممن تجب عليه صدقة ولا يلزمه زكاة، لأنه قد رد عليه رسول الله ﷺ صدقته ولم

(١) م (٣/١٢٢٤/١٦٠٠ [١١٨-١١٩])، د (٣/٦٤١/٣٣٤٦)، ت (٣/٦٠٩/١٣١٨)
ن (٧/٣٣٥/٤٦٣١)، ج (٢/٧٦٧/٢٢٨٥)، الدارمي (٢/٢٥٤)، هـ (٥/٣٥٣).

فتح البر



يحتسب له بها وقت أخذ الصدقات، وخروج السعاة وقتا واحدا يستوي الناس فيه، فلما لم يحتسب له بما أخذ منه صدقة علم أنه لم يكن ممن تلزمه صدقة في ماشيته لقصور نصابها عن ذلك - والله أعلم، هذا قول من لم يجز تعجيل الزكاة قبل محلها.

وقال آخرون: جائز أن يكون المستقرض منه في حين رد ما استقرض منه إليه، ممن لا تجب عليه الصدقة لجائحة لحقته في إبله وماله قبل تمام الحول، فوجب رد ما أخذ منه إليه، ومثال ذلك الاستسلاف في هذا الموضع عند هؤلاء أن يقول الإمام للرجل: أقرضني على زكاتك لأهلها، فإن وجبت عليك زكاة بتمام ملكك للنصاب حولا فذاك، والا فهو دين لك أردته عليك من الصدقة، وهذا كله على مذهب من أجاز تعجيل الزكاة قبل وقت وجوبها.

وقد اختلف الفقهاء في تعجيل الزكوات قبل حلول الحول فأجاز ذلك أكثر أهل العلم، وممن ذهب إلى إجازة تعجيل الزكاة قبل الحول: سفيان الثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد بن حنبل، وأبو ثور، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد.

وروي ذلك عن سعيد بن جبير، وإبراهيم النخعي، وابن شهاب، والحكم بن عتيبة، وابن أبي ليلي.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: يجوز تعجيل الزكاة لما في يده ولما يستفيده في الحول وبعده بسنين، وقال زفر: التعجيل عما في يده جائز ولا يجوز عما يستفيده، وقال ابن شبرمة: يجوز تعجيل الزكاة لسنين.

وقال مالك: لا يجوز تعجيلها قبل الحلول الا بيسير، وقالت طائفة: لا يجوز تعجيلها قبل محلها بيسير، ولا كثير، ومن عجلها قبل محلها لم يجزئه، وكان عليه إعادتها كالصلاة.

وروي ذلك عن الحسن البصري، وهو قول بعض أصحاب داود، وروى خالد بن خدّاش، وأشهب عن مالك مثل ذلك.

قال ابو عمر: من لم يجز تعجيلها قاسها على الصلاة، وعلى سائر ما يجب مؤقتا؛ لأنه لا يجزيء من فعله قبل وقته؛ ومن أجاز تعجيلها، قاس ذلك على الديون الواجبة لآجال محدودة أنه جائز تعجيلها، وفرق بين الصلاة والزكاة، بأن الصلاة يستوي الناس كلهم في وقتها، وليس كذلك أوقات الزكاة لاختلاف احوال الناس فيها، فأشبهت الديون اذا عجلت، وقد استدل الشافعي على جواز تعجيل الزكاة بهذا الحديث - وفي قضاء رسول الله ﷺ المستسلف منه البكر جملا جيدا دليل على أنه لم يكن ممن عليه صدقة لأنه لم يحتسب له بذلك قضاء وبريء اليه منه، ولا حجة للشافعي فيما استدل به من هذا الحديث في جواز تعجيل الزكاة.

وقد احتج بعض من نصر مذهبه على ما ذكرناه بأن قال جائز أن يكون الذي استقرض منه البكر ممن تحل له الصدقة فأعطاه النبي ﷺ غير بعيره بمقدار حاجته وجمع في ذلك وضع الصدقة في موضعها وحسن القضاء، قال: وجائز ان يستسلف الإمام للفقراء، ويقضي من سهمهم أكثر مما أخذ لما يراه من النظر والصلاح اذا كان ذلك من غير شرط ولا منفعة تعجيل.

ثم نعود الى القول في معنى الاستسلاف المذكور في هذا الحديث فنقول: إن قال قائل لا يجوز أن يكون الاستقراض المذكور على

المساكين لأنه لو كان قرضا على المساكين لما أعطى رسول الله ﷺ من أموالهم أكثر مما استقرض لهم، قيل له لما بطل أن يستقرض رسول الله ﷺ على الصدقة لغني وأن لا يستقرضها لنفسه لم يبق إلا أنه استقرضها لأهلها، وهم الفقراء ومن ذكر معهم، وكان في هذا الحديث دليل على أنه جائز للإمام إذا استقرض للمساكين أن يرد من مالهم أكثر مما أخذ على وجه النظر والصالح، إذا كان من غير شرط، ووجه النظر في ذلك والمصلحة معلوم فإن منفعة تعجيل ما أخذه لشدة حاجة الفقير إليه أضعاف ما يلحقهم في رد الأفضل؛ لأن ميل الناس إلى العاجل من أمر الدنيا فكيف نعطيه أكثر مما أخذ منه والصدقة لا تحل لغني؟ فالجواب عن هذا أنه جائز ممكن أن يكون المستقرض منه قد ذهبت إبله بنوع من جوائح الدنيا وكان في وقت صرف ما أخذ منه إليه فقيرا تحل له الزكاة فأعطاه النبي ﷺ خيرا من بعيره بمقدار حاجته، وجمع في ذلك وضع الصدقة في موضعها، وحسن القضاء، وجائز أن يكون غارما وغازيا ممن تحل له الصدقة مع القضاء، ووضع الصدقة موضعها - والله أعلم - وسيأتي في ذكر الخمسة الأغنياء الذين تحل لهم الصدقة فيما بعد من حديث زيد بن أسلم إن شاء الله.

وفي هذا الحديث أيضا من الفقه إثبات الحيوان في الذمة وإذا صح ثبوت الحيوان في الذمة بما صح من جواز استقراض الحيوان صح فيه السلم على الصفة وبطل بذلك قول من لم يجز الاستقراض في الحيوان ولا أجازوا السلم فيه.

واختلف الفقهاء في السلم في الحيوان وفي استقراضه فذهب العراقيون إلى أن السلم في الحيوان وفي استقراضه لا يجوز، ومن قال



بذلك أبو حنيفة وأصحابه، والثوري، والحسن بن صالح، وروي ذلك عن ابن مسعود وحذيفة وعبد الرحمن بن سمرة.

وحجة من قال بهذا القول أن الحيوان لا يوقف على حقيقة صفته، لأن مشيه وحركاته وملاحظته وجريه كل ذلك لا يدرك وصفه وكل ذلك يزيد في ثمنه ويرفع من قيمته وادعوا النسخ في حديث أبي رافع المذكور وما كان مثله، وقالوا: نسخه ما قضى به رسول الله ﷺ في أنه أوجب على المعتق نصيبه من عبد بينه وبين آخر، إذ أوجب عليه قيمة نصيب شريكه، ولم يوجب عليه نصف عبد مثله.

وقال داود بن علي وأصحابه: لا يجوز السلم في الحيوان، ولا في شيء من الأشياء إلا في الكيل والموزون خاصة، وما خرج عن المكيل والموزون فالسلم فيه غير جائز عندهم، لحديث ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنه قال: من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم^(١) ولنهي عن بيع ما ليس عندك، قالوا: فكل ما لم يكن مكيلا، أو موزونا فداخل في بيع ما ليس عندك.

قال أبو عمر: بنوا هذا على ما أصلوا من أن كل بيع جائز بظاهر قول الله عز وجل: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: (٢٧٥)]. إلا بيع ثبت في السنة النهي عنه أو أجمعت الأمة على فساده.

وقال أهل المدينة ومالك وأصحابه، والأوزاعي، والليث والشافعي وأصحابه: السلم في الحيوان جائز بالصفة وكذلك كل ما يضبط

(١) خ (٤/٥٣٨-٥٣٩/٢٢٣٩-٢٢٤٠)، م (٣/١٢٢٦/٤٠٤-١٢٢٧-١٢٢٨)،

د (٣/٧٤١/٣٤٦٣)، ت (٣/٦٠٢/١٣١١). جه (٢/٧٦٥/٢٢٨٠)،

ن (٧/٣٣٥/٤٦٣٠).



بالصفة في الأغلب، وحجتهم في ذلك حديث أبي رافع هذا، لما فيه من ثبوت الحيوان في الذمة، ومثله حديث أبي هريرة في استقراض رسول الله ﷺ الجملة^(١)، ومن حجتهم أيضا: «إيجاب رسول الله دية الخطأ في ذمة من أوجبها عليه، وهي أخماس: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة^(٢)»، ودية شبه العمدة وذلك من الإبل ثلاثون جذعة، وثلاثون حقة، وأربعون خلفه، في بطونها أولادها^(٣)، فجعل الحيوان دينا في الذمة الى أجل، وقد كان ابن عمر يجيز السلم في الوصف، وأجاز أصحاب أبي حنيفة أن يكتب الرجل عبده على مملوك، وهذه مناقضة منهم، وأجاز الجميع النكاح على عبد موصوف. وذكر الحسن بن

(١) خ (٤/٦٠٨-٢٣٠٥/٢٣٠٦)، و(٥/٧٢/٢٣٩٠)،

م (٣/١٢٢٥-١/١٢٠]١٢٢٠)، ت (٣/٦٠٧/١٣١٦). جه (٢/٨٠٩/٢٤٢٣) مختصرا. ن (٧/٣٣٦/٤٦٣٢).

(٢) أخرجه من حديث عبد الله بن مسعود: د (٤/٦٨٠/٤٥٤٥)، ت (٤/١٣٨٦/٥) وقال: «حديث ابن مسعود لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه، وقد روي عن عبدالله موقوفا». جه (٢/٨٧٩/٢٦٣١)، ن (٨/٤١٣/٤٨١٦)، قط (٣/١٧٣)، حم (١/٣٨٤).

قال الدارقطني: «هذا حديث ضعيف غير ثابت عند أهل المعرفة بالحديث من وجوه عدة: أحدها: أنه مخالف لما رواه أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه بالسند الصحيح عنه الذي لا مطعن فيه ولا تأويل عليه، وأبو عبيدة أعلم بحديث أبيه وبمذهبه وفتياه من خشف ابن مالك ونظرائه.

ووجه آخر: أن الخبر المرفوع الذي فيه ذكر بني المخاض لا نعلمه رواه إلا خشف بن مالك عن ابن مسعود، وهو رجل مجهول.

ووجه آخر: أن خبر خشف بن مالك لا نعلم أن أحدا رواه عن زيد بن جبير عنه إلا حجاج ابن أرطاة والحجاج رجل مشهور بالتدليس» مختصرا من سنن الدارقطني.

(٣) أخرجه من حديث عبد الله بن عمرو: د (٤/٦٧٧/٤٥٤١)، ت (٤/١٣٨٧/٦) وقال: حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن غريب. جه (٢/٨٧٨/٢٦٣٠)، هق (٨/٥٣)، حم (٢/١٨٣-٢١٧).

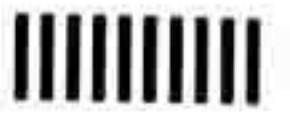
علي الحلواني، قال: حدثنا عبدالله بن صالح، قال حدثنا الليث، قال: حدثني يحيى بن سعيد، قال: قلت لربيعة: ان أهل انطابلس حدثوني أن خير بن نعيم كان يقضي عندهم بأنه لا يجوز السلف في الحيوان وقد كان يجالسك، ولا أحسبه قضى به الا عن رأيك؟ فقال لي ربيعة: قد كان ابن مسعود يقول ذلك، قال يحيى: فقلت: وما لنا ولا ابن مسعود في هذا؟ قد كان ابن مسعود يتعلم منا ولا نتعلم منه، وقد كان يقضي في بلاده بأشياء، فاذا جاء المدينة، وجد القضاء على غير ما قضى به فيرجع اليه. وأما اعتلال العراقيين بأن الحيوان لا يمكن صفته، فغير مسلم لهم، لأن الصفة في الحيوان، يأتي الواصف منها بما يدفع الاشكال، ويوجب الفرق بين الموصوف وغيره كسائر الموصوفات من غير الحيوان، واذا أمكنت الصفة في الحيوان، جاز السلم فيه بظاهر قول رسول الله ﷺ: لا تصف المرأة المرأة لزوجها حتى كأنه ينظر اليها^(١)، فجعل ﷺ الصفة تقوم مقام الرؤية.

وقال ابو حنيفة وأصحابه: لا يجوز استقراض شيء من الحيوان، كما لا يجوز السلم فيه، لان رد المثل لا يمكن لتعذر المماثلة عندهم في الحيوان. وقال مالك، والأوزاعي، والليث، والشافعي: يجوز استقراض الحيوان كله الا الإمام فإنه لا يجوز استقراضهن، وعند مالك فيما ذكر ابن المواز ان استقرض أمة ولم يطأها ردها بعينها، وان وطئها لزمته القيمة ولم يرددها. وعند الشافعي: يرددها ويرد معها عقدها- يعني صداق مثلها- وان حملت ردها بعد الولادة، وقيمة

(١) أخرجه من حديث عبد الله بن مسعود: حم (١/ ٣٨٠-٣٨٧).

خ (٩/ ٤٢٣/ ٥٢٤١)، د (٢/ ٦١٠/ ٢١٥٠)، ت (٥/ ١٠١/ ٢٧٩٢).

ن في الكبرى (٥/ ٣٩٠/ ٩٢٣٠).



ولدها ان ولدوا أحياء يوم سقطوا وما نقصتها الولادة، وان ماتت لزمه مثلها، فان لم يوجد مثلها فقيمتها.

وحجة من لم يجز استقراض الإماء - وهم جمهور العلماء: ان الفروج محظورة لا تستباح الا بنكاح، أو ملك يمين، ولان القرض ليس بعقد لازم من جهة المقرض لأنه يرد متى شاء، فأشبهه الجارية المشتراة بالخيار، ولا يجوز وطؤها بإجماع حتى تنقضي أيام الخيار فهذه قياس عليها، ولو جاز استقراض الاماء لحصل الوطء في غير نكاح ولا ملك صحيح. وقال ابوإبراهيم المزني، وداود بن علي، وأبو جعفر الطبري: استقراض الإماء جائز. قال المزني، والطبري: قياسا على بيعها، وان ملك المقرض صحيح يجوز له فيه التصرف كله، وكل ما جاز بيعه جاز قرضه في نفس القياس، وقال داود: لم يحظر الله استقراض الاماء، ولا رسوله، ولا اتفق الجميع على المنع منه، وقد أباح الاستسلاف للحيوان رسول الله ﷺ، والأصل الإباحة حتى يصح المنع من وجه لا معارض له. واحتج بهذا الحديث أيضا كل من أوجب على من استهلك شيئا من الحيوان مثله إن وجد له مثل لا قيمته؛ قالوا: وكما كان يكون له مثل في القضاء، فكذلك يكون له مثل في الضمان عن الاستهلاك وممن قال بالمثل في المستهلكات كلها: الشافعي، وأحمد، وداود، وجماعة، لقول الله: ﴿فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ [النحل: (١٢٦)].

وأما مالك رحمه الله فقال: من استهلك شيئا من الحيوان بغير إذن صاحبه، فعليه قيمته ليس عليه أن يؤخذ بمثله من الحيوان، ولكن عليه



قيمته يوم استهلكه، القيمة أعدل فيما بينهما في الحيوان والعروض، قالوا: وأما الطعام فبمنزلة الذهب والورق، وإذا استهلكه أحد بغير إذن صاحبه، فعليه مثل مكيته من صنفه.

قال أبو عمر: يؤكل كله والموزون المأكول والمشروب هذا حكمه عنده، وأما ما لا يؤكل مثل الرصاص والقطن وما أشبه ذلك فالذي اختاره إسماعيل أن يكون فيه المثل، لأنه يضبط بالصفة؛ قال: وقد احتج عبد الملك في القيمة في الحيوان بأن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعتق نصف عبد له بقيمة النصف الباقي للشريك ولم يقض بنصف عبد مثله.

قال أبو عمر: في حديث أبي رافع هذا ما يدل على أن المقرض إن أعطاه المستقرض أفضل مما أقرضه جنسا، أو كيلا، أو وزنا أن ذلك معروف، وأنه يطيب له أخذه منه؛ لأنه أثنى فيه على من أحسن القضاء، وأطلق ذلك، ولم يقيده بصفة.

وروى سلمة بن كهيل عن أبي سلمة عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ يتقاضاه فأغلظ له فهم به أصحابه فنهاهم فقال: الا كتم مع الطالب، ثم قال: دعوه فإن لصاحب الحق مقالا، اشتروا له بعيرا، فلم يجدوا الا فوق سنه، فقال: اشتروا له فوق سنه، فأعطوه فجاء إلى النبي ﷺ فقال: أخذت حقا؟ قال: نعم، قال: كذلك افعلوا، خيركم أحسنكم قضاء^(١). وهذا عند جماعة العلماء إذا لم يكن عن شرط منهما في حين السلف.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

وقد أجمع المسلمون نقلاً عن نبيهم ﷺ: أن اشتراط الزيادة في السلف ربا، ولو كان قبضة من علف أوحبة كما قال ابن مسعود، أو حبة واحدة.

وفيه دليل على أن للإمام أن يستسلف للمساكين على الصدقات، ولسائر المسلمين على بيت المال لأنه كالوصى لجميعهم، أو الوكيل. وفيه أن التداين في البر، والطاعة، والمباحات، جائز، وإنما يكره التداين في الاسراف، وما لا يجوز، وبالله التوفيق.

قاتل الله اليهود، نهوا عن أكل الشحم، فباعوه، فأكلوا ثمنه

[٤] مالك، عن عبد الله بن أبي بكر، أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «قاتل الله اليهود، نهوا عن أكل الشحم، فباعوه، فأكلوا ثمنه»^(١).

قال أبو عمر:

وهذا الحديث قد روي عن النبي ﷺ مسندا متصلا من وجوه شتى، كلها ثابتة عن النبي ﷺ من حديث عمر، وأبي هريرة، وابن عباس، وجابر، وغيرهم.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا الحميدي، حدثنا سفيان، حدثنا عمرو بن دينار، أخبرني طاوس: انه سمع ابن عباس يقول: بلغ عمر بن الخطاب: ان سمرة باع خمرا فقال: «قاتل الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجمولها فباعوها»^(٢).

قال أبو عمر: قوله: «جملوها» يعني أذابوها، لا خلاف بين أهل اللغة في ذلك، وقد جاء أيضا مفسرا في الحديث.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا مضر ابن محمد، حدثنا مسلم بن سلام الكوفي، حدثنا أبوبكر - يعني ابن عياش - عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، عن النبي

(١) هذا حديث مرسل وسيأتي تخريجه موصولا عن ابن عباس وأبي هريرة وجابر.

(٢) أخرجه من طرق عن ابن عباس: خ (٤/٥٢١/٢٢٢٣) و(٦/٦١٤/٣٤٦٠)،

م (٣/١٢٠٧/١٥٨٢ [٧٢])، د (٣/٧٥٨/٣٤٨٨)، ج (٢/١١٢٢/٣٣٨٣)،

ن (٧/٢٠٠/٤٢٦٨)، ح: الإحسان (١١/٣١٢/٤٩٣٨)، هـ (٨/٢٨٦) و(٩/٣٥٣)

و(٦/١٣)، حم (١/٢٥-٢٩٣-٣٢٢)، طب (١٢/٣٠/١٢٣٧٨)،

وابن أبي شيبة: الكتاب المصنف (٤/٤١٢/٢١٦١٥).



قال ﷺ: « لعن الله اليهود، حرمت عليهم شحوم الأنعام، فأذابوها، ثم باعوها وأكلوا أثمانها(١) ».

أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا مسدد بن مسرهد: أن بشر بن المفضل، وخالد بن عبد الله حدثاهم المعنى، عن خالد الحذاء، عن بركة أبي الوليد عن ابن عباس قال: رأيت رسول الله ﷺ جالسا عند الركن، قال: فرفع بصره الى السماء فضحك، ثم قال: « لعن الله اليهود ثلاثا، قال: إن الله حرم عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها، وان الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه، ولم يقل: عن خالد بن عبد الله، رأيت وقال: «قاتل الله... (٢)».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا يحيى بن أيوب، اخبرنا هشيم، أخبرنا خالد عن بركة ابي العريان المحاربي، قال: سمعت ابن عباس يحدث قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها، وإن الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه(٢) » قال أحمد بن زهير: كذا قال عن بركة ابي العريان، وسمعت ابي يقول: وأبو العريان، الذي يحدث عنه خالد: اسمه انيس.

وأخبرنا أحمد بن قاسم بن عيسى، حدثنا عبيد الله بن محمد بن حبابة، حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي، اخبرنا علي ابن الجعد، اخبرنا حماد بن سلمة، عن ابي الزبير، عن جابر قال:

(١) خ (٤/٥٢١/٢٢٢٤)، م (٣/١٢٠٨/١٥٨٣ [٧٣-٧٤]).

(٢) سبق تخريجه في الباب نفسه.

قال رسول الله ﷺ «لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها» (١).

قال أبو عمر : قد فسر ابن عباس رضي الله عنه في حديثه معنى هذا الحديث، وذلك قوله ﷺ : «إن الله اذا حرم على قوم أكل شيء، حرم ثمنه» وفي هذا رد على من ذهب الى إجازة بيع الزيت الذي تقع فيه الميتة، مع امتناعه من اكله، وإقراره بنجاسته وقد دفع هذا التأويل بعض من اجاز ذلك بأن قال: هذا الحديث وما كان مثله، إنما خرج على ما قد حرم بذاته، مثل الخمر وشحوم الميتة، واما الزيت الذي تموت فيه الفأرة، فإنما تنجس بالمجاورة، وليس بنجس الذات، ولو كان نجس الذات ما جاز الانتفاع به ولا استعماله في شيء كما لا يجوز استعمال الخمر ولا الخنزير ولا الميتة في شيء وقد ذكرنا هذه المسألة مجودة في باب ابن شهاب عن عبيد الله من كتابنا هذا والحمد لله.

وفي هذا الحديث: اباحة الدعاء على اليهود، واباحة لعنهم اقتداء به في ذلك، ﷺ.

أخبرنا محمد، حدثنا علي بن عمر الحافظ، قال: تفرد حبيب عن مالك عن محمد بن عمرو، عن خالد بن عبد الله بن حرملة، عن الحارث بن خفاف بن ايماء قال: ركع رسول الله ﷺ ثم رفع رأسه فقال: غفار، غفر الله لها، وأسلم، سالمها الله، وعصية، عصت الله ورسوله، اللهم العن بني لحيان، ورعلا وذكوان، قال خفاف: فجعل

(١) خ (٤/٥٣٣/٢٢٣٦)، (٨/٣٧٥/٤٦٣٣)، م (٣/١٢٠٧/١٥٨١ [٧١])،

د (٣/٧٥٦-٧٥٨/٣٤٨٦-٣٤٨٧)، ت (٣/١٢٩٧/٥٩١)، ج (٢/٧٣٢/٢١٦٧)،

ن (٧/١٩٩/٤٢٦٧).

لعن الكفار من أجل ذلك^(١)، وتفرد به حبيب عن مالك، وهو صحيح لمحمد بن عمرو، وقد ثبت عن ابن مسعود: انه لما لعن الواصلة والمستوصلة الحديث، انكرت ذلك عليه امرأة، فقال ابن مسعود: مالي لا ألعن من لعنه رسول الله ﷺ ومن لعنه في كتاب الله^(٢)، وقد ذكرنا هذا الخبر فيما مضى من هذا الكتاب وقد لعن رسول الله ﷺ، آكل الربا وموكله واليهود وغيرهم^(٣). ومحال أن تكون لعنته لهؤلاء رحمة عليهم، فمن لعن من يستحق أن يلعن فمباح، ومن لعن من لا يستحق اللعن فقد أثم، ومن ترك اللعن عند الغضب، ولم يلعن مسلما ولم يسبه، فذلك من عزم الأمور.

أخبرنا عبد الرحمن، أخبرنا علي، حدثنا أحمد، حدثنا سحنون، حدثنا ابن وهب، أخبرني يونس بن يزيد، عن نافع قال: لم أسمع عبد الله بن عمر يلعن خادما قط غير مرة واحدة، غضب فيها على بعض خدمه فقال: لعنة الله عليك. كلمة لم أحب أن أقولها، وقد لعن رسول الله ﷺ: المختفي^(٤) - يعني نباش القبور - ولعن الخمر

(١) أخرجه من طرق عن الحارث بن خفاف بن إيماء:

م (١/٤٧٠-٤٧٩/٣٠٧-٣٠٨) و (٤/١٩٥٣/٢٥١٧ [١٨٦])، ح (٤/٥٧)،
هق (٢/٢٠٠-٢٠٨-٢٤٥)، حب: الإحسان (٥/٣٢١/١٩٨٤).

(٢) أخرجه من حديث ابن مسعود: حم (١/٤١٥-٤١٦-٤٤٣)،
خ (٨/٨١٢/٤٨٨٦)، م (٣/١٦٧٨/٢١٢٥ [١٢٠])، د (٤/٣٩٧/٤١٦٩)،
ت (٥/٢٧٨٢/٩٦/٥). جه (١/٦٤٠/١٩٨٩)، ن (٨/٥٢٣/٥١١٤).

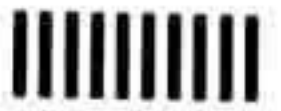
(٣) أخرجه من حديث جابر: م (٣/١٢١٩/١٥٩٨ [١٠٦])، هق (٥/٢٧٥).

(٤) أخرجه من حديث عائشة: عبد الرزاق (١٠/٢١٥/١٨٨٨٨)، هق (٨/٢٧٠) مرسلا من طريق الشافعي عن مالك عن أبي الرجال عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن النبي ﷺ: فذكره. وأخرجه موصولا من طريق يحيى بن صالح وأبي قتيبة عن مالك عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة أن رسول الله ﷺ: فذكره. وقال: والصحيح المرسل. وتعقبه ابن التركماني بقوله: يحيى بن صالح ثقة، أخرج له الشيخان وغيرهما، وأبو قتيبة سلم بن قتيبة أخرج له البخاري في صحيحه فهذان ثقتان زادا الوصل فيقبل منهما وتابعهما عبد الله بن عبد الوهاب فرواه عن مالك كذلك، كذا أخرجه صاحب التمهيد من حديثه فظهر بهذا أن الصحيح في هذا الحديث أنه موصول.

وشاربها، الحديث. وقد ذكر مالك، عن داود بن الحصين: انه سمع عبد الرحمن الأعرج يقول ما أدركت الناس إلا وهم يلعنون الكفرة في رمضان.

قرأت على سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان: أن قاسم بن أصبغ حدثهم قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا الحميدي عبد الله بن الزبير، حدثنا سفيان، حدثنا مسعر، أخبرنا عبد الملك ابن عمير، أخبرني فلان، عن ابن عباس قال: رأيت عمر يقول بيده -وهو على المنبر- هكذا يعني يحركها يمينا وشمالا، عويمل لنا بالعراق، عويمل لنا بالعراق خلط في فيء المسلمين اثمان الخنازير والخمر، وقد قال رسول الله ﷺ: «لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها» قال سفيان جملوها: يعني أذابوها^(١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



ما جاء في الأصناف الربوية

[٥] مالك عن حميد بن قيس المكي عن مجاهد انه قال كنت مع عبد الله بن عمر فجاءه صائغ فقال يا أبا عبد الرحمن، اني أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه فأستفضل في ذلك قدر عمل يدي، فنهاه عبد الله ابن عمر عن ذلك، فجعل الصائغ يردد عليه المسألة وعبد الله ينهاه عن ذلك حتى انتهى الى باب المسجد أو الى دابة يريد أن يركبها فقال عبد الله بن عمر الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم^(١).

وقال أبو عمر:

وفي هذا الحديث النهي عن التفاضل في الدينير والدرهم اذا بيع شيء منها بجنسه وقوله فيه الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم إشارة الى جنس الأصل لا الى المضروب دون غيره بدليل ارسال ابن عمر الحديث على سؤال الصائغ له عن الذهب المصوغ، وبدليل قوله ﷺ: «الفضة بالفضة والذهب بالذهب مثلاً بمثل وزناً بوزن» ولا أعلم أحداً من العلماء حرم التفاضل في المضروب العين من الذهب والفضة المدرهمة دون التبر والمصوغ منهما الا شيء جاء عن معاوية بن ابي سفيان روي عنه من وجوه وقد أجمعوا على خلافه فأغنى إجماعهم على ذلك عن الاستشهاد فيه بغيره. وفي قصة معاوية مع ابي الدرداء اذ باع معاوية السقاية بأكثر من وزنها بيان ان الربا في المصوغ وغير المصوغ والمضروب وغير المضروب.

(١) ن (٧/ ٣٢٠/ ٤٥٨٢)، هق (٥/ ٢٧٩)، عبد الرزاق (٨/ ١٢٥/ ١٤٥٧٤)، البغوي في شرح

السنة (٨/ ٦٣/ ٢٠٥٩).

قال ابو عمر: فالفضة السوداء والبيضاء والذهب الأحمر والأصفر كل ذلك لا يجوز بيع بعضه ببعض الا مثلا بمثل وزنا بوزن سواء بسواء على كل حال إلا أن تكون احدى الفضتين أو إحدى الذهبين فيه دخل من غير جنسه. فان كانت كذلك لم يجر بيع بعضها ببعض البتة على حال الا ان يحيط العلم ان الدخل فيهما سواء نحو السكة الواحدة لعدم المماثلة. لانا اذا عدنا حقيقة المماثلة لم نأمن التفاضل وقد ورد الشرع بتحريم الازدياد في ذلك فوجب المنع حتى تصح المماثلة. وروى مالك عن نافع عن ابي سعيد الخدري ان رسول الله ﷺ قال: « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منها غائبًا بناجز^(١)؛ وسيأتي القول في معنى هذا الحديث في باب نافع إن شاء الله .

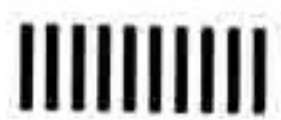
قال ابو عمر: المماثلة في الموزونات الوزن لا غير وفي المكيلات الكيل ولو وزن المكيل رجوت ان يكون مماثلة ان شاء الله. وقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما وعن بعض أصحابه في هذا الباب شيء لا يصح عنه ان شاء الله، لانه قد روي عنه من وجوه خلافه، وهو الذي عليه علماء الامصار فلم أر وجهها في ذلك للإكثار.

أخبرنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا علي بن عبد العزيز قال حدثنا ابونعيم

(١) خ (٤/٤٧٨/٢١٧٧)، م (٣/١٢٠٨/١٥٨٤ [٧٥-٧٦])،

ن (٧/٣٢٠-٣٢١/٤٥٨٤-٤٥٨٥)، هق (٥/٢٧٦)،

حب: الإحسان (١١/٣٩١/٥٠١٦).



الفضل بن دكين قال حدثنا عبدالسلام عن مغيرة عن عبدالرحمن بن أبي نعيم ان ابا سعيد لقي ابن عباس فشهد على رسول الله ﷺ أنه قال: « الفضة بالفضة والذهب بالذهب مثلا بمثل فمن زاد فقد أربى^(١) » فقال ابن عباس أتوب الى الله فيما كنت أفتي به ورجع عنه . قال علي وحدثنا داود بن عمرو الضبي قال حدثنا محمد بن مسلم عن عمرو بن دينار عن ذكوان ابي صالح عن ابي سعيد الخدري قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: « الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا زيادة » وبلغه قول ابن عباس قال ابو سعيد فقلت لابن عباس ما هذا الحديث الذي تحدث به أشيء سمعته من رسول الله أو شيء وجدته في كتاب الله ؟ فقال ابن عباس ما وجدته في كتاب الله ولا سمعته من رسول الله ولأنتم أعلم برسول الله ﷺ مني ولكن أسامة بن زيد حدثني ان رسول الله ﷺ قال: « الربا في النسيئة^(٢) » قال علي وحدثنا عتيق بن يعقوب الزبيري قال حدثني عبد العزيز بن محمد عن إبراهيم بن طهمان عن ابي الزبير المكي قال سمعت ابا أسيد الساعدي وابن عباس يفتي في الدينار بالدينارين فأغلظ له ابو أسيد، فقال له ابن عباس ما كنت أظن أن أحدا يعرف قرابتي من رسول الله ﷺ يقول لي مثل هذا يا أبا أسيد، فقال ابو أسيد أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: « الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم وصاع حنطة بصاع حنطة وصاع شعير بصاع شعير وصاع ملح بصاع ملح لا فضل بين

(١) سيأتي تخريجه في الباب نفسه .

(٢) حم (٥/٢٠٠)، خ (٤/٤٧٩-٢١٧٨-٢١٧٩)،

م (٣/١٢١٧-١٢١٨/١٥٩٦-١٠١-١٠٢-١٠٤)، ح (٢/٧٥٨/٢٢٥٧)،

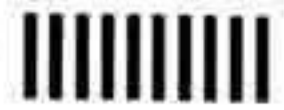
ن (٧/٣٢٤/٤٥٩٥)، هـ (٥/٢٨٠).

شيء من ذلك» فقال عبد الله بن عباس هذا شيء إنما كنت أقوله برأبي ولم أسمع فيه شيئاً^(١). حدثنا سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم ابن أصبغ قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق قال حدثنا سليمان بن حرب قال حدثنا حماد بن زيد قال حدثنا سليمان بن علي الربيعي عن أبي الجوزاء عن ابن عباس انه رجع عن الصرف وقال إنما كان ذلك رأياً مني، وهذا أبو سعيد يحدث به عن النبي ﷺ. وروى ابن وهب قال أخبرني مخرمة بن بكير عن أبيه قال سمعت سليمان بن يسار يزعم انه سمع مالك بن أبي عامر يحدث عن عثمان بن عفان أن رسول الله ﷺ قال: « لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين^(٢) ».

قال أبو عمر: لم أر ذكر ما روى ابن عباس ومن تابعه في الصرف ولم أعده خلافاً لما روي عنه من رجوعه عن ذلك وفي رجوعه الى خبر أبي سعيد المفسر وتركه القول بخبر أسامة بن زيد المفضل ضرور من الفقه ليس هذا موضع ذكرها. ومن تدبرها ووفق لفهمها أدركها وبالله التوفيق. وقد روي عن كثير من أصحاب مالك وبعضهم يرويه عن مالك في التاجر يحفظه الخروج وبه حاجة الى دراهم مضروبة أودنانير مضروبة فيأتي دار الضرب بفضته أو ذهبه فيقول للضراب خذ فضتي هذه أو ذهبي وخذ قدر عمل يدك وادفع الي دنانير مضروبة في ذهبي أو دراهم مضروبة في فضتي هذه لأنني محفوز للخروج وأخاف

(١) أخرجه: طب في الكبير (١٩/٢٦٨/٥٩٥)، ك في المستدرک (٢/١٩-٢٠) وصححه، ووافقه الذهبي. وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١١٧) وقال: رواه الطبراني في الكبير وإسناده حسن.

(٢) م (٣/١٢٠٩/١٥٨٥ [٧٨])، هق (٥/٢٧٨)، ابن عدي في الكامل (٦/٤٢٩)، الخطيب في تاريخ بغداد (٣/٣٩٣).



أن يفوتني من أخرج معه ان ذلك جائز للضرورة وانه قد عمل به بعض الناس .

قال ابو عمر: هذا مما يرسله العالم عن غير تدبر ولا رواية وربما حكاه لمعنى قاده الى حكايته فيتوهم السامع انه مذهبه فيحمله عنه وهذا عين الربا لان رسول الله ﷺ قال: « من زاد او ازداد فقد أربى » وقال ابن عمر للصائغ لا، في مثل هذه المسألة سواء ونهاه عنها، وقال: هذا عهد نبينا الينا وعهدنا اليكم، وهذا قد باع فضة بفضة أكثر منها وأخذ في المضروب زيادة على غير المضروب وهو الربا المجتمع عليه لانه لا يجوز مضروب الفضة ومصوغها بترها ولا مضروب الذهب ومصوغه بتره وعينه الا وزنا بوزن عند جميع الفقهاء، وعلى ذلك تواترت السنن عن النبي ﷺ. حدثنا عبد الله بن محمد حدثنا محمد بن بكر حدثنا ابو داود حدثنا الحسن بن علي حدثنا بشر بن عمر حدثنا همام عن قتادة عن ابي الخليل عن مسلم المكي عن ابي الأشعث الصنعاني عن عبادة بن الصامت ان رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب تبره وعينه والفضة بالفضة تبرها وعينها يعني وزنا بوزن مثلا بمثل يدا بيد من زاد أو ازداد فقد أربى^(١) » مختصرا قال ابو داود ورواه سعيد بن أبي عروبة وهشام عن قتادة عن مسلم بن يسار. وقد ذكرنا خبر عبادة بكثير من طرقه في مواضع من هذا الكتاب. وقد

(١) م (٣) / ١٢١٠ / ١٥٨٧ [٨٠-٨١]، د (٣) / ٦٤٣ / ٣٣٤٩ - ٣٣٥٠،

ت (٣) / ٥٤١ / ١٢٤٠. جه (٧٥٧ / ٢٢٥٤)، ن (٧) / ٣١٦. هـ (٤٥٧٨. . ٤٥٧٤ / ٣١٩)، هـ

(٥) / ٢٧٧، حب: الإحسان (١١) / ٣٨٩ / ٥٠١٥، حم (٥) / ٣١٤ - ٣٢٠،

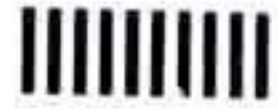
والطحراوي في شرح معاني الآثار (٤) / ٦٦.

رد ابن وهب هذه المسألة عن مالك وانكرها . وزعم الأبهري ان ذلك من باب الرفق لطلب التجارة ولئلا يفوت السوق قال وليس الربا الا على من أراد أن يربي ممن يقصد الى ذلك ويبتغيه ونسي الأبهري أصله في قطع الذرائع وقوله فيمن باع ثوبا بنسيئة وهو لا نية له في شرائه ثم يجده في السوق انه لا يجوز له أن يبتاعه منه بدون ما به باعه وان لم يقصد الى ذلك ولم يبتعه . ومثل هذا كثير . ولو لم يكن الربا الا على من قصده ما حرم الا على الفقهاء خاصة وقد قال عمر : لا يتجر في سوقنا الا من فقهه والا أكل الربا . والامر في هذا بين لمن رزق الانصاف و ألهم رشده . حدثنا أحمد بن عبد الله قال حدثنا الميمون ابن حمزة الحسيني قال حدثنا الطحاوي قال حدثنا المزني قال حدثنا الشافعي قال حدثنا سفيان بن عيينة عن وردان الرومي انه سأل ابن عمر فقال اني رجل أصوغ الحلبي ثم ابيعه واستفضل فيه قدر أجرتي أو عمل يدي ، فقال ابن عمر : الذهب بالذهب لا فضل بينهما ، هذا عهد صاحبنا الينا وعهدنا اليكم^(١) . قال الشافعي يعني بقوله صاحبنا عمر بن الخطاب قال وقول حميد عن مجاهد عن ابن عمر عهد نبينا خطأ .

قال ابو عمر :

قول الشافعي عندي غلط على أصله لان حديث ابن عيينة في قوله صاحبنا مجمل يحتمل ان يكون أراد رسول الله ﷺ وهو الاظهر فيه ، ويحتمل ان يكون أراد عمر فلما قال مجاهد عن ابن عمر هذا عهد

(١) تقدم في أول الباب الماضي .



نبينا فسر ما أجمل وردان الرومي . وهذا أصل ما يعتمد عليه الشافعي
في الآثار ولكن الناس لا يسلم منهم أحد من الغلط . وإنما دخلت
الداخلة على الناس من قبل التقليد لانهم اذا تكلم العالم عند من لا
ينعم النظر بشيء كتبه وجعله دينا يرد به ما خالفه دون أن يعرف الوجه
فيه فيقع الخلل وبالله التوفيق .

باب منه

[٦] مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار أن معاوية بن ابي سفيان باع سقاية من ذهب، أو ورق بأكثر من وزنها، فقال له أبو الدرداء: سمعت رسول الله ﷺ نهى عن مثل هذا، الا مثلا بمثل، فقال له معاوية: ما أرى بهذا بأساً، فقال أبو الدرداء: من يعذرني من معاوية؟ أنا أخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرني عن رأيه لا أساكنك أرضاً أنت بها، ثم قدم أبو الدرداء على عمر فذكر ذلك له، فكتب عمر الى معاوية أن لا يبيع ذلك الا مثلا بمثل، وزنا بوزن^(١).

قال أبو عمر:

قد ذكرنا أبا الدرداء عويمرا رحمه الله في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره ها هنا، وكذلك ذكرنا معاوية هنالك.

والسقاية: الآنية، قيل: إنها آنية كالكأس وشبهه، يشرب بها. وقال الاخفش: السقاية الإناء الذي يشرب به.

وقال أبو عبيدة في قوله عز وجل: ﴿جَعَلَ السَّقَايَةَ فِي رَحْلِ أَخِيهِ﴾ [يوسف: (٧٠)]. قال: السقاية مكيال كان يسمى السقاية. وقال غيره: بل كل إناء يشرب فيه.

وذكر ابن حبيب عن مالك، قال: السقاية البرادة يبرد فيها الماء تعلق. وقال الاخفش: أهل الحجاز يسمون البرادة سقاية، ويسمون الحوض الذي فيه الماء سقاية.

(١) ن (٧/٣٢١/٤٥٨٦)، البغوي في شرح السنة (٨/٦٤/٢٠٦٠).



وقال ابن وهب: بلغني أنها كانت قلادة خرز، وذهب، وورق.

وقال ابن حبيب: من قال أن السقاية قلادة فقد وهم وأخطأ، وهو قول لا وجه له عند أهل العلم باللسان.

قال ابو عمر: ظاهر هذا الحديث الانقطاع؛ لأن عطاء لا احفظ له سماعا من أبي الدرداء، وما أظنه سمع منه شيئا لأن أبا الدرداء توفي بالشام في خلافة عثمان لستين بقية من خلافته، ذكر ذلك أبو زرعة عن أبي مسهر، عن سعيد بن عبد العزيز.

وقال الواقدي: توفي ابو الدرداء سنة اثنتين وثلاثين، ومولد عطاء ابن يسار سنة احدى وعشرين وقيل سنة عشرين.

قال ابو عمر: وقد روى عطاء بن يسار عن رجل من أهل مصر عن ابي الدرداء حديث لهم البشرى، وممكن أن يكون سمع عطاء بن يسار من معاوية، لأن معاوية توفي سنة ستين، وقد سمع عطاء بن يسار من أبي هريرة، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وعبد الله بن عمر، وجماعة من الصحابة هم أقدم موتا من معاوية، ولكنه لم يشهد هذه القصة لأنها كانت في زمن عمر، وتوفي عمر سنة ثلاث وعشرين، أو أربع وعشرين من الهجرة.

واختلف في وقت وفاة عطاء بن يسار فقال الهيثم بن عدي: توفي سنة سبع وتسعين، وقال الواقدي: توفي عطاء بن يسار سنة ثلاث ومائة وهو ابن أربع وثمانين سنة، أخبرني بذلك أسامة بن زيد بن أسلم عن ابيه، على أن هذه القصة لا يعرفها أهل العلم لأبي الدرداء الا من حديث زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار، وأنكرها بعضهم، لان شبيها بهذه القصة عرضت لمعاوية مع عبادة بن الصامت، وهي صحيحة مشهورة محفوظة لعبادة مع معاوية من وجوه وطرق شتى.

وحديث تحريم التفاضل في الورق بالورق، والذهب، لعبادة محفوظ عند أهل العلم. ولا أعلم أن أبا الدرداء روى عن النبي ﷺ في الصرف ولا في بيع الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق حديثاً والله أعلم.

وكان معاوية يذهب الى أن النهي والتحريم إنما ورد من رسول الله ﷺ في الدينار المضروب والدرهم المضروب لا في التبر من الذهب والفضة بالمضروب، ولا في المصوغ بالمضروب، وقيل: إن ذلك إنما كان منه في المصوغ خاصة والله أعلم حتى وقع له مع عبادة ما يأتي ذكره في هذا الباب؛ وقد سأل عن ذلك أبا سعيد بعد حين، فأخبره عن النبي ﷺ بتحريم التفاضل في الفضة بالفضة والذهب بالذهب: تبرهما وعينهما وتبر كل واحد منهما بعينه.

وإنما كان سؤاله أبا سعيد استنباطاً؛ لأنه كان يعتقد أن النهي إنما ورد في العين، ولم يكن - والله أعلم - علم بالنهي حتى أعلمه غيره. وخفاء مثل هذا على مثله غير نكير، لأنه من علم الخاصة، وذلك موجود لغير واحد من الصحابة.

ويحتمل أن يكون مذهبه، كان كمذهب ابن عباس؛ فقد كان ابن عباس - وهو بحر في العلم - لا يرى بالدرهم بالدرهمين يدا بيد بأساً حتى صرفه عن ذلك أبو سعيد.

وذكر الحلواني، قال: حدثنا محمد بن عيسى، قال: أخبرنا هشيم، قال: أخبرنا أبو حرة، قال: سأل رجل ابن سيرين عن شيء؟ فقال: لا أعلم لي به، فقال الرجل: إني أحب أن تقول فيه برأيك، قال: إني أكره أن أقول فيه برأي ثم يبدو لي غيره، فأطلبك فلا أجدك، ان ابن عباس قد رأى في الصرف رأياً ثم رجع عنه.



أخبرني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن سليمان الربعي عن أبي الجوزاء، قال: سمعت ابن عباس وهو يأمر بالصرف الدرهم بالدرهمين، والدينار بالدينارين يدا بيد فقدمت العراق فأفتيت الناس بذلك ثم بلغني أنه نزل عن ذلك فقدمت مكة فسألته فقال لي: إنما كان ذلك رأياً مني، وهذا أبو سعيد يحدث عن النبي ﷺ ينهى عنه.

قال أبو عمر: حديث أبي سعيد في الصرف عند مالك عن نافع عن أبي سعيد يأتي ذكره في باب نافع من هذا الكتاب إن شاء الله.

فغير نكير أن يخفى على معاوية ما خفي على ابن عباس.

وقد روينا عن معاوية - كما قدمنا ذكره - أنه كان يذهب إلى أن الربا في المضروب دون غيره وهو شيء لا وجه له عند أحد من أهل العلم، وقد قلنا: إن قصته المذكورة في هذا الحديث مع أبي الدرداء، لا توجد إلا في حديث زيد هذا.

وإذا كان ابن عباس، وعمر قبله، وأبو بكر قبلهما، يخفى عليهم ما يوجد عند غيرهم ممن هو دونهم فمعاوية أخرى أن يوجد عليه مثل ذلك مع أبي الدرداء.

وأما قصة معاوية مع عبادة، فحدثني أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي خالد، عن حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الذهب بالذهب مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، والبر بالبر، مثلاً بمثل، يدا

يدا، والشعير بالشعير مثلاً بمثل، يدا بيد، والتمر بالتمر مثلاً بمثل يدا بيد، قال حتى ذكر الملح بالملح، مثلاً بمثل يدا بيد، قال معاوية: ان هذا لا يقول: شيئاً، فقال لي عبادة: والله لا أبالي أن لا أكون بأرضكم هذه^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن اصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن إسماعيل، قال: حدثني حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ، فذكر نحوه الى قوله: الملح بالملح وقال: قال معاوية ان هذا لا يقول شيئاً، فقال عبادة: اني والله ما أبالي أن لا أكون بأرض معاوية، أشهد أني سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد بن مسرهد، قال: حدثنا معتمر ابن سليمان، عن خالد الحذاء، قال: أنبأنا أبو قلابة، عن أبي أسماء، عن عبادة بن الصامت أنهم أرادوا بيع آنية من فضة الى العطاء، فقال عبادة: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، يدا بيد، مثلاً بمثل، من زاد أو ازداد فقد أربى^(٢).

(١) ن (٣١٩/٧)، وفي الكبرى (٦١٥٦/٢٨/٤)، هو (٢٧٨/٥)، ابن ابي شيبة في كتاب المصنف (٢٢٤٩٣/٤٩٧/٤)، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٦٧/٤).

(٢) حم (٣٢٠/٥)، م (٣/١٢١١-١٢١٠/١٥٨٧ [٨٠-٨١])،

د (٣٣٥٠-٣٣٤٩/٦٤٣/٣)، ت (١٢٤٠/٥٤١/٣)، ج (١٨/٩-٨/١)،

ن (٢٢٥٤/٧٥٧/٢)، ن (٤١٦/٧-٤١٧/٤١٧-٤٥٧٤-٤٥٧٥)، قط (٢٤/٣).

هكذا قال المعتمر عن خالد الحذاء عن ابي قلابه، عن ابي أسماء، وهو خطأ، والصواب في هذا الحديث ما قاله أيوب عن ابي قلابه عن ابي الأشعث، وقول المعتمر عن خالد عن ابي قلابه عن ابي أسماء خطأ، وقد خالفه الثوري وغيره عن خالد.

وأخطأ أيضا المعتمر في قوله: ان الآنية بيعت الى العطاء، وإنما بيعت في أعطيات الناس لا الى العطاء، وإنما الحديث لأبي قلابه، عن ابي الأشعث الصنعاني، عن عبادة، لا ابي قلابه، عن ابي أسماء، كذلك روى الثوري عن خالد الحذاء عن ابي قلابه.

ذكر وكيع، وعبد الرزاق، وعبد الملك بن الصباح الديناري كلهم عن الثوري عن خالد الحذاء، عن ابي قلابه، عن ابي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، قال: كان معاوية يبيع الآنية من الفضة بأكثر من وزنها، فقال عبادة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الذهب بالذهب، وزنا بوزن، والفضة بالفضة، وزنا بوزن، والبر بالبر، مثلا بمثل، والشعير بالشعير، مثلا بمثل، والتمر بالتمر، مثلا بمثل، والملح بالملح، مثلا بالمثل، وبيعوا الذهب بالفضة يدا بيد كيف شئتم، والبر بالشعير يدا بيد كيف شئتم، والتمر بالملح يدا بيد كيف شئتم. هذا لفظ حديث عبد الرزاق، وقال وكيع: اذا اختلف الأصناف فبيعوا كيف شئتم^(١).

وحدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال: حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد، عن أيوب، عن ابي قلابه، عن ابي الأشعث، قال: كنا في غزاة وعلينا معاوية، فأصبنا ذهباً، وفضة،

(١) تقدم تخريجه.

فأمر معاوية رجلا ببيعها الناس في أعطياتهم فتنازع الناس فيها فقام عبادة فنهاهم فردوها فأتى الرجل معاوية فشكا إليه فقام معاوية خطيباً، فقال: ما بال رجال يتحدثون عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها لم نسمعها؟ فقام عبادة، فقال: والله لنحدثن عن رسول الله بما سمعنا وإن كره معاوية، قال رسول الله ﷺ: لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا التمر بالتمر، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا الملح بالملح، إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء عينا بعين^(١).

وحدثنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا عبد الله بن عمر، حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، قال: كنت في حلقة بالشام فيها مسلم بن يسار، فجاء أبو الأشعث، قالوا: أبو الأشعث؟ فجلس، فقلت: حدث أخاك حديث عبادة بن الصامت، قال: نعم، غزونا وعلى الناس معاوية فغنمنا غنائم كثيرة فكان فيما غنمنا آنية من فضة فأمر معاوية رجلا ببيعها في أعطيات الناس فتنازع الناس في ذلك، فبلغ عبادة بن الصامت ذلك، فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ وإن كره معاوية، أو قال: أو رغم معاوية، ما أبالي أن أصحبه في جنده ليلة سوداء، قال حماد هذا، أو نحوه^(١).

وروى هذا الحديث محمد بن سيرين عن محمد بن يسار، وعبد الله بن عبيد، عن عبادة، حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن سلمة بن علقمة، عن محمد بن سيرين، قال: حدثني مسلم بن يسار، وعبد الله بن عبيد، وقد كان



يدعى ابن هرمرز، قالوا: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت، وبين معاوية، أما في بيعة، أو في كنيسة، فقام عبادة فقال: نهى رسول الله ﷺ عن الذهب بالذهب فذكر نحو ما تقدم، وزاد: وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يدا بيد، كيف شئنا^(١).

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن أبي العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن رجلين أحدهما مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت نحوه.

وحدثنا سعيد بن نصر قراءة مني عليه أن قاسم بن أصبغ، حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا ابن جدعان، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب، مثلاً بمثل والورق بالورق مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والحنطة بالحنطة، مثلاً بمثل، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، حتى خص الملح بالملح مثلاً بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربى^(١). واللفظ لحديث الحميدي.

وروى هذا الحديث بكر المزني، عن مسلم بن يسار، عن عبادة، كما رواه محمد بن سيرين: حدثنا عبد الوارث قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا مبارك بن فضالة، قال: حدثنا بكر بن عبد الله المزني، عن أبي عبد الله مسلم بن يسار، قال: خطب معاوية بالشام، فقال: ما بال أقوام يزعمون أن النبي عليه السلام نهى عن الصرف وقد شهدنا النبي

(١) سبق تخريجه.

عليه السلام ولم نسمعه نهى عنه، فقام عبادة بن الصامت، فقال: سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الذهب بالذهب الا مثلا بمثل، والورق بالورق الا مثلا بمثل، وذكر ستة أشياء: البر والتمر، والشعير، والملح، الا مثلا بمثل، لنحدثن بما سمعنا، وان كرهت يا معاوية؛ لندعنك، ولنلحقن بأمر المؤمنين، فقال: أيها الرجل أنت وما سمعت^(١).

حدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن ابي أسامة، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الجهم السمرى، قال جميعا: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا سعيد بن ابي عروبة، عن قتادة، عن مسلم بن يسار، عن ابي الأشعث الصنعاني عن عبادة بن الصامت أنه قام، فقال: يا أيها الناس إنكم قد أحدثتم بيوعا لا أدري ما هي؟ وان الذهب بالذهب، وزنا بوزن تبره وعينه يدا بيد، زاد محمد بن الجهم: والفضة بالفضة، وزنا بوزن، يدا بيد، تبرها، وعينها، ثم اتفقا. ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدا بيد، ولا يصلح نساء، والبر بالبر، مدي بمدي، يدا بيد، والشعير بالشعير، مدي بمدي يدا بيد؛ ولا بأس ببيع الشعير بالبر والشعير أكثرهما، يدا يدا، ولا يصلح نسيئة؛ والتمر بالتمر، حتى عد الملح بالملح، مثلا بمثل يدا بيد من زاد أو ازداد فقد أربى^(١).

قال قتادة: وكان عبادة بدرية عقيبا أحد نقباء الأنصار، وكان بايع رسول الله ﷺ على أن لا يخاف في الله لومة لائم، هكذا رواه ابن ابي عروبة عن قتادة عن مسلم بن يسار موقوفا، فذكر الحديث، وتابع هشام الدستوائي سعيد بن ابي عروبة على هذا الاسناد، عن قتادة، عن مسلم بن يسار.

(١) تقدم تخريجه.



ورواه همام، عن قتادة عن ابي الخليل عن مسلم المكي عن ابي الأشعث الصنعاني عن عبادة بن الصامت، عن النبي ﷺ مثله بمعناه. وسعيد، وهشام، كلاهما عندهم أحفظ من همام، فهذا ما بلغنا في قصة معاوية مع عبادة في بيع الآنية بأكثر من وزنها ذهباً كانت أو فضة، وذلك عند العلماء معروف لمعاوية مع عبادة لا مع ابي الدرداء - والله أعلم. ويمكن أن يكون له مع ابي الدرداء مثل هذه القصة أو نحوها، ولكن الحديث في الصرف محفوظ لعبادة وهو الأصل الذي عول عليه العلماء في باب الربا، ولم يختلفوا أن فعل معاوية في ذلك غير جائز، وان بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا مثلاً بمثل تبرهما وعينهما ومصوغهما، وعلى أي وجه كانت، وقد مضى في باب حميد بن قيس حديث ابن عمر في الصائغ الذي أراد أن يأخذ فضل عمله، فقال ابن عمر: لا، هذا عهد نبينا الينا، وعهدنا اليكم^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن ابي الأشعث الصنعاني، عن عبادة قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد، فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد^(٢).

(١) تقدم تخريجه في أول الباب.

(٢) تقدم تخريجه.

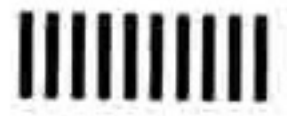
وقرأت على عبد الوارث أن قاسما حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، الترمذي، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا أمي الصيرفي، قال: حدثنا أبو صالح سنة مائة، قال: كتب أبو بكر الصديق رضي الله عنه إلى عماله: أن لا يشتروا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل، ولا الفضة بالفضة الا مثلا بمثل، ولا الحنطة بالحنطة الا مثلا بمثل، ولا الشعير بالشعير الا مثلا بمثل، ولا التمر بالتمر الا مثلا بمثل^(١).

قال أبو عمر: على هذا مذهب الصحابة، والتابعين، وجماعة فقهاء المسلمين، فلا وجه للإكثار فيه.

حدثني خلف بن القاسم بن سهل الحافظ، قال: حدثنا أبو الميمون البجلي عبد الرحمن بن عمر بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: حدثنا محمد بن المبارك، عن يحيى بن حمزة، عن برد بن سنان، عن إسحاق بن قبيصة بن ذؤيب، عن أبيه: أن عبادة أنكر على معاوية شيئاً، فقال: لا أساكنك بأرض أنت بها، ورحل إلى المدينة فقال له عمر: ما أقدمك؟ فأخبره فقال: ارجع إلى مكانك، فقبح الله أرضاً لست فيها ولا أمثالك، وكتب إلى معاوية: لا إمارة لك عليه.

قال أبو عمر: فقول عبادة: لا أساكنك بأرض أنت بها، وقول أبي الدرداء، على ما في حديث زيد بن أسلم يحتمل أن يكون القائل ذلك قد خاف على نفسه الفتنة لبقائه بأرض ينفذ فيها في العلم قول خلاف الحق عنده، وربما كان ذلك منه أنفة لمجاورة من رد عليه سنة

(١) هذا الأثر أخرجه الطحاوي (٧٠/٤) بنحوه. وعزاه في كثر العمال (٤/١٨٥/٧٩-١٠٠): لابن راهويه والطحاوي بسند صحيح.



علمها من سنن رسول الله ﷺ برأيه، وقد تضيق صدور العلماء عند مثل هذا، وهو عندهم عظيم: رد السنن بالرأي.

وجائز للمرء أن يهجر من خاف الضلال عليه، ولم يسمع منه، ولم يطعه، وخاف أن يضل غيره وليس هذا من الهجرة المكروهة، الا ترى أن رسول الله ﷺ أمر الناس أن لا يكلموا كعب بن مالك حين أحدث في تخلفه عن تبوك ما أحدث، حتى تاب الله عليه، وهذا أصل عند العلماء في مجانبة من ابتدع، وهجرته، وقطع الكلام معه.

وقد حلف ابن مسعود أن لا يكلم رجلا رآه يضحك في جنازة:

أخبرنا عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا أحمد بن سعيد، قال: حدثنا عبد الملك بن بحر، قال: حدثنا موسى بن هارون، قال: حدثنا العباس بن الوليد، قال: حدثنا سفيان عن عبد الرحمن بن حميد الرؤاسي، عن رجل من عبس، ان ابن مسعود رأى رجلا يضحك في جنازة، فقال: تضحك وأنت في جنازة؟ والله لا أكلمك أبدا.

وغير نكير أن يجهل معاوية ما قد علم ابو الدرداء وعبادة: فإنهما جليان من فقهاء الصحابة وكبارهم.

قال ابو عمر: حديث عبادة المذكور في هذا الباب، وان كانوا قد اختلفوا في اسناده فهو عند جماعة من فقهاء الأمصار أصل ما يدور عليه عندهم معاني الربا؛ الا أنهم قد اختلفت مذاهبهم في ذلك، على ما أوضحناه في باب ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان من هذا الكتاب، والحمد لله.

قال ابو عمر: ولا يوجد عن النبي ﷺ شيء ذكر فيه الربا غير هذه الستة الأشياء المذكورة في حديث عبادة، وهي الذهب، والفضة،

والبر، والشعير، والتمر، والملح، فجعلها جماعة علماء المسلمين القائلين بالقياس أصول الربا، وقاسوا عليها ما أشبهها وما كان في معناها، واستدلوا بقوله في الحديث: حتى خص الملح بالملح، فجعلوا الملح أصلاً لكل ادم، فحرموا التفاضل في كل ادم، كما حرموا التفاضل في كل مأكول، على علة أصولها مستنبطة من هذا الحديث، فذهب العراقيون الى أن العلة فيها الكيل، والوزن، لأن كل ما ذكر من الأنواع الستة لم تخل من كيل أو وزن، وكذلك جاء الحديث به نصاً، قال في الذهب وفي الورق: وزنا بوزن، وقال في غير ذلك: مدي بمدي ونحو ذلك.

وسئل الشافعي فقال: العلة في ذلك الأكل لا غير، الا في الذهب والورق، فلم يقس عليهما غيرهما، لأنهما اثمان المبيعات، وقيم المتلفات، وكذلك قول أصحاب مالك في الذهب، والورق، وعللوا الأربعة بأنها أقوات مدخرة فأجازوا التفاضل فيما لا يدخر اذا كان يدا بيد، ولا بأس عندهم برمانة برمانتين، وتفاحة بتفاحتين، أو ما كان مثل ذلك يدا بيد وذلك غير جائز عند الشافعي لأن علة في ذلك الأكل، وسواء عنده ما يدخر، وما لا يدخر.

والربا عند جماعة العلماء في الصنف الواحد يدخله من جهتين، وهما: النساء والتفاضل، فلا يجوز شيء من الأنواع الستة بمثله الا يدا بيد مثلاً بمثل، على ما نص عليه الرسول الله ﷺ؛ فاذا اختلف الجنس جاز فيه التفاضل، ولم يجر فيه النساء، لقول رسول الله ﷺ: بيعوا الذهب بالورق، كيف شئتم يدا بيد، وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد.

إلا أن مالكا جعل البر، والشعير، جنسا واحدا، فلم يجز فيه التفاضل لشيء رواه عن سعد بن ابي وقاص، عبد الرحمن بن الأسود ابن عبد يغوث، وسليمان بن يسار؛ وخالفه في ذلك جماعة فقهاء الأمصار.

وسنذكر هذا المعنى مجودا في باب عبد الله بن يزيد مولى الأسود ابن سفيان من كتابنا هذا إن شاء الله.

قال ابو عمر: لا ربا عند العلماء في غير هذه الأنواع الستة، وما كان في معناها في عللهم وأصولهم التي ذكرنا، ولا حرام عندهم في شيء من البيوع بعد ما تضمنت أصولهم المذكورة في هذا الباب على ما وصفنا الا من طريق الزيادة في السلف، والقول بالذرائع عند من قالها وهم مالك، وأبو حنيفة، وأصحابهما.

وكان سعيد بن المسيب، والشافعي، وابو ثور، وأحمد، وجماعة ذهبوا الى أن لا ربا الا في ذهب، أو ورق، أو ما كان يكال، أو يوزن مما يؤكل، ويشرب استدلالا - والله أعلم - بحديث عبادة المذكور في هذا الباب وكانوا ينفون القول بالذرائع ويقولون: لا يحكم على مسلم أو غيره بظن، ولا تشرع الأحكام بالظنون، ولا ينبغي أن يظن المسلم الا الخير.

وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: إنما الربا على من أراد أن يربي فهذا ما في السنة من أصول الربا^(١).

وأما الربا الذي ورد به القرآن فهو الزيادة في الأجل، يكون بإزائه زيادة في الثمن، وذلك أنهم كانوا يتبايعون بالدين الى أجل، فاذا حل

(١) تقدم في الباب.

الأجل، قال صاحب المال: إما أن تقضي، وأما أن تربى، فحرم الله ذلك في كتابه، وعلى لسان رسوله، واجتمعت عليه أمته.

ومن هذا الباب عند أهل العلم ضع وتعجل، لأنه عكس المسألة، ومن رخص فيه لم يكن عنده من هذا الباب، وجعله من باب المعروف.

وأما من نفى القياس من العلماء فإنهم لا يرون الربا في غير الستة الأشياء المذكورة في حديث عبادة بن الصامت، وما عداها عندهم فحلل جائز بعموم قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: (٢٧٥)]. وممن روي عنه هذا القول قتادة - وما حفظته لغيره، وهو مذهب داود بن علي ولهذا الباب تلخيص يطول شرحه ويتسع القول فيه، وفيما ذكرت لك كفاية، ومقنع لمن تدبر وفهم، وبالله التوفيق.

وقد ذكرنا منه نكتا موعبة كافية في غير موضع من كتابنا هذا والحمد لله.

باب منه

[٧] مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أنه قال: قال رسول الله ﷺ: التمر بالتمر، مثلاً بمثل؛ فقليل له إن عاملك على خير، يأخذ الصاع بالصاعين، فقال رسول الله ﷺ: أدعوه لي، فدعي له، فقال له رسول الله ﷺ: أتأخذ الصاع بالصاعين؟ فقال يا رسول الله: لا يبيعونني الجنيب بالجمع صاعاً بصاع، فقال له رسول الله ﷺ: بع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنياً^(١).

قال أبو عمر:

هكذا رواه في الموطأ مرسلًا، ومعناه عند مالك متصل من حديثه عن عبد المجيد بن سهيل، عن سعيد بن المسيب، عن أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة جميعاً عن النبي ﷺ والحديث ثابت محفوظ عن النبي ﷺ من حديث أبي هريرة، وأبي سعيد؛ ومن حديث بلال أيضاً وغيرهم، وقد رواه داود بن قيس، عن زيد بن أسلم، عن عطاء ابن يسار، عن أبي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ.

وفيه من الفقه، أن التمر كله جنس واحد: رديئه وطيبه، ورفيعه ووضيعه، لا يجوز التفاضل في شيء منه. ويدخل في معنى التمر بالتمر، كل ما كان في معناه، وكذلك التفاضل لا يجوز في الجنس الواحد من المأكولات المدخرات، وهذا ومثله أصل في الربا، وقد ذكرنا أصول الفقهاء في ذلك فيما تقدم من كتابنا هذا، فأغنى عن الإعادة ها هنا.

(١) هذا حديث مرسل، وسيأتي تخريجه موصولاً من حديث أبي سعيد الخدري وأبي هريرة.

فالجنس الواحد من المأكولات، يدخله الربا من وجهين: لا يجوز بعضه ببعض متفاضلا، ولا بعضه ببعض نسيئة؛ هذا إذا كان مأكولا مدخرا عند مالك وأصحابه، وعند الشافعي سواء كان المأكول مدخرا أو لا يدخر مثله، القول فيه ما ذكرنا. فأما النسيئة في بعض ذلك ببعض، فمجتمع على تحريمه. والتمر والبر دخل في معناهما كل ما يؤكل مما كان مثلهما، وقد لخصنا هذا في غير هذا الموضوع.

وسياتي ذكر أصول الفقهاء فيما يدخله الربا مجودا في باب ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان - إن شاء الله.

وفيه أن من لم يعلم بتحريم الشيء، فلا حرج عليه حتى يعلم، إذا كان الشيء مما يعذر الإنسان بجهله من علم الخاصة. قال عز وجل: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: (١٥)]. والبيع إذا وقع محرما، أو على ما لا يجوز، فمفسوخ مردود وان جهله فاعله. قال صلى الله عليه وسلم: من عمل عملا على غير أمرنا فهو رد^(١). أي مردود، فإن أدرك المبيع بعينه رد، وان فات رد مثله في الكيل والموزون، ويفسخ البيع بين المتبايعين فيه، وان لم يكن مكيلا ولا موزونا، فالقيمة فيه عند مالك أعدل، وعند الشافعي وأبي حنيفة المثل أيضا في كل شيء، إلا أن يعدم، فينصرف فيه إلى القيمة.

وفي اتفاق الفقهاء على أن البيع إذا وقع بالربا مفسوخ أبدا، دليل واضح على أن بيع عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم الصاعين بالصاع في هذا

(١) خ (٥/٣٧٧/٢٦٩٧)، وأخرجه تعليقا (٤/٤٤٦) و(١٣/٣٩١)،

م (٣/١٣٤٤/١٧١٨ [١٧-١٨])، د (٥/١٢/٤٦٠٦)، ج (١/٧/١٤)،

هـ (١٠/١١٩)، قط (٤/٢٢٧).

الحديث، كان قبل نزول آية الربا، وقبل أن يتقدم اليهم رسول الله ﷺ بالنهي عن التفاضل في ذلك، ولهذا سأله عن فعله ليعلمه بما أحدث اليه فيه من حكمه، ولذلك لم يأمر بفسخ ما لم تتقدم العبارة فيه، - والله أعلم.

وقد روي أن رسول الله ﷺ أمر برد هذا البيع، وذلك محفوظ من حديث بلال، ومن حديث أبي سعيد الخدري أيضا: روى منصور وقيس بن الربيع عن أبي حمزة، عن سعيد بن المسيب، عن بلال، قال: كان عندي مزود من تمر دون قد تغير، فابتعت تمرا أجود منه في السوق بنصف كيله، بعته صاعين بصاع، وأتيت به النبي ﷺ، فقال: من أين لك هذا؟ فحدثته بما صنعت، فقال هذا الربا بعينه، انطلق فرده على صاحبه، وخذ تمرك وبعه بحنطة أو شعير؛ ثم اشتر من هذا التمر، ثم اتنى به، ففعلت؛ فقال النبي ﷺ: التمر بالتمر مثلا بمثل، والحنطة بالحنطة مثلا بمثل، والذهب بالذهب وزنا بوزن، والفضة بالفضة وزنا بوزن؛ فما كان من فضل، فهو الربا؛ فاذا اختلفت، فخذوا واحدا بعشرة^(١).

(١) أخرجه: البزار: انظر "مختصر زوائد البزار" * (١/٥١٥/٨٩٨)، وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١١٥-١١٦) وقال: «رواه البزار والطبراني في الكبير بنحوه وزاد: فاذا اختلف النوعان فلا بأس واحد بعشرة، ورجال البزار رجال الصحيح الا أنه من رواية سعيد بن المسيب عن بلال ولم يسمع سعيد من بلال وله في الطبراني أسانيد بعضها من حديث ابن عمر عن بلال باختصار عن هذا ورجالها ثقات وبعضها من رواية عمر بن الخطاب عن بلال بنحو الاول وإسنادها ضعيف.

وأخرجه: حم (٢/٢١)، الدارمي (٢/٢٥٧)، ابن أبي شيبة في كتاب المصنف (٤/٤٩٧/٢٢٤٩٠).

وفيه تثبت الوكالة، لأن خير كان الأمر فيها إليه، وعامله إنما تصرف في ذلك بالوكالة، ويوضح لك ذلك حديث بلال المذكور في هذا الباب، وحديث أبي سعيد وغيره:

حدثني سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن عبد المجيد ابن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف، عن سعيد بن المسيب، أن أبا هريرة وأبا سعيد، حدثاه أن رسول الله ﷺ بعث أخا بني عدي ابن النجار إلى خير، فقدم عليه بتمر جنيب - يعني طيبا؛ فقال رسول الله ﷺ: أكل تمر خير هكذا؟ قال: لا يا رسول الله، أنا لنشتري الصاع بالصاعين، والصاعين بالثلاثة من الجمع، فقال رسول الله ﷺ: لا تفعل، ولكن بع هذا، واشتر من ثمنه هذا، وكذلك الميزان.

وبإسناده عن عبد العزيز بن محمد، عن عبد المجيد بن سهيل عن أبي صالح، عن أبي هريرة وأبي سعيد، عن النبي ﷺ مثله: أخبرني أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا وهب بن مسرة، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبد الله بن نمير، حدثنا محمد بن إسحاق، عن يزيد بن عبد الله بن قسيط، عن عطاء بن يسار، عن أبي سعيد الخدري، قال: قسم فينا رسول الله ﷺ طعاما من التمر مختلفا، بعضه أفضل من بعض؛ قال: فذهبنا نتزايد فيه بيننا، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك، إلا كيلا بكيل، يدا بيد^(١). وحدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال: حدثنا

(١) ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف (٤/٤٩٦/٢٢٤٨٥).

الميمون بن حمزة الحسيني، قال: حدثنا ابو جعفر الطحاوي، قال: حدثنا المزني، قال: حدثنا الشافعي، قال: حدثنا عبد الوهاب الثقفي، عن داود بن أبي هند، عن ابي نضرة، عن ابي سعيد الخدري، قال: أتى رسول الله ﷺ رجل بصاع من تمر- وأنا شاهد عنده، فقال: من أين لك هذا؟: هذا أطيب من تمرنا؛ قال أعطيت صاعين، وأخذت صاعا من هذا؛ فقال رسول الله ﷺ: أربيت، ولكن بع من تمرك بسلعة، ثم ابتع بها ما شئت من التمر^(١).

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا شيبان، عن يحيى بن ابي كثير، عن ابي سلمة، عن ابي سعيد الخدري، قال: كنا نرزق تمر الجمع على عهد رسول الله ﷺ، فكنا نبتاع صاعا بصاعين؛ فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: لا صاعي تمر بصاع، ولا صاعي حنطة بصاع، ولا درهما بدرهمين^(٢). حدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا عبيد بن عبد الواحد البزار أبو محمد، قال: حدثنا عثمان بن عمر، قال: حدثنا اسرائيل، عن ابي إسحاق، عن مسروق، عن بلال، قال: كان عندي مد من تمر رسول الله، فوجدت تمرا خيرا منه، فاشتريت صاعا بصاعين؛ فقال: رده، ورد علينا تمرنا^(٣).

(١) حم (٣/١٠)، م (٣/١٢١٧/١٥٩٤-١٠٠).

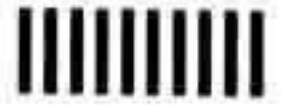
(٢) أخرجه: حم (٣/٤٩-٥١)، خ (٤/٣٩١-٢٠٨٠)، م (٣/١٢١٦/١٥٩٥-٩٨).

جه (٢/٧٥٨/٢٢٥٦)، ن (٧/٣١٤-٣١٥/٤٥٦٩-٤٥٧٠)، هق (٥/٢٩١).

(٣) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قال ابو عمر:

الحكم فيما يوزن، اذا كان مما يؤكل أو يشرب، كالحكم فيما يكال مما يؤكل أو يشرب سواء؛ لقول رسول الله ﷺ في حديث سعيد بن المسيب عن ابي هريرة، وأبي سعيد المذكور في هذا باب: وكذلك الميزان، وهو أمر مجتمع عليه، لا حاجة بنا الى الكلام فيه. فما وزن من المأكولات كلها، جرى الربا فيها اذا كانت من جنس واحد في وجهي التفاضل والنسيئة؛ فالتفاضل في الموزون، الازدياد في الوزن؛ كما أن التفاضل في المكيل، الازدياد في الكيل؛ واذا اختلفت الاجناس، وكانت موزونة مأكولة مطعومة، فلا ربا فيها الا في النسيئة، كالذهب والورق والبر والفل، وما كان مثل ذلك كله سواء؛ الا عند من جعل العلة في الربا الكيل والوزن - على ما قدمنا من اختلاف العلماء فيما سلف من كتابنا هذا، وعلى ما يأتي من ذكر اختلافهم فيما يذكر في موضعه - إن شاء الله تعالى.



باب منه

[٨] مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان النصري، أنه أخبره: أنه التمس صرفاً بمائة دينار، قال: فدعاني طلحة بن عبيد الله، فتراوضنا حتى اصطف مني، وأخذ الذهب يقلبها في يده، ثم قال: حتى يأتيني خازني من الغابة، وعمر بن الخطاب يسمع، فقال عمر: لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، ثم قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالورق ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء^(١).

قال أبو عمر:

لم يختلف عن مالك في هذا الحديث .
حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبد الله، حدثنا عبد الله ابن محمد بن عبدالعزيز، حدثنا هارون بن عبد الله، حدثنا معن بن عيسى، وروح بن عبادة، وعبد الله بن نافع، قالوا: حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس، عن عمر بن الخطاب، قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالورق ربا، إلا هاء وهاء^(١) . . الحديث، هكذا قال مالك، ومعمرو والليث وابن عيينة - في هذا الحديث عن الزهري، الذهب بالورق ولم يقولوا الذهب بالذهب، والورق بالورق، وهؤلاء هم الحجة الثابتة في ابن شهاب على كل من خالفهم.

(١) خ (٤/٤٣٧/٢١٣٤)، م (٣/١٢٠٩/١٥٨٦ [٧٩])، د (٣/٦٤٣/٣٣٤٨)،
ت (٣/٥٤٥/١٢٤٣)، ج (٢/٧٥٧-٧٥٩/٢٢٥٣-٢٢٦٠)، ن (٧/٣١٥/٤٥٧٢)، هـ
(٥/٢٧٦)، الدارمي (٢/٢٥٨).

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: قال لنا ابو بكر بن أبي شيبة: اشهد على ابن عيينة انه قال لنا: الذهب بالورق، ولم يقل: الذهب بالذهب - يعني في حديث ابن شهاب هذا، عن مالك بن أوس، عن عمر.

ورواه محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر مثله، إلا انه قال فيه: الذهب بالذهب، مثلا بمثل، هاء وهاء، والفضة بالفضة، مثلا بمثل، هاء وهاء، والبر بالبر، مثلا بمثل، هاء وهاء، والشعير بالشعير، مثلا بمثل، هاء وهاء، والتمر بالتمر، مثلا بمثل، هاء وهاء، لافضل بينهما، هكذا رواه يزيد بن هارون وغيره عن ابن إسحاق، ورواية ابي نعيم لهذا الحديث عن ابن عيينة في الذهب بالذهب مثل رواية ابن إسحاق، ولم يقله احد عن ابن عيينة، غير ابي نعيم والله اعلم.

وقد روى هذا الحديث بنحو ذلك همام بن يحيى، عن يحيى بن ابي كثير، عن الأوزاعي، عن مالك بن أنس، عن الزهري، عن مالك بن أوس قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والفضة بالفضة ربا، إلا هاء وهاء، من زاد أو ازداد فقد اربى^(١).

وعلى ذا كان الناس يروي النظير عن النظير، والكبير عن الصغير - رغبة في الازدياد من العلم.

وحدثنا عبد الوارث وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا قاسم بن اصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا ابو بكر، قال: حدثنا عفان،

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.



قال: حدثنا شعبة، قال: أخبرني حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت أبا المنهال قال: سألت البراء بن عازب، وزيد بن أرقم، عن الصرف، فكلاهما يقول: نهى رسول الله ﷺ، عن بيع الذهب بالورق دينا^(١).

وفي هذا الحديث ان الرجل الكبير الشريف العالم، قد يلي البيع والشراء بنفسه - وان كان له وكلاء واعوان يكفونه. وفيه المماكسة في البيع والمراوضة وفيه تقليب السلعة وان يتناولها المشتري بيده ليقلبها وينظر فيها، وهذا كله دليل على الاجتهاد في أن لا يغبن الإنسان.

وفيه ان المهاجرين كانوا قد اكتسبوا الأرض بالمدينة وبواديها.

وفيه أن علم البيوع من علم الخواص، لا من علم العوام، لجهل طلحة به، وموضعه من الجلالة موضعه.

وفيه ان الخليفة والسلطان - من كان، واجب عليه اذا سمع أو رأى ما لا يجوز في الدين أن ينهى عنه ويرشد الى الحق فيه.

وفيه ما كان عليه أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه من تفقد أحوال رعيته في دينهم، والاهتمام بهم.

وفيه انه كان من خلقهم وسيرهم انهم كانوا اذا عزموا على أمر، حلفوا عليه وأكدوه باليمين بالله عز وجل.

وفيه ان الحجة على من خالفك في حكم من الأحكام أو أمر من الأمور - حديث رسول الله ﷺ، فيما لا نص فيه من كتاب الله عز وجل.

وفيه ان الحجة بخبر الواحد لازمة.

(١) أخرجه: خ (٤/٣٧٢/٢٠٦٠-٢٠٦١)، م (٣/١٢١٢/١٥٨٩-٨٦-٨٧)،

ن (٧/٣٢٢-٣٢٣/٤٥٨٩...٤٥٩١).

وفيه أن النساء لا يجوز في بيع الذهب بالورق، وإذا كان الذهب والورق - وهما جنسان مختلفان - يجوز فيهما التفاضل باجماع، ولا يجوز فيهما النساء، فأحرى أن لا يجوز ذلك في الذهب بالذهب الذي هو جنس واحد، ولا في الورق بالورق، لأنه جنس واحد، وهذا أمر مجتمع عليه، لا خلاف فيه والحمد لله.

وقد قال رسول الله ﷺ: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، والفضة بالفضة: تبرها وعينها، والذهب بالذهب، تبرها وعينها، مثلا بمثل، وزنا بوزن، يدا بيد، من زاد أو ازداد، فقد أربى^(١).

وقد جاء في هذا الباب شيء مردود بالسنة عن ابن عباس، ومعاوية، وقد مضى رده وبيان فساده في باب حميد بن قيس، وباب زيد بن اسلم، من هذا الكتاب والحمد لله.

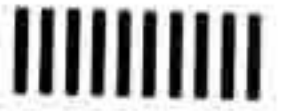
فاستقر الأمر عند العلماء على أن الربا في الازداد في الذهب بالذهب، وفي الورق بالورق، كما هو في النسيئة. سواء في بيع احدهما بالآخر، وفي بيع بعض كل واحد منهما ببعض، وهذا امر مجتمع عليه، لا خلاف بين العلماء فيه. مع تواتر الآثار عن النبي - ﷺ بذلك.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالوا: حدثنا قاسم ابن اصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة، قال: قال

(١) أخرجه: م (٣/١٢١٠/١٥٨٧-٨٠-٨١)، د (٣/٦٤٣/٣٣٤٩-٣٣٥٠)،

ت (٣/٥٤١/١٢٤٠)، ج (٢/٧٥٧/٢٢٥٤)، ن (٧/٣١٦-٣١٩/٤٥٧٤-٤٥٧٨)،

هـ (٥/٢٧٧-٢٨٤).



رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح. مثلا بمثل، يدا بيد. فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم - إذا كان يدا بيد^(١).

وكذلك رواه عبد الرزاق، وعبد الملك بن الصباح، عن الثوري، عن خالد، عن ابي قلابة، عن ابي الاشعث، عن عبادة، قال: سمعت رسول الله ﷺ، يقول: الذهب بالذهب، وزنا بوزن، والفضة بالفضة، وزنا بوزن، والبر بالبر مثلا بمثل، والشعير بالشعير، مثلا بمثل، والتمر بالتمر، مثلا بمثل، والملح بالملح، مثلا بمثل، وبيعوا الذهب بالفضة يدا بيد - كيف شئتم، والبر بالشعير يدا بيد - كيف شئتم، والتمر بالملح يدا بيد - كيف شئتم^(١).

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن اصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان. قال: حدثنا ابن جدعان، عن محمد بن سيرين، عن مسلم ابن يسار، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب، مثلا بمثل، والورق بالورق، مثلا بمثل، والتمر بالتمر، مثلا بمثل، والشعير بالشعير، مثلا بمثل، حتى خص الملح بالملح، مثلا بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى^(١).

وحدثنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا محمد بن ابي العوام، حدثنا يزيد بن هارون، اخبرنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين، عن رجلين احدهما مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت، فذكر مثله.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

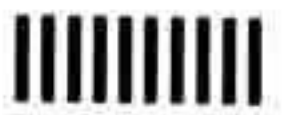
قال أبو عمر :

فقول رسول الله ﷺ : هاء وهاء، وقوله يدا بيد، سواء.

واختلف العلماء في حد قبض الصرف وحقيقته، فقال ابن القاسم عن مالك : لا يصح الصرف الا يدا بيد، فان لم ينقده ومكث معه من غدوة الى ضحوة قاعدا، وقد تصارفا غدوة، فتقابضا ضحوة لم يصح هذا، ولا يكون الصرف الا عند الايجاب بالكلام، ولو انتقلا من ذلك المكان الى موضع غيره، لم يصح تقابضهما، هذا كله قول مالك، وجملة مذهبه في ذلك انه لا يجوز عنده تراخي القبض في الصرف، سواء كانا في المجلس أو تفرقا، ومحل قول عمر عنده - والله اعلم - والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، ان ذاك على الفور، لا على التراخي، وهو المعقول من لفظ رسول الله ﷺ : هاء وهاء - عنده - والله اعلم .

وقال ابو حنيفة، والشافعي : يجوز التقابض في الصرف ما لم يفترقا وان طالت المدة وانتقل الى موضع آخر، واحتجوا بقول عمر : والله لا تفارقه حتى تأخذ، وجعلوه تفسيراً لما رواه عن النبي ﷺ من قوله : الذهب بالورق ربا، الا هاء وهاء، واحتجوا بقوله أيضا : وان استنظرك الى ان يلج بيته فلا تنظره، قالوا : فعلم من قوله هذا أن المراعى الافتراق .

واختلف الفقهاء ايضا من معنى هذا الحديث في الدينين يصارف عليهما، فقال مالك، وابو حنيفة، واصحابهما : اذا كان له عليه دراهم، وله على الآخر دنائير، جاز ان يشتري احدهما ما عليه بما على الآخر، لان الذمة تقوم مقام العين الحاضرة، وليس يحتاج ها هنا الى قبض، فجاز التطارح .



وقال الشافعي والليث بن سعد: لا يجوز، لانه دين بدين،
واستدلوا بقول عمر: لا تتبعوا منها غائبا بناجر قالوا: فالغائب بالغائب
احرى ان لا يجوز.

ومن حجة مالك عليهما ان الدين في الذمة كالمقبوض. واختلفوا
من معنى هذا الحديث ايضا، في اخذ الدراهم عن الدنانير، فقال
مالك، واصحابه: فيمن له على رجل دراهم حالة فانه يأخذ دنانير
بها، وان كانت مؤجلة لم يجز ان يبيعها بدنانير، وليأخذ في ذلك
عرضا - ان شاء، وانما جاز هذا في الحال، ومنعها في المؤجل، فرارا
من الدين بالدين، وقال الشافعي اذا حل دينه أخذ به ما شاء منه من
جنسه ومن غير جنسه من بيع كان أو قرض وإن لم يحل دينه لم يجز
لأنه دين بدين، وقال ابو حنيفة فيمن اقترض رجلا دراهم له ان يأخذ
بها دنانير ان تراضيا، وقبض الدنانير في المجلس.

وقال البتي: يأخذها بسعر يومه.

وقال الأوزاعي: بقيمته يوم يأخذه، وهو قول الحسن البصري،
وقال ابن شبرمة لا يجوز أن يأخذ عن دنانير دراهم، ولا عن دراهم
دنانير، وانما يأخذ ما اقترض وروي عن ابن مسعود وابن عباس مثله،
وروي عن ابن عمر انه لا بأس به، وأجاز ابن شبرمة لمن باع طعاما
بدين فجاء الاجل ان يأخذ بدراهمه طعاما.

واختلف قول الثوري في ذلك، والأصل في هذا الباب حديث ابن
عمر، وهو ثابت صحيح: حدثنا خلف بن القاسم الحافظ رحمه الله،
قال: حدثنا أحمد بن محمد، حدثنا عبيد بن آدم بن ابي إياس، قال:
حدثنا ابو معن: ثابت بن نعيم، قال: حدثنا آدم بن ابي إياس قال:
حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير،

عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأخذ مكان الدنانير دراهم، ومكان الدراهم دنانير، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: لا بأس به إذا افترقتما وليس بينكما شيء^(١).

واختلف الفقهاء في اعتبار المذكورات في هذا الحديث، وفي المعنى المقصود اليه بذكرها، فقال العراقيون: الذهب والورق المذكوران في هذا الحديث موزونان، وهما أصل لكل موزون، فكل موزون من جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل ولا النساء، بوجه من الوجوه، قياسا على ما اجمعت الامة عليه من أن الذهب والورق لا يجوز التفاضل في الجنس الواحد منهما، ولا النساء بعضه ببعض، فاذا كان الموزون جنسين مختلفين، فجائز التفاضل بينهما، ولا يجوز النساء بوجه من الوجوه، قياسا على الذهب بالورق المجتمع على اجازة التفاضل فيهما، وتحريم النساء؛ لانهما جنسان مختلفان قالوا: والعلة في البر والشعير والتمر الكيل، فكل مكيل من جنس واحد فغير جائز فيه التفاضل، ولا النساء؛ قياسا على ما اجمعت الامة عليه، في ان البر بالبر بعضه ببعض، والشعير والتمر لا يجوز في واحد منهما بعضه ببعض - التفاضل ولا النساء بحال. فاذا اختلف الجنسان جاز فيهما التفاضل، ولم يجز النساء على حال، وسواء كان المكيل او الموزون مأكولا او غير مأكول، كما لا يجوز ذلك في الذهب والورق.

(١) أخرجه: حم (٢/٨٣-٨٤-١٣٩)، د (٣/٦٥٠/٣٣٥٤)، ت (٣/٥٤٤/١٢٤٢) وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعا الا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر. ن (٧/٣٢٤/٤٥٩٦)، ج (٢/٧٦٠/٢٢٦٢)، قط (٣/٢٣)، الدارمي (٢/٢٥٩)، هق (٥/٢٨٤)، ك في المستدرک (٢/٤٤)، ووافقته الذهبي.

وقال الشافعي: أما الذهب والورق فلا يقاس عليهما غيرهما، لأن العلة التي فيهما ليست موجودة في شيء من الموزونات غيرهما فكيف ترد قياسا عليهما؛ وذلك أن العلة في الذهب والورق انهما أثمان المبيعات، وقيم المتلفات؛ وليس كذلك شيء من الموزونات، لأنه جائز أن تسلم ما شئت من الذهب والورق فيما عداهما من سائر الموزونات، ولا يسلم بعضها في بعض، فبطل قياسها عليهما وردها اليهما.

قال: وأما البر والتمر والشعير فالعلة - عندي - فيهما الاكل، لا الكيل، فكل مأكول أخضر كان أو يابساً، مما يدخر كان، أو مما لا يدخر، فغير جائز بيع الجنس منه بعضه ببعض، متفاضلاً ولا نساءً، وحرام فيه التفاضل والنساء جميعاً؛ قياساً على البر بعضه ببعض، وعلى الشعير بعضه ببعض وعلى التمر بعضه ببعض، لا يجوز ذلك في واحد منهما بالاجماع والسنة الثابتة.

قال: وأما إذا اختلف الجنسان من المأكول، فجائز حينئذ فيهما التفاضل، وحرام فيهما النساء، وحجته في ذلك نهي رسول الله ﷺ عن الطعام بالطعام، إلا يدا بيد. وأما أصحابنا من عصر إسماعيل بن إسحاق، إلى هلم جراً، ومن قبلهم من أصحاب مالك، وأصحاب أصحابه، فالذي حصل عندي من تعليلهم لهذه المذكورات، بعد اختلافهم في شيء من العبارات عن ذلك، أن الذهب والورق القول فيهما عندهم كالقول عند الشافعي، لا يرد اليهما شيء من الموزونات؛ لانهما قيم المتلفات، وأثمان المبيعات ولا شيء غيرهما كذلك، فارتفع القياس عنهما، لارتفاع العلة؛ إذ القياس لا يكون عند جماعة القياسيين إلا على العلل، لا على الأسماء. وعللوا البر والتمر

والشعير بأنها مأكولات مدخرات أقوات، فكل ما كان قوتا مدخرا، حرم التفاضل والنساء في الجنس الواحد منه، وحرم النساء في الجنسين المختلفين، دون التفاضل، ومالم يكن مدخرا قوتا من المأكولات، لم يحرم فيه التفاضل، وحرم فيه النساء، سواء كان جنسا او جنسين.

قال ابو عمر: وهذا مجتمع عليه عند العلماء، ان الطعام بالطعام لا يجوز الا يدا بيد، مدخرا كان او غير مدخر، الا إسماعيل بن عليّة، فإنه شد فأجاز التفاضل والنساء في الجنسين اذا اختلفا من المكيل ومن الموزون؛ قياسا على اجماعهم في اجازة بيع الذهب أو الفضة بالرصاص، والنحاس، والحديد، والزعفران، والمسك، وسائر المزونات - نساء. وأجاز على هذا القياس نصا في كتبه بيع البر بالشعير، والشعير بالتمر، والتمر بالأرز، وسائر ما اختلف اسمه ونوعه بما يخالفه من المكيل والموزون متفاضلا، نقدا ونسيئة، سواء كان مأكولا أو غير مأكول، ولم يجعل الكيل والوزن علة ولا الأكل والاقتيات، وقاس ما اختلفوا فيه، على ما اجمعوا عليه مما ذكرنا.

وذكر عن ابن جريج، عن إسماعيل بن عليّة، وأيوب بن موسى، عن نافع، عن ابن عمر، أنه باع صاعي تمر بالغابة، بصاع حنطة بالمدينة، وإسماعيل بن عليّة هذا له شذوذ كثير، ومذاهب عند أهل السنة مهجورة، وليس قوله عندهم مما يعد خلافا، ولا يعرج عليه؟ لثبوت السنة بخلافه من حديث عبادة وغيره، على ما قدمنا في هذا الباب ذكره، من قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فاذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم، يدا بيد، وبيعوا البر بالشعير، كيف شئتم، يدا بيد؛ وبيعوا التمر بالملح، كيف شئتم يدا بيد.



وحدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر
ابن داسة، قال: حدثنا ابو داود، قال: حدثنا الحسن بن علي، قال:
حدثنا بشر بن عمر، قال: حدثنا همام، عن قتادة، عن ابي الخليل،
عن مسلم المكي، عن ابي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن
الصامت، أن رسول الله ﷺ، قال: الذهب بالذهب تبرها وعينها،
والفضة بالفضة: تبرها وعينها، مثلا بمثل وزنا بوزن، والبر بالبر مدي
بمدي، والشعير بالشعير، مدي بمدي، والتمر بالتمر، مدي بمدي،
والملاح بالملح، مدي بمدي، فمن زاد او ازداد فقد أربى، ولا بأس ببيع
الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدا بيد، وأما نسيئة فلا، ولا بأس
ببيع البر بالشعير، والشعير أكثرهما، يدا بيد^(١). وأما نسيئة فلا، فهذه
الاحاديث كلها ترد قول ابن عليه في اجازته بيع الطعام بعضه ببعض
نسيئة.

وكان مالك رحمه الله، يجعل البر، والشعير، والسلت، صنفا
واحدا. فلا يجوز شيء من هذه الثلاثة بعضها ببعض عنده الا مثلا
بمثل، يدا بيد، كالجنس الواحد، وحجته في ذلك حديث زيد ابي
عياش، عن سعد، في البيضاء بالسلت أيهما أكثر؟ فنهاه، وحديثه
عن سعد أنه فنى علف حماره فأمر غلامه أن يأخذ من حنطة أهله
فيبتاع بها شعيرا، ولا يأخذ الا مثلا بمثل^(٢)، ذكر ذلك كله في
موطئه.

وذكر عن معيقب الدوسي، وعبد الرحمن بن الاسود بن عبد
يغوث، وسليمان بن ينسار، مثل ذلك؛ وخالفه جمهور فقهاء

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٤/٣٢٠) تعليقا.

الأمصار، فجعلوا البر صنفاً، والشعير صنفاً، وأجازوا فيهما التفاضل، يدا بيد، للاحاديث المذكورة في هذا الباب عن عبادة، وممن قال بذلك ابو حنيفة، والثوري والشافعي، وأحمد، وابو ثور، وكان داود بن علي لا يجعل للمسميات علة، ولا يتعدى المذكورات الى غيرها.

فقوله أن الربا والتحریم غير جائز في شيء من المبيعات، لقول الله عز وجل: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: (٢٧٥)]. إلا في الستة الاشياء المنصوصات، وهي: الذهب، والورق، والبر، والشعير، والتمر، والمذكورات في حديث عمر هذا، والملح المذكور معها، في حديث عبادة بن الصامت، وهي زيادة يجب قبولها. قال فهذه الستة الاشياء لا يجوز بيع الجنس الواحد منها بعضه ببعض - متفاضلا، ولا نساء؛ الثابت عن رسول الله ﷺ، في ذلك، وهو حديث عمر هذا، وحديث عبادة. ولإجماع الامة أيضا على ذلك، الا من شذ من لا يعد خلافا، ولا يجوز النساء، في الجنسين المختلفين منها؛ لحديث عمر في الذهب، ولحديث عبادة؛ لان الامة لا خلاف بينها في ذلك، ويجوز فيهما التفاضل، وماعدا هذه الأصناف الستة، فجائز فيها الزيادة - عنده - والنسيئة، وكيف شاء المتبايعان في الجنس وفي الجنسين. فهذا اختلاف العلماء في أصل الربا الجاري في المأكول والمشروب، والمكيل والموزون، مختصرا. وبالله التوفيق.

باب منه

[٩] مالك، عن موسى بن ابي تميم، عن ابي الحباب: سعيد بن يسار، عن ابي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما^(١).

قال أبو عمر:

قد مضى القول في معنى هذا الحديث، وما كان مثله في باب حميد بن قيس من كتابنا هذا. ولا خلاف بين فقهاء الأمصار، وأهل العلم بالآثار، في القول به، فلا يجوز عند جميعهم بيع درهم بدرهمين، ولا دينار بدينارين يدا بيد وعلى ذلك جميع السلف، الا عبد الله بن عباس، فإنه كان يجيز بيع الدرهم بالدرهمين، والدينار بالدينارين، يدا بيد، ويقول: حدثني أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ قال: إنما الربا في النسيئة^(٢).

وهذا الحديث وضعه أسامة وابن عباس، غير موضعه؛ لأنه حديث خرج عند جماعة العلماء على الذهب بالفضة، وعلى جنسين مختلفين من الطعام فهذا هو الذي لا ربا فيه الا في النسيئة.

والشواهد في هذا تكثر جدا، منها حديث مالك، عن نافع، عن ابي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب، الا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا

(١) أخرجه: حم (٢/٣٧٩/٤٨٥)، م (٣/١٢١٢/١٥٨٨ [٨٥])،

ن (٧/٣٢٠/٤٥٨١)، هق (٥/٢٧٨)، البغوي في شرح السنة (٨/٦٣/٢٠٥٨).

(٢) تقدم في باب: * ما جاء في الأصناف الربوية *.

الورق بالورق الا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض^(١)، ومنها حديث عبادة بن الصامت، وقد ذكرنا كثيرا من طرقه في باب زيد بن أسلم، قال عبادة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الذهب بالذهب، مثلا بمثل، والفضة بالفضة مثلا بمثل، من ازداد فقد أربى^(٢).

وحديث ابي هريرة في هذا الباب، وغيره، والاحاديث كثيرة في ذلك جدا عن النبي ﷺ وعن جماعة أصحابه، الا ابن عباس، ومنهم ابو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود، وزيد بن ثابت، وأبو الدرداء، وابو هريرة، وغيرهم يطول ذكرهم، وليس في خلاف السنة عذر لأحد الا لمن جهلها، ومن جهلها مردود اليها محجوج بها.

على أنه قد روي عن ابن عباس أنه رجع عن قوله في ذلك في الصرف بما حدثه ابو سعيد الخدري، عن النبي ﷺ بخلاف قوله، رواه معمر، وابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن ابي صالح عن ابي سعيد وابن عباس والثوري عن ابي هاشم الواسطي، عن زياد قال: كنت مع ابن عباس في الطائف، فرجع عن الصرف، قبل أن يموت بسبعين يوما.

وقد مضى في باب زيد بن أسلم أحاديث في هذا الباب والحمد لله، فلا وجه لإعادة القول فيه ها هنا، ومن تأمله في باب حميد كفاه إن شاء الله.

(١) حم (٦١/٤/٣)، خ (٢١٧٧/٤٧٨/٤)، م (١٢٠٨/٣/١٥٨٤ [٧٥])،

ت (١٢٤١/٥٤٣-٥٤٢/٣)، ن (٣٢٠-٣٢١/٤٥٨٤)، هق (٢٧٦/٥).

(٢) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الأصناف الربوية *.

باب منه

[١٠] مالك، عن نافع، عن ابي سعيد الخدري، ان رسول الله ﷺ قال: « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثلا، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئا منهما غائبا بناجز^(١)».

قال أبو عمر:

لم يختلف الرواة عن مالك في هذا الحديث، وكذلك رواه أيوب، وعبيد الله، عن نافع، عن ابي سعيد الخدري.

كما رواه مالك، وهو الصحيح في ذلك؛ ورواه ابن عون، عن نافع، قال: جاء رجل الى عبد الله بن عمر، فحدثه عن ابي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ فذكر الحديث في الصرف.

هكذا رواه جماعة عن ابن عون - ليس فيه سماع لنافع من ابي سعيد، ولا لابن عمر من ابي سعيد، وانما فيه أن رجلا حدثه عن ابي سعيد بهذا الحديث، والرجل قد سماه يحيى بن سعيد في حديثه عن نافع، رواه يزيد بن هارون، عن يحيى بن سعيد انه اخبره ان نافعا اخبره ان عمرو بن ثابت العتواري، ذكر لعبد الله بن عمر انه سمع ابا سعيد الخدري يحدث بهذا الحديث، ولم يجود يحيى بن سعيد ولا ابن عون - هذا الحديث، لأن فيه ان ابن عمر لما حدثه هذا الرجل بهذا الحديث عن ابي سعيد قام الى ابي سعيد ومضى معه نافع، فسمعا الحديث من ابي سعيد؛ وقد جود ذلك عبيد الله بن عمر، ورواه

(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الاصناف الربوية *.

خصيف الجزري، وعبد العزيز بن ابي رواد المكي، عن نافع، عن ابن عمر، عن ابي سعيد الخدري، وليس بشيء؛ وإنما الحديث لنافع عن ابي سعيد، سمعه معه ابن عمر على ما قال عبيد الله.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن اصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا يحيى قال حدثنا عبيد الله، قال أخبرني نافع، قال: بلغ عبد الله بن عمر ان ابا سعيد الخدري يأثر عن رسول الله ﷺ في الصرف، فأخذ بيدي وييد رجل، فأتينا ابا سعيد، فقال له عبد الله بن عمر: شيء تأثره عن رسول الله ﷺ في الصرف؟ قال: سمعته أذناي، ووعاه قلبي من رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل، ولا الفضة بالفضة الا مثلا بمثل، ولا تفضلوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز»^(١).

وهذا من أصح حديث يروى في الصرف، هو يوجب تحريم الازدياد والنساء - جميعا في الذهب والورق: تبرهما وعينهما؛ وهو أمر مجتمع عليه، الا فرقة شذت وأباحت فيهما الازدياد والتفاضل يدا بيد؛ وما قال بهذا القول احد من الفقهاء الذين تدور عليهم الفتوى في أمصار المسلمين، فلا وجه للاشتغال بالشذوذ.

والشف في كلام العرب - بالكسر - : الزيادة يقال: الشيء يشف، ويستشف: اي يزيد. وفي قوله عليه السلام في هذا الحديث: ولا تبيعوا منهما غائبا بناجز، دليل على انه لا يجوز في الصرف شيء من التأخير، ولا يجوز حتى يحضر العين منهما جميعا؛ وهذا أمر مجتمع

(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الاصناف الربوية *.

عليه، الا ان من معنى هذا الباب مما اختلف فيه العلماء، الصنف على ما ليس عند المتصارفين او عند احدهما في حين العقد؛ قال مالك: لا يجوز الصنف الا ان يكون العينان حاضرتين.

وقال الشافعي، وابو حنيفة: يجوز ان يشتري دنانير بدرهم ليست عند واحد منهما، ثم يستقرض فيدفع قبل الافتراق.

وروى الحسن بن زياد، عن زفر انه لا يجوز الصنف حتى تظهر احدى العينين وتعين، فإن لم يكن ذلك، لم يجز: نحو ان يقول: اشتريت صك ألف درهم بمائة دينار، وسواء كان ذلك عندهما ام لم يكن؛ فان عين احدهما جاز، وذلك مثل ان يقول: اشتريت منك ألف درهم بهذه الدنانير - اذا دفعها قبل ان يفترقا. وروى عن مالك مثل قول زفر، الا انه قال: يحتاج ان يكون قبضه لما لم يعينه قريبا متصلا، بمنزلة النفقة يحلها من كيسه.

وقال الطحاوي: واتفقوا - يعني هؤلاء الفقهاء الثلاثة - على جواز الصنف اذا كان احدهما دينا وقبضه في المجلس، فدل على اعتبار القبض في المجلس دون كونه عينا.

واختلف الفقهاء أيضا في تصارف الدينين وتطارحهما، مثل ان يكون لرجل على رجل دنانير ولآخر عليه دارهم، فمذهب مالك وابي حنيفة انه لا بأس ان يشتري احدهما ما عليه بما على الآخر، ويتطارحانها صرفا.

ومن حجة من ذهب هذا المذهب، حديث سماك بن حرب عن

سعيد بن يحيى ، عن ابن عمر ، قال : سألت النبي ﷺ قلت :
 يارسول الله ، إني ابيع الابل : ابيع بالدنانير - وأخذ الدراهم ؛ وأبيع
 بالدراهم - وأخذ الدنانير ؟ فقال رسول الله ﷺ : لا بأس بذلك -
 ما لم تفترقا وبينكما شيء^(١) .

ففي هذا الحديث دليل على جواز الصرف اذا كان احدهما ديناً ،
 قالوا : فكذلك اذا كانا دينين ؛ لان الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة ،
 وصار الطرح عندهم في ذلك كالمقبوض من العين الحاضرة ومعنى
 الغائب عندهم هو الذي يحتاج الى قبض ، ولا يمكن قبضه حتى
 يفترقا ، بدليل حديث عمر : لا تفارقه حتى تقبضه . وقال الشافعي
 وجماعة - وهو قول الليث : لا يجوز تصارف الدينين ولا تطارحهما ،
 لانه لما لم يجز غائب بناجز ، كان الغائب بالغائب أحرى ان لا يجوز ؛
 وأجاز الشافعي وأصحابه قضاء الدنانير عن الدراهم ، وقضاء الدراهم
 عن الدنانير ؛ وسواء كان ذلك من بيع ، او من قرض - اذا كان حالا
 وتقابضا قبل ان يفترقا بأي سعر شاء ؛ فإن تفرقا قبل ان يتقابضا ، بطل
 الصرف بينهما ، ورجع كل واحد منهما الى أصل ما كان له على
 صاحبه ؛ واتفق الشافعي وأصحابه على كراهة قصاص الدنانير من
 الدراهم - اذا كانتا جميعا في الذم ، مثل أن يكون لرجل على رجل
 دنانير - وله عليه دراهم ؛ فأرادا ان يجعلوا الدنانير قصاصا بالدراهم ،
 فهذا لا يجوز عندهم ، لانه دين بدين ؛ وكذلك لو تسلف رجل من
 رجل ديناراً ، وتسلف الآخر منه دراهم - على ان يكون هذا بهذا -
 لم يجز عندهم ، وكان على من تسلف الدينار دينار مثله ، وعلى من

(١) تقدم في باب : " ما جاء في الأصناف الربوية " .



تسلف الدراهم دراهم مثلها؛ وأما إذا كان لرجل على رجل دينار، فأخذ منه فيه دراهم - صرفا ناجزا، كان ذلك جائزا وأجاز أبو حنيفة أخذ الدنانير عن الدراهم والدراهم عن الدنانير - إذا تقابضا في المجلس، وسواء كان الدين حالا أو آجلا وحجتهم حديث ابن عمر هذا، لأنه لما لم يسأله عن دينه: أحال هو أم مؤجل، دل على استواء الحال عنده؛ وقال مالك: لا يجوز ذلك إلا أن يكون جميعا حالين، لأنه لما لم يستحق قبض الآجل إلا إلى أجله، صار كأنه صارفه إلى ذلك الآجل، وهذا هو المشهور من قول الشافعي.

وروى الشيباني عن عكرمة، عن ابن عباس، أنه كره اقتضاء الذهب من الورق، والورق من الذهب، وعن ابن مسعود مثله، وعن ابن عمر - أنه لا بأس به.

وقال ابن شبرمة: لا يجوز أن يأخذ عن دراهم دنانير، ولا عن دنانير دراهم، وإنما يأخذ ما أقرض؛ ويشهد لمذهب ابن شبرمة ويؤيده حديث أبي سعيد في هذا الباب، وهو قول ابن عباس، وابن مسعود، ويشهد لقول سائر الفقهاء حديث ابن عمر، إلا أن فيه بسعرا يومكما. وقال عثمان البتي يأخذها بسعرا يومه.

وقال داود وأصحابه: إذا كان لرجل على رجل عشرة دراهم، فباعه الذي عليه العشرة دراهم بها دينارا، فالبيع باطل، لنهي رسول الله ﷺ عن الذهب بالورق إلا هاء وهاء، وعن بيع أحدهما بالآخر غائبا بناجز، قال: ولو أخذ بذلك قيمة للعشرة دراهم كان جائزا، لأن القيمة غير البيع، وإنما ورد النهي عن البيع لا عن القيمة.

واحتجوا بحديث ابن عمر: كنت أبيع الأبل بالبقيع، فأخذ من الدنانير دراهم - الحديث - على ما ذكره ههنا إن شاء الله.

ومن هذا الباب أيضا، أن يبيع السلعة بدنانير على أن يعطيه بها

دراهم، فقال مالك في مثل هذا: لا يلتفت الى اللفظ الفاسد اذا كان فعلهما حلالا، وكانه باعه السلعة بتلك الدراهم التي ذكرها انه يأخذها في الدنانير.

وقال ابو حنيفة، والشافعي - فيمن باع سلعة بدنانير معلومة على ان يعطيه المشتري بها دراهم، فالبيع فاسد؛ وهو قول جمهور أهل العلم، لانه من باب بيعتين في بيعة، ومن باب بيع وصراف لم يقبض.

ومن هذا الباب الصراف أيضا يوجد فيه زيوف - وهو مما اختلفوا فيه أيضا، فقال مالك: اذا وجد في دراهم الصراف درهما زائفا فرضي به جاز، وان رده انتقض صرف الدين كله؛ وان وجد فيها أحد عشر درهما رديئة، انتقض الصراف في دينارين؛ وكذلك ما زاد على صرف دينار انتقض الصراف في دينار آخر.

وقال زفر والثوري: يبطل الصراف فيما رد قل أو كثر، وقد روي عن الثوري انه ان شاء استبدله، وإن شاء كان شريكه في الدينار بحساب.

وقال ابو يوسف، ومحمد، والاوزاعي، والليث بن سعد، والحسن ابن حي: يستبدله كله، وهو قول ابن شهاب، وربيعه؛ وكذلك قال الحسن، وابن سيرين، وقتادة: يرد عليه ويأخذ البدل، ولا ينتقض من الصراف شيء؛ وهو قول أحمد بن حنبل، وهو احد أقاويل الشافعي؛ واختاره المزني قياسا على العيب يوجد في السلم ان على صاحبه أن يأتي بمثله، وأقاويل الشافعي في هذه المسألة: أحدها انه قال: اذا اشترى ذهباً بورق عينا بعين، ووجد احدهما ببعض ما اشترى عيباً قبل التفرق أو بعده، فليس له الا رد الكل أو التمسك به؛ قال: وإذا تبايعا ذلك بغير عينه، فوجد احدهما قبل التفرق ببعض ما اشترى

عيبا، فله البدل، وإن وجده بعد التفرق ففيها أقاويل، منها: انها كالعين، ومنها البدل، ومنها رد المعيب بحصته من الثمن، قال: ومتى افترق المصطرفان قبل التقابض، فلا بيع بينهما.

وقال ابو حنيفة: اذا افترقا ثم وجد النصف زيوفا او أكثر فرده، بطل الصرف في المردود، وان كان أقل من النصف استبدله؛ وقد مضى القول مجودا في تحريم الازدياد في بيع الورق بالورق، والذهب بالذهب - في باب حميد بن قيس، وهو امر اجتمع عليه فقهاء الامصار من أهل الرأي والاثر، وكفى بذلك حجة مع ثبوته من جهة نقل الأحاد العدول - عن النبي ﷺ، وقد مضى القول في تحريم النسيئة في الصرف في باب ابن شهاب عن مالك بن اوس بن الحدثان من هذا الكتاب - مجودا أيضا - ممهدا، وفي ذلك الباب أصول من هذا الباب؛ ولا خلاف بين علماء المسلمين في تحريم النسيئة في بيع الذهب بالذهب، والورق بالورق، وبيع الورق بالذهب، والذهب بالورق، وان الصرف كله لا يجوز الا هاء وهاء قبل الافتراق؛ هذه جملة اجتمعوا عليها، وثبت قوله ﷺ في ذلك: الا هاء وهاء، بنقل الأحاد العدول أيضا، وما أجمعوا عليه من ذلك وغيره فهو الحق؛ وكذلك كل ما كان في معناه - ما لم يخرجه عن ذلك الاصل دليل يجب التسليم له؛ فقد اختلفوا من هذا الاصل في المسائل التي أوردناها في هذا الباب، على حسب ما ذكرناه عنهم فيه مما نزعوا به وذهبوا اليه، وبالله العصمة والتوفيق .

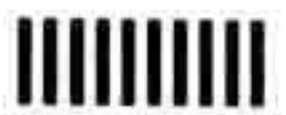
قال ابو عمر: حديث ابن عمر في اقتضاء الدنانير من الدراهم، والدراهم من الدنانير، جعله قوم معارضا لحديث ابي سعيد الخدري - في هذا الباب، لقوله: ولا تبيعوا منها غائبا بناجز. وليس الحديثان

بمتعارضين عند أكثر الفقهاء، لانه ممكن استعمال كل واحد منهما،
 وحديث ابن عمر مفسر، وحديث ابي سعيد الخدري مجمل، فصار
 معناه: لا تبيعوا منهما غائبا - ليس في ذمة - بناجز. واذا حملا على
 هذا لم يتعارضوا، وهذا الحديث حدثناه خلف بن قاسم، قال حدثنا
 أحمد بن محمد، عن عبيد بن آدم بن ابي إياس، قال حدثني ثابت
 ابن نعيم، قال حدثنا آدم بن ابي إياس، قال حدثنا حماد بن سلمة،
 قال حدثنا سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال:
 كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأخذ مكان الدنانير دراهم، ومكان الدراهم
 دنانير، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: لا بأس به اذا
 افترقتما وليس بينكما شيء^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا
 قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، وجعفر بن محمد، قالوا:
 حدثنا عفان، قال حدثنا حماد بن سلمة، قال حدثنا سماك بن حرب،
 عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع
 بالدنانير، وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير؛ فأتيت رسول
 الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، رويدا أسألك:
 أبيع الإبل بالدنانير فأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم فأخذ الدنانير،
 وأخذ هذه من هذه؟ فقال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها^(١).

وحدثناه عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا
 ابو داود، قال حدثنا موسى بن إسماعيل، ومحمد بن محبوب -
 المعنى واحد. قالوا حدثنا حماد، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن

(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الأصناف الربوية *.



جبیر، عن ابن عمر، قال: كنت ابيع الابل بالبقیع - فذكره سواء بمعناه الى آخره. قال ابو داود: وحدثنا الحسين بن الأسود، قال: حدثنا عبید الله، قال أخبرنا إسرائيل، عن سماك - بإسناده ومعناه، والأول أتم لم يذكر بسعر يومكما .

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالوا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال حدثنا اسرائيل عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبیر، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل ببقیع الغرقد، فكنت أبيع البعير بالدنانير وأخذ الدراهم، وابعع بالدراهم وأخذ بالدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ وهو يريد ان يدخل حجرته - فأخذت بثوبه فقلت: يا رسول الله، إني أبيع ببقیع الغرقد البعير بالدنانير وأخذ الدراهم، وابعع بالدرهم وأخذ الدنانير؛ فقال رسول الله ﷺ: إذا أخذت احدهما بالآخر فلا تفارقه وبينك وبينه بيع^(١) .

قال ابو عمر: لم يرو هذا الحديث أحد غير سماك بن حرب، عن سعيد بن جبیر، عن ابن عمر - مسندا؛ وسماك ثقة عند قوم، مضعف عند آخرين؛ كان ابن المبارك يقول: سماك بن حرب ضعيف الحديث، وكان مذهب علي فيه نحو هذا، وقد روي عن ابن عمر معناه من قوله وفتواه .

وروى أبو الاحوص هذا الحديث، عن سماك فلم يقمه، قال فيه عن سماك، عن سعيد بن جبیر، عن ابن عمر: كنت ابيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب؛ فأتيت رسول الله ﷺ فقال: اذا بايعت

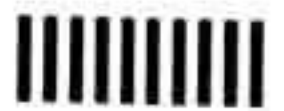
(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الاصناف الربوية * .

صاحبك، فلا تفارقه وبينك وبينه لبس^(١)، وكذلك رواه وكيع، عن إسرائيل، عن سماك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر - كما قال أبو الاحوص؛ ولم يقمه فجوده - إلا حماد بن سلمة، وإسرائيل - في غير رواية وكيع؛ وهذا الحديث مما فات شعبة عن سماك، ولم يسمعه منه، فعز عليه، وجرى بينه وبين حماد بن سلمة في ذلك كلام فيه بعض الخشونة؛ ثم سمعه منه بعد ذكر علي بن المديني، قال: قال أبو داود الطيالسي: سمعت خالد بن طليق وأبا الربيع يسألان شعبة، وكان الذي يسأله خالد؛ فقال يا أبا بسطام، حدثني حديث سماك في اقتضاء الذهب من الورق، حديث ابن عمر، فقال شعبة: اصلحك الله، هذا حديث ليس يرفعه احد الى سماك، وقد حدثني قتادة. عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر - ولم يرفعه، وأخبرنيه أيوب عن نافع، عن ابن عمر - ولم يرفعه، ورفعه سماك وأنا افرق منه.

وأما قوله في هذا الحديث بسعر يومكما، فلم يعول عليه جماعة من الفقهاء، وقد ذكرنا ذلك عنهم في هذا الباب، وكان أحمد بن حنبل يقول: يأخذ الدنانير من الدراهم، والدراهم من الدنانير - في الدين وغيره بالقيمة.

وقال إسحاق: يأخذها بقيمة سعر يومه.

(١) أخرجه بهذا اللفظ عن ابن عمر: ن (٧/٣٢٥/٤٥٩٧)، عبد الرزاق في المصنف (٨/١١٩/١٤٥٥٠)، ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف (٤/٤٩٩/٢٢٥٠٥). وقد تقدم تخريجه بلفظ آخر عن ابن عمر في باب: " ما جاء في الأصناف الربوية " .



باب منه

[١١] مالك، عن عبد الله بن يزيد، ان زيدا أبا عياش أخبره أنه سأل سعد بن ابي وقاص عن البيضاء، فقال له سعد: أيتهما افضل؟ قال: البيضاء، فنهاه عن ذلك، وقال سعد: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن اشتراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا: نعم، فنهى عن ذلك. قال مالك: كل رطب يبس من نوعه حرام^(١).

قال أبو عمر:

هكذا قال يحيى عن مالك، عن عبدالله بن يزيد، ان زيدا ابا عياش أخبره - لم يقل عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، وتابعه على ذلك جماعة من الرواة منهم: ابن القاسم، وابن وهب، والقعنبي، وابن بكير، وغيرهم، كلهم روى هذا الحديث كما رواه يحيى سواء - ولم يذكر واحد منهم مولى الأسود بن سفيان، ولم يزد على قوله: عبدالله بن يزيد؛ وقد توهم بعض الناس ان عبدالله بن يزيد هذا ليس بمولى الأسود بن سفيان، وإنما هو عبدالله بن يزيد بن هرمز القاريء الفقيه؛ قال: ولو كان مولى الأسود بن سفيان، لقاله مالك في موطنه

(١) أخرجه من طرق عن سعد بن أبي وقاص: حم (١/١٧٥-١٧٩)،

د (٣/٦٥٤-٦٥٧/٣٣٥٩-٣٣٦٠)، ت (٣/٥٢٨/١٢٢٥) وقال: حسن صحيح.

ج (٢/٧٦١/٢٢٦٤)، ن (٧/٣١٠-٣١١/٤٥٥٩-٤٥٦٠)، هـ (٥/٢٩٤)،

ك (٢/٣٨-٣٩) وصححه، ووافقه الذهبي، ثم قال: ولم يخرجاه لما خشيا من جهالة أبي

عياش. حب: الإحسان (١١/٣٧٢/٤٩٩٧).

وأخرجه كذلك: قط (٣/٤٩-٥٠)، عبد الرزاق (٨/٣٢/١٤١٨٥-١٤١٨٦)، البغوي في

شرح السنة (٨/٧٨/٢٠٦٨)، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/٦).

في الحديث، كما قاله في جميع موطئه غير هذا الحديث - فيما رواه عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان.

قال أبو عمر:

ليس كما ظن هذا القائل، ولم يرو مالك عن عبدالله بن يزيد بن هرمز في موطئه حديثا مسندا، وهذا الحديث لعبدالله بن يزيد مولى الاسود بن سفيان محفوظ، وقد نسبه جماعة عن مالك، منهم: الشافعي، وابومصعب.

حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد بن علي، قال أخبرني الميمون بن حمزة، قال حدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال حدثنا الشافعي، عن مالك بن أنس، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، ان زيدا أبا عياش أخبره انه سأل سعد بن أبي وقاص عن البيضاء بالسلت فقال: أيتهما أفضل؟ فقالوا البيضاء فنهى عن ذلك وقال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا: نعم، فنهى عن ذلك^(١).

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن بن إسحاق الرازي، حدثنا روح بن الفرغ بن عبدالرحمن القطان، حدثنا يوسف بن عدي، حدثنا عبدالرحيم بن سليمان، عن مالك بن أنس، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، قال أخبرنا زيد أبو عياش مولى سعد بن أبي وقاص. عن سعد بن أبي وقاص، ان رسول الله ﷺ سئل عن الرطب بالتمر، فقال: هل ينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهى عنه^(١).

(١) تقدم تخريجه انظر حديث الباب.

ففي هذا الحديث ايضاً مولى الأسود بن سفيان، وقد روى هذا الحديث أسامة بن زيد وغيره عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، فثبت بهذا كله ما قلنا دون ما ظن القائل ما ذكرنا، إلا أن أسامة بن زيد خالف مالكا في إسناد هذا الحديث .

حدثنا عبد الوارث بن سفيان . قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا مطلب بن شعيب، قال حدثنا عبدالله بن صالح، قال حدثني الليث، قال حدثني أسامة بن زيد وغيره، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن ابي سلمة بن عبدالرحمن، عن بعض اصحاب رسول الله ﷺ أن رسول الله سئل عن رطب بتمر، فقال: أينقص الرطب؟ قالوا: نعم، فقال رسول الله ﷺ: لا يباع الرطب باليابس^(١).

هكذا قال عبدالله بن صالح، عن الليث، عن أسامة بن زيد، عن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن ابي أسامة، عن رجل وخالفه ابن وهب فرواه عن أسامة بمثل إسناد مالك، إلا أنه قال أبو عياش - ولم يقل زيد .

وجدت في كتاب ابي - رحمه الله - في أصل سماعه: أن محمد بن أحمد بن قاسم بن هلال، قال: حدثهم، قال حدثنا سعيد بن عثمان الأعناقى، قال حدثنا نصر بن مرزوق، قال أخبرنا أسد بن موسى، قال حدثنا عبدالله بن وهب، قال أخبرني أسامة بن زيد، أن عبدالله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان حدثه، قال: أخبرني ابو عياش، عن سعد أنه قال: ابتاع رجل على عهد رسول الله ﷺ مد رطب بمد تمر، فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: رأيت الرطب إذا يبس أينقص؟ قالوا: نعم يا رسول الله، قال: لا تبايعوا التمر

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

بالرطب^(١). أما زيد ابو عياش، فزعم بعض الفقهاء انه مجهول لا يعرف ولم يأت له ذكر إلا في هذا الحديث، وأنه لم يرو عنه إلا عبدالله بن يزيد هذا الحديث فقط وقال غيره: قد روى عنه ايضاً عمران بن ابي أنس، فقال فيه مولى ابي مخزوم، وقيل عن مالك إنه مولى سعد بن ابي وقاص، وقيل إنه زرقى، ولا يصح شيء من ذلك - والله أعلم .

وقد روى هذا الحديث إسماعيل بن أمية عن عبدالله بن يزيد، عن ابي عياش عن سعد، ولم يسم ابا عياش يزيد ولا غيره^(١). وروى هذا الحديث يحيى بن ابي كثير، عن عبدالله بن عياش، عن سعد ويقولون: إن عبدالله بن عياش هذا هو ابو عياش الذي قال فيه مالك عن عبدالله بن يزيد - أن يزيد ابا عياش أخبره، أخبرنا عبدالله بن محمد قال حدثنا محمد بن بكر قال أخبرنا ابو داود، قال أخبرنا الربيع بن نافع ابو ثوبة، قال حدثنا معاوية - يعني ابن سلام، عن يحيى بن ابي كثير، قال أخبرنا عبدالله بن عياش انه سمع سعد ابن ابي وقاص يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الرطب بالتمر نسيئة^(١)، قال أبو داود: رواه عمران بن ابي أنس، عن مولى لبني مخزوم، عن سعد نحوه.

قال ابو عمر: هكذا قال: نسيئة، والصواب -عندي- ما قاله مالك، وقد وافقه إسماعيل بن أمية على إسناده ولفظه، وفي حديث أسامة بن زيد - وإن خالفهما في الإسناد ما يعضد المعنى الذي جاء به مالك، وإسماعيل بن أمية؛ وأما قول يحيى بن ابي كثير في هذا الحديث: عبدالله بن عياش فخطأ لا شك فيه؛ وإنما هو ابو عياش،

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

واسمه زيد، وقد قال فيه ابن ابي عمر العدني عن سفيان بن عيينة في المصنف: أخبرنا سفيان عن إسماعيل بن أمية، عن عبدالله بن يزيد، عن ابي عياش الزرقني، ان رجلا سأل سعد بن ابي وقاص عن السلت بالشعير، فقال: تبايعا رجلا ن على عهد رسول الله ﷺ، هل ينقص الرطب اذا يبس فقالوا: نعم، فقال النبي ﷺ فلا إذا^(١).

هكذا قال ابن ابي عمر، عن ابن عيينة في هذا الحديث، عن ابي عياش الزرقني، وابو عياش الزرقني له صحبة، واسمه زيد بن الصامت عند أكثر أهل الحديث وقد قيل غير ذلك على ما ذكرته في بابه من كتاب الصحابة، وعاش ابو عياش الزرقني الى أيام معاوية.

أخبرنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا أخبرنا قاسم ابن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا عبدالله بن الزبير الحميدي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، قال حدثنا إسماعيل بن أمية، عن عبدالله بن يزيد، عن ابي عياش، قال: تبايع رجلا ن على عهد سعد بن ابي وقاص بسلت وشعير فقال سعد تبايع رجلا ن على عهد رسولا ن بتمر ورطب، فقال رسول الله ﷺ أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، قال: فلا إذا^(١).

قال أبو عمر:

في هذا الحديث تفسير البيضاء المذكورة في حديث مالك أنها الشعير، وهو كذلك عند أهل العلم، وقد جود إسماعيل بن أمية في ذلك.

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

ولم تختلف نسخ الموطأ في هذا اللفظ، وروى القطان هذا الحديث عن مالك فلم يذكر ذلك فيه، وإنما اقتصر على المرفوع منه دون قصة سعد؛ حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا بكر بن محمد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا يحيى عن مالك ابن أنس، قال حدثني عبدالله بن يزيد، عن زيد بن عياش، عن سعد، قال سئل رسول الله ﷺ عن اشتراء الرطب بالتمر، فقال لمن حوله: أينقص إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهى عنه^(١).

قال أبو عمر:

عبدالله بن يزيد يقول في هذا الحديث: أخبرني زيد ابو عياش، ويحيى بن ابي كثير يقول عبدالله بن عياش، وإسماعيل ابن أمية لم يسمه في حديثه، ولا أسامة بن زيد، ولا أدري إن كان عبدالله بن عياش الذي روى عنه يحيى بن ابي كثير، عن سعد، عن النبي ﷺ انه نهى عن بيع الرطب بالتمر - نسيئة - هو ابو عياش هذا أم لا؟

حدثنا عبدالله بن محمد بن أسد، قال حدثنا أحمد بن محمد المكي، قال حدثنا علي بن عبدالعزيز؛ وأخبرنا عبدالله بن محمد بن عبدالؤمن، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال جميعاً حدثنا عبدالله بن مسلمة القعني، عن مالك، عن عبدالله بن يزيد، أن زيدا أبا عياش أخبره أنه سأل سعد بن ابي وقاص عن البيضاء بالسلت، فقال له سعد: أيهما أفضل؟ قال: البيضاء، قال: فنهاه عن ذلك؛ قال: وسمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهاه عن ذلك^(١).

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

قال أبو عمر:

أما البيضاء، فهي الشعير على ما ظهر، وذكر في هذا الحديث من رواية إسماعيل بن أمية على ما تقدم ذكره، وقد غلط في ذلك وكيع في روايته لهذا الحديث عن مالك، فقال فيه: السلت بالذرة.

حدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا وكيع، عن مالك بن أنس، عن عبدالله بن يزيد، عن زيد أبي عياش، قال: سألت سعدا عن السلت بالذرة، فكرهه، وقال سعد: سئل رسول الله ﷺ عن الرطب بالتمر فقال: أينقص إذا جف؟ قلنا نعم، فنهى عنه^(١) وهذا غلط، لأن الذرة صنف عند مالك غير السلت، لم يختلف عنه في ذلك.

أخبرنا أحمد بن محمد وأحمد بن قاسم، قالا حدثنا وهب بن مسرة، قال حدثنا ابن وضاح، قال: ذكر علي بن زياد عن مالك أنه قال: يعني سعد بقوله: أيتها أفضل؟ يريد: أيتها أكثر في الكيل وليس أيتها أفضل في الجودة.

وأخبرنا خلف بن القاسم، وعبدالرحمن بن عبدالله، قالا حدثنا الحسن بن رشيق، قال: المفضل بن محمد بن إبراهيم الجندي، أبو سعيد عن أبي المصعب، قال: ومعنى أيتها أفضل - يعني: أيتها أكثر في الكيل؟ وكذلك رواه ابن نافع وأشهب عن مالك.

قال أبو عمر:

ففي هذا الحديث من قول سعد ما يدل على أن السلت والشعير عنده صنف واحد، لا يجوز التفاضل بينهما ولا يجوز أن إلا مثلا بمثل، وكذلك القمح معهما صنف واحد، وهذا مشهور معروف من

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

مذهب سعد بن ابي وقاص ، وإليه ذهب مالك وأصحابه . ذكر مالك في الموطأ انه بلغه أن سليمان بن يسار قال في علف حمار سعد بن ابي وقاص ، فقال لغلامه : خذ من حنطة أهلك طعاما ، فابتع بها شعيرا ولا تأخذ إلا مثله^(١) . ومالك ، عن نافع ، عن سليمان بن يسار ، أنه أخبره أن عبدالرحمن بن الأسود بن عبد يغوث ، في علف دابته فقال لغلامه : خذ حنطة أهلك طعاما فابتع بها شعيرا ولا تأخذ إلا مثله^(٢) .

ومالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد عن ابن معيقب الدوسي مثل ذلك ، قال مالك : وهو الأمر عندنا .

قال ابو عمر : معلوم أن الحنطة عندهم هي البر ، فقد كره سعد بن ابي وقاص وعبد الرحمن بن الأسود ، وابن معيقب أن يباع البر بالشعير الا مثلا بمثل ، وهذا موضع اختلف فيه السلف ، وتنازع فيه بعدهم الخلف : فذهب مالك وأصحابه الى أن البر والشعير والسلت صنف واحد ، لا يجوز بيع بعض شيء من ذلك ببعضه الا مثلا بمثل كالشيء الواحد .

وروى شعبة عن الحكم وحماد أنهما كرها البر بالشعير متفاضلا ، ومن حجة من ذهب هذا المذهب ما رواه بسر بن سعيد عن معمر بن عبدالله ، عن النبي ﷺ قال : الطعام مثلا بمثل ، قال : وكان طعامنا يومئذ الشعير^(٣) مع ما ذكرنا من عمل الصحابة والتابعين بالمدينة .

(١) سبق تخريجه .

(٢) ابن أبي شيبة (٤/٣٢٠/٦٠٧-٢٠٦) ، عبد الرزاق (٨/٣٣/١٤١٩٠) .

(٣) حم (٦/٤٠٠-٤٠١) ، م (٣/١٢١٤/١٥٩٢) ، هق (٥/٢٨٣) .

قال ابو عمر : ليس في حديث معمر حجة ، لأن فيه : وكان طعامنا يومئذ الشعير ، ولا يختلف العلماء أن الشعير بالشعير لا يجوز الا مثلا بمثل ؛ فهذا الحديث إنما هو كحديثه صلى الله عليه وسلم أنه قال : البر بالبر مثلا بمثل ، والشعير بالشعير مثلا بمثل .

وقال الليث بن سعد : لا يصلح الشعير بالقمح الا مثلا بمثل ، وكذلك السلت والذرة والدخن والأرز لا يباع بعضه ببعض الا مثلا بمثل ، لأنه صنف واحد وهو مما يخبز ؛ قال : والقطاني كلها : العدس ، والجلبان ، والحمص ، والفول ، يجوز فيها التفاضل ، لأن القطاني مختلفة في الطعم واللون والخلق .

قال ابو عمر : جعل الليث البر والشعير والسلت والدخن والأرز والذرة صنفا واحدا ، هذه الستة كلها لا يجوز بيع شيء منها بشيء منها الا مثلا بمثل ، يدا بيد - عنده .

وقال ابو حنيفة والشافعي وأصحابهما والثوري : يجوز بيع الحنطة بالشعير متفاضلا ، وكذلك الدخن والأرز ، والذرة والسلت ، كل هذه الأشياء أصناف مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض اذا اختلف الاسم واللون - متفاضلا اذا كان يدا بيد ، وبهذا قال أحمد ، وإسحاق وأبو عبيد ، وداود ، والطبري ، ومن حجة من ذهب هذا المذهب ، ما حدثناه عبدالوارث بن سفيان ، قال حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال حدثنا أحمد بن زهير ، قال حدثني ابي ، قال : حدثنا إسماعيل بن إبراهيم ، عن سلمة بن علقمة ، عن محمد بن سيرين ، قال حدثني مسلم بن يسار ، وعبدالله بن عبيد - وقد كان يدعى ابن هرمز ، قال : جمع المنزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية إما في بيعة وإما في كنيسة ؛ فقام عبادة فقال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والتمر بالتمر والبر بالبر ، والشعير بالشعير ؛ وقال أحدهما : والملح بالملح ، ولم يقله الآخر الا سواء بسواء مثلا بمثل وقال أحدهما

من زاد أو ازداد فقد أربى ولم يقله الآخر؛ وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يدا بيد كيف شئنا^(١).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا أبي، قال حدثنا عفان؛ وأخبرنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا ابو داود، قال حدثنا المحسن بن علي، قال حدثنا بشر بن عمر، قال جميعا حدثنا همام، عن قتادة، عن أبي الخليل، عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت^(١). وفي حديث عفان أنه شهد خطبة عبادة بن الصامت فحدث أن رسول الله ﷺ قال: الذهب بالذهب، وزنا بوزن، والفضة بالفضة وزنا بوزن. زاد بشر بن عمر: ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدا بيد، وأما نسيئة فلا؛ ثم اتفقا: والبر بالبر كيلا بكيل، والشعير بالشعير كيلا بكيل، ولا بأس ببيع الشعير بالبر والشعير أكثرهما يدا بيد، زاد بشر بن عمر: وأما نسيئة فلا.

قال أبو داود: روى هذا الحديث سعيد بن أبي عروبة، وهشام الدستوائي، عن قتادة، عن مسلم بن يسار؛ وقال أحمد بن زهير: أبو الخليل هذا هو صالح بن أبي مريم الضبعي، ومسلم بن يسار هذا هو مولى عثمان بن عفان.

وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا ابو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا وكيع، قال حدثنا سفيان، عن خالد عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، عن النبي ﷺ بهذا الخبر يزيد وينقص، زاد قال: فاذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد.

(١) تقدم تخريجه في باب: "ما جاء في الأصناف الربوية".

وذكر حماد بن زيد، عن ايوب، عن ابي قلابه، أنه سمع هذا الحديث من ابي الأشعث مع مسلم بن يسار.

وروى محمد بن فضيل، عن ابيه، عن ابي زرعة بن عمرو بن جرير، عن ابي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ التمر بالتمر، والحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والملح بالملح، مثلا بمثل، فمن زاد أو ازداد، فقد، أربى الا ما اختلفت ألوانه^(١).

وروى الزهري عن سالم، عن ابن عمر، قال: ها اختلف ألوانه من الطعام، فلا بأس به يدا بيد، التمر بالبر، والزبيب بالشعير، وكرهه نسيئة.

وهذا يدل على أن مراد ابن عمر اختلاف الأنواع.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا عاصم بن علي بن عاصم، قال حدثنا الربيع، عن ابن سيرين، عن أنس، قال: لا بأس بالورق بالذهب، واحد باثنين - يدا بيد؛ ولا بأس بالبر بالشعير واحد باثنين يدا بيد، ولا بأس بالتمر بالملح، واحد باثنين يدا بيد. فهذا ما في معنى البيضاء بالسلت في هذا الحديث عند العلماء.

وأما قول سعد: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن اشتراء الرطب بالتمر، فإن أهل العلم اختلفوا في بيع التمر بالرطب: فجمهور علماء المسلمين على أن بيع الرطب بالتمر لا يجوز بحال من الأحوال لا مثلا بمثل، ولا متفاضلا؛ لا يدا بيد، ولا نسيئة؛ لنهي رسول الله ﷺ عن ذلك في حديث سعد هذا، ولنهيه عن بيع الرطب باليابس من جنسه على ما مضى في هذا الباب، ولنهيه عن بيع التمر بالتمر،

(١) أخرجه: حم (٢٣٢/٢)، م (١٥٨٨/١٢١١/٣)، ج (٢٢٥٥/٧٥٨/٢)،

ن (٤٥٧٣/٣١٦/٧) وفي الكبرى (٤/٢٥-٢٦/٦١٥١)، حق (٢٨٢/٥).

والزبيب بالعنب، والزرع بالحنطة، وهذا كله من المزابنة المنهي عنها.

أخبرنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ: قال حدثنا ابن وضاح، وحدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا ابو داود، قال حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال حدثنا ابن ابي زائدة، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر كيلا، وعن بيع العنب بالزبيب كيلا، وعن بيع الزرع بالحنطة كيلا^(١). وهذا كله نص في موضع الخلاف، فبطل ما خالفه؛ ومعلوم أن المزابنة المنهي عنها بيع الرطب باليابس من جنسه، والكيل بالجزاف من جنسه.

وروى مالك عن نافع، عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة بيع الرطب بالتمر كيلا، وبيع العنب بالزبيب كيلا^(١). فأى شيء أبين من هذا لمن لم يحرم التوفيق.

وممن ذهب الى هذا: مالك، والشافعي، وأصحابهما، والأوزاعي، والثوري، والليث، وابو يوسف، ومحمد بن الحسن.

وقال ابو حنيفة: لا بأس ببيع الرطب بالتمر مثلا بمثل، وكذلك الحنطة الرطبة باليابس؛ وهو قول داود بن علي في ذلك، وحجة ابي حنيفة ومن قال بقوله أن رسول الله ﷺ لما نهى عن بيع التمر بالتمر

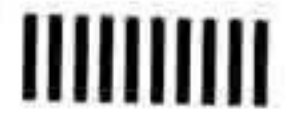
(١) خ (٤/٤٧٤/٢١٧١)، م (٣/١١٧١/١٥٤٢ [٧٢..٧٤])، د (٣/٦٥٨/٣٣٦١)،

ت (٣/٥٩٤/١٣٠٠) عن ابن عمر عن زيد بن ثابت. جه (٢/٧٦١/٢٢٦٥)،

ن (٧/٣١٢/٤٥٦٣)، قط (٣/٤٨)، والبعوي في شرح السنة (٨/٨١/٢٠٦٩)،

عبد الرزاق (٨/١٠٤/١٤٤٨٩)،

ابن ابي شيبة * كتاب المصنف * (٤/٥٠٧/٢٢٥٩٢-٢٢٥٩٥).



الا مثلا بمثل ، دخل في ذلك الرطب والبسر ، لأن ذلك كله يسمى تمرا . قال : ولا يخلو من أن يكون الرطب والتمر جنسا واحدا ، أو جنسين مختلفين ؛ فان كانا جنسا واحدا ، فلا بأس ببيع بعضه ببعض مثلا بمثل ، يدا بيد ، وإن كانا جنسين ، فذلك أحرى أن يجوز متفاضلا ، ومثلا بمثل ، لقوله صلى الله عليه وسلم : اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم . قال : وإنما يراعى الربا في حال العقد ، ولا يراعى في المآل ؛ والحجة عليه للشافعي ومن قال بقوله : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد راعى المآل في حديث سعد بن ابي وقاص ، وقال : أينقص الرطب اذا يبس ؟ فهذا نص واضح في مراعاة المآل . وقد نص أيضا على بيع العنب بالزبيب - أنه لا يجوز أصلا ، فكذلك الرطب بالتمر ؛ وسنين معنى قوله : أينقص الرطب في آخر هذا الباب إن شاء الله . واختلف الفقهاء أيضا في بيع الرطب بالرطب : والبسر بالرطب ، فقال مالك وابو حنيفة وأصحابهما : لا بأس ببيع الرطب بالرطب ، مثلا بمثل ، ولا بأس ببيع البسر بالبسر - مثلا بمثل . وقال ابو حنيفة : يجوز بيع البسر بالرطب ، مثلا بمثل - وهو قول داود .

وقال مالك وأبو يوسف ، ومحمد : لا يجوز بيع الرطب بالبسر على حال وراعى محمد بن الحسن في الرطب بالتمر وما كان مثله المآل ، مراعاة لا يؤمن معها عدم المماثلة ، فقال : اذا أحاط العلم أنهما اذا يبسا تساويا جاز .

وقال الشافعي : لا يجوز بيع الرطب بالرطب ، ولا البسر بالبسر ، ولا كل ما ينقص في المتعقب اذا أريد بقاءه ؛ وحجته حديث سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : أينقص الرطب اذا يبس ؟ فراعى المآل في ذلك كله اذا أريد به البقاء ، فقياس قوله : أنه لا يجوز العنب بالعنب ، ولا

التين الأخضر بالتين الأخضر - اذا أريد تجفيف ذلك ويبسه لا مثلا بمثل ، ولا متفاضلا ، وذلك كله جائز عند مالك مثلا بمثل .

وقياس قول ابي حنيفة : أن التين الأخضر باليابس جائز مثلا بمثل كالعنب بالزبيب ، والرطب بالتمر ، والبسر بالرطب . وقال ابو يوسف : يجوز بيع الحنطة باليابسة - يعني الرطبة بالماء ، فأما الرطبة من الأصل يعني الفريك ، فلا يجوز باليابسة .

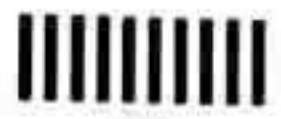
وقال الشافعي ، ومالك وأصحابهما ، ومحمد بن الحسن ، والليث ابن سعد : لا يجوز بيع الحنطة المبلولة باليابسة ، كما لا يجوز الفريك بها .

وقال ابو حنيفة : يجوز بيع الحنطة الرطبة والمبلولة باليابسة ، وقال محمد : لا يجوز الا أن يحيط العلم بأنهما اذا يبست المبلولة أو الرطبة تساويا .

ولم يختلف قول ابي حنيفة وأصحابه في جواز بيع العنب بالزبيب ، مثلا بمثل ، فهذا خلاف السنة الثابتة ، والله المستعان .

والذي أقول : إنهم لو علموا نهي رسول الله ﷺ عن ذلك نصا ، وثبت عندهم ما خالفوه ؛ فإنما دخلت عليهم الداخلة من قلة اتساعهم في علم السنن ، وغير جائز أن يظن بهم أحد الا ذلك ؛ ولو خالفوا السنة جهارا بغير تأويل ، لسقطت عدالتهم ؛ وهذا لا يجوز أن يظن بهم مع اتباعهم ما صح عندهم من السنن ، فهذا شأن العلماء أجمع .

ولكن الحجة في السنة وفي قول من قال بها وعلمها ، لا في قول من جهلها وخالفها - وبالله التوفيق .



قال ابو عمر: أجمعوا انه لا يجوز عندهم العجين بالعجين لا متماثلا ولا متفاضلا، لا خلاف بينهم في ذلك؛ وكذلك العجين بالدقيق، فاذا طبخ العجين وصار خبزا، جاز بيعه عند مالك بالدقيق متفاضلا ومتساويا؛ لأن الصناعة قد كملت فيه وأخرجته فيما زعم أصحابه عن جنسه، واختلف الغرض فيه، وقول ابي حنيفة وأبي يوسف ومحمد في بيع الدقيق بالخبز كقول مالك؛ وأما الشافعي فلا يجوز عنده الخبز بالدقيق على حال، لا متساويا ولا متفاضلا؛ ولا يجوز عند الشافعي بيع العسل بالعسل، الا ألا يكون في أحدهما شيء من الشمع؛ فاذا كان كذلك، جاز مثلا بمثل، ولا يجوز عنده بيع الخل بالخل لجهل ما في واحد منهما من الماء؛ وكذلك الشبرق بالشبرق، ولا يجوز عنده على اختلاف من قوله، وقياس قوله أنه لا يجوز عنده الخبز الفطير بالخمير، ولا الخبز بالخبز أصلا - والله أعلم.

واختلف قول الشافعي في بيع الدقيق بالدقيق، واختلف أصحابه في ذلك؛ ولم يختلف قول الشافعي في بيع الحنطة بالدقيق: أنه لا يجوز، واختلف أصحابه في ذلك، واختلف قول الشافعي في بيع الشيرج بالشيرج هل يجوز أم لا؟ فمرة أجازه مثلا بمثل، وكذلك الدقيق بالدقيق، ومرة كره ذلك على كل حال. وقال الأوزاعي: لا يجوز السمن بالودك الا مثلا بمثل، وكذلك الشحم غير المذاب بالسمن، الا ان يريد أكله ساعتئذ فيجوز؛ وأما القمح بالدقيق، فاختلف قول مالك فيه: فمرة أجازه مثلا بمثل، وهو المشهور من مذهبه الظاهر فيه، وهو قول الليث، ومرة منع منه - وهو قول الشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما؛ وقد روي عن عبدالعزیز بن أبي

سلمة مثل ذلك، وروي عنه أن ذلك جائز على كل حال، ولا خلاف عن أبي حنيفة وأصحابه أنه لا يجوز بيع الدقيق بالحنطة، ولا بيع قفيز من حنطة بقفيز من سويق، وهو قول الشافعي.

قال أبو عمر: قول أبي حنيفة وأصحابه في كراهية بيع الحنطة بالدقيق متساويا، نقض لقولهم في جواز بيع العنب بالزبيب، ونقض لقول أبي حنيفة في جواز بيع الرطب بالتمر - والله أعلم؛ إلا أنهم يعتلون بأن الطحين لا يخرج البر عن جنسه، وأن المماثلة لا يمكن فيهما مع الأمر في ذلك؛ ولذلك لم يجزوا بيع بعضهما ببعض أصلا.

وقال مالك: لا بأس بالحنطة بالدقيق مثلا بمثل، ولا بأس بالسويق بالقمح متفاضلا، وهو قول الليث في السويق بالقمح أيضا.

وقال الأوزاعي: لا تصلح القلية بالقمح مثلا بمثل، ولا بأس به وزنا.

قال الطحاوي: منع الأوزاعي من المماثلة في الكيل، وأجازها في الوزن، ولم نجد ذلك عن أحد من أهل العلم سواه.

وقال شعبة: سألت الحكم وحمادا عن الدقيق بالبر فكرهاه.

وعن شعبة أيضا قال سألت ابن شبرمة عن الدقيق بالبر فقال: شيء لا بأس به، وأما السويق بالدقيق وبالحنطة، فأجازه مالك - متفاضلا ومتساويا، وهو قول أبي يوسف وأبي ثور.

وقال أبو حنيفة: لا يجوز مثلا بمثل ولا متفاضلا.

وروى ابن سماعة عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة، أنه لا يجوز إلا مثلا بمثل وهو قول الثوري.

وقال مالك والليث: لا تباع الجديدة بالسويق الا مثلا بمثل، لأنه سويق كله الا أن بعضه دون بعض.

وقال الأوزاعي: لا تباع الجديدة بالسويق ولا بالدقيق الا وزنا. وعند الشافعي: لا يباع شيء من ذلك كله بعضه ببعض على حال، وأما الخبز بالدقيق، فلا بأس بذلك متفاضلا؛ وعلى كل حال عند مالك والليث والثوري وأبي ثور وإسحاق.

وقال الشافعي: لا يجوز بيع الدقيق بالخبز على حال من الأحوال لا متفاضلا ولا متساويا، وهذا قول عبيد الله بن الحسن.

وقال أحمد بن حنبل: لا يعجبني الخبز بالدقيق، وكذلك لا يجوز عند الشافعي وعبدالله بن الحسن بيع الخبز بالخبز أيضا - لا متساويا ولا متفاضلا، وقال مالك في الخبز: إذا تحرى ان تكون مثلا بمثل فلا بأس به وإن لم يوزن، وهو قول الأوزاعي وأبي ثور، وقد روي عنهما أن ذلك لا يجوز الا وزنا، وقال الشافعي: كل ما داخله الربا في التفاضل، فلا يجوز فيه التحري.

وروي عن أبي حنيفة أنه قال: لا بأس بالخبز قرصا بقرصين. قال ابو عمر: هذا خطأ عندي، وغلط فاحش، لأن رسول الله نهى عن الطعام الا مثلا بمثل، هذا عند الجميع في الجنس الواحد؛ ومعلوم أن خبز البر كله طعام جنس واحد، وكذلك خبز الشعير كله جنس واحد، وكل واحد منهما تبع لأصله عند العلماء؛ فمن جعل البر والشعير صنفا واحدا فخبز ذلك كله عنده جنس واحد على أصل قوله، ومن جعل كل واحد منهما غير صاحبه وجعله جنسا على حدة، فخبز كل واحد منهما صنف وجنس غير صاحبه الا الشافعي وعبيد الله بن الحسن، فإنهما لا يجيزان شيئا من الخبز بعضه ببعض، لما يدخله من الماء والنار؛ والأصل عندهما فيه أنه دقيق بدقيق لا يوصل الى المماثلة فيه.

وعند الليث بن سعد: كل ما يخبز صنف واحد من الحبوب كلها، وقد روي عن مالك مثل ذلك.

قال ابو عمر: إنما أجاز أبو حنيفة الخبز قرصا بقرصين، لأنه لم يدخل عنده ذلك في الكيل الذي هو أصله؛ فخرج من الجنس الذي يدخله الربا عنده، لأن الربا عنده وعند أصحابه لا يدخل الا فيما يكال أو يوزن؛ وأصل الدقيق عنده والبر الكيل لا الوزن، وأظن الخبز عندهم ليس من الموزونات، لأنه يجب عندهم على مستهلكه القيمة لا المثل - على أصلهم في ذلك، والله أعلم.

وأجمع العلماء على أن التمر بالتمر لا يجوز الا مثلا بمثل، واختلفوا في بيع التمرة الواحدة بالتمرتين، والحبة الواحدة بالحبتين؛ فقال الثوري والشافعي: لا يجوز ذلك، وهو قول أحمد وإسحاق، وهو عندي قياس قول مالك.

وذكر الطحاوي قال حدثنا ابو حازم، قال حدثنا ابن ابي زيدون، عن الفريابي، عن سفيان الثوري، قال: لا يجوز تمرة بتمرتين، ولا تمرة بتمرة.

قال ابو حازم: ما أحسن معناه في هذا، ذهب الى أن ذلك كله أصل الكيل، والى أن التمرة بالتمرتين وبالتمرة غير مدرك بالكيل.

قال ابو عمر: أما تمرة بتمرة فلا أدري ما في ذلك عند مالك والشافعي ومن تابعهما على القول بأن التمرة بالتمرتين لا يجوز؟ والذي أقوله في ذلك على أصلهما أن المماثلة إن أمكنت في التمرة بالتمرة بالوزن جاز ذلك - والله أعلم. وقول الثوري حسن جدا لعدم المماثلة في التمرة بالتمرة، وعدم الكيل الذي هو أصلها، ولأن ما كان أصله الكيل؛ فلا يرد الى الوزن عندهم، الا مع الاضطرار.

قال ابو عمر:

لا حاجة بأحد الى بيع تمرة بتمرة، فلا وجه للتعرض الى مثل هذه الشبهة فيما لا ضرورة ولا حاجة بالناس اليه؛ وقد احتج من أجاز التمرة بالتمرتين بأن مستهلك التمرة والتمرتين تجب عليه القيمة؛ فقال: إنه لا مكيل ولا موزون، فجاز فيه التفاضل؛ وهذا - عندي - غير لازم، لأن ما جرى فيه الربا في التفاضل، دخل قليله وكثيره في ذلك قياسا ونظرا، والله الموفق للصواب.

وقال مالك: لا يجوز البيض بالبيض متفاضلا، لأنه يدخر، ويجوز عنده مثلا بمثل، قال: ويجوز بيع الصغير منه بالكبير، وبيض الدجاج وبيض الإوز وبيض النعام - إذا تحرى ذلك أن يكون مثلا بمثل جاز.

وقال محمد بن عبد الله بن عبد الحكم: جائز بيضة بيضتين وبأكثر، وجائز التفاضل في البيض، لأنه ليس مما يدخر.

وقال الأوزاعي: لا بأس بيضة بيضتين يدا بيد وجوزة بجوزتين، ولا يجوز عند الشافعي بيضة بيضتين، ولا رمانة برمانتين، ولا بطيخة ببطيختين، لا يدا بيد ولا نسيئة، لأن ذلك كله طعام مأكول؛ وقد قدمت لك أصله وأصل غيره من الفقهاء فيما يدخله الربا، وعلة كل واحد منهم في ذلك في غير موضع من كتابنا هذا، فلا معنى لاعادة ذلك ههنا.

وقال مالك: لا يباع اللحم الرطب بالقديد، ولا مثلا بمثل، ولا متفاضلا؛ قال: وكذلك اللحم المشوي بالنيء لا يجوز متساويا ولا متفاضلا، ولا بأس عند مالك بالطري بالمطبوخ، مثلا بمثل متفاضلا، إذا أثرت فيه الصنعة وخالفت الغرض منه ومن غيره؛ قال الشافعي: لا يجوز بيع اللحم من الجنس الواحد مطبوخا منه بنيء بحال إذا كان



إنما يدخر مطبوخا؛ وكذلك المطبوخ بالمطبوخ لا يجوز الا أن يكون لا مرق فيه، ويكون جنسا واحدا، فيجوز مثلا بمثل، وإن كان جنسين، جاز فيه التفاضل والتساوي يدا بيد.

وذكر المزني عن الشافعي، قال: اللحم كله صنف واحد - وحشيه وإنسيه، وطائره، لا يجوز بيعه الا مثلا بمثل وزنا بوزن، وجعله في موضع آخر على قولين. قال المزني: وقد قطع بأن ألبان البقر والغنم والابل أصناف مختلفة، فلهومها التي هي أصول الألبان أولى بالاختلاف.

وقال الشافعي: في الإملاء على مسائل مالك المجموعة: اذا اختلفت أجناس الحيتان، فلا بأس ببعضها ببعض متفاضلا، وكذلك لحوم الطير اذا اختلفت أجناسها؟ قال المزني: وفي هذا كفاية، يعني من قوله ومذهبه.

وقال الطحاوي: قياس قول ابي حنيفة وأصحابه أن لا يباع اللحم النيء بالمشوي، الا يدا بيد، مثلا بمثل، الا أن يكون في احدهما شيء من التوابل فيكون الفضل لآخذ التوابل.

وذكر ابن خواز بنداد، قال: قال أصحاب ابي حنيفة: يجيء على قول ابي حنيفة الا يجوز النيء بالمشوي، كما قال في المقلوة بالبر؛ ويبقى على قوله أيضا أنه يجوز، كما قال في الحنطة المبلولة باليابسة، قال ابن خواز بنداد: اختلف المذهب على أصحاب ابي حنيفة في هذه المسألة وليس له فيها نص.

وقال ابو حنيفة وأصحابه والحسن بن حي: يجوز بيع شاتين مذبوحتين إحداهما بالأخرى، ولو لم يكن معهما جلد لم يجز؛ لأن اللحم باللحم لا يجوز الا وزنا بوزن، ولا يجوز فيه التحري.

وقال الشافعي: لا يجوز التحري فيما بعضه ببعض متفاضلا ربا.

وقال مالك والليث: لا يشتري اللحم بعضه ببعض الا مثلا بمثل، ويتحرى ذلك - وإن لم يوزن؛ ولا يباع المذبوح بالمذبوح الا مثلا بمثل على التحري، وكذلك الرأس بالرأسين.

وقال ابن خواز بندا في باب بيع الرطب بالتمر، فإن قيل قد اتفق الجميع أن شاة بشاتين جائز - وإن كانت إحداهما أكثر لحما من الأخرى، قيل له إن كان يراد بهما اللحم، فلا يجوز بيع شاة بشاتين.

وقال مالك: لا يجوز خل التمر بخل العنب إلا مثلا بمثل، وهو عنده جنس واحد، لأن الغرض فيه واحد؛ قال: وكذلك نبيذ التمر ونبيذ الزبيب ونبيذ العسل لا يجوز الا مثلا بمثل - إذا كان لا يسكر كثيره. قال مالك: وليس هذا مثل زيت الزيتون وزيت الفجل وزيت الجلجلان، لأن هذه مختلفة ومنافعها شتى، والغرض فيها مختلف.

وقال ابو حنيفة وأصحابه: لا بأس بخل التمر بخل العنب: اثنان بواحد، ولا يجوز عند الشافعي بيع الخل بالخل أصلا - إذا كان الأصل فيه واحدا.

وذكر ابن خواز بندا عن الشافعي بيع الخل أنه قال في الزيوت: كل زيت منها جنس بنفسه، فزيت الزيتون غير زيت الفجل، وغير زيت الجلجلان.

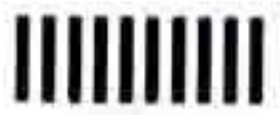
وقال الليث بن سعد: كله صنف واحد لا يجوز الا مثلا بمثل، زيت الزيتون وزيت الجلجلان وزيت الفجل؛ قال: ولا بأس بزيت الكتان بغيره من الزيت متفاضلا يدا بيد.



قال ابو عمر: قد ذكرنا في هذا الباب أصوله مستوعبة، وذكرنا من فروعها كثيرا ليوقف بذلك على أصول مذاهب العلماء به، ويوقف بذلك على المعنى الجاري فيه منها الربا في الزيادة.

وأما باب المزابنة في بيع الزيت بالزيتون واللحم بالحيوان والزبد باللبن والعنب بالعصير الحلو، وما أشبه ذلك كله، فقد مضت منه أصول عند ذكر المزابنة في مواضع من كتابنا هذا؛ منها: حديث داود ابن الحصين، وحديث ابن شهاب عن سعيد، وحديث نافع عن ابن عمر؛ وذكرنا هنالك من معنى المزابنة ما يوقف به على المراد من مذاهب العلماء في ذلك - إن شاء الله.

وأما قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أينقص الرطب، اذا يبس؟ على ما في حديث هذا الباب، فللعلماء فيه قولان، أحدهما - وهو أضعفهما: أنه استفهام استفهم عنه أهل النخيل والمعرفة بالتمور والرطب ورد الأمر اليهم في علم نقصان الرطب اذا يبس، ومن زعم ذلك قال: إن هذا أصل في رد المعرفة بالعيوب وقيم المتلفات الى أرباب الصناعات؛ والقول الآخر - وهو أصحهما، أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يستفهم عن ذلك، ولكنه قرر أصحابه على صحة نقصان الرطب - اذا يبس - ليبين لهم المعنى الذي منه منع، فقال لهم: أينقص الرطب؟ أي: أليس ينقص الرطب - اذا يبس وقد نهيتكم عن بيع التمر بالتمر الا مثلا بمثل؛ فهذا تقرير منه وتوبيخ، وليس باستفهام في الحقيقة؛ لأن مثل هذا لا يجوز جهله على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. والاستفهام في كلام العرب قد يأتي بمعنى التقرير كثيراً، وبمعنى التوبيخ - كما قال الله عز وجل: ﴿وَإِذْ قَالَ اللَّهُ يَعْيسَى ابْنُ مَرْيَمَ مَا أَنْتَ لِلنَّاسِ اتَّخِذُونِي وَأُمَّيَ إِلَهَيْنِ﴾ [المائدة: (١١٦)]. فهذا استفهام معناه التقرير، وليس معناه أنه استفهام عما جهل جل الله



وتعالى عن ذلك! ومن التقرير أيضاً بلفظ الاستفهام قوله عز وجل:

﴿إِنَّ اللَّهَ أَذِنَ لَكُمْ أَنْ تَقْتُلُوا نَفْسَكُمْ﴾ [يونس: (٥٩)]. وقوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ خَيْرٌ أَمَّا يُشْرِكُونَ﴾ [النمل: (٥٩)]. وقوله: ﴿وَمَا تِلْكَ يَمِينُكَ يَمْوَسَىٰ﴾ [طه: (١٧-١٨)]. وهذا كثير. وقوله ﷺ في هذا الحديث: أينقص الرطب اذا يبس نحو قوله: أرأيت إن منع الله الثمرة، فيم يأخذ أحدكم مال أخيه؟ فإنه قد قال: أليس الرطب، اذا يبس نقص؟ فكيف تبيعونه بالتمر^(١)، والتمر لا يجوز بالتمر الا مثلاً بمثل؛ والمماثلة معروفة في مثل هذا، فلا تبيعوا التمر بالرطب بحال؛ فهذا أصل في مراعاة المآل في ذلك، وهذا تقرير قوله ﷺ عند من نزهه ونفى عنه أن يكون جهل أن الرطب ينقص اذا يبس، وهذا هو الحق - إن شاء الله تعالى، وبه التوفيق.

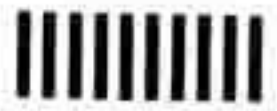
(١) خ (٤/٥٠١/٢٠٩٨)، م (٣/١١٩٠/١٥٥٥)، ن (٧/٣٠٤/٤٥٣٩).

باب منه

[١٢] مالك، عن عبد المجيد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف، عن سعيد بن المسيب، عن أبي سعيد الخدري، وعن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ: استعمل رجلاً على خير، فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله ﷺ: أكل تمر خير كهذا؟ فقال: لا والله يا رسول الله، إنا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة؛ فقال رسول الله ﷺ: لا تفعل، بع الجمع بالدرهم، وابتع بالدرهم جنياً^(١).

قال أبو عمر: ذكر أبي هريرة في هذا الحديث لا يوجد من غير رواية عبد المجيد بن سهيل هذا، وإنما يحفظ هذا الحديث لأبي سعيد الخدري؛ كذلك رواه قتادة عن سعيد بن المسيب، عن أبي سعيد الخدري من رواية حفاظ أصحاب قتادة: هشام الدستوائي، وابن أبي عروبة؛ وكذلك رواه يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة، وعقبة بن عبد الغافر، عن أبي سعيد الخدري؛ وكذلك رواه محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي سعيد الخدري؛ وروى الدراوردي عن عبد المجيد بن سهيل في هذا الحديث إسنادين، أحدهما عن سعيد بن المسيب، عن أبي سعيد وأبي هريرة، كما روى مالك وغيره؛ والآخر عن عبد المجيد بن سهيل، عن أبي صالح السمان، عن أبي هريرة، وأبي سعيد، عن النبي ﷺ مثله سواء. ولا نعرفه بهذا الإسناد-

(١) خ (٤/٥٠٣-٢٢٠٢)، م (٣/١٢١٥/١٥٩٣ [٩٤-٩٥])، ن (٧/٣١٣/٤٥٦٧)، الدارمي (٢/٢٥٨)، قط (٣/١٧)، حق (٥/٢٩١).



هكذا- الا من حديث الدراوردي، وكل من روى حديث عبد المجيد ابن سهيل هذا عنه بإسناده، عن سعيد بن المسيب، عن ابي هريرة، وأبي سعيد عن النبي ﷺ ذكر في آخره: وكذلك الميزان، الا مالك، فإنه لم يذكره في حديثه هذا- وهو أمر مجتمع عليه، لا خلاف بين أهل العلم فيه، كل يقول على أصله: إن ما داخله الربا في الجنس الواحد من جهة التفاضل والزيادة، لم تجز فيه الزيادة والتفاضل لا في كيل ولا في وزن؛ والكيل والوزن عندهم في ذلك سواء، الا أن ما كان أصله الكيل لا يباع الا كيلا، وما كان أصله الوزن، لا يباع الا وزنا؛ وما كان أصله الكيل، فبيع وزنا، فهو عندهم مماثلة- وإن كرهوا ذلك؛ وأما ما كان موزونا، فلا يجوز أن يباع كيلا عند جميعهم؛ لأن المماثلة لا تدرك بالكيل الا فيما كان كيلا لا وزنا- اتباعا للسنة؛ قال ﷺ: البر بالبر مدي بمدي^(١)، وقد تدرك المماثلة بالوزن في كل شيء؛ وقد أجمعوا أن الذهب والورق والنحاس وما أشبه ذلك، لا يجوز شيء من ذلك كله كيلا بكيل بوجه من الوجوه، فكذلك كل موزون لا يباع كيلا بكيل على حال من الأحوال. وأجمع العلماء أيضا أن التمر بالتمر لا يجوز بعضه ببعض الا مثلا بمثل، وسواء فيه الطيب والدون؛ وأجناس التمور كلها لا يجوز بيع شيء منها بشيء الا مثلا بمثل، كيلا بكيل؛ والتمر كله على اختلاف أنواعه صنف واحد، لا يجوز التفاضل فيه في البيع والمساومة بوجه من الوجوه؛ وكذلك البر والزبيب، وكل طعام مكيل من قطنية أو غيرها، لا يجوز شيء من ذلك كله بشيء من جنسه إلا مثلا بمثل؛ وقد تقدم

(١) هذا حديث عبادة بن الصامت الطويل، وقد تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في الأصناف

الربوية *

في مواضع من كتابنا هذا أصول الربا في المأكولات، والمشروبات، والمكيلات، والموزونات؛ وكيف يجري الربا منها في الجنس الواحد وغيره؛ وما للعلماء في ذلك كله من الاعتلال والمذاهب، وما جعله كل واحد منهم أصلا في هذا الباب، فلا معنى لإعادة ذلك ههنا.

وأما الجنيب من التمر، فقليل: هو الجنس الواحد غير المختلط، والجمع: المختلط، وقيل الجنيب: المتخير الذي قد أخرج عنه حشفه ورديته.

وبيع التمر الجمع بالدرهم، وشراء الجنيب بها من رجل واحد يدخله ما يدخل الصرف في بيع الذهب بدرهم، والشراء بتلك الدراهم ذهباً من رجل واحد في وقت واحد، والمراعاة في ذلك كله واحدة؛ فمالك يكره ذلك على أصله، وكل من قال بالذرائع كذلك؛ وغيره يراعي السلامة في ذلك ولا يفسخ بيعاً قد انعقد إلا بيقين وقصد - وبالله التوفيق.

وأما سكوت من سكت من المحدثين في الحديث عن ذكر فسخ البيع الذي باعه العامل على خير، فلأنه معروف في الأصول أن ما ورد التحريم به لم يجز العقد عليه، ولا بد من فسخه؛ وقد جاء الفسخ فيه منصوصاً في هذا الحديث: ذكر مسلم بن الحجاج، قال حدثنا مسلمة بن الحجاج، قال حدثنا سلمة بن شبيب، قال حدثنا الحسن بن أعين، قال حدثنا معقل، عن أبي قزعة الباهلي، عن أبي نضرة عن أبي سعيد، قال: أتى رسول الله ﷺ بتمر فقال: ما هذا التمر من تمرنا، فقال الرجل: يا رسول الله بعنا تمرنا صاعين بصاع من هذا، فقال رسول الله ﷺ: هذا الربا، فردوه ثم بيعوا تمرنا، واشتروا

فتح البـر

۱۱۰



لنا من هذا^(۱)، ولو لم يأت هذا منصوفا، احتتمل ما ذكرنا، واحتمل أن يكون عامل خيبر فعل هذا على أصل الإباحة التي كانوا عليها، ثم نزل عليه ﷺ تحريم الربا بعد عقد صفقته على أصل ما كان عليه - كما قال سعيد بن جبير: كان الناس على أمر جاهليتهم حتى يؤمروا أو ينهوا. يريد: فما لم يؤمروا ولم ينهوا، نفذ فعلهم - وبالله التوفيق.

باب منه

[١٣] مالك، عن يحيى بن سعيد، انه قال: أمر رسول الله ﷺ السعديين أن يبيعا آنية من ذهب أو فضة، فباعا كل ثلاثة بأربعة عينا، أو كل أربعة بثلاثة عينا، فقال ﷺ: أربيتهما فردا^(١).

قال أبو عمر:

وهذا الحديث لا أعلمه يستند بهذا اللفظ في ذكر السعديين، وقد رواه الليث بن سعد، وعمرو بن الحارث، عن يحيى بن سعيد، عن عبد الله بن أبي سلمة - ولم يذكر مالك عبد الله بن أبي سلمة، وعنه رواه يحيى بن سعيد.

ذكر ابن وهب قال: أخبرني الليث بن سعد، وعمرو بن الحارث، عن يحيى بن سعيد - أنه حدثهما أن عبد الله بن أبي سلمة، حدثه أنه بلغه أن رسول الله ﷺ عام خيبر، جعل السعديين على المغانم، فجعلوا يبيعان كل أربعة مثاقيل بثلاثة عينا، فقال ﷺ: أربيتهما فردا.

وأحد السعديين: سعد بن مالك - هكذا جاء في هذا الاسناد في آخر الحديث أن أحد السعديين سعد بن مالك، ولا أعلم في الصحابة سعد بن مالك الا سعد بن أبي وقاص، وأبا سعيد الخدري، فأما سعد ابن أبي وقاص، فهو سعد بن مالك بن وهيب بن عبد مناف بن زهرة أبو إسحاق؛ وأما أبو سعيد الخدري، فهو سعد بن مالك بن سنان الأنصاري من بني خدرة؛ ويبعد - عندي - أن يكون أحد السعديين أبا سعيد الخدري - لصغر سنه، والأظهر الأغلب أنه سعد بن أبي وقاص.

(١) هذا حديث مرسل وسيأتي تخريجه موصولا.

وأما الآخر، فلم يختلفوا أنه سعد بن عبادة بن دليم الأنصاري الخزرجي، فعلى هذا أحد السعدين مهاجري، والآخر أنصاري؛ وقد قيل: إن السعدين المذكورين في هذا الخبر هما سعد بن معاذ، وسعد ابن عبادة؛ وزعم قائل ذلك أنهما السعدان المعروفان في ذلك الزمان؛ واحتج بالخبر المأثور أن قريشا سمعوا صائحا يصيح ليلا على أبي قبيس:

فإن يسلم السعدان يصبح محمد

بمكة لا يخشى خلاف المخالف

قال: فظنت قريش أنهما سعد بن زيد مناة بن تميم، وسعد هذيم من قضاة، فلما كان الليلة الثانية، سمعوا صوتا على أبي قبيس:

أيا سعد سعد الأوس هل كنت ناصرا

ويا سعد سعد الخزرجين الغطارف

أجيبا الى داعي الهدى وتمنيا

على الله في الفردوس منية عارف

فإن ثواب الله للطالب الهدى

جنان من الفردوس ذات رفا

قال: فقالوا: هذان والله سعد بن معاذ، وسعد بن عبادة.

قال ابو عمر: هذا غلط لا يجوز أن يكون سعد بن معاذ أحد السعدين المذكورين في هذا الباب، لأن سعد بن معاذ توفي بعد الخندق بيسير من سهم أصابه يوم الخندق، ولم يدرك خيبر؛ والقول الأول أولى وأصح، وقد وجدنا ذلك منصوبا.

ذكر يعقوب بن شيبه وسعد بن عبد الله بن الحكم، قالوا حدثنا قدامة بن محمد بن قدامة بن خشرم الأشجعي عن ابيه قال: حدثني مخرمة بن بكير عن أبيه قال: سمعت أبا كثير جلاح مولى عبدالرحمن أو عبد العزيز بن مروان، يقول: سمعت حنشا السبائي عن فضالة بن عبيد يقول: كنا يوم خيبر فجعل رسول الله ﷺ على الغنائم سعد بن أبي وقاص، وسعد بن عباد؛ فأرادا أن يبيعا الدينارين بالثلاثة، والثلاثة بالخمسة، فقال رسول الله ﷺ لا الا مثلا بمثل^(١)، وهذا إسناد صحيح متصل حسن:

وأبو كثير هذا يقال فيه مولى عمر بن عبد العزيز بن مروان، ويقال مولى عبد الرحمن بن مروان مصري تابعي ثقة؛ روى عنه عمرو بن الحارث، وبكير بن الأشج، وعبيد الله بن أبي جعفر، وسائر الإسناد أشهر من أن يحتاج الى القول فيه، فصح أن السعدين سعد بن أبي وقاص وسعد بن عباد، وارتفع الشك في ذلك - والحمد لله.

وأما عبد الله بن أبي سلمة الذي روى عنه يحيى بن سعيد هذا الحديث، فقليل إنه عبد الله بن أبي سلمة الهذلي، يروي عن ابن عمر، وغيره، وزعم البخاري أنه عبد الله بن أبي سلمة والد عبدالعزيز بن أبي سلمة الماجشون - فالله أعلم.

وأما المعنى الذي ورد في هذا الحديث من تحريم الازدیاد في الذهب بالذهب، فمعنى مجتمع عليه عند الفقهاء لا خلاف فيه الا ما ذكرنا عن ابن عباس مما لا وجه له من رد السنة له، والآثار في هذا الباب كثيرة، وقد ذكرنا كثيرا منها في مواضع من كتابنا هذا والحمد لله.

(١) حم (٢٢/٦)، م (٣/١٢١٣-١٢١٤/١٥٩١ [٨٩..٩٢])،

د (٣/٦٤٧...٦٥٠/٣٣٥١..٣٣٥٣)، ت (٣/٥٥٦/١٢٥٥)،

ن (٧/٣٢١-٣٢٢/٤٥٨٧-٤٥٨٨).



حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا ابو داود، حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا الليث بن سعد، عن ابن أبي جعفر، عن الجلاح أبي كثير، قال حدثني حنش الصنعاني، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نباع اليهود الأوقية من الذهب بالدينار، وقال غير قتيبة بالدينارين والثلاثة، فقال النبي ﷺ: لا تبيعوا الذهب بالذهب الا وزنا بوزن^(١).

وذكر ابن وهب قال أخبرني ابن لهيعة، عن عامر بن يحيى، وخالد ابن ابي عمران، عن حنش السبائي، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نباع اليهود أوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: لا تبيعوا الذهب بالذهب الا وزنا بوزن^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا بكر ابن حماد، حدثنا مسدد، وحدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال حدثنا ابو داود، حدثنا محمد بن عيسى، وأبو بكر بن ابي شيبة، وأحمد بن منيع، ومحمد بن العلاء، قالوا: أخبرنا عبد الله بن المبارك، قال حدثنا سعيد بن يزيد، قال حدثنا خالد بن ابي عمران، عن حنش، عن فضالة، قال: أتى رسول الله ﷺ يوم حنين، وبعضهم قال: عام خيبر بقلادة من ذهب فيها خرز معلقة، وقال بعضهم: بقلادة فيها خرز وذهب ابتاعها رجل بسبعة دنانير أو بتسعة دنانير، فقال النبي ﷺ: لا، حتى تميز ما بينهما، قال: إنما أردت الحجارة قال: لا حتى تميز ما بينهما^(١).

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

باب منه

[١٤] مالك، أنه بلغه عن جده مالك بن ابي عامر أن عثمان بن عفان قال: قال رسول الله ﷺ: لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين^(١).

قال أبو عمر:

هكذا هذا الحديث في الموطأ عند جماعة رواه - فيما علمت، ورواه ابن ابي حازم، عن مالك، عن مولى لهم، عن مالك بن ابي عامر، وابن ابي حازم من كبار أصحاب مالك.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا بكر بن عبد الرحمن بن عبد الله، حدثنا أحمد بن داود بن موسى، حدثنا يعقوب بن حميد، حدثنا عبد العزيز بن ابي حازم، عن مالك بن أنس، عن مولى لهم، عن مالك بن ابي عامر، عن عثمان بن عفان - أن النبي ﷺ - قال: لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين^(١).

يقال: اسم هذا المولى كيسان - ولا يصح، وهذا الحديث يرويه بكر بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن مالك بن ابي عامر، عن عثمان - رضي الله عنه - مسندا.

وقد روي من حديث ابي سهيل بن مالك، عن ابيه، عن عثمان مسندا.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، وسعيد بن سيد، قالا حدثنا عبد الله بن محمد بن علي، قال حدثنا أحمد بن خالد بن يزيد، قال

(١) حم (١٠٩/٢)، م (١٥٨٥/١٢٠٩/٣)، هق (٢٧٨/٥)، الخطيب في تاريخ بغداد

(٣/٣٩٣)، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٦٦/٤)،

ابن عدي في الكامل (٤٢٩/٦).

حدثنا عبيد بن محمد الكشوري - إملاء بصنعاء، قال حدثنا يزيد بن خالد الدملي، قال حدثنا عبد الله بن وهب، قال حدثني مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: سمعت سليمان بن يسار أنه سمع مالك بن أبي عامر يحدث عن عثمان بن عفان - أن رسول الله ﷺ قال: لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين^(١).

قال أحمد بن خالد: قال لنا الكشوري يزيد بن خالد كتبت عنه بمكة، وكان يحدث عن الليث، وكان أثبت الناس فيه؛ قال أحمد: في هذا الحديث رحلة.

أخبرنا إبراهيم بن شاكر، قال حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال حدثنا محمد بن أيوب الرقي، قال حدثنا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق، قال حدثنا عمرو بن مالك، قال حدثنا عبد الله بن وهب، قال حدثنا مخرمة بن بكير، عن أبيه، قال: أخبرني سليمان بن يسار - أن مالك بن أبي عامر حدثه عن عثمان، عن النبي ﷺ قال: لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين^(١). قال أحمد بن عمرو البزار: وهذا الحديث قد رواه أبو سهيل بن مالك، عن أبيه عن عثمان، رواه عاصم بن عبدالعزيز الأشجعي - وعاصم ليس بالقوي، ولا يروى هذا الحديث عن عثمان إلا من حديث مالك بن أبي عامر.

قال أبو عمر: حديث أبي سهيل في هذا عن أبيه، حدثناه خلف ابن القاسم، قال حدثنا عبدالوهاب بن محمد بن سهل بن منصور النصيبي، قال حدثنا أبو يعلى أحمد بن علي بن المثني، قال حدثنا أبو موسى إسحاق ابن موسى الأنصاري، قال حدثنا عاصم بن عبدالعزيز

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

الأشجعي، عن أبي سهيل بن مالك، عن أبيه، عن عثمان بن عفان، قال: قال رسول الله ﷺ: لا تبايعوا الدرهم بالدرهمين، ولا الدينار بالدينارين^(١).

وقد مضى القول في معنى هذا الحديث في مواضع من كتابنا هذا-
والحمد لله.

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

ما جاء في المزابنة والمحاقل

[١٥] مالك، عن داود بن الحصين عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد عن أبي سعيد الخدري: أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقل، والمزابنة اشتراء التمر بالتمر في رؤوس النخل والمحاقل كراء الأرض بالحنطة^(١).

قال أبو عمر:

قد جاء في هذا الحديث مع جودة إسناده تفسير المزابنة والمحاقل وأقل أحواله إن لم يكن التفسير مرفوعاً فهو من قول أبي سعيد الخدري وقد أجمعوا أن من روى شيئاً وعلم مخرجه سلم له في تأويله لأنه أعلم به. وقد جاء عن عبد الله بن عمر وجابر بن عبد الله في تفسير المزابنة نحو ذلك روى ابن جريج قال أخبرني موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة، قال عبد الله بن عمر والمزابنة أن يبيع الرجل تمر حائطه بتمر كيلاً إن كانت نخلاً أو زيباً إن كانت كرماً أو حنطة إن كانت زرعاً^(٢).

قال أبو عمر: هذا أبين شيء وأوضحه في ذلك، وروى حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار أن ابن عمر سئل عن رجل باع ثمر أرضه من رجل بمائة فرق يكيل له منها فقال ابن عمر نهى رسول الله ﷺ عن هذا وهو المزابنة وروى ابن عيينة عن ابن جريج عن عطاء عن جابر بن عبد الله قال: نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة والمحاقل،

(١) حم (٣/٦-٨-٦٠-١٩٠)، خ (٤/٤٨٣-٢١٨٦)، م (٣/١١٧٩-١٥٤٦/١٠٥)،

ن (٧/٤٩-٣٨٩٤)، الدارمي (٢/٢٥٢).

(٢) حم (٢/٥-٧-١٦-٦٣-٦٤-١٠٨)، خ (٤/٤٧٤-٤٧٥-٢١٧١-٢١٧٢)،

م (٣/١١٧١-١٥٤٢/٧٢)، د (٣/٦٥٨-٣٣٦١)، ت (٣/٥٩٤-١٣٠٠)،

ن (٧/٣١٢-٤٥٦٣)، هق (٥/٣٠٧)، قط (٣/٤٨).



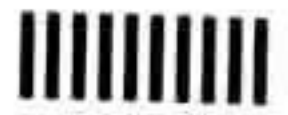
والمزابنة وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه وألا يباع الا بالدنانير والدرهم الا العرايا ^(١)، قال سفيان: المخابرة كراء الارض بالحنطة والمزابنة: بيع ما في رؤوس النخل بالتمر، والمحاولة: بيع السنبل من الزرع بالحب المصفي، «كان هذا الحديث سقط من نسختي هذه ومن الأصل فبقي الكلام غير تام فألحقته من كتاب الاستذكار لأبي عمر رحمه الله وبه يتصل قوله» فهؤلاء ثلاثة من الصحابة قد فسروا المزابنة بما تراه ولا مخالف لهم علمته بل قد أجمع العلماء على أن ذلك مزابنة. وكذلك أجمعوا على أن كل ما لا يجوز الا مثلا بمثل أنه لا يجوز منه كيل بجزاف ولا جزاف بجزاف لأن في ذلك جهل المساواة ولا يؤمن مع ذلك التفاضل ولم يختلفوا أن بيع الكرم بالزبيب والرطب بالتمر المعلق في رؤوس النخل والزرع بالحنطة مزابنة الا أن بعضهم قد سمى بيع الحنطة بالزرع محاولة أيضا وسنذكر مذاهبهم في المحاولة ومعانيهم فيها بعد الفراغ من القول في معنى المزابنة عندهم في هذا الباب إن شاء الله. أما مالك رحمه الله فمذهبه في المزابنة أنها بيع كل مجهول بمعلوم من صنف ذلك كائنا ما كان سواء كان مما يجوز فيه التفاضل أم لا لأن ذلك يصير الى باب المخاطرة والقمار وذلك داخل عنده في معنى المزابنة وفسر المزابنة في الموطأ تفسيراً يوقف به على المراد من مذهبه في ذلك وبينه بيانا شافيا يغني عن القول فيه، فقال كل شيء من الجزاف لا يعلم كيله ولا وزنه ولا

(١) حم (٣/٣٦٠-٣٦٤)، خ (٥/٦٣/٢٣٨١)،

م (٣/١١٧٤-١١٧٥/١٥٣٦ [٨١-٨٥])، د (٣/٦٩٣-٦٩٤/٤٠٣٤)،

ت (٣/٦٠٥/١٣١٣)، ج ه (٢/٧٦٢/٢٢٦٦)، ن (٧/٤٧/٣٨٨٨)، هـ (٥/٣٠٧)، قط

(٣/٤٨)، البغوي في شرح السنة (٨/٨٢-٨٤/٧١-٧٢/٢٠٧٢).



عده، فلا يجوز ابتياعه بشيء من الكيل أو الوزن أو العدد. يعني من صنفه ثم شرح ذلك بكلام معناه كرجل قال لرجل له تمر في رؤوس شجر أو صبرة من طعام أو غيره من نوى أو عصفرا أو بزر كتان أو حب بان أو زيتون أو نحو ذلك، أنا آخذ زيتونك بكذا وكذا ربعا أو رطلا من زيت أعصرها فما نقص فعلي وما زاد فلي. وكذلك حب البان أو السمسم بكذا وكذا رطلا من البان أو الجلجلان أو كرمك بكذا وكذا من الزبيب كيلا معلوما فما زاد فلي وما نقص فعلي وكذلك صبر العصفرا أو الطعام وما أشبه هذا كله قال مالك: فليس هذا ببيع ولكنه من المخاطرة والغرر والقمار فيضمن له ما سمي من الكيل أو الوزن أو العدد على أن له ما زاد وعليه ما نقص. فهذا غرر ومخاطرة. وعند مالك أنه كما لم يجر أن يقول له أنا أضمن لك من كرمك كذا وكذا من الزبيب معلوما أو من زيتونك كذا وكذا من الزيت معلوما ومن صبرتك في القطن أو العصفرا أو الطعام كذا وكذا وزنا أو كيلا معلوما فكذلك لا يجوز أن يشتري شيئا من ذلك كله مجهولا بمعلوم من صنفه مما يجوز فيه التفاضل ومما لا يجوز. وقد نص على أنه لا يجوز بيع الزيتون بالزيت، ولا الجلجلان بدهن الجلجلان، ولا الزبد بالسمن، قال لأن المزابنة تدخله، ومن المزابنة عنده بيع اللحم بالحيوان من صنفه، ولو قال رجل لآخر: أنا أضمن لك من جزورك هذه أو من شاتك هذه كذا وكذا رطلا ما زاد فلي وما نقص فعلي كان ذلك مزابنة فلما لن يجر ذلك لم يجر أن يشتروا الجزور ولا الشاة بلحم لأنهم يصيرون عنده إلى ذلك المعنى. وسنذكر ما للعلماء في بيع اللحم بالحيوان في باب زيد بن أسلم إن شاء الله. وقال إسماعيل بن إسحاق لو أن رجلا قال لصاحب البان أعصر حبك

هذا فما نقص من مائة رطل فعلي وما زاد فلي فقال له ان هذا لا يصلح فقال أنا أشتري منك هذا الحب بكذا وكذا رطلا من البان لدخل في المزابنة لأنه قد صار الى معناها اذا كان البان الذي اشترى به حب البان قد قام مقامها لم يكن يجوز له من الضمان الذي ضمنه في عصر البان. قال إسماعيل: ولو أن صاحب البان اشترى معلوما بمعلوم من البان متفاضلا لجاز عند مالك لأنه اشترى شيئا عرفه بشيء قد عرفه فخرج من باب القمار قال ابو الفرج: وكذلك السمس بدهنه اذا كانا معلومين فإن كان معلوما بمجهول لم يجز. وقد اختلف قول مالك في غزل الكتان بثوب الكتان وغزل الصوف بثوب الصوف.

وتحصيل مذهبه ان ذلك يجوز نقدا اذا كان معلوما بمعلوم وقال ابو الفرج اذا أريد بابتياح شيء من المجهول الانتفاع به لوقته وكان ذلك مما جرت به العادة جاز بيعه كلبن الحليب بالمخيض اذا أريد بالحليب وقته وكالقصيل بالشعير اذا أريد قطع القصيل لوقته وكالتمر بالبلح اذا جد البلح لوقته. قال وكذلك لا بأس ببيع كل ما خرج عن أن يكون مضمونا من المجهول كدهن البان المطيب بحبه، وكالشعير بالقصيل الذي لا يكون منه شعير. واختلف قول مالك في النوى بالتمر فيما ذكر ابن القاسم فمرة كرهه وجعله مزابنة. وقال في موضع آخر لا بأس بذلك، قال ابن القاسم: لأنه ليس بطعام قال ابو الفرج ظن ابن القاسم أنه ليس من باب المزابنة فاعتل أنه ليس بطعام، والمنع منه أشبه بقوله.

قال ابو عمر: لم يختلف قول مالك أنه لا يجوز شراء السمس أو الزيتون على أن على البائع عصره. قال مالك لأنه إنما اشترى منه ما يخرج من زيتة ودهنه، وأجاز بيع القمح على أن على البائع طحنه

قال ابن القاسم قال لي مالك : فيه غرر وأرجو أن يكون خفيفا، وقال إسماعيل كأن مالكا كان عنده ما يخرج من القمح معلوما لا يتفاوت الا قريبا فأخرجه من باب المزابنة وجعله من باب بيع واجارة كمن ابتاع من رجل ثوبا على أن يخيطه له .

قال ابو عمر :

قد أوردنا من أصول مذهب مالك في المزابنة ما يوقف به على المراد والبغية والله أعلم . وأما الشافعي فقال : جماع المزابنة أن ينظر كل ما عقد بيعه وفي الفضل في بعضه ببعض يدا يدا ربا فلا يجوز منه شيء يعرف بشيء منه جزافا ولا جزافا بجزاف من صنفه . وأما أن يقول أضمن لك صبرتك هذه بعشرين صاعا فما زاد فلي وما نقص فعلي تمامها فهذا من القمار والمخاطرة وليس من المزابنة .

قال ابو عمر :

ما قدمنا عن ابي سعيد الخدري ، وابن عمر وجابر في تفسير المزابنة يشهد لما قاله الشافعي وهو الذي تدل عليه الآثار المرفوعة في ذلك ويشهد لقول مالك والله أعلم . أصل معنى المزابنة في اللغة المخاطرة لأنه لفظ مأخوذ من الزبن وهو المقامرة والدفع والمغالبة وفي معنى القمار والزيادة والنقصان أيضا حتى لقد قال بعض أهل اللغة : أن القمر مشتق من القمار لزيادته ونقصانه فالمزابنة والقمار والمخاطرة شيء متداخل حتى يشبه أن يكون أصل اشتقاقهما واحدا والله أعلم . تقول العرب حرب زبون أي ذات دفع وقمار ومغالبة وقال ابو الغول الطهوي :

فـوارس لا يملونا المنـايا

إذا دارت رحى الحرب الزبـون

وقال معمر بن لقيط الأيادي :

عبل الذراع أباذا مزابنة

في الحرب يختل الرئال والسقبا

وقال معاوية :

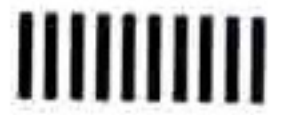
ومستعجب مما رأى من أناتنا

ولو زبنته الحرب لم يترمـرم

وروى مالك عن داود بن الحصين أنه سمع سعيد بن المسيب يقول كان من ميسر أهل الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين فأخبر سعيد بن المسيب أن ذلك ميسر والميسر القمار فدخل في معنى المزابنة .

قال ابو عمر : من أحسن ما روي في تفسير المزابنة وأرفعه ما ذكرناه ما رواه حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار عن ابن عمر .

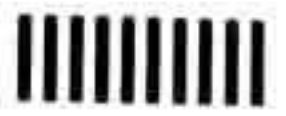
قال ابو عمر : فهذا جليل من الصحابة قد فسر المزابنة على نحو ما فسرهما مالك في موطنه سواء . فأما المحاقلة فللعلماء فيها ثلاثة أقوال منهم من قال : معناها ما جاء في هذا الحديث من كراء الأرض بالحنطة قالوا وفي معنى كراء الارض بالحنطة في تأويل هذا الحديث كراؤها بجميع أنواع الطعام على اختلاف . قالوا فلا يجوز كراء الارض بشيء من الطعام سواء كان مما يخرج منها ويزرع فيها أو من سائر صنوف الطعام المأكول كله والمشروب نحو العسل والزيت والسمن وكل ما يؤكل ويشرب ، لان ذلك عندهم في معنى بيع الطعام بالطعام نساء وكذلك لا يجوز كراء الارض عندهم بشيء مما يخرج منها وان لم يكن طعاما مأكولا ولا مشروبا سوى الخشب والقصب والخطب لأنه عندهم في معنى المزابنة وأصله عندهم النهي عن كراء الارض بالحنطة



هذا هو المحفوظ عن مالك وأصحابه . وقد ذكر ابن سحنون عن المغيرة ابن عبد الرحمن المخزومي المدني أنه لا بأس بكراء الأرض بطعام لا يخرج منها . وروى يحيى بن عمر عن المغيرة أن ذلك لا يجوز كقول سائر أصحاب مالك ومن قال بالجملة التي قدمنا عن مالك وأصحابه ابن القاسم وابن وهب وأشهب ومطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم ، وأصبغ كلهم يقولون : لا تكرى الأرض بشيء مما يخرج منها أكل أو لو يؤكل ولا بشيء مما يؤكل ويشرب خرج منها أو لم يخرج منها . وذكر ابن حبيب ان ابن كنانة كان يقول لا تكرى الأرض بشيء اذا أعيد فيها نبت ولا بأس أن تكرى بما سوى ذلك من جميع الأشياء مما يؤكل ومما لا يؤكل خرج منها أو لم يخرج منها . قال وكان ابن نافع يقول : لا بأس أن تكرى الأرض بكل شيء من طعام وغيره خرج منها أو لم يخرج منها ما عدا الحنطة وأخواتها فإنها محاقلة ، وأجمع مالك وأصحابه كلهم أن الأرض لا يجوز كراؤها ببعض ما يخرج منها مما يزرع فيها ثلثا كان أو ربعا أو جزافا كان لأنه غرر ومحاقلة وقد نهى عن ذلك كله رسول الله ﷺ . وقال جماعة من أهل العلم : معنى المحاقلة دفع الأرض على الثلث والرابع وعلى جزء مما يخرج منها قالوا وهي المخابرة أيضا فلا يجوز لأحد أن يعطي أرضه على جزء مما يخرج منها لنهي رسول الله ﷺ عن ذلك لأنه مجهول ولا يجوز الكراء بشيء معلوم قالوا وكراء الأرض بالذهب والورق وبالعروض كلها الطعام وغيره مما ينبت في الأرض ومما لا ينبت فيها جائز . كما يجوز كراء المنازل وإجارة العبيد . هذا كله قول الشافعي ومن تابعه وهو قول أبي حنيفة وداود ، واليه ذهب ابن عبد الحكم . وقال آخرون : المحاقلة بيع الزرع في سنبله بعد أن يشتد ويستحصد

بالحنطة. ذكر الشافعي عن ابن عيينة عن ابن جريج قال: قلت لعطاء ما المحاقلة؟ قال: المحاقلة في الحرث كهيئة المزبنة في النخل سواء، وهو بيع الزرع بالقمح. قال ابن جريج: قلت لعطاء فسر لكم جابر المحاقلة كما أخبرني؟ قال: نعم.

قال ابو عمر: وكذلك فسر المحاقلة سعيد بن المسيب في حديثه المرسل في الموطأ الا أن سعيد بن المسيب جمع في تأويل الحديث الوجهين جميعا فقال: والمحاقلة اشتراء الزرع بالحنطة واستكراء الارض بالحنطة، والى هذا التفسير في المحاقلة أنه بيع الزرع في سنبله بالحنطة دون ما عداه ذهب الليث بن سعد والثوري والأوزاعي والحسن بن حي وأبو يوسف ومحمد وهو قول ابن عمر وطاوس وبه قال أحمد بن حنبل وكل هؤلاء لا يرون بأسا أن يعطي الرجل أرضه على جزء مما تخرجه نحو الثلث والربع، لان المحاقلة عندهم في معنى المزبنة وإنها في بيع التمر بالتمر والحنطة بالزرع. قالوا: ولما اختلف في المحاقلة كان أولى ما قيل في معناها ما تأولناه من بيع الزرع بالحنطة. واحتجوا على صحة ما تأولوه وذهبوا اليه من إجازة كراء الأرض ببعض ما يخرج منها بقصة خيبر وأن رسول الله ﷺ عامل أهلها على شطر ما تخرجه أرضهم وثمارهم، وقد قال أحمد بن حنبل حديث رافع بن خديج في النهي عن كراء المزارع مضطرب الالفاظ ولا يصح، والقول بقصة خيبر أولى واحتج بعض من لم يجز كراء الارض ببعض ما يخرج منها أن قصة خيبر منسوخة بنهي رسول الله ﷺ عن المخابرة، لان لفظ المخابرة مأخوذ من خيبر. وذلك أن رسول الله ﷺ لما عامل أهل خيبر على ما ذكرنا قيل خابر رسول الله ﷺ أهل خيبر أي عاملهم في أرض خيبر. وقال الشافعي في قول ابن عمر كنا نخابر



ولا نرى بذلك بأساً حتى أخبرنا رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عنها، أي كنا نكري الأرض ببعض ما يخرج منها قال وفي ذلك نسخ لسنة خبير. قال وابن عمر روى قصة خبير وعمل بها حتى بلغه أن رسول الله ﷺ نهى بعد ذلك عنها.

قال ابو عمر: أما المحاقله فمأخوذة عند أهل اللغة من الحقل وهي الأرض البيضاء المزروعة تقول له العرب البراح والحقل يقال حائل فلان فلانا اذا زارعه، كما خاضره اذا باعه شيئاً أخضر. وقد نهى رسول الله ﷺ عن المخاضرة^(١) ونهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها^(٢). وكذلك يقال حائل فلان فلانا اذا بايعه زرعاً بحنطة. وحائله أيضاً اذا أكرى منه الأرض ببعض ما يخرج منها كما يقال زارعه اذا عامله في زرع. وهذا يكون من اثنين في أمرين مختلفين مثل بيع الزرع بالحنطة واكتراء الأرض بالحنطة لأنك لا تستطيع أن تشتق من الاسمين جميعاً اسماً واحداً للمفاعلة. وان اشتقت من احدهما للمفاعلة لم تستدل على الآخر، فلم يكن بد من الاثنين، هذا قول ابن قتيبة وغيره، وأما المخابرة فقال قوم اشتقاقها من خبير على ما قدمنا ذكره، وقال آخرون: هي مشتقة من الخبر والخبر حرث الأرض وحملها، وزعم من تأول في المخابرة هذا التأويل أن لفظ المخابرة كان قبل خبير ولا دليل على ما ادعى من ذلك والله أعلم.

(١) أخرجه من حديث أنس بن مالك: خ (٤/٥٠٨-٧/٢٢٠)، ك (٢/٥٧) وصححه، ووافقه الذهبي. هق (٥/٢٩٨-٢٩٩)، قط (٣/٧٥-٧٦).

(٢) حم (٢/٤٦-٦٢-٦٣-٧٩) أخرجه من حديث ابن عمر: خ (٣/٤٤٨/١٤٨٦)، م (٣/١١٦٥-١١٦٦/١٥٣٤ [٤٩-٥١])، د (٣/٦٦٣-٦٦٤/٣٣٦٧)، ت (٣/٥٢٩/١٢٢٦)، ج (٢/٧٤٦/٢٢١٤)، ن (٧/٣٠٣/٤٥٣٥)، الدارمي (٢/٢٥١-٢٥٢).

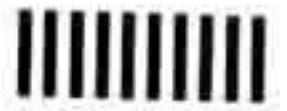
حدثنا محمد بن محمد بن نظير وخلف بن أحمد وعبد الرحمن بن يحيى قالوا حدثنا أحمد بن مطرف قال حدثنا سعيد بن عثمان قال حدثنا نصر بن مروان قال حدثنا أسد بن موسى قال حدثنا حماد بن سلمة عن أيوب عن أبي الزبير عن جابر أن رسول الله ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة وهي بيع السنين قال والمخابرة أن يدفع الرجل أرضه بالثلث والرابع^(١).

قال أبو عمر:

المخابرة عند جمهور أهل العلم على ما في هذا الحديث من كراء الأرض بجزء مما تخرجه وهي المزارعة عند جميعهم، فكل حديث يأتي فيه النهي عن المزارعة أو ذكر المخابرة فالمراد به دفع الأرض على الثلث والرابع والله أعلم. فقف على ذلك وأعرفه. وسيأتي القول مستوعبا في كراء الأرض بما للعلماء في ذلك من أقاويل وما روي في ذلك من الآثار ممهدة في باب ربيعة من كتابنا هذا إن شاء الله.

والبيع في المزابنة إذا وقع كتمر بيع برطب وزبيب بيع بعنب، وكذلك المحاقلة كزرع بيع بحنطة صبرة أو كيلا معلوما أو تمر بيع في رؤوس النخل جزافا بكيل من التمر معلوما فهذا كله إذا وقع فسخ إن أدرك قبل القبض أو بعده، فإن قبض وفات رجع صاحب التمر بمكيلة تمره وجنسه على صاحب الرطب ورجع صاحب الرطب على صاحب التمر بقيمة رطبه يوم قبضه بالغا ما بلغ. وكذلك يرجع صاحب النخل وصاحب الزرع بقيمة تمره بقيمة زرعه على صاحب المكيلة يوم قبضه ذلك بالغا ما بلغ، ويرجع صاحب المكيلة بمكيلته في مثل صفة ما قبض منه.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



قال ابو عمر:

كل ما ذكرنا في هذا الباب من العلماء على اختلاف مذاهبهم من كره المزارعة منهم ومن أجازها، كلهم متفقون على جواز المساقاة في النخل والعنب الا أبا حنيفة وزفر فإنهما كرهاها وزعما أن ذلك منسوخ بالنهي عن المخابرة، وخالف أبا حنيفة أصحابه وغيرهم إلا زفر، وسيأتي ذكر المساقاة في باب ابن شهاب عن سعيد بن المسيب إن شاء الله.

باب منه

[١٦] مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة والمحاولة.

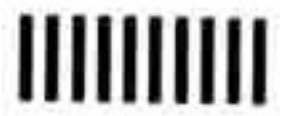
والمزابنة: اشتراء الثمر بالتمر، والمحاولة: اشتراء الزرع بالحنطة، واستكراء الارض بالحنطة (١).

قال أبو عمر:

هكذا هذا الحديث مرسل في الموطأ عند جميع الرواة، وكذلك رواه أصحاب ابن شهاب عنه، ورواه أحمد بن أبي طيبة، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ. وجاء فيه من تفسير المزابنة والمحاولة ما فيه مقنع لمن فهم، ولا خلاف علمته في هذا التأويل، وهو أحسن تفسير في المزابنة والمحاولة وأعمه. وقد مضى في كتابنا هذا من تفسير المزابنة ههنا، وقد تقدم في باب ربيعة منا القول في كراء الارض مستوعبا - والحمد لله. وقد روى النهي عن المزابنة والمحاولة عن النبي ﷺ - جماعة من الصحابة، منهم جابر، وابن عمر، وأبو هريرة، ورافع بن خديج، وكل هؤلاء سمع منه سعيد بن المسيب - والله أعلم وقد يكون العالم اذا اجتمع له جماعة عن النبي ﷺ أو غيره في حديث واحد، يرسله الى المعزي اليه الحديث، ويستثقل ان يسنده أحيانا عن الجماعة الكثيرة، الا ترى الى ما ذكرنا في صدر هذا الديوان عن إبراهيم النخعي، أنه قيل له مرة تقول: قال عبد الله بن مسعود، ومرة تسمي من حدثك عنه

(١) أخرجه من حديث رافع بن خديج: م (٣/١١٢٨/١٥٣٩ [٥٩])،

ن (٧/٥٠-٥١/٣٨٩٩)، د (٣/٦٩١/٣٤٠٠)، ج (٢/٨١٩/٢٤٤٩).



فقال: اذا أسندت لك الحديث عنه، فقد حدثني من سميت لك عنه، وان لم أسم لك أحدا، فاعلم أنه حدثني جماعة، هذا أو معناه، كلام إبراهيم. حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن اصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن ابي شيبة، قال حدثنا ابو الأحوص، عن طارق عن سعيد بن المسيب، عن رافع بن خديج، قال: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة^(١)، وقال: إنما يزرع ثلاثة: رجل له أرض فهو يزرعها، ورجل منح أرضا فهو يزرع ما منح ورجل استكرى أرضا بذهب أو فضة. أخبرنا أحمد بن عبد الله، قال: أنبأنا الميمون بن حمزة: حدثنا الطحاوي، حدثنا المزني، حدثنا الشافعي، أنبأنا سعيد بن سالم، عن ابن جريج أنه قال لعطاء: ما المحاقلة؟ قال: المحاقلة في الزرع، كهيئة المزابنة في النخل سواء: بيع الزرع بالقمح. قال ابن جريج: فقلت لعطاء: فسر لكم جابر في المحاقلة، كما أخبرتني؟ قال: نعم، وقد مضى ما للعلماء من المذاهب في المحاقلة والمزابنة في باب داود بن الحصين، والحمد لله. والقضاء فيما وقع من المزابنة والمحاقلة: أنه ان أدرك ذلك فسخ، وان قبض وفات، رجع صاحب المكيلة على صاحب النخل والزرع بمثل صفة ما قبض منه في كيله، ورجع صاحب النخل والزرع بقيمة ثمره أو قيمة زرعه، على صاحب المكيلة يوم قبضه بالغا ما بلغت.

(١) تقدم تخريجه، في الباب نفسه.



باب منه

[١٧] مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة: بيع التمر بالتمر كيلا، وبيع الكرم بالزبيب كيلا^(١).

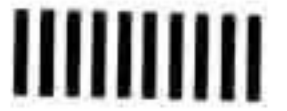
قال ابو عمر: هكذا روى يحيى، وجمهور رواة الموطأ هذا الحديث عن مالك، الا ابن بكير، فإنه قال فيه: عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ: نهى عن المزابنة والمحاقل، فزاد ذكر المحاقلة في هذا الحديث، بهذا الاسناد ثم ذكر تفسير المزابنة وحدها، كما ذكر يحيى وغيره، الا أنه قال: والمزابنة: بيع الرطب بالتمر كيلا، والمعنى واحد، لأن الثمر هو ما دام رطبا في رؤوس الاشجار، فاذا يبس وجد فهو تمر، وروى هذا الحديث أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن المزابنة، ولم يذكر المحاقلة، وقال: المزابنة أن يبيع الرجل ثمرته بكييل، إن زاد فلي، وإن نقص فعلي، وهذا تفسير معنى المزابنة كله، وقد مضى تمهيدته في باب داود، وروى عبد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر وعن بيع العنب بالزبيب كيلا وعن بيع الزرع بالحنطة كيلا^(٢).

هكذا ذكره ابو داود عن ابي بكر بن ابي شيبة، عن ابن ابي زائدة،

(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في المزابنة والمحاقل * .

(٢) خ (٤/٤٧٤-٢١٧١-٢١٧٢)، م (٣/١١٧١/١٥٤٢ [٧٢. ٧٤])،

د (٣/٦٥٨/٣٣٦١)، ت (٣/٥٩٤/١٣٠٠)، ن (٧/٣٠٧/٤٥٤٨).



عن عبيد الله بن عمر، ورواه يحيى القطان عن عبيد الله، قال: أخبرني نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة اشتراء التمر بالتمر كيلا، واشتراء الحنطة بالزرع كيلا (١).

حدثنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم، قال حدثنا بكر ابن حماد، حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى فذكره.

ولا خلاف بين العلماء ان المزابنة ما ذكر في هذه الاحاديث تفسيره عن ابن عمر، من قوله أو مرفوعا، وأقل ذلك أن يكون من قوله وهو راوي الحديث، فيسلم له، فكيف ولا مخالف في ذلك. وكذلك كل ما كان في معنى ما جرى ذكره في هذه الاحاديث من الجزاف بالكيل في الجنس الواحد المطعوم، أو الرطب باليابس من جنسه. وكل ما لا يجوز فيه التفاضل لم يجر بيع بعضه ببعض جزافا بكيل، ولا جزافا بجزاف؛ لعدم المماثلة للأمور بها في ذلك ولمواقعة القمار وهو الزين على ما تقدم شرحه في باب داود بن الحصين الا ترى أن كل ما ورد الشرع ان لا يباع الا مثلا بمثل اذا بيع منه مجهول بمجهول أو معلوما بمجهول أو رطب بيابس، فقد دخل في ذلك التفاضل وجهل المماثلة وما جهلت حقيقة المماثلة فيه لم يؤمن فيه التفاضل، فدخل في ذلك الربا؛ لأن الحديث ورد في مثل ذلك، ان من زاد أو ازداد فقد أربى، وفي ذلك قمار وخطر أيضا، وهذا كله تقتضيه معنى المزابنة فان وقع البيع في شيء من المزابنة فسخ إن أدرك قبل القبض وبعده، فإن قبض وفات، رجع صاحب الثمرة بمكيلة ثمره على صاحب الرطب، ورجع صاحب الرطب بقيمة رطبه على صاحب الثمر يوم قبضه، بالغا ما بلغ، وما كان منه قبل قبضه فمصيبته من صاحبه.

(١) تقدم تخريجه، في الباب نفسه.

وأما قوله: الثمر بالتمر فإن الرواية فيه الكلمة الأولى بالثاء المنقوطة بثلاث مع تحريك الميم، وهو ما في رؤوس النخل رطبا فاذا جذ وييس قيل له تمرا بالثاء المنقوطة باثنتين مع تسكين الميم.

ويدخل في هذا المعنى بيع الرطب باليابس من جنسه، وبيع الجزاف بالمكيل، وبيع ما جهل بمعلوم أو مجهول، فقف على هذه الأصول، وسيأتي تمهيد معنى بيع الرطب بالتمر وما للعلماء في ذلك من المذاهب، في باب عبد الله بن يزيد، عند قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أينقص الرطب إذا ييس؟ إن شاء الله.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا ابو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن فضل، عن ابيه عن ابي حازم، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، يد بيد كيل بكيل، وزن بوزن، فمن زاد شيئا أو استزاد فقد أربى، الا ما اختلفت أنواعه^(١).

قال ابو عمر: هذا أصل هذا الباب وهو يقتضي المماثلة في الجنس الواحد، ويحرم الازدياد فيه، وأما النسيئة في بيع الطعام بالطعام جملة، فذلك غير جائز عند جمهور العلماء؛ لقوله عليه السلام: البر بالبر ربا، الاها، وها^(٢)، فالجنس الواحد من المأكولات يدخله الربا

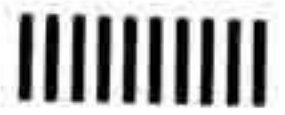
(١) م (٣/١٢١١/١٥٨٨ [٨٣])، ن (٧/٣١٦/٤٥٧٣).

(٢) أخرجه من حديث عمر بن الخطاب: حم (١/٢٤-٣٥-٤٥)،

خ (٤/٤٣٧/٢١٣٤)، م (٣/١٢٠٩/١٥٨٦ [٧٩])، د (٣/٦٤٣/٣٣٤٨)،

ت (٣/٥٤٥/١٢٤٣). جه (٢/٧٥٩/٢٢٥٩)، ن (٧/٣١٥-٣١٦/٤٥٧٢)،

الدارمي (٢/٢٥٨)، حق (٥/٢٨٣-٢٨٤).



من وجهين: الزيادة، والنسيئة، والجنسان يدخلهما الربا من وجه واحد، وهو النسيئة، وقد أوضحنا هذا الاصل في مواضع من كتابنا هذا والحمد لله.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث قالوا: حدثنا قاسم، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا ابو ثابت، قال: حدثنا عبدالله بن وهب، قال: أخبرني يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، قال حدثني ابن المسيب، وابو سلمة، ان أبا هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: لا تبايعوا التمر بالتمر^(۱)، قال ابن شهاب: وحدثني سالم عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ مثله.

وروى ابن وهب أيضا في موطنه قال: أخبرني ابن جريج عن ابي الزبير، عن جابر: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها، بالكيل المسمى من التمر^(۲). وروى سعد بن ابي وقاص عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع التمر بالرطب نسيئة ويذا بيد^(۳)، وهذه الاحاديث كلها تفسير للمزابنة، وفي معناها وهي أصل وسنة مجتمع عليها والحمد لله.

(۱) م (۳/۱۱۶۸/۱۵۳۸ [۵۸])، ج ه (۲/۷۴۶/۲۲۱۵)، ن (۷/۳۰۲/۴۵۳۳)،
قط (۳/۳۲).

(۲) م (۳/۱۱۶۲/۱۵۳۰ [۴۲])، ن (۷/۳۱۱/۴۵۶۱)، ك (۲/۳۸) وصححه ووافقه الذهبي.
هق (۵/۲۹۱-۲۹۲-۳۰۸). قال ابن حجر في 'التلخيص' (۳/۹) بعد ذكره لحديث جابر:
مسلم من حديث جابر، ووهم الحاكم فاستدركه.

(۳) حم (۱/۱۷۵)، د (۳/۶۵۴-۶۵۷/۳۳۵۹-۳۳۶۰)، ت (۳/۵۲۸/۱۲۲۵) وقال: حسن
صحيح. ج ه (۲/۷۶۱/۲۲۶۴)، ن (۷/۳۱۰-۳۱۱/۴۵۵۹-۴۵۶۰)،
ك (۲/۳۹) وصححه، ووافقه الذهبي.

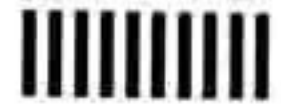
ما جاء من النهي عن بيع الحيوان باللحم

[١٨] مالك، عن زيد بن أسلم، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم^(١).

قال ابو عمر: لا أعلم هذا الحديث يتصل من وجه ثابت من الوجوه عن النبي ﷺ، وأحسن أسانيده مرسل سعيد بن المسيب هذا، ولا خلاف عن مالك في إرساله، الا ما حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبد الله بن أحمد، حدثنا ابي حدثنا أحمد بن حماد ابن سفيان الكوفي، حدثنا يزيد بن عمرو العبدي، حدثنا يزيد بن مروان، أخبرنا مالك عن ابن شهاب، عن سهل بن سعد الساعدي، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع اللحم بالحيوان^(٢).

(١) هذا حديث مرسل أخرجه: قط (٧١/٣)، حق (٢٩٦/٥) وقال: هذا هو الصحيح، ورواه يزيد بن مروان الخلال عن مالك، عن الزهري، عن سهل بن سعد عن النبي ﷺ وغلط فيه. ك (٣٥/٢)، البغوي في 'شرح السنة' (٨/٧٦/٢٠٦٦)، قال الحافظ في 'التلخيص' (٣/١٠) بعد إيراده لهذا الحديث: مالك، وعنه الشافعي من حديث سعيد بن المسيب مرسلًا، وهو عند أبي داود في المراسيل، ووصله الدارقطني في الغرائب، عن مالك عن الزهري عن سهل بن سعد وحكم بضعفه، وصوب الرواية المرسلة التي في الموطأ، وتبعه ابن عبد البر، وابن الجوزي، وله شاهد من حديث ابن عمر رواه البزار وفيه ثابت بن زهير وهو ضعيف، وأخرجه من رواية أبي أمية بن يعلى عن نافع أيضا، وأبو أمية ضعيف. وله شاهد أقوى منه من رواية الحسن عن سمرة، وقد اختلف في صحة سماعه منه أخرجه الحاكم والبيهقي وابن خزيمة.

(٢) أخرجه: أبو نعيم في الحلية (٦/٣٣٤) من طريق يزيد بن عمرو بن البزاز عن يزيد بن مروان عن مالك بن أنس عن الزهري عن سهل بن سعد. قط (٧٠/٣)، وذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/٣٩) وقال: تفرد به يزيد بن مروان عن مالك. والصواب فيه عن ابن المسيب مرسلًا، انتهى. قال ابن الجوزي في التحقيق قال ابن معين: يزيد بن مروان كذاب. وقال ابن حبان: يروي الموضوعات عن الأثبات، لا يحل الاحتجاج به، بحال، انتهى. وذكره الهيثمي (٤/١٠٨) عن ابن عمر وقال: رواه البزار وفيه ثابت بن زهير وهو ضعيف.



وهذا حديث اسناده موضوع لا يصح عن مالك، ولا أصل له في حديثه.

ورواه معمر عن زيد بن أسلم، عن سعيد بن المسيب، أن النبي ﷺ نهى عن بيع اللحم بالشاة الحية^(١). هذا لفظ حديث معمر، قال زيد ابن أسلم: نظرة ويذا بيد. هكذا قال معمر عن زيد بن أسلم. وقد اختلف الفقهاء في القول بهذا الحديث وفي معناه، فكان مالك يقول: المراد من هذا الحديث تحريم التفاضل في الجنس الواحد، وهو عنده من باب المزابنة والغرر، لأنه لا يدري هل في الحيوان مثل اللحم الذي أعطى أو أقل أو أكثر.

وبيع اللحم باللحم لا يجوز متفاضلا، فكذلك بيع الحيوان باللحم إذا كانا من جنس واحد، والجنس الواحد عنده: الإبل والبقر والغنم وسائر الوحش وذوات الأربع المأكولات، هذا كله عنده جنس واحد، لا يجوز بيع لحمه بلحمه الا مثلا بمثل، وقد أجازته على التحري، ولا يجوز حيوانه بلحمه عنده أصلا من أجل المزابنة.

ومن هذا الباب عنده الشيرق بالسمس، والزيت بالزيتون، لا يجوز شيء منه على حال؛ والطيور كله عنده جنس واحد، والحيتان كلها جنس واحد.

وما ذكرت لك من أصله في بيع الحيوان باللحم هو المذهب المعروف عنه، وعليه أصحابه، الا أشهب، فإنه لا يقول بهذا الحديث، ولا بأس عنده ببيع اللحم بالحيوان من جنسه وغير جنسه، حكى ذلك محمد بن عبد الله بن عبد الحكم وغيره عنه.

(١) عبد الرزاق (٨ / ٢٧ / ١٤١٦٢) مرسلا. فأخرجه من حديث سمرة بن جندب موصولا

من طريق قتادة عن الحسن عنه مرفوعا به. ك. (٢ / ٣٥) وصححه ووافقه الذهبي.

هق (٥ / ٢٩٦) وقال: هذا إسناد صحيح، ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة بن جندب عنده موصولا، من لم يثبت فهو مرسل جيد يضم إلى مرسل سعيد بن المسيب القاسم بن أبي بزة وقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

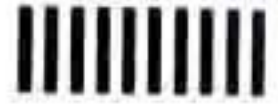
قال ابن القاسم: من سلم في دجاج فأخذ فيها عند حلول الأجل طيرا من طير الماء، لم يجز، لأن طير الماء إنما يراد للأكل لا لغيره. وقال أشهب ذلك جائز. وقال الفضل بن سلمة: كان ابن القاسم لا يجيز حي ما يقتنى بحي ما لا يقتنى لا مثلا بمثل، ولا متفاضلا، للحديث الذي جاء فيه النهي عن اللحم بالحيوان؛ وإجاز حي ما يقتنى بحي ما يقتنى متفاضلا، وأجاز حي ما لا يقتنى بحي ما لا يقتنى على التحري. قال الفضل: لأنه إن كان لحما، فلا بأس ببيع بعضه ببعض على التحري، وإن كان حيوانا، فهو يجوز متفاضلا، فكيف تحريا!

قال ابو عمر: قد قال غيره من المالكيين لا يجوز التحري في المذبوح اذا لم يسلخ ويجرد، ويوقف على ما يمكن تحريه منه؛ وهو الصحيح من القول في ذلك إن شاء الله. قال الفضل: وكان أشهب يجيز حي ما لا يقتنى بحي ما لا يقتنى، وبحي ما يقتنى متفاضلا. فكذلك أجاز أن يأخذ في الدجاج والإوز طيرا من طير الماء.

قال ابو عمر: اذا اختلف الجنسان فلا خلاف عن مالك وأصحابه، أنه جائز بيع الحيوان حينئذ باللحم.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا بأس باللحم بالحيوان من جنسه ومن غير جنسه على كل حال بغير اعتبار وهو قول أشهب، وقال محمد بن الحسن: لا يجوز الا على الاعتبار.

قال ابو عمر: الاعتبار عنده نحو التحري عند ابن القاسم، فافهم. وقال الليث بن سعد، والشافعي وأصحابه: لا يجوز بيع اللحم بالحيوان على كل حال من جنسه ولا من غير جنسه، - على عموم الحديث.



قال أبو عمر: قال الشافعي بهذا الحديث وإن كان مرسلا، وأصله أن لا يقبل المراسيل إلا مراسيل سعيد بن المسيب، فإنه زعم أنه افتقدها فوجدتها صحاحا. قال أبو يحيى زكريا بن يحيى الساجي: سمعت عيسى بن شاذان يقول: أرسال سعيد بن المسيب عن رسول الله ﷺ يوازي أسناد غيره. وقال المزني: القياس أن يجوز، إلا أن يثبت فيه الحديث فلا يجوز، اتباعا للأثر وتركاً للقياس.

قال أبو عمر: فقهاء المدينة على كراهية بيع الحيوان باللحم، وهو العمل عندهم. وممن روى ذلك عنهم سعيد بن المسيب، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، كلهم كانوا يحرمون بيع اللحم بالحيوان عاجلا وأجلا.

وذكر مالك، عن أبي الزناد، قال: كل من أدركت ينهى عن بيع الحيوان باللحم، قال أبو الزناد وكان يكتب ذلك في عقود العمال في زمان أبان بن عثمان، وهشام بن إسماعيل.

قال أبو الزناد: وسمعت سعيد بن المسيب يقول: نهى عن بيع الحيوان باللحم، قال: فقلت لسعيد بن المسيب: رأيت رجلا اشترى شارفا بعشر شياه؟ فقال سعيد: إن كان اشتراها لينحرها فلا خير في ذلك.

وذكر مالك أيضا عن داود بن الحصين، أنه سمع سعيد بن المسيب، يقول: كان من ميسر أهل الجاهلية، بيع الحيوان باللحم، بالشاة والشاتين. وهذا يدل على مذهب مالك في هذا الباب أنه من طريق القمار، والمزابنة والله أعلم؛ لأنه ذكر الميسر وهو القمار. قال إسماعيل بن إسحاق: وإنما دخل ذلك في معنى المزابنة، لأن الرجل



لو قال للرجل: أنا أضمن لك من جزورك هذه، أو من شاتك هذه، كذا وكذا رطلا، فما زاد فلي، وما نقص فعلي، كان ذلك هو المزابنة؛ فلما لم يجز ذلك لهم، لم يجز أن يشتروا الجزور ولا الشاة بلحم، لانهم يصيرون الى ذلك المعنى؛ قال: ولهذا قال سعيد بن المسيب: إن كان اشترى الشارف لينحرها، فلا خير في ذلك؛ قال إسماعيل: لأنه اذا اشترها لينحرها، فكأنه اشترها بلحم، ولو كان لا يريد نحرها لم يكن بذلك بأس، لأن الظاهر أنه اشترى حيوانا بحيوان، فوكل الى نيته وأمانته.

قال أبو عمر: وقد أوضحنا مذهب مالك وغيره في المزابنة، في باب داود بن الحصين. ومن ذهب الى كراهية بيع الحيوان بأنواع اللحوم، فالحجة له ظاهر الحديث، لأن حقيقة الكلام أن يكون على عمومته، ويحمل على ظاهره، الا أن يزيحه عن ذلك دليل يجب التسليم لمثله.

وروي عن ابن عباس، في هذا روايتان: إحداهما إجازة بيع اللحم بالشاة، والثانية كراهية ذلك، وهو الأشهر عنه.

وروي عن ابن عباس أيضا أن جزورا نحررت على عهد ابي بكر الصديق، فقسمت على عشرة أجزاء، فقال رجل أعطوني جزءا بشاة، فقال ابو بكر: لا يصلح هذا. قال الشافعي: ولا أعلم مخالفا من الصحابة لأبي بكر في ذلك^(١).

(١) هق (٥ / ٢٩٧)، عبد الرزاق (٧٢ / ١٤١٦٥).



وروى الثوري، أيضا عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه كره أن يباع حي بميت - يعني الشاة المذبوحة بالقائمة؛ قال سفيان: ولا نرى به بأسا، ذكره عبد الرزاق عن الثوري.

قال ابو عمر: جملة مذهب مالك في هذا الباب، أن الأزواج الثمانية وهي: الإبل، والبقر، والضأن، والمعز، وكذلك الجواميس، والظباء، وحمير الوحش، وكل ذي أربع مما يجوز أكله، كل ذلك صنف واحد، لا يجوز حيوان منه بلحم بعضه على حال، ولا لحم بعضه ببعض الا مثلا بمثل، ولحوم الطير كلها صنف واحد: الإوز، والبط، والدجاج، والنعام، والحدأ، والرخم، والنسور، والعقبان، والغراب، والحمام، واليمام، وكل ذي ريش من طير الماء وطير البر، لا يجوز حي ذلك كله بمذبوح شيء منه على حال، ولا يجوز لحم شيء منه بشيء من الجنس المذكور، الا مثلا بمثل، ويجوز على التحري. قال ابن عبد الحكم: لا يجوز التحري الا فيما قل مما يدرك ويلحقه التحري. وأما ما كثر، فلا يجوز فيه التحري، لانه لا يحاط بعلمه؛ ويجوز لحم الطير بحي الأنعام، وذوات الأربع يدا بيد، والى أجل، اذا كان المذبوح معجلا قد حسر عن لحمه وعرف، وكانت القنية تصلح في الحي منهما؛ وأما ما يستحي ويقتنى من الجنسين جميعا، فلا بأس بواحد منه باثنين يدا بيد؛ فاذا اختلف الجنسان جازا لأجل. هذا كله هو المشهور من مذهب مالك وأصحابه، الا أشهب على ما ذكرت لك. وعلى مذهب الشافعي لا يجوز حي بميت من جميع اللحوم والحيوان، وعلى مذهب أبي حنيفة ذلك كله جائز، وله حجج كثيرة من طريق الاعتبار، تركت ذكرها.

ما جاء في ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن

[١٩] مالك، عن ابن شهاب، عن ابي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن ابي مسعود الانصاري، قال: نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن^(١).

قال أبو عمر:

وقع في نسخة موطأ يحيى وعن ابي مسعود الانصاري، وهذا من الوهم البين، والغلط الواضح، الذي لا يعرج على مثله، والحديث محفوظ في جميع الموطآت وعند رواة ابن شهاب كلهم، لأبي بكر عن ابي مسعود، وأما لابن شهاب عن ابي مسعود فلا يلتفت الى مثل هذا، لأنه من خطأ اليد، وسوء النقل، وأبو مسعود هذا اسمه عقبه ابن عمرو، ويكنى أبا مسعود، أنصاري، يعرف بالبدرى: لأنه كان يسكن بدرا.

واختلف في شهوده بدرا وقد ذكرناه في كتاب الصحابة بما فيه كفاية.

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن أحمد بن كامل، وعمر ابن محمد بن القاسم ومحمد بن أحمد بن المسور قالوا حدثنا أبو بكر ابن سهل، حدثنا عبد الله بن يوسف، حدثنا مالك، عن ابن شهاب،

(١) حم (٤/١١٨-١٢٠)، خ (٤/٥٣٦/٢٢٣٧)، م (٣/١١٩٨/١٥٦٧ [٣٩])،

د (٣/٧٥٣/٣٤٨١)، ت (٣/٥٧٥/١٢٧٦)، ج (٢/٧٣٠/٢١٥٩)،

ن (٧/٢١٥/٤٣٠).

فتح البـر

١٤٢

عن ابي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، عن ابي مسعود الأنصاري: أن رسول الله ﷺ، نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن^(١).

قال ابو عمر: في هذا الحديث ما اتفق عليه، وفيه ما اختلف فيه، فأما مهر البغي والبغي، الزانية ومهرها ما تأخذ على زناها، فمجتمع على تحريمه، تقول العرب: بغت المرأة اذا زنت تبغي بغاء، فهي بغي، وهن البغايا، قال الله عز وجل: ﴿ وَمَا كَانَتْ أُمَّكَ بَغِيًّا ﴾ [مريم: (٢٨)]. يعني زانية، وقال: ﴿ وَلَا تُكْرِهُوا فَتِيَّتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ ﴾ [النور: (٣٣)]. يعني الزنا وهو مصدر.

وأما حلوان الكاهن فمجتمع أيضا على تحريمه، قال مالك، وهو ما يعطى الكاهن على كهنته، والحلوان في كلام العرب: الرشوة والعطية، تقول منه: حلوت الرجل حلوانا اذا رشوته بشيء.

قال أوس بن حجر:

كأني حلوت الشعر يوم مدحته صفا صخرة صماء ييس بلالها

وقال غيره:

ألا رجل أحلوه رحلي وناقتي يبلغ عني الشعر إذ مات قائله

وأما ثمن الكلب فمختلف فيه، فظاهر هذا الحديث يشهد لصحة قول من نهى عنه، وحرمه وأما اختلاف العلماء في ذلك فقال مالك في موطئه: أكره ثمن الكلب، الضاري وغير الضاري، لنهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب.

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

قال ابو عمر: روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن ثمن الكلب من خمسة أوجه، من حديث علي بن ابي طالب، وابن عامر، وأبي مسعود وأبي هريرة، وأبي جحيفة قال مالك: لا يجوز بيع شيء من الكلاب، ويجوز أن يقتني كلب الصيد والماشية. وقد روي عن مالك اجازة بيع كلب الصيد والزرع والماشية فوجه اجازة بيع كلب الصيد وما ابيح اتخاذه من الكلاب أنه لما قرن ثمنها في الحديث مع مهر البغي وحلوان الكاهن وهذا لا إباحة في شيء منه، فدل على أن الكلب الذي نهى عن ثمنه ما لم يبيح اتخاذه، ولم يدخل في ذلك ما أبيع اتخاذه، والله أعلم.

ووجه النهي عن ثمن الضاري وغير الضاري من الكلاب عموم ورود النهي عن ثمنها، وان ما أمر بقتله معدوم وجوده منها ولا خلاف عن مالك أن من قتل كلب صيد، أو ماشية أو زرع، فعليه القيمة، وأن من قتل كلبا ليس بكلب صيد ولا ماشية ولا زرع فلا شيء عليه قال مالك: واذا لم يسرح كلب الدار مع الماشية فلا شيء على قاتله.

وقال ابو حنيفة وأصحابه: بيع الكلاب جائز اذا كانت لصيد أو ماشية كما يجوز بيع الهر.

وذكر محمد بن الحسن، عن أسد بن عمرو، عن ابي حنيفة، فيمن قتل كلبا ليس بكلب صيد ولا ماشية، قال: عليه قيمته، وكذلك السباع كلها اذا استأنست وانتفع بها، وكذلك كل ذي مخلب من الطير.

وقال الشافعي: لا يجوز بيع الكلاب كلها، ولا شيء منها، على حال، كان لصيد أو لغير صيد، ولا شيء على من قتل كلبا، من قيمة ولا ثمن وسواء كان كلب صيد أو ماشية أو زرع أو لم يكن.

فتح البر

١٤٤

وحجته نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب قال: وما لا ثمن له فلا قيمة فيه اذا قتل.

واحتج بأمر رسول الله ﷺ بقتلها. قال ولو كانت الكلاب مما يجوز تموله ومملكه والانتفاع به، لم يأمر رسول الله ﷺ بقتلها، لأن في ذلك إضاعة الأموال وتلفها، وهذا لا يجوز أن يضاف اليه ﷺ.

وروى مالك، عن نافع، عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب، وأرسل في أقطار المدينة لتقتل^(١) ذكره ابن ابي شيبة، عن أبي أسامة، عن عبيد الله بن عمر.

وروى عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا جعفر بن محمد: حدثنا عفان: حدثنا حماد: حدثنا ابو الزبير، عن جابر أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب حتى ان المرأة لتدخل بالكلب، فما تخرج حتى يقتل^(٢).

وحدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا ابو داود، حدثنا الربيع، بن نافع، ابو توبة، قال حدثنا عبيد الله، يعني ابن عمر، عن عبد الرحمن، عن قيس بن حبتر عن عبد الله بن عباس، قال: نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب. قال: إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملاً كفه تراباً^(٣).

(١) حم (٢/٢٢-٢٣-١١٣-١٤٦)، خ (٦/٤٤٣/٣٣٢٣)،

م (٣/١٢٠٠/١٥٧٠ [٤٣])، ت (٤/٢٧/١٤٨٧)، ج (٢/٦٨/١٠٢٠٢/٣٢)،

ن (٧/٢٠٩/٤٢٨٨)، الدارمي (٢/٩٠).

(٢) حم (٣/٣٣٣)، م (٣/١٢٠٠/١٥٧٢ [٤٧])، د (٣/٢٦٧/٢٨٤٦)،

(٣) د (٣/٧٥٤/٣٤٨٢)، ن (٧/٣٥٥/٤٦٨١).

وأخبرنا عبد الله حدثنا محمد بن بكر حدثنا ابو داود حدثنا أحمد ابن صالح حدثنا ابن وهب، قال: حدثنا معروف الجذامي، أن علي ابن رباح اللخمي حدثه، أنه سمع أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: لا يحل ثمن الكلب، ولا مهر البغي^(١)، وقد روى حماد بن سلمة، عن ابي الزبير، عن جابر، أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب والسنور^(٢).

وهذا لم يروه عن ابي الزبير، غير حماد بن سلمة وروى الأعمش عن ابي سفيان عن جابر عن النبي ﷺ مثله، قال: نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب والسنور^(٢). وحديث ابي سفيان عن جابر لا يصح، لأنها صحيفة.

ورواية الأعمش في ذلك عندهم ضعيفة، وكلما أبيع اتخاذه، والانتفاع به، وفيه منفعة، فثمنه جائز في النظر، الا ان يمنع من ذلك ما يجب التسليم له مما لا معارض له فيه، وليس في السنور شيء صحيح، وهو على أصل الإباحة، وبالله التوفيق. وأجاز الشافعي بيع كل ما فيه منفعة في حياته نحو الفهد، والجوارح المعلمة. حاشا الكلب.

وقال ابن القاسم: يجوز بيع الفهود، والتمور، والذئاب، اذا كانت تذكى لجلودها، لأن مالكا يجيز الصلاة عليها اذا ذكيت. وقال الحسن بن حي: من قتل كلبا أو بازيا، فعليه القيمة، روي عن جابر بن عبد الله أنه جعل في كلب الصيد القيمة، وعن عطاء مثله، وعن ابن عمر أنه أوجب فيه أربعين درهما، وأوجب في كلب

(١) د (٣/٧٥٥/٣٤٨٤)، ن (٧/٢١٥/٤٣٠٤)، حم (٢/٣٣٢/٤١٥/٥٠٠).

(٢) حم (٣/٣٣٩)، م (٣/١١٩٩/١٥٦٩/٤٢٢)، د (٣/٧٥٢/٣٤٧٩).

ت (٣/٥٧٧/١٢٧٩)، ج (٢/٧٣١/٢١٦١)، ولم يذكر فيه الكلب.



ماشية فرقا من طعام وعن عثمان أنه أجاز الكلب الضاري في المهر،
وجعل على قاتله عشرة من الإبل.

قال ابو عمر: احتج من أجاز بيع الكلب بحديث عبد الله بن المغفل، قال: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم قال، مالي وللكلاب؟ ثم رخص في كلب الصيد، وكتب آخر^(١). فجعلوا نهيه في ذلك منسوخا بإباحته. وقالوا في هذا الحديث: أن كلب الصيد وغيره، كان مما أمر بقتله، فكان بيعه ذلك الوقت والانتفاع به حراما. وكان قاتله مؤديا للفرض عليه، فلما نسخ ذلك وأبيح الاصطياد به. كان كسائر الجوارح، في جواز بيعه. وزعموا أن من هذا الباب نهيه ﷺ، عن كسب الحجام، وقوله: إنه خبيث، ثم لما أعطى الحجام أجره كان ناسخا لمنعه، وقد ذكرنا القول في كسب الحجام في باب حميد الطويل من كتابنا هذا، وبالله التوفيق.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عثمان بن عمر، حدثنا شعبة عن ابي التياح، عن مطرف بن عبد الله ابن الشخير عن عبد الله بن مغفل: أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب، ورخص في كلب الزرع وكتب الصيد. وقال: اذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبع مرات واعفروه الثانية بالتراب^(٢). وذكر ابن وهب، عن يونس عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله بن

(١) حم (٨٦/٤)، م (٣/١٢٠٠-١٢٠١/١٥٧٣ [٤٨])، د (٢٨٤٥/٢٦٧/٣)،
ت (٤/٦٦-٦٧/١٤٨٦-١٤٨٩)، ن (٧/٢١٠/٤٢٩١)، جـ (٢/١٠٦٨/٣٢٠٠)،
الدارمي (٢/٩٠).

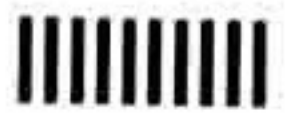
(٢) حم (٨٦/٤) وقد مضى مختصرا، (انظر الحديث قبله).



عمر، عن ابيه، قال: سمعت رسول الله ﷺ رافعا صوته يأمر بقتل الكلاب، فكانت الكلاب تقتل الا كلب صيد أو ماشية^(١).

ففي هذه الأحاديث ما يدل على أن الكلاب التي أذن في اتخاذها لم يؤذن في قتلها. وقد قيل أن قتل الكلاب كلها منسوخ، وسيأتي القول في ذلك في باب نافع، من هذا الكتاب إن شاء الله تعالى.

(١) جه (٢/١٠٦٨/٣٢٠٣)، ن (٧/٢٠٩/٤٢٨٩)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/٥٥). وقد مضى بنحوه.



من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه

[٢٠] مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه^(١).

قال أبو عمر:

هذا حديث صحيح الاسناد مجتمع على القول بجملته، الا أنهم اختلفوا في بعض معانيه، ونحن نذكر ما اجتمع عليه من ذلك، وما اختلف فيه، ها هنا، إن شاء الله تعالى، وقد روي عن ابن عمر هذا الحديث من وجوه.

فأما عبد الله بن دينار فلفظه عنه عن النبي ﷺ: « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه^(١) » وكذلك لفظ حديث ابن عباس، وحكيم بن حزام، حتى يقبضه، عند أكثر الرواة، والقبض والاستيفاء سواء، ولا يكون ما بيع من الطعام على الكيل والوزن مقبوضا الا كيلا، أو وزنا، وهذا ما لا خلاف بين جماعة العلماء فيه، فإن وقع البيع في الطعام على الجزاف فقد اختلف في بيعه قبل قبضه وانتقاله على ما ذكره ونوضحه في الباب الذي يلي هذا الباب إن شاء الله.

وظاهر هذا الحديث يحظر ما وقع عليه اسم طعام اذا اشترى حتى يستوفى واستيفاءه قبضه على حسب ما جرت العادة فيه من كيل أو وزن.

(١) أخرجه: حم (٢/٤٦-٥٩-٦٣-٦٤-٧٣-٧٩-١٠٨)، خ (٤/٤٣٢/٢١٢٦)،

م (٣/١١٦٠/١٥٢٦ [٣٢-٣٦])، د (٣/٧٦٠/٣٤٩٢)، ج (٢/٧٤٩/٢٢٢٦)،

ن (٧/٣٢٨/٤٦٠٩-٤٦١٠)، هق (٥/٣١٢)، الدارمي (٢/٢٥٢-٢٥٣).

قال الله عز وجل: ﴿أَوْفُوا الْكَيْلَ وَلَا تَكُونُوا مِنَ الْمُخْسِرِينَ﴾ [الشعراء: (١٨١)]. وقال: ﴿فَأَوْفِ لَنَا الْكَيْلَ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا﴾ [يوسف: (٨٨)].
وقال: ﴿وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ﴾ [المطففين: (٣)].

وأما اختلاف العلماء في معنى هذا الحديث فإن مالكا قال: من ابتاع طعاما أو شيئا من جميع المأكول أو المشروب مما يدخر ومما لا يدخر ما كان منه أصل معاش أو لم يكن، حاشا الماء وحده، فلا يجوز بيعه قبل القبض، لا من البائع ولا من غيره سواء كان بعينه أو بغير عينه، إلا أن يكون الطعام ابتاعه جزافا: صبرة، أو ما أشبه ذلك، فلا بأس ببيعه قبل القبض، لأنه إذا ابتاع جزافا كان كالعروض التي يجوز بيعها قبل القبض، هذا هو المشهور من مذهب مالك، وبه قال الأوزاعي. والملح، والكزبر، والشونيز، والتوابل، وزريعة الفجل التي يؤكل زيتها، وكل ما يؤكل، ويشرب، ويؤتدم به، فلا يجوز بيعه ولا يبيع شيء منه قبل القبض، إذا ابتاع على الكيل أو الوزن ولم يبع جزافا هذه جملة مذهب مالك المشهور عنه في هذا الباب.

قال: وأما زريعة السلق وزريعة الجزر، والكراث، والجرجير والبصل وما أشبه ذلك فلا بأس أن يبيعه الذي اشتراه قبل أن يستوفيه؛ لأن هذا ليس بطعام، ويجوز فيه التفاضل، وليس كزريعة الفجل الذي منه الزيت لأن هذا طعام.

وما لا يجوز أن يباع قبل القبض عند مالك وأصحابه، فلا يجوز أن يمهر ولا يستأجر به، ولا يؤخذ عليه بدل، وهذا فيما اشترى من الطعام. وأما من كان عنده طعام لم يشتره، ولكنه اقترضه أو نحو ذلك، فلا بأس ببيعه قبل أن يستوفيه، لأن رسول الله ﷺ قال: من

ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه، ولم يقل من كان عنده طعام، أو كان له طعام، فلا يبعه حتى يستوفيه، ولا خلاف عن مالك أن ما عدا المأكول والمشروب من الثياب والعروض والعقار وكل ما يكال ويوزن، إذا لم يكن مأكولا ولا مشروبا من جميع الأشياء كلها غير المأكول والمشروب إنه لا بأس لمن ابتاعه ان يبيعه قبل قبضه واستيفائه، وحجته في ما ذهب اليه مما وصفنا عنه قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه، ولا يبعه حتى يستوفيه.

حدثنا أحمد بن قاسم وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن ابي أسامة، قال: حدثنا ابو نعيم، قال حدثنا سفيان، عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر، قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه^(۱)، ففي هذا الحديث خصوص الطعام بالذكر، فوجب أن يكون ما عداه بخلافه، وفيه: من ابتاع طعاما فوجب أن يكون المقروض وغير المشتري بخلافه: استدلالا ونظرا. وحديث مالك عن نافع عن ابن عمر عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مثله. في قوله: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه.

وحدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا ابو داود، قال حدثنا أحمد بن صالح، قال حدثنا ابن وهب، قال: أخبرني عمرو يعني ابن الحارث عن المنذر بن عبيد المدني

(۱) سبق تخريجه، انظر حديث الباب.

أن القاسم بن محمد حدثه أن عبد الله بن عمر حدثه: أن رسول الله ﷺ نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه^(١).

ففي هذا الحديث اشتراه بكيل فدل على أن الجزاف بخلافه، فهذه حجة مالك مع دليل القرآن في قوله: ﴿فَأَوْفِ لَنَا الْكَيْلَ﴾ و ﴿وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وُزِنُوهُمْ﴾ أن الاستيفاء والقبض لا يكون إلا بذلك. وقال آخرون: كلما وقع عليه اسم طعام مما يؤكل أو يشرب فلا يجوز أن يباع حتى يقبض. وسواء اشترى جزافا أو كيلا أو وزنا. وما سوى الطعام فلا بأس ببيعه قبل القبض.

ومن قال هذا أحمد بن حنبل، وأبو ثور، وحجتهم عموم قوله ﷺ: من ابتاع طعاما، لم يقل جزافا، ولا كيلا بل قد ثبت عنه أنه قال: من ابتاع طعاما جزافا أن لا يبيعه حتى ينقله ويقبضه على ما سنذكره في هذا الباب بعد هذا ان شاء الله تعالى. وضعفوا زيادة المنذر بن عبيد في قوله طعاما بكيل، وقد ذهب هذا المذهب بعض المالكيين وحكاه عن مالك، وهذا اختيار أبي بكر الوقار.

وقال آخرون: كلما بيع على الكيل أو الوزن من جميع الأشياء كلها: طعاما كان أو غيره، فلا يباع شيء منه قبل القبض، وما ليس بمكيل ولا موزون، فلا بأس ببيعه قبل قبضه من جميع الأشياء كلها، روى هذا القول عن عثمان بن عفان، وسعيد بن المسيب، والحسن البصري، والحكم بن عتيبة، وحماد بن أبي سليمان وبه قال إسحاق ابن راهويه، وروى مثل ذلك أيضا عن أحمد بن حنبل، والأول أصح عنه.

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

فتح البر

١٥٢

وحجة من ذهب هذا المذهب، أن الطعام المنصوص عليه أصله الكيل والوزن، فكل مكيل أو موزون فذلك حكمه، قياسا عندهم ونظرا.

وقال آخرون: كل ما ملك بالشراء، فلا يجوز بيعه قبل القبض، إلا العقار وحده، وهو قول أبي حنيفة واليه رجح أبو يوسف، وجملة قول أصحاب أبي حنيفة أن المهر والجعل، وما يؤخذ في الخلع جائز أن يباع ما ملك من هذه الوجوه قبل القبض، والذي لا يباع قبل القبض ما اشترى أو استؤجر به.

وقال آخرون: كل ما ملك بالشراء أو بعوض من جميع الأشياء كلها عقارا كان أو غيره مأكولا كان أو مشروبا، مكيلا كان أو موزونا، أو غير مكيل ولا موزون، ولا مأكول، ولا مشروب، من كل ما يجري عليه البيع، لا يجوز بيع شيء منه قبل القبض، وعن قال بهذا سفيان الثوري، وابن عينة، والشافعي وبه قال محمد بن الحسن، وهو قول عبد الله بن عباس، وجابر بن عبد الله، رضي الله عنهما.

ومن حجة من ذهب هذا المذهب أن عبد الله بن عباس، وجابر بن عبد الله روي عن النبي ﷺ أنه قال: من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه. وأفتيا جميعا بأن لا يباع بيع حتى يقبض. وقال ابن عباس: كل شيء عندي مثل الطعام. فدل على أنهما فهما عن النبي ﷺ المراد والمعنى. حدثنا سعيد بن نصر وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو قال: أخبرني طاووس، قال: سمعت ابن عباس يقول: أما الذي نهى عنه رسول الله ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يستوفى، وربما قال سفيان: حتى يكال،



وقال ابن عباس برأيه . ولا أحسب كل شيء إلا مثله (١) ، وحدثنا عبد الرحمن بن يحيى ، قال : حدثنا عبدالله محمد بن يوسف ، قال : أخبرنا ابن وضاح ، قال : حدثنا حامد بن يحيى البلخي ، قال حدثنا سفيان بن عيينة قال : حدثنا عمرو بن دينار عن طاووس ، عن ابن عباس قال : أما الذي نهى عنه رسول الله ﷺ أن يباع حتى يقبض فهو الطعام ، قال ابن عباس برأيه : وأحسب كل شيء مثله (١) .

حدثنا عبدالوارث ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا محمد بن الجهم ، قال : حدثنا عبدالوهاب ، قال : حدثنا هشام الدستوائي ، عن يحيى بن ابي كثير ، عن يوسف بن ماهك ، أن عبدالله بن عصمة حدثه : أن حكيم بن حزام حدثه ، قال : قلت يا رسول الله ! إنى اشترى بيوعا فما يحل لي منها وما يحرم؟ فقال : يا ابن أخي ، إذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه (٢) .

وهذا الاسناد وإن كان فيه مقال ففيه لهذا المذهب استظهار .

ومن حجة من ذهب مذهب الشافعي ، والثوري ، في هذا المذهب ، نهيه ﷺ عن ربح ما لم يضمن ، وبيع ما لم يضمن ، وما لم يقبضه المشتري عندهم من جميع الأشياء كلها وضاع ، وهلك ، فمصيبته عندهم من البائع ، وضمانه منه ، وما كان ضمانه من البائع فلا يجوز لمشتريه عندهم بيعه قبل قبضه ، بدليل نهيه ﷺ ، عن ربح ما لم

(١) أخرجه : حم (١/٢٢١ - ٢٧٠ - ٣٥٦ - ٣٦٨ - ٣٦٩) ، خ (٤/٤٣٩/٢١٣٥) ،

م (٣/١١٥٩/١٥٢٥ [٢٩]) ، د (٣/٧٦٣/٣٤٩٧) ، ت (٣/٥٨٦/١٢٩١) ،

ج (٢/٧٤٩/٢٢٢٧) ، ن (٧/٣٢٩/٤٦١١ . ٤٦١٤) ، هـ (٥/٣١٢ - ٣١٣) .

(٢) حم (٣/٤٠٣) ، ن (٧/٣٣٠/٤٦١٥ . ٤٦١٧) ، الطحاوي في شرح معاني الآثار

(٤/٣٨) .



يضمن ، وبنص قوله : من ابتاع بيعا فلا يبعه حتى يقبضه ، واستدل لا بالسنة الثابتة في الطعام أن لا يباع حتى يقبض .

أخبرنا عبدالله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا ابو داود ، قال : حدثنا زهير بن حرب ، قال : حدثنا إسماعيل عن أيوب ، قال : حدثني عمرو بن شعيب ، قال : حدثني أبي ، عن أبيه ، حتى ذكر عبدالله بن عمرو ، قال : قال رسول الله ﷺ : لا يحل بيع وسلف ، ولا بيع ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك^(١) .

واحتجوا أيضا بعموم بيع ما ليس عندك على ظاهره .

واحتجوا أيضا بحديث سعيد الطائي ، عن عطية العوفي ، عن ابي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : من أسلف في شيء فلا يعرفه في غيره ، أو الى غيره^(٢) وقالوا : هذا كله على العموم في الطعام وغيره . وذهب مالك وأصحابه ومن تابعه في هذا الباب ، الى أن نهيه عليه السلام عن ربح ما لم يضمن ، إنما هو في الطعام وحده ، لانه خص بالذكر في مثل هذا الحديث وغيره ، من الأحاديث

(١) أخرجه : حم (٢/١٧٤-١٧٥-١٧٩-٢٠٥) ، د (٣/٧٦٩-٤/٣٥٠) ،

ت (٣/٥٣٥/١٢٣٤) وقال : حسن صحيح . جه (٢/٧٣٧-٧٣٨/٢١٨٨) ،

ن (٧/٣٣٠-٣٤٠/٤٦٢٥-٤٦٤٣-٤٦٤٤-٤٦٤٥) ، الدارمي (٢/٢٥٣) ،

هق (٥/٣٤٣) ، قط (٣/٧٥) ، ك (٢/١٧) وصححه ، ووافقه الذهبي .

(٢) أخرجه : د (٣/٧٤٤-٧٤٥/٣٤٦٨) ، جه (٢/٧٦٦/٢٢٨٣) ، قط (٣/٤٥) ، وذكره

الزيلعي في * نصب الراية * (٤/٥١) وقال : رواه الترمذي في * علله الكبير * وقال : لا أعرفه

مرفوعا الا من هذا الوجه ، وهو حديث حسن . قال عبد الحق في أحكامه : وعطية العوفي

ضعفه أحمد وغيره ، والترمذي يحسن حديثه . وقال ابن عدي : هو مع ضعفه يكتب حديثه

اه ، وقال الحافظ في التلخيص (٣/٢٥) : « وفيه عطية بن سعد العوفي وهو ضعيف » . وأعله

ابو حاتم والبيهقي وعبد الحق وابن القطان بالضعف والاضطراب .

الصحاح، ولا بأس عندهم بربح ما لم يضمن ما عدا الطعام، من اليوع والكراء وغيره، وكذلك حملوا النهي عن بيع ما ليس عندك على الطعام وحده، إلا ما كان من العينة.

وأصحابنا في أصولهم في الذرائع ولتفسير العينة على مذهبهم موضع غير هذا، قالوا: وكل حديث ذكر فيه النهي عن بيع ما ابتعته حتى تقبضه، فالمراد به الطعام، لأنه الثابت في الأحاديث الصحاح، من جهة النقل. وتخصيصه الطعام بالذكر دليل على أن ما عداه وخالفه فحكمه بخلاف حكمه، كما أن قوله عند الجميع: من ابتاع طعاما تخصيص منه للإبتياح، دون ما عده من القرض وغيره. ولكل طائفة في هذا الباب حجج من جهة النظر تركت ذكرها لأن أكثرها تشغيب، ومدار الباب على ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

وقال عثمان البتي: لا بأس أن تباع كل شيء قبل أن تقبضه كان مكيلا أو مأكولا أو غير ذلك من جميع الأشياء.

قال أبو عمر هذا قول مردود بالسنة والحجة المجمع على الطعام فقط وأظنه لم يبلغه الحديث ومثل هذا لا يلتفت إليه، وبالله التوفيق.

باب منه

[٢١] مالك، عن عبدالله بن دينار، عن عبدالله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قال:
من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه^(١).

قال أبو عمر:

ظاهر هذا الحديث يوجب التسوية بين ما يبيع من الطعام جزافا ،
وبين ما يبيع منه كيلا - أن لا يباع شيء من ذلك كله حتى يقبض ؛ لأن
رسول الله ﷺ لم يخص في هذا الحديث طعاما من طعام ، ولا حالا
من حال ، ولا نوعا من نوع .

وفي ظاهر هذا الحديث أيضا ما يدل على أن ما عدا الطعام لا بأس
ببيعه قبل قبضه ؛ لأن رسول الله ﷺ خص الطعام بالذكر دون غيره ،
وهذان موضعان تنازع فيهما العلماء قديما وحديثا ، وقد ذكرنا ما لهم
في ذلك من الأقوال والاعتلال في باب نافع من هذا الكتاب ، فلا
معنى لإعادة ذلك ههنا .

وأما الطعام الذي لا يباع قبل القبض - عند مالك وأصحابه ، فقال
مالك فيما ذكر ابن وهب وغيره عنه : لا يجوز بيع ما يؤكل أو يشرب
قبل القبض - لا من البائع ولا من غيره ، سواء كان بعينه أو بغير
عينه .

وقال ابن القاسم : قال مالك : لا تبع الملح والكزبر والشونيز
والتوابل حتى تستوفيها ، قال : وأما زريعة الجزر ، وزريعة السلق ،
والكراث ، والجرجير والبصل ، وما أشبهه ، فلا بأس أن تباعه قبل أن
تستوفيه ؛ لأن هذا ليس بطعام ، ويجوز فيه التفاضل - وليس كزريعة

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه .

الفجل الذي منه الزيت، هذا طعام، لان الزيت فيه؛ قال: وقال مالك الطعام كله لا يجوز بيعه قبل القبض اذا اشترى كيلا، فإن اشترى جزافا جاز؛ ولا خلاف عن مالك وأصحابه في غير المأكول والمشروب ونحو الثياب وسائر العروض العقار وغيره، أنه يجوز بيعها قبل قبضها ممن اشترى منه ومن غيره؛ وكذلك اذا أسلف فيها يجوز بيعها من الذي هي عليه ومن غيره؛ الا أنه اذا باعها ممن هي عليه في السلم لم يبيعها الا بمثل رأس المال، أو بأقل، لا يزداد على رأس ماله ولا يؤخره وان باعه منه بعرض - جاز قبل الأجل وبعده اذا - قبض العرض ولم يؤخره؛ وكان العرض مخالفا لهما بينا خلافه، هذا كله أصل قول مالك في هذا الباب وجملته.

وأما فروع هذا الباب ونوازلها، فكثيرة جدا على مذهب مالك وأصحابه، ولهم في ذلك كتب معروفة قد أكثروا فيها من التنزيل والتفريع على المذهب؛ فمن أراد ذلك تأملها هنالك. ولا خلاف عن مالك وأصحابه، أن الطعام كله - المأكول والمشروب غير الماء وحده - لا يجوز بيع شيء منه قبل قبضه - اذا بيع على الكيل أو الوزن، لا من البائع له ولا من غيره؛ لا من سلم ولا من يبيع معاينة، لا بأكثر من الثمن ولا بأقل؛ وجائز عندهم الإقالة في الطعام قبل أن يستوفى بمثل رأس المال سواء، وكذلك الشركة عندهم والتولية فيه؛ وقد قال بهذا القول طائفة من أهل المدينة، وقال سائر الفقهاء وأهل الحديث، لا يجوز بيع شيء من الطعام قبل أن يستوفى، ولا تجوز فيه الإقالة، ولا الشركة، ولا التولية عندهم - قبل أن يستوفى بوجه من الوجوه؛ والإقالة والشركة والتولية عندهم بيع، وقد جعل بعضهم الإقالة فسخ بيع، ولم يجعلها بيعا، وأبى ذلك بعضهم؛ ولم يختلف فقهاء



الأمصار غير مالك وأصحابه في أن الشركة والتولية في الطعام لا يجوز قبل أن يستوفى ، وقد مضى ما للعلماء في معنى هذا الحديث من التنازع والمعاني - في باب نافع ، عن ابن عمر - من هذا الكتاب .

وأما اختلاف الفقهاء في الإقالة جملة : هل هي فسخ بيع أو بيع ؟ فقال مالك : الإقالة بيع من البيوع يحلها ما يحل البيوع ، ويحرمها ما يحرم البيوع ؛ وهذا عنده إذا كان في الإقالة زيادة ، أو نقصان ، أو نظرة ؛ فإذا كان ذلك ، فهي بيع في الطعام وغيره ، ولا يجوز في الطعام قبل أن يستوفى - إذا كان قد بيع على الكيل ؛ فإن لم يكن في الإقالة زيادة ولا نقصان . فهي جائزة في الطعام قبل أن يستوفى ، وفي غير الطعام وفي كل شيء ؛ وكذلك التولية والشركة على ما قدمنا وقال الشافعي : لا خير في الإقالة على زيادة أو نقصان بعد القبض ، لأن الإقالة فسخ بيع .

وقال الشافعي أيضا وأبو حنيفة : الإقالة قبل القبض وبعد القبض فسخ لا يقع الا بالثمن الأول - سواء تقايلا بزيادة أو نقصان أو ثمن غير الأول .

وروى الحسن بن زيادة ، عن ابي حنيفة قال : الإقالة قبل القبض - فسخ ، وبعد القبض - بمنزلة البيع ؛ قال وقال أبو يوسف : إذا كانت بالثمن الأول ، فهو كما قال ابو حنيفة ، وإن كانت بأكثر من الثمن أو بأقل ، فهو بيع مستقل قبل القبض وبعده .

وروي عن ابي يوسف قال : هي بيع مستقل بعد القبض ، وتجوز بالزيادة والنقصان وبثمن آخر .

وقال ابن سماعه عن محمد بن الحسن ، قال : إذا ذكر ثمننا أكثر من ثمنها أو غير ثمنها ، فهي بيع بما سمي .



وروى أصحاب زفر عن زفر قال: كان أبو حنيفة لا يرى الإقالة بمنزلة البيع في شيء الا في الإقالة بعد تسليم الشفيع الشفعة، فيوجب الشفعة بالإقالة.

وقال زفر: ليست في الإقالة شفعة.

وأما الإقالة في بعض السلم، فجملة قول مالك أنه لا يجوز أن يقلل من بعض ما أسلم فيه ويأخذ بعض رأس ماله.

وذكر ابن القاسم وغيره عن مالك، قال: اذا كان السلم طعاما، ورأس المال ثيابا، جاز أن يقلله في بعض ويأخذ بعضا؛ وان كان السلم ثيابا موصوفة، ورأس المال دراهم، لم تجز الإقالة في بعضها دون بعض؛ لأنه تصير فضة بفضة وثياب الى أجل.

وقال مالك: إن أسلم ثيابا في طعام، جازت الإقالة في بعض، ويرد حصته من الثياب؛ وان حالت أسواق الثياب، وليست كالدراهم، لانه ينتفع بها، والثياب لم ينتفع بها اذا ردت، فلو أقال من البعض جاز؛ وقال ابن ابي ليلي وأبو الزناد: لا يجوز لمن سلم في شيء أن يقلل من بعض ويأخذ بعضا، ولم يفسروا هذا التفسير ولا خصوا شيئا.

وقال أبو حنيفة والثوري والشافعي وأصحابهم: جائز أن يقلل في بعض ويأخذ بعضا في السلم وغيره على كل حال.

وروى الثوري عن سلمة بن موسى وعبد الأعلى، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس في الرجل يأخذ بعض سلمه وبعض رأس ماله، قال ذلك المعروف. والثوري عن جابر الجعفي، عن نافع، عن ابن عمر - أنه لم يكن يرى بذلك بأسا.

فتح البر

١٦٠



وروى ابن المبارك عن أسامة بن زيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: من سلم في شيء فلا يأخذ بعضه سلفاً، وبعضه عينا؛ ليأخذ سلعته كلها أو رأس ماله أو ينظره.

وروى أشعث بن سوار، عن أبي الزبير، عن جابر، قال: إذا أسلفت في شيء فخذ الذي أسلفت فيه أو رأس مالك.

واختلفوا في الإقالة في السلم من أحد الشريكين، فقال مالك: إذا أسلم رجلان إلى رجل ثم أقاله أحدهما، جاز في نصيبه، وهو قول أبي يوسف والشافعي.

وقال أبو حنيفة: إذا أسلم رجلان إلى رجل ثم أقاله أحدهما، لم يجز إلا أن يجيزها الآخر وهو قول الأوزاعي.

وقال مالك: لا يجوز بيع السلم قبل القبض، وتجاوز فيه الشركة والتولية، وكذلك الطعام؛ لأن هذا معروف وليس ببيع.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز التولية والشركة في السلم ولا في الطعام قبل القبض، وهو قول الثوري والأوزاعي، والليث والشافعي؛ وحثهم أن الشركة والتولية ببيع، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندك وربح ما لم يضمن، وعن بيع الطعام حتى يقبض^(١).

ومن حجة مالك في إجازة ذلك أن الشركة والتولية عنده فعل خير ومعروف، وقد ندب الله ورسوله إلى فعل الخير والتعاون على البر؛ وقال ﷺ: كل معروف صدقة^(٢)، وقد لزم الشركة والتولية عنده اسم

(١) أخرجه من حديث حكيم بن حزام: حم (٣/٢٠٤-٤٣٤)،

د (٣/٧٦٨-٧٦٩/٣٥٠٣)، ت (٣/٥٣٤-١٢٣٢-١٢٣٣) وقال: حسن.

ج (٢/٧٣٧-٢١٨٧)، ن (٧/٣٣٤-٤٦٢٧)، هـ (٥/٢٦٧-٣١٧-٣٣٩)،

(٢) أخرجه من حديث حذيفة: حم (٥/٣٨٣-٣٩٧-٣٩٨-٤٠٥)،

م (٢/٦٩٧-١٠٠٥/٥٢)، د (٥/٢٣٥-٢٣٦-٤٩٤٧)، خ في الأدب المفرد (٣٣٣)،

وأخرجه من حديث جابر: خ (١٠/٥٤٨-٦٠٢١)، ت (٤/٣٠٦-١٩٧٠)،

هـ (١٠/٢٤٢)، قط (٣/٢٨).

غير اسم البيع، فلذلك جازا في الطعام قبل القبض، وقد أجاز الجميع الإقالة برأس المال قبل القبض، فالشركة والتولية كذلك.

وقال الشافعي: وإنما نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يقبض^(١)، لأن ضمانه من البائع، ولم يتكامل للمشتري فيه تمام ملك فيجوز له البيع؛ قال: فلذلك قسنا عليه بيع العروض قبل أن يقبض، لأنه بيع ما لم يقبض وربح ما لم يضمن.

قال ابو عمر: قد مضى في بيع الطعام قبل أن يستوفى ما فيه كفاية في باب نافع عن ابن عمر، فأغنى ذلك عن إعادته ههنا - وباللهم التوفيق.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

باب منه

[٢٢] مالك، عن نافع، عن عبدالله بن عمر، أنه قال: كنا في زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله، من المكان الذي ابتعناه فيه الى مكان سواه، قبل أن نبيعه^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى مالك هذا الحديث، لم يختلف عليه فيه، ولم يقل «جزافاً» وروى غيره عن نافع، عن ابن عمر، فقال فيه: كنا نبتاع الطعام جزافاً، وقد ذكرنا مذهب مالك في الفرق بين الطعام المبيع على الكيل، والطعام المبيع على الجزاف وأن ما بيع عنده وعند أكثر أصحابه من الطعام جزافاً فلا بأس أن يبيعه مشتريه قبل أن يقبضه، وقبل أن ينقله. ومعنى نقله في هذا الحديث قبضه. ومعنى قبضه عند مالك استيفاءه، وذلك عنده في المكيل والموزون دون الجزاف، وجعل مالك، رحمه الله، قوله حتى يستوفيه تفسيرا لقوله حتى يقبضه والاستيفاء عنده وعند أصحابه لا يكون الا بالكيل، أو الوزن، وذلك عندهم فيما يحتاج الى الكيل أو الوزن، مما بيع، على ذلك قالوا وهو المعروف من كلام العرب في معنى الاستيفاء، بدليل قول الله عز وجل ﴿الَّذِينَ إِذَا أَكَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ﴾^(٢) وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴿٣﴾ [المطففين: ٢ - ٣]. وقوله: ﴿فَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا﴾ [يوسف: ٨٨].

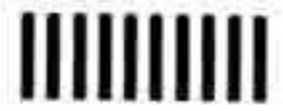
﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمْ﴾ [الإسراء: ٣٥].

(١) خ (٤/٤٢٦/٢١٢٣)، م (٣/١١٦٠/١٥٢٧ [٣٣])، د (٣/٧٦٠-٧٦١/٣٤٩٣)، ن (٧/٣٣١/٤٦١٩)، هق (٥/٣١٤).

قالوا: فما بيع من الطعام جزافا لا يحتاج الى كيله ، فلم يبق فيه الا التسليم ، وبالتسليم يستوفى ، فأشبهه العقار ، والعروض ، فلم يكن يبيعه بأس قبل القبض بعموم قول الله عز وجل ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ [البقرة: (٢٧٥)].

هذا جملة ما احتج به أصحاب مالك لقوله في ذلك ، وجعل بعضهم هذا الحديث من باب تلقي السلع ، وقال: إنما جاء النهي في ذلك ؛ لئلا يترابحوا فيه بينهم فيغلو السعر على أهل السوق ، فلذلك قيل لهم: حولوه عن مكانه ، وانقلوه ، يعني الى أهل السوق وهذا تأويل بعيد فاسد ، لا يعضده أصل ، ولا يقوم عليه دليل ، ولا أعلم أحدا تابع مالكا من جماعة فقهاء الأمصار ، على تفرقه ، بين ما اشترى جزافا من الطعام ، وبين ما اشترى منه كيلا الا الأوزاعي فإنه قال: من اشترى طعاما جزافا فهلك قبل القبض فهو من مال المشتري ، وان اشتراه مكايلة فهو من مال البائع ، وهو نص قول مالك ، وقد قال الأوزاعي: من اشترى ثمرة لم يجز له بيعها قبل القبض ، وهذا تناقض ، وأحسن ما يحتج به لمالك في قوله هذا ما حدثنا عبدالرحمن ابن عبدالله ، قال: حدثنا تميم بن محمد ، قال: حدثنا عيسى بن مسكين ، وحدثنا عبدالوارث بن سفيان ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال: حدثنا محمد بن وضاح ، قالا جميعا حدثنا سحنون عن ابن وهب ، قال: أخبرنا عمرو بن الحارث وغيره ، عن المنذر بن عبيد المدني ، عن القاسم بن محمد عن ابن عمر ، ان رسول الله ﷺ نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه^(١).

(١) د (٣/٧٦٢/٣٤٩٥) ، ن (٧/٣٣٠/٤٦١٨).



قال ابو عمر: فقلوه « بكييل » دليل على أن ما خالفه بخلافه ، والله أعلم .

ولم يفرق سائر الفقهاء بين الطعام المبيع جزافا ، والطعام المبيع كيلا أنه لا يجوز لمبتاعه أن يبيع شيئا منه قبل القبض ، فقبض ما بيع كيلا أو وزنا أن يكال على مبتاعه أو يوزن عليه ، وقبض ما اشترى جزافا أن ينقله مبتاعه ويحوله من موضعه ويبين به الى نفسه ، فيكون ذلك قبضا له ، كسائر العروض ، والمصيبة عند جميعهم فيه إن هلك قبل القبض من بائعه ، ولا يجوز بيعه قبل قبضه ، وممن قال بهذا سفيان الثوري ، وابو حنيفة ، وأصحابه ، والشافعي ، ومن اتبعه ، وأحمد بن حنبل ، وإسحاق ، وداود بن علي ، والطبري ، وابو عبيد وروي ذلك عن سعيد بن المسيب ، والحكم ، وحماد والحسن البصري .

وحجة من ذهب هذا المذهب ، عموم نهي رسول الله ﷺ ، عن ربح ما لم يضمن ، وقوله لحكيم بن حزام : اذا ابتعت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه ، ولما قدمنا ذكره في الباب قبل هذا عن ابن عباس ، وجابر ، وغيرهما ، ولان الصحابة كانوا يؤمرون اذا ابتاعوا الطعام جزافا ان لا يبيعوه حتى يقبضوه ، وينقلوه من موضعه .

وقد ذكر أمر الجزاف في هذا الحديث عن نافع حفاظ متقنون ورواه أيضا سالم عن ابن عمر ، قالوا : فلا وجه للفرق بين شيء من ذلك .

قرأت على عبدالوارث بن سفيان ، أن القاسم بن أصبغ ، حدثهم ، قال : حدثنا محمد بن وضاح ، قال حدثنا عبدالرحمن بن إبراهيم رحيم ، قال : حاشنا الوليد ، حدثنا الأوزاعي ، عن الزهري ، عن

سالم عن أبيه قال: رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يؤووه الى رحالهم.

قال ابو عمر: أخطأ محمد بن كثير في هذا الحديث فرواه عن الأوزاعي عن الزهري، عن حمزة عن ابن عمر، والحديث محفوظ لسالم عن ابن عمر ليس لحمزة فيه طريق.

أخبرنا عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: أنبأنا ابو داود، قال: حدثنا الحسن بن علي قال: حدثنا عبدالرزاق، قال: أنبأنا معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر، قال: رأيت الناس يضربون على عهد رسول الله ﷺ اذا اشترؤا الطعام جزافا أن يبيعه المشتري حتى ينقله الى رحله^(١).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا مطلب، قال حدثنا ابو صالح، قال حدثنا الليث، قال: حدثني يونس، عن ابن شهاب، قال أخبرني سالم، عن ابن عمر، انه قال: رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ اذا ابتاعوا طعاما جزافا يضربون في أن يبيعوه مكانهم حتى يؤووه الى رحالهم^(١).

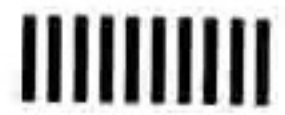
وحدثنا عبدالوارث قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر ابن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى عن عبيد الله، قال: حدثنا نافع، عن ابن عمر، قال: كانوا يتبايعون الطعام جزافا

(١) حم (٧/٢-٤٠-٥٣-١٥٠-١٥٧)، خ (٤/٤٣٧/٢١٣١)،

م (٣/١١٦١/١٥٢٧ [٣٧-٣٨])، د (٣/٧٦٤-٧٦٥/٣٤٩٨)، ن (٧/٣٣٢/٤٦٢٢)، هـ (٥/٣١٤).

فتح البر

١٦٦



في السوق، فيبيعونه في مكانهم، فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه^(١).

وحدثنا عبدالوارث أيضا قال: حدثنا قاسم قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثني يحيى بن سعيد، قال: حدثنا عبيد الله، قال أخبرني نافع، عن ابن عمر: قال: كانوا يتبايعون الطعام جزافا في أعلى السوق، فنهاهم النبي ﷺ أن يبيعوه حتى ينقلوه^(١).

وقال ابو عمر: اذا آواه الى رحله ونقله فقد قبضه، وإنما كانوا يضربون على ذلك لئلا يبيعوه قبل قبضه، وبيع الطعام جزافا في الصبرة ونحوها أمر مجتمع على إجازته. وفي السنة الثابتة في هذا الحديث دليل على إجازة ذلك، ولا أعلم فيه اختلافا، فسقط القول فيه، الا أن مالكا لم يجز لمن علم مقدار صبرته وكدسه كيلا أن يبيعه جزافا، حتى يعرف المشتري مبلغه، فان فعل فهو غاش ومبتاع ذلك منه بالخيار اذا علم، كالعيب سواء.

وهذا موضع اختلف العلماء فيه، فقال منهم قائلون: لا يضره علمه بكيله، وجائز له بيعه جزافا، وان علم كيله، وكنتم ذلك، على عموم قوله تعالى: وأحل الله البيع، فكل بيع حلال على ظاهر هذه الآية، الا أن تمنع منه سنة، ولم ترد سنة في المنع من هذا، بل قد وردت السنة في إجازة بيع الطعام جزافا، ولم يختلف العلماء في ذلك، ولم يفرق أكثرهم بين العالم بذلك والجاهل، قالوا: فلا وجه للفرق بين من علم كيل طعامه، وبين من جهله في ذلك، قالوا: وإنما الغش في بيع الطعام جزافا أن لا يكون الموضع الذي هو عليه مستويا، ونحو ذلك، من الغش المعروف، فأما علم البائع بمقدار كيله

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

فليس بغش، وممن قال: لا بأس أن يبيع الإنسان طعاما قد علم مقداره مجازفة ممن لم يعلم مقداره، الشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابه، والثوري والحسن بن حي، وداود وأحمد بن حنبل، والطبري، وروي ذلك عن الحسن البصري على اختلاف عنه، ولم يختلف قول مالك في هذه المسألة: إن البائع إذا علم بكيل طعامه، وكتم المشتري كان ذلك عيبا، وكان المشتري بالخيار بين التمسك والرد، وجميع الطعام، والإدام، في ذلك سواء، وعلم الكيل والوزن في ذلك سواء، لم يختلف قول مالك في شيء من ذلك.

واختلف قول مالك في المسألة الأولى من هذا الباب، فالمشهور عنه ما قدمنا ذكره، وقد حكى أبو بكر بن أبي يحيى الوقار عن مالك، أنه قال: «لا يبيع ما اشترى من الطعام والأدام جزافا قبل قبضه، ونقله» واختاره الوقار، وهو الصحيح عندي في هذه المسألة؟ لثبوت الخبر بذلك، عن النبي ﷺ وعمل أصحابه، وعليه جمهور أهل العلم.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائي، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن أبي الزناد عن عبيد بن حنين، عن ابن عمر، قال: ابتعت زيتا في السوق فلما استوفيته لقيني رجل فأعطاني به ربعا حسنا، فأردت أن أضرب على يده فأخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت فاذا أنا بزيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته، حتى تحوزه إلى رحلك، فإن رسول الله ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم^(١).

(١) حم (١٩١/٥)، د (٣٤٩٩/٧٦٥/٣)، ك (٤٠/٢)، هق (٣١٤/٥).

حب: الإحسان (١١/٣٦٠/٤٩٨٤).



عم في هذا الحديث السلع، فظاهره حجة لمن جعل الطعام وغيره سواء، على ما ذكرنا عنهم في الباب، قبل هذا ولكنه يحتمل أن يكون أراد السلع المأكولة والمؤتدم بها، لأن على الزيت خرج الخبر، وجاء في هذا الحديث، فلما اشتريته لقيني رجل فأعطاني به ربحا، الحديث، وهذا يحتمل أن يكون اشتراه جزافا بظرفه، فحازه الى نفسه كما كان في ذلك الظرف قبل أن يكيه أو ينقله.

والدليل على ذلك، اجماع العلماء على أنه لو استوفاه بالكيل أو الوزن الى آخره لجاز له بيعه في موضعه، وفي اجماعهم على ذلك ما يوضح لك أن قوله فلما استوفيته على ما ذكرنا أو يكون لفظا غير محفوظ في هذا الحديث، والله أعلم، أو يكون زيد بن ثابت رآه قد باعه في الموضع الذي ابتاعه فيه ولم يعلم باستيفائه له فنقل الحديث من أجل ما ذكره زيد فيه عن النبي ﷺ، ولما اجمعوا على أنه لو قبضه وقد ابتاعه جزافا، وحازه الى رحله، وبان به، وهما جميعا في مكان واحد أنه جائز له حينئذ بيعه، علم أن العلة في انتقاله من مكان الى مكان سواء، قبضه على ما يعرف الناس من ذلك، وان الغرض منه القبض، وقلمما يمكن قبضه الا بانتقاله، والأمر في ذلك بين لمن فهم ولم يعاند، وأما مسألة المجازفة فقد تابع مالكا على القول بكراهة ما كره من ذلك الليث بن سعد وقد روي ذلك عن جماعة من التابعين.

أخبرنا أحمد بن عبدالله بن محمد، قال: حدثني أبي قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا محمد بن عبدالسلام الخشني، قال: قرأت على محمود بن خالد، قال حدثنا عمرو بن عبدالواحد، قال حدثنا الأوزاعي، قال حدثني ابن أبي جميل، قال: سألت مجاهدا

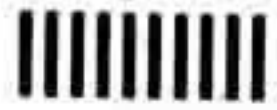
وطاووس وعطاء بن أبي رباح والحسن بن أبي الحسن عن الرجل يأتي الطعام فيشتره في البيت من صاحبه مجازفة لا يعلم كيله ورب الطعام يعلم كيله فكرهوه كلهم.

وقال مالك، في الجوز اذا علم صاحبه عدده، ولم يعلمه المشتري: لم يبعه مجازفة، قال: وأما القثاء ونحوه فله أن يبيعه مجازفة وان علم البائع عدده، ولم يعلمه المشتري، لان ذلك يختلف. وتابعه على ذلك الليث وقال الأوزاعي: اذا اشترى شيئاً مما يكال، ثم حمله الى بلد يوزن فيه فهو لم يبعه جزافاً وإن كان حيث حمله لا يكال ولا يوزن فلا بأس أن يباع جزافاً بذلك.

ولا يجوز عند مالك وأصحابه بيع شيء له بال جزافاً نحو الرقيق والدواب والمواشي، والبز وغير ذلك لما له قدر وبال، لان ذلك، يدخله الخطر والقمار.

وهذا عندهم خلاف ما يعد ويكال ويوزن من الطعام والآدم وغيره، لان ذلك، تحويه العين ويتقارب فيه النظر بالزيادة اليسيرة والنقصان اليسير.

وكان إسماعيل بن إسحاق يحتج لمالك في كراهيته لمن علم كيل طعامه أو وزنه ومقداره أن يبيعه مجازفة ممن لا يعلم ذلك ويكتم عليه فيه بأن قال: المجازفة مفاعلة وهي من اثنين، ولا تكون من واحد، فلا يصح حتى يستوي علم البائع والمبتاع فيما يبتاعه مجازفة وهذا قول لا يلزم، وحجة تحتاج الى حجة تعضدها، وليس هذا سبيل الاحتجاج والذي كرهه له مالك: لانه داخل عنده في باب القمار، والمخاطرة، والغش، والله أعلم.



وروى العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ : من غشنا فليس منا .

أخبرنا عبدالله بن محمد بن يحيى : حدثنا محمد بن بكر : حدثنا أبو داود : حدثنا أحمد بن حنبل : حدثنا سفيان بن عيينة، عن العلاء ابن عبدالرحمن ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ مر برجل يبيع طعاما، فسأله، كيف تبيع؟ فأخبره فأوماً بيده؛ أن أدخل يدك فيه، فأدخل يده فيه، فاذا هو مبلول، فقال رسول الله ﷺ : من غش فليس منا (١) .

وحدثنا عبد الوارث وسعيد، قالوا : حدثنا قاسم، حدثنا ابن وضاح، حدثنا أبو بكر : حدثنا خالد بن مخلد : حدثنا سليمان بن بلال ، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : من غشنا فليس منا (١) .

(١) حم (٢٤٢/٢)، م (١٠٢/٩٩/١)، د (٣٤٥٢/٧٣١/٣)، ت (١٣١٥/٦٠٦/٣)، ج (٢٢٢٤/٧٤٩/٢)، هـ (٣٢٠/٥) .

ما جاء من النهي عن الملامسة والمنابذة

[٢٣] مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان وعن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة (١).

قال أبو عمر: هكذا هذا الحديث في الموطأ عند جماعة رواه بهذا الإسناد، وقد روى فيه مسلم بن خالد عن مالك إسناداً آخر محفوظاً أيضاً من حديث ابن شهاب وإن كان غير معروف لمالك.

حدثنا خلف بن القاسم: حدثنا أحمد بن أحمد بن الحسن بن إسحاق بن عتبة الرازي حدثنا يحيى بن عثمان بن صالح بن صفوان السهمي، حدثنا أبي حدثنا مسلم بن خالد الزنجي أخبرنا مالك بن أنس، وزياد، عن الزهري، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، أنه سمع أبا سعيد الخدري يقول: نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنابذة. واللامسة: لمس الرجل الثوب لا ينظر إليه، ولا يخبر عنه، والمنابذة أن يطرح الرجل الثوب إلى الرجل قبل أن يقلبه وينظر إليه (٢)، هكذا جاء هذا التفسير في درج هذا الحديث وقد فسره مالك في الموطأ بمثل ذلك المعنى. وذكر الدارقطني هذا الخبر عن أبي العباس أحمد بن الحسن الرازي بإسناده مثله، إلا أنه قال في موضع وزياد وابن زياد، وقال: هو عبدالله بن زياد بن سمعان المزني متروك

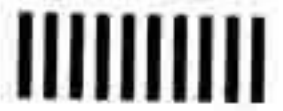
(١) أخرجه: حم (٣٧٩/٢)، خ (٢١٤٦/٤٥١/٤)، م (١١٥١/٣) [١]،

ت (١٣١٠/٦٠١/٣)، ج (٢١٦٩/٧٣٣/٢)، ن (٤٥٢١/٢٩٨/٧).

(٢) حم (٩٥/٣)، خ (٢١٤٤/٤٥١/٤) و (١٠٠/٣٤٢-٣٤١/١٠)،

م (١١٥٢/٣) [٣]، د (٦٧٣/٣-٦٧٥/٣) [٣]،

ج (٢١٧٠/٧٣٣/٢)، ن (٤٥٢٦-٤٥٢٣-٤٥٢٢/٢٩٩-٢٩٨/٧).



الحديث، وهذا وهم، وغلط، وظن لا يغني من الحق شيئاً، وليس ذكر ابن زياد في هذا الحديث له وجه وإنما هو زياد لا ابن زياد وهو زياد بن سعد الخراساني، والله أعلم، وقال مالك بإثر هذا الحديث: والملامسة؛ أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره، ولا يتبين ما فيه، أو يتاعه ليلاً، وهو لا يعلم ما فيه. قال: والمنازمة أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الرجل الآخر إليه ثوبه على غير تأمل منهما ويقول كل واحد منهما لصاحبه هذا بهذا، فهذا الذي نهى عنه من الملامسة والمنازمة.

قال ابو عمر: في هذا الحديث على المعنى الذي فسره مالك دليل على أن بيع من باع ما لا يقف على عينه ولا يعرف مبلغه من كيل أو وزن أو ذرع أو عدد أو شراء من اشترى ما لا يعرف قدره، ولا عينه، ولا وقف عليه فتأمله، ولا اشتراه على صفة باطل، وهو عندي داخل تحت جملة ما نهى عنه رسول الله ﷺ من بيع الغرر والملامسة وقد جاء نحو هذا التفسير مرفوعاً في الحديث، من حديث أبي سعيد الخدري.

أخبرنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا المطلب، بن شعيب، قال حدثنا عبدالله بن صالح، قال حدثني الليث، قال حدثني يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرني عامر بن سعد، أن ابا سعيد الخدري قال: نهى رسول الله ﷺ عن لبستين، وعن بيعتين. نهى عن الملامسة، والمنازمة في البيع، والملامسة: لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل والنهار، ولا يقلبه الا بذلك، والمنازمة:

أن ينبذ الرجل الى الرجل ثوبه، وينبذ الآخر اليه ثوبه، ويكون ذلك بيعهما على غير نظر ولا تراض^(١). هكذا روى هذا الحديث يونس عن ابن شهاب عن عامر بن سعد عن ابي سعيد الخدري حدث به عنه ابن وهب، وعنبسة، والليث ولم يذكر بعضهم فيه هذا التفسير وقد يمكن ان يكون التفسير قول الليث أو لابن شهاب، فالله أعلم.

وروى هذا الحديث معمر وابن عيينة عن الزهري عن عطاء بن يزيد الليثي عن ابي سعيد الخدري وليس في حديثهما التفسير الذي في حديث الليث عن يونس، وهو تفسير مجتموع عليه، لا تدافع ولا تنازع فيه. والملامسة والمنابذة بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعونها. وهي ما تقدم وصفه، فمنهى رسول الله ﷺ عنها، وهي كلها داخلة تحت الغرر والقمار، فلا يجوز شيء منها بحال.

وقد روى هذا الحديث جعفر بن برقان عن الزهري عن سالم عن أبيه فأخطأ في إسناده عند أهل العلم بالحديث، وفسره أيضا تفسيرا حسنا بمعنى ما تقدم.

حدثنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة قال: حدثنا كثير بن هشام، قال: نا جعفر بن برقان عن الزهري، عن سالم عن أبيه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين: عن الملامسة والمنابذة، وهي بيوع كانوا يتبايعون بها في الجاهلية^(٢)، قال كثير فقلت لجعفر: ما المنابذة وما الملامسة؟ قال: المنابذة أن يقول الرجل للرجل اذا نبذته اليك فهو لك

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) ن (٧) / ٣٠٠ / ٤٥٢٨.



بكذا وكذا، والملامسة: أن يعطي للرجل الشيء ثم يلمسه المشتري وهو مغطى لا يراه.

قال ابو عمر: الأصل في هذا الباب كله النهي عن القمار والمخاطرة وذلك الميسر المنهي عنه، مع نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، وعن بيع الحصة^(١)، ومعنى بيع الحصة: أنهم كانوا يقولون: اذا تبايعوا بيع الحصة في اشياء حاضرة العين: أي شيء منها وقعت عليه حصاتي هذه فهو لك بكذا ثم يرمي الحصة.

هذا كله كان من بيوع أهل الجاهلية، فنهى رسول الله ﷺ عنها.

وقال مالك في الساج المدرج في جرابه، والثوب القبطي المدرج: انه لا يجوز بيعهما حتى ينشر أو ينظر الى ما في أجوافهما، وذلك ان بيعهما من بيع الغرر وهو من الملامسة. قال: وفرق بين ذلك وبين بيع البز وغيره في الاعدال على البرنامج الأمر المعمول به من عمل الماضين.

وعند مالك وأصحابه من الملامسة البيع من الأعمى على اللمس بيده، وبيع البز وسائر السلع ليلا، دون صفة قال الشافعي في تفسير الملامسة والمنابذة نحو قول مالك، قال الشافعي: معنى الملامسة: أن يأتيه بالثوب مطويا فيلمسه المشتري أو يأتيه به في ظلمة فيقول رب الثوب: أبيعك هذا على أنه اذا وجب البيع فنظرت اليه فلا خيار لك.

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: حم (٤٣٦/٢)، م (١١٥٣/٣) (٤/٤)،

د (٣٣٧٦/٦٧٢/٣)، ت (٥٣٢/٣) (١٢٣٠/٣)، ج (٢١٩٤/٧٣٩/٢)،

ن (٣٠١/٧) (٤٥٣٠/٣)، قط (١٥-١٦) (١٦-١٥/٣). وأخرجه من حديث ابن عمر: حم (١٤٤/٢)،

هق (٣٣٨/٥)، حب: الإحسان (١١/٣٤٦) (٤٩٧٢/٣٤٦). وذكره الهيثمي في المجمع (٨٣/٤)

وقال: «رواه الطبراني في الأوسط ورجاله ثقات».

والمنابذة: أن يقول: انبذ اليك ثوبي هذا وتنبذ الي ثوبك على أن كل واحد منهما بالآخر. ولا خيار اذا عرفنا الطول والعرض فهذا يدل من قوله على أن الملامسة والمنابذة لو كان فيهما خيار الرؤية والنظر، لم يبطل، والله أعلم.

وقال ابو حنيفة وأصحابه: الملامسة والمنابذة بيعان لأهل الجاهلية كان اذا وضع يده على ما ساوم به ملكه بذلك صاحبه، واذا نبذه اليه ملكه أيضا، ووجب ثمنه عليه وان لم تطب نفسه، فكان ذلك يجري مجرى القمار، لا على جهة التبايع.

وقال الزهري الملامسة: ان القوم كانوا يتبايعون السلع ولا ينظرون اليها ولا يخبرون عنها، والمنابذة أن يتنابد القوم السلع ولا ينظرون اليها ولا يخبرون عنها، فهذا من أبواب القمار.

قال أبو عمر: في قول الزهري هذا اجازة للبيع على الصفة، ألا ترى الى قوله ولا يخبرون عنها؟ وقال ربيعة: الملامسة والمنابذة من أبواب القمار.

قال أبو عمر: أبطل رسول الله ﷺ ما كان عليه أهل الجاهلية من أخذ الشيء على وجه القمار، وإباحته بالتراضي، وبذلك نطق القرآن في قوله عز وجل: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: (٢٩)]. وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيوع كثيرة، وان تراضى بها المتبايعان، كلها أو أكثرها مذكورة في كتابنا هذا في مواضعها والحمد لله. والحكم في بيع الملامسة والمنابذة كله وما كان مثله ان أدرك فسخ، وان فات رد الى قيمته يوم قبض بالغاما بلغ.

واختلف الفقهاء من هذا الباب في البيع على البرنامج، وهو بيع ثياب أو سلع غيرها على صفة موصوفة والثياب حاضرة لا يوقف

على عينها لغيبتها في عدلها ولا ينظر اليها فأجاز ذلك مالك وأكثر أهل المدينة اذا كان فيه الذرع والصفة، فإن وافقت الثياب الصفة لزممت المبتاع على ما أحب أو كره، وهذا عنده من باب بيع الغائب على الصفة لمغيب الثياب والمتاع في الاعدال.

وقال أبو حنيفة والشافعي وجماعة: لا يجوز البيع على البرنامج ألبتة، لأنه بيع عين حاضرة غير مرئية، والوصول الى رؤيتها ممكن فدخل بيعها في باب الملامسة والغرر والقمار عندهم، وأما مالك فالصفة عنده تقوم مقام المعاينة وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: لا تصف المرأة المرأة لزوجها حتى كأنه ينظر اليها^(١)، فأقام هنا الصفة مقام المعاينة، وقال مالك: يجوز بيع السلع كلها وان لم يرها المشتري اذا وصفها له، ولم يشترط النقد، قال: فان لم يصفها لم يجز، ولا يجوز بيع الغائب عنده ألبتة، الا بالصفة أو على رؤية تقدمت، واختلفوا أيضا في بيع الغائب على الصفة، فقال مالك: لا بأس ببيع الأعيان الغائبة على الصفة، وإن لم يرها البائع ولا المشتري اذا وصفوها، فاذا جاءت على الصفة لزمهما البيع، ولا يكون لواحد منهما خيار الرؤية، الا أن يشترطه، فإن اشترطه كان ذلك له.

ويقول مالك في ذلك قال أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد، وأبو ثور، وقال أبو حنيفة، وأصحابه، والثوري، والأوزاعي: جائز بيع الغائب على الصفة وعلى غير الصفة: وصف أو لم يوصف وللمشتري خيار الرؤية اذا رآه، وروى محمد بن كثير

(١) أخرجه من حديث ابن مسعود: حم (١/٤٦٠)،

خ (٩/٤٢٢-٤٢٣/٥٢٤٠-٥٢٤١)، د (٢/٦١٠-٢١٥٠)، ت (٥/١٠١-٢٧٩٢)،

ن في الكبرى (٥/٣٩٠-٩٢٣١)، هق (٦/٢٣).

عن الأوزاعي في بيع الغائب على الصفة أنه جائز، ويلزم البائع والمشتري إذا وافق الصفة ولا خيار في ذلك كقول مالك سواء، وإن لم يوافق الصفة فله الخيار، إلا أن الأوزاعي فيما روى عنه محمد بن كثير يجعل المصيبة من المشتري إذا كان على الصفة وإن لم يقبضه المشتري على مذهب ابن عمر، واختلف قول مالك في هذا الموضع فمرة قال: المصيبة من المشتري، إذا خرج البيع على الصفة وأدركته الصفة على ذلك حيا سالما قبضه أو لم يقبضه، وهو قول ابن عمر وسليمان بن يسار، ومرة قال: المصيبة من البائع أبدا حتى يقبضه المبتاع، وهو قول سعيد بن المسيب، واليه ذهب ابن القاسم جعل النماء والنقصان والموت في ذلك من البائع أبدا حتى يقبضه المبتاع.

وتحصيل قول مالك في هذه المسألة في بيع الغائب خاصة على الصفة أو على رؤية كانت أن البيع إذا انعقد في ذلك أو في شيء منه فهلك المبيع بعد الصفقة وقبل القبض إن مصيبته من البائع إلا أن يكون المشتري قد اشترط عليه البائع أن المصيبة منك إن أدركته الصفة حيا وهو أحد قولي مالك. وقد كان مالك يقول: إن المصيبة من المبتاع إلا أن يشترط أنها من البائع حتى يقبضها مبتاعها، والشرط عنده في ذلك لمن اشترطه نافع لازم.

وذكر إسماعيل بن إسحاق، عن عبد الملك بن الماجشون إن بيع الصفة ما يحدث فيه بعد الصفقة ليس فيه عهدة، وإنه كبيع البراءة، ومصيبته أبدا قبل القبض من المبتاع، ولا يجوز عند مالك النقد في بيع الغائب من العروض كلها حيوانا أو غيره إذا كانت غيبته بعيدة، فإذا كانت غيبته قريبة مثل اليوم واليومين جاز النقد فيه. وقد اختلف أصحابه عنه واختلفت أقوالهم في حد المغيب الذي يجوز فيه النقد في

الطعام والحيوان مما يطول ذكره، ولا خلاف عنهم أن النقد في العقار المأمون كله جائز، إذا لم يكن بيع خيار، وللشافعي في بيع الغائب ثلاثة أقوال، أحدها كقول مالك، والثاني كقول أبي حنيفة، والثالث الذي حكاه عنه الربيع والبويطي أنه لا يجوز بيع الأعيان الغائبة بحال فلا يجوز عنده على القول الثالث، وهو الذي حكاه البويطي عنه إلا بيع عين مرئية، قد أحاط البائع والمبتاع علما بها، أو بيع مضمون في الذمة، موصوف وهو السلم.

وقال المزني الصحيح من قول الشافعي أن شراء الغائب لا يجوز، وصف أو لم يوصف، ذكر أبو القاسم القزويني القاضي قال: الصحيح عن الشافعي إجازة بيع الغائب على خيار الرؤية، إذا نظر إليه، وافق الصفة أو لم يوافقها، مثل قول أبي حنيفة والثوري سواء، قال هذا في كتبه المصرية، وقال بالعراق في بيع الغائب مثل قول مالك سواء أنه لا خيار له إذا وافق الصفة حكاه عنه أبو ثور، وبه قال أبو ثور، وقال أبو حنيفة وأصحابه في المشتري يرى الدار من خارجها ويرى الثياب مطوية من ظهورها فيرى مواضع طيها ثم يشتريها أنه لا يكون له خيار الرؤية في شيء من ذلك.

وأما هلاك المبيع قبل القبض غائبا كان، أو حاضرا عند الشافعي وأبي حنيفة فمن البائع أبدا.

ومن الدليل على جواز بيع الغائب مع ما تقدم في هذا الباب أن السلف كانوا يتبايعونه، ويجيزون بيعه، فمن ذلك أن عثمان وعبدالرحمن بن عوف تبايعا فرسا غائبا عنهما، وتبايع عثمان أيضا وطلحة دارا لعثمان بالكوفة، ولم يعينها، عثمان ولا طلحة، وقضى جبير بن مطعم لطلحة فيها بالخيار، وهو المبتاع، فحمله العراقيون على

خيار الرؤية، وحمله أصحاب مالك على أنه كان اشترط الخيار فكأن بيع الخيار إجماع من الصحابة، إذ لا يعلم لهؤلاء مخالف منهم، ودخل في معنى الملامسة والغرر أشياء بالاستدلال يطول ذكرها، إن ذكرناها خرجنا عن شرطنا و عما له قصدنا وبالله عصمتنا وتوفيقنا.



باب منه

[٢٤] مالك، عن ابي الزناد، عن الأعرج، عن ابي هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى عن لبستين، وعن بيعتين: عن الملامسة والمنابذة، وعن أن يحتبي الرجل في ثوب واحد ليس على فرجه منه شيء، وعن أن يشتمل الرجل الثوب على أحد شقيه^(١).

قال أبو عمر:

وقد مضى القول في الصماء في ابي الزبير من هذا الكتاب -
والحمد لله.

(١) أخرجه من طرق عن ابي هريرة: حم (٣١٩/٢-٥٢٩)، خ (٣٦٨/٦٢٩/١) و (٥٨٤/٧٣/٢)، د (٤٠٨٠/٣٤١/٤)، ت (١٧٥٨/٢٠٦/٤)، ن (٣٤٠/٧-٤٦٤٦/٣٤١)، البغوي في شرح السنة (٢١١١/١٤٢/٨).

باب منه

[٢٥] مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، وعن ابي الزناد، عن الأعرج، عن

أبي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنايذة (١).

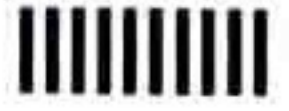
قال أبو عمر:

قد مضى القول في هذا الحديث، وفي معنى الملامسة والمنايذة، وما

لأهل العلم في ذلك من التفسير، والتوجيه والمعاني - مستوعبة في

باب محمد بن يحيى بن حبان فلا معنى لإعادة ذلك ههنا.

(١) تقدم تخريجه.



ما جاء في النهي عن بيع حبل الحبلـة

[٢٦] مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلـة. وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية: كان الرجل يبتاع الجزور الى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها (١).

قال أبو عمر:

قد جاء تفسير هذا الحديث كما ترى في سياقه، وان لم يكن تفسيره مرفوعاً فهو من قبل ابن عمر، وحسبك . وبهذا التأويل، قال مالك، والشافعي، وأصحابهما، وهو الأجل المجهول، ولا خلاف بين العلماء ان البيع الى مثل هذا من الأجل لا يجوز، وقد جعل الله الأهله موافقت للناس، ونهى رسول الله ﷺ عن البيع الى مثل هذا من الأجل، واجمع المسلمون على ذلك، وكفى بهذا علماً، وقال آخرون في تأويل هذا الحديث: معناه بيع ولد الجنين الذي في بطن الناقة، هذا قول ابي عبيد، قال ابو عبيد عن ابن عليه، هو نتاج التاج وبهذا التأويل قال أحمد بن حنبل، وإسحاق ابن راهويه، وقد فسر بعض أصحاب مالك هذا الحديث بمثل ذلك أيضاً، وهو بيع أيضاً مجمع على أنه لا يجوز ولا يحل؛ لأنه بيع غرر ومجهول، وبيع ما لم يخلق، وقد أجمع العلماء على أن ذلك لا يجوز في بيوع المسلمين،

(١) حم (٢/٨٠)، خ (٤/٤٤٨-٤٤٩/٢١٤٣)، م (٣/١١٥٣-١١٥٤/١١٥٤) [٥-٦]،

د (٣/٦٧٥-٣٣٨٠)، ت (٣/٥٣١-١٢٢٩)، ج (٢/٧٤٠-٢١٩٧)،

ن (٧/٣٣٨-٤٦٣٧)، البغوي (٨/١٣٦-٢١٠٧).

وقد روي عن النبي ﷺ انه نهى عن بيع المجر^(١)، وهو بيع ما في بطون الإناث ونهى عن المضامين والملاقيح وأجمعوا أنه بيع لا يجوز. قال ابو عبيد: المضامين ما في البطون وهي الأجنة، والملاقيح ما في أصلاب الفحول. وهو تفسير ابن المسيب، وابن شهاب، ذكر مالك في موطنه عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يقول: لا ربا في الحيوان، وإنما نهى من الحيوان عن ثلاث: عن المضامين، والملاقيح، وحبل الحبل^(٢)، والمضامين: ما في بطون الإناث، والملاقيح: ما في ظهور الجمال، وقال غيره: المضامين ما في أصلاب الفحول، والملاقيح: ما في بطون الإناث، وكذلك قال ابو عبيد، واحتج بقول الشاعر:

ملقوحة في بطن ناب حائل.

وذكر المزني عن ابن شهاب شاهدا بأن الملاقيح ما في البطون لبعض الأعراب:

منيتني ملاقحا في الابطن تنتج ما تنتج بعد أ زمن

(١) البغوي (١٣٧/٨/٢١٠٨)، حق (٣٤١/٥) من طريق أبي عبيد وإسناده ضعيف لضعف موسى بن عبيدة الربذي وقد تفرد به فيما قاله البيهقي والبخاري. قال الحافظ في "التلخيص" (١٦/٣): «رواه البيهقي من حديث ابن عمر بسند فيه موسى بن عبيدة الربذي وقال: إنه تفرد به وإنه ضعف بسببه، ورواه البخاري من هذا الوجه مطولا وفيه: والمجر ما في الأرحام، وأشار الى تفرد موسى به، وهو معترض بما أخرجه عبد الرزاق عن الأسلمي عن عبد الله بن دينار لكن الأسلمي أضعف من موسى عند الجمهور، وذكر البيهقي أن ابن إسحاق روى عن نافع عن ابن عمر أيضا».

(٢) البغوي (١٣٧/٨)، حق (٣٤١/٥)، وذكره الهيثمي في المجمع (١٠٧/٤) من حديث ابن عباس بلفظ: «نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبل» وقال: «رواه الطبراني في الكبير والبخاري وفيه ابراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة وثقه أحمد وضعفه جمهور الأئمة».



وكيف كان فإن بيع هذا كله باطل لا يجوز عند جماعة علماء المسلمين، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الملامسة والمنابذة^(١) فكيف بمثل هذا من بيع ما لم يخلق. وهذا كله يدخله المجهول والغرر وأكل المال بالباطل وفي حكم الله ورسوله تحريم هذا كله فإن وقع شيء من هذا البيع فسخ ان أدرك فان قبض وفات رد الى قيمته يوم قبض لا يوم تبايعا بالغما ما بلغ، كانت القيمة أكثر من الثمن أو أقل. وان أصيب قبل القبض فمصيبيته من البائع أبدا، وقد مضى تفسير الملامسة وغيرها فيما سلف من كتابنا هذا والحمد لله.

(١) تقدم تخريجه من حديث أبي هريرة.

لا تلقوا الركبان للبيع

[٢٧] مالك، عن ابي الزناد، عن الأعرج، عن ابي هريرة، ان رسول الله ﷺ قال: لا تلقوا الركبان للبيع، ولا يبع بعضكم على بيع بعض؛ ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد، ولا تصروا الابل والغنم؛ فمن ابتاعها بعد ذلك، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر (١).

قال أبو عمر:

أما قوله: لا تلقوا الركبان فهو النهي عن تلقي السلع: وقد روي هذا المعنى بألفاظ مختلفة. فروى الأعرج عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ: لا تلقوا الركبان - كما ترى .

وروى ابن سيرين: عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ: لا تلقوا الجلب (٢).

وروى أبو صالح وغيره عن ابي هريرة عن النبي ﷺ أنه نهى أن تتلقى السلع حتى تدخل الأسواق (٣).

وروى ابن عباس: لا تستقبلوا السوق، ولا يتلق بعضكم لبعض، والمعنى في ذلك كله واحد، وقد مضى القول في ذلك، وفي معنى

(١) حم (٢/٢٧٤--٣٩٤-٤٢٠-٤٦٥-٤٨١-٤٨٤-٤٩١-٥٠١-٥١٢-٥٢٥)،

خ (٤/٤٥٤-٢١٥٠)، م (٣/١١٥٥/١١٥٥ [١١])، د (٣/٧٢٢/٣٤٤٣)،

ج (٢/٧٣٤/٢١٧٥)، ن (٧/٢٩٠-٢٩٤/٤٤٩٩-٤٥٠٨)، قط (٣/٧٤)، (٢-٥٢٥)،

فق (٥/٣٤٦).

(٢) سيأتي تخريجه في الباب القادم.

(٣) هو بهذا اللفظ من حديث ابن عمر عند: حم (٢/٢٢-١٤٢). وحديث ابي هريرة سيأتي تخريجه.



قوله لا يبيع بعضكم على بيع بعض في باب نافع عن ابن عمر، لان القعبي ذكر ذلك عن مالك في حديث نافع. وذكر يحيى وغيره من ذلك ما وصفنا هنالك، وستزيد المعنيين ههنا بيانا من قول أصحابنا وغيرهم - إن شاء الله.

فجملة قول مالك في ذلك: إنه لا يجوز أن يشتري أحد من الجلب والسلع الهابطة الى الاسواق، وسواء هبطت من أطراف المصر، أو من البوادي - حتى يبلغ بالسلعة سوقها؛ هذا اذا كان التلقي في أطراف المصر أو قريبا منه، وقيل لمالك: أرأيت ان كان ذلك على رأس ستة أميال؟ فقال: لا بأس بذلك، والحيوان وغير الحيوان في ذلك كله سواء.

وروى عيسى وأصبغ وسحنون عن ابن القاسم، ان السلعة اذا تلقاها متلق واشتراها قبل أن يهبط بها الى السوق؛ قال ابن القاسم: تعرض السلعة على أهل السلع في السوق، فيشتركون فيها بذلك الثمن لا زيادة؛ فان لم يكن لها سوق، عرضت على الناس في المصر، فيشتركون فيها ان أحبوا؛ فان نقصت عن ذلك الثمن، لزم المشتري؛ قال سحنون: وقال لي غير ابن القاسم: يفسخ البيع.

وقال عيسى عن ابن القاسم: يؤدب متلقي السلع اذا كان معتادا بذلك، وروى سحنون عنه أيضا أنه يؤدب، الا أن يعذر بالجهالة. وقال عيسى عن ابن القاسم: إن فاتت السلعة فلا شيء عليه.

وروى أشهب عن مالك أنه كره ان يخرج الرجل من الحاضرة الى أهل الحوائط فيشتري منهم الثمرة مكانها - ورآه من التلقي، ومن بيع الحاضر للبادي؛ وقال أشهب: لا بأس بذلك - وليس هذا بمتلق، ولكنه اشترى الشيء في موضعه.

وروى ابو قرة قال: قال لي مالك: إنى لأكره تلقي السلع وأن يبلغوا بالتلقي أربعة برد.

قال أبو عمر: لا أعلم خلافا في جواز خروج الناس الى البلدان في الامتعة والسلع، ولا فرق بين القريب والبعيد من ذلك في النظر، وإنما التلقي تلقي من خرج بسلعة يريد بها السوق؛ وأما من قصدته الى موضعه فلم تتلق.

وقال الليث بن سعد: أكره تلقي السلع وشرائها في الطريق، أو على بابك حتى تقف السلعة في سوقها التي تباع فيها؛ فإن تلقى أحد سلعة فاشتراها ثم علم به، فإن كان بائعها لم يذهب، ردت إليه حتى تباع في السوق؛ وإن كان قد ذهب، ارتجعت منه وبيعت في السوق، ودفع اليه ثمنها؛ قال: وإن كان على بابه أو في طريقه، فمرت به سلعة يريد صاحبها سوق تلك السلعة، فلا بأس أن يشتريها إذا لم يقصد لتلقي السلع؛ وليس هذا بالتلقي، إنما التلقي أن يعمد لذلك.

قال أبو عمر: أما مذهب مالك والليث ومن قال بمثل قولهما في النهي عن تلقي السلع، فمعناه - عندهم - الرفق بأهل الأسواق، لئلا يقطع بهم عما له جلسوا يبتغون من فضل الله؛ فنهى الناس أن يتلقوا السلع التي يهبط بها اليهم، لان في ذلك فسادا عليهم.

وأما الشافعي، فمذهبه في ذلك أن النهي إنما ورد رفقا بصاحب السلع، لئلا يبخر في ثمن سلعته.

قال الشافعي: لا تتلقى السلعة، فمن تلقاها فصاحبها بالخيار إذا بلغ السوق؛ وقد روي بمثل ما قاله الشافعي خبر صحيح يلزم العمل به.

حدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أبو توبة الربيع بن نافع، قال: حدثنا عبيد الله ابن عمرو الرقي، عن أيوب عن ابن سيرين، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ

فتح البر

١٨٨

نهى عن تلقي الجلب، فان تلقاه متلق فاشتراه، فصاحب السلعة بالخيار اذا وردت السوق^(١).

قال ابو عمر: هذه الرواية عن ابن سيرين تبين ما رواه عنه هشام بن حسان، عن ابي هريرة، قال: قال رسول ﷺ: لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه فاشترى منه شيئا، فهو بالخيار اذا أتى السوق^(١).

قال ابو عمر: فقله في خبر هشام: فهو بالخيار- يريد البائع، لئلا يتناقض الحديثان؛ وهو جائز في اللغة أن يقصده- وان لم يذكره الا بالمعنى؛ وقد روينا من حديث هشام نصا كما قال أيوب، - وهو الصواب، وما خالفه فليس بشيء.

وقال أصحاب الشافعي: تفسير النهي عن التلقي: أن يخرج أهل الأسواق فيخدعون أهل القافلة، ويشترون منهم شراء رخيصا فلهم الخيار، لانهم قد غروهم وخدعوهم.

وأما أبو حنيفة وأصحابه فالنهي عن تلقي السلع عندهم إنما هو من أجل الضرر، فان لم يضر بالناس تلقي ذلك لضيق المعيشة، وحاجتهم إلى تلك السلع، فلا بأس بذلك.

وقال ابو جعفر الطحاوي لما جعل رسول الله ﷺ الخيار في السلعة المتلقاة اذا هبط بها الى السوق، دل على جواز البيع، لانه ثبته وجعل فيه الخيار؛ قال: وهذا يدل على أن التلقي المكروه اذا كان فيه ضرر، فلذلك جعل فيه الخيار؛ فان لم يكن فيه، فهو غير مكروه.

وقال ابن خواز بنداد: البيع في تلقي السلع صحيح على قول الجميع، وإنما الخلاف هو أن المشتري لا يفوز بالسلعة، ويشركه فيها أهل الأسواق- ولا خيار للبائع، أو أن البائع بالخيار.

(١) سيأتي تخريجه في الباب القادم.

قال ابو عمر: ما حكاه ابن خواز بنداد عن الجميع في جواز البيع في ذلك مع ما دل عليه الحديث، هو الصحيح؛ لا ما حكاه سحنون عن غير ابن القاسم - أنه يفسخ البيع، وبالله التوفيق.

وكان ابن حبيب يذهب الى فسخ البيع في ذلك، فان لم يوجد لبائع، عرضت السلعة على أهل الاسواق واشتركوا فيها ان أحبوها، وان أبوا منها ردت على مبتاعها - الى كلام كثير، ذكره؛ وفرق بين الطعام في ذلك وغيره، وقال: الطعام يوقف للناس كلهم يشترونه بالثمن - وان كان له أهل راتبون في السوق، ولم يفسخ فيه البيع.

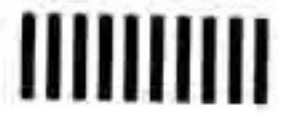
حدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال حدثنا أبو أسامة، عن هشام عن محمد، عن ابي هريرة، عن النبي عليه السلام: قال: لا تلقوا الأجلاب، فمن تلقى منه شيئاً فاشتراه، فصاحبه بالخيار اذا أتى السوق^(١).

وأما قوله في الحديث: ولا يبيع بعضكم على بيع بعض، فهو كقوله لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يستام على سومه.

ذكر الحسن بن علي الحلواني قال: حدثنا عفان: قال حدثنا إسماعيل، قال حدثنا ابن عون، قال: قال محمد بن سيرين: أتدري متى لا يستام الرجل على سوم أخيه؟ قلت: لا أدري، قال: وأنا لا أدري: وقال سفيان: هو أن يقول عندي خير منه، وقال مالك: معنى ذلك الركون.

قال مالك: تفسير قول رسول الله لا يبيع بعضكم على بيع بعض - فيما نرى والله واعلم - أنه انما نهى أن يسوم الرجل على سوم أخيه

(١) سيأتي تخريجه في الباب القادم.



إذا ركن البائع الى السائم، وجعل يشترط وزن الذهب، ويتبرأ من العيوب، وما أشبه هذا مما يعرف به أن البائع قد أراد مبياعة السائم، فذلك الذي نهى عنه - والله أعلم.

قال مالك: ولا بأس بالسوم بالسلعة توقف للبيع فيسوم بها غير واحد، قال ولو ترك الناس السوم عند أول من يسوم بالسلعة، أخذت بشبه الباطل من الثمن، ودخل على الباعة في سلعهم المكروه والضرر؛ قال: ولم يزل الأمر عندنا على هذا.

قال ابو عمر: أقوال الفقهاء كلهم في هذا الباب متقاربة المعنى، وكلهم قد أجمعوا على جواز البيع فيمن يزيد، وهو يفسر لك ذلك؛ ومذهب مالك أن البيع في ذلك يفسخ ما لم يفت، ومذهب الشافعي وأبي حنيفة أن البيع لازم، والفعل مكروه؛ وذكر ابن خواز بنداد، قال: قال مالك: لا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبته؛ ومتى فعل ذلك، فسخ البيع ما لم يفت، وفسخ النكاح قبل الدخول.

وقال الشافعي وأبو حنيفة فيمن باع على بيع أخيه: العقد صحيح، ويكره له ما فعل.

وأجمع الفقهاء أيضا على أنه لا يجوز دخول المسلم على الذمي في سومه الا الأوزاعي وحده، فإنه قال: لا بأس بدخول المسلم على الذمي في سومه؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: لا يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا يسم على سوم أخيه. وحجة سائر الفقهاء أن الذمي لما دخل في نهيه، صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر، وبيع ما لم يقبض، والنجش^(١)، وربح ما لم يضمن، ونحو ذلك؛ كان كذلك في السوم على سومه، وإذا اطلق

(١) سيأتي في باب 'ما جاء في النهي عن النجش'.

الكلام على المسلمين، دخل فيه أهل الذمة؛ والدليل على ذلك اتفاقهم على كراهية سوم الذمي على الذمي، فدل على أنهم مرادون. وكان ابن حبيب يقول: إنما نهى أن يشتري الرجل على شراء الرجل، وأما أن يبيع على بيعه فلا؛ قال: لانه لا يبيع أحد على بيع أحد، قال: وإنما هو أن يشتري مشتر على شراء مشتر، قال: والعرب تقول: بعت الشيء في معنى اشتريته، وأنشد أبياتا في ذلك؛ وجعل البيع فيه صحيحا، وفاعله عاصيا؛ أمره بالتوبة والاستغفار، وان يعرض السلعة على أخيه الذي دخل فيها عليه، فإن أحبها أخذها.

قال ابو عمر: لا أدري وجهها لانكاره أن يراد بذلك البيع، والعرب- وان كان يعرف من لغتها أن تقول: بعت، بمعنى اشتريت؛ فالذي هو أعرف وأشهر عنها، أن تقول: بعت بمعنى بعت: وأي ضرورة بنا الى هذا- والمعنى فيه واضح على ما قال مالك وغيره، وبالله العون والتوفيق.

وأما قوله: لا تناجشوا، فقد مضى القول في معناه عند ذكر حديث مالك عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ أنه نهى عن النجش، ولا يختلف الفقهاء ان المناجشة معناها أن يدس الرجل الى الرجل ليعطي بسلعته عطاء وهو لا يريد شراءها، ليعتبر به من أراد شراءها من الناس، أو يفعل ذلك هو بنفسه في سلعته اذا لم يعلم أنها له.

واختلفوا في هذا البيع، فقال مالك: من اشترى سلعة منجوشة، فهو بالخيار اذا علم، وهو عيب من العيوب؛ وهذا تحصيل مذهب مالك عند المصريين والعراقيين من أصحابه، ذكر ذلك ابن خواز بنداد وغيره عن مالك، وقال الشافعي وابو حنيفة: ذلك مكروه والبيع لازم.



وقال ابن حبيب: من فعل ذلك جاهلا أو مجترنا، فسوخ البيع ان أدرك قبل أن يفوت؛ إلا أن يحب المشتري ان يتمسك بالسلعة بذلك الثمن الذي أخذها به، قال: فإن فاتت في يده، كانت عليه بالقيمة؛ وذلك اذا كان البائع هو الذي دسه، أو كان المعطي من سبب البائع؛ وان لم يكن شيئا من ذلك وكان أجنبيا لا يعرف البائع ولا يعرف قصته؛ فلا شيء على البائع - والبيع تام صحيح، والفاعل آثم، هذا كله قول ابن حبيب.

وأما قوله في هذا الحديث: ولا يبيع حاضر لباد، فان العلماء اختلفوا في ذلك؛ فكان مالك يقول: تفسير ذلك: أهل البادية واهل القرى، فأما أهل المدائن من أهل الريف، فانه ليس بالبيع لهم بأس ممن يرى أنه يعرف السوم؛ الا من كان منهم يشبه أهل البادية، فاني لا أحب أن يبيع لهم حاضر؛ وقال في البدوي يقدم فيسأل الحاضر عن السعر، أكره له أن يخبره؛ ولا بأس ان يشتري له، انما يكره أن يبيع له؛ فأما أن يشترط له، فلا بأس؛ هذه رواية ابن القاسم، عنه، قال ابن القاسم: ثم قال بعد: ولا يبيع مصري لمدني، ولا مدني لمصري، ولكن يشير عليه.

وقال ابن وهب عن مالك: لا أرى أن يبيع الحاضر للبادي، ولا لأهل القرى؛ وقد حدثنا خلف بن القاسم، قال حدثنا أحمد بن عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال حدثنا المفضل بن محمد الجندي، قال حدثنا علي بن زياد، قال حدثنا ابو قررة، قال: قلت لمالك: قول النبي عليه السلام لا يبيع حاضر لباد - ما تفسيره؟ قال: لا يبيع اهل القرى لأهل البادية سلعتهم. قلت: فان بعث بالسلعة الى أخ له من أهل القرى - ولم يقدم مع سلعته؟ قال: لا ينبغي له. قلت له: ومن أهل البادية؟ قال: أهل العمود. قلت له: القرى المسكونة التي لا يفارقها أهلها يقيمون فيها تكون قرى صغارا في

نواحي المدينة العظيمة، فيقدم بعض أهل تلك القرى الصغار الى أهل المدينة بالسلع، فيبيعها لهم أهل المدينة؟ قال: نعم. إنما معنى الحديث أهل العمود.

وروى أصبغ عن ابن القاسم فيمن فعل ذلك من يبيع الحاضر للبادي، أنه يفسخ بيعه؛ وكذلك روى عيسى عن ابن القاسم، قال: وان فات، فلا شيء عليه.

وروى سحنون، عن ابن القاسم أنه يمضي البيع، قال سحنون: وقال لي غير ابن القاسم انه يرد البيع، وروى سحنون وعيسى عن ابن القاسم أنه يؤدب الحاضر اذا باع للبادي، قال في رواية عيسى: إن كان معتادا لذلك.

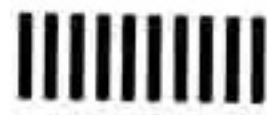
وروى عبد الملك بن الحسن زونان، عن ابن وهب، انه لا يؤدب - علما كان بالنهي عن ذلك أو جاهلا.

قال ابو عمر: لم يختلف قول مالك - والله أعلم - في كراهية بيع الحاضر للبادي، واختلف قوله في شراء الحاضر للبادي: فمرة قال: لا بأس أن يشتري له، ومرة قال: لا يشتري له ولا يشير عليه - ذكر ذلك في كتاب السلطان من المستخرجة، وبه قال ابن حبيب؛ قال: والبادي الذي لا يبيع له الحاضر هم أهل العمود، وأهل البوادي والبراري مثل الأعراب؛ قال: وجاء النهي في ذلك إرادة أن يصيب الناس غرتهم، ثم ذكر عن الخزامي، عن سفيان، عن ابي الزبير، عن جابر، أن رسول الله ﷺ قال: لا يبيع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض^(١)، قال: فأما أهل القرى الذي يعرفون اثمان

(١) أخرجه: حم (٣/٣٠٧-٣١٢-٣٨٦-٣٩٢)، م (٣/١١٥٧/١١٥٢٢ [٢٠])،

د (٣/٧٢١/٣٤٤٢)، ت (٣/٥٢٦/١٢٢٣)، ج (٢/٧٣٤/٢١٧٦)،

ن (٧/٢٩٣/٤٥٠٧).



سلعهم وأسواقها، فلم يعنوا بهذا الحديث؛ قال: فاذا باع الحاضر للبادي، فسخ البيع؛ لان عقده وقع منهيًا عنه، فالفسخ أولى به.

قال: وكذلك أخبرني أصبغ، عن ابن القاسم، قال عبد الملك بن حبيب: والشراء للبادي مثل البيع، ألا ترى الى قوله عليه السلام: لا يبيع بعضكم على بيع بعض، إنما هو: لا يشتري بعضكم على شراء بعض؛ قال: فلا يجوز للحضري أن يشتري للبدوي، ولا يبيع له؛ ولا أن يبعث البدوي الى الحضري بمتاع فيبيعه له الحضري، ولا يشير عليه في البيع - إن قدم عليه.

قال أبو عمر: قال الليث بن سعد: لا يشير الحاضر على البادي، لانه اذا أشار عليه، فقد باع له؛ لان شأن أهل البادية أن يرخصوا على أهل الحضرة، لقلة معرفتهم بالسوق؛ فنهي رسول الله ﷺ عن البيع له. قال: ولا بأس ان يتناع الحاضر للبادي، وأما أهل القرى، فلا بأس أن يبيع لهم الحاضر.

وقال الأوزاعي: لا يبيع حاضر لباد، ولكن لا بأس أن يخبره بالسعر.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا بأس أن يبيع الحاضر للبادي ومن حجتهم ان هذا الحديث قد عارضه قوله ﷺ الدين النصيحة لكل مسلم (١).

(١) أخرجه من حديث تميم الداري: حم (٤/١٠٢)، م (١/٧٤/٥٥ [٩٥]).

د (٥/٢٣٣/٤٩٤٤)، ن (٧/١٧٦-١٧٧/٤٢٠٨-٤٢٠٩).

وأخرجه من حديث أبي هريرة: حم (٢/٢٩٧)، ت (٤/٢٨٦/١٩٢٦) وقال: حسن

صحيح. ن (٧/١٧٧/٤٢١٠-٤٢١١)، أبو نعيم في 'الحلية' (٦/٢٤٢) و(٧/١٤٢)

وأخرجه من حديث ابن عمر: الدارمي (٢/٣١١).

وأخرجه من حديث ابن عباس: حم (١/٣٥١)، خ في تاريخه (٣/٢/٤٦١).

وقال الشافعي: لا يبيع حاضر لباد، فإن باع حاضر لباد فهو عاص إذا كان عالماً بالنيهي؛ ويجوز البيع، لقوله ﷺ: دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض.

قال أبو عمر: هذا اللفظ يقضي على أن النهي عن بيع الحاضر للبادي، إنما هو لئلا يمنع المشتري فضل ما يشتريه، وهو موافق للنهي عن تلقي السلع - على تأويل مالك وأصحابه؛ ومخالف لذلك على تأويل الشافعي في النهي عن تلقي السلع وهذا لفظ صحيح.

حدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن عمر، قال حدثنا علي بن حرب، قال حدثنا سفيان، عن أبي الزبير، عن جابر قال: قال النبي ﷺ: لا يبيع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض^(١).

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا عبدالله بن محمد النفيلي، حدثنا زهير، قال حدثنا أبو الزبير، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: لا يبيع حاضر لباد، ذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض^(١).

وروى ابن عباس، قال: نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد، ذكره معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه عن ابن عباس، وقال: قلت له: ما يبيع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمسار^(٢).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) خ (٤/٤٦٦/٢١٥٨)، م (٣/١١٥٧/١٥٢١)، د (٣/٧١٩-٧٢٠/٣٤٣٩)،

ن (٧/٢٩٥/٤٥١٢)، ج (٢/٧٣٤-٧٣٥/٢١٧٧).



وروى أنس بن مالك، عن النبي عليه السلام، قال : لا يبيع حاضر لباد - وان كان أباه وأخاه^(١).

وفي حديث طلحة بن عبيد الله أنه قال للأعرابي حين قدم عليه بحلوبة له يبيعهها: ان النبي عليه السلام : نهى أن يبيع حاضر لباد، ولكن اذهب الى السوق فانظر من يبايعك: وشاورني حتى أمرك أو أنهاك^(٢) - ذكره حماد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن سالم المكي، أن أعرابيا حدثه أنه قدم بحلوبة له على طلحة بن عبيدالله - فذكره.

حدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا محمد بن عمر، قال حدثنا علي بن حرب، قال حدثنا سفيان، عن ابن ابي نجيح، عن مجاهد، قال : إنما نهى رسول الله - ﷺ أن يبيع حاضر لباد في زمانه، أراد أن يصيب الناس بعضهم من بعض، فأما اليوم، فليس به بأس.

قال ابن ابي نجيح: وقال عطاء : لا يصلح ذلك، لان رسول الله ﷺ نهى عنه.

وحدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن عمر، قال حدثنا علي بن حرب قال حدثنا سفيان، عن مسلم الخياط، سمع ابن عمر ينهى أن يبيع حاضر لباد، قال مسلم: وقال ابو هريرة : لا يبيع حاضر لباد.

قال ابو عمر: من فسخ البيع من أهل العلم في المناجشة وبيع الحاضر للبدوي، وبيع المرء على بيع أخيه، ونحو ذلك من الآثار: فحجتهم أنه يبيع طابق النهي ففسد، وكذلك البيع عندهم بعد النداء

(١) خ (٤/٤٦٩/٢١٦١)، م (٣/١١٥٨/١٥٢٣ [٢١-٢٢])، د (٣/٧٢٠/٣٤٤٠).

ن (٧/٢٩٣/٤٥٠٤...٤٥٠٦).

(٢) د (٣/٧٢١/٣٤٤١).

للجمعة، أو مع الأذان لها : وكان ابو حنيفة والثوري الشافعي وداود وجماعة من أصحابهم وغيرهم، يذهبون الى أن البيع عند الاذان للجمعة جائز ماض وفاعله عاص: وكذلك البيوع المذكورة عنها في الحديث المذكور في هذا الباب، واستدل من ذهب هذا المذهب بأن النهي عن ذلك لم يرد به نفس البيع، إنما أريد به معنى غير البيع- وهو ترك الاشتغال عن الجمعة بما يحبس عنها، وسواء كان يباع أو غير بيع؛ وجرى في ذلك ذكر البيع. لأنهم كانوا يتتبعون ذلك الوقت، فنهوا عن كل شاغل يشغل عن الجمعة وعن كل ما يحول بين من وجبت عليه وبين السعي اليها، والبيع وغيره في ذلك سواء، قالوا: ولا معنى لفسخ البيع، لأنه معنى غير شهود الجمعة. لأنه قد يبيع ذلك الوقت ويدرك الجمعة؛ قالوا: ألا ترى أن رجلا لو ذكر صلاة لم يبق من وقتها الا ما يصلحها فيه. كان عاصيا بالتشاغل عنها بالبيع وجاز بيعه، قالوا: فكذلك من باع بعد أذان الجمعة سواء. قالوا: وكذلك لو كان في صلاة، فقال له رجل: قد بعتك عبدي هذا بألف، فقال: قد قبلت، صح البيع- وإن كان منها عن قطع صلاته بالقول. وأما قوله في هذا الحديث: ولا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، ان رضيها أمسكها، وان سخطها ردها^(١) - وصاعا من تمر: فقد اختلف العلماء في القول بهذا الحديث، فمنهم من قال به، ومنهم من رده - ولم يستعمله.

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: حم (٢/٢٤٢-٤١٠-٤٢٠-٤٦٥)،

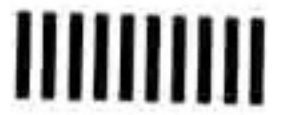
خ (٤/٤٥٤/٢١٤٨)، م (٣/١١٥٨/١٥٢٤ [٢٣-٢٦])،

ت (٣/٥٥٣/١٢٥١-١٢٥٢)، ج (٢/٧٥٣/٢٢٣٩)،

ن (٧/٢٩٠-٢٩١/٤٤٩٩-٤٥٠١)، قط (٣/٧٤)، حق (٥/٣١٨-٣٢٠-٣٢١).

فتح البر

١٩٨



وممن قال به : مالك بن أنس ، والشافعي وأحمد ، وإسحاق ،
وجمهور أهل الحديث : ذكر أسد وسحنون عن ابن القاسم أنه قال له :
أياخذ مالك بهذا الحديث؟ فقال : قلت لمالك : تأخذ بهذا الحديث؟
قال : نعم ، وقال مالك : أو لأحد في هذا الحديث رأي؟ قال ابن
القاسم : وأنا آخذ به ، إلا أن مالكا قال لي : أرى لأهل البلدان إذا نزل
بهم هذا - أن يعطوا الصاع من عيشهم ، قال : وأهل مصر عيشهم
الحنطة .

قال ابو عمر : رده أبو حنيفة وأصحابه ، وزعم بعضهم أنه منسوخ ،
وأنه كان قبل تحريم الربا ، وبأشياء لا يصلح لها معنى إلا مجرد
الدعوى ، وقد روى أشهب عن مالك ، نحو ذلك .

ذكر العتبي من سماع أشهب عن مالك أنه سئل عن قول رسول الله
ﷺ : من ابتاع مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها : إن شاء
أمسكها ، وإن شاء ردها - وصاعا من تمر؛ فقال : قد سمعت ذلك
وليس بالثابت ولا الموطأ عليه ، ولئن لم يكن ذلك أن له اللبن بما
أعلف وضمن : قيل له : نراك تضعف الحديث؟ فقال : كل شيء
يوضع موضعه ، وليس بالموطأ ولا الثابت - وقد سمعته .

قال ابو عمر : هذه رواية منكورة ، والصحيح عن مالك ما رواه ابن
القاسم ؛ والحديث عند أهل العلم بالحديث صحيح من جهة النقل ،
رواه جماعة عن ابي هريرة ، منهم : موسى بن يسار وأبو صالح
السمان ، وهمام بن منبه ، ومحمد بن سيرين ، ومحمد بن زياد ،
بأسانيد صحاح ثابتة ؛ فرواية الأعرج قد ذكرناها من حديث مالك .

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى ، قال حدثنا عبيد الله بن محمد
ابن حباب ، قال حدثنا عبدالله بن محمد البغوي ، قال حدثنا جدي ،

قال حدثنا يزيد بن هارون، قال حدثنا شعبة، عن محمد بن زياد، عن ابي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: من اشترى مصراة، فهو بالخيار - ثلاثا؛ وإن ردها، رد معها صاعا من تمر^(١).

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى، قال حدثنا: عبيد الله بن حباب، قال حدثنا البغوي، قال حدثنا علي بن الجعد، قال حدثنا أبو جعفر الرازي، عن هشام، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام، فإن ردها رد معها صاعا من تمر لا سمراء^(١).

وحدثنا سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال: حدثنا ابو أسامة، عن هشام، عن ابن سيرين، عن ابي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ، فذكره حرفا بحرف^(١)، وزاد: لا سمراء - يعني الحنطة.

قال ابو عمر: أما قوله في حديث ابي الزناد: ولا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها - يريد من ابتاع المصراة من الإبل والغنم، والمصراة هي المحفلة، سميت بمصراة لان اللبن صري في ضرعها أياما حتى اجتمع وكثر. ومعنى صري حبس، فلم تحلب حتى عظم ضرعها به ليغتر المشتري بذلك، ويظن أن تلك حالها؛ وأصل التصرية حبس الماء وجمعه، تقول العرب: منه صريت الماء اذا حبسته، وليس هذا اللفظ من الصرار والتصيرير؛ ولو كان منه، لكانت مصرورة لا مصراة؛ وإنما قيل للمصراة المحفلة، لان اللبن اجتمع في ضرعها فصارت حافلا، والشاة الحافل: الكثيرة اللبن، العظيمة الضرع؛ ومنه

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قيل: مجلس حافل ومحتفل - اذا كثر فيه القوم. وهذا الحديث أصل في النهي عن الغش، وأصل فيمن دلس عليه بعين، أو وجد عيبا بما ابتاعه - أنه بالخيار في الاستمسك أو الرد؛ وهذا مجتمع عليه بالمدينة في الرد بالعيوب. كلهم يجعل حديث المصراة أصلا في ذلك.

وأما استعمال الحديث في المصراة على وجهه، فمختلف فيه: قال به أكثر أهل الحجاز، واستعملوا كثيرا من معانيه؛ ومن أهل العلم بالعراق والحجاز من يأبى استعمال حديث المصراة.

واختلف الذين أبوا ذلك، فقال منهم قائلون: ذلك خصوص في المصراة غير مستعمل في غيرها، لان اللبن المحلوب منها فيه للمشتري حظ، لان بعضه حدث في ملكه فهو غلة له، وذكروا قوله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان، والغلة بالضمان^(١)، قالوا: والغلة والكسب لما كان عند الجميع بالضمان، كان رد الصاع خصوصا في المصراة.

أخبرنا عبدالرحمن بن مروان، قال: أخبرنا الحسن بن يحيى، قال حدثنا عبدالله بن علي بن الجارود، قال حدثنا بحر بن نصر، عن

(١) أخرجه من حديث عائشة: حم (٤/٤٩-١٦١-٢٠٨-٢٣٧)،

د (٣/٧٧٧-٧٧٩/٣٥٠٨-٣٥٠٩)، ت (٣/٥٨١-٥٨٢/١٢٨٥) وقال: حسن صحيح. جـ

(٢) (٧٥٣-٧٥٤/٢٢٤٢)، ن (٧/٢٩٢/٤٥٠٢)، قط (٣/٥٣)،

هـ (٣٢١-٣٢٢/٥)، ك (٢/١٥) وصححه ووافقه الذهبي. ح: الإحسان

(١١١/٢٩٨/٤٩٢٧)، قلت: نقل الحافظ في "التلخيص" (٣/٢٢) تصحيح ابن القطان له.

وأخرجه من طريق مسلم بن خالد الزنجي عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة: د

(٣/٧٨٠/٣٥١٠)، جـ (٢/٧٥٤/٢٢٤٣)، ك (٢/١٥) وصححه ووافقه الذهبي.

قلت: مسلم بن خالد الزنجي قال فيه الحافظ في التقریب (٢/١٧٨): صدوق كثير الأوهام.

وأخرجه من طريق المقدمي عمر بن علي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة مرفوعا به:

ت (٣/٥٨٢/١٢٨٦). والمقدمي قال فيه الحافظ في التقریب (١/٧٢٤): ثقة وكان يدلس

الشافعي، قال حدثنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، أن رجلا اشترى عبدا فاستغله ثم ظهر منه على عيب، فخاصم فيه إلى رسول الله ﷺ ففضى له برده؛ فقال البائع: يا رسول الله إنه قد أخذ خراجه، فقال رسول الله ﷺ: الخراج بالضمان^(١).

أخبرنا أحمد بن عبدالله بن محمد، قراءة مني عليه - أن الميمون بن حمزة الحسيني حدثهم، قال حدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال حدثنا الشافعي، قال أخبرنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - فذكره سواء^(١).

وأخبرنا عبدالرحمن بن مروان، قال أخبرني الحسن بن يحيى القلزمي، قال حدثنا ابن الجارود، قال حدثنا عبدالله بن هشام، قال حدثنا يحيى بن سعيد، عن ابن أبي ذئب، قال حدثني مخلد بن خفاف، عن عروة، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال: الخراج بالضمان^(١).

وقرأت على عبدالوارث بن سفيان، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال حدثنا محمد بن إسماعيل، وأبو يحيى بن أبي مسرة، قال حدثنا مطرف بن عبدالله، قال قاسم، وحدثنا أحمد بن حماد ببغداد، قال: حدثنا عبدالأعلى بن حماد النرسي، قال حدثنا مسلم بن خالد، عن هشام بن عروة، عن أبيه عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: الخراج بالضمان^(١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

وفي حديث أحمد بن حماد أن رجلا اشترى غلاما، فرده بعيب به، فقال الرجل: إنه قد استغله يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: الغلة بالضمان^(١).

وحدثنا عبدالوارث، حدثنا قاسم، حدثنا بكر، حدثنا مسدد، حدثنا يحيى، عن ابن ابي ذئب، عن مخلد بن خفاف بن إيماء، عن عروة عن عائشة، عن النبي عليه السلام قال: الخراج بالضمان^(١). وقال منهم آخرون: حديث المصراة منسوخ كما نسخت العقوبات بالغرامات، واعتلوا في جواز دعوى النسخ في ذلك بأن قالوا: العلماء لم يجعلوا حديث المصراة أصلا يقيسون عليه ولد الجارية اذا ولدت عند المشتري، ثم اطلع على عيب؛ لأنهم اختلفوا في ذلك: فقال مالك يردها وولدها على البائع.

وقال الشافعي: يحبس الولد لنفسه، لأنه حدث في ملكه. قالوا: ومعلوم أن في لبن المصراة جزءا حادثا في ملك المشتري في الحلبة الأولى، لان اللبن يحدث بالساعات؛ فقد أمر في هذا الحديث برد ما حدث من ذلك في ملك المبتاع، وهذا يعارضه قوله ﷺ: الغلة بالضمان، فلماذا لم يجعلوا هذا الحديث أصلا يقيسون عليه. هذه جملة ما اعتل به من رد حديث المصراة فيما ذكرنا. وممن رده أبو حنيفة وأصحابه؛ وهو حديث مجتمع على صحته وثبوته من جهة النقل؛ وهذا مما يعد وينقم على أبي حنيفة من السنن التي ردها برأيه، وهذا مما عيب عليه - ولا معنى لانكارهم ما أنكروه من ذلك، لان هذا الحديث أصل في نفسه، والمعنى فيه - والله أعلم - على ما قال

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

أهل العلم: أن لبن المصراة لما كان مغيبا لا يوقف على صحة مقداره، وأمكن التداعي في قيمته، وقلة ما طرأ منه في ملك المشتري وكثرته، قطع النبي ﷺ الخصومة في ذلك بما حده فيه كما فعل عليه السلام في دية الجنين، قطع فيه مثل ذلك؛ لأن الجنين لما أمكن أن يكون حيا، فتكون فيه الدية، وأمکن أن يكون ميتا، فلا يكون فيه شيء؛ قطع رسول الله ﷺ حكمه بما حد فيه.

واتفق العلماء على القول به مع قولهم: إن في الطفل الحي الدية كاملة، والميت لا شيء فيه؛ فكذلك حكم المصراة، لا يلتفت فيها الى ما خالفها من الأصول؛ لأن حكمها أصل في نفسه، لثبوت الخبر بها عن النبي ﷺ كالعرايا وما أشبهها - والله أعلم.

وأما الرد بما دلس فيه بائعه من العيب في سلعته، فهذا الحديث عندهم أصل في ذلك، وقد جعله العراقيون والشافعي أصلا في الخيار - ثلاثة أيام لا يتجاوز.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أبو يحيى بن أبي مسرة، قال حدثنا المقرئ، قال حدثنا المسعودي، عن جابر؛ وعن أبي الضحى، عن مسروق، قال: قال عبدالله بن مسعود: أشهد على الصادق المصدوق أبي القاسم ﷺ أنه قال: بيع المحفلات خلافة، ولا تحل خلافة مسلم^(١).

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا إبراهيم بن

(١) أخرجه: حم (٤٣٣/١)، جه (٢٢٤١/٧٥٣/٢) قال البوصيري في "الزوائد": في إسناده جابر الجعفي وهو متهم. هق (٣١٧/٥) وقال: رفعه جابر بهذا الإسناد عن ابن مسعود وروي بإسناد صحيح عن ابن مسعود موقوفا، ثم ساقه موقوفا. ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف (٢٠٨١٨/٣٣٩/٤).



حمزة، قال حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عبيد الله بن عمر، عن ابي الزناد، عن الأعرج، عن ابي هريرة، ان النبي ﷺ قال: أيما رجل اشترى محفلة، فله أن يمسكها ثلاثا؛ فإن أحبها أمسكها، وإن سخطها ردها- وصاعا من تمر^(١).

وكذلك رواه ابن المبارك، عن عبيد الله بن عمر، عن ابي الزناد، عن الأعرج، عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الشاة- وهي المحفلة؛ فاذا باعها فإن صاحبها بالخيار ثلاثة أيام، فإن كرهها، ردها وصاعا من تمر^(١)- لم يقل: لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها؛ ولا قال: من ابتاع غنما مصراة فاحتلبها، وجعل الحديث في شاة واحدة.

قال أبو عمر: بهذا الحديث استدل من ذهب الى أن الصاع إنما يرد عن الواحدة، لا عن أكثر من واحدة؛ وبهذا احتج من ذهب الى ذلك من متأخري الفقهاء، وقال فإن كانت أكثر من واحدة، رد صاعا عن كل واحدة، وسواء في ذلك الناقة والشاة- تعبدا وتسليما- والله أعلم.

وقد اختلف المتأخرون من أصحابنا وغيرهم فيمن اشترى محفلات بصفقة، فبعضهم قال بما ذكرنا، وبعضهم قال: لا يرد معهن ان سخطهن الا صاعا واحدا من تمر، أو صاعا من عيش بلده؛ وأظنه ذهب الى ما رواه ابن جريج، عن زياد بن سعد، عن ثابت مولى عبدالرحمن بن زيد، سمع أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: من اشترى غنما مصراة فاحتلبها، فإن رضيها أمسكها؛ وإن سخطها، ففي حلبها صاع من تمر^(١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

ذكره ابو داود، عن عبدالله بن مخلد، عن مكى بن ابراهيم، عن ابن جريج، وذكره البخاري : حدثنا محمد بن عمرو، حدثنا مكى، أخبرنا ابن جريج، أخبرني زياد، أن ثابتاً مولى عبدالرحمن بن زيد، أخبره أنه سمع أبا هريرة قال : قال رسول الله ﷺ فذكره (١).

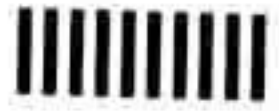
قال البخاري : وحدثنا يحيى بن بكير، حدثنا الليث، عن جعفر بن ربيعة، عن الأعرج، عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ قال : لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد، فإنه بخير النظرين بعد أن يحلبها : إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها - وصاعاً من تمر (١). وهذا مثل حديث مالك سواء، وهو محتمل للتأويل.

ومن استعمل ظواهر آثار هذا الباب على جملتها، لم يفرق بين شاة وغنم، ولا بين ناقة ونوق في الصاع عما ابتاعه مما ضمن من ذلك ودلس عليه به - والله أعلم.

والأكثر من أصحابنا وغيرهم يقولون إن الصاع إنما هو عن الشاة الواحدة المصرة، أو الناقة الواحدة المحفلة؛ واحتجوا برواية عكرمة، وأبي صالح، وخلاس بن عمرو، وابن سيرين، كلهم يقول : عن ابي هريرة عن النبي عليه السلام : من اشترى شاة مصراة أو نعجة مصراة (١).

حدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا ابو داود، قال حدثنا موسى بن إسماعيل، قال حدثنا حماد، عن أيوب وهشام، وحبيب، عن محمد بن سيرين، عن ابي هريرة، ان النبي ﷺ قال : من اشترى شاة مصراة، فهو بالخيار ثلاثة أيام - إن شاء ردها - وصاعاً من طعام لا سمراء (١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



هكذا رواه جماعة في حديث ابن سيرين وغيره، عن ابي هريرة :
شاة مصراة . وبعضهم يقول في هذا الحديث : لا سمراء وبعضهم لا
يذكره ويقول : صاعا من طعام، وفسر بعضهم قوله : صاعا من طعام
لا سمراء قال : يقول تمرا ليس ببر .

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا
محمد بن الهيثم أبو الأحوص، قال حدثنا الحنيني، عن داود بن
قيس، عن موسى بن يسار، عن ابي هريرة، قال : قال رسول الله
ﷺ : اذا اشترى أحدكم الشاة المصراة، فهو بخير النظرين بعد أن
يحلبيها : فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها - وصاعا من تمر^(١).

وكذلك رواه القعني، وابن وهب، عن داود بن قيس، عن موسى
ابن يسار، عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ إلا أنهما قالا : فليقلب بها
فليحلبيها، فإن رضي حلبيها أمسكها، والا ردها - ومعها صاع تمر^(١).

وأما الحديث المذكور فيه صاعا من طعام، فأخبرناه عبدالرحمن بن
مروان، قال حدثنا الحسن بن يحيى، قال حدثنا ابن الجارود، قال
حدثنا عبدالله بن هاشم، قال حدثنا روح بن عبادة، عن شعبة، عن
سيار، عن الشعبي، عن ابي هريرة عن النبي ﷺ قال : لا تبايعوا
بالقاء الحصى، ولا تناجشوا؛ ولا تبايعوا بالملامة، ومن اشترى منكم
محفلة فكرهها، فليردها وليرد معها صاعا من طعام^(١).

وأما أقاويل الفقهاء في هذا الباب، فقال ابو حنيفة وأصحابه :
المحفلة عندنا وغيرها سواء، ومن اشترى عنده وعند أصحابه - شاة

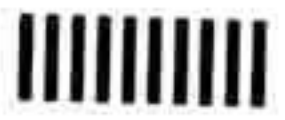
(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه .

مصراة فحلب لبنها، لم يردها بعيب، ولكنه يرجع بنقصان العيب؛ وقالوا: هذا الحديث في المصراة منسوخ، واختلفوا فيما نسخه: فمنهم من قال: نسخه، ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ [النحل: (١٢٦)]. وأنه لا يجب فيمن استهلك شيئاً لأحد غيره إلا مثله أو قيمته؛ ومنهم من قال: نسخه الخراج بالضمان، والكاليء بالكاليء، لان لبن المصراة دين في ذمة المشتري؛ وإذا ألزمنه في ذمته صاعاً من تمر، كان الطعام بالطعام نسيئة، وديننا بدين، وهذا كله منسوخ بما ذكرنا.

وأكثرها من التشغيب في ذلك - بعد إجماعهم على أنه منسوخ كما نسخت القعوبات في الغرامات - بأكثر من المثل في مانع الزكاة: أنها تؤخذ منه مع شطر ماله، وفي سارق التمر من غير الجرين غرامة مثليه، وجلدات نكال، ونحو ذلك.

وقال ابن أبي ليلى، ومالك، والشافعي، والثوري: هو بخير النظرين إذا احتلبها ووجد حلابها بخلاف ما ظهر؛ فإن ردها، رد معها صاعاً من تمر؛ ولا يرد اللبن الذي حلب - وإن كان قائماً بعينه. قال مالك: وأرى لأهل كل بلد أن يعطوا الصاع من عيشهم حنطة أو غيرها، قالوا: وإنما تستبين المصراة ويعلم بأنها مصراة إذا حلبها المشتري مرتين أو ثلاثاً فنقص اللبن في كل مرة عما كان عليه في الأولى. وقال مالك: إنما يختبر بالحلاب الثاني، فاذا حلب ما يعلم أنه قد أختبرها به، فهو رضى.

وقال روي عن زيد بن الهذيل في نوادر تنسب إليه - فيمن اشترى شاة مصراة، قال: هو بالخيار - ثلاثاً: ليحلبها فإن شاء ردها ورد معها صاعاً من تمر أو نصف صاع من بر؛ قال: وإن اشترها وليست



بمحفلة فاحتلبها، فليس له أن يردّها، ولكنه يرجع بنقصان العيب؛ لأننا اتبعنا الأثر في المحفلة، فإن حدث في المحفلة، عيب فإنه يرد النقصان، إلا أن يرضى البائع أن يأخذها كما هي.

قال ابو عمر: تلخيص اختلاف الفقهاء في هذا الباب ان نقول: قال مالك: من اشترى مصراة فاحتلبها ثلاثا، فان رضيها أمسكها، وان سخطها لاختلاف لبنها، ردها ورد معها صاعا من قوت ذلك البلد - تمرا كان أو برا أو غير ذلك، وبه قال الطبري؛ وقال عيسى بن دينار في مذهب مالك: لو علم مشتري المصراة أنها مصراة بإقرار البائع، فردها قبل أن يحلبها لم يكن عليه غرم، لانه لم يحلب اللبن الذي من أجله يلزم غرم الصاع.

قال ابو عمر: هذا مالا خلاف فيه، قال عيسى: ولو حلبها مرة ثم حلبها ثانية فنقص لبنها، ردها ورد معها صاعا من تمر الحلبة الأولى؛ ولو جاء باللبن بعينه الذي حلبه، لم يقبل منه ولزمه غرم الصاع ولو لم يردّها للحلبة الثانية، وظن أن نقص لبنها كان من استنكار الموضع فحلبها ثالثة، فتبين له صرّها فأراد ردها، فإنه يحلف بالله ما كان ذلك ممن رضي، ويرد معها الصاع الذي أمر به رسول الله ﷺ.

واختلف المتأخرون من أصحاب مالك على القولين اللذين قدمنا ذكرهما في مشتري عدد من الغنم، فوجدها كلها مصراة؛ فبعضهم قال: يرد عن كل واحدة صاعا من تمر، وقال بعضهم: بل يرد عن جميعها صاعا واحدا من تمر تعبدا، لانه ليس بثمن اللبن ولا قيمته.

وقال الشافعي في المصراة: يردّها ويرد معها صاعا من تمر لا يرد غير التمر؛ وكذلك قال ابن ابي ليلى، والليث بن سعد، وأحمد، وإسحاق، وابو عبيد، وابو ثور: ويجيء على أصولهم: أن التمر اذا عدم، وجب رد قيمته.

وقد روي عن ابن ابي ليلى، وأبي يوسف أنهما قالا : يعطي معهما قيمة اللبن .

وقال زفر : يردّها ويرد معها صاعا من تمر، أو نصف صاع من بر .
وقال ابو حنيفة : اذا حلبها لم يردّها، وإنما يرجع بنقصان العيب .
قال ابو عمر : سواء كان اللبن المحلوب من المصرة حاضرا أو غائبا لا يرد اللبن، وإنما يرد البدل المذكور في هذا الحديث ؛ لأنه قد أمر برد الصاع لا اللبن ؛ فلو رد اللبن، كان قد فعل غير ما أمر به ؛ وهو نص لا يجوز خلافه الى القياس، ومعلوم أنه لا يستبين أنها مصراة الا بالحلبة الثانية ؛ واذا كان ذلك كذلك، علم أن لبن الحلبة الأولى قد فات أو تغير ؛ فلو ألزموا المتباع مثله، خالفوا ظاهر الخبر الى القياس وذلك غير جائز .

وأما أصحابنا، فيزعمون أنه لو رد اللبن، دخله بيع الطعام قبل أن يستوفى ؛ لانه كأنه قد وجب له الصاع تمرا، فأخذ فيه اللبن وباعه قبل أن يستوفيه ؛ ويدخل عليهم مثل ذلك في قولهم : يعطي بدل التمر صاعا من قوته وعيشه، وبالله التوفيق .

قال ابو عمر :

جعل العراقيون والشافعي حديث المصرة من رواية ابن سيرين، ومحمد بن زياد، ومن تابعهما عن ابي هريرة، عن النبي ﷺ أصلا في الخيار أنه لا يكون أكثر من ثلاثة أيام؛ وذهب مالك الى أن الخيار لا حد فيه، وإنما هو على ما شرطه المتبايعان مما يليق ويعرف من مدة اختيار مثل تلك السلعة؛ وحثه في ذلك : عموم قوله ﷺ : الا بيع الخيار، وقد مضى القول في الخيار ممهدا في باب نافع - والحمد لله رب العالمين .

لا يبيع بعضكم علي بيع أخيه

[٢٨] مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: لا يبيع بعضكم

علي بيع بعض^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى يحيى هذا الحديث دون زيادة شيء، وتابعه ابن بكير، وابن القاسم، وجماعة، ورواه قوم عن مالك، عن نافع عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: لا يبيع بعضكم علي بيع بعض، ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها الأسواق، وهذه الزيادة صحيحة لابن وهب، والقعني، وعبدالله بن يوسف، وسليمان بن برد، عن مالك وليست لغيرهم، وهي صحيحة. وأما سائر أصحاب مالك فإنما هذا المعنى وهذه الزيادة عندهم في حديث أبي الزناد، وهي صحيحة محفوظة من حديث مالك وغيره عن نافع، عن ابن عمر، في النهي عن تلقي السلع، حتى يهبط بها الأسواق.

قال أبو عمر: ومعنى قوله ﷺ في هذا الحديث وغيره: لا يبيع بعضكم علي بيع بعض، ولا يبيع الرجل علي بيع أخيه، ولا يسم علي سومه، عند مالك وأصحابه، معنى واحد كله، وهو أن يستحسن المشتري السلعة ويهواها، ويركن الي البائع ويميل اليه، ويتذاكران الثمن، ولم يبق الا العقد، والرضى الذي يتم به البيع، فاذا كان البائع والمشتري علي مثل هذه الحال، لم يجوز لأحد أن يعترضه، فيعرض

(١) حم (٢/٧-٦٣-١٠٨-١٢٤-١٢٦-١٣٠-١٤٢-١٥٣-١٧٧)،

خ (٤/٤٤٤/٢١٣٩)، م (٣/١١٥٤/١٤١٢ [٧])، د (٢/٥٦٥/٢٠٨١)،

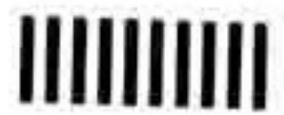
ت (٣/٥٨٧/١٢٩٢)، ج (٢/٧٣٣/٢١٧١)، ن (٧/٢٩٦/٤٥١٥-٤٥١٦)،

الدارمي (٢/٢٥٥)، هق (٥/٣٤٤)،

على أحدهما ما به يفسد به ما هما عليه من التبايع، فإن فعل أحد ذلك فقد أساء، وبئسما فعل، فإن كان عالما بالنهي عن ذلك فهو عاص لله، ولا أقول ان من فعل هذا حرم بيعه الثاني، ولا أعلم أحدا من أهل العلم قاله الا رواية جاءت عن مالك بذلك، قال: لا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه، ومن فعل ذلك فسخ البيع، ما لم يفت، وفسخ النكاح قبل الدخول، وقد أنكر بعض اصحاب مالك هذه الرواية عن مالك في البيع دون الخطبة، وقالوا هو مكروه لا ينبغي. وقال الثوري في قول رسول الله ﷺ: لا يبيع بعضكم على بيع بعض أن يقول: عندي ما هو خير منه. وأما الشافعي، فقوله ﷺ: لا يبيع بعضكم على بيع بعض، معناه عنده أن يبتاع الرجل السلعة فيقبضها، ولم يفترقا، وهو مغتبط بها، غير نادم عليها، فيأتيه قبل الافتراق من يعرض عليه مثل سلعته، أو خيرا منها، بأقل من ذلك الثمن فيفسخ بيع صاحبه؛ لأن له الخيار قبل التفرق، فيكون هذا فسادا.

قال ابو عمر: وأما قوله ﷺ: لا يسم الرجل على سوم أخيه فيشبه أن يكون مذهب الشافعي في تأويل هذا اللفظ كمذهب مالك، وأصحابه، في قوله ﷺ: لا يبيع أحدكم على بيع أخيه، ولا يسم على سومه، والله أعلم.

ولا خلاف عن الشافعي وأبي حنيفة في أن هذا العقد صحيح، وإن كره له ما فعل، وعليه جمهور العلماء، ولا خلاف بينهم في كراهية بيع الرجل على بيع أخيه المسلم وسومه على سوم أخيه المسلم، ولم أعلم أحدا منهم فسخ بيع من فعل ذلك الا ما ذكرت لك عن بعض اصحاب مالك بن أنس، ورواه أيضا عن مالك، وأما غيره فلا يفسخ



البيع عنده؛ لأنه أمر لم يتم أولاً، وقد كان لصاحبه ألا يتمه إن شاء، وكذلك لا أعلم خلافاً في أن الذمي لا يجوز لأحد أن يبيع على بيعه ولا يسوم على سومه، وأنه والمسلم في ذلك سواء إلا الأوزاعي فإنه قال: لا بأس بدخول المسلم على الذمي في سومه، لأن رسول الله ﷺ إنما خاطب المسلمين في أن لا يبيع بعضهم على بيع بعض، وخاطب المسلم إن لا يبيع على بيع أخيه المسلم، فليس الذمي كذلك. وقال سائر العلماء لا يجوز ذلك. والحجة لهم أنه كما دخل الذمي في النهي عن النجش، وفي ربح ما لم يضمن، ونحوه، كذلك يدخل في هذا. وقد يقال: هذا طريق المسلمين، ولا يمنع ذلك أن يدخل فيه ويسلكه أهل الذمة، وقد أجمعوا على كراهية سوم الذمي على الذمي، فدل على أنهم مرادون، والله أعلم.

وأما تلقي السلع فإن مالكا قال: أكره أن يشتري أحد من الجلب في نواحي مصر حتى يهبط بها إلى الأسواق، فقليل له: فإن كان على ستة أميال، فقال: لا بأس به. ذكره ابن القاسم عن مالك، وقال ابن وهب: سمعنا مالكا وسئل عن الرجل يخرج في الأضحى إلى مثل الاصطبل وهو نحو من ميل، يشتري ضحايا وهو موضع فيه الغنم، والناس يخرجون إليهم يشترون منهم هناك، فقال مالك: لا يعجبني ذلك وقد نهى عن تلقي السلع فلا أرى أن يشتري شيء منها حتى يهبط بها إلى الأسواق، قال مالك: والضحايا أفضل ما احتيط فيه؛ لأنها نسك يتقرب به إلى الله تعالى، فلا أرى ذلك، قال: وسمعته وسئل عن الذي يتلقى السلعة فيشتريها فتوجد معه أترى أن تؤخذ منه فتباع للناس، فقال مالك: أرى أن ينهى عن ذلك فإن نهى عن ذلك ثم وجد قد عاد نكل.

قال ابو عمر: لم نر في هذه الرواية لأهل الأسواق شيئاً في السلعة المتلقاة، وتحصيل المذهب عند أصحابه، أنه لا يجوز تلقي السلع والركبان ومن تلقاهم فاشترى منهم سلعة شرکه فيها أهل سوقها ان شاءوا، وكان واحدا منهم، وسواء كانت السلعة طعاما، أو بزاً، أو غيره. وقد روى ابن وهب عن مالك أنه سئل عن الرجل يأتيه الطعام، والبز والغنم وغير ذلك من السلع، فإذا كان مسيرة اليوم واليومين جاءه خبر ذلك وصفته، فيخبر بذلك، فيقول له رجل: بعني ما جاءك، أفترى ذلك جائزاً؟ قال: لا أراه جائزاً، وأرى هذا من التلقي، فقيل له: والبز من هذا؟ قال: نعم، البز مثل الطعام، ولا ينبغي أن يعمل في أمر واحد بأمرين مختلفين وأكره ذلك، وأراه من تلقي السلع. وقال الشافعي: يكره تلقي سلع أهل البادية، فمن تلقاها فقد أساء، وصاحب السلعة بالخيار اذا قدم بها السوق في انفاذ البيع أو رده، وذلك أنهم يتلقونهم فيخبرونهم بانكسار سلعتهم وكساد سوقها، وهم أهل غرة فيبيعونهم على ذلك، وهذا ضرب في الخديعة، حكى هذا عن الشافعي: الزعفراني، والربيع، والمزني، وغيرهم، وتفسير قول الشافعي عند أصحابه، أن يخرج أهل الأسواق فيخدعون أهل القافلة، ويشترى منهم شراء رخيصة، فلهم الخيار لأنهم غروهم.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: اذا كان التلقي في أرض لا يضر بأهلها فلا بأس به، واذا كان يضر بأهلها فهو مكروه. وقال الأوزاعي: اذا كان الناس من ذلك شباعاً فلا بأس به، وان كانوا محتاجين فلا يقربونه حتى يهبط بها الأسواق ولم يجعل الأوزاعي القاعد على بابه فتمر به سلعة لم يقصد اليها فيشتريها - متلقياً. والمتلقي عنده، التاجر القاصد الى ذلك الخارج اليه. وقال الحسن بن حي: لا يجوز تلقي السلع ولا شراؤها في الطريق، حتى يهبط بها الأسواق، وقالت طائفة



من المتأخرين من أهل الفقه والحديث : لا بأس بتلقي السلع في أول الأسواق، ولا يجوز ذلك خارج السوق على ظاهر هذا الحديث.

وقال الليث بن سعد: أكره تلقي السلع في الطريق، وعلى بابك إذا قصدت الى ذلك، وأما من قعد على بابه، وفي طريقه، فمرت به سلعة يريد صاحبها السوق فاشتراها فليس هذا بالتلقي، وإنما التلقي أن تعمد الى ذلك قال: ومن تعمد ذلك وتلقى سلعة فاشتراها ثم علم به، فإن كان بائعها لم يذهب، ردت اليه حتى تباع في السوق، وإن كان قد فات ارتجعت من المشتري وبيعت في السوق ودفع اليه ثمنها، وقال ابن خواز بنداد: البيع في تلقي السلع صحيح عند الجميع، وإنما الخلاف في أن المشتري لا يفوز بالسلعة، ويشركه أهل السوق ولا خيار للبائع، أو في أن البائع بالخيار إذا هبط السوق.

قال ابو عمر: أولى ما قيل به في هذا الباب ان صاحب السلعة بالخيار، لثبوته عن النبي ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا عبدالله بن روح المدائني، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أنه قال: لا تلقوا الجلب، فمن تلقى منه شيئاً فاشتراه، فصاحبه بالخيار، اذا أتى السوق^(١). وذكره أبو بكر بن ابي شيبة: حدثنا ابو أسامة، عن هشام بن حسان، بإسناده مثله سواء.

(١) حم (٢/٢٢-١٤٢-٢٨٤-٤٠٣-٤٨٧-٤٨٨)، م (٣/١١٥٧/١٥١٩ [١٦-١٧])،

د (٣/٧١٨/٣٤٣٧)، ت (٣/٥٢٤/١٢٢١)، ج (٢/٧٣٥/٢١٧٨)،

ن (٧/٢٩٥/٤٥١٣)، الدارمي (٢/٢٥٤-٢٥٥)، هق (٥/٣٤٨).

وحدثنا عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا ابو داود: قال حدثنا ابو توبة الربيع بن نافع، قال حدثنا عبيد الله بن عمر الرقي، عن أيوب، عن ابن سيرين عن ابي هريرة: أن النبي ﷺ نهى عن تلقي الجلب، فان تلقاه متلق فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار اذا وردت السوق (١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

ما جاء في النهي عن النجش

[٢٩] مالك، عن نافع، عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ نهى عن النجش (١).

قال ابو عمر: هكذا روى هذا الحديث جماعة أصحاب مالك، عن مالك، وزاد فيه القعني، وقال: وأحسبه قال: وان تتلقى السلع، حتى يهبط بها الى الأسواق ولم يذكر غيره هذه الزيادة، ورواه ابو يعقوب إسماعيل بن محمد قاضي المدائن قال: أنبأنا يحيى بن موسى البلخي قال: أنبأنا عبدالله بن نافع، قال: حدثني مالك بن أنس، عن نافع عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ نهى عن التحبير، والتحبير أن يمدح الرجل سلعته بما ليس فيها، هكذا قال: التحبير وفسره. ولم يتابع على هذا اللفظ، وانما المعروف النجش. وقد مضى القول فيها بما للعلماء في ذلك، فيما تقدم من كتابنا هذا.

وأما النجش فلا أعلم بين أهل العلم اختلافا في ان معناه أن يعطي الرجل الذي قد دسه البائع وأمره في السلعة عطاء لا يريد شراءها به فوق ثمنها ليغتر المشتري فيرغب فيها أو يمدحها بما ليس فيها فيغتر المشتري حتى يزيد فيها. أو يفعل ذلك بنفسه ليغر الناس في سلعته، وهو لا يعرف أنه ربها. وهذا معنى النجش عند أهل العلم، وان كان لفظي ربما خالف شيئا من ألفاظهم فان كان ذلك فإنه غير مخالف لشيء من معانيهم، وهذا من فعل فاعله مكر وخداع، لا يجوز عند

(١) أخرجه: حم (٢/٦٣-١٠٨-١٥٦)، خ (٤/٤٤٧/٢١٤٢)،

م (٣/١١٥٦/١٥١٦ [١٣])، ج (٢/٧٣٤/٢١٧٣)، ن (٧/٢٩٦/٤٥١٧)،

الدارمي (٢/٢٥٥)، حق (٥/٣٤٣).

أحد من أهل العلم لنهي رسول الله ﷺ: عن النجش، وقوله: لا تناجشوا، وأجمعوا أن فاعله عاص لله إذا كان بالنهي عالما، واختلف الفقهاء في البيع على هذا إذا صح وعلم به. فقال مالك: لا يجوز النجش في البيع فمن اشترى سلعة منجوشة فهو بالخيار إذا علم، وهو عيب من العيوب.

قال أبو عمر: الحجة لمالك في قوله هذا عندي أن رسول الله ﷺ جعل لمشتري المصراة الخيار إذا علم بعيب التصرية، ولم يقض بفساد البيع، ومعلوم أن التصرية نجش ومكر، وخديعة، فكذلك النجش يصح فيه البيع، ويكون المبتاع بالخيار من أجل ذلك، قياسا ونظرا والله أعلم.

وقال الشافعي، وأبو حنيفة، ذلك مكروه والبيع لازم، ولا خيار للمبتاع في ذلك.

قال أبو عمر: لأن هذا ليس بعيب في نفس المبيع كالمصراة المدلس بها، وإنما هو كالمدح وشبهه، وقد كان يجب على المشتري التحفظ، وإن يستعين بمن يميز ونحو هذا.

وقالت طائفة من أهل الحديث وأهل الظاهر: البيع على هذا باطل مردود على بائعه، إذا ثبت ذلك عليه.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن الهيثم، أبو الأحوص، قال: حدثنا أبو يعقوب الحنيني عن مالك، والعمري عن نافع عن ابن عمر، أن النبي ﷺ نهى عن النجش^(١).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



وحدثنا عبدالله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن عمرو بن السرح، قال حدثنا سفيان، عن الزهري عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، قال رسول الله ﷺ: لا تناجشوا (١).

(١) أخرجه: حم (٢٨٧/٢)، خ (٢٧٢٣/٤٠٥/٥) مطولا.
 م (٢/٣٣/١٠٣٣ [٥١..٥٣])، ت (٣/٥٩٧/١٣٠٤)، ج (٢/٧٣٤/٢١٧٤)
 مختصرا. ن (٧/٢٩٥-٢٩٧/٤٥١٤-٤٥١٨-٤٥١٩).

ما جاء في النهي عن الغرر

[٣٠] مالك، عن أبي حازم بن دينار، عن سعيد بن المسيب، ان رسول الله ﷺ

نهى عن بيع الغرر (١).

قال أبو عمر:

هكذا هذا الحديث في الموطأ بهذا الاسناد مرسل، لم تختلف الرواة عن مالك فيه، فيما علمت: وقد روى فيه ابو حذافة عن مالك اسنادا منكرا عن نافع، عن ابن عمر:

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا الحسن بن علي المطرز، حدثنا أحمد بن الحسن بن هارون الصباحي، حدثنا ابو حذافة، حدثنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر (٢).

قال ابو عمر: هذا منكر الاسناد لا يصح، والصحيح فيه عن مالك، ما في الموطأ عن ابي حازم، عن سعيد، مرسلا، وهو حديث يتصل ويستند من حديث ابي هريرة بنقل الثقات الأثبات:

حدثنا خلف بن القاسم، قال حدثنا الحسن بن رشيق، قال حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن يونس، قال حدثنا محمد بن يزيد الثغري، قال حدثنا روح بن عبادة، قال حدثنا شعبة، عن سيار، عن الشعبي، عن ابي هريرة، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر (٢).

(١) هذا حديث مرسل، أخرجه: البغوي في شرح السنة (٨/١٣١/٢٠٢). وقد تقدم تخريجه موصولا من حديث ابن عمر وأبي هريرة في باب: "ما جاء من النهي عن الملامسة والمنابذة".

(٢) تقدم تخريجه في باب: "ما جاء من النهي عن الملامسة والمنابذة".



وحدثنا خلف بن القاسم، قال حدثنا الحسن بن رشيق، قال حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال حدثنا عبدالرحمن بن يونس، قال حدثنا ابن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد، عن النبي ﷺ مثله.

قال أبو عمر: هذا خطأ، ولم يرو هذا الحديث - أبو حازم عن سهل، وإنما رواه عن سعيد بن المسيب - كما قال مالك، وليس ابن أبي حازم في الحديث ممن يحتج به فيما خالفه غيره، وهو عندهم لين الحديث، ليس بحافظ؛ وهذا الحديث محفوظ من حديث أبي هريرة، ومعلوم أن سعيد بن المسيب من كبار رواة أبي هريرة.

حدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا عبدالله بن ادريس، ويحيى بن سعيد، وأبو أسامة، عن عبيد الله بن عمر، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، وعن بيع الحصاة^(۱).

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا إبراهيم بن حمزة، حدثنا عبدالعزيز بن محمد، عن عبيد الله بن عمر، عن أبي الزناد، عن نافع، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر، وعن بيع الحصاة^(۱). وقال: أيما رجل اشترى محفلة فله ان يمسكها ثلاثاً، فان رضيها أمسكها، وان سخطها ردها وصاعاً من تمر.

قال أبو عمر: بيع الغرر يجمع وجوهاً كثيرة منها: المجهول كله في الثمن والمثمن اذا لم يوقف على حقيقة جملته، فبيعه على هذه الحال من بيع الغرر؛ وان وقف على أكثر ذلك، ويحاصر حتى لا يشكل

(۱) تقدم تخريجه.

المراد فيه؛ فما جهل منه من التافه اليسير الحقير والنزر في جنب الصفقة اذا كان مما لا يمكن الوصول الى معرفة حقيقته، فلا يضر ذلك، وهو متجاوز عنه غير مراعى عند جماعة العلماء. ومن بيوع الغرر: بيع الأبق، والجمل الشارد، والإبل الصعاب في المرعى؛ وكذلك الرمك والبقر الصغار اذا كان الأغلب من أمرها جهل أسنانها وعدم ثقلها؛ والحيتان في الآجام، والطائر غير الداجن - اذا لم يكن مملوكا مقبوضا عليه؛ والقمار كله من بيع الغرر، وبيع الحصاة من القمار؛ ومعنى بيع الحصاة - عندهم أن تكون جملة ثياب منشورة أو مطوية، فيقول القائل: أي هذه الثياب وقعت عليها حصاتي هذه فقد وجب فيها البيع بيني وبينك بكذا دون تأمل ولا رؤية، فهذا أيضا غرر، واسم بيع الغرر اسم جامع لهذه المعاني كلها وما أشبهها، الا أن العلماء اختلفوا في الأبق يكون في يد مشتريه: فقال مالك: لا يجوز بيع الأبق إلا أن يكون بحيث يقدر على تسليمه ويعرف البائع والمشتري حاله في وقت البيع. وقال الحسن بن حي، والشافعي، وعبيد الله بن الحسن: لا يجوز بيع العبد الأبق. وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجوز بيع العبد الأبق إلا أن يكون في يد مشتريه.

وقال عثمان البتي: لا بأس ببيع الأبق والبعير الشارد، وإن هلك فهو من مال المشتري؛ وإن اختلفا في هلاكه، فعلى المشتري البينة أنه هلك قبل أن يشتريه، وإلا أعطاه قيمته، وكذلك المتاع إذا تقدم شراؤه.

قال أبو عمر:

قول عثمان البتي هذا هو مردود بالسنة المذكورة في هذا الحديث، وقول أبي حنيفة في جواز بيعه إذا علمه المشتري دون البائع ليس بشيء؛ والصحيح ما قاله مالك فيما ذكرنا عنه، وهو مذهب الشافعي



وغيره أيضا إذا كان على ما وصفنا؛ والبيع الفاسد من بيوع الغرر وغيرها إذا وقع فسخ إن أدرك قبل القبض وبعده، فإن فات بعد القبض رد إلى قيمته، بالغا ما بلغ يوم قبضه إلى يوم وقعت صفقته؛ فإن أصيب عند البائع قبل القبض، فمصيبته بكل حال منه؛ ومن هذا الباب بيع اللبن في الضرع، وبيع المغيب تحت الأرض من البقول إذا لم تر؛ ومن ذلك بيع الدين على المفلس وعلى الميت، وبيع المضامين والملاقيح، وحبل حبله؛ وقد مضى تفسير ذلك في باب نافع.

ومن ذلك بيع الجنين في بطن أمه، وكل ما لا يدري المتباع حقيقة ما يحصل عليه ولا يصير إليه؛ وفروع هذا الباب كثيرة جدا، وللعلماء فيها مذاهب لو تقصيناها لخرجنا عن تأليفنا ومقصدنا - وبالله التوفيق.

ما جاء في النهي عن بيع العربان

[٣١] مالك، عن الثقة عنده، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان (١).

قال أبو عمر:

هكذا قال يحيى عن مالك عن الثقة - عنده في هذا الحديث، عن عمرو بن شعيب، وتابعه قوم، منهم: ابن عبد الحكم، وقال القعني والتنيسي وجماعة، عن مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وسواء قال عن الثقة عنده أو بلغه؛ لأنه كان لا يأخذ ولا يحدث الا عن ثقة عنده، وقد تكلم الناس في الثقة عنده في هذا الموضوع، وأشبه ما قيل فيه: أنه أخذه عن ابن لهيعة، أو عن ابن وهب عن ابن لهيعة؛ لأن ابن لهيعة سمعه من عمرو بن شعيب، ورواه عنه؛ حدث به عن ابن لهيعة ابن وهب وغيره، وابن لهيعة أحد العلماء؛ الا أنه يقال إنه احترقت كتبه، فكان اذا حدث بعد ذلك من حفظه غلط، وما رواه عنه ابن المبارك، وابن وهب، فهو عند بعضهم

(١) أخرجه: حم (١٨٣/٢)، د (٣٥٠٢/٧٦٨/٣)،

ج (٢١٩٣-٧٣٨/٧٣٩-٢١٩٢/٧٣٩)، البغوي (٢١٠٦/١٣٥/٨)، هق (٣٤٢/٥).

قال الحافظ في "التلخيص" (١٧/٣): وفيه راوٍ لم يسم وسمي في رواية لابن ماجه (٢١٩٣) ضعيفة: عبد الله بن عامر الأسلمي، وقيل: هو ابن لهيعة وهما ضعيفان، ورواه الدارقطني، والخطيب في الرواية عن مالك من طريق الهيثم بن اليمان عنه عن عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب، وعمرو بن الحارث ثقة، والهيثم ضعفه الأزدي، وقال ابو حاتم: صدوق، وذكر الدارقطني أنه تفرد بقوله عن عمرو بن الحارث، قال ابن عدي: يقال: إن مالكا سمع هذا الحديث من ابن لهيعة ورواه البيهقي من طريق عاصم بن عبد العزيز عن الحارث بن عبد الرحمن عن عمرو بن شعيب، وقال عبد الرزاق في مصنفه: أنا الأسلمي عن زيد بن أسلم: سئل رسول الله ﷺ عن العربان في البيع فأحله، وهذا ضعيف مع إرساله، والأسلمي هو ابراهيم بن محمد بن أبي يحيى.



صحيح، ومنهم من يضعف حديثه كله؛ وكان عنده علم واسع، وكان كثير الحديث، إلا أن حاله عندهم ما وصفنا.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا ابو محمد بن بكر بن عبدالرحمن الخلال، حدثنا يحيى بن عثمان بن صالح بن صفوان، حدثنا حرملة ابن يحيى، حدثنا ابن وهب، عن مالك، عن عبد الله بن لهيعة، عن عمرو بن شعيب، عن ابيه عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان^(۱). هكذا قال عن عبد الله بن وهب، عن مالك، عن عبد الله ابن لهيعة؛ والمعروف فيه: ابن وهب عن ابن لهيعة.

وقد حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا محمد بن عبد الله بن أحمد القاضي، حدثنا محمد بن يوسف الهروي، حدثنا إسماعيل بن محمد ابن يوسف الجبيري، حدثنا حبيب بن ابي حبيب، حدثنا مالك بن أنس، قال: ليس الحديث على هذا، إنما الحديث على حديث عبد الله ابن عامر، عن عمرو بن شعيب، عن ابيه، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان^(۱)، والاسناد الأول أشبه، لأن حبيباً هذا ضعيف، له عن مالك خطأ كثير ومناكير.

وجدت في أصل سماع ابي بخره رحمه الله أن محمد بن أحمد بن قاسم، حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال حدثنا نصر بن مرزوق، قال حدثنا أسد بن موسى، قال حدثنا ابن لهيعة قال: حدثنا عمرو بن شعيب، عن ابيه، عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان^(۱). وهذا الحديث أكثر ما يعرف من حديث ابن لهيعة، وقد جاء عن زيد بن أسلم - مرسلًا، وقد روي من حديث الحارث بن ابي ذباب، عن عمرو بن شعيب، حدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إبراهيم بن حيون: قال

(۱) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.

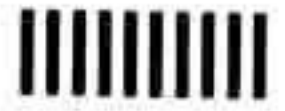
حدثني محمد بن موسى الأثط بطرسوس، قال حدثنا ابو موسى إسحاق بن موسى الأنصاري، قال حدثنا عاصم بن عبد العزيز، قال حدثنا الحارث، يعني ابن عبد الرحمن بن ابي ذباب، عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان^(١).

وقال مالك في موطئه بإثر ذكره لهذا الحديث:- قال مالك وذلك في ما نرى- والله أعلم- أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة، أو يتكاري الدابة، ثم يقول للذي اشتراه منه أو تكاري منه: أعطيك ديناراً أو درهماً أو أكثر من ذلك أو أقل- على أني إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك، فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة، أو من كراء الدابة؛ وإن تركت ابتياع السلعة، أو كراء الدابة، فما أعطيتك لك باطل بغير شيء.

قال أبو عمر: على قول مالك هذا جماعة فقهاء الأمصار من الحجازيين والعراقيين، منهم: الشافعي، والثوري، وأبو حنيفة، والأوزاعي، والليث؛ لانه من بيع القمار والغرر والمخاطرة، وأكل المال بغير عوض ولا هبة، وذلك باطل؛ وبيع العربان منسوخ عندهم إذا وقع قبل القبض وبعده، وترد السلعة إذا كانت قائمة؛ فإن فاتت، رد قيمتها يوم قبضها؛ وعلى كل حال يرد ما أخذ عربانا في الكراء والبيع.

وقد روي عن قوم، منهم: ابن سيرين ومجاهد، ونافع بن عبد الحارث، وزيد بن أسلم- أنهم أجازوا بيع العربان على ما وصفنا، وذلك غير جائز- عندنا، وكان زيد بن أسلم: يقول أجازه رسول الله ﷺ.

(١) تقدم تخريجه، انظر حديث الباب.



قال ابو عمر: وهذا لا يعرف عن النبي ﷺ من وجه يصح، وإنما ذكره عبد الرزاق عن الاسلمي، عن زيد بن أسلم - مرسلا - وهذا ومثله ليس بحجة؛ ويحتمل أن يكون بيع العربان الجائز على ما تأوله مالك - والفقهاء معه، وذلك أن يعربنه ثم يحسب عربانه من ثمنه اذا اختار تمام البيع، وهذا لا خلاف في جوازه عن مالك وغيره - والحمد لله.

ما جاء في النهي عن بيع وسلف

[٣٢] مالك أنه بلغه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف^(١).

قال أبو عمر:

وهذا الحديث محفوظ من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ وهو حديث صحيح، رواه الثقات عن عمرو بن شعيب وعمرو بن شعيب ثقة إذا حدث عنه ثقة، وإنما دخلت أحاديثه الداخلة من أجل رواية الضعفاء عنه، والذي يقول إن روايته عن أبيه، عن جده صحيفة، يقول إنها مسموعة صحيحة؛ وكتاب عبد الله بن عمرو عن جده، عن النبي ﷺ أشهر عند أهل العلم وأعرف من أن يحتاج إلى أن يذكر ههنا ويوصف، وقد ذكرناه من طرق في كتاب العلم - والحمد لله.

وحديث عمرو بن شعيب هذا حدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثني أبي قال حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن أيوب عن عمرو بن شعيب، قال حدثني أبي عن جدي - حتى ذكر عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: لا يحل بيع وسلف، ولا شرطان في بيع، ولا بيع ما ليس عندك^(١).

(١) هذا حديث مرسل، وأخرجه موصولاً من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: حم (٢/١٧٤-١٧٥-١٧٩-٢٠٥)، د (٣/٧٦٩/٣٥٠٤)، ت (٣/٥٣٥/١٢٣٤) وقال: حسن صحيح. جه (٢/٧٣٧/٢١٨٨)، مختصراً. ن (٧/٣٣٣/٤٦٢٥)، قط (٣/٧٥)، ك (٢/١٧)، وصححه ووافقه الذهبي. ، الدارمي (٢/٢٥٣)، هق (٥/٣٤٣).



قال أبو عمر: أجمع العلماء على أن من باع بيعا على شرط سلف يسلفه أو يستسلفه، فبيعه فاسد مردود، إلا أن مالكا في المشهور من مذهبه يقول في البيع والسلف أنه إذا طاع الذي اشترط السلف بترك سلفه فلم يقبضه، جاز البيع. هذا قوله في موطنه، وتحصيل مذهبه عند أصحابه: أن البائع إذا أسلف المشتري مع السلعة ذهباً أو ورقاً معجلاً وأدرك ذلك، فسخ؛ وإن فاتت، رد المشتري السلعة ورجع عليه بقيمة سلعته يوم قبضها ما بينه وبين ما باعها به فأدنى من ذلك، فإن زادت قيمتها على الثمن الذي باعها به، لم يرد عليه شيئاً؛ لأنه قد رضي به على أن أسلف معه سلفاً، ولو أن المشتري كان هو الذي أسلف البائع، فسخ البيع أيضاً بينهما، ورجع البائع بقيمة سلعته بالغا ما بلغت؛ إلا أن تنقص قيمتها من الثمن، فلا ينقص المشتري من الثمن؛ لأنه قد رضي به على أن أسلف معه سلفاً.

وقال محمد بن مسلمة: من باع عبداً بمائة دينار، وشرط أنه يسلفه سلفاً، فإن البيع مفسوخ إلا أن يقول المشتري: لا حاجة لي بالسلف قبل أن يقبضه، فيجوز البيع.

وقال محمد بن عبد الله بن عبد الحكم: لا يجوز البيع - وإن رضي مشرط السلف بترك السلف، وهو قول الشافعي، وجمهور العلماء؛ لأن البيع وقع فاسداً، فلا يجوز - وإن أجز.

وقال الأبهري: قد روى بعض المدنيين عن مالك أنه لا يجوز وإن ترك السلف، قال: وهو القياس أن يكون عقد البيع فاسداً في اشتراط السلف كالبيع في الخمر والخنزير، لأن البيع قد وقع فاسداً في عقده فلا بد من فسخه إلا أن يفوت، فيرد السلف ويصلح بالقيمة.

وقد سأل محمد بن أحمد بن سهل البركاني إسماعيل بن إسحاق القاضي عن الفرق بين البيع والسلف، وبين رجل باع غلاما بمائة دينار وزق خمر أو شيء حرام؛ ثم قال: أنا أدع الزق أو الشيء الحرام قبل أن يأخذه، وهذا البيع مفسوخ عند مالك غير جائز؛ فقال إسماعيل: الفرق بينهما أن مشروط السلف هو مخير في أخذه أو تركه، وليس مسألتك كذلك؛ ولو قال: أبيعك غلامي بمائة دينار على أني إن شئت أن تزيدني زق خمر زدتنني، وإن شئت تركته، ثم ترك الزق خمر؛ جاز البيع، ولو أخذه فسخ البيع بينهما؛ فهذا مثل مسألة البيع والسلف. هذا معنى كلام إسماعيل.

وكان سحنون يقول: إنما يصح البيع في ذلك إذا لم يقبض السلف وترك، وأما إذا قبض السلف، فقد تم الربا بينهما، والبيع حينئذ حرام مفسوخ على كل حال.

وقال يحيى بن عمر: سحنون أصلحه بترك السلف، وإنما كان يرد السلف. وقال الفضل بن سلمة: وكذلك قرأناه على يحيى بن عمر - إذا رد السلف.

قال أبو عمر: ما حكاه الفضل فيشبهه أن يكون في غير الموطأ، وأما لفظ الموطأ من رواية القعني، وابن القاسم، وابن بكير، وابن وهب، ويحيى بن يحيى؛ وإنما هو قال مالك: فإن ترك السلف جاز البيع وترك غير رد، لأن الرد لا يكون إلا بعد القبض؛ وإذا قبض السلف فهو - كما قال سحنون وإن كان من أصل مالك إجازة بيوع وقعت فاسدة ثم أدركها الإصلاح كبيع الغاصب يخبره بعد العقد مالكة، ونحو هذا؛ وكذلك نكاح العبد عنده موقوف على إجازة سيده.

ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة

[٣٣] مالك أنه بلغه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة (١).

قال أبو عمر:

وهذا يتصل ويستند من حديث ابن عمر، وأبي هريرة، وابن مسعود، عن النبي ﷺ من وجوه صحاح، وهو حديث مشهور عند جماعة الفقهاء، معروف غير مرفوع عند واحد منهم:

حدثنا سعيد بن نصر، ويحيى بن عبد الرحمن، قال حدثنا محمد بن عبد الله بن أبي دليم، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا يحيى بن معين، حدثنا هشيم، أخبرنا يونس، عن نافع، عن ابن عمر - أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة (٢).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا يحيى بن معين، قال حدثنا هشيم، عن يونس بن عبيد، عن نافع، عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة (٢).

(١) هذا حديث مرسل وسيأتي تخريجه موصولا من حديث ابن عمر وأبي هريرة وابن مسعود.
(٢) حم (٧١/٢)، ت (٣/٦٠٠-٦٠١/٩/١٣٠)، ج (٢/٨٠٣/٤/٢٤٠)، قال البوصيري في الزوائد: في إسناده انقطاع بين يونس بن عبيد وبين نافع. قال أحمد بن حنبل: لم يسمع من نافع شيئا، وإنما من ابن نافع، عن أبيه، وقال ابن معين وأبو حاتم: لم يسمع من نافع شيئا. قلت: وهشيم بن بشر مدلس، وقد عنعنه.

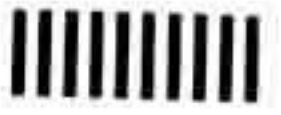
وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال حدثنا يحيى بن ابي زائدة، عن محمد بن عمرو، عن ابي سلمة، عن ابي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة^(۱).

وأخبرنا محمد بن عبد الله، قال حدثنا الميمون بن حمزة، قال حدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال حدثنا الشافعي، قال حدثنا الدراوردي عن محمد بن عمرو بن علقمة، عن ابي سلمة، عن ابي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة^(۱).

وأخبرنا عبد الرحمن بن مروان، قال حدثنا ابو محمد القلزمي، قال حدثنا ابن الجارود، قال حدثنا عبد الله بن هاشم، قال حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن محمد بن عمرو، عن ابي سلمة بن عبد الرحمن، عن ابي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة^(۱).

وأخبرنا إبراهيم بن شاكر، حدثنا محمد بن أحمد، حدثنا محمد ابن أيوب، حدثنا أحمد بن عمرو البزار، حدثنا الفضل بن سهل،

(۱) أخرجه: حم (۲/۱۷۴-۴۳۲-۴۷۵-۵۰۳)، د (۳/۷۳۸/۳۴۶۱)، ت (۳/۵۳۳/۱۲۳۱) وقال: حسن صحيح. ن (۷/۳۴۰-۳۴۱/۴۶۴۶)، هق (۵/۳۴۳)، البغوي (۸/۱۴۲/۲۱۱۱) وقال: حسن صحيح. ك (۲/۴۵) وصححه ووافقه الذهبي. وصححه حب: الإحسان (۱۱/۳۴۷/۴۹۷۴).



حدثنا أسود بن عامر، قال حدثنا شريك، عن سماك بن حرب، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن ابيه، أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة^(۱).

وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، عن يحيى بن زكريا، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا^(۲).

قال أبو عمر: معنى هذا الحديث عند أهل العلم أن يتاع الرجل سلعتين مختلفتين إحداهما بعشرة، والأخرى بخمسة عشر، قد وجب البيع في إحدى السلعتين بأيهما شاء المشتري هو في ذلك بالخيار بما سمي من الثمن ورد الأخرى، ولا يعين المأخوذة من المتروكة؛ فهذا من بيعتين في بيعة عند مالك به، فإن كان البيع على أن المشتري بالخيار فيهما جميعا بين أن يأخذ أيتهما شاء وبين أن يردهما جميعا - ولا بيع بينهما فذلك جائز، وليس من باب بيعتين في بيعة؛ ومن ذلك

(۱) أخرجه: عبد الرزاق (۱۳۸/۸/۱۴۶۳۳)، من طريق اسرائيل عن سماك به موقوفا على ابن مسعود بلفظ: «لا تصلح الصفقتان في الصفقة» وزاد أن يقول. هو بالنسيئة بكذا وكذا والنقد بكذا وكذا.

وأخرجه: حم (۳۹۳/۱) من طريق شعبة عن سماك به بلفظ: «لا تصلح سفقتان في صفقة». قال يعقوب بن سفيان في ترجمة سماك: «وروايته عن عكرمة خاصة مضطربة. وهو في غير عكرمة صالح، وليس من المثبتين. ومن سمع من سماك قديما مثل شعبة وسفيان فحديثهم عنه صحيح مستقيم. تهذيب الكمال (۱۲/۱۲۰). ومن طريق شريك عن سماك به بلفظ: «نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة. قال سماك: الرجل يبيع البيع، فيقول: هو بنساء بكذا وكذا، وهو بنقد بكذا وكذا».

أخرجه: حم (۳۹۸/۱)، وشريك هو ابن عبد الله القاضي سيء الحفظ. وذكره الهيثمي في المجمع بهذا اللفظ (۸۷/۴) وقال: «رواه البزار وأحمد» ورجال أحمد ثقات.

(۲) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

أن يبتاع الرجل من آخر سلعة بعشرة نقدا، أو بخمسة عشر الى أجل قد وجبت للمشتري بأحد الثمنين وافترقا على ذلك، وهكذا فسرته مالك وغيره؛ وقال مالك: هذا لا ينبغي، لأنه إن آخر العشرة كانت خمسة عشرة الى أجل، وإن نقد العشرة كان كأنه اشترى بالخمسة عشر الى أجل، قال مالك: وكذلك إذا باع رجل سلعة بدينار نقدا أو بشاة موصوفة الى أجل قد وجب البيع عليه بأحد الثمنين؛ ذلك مكروه لا ينبغي، لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة، وهذا من بيعتين في بيعة؛ قال مالك: ومن ذلك أيضا أن يشتري منه العجوة خمسة عشر صاعا بدينار، والصيحاني عشرة أصوع، قد وجبت إحداهما؛ فهذا من المخاطرة، ويفسخ عند مالك هذا البيع أبدا؛ فإن فات البيع، ضمن المبتاع قيمته يوم قبضه لا يوم البيع بالغا ما بلغ؛ إلا أن يكون مكيلا غير رطب، فيرد مكيلته؛ وإن قبض السلعتين وفاتتا، ردا جميعا الى القيمة يوم قبضهما المشتري بالغا ما بلغت؛ وأما إذا كان ما قدمنا ذكره في السلعتين على وجه المساومة من غير إيجاب أو كان البيع على أن المشتري بالخيار فيهما جميعا بين أن يأخذ أيتهما شاء، وبين أن يردهما جميعا - ولا بيع بينهما فلا بأس بذلك، لأن المشتري - بالخيار في أي الثمنين شاء، وبالخيار أيضا في الأخذ أو الترك.

وقال الشافعي: هما وجهان، أحدهما أن يقول: قد بعتك هذا العبد بألف دينار نقدا أو بألفين الى سنة، قد وجب لك البيع بأيهما شئت أنا أو شئت أنت؛ فهذا بيع الثمن فيه مجهول. والثاني أن يقول: قد بعتك عبدي هذا بألف على أن تبيني دارك بألف إذا وجب لك عبدي، وجبت دارك لي، لأن ما نقص كل واحد منهما مما باع ازداده فيما اشتراه، فالبيع في هذا كله مفسوخ؛ فإن فات، ففيه القيمة حين قبض، ومثل هذا عند الشافعي - أن يبيعه سلعة بكذا على أن



يبيعه بالثمن كذا كرجل قال لآخر: أبيعك ثوبي هذا بعشرة دنانير على أن تبيعني بالعشرة دنانير دابة كذا، أو سلعة كذا أو مثاقيل عدد كذا، هذا كله من باب بيعتين في بيعة عند الشافعي وجماعة.

قال: ومن هذا الباب: نهيه عليه السلام عن بيع وسلف، لأن من سنته أن تكون الأثمان معلومة، والبيع معلوما؛ وإذا انعقد البيع على السلف - والمنفعة بالسلف مجهولة، فصار الثمن غير معلوم.

قال ابو عمر: كل يخرج للحديث معنى على أصله، ومن أصل مالك مراعاة الذرائع، ومن أصل الشافعي ترك مراعاتها، وللكلام في ذلك موضع غير هذا - والله الموفق للصواب.

ولم يختلف قول مالك وأصحابه فيما علمت - من مشهور مذهبهم فيمن باع سلعته بدراهم على أن يأخذ بالدراهم دنانير، وكان ذلك في عقد الصفقة - أن ذلك جائز، وأن البيع إنما وقع بالدنانير لا بالدراهم وليس ذلك عندهم من باب بيعتين في بيعة، وذلك عند الشافعي كما وصفنا.

واتفق مالك والشافعي وأبو حنيفة على فساد البيع إذا كان من باب بيعتين في بيعة على حسبما ذكرنا من النقد بكذا، والنسيئة بكذا، أو الى أجلين، أو نقدين مختلفين، أو صفتين من الطعام مختلفتين. وما أشبه هذا كله.

وقال الأوزاعي: لا بأس بذلك ولا يفارقه حتى يأتيه بأحد البيعتين، وإن أخذ السلعة على ذلك، فهي بأقل الثمنين الى أبعد الأجلين. وقال ابن شبرمة: إذا فارقه على ذلك ففات البيع، عليه أقل الثمنين نقدا.

قال أبو عمر: عليه في قول مالك، والشافعي وأبي حنيفة، القيمة كسائر البيوع الفاسدة عندهم.

ما جاء من النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها

[٣٤] مالك، عن حميد الطويل عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. ف قيل يا رسول الله : وما تزهي، قال: حتى تحمر. وقال رسول الله ﷺ : رأيت ان منع الله الثمرة فقيم يأخذ أحدكم مال أخيه^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث جماعة الرواة في الموطأ لم يختلفوا فيه فيما علمت. وقوله في هذا الحديث حتى تحمر، يدل على أن الثمار اذا بدا فيها الإحمرار وكانت مما تطيب اذا احمرت مثل ثمر النخل وشبهها حل بيعها. وقبل ذلك لا يجوز بيعها، الا على القطع في الحين على اختلاف في ذلك نذكره إن شاء الله. واحمرار الثمرة في النخل هو بدو صلاحها. وهو وقت للأمن من العاهات عليها في الأغلب. وقوله ﷺ: ازهت واحمرت وبدوا صلاحها. ألفاظ مختلفة وردت في الأحاديث الثابتة معانيها كلها متفقة. وذلك اذا بدا طيبها ونضجها وكذلك سائر الثمار اذا بدا صلاح الجنس منها وطاب ما يوكل منها الطيب المعهود في التين والعنب وسائر الثمار جاز بيعها على الترك في شجرها حتى ينقضي أوانها بطيب جميعها. ولا يجوز بيع شيء من الثمار ولا الزرع قبل بدو صلاحه الا على القطع. وقد اختلف الفقهاء قديما وحديثا في ذلك. وقد أرجأنا القول فيه الى باب نافع فهناك تراه إن شاء الله وأما قوله رأيت ان منع الله الثمرة فقيم يأخذ أحدكم مال

(١) أخرجه: حم (٣/١١٥)، خ (٣/٤٤٨/١٤٨٨)، م (٣/١١٩٠/١٥٥٥ [١٥])، ن (٧/٣٠٤/٤٥٣٩)، هق (٥/٣٠٠-٣٠٥)، البغوي (٨/٩٤-٩٥/٢٠٨١).

فتح البـر

٢٣٦



أخيه فيزعم قوم أنه من قول أنس بن مالك، وهذا باطل. بما رواه مالك وغيره من الحفاظ في هذا الحديث إذ جعلوه مرفوعا من قول النبي ﷺ. وقد روى أبو الزبير عن جابر عن النبي ﷺ مثله. وتنازع العلماء في تأويل هذا الحديث فقال قوم فيه دليل على إبطال قول من قال بوضع الجوائح، لأن نهي رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وقوله مع ذلك أرأيت أن منع الله الثمرة، أي إذا بعتم الثمرة قبل بدو طيبها ومنعها الله كنتم قد ركبتم الغرر وأخذتم مال المبتاع بالباطل، لأن الأغلب في الثمار أن تلحقها الجوائح قبل ظهور الطيب فيها، فإذا طابت أو طاب أولها أمنت عليها العاهة في الأغلب وجاز بيعها، لأن الأغلب من أمرها السلامة. فان لحقتها جائحة حينئذ لم يكن لها حكم وكانت كالدار تباع فتنهدم بعد البيع قبل أن ينتفع المبتاع بشيء منها، أو الحيوان يباع فيموت بأثر قبض متاعه له أو سائر العروض، لأن الأغلب من هذا كله السلامة، فما خرج من ذلك نادرا لم يلتفت إليه ولم يعرج عليه وكانت المصيبة من مباحه. وكذلك الثمرة إذا بيعت بعد بدو صلاحها لم يلتفت إلى ما لحقها من الجوائح لانهم قد سلموا من عظم الغرر. ولا يكاد شيء من البيوع يسلم من قليل الغرر فكان معفوا عنه. قالوا: فإذا بيعت الثمرة في وقت يحل بيعها ثم لحقتها جائحة كان ذلك كما لو جذب فتلفت كانت مصيبتها من المبتاع.

واحتجوا بحديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قيل له وما يبدو صلاحها يا رسول الله

فقال: اذا بدا صلاحها ذهبت عاهتها^(١). وبحديث مالك عن ابي الرجال، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة^(٢)». وهذا معنى قول ابن شهاب. ذكر الليث بن سعد عن يونس عن ابن شهاب قال: لو أن رجلا ابتاع ثمرا قبل أن يبدو صلاحه ثم أصابته عاهة كان ما أصابه على ربه.

أخبرني سالم بن عبد الله عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها ولا تبيعوا الثمر بالثمر^(٣)». وأخبرنا أحمد بن عبد الله قال أخبرنا الميمون بن حمزة قال حدثنا أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي قال حدثنا إسماعيل بن يحيى قال حدثنا الشافعي قال أخبرنا محمد بن إسماعيل، عن ابن أبي ذئب عن عثمان ابن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة^(٤)». قال محمد بن سراقه فسألت ابن عمر متى ذلك فقال طلوع الثريا. وروى المعلى بن أسد قال حدثنا وهيب عن عسل ابن سفيان عن عطاء عن ابي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا

(١) حديث أبي سعيد الخدري: ذكره الهيثمي في المجمع (٤/١٠٥) وقال: «رواه البزار والطبراني في الأوسط الا أنه قال: «لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه»، وفي إسناد البزار عطية وهو ضعيف، وقد وثق، وفي إسناد الطبراني جابر الجعفي وهو ضعيف وقد وثق».

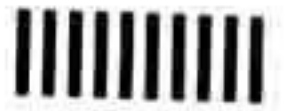
(٢) هذا حديث مرسل، أخرجه: حم (٦/١٠٥-١٠٦)، قال الحافظ في التلخيص (٣/١٨): «مالك في الموطأ من مرسل عمرة. ووصله الدارقطني في العلل من طريق أبي الرجال عن عمرة عن عائشة». وللحديث شواهد من حديث أنس بن مالك وعمر وابن عمر وجابر.

(٣) حم (٢/٥)، خ (٤/٤٨٣-٢١٨٣)، م (٣/١١٦٦-١٥٣٤/٥١)،

د (٣/٦٦٣-٣٣٦٧)، ت (٣/٥٢٩-١٢٢٦-١٢٢٧)، ج (٢/٧٤٦-٢٢١٤)،

ن (٧/٣٠٢-٤٥٣١-٤٥٣٢)، هق (٥/٢٩٩-٣٠٠).

(٤) حم (٢/٤٢-٥٠)، البغوي في شرح السنة (٨/٩٣-٢٠٧٩)، وصحح إسناده الشيخ شاكر في «المسند» (٧/٩٠-٩١/٥٠١٢).



طلعت الثريا صباحا رفعت العاهة عن أهل البلد^(١). حدثنا عبد الوارث بن سفيان حدثنا قاسم بن أصبغ حدثنا محمد بن غالب قال حدثنا حرمي وعفان قالا حدثنا وهيب بن خالد عن عسل بن سفيان عن عطاء عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «ما طلع النجم صباحا قط وبقوم عاهة الا رفعت عنهم أو خفت^(١)».

قال ابو عمر: هذا كله على الأغلب وما وقع نادرا فليس بأصل يبنى عليه في شيء . والنجم هو الثريا لا خلاف ها هنا في ذلك . . وطلوعها صباحا لاثنتي عشرة ليلة تمضي من شهر إيار، وهو شهر مايو . فنهى رسول الله عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها معناه عندهم لانه من بيوع الغرر لا غير، فاذا بدا صلاحها ارتفع الغرر في الأغلب عنها كسائر البيوع، وكانت المصيبة فيها من المبتاع اذا قبضها على أصولهم في المبيع أنه مضمون على البائع حتى يقبضه المبتاع طعاما كان أو غيره . وهذا كله قول الشافعي وأصحابه والثوري، وقول ابي حنيفة وأبي يوسف ومحمد فيمن ابتاع ثمرة من نخل أو سائر الفواكه والثمرات فقبض ذلك بما يقبض به مثله فأصابته جائحة فأهلكته كله أو بعضه كان ثلثا أو أقل أو أكثر فالمصيبة في ذلك كله قل أو أكثر من مال المشتري . وقد كان الشافعي رحمه الله في العراق يقول بوضع الجوائح ثم رجع الى هذا القول بمصر . وهو المشهور عند أصحابه من مذهبه لحديث حميد الطويل عن أنس بن مالك المذكور في هذا

(١) حم (٢/٣٤١-٣٨٨)، البغوي (٨/٩٨). وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١٠٦) وقال: «رواه كله أحمد والبخاري والطبراني في الصغير ولفظة: «اذا ارتفع النجم رفعت العاهة عن كل بلد» وروى الاول في الاوسط بنحوه، وفيه عسل بن سفيان وثقه ابن حبان وقال: «يخطيء ويخالف» وضعفه جماعة، وبقيه رجاله رجال الصحيح.

الباب، ولأن حديث سليمان بن عتيق عن جابر لم يثبت عنده في أمر رسول الله ﷺ بموضع الجوائح^(١). قال الشافعي: كان ابن عيينة يحدثنا بحديث حميد بن قيس عن سليمان بن عتيق عن جابر أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع السنين^(٢)». ولا يذكر فيه وضع الجائحة، قال ثم حدثنا بذلك غير مرة كذلك ثم زاد فيه وضع الجوائح فذكرنا له ذلك فقال هو في الحديث واضطرب لنا فيه. قال الشافعي: ولم يثبت عندي أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجوائح ولو ثبت لم أعده. قال: ولو كنت قائلاً بوضع الجوائح لوضعتها في القليل والكثير قال: والأصل المجتمع عليه أن كل من ابتاع ما يجوز بيعه وقبضه كانت المصيبة منه. ولم يثبت عندنا وضع الجوائح فيخرجه من تلك الجملة.

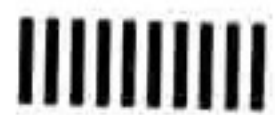
قال ابو عمر:

اختلف أصحاب ابن عيينة عنه في ذكر الجوائح في حديث سليمان بن عتيق عن جابر، فبعضهم ذكر ذلك عنه فيه، وبعضهم لم يذكره، ومن ذكره عنه في ذلك الحديث أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وعلي بن حرب الطائي وغيرهم. وقالت طائفة من أهل العلم في قول رسول الله ﷺ: «أرأيت ان منع الله الثمرة فيم يأخذ أحدكم مال أخيه^(١)». دليل واضح على أن الثمرة اذا منعت لم يستحق البائع

(١) حم (٣٠٩/٣)، م (٣/١١٩١/١٥٥٤ [١٧])، د (٣/٦٧٠/٣٣٧٤)،

ج (٢/٧٤٧/٢٢١٨)، ن (٧/٣٠٥/٤٥٤٢)، هـ (٥/٣٠٦).

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



ثمنا، لان المتباع قد منع مما ابتاعه. قالوا: وهذا هو المفهوم من هذا الخطاب، قالوا: وحكم رسول الله ﷺ بهذا في الثمار أصل في نفسه مخالف لحكمه في سائر السلع، يجب التسليم له. واحتجوا بحديث أبي الزبير عن جابر في ذلك، وهو ما حدثناه عبد الرحمن بن يحيى وخلف بن أحمد قالا حدثنا أحمد بن مطرف بن عبد الرحمن قال حدثنا سعيد بن عثمان الاعنقي قال حدثنا محمد بن تميم القفصي قال حدثنا أنس بن عياض قال أخبرني ابن جريج قال أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: «ان بعث من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟»^(١). قالوا: وهذا الحديث لم ينسق على النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فيحتمل من التأويل ما احتمله حديث أنس بل ظاهره يدل في قوله ان بعث من أخيك ثمراً أنه البيع المباح بعد الازهاء وبدو الصلاح لا يحتمل ظاهره غير ذلك وهو أوضح وأبين من أن يحتاج فيه الى الإكثار. واحتجوا أيضاً بحديث سليمان بن عتيق عن جابر، وهو ما حدثناه أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن قال حدثنا محمد بن معاوية بن عبد الرحمن الأموي وحدثنا أحمد بن محمد بن أحمد، قال حدثنا أحمد بن الفضل بن العباس قالا جميعاً حدثنا أحمد بن الحسن بن عبد الجبار الصوفي قال حدثنا يحيى بن معين، قال حدثنا سفيان بن عيينة عن حميد الأعرج

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

عن سليمان بن عتيق عن جابر بن عبد الله: أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجوائح ونهى عن بيع السنين^(١). وحدثناه أبو محمد عبد الله ابن محمد بن يحيى، قال حدثنا محمد بن يحيى بن عمر بن علي قال حدثنا علي بن حرب قال حدثنا سفيان بن عيينة عن حميد الأعرج عن سليمان بن عتيق عن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع السنين وأمر بوضع الجوائح»^(٢). وممن قال بوضع الجوائح هكذا مجملا أكثر أهل المدينة منهم يحيى بن سعيد الأنصاري ومالك بن أنس، وأصحابه، وهو قول عمر بن عبدالعزيز، وبوضع الجوائح كان يقضي رضى الله عنه، وبه قال أحمد بن حنبل وسائر أصحاب الحديث وأهل الظاهر. إلا أن مالكا وأصحابه وجمهور أهل المدينة يراعون الجائحة ويعتبرون فيها أن تبلغ ثلث الثمرة فصاعدا. فان بلغت الثلث فصاعدا حكموا بها على البائع وجعلوا المصيبة منه وما كان دون الثلث ألغوه وكانت المصيبة عندهم فيه من المبتاع. وجعلوا ما دون الثلث تبعا لا يلتفت إليه وهو عندهم في حكم التافه اليسير إذ لا تخلو ثمرة من أن يتعذر القليل من طيبها وان يلحقها في اليسير منها فساد. فلما لم يراع الجميع ذلك التافه الحقيق كان ما دون الثلث عندهم كذلك وذكر عبد الرزاق عن معمر قال: كاد أهل المدينة أن لا يستقيموا في الجائحة يقولون ما كان دون الثلث فهو على المشتري الى الثلث فاذا كان فوق ذلك فهي جائحة. قال وما رأيتم يجعلون الجائحة الا في الثمار وقال وذلك أني ذكرت لهم البز يحترق والرقيق يموتون. قال معمر وأخبرني من سمع الزهري قال: قلت له: ما الجائحة؟ قال: النصف. وروى

(١) حم (٣/٣٩٤)، م (٣/١١٩٠/١٥٥٤ [١٤])، د (٣/٧٤٦/٣٤٧٠)،

ج (٢/٧٤٧/٢٢١٩)، ن (٧/٣٠٥/٤٥٤٠)، قط (٣/٣٠-٣١).

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



حسين بن عبد الله بن ضميرة عن ابيه عن جده عن علي قال والجائحة الريح والمطر والجراد والحريق، والمراعاة عند مالك وأصحابه ثلث الثمرة لا ثلث الثمن ولو كان ما بقي من الثمرة وفاء لرأس ماله وأضعاف ذلك. وإذا كانت الجائحة أقل من ثلث الثمرة فمصيبتها عندهم من المشتري ولو لم يكن في ثمن ما بقي الا درهم واحد. وأما أحمد بن حنبل وسائر من قال بوضع الجوائح من العلماء فإنهم وضعوها عن المتاع في القليل والكثير وقالوا: المصيبة في كل ما أصابت الجائحة من الثمار على البائع قليلا كان ذلك أو كثيرا. ولا معنى عندهم لتحديد الثلث لان الخبر الوارد بذلك ليس فيه ما يدل على خصوص شيء دون شيء، وهو حديث جابر عن النبي ﷺ من رواية ابي الزبير ورواية سليمان بن عتيق وقد ذكرناهما^(١).

قال أبو عمر: كان بعض من لم ير وضع الجوائح يتأول حديث سليمان بن عتيق عن جابر أنه على الندب ويقول هو كحديث عمرة في الذي تبين له النقصان فيما ابتاعه من ثمر الحائط حين قال رسول الله ﷺ: «تألى الا يفعل خيرا^(٢)». يعني رب الحائط وكان يتأول في حديث ابي الزبير عن جابر أنه محمول على بيع ما لم يقبض وما لم يقبض فمصيبتة عندهم من بائعه. وكان بعضهم يتأول ذلك في وضع الخراج خراج الأرض يريد كراءها عن أصاب ثمره أو زرعه آفة. وقال بعضهم: معناه معنى حديث أنس سواء، الا أن أنسا ساقه على وجهه وفهمه بتمامه. وهذه التأويلات كلها خلاف الظاهر، والظاهر

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) أخرجه من حديث عمرة عن عائشة: حم (٦/٦٩-١٠٥)، خ (٥/٣٨٥/٥/٢٧٠٥)،

م (٣/١١٩١-١١٩٢/١٥٥٧/١٩)، هق (٥/٣٠٥).

يوجب وضع الجوائح إن ثبت حديث سليمان بن عتيق وأما الأصول فتشهد لتأويل الشافعي وبالله التوفيق .

وأما جملة قول مالك وأصحابه في الجوائح فذكر ابن القاسم وغيره عن مالك فيمن ابتاع ثمرة فأصابته جائحة أنها من ضمان البائع إذا كانت الثلث فصاعداً، وإذا كانت أقل من الثلث لم توضع عن المشتري وكانت المصيبة منه في النخل والعنب ونحوهما . قال : وأما الورد والياسمين والرمان والتفاح والخوخ والاترج والموز وكل ما يجنى بطنا بعد بطن من المقائى وما أشبهها إذا أصابت شيئاً من ذلك الجائحة فإنه ينظر الى المقثاة كم نباتها من أول ما يشتري الى آخر ما ينقطع ثمرتها في المتعارف، وينظر الى قيمتها في كل زمان على قدر نفاقه في الأسواق، ثم يمثل فيه أن يقسم الثمن على ذلك . واختلف أصحاب مالك في الحائط يكون فيه أنواع من الثمار فيجاح منها نوع واحد، فكان أشهب وأصبغ يقولان لا ينظر فيه . الى الثمرة ولكن الى القيمة، فان كانت القيمة الثلث فصاعداً وضع عنه . قال ابن القاسم : بل ينظر الى الثمرة على ما قدمنا عنهم . وكان ابن القاسم أيضاً يرى السرقة جائحة وخالفه أصحابه والناس ، وقال ابن عبد الحكم عن مالك من اشترى حوائط في صفقات مختلفة فأصيب منها ثلث حائط فإنها توضع عنه، ولو اشتراها في صفقة واحدة فلا وضعية له الا أن يكون ما أصابت الجائحة ثلث ثمر جميع الحوائط . وقال مالك : في البقول كلها والبصل والجزر والكراث والفجل وما أشبه ذلك اذا اشتراه رجل فأصابته جائحة فإنه يوضع عن المشتري كل شيء أصابته به الجائحة قل أو كثر . قال وكل ما يبس فصار تمراً أو زيباً وأمكن قطافه فلا جائحة فيه، قال : والجراد والنار والبرد والمطر والطير الغالب والعفن وماء



السماء المترادف المفسد والسموم وانقطاع ماء العيون، كلها من الجوائح. الا الماء فيما يسقى فانه يوضع قليل ذلك وكثيره، لان الماء من سبب ما يباع. ولا جائحة في الثمر إذا يبس قال ابن عبد الحكم عن مالك لا جائحة في ثمر عند جذاده، ولا في زرع عند حصاده. قال ومن اشترى زرعاً قد استحصد فتلف فالمصيبة من المشتري وان كان لم يحصده،

حدثني أحمد بن سعيد بن بشر قال حدثنا محمد بن عبد الله بن ابي دليم، قال حدثنا ابن وضاح قال سمعت سحنونا قال في الذي يشتري الكرم وقد طاب فيؤخر قطافه الى آخر السنة ليكون أكثر لثمنه فتصيبه جائحة أنه لا جائحة فيه، ولا يوضع عن المشتري فيه شيء. قال وكذلك الثمر اذا طاب كله وتركه للغلاء في ثمنه. قال وليس التين كذلك لانه يطيب شيئاً بعد شيء، وما طاب شيئاً بعد شيء وضع عنه.

قال ابو عمر: أجاز مالك رحمه الله وأصحابه بيع المقائى اذا بدا صلاح أولها وبيع الباذنجان والياسمين والموز وما أشبه ذلك استدلالاً باجازة رسول الله ﷺ بيع الثمار حين يبدو صلاحها ومعناه عند الجميع أن يطيب أولها أو يبدو صلاح بعضها. واذا جاز ذلك عند الجميع في الثمار كانت المقائى وما أشبهها مما يخلق شيئاً بعد شيء ويخرج بطناً بعد بطن كذلك قياساً ونظراً، لانه لما كان ما لم يبد صلاحه من الحائط ومن ثمر الشجر تبعاً لما بدا صلاحه في البيع من ذلك كان كذلك بيع ما لم يخلق من المقائى وما أشبهها تبعاً لما خلق وطاب. وقياساً أيضاً على بيع منافع الدار وهي مخلوقة ولان الضرورة تؤدي الى إجازته وقول المزني في ذلك كقول مالك وأصحابه سواء.

وأما العراقيون والشافعي وأصحابه وأحمد بن حنبل وداود بن علي فإنهم لا يجيزون بيع المقائى ولا بيع شيء مما يخرج بطناً بعد بطن بوجه من الوجوه. والبيع عند جميعهم في ذلك مفسوخ إلا أن يقع البيع فيما ظهر واحاط المتاع برؤيته وطاب بعضه. وحجتهم في ذلك نهي رسول الله ﷺ عن بيع ما لم يخلق ونهيه عن بيع ما ليس عندك ولأنها أعيان مقصودة بالشراء ليست مرئية، ولا مستقرة في ذمة فاشبهت بيع السنين المنهي عنه وبالله التوفيق.

باب منه

[٣٥] مالك، عن ابي الرجال، محمد بن عبد الرحمن بن حارثة بن النعمان، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ: نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة (١).

قال ابو عمر: لا خلاف عن مالك فيما علمت في إرسال هذا الحديث، وقد روي مسندا من هذا الوجه وغيره.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، قال: حدثنا خارجة بن عبد الله بن سليمان بن زيد بن ثابت، عن ابي الرجال، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة (١).

حدثنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن منير، قال: حدثنا هاشم بن يونس قال: حدثنا أبو صالح، قال حدثنا الليث، قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن عثمان ابن عبد الله بن سراقه، عن عبد الله بن عمر، ان رسول الله ﷺ: نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة (٢).

قال ابن سراقه: فسألت عبد الله بن عمر، متى ذلك؟ قال: طلوع الثريا.

(١) تقدم تخريجه في الباب قبله.

(٢) تقدم تخريجه بلفظ: «نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة» في الباب قبله.

وقد روى أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ، مثل هذا اللفظ ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تذهب عاقتها^(١). من حديث ابن أبي ليلي عن عطية عن ابي سعيد.

وروي عن رسول الله ﷺ من وجوه كثيرة كلها صحاح ثابتة ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار، حتى يبدو صلاحها^(١)، وحتى تزهي^(١)، وحتى تحمر، وحتى تطعم، وحتى تخرج من العاهة، أفاظ كلها محفوظة ومعناها واحد.

والمعنى فيها أن تنجو من العاهة، وهي الجائحة في الأغلب، لأن الثمار إذا بدا صلاحها نجت من العاهة جملة واحدة، ولكنها اذا بدا طيبها كان أقرب الى سلامتها وقلما يكون سقوط ما يسقط منها الا قبل ذلك.

ثم ما اعترأها من جائحة من السماء أو غيرها، فقد مضى القول في ذلك كله واختلاف العلماء فيه، في باب حميد الطويل، من كتابنا هذا، فلا حاجة الى إعادته ها هنا.

وقد روى وهيب بن خالد عن عسل بن سفيان، عن عطاء، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: اذا طلعت الثريا صباحا رفعت العاهة عن اهل البلد^(١)، وقد ذكرنا هذا الخبر، ومضى القول فيه في باب حميد الطويل، والحمد لله. وطلوع الثريا صباحا لاثنتي عشرة ليلة تمضي من شهر أيار وهو شهر مايو.

وفي هذا الحديث مع قوله ﷺ في حديث حميد عن أنس: رأيت أن منع الله الثمرة فيم يأخذ أحدكم مال أخيه^(١) - دليل واضح على جواز بيع الثمار كلها قبل بدو صلاحها على القطع في الوقت، لانها اذا قطعت في الوقت أمنت فيها العاهة، ولم يمنع الله المشتري شيئاً أرادته.

(١) تقدم تخريجه في باب قبله.



ومن هذا جواز بيع القصيل وشبهه على القطع، وهذا أمر لم يختلف فيه، قال مالك: لا يجوز بيع الثمار قبل بدو صلاحها الا على القطع، وكذلك القصيل، وهو قول ابن ابي ليلى، والثوري، والأوزاعي، والليث، والشافعي، فقال مالك والشافعي: فاذا اشترى الثمرة بعد بدو صلاحها، فسواء اشترط تبقيتها أو لم يشترط البيع صحيح، وقال ابو حنيفة وأصحابه: يجوز بيع الثمار قبل بدو صلاحها، وبعد بدو الصلاح اذا لم يشترط التبقية والقطع، ولكن باعها وسكت، وان اشترط تبقيتها فسد العقد، سواء باعها قبل بدو الصلاح أو بعده. وقال محمد بن الحسن: اذا تنهى عظمه فشرط تركه جاز استحسانا.

قال أبو عمر:

جعل أبو حنيفة قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: حتى تنجو من العاهة ردا لقوله حتى يبدو صلاحها، فقال: ما ذكرنا، واحتج أيضا بالنهي عن بيع الغرر، وجعل مالك، وجمهور الفقهاء ذلك كله معنى واحدا، وحملوه على الأغلب في أنها تسلم حينئذ في الأغلب والله أعلم.

والحجة لمالك والشافعي، ومن قال بقولهما عموم قوله عز وجل: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: (٢٧٥)]. مع قول رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: حتى يبدو صلاحها، وحتى غاية يقتضي هذا القول أنه اذا بدا صلاحها جاز بيعها جوازا مطلقا سواء شرط التبقية أو لم يشترط والله أعلم. وقد سئل عثمان البتي عن بيع الثمر قبل أن يزهى، فقال: لولا ما قال الناس فيه ما رأيت به بأسا.

باب منه

[٣٦] مالك، عن ابي الرجال: محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن، أنه سمعها تقول: ابتاع رجل ثمر حائط في زمن رسول الله ﷺ، فعالجه وقام فيه، حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع له، أو أن يقيه، فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم المشتري الى رسول الله ﷺ، فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ: تألى أن لا يفعل خيرا، فسمع ذلك رب الحائط، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله! هو له (١).

قال ابو عمر: لا أعلم هذا الحديث بهذا اللفظ يسند عن النبي ﷺ من وجه متصل.

الا من رواية سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد عن ابي الرجال عن عمرة عن عائشة، وكان مالك يرضى سليمان بن بلال ويثني عليه ذكره البخاري، قال: حدثنا إسماعيل بن ابي أويس، قال: حدثني أخي، عن سليمان عن يحيى بن سعيد، عن ابي الرجال محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن قالت: سمعت عائشة تقول: سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب، عالية أصواتهما، وإذا أحدهما يستوضع الآخر، ويسترفقه في شيء، وهو يقول: والله لا أفعل، فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال: أين المتألي على الله أن لا يفعل المعروف؟ فقال: أنا يا رسول الله! فليفعل أي ذلك أحب (١).

(١) تقدم تخريجه في باب قبله.

وفيه دليل على أن لا جائحة يقام بها، ويحكم بالزامها البائع في الثمار اذا بيعت: قلت: الجائحة أو كثرت، لانه لم يذكر فيه مقدار النقصان: كثيرا كان أم قليلا. لو لزمت الجائحة، في شيء من الثمار البائع بعد بيعه لبين ذلك رسول الله ﷺ، ولبين المقدار، وهذا معنى اختلف فيه العلماء، وقد ذكرنا ما لهم في ذلك من الأقوال، وما احتجوا به من الآثار في باب حميد الطويل من كتابنا هذا، فأغنى عن إعادته ها هنا.

وفي الحديث أيضا النذب الى حط ما أجيح به المبتاع في الثمار اذا ابتاعها، نذب البائع لذلك وحض عليه، ولم يلزمه، ولا قضى عليه به. الا ترى الى قوله ﷺ في هذا الحديث: تألى على الله أن لا يفعل خيرا.

ومن قال بوضع الجوائح على المبتاع في الثمار، والزامها البائع، احتج بقول رسول الله ﷺ: أرأيت اذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟ (١) وبحديثه أيضا، ﷺ، أنه نهى عن بيع السنين، وأمر بوضع الجوائح، وقد مضى ما للعلماء في هذه الآثار، من التأويل، والتحريج، والوجوه، والمعاني، في باب حميد على ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

وقد روي عن النبي ﷺ معنى حديث عمرة هذا دون لفظه من حديث أبي سعيد الخدري، وهو حديث صحيح.

أخبرنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال: حدثنا عيسى، قال: حدثنا سحنون، قال: أخبرنا ابن وهب، عن عمرو بن الحارث، عن بكير بن الأشج، عن عياض بن عبد الله، عن ابي سعيد الخدري،

(١) تقدم تخريجه في الباب قبله.

قال: أصيب رجل في ثمار ابتاعها وكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدقوا عليه، فلم يبلغ وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ: خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك^(١).

وكان ابو عبد الرحمن النسائي يقول: هذا الحديث أصح من حديث سليمان بن عتيق في وضع الجوائح.

وحدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديلمي، قال: حدثنا محمد بن علي بن زيد الصائغ، قال: حدثنا عبد العزيز بن يحيى، وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح قال: حدثنا ابو بكر بن ابي شيبة، قال: حدثنا شبابة قالاً جميعاً: حدثنا الليث بن سعد، عن بكر ابن عبد الله بن الأشج، عن عياض بن عبد الله بن سعد بن ابي سرح، عن ابي سعيد الخدري، قال: أصيب رجل على عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها بدين، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: خذوا ما وجدتم، وليس لكم الا ذلك^(١).

ليس في حديث عبد العزيز بن يحيى، تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه. وهذا الحديث، وحديث عمرة، يدلان على أن رسول الله ﷺ لم يقض بوضع الجائحة، في قليل، ولا كثير، والذين قالوا معنى هذا الحديث في قوله: ليس لكم الا ذلك. يعني في ذلك الوقت، حتى الميسرة لانه كان مفلساً. ويحتمل أن يكون الذي بقي عليه كان دون

(١) حم (٣/٣٦-٥٨)، م (٣/١١٩١/١٥٥٦ [١٨])، د (٣/٧٤٥/٣٤٦٩)،

ت (٣/٤٤/٦٥٥)، ج (٢/٧٨٩/٢٣٥٦)، ن (٧/٣٠٦/٤٥٤٣)، هـ (٦/٥٠)،

الثـلث، فقـال: لـيس لـكم غـير ذـلك . وخالـفـهم غـيرهم فقـالوا: لو كان ذلك لـبين في الحـديث، وهـذه دعـوى . وقـد قال قوم أن معـنى الأـمر بـوضع الجـوائـح إنـما هو في وـضع خـراج الأـرض، وكـرائـها، عـمن أصـاب زرعـه أو ثـمره آفة .

ومـنهم من قال: إنـما هـذا قـبل القـبـض فاذا قـبـض المـبتاع ما ابتاعه فلا جائحة فيه .

ومـنهم من قال: الأـمر بـوضع الجـوائـح إنـما كان على النـدب الى الخـير، بـدليل حـديث عـمرة هـذا .

وقوله فيه تـألى ألا يفـعل خـيرا لا أنه شـيء يـجب القـضاء به؛ لأن العلماء مجمعون على أن من قبـض ما يـبتاع بما يـجب به قبـضه، من كيل، أو وزن، أو تسليم، وصار في يد المـبتاع كما كان في يد البائع، أن المـصيبة والجائحة فيه من المـبتاع الا الثـمار اذا بيعت بعد بدو صلاحها فإنهم اختلفوا في ذلك، فواجب رد ما اختلفوا فيه الى ما أجمعوا عليه من نظير . وفي هـذه المسألة نظر .

وقد ذكرنا مذهب مالك وأهل المدينة فيها، ومذهب غيرهم أيضا وحجة كل فريق منهم في باب حميد الطويل من كتابنا هذا فلا وجه لإعادة ذلك ها هنا وبالله التوفيق .

باب منه

[٣٧] مالك، عن نافع، عن ابن عمر، ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها: نهى البائع والمشتري^(١).

قال أبو عمر:

قد مضى القول في فقه هذا الحديث في باب حميد الطويل من كتابنا هذا. ورواه أيوب، عن نافع، فزاد فيه ألفاظا.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا عبدالوارث، عن أيوب عن نافع، عن ابن عمر، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل حتى تزهي، وعن السنبل حتى يبيض، نهى البائع والمشتري^(١).

وأخبرنا عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد ابن بكر، قال: حدثنا ابو داود، قال: حدثنا عبدالله بن محمد النفيلي، قال: حدثنا ابن عيينة، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ: نهى عن بيع النخل حتى تزهو، وعن السنبل حتى يبيض وتأمين العاهة، نهى البائع والمشتري^(١).

وقد روى حماد بن سلمة، عن حميد، عن أنس، ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد^(٢)، وقد كان الشافعي، مرة يقول: لا يجوز بيع الحب في سنبله، وان

(١) تقدم تخريجه في الباب قبله.

(٢) حم (٣/٢٢١-٢٥٠)، د (٣/٦٦٨/٣٣٧١)، ت (٣/٥٣٠/١٢٢٨) وقال: حسن غريب.

جه (٢/٧٤٧/٢٢١٧)، ك (٢/١٩) وصححه ووافقه الذهبي. هق (٥/٣٠١).



اشتد واستغنى عن الماء، ثم بلغه هذا الحديث فرجع الى القول به، وأجاز بيع الحنطة زرعا في سنبله قائما على ساقه، اذا يبس واستغنى عن الماء، كقول سائر العلماء، وهو ما لا خلاف فيه عن جماعة فقهاء الأمصار، وأهل الحديث.

وقد روى عن ابن شهاب أنه أجاز بيعه فريكا قبل أن يشتد وخالفه مالك وغيره، ومالوا الى ظاهر الحديث حتى يبض ويشتد، ويستغني عن الماء.

ومن قول الشافعي ان كل ثمرة وزرع دونها حائل من قشر أو أكمام، وكانت اذا صارت الى مالكيها أخرجوها من قشرها وأكمامها ولم تفسد باخراجهم لها، قال: فالذي اختار فيها ان لا يجوز بيعها في شجرها ولا موضوعة بالأرض للحائل دونها. وحجته في ذلك الإجماع على لحم الشاة المذبوحة غير المسلوخة أنه لا يجوز بيعه حتى تسلخ ويخرج من الجلد. قال: ولم أجد أحدا من أهل العلم يجيز أخذ عشر الحنطة في إكمامها، ولا عشر الحبوب ذوات الإكمام. ولا بيعها محصودة مدروسة في التبن غير منقاة.

قال ابو عمر: لم يجمعوا على كراهية بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ، لان أبا يوسف يجيز بيعها كذلك. ويرى السلخ على البائع، وأجاز بيع الطعام في سنبله، وجعل على البائع تخليصه من تبته وتمييزه، والذي حكى الشافعي عليه الجمهور.

وذكر ابن وهب في موطنه عن مالك أنه سئل عن الدالية تكون على ساق واحدة فيطيب منها العنقود والعنقودان، فقال مالك: اذا كان طيبه متابعا فاشيا فلا بأس بذلك، قال: وربما أزهى بعض الثمر واستأخر بعضه جدا فهو الذي يكره. قال وسئل مالك عن الرجل

يبتاع الحائط فيه أصناف من الثمر قد طاب بعضه وبعضه لم يطب فقال: ما يعجبني . قال : وسئل مالك عن بيع الأعناب والفواكه من الثمار فقال: اذا طاب أولها وأمن عليها العاهة فلا بأس ببيعها . قال : وسئل عن الحائط الذي تزهى فيه أربع نخلات، أو خمس وقد تعجل زهوه قبل الحوائط ، أترى أن تباع ثمرته ؟ قال: نعم، لا بأس به، وان تعجل قبل الحوائط ، قال: وسئل عن الحائط ليس فيه زهوه، وما حوله قد أزهى ، أترى أن تباع ثمره وليس فيه زهوه؟ قال: نعم . لا أرى به بأسا اذا كان الزمن قد أمنت فيه العاهات، فأزهدت الحوائط حوله، وان لم يزه هذا؛ لأن منها ما يتأخر، قال: وسئل عن الرجل يبيع الثمار من النخيل والأعناب بعد أن تطيب، على من سقيها؟ فقال: سقيها على البائع . قال: ولولا أن السقي على البائع ما اشتراه المشتري، قال: وقال مالك: توضع الجائحة في الثمرة اذا كانت من قبل الماء ، قليلة كانت أو كثيرة وان كانت أقل من الثلث، قال: وليس الماء كغيره؛ لان ما جاء من قبل الماء فكأنه جاء من قبل البائع . وقال الشافعي: لو كان لرجل حائط آخر فأزهى حائط جاره الى جنبه، وبدا صلاحه، حل بيعه، ولم يحل بيع هذا الحائط الذي لم يبد صلاح أوله: وأقل ذلك أن تزهى في شيء منه الحمرة أو الصفرة، ويؤكل شيء منه .

قال أبو عمر: قد مضى القول في هذا الباب مستوعبا، وفي الجائحة فيه وفي أكثر معانيه في باب حميد الطويل من كتابنا هذا ، وجرى منه ذكر صالح في باب أبي الرجال منه أيضا وذكرنا منه هاهنا ما لم يقع ذكره في ذينك البابين .

وأما الآثار عن النبي ﷺ في هذا الباب فمختلفة الألفاظ، متفقة المعاني متقاربة الحكم، بعضها فيه أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار



حتى يبدو صلاحها وفي بعضها : حتى تطعم ، وفي بعضها : حتى تزهي ، وفي بعضها : حتى تحمر وتصفّر ، وفي بعضها : حتى تشقح ، ومعنى تشقح عندهم تحمر أو تصفر ويوكل منها ، وفي بعضها طلوع الثريا ، وهي كلها آثار ثابتة محفوظة ، عن النبي ﷺ من حديث ابن عمر ، وابي هريرة ، وجابر ، وابن عباس ، وابي سعيد الخدري ، وغيرهم . ولا خلاف بين العلماء أن جميع الثمار داخل في معنى تمر النخل ، وانه اذا بدا صلاحه ، وطاب أوله ، حل بيعه ، وإنما اختلف مالك والشافعي في الحائط اذ أزهى غيره قربه ، ولم يزه هو ، هل يحل بيعه؟ على ما ذكرنا عنهما . وقد روي عن مالك مثل قول الشافعي ، والأول عنه أشهر .

وتحصيل مذهب مالك في ذلك أن الزمن اذا جاء منه ما يؤمن معه على الثمار العاهة ، وبدا صلاح جنس ونوع منها ، جاز بيع ذلك الجنس والنوع ، حيث كان من تلك البلدة ، وكان يلزم الشافعي أن يقول مثل قول مالك هذا ، قياسا على قوله في الحائط اذا تأخر أباره وأبر غيره ، فإنه راعى الوقت في ذلك ، دون الحائط ، وراعى بيع الثمار الحائط بنفسه ، وهو أمر متقارب ، ولكل واحد منهما وجه تدل عليه ألفاظ الاحاديث لمن تدبرها ، وذلك واضح يغني عن القول فيه .

حدثنا أحمد بن قاسم ، وعبدالوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم ابن أصبغ ، قال : حدثنا الحارث بن ابي أسامة ، قال : حدثنا روح قال : حدثنا زكريا بن إسحاق ، قال : حدثنا عمرو بن دينار أنه سمع

جابر بن عبد الله يقول : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها^(١).

حدثنا خلف بن القاسم ، قال : حدثنا عبد الله بن محمد الخصيبي ، قال : حدثنا جعفر بن محمد بن الحسن الفريابي ، قال : حدثنا حامد ابن يحيى البلخي بطرطوس سنة ثلاث وثلاثين ومائتين قال : أنبأنا عبد الله بن الحارث المخزومي ، قال : حدثنا شبل بن عباد المكي ، عن عمرو بن دينار ، عن جابر بن عبد الله ، وابن عباس ، وابن عمر ، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها.

وحدثنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا سليمان بن الأشعث ، قال : حدثنا ابو بكر محمد بن خلاد الباهلي ، قال : حدثنا يحيى بن سعيد عن سليمان بن حبان ، عن سعيد بن مينا ، قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : نهى رسول الله ﷺ أن تباع الثمرة حتى تشقح ، قيل وما تشقح؟ قال : تحمار ، وتصفار ويوكل منها^(٢).

وحدثنا عبدالوارث بن سفيان ، وسعيد بن نصر ، قالوا : حدثنا قاسم ابن أصبغ ، قال حدثنا : إسماعيل بن إسحاق ، قال : حدثنا مسلم ابن إبراهيم ، قال حدثنا هشام الدستوائي ، قال : حدثنا ابو الزبير ، عن جابر ، ان النبي ﷺ نهى عن بيع النخل حتى تطعم^(٢).

ويجوز عند مالك وأصحابه بيع المغيب في الأرض نحو الفجل ، والجزر ، واللفت ، حين يبدو صلاحه ، ويؤكل منه ، ويكون ما قام منه

(١) حم (٣/٣١٢-٣٢٣-٣٦٠-٣٩٢) ، خ (٤/٤٨٧-٤٩٦/٢١٨٩-٢١٩٦) ،

م (٣/١١٦٧/١٥٣٦-٥٣-٥٤) ، د (٣/٦٦٧-٦٦٩/٣٣٧٣-٣٣٧٠) ،

ن (٧/٣٠٤/٤٥٣٨) ، ج ه (٢/٧٤٧/٢٢١٦) ، هـ (٥/٣٠٩) ،

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه .



ليس بفساد وكذلك البقول يجوز فيها بيعها اذا بدا صلاحها وأكل منها
وكان ما قلع منها ليس بفساد ولا يجوز عند الشافعي بيع شيء مغيب
في الأرض حتى يقلع وينظر اليه . . .

وجائز عند أبي حنيفة بيع الفجل والجزر والبصل ونحوه مغيبا في
الأرض، وله الخيار اذا قلعه ورآه .

هذا اذا قلعه البائع، فإن خلى بينه وبين المشتري فقلعه المشتري فلم
يرضه، فإن كان القلع لم ينقصه فله الخيار، وان كان نقصه القلع،
بطل خيار الرؤية، ولا خلاف بين العلماء في بيع الثمار، والبقول
والزرع، على القلع، وان يبد صلاحه اذا نظر الى المبيع منه وعرف
قدره .

ما جاء في بيع العرايا

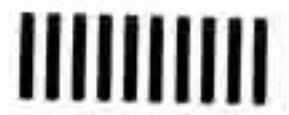
[٣٨] مالك، عن داود بن الحصين، عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق. يشك داود قال: خمسة أو دون خمسة^(١).

قال أبو عمر:

هكذا هذا الحديث في الموطأ عند جماعة رواه فيما علمت. ورواه عثمان بن عمر عن مالك عن داود عن أبي سفيان عن جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ فأخطأ فيه. والصواب ما في الموطأ وأبو سفيان هذا مدني اسمه قزمان ثقة حجة فيما روى وهو مولى عبد الله بن أبي أحمد بن جحش الأسدي واسم أبي أحمد بن جحش عبيد بن جحش وهو أخو زينب بنت جحش زوج النبي ﷺ قد ذكرناه وإخوته في كتابنا في الصحابة. قال مصعب الزبيري في أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد هذا قالوا: هو مولى لبني عبد الأشهل، وكان له انقطاع إلى عبد الله بن أبي أحمد بن جحش فنسب إليه روى عن أبي هريرة وأبي سعيد وكان مكاتباً وكان يصلي لبني عبد الأشهل في رمضان وفيهم قوم قد شهدوا بدرًا والعقبة يصلون خلفه وأما أبو سفيان الذي يروي عن جابر فاسمه طلحة بن نافع ليس له ذكر في الموطأ. وأما العرايا فواحدها عرية والجمع عرايا ومعناها عطية ثمر النخل دون الرقاب كانت العرب إذا دهمتهم سنة تطوع أهل النخل منهم على من لا نخل له فيعطونه من ثمر نخلهم فمنهم الكثير ومنهم القليل. ولهم عرايا

(١) حم (٢/٢٣٧)، خ (٤/٤٨٧/٢١٩٠)، م (٣/١١٧١/١٥٤١ [٧١])،

د (٣/٦٦٢/٣٣٦٤)، ت (٣/٥٩٥/١٣٠١)، ن (٧/٣٠٩/٤٥٥٥)، هـ (٥/٣١١).



منافع لا يملك بشيء منها رقبة الشيء الموقوف منها الافقار والابخال والاعراء ومنها المنحة. كانوا اذا أعطى أحد منهم صاحبه ناقة أو شاة من غنمه يشرب لبنها مرة قيل منحه. فإن أعطاه دابة يرتفق بظهرها ويكرى ذلك وينتفع به قيل أخبله. فإن أعطاه شيئاً من الإبل يركبه مرة قيل افقره ظهر جملة أو ناقته أو دابته، فالعرايا في ثمر النخل، وتكون عند جماعة من العلماء في النخل والعنب وغيرهما من الثمار. والمنحة في ألبان النوق والغنم والأخبال في الدواب. والافقار في النوق والإبل. والاطراق أن يعطيه فحل غنمه أو إبله لحملة على نعاجه أو نوقه. والاسكان أن يسكنه بيتاً له مدة، لا يملك بشيء من هذا كله رقبة ما يعطي ومن هذا الباب عند أصحابنا العمري وخالفهم في ذلك غيرهم وقد ذكرنا ذلك في موضعه من كتابنا هذا. وقال الخليل بن أحمد رحمه الله: العرية من النخل التي تعزل عن المساومة عند بيع النخل والفعل الاعراء وهو ان يجعل ثمرة عامها لمحتاج. وقال غيره: إنما قيل لها عرية لأنها تعرى من ثمرها قبل غيرها من سائر الحوائط. وقال ابن قتيبة: العرية مأخوذة من العارية وهي عارية مضمنة بهبة. فالأصل معار والثمرة هبة، فهذا معنى لفظ العرية في اللغة. وذلك ان الرجل منهم كان يعطي جاره أو المسكين من كان نخلة من حائطه أو نخلات يجنى ثمرها فيقول أعريت نخلتي أن نخلي فلانا وكانوا يمتدحون بذلك. قال بعض شعراء الأنصار:

فليست بسنهاء ولا رجبية

ولكن عرايا في السنين الجوائح

ويروى في السنين المواحل، وسنهاء من النخل التي تحمل سنة وتحول سنة فلا تحمل، وذلك عيب في النخل فوصف نخله أنها ليست كذلك ولكنها تحمل كل عام. والرجبية هي التي تميل لضعفها فتدعم من تحتها كذا قال ابن قتيبة في كتاب الفقه له. ثم وصف أنه يعريها في السنين الجوائح أي يطعم ثمرتها أهل الحاجة في سني الجذب والمجاعة، وقد كان الرجل منهم يعطي ذلك أيضا لأهله ولعياله يأكلون ثمرتها فتدعى أيضا عرية فهذا كله أقاويل أهل اللغة في العرية. وأما معنى العرايا في الشريعة ففيه اختلاف بين أهل العلم على ما أصفه لك بعون الله. فمن ذلك ان ابن وهب روى عن عمرو ابن الحارث بن عبد ربه بن سعيد الانصاري أنه قال: العرية: الرجل يعرى الرجل النخلة أو الرجل يسمى من ماله النخلة والنخلتين ليأكلها فيبيعها بتمر. وأخبرنا ابو محمد عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن قال حدثنا محمد بن بكر بن داسة قال حدثنا أبو داود قال حدثنا هناد عن عبدة عن ابن إسحاق قال: العرايا أن يهب الرجل للرجل النخلات فيشق عليه أن يقوم عليها فيبيعها بمثل خرصها وهذا من أحسن ما فسر به معنى العرايا. فذهب قوم الى هذا وجعلوا العرية في بيع العرايا بخرصها وقفها على الرفق بالمعري يبيعها ممن شاء. المعري وغيره في ذلك عندهم سواء. ومن حجة من ذهب هذا الى المذهب ما رواه حماد بن سلمة عن أيوب وعبد الله بن عمر جميعا عن نافع عن ابن عمر ان النبي ﷺ نهى البائع والمشتري عن المزابنة^(١).

قال أبو عمر: وقال زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخص في العرايا النخلة والنخلتين يوهبان للرجل فيبيعها

(١) تقدم تخريجه في باب: * ما جاء في المزابنة والمحاولة *



بخرصها تمرا^(١). قالوا: فقد أطلق في هذا الحديث بيعها بخرصها تمرا ولم يقل من المعري ولا من غيره فدل على أن الرخصة في ذلك قصد بها المعري المسكين لحاجته. قالوا: وهو الصحيح في النظر لان المعري قد ملك ما وهب له فجائز له أن يبيعه من المعري ومن غيره اذ أرخصت له السنة في ذلك وخصته من معنى المزابنة في المقدار المذكور في حديث هذا الباب. ذهب الى هذا جماعة من العلماء منهم أحمد ابن حنبل وسنذكر قوله في هذا الباب بعد ذكر قول مالك والشافعي ان شاء الله. وذهب جماعة من أهل العلم في العرايا الى أن جعلوا الرخصة الواردة فيها موقوفة على المعري لا غير، فقالوا: لا يجوز بيع الرطب بالتمر بوجه من الوجوه الا لمن أعري نخلا يأكل ثمرها رطبا ثم بدا له أن يبيعه بالتمر فإنه أرخص للمعري أن يشتريها من المعري اذا كان ذلك خرص خمسة أوسق أو دونها، لما يدخل عليه من الضرر في دخول غيره عليه حائطه ولان ذلك من باب المعروف يكفيه فيه مؤونة السقي. ولا يجوز ذلك لغير المعري لان الرخصة فيه وردت فلا يجوز أن يتعدى بها الى غير ذلك لنهى رسول الله ﷺ عن المزابنة ونهيه عن بيع التمر بالتمر، وعن بيع الرطب بالتمر. وهو أمر مجتمع عليه فلا يجوز أن يتعدى بالرخصة موضعها. وممن ذهب الى هذا مالك بن أنس وأصحابه في المشهور عنهم. ومن حجتهم في ذلك ما حدثنا به سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد

(١) حم (٥/١٨٢-١٨٦-١٨٨)، خ (٤/٤٧٥-٢١٧٣).

م (٣/١١٦٨-١٥٣٩/٥٩-٦٥)، د (٣/٦٥٩-٣٣٦٢).

ت (٣/٥٩٥-١٣٠٠-١٣٠٢)، ج (٢/٧٦٢-٢٢٦٨-٢٢٦٩).

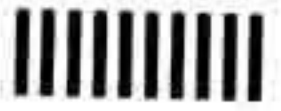
ن (٧/٣٠٧-٣٠٩-٤٥٤٦-٤٥٥٠-٤٥٥٢-٤٥٥٢-٤٥٥٤).

ابن إسماعيل قال حدثنا الحميدي قال حدثني سفيان قال حدثني يحيى ابن سعيد قال أخبرني بشير بن يسار مولى بني حارثة قال سمعت سهل بن أبي حثمة يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر بالتمر الا أنه أرخص في العرايا ان تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا»^(١).

وذكره ابو ثور عن الشافعي عن سفيان عن يحيى بن بشير عن سهل مثله سواء. الا أنه قال ورخص في العرايا بخرصها تمرا يأكلها صاحبها رطبا. وحدثنا سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن وضاح، قال حدثنا ابو بكر بن أبي شيبة قال حدثنا ابو أسامة قال حدثنا الوليد بن كثير قال حدثنا بشير بن يسار مولى بني حارثة ان رافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة حدثناه أن رسول الله ﷺ نهى عن المزبنة التمر بالتمر الا أصحاب العرايا فإنه قد أذن لهم^(١). وحدثنا خلف بن القاسم قال حدثنا ابو بكر عبد الله بن محمد القاضي قال حدثنا إبراهيم بن هشام البغوي، قال حدثنا أحمد ابن حنبل قال حدثنا سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة قال نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر بالتمر وأرخص في بيع العرايا أن تشتري بخرصها يأكلها أهلها رطبا^(١) قال سفيان: قال لي يحيى ما أعلم أهل مكة بالعرايا قلت أخبرهم عطاء وسمعه من جابر.

قال أبو عمر: الا ترى الى قوله يأكلها أهلها رطبا الى استثنائه العرايا من المزبنة على هذه الصفة كأنه والله أعلم. يريد صاحبها الذي

(١) حم (٢/٤)، خ (٤/٤٨٧/٢١٩١)، م (٣/١١٧٠-١١٧١/١٥٤٠ [٦٧...٧٠]).
د (٣/٦٦١/٣٦٦٣)، ت (٣/٥٩٦/١٣٠٣)، ن (٧/٣٠٩-٣١٠/٤٥٥٦...٤٥٥٨).
هق (٥/٣٠٩-٣١٠).



أعراها وأهلها الذين وهبوا ثمرها وأعروها فهم الذين أباح لهم شراءها خاصة. هذا تأويل أصحاب مالك ومن اتبعهم. وجملة قول مالك وأصحابه في هذا الباب في العرايا ان العرية: هي ان يهب الرجل من حائطه خمسة أوسق فما دونها ثم يريد أن يشتريها من المعري عند طيب التمر فأبيع له أن يشتريها بخرصها تمرا عند الجذاذ، وان عجل له لم يجز. ويجوز أن يعري من حائطه ما شاء. ولكن البيع لا يكون الا في خمسة أوسق فما دون. هذا جملة قوله وقول أصحابه ولا يجوز عندهم البيع في العرايا الا لوجهين اما لدفع ضرورة دخول المعري على المعري واما لان يرفق المعري المعري فيكفيه المؤونة فأرخص له ان يشتريها منه تمرا الى الجذاذ. ولا يجوز بيع العرية قبل زهوها الا كما يجوز بيع غير العرية على الجذاذ والقطع. ولا يجوز بيع العرية وان أزهدت بخرصها رطبا، ولا بخرصها تمرا نقدا قلت أو كثرت وان جذها مكانه. ولا تباع بنصف سواها من التمر، مثل أن تكون من البرني فتباع بالعجوة ولا يباع ببسر ولا رطب ولا تمر معين، وإنما تباع بتمر يكون في الذمة الى الجذاذ بخرصها. وما عدا وجه الرخصة فيها مزابنة. ولا يكون البيع منها في أكثر من خمسة أوسق الا أن يكون بعين أو عرض غير الطعام فيجوز نقدا أو الى أجل كسائر البيوع. فان كان طعاما روعي فيه القبض قبل الافتراق أو الجذاذ قبل الافتراق. وقال ابن القاسم ومن أعري جميع حائطه فذلك جائز وله شراء جميعه وبعضه بالخرص اذا لم يتجاوز البيع خمسة أوسق. قال: وتوقف لي مالك في شراء جميعه بالخرص وان كان خمسة أوسق أو أدنى، وبلغني عنه إجازته، والذي سمعت أنا منه شراء بعضه، وجائز عندي شراء جميعه. قال فان قيل له أعري جميعه فلا ينفي عن نفسه

بشراؤه ضررا قبل الا أن ذلك ارفاق للمعري، والعريّة تشتري للارفاق، كما يجوز لمن أسكن رجلا دارا حياته شراء جميع السكنى أو بعضها ولا يدفع بذلك ضررا. قال سحنون: وقال كثير من أصحاب مالك لا يجوز لاحد أن يشتري ما أعري الا لدفع الضرر.

وقال ابن وهب عن مالك: والعريّة ان يعري الرجل النخلة والنخلتين أو أكثر من ذلك سنة أو سنتين أو ما شاء فاذا كان التمر طاب قال صاحب النخل أنا أكفيكم سقيها وضمانها ولكم خرصها تمرا عند الجذاذ وكان ذلك منه معروفا عند الجذاذ، قال ولا أحب أن يجاوز ذلك خمسة أوسق. قال: وتجاوز العريّة في كل ما يبس ويدخر نحو العنب والتين والزيتون. ولا أرى لصاحب العريّة أن يبيعها الا ممن في الحائط اذا كان له تمر بخرصها تمرا. وقال ابن عبد الحكم عن مالك العريّة أن يعري الرجل الرجل تمر نخلة له أو نخلات فيملكها المعري ثم يبتاعها المعري من المعري بما شاء من التمر. ولا يبتاعها منه بخرصها تمرا الا المعري لان الرخصة فيه وردت. فهذه جملة قول مالك وتحصيل مذهبه عند جماعة أصحابه. وقد روى ابن نافع عن مالك في رجل له نخلتان في حائط رجل فقال له صاحب الحائط أنا أخذها بخرصها الى الجذاذ، قال ان كان ذلك منه للمرفق يدخله عليه، يعني على صاحب النخلتين فلا بأس به. قال مالك وان كره دخوله ولم يرد أن يكفيه مؤونة السقي فهذا على وجه البيع ولا أحبه. فهذه الرواية عن مالك على خلاف أصله في العريّة أنها هبة للثمرة وان الواهب هو الذي رخص له في شرائها على ما ذكرنا لان هذا لم يوهب له ثمر نخل بل هو مالك رقاب نخل مقدارها خمسة أوسق أو دون، أبيع له بيع ثمرها بالخرص الى الجذاذ بالتمر.

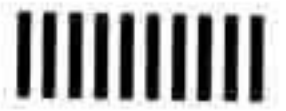
وهي رواية مشهورة عنه بالمدينة وبالعراق الا أن العراقيين رووها عن مالك بخلاف شيء من معناها، وذلك ان الطحاوي ذكرها عن ابن ابي عمران عن محمد بن شجاع عن ابن نافع عن مالك ان العرية النخلة والنخلتان في حائط لغيره والعادة بالمدينة أنهم يخرجون بأهلهم في وقت الثمار الى حوائطهم فيكره صاحب النخل الكثير دخول الآخر عليه فيقول: أنا أعطيك خرص نخلتك تمرا فرخص له في ذلك.

قال أبو عمر: هذه الرواية وما أشبهها عن مالك تضارع مذهب الشافعي في العرايا. وذلك أن الذي ذهب اليه الشافعي اجازة بيع ما دون خمسة أوسق من الرطب بالتمر يدا بيد وسواء كان ذلك ممن وهب له ثمرة نخلة أو نخلات أو فيمن يريد أن يبيع ذلك المقدار من حائطه لعله أو لغيره الرخصة عنده انما وردت في المقدار المذكور فخرج ذلك عنده من المزبنة وما عدا ذلك فهو داخل في المزبنة ولا يجوز عنده بوجه من الوجوه وحجته في ذلك ظاهر حديث داود بن الحصين المذكور في هذا الباب وحديث ابن عمر: ان النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر بالثمر الا أنه أرخص في بيع العرايا^(١). وحديث سهل ابن أبي حثمة الذي ذكرناه في هذا الباب، وقال في قوله في ذلك الحديث يأكلها أهلها رطبا أي يأكلها الذين يتعاونها رطبا. قال: وهم أهلها. وروي عن محمود بن لبيد بإسناد منقطع ما يوضح تأويله هذا، وذلك ان محمود بن لبيد قال لرجل من أصحاب النبي ﷺ إما

(١) م (٣/١١٦٧/١٥٣٤)، ن (٧/٣٠٦/٤٥٤٥)، من طريق سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه بلفظ: «نهى عن بيع الثمر بالتمر». وأخرجه الطحاوي في «شرح المعاني» (٤/٢٩).

زيد بن ثابت وإما غيره قال ما عراياكم هذه ؟ قال : فسمى رجالا محتاجين من الأنصار شكوا الى رسول الله ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يتتاعون به رطبا يأكلونه مع الناس وعندهم فضل من قوتهم من التمر فرخص لهم أن يتتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذي بأيديهم يأكلونها رطبا . وروى الربيع عن الشافعي في العرية اذا بيعت وهي خمسة أوسق قال فيها قولان : أحدهما أنه جائز والآخر ان البيع لا يصح الا ما دون خمسة أوسق وقال المزني يلزمه على أصل قوله أن يفسخ البيع من خمسة أوسق فما زاد لأنها شك وأصل بيع الثمر في رؤوس النخل بالتمر حرام فلا يحل منه الا ما استوفيت الرخصة فيه ، وذلك ما دون خمسة أوسق . والى هذا ذهب المزني وأبو الفرج المالكي . واحتج أبو الفرج بحديث جابر في الأربعة أوسق وسنذكره في آخر هذا الباب ان شاء الله . ولا عرية عند الشافعي واصحابه في غير النخل والعنب لان رسول الله ﷺ سن الخرص في ثمرتها وأنه لا حائل دون الإحاطة بها قال الشافعي : ولا تباع العرية بالتمر الا بأن تخرص العرية كما تخرص للعشر فيقال فيها : الان رطبا كذا واذا يبس كان تمرا كذا فيدفع من التمر مكيلة خرصها تمرا ويقبض النخلة بتمرها قبل أن يفترقا ، فان افترقا قبل دفعه فسد البيع ، قال : ويبيع صاحب الحائط من كل من رخص له أن يشتريه بالتمر وإن أتى على جميع حوائطه .

قال أبو عمر : يعني لا ذهب عنده ولا ورق ولا عرض غير التمر والزبيب وبه حاجة الى الرطب والى العنب فافهم . وقول أبي ثور في العرايا كقول الشافعي سواء واحتج أبو ثور لاختياره قول الشافعي قال : وذلك أن يزيد بن هارون أخبرنا عن يحيى بن سعيد عن نافع



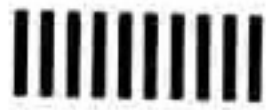
عن ابن عمر عن زيد بن ثابت قال: رخص رسول الله ﷺ في بيع العرايا بخرصها كيلا يأكلها أهلها رطبا^(١). هكذا ذكر في هذا الحديث ثم أردفه عن الشافعي بحديث ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن بشير ابن يسار عن سهل بن أبي حثمة على ما ذكرناه في كتابنا هذا. وأما أحمد بن حنبل فحكى عنه أبو بكر الأثرم قال: سمعت أبا عبد الله يسأل عن تفسير العرايا فقال: أنا لا أقول فيها بقول مالك وأقول العرايا ان يعري الرجل الجار أو القرابة للحاجة والمسكنة فاذا أعراه إياها فللمعري أن يبيعه ممن شاء. انما نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة وأرخص في العرايا فرخص في شيء من شيء فنهى عن المزابنة أن تباع من كل أحد ورخص في العرايا أن تباع من كل أحد فيبيعه ممن شاء. ثم قال: مالك يقول يبيعه من الذي أعراها إياه وليس هذا وجه الحديث عندي ويبيعه ممن شاء. قال وكذلك فسره لي سفيان بن عيينة وغيره. قال الأثرم: وسمعت أبا عبد الله يقول: العرية فيها معنيان لا يجوزان في غيرها فيها أنها رطب بتمر وقد نهى النبي ﷺ عن ذلك وفيها أنها تمر بثمر يعلم كيل التمر ولا يعلم كيل الثمر وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك فهذا لا يجوز الا في العرية، قلت لابي عبد الله فاذا باع المعري العرية أله أن يأخذ التمر الساعة أو عند الجذاذ قال: بل يأخذ الساعة قلت له أن مالكا يقول ليس له أن يأخذ التمر الساعة حتى يجذ قال: بل يأخذ الساعة على ظاهر الحديث. أخبرنا بذلك كله عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن قال حدثنا عبد الحميد بن أحمد الوراق، قال حدثنا الخضر بن داود قال حدثنا أبو بكر الأثرم فذكره بمثله. واما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا في العرايا قولاً لا وجه له لأنه

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

مخالف لصحيح الأثر في ذلك فوجب ان لا يعرج عليه وانكارهم للعرايا كانكارهم للمساقاة مع صحتها ودفعتهم بحديث التفليس الى أشياء من الأصول ردوها بتأويل لا معنى له فأما قولهم في ذلك فقالوا: العرية هي النخلة يهب صاحبها تمرها لرجل ويأذن له في أخذها فلا يفعل حتى يبدو لصاحبها أن يمنعه من ذلك فله منعه، لأنها هبة غير مقبوضة، لان المعري لم يكن ملكها، فأبيح للمعري أن يعوضه بخرصها تمرا ويمنعه. وهذا على أصولهم في الهبات أن للواهب منع ما وهب حتى يقبضه الموهوب له. وقال بعض أصحاب أبي حنيفة وهو عيسى بن أبان الرخصة في ذلك للمعري أن يأخذ بدلا من رطب لم يملكه تمرا وقال غيره منهم الرخصة فيه للمعري لانه كان يكون مخلفا لوعدده فرخص له في ذلك وأخرج به من اخلاف الوعد، وليس للعرية عندهم مدخل من البيوع ولا يجوز لاحد عندهم ان يشتري ثمر العرية غير المعطى وحده على الصفة المذكورة والعرية عندهم هبة غير مقبوضة. واحتج بعضهم بحديث معمر عن ابن طاوس عن ابي بكر بن محمد قال: كان النبي ﷺ يأمر أصحاب الخرص أن لا يخرصوا العرايا^(١). قال والعرايا أن يمنح الرجل من حائطه رجلا نخلا ثم يبتاعها الذي منحها إياه من الممنوح يخرصها قالوا: فالعرية منحة وعطية لم تقبض فلذلك جاز فيها هذه الرخصة والله أعلم.

(١) هق تعليقا (٤/١٢٣)، عبد الرزاق (٤/١٢٦/٧٢١٠)، ابن أبي شيبة (٢/٤١٤/١٠٥٥٨).

قال البيهقي رحمه الله وهو حديث مرسل.



قال أبو عمر: الآثار الصحاح تشهد بأن العرايا بيع الثمر بالتمر في مقدار معلوم مستثنى من المحظور في ذلك على حسب ما تقدم من الوصف في العرايا. ومحال أن يأذن رسول الله ﷺ لاحد في بيع ما لم يملك. حدثنا سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي قال حدثنا أبو عبيد الله قال حدثني عبد الله بن وهب قال أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال حدثني خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أن النبي ﷺ أرخص في بيع العرايا بالتمر والرطب كذا قال أو الرطب. وحدثنا أبو محمد عبد الله ابن عبد المؤمن قال حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا أحمد بن صالح قال حدثنا ابن وهب قال أخبرنا يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال أخبرني خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه «ان النبي ﷺ أرخص في بيع العرايا بالتمر والرطب»^(١). وروى الثوري عن يحيى بن سعيد وعبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت: ان النبي ﷺ أرخص في بيع العرايا أن تباع بخرصها ولم يرخص في غيرها^(٢). قال والعرايا التي تؤكل. وروى مالك عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخص لصاحب العرية أن يبيعه بخرصها^(٢). فهذه الآثار كلها قد أوضحت ان ذلك بيع فلا معنى لما خالفها.

(١) د (٣/٦٥٩/٣٣٦٢)، ن (٧/٣٠٨/٣٥٥١)، وتقدم تخريجه من حديث ابن عمر عن زيد

ابن ثابت في الباب نفسه.

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قال ابو عمر:

في حديث يونس عن ابن شهاب عن خارجة عن أبيه ذكر بيعها بالرطب وهو ما اختلف فيه فقال قوم منهم أصحاب ابي حنيفة الى أنه جائز بيعها بالرطب خرصا كما يجوز بالتمر خرصا.

قال ابو عمر:

ذكر الرطب في هذا الحديث ليس بمحفوظ الا بهذا الاسناد وقد جعله بعض أهل العلم وهما وجعل القول به شذوذا ومن ذهب الى القول بحديث يونس هذا قال رواه كلهم ثقات فقهاء عدول. واحتج أيضا بأن الرطب بالرطب أجوز في البيع من الرطب بالتمر. وقال آخرون وهم الجمهور لا يجوز بيعها بالرطب لان العلة حينئذ ترتفع وتذهب وأي ضرورة تدعو الى بيع رطب برطب لا يعرف ان ذلك مثل بمثل. وكيف يجوز ذلك وهو المزابنة المنهي عنها ولم تدع ضرورة اليها. والذين أجازوا بيعها بالرطب جعلوا الرخصة في العرية أنها وردت في المقدار المستثنى رخصة لمن شاء ذلك من غير ضرورة اذا الضرورة لم تنص في الحديث قالوا: ومن لم يراع الضرورة لم يخالف الحديث إنما يخالف تأويل مخالفه، ولهم في هذا اعتراضات لا وجه لذكرها.

قال ابو عمر:

لا أعلم أحدا قال يجوز أن يبيع العرية بالرطب الا بعض أصحاب داود وأصحاب أبي حنيفة والله أعلم. وكان ابو بكر الأبهري رحمه الله يقول: معنى حديث يونس هذا ان يأخذ المعري الرطب ويعطي خرصها تمرا عند الجذاذ للمعري وهذا يخرج على أصل مذهبه. قال الأبهري ولا أعلم أحدا تابع يونس على ما ذكره في حديثه عن ابن شهاب بالرطب.

قال أبو عمر:

قد روى الأوزاعي عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه عن زيد في هذا الحديث ذكر الرطب أيضا ان كان محفوظا عن الأوزاعي. حدثنا محمد بن عبد الله بن حكم قال حدثنا محمد بن معاوية قال حدثنا إسحاق بن أبي حسان قال حدثنا هشام بن عمار قال حدثنا عبد الحميد قال حدثنا الأوزاعي قال حدثني ابن شهاب عن سالم عن أبيه عن زيد ابن ثابت ان رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا بالرطب لم يرخص في غير ذلك.

قال أبو عمر:

عبد الحميد كاتب الأوزاعي ليس بالحافظ المتقن ولا ممن يحتج به وقد روى هذا الحديث بهذا الاسناد عن ابن شهاب سفيان بن عيينة فقال فيه ان رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا لم يقل بالرطب ولا بالتمر. وحديث نافع عن ابن عمر عن زيد يدل على ان ذلك بالتمر والله أعلم. حدثنا عبد الوارث قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا بكر بن حماد قال حدثنا مسدد قال حدثنا يحيى القطان عن عبيد الله قال أخبرنا نافع عن ابن عمر أن زيد بن ثابت أخبره: أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلا^(١). واختلف العلماء في مقدار العرية بعد اجماعهم أنها لا تجوز في أكثر من خمسة أوسق فقال قوم: مقدارها خمسة أوسق، وقال آخرون: مقدارها دون خمسة أوسق ولو بأقل ما تبين من النقصان. وحجة الطائفتين حديث أبي هريرة المذكور في هذا الباب من رواية مالك وغيره، وقال آخرون: لا

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

تجوز العرية في أكثر من أربعة أوسق واحتجوا بما رواه محمد بن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا في الوسق والوسقين والثلاثة والأربعة^(١) ورواه حماد بن سلمة وغيره كذلك واحتجوا أيضا بما رواه أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال: «لا صدقة في العرية^(٢)». قالوا: وهذا يدل على أنها فيما دون خمسة أوسق. ومن أجازها في خمسة أوسق مالك وأكثر أصحابه. وقد ذكرنا اختلاف قول الشافعي في ذلك. وقال إسماعيل بن إسحاق نكرهه في الخمسة أوسق ولا نفسخه فيها كما نفسخه فيما زاد عليها. ولا خلاف عن مالك والشافعي ومن اتبعهما في جواز العرايا في أكثر من أربعة أوسق إذا كانت دون خمسة أوسق، لحديث داود بن الحصين المذكور في هذا الباب. ولم يعرفوا حديث جابر في الأربعة أوسق أو لم يثبت عندهم والله أعلم. وكذلك حديث أبي سعيد الخدري لا يعرفه أصحابنا. وهم يوجبون الزكاة في الحوائط المحبسة على المساكين وفيما تصدق به عليهم على جهة الوقف وقال العراقيون العرية نفسها صدقة فلا تجب فيها صدقة قلت أو كثرت على حديث أبي سعيد الخدري هذا. وقد اختلف قول مالك وقول أصحابه أيضا في زكاة العرية والمعروف في المذاهب أن زكاتها على المعري إذا أعراها بعد بدو صلاحها. والقياس الصحيح أنه لا شيء عليه فيها مع حديث أبي سعيد وبالله التوفيق.

(١) حم (٣/٣٦٠)، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/٣٠)، هق (٥/٣١١)،

حب: الإحسان (١١/٣٨١/٥٠٠٨)، وابن خزيمة في صحيحه (٤/١١٠/٢٤٦٩).

(٢) حم (٣/٦٣-٣٠-٤٤-٤٥)، خ (٣/٣٤٦/١٤٠٥)، م (٢/٦٧٣-٦٧٤/٩٧٩/٤٠٠).

د (٢/١٥٥٨/٢٠٨)، ت (٣/٦٢٦/٢٢)، ن (٥/١٨-١٩/٢٤٤٤)،

ج (١/١٧٩٣/٥٧١)، كلهم من حديث أبي سعيد الخدري بلفظ: «ليس فيما دون خمسة

أوسق صدقة...».

باب منه

[٣٩] مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن زيد بن ثابت، ان رسول الله ﷺ رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث في الموطأ جماعة الرواة فيما علمت، لم يزيدوا على أن يبيعها بخرصها.

ورواه الليث بن سعد، عن يحيى بن سعيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: حدثني زيد بن ثابت ان رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا بخرصها تمرا^(١).

وعند يحيى بن سعيد في العرايا أيضا حديثه عن بشير بن يسار، عن سهل بن ابي حثمة، وقد ذكرناه في باب داود بن الحصين من هذا الكتاب.

وروى الأوزاعي، ويونس، عن ابن شهاب، عن سالم، عن ابيه، عن زيد بن ثابت، أن رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا بالرطب^(١). والمحفوظ في هذا الحديث وغيره في العرايا ذكر التمر لا ذكر الرطب، وقد مضى القول في حكم العرايا ومعانيها، وما للعلماء من الأقاويل في ذلك مستوعبا في باب داود بن الحصين من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة ذلك ههنا.

(١) تقدم تخريجه في الباب قبله.

ما جاء في بيع أمهات الأولاد

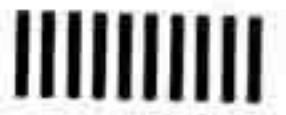
[٤٠] مالك ، عن ربيعة بن أبي عبدالرحمن ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، عن ابن محيريز أنه قال: دخلت المسجد فرأيت أبا سعيد الخدري فجلست إليه، فسألته عن العزل ، فقال أبو سعيد الخدري: خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة بني المصطلق، فأصبنا سبيا من سبي العرب، فاشتهدنا النساء، واشتدت علينا العزبة، وأحببنا الفداء، فأردنا ان نعزل فقلنا نعزل، ورسول الله ﷺ بين أظهرنا، قبل أن نسئله، فسألناه عن ذلك فقال: ما عليكم الا تفعلوا ، ما من نسمة كائنة الى يوم القيامة الا وهي كائنة^(١).

قال أبو عمر:

وفيه أن أم الولد لا يجوز بيعها لقوله: وأحببنا الفداء فأردنا أن نعزل، والفداء ها هنا الثمن في البيع، أو أخذ الفداء من أقاربهن من المشركين فيهن، لأن كل واحد قد ملك ما وقع في سهمه من السبي فأرادوا الوطاء، وخافوا الحمل المانع من الفداء، والبيع، فهموا بالعزل رجاء السلامة من الحمل في الأغلب، ولم يقدموا على العزل حتى سألوا رسول الله ﷺ، لأن اليهود كانت تقول بين أظهرهم: إن العزل هو المؤودة الصغرى، وكانوا أهل كتاب، فلم يقدموا على العزل، لما كان في نفوسهم من قول اليهود، حتى وقفوا على ما في ذلك عند

(١) خ (٥/٢١٣/٢٥٤٢) و(٩/٣٨١/٥٢١٠)، م (٢/٦١/١٠١٤٣٨]١٢٥-١٢٧)،

د (٢/٦٢٤/٢١٧٢)، هـ (٧/٢٢٩)، البغوي في شرح السنة (٩/١٠٢/٢٢٩٥)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/٣٣).



نبههم ﷺ وفي شريعتهم ، فسألوا رسول الله ﷺ عن ذلك فأباح لهم العزل ، ولو كانت أم الولد يجوز بيعها ، ولم يمنع من ذلك حملها لبلغوا من الوطء ما أحبوا مع حاجتهم الى ذلك ، ولكنهم لما أرادوا الفداء أحبوا العزل ، ليسلم ذلك لهم ثم لم يقدموا على ذلك حتى سألو رسول الله ﷺ فأخبرهم أن الله قد فرغ من العباد ، وقد علم كل نسمة كائنة ، وقدرها ، وجف القلم بها ، وما قدر لم يصرف .

وهذا الحديث من أصح شيء في المنع من بيع أمهات الأولاد ، وقد أجمع المسلمون على منع بيع أم الولد ، ما دامت حاملا من سيدها ، ثم اختلفوا في بيعها بعد وضع حملها .

وأصل المخالف أنه لا ينتقض اجماع الا بمثله ، وهذا قطع لقوله ها هنا ، الا أنه يعترض بزوال العلة المانعة من بيعها ، لانه اذا زال الحمل المانع من ذلك وجب أن يزول بزواله المنع من البيع ، ولهم في ذلك ضروب من التشعب ، وأما طريق الاتباع للجمهور الذي يشبه الإجماع فهو المنع من بيعهن . وعلى المنع من بيعهن جماعة فقهاء الأمصار ، منهم : مالك ، وابو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهم ، والثوري ، والأوزاعي والليث بن سعد ، وجمهور أهل الحديث .

وقد قال الشافعي في بعض كتبه بإجازة بيعهن ، ولكنه قطع في مواضع كثيرة من كتبه بانهن لا يجوز بيعهن ، وعلى ذلك عامة أصحابه . والقول ببيع أمهات الأولاد شذوذ تعلقت به طائفة . منهم داود اتباعا لعلي رضي الله عنه ولا حجة لها في ذلك ، ولا سلف لها ، لأن علي بن أبي طالب مختلف عنه في ذلك ، وأصح شيء عنه في ذلك ما ذكره الحلواني قال : حدثنا أحمد بن إسحاق ، قال حدثنا وهيب ، قال : حدثنا عطاء بن السائب ، قال : سمعت عبيدة يقول :

كان علي يبيع أمهات الأولاد في الدين^(١)، وقد صح عن عمر في جماعة من الصحابة المنع من بيعهن .

ومن حجة من أجاز بيعهن ما روي عن جابر: كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ^(٢)، وقد روي عن أبي سعيد الخدري مثل ذلك أيضا^(٣).

وهي آثار ليست بالقوية، وفيها ان رسول الله قال في مارية إذ ولدت إبراهيم: اعتقها ولدها^(٤).

والحجج متساوية في بيعهن للقولين جميعا من جهة النظر. وأما العمل، والاتباع، فعلى مذهب عمر رضي الله عنه.

(١) هق (٣٤٨/١٠)، عبد الرزاق (١٣٢٢٤/٢٩١/٧).

(٢) حم (٣٢١/٣)، ن في الكبرى (٥٠٣٩/١٩٩/٣)، جه (٢٥١٧/٨٤١/٢)، قال في الزوائد: إسناده صحيح، رجاله ثقات. هق (٣٤٨/١٠)، عبد الرزاق (١٣٢١١/٢٨٨/٧)، حب: الإحسان (٤٣٢٣/١٦٥/١٠)، أبو يعلى (٢٢٢٩/١٦١/٤)، كلهم من طريق ابن جريج قال: «أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: فذكره، بلفظ: «كنا نبيع سرارينا أمهات الأولاد والنبي ﷺ حي فينا، فلا يرى بذلك بأسا».

وأخرجه: د (٢٦٢/٤). ٢٦٤. ٣٩٥٤/٢٦٤، ك (١٩-١٨/٢) وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. حب: الإحسان (٤٣٢٤/١٦٦/١٠).

هق (٣٤٧/١٠) كلهم من طرق عن حماد بن سلمة عن قيس بن سعد عن عطاء ابن أبي رباح عن جابر بن عبد الله قال: فذكره بلفظ: «كنا نبيع الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر، فلما كان عمر نهى عن بيعهن».

(٣) ن في الكبرى (٥٠٤١/١٩٩/٣)، أبو داود الطيالسي (٢٢٠٠)، ك (١٩/٢)

وصححه ووافقه الذهبي. هق (٣٤٨/١٠)، وقال: ليس في شيء من هذه الأحاديث أن ﷺ علم بذلك فأقرهم عليه وقد روينا ما يدل على "النهي والله أعلم والحديث في إسناده زيد العمي وهو ضعيف وانظر كلام الحافظ في "التلخيص" (٢١٨-٢١٩) فإنه نفيس قلما تجده عند غيره.

(٤) أخرجه: جه (٢٥١٦/٨٤١/٢)، هق (٣٤٦/١٠)، وابن سعد في الطبقات (٢١٥/٨)،

كلهم من طريق الحسين بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس به. قال البوصيري في الزوائد: في إسناده الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس تركه ابن المديني وغيره، وضعفه أبو حاتم وغيره، وقال البخاري: إنه كان يتهم بالزندقة.

ما جاء في الخيار في البيع

[٤١] مالك، عن نافع، عن عبدالله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا الا بيع الخيار^(١).

قال أبو عمر:

وقال مالك: لا خيار للمتبايعين - اذا عقد البيع بكلام وان لم يفترقا، وذكر ابن خواز منداد عن مالك في معنى البائعين بالخيار ما لم يفترقا، نص ما ذكرناه عن محمد بن الحسن، وأبي حنيفة؛ كان إبراهيم النخعي يرى البيع جائزا - وان لم يفترقا. وقال سفيان الثوري، وسفيان بن عيينة، وابن أبي ذئب، والليث بن سعد، وعبدالله بن الحسن العنبري قاضي البصرة وسوار القاضي، والشافعي وأصحابه، وعبدالله بن المبارك: اذا عقد المتبايعان بيعهما، فهما جميعا بالخيار في اتمامه وفسخه ما دام في مجلسهما، ولم يفترقا بأبدانهما، التفرق في ذلك كالتفرق في الصرف سواء.

وهو قول أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبي ثور، وأبي عبيد، وداود بن علي، والطبري وروى ذلك عن عبدالله بن عمر، وأبي برزة الاسلمي، وسعيد بن المسيب، وشريح القاضي، والشعبي، والحسن البصري، وعطاء، وطاوس، والزهري، وابن جريج، ومعمّر، ومسلم بن خالد الزنجي، والأوزاعي، ويحيى القطان، وعبدالرحمن بن مهدي؛ وقال الأوزاعي: هما بالخيار ما لم يفترقا الا بيوع ثلاثة: بيع السلطان للغنائم، والشركة في الميراث، والشركة في

(١) حم (١/٥٦)، خ (٤/٤١٢/٢١١١)، م (٣/١١٦٣/١٥٣١ [٤٣])،

د (٣/٧٣٢-٧٣٥/٣٤٥٤)، ن (٧/٢٨٤/٤٤٧٧).

التجارة؛ فاذا صافقه في هذه الثلاثة، فقد وجب البيع وليس فيه بالخيار. قال: وحده الفرقة أن يتواري كل واحد منهما عن صاحبه، وهو قول أهل الشام؛ وقال الليث: التفرق أن يقوم أحدهما.

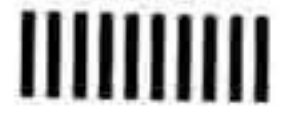
قال أبو عمر:

قد أكثر الشافعيون في بطلان ما اعتل به المالكيون والحنفيون في هذه المسألة، فمن جملة ذلك أنهم قالوا: لا حجة فيما نزع به المخالف من قول الله عز وجل: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: (١)]. لأن هذا عموم تعترضه ضروب من التخصيص، وإن ما يجب أن توفى به من العقود ما كان عقدا صحيحا في الكتاب والسنة، أو في أحدهما؛ وما لم يكن كذلك، فليس يجب الوفاء به؛ إلا ترى أنهما لو عقدا بيعا في الطعام قبل أن يستوفى، أو عقدا بيعا على شيء من الربا، أو على شيء من البيوع المنهي عنها المكروهة، التي وردت السنة بإبطالها، هل كان يجب الوفاء بشيء من ذلك؟ قال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد^(١) ولا طاعة إلا في المعروف.

وأما ما اعتلوا به من ظواهر الآثار فغير لازم، لأن البيع لا يتم إلا بالافتراق، فلا وجه لما قالوه؛ وأما اعتلالهم بقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حديث

(١) حديث: كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد: حم (١٤٦/٦).

م (٣/١٣٤٣-١٣٤٤/١٧١٨ [١٨])، خ معلقا مجزوما (٣٩١١/١٣) باب إذا اجتهد العامل - أو الحاكم - فأخطأ خلاف الرسول من غير علم فحكمه مردود، لقول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد» وأخرجه في «خلق أفعال العباد» (ص ٦١/ح ١٦٢). وأخرجه بلفظ: «من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد»: حم (٦/٢٤٠)، خ (٥/٣٧٧/٢٦٩٧)، م (٣/١٣٤٣/١٧١٨)، د (٥/١٢/٤٦٠٦)، ج (١/١٤/٧).



عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله^(١) فإن هذا معناه- ان صح- على الندب ، بدليل قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : من أقال مسلما ، أقال الله عشرته^(٢) . وبإجماع المسلمين على أن ذلك يحل لفاعله على خلاف ظاهر الحديث ، وقد كان ابن عمر- وهو الذي روى حديث البيعان بالخيار ما لم يفترقا- اذا بايع أحدا وأحب أن ينفذ البيع ، مشى قليلا ثم رجع ، وفي حديث عمرو بن شعيب أيضا ما يدل على أنه لا بيع بينهما ، وأن كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يفترقا .

حدثنا عبدالوارث بن سفيان ، قال حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال حدثنا مطلب بن شعيب ، قال حدثنا أبو صالح ؛ وأخبرنا عبدالله بن محمد ، قال حدثنا محمد بن بكر ، قال حدثنا أبو داود ، قال حدثنا قتيبة بن سعيد ، قالا جميعا : حدثنا الليث بن سعد ، قال حدثني محمد بن عجلان ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن عبدالله بن عمرو بن العاص ، أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال : المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا ، الا ان تكون صفقة خيار ، ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله^(١) .

وأخبرنا سعيد بن نصر ، وعبدالوارث بن سفيان ، قالا حدثنا قاسم ابن أصبغ ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق ، قال حدثنا إسحاق بن

(١) د (٣/٧٣٦/٣٤٥٦) ، ت (٣/٥٥٠/١٢٤٧) وقال : هذا حديث حسن .

ن (٧/٢٨٨/٤٤٩٥) .

(٢) حم (٢/٢٥٢) ، د (٣/٧٣٨/٣٤٦٠) ، ج (٢/٧٤١/٢١٩٩) ، هـ (٦/٢٧) ،

ك (٢/٤٥) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

ح : الإحسان (١١/٤٠٥/٥٠٣٠) .

محمد الفَرَوِي، قال حدثنا مالك، عن سمي عن أبي صالح، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: من أقال نادما في بيع، أو قال بيعته، أقاله الله يوم القيامة^(١). وروى عبدالرزاق عن معمر، عن محمد بن واسع، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ بمثله، فهذا يدل على أن ذلك نذب. وقوله لا يحل لفظه منكرا، فإن صحت، فليست على ظاهرها لإجماع المسلمين أنه جائز له أن يفارقه لينفذ بيعه ولا يقيله إلا أن يشاء، وفيما أجمعوا عليه من ذلك رد لرواية من روى ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله.

فإن لم يكن وجه هذا الخبر النذب، والا فهو باطل بإجماع؛ وأما ما اعتلوا به من أن الافتراق قد يكون بالكلام، وأنه جائز أن يكون أريد بذكر الافتراق في هذا الحديث - الافتراق بالكلام، فيقال لهم خبرونا عن الكلام الذي وقع به الاجتماع، وتم به البيع، أهو الكلام الذي أريد به الافتراق أم غيره؟ فان قالوا: هو غيره، فقد أحالوا وجاءوا بما لا يعقل، لأنه ليس ثم كلام غير ذلك؛ وإن قالوا هو ذلك الكلام بعينه، قيل لهم كيف يجوز أن يكون الكلام الذي به اجتماعا وتم بيعهما، به افتراقا، وبه انفسخ بيعهما؛ هذا ما لا يفهم ولا يعقل، والاجتماع ضد الافتراق، فكيف يجوز أن يكون الكلام الذي اجتماعا به، افتراقا به نفسه، هذا عين المحال والفاسد من المقال.

(١) حب: الإحسان (١١/٤٠٤/٥٠٢٩) من طريق اسحاق بن محمد الفروي (*). عن مالك عن سمي عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(*). في التمهيد: القروي بالمشناة وهو خطأ، وفيه أيضا: سمي بن أبي صالح والصواب ما أثبت. قال في الإرواء (٥/١٨٢): ورجاله ثقات رجال البخاري غير أن الفروي هذا كان قد كف فساء حفظه؛ فإن كان حفظه، فهو على شرط البخاري.

وقد جاء من طرق عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: «من أقال مسلما أقال الله عشرته» وقد سبق في الباب نفسه.

وأما قولهم المتساومان في معنى المتبايعين، فلا وجه له، لأنه لا تكون حينئذ في الكلام فائدة؛ ومعلوم أن المتساومين بالخيار، كل واحد منهما على صاحبه، ما لم يقع الايجاب بالبيع والعقد والتراضي، فكيف يرد الخبر بما لا يفيد فائدة، وهذا ما لا يظنه ذو لب على رسول الله ﷺ.

وأما اعتلالهم بتسمية الفاعل بفعله الدائم ما دام يفعله، كالمصلي، والآكل، وشبه ذلك؛ فيدخل عليهم أن هذا لا يصح إلا في الأفعال المتعلقة بواحد، كالصوم والصلاة، والأكل، والشرب، وما أشبه ذلك؛ أما الأفعال التي لا تتم إلا من اثنين كالمبايعة، والمقاتلة، والمبارزة، وما أشبه ذلك؛ فلا يجوز أن يتم الاسم إلا وهو موجود منهما جميعا، ويدخل عليهم أيضا أن السارق، والزاني وما أشبههما، لا يقع عليهما الاسم إلا بعد تمام الفعل الموجب للحد، وما دام الاسم موجودا، فالحد واجب إن لم يتم حتى يقام.

وأما قولهم لما لم يكن لاجتماع الأبدان تأثير في البيع، فكذلك الافتراق بالأبدان لا يؤثر في البيع، فيدخل عليهم أن التبايع لما لم يكن فيه بد من الكلام، ثم ذكر عقبه التفريق، علم أنه أريد به غير الكلام؛ ويدل على ذلك فعل ابن عمر الذي روى الحديث، وعلم مخرجه والمراد من معناه؛ ومثل هذا قول عمر بن الخطاب لطلحة بن عبيد الله في الصرف لا تفارقه ولا إلى أن يلج بيته^(١). وهو المفهوم من لسان العرب، والمعروف من مرادها في مخاطباتها بالافتراق افتراق الأبدان، وغير ذلك مجاز وتقريب واتساع، وبالله التوفيق.

(١) خ (٤/٤٣٧/٢١٣٤)، م (٣/١٢٠٩/١٥٨٦ [٧٩])، د (٣/٦٤٣/٣٣٤٨)،

ت (٣/٥٤٥/١٢٤٣)، ن (٧/٣١٥/٤٥٧٢)، ج (٢/٧٥٧/٢٢٥٣).

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا أبي قال حدثنا إسماعيل بن عليه، عن أيوب عن نافع، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يكون بيع خيار، قال وربما قال نافع أو يقول أحدهما اختر^(١).

وحدثنا عبدالوارث، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا محمد بن عبدالسلام، قال حدثنا محمد بن بشار؛ وحدثنا عبدالوارث أيضا، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال جميعا حدثنا يحيى عن عبيد الله، قال أخبرني نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: كل بيعين أحدهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا، أو يكون خيارا^(٢).

وقرأت على عبدالوارث أيضا أن قاسم بن أصبغ، حدثهم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا أبي، قال حدثنا ابن عيينة، عن ابن جريج، قال: أملى علي نافع، سمع عبدالله بن عمر يقول: قال رسول الله ﷺ: إذا تباع المتبايعان، فكل واحد منهما بالخيار من بيعه ما لم يتفرقا، أو يكون بيعهما عن خيار، فإن كان بيعهما عن خيار، فقد وجب^(٣).

(١) حم (٧٣/٢)، خ (٤١١/٤-٤١٢/٩-٢١٠)، م (٣/١١٦٣/١٥٣١ [٤٣])، د (٣/٧٣٦-٧٣٥/٣٤٥٥).

(٢) حم (٥٤/٢)، م (٣/١١٦٣/١٥٣١ [٤٣])، ن (٧/٢٨٥/٤٤٧٨) من طريق يحيى عن (*).
عبيد الله عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(* في التمهيد: يحيى بن عبيد الله والصواب يحيى عن عبيد الله، ويحيى هو ابن سعيد القطان.

(٣) م (٣/١١٦٣-١١٦٤/١٥٣١ [٤٥])، ن (٧/٢٨٥/٤٤٨٠).

وحدثنا عبدالوارث ، قال حدثنا قاسم ، قال حدثنا أحمد بن زهير
قال حدثنا موسى بن داود ، حدثنا الليث بن سعد ، عن نافع ، عن ابن
عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : إذا تباع الرجلان ، فكل واحد منهما
بالخيار ما لم يتفرقا ، وكانا جميعا ، أو يخير أحدهما الآخر ، فإن خير
أحدهما الآخر ، فتباعا على ذلك ، فقد وجب البيع ؛ وإن تفرقا بعد
أن تباعا ولم يترك واحد منهما البيع ، فقد وجب البيع^(١) .

وحدثنا أحمد بن قاسم بن عبدالرحمن ، وعبدالوارث بن سفيان ،
قالا حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة ، قال
حدثنا أبو نعيم ، قال حدثنا سفيان ، عن عبدالله بن دينار ، عن ابن
عمر ، قال : قال رسول الله ﷺ : كل بيعين لا بيع بينهما حتى
يتفرقا ، إلا بيع الخيار^(٢) .

وأما حديث حكيم بن حزام ، فرواه شعبة عن قتادة ، أنه سمعه من
أبي الخليل ، عن عبيد الله بن الحارث ، عنه : أخبرنا عبدالله بن محمد
قال حدثنا محمد بن بكر ، قال حدثنا أبو الوليد الطيالسي ، قال حدثنا
شعبة ، عن قتادة ، عن أبي الخليل ، عن عبيد الله بن الحارث ، عن
حكيم بن حزام ، أن رسول الله ﷺ قال : البيعان بالخيار ما لم يفترقا ،
فإن صدقا وبيننا ، بورك لهما في بيعهما ، وإن كتما وكذبا ، محقت
البركة من بيعهما^(٣) .

(١) حم (١١٩/٢) ، خ (٢١١٢/٤١٨/٤) ، م (١١٦٣/١٥٣١/٤٤) ،
ن (٤٤٨٤/٢٨٦/٧) ، ج (٧٣٥-٧٣٦/٧٣٦-٢١٨١) من طريق الليث بن سعد (*) عن نافع
عن ابن عمر رضي الله عنهما ، ومن نفس الطريق أخرجه النسائي (٤٤٨٣) نحوه مختصرا .
(*) في التمهيد : الليث بن سعيد وهو تصحيف .

(٢) حم (٩/٢) ، خ (٢١١٣/٤١٩/٤) ، م (١١٦٤/١٥٣٢/٤٦) ،
ن (٤٤٨٩/٢٨٧/٧) .

(٣) حم (٤٣٤/٣) ، خ (٢٠٧٩/٣٨٨/٤) ، م (١١٦٤/١٥٣٢/٤٧) ،
د (٣٤٥٩/٧٣٨-٧٣٧/٣) ، ت (١٢٤٦/٥٤٨/٣) ، ن (٢٨٠-٢٨١/٤٤٦٩) .

وأما حديث سمرة، فرواه شعبة، وهشام الدستوائي، وسعيد بن أبي عروبة، وهمام، وحماد بن سلمة، وغيرهم، عن قتادة عن الحسن، عن سمرة عن النبي ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا^(١). وبعضهم يزيد فيه أو يكون بيعهما على خيار.

واختلف العلماء في معنى قوله ﷺ في هذا الحديث: الا بيع الخيار. وقوله أو يكون بيعهما عن خيار. فقال قائلون: هذا الخيار المشروط من كل واحد منهما على حسب ما يجوز من ذلك، كالرجل يشترط الخيار ثلاثة أيام أو نحوها، فان المسلمين على شروطهم؛ وهذا قول الشافعي، وأبي ثور وجماعة. وقال آخرون: معنى قوله الا بيع الخيار، وقوله الا أن يكون بيعهما عن خيار، ونحو هذا، هو أن يقول أحدهما بعد تمام البيع لصاحبه: اختر إنفاذ البيع أو فسخه، فان اختار امضاء البيع، تم البيع بينهما- وإن يتفرقا؛ هذا قول الثوري، والليث بن سعد، والأوزاعي، وابن عيينة وعبيد الله بن الحسن، وإسحاق بن راهويه؛ وروي ذلك أيضا عن الشافعي، وكان أحمد بن حنبل يقول: هما بالخيار أبدا، قالا هذا القول أو لم يقوله حتى يفترقا بأبدانهما من مكانهما.

حدثنا عبدالله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا حماد، عن جميل بن مرة، عن أبي الوضئ، قال: غزونا غزوة فنزلنا منزلا، فباع صاحب لنا فرسا بغلام، ثم أقاما بقية يومهما وليتهما، فلما أصبحا من الغد، وحضر

(١) حم (٥/١٢-١٧-٢١-٢٢-٢٣-٢٤)، ن (٧/٢٨٨-٤٤٩٣-٤٤٩٤)،

جه (٢/٧٣٦/٢١٨٣)، ك (٢/٢٠/٢١٨٠) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين

ولم يخرجاه بهذه الزيادة ووافقه الذهبي.



الرجل ، قام الى فرسه ليسرجه فندم ، فأتى صاحبه فقال بيني وبينك أبو برزة صاحب النبي ﷺ ، فأتيا أبا برزة في ناحية العسكر ، فقصا عليه القصة ، فقال أترضيان أن أقضي بينكما بقضاء رسول الله ﷺ : البيعان بالخيار ما لم يفترقا^(١) . قال هشام بن حسان : وحدث جميل أنه قال : ما أراكما افترقتما .

قال أبو عمر : جميل بن مرة يكنى أبا الوسمي ، بصري ثقة عند أحمد بن حنبل ، وغيره ؛ روى عنه حماد بن زيد ، وجماعة وأبو الوضي السحطني ، قال أحمد بن صالح : تابعي ، بصري ، ثقة ، سمع أبا برزة ، والحسن بن علي ، وغيرهما ؛ روى عنه هشام بن حسان ، وجميل بن مرة ، وقال الطحاوي حديث أبي برزة هذا قال فيه جميل ابن مرة ، عن أبي الوضي : باع صاحب لنا فرسا ، وقال فيه : أقمنا يومنا وليلتنا ، فلما كان من الغد ، قال هشام بن حسان عن أبي الوضي ، أنهم اختصموا الى أبي برزة في جارية - وفيه : فبات المشتري مع البائع ، فلما أصبح قال : لا أرضاها ، وبعضهم يقول فيه فنام معها ، قال أبو جعفر ولا شك إذا كانا قد أقاما بعد تباعيهما يوما وليلة أنهما قد قاما إلى غائط ، أو بول ، أو صلاة ، أو قام إلى اسراج الفرس وقد قام معها في قصة الجارية ، وهذا عند الجميع تفرق ؛ قال : فمعني قول أبي برزة في التفرق ههنا التفرق بالبيع ، لان احدهما ادى البيع ، والآخر جرده .

قال أبو عمر :

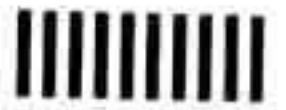
الصحيح في حديث أبي برزة عن النبي ﷺ أنه قال : البيعان بالخيار ما لم يفترقا ، وغير ذلك تأويل أبي برزة ، والمراد من الحديث قول

(١) حم (٤/٤٢٥) ، د (٣/٧٣٦-٧٣٧/٣٤٥٧) ، ج (٢/٧٣٦/٢١٨٢) .

رسول الله ﷺ، وقد جاء عن ابن عمر في تأويله غير ما ذهب إليه أبو برزة، وابن عمر افقه من أبي برزة وروايته أصح، وحديثه اثبت، وهو الذي عول عليه أكثر الفقهاء في هذا الباب: قرأت على عبد الوارث ابن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا مطلب بن شعيب، قراءة عليه، قال حدثنا عبد الله بن صالح، قال حدثني الليث، قال حدثني يونس، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، قال: قال ابن عمر: كنا إذا تبايعنا كان كل واحد منا بالخيار ما لم يفترق المتبايعان، قال فتبايعت انا وعثمان مالا لي بالوادي بمال كثير بخير قال فلما بايعته طفقت على عقبي القهقري خشية أن يردني عثمان البيع قبل أن أفارقه^(١).

وأما قوله في حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر المذكور: إلا بيع الخيار، فقد مضى ما للعلماء في تأويل هذه اللفظة؛ واختلفوا في شرط الخيار ومدته: فقال مالك يجوز شرط الخيار شهرا أو أكثر، هكذا حكى ابن خواز منداد عنه، وهو قول ابن أبي ليلى، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، والاوزاعي، كلهم يقول بجواز اشتراط الخيار شهرا أو أكثر، والشرط لازم الى الوقت الذي يشترط فيه الخيار، وهو قول أحمد بن حنبل، وأبي ثور، وإسحاق، ولم يفرقوا بين اجناس المبيعات؛ وذكر ابن القاسم وغيره عن مالك قال يجوز شرط الخيار في بيع الثوب اليوم، واليومين، وما اشبه ذلك؛ وما كان أكثر من ذلك فلا خيار فيه، وفي الجارية يكون أبعد من ذلك قليلا:

(١) قط (١٦/٦/٣) من طريق الليث عن يونس عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه رضي الله عنه. هق (٢٧١/٥)، خ (٢١١٦/٤٢٠/٤) معلقا بصيغة الجزم من طريق أخرى عن ابن شهاب بهذا الإسناد المذكور أعلاه.



الخمسة أيام، والجمعة، ونحو ذلك، وفي الدابة اليوم وما اشبهه يركبها ليعرف ويختبر، ويستشير فيها؛ وما بعد من أجل الخيار فلا خير فيه، ولا فرق بين شرط الخيار للبائع والمشتري؛ وقال الليث بن سعد: يجوز الخيار اليوم واليومين والثلاثة، قال وما بلغنا فيه وقت إلا أنا نحب أن يكون ذلك قريبا الى ثلاثة أيام؛ قال الشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهما: يجوز البيع في الاشياء بشرط الخيار للبائع والمشتري ثلاثة أيام، إلا فيما يجب تعجيله في المجلس، نحو الصرف، والسلم.

وقال أبو حنيفة، وزفر، والشافعي: لا يجوز اشتراط الخيار أكثر من ثلاث في شيء من الاشياء فان فعل، فسد البيع؛ قال الشافعي: ولولا الخبر، ما جازت الثلاثة ولا غيرها في الخيار، وقال ابن شبرمة، والثوري: لا يجوز اشتراط الخيار للبائع بحال، قال الثوري: إن اشترط البائع الخيار، فالبيع فاسد؛ قال ويجوز شرط الخيار للمشتري عشرة أيام وأكثر. وقال الحسن بن حي: إذا اشترى الرجل الشيء، فقال له البائع اذهب فأنت فيه بالخيار، فهو فيه بالخيار ابدا، حتى يقول قد رضيت، وقال: ما أدري ما الثلاث إذا باعه فقد رضي؟ وإن كانت جارية بكرة فوطئها فقد رضي، وقال عبيد الله بن الحسن: لا يعجبني طول الخيار، وكان يقول للمشتري الخيار ما رضي البائع، ولا يجوز عند مالك النقد في بيع الخيار، فان اشترط النقد في بيع الخيار، فالبيع فاسد، وفي مذهب أبي حنيفة أيضا، لا يجب نقد الثمن مع بقاء الخيار، فان اشترط نقد الثمن مع بقاء الخيار، فالشرط فاسد، والبيع صحيح.

قال أبو عمر:

أما الخبر الذي يزعم الشافعي أنه لولاه ما جاز اشتراط الخيار للبائع

أصلاً، ولا للمشتري، وإنما أجازته ثلاثاً من أجله؛ فحديث سفيان بن عيينة، رواه الشافعي والناس عنه، عن محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر، ان منقذا شج في رأسه مأمومة في الجاهلية، فخبلت لسانه فكان مخدعا في البيع، فقال له رسول الله ﷺ بع وقل لا خلافة، ثم أنت بالخيار، ثلاثة من بيعك^(١).

وحديث أيوب، وهشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: من ابتاع مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام^(٢)، وروى عبيد الله بن عمر، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ مثله. وسنذكر المصراة والحكم فيها، وما للعلماء في ذلك في باب أبي الزناد من كتابنا هذا إن شاء الله.

وجماعة الفقهاء بالحجاز، والعراق، يقولون: إن مدة الخيار إذا انقضت قبل أن يفسخ من له الخيار البيع، تم البيع ولزم؛ وبه قال المتأخرون من الفقهاء أيضاً: أبو ثور، وغيره، إلا أن مالكا قال إذا اشترى المشتري الخيار لنفسه ثلاثاً، فأتى به بعد مغيب الشمس من آخر أيام الخيار، أو من الغد، أو قرب ذلك؛ فله أن يرد، وإن تباعد ذلك لم يرد؛ وهو رأي ابن القاسم: قال مالك: إن اشترط انه إن غابت

(١) أخرجه من طريق: محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر:

حم (١٢٩/٢ - ١٣٠)، ك (٢٢/٢) وصححه ووافقه الذهبي.

وأخرجه من طريق عبد الله بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما: حم (٤٤/٢)، خ

(٤/٤٢٣/٢١١٧)، م (٣/١١٦٥/١٥٣٣)، د (٣/٧٦٥/٧٦٧/٣٥٠٠) ..

ن (٧/٢٨٩/٤٤٩٦).

(٢) أخرجه من طرق عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة رضي الله عنه:

حم (٢/٢٤٨)، م (٣/١١٥٩/١٥٢٤ [٢٦])، د (٣/٧٢٧/٣٤٤٤)،

ت (٣/٥٥٣-٥٥٤/١٢٥٢)، ن (٧/٢٩١/٤٥٠١)، ج (٢/٧٥٣/٢٢٣٩).

وهو في الصحيحين وغيرهما من طرق عن أبي الزناد عن أبي هريرة.

الشمس من آخر أيام الخيار فلم يأت بالثوب، لزم البيع، فلا خيار في هذا البيع، وهذا مما انفرد به أيضا رحمه الله؛ وحجة من أجاز الخيار واشترطه أكثر من ثلاث قوله صلى الله عليه وسلم: المسلمون على شروطهم^(١).

قال أبو عمر:

ومن هذا الباب أيضا اختلافهم في لفظ الإيجاب والقبول: فقال مالك: إذا قال بعني سلعتك بعشرة، فقال بعتك، صح البيع، ولا يحتاج الأول أن يقول قد قبلت؛ وهو قول الشافعي في البيوع، إلا أنه قال: في النكاح إذا قال له: قد زوجتك، وقال قد قبلت، لم يصح حتى يقول المتزوج: زوجني ابنتك، ويقول الآخر قد زوجتكها؛ ويقول المتزوج قد قبلت نكاحها.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا قال بعني سلعتك بكذا، فقال الآخر قد بعتك لم يصح، إلا أن يقول الأول قد قبلت، وهو قول ابن القاسم؛ وذكر الطحاوي عن أبي حنيفة وأصحابه، إذا قال زوجني،

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة مرفوعا من طريق كثير بن زيد عن الوليد بن رباح به بزيادة: «والصلح جائز بين المسلمين»: د (٤/١٩ - ٢٠/٣٥٩٤)،

ك (٢/٤٩) وقال: رواة هذا الحديث مدنيون ولم يخرجاه وهذا أصل في الكتاب. قال الذهبي: قلت: لم يصححه وكثير ضعفه النسائي ومشاه غيره. قط (٣/٢٧)، ابن عدي في «الكامل» (٦/٦٨) وقال: ولكثير بن زيد عن غير الوليد بن رباح أحاديث لم أنكرها ولم أر الحديث بأسا وأرجو أنه لا بأس به. هق (٦/٧٩). وله شاهدان من حديث عمرو بن عوف أخرجه: ت (٣/٦٣٤ - ٦٣٥/١٣٥٢)، وقال: حسن صحيح. جه (٢/٧٨٨/٢٣٥٣)، قط (٣/٢٧)، ابن عدي في «الكامل» (٦/٦١). قال الحافظ في «التلخيص» (٣/٢٣): وهو ضعيف. وله شاهد من حديث أنس بزيادة: «ما وافق الحق من ذلك» رواه: ك (٢/٥٠) وسكت عليه. قط (٣/٢٨)، قال الحافظ في «التلخيص» (٣/٢٣): وإسناده واه. وفي

الباب عن عائشة ورافع

وعبد الله بن عمر. انظر الإرواء (٥/١٤٢/٣٠٣).

فقال قد زوجتكها، كان تزويجا؛ ولا يحتاج إلى قبول الزواج بعد ذلك، قال فرقوا بين البيع والنكاح.

وحكي عن الشافعي أن قوله في البيوع أيضا مثل قوله في النكاح، ولم يختلف قوله في النكاح.

وقال الحسن بن حي: إذا قال أبيعك هذا الثوب بثمن ذكره، فقال المشتري قد قبلت، فالبايع بالخيار ان شاء ألزمه، وإن شاء لم يلزمه.

وعن مالك في هذا الباب مسألة يخالفه فيها جماعة الفقهاء فيما ذكر الطحاوي، قال مالك فيما ذكر ابن القاسم عنه: إذا قال بكم سلعتك؟ فيقول مائة دينار، فيقول الرجل أخذتها، فيقول لا أبيعك وقد كان أوقفها للبيع، فإنه يحلف بالله ما ساومه على الإيجاب في البيع ولا على الركون، وإنما ساومه وهو يريد غير الركون، فإن حلف كان القول قوله، وإن لم يحلف لزمه.

قال أبو جعفر الطحاوي: ما ذكر ابن القاسم عن مالك بأنه يصدق أنه لم يرد به عقد بيع في الخطاب الذي ظاهره البيع، فإننا لم نعلم أحدا من أهل العلم قاله غيره، وجاز الخيار عند مالك وأصحابه إلى غير مدة معلومة إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة، ويجعل السلطان له في ذلك من الخيار ما يكون في مثل تلك السلعة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة، فسد البيع كالأجل الفاسد سواء؛ فإن أجازته في الثلاث، جاز عند أبي حنيفة، وإن لم يجره حتى مضت الثلاث، لم يكن له أن يجيز.

وقال أبو يوسف، ومحمد: له أن يختار بعد الثلاث.

وقياس قول الشافعي عندي في هذه المسألة أن يكون البيع فاسدا، ولا يجوز وإن أجازته في الثلاث.

وقال طائفة منهم: الحسن بن حي، وغيره: جائز اشتراط الخيار بغير مدة؛ ويكون الخيار أبداً.

وقال الطبري إذا لم يضرب للخيار وقتاً معلوماً كان البيع صحيحاً والتمن حالاً، وكان له الخيار في الوقت: إن شاء أمضى، وإن شاء رد؛ وعند مالك، والشافعي، وعبيد الله بن الحسن، يورث الخيار، ويقوم ورثة الذي له الخيار مقامه إن مات في أيام الخيار.

وقال الثوري وأبو حنيفة: يبطل الخيار بموت من له الخيار ويتم البيع، وعند مالك، والليث بن سعد، والأوزاعي: هلاك المبيع في أيام الخيار من البائع منه مصيبة، والمشتري أمين، وهو قول ابن أبي ليلى إذا كان الخيار للبائع خاصة، وقال الثوري إذا كان الخيار للمشتري فعليه الثمن.

وقال أبو حنيفة: إن كان الخيار للبائع فالمشتري ضامن للقيمة، وإن كان الخيار للمشتري فعليه الثمن وقد تم البيع على كل حال بالهلاك؛ وحكى الربيع مثل ذلك عن الشافعي، وقال الشافعي فيما حكى المزني عنه لأيهما كان الخيار، فالمشتري ضامن للقيمة إذا هلك في يده بعد قبضه له، وهذا كله على أصولهم في هلاك المبيع بعد القبض عند المشتري على ما تقدم عنهم ذكره في الباب قبل هذا، فهذه أمهات مسائل الخيار وأصوله، وأما الفروع في ذلك فلا تكاد تحصى، وليس في مثل كتابنا تتقصى.

الخيار للمفبون والجاهل ومثله

[٤٢] مالك، عن عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر، ان رجلا ذكر لرسول الله ﷺ انه يخدع في البيوع، فقال رسول الله ﷺ: اذا بايعت فقل: لا خلابة، فكان الرجل اذا بايع قال: لا خلابة^(١).

قال أبو عمر: يقال ان الرجل الذي قال له رسول الله ﷺ: اذا بايعت فقل: لا خلابة- هو منقذ بن حيان، وذلك محفوظ من حديث ابن عمر وغيره.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا حامد بن يحيى، قال: حدثنا سفيان، عن محمد بن إسحاق عن نافع، عن ابن عمر، ان منقذا شج في رأسه مأمومة في الجاهلية، فخبلت لسانه، فكان يخدع في البيع، ومرة قال: اذا بايع خدع، فقال له رسول الله ﷺ وقل: لا خلابة، ثم انت بالخيار ثلاثا من بيعك. قال ابن عمر: فسمعتة اذا بايع يقول: لا خيابة، لا خيابة^(٢).

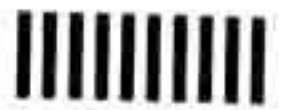
وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا سعيد بن سليمان، قال: حدثنا عباد بن

(١) خ (٢١١٧/٢٧/٣)، د (٧٦٧-٧٦٥/٣)، ن (٤٤٩٦/٢٨٩/٧)، من طريق مالك عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

قط (٢١٧/٥٥-٥٤/٣)، ك (٢٢٠١/٢٦/٢) وصححه ووافقه الذهبي. من طريق سفيان عن محمد بن اسحاق عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما.

حم (١٢٩/٢-١٣٠) من طريق أخرى عن ابن اسحاق بهذا الإسناد.

(٢) ك (٢٢/٢) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي، وفيه محمد بن اسحاق وقد عنعن.



العوام، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان، ان جده منقذا كان قد أتى عليه سبعون ومائة سنة، فكان اذا باع غبن، فذكر ذلك للنبي عليه السلام فقال: اذا بايعت فقل: لا خلافة، وأنت بالخيار^(١).

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد ابن الجهم، وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عبد الله الأززي، وإبراهيم بن خالد أبو ثور الكلبي، قالوا: حدثنا عبد الوهاب بن عطاء الخفاف، قال: أخبرنا سعيد، عن قتادة، عن أنس بن مالك، ان رجلا على عهد رسول الله ﷺ كان يبتاع، وكان في عقده ضعف؛ زاد عبد الوارث في حديثه قال: قال الخفاف: في عقده يعني في عقله، فأتى أهله النبي عليه السلام، فقالوا: يا نبي الله: احجر على فلان، انه يبتاع وفي عقده ضعف، فدعاه نبي الله فنهاه عن البيع، فقال: يا نبي الله، إني لا أصبر على البيع، فقال رسول الله ﷺ ان كنت غير تارك للبيع، فقل: هاء وهاء ولا خلافة^(٢).

واختلف العلماء في معنى احاديث هذا الباب، فقال منهم قائلون: هذا خصوص في ذلك الرجل وحده بعينه، جعل له رسول

(١) في سننه محمد بن اسحاق وقد عنعن.

(٢) د (٣/٧٦٧/١/٣٥٠). حدثنا محمد بن عبد الله الأززي (*) وإبراهيم بن خالد أبو ثور الكلبي قالوا: حدثنا عبد الوهاب بن عطاء الخفاف، أخبرنا سعيد عن قتادة عن أنس رضي الله عنه. حب: الإحسان: (١١/٤٣٠/٤٩/٥٠) من طريق أبي ثور وفي (٥٠٥٠) من طريق الأززي. ومن طرق أخرى عن سعيد عن قتادة عن أنس رضي الله عنه: حم (٣/٢١٧)، ت (٣/٥٥٢/١٢٥٠) وقال: وحديث أنس حديث حسن صحيح غريب. ن (٧/٢٨٩/٤٤٩٧)، جه (٢/٧٨٨/٢٣٥٤)، قط (٣/٥٥/٢١٨-٢١٩).

(*) وقع في التمهيد: الأزدي والصواب ما أثبت.

الله ﷺ الخيار في كل سلعة يشتريها، شرط ذلك أو لم يشترطه، خصه بذلك لضعفه ولما شاء ﷺ ولم يجز لاحد خلافته وخديعته وان كان ﷺ قد قال: دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض^(١). فخص هذا بأن لا يخدع، فيؤخذ منه في السلعة أكثر مما تساوي.

وأما الخديعة والخلافة التي فيها الغش وستر العيوب، فمحظورة على الناس كلهم، ولكن البيع صحيح فيها، وللمشتري - إذا اطلع على العيب - الخيار في الاستمسك أو الرد على حسب السنة في ذلك مما نقل عنه في قصة المصراة وغيرها.

وقال آخرون: كل ما جعل رسول الله ﷺ لمنقذ من الخيار فيما اشتراه، وما جعل له في ان لا يخدع شرطاً يشترطه بقوله: لا خلافة، فجائز اشتراطه اليوم لكل الناس، فلو ان رجلاً شرط على بائعه انه بالخيار فيما ابتاعه منه ثلاثاً، وقال له: إنك متى ما خدعتني في هذه السلعة وبانت خديعتك لي فيها، فأنا بالخيار ثلاثة أيام - ان شئت أمسكت، وان شئت رددت؛ كان له شرطه، وذلك جائز، وله الخيار على حسبما اشترط.

وأما القول في اشتراط الخيار ثلاثاً وما فوقها ودونها من المدة، فقد مضى مستوعباً في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا هذا، فلا وجه لاعادة ذلك ههنا.

(١) م (٣/١١٥٧/١٥٢٢)، د (٣/٧٢١-٧٢٢/٣٤٤٢)، ت (٣/٥٢٦/١٢٢٣)، ن (٧/٢٩٣/٤٥٠٧)، ج (٢/٧٣٤/٢١٧٦).

ما جاء في اختلاف البائع والمشتري

[٤٣] مالك انه بلغه ان عبد الله بن مسعود كان يحدث أن رسول الله ﷺ قال: **أَيُّمَا بَيْعِينَ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ أَوْ يَتْرَادَانِ** (١).

قال أبو عمر:

هكذا قال مالك في هذا الحديث: أيما بيعين تبایعا ولم يقل فاختلفا وهي لفظة مدار الحديث عليها ومن أجلها ورد- وسقط لمالك كما ترى، وفي قوله فيه: فالقول قول البائع دليل على اختلافهما والله أعلم.

وهذا الحديث محفوظ عن ابن مسعود كما قال مالك، وهو عند جماعة العلماء أصل تلقوه بالقبول، وبنوا عليه كثيرا من فروعه، واشتهر عندهم بالحجاز والعراق شهرة يستغنى بها عن الإسناد كما اشتهر عندهم قوله عليه السلام: لا وصية لوارث. ومثل هذا من الآثار التي قد اشتهرت عند جماعة العلماء استفاضة يكاد يستغنى فيها عن الإسناد، لان استفاضة شهرتها عندهم اقوى من الإسناد.

أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال حدثنا الميمون بن حمزة الحسيني، قال حدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال حدثنا الشافعي، أخبرنا سفيان بن عيينة، عن محمد بن عجلان، عن عون بن عبد الله بن عتبة، عن ابن مسعود ان رسول الله ﷺ قال: اذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار. وهذا مرسل، لان عون لم يسمع من ابن مسعود (٢).

(١) سيأتي موصولا.

(٢) حم (٤٦٦/١)، ت (٣/٥٧٠/١٢٧٠) وقال: هذا حديث مرسل، عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود. هق (٥/٣٣٢) وقال: «وقد رواه الشافعي عن ابن عيينة عن ابن عجلان في رواية الزعفراني والمزني عنه ثم قال الزعفراني قال ابو عبد الله يعني الشافعي هذا حديث منقطع لا أعلم أحدا يصله عن ابن مسعود وقد جاء من غير وجه».

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالوا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا سفيان بن عيينة، ويحيى بن سعيد، عن ابن عجلان، عن عون بن عبد الله، عن ابن مسعود، قال: قال رسول الله ﷺ: إذا اختلف البيعان، فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار^(١).

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال حدثنا محمد بن بكر بن داسة، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا محمد بن يحيى بن فارس، قال حدثنا عمر بن حفص بن غياث، قال حدثني أبي، عن الأعمش، قال أخبرني عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده، قال: اشترى الأشعث رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين الفاً، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم، فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلاف، فقال عبد الله فاختر رجلاً يكون بيني وبينك. قال الأشعث: أنت بيني وبين نفسك، قال عبد الله: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة، فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان^(٢) هكذا في كتابي في مصنف أبي داود وذكره ابن الجارود، عن محمد بن يحيى، عن عمر بن حفص بن

(١) في إسناده عون بن عبد الله أيضاً، وروايته منقطعة. (انظر ما قبله).

(٢) د (٣/٧٨٠-٧٨٣/٣٥١١)، حدثناه محمد بن يحيى بن فارس قال حدثنا عمر بن حفص ابن غياث قال حدثني أبي عن أبي عمير قال أخبرني عبد الرحمن بن قيس بن محمد ابن الأشعث عن أبيه عن جده. ك (٢/٥٢/٢٢٩٣) وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. ن (٧/٣٤٨/٤٦٦٢) القسم المرفوع منه فقط من طرق أخرى عن عمر بن حفص بهذا الإسناد. قط (٣/٢٠/٦٣) من طريق أخرى عن عمر بن حفص كذلك. هـ (٥/٣٣٢) وقال: رواه أبو داود في كتاب السنن عن محمد بن يحيى عن عمر بن حفص - وهذا إسناد حسن موصولاً - وقد روى من أوجه بأسانيد مراسيل إذا جمع بينها صار الحديث بذلك قوياً. قال الحافظ في "التلخيص" (٣/٣١): «وله طريق أخرى عند =



غياث، عن أبيه، عن أبي العميس، عن عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده مثله سواء. ولأبي العميس يعرف هذا الحديث عن عبد الرحمن هذا، لا عن الأعمش، وعبد الرحمن هذا غير معروف بحمل العلم، وهذا الإسناد ليس بحجة عند أهل العلم، ولكن هذا الحديث عندهم مشهور ومعلوم - والله أعلم.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي، قال حدثنا هشيم، أخبرنا ابن أبي ليلى، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه - أن ابن مسعود باع من الأشعث بن قيس رقيقاً^(١) - فذكر معناه، والكلام يزيد وينقص. هكذا رواه ابن أبي ليلى، وعمر بن قيس الماصر، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، وعمر بن قيس الماصر هذا كوفي ثقة، روى عنه ابن عون، وغيره.

ذكر العقيلي قال حدثنا محمد بن ادريس، قال حدثنا محمد بن سعيد بن سابق، عن عمرو بن أبي قيس، عن عمر بن قيس الماصر،

= أبي داود والنسائي والحاكم، والبيهقي، من طريق عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جده، قال: قال عبد الله بن مسعود فذكر الحديث، وصححه من هذا الوجه الحاكم، وحسنه البيهقي، وقال ابن عبد البر: هو منقطع إلا أنه مشهور الأصل عند جماعة العلماء تلقوه بالقبول وبنوا عليه كثيراً من فروع، وأعله ابن حزم بالإنقطاع وتابعه عبد الحق، وأعله ابن القطان بالجهالة في عبد الرحمن وأبيه وجده، وله طريق أخرى رواها الدارقطني من طريق قاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال: باع عبد الله بن مسعود سبياً من سبي الإمارة بعشرين ألفاً - يعني من الأشعث بن قيس - فذكر القصة والحدث، ورجاله ثقات إلا أن عبد الرحمن اختلف في سماعه من أبيه. وقد ذكر الشيخ ناصر طرقات للحديث، انظرها في الإرواء وقد انتهى إلى تصحيحه بمجموع طرقه (١٦٦/٥).

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن عبد الله بن مسعود، قال: قال رسول الله ﷺ: إذا تباع المتبايعان بيعا ليس بينهما شهود، فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع^(١).

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا حماد، عن أبان ابن تغلب، عن القاسم بن عبد الرحمن - ان الأشعث اشترى من عبد الله رقيقا من رقيق الامارة، فأتاه فقاضاه، فاختلفا في الثمن: فقال له عبد الله: اترضى ان أقضي بيني وبينك بقضاء رسول الله ﷺ: قال اذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع أو يترادان^(١).

ورواه حجاج، عن ابن جريج، قال: أخبرني إسماعيل بن أمية، عن عبد الملك بن عبيدة، قال: حضرنا ابا عبيدة بن عبد الله بن مسعود فذكر عن أبيه عن النبي ﷺ معناه^(١).

قال أبو عمر:

هذا الحديث وان كان في اسناده مقال من جهة الانقطاع مرة، وضعف بعض نقلته اخرى، فان شهرته عند العلماء بالحجاز والعراق يكفي ويغني.

وأما اختلاف الفقهاء في هذا الباب، فقال ابن أبي ليلي والثوري وأبو حنيفة والشافعي وأصحابهم وأحمد وإسحاق: اذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة تحالفا وترادا البيع، وبدئ البائع باليمين، ثم قيل للمشتري، اما ان تأخذ بما حلف عليه البائع، وإما أن تحلف على دعواك وتبرأ، فان حلفا جميعا رد البيع، وإن نكلا جميعا

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

رد البيع، وان حلف أحدهما ونكل الآخر، كان البيع لمن حلف، وسواء عند هؤلاء كلهم كانت السلعة قائمة بيد البائع او بيد المشتري بعد ان تكون قائمة، وكذلك روى ابن القاسم عن مالك: ان السلعة اذا كانت قائمة بيد البائع او بيد المشتري تحالفا وترادا على حسبما ذكرنا عن هؤلاء سواء.

وروى ابن وهب عن مالك: ان السلعة اذا بان بها المشتري الى نفسه لم يتحالفا، وكان القول قول المشتري مع يمينه، وانما يتحالفا ان كان السلعة قائمة بيد البائع - هذه رواية ابن وهب عن مالك.

وقال سحنون: رواية ابن وهب عن مالك: هو قول مالك الاول، وعليه اجتمع الرواة، وقول مالك الذي رواه ابن القاسم واخذ به هو آخر قول مالك، واختلفوا. والمسألة بحالها اذا فاتت السلعة بيد المشتري وهلك ولم تكن قائمة. فقال مالك واصحابه كلهم حاشا اشهب القول قول المشتري مع يمينه ولا يتحالفا، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف، والثوري، والحسن بن حي، والليث بن سعد.

وقال الشافعي، ومحمد بن الحسن وهو قول أشهب صاحب مالك: انهما يتحالفا ويتفاسخان، ويرد المشتري القيمة، وهو قول عبيد الله بن الحسن العنبري قاضي البصرة.

وقال زفر: ان اتفقا في هذه المسألة ان الثمن كان من جنس واحد، كان القول قول المشتري، وان اختلفا في جنسه، تحالفا وترادا قيمة البيع، وقول الشافعي: سواء كانت السلعة قائمة بيد البائع او بيد المشتري او هلك عند البائع وعند المشتري هما أبدا - اذا اختلفا في الثمن يتحالفا ويراد ان السلعة ان كانت قائمة، او قيمتها ان كانت فائتة.

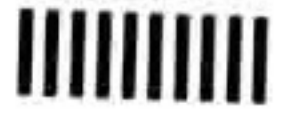
وقال أبو ثور في اختلاف المتبايعين في الثمن: القول أبدا قول المشتري، وسواء كانت السلعة قائمة بيد البائع، أو بيد المشتري، أو فاتت عند البائع أو عند المشتري، القول أبدا في ذلك كله قول المشتري مع يمينه، وضعف أبو ثور الحديث في هذا الباب، ولم يوجب به حكما، ولكل واحد منهم حجج من جهة النظر تكاد تتوازي، وأما أبو ثور، فلم يقل بشيء من معنى حديث هذا الباب، وشذ في ذلك إلى قياس يعارضه قياس مثله لخصمه - والله المستعان.

فمن حجة أبي ثور: إن البائع مقر بزوال ملكه عن السلعة مصدق للمشتري في زوالها عن ملكه، وهو مدع عليه من الثمن مالا يقر له به المشتري، ولا بينة معه، فصار القول قول المشتري مع يمينه على كل حال.

وروى ابن سماعه عن أبي يوسف، قال: قال أبو حنيفة: القياس في المتبايعين إذا اختلفا: فادعى البائع ألفا وخمسمائة، وادعى المشتري ألفا إن يكون القول قول المشتري، ولا يتحالفان ولا يترادان، لأنهما قد أجمعا على ملك المشتري السلعة المبيعة، واختلفا في ملك البائع على المشتري من الثمن ما لا يقر به المشتري، فهما كرجلين ادعى أحدهما على الآخر ألف درهم وخمسمائة درهم، وافر هو بألف درهم، فالقول قوله، إلا أنا تركنا القياس للأثر في حال قيام السلعة، فإذا فاتت السلعة عاد القياس.

قال أبو عمر:

هذا القياس الذي ذكره أبو حنيفة، أمثله كل من ذهب في هذا الباب مذهبه من أصحابه ومن المالكيين وغيرهم، قال أبو محمد ابن



أبي زيد: ظاهر قوله في الحديث: أو يترادان الإشارة الى رد الأعيان، فإذا ذهبت الأعيان، خرج من ظاهر الحديث، لأن ما فات بيد المبتاع لا سبيل الى رده، وصار المبتاع مقرا بثمان يدعى عليه أكثر منه، فدخل في باب الحديث الآخر: البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه^(١).

قال أبو عمر:

من حجة الشافعي، وأشهب، وعبيد الله بن الحسن، ومن ذهب مذهبهم في هذا الباب، وجعل المتبايعين إذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويترادان ابدا: انه يقول ان البائع لم يقر بخروج السلعة عن ملكه الا بصفة ما لا يصدقه عليها المبتاع، وكذلك المشتري لم يقر بانتقال الملك اليه الا بصفة ما لا يصدقه عليها البائع، والاصل ان السلعة للبائع فلا تخرج من ملكه الا بيقين من إقرار أو بينة، وإقراره منوط بصفة لا سبيل الى دفعها لعدم بينة المشتري بدعواه، فحصل كل واحد منهما مدع ومدعى عليه، ووردت السنة بأن يبدأ البائع باليمين، وذلك والله أعلم لان الاصل ان السلعة له، فلا يعطاها احد بدعواه، فاذا حلف، خير المبتاع في اخذها بما حلف البائع عليه - ان شاء، والا حلف انه ما ابتاع الا بما ذكر، ثم يفسخ البيع بينهما، وبهذا المعنى وردت السنة مجملة، لم تخص كون السلعة بيد واحد دون آخر، ومعلوم ان التراد إذا وجب بالتحالف - والسلعة حاضرة - وجب بعد هلاكها، لان القيمة تقوم مقامها، كما تقوم في كل ما فات مقامه، ومن ادعى في

(١) خ (٥/١٨١/٢٥١٤)، م (٣/١٣٣٦/١٧١١-١٢)، د (٤/٤٠/٣٦١٩)،

ت (٣/٦٢٦/١٣٤٢)، ن (٨/٦٤٠/٥٤٤٠) وفي الكبرى (٣/٥٠٠/٦)،

جه (٢/٧٧٨/٢٣٢١) كلهم من طريق أبي مليكة عن ابن عباس رضي الله عنها.

شيء من ذلك خصوصا، فقد ادعى ما لا يقوم من ظاهر الحديث ولا معناه. قالوا: وليس اختلاف المتبايعين من باب البيعة على المدعي واليمين على من أنكر في شيء، لان ذلك حكم ورد به الشرع في مدع لا يدعى عليه، وفي مدعى عليه لا يدعى، وورد الشرع في المدعي والمدعى عليه، بغير ذلك، وكل اصل في نفسه يجب امثاله، ولكل واحد منهم حجج يطول ذكرها ومدارها على ما ذكرنا.

وقال ابن القاسم: اذا اختلف المتبايعان في قلة الثمن وكثرته، والسلعة بيد المبتاع لم تفت ولم تتغير في بدن او سوق، أو لم يكن قبضها، احلف البائع اولا على ما ذكر: انه ما باعها الا بكذا، فان حلف، خير المبتاع في اخذها بذلك، او يحلف ما ابتاع الا بكذا ثم يردا الا ان يرضى قبل الفسخ - اخذها بما قال البائع، قال سحنون: بل بتمام التحالف يفسخ البيع، ورواه سحنون عن شريح، قال شريح: اذا اختلف المتبايعان - ولا بينة بينهما انهما ان حلفا ترادا، وان نكلا ترادا، وان حلف احدهما ونكل الآخر ترك البيع - يريد على قول الحالف.

وروى ابن المواز عن ابن القاسم مثل قول شريح.

وقال ابن حبيب: اذا استحلفا فسخ، وان نكلا، كان القول قول البائع - وذكره عن مالك، وقال ابن القاسم: ان قبضها المبتاع ثم فاتت بيده بنماء او نقصان، او تغير سوق، او بيع، او كتابة، او عتق، او هبة، او هلاك، او تقطيع في الثياب، فالقول قول المبتاع مع يمينه، وكذلك لو كانت دارا فبناها، او طال الزمان، او تغيرت المساكن.

وأما الشافعي فليس يجعل شيئا من هذا كله فوتا في معنى من المعاني، وفي هذه المسألة عنده يتحالفان اذا فاتت السلعة وتقوم القيمة مقامها - وهو قول أشهب.



ومن أصل مذهب مالك وأصحابه في هذه المسألة: ان من جاء منهما بما لا يشبهه، كان القول قول الآخر، وانما يحلف من ادعى ما يشبهه، ولو اختلف المتبايعان في الاجل: فقال البائع: حال، وقال المشتري: الى شهر- فان لم يتقابضا، تحالفا وترادا، وان قبض المشتري السلعة، فالقول قوله مع يمينه- على رواية ابن وهب.

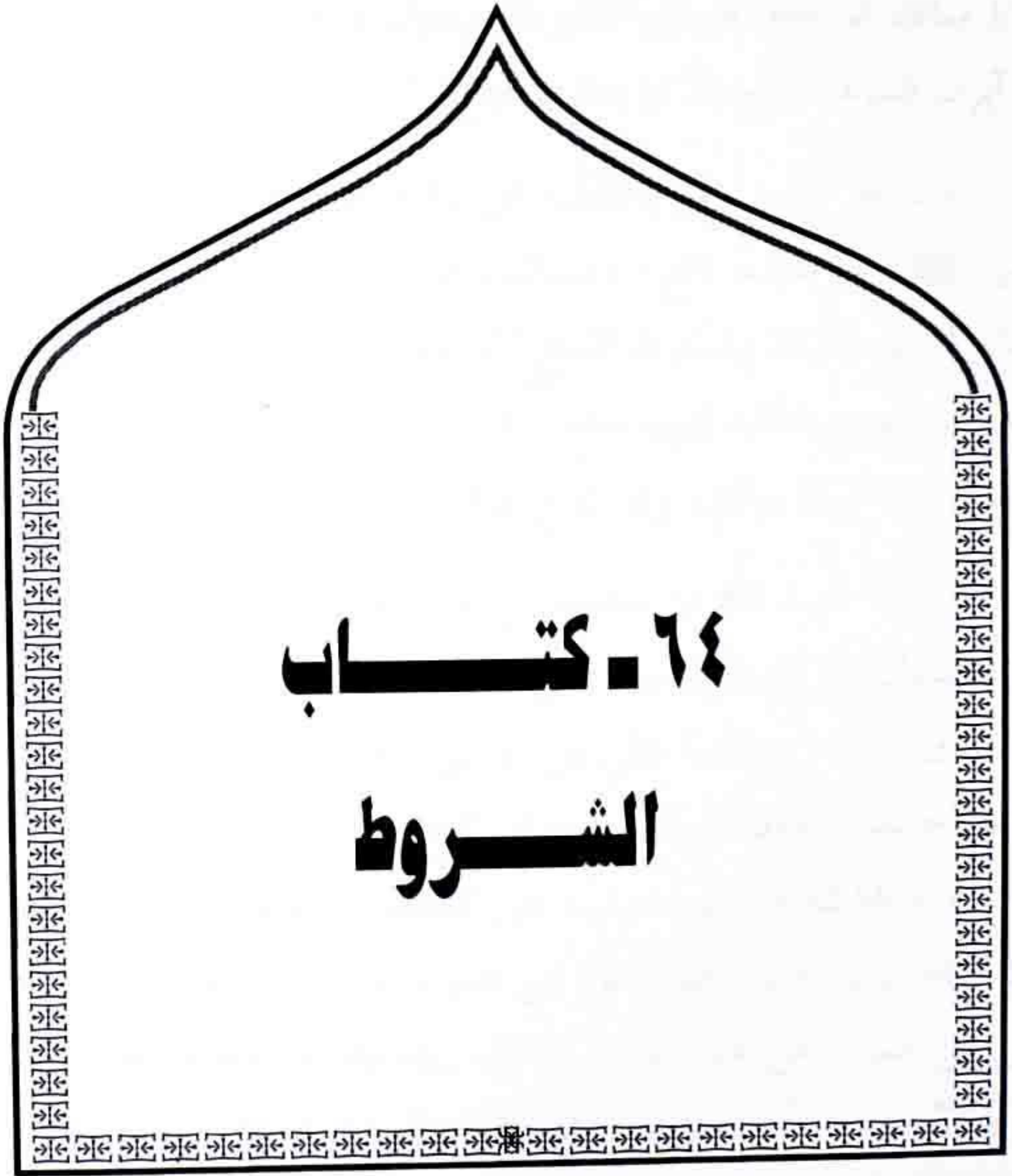
وروى ابن القاسم انهما يتحالفا ان كانت السلعة قائمة عند البائع او عند المشتري، وان فاتت فالقول قول المشتري مع يمينه، الا ان يكون للناس عرف وعادة في تلك السلعة في شرائها بالنقد والاجل، فلا يكون لواحد منهما قوله، ويحملان على عرف الناس في تلك السلعة، ويكون القول قول من ادعى العرف، هذا كله مذهب مالك، والليث بن سعد.

وقال الشافعي وعبيد الله بن الحسن: الاختلاف في الاجل كالاختلاف في الثمن، والقول في ذلك واحد.

وقال أبو حنيفة: اذا قال البائع هو حال، وقال المشتري: الى شهر، فالقول قول البائع مع يمينه، وكذلك اذا قال البائع: الى شهر، وقال المشتري: الى شهرين- وهو قول الثوري.

قال أبو عمر:

في هذه المسألة قول آخر غير ما ذكرنا عن هؤلاء ذكره المروزي، قال: قال بعض أصحابنا: ان كان المشتري هو المستهلك للسلعة، تحالفا ورد القيمة، وان كانت السلعة هلكت من غير فعل المشتري تحالفا، فان حلفا لم يكن على المشتري رد قيمة ولا غيرها، لانه لم يكن متعديا على السلعة ولا جانبا، ولا يضمن الا جان او متعد، قال المروزي- وهذا القياس.



من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع

[١] مالك عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: من باع نخلاً قد أبرت فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع^(١).

قال أبو عمر: لم يختلف عن نافع في رفع هذا الحديث، إلى النبي ﷺ، واختلف نافع، وسالم، في رفع من باع عبدا وله مال، فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع^(٢)، وهو أحد الأحاديث الثلاثة التي رفعها سالم، وخالفه فيها نافع، عن ابن عمر، قال علي بن المديني: والقول فيها قول سالم، وقد توبع سالم على ذلك.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد ابن عثمان بن ثابت الصيدلاني ببغداد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا علي بن المديني، قال: خالف سالما نافع في ثلاثة أحاديث رفعها سالم، وروى نافع منها اثنين عن ابن عمر، عن عمر، والثالث عن ابن عمر، عن كعب. أحدها من باع عبدا وله مال: الحديث رواه سالم، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، ورواه نافع، عن ابن عمر، عن عمر قوله، كذلك رواه مالك، وعبيد الله بن عمر، ورواه أيوب، عن نافع، عن ابن عمر لم يتجاوز^(٢). وقد روي عن أيوب، كما رواه مالك سواء. والثاني والناس كإبل مائة لا تكاد تجد

(١) حم (٦٣/٢)، خ (٥٠٥/٤ - ٢٢٠٣ - ٢٢٠٤)، م (٧٧/١١٧٢/٣)،

جه (٢٢١٠/٧٤٥/٢) من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) خ (٢٣٧٩/٦٣/٥).

فتح البر

٣٠٨

فيها راحلة رواه سالم، عن ابن عمر عن النبي ﷺ^(١)، كذلك روى الزهري هذا الحديث والذي قبله عن سالم، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، ورواه ابن عجلان، وغيره عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال عمر: الناس كإبل مائة لا توجد فيها راحلة^(١). والثالث حديث يحيى ابن أبي كثير: قال حدثني أبو قلابة، عن سالم، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، في قصة النار انها تخرج فتحشر الناس^(٢)، ورواه عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن كعب، قال: تخرج نار.. الحديث^(٢).

قال أبو عمر: قد روي حديث من باع عبدا وله مال فماله للبائع الحديث عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، ولا يصح ذلك عند أهل العلم بالحديث، وإنما هو لنافع، عن ابن عمر، عن عمر، قوله، كذلك رواه الحفاظ من أصحاب نافع، منهم مالك، وعبيد الله بن عمر.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا بشر بن المفضل، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: من باع نخلا قد أبرها فان ثمرها للذي باعها الا ان يشترط المشتري. وقال عمر: من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا ان يشترط المشتري^(٣). وكذلك رواه ابن نمير، وعبد الله بن سليمان، عن عبيد الله بن عمر الحديثين: قصة النخل مرفوعة وقصة العبد من قول عمر.

(١) م (٤/١٩٧٣/٢٥٤٧)، ت (٥/١٤١/٢٨٧٢)،

(٢) ت (٤/٤٣١/٢٢١٧) وقال: وهذا حديث حسن غريب صحيح من حديث ابن عمر.

(٣) حم (٢/٥٤-١٠٢)، م (٣/١١٧٢/١٥٤٣ [٧٨]) من طريق عبيد الله بن عمر عن نافع عن

ابن عمر رضي الله عنهما.

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، والحسين بن جعفر، قالوا: حدثنا يوسف بن يزيد، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، قال: حدثنا الليث بن سعد، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، قال: ايما امرئ أبر نخلا، ثم باع أصلها، فللذي أبر ثمر النخل الا ان يشترط المبتاع^(١).

وحدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر ابن عبد الرزاق قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، عن سفیان، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه، عن النبي ﷺ، قال: من باع عبدا وله مال، فماله للبائع، الا ان يشترط المبتاع^(٢)، وكذلك رواية عبد الله بن دينار عن ابن عمر في قصة النخل وقصة العبد جميعا مرفوعا كما روى ذلك سالم، سواء، وهو الصواب والله أعلم.

وقرأت على سعيد بن نصر، أن قاسم بن أصبغ، حدثهم قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا سفیان بن عيينة، عن الزهري، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه، عن النبي ﷺ قال: من باع نخلا بعد ان تؤبر فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع ومن باع عبدا وله مال، فالمال للبائع الا أن يشترط المبتاع^(٣).

(١) خ (٤/٥٠٨/٢٢٠٦)، م (٣/١١٧٣/١٥٤٣ [٧٩])، ن (٧/٣٤٢/٤٦٤٩)،

جه (٢/٧٤٥/٢٢١٠) من طريق الليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) حم (٢/٩) ومن طريقه أخرجه: د (٣/٧١٣-٧١٥/٣٤٣٣)، عن سفیان بن عيينة عن الزهري عن سالم عن أبيه رضي الله عنه وعندهما قصة النخل أيضا.

(٣) ابن أبي شيبة (٥/٣٠٢/١) ومن طريقه أخرجه: م (٣/١١٧٣/١٥٤٣ [٨٠]) ومن طرق

أخرى أخرجه: حم (٢/٩)، م (٣/١١٧٣/١٥٤٣ [٨٠]).

د (٣/٧١٣-٧١٥/٣٤٣٣)، ن (٧/٣٤٢/٤٦٥٠)، جـ (٢/٧٤٥-٧٤٦/٢٨١١) عن

سفیان، عن ابن شهاب، عن سالم عن أبيه رضي الله عنهما.

وقرأت على عبد الوارث بن سفيان، ان قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن الجهم، قال: حدثنا عبد الوهاب، قال: سئل سعيد عن الرجل يبيع النخل او المملوك، فأخبرنا عن نافع، عن ابن عمر، ان النبي ﷺ، قال: أيما رجل باع عبدا وله مال، فماله للبائع الا ان يشترط المبتاع^(١).

قال أبو عمر: هكذا يقول جماعة الحفاظ في حديث ابن عمر هذا في قصة النخل، وفي قصة العبد أيضا يشترط بلا هاء لا يقولون يشترطها في النخل، ولا يشترطه في العبد، ومعلوم ان الهاء لو وردت في هذين الحديثين لكانت ضميرا في يشترطها عائدا على ثمرة النخل، وفي يشترطه ضميرا عائدا على مال العبد، فكأنه قال: الا ان يشترط المبتاع شيئا من ذلك، وفي سقوط الهاء من ذلك دليل على صحة ما ذهب اليه أشهب في قوله: جائز لمن ابتاع نخلا قد ابرت ان يشترط من الثمرة نصفها او جزءا منها وكذلك في مال العبد جائز ان يشترط نصفه او يشترط منه ما شاء، لان ما جاز اشتراط جميعه، جاز اشتراط بعضه، وما لم يدخل الربا في جميعه فأحرى ان لا يدخل في بعضه. هذا قول جمهور الفقهاء في ذلك، وكل على أصله ما سنوضحه إن شاء الله.

وقال ابن القاسم: لا يجوز لمبتاع النخل المؤبر ان يشترط منها جزءا وإنما له ان يشترط جميعها، او لا يشترط شيئا منها. وجملة قول مالك ومذهب ابن القاسم فيمن باع حائطا من أصله، وفيه ثمرة تؤبر فثمره للمشتري، وإن لم يشترطه، وإن كانت الثمرة قد ابرت فثمره للبائع الا ان يشترطه المبتاع، فان لم يشترطه المبتاع ثم اراد شراء الثمر

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قبل بدو صلاحه من بعد شراء الأصل بلا ثمره، فجائز له ذلك خاصة، لانه كان يجوز شراؤها مع الأصل قبل بدو صلاحها، ولا يجوز ذلك لغيره.

وقال ابن المواز: اختلف قول مالك في شراء الثمرة بعد شراء الأصول وقد ابرت الثمرة، فقال: لا يجوز، قرب ذلك او بعد، وكذلك مال العبد، وقد قال فيهما أيضا: ان ذلك جائز. قال والذي اخذ به ابن عبد الحكم، والمغيرة، وابن دينار، انه لا يجوز فيهما الا ان تكون مع الاصول ومع العبد في صفقة واحدة.

وقد روى أشهب عن مالك القولين جميعا. ولا خلاف عن مالك وأصحابه في مشهور المذهب ان الثمرة اذا اشترطها مشتري الأصل او اشتراها بعد، انها لا حصة لها من الثمن. ولو اجيحت كلها كانت من المشتري. ولا يكون شيء من جائحتها على البائع وكذلك كل ما جاز استثناءه في الشراء والكراء من الثمار، لا جائحة فيه، وانما تكون الجائحة فيما بيع منفردا من الثمار دون اصل. هذا تحصيل المذهب وكل رهن فيه ثمرة قد ابرت فهي رهن عند مالك وأصحابه مع الرقاب، وان كانت لم تؤبر فهي للراهن.

وأما الشافعي رحمه الله، فقوله في بيع النخل بعد الابار وقبله كقول مالك سواء، الا انه لا يجيز للمبتاع ان يشتري الثمرة قبل بدو صلاحها، اذا لم يشترطها في حين شرائه النخل، ولم يفرق بينه وبين غيره؛ لعموم نهي رسول الله ﷺ، عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها^(١).

وأما أبو حنيفة وأصحابه فانهم ردوا ظاهر هذه السنة ودليلها بتأويلهم، وردها ابن أبي ليلى ردا مجردا جهلا بها والله أعلم.

(١) سبق تخريجه في باب: "ما جاء من النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها".



وسنذكر اقوالهم . وظاهر مذهب مالك واصحابه القول بهذا الحديث جملة ، ولا يردونه . ويستعملونه فيمن باع نخلا قد أبرت ان ثمرها للبائع ، الا ان يشترطها المبتاع .

قالوا : واذا لم تؤبر الثمرة فقد جعلها النبي ﷺ ، للمبتاع ، فان اشترطها البائع لم تجز ، وكأن المبتاع باعها قبل بدو صلاحها ، ومن باع عندهم ارضا فيها زرع لم يبد صلاحه فهو للبائع حتى يشترطه المبتاع ، كما بور النخل . وما لم يظهر من الزرع في الارض فهو للمبتاع بغير شرط ، كما لم يؤبر من الثمر ، ولا بأس عندهم ببيع الارض بزرعها وهو اخضر ، كبيع الاصول بثمرها قبل بدو صلاحها ، لان الثمر والزرع تبع لاصله . واذا ابر اكثر الحائط عندهم فهو للبائع حتى يشترطه المبتاع ، وان كان المؤبر اقله فهو كله للمبتاع واضطربوا اذا ابر نصفه ، والظاهر من المذهب انه للمبتاع الا ان يكون النصف مفرزا فيكون للبائع حيثنذ والا فهو للمبتاع ومن ابتاع ارضا عندهم ولم يذكر شجرها فهي داخلة في البيع كبناء الدار ، وكذلك في صدقتها ، واما الزرع فهو للبائع حتى يشترطه المبتاع .

هذا كله تحصيل مذهب مالك واصحابه .

واما الشافعي فأخبرنا أحمد بن محمد بن محمد قال : حدثنا أحمد بن الفضل قال : حدثنا محمد بن جرير ، قال : أخبرنا الربيع بن سليمان ، عن الشافعي ، قال في حديث النبي ﷺ : من باع نخلا بعد ان تؤبر فثمرها للبائع الا ان يشترطها المبتاع^(١) فائدتان : احدهما لا يشكل لأن الحائط اذا بيع وقد أبر نخله ان الثمرة للبائع الا ان يشترطها المبتاع ، فتكون مما وقعت عليه صفقة البيع ، ويكون له حصة من الثمن ، والثانية ان الحائط اذا بيع ولم تؤبر نخله فثمره للمشتري ، لأن رسول

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه .

الله ﷺ إذ حد فقال: إذا أبر فثمره للبائع، فقد أخبر أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أبر، فمن باع حائطا لم يؤبر فالثمرة للمشتري بغير شرط، استدلالا بالسنة، وهو قول الليث بن سعد، وداود بن علي، وأحمد بن حنبل، والطبري.

وقال الشافعي: وكل حائط فله حكم نفسه، لا حكم غيره، فمن باع حائطا لم يؤبر فثمره للمشتري، وإن أبر غيره، ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها في حائط بعينه لم يجز وإن بدا الصلاح في مثلها في غيره لأن كل حائط حكمه بنفسه لا بغيره.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه، والأوزاعي: من باع نخلا فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع، وسواء أبرت أو لم تؤبر، هي للبائع أبدا، إلا أن يشترطها المبتاع.

وقال ابن أبي ليلى: الثمرة للمشتري اشترطها أو لم يشترطها كعسف النخل.

قال أبو عمر: أما الكوفيون والأوزاعي فلا يفرقون بين المؤبر وغيره، ويجعلون الثمرة للبائع إذا كانت قد ظهرت قبل البيع ومن حجتهم أنه لم يختلف قول من شرط التأبير أنها لو لم تؤبر حتى تناهت وصارت بلحا أو بسرا ثم بيع النخل أن الثمرة لا تدخل فيه، قالوا: فعلمنا أن المعنى في ذكر التأبير ظهور الثمرة.

قال أبو عمر: الأبار عند أهل العلم في النخل التلقيح، وهو أن يؤخذ شيء من طلع النخل فيدخل بين ظهرا نبي طلع الإناث. ومعنى ذلك في سائر الثمار ظهور الثمرة من التين وغيره، حتى تكون الثمرة مرئية منظور إليها والمعتبر به عند مالك وأصحابه فيما يذكر من الثمار التذكير، وفيما لا يذكر أن يثبت من نواره ما يثبت، ويسقط ما

يسقط. وخذ ذلك في الزرع ظهوره من الارض قاله مالك، وقد روي عنه ان اباره ان يتحبب.

قال أبو عمر: لم يختلف العلماء ان الحائط اذا انشق طلع انائه فأخر اباره وقد أبر غيره، ممن حاله مثل حاله، ان حكمه حكم ما أبر، لانه قد جاء عليه وقت الابار وظهرت ثمرته بعد تغييها في الجف. فان أبر بعض الحائط كان ما لم يؤبر تبعاً له كما ان الحائط اذا بدا صلاحه كان سائر الحائط تبعاً لذلك الصلاح في جواز بيعه.

وأصل الابار ان يكون في شيء منه الابار، فيقع عليه اسم انه قد أبر، كما لو بدا صلاح شيء منه. وهذا كله قول الشافعي وغيره من الفقهاء.

قال الشافعي: والكرسف اذا بيع أصله كالنخل اذا خرج جوزة، ولم يتشقق فهو للمشتري، واذا شقق فهو للبائع مثل الطلع قبل الابار وبعده. قال: ومن باع أرضاً فيها زرع وقد خرج من الارض فالزرع للبائع الا ان يشترطه المبتاع.

قال أبو عمر: وهو قول مالك وأصحابه اذا ظهر الزرع واستقل، فان لم يظهر الزرع ولم يخرج، ولم يستقل، لم يجز لمبتاع الارض استثناءه واشتراطه قول الشافعي ومالك في ذلك سواء.

قال الشافعي: فإن لم يشترط المبتاع الزرع كان للبائع، فان كان الزرع مما يبقى له اصول في الأرض يفسدها، فعلى صاحب الزرع نزعها عن رب الارض ان شاء رب الارض، قال: وهذا اذا باعه أرضاً فيها زرع يحصد مرة واحدة، واما القصب فمن باع أرضاً فيها قصب قد خرج من الأرض، فليس له منه إلا جزء واحدة وليس له قلعه من أصله لانه اصل. قال: وكلما يجز مرارا من الزرع فمثل القصب، في الاصل والثمرة لا يخالفه.

قال أبو عمر: أما أصحاب مالك فإنهم يجيزون بيع القصب والموز من عام، الى عام، اذا بدا صلاح اوله، واما القرط فيباع عندهم اذا بدا صلاح اوله على آخره، وكذلك قصب السكر، ويكون للمشتري من القرط اعلاه واسفله، ولا يجوز ان يشترط ابقاء خلفته برسما. وتحصيل مذهب مالك فيمن حبس حائطا له بعد موته او تصدق به، او اوصى ثم مات، وقد ابرت ثمرة الحائط، فان الثمرة للورثة، لانها كالولادة. فان مات قبل ان تؤبر فالثمرة تبع للحبس والصدقة والوصية، وكذلك الشفعة فيما قد ابر، الثمرة للمستشفع منه، لانه كبيع حادث وان لم تؤبر فالثمرة للأخذ بالشفعة، وفي هذه المسائل اختلاف بين اصحاب مالك يطول اجتلاب ذلك.

قال أبو عمر: قد ذكرنا ما للفقهاء في بيع النخل المؤبر، وغير المؤبر، واختلافهم في معنى هذا الحديث، والقول به، وتصريف وجوهه.

واما مال العبد فليس اختلافهم فيه من جنس اختلافهم في اشتراط ثمرة النخل يباع اصله. ولكننا نذكر ما لهم في ذلك من القول ها هنا. فهو اولى المواضع به من كتابنا هذا؛ لان نافعا جعل الحديث في مال العبد من قول عمر، فلذلك لا مدخل له في مسند هذا الباب وبالله توفيقنا.

قال مالك رحمه الله: الأمر المجتمع عليه عندنا ان المبتاع اذا اشترط مال العبد فهو له، نقدا كان، او دينا، او عرضا، يعلم او لا يعلم، وان كان للعبد من المال اكثر مما اشترى به. كان ثمنه نقدا، او دينا، او عرضا، وذلك ان مال العبد لا تجب فيه الزكاة.

قال ابن القاسم: ويجوز لمبتاع العبد ان يشترط ماله، وان كان مجهولا، من عين او عرض بما شاء من ثمن، نقدا، او الى اجل.
قال أبو عمر: هذا ما لا أعلم فيه خلافا عن مالك وأصحابه انه يجوز ان يشتري العبد وماله بدراهم الى اجل، وان كان ماله دراهم، أو دنانير، او عروضاً، وان ماله كله تبع كاللغو لا يعتبر اذا اشترط ما يعتبر في الصفقة المفردة.

وكان الشافعي يقول ببغداد نحو قول مالك هذا، وذكر الحسن ابن محمد الزعفراني، عن الشافعي في الكتاب البغدادي انه قال: اشترط مال العبد جائز بالخبر عن رسول الله ﷺ، وقال: حكمه حكم طرق الدار ومسائل مائها، فيجوز البيع اذا كان انما قصد به البيع للعبد خاصة، ويكون المال تبعا في المعنى ليس معناه عبيدین قصد قصدهما بالبيع، وهو قول أبي ثور أيضا.

قال الشافعي: فان قيل كيف يجوز ان يملك بالعقد ما لو قصد قصده على الانفراد لم يجز، فقد اجازوا بيع الطرق، والمسابل والآبار، وما سميها مع الدار ولو قصد قصدهما على الانفراد لم يجزه، وقول عثمان البتي مثل ذلك أيضا، قال اذا باع عبدا وله مال، ألف درهم، فباعه بألف درهم، فالبيع جائز ان كانت رغبة المبتاع في العبد لا في الدراهم التي له.

وقال الشافعي بمصر في كتابه المصري، ذكره عنه الربيع، والمزني، والبويطي وغيرهم: لا يجوز اشترط مال العبد اذا كان له مال فضة فاشتراه بفضة، او ذهب فاشتراه بذهب، الا ان يكون ماله خلاف الثمن او يكون عروضاً كما يكون في سائر البيوع: الصرف وغيره، والمال والعبد شيئا بيعا صفقة واحدة. وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه، وبيع العبد وماله عندهم كمن باع شيئا لا يجوز في ذلك

الا ما يجوز في سائر البيوع، ولا يجوز عند أبي حنيفة وأصحابه، بيع العبد بألف درهم، وله الف درهم، حتى يكون مع الالف زيادة، ويكون الالف بالالف وتكون الزيادة ثمنا للعبد على أصلهم في الصرف وبيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، اذا كان مع أحدهما عرض، وحجة من قال هذا القول، وذهب هذا المذهب، ان النبي ﷺ، لم يجعل مال العبد للمبتاع، الا بالشرط، فكان ذلك عندهم كبيع دابة ومال غيرها. والعبد عند الشافعي في قوله بمصر، وعند أبي حنيفة وأصحابه. ولا يملك شيئاً ولا يجوز له التسري فيما بيده اذن له مولاه أو لم يأذن، لانه لا يصح له ملك يمين ما دام مملوكا، لانه يستحيل ان يكون مالكا مملوكا في حال.

وقال مالك وأصحابه: يملك ماله كما يملك عصمة نكاحه. وجائز له التسري فيما ملك، وحجتهم قول رسول الله ﷺ، من باع عبداً وله مال، فأضاف المال إليه^(١)، وقال الله عز وجل: ﴿فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: (٢٥)]. فأضاف اجورهن اليهن اضافة تملك، وهذا كله قول داود أيضا وأصحابه، الا ان داود يجعله مالكا ملكا صحيحا، ويوجب عليه زكاة الفطر، والزكاة في ماله.

ومن الحجة لمالك أيضا ان عبد الله بن عمر كان يأذن لعبيده في التسري فيما بأيديهم، ولا مخالف له من الصحابة، ومحال ان يتسرى فيما لا يملك، لان الله لم يبح الوطاء الا في نكاح او ملك يمين، وجعل الشافعي، والعراقيون ومن قال بقولهم اضافة رسول الله، مال العبد الى العبد كإضافة ثمر النخل الى النخل، وكإضافة باب الدار الى الدار، بدليل قوله: فماله للبائع أي فماله للبائع حقيقة. قالوا:

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



والعرب تقول: هذا سرج الدابة، وغنم الراعي، ولا توجب هذه الاضافة تمليكا، فكذلك اضافة مال العبد اليه عندهم.

ومن الحجة أيضا الاجماع على ان للسيد انتزاع مال عبده من يده، فلو كان ملكا صحيحا لم ينتزع منه، واجماعهم على ان ماله لا يورث عنه، وأنه لسيده.

والحجة لكلا القولين تكثر وتطول، وقد اكثر القوم فيها وطولوا، وفيما ذكرنا ولوحنا وأشارنا اليه كفاية.

ولا يجيز هؤلاء للعبد ان يتسرى، ولا يحل له عندهم وطء فرج إلا بنكاح صحيح.

وقال الحسن والشعبي: مال العبد تبع له أبداً في البيع، والعتق جميعا، لا يحتاج مشتره فيه إلى اشتراط. وهذا قول مردود بالسنة لا يعرج عليه.

وقال مالك، وابن شهاب، وأكثر أهل المدينة: اذا اعتق العبد تبعه ماله، وفي البيع لا يتبعه ماله، وهو لبائعه.

وروي بنحو هذا القول في العتق أيضا خبر مرفوع الى النبي ﷺ، من حديث ابن عمر ولكنه خطأ عند أهل العلم بالنقل.

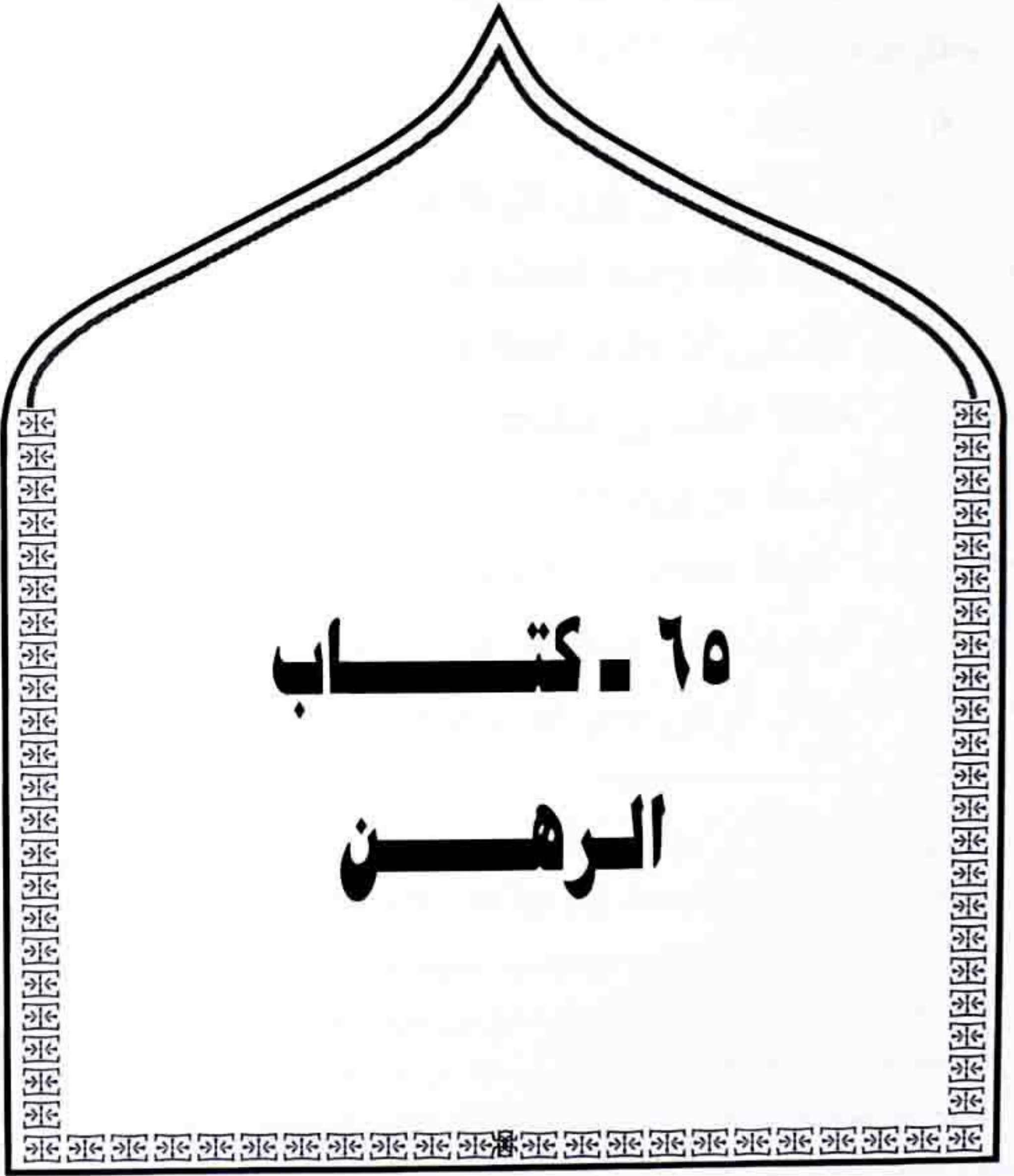
وروى أصبغ عن ابن القاسم قال: اذا وهب الرجل عبده لرجل أو تصدق به عليه، فمال العبد للواهب والمتصدق. قال: واذا اوصى بعبده لرجل، فماله للموصى له.

قال أصبغ: بل كل ذلك واحد، وهو للموهوب له، والمتصدق به عليه، ولا يكون المال للسيد الا في البيع وحده، لان الصدقات

تشبه العتق، لأن في ذلك كله قربان، ولم يختلف قول مالك وأصحابه في العبد يعتق بأي وجه عتق، ان ماله تبع له. ليس لسيدته منه شيء، الا أن ينتزعه منه قبل ذلك، وسواء كان العتق بتلا او الى اجل، او من وصية او عتق بالحنث، او بالنسب ممن يعتق على مالكة، او عتق بالمثلة، كل ذلك يتبع العبد فيه ماله، وكذلك المدبر.

واتفق ابن القاسم وابن وهب في العبد يمثل به مولاه، وهو محجور عليه سفيه، انه يعتق عليه. واختلفا في مال ذلك العبد، فقال ابن القاسم: لا يتبعه ماله، وقال ابن وهب: يتبعه ماله، وبه قال أصبغ.

وقال الشافعي بمصر، والكوفيون: اذا عتق العبد أو بيع لم يتبعه ماله، ولا مال له ولا ملك الا مجازا واتساعا، لا حقيقة.



٦٥ - كتاب

الرهمن

لا يغلِق الرهن

[١] مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: لا يغلِق الرهن (١).

قل أبو عمر:

هكذا رواه كل من روى الموطأ عن مالك فيما علمت، إلا معن بن عيسى، فإنه وصله فجعله عن سعيد عن أبي هريرة. ومعن ثقة إلا أنني أخشى أن يكون الخطأ فيه من علي بن عبد الحميد الغضائري. حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا علي بن الحسن بن علان، وأحمد بن محمد بن يزيد الحلبي، قالوا: حدثنا علي بن عبد الحميد الغضائري، حدثنا مجاهد بن موسى، حدثنا معن بن عيسى، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلِق الرهن وهو لصاحبه (٢). حدثنا عبدالرحمن بن

(١) الطحاوي في شرح المعاني (٤/١٠٠) من طريق مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب مرسلًا. هق في الكبرى (٦/٣٩-٤٠)، قط (٣/٣٣/١٣٢) وسيأتي موصولًا.

(٢) جه (٢/٨١٦/٢٤٤١) من طريق محمد بن حميد، ثنا ابراهيم بن المختار، عن اسحاق بن راشد عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: فذكره. قال البوصيري في الزوائد: «في إسناده محمد بن حميد الرازي، وإن وثقه ابن معين في الرواية فقد ضعفه في أخرى، وضعفه أحمد والنسائي والجوزجاني. وقال ابن حبان: يروي عن الثقات، المقلوبات، وقال ابن معين: كذاب».

هق (٦/٣٩)، قط (٣/٣٢/٣٣)، ك (٢/٥١) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه لخلاف فيه على أصحاب الزهري ووافقه الذهبي.

قال ابن حجر في 'التلخيص' (٣/٣٦-٣٧): وروى ابن حزم من طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن ابراهيم نا يحيى بن أبي طالب الأنطاكي وغيره من أهل الثقة نا نصر بن عاصم الأنطاكي نا شبابة عن ورقاء، عن ابن أبي ذئب، عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلِق الرهن، الرهن =

عبد الله بن خالد، قال حدثنا محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال حدثنا علي بن عبد الحميد، وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي قال محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال حدثنا أبو بكر ابن جعفر وعلي بن عبد الحميد، قالا حدثنا مجاهد بن موسى، قال: حدثنا معن بن عيسى، قال: حدثنا مالك، عن الزهري، عن سعيد ابن المسيب، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلق الرهن وهو من صاحبه^(١). وزاد فيه أبو عبد الله بن عمرو عن الأبهري، بإسناده: له غنمه وعليه غرمه. وهذه اللفظة قد اختلفت الرواة في رفعها: فرفعها ابن أبي ذئب ومعمرو وغيرهما في هذا الحديث، لكنهم رووه مرسلا - على اختلاف في ذلك عن ابن أبي ذئب، نذكره - ان شاء الله. ورواية معن عن مالك موافقة لذلك، وقد روى ابن وهب هذا الحديث فجوده وبين ان هذا اللفظ ليس مرفوعا. روى سحنون، ويونس بن عبد الأعلى، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم، عن ابن وهب قال: سمعت مالكا، ويونس بن يزيد، وابن أبي ذئب، يحدثون عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، ان رسول الله ﷺ قال: لا يغلق الرهن^(٢). وقال يونس: قال ابن شهاب: وكان سعيد بن المسيب يقول: الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه. فتبين برواية ابن وهب عن يونس بن يزيد، ان هذا من قول سعيد بن

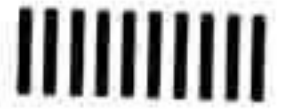
= لمن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه. قال ابن حزم: هذا سند حسن، قلت: أخرجه الدارقطني من طريق عبد الله بن نصر الأصم الأنطاكي عن شيبانة، وصححها عبد الحق، وعبد الله بن نصر له أحاديث منكورة ذكرها ابن عدي، وظهر أن قوله في رواية ابن حزم، نصر بن عاصم تصحيف، وإنما هو عبد الله بن نصر الأصم، وسقط عبدالله، وحرف الأصم بعاصم.

(١) تقدم تخريجه انظر ما قبله.

(٢) تقدم تخريجه انظر حديث الباب.

المسيب فالله أعلم، الا ان معمرا قد ذكره عن ابن شهاب مرفوعا. ومعمر من أثبت الناس في ابن شهاب، وقد تابعه على ذلك يحيى بن أبي انيسة، فرفع هذا اللفظ، ووصل الحديث عن أبي هريرة، ويحيى ليس بالقوي، وقد روي من حديث محمد بن كثير، ومن حديث زيد ابن الحباب، عن مالك: عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ ان لا يغلَق الرهن، له غنمه، وعليه غرمه^(١). ذكر ذلك شيخنا ابن قاسم، عن شيوخه عنهما. وذكره الدارقطني وغيره، وقد حدثني إسماعيل بن عبد الرحمن، قال حدثنا محمد بن العباس الحلبي، قال: حدثنا علي بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد الله بن عمران العابدي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعيد، عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلَق الرهن، له غنمه وعليه غرمه^(١). وفيما أخبرني أبو عبد الله اجازة عن علي بن عمر الحافظ، قال: حدثنا علي بن أحمد بن الفتح الوراق، حدثنا محمد بن إبراهيم بن يعقوب الانطاكي، حدثنا محمد بن المبارك الانباري، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن أبي سكينه الحلبي، حدثنا مالك بن أنس، عن الزهري، عن سعيد وأبي سلمة، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلَق الرهن ممن رهنه، له غنمه وعليه غرمه^(١). وحدثنا عبد الوارث ابن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن أحمد ابن زهير، قال: حدثنا عبد الله بن عمران بن زريق المكي، قال: حدثنا سفيان، عن زياد بن سعد، عن الزهري، عن سعيد بن

(١) حق (٣٩/٦)، قط (٣٢-٣٣)، ك (٥١/٢) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه لخلاف فيه على أصحاب الزهري ووافقه الذهبي، حب: الإحسان (١٣/٢٥٨/٥٩٣٤).



المسيب، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: لا يغلق الرهن^(۱)،
وحدثنا إسماعيل بن عبدالرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس،
قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي بحمص، قال: حدثنا
محمد بن خالد بن خلى، قال: حدثنا بقیة، عن إسماعيل بن عياش
عن عباد يعني ابن كثير، عن محمد بن عبد الرحمن يعني ابن أبي
ذئب عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، عن رسول الله
ﷺ قال: لا يغلق الرهن، لصاحبه غنمه، وعليه غرمه^(۲).

قال أبو عمر: اما حديث إسماعيل بن عياش، فهذا أصله. وقد
روي عن إسماعيل بن عياش، عن ابن أبي ذئب، ولم يسمعه
إسماعيل من ابن أبي ذئب، وانما سمعه من عباد بن كثير، عن ابن
أبي ذئب. وعباد بن كثير عندهم ضعيف لا يحتج به. وإسماعيل بن
عياش عندهم ايضا غير مقبول الحديث اذا حدث عن غير أهل بلده،
فاذا حدث عن الشاميين، فحديثه مستقيم، واذا حدث عن المدنيين
وغيرهم - ما عدا الشاميين، ففي حديثه خطأ كثير واضطراب، ولا
أعلم بينهم خلافا انه ليس بشيء - فيما روى عن غير أهل بلده، وقد
اختلفوا فيه اذا روى عن أهل بلده، والصواب ما ذكرت لك إن شاء
الله.

وقد روي هذا الحديث، عن إسماعيل بن عياش، عن الزبيدي،
عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ.
ولو صح عن إسماعيل، لكان حسنا، لكن أهل العلم بالحديث
يقولون: انه انما رواه عن ابن أبي ذئب، ولم يروه عن الزبيدي، وقد

(۱) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

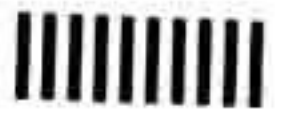
(۲) حق (۳۹/۶)، قط (۳۳/۳)، ك (۵۱/۲).

أوضحت لك اصل روايته في هذا الحديث عن ابن أبي ذئب، الا أنه قد روي عن ابن أبي ذئب من وجه صالح حسن غير هذا الوجه. حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثني يحيى بن أبي طالب الانطاكي وجماعة من أهل الثقة، قالوا: حدثنا عبد الله بن نصر الأصبغ الأنطاكي، قال: حدثنا شبابة، قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلق الرهن، الرهن لمن رهنه، له غنمه وعليه غرمه^(١). ورواه عن شبابة هكذا جماعة. واما رواية ابن عيينة لهذا الحديث متصلا عن زياد بن سعد، فان الاثبات من أصحاب ابن عيينة يروونه عن ابن عيينة، لا يذكرون فيه ابا هريرة، ويجعلونه عن سعيد مرسلا. وهذا الحديث عند أهل العلم بالنقل مرسل، وان كان قد وصل من جهات كثيرة، فانهم يعللونها، وهو مع هذا حديث لا يرفعه احد منهم، وان اختلفوا في تأويله ومعناه- وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: الرواية في هذا الحديث: لا يغلق الرهن برفع القاف على الخبر، أي ليس يغلق الرهن، ومعناه لا يذهب ويتلف باطلا، والاصل في ذلك الهلاك، والنحويون يقولون غلق الرهن اذا لم يوجد له تخلص. قال امرؤ القيس:

غلقن برهن من حبيب به ادعت سليمانى وامسى حبلها قد تبترا

(١) حق (٣٩/٦)، قط (٣٣/٣)، ك (٥١/٢) من طريق عبد الله بن نصر الأصبغ عن شبابة، عن ابن أبي ذئب عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعا. قال الشيخ الألباني: فزاد -يعني الأصبغ- في السند: أبا سلمة، وهي زيادة منكورة، ومتابعة واهية، لأن الأصبغ هذا منكر الحديث كما قال الذهبي... وانظر بقية البحث في الإرواء (٥/٢٤٠-٢٤١).



وقال زهير:

وفارقتك برهنٍ لا فكاكَ لـه يومَ الوداعِ فأمسى الرهنُ قد غَلِقا

وقال آخر- وهو قعنب بن أم صاحب، وهو احد المنسويين الى

أمهاتهم، وهو قعنب بن حمزة احد بني عبد الله بن غفطان:

بانَتْ سعادُ وأمسى دونها عدنٌ وغَلِقَتْ عندها من قبلك الرهنُ

وقال آخر:

كَأَنَّ القلبَ ليلةَ قيل يغدى بليلى العارية او يـراح

قطاة غرها شرك فباتت تجاذبه وقد غلق الجـناح

وقال آخر:

اجارتنا من يجتمع يتفرق ومن يك رهنا للحوادث يغلق

وقال أعشى تغلب:

ما رأى أهلها انى علقت بها واستيقنوا انى فى حبلها غلق

بانَتْ نواهم شطونا عن هواي لهم فما دلوفى ميسورا ولا رفق

قال أبو عبيد: لا يجوز فى كلام العرب ان يقال للرهن اذا

ضاع: قد غلق، إنما يقال: قد غلق اذا استحققه المرتهن فذهب به.

قال: وهذا كان من فعل أهل الجاهلية، فأبطله النبي ﷺ بقوله: لا

يغلق الرهن. ثم ذكر نحو قول مالك وسفيان فى تفسير هذا الحديث.

وفسر مالك هذا الحديث بأن قال: وتفسير ذلك فيما نرى والله أعلم:

أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء، وفى الرهن فضل عما

رهن به، فيقول الراهن للمرتهن: ان جئتك بحقك الى أجل كذا

يسميه له، والا، فالرهن لك بما فيه.



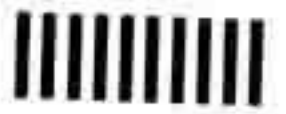
قال مالك: فهذا لا يصلح ولا يحل، وهذا الذي نهي عنه، وإن جاء صاحبه بالذي رهن فيه بعد الاجل، فهو له، وأرى هذا الشرط منفسخا، وعلى نحو هذا فسر الزهري، وسفيان الثوري، وطاوس، وابراهيم النخعي، وشريح القاضي: أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر، قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن طاوس، قال: إذا رهن الرجل الرهن فقال لصاحبه: ان لم آت بك الى كذا وكذا، فالرهن لك، قال ليس بشيء، ولكن يباع فيأخذ حقه ويرد ما فضل^(١).

وذكر عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب، ان رسول الله ﷺ قال: لا يغلق الرهن ممن رهنه^(٢). قال معمر: قلت للزهري: ارأيت قوله لا يغلق الرهن، أهو الرجل يقول ان لم آت بك بمالك فهذا الرهن لك؟ قال: نعم. قال معمر: ثم بلغني عنه أنه قال: ان هلك، لم يذهب حق هذا، انما هلك من رب الرهن، له غنمه وعليه غرمه. وروى عبد الرزاق وعبد الملك بن الصباح جميعا، عن الثوري، عن ابن أبي ذئب عن الزهري، عن ابن المسيب، قال: قال رسول الله ﷺ: لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه^(٣). زاد عبد الملك عن الثوري قال: ان لم يأت به، فلا يغلق الرهن.

(١) عبد الرزاق (٨/٢٣٨/١٥٠٣٦) بنحوه.

(٢) عبد الرزاق (٨/٢٣٧/١٥٠٣٣)، هق (٦/٤٠) من طريق معمر عن الزهري عن ابن المسيب مرسلا. ومن طريقه: قط (٣/٣٣) القسم المرفوع منه فقط.

(٣) عبد الرزاق (٨/٢٣٧-٢٣٨/١٥٠٣٤) عن الثوري عن ابن أبي ذئب عن الزهري عن ابن المسيب مرسلا. هق (٦/٣٩) وقد سبق بنحوه.



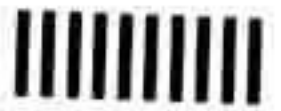
قال أبو عمر: فعلى هذا تفسير أهل العلم في قوله: لا يغلق الرهن، ان ذلك انما قصد به الرهن القائم. أي لا يستغلقه المرتهن فيأخذه بشرطه المذكور، اذ قد أبطلت ذلك الشرط السنة، وليس ذلك في الرهن يتلف عند المرتهن، لان الذي تلف لا يغلق، لانه قد ذهب، وانما قيل فيما كان باقيا موجودا لا يغلق، أي لا يأخذه المرتهن اذا حل الاجل بما له عليه، ولا يكون اولى به من صاحبه. وروى هشيم عن مغيرة، عن إبراهيم قال: اذا أقرض الرجل قرضا ورهنه رهنا، وقال إن أتيتك بحقك الى كذا وكذا، والا فهو لك بما فيه، فقال: ليس هذا بشيء، هو رهن على حاله لا يغلق.

قال أبو عمر: اختلف العلماء قديما وحديثا، من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين، في الرهن يهلك عند المرتهن ويتلف من غير جنايته منه ولا تضييع، فقال مالك بن أنس والاوزاعي وعثمان البتي: ان كان الرهن مما يخفى هلاكه نحو الذهب والفضة والحلى والمتاع والثياب والسيوف، ونحو ذلك مما يغاب عليه ويخفى هلاكه، فهو مضمون - اذا خفي هلاكه، ويرانان الفضل فيما بينهما - ان كانت قيمة الرهن أكثر من الدين، ذهب الدين كله، ورجع الراهن على المرتهن بفضل قيمة الرهن، وان كانت قيمة الرهن مثل الدين، ذهب بما فيه، وان كانت قيمته اقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بباقي دينه، الا ان مالكا وابن القاسم يقولان: ان قامت البينة على هلاك ما يغاب عليه فليس بمضمون، إلا أن يتعدى فيه المرتهن او يضيعه فيضمن. وقال أشهب: كل ما يغاب عليه مضمون على المرتهن، خفي هلاكه أو ظهر، وهو قول الاوزاعي والبتى.

قال أبو عمر: فان اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن، فهو

باب غير هذا، ولا يجمل بنا ذكر مسائل الرهون كلها، لخروجنا بذلك عن تأليفنا، وانما نذكر من المسائل في كتابنا، ما كان في معنى الحديث المذكور لا غير. وقد جود مالك مذهبه في اختلاف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن، وفي مقدار الدين جميعا في كتابه الموطأ، وقد ذكرنا ما للعلماء من خلافه وموافقته، ووجه قول كل واحد منهم - في كتاب الاستذكار - والحمد لله. فان كان الرهن مما يظهر هلاكه نحو الدار والأرضين والحيوان، فهو من مال الراهن ومصيبته منه، والمرتهن فيه أمين، ودين المرتهن فيه ثابت على حاله، ؟ هذا كله قول مالك وعثمان البتي والاوزاعي، وروى هذا القول الاوزاعي عن يحيى بن أبي كثير، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وقال ابن أبي ليلى، وعبيد الله بن الحسن، وإسحاق ابن راهويه، وأبو عبيد: يترادان الفضل بينهما. مثل قول الاوزاعي ومالك والبتى سواء، الا انه لا فرق عندهم بين ما يظهر هلاكه، وبين ما يغاب عليه، والرهن مضمون عندهم على كل حال: حيوانا كان او غيره، هو عندهم مضمون بنفسه يترادان الفضل فيه إن نقصت قيمته عن الدين أو زادت، والقول قول المرتهن في ذلك ان لم تقم بينة. ويروى هذا القول أو معناه عن علي بن أبي طالب، من حديث قتادة، عن خلاس، عن علي. ويروى أيضا عن ابن عمر من حديث ادريس الاودي، عن إبراهيم بن عميرة - وهو مجهول - عن ابن عمر.

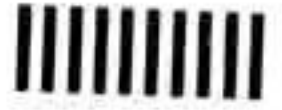
وقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والحسن بن حي: ان كان الرهن مثل الدين او اكثر منه، فهو بما فيه، وان كان أقل من الدين، ذهب من الدين بقدره، ورجع المرتهن على الراهن بما نقص، والرهن عندهم مضمون بقيمة الدين فما دون، وما زاد على الدين فهو أمانة.



وروي مثل هذا القول كله أيضا عن علي بن أبي طالب، من حديث عبد الاعلى، عن محمد بن الحنفية، عن علي - وهو احسن الأسانيد في هذا الباب، عن علي. وتأويل قوله: له غنمه وعليه غرمه - عند هؤلاء: أبي حنيفة وأصحابه ومن قال بقولهم - انه لا يكون للمرتهن، ويكون للراهن، وغنمه - عندهم - ما فضل من الدين، وعليه غرمه ما نقص من الدين. وهذا كله عندهم في سلامة الرهن، لا في عطبه على ما تقدم ذكرنا له، فالرهن - عند هؤلاء - في الهلاك مضمون بالدين، لا بنفسه وقيمته. ومن حجتهم ان المرتهن لما كان احق به من سائر الغرماء عند الفلاس، علم انه ليس كالوديعة، انه مضمون، لانه لو كان امانة لم يكن المرتهن احق به. وقال شريح، وعامر الشعبي، وغير واحد من الكوفيين: يذهب الرهن بما فيه: كانت قيمته مثل الدين، او اكثر منه او أقل، ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء، وهو قول الفقهاء السبعة المدنيين الا انهم انما يجعلونه بما فيه، اذا هلك وعميت قيمته، ولم تقم بينة على ما فيه، وان قامت بينة على ما فيه، ترادا الفضل، وهكذا قال الليث بن سعد، مذهبه في هذا ومذهب السبعة سواء، قال الليث: وبلغني ذلك عن علي بن أبي طالب. والحيوان عند الليث لا يضمن، الا ان يتهم المرتهن في دعوى الموت والاباق. وقال الليث يكون بالموت ظاهرا معلوما، قال: فان اعلم المرتهن الراهن بإباقه او موته، او اعلم السلطان - ان كان صاحبه غائبا، حلف وبرئ.

وقالت طائفة من أهل الحجاز، منهم: سعيد بن المسيب، والزهري، وعمرو بن دينار، ومسلم بن خالد، والشافعي وهو قول أحمد بن حنبل، وأبي ثور، وعامة أصحاب الاثر، وداود بن علي:

الرهن كله أمانة: قليلة وكثيره، ما يغاب عليه منه وما يظهر، اذا ذهب من غير جناية المرتهن، فهو من مال الراهن، ولا يضمن الا بما يضمن به الودائع وسائر الامانات، ودين المرتهن ثابت على حاله، قالوا: والحيوان في ذلك، والعقار والحلي، والثياب، وغير ذلك سواء. وحجتهم في ذلك حديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قالوا: وهو مرفوع صحيح عن الرهن ممن رهنه له غنمه وعليه غرمه وقد وصله قوم عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة، وهو مرفوع صحيح عن النبي ﷺ، ومراسيل سعيد- عندهم- صحاح. ومعنى قوله له غنمه اي له غلته ورقبته وفائدته كلها، وعليه غرمه: فكاكه ومصيبته. فعلى هذا المعنى هذا القول عندهم: غنمه لصاحبه، وغرمه عليه: قالوا والمرتهن ليس بمعتد في حبسه فيضمن، وانما يضمن من تعدى، والأمانة لا تضمن بغير التعدي. فهو عند هؤلاء كله أمانة، وعند أبي حنيفة وأصحابه ما زاد على قيمته فأمانة، وعند مالك مالا يعاب عليه امانة، لاتضمن الا بما تضمن به الامانات من التعدي والتضييع، وكذلك ما يغاب عليه اذا ظهر هلاكه، لم يجب على المرتهن ضمانه. والفرق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه في المشهور من مذهب مالك وأصحابه. ان ما لا يغاب عليه من الرهون كالحيوان وشبهه، والعقار ومثله، اذا ادعى المرتهن هلاكه، ولم يتبين كذبه، قبل قوله، واذا ادعى هلاك ما قد غاب عليه عند نفسه، لم يقبل قوله فيه، لانه إنما أخذه وثيقة لنفسه، ولم يأخذه وديعة ليحفظه على ربه، فلا يقبل قوله في ضياعه، الا بينة وأمر ظاهر، وتلزمه قيمته يقاص بها من دينه، والقول قوله مع يمينه في قيمته- إن نزل فيها اختلاف بينهما وعميت، ويترادان الفضل في ذلك. ومعنى قوله ﷺ:



له غنمه عند مالك وأصحابه أي: له غلته وخراج ظهره، واجرة عمله؟ ومعنى قوله: غرمه أي نفقته، ليس الفكاك والمصيبة، قالوا: لأن الغنم اذا كان الخراج والغلة، كان الغرم ما قابل ذلك من النفقة، قالوا: والاصل ان المرتهن غير مؤتمن ولا متعد، فيضمن ما خفى هلاكه من حيث ضمنه المستعير سواء. وفي معنى قوله له غنمه وعليه غرمه، قوله الرهن مركوب ومحلوب^(١). أي أجرة ظهره لربه، وكسبه له، ولا يجوز ان يكون ذلك للمرتهن، لانه ربا من اجل الدين الذي له، ولا يجوز ان يلى الراهن ذلك، لانه يصير غير مقبوض حينئذ، والرهن لا بد ان يكون مقبوضا، ولو ركبه لخرج من الرهن فقف على هذا كله، فهو مذهب مالك وأصحابه، وفرق مالك بين الولد، وبين الغلة والخراج، فجعل ولد الامة وسخل الماشية رهنا مع الامهات،

(١) عبد الرزاق (٨/٢٤٤-٦٦-١٥)، هق (٦/٣٨)، قط (٣/٣٤)، ك (٢/٥٨) كلهم من طرق عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعا. وقال البيهقي عقبه: رواه الجماعة عن الأعمش موقوفا على أبي هريرة. وقال الحاكم: هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه لإجماع الثوري وشعبة على توقيفه عن الأعمش وأنا على أصلي أصلته في قبول الزيادة من الثقة، ووافقه الذهبي.

قال الحافظ في التلخيص (٣/٣٦): رواه الدارقطني والحاكم من طريق الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة، وأعل بالوقف، وقال ابن أبي حاتم: قال أبي: رفعه مرة ثم ترك الرفع بعد، ورجع الدارقطني ثم البيهقي رواية من وقفه على من رفعه، وهي رواية الشافعي عن سفيان عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة.

وله طريق أخرى عن الشعبي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ بلفظ: «الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقه».

أخرجه: خ (٥/١٧٩-٢٥١١-٢٥١٢)، د (٣/٧٩٥-٧٩٨-٣٥٢٦)، ت (٣/٥٥٥/١٢٥٤) وقال: هذا حديث حسن صحيح، لا نعرفه مرفوعا الا من حديث عامر الشعبي، عن أبي هريرة، وقد روى غير واحد هذا الحديث عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة موقوفا. جه (٢/٨١٦/٢٤٤٠).

كما هي في الزكاة تبعا للامهات، وليس كذلك صوفها ولبنها، ولا
 ثمر الاشجار، لأنها ليست تبعا لاصولها في الزكاة، ولا هي في
 صورتها ولا معناها، ولا تقوم مقامها ولها حكم نفسها لا حكم
 الأصل، وليس كذلك الولد والسخل والله أعلم بصواب ذلك.

ما جاء في العارية

[٢] مالك، عن ابن شهاب انه بلغه ان نساء كن في عهد رسول الله ﷺ يسلمن بأرضهن وهن غير مهاجرات، وأزواجهن حين أسلمن كفار، منهن بنت الوليد بن المغيرة- وكانت تحت صفوان بن أمية، فأسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها صفوان بن أمية من الاسلام، فبعث اليه رسول الله ﷺ ابن عمه وهب بن عمير برداء رسول الله ﷺ أمانا لصفوان بن أمية، ودعاه رسول الله ﷺ الى الاسلام، وان يقدم عليه، فان رضي أمرا قبله، والا سيره شهرين، فلما قدم صفوان على رسول الله ﷺ بردائه، ناداه على رؤوس الناس: يا محمد، إن هذا وهب بن عمير جاءني بردائك، وزعم أنك دعوتني الى القدوم عليك، فإن رضيت أمرا قبلته، وإلا سيرتني شهرين. فقال رسول الله ﷺ: أنزل أبا وهب، فقال: لا والله حتى تبين لي. فقال رسول الله ﷺ: بل لك تسير أربعة أشهر، فخرج رسول الله ﷺ قبل هوازن بحنين، فأرسل الى صفوان بن أمية يستعيره أداة وسلاحا عنده، فقال صفوان: طوعا أم كرها؟ فقال: بل طوعا، فأعاره الأداة والسلاح التي عنده، ثم خرج مع رسول الله ﷺ وهو كافر، فشهد حنينا والطائف وهو كافر، وامرأته مسلمة، ولم يفرق رسول الله ﷺ بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان، واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح^(١).

قال أبو عمر:

وفيه جواز العارية والاستعارة، وجواز الاستمتاع بما استعير إذا كان على المعهود مما يستعار مثله. وحديث صفوان هذا في العارية، أصل في هذا الباب.

(١) أخرجه: حق (١٨٦/٧-١٨٧). قلت: وهذا إسناد مرسل.



وقد اختلف الفقهاء في ضمان العارية، فذهب مالك، وأصحابه، إلى أن العارية أمانة غير مضمونة إذا كانت حيوانا، أو مالا يغاب عليه إذا لم يتعد المستعير فيه ولا ضيع، وكذلك ما يغاب عليه أمانة أيضا إذا ظهر هلاكه، وصح من غير تضييع، ولا تعد؛ فان خفي هلاكه ضمن، ولا يقبل قول المستعير فيه إذا ادعى هلاكه وذهابه، ولم يتم على ما قال بينة، وتضمن أبدا إذا كان هكذا، ولا يضمن إذا كان هلاكه ظاهرا معروفا، أو قامت به بينة بلا تضييع ولا تفريط؛ هذا هو المشهور من قول مالك، وهو قول ابن القاسم.

وقال أشهب: يضمن كل ما يغاب عليه قامت بينة بهلاكه أو لم تقم، وسواء هلك بسببه أو بغير سببه يضمن أبدا؛ لان رسول الله ﷺ قال لصفوان حين استعار منه السلاح وهو مما يغاب عليه، بل عارية مضمونة مؤداة^(١).

قال: وأما الحيوان وما لا يغاب عليه، فلا ضمان عليه؛ وقول عثمان البتي في هذه المسألة نحو قول مالك: قال عثمان البتي:

(١) حم (٦/٤٦٥)، د (٣/٨٢٢/٣٥٦٢-٣٥٦٣-٣٥٦٤)، ن في الكبرى (٣/٤٠٩/٥٧٧٦)، هق (٦/٨٩)، ك (٢/٥٤). وقال الحافظ في "التلخيص" (٣/٥٢): «وأخرجه أحمد والنسائي والحاكم، وأورد له شاهدا من حديث ابن عباس ولفظه «بل عارية مؤداة» وزاد أحمد والنسائي: فضاع بعضها، فعرض عليه رسول الله ﷺ أن يضمها له، فقال: أنا اليوم يارسول الله في الإسلام أرغب، وفي رواية لابي داود: «أن الأذراع كانت ما بين الثلاثين الى الأربعين» وزاد فيه معنى ما تقدم، ورواه البيهقي من حديث جعفر بن محمد عن أمية بن صفوان مرسلا، وبين أن الأذراع كانت ثمانين، ورواه الحاكم من حديث جابر وذكر أنها مائة درع وما يصلحها، أخرجه في أول المناقب، وأعل ابن حزم وابن القطان طرق هذا الحديث، وزاد ابن حزم: إن أحسن ما فيها حديث يعلى بن أمية - يعني الذي رواه أبو داود-».

المستعير ضامن لما استعاره، إلا الحيوان والعقار؛ ويضمن الحلي والثياب وغيرها. قال: وإن اشترط ضمان الحيوان ضمنه.

وقال الليث بن سعد: لا ضمان في العارية، ولكن أبا العباس أمير المؤمنين قد كتب بأن يضمنها، فالقضاء اليوم على الضمان.

وقال أبو حنيفة وأصحابه، والثوري، والأوزاعي: العارية غير مضمونة. ولا يضمن شيئاً منها إلا بالتعدي، وهو قول ابن شبرمة.

وقال الشافعي: كل عارية مضمونة.

قال أبو عمر: احتج من قال بأن العارية مضمونة، بما حدثنا سعيد بن نصر، وعبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا بن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وحدثنا عبدالله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال حدثنا عبد الوهاب بن نجدة الحويطي، قال جميعاً: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن شرحبيل بن مسلم، قال: سمعت أبا امامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم^(١).

ومن قال إن العارية لا تضمن، قال في قوله ﷺ: العارية مؤداة، دليل على أنها أمانة، لأن الله عز وجل يقول: ﴿إِنَّ اللَّهَ

(١) أخرجه من طرق عن أبي امامة: حم (٢٦٧/٥)، د (٣٥٦٥/٨٢٤/٣).

ت (٣/٥٦٥/١٢٦٥) وقال: وحديث امامة حديث حسن غريب.

جه (٢/٨٠٢/٢٣٩٨). قال في الزوائد: إسناد حديث أبي امامة ضعيف، لتدليس إسماعيل

ابن عياش، لكن لم ينفرد به ابن عياش، فقد رواه ابن حبان في صحيحه بوجه آخر. حب:

الإحسان (١١/٤٩١/٥٠٩٤)، ن في الكبرى (٣/٥٧٨١-٥٧٨٢). طب في الكبير

(٨/٧٦١٥-٧٦٢١-٧٦٣٧-٧٦٤٧-٧٦٤٨)، والبغوي في شرح السنة (٨/٢١٦١-٢١٦٢).

يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴿٥٨﴾ [النساء: (٥٨)]. فجعل الأمانات مؤداة.

قال: ويحتمل قوله العارية مؤداة إذا وجدت قائمة العين، وهذا ما لا يختلف فيه، وإنما التنازع فيها إذا تلفت؛ هل يجب على المستعير ضمانها؟

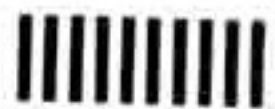
واحتج أيضا من قال إن العارية مضمونة، بما حدثنا عبد الله ابن محمد بن يحيى، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا الحسن بن محمد، وسلمة بن شبيب، قال حدثنا يزيد بن هارون، قال حدثنا شريك، عن عبد العزيز بن رفيع، عن أمية بن صفوان بن أمية، عن أبيه، أن النبي ﷺ استعار منه دروعا يوم خيبر، فقال: أغصبا يا محمد؟ فقال: بل عارية مضمونة^(١).

قال أبو داود: هذه رواية يزيد بيغداد، وفي روايته بواسطة غير هذا، قال أبو داود: وكان اعاره قبل ان يسلم ثم اسلم.

قال أبو عمر: حديث صفوان هذا، اختلف فيه على عبدالعزيز ابن رفيع اختلافا يطول ذكره: فبعضهم يذكر فيه الضمان، وبعضهم لا يذكره، وبعضهم يقول فيه عن عبد العزيز بن رفيع، عن ابن أبي مليكة، عن أمية بن صفوان، عن أبيه وبعضهم يقول: عن عبدالعزيز، عن ابن أبي مليكة، عن ابن صفوان، قال: استعار النبي ﷺ لا يقول عن أبيه، ومنهم من يقول عن عبدالعزيز بن رفيع، عن

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قلت: وهذا السند ضعيف، فيه علتان: الأولى: جهالة أمية. الثانية: شريك هذا وهو ابن عبد الله القاضي، وهو سيء الحفظ والحديث صحيح بشواهده. انظر الصحيحة (٢٠٨/٢).



أناس من آل صفوان، أو من آل عبد الله بن صفوان مرسلًا
أيضًا.

وبعضهم يقول فيه: عن عبد العزيز بن رفيع، عن عطاء، عن
ناس من آل صفوان، ولا يذكر فيه الضمان، ولا يقول مؤداة، بل
عارية فقط. والاضطراب فيه كثير، ولا يجب عندي بحديث صفوان
هذا حجة في تضمين العارية والله أعلم.

حدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال
حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا أبو الاحوص، قال
حدثنا عبد العزيز بن رفيع، عن عطاء بن أبي رباح، عن ناس من آل
صفوان، قالوا: استعار رسول الله ﷺ من صفوان بن أمية سلاحًا،
فقال له صفوان أعارية أم غصب؟ فقال: بل عارية، فأعاره ما بين
الثلاثين إلى الأربعين درعا، فغزا رسول الله ﷺ حينًا فلما هزم الله
المشركين، قال رسول الله ﷺ اجمعوا أدرع صفوان، ففقدوا من
أدرعه ادرعا، فقال رسول الله ﷺ: إن شئت غرمنها لك؛ فقال:
يا رسول الله، إن في قلبي اليوم من الإيمان ما لم يكن يومئذ^(١).

ورواه جرير بن عبد الحميد، عن عبد العزيز بن رفيع، عن أناس
من آل صفوان، أن رسول الله ﷺ قال: يا صفوان، هل عندك من
سلاح؟ قال: عارية أم غصب؟ قال: بل عارية، فأعاره ما بين
الثلاثين إلى الأربعين، ثم ساق مثل حديث أبي الاحوص سواء إلى
آخره بمعناه^(١).

حدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا
أبو داود، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا جرير فذكره.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

واحتج أيضا من ضمن العارية، بما حدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال حدثنا مسدد بن مسرهد، قال حدثنا يحيى، عن ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن في هذا الحديث، فقال: هو أمينك لا ضمان عليه^(١).

وحدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن الجهم، قال حدثنا عبدالوهاب، قال أخبرنا سعيد، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة، عن النبي ﷺ قال: على اليد ما أخذت حتى تؤديه. ثم ان الحسن نسي قال: هو أمينك، فلا ضمان عليه^(٢).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن الجهم، قال حدثنا عبدالوهاب، قال أخبرنا سعيد، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة، عن النبي ﷺ قال: على اليد ما أخذت حتى تؤدي. قال قتادة: ثم ان الحسن نسي هذا الحديث فقال: أمينك لا ضمان عليه^(٢).

قال أبو عمر: قد اختلف في سماع الحسن من سمرة، وقد ذكرنا ذلك فيما سلف من كتابنا والحمد لله.

وأما الصحابة رضي الله عنهم فروي عن عمر، وعلي، أن لا ضمان في العارية. وروي عن ابن عباس، وأبي هريرة، أنها مضمونة والله الموفق للصواب.

(١) د (٣/٨٢٢/٣٥٦١)، ت (٣/٥٦٦/١٢٦٦) وقال: حديث حسن صحيح.

جه (٢/٨٠٢/٢٤٠٠)، ن في الكبرى (٣/٤١١/٥٧٨٣). وفيه الحسن عن سمرة.

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

٦٦ - كتاب
الإجارة

ما جاء في الأجرة على الحجامة

[١] مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أنه قال: احتجم رسول الله ﷺ حجمة أبو طيبة، فأمر له رسول الله ﷺ بصاع من تمر وأمر أهله أن يخففوا عنه من خراجه (١).

قال أبو عمر:

هذا يدل على أن كسب الحجام طيب؛ لأن رسول الله ﷺ لا يؤكل إلا ما يحل أكله، ولا يجعل ثمنا ولا عوضا ولا جعلاً بشيء من الباطل. واختلف العلماء في هذا المعنى، فقال قوم حديث أنس هذا وما جاء في معناه من إعطاء رسول الله ﷺ الحجام أجره ناسخ لما حرمه من ثمن الدم وناسخ لما كرهه من أكل إجارة الحجام. حدثنا أحمد بن قاسم المقرئ قال حدثنا عبيد الله بن محمد بن إسحاق بن حبابة ببغداد قال حدثنا عبد الله بن محمد البغوي، قال حدثنا علي بن الجعد، قال أخبرنا شعبة عن عون بن أبي جحيفة عن أبيه أنه اشترى غلاما حجاما فكسر محاجمه أو أمر بها فكسرت وقال: إن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الدم (٢). وهذا حديث صحيح. وظاهره عندي على غير ما تأوله أبو جحيفة، بدليل ما في حديث أنس هذا لأن نهيه ﷺ عن ثمن الدم ليس من أجرة الحجام في شيء وإنما هو كنهيه عن ثمن الكلب وثمان الخمر والخنزير وثمان الميتة ونحو ذلك. ولما لم يكن نهيه عن ثمن الكلب تحريما لصيده، كذلك ليس تحريم ثمن الدم تحريما لاجرة الحجام، لأنه إنما أخذ أجرة تعب وعمله، وكل ما ينتفع به

(١) حم (٣/١٧٤-١٨٢)، خ (٤/٤٠٧-٢/٢١٠)، م (٣/١٢٠٤-١٥٧٧/١٢٢)،

د (٣/٧٠٨-٣٤٢٤)، ت (٣/٥٧٦-١٢٧٨).

(٢) حم (٤/٣٠٨-٣٠٩)، خ (٤/٣٩٤-٢٠٨٦).

فتح البر

٣٤٦



فجائز بيعه والاجارة عليه، وقد قال ﷺ : من السنة قص الشارب^(١).
وقال : احفوا الشوارب وأعفوا اللحى^(٢). وأمر بحلق الرأس في الحج
فكيف تحرم الإجارة فيما أباحه الله ورسوله قولاً وعملاً، فلا سبيل
الى تسليم ما تأوله أبو جحيفة وان كانت له صحبة لان الأصول
الصحيح تردده، فلو كان على ما تأوله أبو جحيفة كان منسوخاً بما
ذكرنا وبالله توفيقنا.

وقال آخرون: كسب الحجام كسب فيه دناءة وليس بحرام.
واحتجوا بحديث ابن محيصة أن النبي ﷺ لم يرخص له في أكله
وأمره أن يعلفه نواضحه ويطعمه رقيقه^(٣) وكذلك روى رفاعه بن رافع
قال نهانا رسول الله ﷺ عن كسب الحجام وأمرنا أن نطعمه

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: حم (٢/٢٢٩)، خ (١٠/٤١١/٥٨٨٩)،
م (١/٢٢٢-٢٢١/٢٥٧ [٤٩-٥٠])، د (٤/٤١٢/٤١٩٨)، ت (٥/٨٥/٢٧٥٦)،
ن (١/٢٠-٢١/٩-١٠-١١) و (٨/٥٦٤/٥٢٤٠)، ج (١/١٠٧/٢٩٢)، كلهم بلفظ:
«الفطرة - خمس أو خمس من الفطرة - الحديث وفيه: قص الشارب.
وأخرجه من حديث ابن عمر:

حم (٢/١١٨)، خ (١٠/٤١٠/٥٨٨٨)، ن (١/٢١/١٢).
ومن حديث عائشة: م (١/٢٢٣/٢٦١ [٥٦])، د (١/٤٤-٤٥/٥٣)،
ت (٥/٨٥/٢٧٥٧)، ن (٨/٥٠١/٥٠٥٥)، ج (١/١٠٧/٢٩٣).
(٢) أخرجه من حديث ابن عمر: خ (١٠/٤٢٧-٤٢٨/٥٨٩٢)،
م (١/٢٢٢/٢٥٩ [٥٢-٥٣-٥٤])، د (٤/٤١٣/٤١٩٩)، ت (٥/٨٨/٢٧٦٤-٢٧٦٣)،
ن (١/٢٢/١٥) و (٨/٥٦٤/٥٢٤١)، هـ (١/١٥٠).

ومن حديث أبي هريرة: حم (٢/٣٦٦)، م (١/٢٢٢/٢٦٠ [٥٥])، هـ (١/١٥٠).

(٣) حم (٥/٤٣٥-٤٣٦)، د (٣/٧٠٧/٣٤٢٢)، ت (٣/٥٧٥/١٢٧٧)
وقال: حسن صحيح. ج (٢/٧٣٢/٢١٦٦)، البغوي (٨/١٨/٢٠٣٤) وذكره الهيثمي في
المجمع (٤/٩٦) وقال: «رواه أحمد والطبراني في الأوسط ورجال أحمد رجال الصحيح».

نواضحنا^(١) فهذا يدل على أنه نزههم عن أكله، ولو كان حراما لم يأمرهم أن يطعموه رقيقهم لأنهم متعبدون فيهم كما تعبدوا في أنفسهم. هذا قول الشافعي واتباعه وأظن الكراهة منهم في ذلك من أجل أنه ليس يخرج مخرج الإجارة؛ لأنه غير مقدر ولا معلوم، وإنما هو عمل يعطى عليه عامله ما تطيب به نفس معمول له، وربما لم تطب نفس العامل بذلك فكأنه شيء قد نسخ بسنة الإجارة والبيع والجعل المقدر المعلوم. وهكذا دخول الحمام عند بعضهم، وقد بلغني أن طائفة من الشافعيين كرهوا دخول الحمام إلا بشيء معروف وإناء معلوم وشيء محدود، يوقف عليه من تناول الماء وغيره وهذا شديد جدا. وفي تواتر العمل بالأمصار في دخول الحمام وأجرة الحجامة ما يرد قولهم، وحديث أنس هذا شاهد على تجويز أجرة الحجامة بغير سوم ولا شيء معلوم قبل العمل لانه لم يذكر ذلك فيه، ولو ذكر لنقل، وحسبك بهذا حجة. وإذا صح هذا كان أصلا في نفسه وفيما كان مثله ولم يجز لاحد رده، والله أعلم. أخبرنا سعيد بن سيد وعبدالله بن محمد بن يوسف قالا حدثنا عبدالله بن محمد بن علي قال حدثنا محمد بن قاسم قال حدثنا ابن وضاح قال سمعت أبا جعفر السبتي يقول لم يكن نهي النبي ﷺ عن كسب الحجامة لتحريم، إنما كان على التنزه، وكانت قريش تكره أن تأكل من كسب غلمانها في الحجامة، وكان الرجل في أول الاسلام يأخذ من شعر أخيه ولحيته ولا يأخذ منه على ذلك شيئا. حدثنا عبدالله بن محمد حدثنا محمد بن بكر حدثنا أبو داود حدثنا موسى بن إسماعيل حدثنا أبان عن يحيى

(١) حم (٤/١٤١) وذكره الهيثمي في "المجمع" (٤/٩٦) وقال: «رواه أحمد وهو مرسل صحيح الإسناد» ويشهد له حديث ابن محيلة السابق.



عن إبراهيم بن عبدالله بن قارظ عن السائب بن يزيد عن رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال: كسب الحجام خبيث وثمر الكلب خبيث ومهر البغي خبيث^(١). وهذا الحديث لا يخلو ان يكون منسوخا منه كسب الحجام بحديث أنس وابن عباس والاجماع على ذلك، أو يكون على جهة التنزه كما ذكرنا. وليس في عطف ثمن الكلب ومهر البغي عليه ما يتعلق به في تحريم كسب الحجام لانه قد يعطف الشيء على الشيء، وحكمه مختلف، وقد بينا ذلك في غير هذا الموضوع والحمد لله.

حدثنا عبدالرحمن بن يحيى حدثنا أحمد بن سعيد حدثنا محمد ابن عبدالله المهراني حدثنا محمد بن الوليد القرشي حدثنا عبدالوهاب ابن عبد المجيد حدثنا خالد الحذاء عن محمد بن سيرين عن ابن عباس ان رسول الله ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره^(٢). قال ابن عباس: ولو كان به بأس لم يعطه. هكذا قال خالد الحذاء عن محمد بن سيرين عن ابن عباس، وحدثنا عبدالله بن محمد حدثنا محمد بن بكر حدثنا أبو داود حدثنا مسدد حدثنا يزيد بن زريع حدثنا خالد الحذاء عن عكرمة عن ابن عباس قال احتجم رسول الله ﷺ وأعطى الحجام أجره ولو علمه خبيثا لم يعطه^(٢). وفي هذا الحديث إباحة الحجامة وفي معناها إباحة التداوي كله بما يؤلم وبما لا يؤلم اذا كان يرجى نفعه وقد بينا ما للعلماء في إباحة التداوي والرقى من الاختلاف والتنازع وما في ذلك من الآثار في باب زيد بن أسلم والحمد لله.

(١) حم (٣/٤٦٤-٤٦٥)، م (٣/١١٩٩/١٥٦٨ [٤٠])، د (٣/٧٠٦/٣٤٢١)،

ت (٣/٥٧٤/١٢٧٥)، ن (٧/٢١٦/٤٣٠٥)

وفي الكبرى (٣/١١٢-١١٣/٤٦٨١. ٤٦٨٥)، هق (٩/٣٣٧)، الدارمي (٢/٢٧٢).

(٢) حم (١/٣١٦-٣٢٤-٣٣٣-٣٦٥)، خ (٤/٤٠٧-٤٠٨/٣/٢١٠٣)،

د (٣/٧٠٨/٣٤٢٣)، جه (٢/٧٣١/٢١٦٢).

باب منه

[٢] مالك، عن ابن شهاب، عن ابن محيصة الأنصاري أحد بني حارثة أنه استأذن رسول الله ﷺ في إجارة الحجام، فنهاه عنها، فلم يزل يسأله ويستأذنه حتى قال له: اعلفه نضاحك يعني رقيقك^(١).

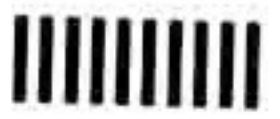
قال أبو عمر:

هكذا قال يحيى في هذا الحديث يعني عن ابن محيصة أنه استأذن رسول الله ﷺ، وتابعه ابن القاسم، وذلك من الغلط الذي لا إشكال فيه على أحد من أهل العلم. وليس لسعد بن محيصة صحبة. فكيف لابنه حرام، ولا يختلفون أن الذي روى عنه الزهري هذا الحديث وحديث ناقة البراء هو حرام بن سعد بن محيصة. وقال ابن وهب ومطرف وابن بكير وابن نافع والقعني، عن مالك عن ابن شهاب عن ابن محيصة عن أبيه، والحديث مع هذا كله مرسل، قال يحيى نضاحك يعني رقيقك. وقال القعني ناضحك رقيقك، وهو معنى حديث يحيى سواء. وقال ابن بكير: نضاحك ورقيقك. وقال ابن القاسم: النضاح الرقيق. ويكون في الإبل.

قال أبو عمر:

أما الخليل فقال: الناضح الجمل يسقى عليه، وأما أصحاب ابن شهاب فاتفق معمر ومالك في رواية أكثر أصحابه عنه وابن أبي ذئب وابن عيينة، ويونس بن يزيد، على أن قالوا فيه عن أبيه لم يزيدوا.

(١) حم (٤٣٥-٤٣٦)، د (٣/٧٠٧/٣٤٢٢)، ت (٣/٥٧٥/١٢٧٧) وقال: حسن صحيح. جه (٢/٧٣٢/٢١٦٦)، البغوي (٨/١٨/٢٠٣٤) وذكره الهيثمي في المجمع (٤/٩٦) وقال: «رواه أحمد والطبراني في الأوسط ورجال أحمد رجال الصحيح».



وقال الليث عن ابن شهاب عن ابن محيصة ان اباه استأذن النبي ﷺ في خراج الحجام فأبى أن يأذن له فلم يزل به حتى قال له أطعمه رقيقك واعلفه ناضحك^(١).

هكذا رواه الليث عن ابن شهاب ، وقد رواه الليث ، عن عبدالرحمن بن خالد بن مسافر ، عن ابن شهاب عن حرام بن سعد ابن محيصة عن محيصة رجل من بني حارثة كان له غلام حجام فسأل رسول الله ﷺ عن كسبه فنهاه أن يأكل كسبه ثم عاد فنهاه ثم عاد فنهاه فلم يزل يراجعه حتى قال له اعلف كسبه ناضحك وأطعمه رقيقك^(١).

وقال ابن عينة فيه : عن ابن شهاب عن حرام بن سعد بن محيصة عن أبيه ، أن محيصة سألت النبي ﷺ ، فذكر الحديث ، وجود اسناده .

وقال فيه ابن إسحاق : عن ابن شهاب ، عن حرام بن سعد بن محيصة ، عن أبيه ، عن جده محيصة أنه كان له غلام حجام يقال له أبو طيبة ، لم يسمه من أصحاب الزهري غيره .

ولا يتصل هذا الحديث عن ابن شهاب الا من رواية ابن إسحاق هذه ، ورواية ابن عينة مثلها ، وسائرها مرسلات .

وقد روى من غير حديث ابن شهاب متصلا مسندا ، حدثني عبدالوارث بن سفيان ، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال : حدثنا محمد ابن إسماعيل الترمذي ، قال حدثنا عبدالله بن صالح ، قال حدثني الليث قال حدثني يزيد بن أبي حبيب ، عن أبي عمير الأنصاري ، عن محمد بن سهل بن أبي حثمة ، عن محيصة بن مسعود الأنصاري ، أنه كان له غلام حجام يقال له نافع أبو طيبة ، فانطلق الى رسول الله ﷺ

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه .

يسأله عن خراجه فقال: لا تقربه فردد على رسول الله ﷺ فقال اعلف به الناضح اجعله في كرشه^(١).

عند الليث في هذا الحديث ثلاثة أسانيد قد مضى القول في أجره الحجام مستوعبا في باب حميد الطويل من كتابنا هذا فأغنى عن إعادته ههنا.

ومعنى حديث محيصة هذا التنزه لا التحريم، وذلك والله أعلم، لأنه عمل على ثواب غير معلوم قبل العمل، فاشبهه الإجارة المجهولة من ناحية لما عسى أن لا تطيب به نفس أحدهما، من العوض، ومن ههنا كان جماعة من العلماء الصالحين يرضون الحجامين بأكثر من المتعارف عندهم والله أعلم.

وقد بينا ذلك في باب حميد بما فيه كفاية، حدثني عبدالوارث قال حدثنا قاسم قال حدثنا محمد بن شاذان قال حدثنا هوزة بن خليفة قال حدثنا عوف عن محمد أن ابن عباس سئل عن كسب الحجام، فقال: لقد احتجم رسول الله ﷺ وأعطاه أجره، ولو كان حراما لم يعطه^(٢).

حدثنا سعيد بن نصر قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق قال حدثنا سليمان بن حرب، قال حدثنا حماد عن أيوب، عن محمد عن ابن عباس أنه سئل عن كسب الحجام، فقال: إن رسول الله ﷺ أعطى الحجام أجره ولو كان حراما لم يعطه^(٢). وذكر ابن وهب عن موسى بن علي بن رباح عن أبيه قال:

(١) سبق خريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (١/٣١٦-٣٢٤-٣٣٣-٣٦٥)، خ (٤/٤٠٧-٤٠٨-٤٠٩/٣٠٢١)،

د (٣/٧٠٨-٧٠٩/٣٤٢٣)، ج (٢/٧٣١/٢١٦٢).

فتح البـر

٣٥٢



كنت عند ابن عباس فأتته امرأة فقالت : ان لي غلاما حجاما، وان
أهل العراق يزعمون أنني آكل ثمن الدم، فقال ابن عباس : كذبوا إنما
تأكلين خراج غلامك .

وقال الليث بن سعد عن ربيعة، قال : كان للحجامين سوق
على عهد عمر بن الخطاب، قال الليث : قال لي يحيى بن سعيد : لم
يزل المسلمون يقرون بأجرة الحجام ولا ينكرونها .

٦٧ - كتاب

الحوالة والديون

تعظيم أمر الدين

[١] مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن عبد الله ابن أبي قتادة عن أبيه أنه قال: جاء رجل الى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله: إن قتلت في سبيل الله صابراً محتسباً مقبلاً غير مدبر أيكفر الله عني خطاياي؟ فقال رسول الله ﷺ: نعم؛ فلما أدبر الرجل، ناداه رسول الله ﷺ: أو أمر به فنودي له؛ فقال رسول الله ﷺ: كيف قلت؟ فأعاد عليه قوله، فقال له النبي ﷺ: نعم الا الدين، كذلك قال لي جبريل^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى يحيى هذا الحديث عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن أبي سعيد، وتابعه على ذلك جمهور الرواة للموطأ عن مالك، ومن تابعه ابن وهب، وابن القاسم، ومطرف، وابن بكير، وأبو المصعب، وغيرهم.

ورواه معن بن عيسى، والقعنبي - جميعاً - عن مالك، عن سعيد بن أبي سعيد، لم يذكروا يحيى بن سعيد - فالله أعلم. وفي الممكن أن يكون مالك قد سمعه من يحيى عن سعيد، ثم سمعه من سعيد.

وقد رواه الليث بن سعد، وابن أبي ذئب عن سعيد بن أبي سعيد.

حدثنا محمد بن عبد الله، قال حدثنا محمد بن معاوية، قال حدثنا إسحاق بن أبي حسان، قال حدثنا هشام بن عمار، قال حدثنا

(١) أخرجه: حم (٢٩٧/٥-٣٠٨)، م (١١٧/١٥٠١/٣)، ت (١٧١٢/١٨٤/٤)، ن (٣١٥٦/٣٤١/٦)، الدارمي (٢٠٧/٢).



الوليد بن مسلم، قال حدثنا ابن أبي ذئب، والليث بن سعد، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه، عن النبي ﷺ قال: من قتل في سبيل الله صابرا محتسبا مقبلا غير مدبر، كان ذلك تكفيرا لخطاياها الا الدين، فإنه مأخوذ كما زعم جبريل^(١).

في هذا الحديث أن الخطايا تكفر بالأعمال الصالحة مع الاحتساب والنية في العمل، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: قتل الصبر كفارة^(٢) - مجملا، وهذا - عندي - إنما يكون لمن احتسب - كما جاء في هذا الحديث، أو يكون مظلوما؛ فمن قتل مظلوما كفرت خطاياها على كل حال. وفيه دليل على أن أعمال البر المتقبلات لا يكفر من الذنوب الا ما بين العبد وبين ربه، فأما تبعات بني آدم، فلا بد فيها من القصاص؛ وقد ذكرنا وجوه الذنوب المكفرات بالأعمال الصالحة في غير موضع من كتابنا هذا - والحمد لله.

(١) تقدم تخريجه في حديث الباب.

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: ابن عدي في الكامل (٦٩/٤)، والبخاري، انظر 'مختصر زوائد مسند البخاري' (١٤٢٥/٦٢/٢) من طريق صالح بن موسى بن عبد الله بن أبي طلحة عن عبد العزيز بن رفيع عن ابي صالح عن ابي هريرة مرفوعا به، بلفظ: «قتل الرجل صبورا كفارة لما قبله من الذنوب». وذكره الهيثمي في المجمع (٢٦٩/٦) وقال: «رواه البخاري وفيه صالح بن موسى بن طلحة وهو متروك». وللحديث شاهد عن عائشة أخرجه: البخاري انظر 'مختصر زوائد مسند البخاري' (١٤٢٦/٦٣/٢) من طريق يعقوب بن عبد الله عن عنبسة بن سعيد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «قتل الصبر لا يمر بذنب الا محاه». وقال البخاري: لا نعلمه يروي عن النبي ﷺ الا من هذا الوجه ولا نعلم أسنده الا يعقوب. وذكره الهيثمي في المجمع (٢٦٩/٦) وقال بعد أن حكى قول البخاري: «ورجاله ثقات».

قلت: بل عنبسة بن سعيد قال فيه الذهبي: «واه الميزان» (٣٤٦/٣).

حدثنا أحمد بن قاسم، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال حدثنا هذبة ويزيد بن هارون، قالا حدثنا همام، قال حدثنا القاسم بن عبد الواحد، قال: سمعت عبد الله بن محمد يحدث عن جابر بن عبد الله قال: بلغني حديث عن رجل من أصحاب النبي ﷺ فابتعت بعيرا فشددت عليه رحلي، ثم سرت إليه، فسرت إليه شهرا حتى قدمت الشام، فاذا عبد الله بن أنيس الأنصاري، فأتيت منزله، فأرسلت إليه: أن جابرا على الباب، فرجع إلي الرسول فقال جابر بن عبد الله؟ فقلت: نعم، فرجع إليه فخرج فاعتنقته واعتنقني، قال: فقلت حديث بلغني أنك سمعته من رسول الله ﷺ في المظالم لم أسمعه، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: يحشر الله العباد أو قال: الناس شك همام وأوماً بيديه إلى الشام عراة غرلا بهما، قلنا: ما بهما؟ قال: ليس معهم شيء، فيناديهم بصوت يسمعه من بعد ومن قرب: أنا الملك، أنا الديان، لا ينبغي لأحد من أهل الجنة أن يدخل الجنة وأحد من أهل النار يطلبه بمظلمة حتى اللطمة؛ قال: قلنا: كيف وإنما تأتي الله عراة حفاة غرلا؟ قال: بالحسنات والسيئات^(١).

حدثنا خلف بن قاسم، قال حدثنا أبو طالب محمد بن زكريا ابن يحيى المقدسي بيت المقدس، قال حدثنا محمد بن النعمان بن بشير، قال حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال حدثني مالك، عن

(١) حم (٤٩٥/٣) قال المنذري في "الترغيب والترهيب" (٤/٤٠٤): «رواه أحمد بإسناد حسن». وذكره الهيثمي في "المجمع" (١/١٣٨) وقال: رواه أحمد والطبراني في الكبير وعبد الله بن محمد ضعيف.

سعيد المقبري، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أنه قال: من كانت عنده مظلمة لأحد فليتحلله، فإنه ليس ثم دينار ولا درهم من قبل أن يؤخذ لأخيه من حسناته، فإن لم تكن له حسنات، أخذ من سيئاته وطرحته عليه^(١).

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديبلي، قال حدثنا محمد بن علي بن زيد، وحدثنا خلف، حدثنا عبدالله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج، قال حدثنا عبد العزيز بن يحيى المدني، قال حدثنا مالك، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: من كانت عنده مظلمة لأخيه - فذكر الحديث^(١).

وحدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبد الله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج، حدثنا هانيء بن متوكل من كتابه سنة ثمان وعشرين ومائتين، حدثني خالد بن حميد، حدثنا مالك، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ قال: من كانت عنده مظلمة لأخيه من مال أو عرض، فليأته فليتحلله قبل أن يؤخذ منه، وليس ثم دينار ولا درهم، فإن كان عنده حسنات، والا أخذ من سيئات صاحبه فطرحته عليه^(١).

وذكر ابن الجارود قال: حدثنا أزهر بن زفر بن صدقة مولى جبر ابن نعيم، قال حدثني هانيء بن المتوكل، قال حدثني خالد بن حميد، عن مالك بن أنس، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة،

(١) حم (٢/٥٠٦-٤٣٥)، خ (٥/١٢٧-١٢٨/٢٤٤٩)، ت (٤/٥٣٠/٢٤١٩)،

هق (٣/٣٦٩) و(٦/٨٣).

عن النبي ﷺ قال: من كانت عنده مظلمة لأخيه في مال أو عرض - فذكر معناه^(۱).

قال ابن الجارود: وحدثنا إبراهيم بن الحسن، قال حدثنا إسحاق ابن محمد، قال حدثنا مالك، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه - أنه سمع أبا هريرة يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: هل تدرون من المقلون؟ قالوا: يا رسول الله، المقلون فينا من لا درهم له ولا متاع له، فقال رسول الله ﷺ إن المقلين من يأتي يوم القيامة بصيام وصلاة وزكاة، ويأتي قد شتم عرض هذا، وأكل مال هذا، وقذف هذا، وضرب هذا، فيقعد يوم القيامة، فيقتص هذا كله من حسناته، فإن ذهبت قبل أن يقتص منه الذي عليه من الخطايا، أخذ من خطاياهم فتطرح عليه^(۲). ليس هذان الحديثان في الموطأ - وهما من حديث مالك، حدثنا أحمد بن فتح، قال حدثنا أبو الفضل جعفر بن محمد ابن يزيد الجوهري - بمصر، قال حدثنا أحمد بن سلام البغدادي، قال حدثنا أبو معمر، حدثنا إبراهيم بن سعد، عن أبيه عن عمر بن أبي سلمة، عن أبيه عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه^(۳).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا موسى بن إسماعيل، قال حدثنا إبراهيم بن سعد، عن أبيه، عن عمر بن أبي سلمة، عن أبيه، عن

(۱) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(۲) أخرجه: حم (۲/ ۳۰۳-۳۳۴-۳۷۱-۳۷۲)، م (۴/ ۱۹۹۷/ ۲۵۸۱ [۵۹])،

ت (۴/ ۵۲۹-۵۳۰/ ۲۴۱۸)، هق (۶/ ۹۳).

(۳) حم (۲/ ۴۴۰-۴۷۵)، ت (۳/ ۳۸۹-۳۹۰/ ۱۰۷۸-۱۰۷۹) وقال: حديث حسن. جه

(۲/ ۸۰۶-۲۴۱۳)، مي (۲/ ۲۶۲)، ك (۲/ ۲۶-۲۷) وصححه ووافقه الذهبي.



أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه (١).

وحدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا الفضل بن دكين، قال حدثنا سفيان، قال أحمد بن زهير: وحدثنا أبي، قال حدثنا وكيع، عن سفيان عن سعد بن إبراهيم، عن عمر بن أبي سلمة، عن أبيه عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: نفس المؤمن معلقة ما كان عليه دين (١). قال أحمد ابن زهير: سئل يحيى بن سعيد عن هذا الحديث فقال: هو صحيح؛ وسئل عن عمر بن أبي سلمة، فقال: ضعيف الحديث. وقال علي بن المديني عن يحيى القطان: كان شعبة يضعف عمر بن أبي سلمة. قال أبو عمر: هذه الأحاديث تفسر حديث هذا الباب، حدثنا قاسم بن محمد، قال حدثنا خالد بن سعيد، قال حدثنا أحمد بن عمرو، حدثنا ابن سنجر، قال حدثنا حجاج بن منهال، قال حدثنا حماد بن سلمة، أخبرني عبد الملك أبو جعفر، عن أبي نضرة، عن سعد بن الأطول، قال: إن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم، وترك عيالا، قال: فأردت أن أنفقها عليهم، فقال النبي ﷺ: إن أخاك محبوس بدينه، فاقض عنه، قال: فقضيت عنه، ثم جئت الى رسول الله ﷺ فقلت: قد قضيت عنه، ولم تبق الا امرأة تدعي بدينارين - وليس لها بينة، فقال: أعطها فإنها صادقة (٢).

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (٤/١٣٦) و (٥/٧)، جه (٢/٨١٣/٢٤٣٣)، هق (١٠/١٤٢)، خ في التاريخ في الكبير (٤/٤٥/١٩١٣)، ابن سعد في الطبقات (٧/٥٧)، طب في الكبير (٦/٤٦/٥٤٦٦). قال البوصيري في الزوائد: «إسناده صحيح. عبد الملك أبو جعفر ذكره ابن حبان في الثقات. وباقي رجال الإسناد صحيح. قال: وليس لسعد هذا في الكتب الستة سوى هذا الحديث الواحد». وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١٣١-١٣٢) وقال: بعد أن نسبه الى أبي يعلى نفس كلام البوصيري في عبد الملك أبي جعفر الا أنه قال: «ولم أجد من ترجمه».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا محمد بن عبد الله الخزاعي، قال حدثنا حماد بن سلمة - فذكر بإسناده مثله سواء. وفي حديث هذا الباب معان من الفقه، منها أن الورثة لا ينفق عليهم ولا لهم ميراث حتى يؤدي الدين.

وروى إسماعيل بن جعفر، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبي كثير مولى محمد بن جحش، عن محمد بن جحش، قال: كنا جلوسا في موضع الجنائز مع النبي ﷺ، إذ رفع رأسه ثم نكسه، ثم وضع راحلته على جبهته - وقال: سبحان الله ماذا نزل من التشديد؟ فسكتنا وفرقنا؛ فلما كان من الغد، سئل رسول الله ﷺ: ما هذا التشديد الذي نزل؟ قال: في الدين، والذي نفسي بيده لو أن رجلا قتل في سبيل الله ثم أحبي، ثم قتل ثم أحبي، ثم قتل - وعليه دين ما دخل الجنة حتى يقضى عنه^(١). - هكذا ذكره ابن سنجر، قال حدثنا سعيد بن سليمان، قال حدثنا إسماعيل بن جعفر، قال أخبرنا العلاء بن عبد الرحمن - فذكره.

ورواه أنس بن عياض، عن محمد بن أبي يحيى، عن أبي كثير مولى الأشجعيين، قال: سمعت محمد بن عبد الله بن جحش - وكانت له صحبة - يقول: إن رسول الله ﷺ أتاه رجل فقال: يا رسول الله، ما لي إن قاتلت في سبيل الله حتى أقتل؟ قال: الجنة. فلما ولي

(١) حم (٥/٢٨٩-٢٩٠)، ن (٧/٣٦١/٤٦٩٨)، ك (٢/٢٥) وصححه إسناده، ووافقه الذهبي.

الرجل، قال رسول الله ﷺ: كروه علي، فلما جاءه، قال: إن جبريل قال: الا أن يكون عليه دين^(١).

وروى سعيد بن سليمان، قال حدثنا المبارك بن فضالة، عن كثير أبي محمد، عن البراء، قال: قال رسول الله ﷺ صاحب الدين مأسور يوم القيامة يشكو الى الله الوحدة^(٢).

قال أبو عمر: كثير أبو محمد هو كثير بن أعين المرادي، بصري، ومنها أن المرء يحبس عن الجنة من أجل دينه حتى يقع القصاص، ومنها أن القضاء عن الميت بعده في الدنيا ينفع الميت في الآخرة. ومنها أن الميت إنما يحبس عن الجنة بدينه إذا كان له وفاء ولم يوص به، ولم يشهد عليه، والوصية بالدين فرض عند الجميع إذا لم يكن عليه بينة؛ فإذا لم يوص به كان عاصيا، وبعضياته ذلك يحبس عن الجنة - والله أعلم.

وفي قوله في هذا الحديث: أعطها فإنها صادقة - دليل على أن الحاكم يقضي بعلمه، وقد تكلمنا على هذا المعنى في غير هذا الموضع، والدين الذي يحبس به صاحبه عن الجنة - والله أعلم - هو الذي قد ترك له وفاء ولم يوص به، أو قدر على الأداء فلم يؤد، أو

(١) حم (٤/١٣٩-١٤٠-٣٥٠)، ابن أبي شيبة في "الكتاب المصنف" (٣/٤٩/١٩-١٢٠)، وذكره الهيثمي في "المجمع" (٤/١٣٠) وقال: «رواه أحمد وفيه أبو كثير، وهو مستور، وبقيته رجاله موثقون».

(٢) البغوي (٨/٢٠٣) ونسبه المنذري في "الترغيب والترهيب" (٢/٦٠٥) للطبراني في الأوسط، وقال: فيه مبارك بن فضالة، وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١٣٢) وقال: «رواه الطبراني في الأوسط وفيه مبارك بن فضالة، وثقه عفان وابن حبان، وضعفه جماعة». وفي الباب عن سمرة بن جندب، أخرجه:

حم (٥/٢٠)، د (٣/٦٣٧/٣٣٤١)، ن (٧/٣٦١/٤٦٩٩) كلهم من طريق الشعبي عن سمعان عن سمرة به. قلت: في سنده انقطاع، قال البخاري: «لا نعلم لسمعان سماعا من سمرة ولا للشعبي من سمعان» انظر التاريخ الكبير (٤/رقم الترجمة ٢٥٠٣).

أدانه في غير حق، أو في سرف ومات- ولم يؤده. وأما من أدان في حق واجب لفاقة وعشرة ومات ولم يترك وفاء، فإن الله لا يحبسه به عن الجنة- إن شاء الله؛ لأن على السلطان فرضاً أن يؤدي عنه دينه، إما من جملة الصدقات، أو من سهم الغارمين، أو من الفيء الراجع على المسلمين من صنوف الفيء.

وقد قيل إن قول رسول الله ﷺ وتشديده في الدين، كان من قبل أن يفتح الله عليه ما يجب منه الفيء والصدقات لأهلها.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا حماد بن زيد، عن بديل، عن علي بن أبي طلحة، عن راشد بن سعد، عن أبي عامر الهوزي، عن المقدم الكندي، قال: قال رسول الله ﷺ: أنا أولى بكل مؤمن من نفسه من ترك ديناً أو ضيعة فإلي، ومن ترك مالا فلورثته^(١)- وذكر تمام الحديث.

حدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا مطلب بن شبيب، قال حدثنا عبد الله بن صالح، حدثنا الليث، قال حدثني عقيل عن ابن شهاب، أخبرني أبو سلمة عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المسلمين فترك ديناً، فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته^(٢).

وحدثنا عبد الوارث قراءة مني عليه أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال حدثنا عبد الرحمن بن إبراهيم دحيم قال حدثنا الوليد، حدثنا الأوزاعي، عن الزهري، عن أبي

(١) حم (٤/١٣٣).

(٢) حم (٢/٢٩٠-٤٥٣)، خ (٩/٦٤٣/٥٣٧١) و(١٢/٨/٦٧٣١)،

م (٣/١٢٣٧/١٦١٩ [١٤])، ت (٣/٣٨٢/١٠٧٠)، ج (٢/٨٠٧/٢٤١٥)،

ن (٤/٣٦٨/١٩٦٢).

سلمة، عن أبي هريرة قال: كان رسول الله ﷺ: إذا دعي الى رجل من المسلمين ليصلي عليه، أقبل على أصحابه فقال: هل ترك من دين؟ فإن قالوا: نعم، قال: فهل ترك من وفاء؟ فإن قالوا: لا، قال: صلوا على صاحبكم، فلما فتح الله على رسوله الفتوح، قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، من ترك ديناً أو ضياعاً، فعلى الله ورسوله، ومن ترك مالا فلورثته^(١).

وعند سعيد بن أبي سعيد المقبري في هذا حديث آخر في هذا المعنى: أخبرنا قاسم بن محمد، قال أخبرنا خالد بن سعد، قال حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، قال حدثنا محمد بن سنجر، قال حدثنا يعلى بن عبيد، قال حدثنا محمد بن عمرو، عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه، قال: أتني رسول الله ﷺ بجزاة ليصلي عليها، فقال: أعليه دين؟ قالوا: نعم، ديناران، فقال: أترك لهما وفاء؟ قالوا: لا، قال: صلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة هما علي يا رسول الله، قال: فصلى عليه النبي ﷺ^(٢). وفي قوله عليه السلام: كذلك قال لي جبريل - دليل على أن من الوحي ما يتلى وما لا يتلى، وما هو قرآن وما ليس بقرآن.

وقالت طائفة من أهل العلم والقرآن في قوله تعالى: ﴿وَأَذْكُرْتَ مَا يُتْلَىٰ فِي بُيُوتِكُنَّ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ وَالْحِكْمَةِ﴾ [الأحزاب: ٣٤]. قالوا: القرآن: آيات الله، والحكمة سنة رسول الله ﷺ. قال أبو عمر: وكل من الله، إلا ما قام عليه الدليل، فإنه لا ينطق عن الهوى ﷺ وشرف وكرم.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (٢٩٧/٥)، ت (١٠٦٩/٣٨١/٣) وقال: حسن صحيح. ن (٤/٣٦٧/١٩٥٩)، ج

(٢/٢٤٠٧/٨٠٤)، الدارمي (٢/٢٦٣).

ما جاء في الحوالة بالدين

[٢] مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، ان رسول الله ﷺ قال: **مطل الغني ظلم، واذا اتبع احدكم على مليء فليتبع** (١).

قال أبو عمر:

هذا يدل على أن المطل على الغني حرام، لا يحل اذا مطل بما عليه من الديون - وكان قادرا على توصيل الدين الى صاحبه، وكان صاحبه طالبا له ؛ لان الظلم حرام قليله وكثيره، وتختلف اثامه على قدر اختلافه ؛ لان للظلم وجوها كثيرة، فأعظمها الشرك، وأقلها لا يكاد يعرف من خفائه، وجملتها لا تحصى كثرة ؛ وأصل الظلم في اللغة أخذك ما ليس لك، ووضعك الشيء في غير موضعه، ومنه قالوا :

ومن يشابه أباه فما ظلم .

أي لم يضع الشبه غير موضعه، ثم يتصرف على كل شيء أخذ من غير وجهه .

قال الله عز وجل : ﴿ **إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ** ﴾ [لقمان: (١٣)]. وقال : ﴿ **وَمَنْ يَظْلِمِ مِّنْكُمْ نَذِقْهُ عَذَابًا كَبِيرًا** ﴾ [الفرقان: (١٩)]. ﴿ **وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ** ﴾ [آل عمران: (٥٧)].

وقال رسول الله ﷺ حاكيا عن ربه : يا عبادي، حرمت عليكم الظلم، فلا تظالموا (٢).

(١) خ (٤/٥٨٥-٥٨٨/٢٢٨٧-٢٢٨٨)، م (٣/١١٩٧/١٥٦٤ [٣٣]).

د (٣/٦٤٠/٣٣٤٥)، ت (٣/٦٠٠/١٣٠٨)، ج (٢/٨٠٣/٢٤٠٣).

ن (٧/٣٦٢-٣٦٣/٤٧٠٢-٤٧٠٥).

(٢) تقدم تخريجه في باب "لا ضرر ولا ضرار في كل شيء".

وقال الظلم: ظلمات يوم القيامة^(١).

أخبرنا أبو محمد القاسم بن محمد، قال حدثنا خالد بن سعد، قال حدثني محمد بن عمر بن لبابة، قال حدثني عثمان بن ايوب، قال: سمعت سحنون بن سعيد يقول: اذا مطل الغني بدين عليه، لم تجز شهادته، لأن النبي ﷺ قد سماه ظلما؛ والدليل على أن مطل الغني ظلم لا يحل ما أبيح منه لغريمه من أخذ عوضه، والقول فيه بما هو عليه من الظلم وسوء الافعال؛ ولولا: مطلقه له، كان ذلك فيه غيبة، وقد قال ﷺ: إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام^(٢)، يريد من بعضكم على بعض، ثم أباح لمن مطل بدينه أن يقول فيمن مطلقه، قال ﷺ: لي الواجد يحل عرضه وعقوبته^(٣). واللي: المطل والتسوية، والواجد: الغني.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا وكيع، قال حدثنا وبرة بن أبي ديلة شيخ من أهل الطائف قال حدثني محمد بن ميمون بن مسيكة - وأثنى عليه خيرا - عن عمرو بن الشريد، عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ: لي الواجد يحل عرضه وعقوبته^(٤).

(١) أخرجه من حديث ابن عمر: خ (٥/١٢٧/٢٤٤٧)، م (٤/١٩٩٦/٢٥٨٠ [٥٨])، ت (٤/٣٣٠/٢٠٣٠).

(٢) تقدم تخريجه في باب "لا ضرر ولا ضرار في كل شيء".

(٣) أخرجه من حديث عمرو بن الشريد عن أبيه: حم (٤/٢٢٢-٣٨٨-٣٨٩)،

خ (٥/٧٩) تعليقا. د (٤/٤٥/٣٦٢٨)، ج (٢/٢٤٢٧)، ن (٧/٣٦٣/٤٧٠٣)،

هق (٦/٥١)، ك (٤/١٠٢) وصحح إسناده ووافقه الذهبي.

(٤) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

قال أبو عمر: هذا عندي نحو معنى قول الله عز وجل: ﴿لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوِّءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ﴾ [النساء: (۱۴۸)]. وهذه الآية نزلت في رجل تضيف قوما فلم يضيفوه، فأبيح له ان يقول فيهم إنهم لئام لا خير فيهم، ولولا منعهم له من حق الضيافة، ما جاز له ان يقول فيهم ما فيهم، لانها غيبة محرمة، قال ﷺ: اذا قلت في أخيك ما فيه، فقد اغتبتة، واذا قلت فيه ما ليس فيه، فذلك البهتان^(۱)، وهكذا لما كان مطل الغني ظلما، أبيع لغريمه عرضه، ومعنى قوله في هذا الحديث وعقوبته - والله أعلم - المعاقبة له بأخذ ماله عنده من ماله اذا أمكنه أخذ حقه منه بغير اذنه، وكيف أمكنه من ماله؛ قال الله عز وجل: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ [النحل: (۱۲۶)]. وقد شكت هند الى النبي ﷺ ان زوجها ابا سفيان لا يعطيها ما يكفيها وولدها بالمعروف، فقال لها: خذي من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف^(۲). فأمرها أن تعاقبه بأخذ مالها من حق عنده. فهذا معنى قوله ﷺ - والله أعلم - لي الواجد يحل عرضه وعقوبته .

حدثنا قاسم بن محمد، قال حدثنا خالد بن سعد، قال حدثنا أحمد بن عمرو، قال حدثنا محمد بن سنجر، قال حدثنا أبو عاصم، عن وبرة بن أبي دليلة، عن محمد بن عبد الله بن ميمون، قال حدثني

(۱) أخرجه من حديث أبي هريرة: حم (۲/ ۲۳۰-۳۸۴-۳۸۶-۴۵۸)، م (۴/ ۲۰۰۱-۲۵۸۹/ [۷۰])، د (۵/ ۱۹۱-۱۹۲/ ۴۸۷۴)، ت (۴/ ۱۹۳۴)، الدارمي (۲/ ۲۹۹).

(۲) أخرجه: حم (۶/ ۳۹)، خ (۴/ ۵۱۰/ ۲۲۱۱)، م (۳/ ۱۳۳۸/ ۱۷۱۴ [۷۰-۹۰])، د (۳/ ۸۰۲/ ۳۵۳۲)، ن (۸/ ۶۳۸/ ۵۴۳۵)، ج (۲/ ۷۶۹/ ۲۲۹۳)، هـ (۷/ ۴۶۶-۴۷۷) و (۱۰/ ۱۴۱).



عمرو بن الشريد، عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ: لي الواجد يحل عرضه وعقوبته^(۱). وقد استدل جماعة من أهل العلم والنظر على جواز حبس من وجب عليه أداء الدين حتى يؤديه الى صاحبه، او ثبت عسرتة بقوله ﷺ: «مطل الغني ظلم». وبقوله: «لي الواجد يحل عرضه وعقوبته». قالوا: ومن عقوبته الحبس، هذا اذا كان دينه بعوض حاصل بيده، الا ان أكثر أصحابنا لا يفرقون بين وجوب الدين عليه من أجل عوض أو غير عوض، لان الأصل عندهم اليسار حتى يثبت العدم؛ وعند غيرهم الأصل في الناس العدم، لان الله لم يخرج خلقه الى الوجود الا فقراء، ثم تطراً الاملاك عليهم بأسباب مختلفة، فمن ادعى ذلك فعليه البينة؛ وأما من أقر بالعوض، فقد أقر باليسار؛ فان ادعى الفقر لم يقبل منه بغير بينة، ومطله ومدافعتة ظلم؛ وأما اذا صح يساره وامتنع من أداء ما وجب عليه، فحبسه واجب، لأنه ظالم بإجماع؛ قال الله عز وجل: ﴿ إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ ﴾ [الشورى: (۴۲)]. وهذا حديث غريب لا يجيء إلا بهذا الإسناد.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا يحيى، عن شعبة، عن سلمة بن كهيل، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، أن رجلاً أتى النبي ﷺ يتقاضاه فأغلظ له، فهم به أصحابه؛ فقال رسول الله ﷺ: دعوه، فان لصاحب الحق مقالا^(۲).

(۱) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(۲) تقدم تخريجه في باب "حسن القضاء".

وأما قوله: وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبّع، فمعناه الحوالة؛ يقول: وإذا أحيّل أحدكم على مليء فليتبّع، وهذا يبيّن ويرفع الأشكال فيه. حديث يونس بن عبيد، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «مطل الغني ظلم، وإذا أحلت على مليء فاتبع»^(١). وهذا عند أكثر الفقهاء ندب وارشاد لا إيجاب، وهو عند أهل الظاهر واجب؛ فقال ابن وهب: سألت مالكا عن تفسير حديث رسول الله ﷺ: «من أتبع على مليء فليتبّع»، قال مالك: هذا أمر ترغيب، وليس بالذي يلزمه السلطان الناس، وينبغي له أن يطيع رسول الله ﷺ.

قال: وسألت مالكا عن الحول بالدين، فقال: انظر ما أقول لك: أحل بما قد حل من دينك فيما حل وفيما لم يحل، ولا تحل ما لم يحل في شيء ولا فيما حل وفيما لم يحل. واختلف الفقهاء في معنى الحوالة، فجملة مذهب مالك وأصحابه فيها: أن من احتال بدين له على رجل على آخر، فقد بريء المحيل ولا يرجع إليه أبدا - أفلس أو مات، إلا أن يغره من فلس، فإن غره انصرف عليه؛ وهذا إذا كان له عليه دين، فإن لم يكن له عليه دين فهي حمالة، ويرجع إليه أبدا؛ فإن كان له عليه دين، فهي الحوالة؛ ولا يكون للمحتال أن يرجع على المحيل بوجه من الوجوه - سوى المال أو لم يتو، إلا أن يغره من فلس قد علمه؛ وهذا كله مذهب الشافعي وأصحابه أيضا. قال ابن وهب عن مالك: إذا أحيّل بدين عليه فقد بريء المحيل، ولا يرجع عليه بموت ولا إفلاس.

(١) أخرجه: حم (٧١/٢)، وذكره الهيثمي في المجمع (٤/١٣٤) وقال: «رواه البزار ورجاله رجال الصحيح خلا الحسن بن عرفة وهو ثقة». وقد سبق في حديث الباب بلفظ: «وإذا أتبع...» من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وقال ابن القاسم عنه: ان أحاله ولم يغره من فلس علمه من غريمه، فلا يرجع عليه اذا كان عليه دين له؛ فإن غره او لم يكن له عليه شيء، فإنه يرجع عليه اذا أحاله.

وقال الشافعي: يبرأ المحيل بالحوالة، ولا يرجع عليه بموت ولا إفلاس.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: يبرأ المحيل بالحوالة ولا يرجع عليه الا بعد التوى، والتوى عند أبي حنيفة: أن يموت المحال عليه مفلساً، أو يحلف ما له عليه من شيء، ولم يكن للمحيل بينة.

وقال أبو يوسف ومحمد: هذا تواء، وافلاس المحال عليه أيضا تواء. وقال عثمان البتي: الحوالة لا تبريء المحيل الا ان يشترط البراءة، فان اشترط البراءة، بريء المحيل اذا أحاله على مليء؛ وان أحاله على مفلس ولم يعلمه انه مفلس، فإنه يرجع عليه - وان أبرأه؛ وإن اعلمه انه مفلس وأبرأه، لم يرجع على المحيل.

وقال ابن المبارك عن الثوري: اذا أحاله على رجل فأفلس، فليس له ان يرجع على الآخر الا بمحضرهما؛ وان مات وله ورثة ولم يترك شيئاً، رجع - حضروا او لم يحضروا.

وقال الليث في الحوالة: لا يرجع اذا أفلس المحتال عليه.

وقال ابن أبي ليلى: يبرأ صاحب الاصل بالحوالة.

وقال زفر والقاسم بن معن في الحوالة: له أن يأخذ كل واحد

منهما بمنزلة الكفالة.

قال أبو عمر: لما قال ﷺ: واذا أحيل أحدكم، أو أتبع أحدكم على مليء فليتبع - دل على ان من غر غريمه من غير مليء، لم يكن له ان يتبعه، وكان له أن يرجع عليه بحقه، لانه لم يحله على مليء؛ واذا أحاله على مليء ثم لحقه بعد ذلك آفة الفليس، لم يكن له أن

يرجع؛ لانه قد فعل ما كان له فعله، ثم أتى من أمر الله غير ذلك؛ وقد كان صح انتقال ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه، فلا يفسخ ذلك ابدا؛ وما اعتراه بعد من الفلاس، فمصيبتة من المحتال، لانه لا ذمة له غير ذمة غريمه الذي احتال عليه وهذا بين - ان شاء الله .

ومن حجة أبي حنيفة وأصحابه ان المأل لما شرط في الحوالة، دل على ان زوال ذلك يوجب عود المال عليه؛ وشبهه بيع الذمة بالذمة في الحوالة، كابتياح عبد بعبد فاذا مات العبد قبل القبض، بطل البيع؛ قالوا: فكذلك موت المحتال عليه مفلسا، قالوا: وإفلاس المحتال عليه مثل إباق العبد من يد البائع فيكون للمشتري الخيار في فسخ البيع، وإن كان قد يرجى رجوعه وتسليمه، كذلك إفلاس المحتال عليه؛ قال أبو عمر: أصح شيء في الحوالة من أقوال الفقهاء، ما ذهب اليه مالك والشافعي - والله أعلم. فهذا ما للعلماء في الحوالة من المعاني، والاصل فيها حديث هذا الباب؛ والحوالة أصل في نفسها، خارجة عن الدين بالدين، وعن بيع ذهب بذهب، أو ورق بورق - وليس يدا بيد؛ كما ان العرايا أصل في نفسها خارج عن المزابنة، وكما ان القراض والمساقاة أصلان في أنفسهما، خارجان عن معنى الاجارات فقف على هذه الاصول تفقه - إن شاء الله، وليس هذا موضع ذكر الكفالة - والله الموفق للصواب .

أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به من غيره

[٣] مالك، عن ابن شهاب، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، أن رسول الله ﷺ قال: أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه، ولم يقض الذي باعه من ثمنه شيئا، فوجده بعينه، فهو أحق به، وإن مات الذي ابتاعه، فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء (١).

قال أبو عمر:

هكذا هو في جميع الموطآت التي رأينا، وكذلك رواه جميع الرواة عن مالك فيما علمنا، مرسلا، إلا عبد الرزاق، فإنه رواه عن مالك، عن ابن شهاب، عن أبي بكر عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ فاسنده، وقد اختلف في ذلك عن عبد الرزاق.

حدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال حدثنا أبي قال حدثنا محمد بن قاسم، قال حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا عبد الله بن بركة الصنعاني، قال حدثنا عبد الرزاق، قال حدثنا مالك ابن أنس، عن ابن شهاب، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ابن هشام، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: أيما رجل باع متاعا فأفلس المبتاع، ولم يقبض من الثمن شيئا، فإن وجد البائع سلعته بعينها، فهو أحق بها، وإن مات المشتري، فهو أسوة الغرماء (٢).

(١) أخرجه مرسلا: د (٣/٧٩١-٧٩٢/٣٥١٩..٣٥٢١)، وسيأتي تخريجه موصولا عن أبي هريرة من طرق مختلفة.

(٢) أخرجه من طرق مختلفة عن أبي هريرة: حم (٢/٣٨٥-٤٦٨)،

خ (٥/٨٠-٢/٢٤)، م (٣/١١٩٣/١٥٥٩ [٢٢..٢٥])،

د (٣/٧٩٢-٧٩٣/٣٥٢٢-٣٥٢٣)، ت (٣/٥٦٢/١٢٦٢)، ن (٧/٣٥٧/٤٦٩٠)، جـ

(٢/٧٩٠-٢٣٥٩-٢٣٦٠)، هـ (٦/٤٦)،

قط (٣/٢٩-٣٠) و (٤/٢٢٩)، الدارمي (٢/٢٦٢)، ك (٢/٥٠) وصححه ووافقه الذهبي.

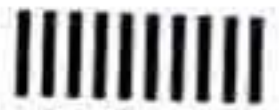
عبد الرزاق (٨/٢٦٤/١٥١٥٨).

وكذلك رواه محمد بن علي، وإسحاق بن إبراهيم بن جوى الصنعانيان، عن عبد الرزاق عن مالك بهذا الاسناد، مسندا، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ ورواه محمد بن يوسف الحذامي وإسحاق بن إبراهيم البيري، عن عبد الرزاق عن مالك، عن ابن شهاب، عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن النبي ﷺ مرسلا، كما في الموطأ، ليحيى، وغيره، ذكر الدارقطني أنه قد تابع عبد الرزاق على اسناده عن مالك، أحمد بن موسى وأحمد بن أبي طيبة وأتما هو في الموطأ مرسل.

قال أبو عمر:

واختلف أصحاب ابن شهاب عليه في هذا الحديث ايضا، نحو الاختلاف على مالك، فرواه صالح بن كيسان، ويونس بن يزيد، ومعمربن راشد، عن الزهري، عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن النبي ﷺ مرسلا كما في الموطأ، ورواه موسى بن عقبة عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مسندا، حدث به هشام بن عمار، عن إسماعيل بن عياش، عن موسى بن عقبة عن الزهري، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: إيا رجل باع سلعة فوجدها بعينها عند رجل قد أفلس، ولم يكن قبض من ثمنها شيئا، فهي له، وان كان قبض من ثمنها شيئا، فهو أسوة الغرماء^(١) ذكره بقي بن مخلد ومحمد بن يحيى النيسابوري، وغيرهما عن هشام هكذا.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



وإسماعيل بن عياش فيما روي عن أهل المدينة ليس بالقوي، ورواه الزبيدي واسمه محمد بن الوليد حمصي، يكنى أبا الهذيل، عن الزهري عن أبي بكر، عن أبي هريرة مسندا، كما رواه موسى ابن عقبة، حدث به عبد الله بن عبد الجبار الخبائري قال حدثنا إسماعيل ابن عياش، عن الزبيدي، ذكره أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائي قال: حدثنا عبد الله بن عبد الجبار الخبائري قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن الزبيدي، فذكره وذكره ابن الجارود حدثنا محمد بن عوف، حدثنا عبد الله بن عبد الجبار، حدثنا إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة، عن الزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة ان رسول الله ﷺ، قال: أيما رجل باع سلعة وأدرك سلعته بعينها عند رجل أفلس، ولم يقبض من ثمنها شيئا فهي له، وإن كان قضاها من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء^(١).

فجمع إسماعيل بن عياش حديث موسى بن عقبة، وحديث الزبيدي جميعا، وإنما ذكر أبو داود روايته عن الزبيدي لأنه من أهل بلده، وحديثه عنهم مقبول، عند أكثر أهل العلم بالحديث وحديثه عن غير أهل بلده فيه تخليط كثير، فهم لا يقبلونه، وفي رواية الزبيدي بعد قوله، فإن كان قضاها من ثمنها شيئا فما بقي فهو أسوة الغرماء، قال وأيما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه، اقتضى منه شيئا أو لم يقتض فهو أسوة الغرماء، قال: وقد روي هذا الحديث عن الزبيدي، عن الزهري، عن أبي سلمة عن أبي هريرة وهو خطأ، والله أعلم، وإنما يحفظ للزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن لا عن أبي سلمة.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

أخبرنا سعيد بن عثمان، حدثنا أحمد بن دحيم حدثنا أبو عروبة الحسين بن محمد الحراني، حدثنا عمرو بن عثمان، حدثنا اليمان بن عدي قال : أخبرنا الزبيدي، عن الزهري، عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : قال النبي ﷺ : أيما رجل افلس وعنده مال امرئ بعينه، اقتضى منه شيئاً او لم يقتض منه شيئاً، فهو اسوة الغرماء^(١).

قال أبو عمر:

ليس هذا الحديث محفوظاً من رواية أبي سلمة، وإنما هو معروف لأبي بكر بن عبد الرحمن، وقد تكون رواية من اسنده عن ابن شهاب، عن أبي بكر، عن أبي هريرة صحيحة، لأن يحيى بن سعيد يروي عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي هريرة عن النبي ﷺ في التفليس مثله، سواء الا أنه لم يذكر الموت، ولا حكمه وفي حديث ابن شهاب ان الغريم في الموت اسوة الغرماء، وان وجد ماله بعينه، وروى بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثله في التفليس، ولم يذكر حكم الموت والحديث محفوظ لأبي هريرة لا يرويه غيره فيما علمت.

وحدثنا أبو عبد الله محمد بن رشيق، قال : حدثنا المغيرة بن عمر العدني بمكة قال : حدثنا أحمد بن زيد بن هارون، قال : حدثنا عبد الأعلى بن حماد، قال : حدثنا حماد بن سلمة قال : حدثنا قتادة عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة ان رسول الله

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

وقال: إذا أفلس الرجل فوجد غريمه متاعه بعينه، فهو أحق به^(١)، وروى أيوب وابن عيينة وابن جريج، عن عمرو بن دينار عن هشام بن يحيى، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: إذا أفلس الرجل فوجد البائع سلعته بعينها، فهو أحق بها، دون الغرماء^(١). وحديث التفليس هذا من رواية الحجازيين، والبصريين حديث صحيح. عند أهل النقل، ثابت وأجمع فقهاء الحجازيين وأهل الأثر على القول بجملته، وإن اختلفوا في أشياء من فروعه ودفعه من أهل العراق أبو حنيفة وأصحابه، وسائر الكوفيين، وردوه، وهو مما يعد عليهم من السنن التي ردوها بغير سنة، صاروا إليها، وادخلوا النظر حيث لا مدخل له فيه، ولا مدخل للنظر مع صحيح الأثر.

وحجتهم أن السلعة ملك المشتري، وثمرتها في ذمته، فغرماءه أحق بها كسائر ماله، وهذا ما لا يخفى على أحد، لولا أن صاحب الشريعة جعل لصاحب السلعة إذا وجدها بعينها أخذها. ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾ [الأحزاب: (٣٦)]. ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ [النساء: (٦٥)].

واختلف مالك والشافعي في المفلس يأبى غرماءه دفع السلعة الى صاحبها، وقد وجدها بعينها ويريدون دفع الثمن اليه، من قبل انفسهم لما لهم في قبض السلعة من الفضل، فقال مالك: ذلك لهم وليس لصاحب السلعة أخذها اذا دفع اليه الغرماء الثمن.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

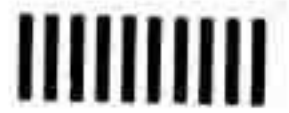
وقال الشافعي: ليس للغرماء في هذا مقال، قال: واذا لم يكن للمفلس ولا لورثته أخذ السلعة، لأن رسول الله ﷺ جعل صاحبها أحق بها منهم، فالغرماء أبعد من ذلك، وإنما الخيار لصاحب السلعة ان شاء أخذها وان شاء تركها وضرب مع الغرماء بثمنها.

وبهذا قال أبو ثور وأحمد بن حنبل وجماعة.

واختلف مالك والشافعي أيضا اذا اقتضى صاحب السلعة من ثمنها شيئا، فقال ابن وهب وغيره عن مالك ان أحب صاحب السلعة أن يرد ما قبض من الثمن، ويقبض سلعته، كان ذلك له، وان أحب ان يحاص الغرماء كان ذلك له.

وقال اشهب سئل مالك عن رجل باع من رجل عبيدين بمائة دينار، وانتقد من ذلك خمسين، وبقيت على الغريم خمسون، ثم أفلس غريمه فوجد عنده بائع العبيدين منه أحد عبديه بعينه، وفات الآخر فأراد أخذه بالخمسين التي بقيت له على غريمه، وقال: الخمسون التي أخذت ثمن العبد الذاهب، وقال الغرماء: بل الخمسون التي أخذت ثمن هذا فقال مالك: ان كانت قيمة العبيدين سواء رد نصف ما اقتضى، وهو خمسة وعشرون دينارا، وأخذ العبد، وذلك أنه انما اقتضى من ثمن كل عبد خمسة وعشرون دينارا، فليس عليه أن يرد الا ما اقتضى، قال: ولو كان باعه عبدا واحدا بمائة دينار فاقضى من ثمنه خمسين دينارا، رد الخمسين ان احب، واخذ العبد، وكذلك العمل في روايا الزيت وغيرها على هذا القياس.

وقال الشافعي: لو كانت السلعة عبدا فأخذ نصف ثمنه، ثم أفلس الغريم، كان له نصف العبد، لأنه بعينه، وبيع النصف الثاني



الذي بقي للغريم لغرمائه، ولا يرد شيئاً مما أخذ، لأنه مستوف لما أخذ ولو زعمت انه يرد شيئاً مما أخذ، جعلت له أن يرد الثمن كله، لو أخذه ويأخذ سلعته، ومن قال هذا فقد خالف السنة والقياس، وقال في المسألة التي ذكرناها عن أشهب، عن مالك أن صاحب العبد أحق به من الغرماء، اذا كانت قيمة العبدین سواء، من قبل أنه وجد عين ماله بعينه عند معدم، والذي قبض من الثمن إنما هو بدل لما فات، إذا كانت القيمة سواء، ثم يأخذ عين ماله لأنه لم يقبض منه شيئاً.

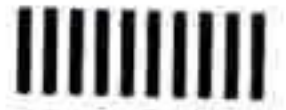
وقال جماعة من العلماء: إذا اقتضى من ثمنها شيئاً، فهو أسوة الغرماء، وسواء كانت السلعة شيئاً واحداً أو أشياء كثيرة.

وبهذا قال أحمد بن حنبل وحجته ما ذكر في الحديث المذكور في هذا الباب قوله فلم يقبض البائع من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء فجعل شرط كونه أحق بها اذا لم يقبض من ثمنها شيئاً فوجب ان يكون حكمه اذا قبض من ثمنها شيئاً بخلاف ذلك، ومسائل التفليس كثيرة، وفروعها جملة، نحو تغير السلعة عنده بزيادة أو نقصان، أو ولادة الحيوان، أو خلطها بغيرها، أو اختلاف سوقها، وليس يصلح بنا في هذا الموضوع ذكرها، واختلف مالك والشافعي أيضاً في المفلس يموت قبل الحكم عليه وقبل توقيفه فقال مالك، ليس حكم المفلس كحكم الموت، وبائع السلعة اذا وجدها بعينها، أسوة الغرماء في الموت، بخلاف الفليس، وبهذا قال أحمد بن حنبل وحجة من قال بهذا القول، حديث ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن المذكور، في هذا الباب وفيه النص على الفرق بين الموت والفليس، وهو قاطع لموضع الخلاف ومن جهة القياس بينهما فرق آخر، وذلك ان المفلس يمكن أن تطرأ له ذمة، وليس الميت كذلك، وقال الشافعي: الموت

والفلس سواء، وصاحب السلعة أحق بها إذا وجدها بعينها في الوجهين جميعاً، وحجة من قال بهذا القول ما رواه ابن أبي ذئب عن أبي المعتمر عن عمرو بن رافع عن عمر ابن خلدة الزرقى، قال: اتينا أبا هريرة في صاحب لنا افلس، فقال أبو هريرة: : قضى رسول الله ﷺ «أبما رجل مات أو افلس فصاحب المتاع احق بمتاعه، إذا وجده بعينه^(١)» فجعل الشافعي ذكر الموت زيادة مقبولة في حديث أبي هريرة وغيره لا يقبلها، لأن حديث ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن ذكر حكم الموت في ذلك بخلاف الفليس، وزعم الشافعي ان حديث ابن أبي ذئب هذا متصل وذلك مرسل، والمتصل أولى، وزعم غيره أن أبا المعتمر المذكور في هذا الحديث ليس بمعروف بحمل العلم والله أعلم.

وروى حديث ابن أبي ذئب عنه جماعة منهم ابن أبي فديك وغيره.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



باب منه

[٤] مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن
عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن
أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «أبما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه،
فهو أحق به من غيره»^(١).

قال أبو عمر:

هذا حديث متفق على صحة إسناده، وقد مضى القول في
معناه مجوداً ممهداً في باب ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن من
هذا الكتاب.

(١) أخرجه من طرق مختلفة عن أبي هريرة: حم (٢/٣٨٥-٤٦٨)،

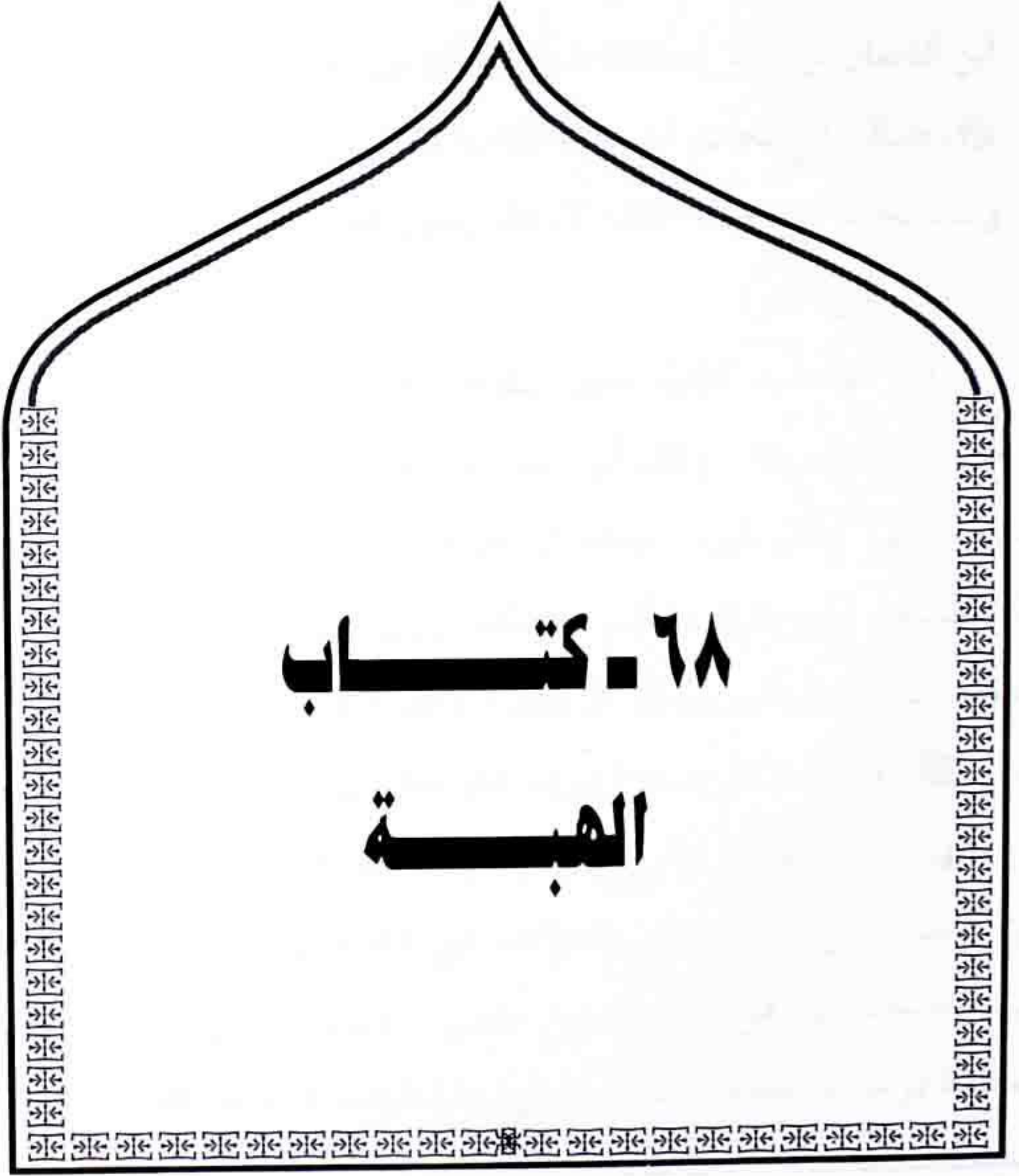
خ (٥/٨٠-٢٤٠)، م (٣/١١٩٣-١٥٥٩/٢٢-٢٥)،

د (٣/٧٩٢-٧٩٣-٣٥٢٢-٣٥٢٣)، ت (٣/٥٦٢-١٢٦٢)، ن (٧/٣٥٧-٤٦٩)،

ج (٢/٧٩٠-٢٣٥٩-٢٣٦٠)، هـ (٦/٤٦)،

قط (٣/٢٩-٣٠) و (٤/٢٢٩)، الدارمي (٢/٢٦٢)، ك (٢/٥٠) وصححه ووافقه الذهبي.

عبد الرزاق (٨/٢٦٤-١٥١٥٨).



ما جاء في المهبة

[١] مالك، عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعن محمد ابن النعمان بن بشير يحدثانه عن النعمان بن بشير: أن أباه أتى به رسول الله ﷺ، فقال: اني نحلتي ابني هذا غلاما كان لي، فقال رسول الله ﷺ: «أكل ولدك نحلته مثل هذا؟» قال: لا. قال رسول الله ﷺ «فارجعه»^(١).

قال أبو عمر:

قال صاحب كتاب العين: النحل والنحلة العطاء بلا استعاضة، ونحل المرأة مهرها. وقال أبو عبيدة: صدقاتهن مهورهن عن طيب نفس منكم، وقال غيره: نحلة اي هبة من الله يعني ان المهور هبة من الله للنساء، وفريضة عليكم. وهكذا روى هذا الحديث جماعة من أصحاب ابن شهاب بهذا الاسناد، وهذا المعنى، كلهم يقول فيه ان النبي ﷺ قال له «فارجعه» وربما قال بعضهم «فاردده» ولفظ حديث ابن شهاب هذا قوله «فارجعه» قد تابعه عليه هشام بن عروة عن أبيه عن النعمان بن بشير، على اختلاف عن هشام في ذلك، وهذا حديث قد رواه جماعة عن النعمان ابن بشير، منهم الشعبي وغيره بألفاظ مختلفة توجب أحكاما سنذكرها في هذا الباب ان شاء الله.

(١) خ (٥/٢٦٣-٢٦٤/٢٥٨٦)، م (٣/١٢٤١-١٢٤٢/١٦٢٣)،

ن (٦/٥٦٩-٥٧٠/٣٦٧٥)، من طريق مالك عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعن محمد بن النعمان بن بشير يحدثانه عن النعمان بن بشير...

ومن طريقين آخرين عن ابن شهاب بهذا الإسناد أخرجه: حم (٤/٢٧٠-٢٧١)،

م (٣/١٢٤٢/١٦٢٣ [١٠])، ت (٣/٦٤٩/١٣٦٧)،

ن (٦/٥٦٩-٥٧٠/٣٦٧٤-٣٦٧٦-٣٦٧٧)، ج (٢/٧٩٥/٢٣٧٦).

فأما حديث عروة بن الزبير فحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عثمان بن أبي شيبة قال: حدثنا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه قال: حدثني النعمان بن بشير، قال: أعطاه أبوه غلاما، قال له رسول الله ﷺ ما هذا الغلام؟ قال: غلام أعطانيه أبي، قال: «أفكل اخوتك أعطاهم كما أعطاك؟ قال: لا. قال: «فاردده»^(١).

ففي هذا الخبر: انه خاطب بهذا القول النعمان بن بشير، وفي حديث ابن شهاب انه خاطب بذلك أباه بشيرا المعطي. وهو الأكثر والاشهر، حدثنا محمد بن عبد الملك قال حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا سعد أن بن نصر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة عن أبيه عن النعمان بن بشير: ان أباه نحله نحلا، فقالت أمه: أشهد عليه لابني رسول الله ﷺ، فأتى النبي ﷺ، فذكر ذلك له، فقال «أكل ولدك أعطيته مثل ما أعطيت هذا؟» قال: لا. قال: فكره رسول الله ﷺ ان يشهد له^(٢).

ورواه سعد بن ابراهيم، فخالفه في هذه اللفظة. قرأت على عبد الوارث أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا أبو قلابة قال حدثنا عبد الصمد قال حدثنا شعبة عن سعد بن إبراهيم، عن عروة بن الزبير عن النعمان بن بشير: ان أباه نحله نحلة فأتى النبي ﷺ

(١) م (٣/١٢٤٢/١٦٢٣ [١٢])، د (٣/٨١٣-٨١٤/٣٥٤٣)، من طريق جرير، عن هشام بن

عروة، عن أبيه، حدثني النعمان بن بشير، قال: فذكره.

وهو عند: حم (٤/٢٦٨)، ن (٦/٥٧٠/٣٦٧٨) من طريق أخرى عن هشام به بنحوه.

(٢) م (٣/١٢٤٢/١٦٢٣ [١٢]) بنحوه، د (٣/٨١٣-٨١٤/٣٥٤٣) بنحوه.

ن (٦/٥٧٠/٣٦٧٨)، انظر ما قبله.

ليشهده. فقال: «أكل بنيك أعطيت مثل هذا؟» قال: لا، فأبى ان يشهد له^(١). وفي هذا الحديث من الفقه جواز العطية من الآباء للأبناء وهذا في صحة الآباء؛ لان فعل المريض في ماله وصية. والوصية للوارث باطلة. وهذا امر مجتمع عليه، يستغنى عن القول فيه. وقد بينا هذا المعنى في باب ابن شهاب عن عامر بن سعد.

وفيه التسوية بين الأبناء في العطاء، لقوله: «أكل ولدك أعطيه مثل هذا؟». واختلف الفقهاء في هذا المعنى: هل هو على الإيجاب أو على الندب؟ فأما مالك والليث والثوري والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه فأجازوا أن يخص بعض ولده دون بعض بالحنلة والعطية على كراهية من بعضهم، على ما يأتي من أقاويلهم في هذا الباب، والتسوية احب الى جميعهم، وكان مالك يقول: إنما معنى هذا الحديث الذي جاء فيه، فيمن نحل بعض ولده ماله كله، قال: وقد نحل أبو بكر رضي الله عنه عائشة دون سائر ولده، حكى ذلك عنه ابن القاسم وأشهب وقال الشافعي: ترك التفضيل في عطية الأبناء، فيه حسن الأدب ويجوز له ذلك في الحكم، قال: وله ان يرجع فيما وهب لإبنه، لقول النبي ﷺ «فارجعه». واستدل الشافعي بأن هذا الحديث على الندب. بنحو ما استدل به مالك رحمه الله، من عطية أبي بكر عائشة. وبما رواه داود بن أبي هند عن الشعبي عن النعمان ابن بشير، قال: نحلني أبي نحلا، وانطلق بي الى النبي ﷺ ليشهده على ذلك. فقال: «أكل ولدك نحلته مثل هذا؟» فقال: لا. قال: «أيسرك ان يكونوا لك في البر كلهم سواء؟» قال: نعم، قال: «فاشهد

(١) تقدم بنحوه.



على هذا غيري^(١) قال: وهذا يدل على صحة الهبة. لأنه لم يأمره بردها، وإنما أمره بتأكيدھا باسھاد غيره عليها. وإنما لم يشهد عليه السلام عليها لتقصيره عن أولى الأشياء به، وتركه الأفضل، وقال الثوري: لا بأس ان يخص الرجل بعض ولده بما شاء، وقال أبو يوسف: لا بأس بذلك اذا لم يرد الأضرار، وينبغي أن يسوى بينهم: الذكر والانثى سواء، وقد روي عن الثوري: انه كره أن يفضل الرجل بعض ولده على بعض في العطية. وكره عبد الله بن المبارك وأحمد ابن حنبل: ان يفضل بعض ولده على بعض في العطايا. وكان إسحاق يقول مثل هذا، ثم رجع الى مثل قول الشافعي. وكل هؤلاء يقول: ان فعل ذلك احد نفذ، ولم يرد. واختلف في ذلك عن أحمد ابن حنبل، واصح شيء عنه في ذلك ما ذكره الخرقى في مختصره عنه. قال: واذا فاضل بين ولده في العطية أمر برده. كما أمر رسول الله ﷺ، فان فات ولم يردده فقد ثبت لمن وهب له اذا كان ذلك في صحته، وقال طاوس: لا يجوز لأحد أن يفضل بعض ولده على بعض، فان فعل لم ينفذ وفسخ، وبه قال أهل الظاهر، منهم داود وغيره. وروي عن أحمد بن حنبل مثله.

وحجتهم في ذلك حديث مالك عن ابن شهاب المذكور في هذا الباب، قوله « فارجه » حملوه على الوجوب، وأبطلوا عطية الاب لبعض ولده دون بعض، لقوله ﷺ « فارجه » ولقوله في حديث جابر

(١) حم (٤/٢٦٩-٢٧٠)، م (٣/١٢٤٣-١٢٤٤/١٦٢٣ [١٧])،

د (٣/٨١١-٨١٢/٣٥٤٢)، ن (٦/٥٧١-٣٦٨١-٣٦٨٢)، جـ (٢/٧٩٥/٢٣٧٥) من

طريق داود بن أبي هند عن عامر الشعبي عن النعمان بن بشير رضي الله عنه.

في هذه القصة « هذا لا يصلح ولا أشهد الا على حق^(١) » قالوا: وما لم يكن حقا، فهو باطل، وقد قال بعضهم في هذا الحديث عن النعمان « هذا جور ولا أشهد على جور^(٢) » ونحو هذا مما احتج به أهل الظاهر. أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن جعفر بن حمدان، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا يعلى، قال: حدثنا أبو حيان عن الشعبي عن النعمان بن بشير بهذا الحديث، قال: فقال رسول الله ﷺ « يا بشير الك ابن غير هذا؟ » قال: نعم. قال: « فوهبت له مثل الذي وهبت لهذا؟ » قال: لا، قال: « فلا تشهدني على جور^(٣) » قال أحمد: وحدثنا سليمان بن حرب حدثنا حماد بن زيد، عن حاجب ابن المفضل بن المهلب عن أبيه، قال: سمعت النعمان بن بشير يخطب قال: قال رسول الله ﷺ « اعدلوا بين أبنائكم^(٤) » حملوا هذا على الوجوب.

(١) م (٣/١٢٤٤/١٦٢٤)، د (٣/٨١٥/٣٥٤٥).

(٢) سيأتي تخريجه بعد هذا مباشرة بلفظ: « فلا تشهدني على جور ».

(٣) حم (٤/٢٦٨)، ن (٦/٥٧٢/٣٦٨٤)، عن يعلى^(*) عن أبي حيان^(**) التيمي عن الشعبي عن النعمان رضي الله عنه. وأخرجه: خ (٥/٣٢٤/٢٦٥٠)، م (٣/١٢٤٣/١٦٢٣ [١٤])، ن (٦/٥٧١-٥٧٢/٣٦٨٣)، عن أبي حيان بهذا الإسناد المذكور.

(*) في المسند: أبو يعلى بزيادة أداة الكنية.

(**) في التمهيد: أبو حبان والصواب أبو حيان كما هو مثبت عند الجميع.

(٤) حم (٤/٢٧٥)، د (٣/٨١٥/٣٥٤٤)، ن (٦/٥٧٣/٣٦٨٩) من طريق سليمان بن حرب عن حماد بن زيد عن حاجب^(*) بن المفضل بن المهلب عن أبيه عن النعمان رضي الله عنه مرفوعا.

(*) عند النسائي جابر بن المفضل وهو كذلك في السنن الكبرى (٤/١١٩/٦٥١٤) وفي التمهيد: حاجب بن المفضل وهو تصحيف.

وحدثني محمد بن ابراهيم بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف بن عبد الرحمن، قال حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن طاوس قال: كان اذا سألوه عن الرجل يفضل بعض ولده، يقرأ: ﴿أَفْحَكُمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ﴾^(١).

قال سفيان ونقلت عن طاوس أنه قال: لا يجوز للرجل أن يفضل بعض ولده ولو كان رغيفا محترقا وبهذا الإسناد عن سفيان عن مالك بن مغول عن أبي معشر الكوفي، قال: قال إبراهيم: كانوا يحبون أن يسووا بينهم حتى في القبلة^(٢).

قال أبو عمر:

أكثر الفقهاء على أن معنى هذا الحديث الندب الى الخير والبر والفضل، لا أن ذلك واجب فرضا ان لا يعطى الرجل بعض ولده دون بعض، على ما ذهب اليه اهل الظاهر، والدليل على أن ذلك كذلك على الندب لا على الإيجاب مما احتج به الشافعي وغيره: إجماع العلماء على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده. فاذا جاز ان يخرج «جميع ولده عن ماله، جاز له أن يخرج» عن ذلك بعضهم، وأما قصة النعمان بن بشير هذه، فقد روي في حديثه ألفاظ مختلفة، أكثرها تدل على ان ذلك على الندب لا على الإيجاب، منها ما رواه داود بن أبي هند عن الشعبي عنه، مما قدمنا ذكره. ورواية حصين عن الشعبي في هذا الحديث نحو ذلك.

(١) ابن أبي شيبة (٦/٢٣٤/٩٩٢/٣٠).

(٢) ابن أبي شيبة (٦/٢٣٤/٩٩٥/٣٠).

حدثنا عبد الله بن محمد بن راشد قال: حدثنا سعيد بن عثمان ابن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف قال حدثنا البخاري قال حدثنا حامد بن عمر، قال: حدثنا أبو عوانة عن حصين عن عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير وهو على المنبر، يقول: أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: إن ابني من عمرة ابنة رواحة أعطيته، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله، قال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟» قال: لا، قال: «فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم^(١)» قال: فرجع فرد عطيته فلم يذكر في هذا الحديث أن رسول الله ﷺ أمره أن يرجع في عطيته وإنما فيه رجع فرد عطيته. وأخبرني عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار البصري بالبصرة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا هشيم، قال: حدثنا سيار ومغيرة وداود ومجالد وإسماعيل بن سالم عن الشعبي عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبي نحلا، قال إسماعيل بن سالم من بين القوم نحلة غلاما له، قال: فقالت له أمي عمرة بنت رواحة: أت رسول الله ﷺ فأشهده. قال: فأتى النبي ﷺ، فذكر ذلك له، فقال: اني نحلت ابني النعمان، نحلا، وان عمرة سألتني ان أشهدك على ذلك، فقال: «ألك ولد سواه؟» قلت: نعم، قال: «فكلهم أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟» قال: قلت لا. قال هشيم. قال بعض هؤلاء المحدثين «هذا جور» وقال بعضهم: «هذه تلجئة فاشهد على هذا غيري»، وقال المغيرة في حديثه: «أليس يسرك أن يكونوا في البر واللطف سواء؟» قال: نعم، قال: «فاشهد على هذا غيري». وذكر مجالد في حديثه «ان لهم عليك من الحق ان

(١) خ (٥/٢٦٤/٢٥٨٧)، م (٣/١٢٤٢-١٢٤٣/١٦٢٣ [١٣]).

تعدل بينهم كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك^(١)». وحدثنا عبد الله ابن محمد، حدثنا ابن حمدان، حدثنا عبد الله بن أحمد حدثنا أبي حدثنا يحيى بن سعيد، عن مجالد، قال: حدثنا عامر، قال سمعت النعمان بن بشير بهذا الحديث. قال: فقال رسول الله ﷺ: «ان لبنيك عليك من الحق ان تعدل بينهم فلا تشهدني على جور^(٢)» فهذه الألفاظ كلها مع قوله: «أشهد على هذا غيري» دليل واضح على جواز العطية. وأما رواية من روى عن الشعبي عن النعمان بن بشير في هذا الحديث «اكل ولدك أعطيته؟» قال: لا، قال: «فاني لا أشهد إلا على حق» وكذلك رواية جابر عن النبي ﷺ في قصة النعمان بن بشير هذه، فيحتمل ان لا يكون مخالفا لما تقدم، لا حتما له أن يكون أراد الحق الذي لا تقصير فيه عن أعلى مراتب الحق، وان كان ما دونه حقا.

فصح بهذا كله مذهب مالك والثوري والشافعي ومن قال بقولهم في استحباب ترك التفضيل بين الابناء في العطية، وامضائه اذا وقع، لان غاية ما في ذلك ترك الافضل، كما لو اعطى لغير رحمه، وترك رحمه، كان مقصرا عن الحق، وتاركا للافضل، ونفذ مع ذلك فعله، على أن حديث جابر، يدل على ان مشاورة بشير بن سعد، لرسول الله ﷺ في هذه القصة، انما كانت قبل الهبة، فدل رسول الله ﷺ على الاولى به والأوكد عليه، وما فيه الفضل له. وحديث جابر هذا حدثنيه سعيد بن نصر قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا ابن

(١) حم (٤/ ٢٧٠) ومن طريقه. د (٣/ ٨١١-٨١٢/ ٣٥٤٢) حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا

هشيم، أخبرنا سيار، وأخبرنا مغيرة وأخبرنا داود، عن الشعبي، وأخبرنا مجالد، وإسماعيل

ابن سالم، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: فذكره. قال الألباني في صحيح أبي

داود (٢/ ٦٧٦-٦٧٧/ ٢٦) صحيح الا زيادة مجالد: «إن لهم...»

(٢) حم (٤/ ٢٦٩) مطولا، من طريق يحيى بن سعيد عن مجالد: فذكره.

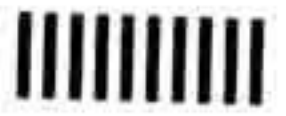
حم (٤/ ٢٧٠-٢٧٣)، د (٣/ ٨١١-٨١٢/ ٣٥٤٢) من طريقين آخرين عن مجالد بن سعيد

بهذا الإسناد المذكور أعلاه. والحديث فيه مجالد بن سعيد وهو ضعيف.

وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أحمد بن عبد الله، قال: حدثنا زهير، قال: حدثنا أبو الزبير عن جابر، قال: قالت امرأة بشير انحل ابنك غلاما، واشهد لي رسول الله ﷺ، قال: فأتى رسول الله ﷺ فقال: ان ابنة فلان سألتني ان انحل ابنها غلاما، وقالت: أشهد رسول الله ﷺ فقال: «أله إخوة؟» قال: نعم، قال: «وكلهم أعطيته» فقال: لا. فقال: «ليس يصلح هذا واني لا اشهد الا على حق^(١)». وذكر الطحاوي هذا الخبر، ثم قال: حديث جابر: اولى من حديث النعمان بن بشير، لان جابرا احفظ لهذا المعنى واضبط له، لان النعمان كان صغيرا قال وفي حديث جابر: ان بشير ابن سعد، ذكر ذلك لرسول الله ﷺ قبل ان يهب فأخبره رسول الله ﷺ باجمل الامور واولاها. واما قوله ﷺ في حديثنا المذكور في هذا الباب «اكل ولدك نحلته مثل هذا؟» فإن العلماء مجمعون على استحباب التسوية في العطية بين الابناء، الا ما ذكرنا عن أهل الظاهر من ايجاب ذلك، ومع اجماع الفقهاء على ما ذكرنا من استحبابهم، فانهم اختلفوا في كيفية التسوية بين الابناء في العطية، فقال منهم قائلون: التسوية بينهم ان يعطى الذكر، مثل ما يعطى الانثى، وممن قال بذلك سفيان الثوري وابن المبارك قال ابن المبارك الا ترى الحديث يروى عن النبي ﷺ قال: «سوا بين اولادكم فلو كنت مؤثرا أحدا آثرت النساء على الرجال^(٢)». وقال آخرون: التسوية أن يعطى الذكر

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) هق (١٧٧/٦)، طب (١١٩٩٧/٣٥٤/١١)، وذكره الحافظ في 'المطالب العالية' (١/٤٣٠/١٤٣٣)، وقال الهيثمي في 'المجمع' (٤/١٥٦): «وفيه عبد الله بن صالح كاتب الليث قال عبد الملك بن شعيب: ثقة مأمون ورفع من شأنه، وضعفه أحمد وغيره». قال ابن حجر في 'التلخيص' (٣/٧٢/١٣٢٤): «في إسناده سعيد بن يوسف وهو ضعيف، وذكر ابن عدي في الكامل أنه لم يرو له أنكر من هذا (فائدة) زاد القاضي حسين في هذا الحديث بعد قوله العطية: حتى في القبل، وهي زيادة منكرة». والحديث عند الجميع بلفظ: «سوا بين اولادكم في العطية فلو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء».



مثل حظ الاثنيين، قياسا على قسم الله الميراث بينهم، فاذا قسم في الحياة، قسم بحكم الله عز وجل، وممن قال هذا القول عطاء بن أبي رباح، رواه ابن جريج عنه، وهو قول محمد بن الحسن، واليه ذهب أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، ولا احفظ لمالك في هذه المسألة قولاً.

واما قوله: « فارجه » ففيه دليل على ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه. على ظاهر حديث ابن شهاب وغيره، وهذا المعنى قد اختلف فيه الفقهاء: فذهب مالك وأهل المدينة: ان للأب ان يعتصر ما وهب لابنه، ومعنى الاعتصار عندهم: الرجوع في الهبة، وليس ذلك لغير الأب عندهم، وانما ذلك للأب وحده، وللأم أيضا ان وهبت لابنها شيئا وأبوه حي: ان ترجع، فان كان يتيما، لم يكن لها الرجوع فيما وهبت له، لان الهبة لليتيم كالصدقة التي لا رجوع فيها لاحد، فان وهبت لابنها وأبوه حي، ثم مات وارانته ان ترجع في هبتها تلك، فقد اختلف أصحاب مالك في ذلك، والمشهور من المذهب انها لا ترجع، واما الاب فله ان يرجع أبدا في هبته لابنه، هذا إذا كان الولد الموهوب له، لم يستحدث دينا يداينه الناس ويامنونه عليه من اجل تلك الهبة او ينكح، فاذا تداين او نكح لم يكن للاب حنيئذ الرجوع فيما وهب له، وهذا انما يكون في الهبة، فان كانت صدقة، لم يكن له فيها رجوع، لان الصدقة انما يراد بها وجه الله، فلا رجوع لاحد فيها، أبا كان أو غيره، وقول مالك في الهبة للثواب ان الواهب عليه هبته اذا أراد بها الثواب حتى يثاب منها، أبا كان أو غيره الا أن

تتغير بزيادة أو نقصان عند الموهوب له أو تهلك، فان كان ذلك، وطلب الواهب الثواب فانما له قيمتها يوم قبضها، وكان إسحاق بن راهويه يذهب الى هذا. وكان مالك يذهب الى أن قول رسول الله ﷺ في حديثه في هذا الباب « فارجعه » امر ايجاب لا ندب وكان يقول: انما امره رسول الله ﷺ بذلك، لانه نحله من بين سائر بنيه ماله كله، ولم يكن له مال غير ذلك العبد، حكى ذلك اشهب عن مالك، قال اشهب فقيل لمالك فاذا لم يكن للناحل مال غيره ايرتجعه بعد النحلة، ؟ فقال: ان ذلك ليقال، وقد قضي به عندنا، بالمدينة، وقال غير مالك: لا يعرف ما ذكره مالك من أن بشيرا لم يكن له مال غير ذلك العبد، قال: وانما امره رسول الله ﷺ برد تلك العطية، من اجل ما يولد ذلك من العداوة بين البنين، وربما ابغضوا اباهم على ذلك فكره ذلك رسول الله ﷺ لا من جهة التحريم، قال: ولو كان ذلك حراما، ما نحل أبو بكر عائشة من بين سائر ولده. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وأكثر العراقيين: من وهب هبة لذي رحم ولدا كان أو غيره، فلا رجوع له فيها، لأنها والصدقة سواء اذا أراد بها صلة الرحم، وهو قول إسحاق بن راهويه في مراعاة الرحم المحرم، وانه لا يعتصر ولا يرجع من وهب هبة لذي رحم محرم، وانها كالصدقة لله، لا يرجع في شيء منها.

وجملة قول الكوفيين: أنهم قالوا: من وهب لولده هبة مقسومة معلومة، فان كان الولد صغيرا غلاما او جارية، فالهبة له جائزة، وليس للوالد ان يرجع في ذلك ولا يعتصره، وان كان الولد كبيرا لم



تجز الهبة حتى يقبضها الولد، فاذا قبضها فهي له جائزة، وليس للوالد ان يرجع فيها. ولا يعتصرها، قالوا: وكذلك النحل والصدقة. والزوجان عندهم فيما يهب بعضهما لبعض كذي الرحم المحرم، لا يجوز لأحدهما أن يرجع في شيء مما أعطى صاحبه، ومن حجتهم فيما ذهبوا اليه من ذلك ما رواه مالك عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري عن مروان بن الحكم، ان عمر بن الخطاب، قال: من وهب هبة يرى انه أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها اذا لم يرض منها. وروى الاسود عن عمر نحو حديث مروان هذا، فيمن وهب لصلة رحم او قرابة، وليس في حديث عمر ذكر الزوجين، وقولهم في الهبة للثواب، انها جائزة على نحو ما قاله مالك، الا انها ان زادت عند الموهوب له للثواب او نقصت أو هلكت لم يكن فيها رجوع عندهم، وهو قول الثوري، وهبة المشاع، عندهم غير صحيحة، لان الهبة لا تصح إلا بالقبض ولا سبيل الى قبض المشاع، فيما زعموا ولو قبض الجميع، لم يكن قبضا عندهم، وإنما القبض عندهم؛ ان يقبض مفروزا مقسوما، وهذا كله فيما ينقسم فلم يقسم، وما لم يكن قبض فهي عندهم عدة، لا تلزم الواهب، واما مالك فانه يجيز هبة المشاع اذا قبض الموهوب له جميع الشيء المشاع، وبان به، وتصح الهبة عنده بالقول وتتم بالقبض، وللموهوب له ان يطالب الواهب بها، ولورثته ان يقوموا في ذلك مقامه بعده، فان مات الواهب قبل قبض الهبة، فهي باطلة حينئذ، لانهم انزلوها حين وهب ولم يسلم ما وهب حتى مات على أن الهبة لم تكن في الباطن صحيحة، وإنما هو كلام تكلم به الواهب لتكون الهبة بيده، كما كانت، حتى اذا مات خرجت عن ورثته، فالهبة على هذا باطل، وهو

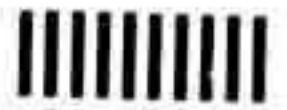
معنى حديث عمر عندهم الذي رواه مالك عن ابن شهاب عن عروة ابن الزبير عن عبد الرحمن بن عبد القاري: ان عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسونها، فان مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي، لم اعطه أحدا، وإن مات هو، قال: هو لابني، قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها حتى يكون ان مات لورثته فهي باطل، وقال الشافعي: ليس لأحد ان يرجع في هبته الا الوالد فيما وهب لبنيه، وليس في الصدقة رجوع، لانه اريد بها وجه الله عزوجل، وهبة المشاع عنده جائزة، والقبض فيها كالقبض في البيوع، والهبة للثواب عنده باطل، لأنها معاوضة على مجهول، وذلك بيع لا يجوز، ولا معنى عنده للهبة على الثواب، وهي مردودة ليست بشيء.

وحجته فيما ذهب اليه من تخصيص الولد بالرجوع في الهبة، حديث حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن ابن عمر وابن عباس جميعا، عن النبي ﷺ: انه قال: «لا يحل لأحد أن يرجع في هبته الا الوالد^(١)» ومن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ مثله^(٢) ومن مراسيل طاوس عن النبي ﷺ مثله، ولا تصح الهبة عند الشافعي لكل اجنبي، ولكل ابن بالغ الا بالقبض

(١) حم (١/٢٣٧) و(٢/٢٧-٧٨)، د (٣/٨٠٨-٨١٠/٣٥٣٩)، ت (٣/٥٩٣/١٢٩٩) وقال: حديث ابن عباس رضي الله عنهما حديث حسن صحيح.

ن (٦/٥٧٦/٣٦٩٢) و(٦/٥٧٩/٣٧٠٥)، ج (٢/٧٩٥/٢٣٧٧) كلهم من طريق حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم.

(٢) حم (٢/١٨٢)، ن (٦/٥٧٥-٥٧٦/٣٦٩١)، ج (٢/٧٩٦/٢٣٧٨) عن سعيد عن عامر الأحول عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.



على نحو قول العراقيين سواء، قال محمد بن نصر أبو عبد الله
المروزي: وقد اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي، على أن الهبة
لا تجوز الا مقبوضة.

قال أبو عمر:

وللأب عند الشافعي ان يرجع فيما وهب لبنيه، وسواء استحدث
الابن دينا او نكح أو لم يفعل شيئا من ذلك، فان كان الابن صغيرا،
في مذهب الشافعي، فاشهاد أبيه واعلانه بما يعطيه حيازة له، لا
يشركه فيها أحد من ورثة أبيه، ان مات، وهي للصغير ابدأ، وان كبر
وبلغ رشيدا. ولا يحتاج فيها الى قبض آخر، وما لم يرجع فيها أبوه
باشهاد، يبين به رجوعه في تلك الهبة، فهي للابن، وعلى ملكه فان
رجع فيها الاب بالقول والاعلان، وعرف ذلك، كان ذلك له، والا
فهي للابن وعلى ملكه على اصل اشهاد الهبة له، وهو صغير، ولا
يضره موته، وهي بيده، لانها قد نفذت له، وهو صغير فما لم يرجع
فيها الاب بالقول، فهي على ذلك الاصل في مذهبه عندي، والله
أعلم وسنذكر قول مالك في ذلك، بعد هذا ان شاء الله، وقال أبو
ثور وأحمد بن حنبل تصح الهبة والصدقة غير مقبوضة، وسواء كانت
الهبة مشاعا او غير مشاع. والقبض فيهما عندهما، كالقبض في
البيع، وروي عن علي بن أبي طالب ان الهبة تجوز وتصح وان لم
تقبض، من وجه ضعيف لا نحتج بمثله، ولم يختلف قول أبي ثور في
ذلك، في شيء من كتبه.

وأما أحمد بن حنبل فقد اختلف عنه في ذلك، واصح شيء في
ذلك عن أحمد: ان الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن، لا يصح شيء
منها الا بالقبض، وما عدا المكيل والموزون، فالهبة صحيحة جائزة
بالقول، وان لم يقبض، وذلك كله اذا قبلها الموهوب له، والمشاع

وغير المشاع في ذلك سواء كالبيع وقال أبو ثور كل من عدا الأب فليس له أن يرجع في هبته سواء أراد بها الثواب، أو لم يرد، وحثته في ذلك كحجة الشافعي: حديث ابن عباس المذكور عن النبي ﷺ، قوله: « لا يحل لأحد أن يرجع في هبته الا الوالد^(١) » وهو قول طاوس والحسن، واما أحمد بن حنبل، فقال: لا يحل لواهب ان يرجع في هبته، ولا لمهد ان يرجع في هديته، وان لم يثب عليها.

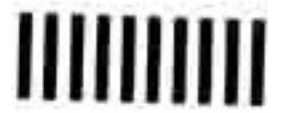
واحتج بقول رسول الله ﷺ « العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه^(٢) » وهو قول قتادة، قال قتادة: لا أعلم القىء الا حراما. والجد عند أبي ثور كالاب، وقالت طائفة: يرجع الوالدان والجد فيما وهبوا، ولا يرجع غيرهم. وقال إسحاق: ما وهب الرجل لا مراته فليس له ان يرجع فيه، وما وهبت المرأة لزوجها، فلها ان ترجع فيه، وهو قول شريح وغيره من التابعين، ويحتج من ذهب هذا المذهب بحديث مروان عن عمر بن الخطاب قال: ان النساء يعطين رغبة ورهبة وأجاز إسحاق الهبة للثواب على نحو قول مالك وأبي حنيفة ومن تابعهم، واجمع الفقهاء: ان عطية الأب لابنه الصغير، في حجره لا يحتاج فيها الى قبض وان الأشهاد فيها يغني عن القبض، وانها صحيحة، وان وليها أبوه لخصوصه بذلك، ما دام صغيرا على حديث عثمان، الا انهم اختلفوا من هذا المعنى في هبة الورق والذهب للولد الصغير، فقال قوم: ان الأشهاد يغني في ذلك كسائر الاشياء، وقال آخرون: لا

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (٢١٧/١)، خ (٢٥٨٩/٢٧٠/٥)، م (٣/١٢٤٠-١٢٤١/١٢٢٢/٨)،

د (٣/٨٠٨/٣٥٣٨)، ت (٣/٥٩٢/١٢٩٨)، ن (٦/٥٧٦/٣٦٩٣)،

ج (٢/٧٩٧/٢٣٨٥) كلهم من طرق عن ابن عباس رضي الله عنهما.



تصح الهبة في ذلك الا بأن يعزلها ويعينها. قال مالك: الامر عندنا ان من نحل ابنا له صغيرا ذهباً او ورقاً ثم هلك وهو يليه، انه لا شيء للابن من ذلك الا ان يكون عزلها بعينها، أو دفعها الى رجل وضعها لابنه، عند ذلك الرجل، فان فعل ذلك فهو جائز للابن.

قال أبو عمر:

في حديث عثمان الذي هو اصل هذه المسألة عندهم: اشتراط الأشهاد، في هبة الرجل لابنه الصغير، وذلك ان يشهد على الشيء بعينه، شهوداً يقفون عليه ويعينونه اذا احتيج الى شهادتهم وان كان شيئاً يطبع عليه طبع الشهود عليه دون الاب وما لم يقف الشهود عليه في حين الاشهاد، فليس بشيء، وحديث عثمان رواه مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب: ان عثمان بن عفان، قال: من نحل ولداً له صغيراً لم يبلغ ان يحوز نحله، فأعلن ذلك واشهد عليها فهي جائزة، وان وليها أبوه، ولا أعلم خلافاً انه اذا تصدق على ابنه الصغير، بدار أو ثوب أو سائر العروض أن اعلان ذلك بالاشهاد عليه، يدخله في ملك الابن الصغير، ويخرجه عن ملك الأب، وتصح بذلك العطية للابن الصغير من هبة او صدقة او نحلة الا أن يبلغ القبض لنفسه ببلوغه ورشده، فلا يقبض تلك الهبة بما يقبض به مثلها، وتتمادي في يد الاب كما كانت حتى يموت فان كان كذلك، بطلت حينئذ الهبة، عند مالك وأصحابه.

فإن بلغ الابن رشداً، ومنعه الاب منها، كان له مطالبته بها عندهم، حتى يقبضها ويجوزها لنفسه، فان ادعى الاب انه رجع فيها، ولم يكن على الابن دين يمنع من رجوعها، كان له ذلك في الهبة، اذا لم يقل فيها: انها لله، فإن قال: انها لله: كانت كالصدقة. ولا رجوع له فيها، واجبر على تسليمها الى ابنه اذا بلغ رشداً، هذا كله

قول مالك وأصحابه وقد مضى قول الشافعي وغيره في ذلك، قال مالك: وإذا وهب لابنه دنانير أو دراهيم فاخرجها عن نفسه الى غيره وعينها وجعلها لابنه على يد غيره، فهي جائزة نافذة، اذا مات الاب، وفي حياته بحيازة القابض لها للابن واختلف أصحاب مالك اذا وهب لابنه الصغير دنانير أو دراهم فجعلها في ظرف معلوم، وختم عليها. وتوجد عنده مختوما عليها، فروى ابن القاسم عن مالك: انها لا تجوز الا ان يخرجها عن يده الى غيره وسواء طبع عليها أو لم يطبع لا تجوز حتى يخرجها الى غيره. وقال ابن الماجشون ومطرف: هي عطية جائزة اذا وجدت بعينها، وهو ظاهر حديث عثمان، وظاهر قول مالك في موطئه على ما ذكرناه هنا من قوله: الامر عندنا. وقد اجمعوا انه اذا تصدق على ابن له صغير، بدين له على رجل، ثم اقتضاه: انه للابن، وان ذلك بمنزلة العبد يتصدق به على ابن له صغير، ثم يبيعه، فالثمن للابن. واجمعوا ان الوالد لا يعتصر الفرج اذا وهبه لابنه فوطئه ولا أعلم احدا قال: ان الولد يعتصر أيضا ما وهب لوالده الا ربعة ذكره ابن وهب عن يونس عنه، فهذا ما يقوم من معاني حديث هذا الباب، وبالله التوفيق.

قال أبو عمر:

من حجة من لم يجز الهبة الا مقبوضة: حديث ام كلثوم: ان النبي ﷺ اهدى للنجاشي مسكا، وقال لاهله «احسبه مات فان رجع الي أعطيتكم منه^(١)» فكان كذلك، ووجد قد مات فرجع المسك اليه،

(١) حم (٤٠٤/٦)، حق (٢٦-٢٧/٦)، طب (٢٥/٨١/٢٠٥-٢٠٦)،

حب: الإحسان (١١/٥١٥-٥١٦/٥١١٤)، قال في المجمع (٤/١٥٠-١٥١): رواه أحمد والطبراني وفيه مسلم بن خالد الزنجي وثقه ابن معين وغيره وضعفه جماعة وأم موسى بن عقبة لم أعرفها وبقيّة رجاله رجال الصحيح.



فأعطاهن منه، ولو كانت الهبة والعطية تحتاز بالكلام، لما رجع النبي ﷺ في هبته، ولا هديته، وكيف كان يتصرف في ذلك وهو القائل: «ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه^(١)» وجاء عن أبي بكر الصديق وعائشة مثل هذا المعنى، من حديث مالك وغيره عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة، وعن عمر مثله أيضا، وقد ذكرناه، فهذا كله يدل على أن الهبات لا تتم الا بالقبض، وقد أجمعوا على ثبوت مالك الواهب واختلفوا في زواله من جهة الهبة بالقول وحده فهو على أصل مالك الواهب حتى يجمعوا، ولم يجمعوا الا مع القبض، وكان أبو ثور يقول: لا تجوز الهبة الا معلومة، وان كانت مشاعة، فيكون الجزء معلوما. والا لم تصح، قال: وانما بطلت عطية أبي بكر رضي الله عنه لعائشة لانها لم تكن معلومة، ولا سهما من سهام معلومة، قال: وكل هبة أو صدقة على هذا فغير جائزة. فهذا كله في معنى حديث النعمان بن بشير المذكور في هذا الباب، وهو محمول على انه كان صحيحا والناس على الصحة، حتى يثبت المرض الطارئ. وللقول في هبات المريض، موضع غير هذا من كتابنا، وبالله توفيقنا.

(١) حم (٢١٧/١)، خ (٢٩٣/٥)، ت (١٢٩٨/٥٩٢/٣)،

ن (٣٧٠٠/٥٧٨/٦).



٦٩ - کتاب

العمری

ما جاء في العمري

[١] مالك، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر ابن عبد الله: ان رسول الله ﷺ قال: «أما رجل أعمار عمرى له ولعقبه فانها للذي أعطيها لا يرجع الى الذي أعطاها» لانه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث^(١).

قال أبو عمر:

هكذا هو هذا الحديث عند كل الرواة عن مالك، ورواه معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله، قال: انما العمري التي اجاز رسول الله ﷺ: ان يقول هي لك ولعقبك، فاما اذا قال: هي لك ما عشت، فانها ترجع الى صاحبها^(١). قال معمر وكان الزهري يفتى بذلك، قال محمد بن يحيى الذهلي، في حديث معمر هذا: انما منتهاه الى قوله: هي لك ولعقبك، وما بعده عندنا من كلام الزهري قال: وما رواه أبو الزبير عن جابر يوهن حديث معمر هذا، قال: وقد رواه ابن أبي ذئب ومالك وابن أخي الزهري وليث على خلاف ما رواه معمر.

قال أبو عمر:

أما رواية ابن أبي ذئب، فرواه في موطنه عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر عن النبي ﷺ: انه قضى فيمن اعمر عمرى له ولعقبه فهي له بتلة لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا مثنوية قال أبو سلمة:

(١) أخرجه من حديث جابر من طرق مختلفة عن الزهري بهذا الإسناد، وبالفاظ متقاربة:

م (٣/١٢٤٥-١٢٤٦/١٦٢٥ [٢٠-٢١-٢٣-٢٤]).

د (٣/٨١٨... ٨٢٠/٣٥٥٢-٣٥٥٣-٣٥٥٥)، ت (٣/٦٣٢/١٣٥٠)،

ج (٢/٧٩٦/٢٣٨٠)، ن (٦/٥٨٩-٥٩٠/٣٧٤٥-٣٧٤٧-٣٧٤٨-٣٧٥٠)،

ح: الإحسان (١١/٥٣٦/٥١٣٥).

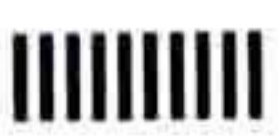
لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث فقطعت المواريث شرطه ^(١) - وهذا خلاف ما قاله الذهلي . وقد جوده ابن أبي ذئب ، فبين فيه موضع الرفع ، وجعل سائره من قول أبي سلمة ، لا من قول الزهري ورواه الاوزاعي قال حدثني أبو سلمة ، قال : حدثني جابر عن النبي ﷺ قال : «العمري لمن اعمرها هي له ولعقبه ^(١)» هكذا حدثناه الوليد بن مسلم وغيره عنه . ورواه الليث عن ابن شهاب باسناده . قال : « من اعمر رجلا عمري له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهي لمن اعمرها ولعقبه ^(١)» . حدثنا بحديث الليث أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ قال : حدثنا الحارث بن أبي اسامة ، قال : حدثنا أبو النضر ، قال : حدثنا الليث بن سعد ، قال : حدثني الزهري عن أبي سلمة عن جابر ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : فذكره حرفا بحرف .

قال أبو عمر :

فهذا ما في حديث ابن شهاب ، والمعنى في ذلك متقارب يشد بعضه بعضا . لكن مالك رحمه الله لم يقل بظاهر هذا الحديث لما رواه عن يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم : انه سمع مكحولا دمشقي . يسأل القاسم بن محمد عن العمري ؟ وما يقول الناس فيها ؟ فقال القاسم : ما أدركت الناس الا على شروطهم في اموالهم وفيما اعطوا والقاسم قد ادرك جماعة من الصحابة وكبار التابعين .

وقال مالك : الامر عندنا ان العمري ترجع الى الذي اعمرها اذا لم يقل لك ولعقبك اذا مات المعمر . وكذلك اذا قال : هي لك

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه (انظر حديث الباب).



ولعقبك، ترجع الى صاحبها أيضا بعد انقراض عقب المعمر، لانه على شرطه في عقب المعمر، كما هو على شرطه في المعمر، ورقبتها عند مالك وأصحابه على ملك صاحبها أبدا. ترجع اليه ان كان حيا أو الى ورثته بعده، وضمانها منهم ولا يملك بلفظ العمرى والاعمار عند مالك رقبة شيء من العطايا، وانما ذلك عنده كلفظ السكنى والإسكان سواء، لا يملك بذلك الا المنافع دون الرقاب، وهي ألفاظ عندهم لا يملك بها الرقاب، وانما يملك بها المنافع، منها العمرى والسكنى والعارية والاطراق والمنحة والاحبال والافقار وما كان مثلها قال أبو إسحاق الحربي: سمعت ابن الاعرابي يقول: لم تختلف العرب في ان هذه الاسماء على ملك أربابها، ومنافعها لمن جعلت له العمرى والرقبي والافقار والاحبال والعرية والسكنى والاطراق، ومما احتج به أصحاب مالك فيما ذهبوا اليه من رد حديث جابر هذا، بأن قالوا: هو حديث منسوخ، ولم يصحبه العمل. وقال بعضهم لعل حامله وهم. ومثل هذا من القول، لا يعترض به الاحاديث الثابتة عند احد من العلماء، الا بأن يتبين النسخ بما لا مدفع فيه. ومما احتجوا به أيضا: ما رواه ابن القاسم وغيره عن مالك، قال: رأيت محمدا وعبد الله ابني أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم فسمعت عبد الله، يعاتب محمدا، ومحمد يومئذ قاض. فيقول له: مالك لا تقضي بالحديث الذي جاء عن رسول الله ﷺ في العمرى حديث بن شهاب عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن عن جابر؟ فيقول له محمد: يا أخي لم اجد الناس على هذا. وأباه الناس. فهو يكلمه ومحمد يأباه. قال مالك: ليس عليه العمل ولوددت اني محي. ومن احسن ما احتجوا به ان قالوا: ملك المعمر المعطي ثابت باجماع قبل أن يحدث العمرى،



فلما أحدثها، اختلف العلماء. فقال بعضهم: قد أزال لفظه ذلك ملكه عن رقبة ما أعمره، وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ، والواجب بحق النظر: أن لا يزول ملكه إلا بيقين، وهو الاجماع، لأن الاختلاف لا يثبت به يقين، وقد ثبت أن الأعمال بالنيات، وهذا الرجل لم ينو بلفظه ذلك إخراج شيء عن ملكه، وقد اشترط فيه شرطا فهو على شرطه لقول رسول الله ﷺ: «المسلمون على شروطهم»^(١).

قال أبو عمر: نحن نذكر اختلاف الفقهاء في هذا الباب، على شرطنا في هذا الكتاب، لنبين بذلك موضع الصواب، وبالله التوفيق، فاما مالك رحمه الله، فقد ذكرنا أن العمرى والسكنى عنده سواء، وهو قول الليث وقول القاسم بن محمد ويزيد بن قسيط، قال مالك: فاذا أعمره حياته، وأسكنه حياته، فهو شيء واحد. فإن أراد المعمر أن

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة مرفوعا: من طريق كثير عن زيد عن الوليد بن رباح به بزيادة: «والصلح جائز بين المسلمين». د (٤/١٩ - ٢٠/٣٥٩٤)،

ك (٢/٤٩) وقال: رواة هذا الحديث مدنيون ولم يخرجاه وهذا أصل في الكتاب، قال الذهبي: قلت: لم يصححه وكثير ضعفه النسائي ومشاه غيره. قط (٣/٢٧)، ابن عدي في «الكامل» (٦/٦٨) وقال: ولكثير بن زيد عن غير الوليد بن رباح أحاديث لم أنكرها ولم أر بحديثه بأسا وأرجو أنه لا بأس به. هق (٦/٧٩). وله شاهد من حديث عمرو بن عوف: ت (٣/٦٣٤ - ٦٣٥/١٣٥٢) وقال: حسن صحيح.

جه (٢/٧٨٨ - ٢٣٥٣)، قط (٣/٢٧)، ابن عدي في الكامل (٦/٦١)، قال الحافظ في «التلخيص» (٣/٢٣): وهو ضعيف.

قلت: فيه كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف. قال الذهبي في «الميزان» (٣/٤٠٧): «وقال الشافعي وأبو داود: ركن من أركان الكذب، وضرب أحمد على حديثه» ثم قال: «وأما الترمذي فروي من حديثه الصلح جائز بين المسلمين وصححه فهذا لا يعتمد العلماء على تصحيح الترمذي». وله شاهد من حديث أنس بزيادة: «ما وافق الحق من ذلك»، رواه: ك (٢/٥٠) وسكت عليه. قط (٣/٢٨). قال الحافظ في التلخيص (٣/٢٣): «وإسناده واه». وفي الباب عن عائشة ورافع بن خديج وعبد الله بن عمر، (انظر الإرواء: ٥/١٤٢/١٣٠٣).



يكرهها فانه يكرهها قليلا قليلا، ولا يبعد الكراء قال: وللمعمر ان يبيع منافع الدار وسكناه فيها، من الذي اعمره، ولا يبيعه من غيره.

وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما وهو قول الثوري والحسن ابن حي وابن شبرمة، وأحمد بن حنبل وأبي عبيد: العمري بهذا اللفظ هبة مبتوتة، يملكها المعمر ملكا تاما رقبته ومنافعها، واشتروا فيها القبض على اصولهم في الهبات، قالوا ومن اعمر رجلا شيئا في حياته، فهو له حياته، وبعد وفاته لورثته، لانه قد ملك رقبته، وشرط المعطي وذكره العمري والحياة باطل، لان رسول الله ﷺ ابطال شرطه، وجعلها بتلة للمعطي، وسواء قال: هي ملك حياتك، وهي لك، ولعقبك بعدك عمري، حياتهم او ما عشت وعاشوا، كل ذلك باطل، لأن رسول الله ﷺ ابطال الشرط في ذلك، واذا بطل شرطه لنفسه في حياة المعمر، فكذلك حياة عقبه الشرط أيضا باطل، وكل شرط ابطله الله أو رسوله، فهو مردود، لان في انفاذه تحليل الحرام، وقد قال رسول الله ﷺ: «المؤمنون على شروطهم الا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا»^(١) وقال: «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل»^(٢) يعني ليس في حكم الله، وفيما اباحه في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ، وقد قال ﷺ: «أنه من أعطى شيئا حياته فهو له لورثته فامسكوا عليكم اموالكم» قالوا: والسكنى عارية، لا يملك بها رقبة، انما يملك بها المنافع على شروط المسكن، ومن حجتهم فيما ذهبوا اليه

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه. قال الحافظ (٢٣/٣): (تنبيه): «الذي وقع في جميع الروايات: المسلمون، بدل: المؤمنون».

(٢) حم (٦/٢٠٦-٢١٣-٢٧١-٢٧٢)، خ (٤/٢١٥٥) و(٥/٢٥٦١-٢٥٦٣)،

م (٢/١١٤١-١١٤٣/٤-١٥٠٤ [٦-٨])، د (٤/٣٩٢٩)، ت (٤/٣٧٩/٢١٢٤)،

ن (٦/٤٧٦-٤٧٧/٣٤٥١) و(٧/٣٥٠-٣٥١/٤٦٦٩). جه (٢/٨٤٢-٨٤٣/٢٥٢١).



في العمري ما رواه ابن جريج والثوري وجماعة عن أبي الزبير عن جابر: أن رسول الله ﷺ قال: « من أعمار شيئاً حياته فهو له حياته وموته^(١) ». وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى بن هشام، قال: حدثني يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله، قال: قال رسول الله ﷺ « العمري لمن وهبت له^(١) » فجعلها هبة، والفائدة في هذا الخطاب في تملكه الرقبة، لأن المنافع أوضح من أن يحتاج إلى أن تعرف لمن هي في ذلك؟ والله أعلم. حدثنا سعيد نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ « أيها الناس امسكوا عليكم أموالكم ولا تعملوا أحداً شيئاً فان من أعمار شيئاً حياته فهو له حياته ومماته^(١) ».

وذكر الشافعي، عن ابن علي، عن الحجاج بن أبي عثمان عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ « يا معشر الانصار امسكوا عليكم أموالكم ولا تعملوا شيئاً فان من أعمار شيئاً حياته فهو لمن أعمار حياته ومماته^(١) ».

وروى حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر مثله سواء. وهو قول جابر وابن عمر وابن عباس. ذكر معمر عن أيوب بن حبيب بن

(١) حم (٣/٢٩٣-٣٠٢-٣٠٤-٣١٢-٣١٧-٣٧٤-٣٨٦-٣٨٩-٣٩٣)،
 خ (٥/٢٩٨/٢٦٢٥)، م (٣/١٢٤٦-١٢٤٧/١٦٢٥ [٢٥.. ٢٧])، د (٣/٨١٧/٣٥٥٠)، ن
 (٦/٥٨٨-٥٩١-٥٩٢/٣٧٣٨-٣٧٣٩-٣٧٥٣-٣٧٥٤)،
 ح: الإحسان (١١/٥٤٠/٥١٤٠).

أبي ثابت، قال: سمعت ابن عمر وسأله أعرابي أعطى ابنه ناقة له حياته، فأنتجها فكانت ابلا، فقال ابن عمر: هي له حياته ومماته، قال: أفرايت ان كان تصدق عليه؟ قال: فذلك أبعد له. وهذا الخبر يدل على ان مذهب ابن عمر في العمري انها خلاف السكنى ذلك انه ورث حفصة بنت عمر دارها، قال: وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت فلما توفيت ابنة زيد قبض عبد الله بن عمر المسكن ورأى انه له. وقوله: ورث حفصة دارها، يريد من حفصة دارها. ومن هذا قول أبي الحجناء.

أضحت جواد ابن قعقاع مقسمة في الاقربين بلا من ولا ثمن
ورثتهم فتسلوا عنك اذا ورثوا وما ورثتك غير الهم والحزن

أي ما ورثت منك غير الهم

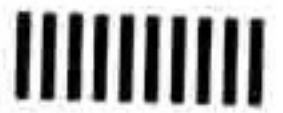
وقالت زينب الطبرية ترثي اخاها ادريس:

مضى ورثناه دريس مفاضة.

وعلى هذا أكثر العلماء وجماعة أهل الفتوى في الفرق بين العمري والسكنى، وقالوا: لا تنصرف الى صاحبها أبدا. وكان الشعبي يقول: اذا قال: هولك سكنى حتى تموت فهو له حياته وموته. واذا قال دارى هذه اسكنها حتى تموت، فانها ترجع الى صاحبها. واما قول جابر، فذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها، ابنا لها، ثم توفي، وترك ولدا، وتوفيت بعده وتركت ولدين اخوين سوى المعمر، أظنه قال: فقال ولد المعمرة يرجع الحائط الينا، وقال ولد المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته، فاخصموا الى طارق مولى عثمان، فدخل جابر، فشهد على

فتح البر

٤١٠



رسول الله ﷺ بالعمري لصاحبها، ففضى بذلك طارق، ثم كتب الى عبد الملك: فأخبره بذلك وأخبره بشهادة جابر، فقال عبد الملك صدق جابر، وأمضى ذلك طارق، وقال: ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم^(١). وروى يعلى بن عبيد وغيره عن الثوري عن أبي الزبير، عن طاوس عن ابن عباس؟ قال: لا تحمل العمري ولا الرقبى، فمن اعمر شيئاً فهو له. ومن أرقب شيئاً فهو له. وهو قول طاوس ومجاهد وسليمان بن يسار، وبه كان يقضي شريح، وقال من ذهب الى هذا القول: انه لا يصح لأحد أن يدعي العمل في هذه المسألة بالمدينة، لأن الخلاف في المدينة فيها قديماً وحديثاً أشهر من ان يحتاج الى ذكره. واحتجوا أيضاً بما حدثناه عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا عبد الله ابن محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا محمد بن مسعود، قال: ثنا يحيى بن سعيد القطان، عن سعيد، عن قتادة، عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «العمري جائزة لأهلها أو ميراث لأهلها^(٢)».

وروى حماد بن سلمة عن عبد الله بن محمد بن عقيل، عن محمد بن الحنفية عن معاوية بن أبي سفيان عن النبي ﷺ قال: «العمري جائزة لأهلها^(٣)». وحدثني عبد الوارث بن سفيان قال

(١) م (٣/١٢٤٧/١٦٢٥ [٢٨])، هق (٦/١٧٣)،

عبد الرزاق (٩/١٨٩-١٩٠/١٦٨٨٦).

(٢) حم (٢/٣٤٧-٤٢٩-٤٦٨-٤٨٩)، خ (٣/٢٩٨/٢٦٢٦)،

م (٣/١٢٤٨/١٦٢٦ [٣٢])، د (٣/٨١٦-٨١٧/٣٥٤٨)، ن (٦/٥٩٢/٣٧٥٧).

(٣) حم (٤/٩٧-٩٩)، طب في الكبير (١٩/٣٢٣-٧٣٣-٧٣٤)، أبو يعلى في مسنده

(١٣/٣٥٧-٣٥٨/٧٣٦٩)، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/٩١/٥٨٥٥)، أبو نعيم في

الحلية (٣/١٨٠) وقال: هذا حديث ثابت عن النبي ﷺ بغير هذا الإسناد وهو من حديث

محمد بن الحنفية، غريب تفرد به عنه ابن عقيل ورواه عن ابن عقيل أيضاً أحمد =

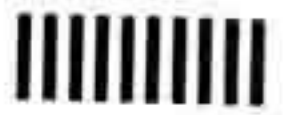


حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر. قال: حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا سعيد عن قتادة، عن عطاء، عن جابر بن عبد الله: ان النبي ﷺ قال: «العمري ميراث لأهلها»^(١). وحدثني أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام، قال: حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، عن سليمان بن يسار، قال: قضى طارق بالمدينة: العمري للوارث، على قول جابر بن عبد الله: ان رسول الله ﷺ قضى فيها. وحدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن عبد الله الزرقني، قال: حدثنا محمد بن عبد الرحمن يعني الطفاوي، قال: حدثنا أيوب عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله: ان المهاجرين لما قدموا على الانصار، جعل الانصار يعمرونهم دورهم حياتهم، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فقال للأنصار «امسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها فإنه من أعمر شيئاً فهو له ولورثته اذا مات»^(٢). وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو بن دينار، انه سمع

ابن اسحاق. وذكره الهيثمي في المجمع (١٥٩/٤) وقال: «رواه أبو يعلى والطبراني في الكبير والأوسط وله رواية: «العمري بمنزلة الميراث»، ورجال أبي يعلى رجال الصحيح خلا عبد الله ابن محمد بن عقيل وحدثه حسن».

(١) حم (٣/٢٩٧-٣١٩-٣٩٢)، م (٣/١٢٤٨/١٦٢٦ [٣١]).

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



طارقا يحدث عن حجر المدري، عن زيد بن ثابت: ان رسول الله ﷺ قضى بالعمري للوارث^(١).

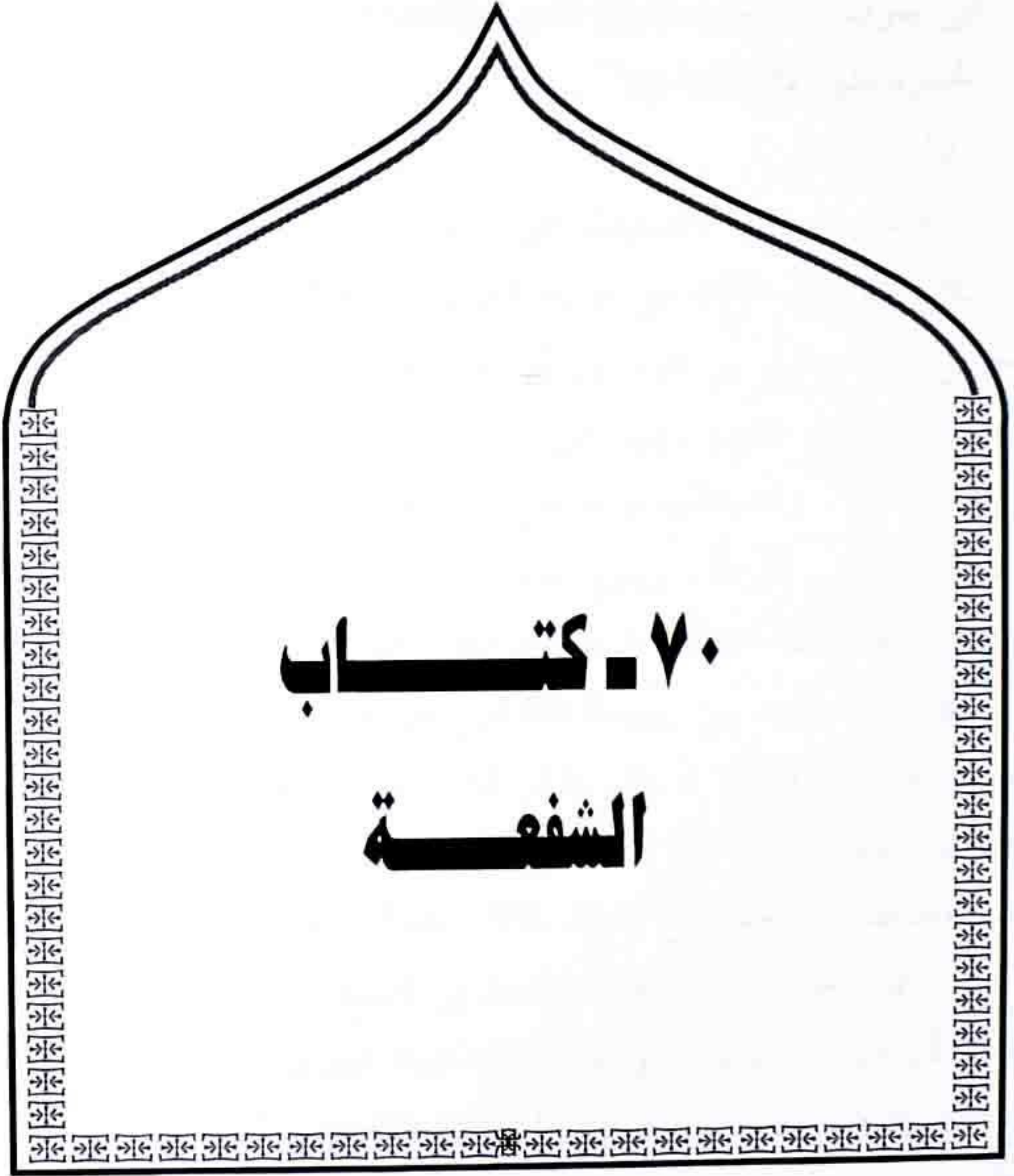
وفي هذه المسألة، قول ثالث، قاله أبو ثور وداود بن علي وهو قول أبي سلمة بن عبد الرحمن وابن شهاب وابن أبي ذئب قالوا: اذا قال الرجل هذه الدار، وهذا الشيء، لك عمري أو عمرك أو حياتي أو حياتك فان ذلك ينصرف الى المعطي، اذا مات المعطي وانقضى الشرط، فان مات المعطي، قبل انقضاء الشرط انصرف الى ورثته، وليس في هذا تمليك شيء من الرقاب، حتى يكون فيه ذكر العقب، واذا قال المعطي: هو لك ولعقبك زال ملك المعطي عنها وصارت ملكا للمعطي يورث عنه.

وقد روي عن يزيد بن قسيط مثل هذا القول أيضا. وحجة من ذهب اليه حديث أبي سلمة عن جابر من رواية مالك وغيره عن ابن شهاب وقد تقدم ذكره. قالوا: فهذا هو الثابت عن النبي ﷺ من رواية الثقات الفقهاء الاثبات، قالوا: وليس حديث أبي الزبير، مما يعارض به حديث ابن شهاب، ولا في حديث أبي هريرة وزيد بن ثابت ومعاوية بيان، وهي محتملة للتأويل، وحديث ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر، حديث مفسر، يرتفع معه الاشكال، لأنه جعل لذكر العقب حكما، وللسكوت عنه حكما يخالفه. وبه أفتى أبو سلمة، واليه كان يذهب ابن شهاب، وهم رواة الحديث، واليه ينصرف في تأويله، مع موضعهم من الفقه والجلالة، وليس من

(١) حم (١٨٢/٥)، د (٣٥٥٩/٨٢١/٣) بلفظ آخر. جـ (٢٣٨١/٧٩٦/٢)،

ن (٣٧٢٥-٣٧٢٤/٥٨٥/٦).

خالفهم ممن يقاس بهم، قالوا: وحديث معمر حديث صحيح، لا معنى لقول من تكلم فيه لان معمرا من أثبت الناس في ابن شهاب، واحسنهم نقلا عنه، لا سيما ما حدث به باليمن من كتبه، وإنما وجد عليه شيئا من الغلط فيما حدث به من حفظه بالعراق، وحديثه هذا من رواية أهل اليمن عنه صحيح، هذا كله معنى ما احتج به القوم، ومن ذهب مذهبهم وبالله التوفيق، حدثني محمد بن عبد الله بن حكيم، قال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحاق بن أبي حسان، قال: حدثنا هشام بن عمار، قال: حدثنا عبد الحميد كاتب الاوزاعي، قال: قلت للزهري، الرجل يقول للرجل: جاريتي هذه لك حياتك أيحل له فرجها؟ قال: لا، فقال: فإن قال: هي لك عمري، أيحل له فرجها؟ قال: لا، حتى يبتها له، إنما العمري التي لا يكون للمعطي فيها شيء، ان يعطيها للرجل ولعقبه، ليس للمعطي فيها مشنوية.



٧٠ - كتاب

الشفقة

ما جاء في الشفعة

[١] مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وأبي سلمة بن عبد الرحمن ابن عوف: ان رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث عن مالك أكثر الرواة للموطأ وغيره مرسلًا، إلا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون وأبا عاصم النبيل ويحيى بن ابراهيم بن داود بن أبي قبيلة المدني وأبا يوسف القاضي وسعيد الزبيري فانهم رووه عن مالك بهذا الاسناد، متصلًا عن أبي هريرة مسندًا. واختلف فيه عن ابن وهب عن مالك، فروي عنه مرسلًا كما في الموطأ، وروي عنه مسندًا كرواية ابن الماجشون، ومن تابعه، وكذلك اختلف فيه عن مطرف عن مالك سواء، ورواه عبد الله بن محمد بن ربيعة القدامى عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد عن أبي هريرة، ولم يذكر أبا سلمة، والقدامى ضعيف منكر الحديث. فاما رواية ابن الماجشون لهذا الحديث، فأخبرنا خلف بن قاسم الحافظ، وأحمد بن فتح، قالوا: حدثنا أحمد بن الحسن بن عتبة الرازي، قال حدثنا أبو بكر محمد بن أصبغ بن مليح المرادي، قال حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود بن حماد المهري قال حدثنا عبد الملك ابن عبد العزيز الماجشون قال: أخبرني مالك بن أنس عن ابن شهاب

(١) ابن ابي شيبة (٤/٥٢٠/٢٢٧٤٣)، الطحاوي في الشرح (٤/١٢١)،

هق (٦/١٠٣)، كلهم من طرق عن مالك عن الزهري عن ابي سلمة بن عبد الرحمن وسعيد ابن المسيب رحمة الله عليهم مرسلًا.

ن (٧/٣٦٧-٣٦٨/٤٧١٨) من طريق معمر عن الزهري عن ابي سلمة مرسلًا بلفظ:

«الشفعة في كل مال لم يقسم، فاذا وقعت الحدود وعرفت الطرق فلا شفعة».

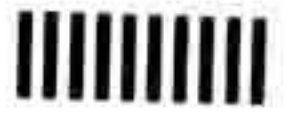
عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة: ان رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١)، زاد ابن قاسم: فيه. وذكره أبو الحسن علي بن عمر الحافظ، قال: حدثنا أبو بكر النيسابوري قال: حدثنا سعد بن عبد الله بن الحكم وإسماعيل بن إسحاق بن سهل. قال علي: وثنا محمد بن مخلد، قال: حدثنا أحمد بن منصور بن راشد المروزي قال علي: وثنا أبو علي إسماعيل بن محمد الصفار. قال: حدثنا أبو داود السجستاني، قال: حدثنا سليمان بن داود المهري. قال: وحدثنا محمد بن مخلد حدثنا الحسن بن شبيب حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود بن أخي رشدين، ومحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم البرقي. قالوا كلهم: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة فيه^(١)، وحدثني عبد الله بن محمد بن يوسف قال حدثنا عبد الله بن محمد بن علي قال حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا يحيى بن أيوب ابن بادي العلاف قال حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود. قال: حدثنا عبد الملك عن مالك، عن الزهري عن أبي سلمة وسعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «الشفعة فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١)». وحدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم قال: حدثنا ملك بن

(١) جه (٢/٨٣٤/٢٤٩٧)، الطحاوي (٤/١٢١)، هق (٦/١٠٣)،

حب: الإحسان (١١/٥٩٠/٥١٨٥) من طرق عن مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة وسعيد عن أبي هريرة رضي الله عنه.

عيسى القفصي الحافظ، قال: حدثنا سعيد بن عبد الله بن عبد الحكم، قال: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز، عن مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد وأبي سلمة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ فذكره. وحدثنا خلف، حدثنا عبد الملك بن محمد العقيلي، حدثنا العباس بن محمد البصري، حدثنا أبو الربيع سليمان بن أخي رشدين ابن سعد، حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، حدثنا مالك فذكر بإسناده مثله. وحدثنا خلف قال: حدثنا عبد الله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن الحجاج، وحدثنا خلف حدثنا الحسن بن الخضر حدثنا أحمد بن شعيب قالوا: حدثنا سليمان بن داود: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ مثله سواء. وأما رواية أبي عاصم، فحدثنا عبد الوارث ابن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا علي بن عبد الله المدني، قال: حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد الشيباني، قال: حدثنا مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة»^(١) قال إسماعيل بن إسحاق، قال علي بن المدني: قلت لأبي عاصم: من أين سمعت هذا من مالك؟ يعني حديث الشفعة مسندا، فقال: سمعت منه بمنى أيام أبي جعفر، وقال علي بن عمر: حدثنا عثمان بن أحمد وأبو سهل بن زياد وأبو بكر الشافعي، قالوا حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا علي

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



ابن نصر. قالوا لأبي عاصم: ان الناس يخالفونك في مالك في حديث الشفعة، فلا يذكرون فيه أبا هريرة، فقال أبو عاصم: هاتوا من سمعه من مالك في الوقت الذي سمعته أنا فيه. انما كان قدم علينا أبو جعفر مكة فاجتمع الناس اليه، وسألوه أن يأمر مالكا أن يحدثهم، فأمره فسمعته من مالك في ذلك الوقت، قال علي بن نصر: وهذا في حياة ابن جريج لأن أبا عاصم خرج من مكة الى البصرة، حين مات ابن جريج ولم يعد، وقد كان أبو عاصم يتهيب اسناد هذا الحديث حتى بلغته رواية ابن إسحاق له عن الزهري فرجع الى الحديث به. قال إسماعيل: حدثنا علي بن المديني قال: حدثنا يحيى بن آدم قال: حدثنا عبد الله بن ادريس، عن محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «الشفعة فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١)». وأخبرنا أحمد بن عبد الله ابن محمد، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا ابراهيم بن مرزوق، ويزيد بن سنان، قالوا: حدثنا أبو عاصم عن مالك، عن ابن شهاب عن سعيد ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة: ان رسول الله ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١). زاد يزيد بن سنان قال أبو عاصم: ثم لقيت مالكا بعد ثلاث سنين، فحدثناه فلم يذكر أبا سلمة ولم يذكر أبا هريرة، وجعله عن سعيد: ان رسول الله ﷺ.

وأخبرنا محمد بن عمرو بن عمرو بن علي بن عمر الحافظ، حدثنا أبو بكر حدثنا عبد الله بن محمد بن زياد النيسابوري، حدثنا يزيد بن

(١) هق (٦/١٠٤) من طريق محمد بن اسحاق عن الزهري عن أبي سلمة وسعيد بن المسيب، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ فذكره. وقد سبق من طرق عن مالك، انظر ما قبله.

سنان وبكار بن قتيبة وأبو أمية محمد بن ابراهيم بن مسلم، ومحمد بن إسحاق الصاغانى قالوا: حدثنا أبو عاصم النبيل الضحاك بن مخلد، عن مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة: ان النبي ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم تقع الحدود، فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١). ورواه أبو قلابة الرقاشي وعبد الدوري ومحمد ابن العوام الزيادي ومحمد بن سنان القزاز كلهم عن أبي عاصم باسناده ومعناه، ولفظ أبي قلابة: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فاذا حدت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة^(١)، ورواه إبراهيم بن هاني بن أبي عاصم عن مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن النبي ﷺ مسندا. قال علي بن عمر: وحدثنا أبو علي الصفار حدثنا أبو داود السجستاني، قال: سمعت أبا جعفر الدارمي أحمد بن سعيد، قال: قال أبو عاصم: هكذا حدثنا به مالك سنة ست وأربعين، كأنه يقول عن سعيد مرسل، وعن أبي سلمة عن أبي هريرة، وأما رواية يحيى بن أبي قتيلة، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أبو بكر عبيد بن محمد العمري بمصر قال: حدثني أبو إبراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدني عن مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة ابن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١)». وحدثنا أحمد بن فتح، قال: حدثنا أحمد بن الحسن الرازي، قال: حدثنا أبو بكر عبيد الله بن محمد بن عبد العزيز العمري القاضي املاء قال حدثنا أبو

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه، انظر ما قبله.



إبراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدني، قال: حدثنا مالك بن أنس عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ فذكره. حدثنا خلف بن قاسم حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد وأحمد بن الحسن بن إسحاق. قالوا: حدثنا عبيد الله ابن محمد العمري، قال: حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدني عن مالك بن أنس عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة»^(١). وأخبرنا محمد حدثنا علي ابن عمر، حدثنا أبو بكر الشافعي: حدثنا أبو إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا يحيى بن أبي قتيلة حدثنا مالك عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة»^(١). وأما رواية ابن وهب على الاتصال فحدثنا خلف بن القاسم وأحمد بن فتح، قالوا: حدثنا أبو أحمد عبد الله بن محمد بن ناصح المفسر قال: حدثنا أبو محمد عبد الرحمن بن إسماعيل الكوفي، قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، قال حدثنا ابن وهب قال: أخبرني مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة: ان رسول الله ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة^(١). وقد ذكر الطحاوي ان قتبية المهري رواه عن مالك كما رواه ابن الماجشون وأبو عاصم والله أعلم. وذكر الدارقطني من رواية أبي يوسف القاضي. ومطرف بن عبد الله المدني

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

وابن وهب وسعيد بن داود الزبيري بالأسانيد عنهم عن مالك عن
الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ .
قال أبو عمر:

وأما سائر أصحاب ابن شهاب غير مالك فانهم اختلفوا فيه عليه
ايضا، فرواه عنه محمد بن إسحاق كما ذكرنا عن سعيد عن أبي هريرة
عن النبي ﷺ لم يذكر أبا سلمة، ورواه ابن وهب عن يونس بن يزيد
عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب مرسلا، لم يذكر أبا سلمة وجعله
مرسلا عن سعيد، ورواه ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمة او
عن سعيد بن المسيب او عنهما جميعا عن أبي هريرة، قال: قال
رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الارض او حدت فلا شفعة^(١)» هكذا
ذكره محمد بن يحيى عن حسن بن الربيع عن ابن ادريس عن ابن
جريج. ولم يروه عبد الرزاق عن ابن جريج. ورواه معمر عن الزهري
عن أبي سلمة عن جابر قال: انما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم
يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة^(٢)، لم يذكر سعيدا
وجعله عن جابر، هكذا رواه عبد الرزاق ومحمد بن ثور وهشام بن
يوسف عن معمر، أخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أبو الميمون
البعجلي بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: قال لي أحمد بن
حنبل: رواية معمر عن الزهري في حديث الشفعة حسنة، قال: وقال
لي يحيى بن معين رواية مالك أحب إلي وأصح في نفسي مرسلا،
عن سعيد وأبي سلمة.

(١) د (٣/٧٨٥-٧٨٦/٣٥١٥)، هق (٦/١٠٤) من طرق عن ابن جريج عن ابن شهاب عن
أبي سلمة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهما جميعا عن أبي هريرة عن النبي ﷺ
فذكره.

(٢) حم (٣/٢٩٦)، خ (٤/٥١٣/٢٢١٣)، د (٣/٧٨٤-٧٨٥/٣٥١٤)،
ت (٣/٦٥٢-٦٥٣/١٣٧٠)، جه (٢/٨٣٤-٨٣٥/٢٤٩٩) من طريق معمر عن الزهري
عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه.

قال أبو عمر:

كان ابن شهاب رحمه الله اكثر الناس بحثا على هذا الشأن . فكان ربما اجتمع له في الحديث جماعة ، فحدث به مرة عنهم ، ومرة عن أحدهم ومرة عن بعضهم على قدر نشاطه في حين حديثه ، وربما أدخل حديث بعضهم في حديث بعض ، كما صنع في حديث الافك وغيره ، وربما لحقه الكسل ، فلم يسنده ، وربما انشرح فوصل وأسند ، على حسب ما تأتي به المذاكرة ، فلهذا اختلف أصحابه عليه اختلافا كبيرا في احاديثه ، ويبين لك ما قلنا : روايته لحديث ذي اليمين ، رواه عنه جماعة فمرة يذكر فيه واحدا ، ومرة اثنين ، ومرة جماعة ومرة جماعة غيرها ، ومرة يصل ومرة يقطع وحديثه هذا في الشفعة ، حديث صحيح معروف عند أهل العلم مستعمل عند جميعهم لا أعلم بينهم في ذلك اختلافا . كل فرقة من علماء الامة يوجبون الشفعة للشريك في المشاع من الأصول الثابتة التي يمكن فيها صرف الحدود ، وتطريق الطرق .

وأوجبت طائفة الشفعة للجار الملاصق لقوله ﷺ في حديث أبي رافع «الجار احق بصقبه»^(١) وهو حديث يرويه ابن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع عن النبي ﷺ ، وهذا لفظ مشكل ، ليس فيه تصريح بالشفعة ، والصقب القرب . وهو حديث قد اختلف في اسناده وفي معناه ، ولم يثبت فيه شيء . أخبرنا إبراهيم بن شاكر ، قال : حدثنا عبد الله بن عثمان قال حدثنا سعيد بن عثمان ، وأخبرنا أحمد

(١) حم (٦ / ١٠) ، خ (٤ / ٥٥٠ - ٥٥١ / ٢٢٥٨) ، د (٣ / ٧٨٦ / ٣٥١٦) ، ن (٧ / ٣٦٧ / ٤٧١٦) ، ج ه (٢ / ٨٣٣ - ٨٣٤ / ٢٤٩٥) من طرق عن ابراهيم بن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن ابي رافع عن النبي ﷺ فذكره .

ابن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى القفصي، قال: حدثنا أحمد بن صالح، قال حدثنا أبو نعيم، قال حدثنا عبد الله بن عبد الرحمن، قال أحمد بن صالح، هو حجازي ثقة، وهو أبو يعلى بن كعب، قال: سمعت عمرو بن الشريد، يحدث عن الشريد ان رسول الله ﷺ قال: «المرء أحق بصقبه^(١)» قلت لعمرو: وما صقبه؟ قال: الشفعة، قلت: من الناس من يقول: الجوار، قال: ان الناس ليقولون ذلك. أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود حدثنا أحمد بن حنبل حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر، قال: انما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل شريك ربع او حائط، وذكر الحديث^(٢). قال وحدثنا محمد بن يحيى ابن فارس ثنا حسين بن الربيع، حدثنا ابن ادریس عن ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمة او عن سعيد بن المسيب أو عنهما جميعا عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الارض وحدث فلا شفعة فيها^(٣)».

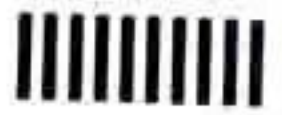
وأوجب آخرون الشفعة بالطريق اذا كان طريقهما واحدا لحديث يروونه عن جابر عن النبي ﷺ بذلك، قال: «الجار احق بشفعته ينتظر

(١) حم (٣٨٩/٤) من طريق عبد الله بن عبد الرحمن عن عمرو بن الشريد عن ابيه. ن (٤٧١٧/٣٦٧/٧)، جه (٢٤٩٦/٨٣٤/٢) من طريق أخرى عن عمرو عن ابيه الشريد بن سويد رضي الله عنه. انظر الإرواء (٣٧٧-٣٧٦/٥).

(٢) حم (٣١٦/٣)، د (٧٨٣-٧٨٤/٣٥١٣)، ن (٣٤٧/٧/٤٦٦٠) من طريق إسماعيل بن إبراهيم عن ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر رضي الله عنه.

م (٣/١٢٢٩/١٦٠٨ [١٣٤])، ن (٣٦٦-٣٦٧/٤٧١٥) من طريقين آخرين عن ابن جريج بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

(٣) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



بها وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدا^(١)» وهذا الحديث يرويه عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا اذا كان طريقهما واحدة^(١)». حدثناه عبد الله بن محمد حدثنا محمد بن بكر حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا هشيم ابنانا عبد الملك عن عطاء عن جابر بن عبد الله فذكره. ويحتمل ان يكون الجار المذكور في هذا الحديث، هو الشريك في المشاع، والعرب قد تسمى الشريك جارا، والزوجة جارة، واذا حمل على هذا، لم تتعارض الأحاديث، على أنني أقول: ان حديث عبد الملك هذا في ذكر الطريق، قد انكره يحيى القطان وغيره، وقالوا: لو جاء بآخر مثله ترك حديثه، وليس عبد الملك هذا، مما يعارض به أبو سلمة وأبو الزبير، وفيما ذكرنا من روايتهما عن جابر، ما يدفع رواية عبد الملك هذه، وايجاب الشفعة، ايجاب حكم، والحكم إنما يجب بدليل لا معارض له، وليس في الشفعة اصل لا اعتراض فيه، ولا خلاف الا في الشريك المشاع، فقف عليه، وفي قول جابر بن عبد الله: انما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل شرك ربع او حائط، ما ينفي الشفعة في غير المشاع من العقار.

وفي قوله ﷺ «اذا قسمت الأرض وحدثت فلا شفعة» ما ينفي شفعة الجار وبالله التوفيق، وقد أوجب قوم الشفعة في كل شيء من

(١) د (٣/٧٨٧-٧٨٨/٣٥١٨) من طريق: حم (٣/٣٠٣)، ج هـ (٢/٨٣٣/٢٤٩٤) من طريق

هشيم عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر رضي الله عنه.

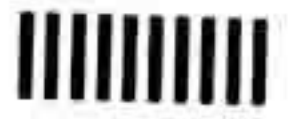
ت (٣/٦٥١/١٣٦٩) وقال: هذا حديث غريب. من طريق أخرى عن عبد الملك بهذا

الإسناد المذكور أعلاه. وصححه الشيخ ناصر في الإرواء (٥/٣٧٨/١٥٤٠) ولم يعزه لابن

الحيوان أو غيره، وسائر المشاع من الأصول وغيرها، وهي طائفة من المكين، ورووا في ذلك حديثا من احاديث الشيوخ التي لا اصل لها، ولا يلتفت اليها، لضعفها ونكارتها. وأبي أكثر فقهاء الحجاز من الشفعة في شيء من ذلك كله الا أن يكون أصلا مشاعا يحتمل القسمة، وتصلح فيه الحدود، لحديث ابن شهاب هذا، لأنه ينفي الشفعة في كل مقسوم بقوله «فاذا وقعت الحدود فلا شفعة» وهو مذهب عمر وعثمان وعمر بن عبد العزيز، وذكر عبدالرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد: ان عمر بن الخطاب قال: اذا قسمت الارض وحدثت فلا شفعة فيها. قال: وأخبرنا مالك عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن حزم: ان عثمان بن عفان، قال: اذا وقعت الحدود، فلا شفعة فيها. قال: وأخبرنا معمر والثوري عن ابراهيم بن ميسرة عن عمر بن عبد العزيز، قال: اذا ضربت الحدود فلا شفعة فيها، قال: وأخبرنا ابن عيينة عن ابراهيم بن ميسرة، قال: قلت لطاوس: ان عمر بن عبد العزيز كتب اذا ضربت الحدود، فلا شفعة، قال طاوس: الجار احق.

قال أبو عمر:

إذا لم تجب الشفعة للشريك اذا قسم وضرب الحدود، كان الجار الملاصق لم يقسم ولا ضرب الحدود، ابعد من ان يجب ذلك له، فالشفعة واجبة بهذا الحديث في كل اصل مشاع من ربع او ارض او نخل او شجر تمكن فيه القسمة والحدود، وهذا في الشريك في المشاع دون غيره اجماع من العلماء وفي قضاء رسول الله ﷺ بالشفعة في المشاع بعد تمام البيع، دليل على جواز بيع المشاع وإن لم يتعير إذا علم السهم والجزء، والدليل على صحة تمام البيع في المشاع ان العهدة انما



تجب على المبتاع، وفي قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «الشفعة فيما لم يقسم» دليل على ان ما لا يقسم ولا يضرب فيه حدود، لا شفعة فيه، وهذا ينفي الشفعة أيضا في الحيوان وغيره مما لا يقسم، ويوجبها في الاصل الثابت في الارض المشاع دون ما عداه، فان قيل: ان الأحاديث الموجبة للشفعة للجار وغيره، فيها زيادة حكم على حديث ابن شهاب هذا، فيجب المصير اليها، قيل له: قد عارضها حديث ابن شهاب لانه ينفي الشفعة بقوله «الشفعة في كل شرك لم يقسم» فوجب الشفعة في المشاع وأبطلها في المقسوم، واذا حصلت الآثار في هذا الباب متعارضة متدافعة، سقطت عند النظر، ووجب الرجوع الى الأصول وأصول السنن كلها والكتاب، يشهد انه لا يحل إخراج ملك من يد قد ملكته ملكا صحيحا الا بحجة لا معارض لها، والمشتري شراء صحيحا قد ملك ملكا تاما، فكيف يؤخذ ماله بغير طيب نفس منه، دون حجة قاطعة يجب التسليم لها؟.

وهذا الذي احتججنا له، كله قول مالك وأهل المدينة، والشافعي وأصحابه وعامة أهل الاثر، الا ان اصحاب مالك اختلفوا في الشفعة في الثمرة اذا بيعت حصة منها، دون الأصل، فأوجب الشفعة للشريك فيها ابن وهب وابن القاسم وأشهب ورووه عن مالك. وقال المغيرة وعبد الملك بن الماجشون وابن أبي حازم وابن دينار: لا شفعة فيها، ورووه عن مالك أيضا، وهو قول أكثر أهل المدينة، وهو مذهب الشافعي وأحمد بن حنبل وداود بن علي، وأهل النظر والاثر، وهو الصحيح عندي. وبالله التوفيق. وقد حكى ابن القاسم عن مالك انه قال: ما أعلم أحدا قبلي اوجب الشفعة في الثمرة وحسبك بهذا، ولا خلاف عن مالك وأصحابه انهم لا يوجبون الشفعة في الثمرة اذا بيعت

مع الأصل واشترطها مشتريها، وهو قول جمهور الفقهاء، لأنها تبع للأصل، فكأنها شيء منه اذا بيعت معه، وقد ابطال ابن القاسم الشفعة في الارض دون الرحى، وخالفه اشهب وابن وهب فأوجبا الشفعة في الرحى مع الأرض، ومعلوم أن الرحى مع أرضها أثبت وأشبهه بالاصول التي وردت الشفعة في مثلها، من الثمرة المبيعة دون أصلها ومن الثمرة المبيعة مع الأصل التي لا تدخل في الصفقة إلا باشتراط كسائر العروض المباينة، ويقول اشهب وابن وهب يقول سحنون في الشفعة في الرحى. واختلف قول مالك وأصحابه في الشفعة في الحمام، واوجبها بعضهم، ونفاها بعضهم، وكذلك اختلف أصحاب مالك، ايضا في الشفعة في الكراء وفي المساقاة. واختلف في ذلك قول مالك أيضا، وحديث النبي ﷺ المذكور في هذا الباب ينفي الشفعة في كل ما لا يقع فيه الحدود من المشاع، والقول به نجاة لمن اتبعه. وبالله التوفيق والرشاد، وقال محمد بن عبد الحكم: لا شفعة الا في الارضين والنخل والشجر، ولا شفعة في ثمرة، ولا كتابة مكاتب، ولا في دين، وانما الشفعة في الاصول والارضين خاصة. وهو قول الشافعي، وجمهور العلماء، وقد قال مالك لا شفعة في عين الا ان يكون لها بياض. ولا في بئر، ولا في عرصة دار، ولا فحل نخل. وقال محمد بن عبد الحكم: الشفعة في ذلك، لانه من الاصول.

قال أبو عمر:

هذه الاشياء عند من اوجب الشفعة فيها، من جنس الاصول التي قصدت بايجاب الشفعة فيها، قال وجرى ذكر الحدود في ذلك، لأنه الأغلب فيها، وما لا تأخذه الحدود منها، فتبع لها، حكمه حكمها، ومن لم يوجب الشفعة في البئر والعين التي قد قسم البياض



الذي يسقى منها، ثم نبعت العين بعد ذلك، وفي فحل النخل، فمن حجته أن ذلك ليس مما تأخذه الحدود، إلا أنه يدخل على قائل هذه المقالة تناقض في ايجابه الشفعة في الثمرة والكراء، وتناقض آخر، في نفي الشفعة عن عرصه الدار، ولهذه المسائل وجوه يدخل عليها الاعتراضات، يطول الكتاب بذكرها، واختلف أصحاب مالك أيضا في الرجل يبيع دينا له على رجل، هل يكون المديان أحق به أم لا؟ ورويت باجازه ذلك آثار عن بعض السلف من أهل المدينة: ان الذي عليه الدين احق به. وهذا عندي ليس من باب الشفعة في شيء. وإنما هو من باب لا ضرر ولا ضرار، وإن كان المشتري كالبائع في حسن التقاضي والبعد من الاذى والجور، فلا قول للمدين في ذلك والى هذا ذهب إسماعيل بن إسحاق، وهو الصحيح في النظر، وذكر الشفعة في الدين مجاز، لانه محال ان تجب الشفعة فيما لا يقسم من الاصول الثابتة عند جمهور علماء المسلمين، والاصل في هذا الباب حديث ابن شهاب المذكور، وهو ينفي الشفعة في كل ما لا يجوز فيه القسمة بضرب الحدود من الأصول، وما كان في معنى ما يضرب فيه الحدود من الاصول، والله أعلم. وفيه ايضا دليل على ان الشفعة تجب لكل شريك في مشاع من الاصول، واختلف اصحاب مالك في دخول العصبات على أصحاب السهام في الشفعة، مثل رجل توفي وترك بنات وعصبة، فباع أحد البنات حصتها من الربع الموروث، فالمشهور من مذهب مالك وابن القاسم: ان الشفعة تجب في نصيبها من ذلك لاختواتها، دون العصبات، ولا يدخل العصبة على أهل السهام في شفعتهم بينهم، ولو باع احد العصبة حصته من ذلك دخل البنات مع من بقى من العصبة في الشفعة، وقال اشهب: لا يدخل هؤلاء على



هؤلاء ، ولا هؤلاء على هؤلاء ، وقال المغيرة وابن دينار: يدخل
هؤلاء على هؤلاء ، وهو قول الشافعي ، لان العلة في ذلك : الشركة ،
ودخول الضرر في الاغلب ، وليس للقراية في ذلك معنى عندهم ،
ومسائل الشفعة وفروعها كثيرة جدا ، لا يصلح بنا ايرادها في هذا
الكتاب ، والله الموفق للصواب ، لا شريك له .

ما جاء في منع الجار جاره أن يفرز خشبة في جداره

[٢] مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن الاعرج، عن أبي هريرة ان رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يفرز خشبة في جداره» ثم يقول أبو هريرة: مالي أراكم عنها معرضين، والله لأرمين بها بين أكتافكم^(١).

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث جماعة رواة الموطأ عن مالك بهذا الإسناد كما رواه يحيى، ورواه خالد بن مخلد عن مالك، عن أبي الزناد، عن الاعرج، عن أبي هريرة، وقد يحتمل ان يكون عند مالك بالاسنادين جميعا، ولكنه في الموطأ كما ذكرت لك.

ورواه أكثر أصحاب ابن شهاب عنه عن عبد الرحمن الاعرج عن أبي هريرة كما رواه مالك، الا معمرا فان عنده فيه عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة:

حدثني سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام الدستوائي، قال: حدثنا معمر، عن الزهري، عن سعيد ابن المسيب: عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: لا يمنع أحدكم جاره أن يفرز خشبة على حائطه^(٢).

(١) خ (٥/١٣٨/٢٤٦٣)، م (٣/١٢٣٠/١٦٠٩) من طريق مالك عن ابن شهاب عن عبد الرحمن الاعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه. حم (٢/٣٩٦) من طريق الزهري عن عبد الرحمن بن هرمز الاعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه فذكره.

(٢) أبو نعيم في الحلية (٣/٣٧٨) من طريق معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ فذكره. وللحديث طرق أخرى عن أبي هريرة رضي الله عنه بعضها سبق وبعضها سيأتي إن شاء الله.

وبهذا الاسناد كان هذا الحديث عن عقيل ، ورواه محمد بن أبي حفصة ، عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة ، ولم يتابع على ذلك عن ابن شهاب - والله أعلم .

وقد ذكر عبد الرزاق عن معمر حديث الاعرج ، وهو المحفوظ ورواه هشام بن يوسف الصنهاجي ، عن معمر ، ومالك عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة .

فوهم فيه والله أعلم وليس يصح فيه عن مالك ولا عن معمر ذكر أبي سلمة فيما ذكره الدارقطني ، قال : وقد روي عن بشر بن عمر ، عن مالك ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة والصواب فيه عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن الاعرج ، عن أبي هريرة .

وقال يعقوب : سمعت علي بن المديني يقول : قال لي معن بن عيسى أتكر الزهري - وهو يتمرغ في اصحاب أبي هريرة ان يروي الحديث عن عدة ؟ .

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي ، قال : حدثنا الميموني بن حمزة الحسني ، قال : حدثنا أبو جعفر الطحاوي ، قال : حدثني المزني ، قال حدثنا الشافعي ، قال : حدثنا سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن عبد الرحمن الاعرج : قال سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : إذا استأذن احدكم جاره ان يغرز خشبة في جداره ، فلا يمنعه^(١) . فلما حدثهم أبو هريرة ، نكسوا رؤوسهم ، فقال : مالي أراكم عنها معرضين ، أما والله لأرmin بها بين أكتافكم .

(١) حم (٢/ ٢٤٠) ، م (٣/ ١٢٣٠/ ١٣٦) ولم يسق متنه . د (٤/ ٤٩/ ٣٦٣٤) ،

ت (٣/ ٦٣٥/ ١٣٥٣) ، ج ه (٢/ ٧٨٢-٧٨٣/ ٢٣٣٥) من طريق سفيان بن عيينة عن ابن

شهاب الزهري عن عبد الرحمن الاعرج عن ابي هريرة رضي الله عنه .

هكذا يقول ابن عيينة في هذا الحديث: اذا استأذن ، وكذلك رواية ابن أبي حفصة، وعقيل، وسليمان بن كثير: اذا سأل احدكم جاره ان يضع خشبة في جداره، فلا يمنع.

هكذا روى هؤلاء هذا الحديث على سؤالا الجار جاره.

واستئذانه اياه ان يجعل خشبة على جداره- ولم يذكر معمر، ومالك بن أنس، ويونس، في هذا الحديث السؤال، والمعنى عندي فيه واحد - والله أعلم. وسنذكر اختلاف العلماء في ذلك وفي سائر معنى الحديث- ان شاء الله.

وروى الليث بن سعد هذا الحديث عن مالك، فقال فيه من سأله جاره: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن الرازي، حدثنا هارون بن كامل.

وحدثنا خلف: حدثنا محمد بن أحمد بن المسور، حدثنا مطلب ابن شبيب، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، حدثنا الليث بن سعد، حدثني مالك عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن بن هرمز الأعرج، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: من سأله جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنع^(١).

قال الليث: هذا - إن شاء الله - ما لنا عن مالك، وآخره: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبد الله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن حجاج، قال حدثني محمد بن ربح، ومحمد بن

(١) حب: الإحسان (٢/ ٢٧٠ / ٥١٥)، من طريق محمد بن ربح عن الليث بن سعد عن مالك ابن أنس عن ابن شهاب الزهري عن عبد الرحمن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه. والحديث قد سبق تخريجه من طريق مالك بهذا الإسناد المذكور أعلاه، انظر الحديث الأول من هذا الباب.

سفيان بن زياد العامري، قالاً: حدثنا الليث بن سعد عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن الأعرج، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ - أنه قال: من سأله جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعها^(١).

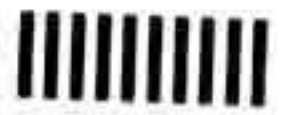
وحدثنا خلف، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا يحيى ابن أيوب بن بادي، حدثنا سعيد بن كثير بن عفير، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: من سأله جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعها^(١).
قال سعيد بن عفير: سمعته من الليث، عن مالك، ومالك حي، ثم سمعته من مالك.

قال أبو عمر: لذلك جاء به على لفظ الليث، لا على لفظ الموطأ؛ قال أبو جعفر الطحاوي: سمعت يونس بن عبد الأعلى يقول: سألت ابن وهب عن خشبة - أو خشبة - في هذا الحديث، فقال: سمعت من جماعة خشبة يعني على لفظ الواحد.

قال أبو عمر: قد روي اللفظان جميعاً في الموطأ عن مالك، وقد اختلف علينا فيهما الشيوخ في موطأ يحيى على الوجهين جميعاً، والمعنى واحد، لأن الواحد يقوم مقام الجمع في هذا المعنى - إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة والعربية، وكذلك اختلفوا علينا في أكتافكم، وأكتافكم والصواب فيه - إن شاء الله وهو الأكثر - التاء.

واختلف الفقهاء في معنى هذا الحديث، فقال منهم قوم، معناه الندب إلى بر الجار، والتجاوز له والإحسان إليه، وليس ذلك على

(١) سبق تخريجه أنظر ما قبله.



الوجوب، وممن قال ذلك مالك، وأبو حنيفة، ومن حجتهم قوله ﷺ: لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه^(١).

أخبرني عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع بمصر، قال: حدثنا المقدم بن داود، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، عن مالك، قال: ليس يقضى على رجل ان يغرز خشبة في جداره لجاره، وانما نرى ان ذلك كان من رسول الله ﷺ على الوصاة بالجار.

قال: ومن أعار صاحبه خشبة يغرزها في جداره ثم أغضبه، فأراد أن ينزعها، فليس ذلك له، واما ان احتاج الى ذلك لامر نزل به، فذلك له؛ قال: وان اراد بيع داره فقال: انزع خشبك، فليس ذلك له.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: معنى الحديث المذكور-عندنا- الاختيار والندب في اسعاف الجار وبره- اذا سأله ذلك، على نحو قول الله عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ يَبْنُونَ الْكَيْبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَمَكَّبْتُمْ﴾

[النور: (٣٣)].

(١) هذا الحديث ورد عن جماعة من الصحابة منهم عم أبي حرة وأبو حميد الساعدي وعمرو بن يثربي وعبد الله بن عباس. أما حديث أبي حرة الرقاشي عن عمه أن رسول الله ﷺ قال: فذكره. أخرجه: حم (٧٢/٥)، هق (١٠٠/٦). قال الهيثمي في "المجمع" (١٧٥/٤): رواه أبو يعلى وأبو مرة وثقه أبو داود وضعفه ابن معين. أما حديث أبي حميد فأخرجه: حم (٤٢٥/٥) وفي لفظ: «لا يحل للرجل أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسه..» فذكره. هق (١٠٠/٦)، حب: الإحسان (٣١٦/١٣-٣١٧/٥٩٧٨). قال الهيثمي (١٧٤/٤): رواه أحمد والبزار ورجال الجميع رجال الصحيح. أما حديث عمرو بن يثربي؛ فأخرجه: حم (٤٢٣/٣) و(١١٣/٥)، هق (٩٧/٦)؛ قال الهيثمي في "المجمع" (١٧٤-١٧٥/٤): رواه أحمد وابنه من زياداته أيضا؛ والطبراني في الكبير والأوسط ورجال أحمد ثقات. أما حديث ابن عباس؛ فأخرج: هق (٩٧/٦).

وانظر تفصيل ذلك في الإرواء (١٤٥٩/٢٧٩/٥).

ولم يختلف علماء السلف، ان ذلك على الندب، لا على الإيجاب، فكذلك معنى هذا الحديث عندهم، وحملوه على معنى قوله ﷺ: إذا استأذنت احدكم امرأته الى المسجد، فلا يمنعها^(١). وهذا معناه عند الجميع الحض والندب- على حسبما يراه الزوج من الصلاح والخير في ذلك.

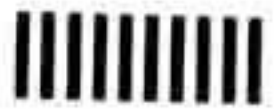
وقال أصبغ بن القاسم: لا يؤخذ بما قضى به عمر على محمد ابن مسلمة في الخليج، ولا ينبغي أن يكون أحق بمال أخيه منه، الا برضاه. قال: وأما ما حكم به لعبد الرحمن بن عوف بتحويل الربيع من موضعه الى ناحية اخرى من الحائط، فانه يؤخذ به ويعمل بمثله، لأن مجرى ذلك الربيع كان لعبد الرحمن ثابتا في الحائط، وانما اراد تحويله الى ناحية هي أقرب عليه، وأرفق بصاحب الحائط فلذلك حكم له عمر بتحويله.

قال ابن القاسم: سئل مالك عن حديث النبي ﷺ: لا يمنع احدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره. فقال مالك: ما أرى ان يقضى به، وما اراه الا من وجه المعروف من النبي عليه السلام. قال ابن القاسم: سئل مالك عن رجل كان له حائط، فأراد جاره ان يبني عليه سترة يستتر بها منه: قال: لا ارى ذلك له، الا ان يأذن صاحبه.

وقال آخرون: ذلك على الوجوب- اذا لم تكن في ذلك مضرة على صاحب الجدار ومن قال بهذا: الشافعي، وأحمد بن حنبل، وداود بن علي، وأبو ثور، وجماعة من أهل الحديث.

وحجتهم قول أبي هريرة: والله لارمين بها بين أكتافكم. وأبو هريرة أعلم بمعنى ما سمع، وما كان ليوجب عليهم غير واجب، وهو

(١) سبق تخريجه في صلاة الجماعة، باب "في ذهاب المرأة الى المسجد".



مذهب عمر بن الخطاب وحكى مالك عن المطلب قاض كان بالمدينة
كان يقضي به .

ومن حجتهم أيضا أن قالوا: هذا قضاء من رسول الله ﷺ
بالمرفق، وقوله ﷺ: لا يحل مال امرئ مسلم، الا عن طيب نفس
منه^(١). إنما هو على التملك والاستهلاك، وليس المرفق من ذلك،
وكيف يكون منه والنبي ﷺ فرق بين ذلك، فوجب احدهما، ومنع
من الآخر.

واحتجوا أيضا بأن عمر بن الخطاب قضى بذلك على محمد بن
مسلمة للضحاك بن خليفة في ساقية يسوقها الضحاك في أرض محمد
ابن مسلمة، وقال له: والله ليمرن بها ولو على بطنك لامتناعه من
ذلك، ولو لم يكن ذلك واجبا عند عمر، ما أجبره على ذلك؛ ولو
كان من باب لا يحل مال امرئ مسلم، الا عن طيب نفس منه، ما
قضى به عمر على رغم محمد بن مسلمة.

وكذلك قضى عمر لعبد الرحمن بن عوف على عبد الله بن زيد
ابن عاصم الانصاري جد عمرو بن يحيى المازني، مثل ما قضى به
للضحاك بن خليفة على محمد بن مسلمة.

وهذا يدل على ان ذلك من قضاء عمر مستفيض متردد.

روى مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن الضحاك
ابن خليفة ساق خليجا له من العريض، فأراد أن يمر به، في أرض
محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني وهو
لك منفعة: تشرب منه^(٢) أولا وآخرا ولا يضرك، فأبى محمد، فكلم

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) ذكره الشيخ ناصر في الإرواء (٥/٢٥٣-٢٥٤/١٤٢٧) وعزاه لمالك في الموطأ وسعيد في
سننه وقال: هذا سند صحيح على شرط الشيخين.

فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة، فأمره ان يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه، وهولك نافع، تسقى به أولا وآخرا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله. فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك. فأمره عمر ان يمز به، ففعل الضحاك.

وروى مالك أيضا عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أنه كان في حائط جده- ربيع لعبد الرحمن بن عوف، فأراد عبدالرحمن بن عوف ان يحوله الى ناحية من الحائط هي اقرب الى أرضه، فمنعه صاحب الحائط، فكلم عبد الرحمن عمر بن الخطاب، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله قال مالك: والربيع: الساقية.

ومما احتج به أيضا من ذهب مذهب الشافعي في هذا الباب، حديث يروي عن الاعمش، عن أنس، قال: استشهد منا غلام يوم أحد، فجعلت أمه تمسح التراب عن وجهه وتقول: أبشر، هنيئا لك الجنة، فقال لها النبي ﷺ: وما يدريك، لعله كان يتكلم فيما لا يعنيه، يمنع ما لا يضره؟^(١).

وهذا الحديث ليس بالقوي، لان الاعمش لا يصح له سماع من أنس، وكان مدلسا عن الضعفاء.

ومما احتج به أيضا من ذهب مذهب الشافعي، ما وجدته في أصل سماع أبي رحمه الله ان محمد بن أحمد بن قاسم حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا قيس بن الربيع، عن سماك عن

(١) ت (٤/٤٨٣/٢٣١٦) بنحوه وقال: هذا حديث غريب.



عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: من ابتنى فليدعم جذوعه على حائط جاره^(١).

قال إسد: وحدثنا قيس بن الربيع، عن منصور بن دينار، عن أبي عكرمة المخزومي، عن أبي هريرة، إن رسول الله ﷺ قال: لا يحل لامرئ مسلم إن يمنع جاره خشبات يضعها على جداره^(٢). ثم يقول أبو هريرة: لا ضربن بها بين اعينكم وان كرهتم.

قال أسد: وحدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن عكرمة، عن أبي هريرة، ان رسول الله ﷺ نهى ان يمنع الرجل جاره ان يضع خشبة على جداره^(٣).

وزعم الشافعي انه لم يرو عن احد من الصحابة خلاف عمر في هذا الباب، وانكر على مالك تركه لكل ما ادخل في موطنه من الآثار في باب القضاء بالمرفق وقال: جعل في اول باب القضاء بالمرفق من موطنه حديث عمرو بن يحيى، عن أبيه، ان رسول الله ﷺ قال: لا ضرر ولا ضرار^(٤). ثم أردف بحديث ابن شهاب عن الاعرج، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ المذكور في هذا الباب، وهو حديث ثابت،

(١) حم (٣١٣/١) وصحح إسناده أحمد محمد شاكر، انظر:

حم (٤/٨٤-٨٥/٢٣٠٧)، جه (٢/٧٨٣/٢٣٣٧)، هق (٦/٦٩) من طرق عن عكرمة عن

ابن عباس رضي الله عنهما بنحوه. قال الالباني في صحيح ابن ماجه (٢/٣٩/١٨٩٢)

صحيح بما قبله: ويعني حديث مجمع بن يزيد وحديث ابي هريرة رضي الله عنهما.

(٢) حم (٢/٤٤٧) من طريق منصور بن دينار عن أبي عكرمة المخزومي عن أبي هريرة رضي

الله عنه.

(٣) حم (٢/٣٢٧) من طريق حماد بن سلمة عن أيوب عن عكرمة عن أبي هريرة. حم

(٢/٢٣٠)، خ (١٠/١١١/٥٦٢٧) من طريقين آخرين عن أيوب بهذا الإسناد.

(٤) سبق تخريجه في باب "لا ضرر ولا ضرار في كل شيء".

ثم اردف ذلك بحديثي عمر المذكورين في قصة ابن مسلمة، وقصة المازني مع الضحاك وعبد الرحمن بن عوف، وكأنه جعل هذه الأحاديث مفسرة لقوله ﷺ: لا ضرر ولا ضرار. قال: ثم ترك ذلك كله.

قال أبو عمر: أما قول الشافعي أنه لم يرو عن أحد من الصحابة خلاف ما روي عن عمر بن الخطاب في هذا الباب، فليس كما ظن، لأن محمد بن مسلمة من كبار الصحابة، وجملة الانصار وممن شهد بدرا قد خالف عمر بن الخطاب في ذلك، وأبى عما رآه، وقال: والله لا يكون ذلك. ومعلوم ان محمد بن مسلمة، لو كان رأيه ومذهبه في ذلك، كمذهب عمر، ما امتنع من ذلك، ولو علم ان ذلك من قضاء الله، أو من قضاء رسوله ﷺ على الايجاب للجار، لما خالفه، ولكن رآه على النذب خلافا لمذهب عمر.

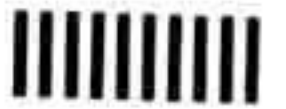
وإذا وجد الخلاف بين الصحابة في ذلك، وجب النظر، والنظر في هذه المسألة يدل على صحة ما ذهب اليه مالك، ومن قال بقوله، والدليل على ذلك، قول رسول الله ﷺ: ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام^(١). - يعني اموال بعضكم على بعض، ودماء بعضكم على بعض، وأعراض بعضكم على بعض حرام، وقال ﷺ: ان الله حرم من المؤمن دمه وماله وعرضه، وان لا يظن به الا الخير^(٢). وقال ﷺ: لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه^(٣).

(١) سبق تخريجه في باب "لا ضرر ولا ضرار في كل شيء" من حديث جابر وأبي بكر.

(٢) جاء في كتاب: "تخريج أحاديث إحياء علوم الدين" (٤/١٧٥٩/٢٧٧١) قال العراقي:

رواه البيهقي في الشعب من حديث ابن عباس بسند ضعيف ولابن ماجه نحوه بسند ضعيف أيضا. وذلك بلفظ: «إن الله حرم من المسلم دمه وماله وإن يظن به ظن السوء».

(٣) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



والأصول في هذا كثيرة جدا، ولهذه الأصول الجسام، ومثلها من الكتاب والسنة، حمل أهل العلم هذا الحديث على الندب والفضل والإحسان، لا على الوجوب، لتستعمل أخباره وسنته ﷺ كلها، وهكذا يجب على العالم ما وجد الى ذلك سبيلا.

وأما قول من قال في حديث أبي هريرة: لا يحل لامرئ ان يمنع جاره. ونهى ان يمنع الرجل جاره ان يضع خشبة في جداره، فليس ممن يحتج بنقله على مثل مالك ومن تابعه.

ويحتمل أن يكون: لا يحل في حقوق الجار منعه من ذلك، لأن منع ما لا يضر، ليس من اخلاق الكرام من المؤمنين.

ومن الدليل أيضا على صحة ما ذهب اليه مالك، وعلى ان الخلاف في هذه المسألة لم يزل من زمن عمر، قول أبي هريرة: مالي أراكم عنها معرضين، وذلك في زمن الاعرج والتابعين، وهذا يدل على أن الناس لم يتلقوا حديثه على الوجه الذي ذهب اليه أبو هريرة من إيجاب ذلك، ومذهب أبي هريرة في هذا، كمذهب عمر، وفي المسألة كلام لمن خالفنا وعليهم، لم اذكره مخافة التطويل.

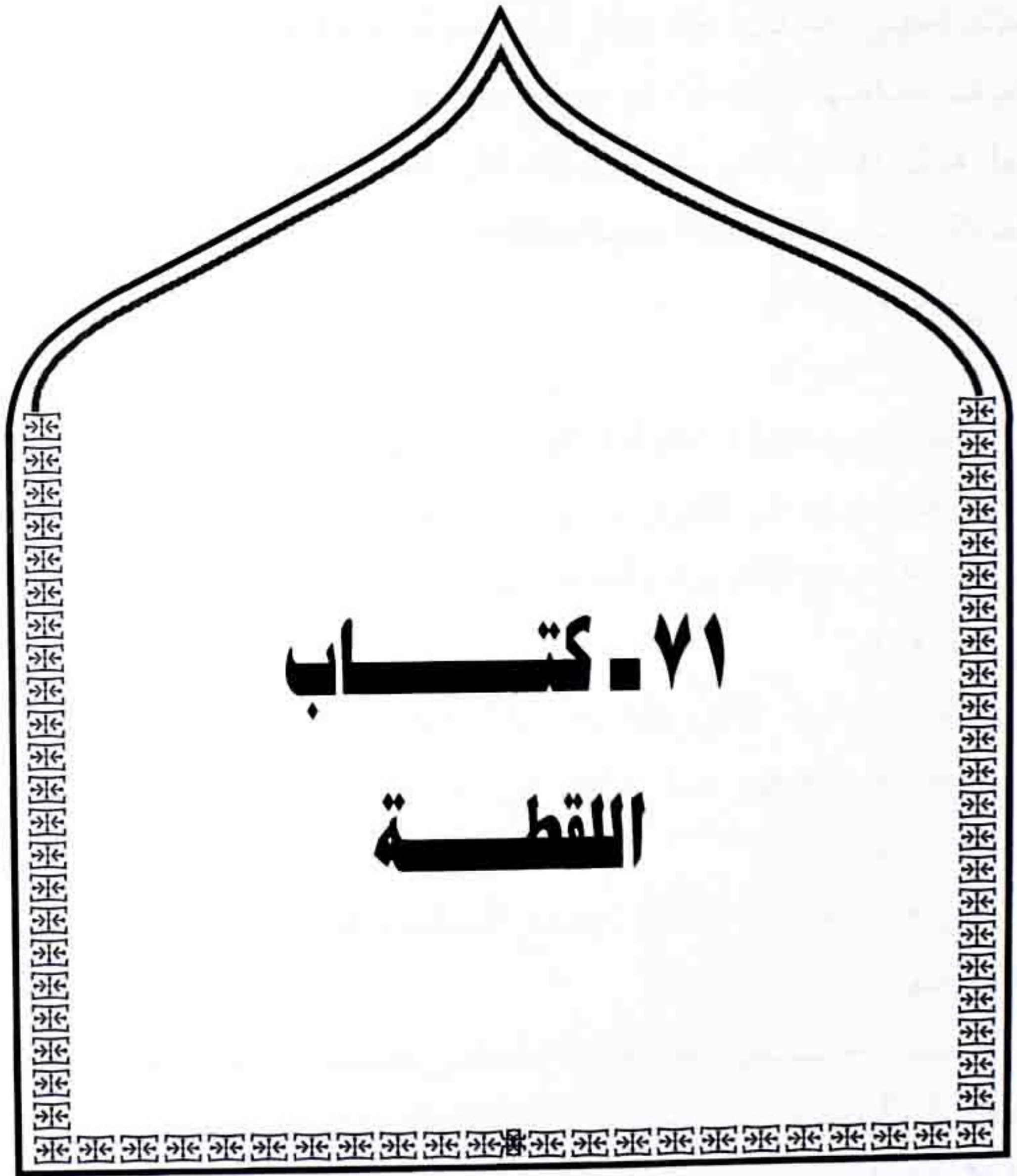
وأما قول عبد الملك بن حبيب، فاضطرب في هذا الباب، ولم يثبت فيه على مذهب مالك، ولا مذهب العراقيين، ولا مذهب الشافعي، وتناقض في ذلك، ولم يحسن الاختيار، قال في قوله ﷺ لا يمنع احدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره: لازم للحاكم أن يحكم به على من أباه، وان يجبره عليه بالقضاء، لانه حق قضي به رسول الله ﷺ. ولأنه أيضا من الضرر أن يدفعه أن يغرز خشب بيته في جداره، فيمنعه بذلك المنفعة، وصاحب الجدار لا ضرر عليه في ذلك. قال: ويدخله أيضا قول رسول الله ﷺ: لا ضرر ولا ضرار.

وقول عمر: لم تمنع اخاك ما لا يضرك؟ قال: وقد قضى مالك للجار اذا تغورت بيده، ان يسقي نخله وزرعه ببئر جاره، حتى يصلح بئر، وهذا أبعد من غرز الخشبة في جدار الجار - اذا لم يكن ضرر بالجدار، الا أن يخاف عليه ان يوهن الجدار ويضر به، لم يجبر صاحب الجدار، وقيل لصاحب الخشب: احتل لخشبك.

ومثله حديث ربيع عبد الرحمن بن عوف في حائط المازني قال: والربيع الساقية، فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله الى موضع من الحائط، هو اقرب الى ارضه، فمنعه صاحب الحائط، فقضى عمر لعبد الرحمن بتحويله.

قال: وهذا أيضا يجبر عليه بالقضاء من أجل أن مجرى ذلك الربيع، كان ثابتا في الحائط لعبد الرحمن، وقد استحقه فاراد تحويله الى ناحية اخرى، هي اقرب عليه وارفق بصاحب الحائط قال: واما الحديث الثالث في قصة الضحاك بن خليفة مع محمد بن مسلمة، فلم أجد أحدا من أصحاب مالك وغيره، يرى أن يكون ذلك لازما في الحكم لأحد على أحد، قال: وإنما كان ذلك تشديدا على محمد ابن مسلمة. ولا ينبغي ان يكون احد احق بمال اخيه منه الا برضاه، قال وليس مثل هذا حكم عمر في ربيع عبد الرحمن بن عوف، لان هذا لم يكن له في حائط محمد بن مسلمة طريق ولا ربيع، قال: وهذا احسن ما سمعت فيه.

قال أبو عمر: هذا كله كلام ابن حبيب، والخطأ فيه والتناقض أوضح من أن يحتاج الى الكلام عليه - وبالله التوفيق.



ما جاء في اللقطة

[١] مالك، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهني. انه قال: جاء رجل الى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فان جاء صاحبها، والا فشأنك بها، قال: فضالة الغنم يا رسول الله، قال: لك او لاخيك، او للذئب، قال: فضالة الابل، قال مالك؟ معها سقاؤها، وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها^(١).

قال أبو عمر:

والعفاص هنا: الخرقه المربوط فيها الشيء الملتقط. واصل العفاص ما سد به فم القارورة، وكل ما سد به فم الآنية فهو عفاص، يقال منه عفصت القارورة وأعفصتها وقال أبو عبيدة: هو جلد تلبسه رأس القارورة.

والوكاء الخيط الذي يشد به، يقال منه: أوكيتها ايكاء.

وأما الصمام فهو ما يدخل في فم القارورة، فيكون سداداً لها.
قال أبو عمر:

في هذا الحديث معان اجتمع العلماء على القول بها، ومعان اختلفوا فيها.

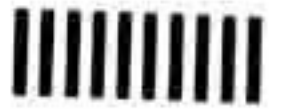
فمما اجتمعوا عليه ان عفاص اللقطة ووكاءها من إحدى علاماتها وأدلتها عليها وأجمعوا أن اللقطة ما لم تكن تافها يسيراً أو شيئاً لا بقاء له فإنها تعرف حولا كاملاً.

(١) خ (٥/٢٣٧٢)، م (٣/١٣٤٦.. ١٣٤٨/١٧٢٢)، د (٢/٣٣٢/١٧٠٥)، ن في

الكبرى (٣/٤١٩/٥٨١٤) كلهم من طريق مالك عن ربيعة عن يزيد مولى المنبعث عن

زيد (*) بن خالد الجهني رضي الله عنه.

(*) وقع في التمهيد: يزيد بن خالد وهو تصحيف.



وأجمعوا على أن صاحبها اذا جاء فهو أحق بها من ملتقطها اذا ثبت له انه صاحبها .

وأجمعوا ان ملتقطها ان اكلها بعد الحول وأراد صاحبها أن يضمه فان ذلك له ، وان تصدق بها فصاحبها مخير بين التضمين ، وبين ان ينزل على أجرها ، فأى ذلك تخير كان ذلك له بإجماع ، ولا تنطلق يد ملتقطها عليها بصدقة ولا تصرف قبل الحول .

وأجمعوا أن أخذ ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها له أكلها . واختلفوا في سائر ذلك على ما ذكره إن شاء الله فمن ذلك أن في الحديث دليلا على إباحة التقاط اللقطة ، وأخذ الضالة ما لم تكن إبلا : لأنه عليه السلام أجاب السائل عن اللقطة بأن قال : اعرف عفاصها ، ووكاءها كأنه قال : احفظها على صاحبها ، واعرف من العلامات ماتستحق به اذا طلبت ، وقال في الشاة : هي لك ، أو لأخيك ، أو للذئب ، يقول : خذها فانما هي لك ، أو لأخيك ، أو للذئب ، ان لم تأخذها ، كأنه يحضه على أخذها ، ولم يقل في شيء من ذلك دعوه حتى يضيع ، أو يأتيه ربه ، ولو كان ترك اللقطة أفضل لأمر به رسول الله ﷺ فيها ، كما قال في ضالة الابل - والله أعلم .

ومعلوم ان أهل الأمانات لو اتفقوا على ترك اللقطة لم ترجع لقطة ، ولا ضالة الى صاحبها ابدأ ، لان غير اهل الامانات لا يعرفونها ، بل يستحلونها ، ويأكلونها .

واختلف الفقهاء في الافضل من أخذ اللقطة ، او تركها ، فروى ابن وهب عن مالك أنه سئل عن اللقطة يجدها الرجل ، أيأخذها؟ فقال : اما الشيء الذي له بال ، فإني أرى ذلك فقال له الرجل : إني

رأيت شنفا، أو قرطا مطروحا في المسجد فتركته. فقال مالك لو أخذته، فأعطيته بعض نساء المسجد كان أحب إلي، قال: وكذلك الذي يجد الشيء فان كان لا يقوى على تعريفه، فانه يجد من هو أقوى على ذلك منه ممن يثق به يعطيه، فيعرفه، فان كان الشيء له بال، فأرى أن يأخذه.

وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك أنه كره أخذ اللقطة، والآبق جميعا. قال: فان اخذ احد شيئا من ذلك فأبق الآبق، أو ضاعت اللقطة من غير فعله، ولم يضيع لم يضمن.

قال مالك فيمن وجد آبقا: ان كان لجار، أو لأخ، رأيت له ان يأخذه، وان كان لمن لم يعرف فلا يقربه، وهو في سعة من ترك مال لجاره، او لآخيه.

وجملة مذهب أصحاب مالك أنه في سعة ان شاء أخذها، وان شاء تركها. هذا قول إسماعيل بن إسحاق رحمه الله، وهو ظاهر حديث زيد بن خالد هذا، ان شاء الله.

قال أبو عمر:

انما جعله مالك والله أعلم، في سعة من ذلك، لما في اخذ الآبق والحيوان الضوال من المؤن، ولم يكلف الله عباده ذلك، فان فعله فاعل فقد احسن، وليست اللقطة كذلك، لان المؤونة فيها خفيفة، لانها لا تحتاج الى غذاء، « ولا اهتبال حرز»، ولا يخشى غائلتها، فيحتفظ منها كما يصنع بالآبق.

وقال الليث في اللقطة: ان كان شيء له بال فأحب الي ان يأخذه، ويعرفه، وان كان شيئا يسيرا، فان شاء تركه، واما ضالة الغنم فلا احب ان يقربها، الا ان يحوزها لصاحبها.

قال ابن وهب: وسمعت الليث، ومالكا يقولان في ضالة الابل في القرى: من وجدها يعرفها، وان وجدها في الصحارى فلا يقربها.



وأصحاب مالك يقولون في الذي يأخذ اللقطة، ثم يردها الى مكانها في فوره او قريبا من ذلك انه لا ضمان عليه .

قال ابن القاسم: ان تباعد ثم ردها ضمن .

وقال أشهب لا يضمن، وان تباعد، ولا وجه عندي لقول أشهب، لأنه رجل قد حصل بيده مال غيره، ثم عرضه للضياع، والتلف .

وقال المزني عن الشافعي: لا أحب لأحد ترك لقطة وجدها اذا كان امينا عليها. قال: وسواء قليل اللقطة وكثيرها، واحتج بقول رسول الله ﷺ في ضالة الغنم: هي لك، او لأخيك، أو للذئب. يقول: ان لم تحفظها بنفسك على أخيك أكلها الذئب، فاحفظ على أخيك ضالته الضائعة .

وذكر بعض أصحابه ما حدثناه عبد الله بن محمد بن أسد، وخلف بن قاسم بن سهل، قالوا: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا مقدم بن داود، قال: حدثنا ذؤيب بن عمارة السهمي، قال: حدثنا هشام بن سعد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «ان النبي ﷺ سئل عن ضالة الغنم فقال هي لك، أو لأخيك، أو للذئب فرد على أخيك ضالته. وسئل عن ضالة الابل فقال: ما لك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها. وسئل عن حريسة الجبل، فقال فيها جلدات نكال، وغرامة مثلها، فاذا اواه المراح فالقطع فيما بلغ ثمن المجن»^(١).

(١) حم (١٠/١٦١/٦٦٨٣) النسخة المحققة، تحقيق أحمد شاكر. ابن أبي شيبة (٤/٤١٣/٢١٦٣١) كلهم من طريق محمد بن اسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه. وأخرجه: د (٢/٣٣٥-٣٣٦/١٧١٠)، ت (٣/٥٨٤/١٢٨٩) وقال: هذا حديث حسن. ن (٨/٤٥٩-٤٦٠/٤٩٧٣) وفي الكبرى (٤/٣٤٤/٧٤٤٦) كلهم من طريق ابن عجلان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه. وأخرجه: د (٢/٣٣٦/١٧١١) مختصرا جه (٢/٨٦٥-٨٦٦/٦٥٩٦) من طريق الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه. وأخرجه: =

فقوله في هذا الحديث: فرد على أخيك ضالته، يعنى ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها، دليل على الحض على أخذها: لأنها لا ترد إلا بعد أخذها، وحكم اللقطة في خوف التلف عليها، والبدار الى أخذها، وتعريفها كذلك. والله أعلم.

واختلف العلماء في اللقطة، والضالة، وكان أبو عبيد القاسم ابن سلام وجماعة من العلماء يفرقون بين اللقطة، والضالة، قالوا: الضالة لا تكون إلا في الحيوان، واللقطة في غير الحيوان.

قال أبو عبيد: إنما الضوال ما ضل بنفسه، وكان يقول: لا ينبغي لأحد أن يدع اللقطة ولا يجوز لأحد أخذ الضالة، ويحتج بحديث الجارود، وحديث عبد الله بن الشخير، عن النبي ﷺ أنه قال: «ضالة المؤمن حرق النار»^(١). وبحديث جرير عن النبي ﷺ: «لا يؤوى الضالة إلا ضال»^(٢).

= ن (٨ / ٤٦٠ / ٤٩٧٤) وفي الكبرى (٤ / ٣٤٤ / ٧٤٤٧)،

الطحاوي (٤ / ١٣٥ - ١٣٦ / ٦٠٧١)، قط (٤ / ٢٣٦ / ١١٤)،

ابن أبي شيبة (٤ / ٤١٦ / ٢١٦٥٧)، كلهم من طريق هشام بن سعد (*) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه. ك (٤ / ٣٨١) وقال: إذا كان الراوي عن عمرو بن شعيب ثقة فهو كأيوب عن نافع عن ابن عمر ووافقه الذهبي.

(*) وقع في التمهيد: هشام بن سعيد وهو تصحيف.

(١) حم (٥ / ٨٠)، الدارمي (٢ / ٢٦٥ - ٢٦٦ و ٢٦٦)، الطحاوي (٤ / ١٣٣)،

طب (٢ / ٢٦٤ - ٢٦٥ / ٢١٠٩ - ٢١١٠ ...)، ن في الكبرى (٣ / ٤١٥ / ٥٧٩٥)،

حب: الإحسان (١١ / ٢٤٨ / ٤٨٨٧) من طريق يزيد بن عبد الله بن الشخير (أبو العلاء) عن أبي مسلم الجذمي عن الجارود رضي الله عنه مرفوعاً بلفظ: «ضالة المسلم حرق النار» وجاء في الطبراني أيضاً بلفظ: «ضالة المؤمن حرق النار». وأخرجه: حم (٤ / ٢٥)، جه (٢ / ٨٣٦ / ٢٥٠٢) قال في الزوائد: إسناده صحيح ورجاله ثقات. ن في الكبرى (٣ / ٤١٤ / ٥٧٩٠)، الطحاوي (٤ / ١٣٣)، من طريق الحسن بن مطرف بن عبد الله الشخير عن أبيه، فذكره.

(٢) حم (٤ / ٣٦٠ - ٣٦٢)، د (٢ / ٣٤٠ - ٣٤١ / ١٧٢٠)،

ن في الكبرى (٣ / ٤١٥ - ٤١٦ / ٥٧٩٩)، جه (٢ / ٨٣٦ / ٢٥٠٣) من طريق المنذر بن جرير عن أبيه رضي الله عنه.

وقالت طائفة من أهل العلم: اللقطة والضوال سواء في المعنى،
والحكم فيها سواء.

وكان أبو جعفر الطحاوي يذهب الى هذا، وانكر قول أبي عبيد:
الضال ما ضل بنفسه، وقال هذا غلط، لانه قد روي عن النبي ﷺ في
حديث الإفك قوله للمسلمين: «ان أمكم ضلت قلادتها^(١)» فاطلق
ذلك على القلادة. وقال في قوله ﷺ: «ضالة المؤمن حرق النار^(٢)»،
قال: وذلك لأنهم أرادوها للركوب والانتفاع بها، لا للحفاظ على
صاحبها، فلذلك قال لهم ﷺ: «ضالة المؤمن حرق النار^(٢)». قال
وذلك بين في رواية الحسن عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن
أبيه، قال: قدمنا على رسول الله ﷺ فقال: «الا احملكم؟ قلنا: نحن
نجد في الطريق ضوال من الابل نركبها فقال رسول الله ﷺ: ضالة
المؤمن حرق النار^(٢)».

وقال في قوله: «لا يؤوى الضالة الا ضال^(٢)». قال: هذا
محمول على انه يؤويها لنفسه لا لصاحبها، ولا يعرفها.
وذكر الطحاوي أيضا عن يونس بن عبد الأعلى عن ابن وهب
عن عمرو بن الحارث عن بكر بن سوادة عن أبي سالم الجيشاني عن
زيد بن خالد الجهني، قال: قال رسول الله ﷺ: «من آوى ضالة فهو
ضال مالم يعرفها^(٣)».

(١) د (١/٢٢٣/٣١٧) من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها بلفظ:
«بعث رسول الله ﷺ أسيد بن حضير وأناسا معه في طلب قلادة أضلتها عائشة...»
فذكرت الحديث. وأصله في الصحيحين عنها أيضا رضي الله عنها.

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٣) حم (٤/١١٧)، م (٣/١٣٥١/١٧٢٥) عن يونس بن * عبد الأعلى. ن في الكبرى
(٣/٤١٧/٥٨٠٦)، الطحاوي (٤/١٣٤) عن عبد الله بن وهب عن عمرو بن الحارث عن
بكر بن سوادة عن أبي سالم الجيشاني عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه.
(* في التمهيد: يونس عن عبد الأعلى وهو خطأ.

قال أبو عمر:

في قول رسول الله ﷺ في ضالة، الغنم: «هي لك، أو لأخيك، أو للذئب»، وفي ضالة الإبل: مالك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها» دليل واضح على أن العلة في ذلك خوف التلف والذهاب، لا جنس الذهاب فلا فرق بين ما ضل بنفسه، وبين ما لم يضل بنفسه إذا خشى عليه التلف عندي والله أعلم بظاهر الحديث الصحيح في الفرق بين ضالة الغنم، وضالة الإبل، الاترى أن رسول الله ﷺ حين سئل عن ضالة الإبل غضب، واشتد غضبه، ثم قال فيها ما ذكرنا وقد قيل: ان الإبل تصبر على الماء ثلاثة ايام، وأكثر، وليس ذلك بحكم شاة، لأنه يقول: ان لم تأخذها، ولا وجدها اخوك صاحبها، أو غيره أكلها الذئب، يقول فخذها، وهذا محفوظ من رواية الثقات.

حدثني محمد بن إبراهيم قراءة مني عليه، قال: حدثنا أحمد ابن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يعقوب الأيلي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن ربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني، قال سفيان: فلقيت ربيعة، فسألته، فقال: حدثني يزيد، عن زيد بن خالد الجهني «عن النبي ﷺ أنه سئل عن ضالة الإبل، فغضب، واحمرت وجنتاه، وقال: ما لك ولها؟ معها الحذاء والسقاء ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقها ربها، وسئل عن ضالة الغنم، فقال: خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب، وسئل عن اللقطة، فقال: اعرف عفاصها



ووكاءها وعرفها سنة، فان اعترفت، والا فاخلطها بمالك^(١). كذا قال ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن ربيعة، وخالفه سليمان بن بلال، وحماد بن سلمة، فروياه عن يحيى بن سعيد، وربيعه جميعا، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد، عن النبي ﷺ.

أخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قراءة منى عليه ان عبد الله بن جعفر بن الورد حدثهم، قال: حدثنا الحسن بن غالب، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن إسحاق أبو محمد البيطاري، قال: أخبرنا سليمان بن بلال، قال: حدثني يحيى بن سعيد، وربيعه بن أبي عبدالرحمن عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني، قال: «سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة، الذهب او الورق؟ قال: اعرف ووكاءها، وعفاصها، ثم عرفها سنة، فان لم تعرف فاستعن بها، ولتكن وديعة عندك، فان جاء طالبها يوما من الدهر فادها اليه، وسئل عن ضالة الابل، فقال: مالك ولها؟ دعها. معها حذاؤها، وسقاؤها، ترد الماء، وترعى الشجر، حتى يجدها ربها، وسأله عن الشاة، فقال: خذها، فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب^(٢)»، وكذلك رواه

(١) حم (٤/١١٦)، خ (٩/٥٢٩٢)، ج (٢/٨٣٦-٨٣٧/٤٠٤)، ن في الكبرى (٣/٤١٩/٥٨١٣) من طريق سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد رضي الله عنه.
 (٢) خ (١/٢٤٨/٩١)، م (٣/١٣٤٨-١٣٤٩/٤) من طريق سليمان بن بلال عن ربيعة عن يزيد مولى المنبعث عن زيد رضي الله عنه. خ (٥/١١٥/٢٤٣٦)، م (٣/١٣٤٨/١٧٢٢ [٢])، د (٢/٣٣٢-٣٣١/١٧٠٤)، ت (٣/٦٥٥-٦٥٦/١٣٧٢)، ن في الكبرى (٣/٤١٩/٥٨١٥) كلهم من طريق اسماعيل بن جعفر عن ربيعة عن يزيد مولى المنبعث عن زيد رضي الله عنه. خ (٥/١٠٤-١٠٥/٢٤٢٨)، م (٣/١٣٤٩/١٧٢٢ [٥])، كلهم من طريق سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد عن يزيد مولى المنبعث، أنه سمع زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه فذكره بنحو اللفظ الموجود أعلاه.

القعبي عن سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعا، عن يزيد مولى المنبث عن زيد بن خالد الجهني عن النبي ﷺ فذكر مثل حديث مالك سواء في ضالة الغنم، وفي ضالة الابل، وفي اللقطة، الا انه قال: «عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفع بها، ولتكن وديعة عندك»^(١).

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج ابن منهل، قال: حدثنا حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد، وربيعة، عن يزيد مولى المنبث، عن زيد بن خالد الجهني ان رجلا سأل النبي ﷺ عن ضالة الابل، فقال: مالك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، دعها تأكل الشجر، وترد الماء، حتى ياتيها باغيها. ثم سأله عن ضالة الغنم فقال: هي لك أو لأخيك أو للذئب ثم سأله عن اللقطة فقال: اعرف عفاصها، وعدتها فان جاء صاحبها فعرفها، فادفعها اليه، والا فهي لك^(٢).

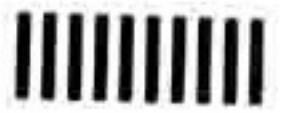
واختلف الفقهاء في التافه اليسير الملتقط هل يعرف حولا أم لا؟ فقال مالك: اذا كان تافها يسيرا تصدق به قبل الحول، قال ابن حبيب: كالدرهم ونحوه.

وذكر ابن وهب عن مالك أنه قال في اللقطة مثل المخلاة والحبل، والدلو، وأشباه ذلك أنه ان كان ذلك في طريق، وضعه في أقرب الأماكن اليه، ليعرف وان كان في مدينة انتفع به وعرفه، ولو تصدق به كان أحب الي، فان جاء صاحبه كان على حقه.

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) م (٣/١٣٤٩/١٧٢٢ [٦])، د (٢/٣٣٤/١٧٠٨)،

ن في الكبرى (٣/٤١٩/٥٨١٢)، من طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد وربيعة عن يزيد مولى المنبث عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه.



وقال أبو حنيفة، وأصحابه: ما كان عشرة دراهم فصاعدا، عرفها حولا، وان كان دون ذلك عرفها على قدر ما يرى. وقال الحسن بن حي كقولهم سواء الا أنه قال ما كان دون عشرة دراهم عرفه ثلاثة أيام.

وقال الثوري: الذي يجد الدرهم يعرفه اربعة أيام، رواه عنه أبو نعيم.

وقال الشافعي يعرف القليل والكثير حولا كاملا، ولا تنطلق يده على شيء منه الا بعد الحول، فاذا عرفه حولا اكله بعد ذلك، أو تصدق به، فاذا جاء صاحبه كان غريما في الموت والحياة، قال: وان كان طعاما لا يبقى، فله ان يأكله، ويغرمه لربه.

قال المزني: «ومما وجد بخطه: احب الي ان يبيعه ويقيم على تعريفه حولا، ثم يأكله»، هذا اولى به، لان النبي ﷺ لم يقل للملتقط فشأنك بها، الا بعد السنة، ولم يفرق بين القليل، والكثير.

قال أبو عمر:

التعريف عند جماعة الفقهاء فيما علمت لا يكون الا في الأسواق، وأبواب المساجد، ومواضع العامة، واجتماع الناس. وروي عن عمر، وابن عباس، وابن عمر، وجماعة من السلف يطول ذكرهم أن اللقطة يعرفها واجدها سنة، فإن لم يأت لها مستحق، اكلها واجدها ان شاء، أو تصدق بها، فان جاء صاحبها، وقد تصدق بها فهو مخير بين الأجر، والضمان، وبهذا كله أيضا قال جماعة فقهاء الأمصار، منهم: مالك، والثوري، والاوزاعي، وأبو حنيفة، والليث، والشافعي، ومن تبعهم الا ما بينا عنهم في كتابنا هذا من تفسير بعض هذه الجملة مما اختلفوا فيه.

وأجمعوا ان الفقير له أن يأكلها بعد الحول، وعليه الضمان.
واختلفوا في الغني فقال مالك: أما الغني فأحب الى أن يتصدق
بها بعد الحول، ويضمنها ان جاء صاحبها.

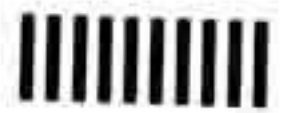
وقال ابن وهب قلت لمالك في حديث عمر بن الخطاب حين قال
للذي وجد الصرة عرفها ثلاثا ثم احبسها سنة، فان جاء صاحبها،
والا فشأنك بها، قال ماشأنه بها؟ قال يصنع بها ما شاء، ان شاء
امسكها، وإن شاء تصدق بها وان شاء استنفقها، فان جاء صاحبها
أداها اليه.

وقال الاوزاعي: ان كان مالا كثيرا جعله في بيت المال بعد
السنة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يأكلها الغني البتة بعد الحول، وانما
يأكلها الفقير، ويتصدق بها الغني، فان جاء صاحبها كان مخيرا على
الفقير الأكل، وعلى الغني المتصدق في الاجر او الضمان.

وقال الشافعي: ياكل اللقطة الغني والفقير بعد الحول، وهو
تحصيل مذهب مالك وقوله، لان رسول الله ﷺ في حديث زيد بن
خالد الجهني قد قال لواجدها: شأنك بها بعد السنة، ولم يفرق بين
الغنى والفقير وعلى من أكلها او تصدق بها الضمان ان جاء صاحبها.
قال أبو عمر:

احتج بعض من يرى ان الغني لا يأكل اللقطة بعد الحول بما ذكره
ابن عيينة في حديث زيد بن خالد المذكور عنه في هذا الباب بقوله:
وعرفها سنة فإن عرفت والا فاخلطها بمالك، قالوا: فهذا دليل على أن
السائل عن حكم اللقطة، والضالة في ذلك الحديث كان غنيا فخرج



الجواب عليه من قوله: فشأنك بها، وقوله فاخلطها بمالك، وقوله ولتكن وديعة عندك، نحو هذا، فما روى من اختلاف الفاظ الناقلين لهذا الحديث من الالفاظ الموجبة لا تكون عنده مرفوعة، لصاحبها، وهي تفسير معنى قوله: شأنك بها.

وحجة من اجاز للغني أكلها ظاهر الحديث بقوله: شأنك بها، واخلطها بمالك، ولم يسأله أفقر هو أم غني؟ ولا فرق له بين الفقير والغني، ولو كان بين الفقير والغني فرق في حكم الشرع لبينه رسول الله ﷺ، والفقير قد يكون له مال لا يخرج به الى حد الغنى فيجوز ان يقال له: اخلطها بمالك. وفي ذلك دليل على انطلاق يده عليها بما احب كانطلاق يده في ماله؟ الا ترى الى قوله ﷺ في حديث عياض ابن حمار: فان جاء صاحبها فهو احق بها، والا فهو مال الله يوتيه من يشاء وهذا معناه انطلاق يد الملتقط وتصرفه فيها بعد الحول، ولكنه يضمنها ان جاء صاحبها واجب ذلك باجماع المسلمين، لانه مستهلك مال غيره، وقد أجمعوا ان من استهلك مال غيره وأنفقه بغير إذنه غرمه وضمنه، ومن استهلك لغيره شيئا من المال ضمنه بأي وجه استهلكه، وهذا ما لا خلاف فيه فاغنى ذلك عن الاكثار.

واختلفوا في دفع اللقطة الى من جاء بالعلامة دون بينة، فقال مالك: تستحق بالعلامة، قال ابن القاسم ويجبر على دفعها اليه فان جاء مستحق فاستحقها بينة لم يضمن الملتقط شيئا.

قال مالك: وكذلك اللصوص اذا وجد معهم أمتعة فجاء قوم فادعوها، وليست لهم بينة ان السلطان يتلوم في ذلك فإن لم يأت غيرهم دفعها اليهم، وكذلك الآبق، وهو قول الليث بن سعد والحسن ابن حي انها تدفع لمن جاء بالعلامة، والحجة لمن قال بهذا القول قوله

اعرف عفاصها، ووكاءها، وعدتها، فإن جاء صاحبها فعرفها فادفعها اليه. وهذا نص في موضع الخلاف يوجب طرح ما خالفه. وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا تستحق الا بيينة، ولا يجبر على دفعها الا من جاء بالعلامة، ويسعه ان يدفعها اليه فيما بينه وبينه دون قضاء.

وذكر المزني عن الشافعي قال: فاذا عرف طالب اللقطة العفاص، والوكاء، والعدد، والوزن وحلاها بحليتها، ووقع في نفس الملتقط انه صادق كان له ان يعطيه اياها، والا اجبره، لانه قد يصيب الصفة بان يسمع الملتقط يصفها، قال: ومعنى قول النبي ﷺ: اعرف عفاصها ووكاءها، والله أعلم، لان يؤدي عفاصها ووكاءها معها وليعلم اذا وضعها في ماله انها لقطة، وقد يكون ليستدل على صدق المعترف، رأيت لو وصفها عشرة أعطونها؟ نحن نعلم ان كلهم كاذب الا واحدا بغير عينه، يمكن ان يكون صادقا.

قال أبو عمر:

القول بظاهر الحديث أولى، ولم يؤمر بأن يعرف عفاصها ووكاءها، وعلاماتها الا لذلك.

وقال ﷺ: ان عرفها فادفعها اليه. هكذا قال حماد بن سلمة في حديثه، ومن كان أسعد بالظاهر أفلح وبالله التوفيق.

واختلفوا فيمن أخذ لقطة، ولم يشهد على نفسه أنه التقطها.

وانها عنده يعرفها ثم هلكت عنده، وهو لم يشهد:

فقال مالك، والشافعي، وأبو يوسف، ومحمد: لا ضمان عليه

اذا هلكت عنده من غير تضييع منه، وان كان لم يشهد، وهو قول

عبد الله بن شبرمة.



وقال أبو حنيفة، وزفر: ان اشهد حين اخذها انه يأخذها، ليعرفها لم يضمنها ان هلكت، وان لم يشهد ضمنها، وحجتها في ذلك ما حدثني أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل الدينوري، قال: حدثنا أبو العباس محمد بن عبد الحكم القطري، قال: حدثنا آدم بن أبي اياس، قال: حدثنا شعبة عن خالد الحذاء، قال: سمعت يزيد بن عبد الله بن الشخير أبا العلاء يحدث عن أخيه مطرف بن عبد الله بن الشخير عن عياض بن حمار، قال: قال رسول الله ﷺ: من التقط لقطه فليشهد ذا عدل او ذوى عدل، وليعرف، ولا يكتم، ولا يغيب، فان جاء صاحبها فهو احق بها، والا فهو مال الله يوتيه من يشاء^(١).

قال الطحاوي وهذا الحديث يحتمل ان يكون مراده في الاشهاد «الاشادة والاعلان، وظهور الأمانة، قال ولما لم يكن الاشهاد» في الغصوب يخرجها عن حكم الضمان، وكان الاشهاد في ذلك وترك الاشهاد سواء وهي مضمونة ابداً أشهد، أم لم يشهد، وجب ان تكون اللقطة امانة ابداً، لقوله ﷺ: «ولتكن وديعة عندك» ولا جماعهم على انه اذا اشهد لم يضمن، وكذلك اذا لم يشهد.

قال أبو عمر:

معنى هذا الحديث عندي - والله أعلم - : ان ملتقط اللقطة اذا عرفها، وسلك فيها سنتها ولم يكن مغيباً، ولا كاتماً، وكان معلناً

(١) حم (٤/٢٦٦-٢٦٧)، حب: الإحسان (١١/٢٥٦-٢٥٧/٤٨٩٤) من طريق شعبة عن خالد الحذاء، عن يزيد بن عبد الله بن الشخير عن أخيه مطرف بن عبد الله بن الشخير عن عياض ابن حمار رضي الله عنهم. حم (٤/١٦١-١٦٢)، د (٢/٣٣٥/٩-١٧٠)، ن في الكبرى (٣/٤١٨/٥٨٠٨-٥٨٠٩)، ج (٢/٨٣٧/٢٥٠٥)، ابن ابي شيبة (٤/٤١٥/٢١٦٤٢)، الطحاوي (٤/١٣٦) كلهم من طرق أخرى عن خالد الحذاء بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

معرفا، وحصل بفعله ذلك، أمينا، لا يضمن الا بما يضمن به الأمانات، واذا لم يعرفها، ولم يسلك بها سنتها، وغيب، وكنتم، ولم يعلم الناس ان عنده لقطة، ثم قامت عليه البينة بأنه وجد لقطة ذكروها وضمها الى بيته، ثم ادعى تلفها ضمن لانه بذلك الفعل خارج عن حدود الامانة. وبالله التوفيق.

وقال بعض أهل العلم في قول رسول الله ﷺ للسائل عن اللقطة: اعرف عفاصها، ووكاءها فان جاء صاحبها وعرفها- يعني بعلاماتها- دليل بين على ابطال قول كل من ادعى علم الغيب في الاشياء كلها من الكهنة، وأهل التنجيم، وغيرهم، لأنه لو علم ﷺ انه يوصل الى علم ذلك من هذه الوجوه لم يكن لقوله ﷺ في معرفة علاماتها وجه. والله أعلم.

فهذا ما في الحديث من احكام اللقطة، ووجوه القول فيها.

وأما حكم الضوال من الحيوان فان الفقهاء اختلفوا في بعض وجوه ذلك: فقال مالك في ضالة الغنم ما قرب من القرى فلا يأكلها، ويضمها الى اقرب القرى تعرف فيها، قال: ولا يأكلها واجدها، ولا من تركت عنده حتى تمر بها سنة كاملة، هذا فيما يوجد بقرب القرى، واما ما كان في الفلوات، والمهامه فانه يأخذها، ويأكلها، ولا يعرفها فان جاء صاحبها فليس له شيء، لان النبي ﷺ قال: هي لك، او لاخيك، او للذئب، والبقر بمنزلة الغنم اذا خيف عليها السباع، فان لم يخف عليها السباع فبمنزلة الابل، وقال في الإبل: اذا وجدها في فلاة فلا يتعرض لها فإن أخذها، فعرفها، فلم يجيء صاحبها خلاها في الموضع الذي وجدها فيه. قال: والخيول، والبغال، والحمير يعرفها، ثم يتصدق بثمنها، لانها لا توكل.

قال مالك: لا تباع ضوال الابل، ولكن يردّها الى موضعها التي أصيبت فيه، وكذلك فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

واتفق قول مالك، وأصحابه: ان الامام اذا كان غير عدل، ولا مأمون، لم تؤخذ ضوال الابل، وتركت مكانها، فان كان الإمام عادلاً، كان له أخذها، وتعريفها، فان جاء صاحبها، والا ردها الى المكان، هذه رواية ابن القاسم، وابن وهب عن مالك.

وقال أشهب: لا يردّها، ويبيعها، ويمسك ثمنها على ما روى عن عثمان.

وقال ابن وهب عن مالك فيمن وجد شاة او غنما بجانب قرية انه لا يأكلها حتى تمر بها سنة أو أكثر فان كان لها صوف أو لبن، وكان قربه من يشتري ذلك الصوف واللبن فليبعه، وليدفع ثمنه لصاحب الشاة ان جاء.

قال مالك: ولا ارى بأساً ان يصيب من نسلها ولبنها بنحو قيامه عليها.

قال ابن وهب عن مالك فيمن وجد تيساً قرب قرية انه لا بأس ان يتركه ينزو على غنمه ما لم يفسده ذلك.

وقال الاوزاعي في الشاة ان أكلها واجدها ضمنها لصاحبها. وقال الشافعي تؤخذ الشاة، ويعرفها أخذها، فان لم يجئ صاحبها أكلها ثم ضمنها لصاحبها ان جاء. قال ولا يعرض للإبل والبقر، فإن أخذ الابل ثم أرسلها ضمن.

وذكر ان عثمان خالف عمر فأمر ببيعها، وحبس أثمانها لاربابها، واحتج بقوله ﷺ: رد على أخيك ضالته، وبقوله في



اللقطة: ولتكن وديعة عندك. ومن ارسل الوديعة، وعرضها للضياع ضمنها باجماع.

وقال مالك، وأبو حنيفة: من وجد بعيرا في بادية أو غيرها. فآخذه، ثم أرسله، لم يضمه، بخلاف اللقطة، وشبهه بعض أصحابهما بالصيد يصيده المحرم، ثم يرسله انه لا شيء عليه، فاما الشافعي فالضالة عندها هنا كاللقطة لاجتماعهما في أنه مال هالك معين قد لزمه حفظه بعد أخذه، فوجب أن يصير بإزالة يده عنه ضامنا كالوديعة.

قال أبو جعفر الأزدي هو الطحاوي جواب رسول الله ﷺ في ضوال الأبل بغير ما اجاب في ضالة الغنم اخبار منه عن حال دون حال، وذلك على المواضع المأمون عليها فيها التلف، فاذا تخوف عليها التلف فهي والغنم سواء. قال: ولم يوافق مالكا أحد من العلماء على قوله في الشاة ان أكلها لم يضمها اذا وجدها في الموضع المخوف. قال واحتججه بقوله عليه السلام هي لك، او لآخيك، او للذئب، لامعنى له، لأن قوله هي لك ليس هو على معنى التملك، كما انه اذا قال: او للذئب لم يرد به التملك، لان الذئب يأكلها على ملك صاحبها، فكذلك الواجد ان أكلها على ملك صاحبها، فيضمها، واحتج بحديث سليمان بن بلال في اللقطة: «ولتكن وديعة عندك» قال: وذلك يوجب ضمانها اذا اكلها.

قال أبو عمر:

في قوله ﷺ: رد على آخيك ضالته، من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص - دليل على ان الشاة على ملك صاحبها، وذلك

يوجب الضمان على آكلها، وقد قال مالك وهو الذي لا يرى على آكلها في الموضع المخوف شيئاً: ان ربها لو أدركها لحما في يد واجدها، وفي يد الذي تصدق بها عليه وأراد أخذ لحمها كان ذلك له، ولو باعها واجدها كان لربها ثمنها الذي بيعت به. وهذا يدل على انها على ملك مالکها عنده. فالوجه تضمين آكلها ان شاء الله، لانه لا فرق بين أكل الشاة في الوقت الذي أبيح له اخذها، وبين اكل اللقطة، واستهلاكها، بعد الحول، لانهما قد أبيح لكل واحد منهما ان يفعل بها ما شاء، ويتصرف فيها بما أحب، ثم أجمعوا على ضمان اللقطة لصاحبها ان جاء طالبها فكذلك الشاة، وبالله التوفيق.

ومن حجة مالك قوله ﷺ: هي لك، او لأخيك، لأنه يحتمل ان يريد بذكر الاخ صاحبها، ويحتمل ان يريد لك، او لغيرك، من الناس الواجدين لها، وأي الوجهين كان فالظاهر من قوله: او للذئب، يوجب تلفها، أي إن لم تأخذها أنت، ولا مثلك، أكلها الذئب. وانت ومثلك اولى من الذئب، فكان النبي ﷺ جعلها طعمة لمن وجدها. فاذا كان ذلك كذلك فلا وجه للضمان في طعمة أطعمها رسول الله ﷺ، وقد شبهها بعض المتأخرين من أصحابه بالركاز، وهذا بعيد، لأن الركاز لم يصح عليه ملك لاحد قبل.

ويجوز أن يحتج أيضا لمالك في ترك تضمين آكلها بإجماعهم على إباحة آكلها، واختلافهم في ضمانها. والاختلاف لا يوجب فرضاً، لم يكن واجبا، وهذا الاحتجاج مخالف لاصول مالك ومذهبه وقد قال ﷺ: هي لك، او لأخيك، او للذئب، ولم يقل ذلك في الإبل، ولا في اللقطة، وذلك فرق بين ان شاء الله.

هذا مما يمكن ان يحتج به لمالك في ذلك، وفي المسئلة نظر،
والصحيح ما قدمت لك، وبالله التوفيق.

وقد قال سحنون في المستخرجة: إن أكل الشاة واجدها في
الفلاة، أو تصدق بها، ثم جاء صاحبها ضمنها، وهو الظاهر، من
قول مالك ان من اكل طعاما قد اضطر اليه لغيره لزمه قيمته، والشاة
أولى بذلك، والله أعلم.

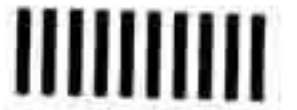
وروى أشهب عن مالك في الضوال من المواشي يتصدق بها
الملتقط بعد التعريف ثم ياتي ربها: انه ليس له شيء. قال: وليست
المواشي مثل الدنانير.

واختلف الفقهاء أيضا في النفقة على الضوال، واللقيط.

فقال مالك، فيما ذكر ابن القاسم عنه: ان انفق الملتقط على
الدواب، والابل، وغيرها، فله ان يرجع على صاحبها بالنفقة، وسواء
أنفق عليها بأمر السلطان، او بغير امره، قال: وله ان يحبس بالنفقة ما
انفق عليه، ويكون احق به كالرهن قال: ويرجع على صاحب اللقطة
بكرأء حملها.

وقال مالك في اللقيط اذا انفق عليه الملتقط، ثم أقام رجل البينة
انه ابنه فان الملتقط يرجع على الاب ان كان طرحه متعمدا، وكان
موسرا، وان لم يكن طرحه ولكن ضل منه، فلا شيء على الاب،
والملتقط متطوع بالنفقة.

وقال الشافعي فيما رواه عنه الربيع في البويطي: اذا انفق على
الضوال من أخذها فهو متطوع، فإن أراد أن يرجع على صاحبها
فليذهب الى الحاكم حتى يفرض له النفقة، ويوكل غيره بأن يقبض



تلك النفقة منه، وينفق عليها، ولا يكون للسلطان ان يأذن له ان ينفق عليها الا اليوم واليومين. فإن جاوز ذلك امر ببيعها.

وقال المزني عنه: إذا أمر الحاكم بالنفقة كانت ديناً، وما ادعى قبل منه إذا كان مثله قصداً، وقال المزني: لا يقبل قوله وليس بالأمين.

وقال ابن شبرمة: إذا أنفق على العبد رجع على صاحبه على كل حال إلا أن يكون قد انتفع به وخدمه فتكون النفقة بمنفعة، وقال في الملتقط: إن أنفق عليه الملتقط احتساباً لم يرجع، وإن كان على غير ذلك احتسب بمنفعته، وأعطى نفقته بعد ذلك.

وقال الحسن بن حي: لا يرجع على صاحبها من نفقته بشيء في الحكم، ويعجبني في الورع، والأخلاق ان يرد عليه نفقته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: اذا أنفق على اللقطة، والآبق بغير أمر القاضي فهو متطوع، وان انفق بأمر القاضي فهو دين على صاحبها اذا جاء، وله ان يحبسها بالنفقة اذا حضر صاحبها.

والنفقة عليها ثلاثة أيام ونحوها حتى يأمر القاضي ببيع الشاة وما أشبهها، ويقضى بالنفقة. وأما الغلام والدابة فيكرى وينفق عليها من الأجرة.

قالوا: وما انفق على اللقيط فهو متطوع الا ان يأمر الحاكم.

وقال ابن المبارك عن الثوري ان من أنفق بأمر الحاكم في الضالة

واللقيط كان ديناً.

وقال الليث في اللقيط: انه يرجع الملتقط بالنفقة على أبيه اذا

ادعاه، ولم يفرق، وهو معنى قول الاوزاعي، لأنه قال: كل من أنفق

على من لا تجب له عليه نفقة رجع بما أنفق.

٧٢ - كتاب
إحياء الموات والمساقاة
والمزارعة والمياه



من أحياء أرضاً ميتة فهي له

[١] مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: من أحيى أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق^(١).
قال أبو عمر:

وهذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، لا يختلفون في ذلك، واختلف فيه على هشام: فروته عنه طائفة عن أبيه مرسلًا - كما رواه مالك، وهو أصح ما قيل فيه إن شاء الله. وروته طائفة عن هشام، عن أبيه، عن سعيد بن زيد. وروته طائفة عن هشام، عن وهب بن كيسان، عن جابر، وروته طائفة عن هشام، عن عبيد الله ابن عبد الرحمن بن رافع، عن جابر، وبعضهم يقول فيه عن هشام، عن عبيد الله بن أبي رافع، عن جابر - وفيه اختلاف كثير.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن هشام بن عروة، قال: خاصم رجل إلى عمر بن عبد العزيز في أرض حازها فقال عمر: من أحيى من ميت الأرض شيئاً فهو له، فقال له عروة: قال رسول الله ﷺ: من أحيى شيئاً من ميت الأرض فهو له، وليس لعرق ظالم حق.

والعرق الظالم: أن ينطلق الرجل إلى أرض غيره فيغرسها. وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا محمد بن المثني، قال حدثنا عبد الوهاب، قال حدثنا أيوب، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن سعيد بن زيد، عن النبي ﷺ قال: من أحيى أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق^(٢).

(١) حديث مرسل وسيأتي موصولاً.

(٢) د (٣/٤٥٣-٤٥٤/٣٠٧٣)، ت (٣/٦٦٢/١٣٧٨) وقال: هذا حديث حسن غريب. ن في

الكبرى (٣/٤٠٥/٥٧٦١).

ولعروة عن سعيد بن زيد حديث آخر أيضا عن أبيه زيد بن عمرو ابن نفيل انه يبعث امة وحده .

حدثنا محمد بن إبراهيم، وأحمد بن قاسم، قالا حدثنا محمد بن معاوية، قال حدثنا محمد بن يحيى بن سليمان المروزي، قال حدثنا خلف بن هشام، عن حماد بن زيد، عن هشام بن عروة، عن وهب ابن كيسان، عن جابر ان النبي ﷺ قال: من أحيى أرضا ميتة فهي له، وما أكلت العافية فهو له صدقة^(١).

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا عبد الله بن عمرو بن محمد العثماني بالمدينة، قال حدثني أبي، قال حدثنا عبد الله بن نافع بن ثابت الزبيري، عن عبد الله بن محمد ابن يحيى بن عروة، عن هشام بن عروة، عن عبيد الله بن أبي رافع الانصاري، أنه أخبره عن جابر بن عبد الله ان رسول الله ﷺ قال: من أحيى أرضا ميتة فله فيها اجر، وما أكلت العافية منها فهو له صدقة^(٢).

(١) حم (٣/٣٣٨) من طريق حماد بن زيد عن هشام بن عروة عن وهب بن كيسان عن جابر رضي الله عنهما. حم (٣/٣٠٤)، ت (٣/٦٦٣-٦٦٤/١٣٧٩) مختصرا وقال: هذا حديث حسن صحيح. ن في الكبرى (٣/٤٠٤/٥٧٥٧)،
حب: الإحسان (١١/٦١٦/٥٢٠٥) من طرق عن هشام بن عروة بهذا الإسناد.
(٢) حم (٣/٣١٣)، ابن أبي شيبة (٤/٤٨٧/٢٢٣٨١)، الدارمي (٢/٢٦٧)،
ن في الكبرى (٣/٤٠٤/٥٧٥٦)، حب: الإحسان (١١/٦١٣-٣١٤/٥٢٠٢) كلهم من طرق عن هشام بن عروة عن عبيد الله بن أبي رافع * الانصاري عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(* وقع خلاف في اسم هذا الراوي فمنهم من قال: ابن رافع ومنهم من قال ابن ابي رافع.

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا وكيع، عن هشام بن عروة، عن أبي رافع، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: من أحيأ أرضا ميتة فله فيها اجر، وما أكلت العافية كان له فيها صدقة^(١).

قال أبو عمر:

ليس في حديث جابر هذا: فهي له، وإنما فيه فله فيها أجر، وهما عندي حديثان عند هشام، أحدهما عن أبيه، والآخر عن عبيدالله بن أبي رافع، ولفظهما مختلف، فهما حديثان والله أعلم.

وأما لفظ حديث سعيد بن زيد، فعلى لفظ حديث مالك، وهو لهشام، عن أبيه. وقد روى هذا الخبر يحيى بن عروة، عن أبيه، مثله عن رجل لم يسمه من الصحابة، فصار الحديث مسندا من هذه الرواية أيضا وفيه زيادة هي تفسير لمعنى الحديث - ان شاء الله.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا هناد بن السري، قال حدثنا عبدة، عن محمد بن إسحاق، عن يحيى بن عروة بن الزبير، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: من أحيأ أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق^(٢).

(١) ابن أبي شيبة (٤/٤٨٧/٢٢٣٨١) من طريق هشام بن عروة عن ابن أبي رافع * عن جابر ابن عبد الله رضي الله عنهما.

(* كذا في المصنف وفي التمهيد: عن أبي رافع. والحديث سبق تخريجه بنحوه، انظر ما قبله.
(٢) د (٣/٤٥٤-٤٥٥/٣٠٧٤) حدثنا هناد بن السري حدثنا عبدة عن محمد بن اسحاق عن يحيى بن عروة بن الزبير عن أبيه مرفوعا.
وفيه عنقبة ابن اسحاق وهو مدلس.

قال عروة: ولقد حدثني الذي حدثني هذا الحديث - أن رجلين اختصما الى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلا في أرض الآخر، فقضى لصاحب الارض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: فلقد رأيتها وإنما لتضرب اصولها بالفؤوس، وإنما لنخل عم حتى اخرجت منها.

قال أبو داود: وحدثنا أحمد بن سعيد الدارمي، قال حدثنا وهب ابن جرير، عن أبيه، عن ابن إسحاق بإسناده ومعناه، الا أنه قال فكان الذي حدثني هذا الحديث، فقال الرجل من أصحاب النبي ﷺ وأكثر ظني أنه أبو سعيد الخدري، فانا رأيت الرجل يضرب في أصول النخل.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن عبدة الأملي، قال حدثنا عبد الله بن عثمان، قال حدثنا عبد الله بن المبارك، قال أخبرنا نافع بن عمر، عن ابن أبي مليكة، عن عروة، قال: أشهد أن رسول الله ﷺ قضى أن الارض أرض الله، والعباد عباد الله، ومن أحميا مواتا فهو أحق به، جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاءوا بالصلوات عنه^(١).

وأخبرنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال أخبرنا مسلمة بن قاسم، حدثنا جعفر بن محمد بن الحسن بن سعيد الاصبهاني، حدثنا يونس ابن حبيب، حدثنا أبو داود الطيالسي، قال حدثنا زمعة بن صالح، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ:

(١) د (٣/٤٥٥-٤٥٦/٣٠٧٦).

العباد عباد الله والبلاذ بلاد الله، فمن أحيأ من موات الأرض شيئاً فهو له، وليس لعرق ظالم حق^(١).
قال أبو عمر:

هذا الاختلاف عن عروة يدل على أن الصحيح في اسناد هذا الحديث عنه الأرسال كما روى مالك ومن تابعه، وهو أيضاً صحيح مسند على ما أوردنا والحمد لله، وهو حديث متلقى بالقبول عند فقهاء الأمصار، وغيرهم وان اختلفوا في بعض معانيه. وقد روي هذا الحديث بمثل لفظ حديث مالك من حديث عمرو بن عوف عن النبي ﷺ.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالأ حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، وحدثنا عبيد بن محمد، قال حدثنا عبد الله بن مسرور، قال حدثنا عيسى بن مسكين، قال حدثنا ابن سنجر، قالأ حدثنا خالد بن مخلد، قال حدثنا كثير بن عبد الله وهو ابن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: من أحيأ مواتاً من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق^(٢).

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن الحداد، حدثنا بهلول بن إسحاق بن بهلول الأنباري - بالأنبأر، قال حدثنا إسماعيل ابن أبي اويس، قال حدثنا كثير، عن أبيه، عن جده، عن رسول الله ﷺ قال: من أحيأ مواتاً من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق^(٢).

(١) حق (١٤٢/٦)، قط (٥٠/٢١٧/٤) من طريق أبي داود الطيالسي عن زمعة بن صالح عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها. وزمعة ضعيف وأخرج له مسلم مرفوعاً بغيره، انظر الإرواء (٣٥٤/٥). وقال في "صحيح الجامع" (٤١١٨): حسن.

(٢) طب (١٣/١٧-١٤/٤-٥) قال الهيثمي في المجمع (٤/١٦٠): رواه الطبراني في الكبير وفيه كثير بن عبد الله وهو ضعيف.



وأما قوله: وليس لعرق ظالم حق، فقد فسره هشام بن عروة، ومالك بن أنس بما لا أعلم فيه لغيرهما خلافاً: أخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن السرح، قال أخبرنا ابن وهب، قال أخبرني مالك، قال: قال هشام: العرق الظالم: أن يغرس الرجل في أرض غيره ليستحقها بذلك. قال مالك: العرق الظالم كلما أخذ واحتفر وغرس في غير حق^(١).

قال أبو عمر:

لم يختلف فيما ذكره مالك من الأعيان المغصوبات، وكذلك عند مالك: من غصب أرضاً فزرعها أو اكترها، أو غصب داراً فسكنها، أو إكراها ثم استحقها ربها: أن على الغاصب كراء ما سكن ورد ما اخذ في الكراء. واختلف قوله إذا غصبها فلم يسكنها، ولم يزرع الأرض وعطلها، فالمشهور من مذهبه: أنه ليس عليه فيما لم يسكن ولم يكر ولم يزرع شيء، وقد روي عنه أن عليه كراء ذلك كله، واختاره الوقار وهو مذهب الشافعي، ومن حجته: قوله صلى الله عليه وسلم: ليس لعرق ظالم حق.

وأما العروض والحيوان والثياب، فليس هذا الباب موضع ذكر شيء من ذلك.

قال أبو عمر:

أجمع العلماء على أن ما عرف ملكاً لملك غير منقطع، أنه لا يجوز إحياءه وملكه لأحد غير أربابه، إلا أنهم اختلفوا في إحياء الأرض الموات بغير أمر السلطان: فذهب الكوفيون إلى أنها إنما تحيي بأمر الإمام، وسواء عندهم في ذلك ما قرب من العمران وما بعد، وهذا

قول أبي حنيفة، وقال مالك: أما ما كان قريبا من العمران وإن لم يكن مملوكا فلا يحاز ولا يعمر الا بإذن الامام، وأما ما كان في فيافي الأرض فلك أن تحييه بغير إذن الإمام، قال: والاحياء في ميت الأرض: شق الأنهار، وحفر الآبار، والبناء، وغرس الشجر، والحارث، فما فعل من هذا كله، فهو إحياء له، هذا قول مالك، وابن القاسم.

وقال أشهب: ولو نزل قوم أرضاً من ارض البرية فجعلوا يرعون ما حولها، فذلك احياء وهم احق بها من غيرهم ما أقاموا عليها.

قال ابن القاسم: ولا يعرف مالك التحجير إحياء، ولا ما قيل من حجر ارضا وتركها ثلاث سنين، فإن أحيائها، والا فهي لمن أحيائها، لا يعرف ذلك مالك. قال مالك: ومن أحيأ أرضاً ثم تركها حتى دثرت وطال الزمان وهلكت الاشجار وتهدمت الآبار، وعادت كأول مرة ثم أحيائها غيره، فهي لمحييها آخرا، بخلاف ما ملك بخطة أو شراء.

وقال المزني عن الشافعي: بلاد المسلمين شيئان، عامر، وموات، فالعامر لأهله، وكل ما أصلح به العامرون من طريق، وفناء، ومسيل ماء، وغيره، فهو كالعامر في أن لا يملك على أهله الا بإذنتهم.

والموات شيئان: موات قد كان عامرا لاهله معروفاً في الاسلام، ثم ذهبت عمارته فصار مواتا، فذلك كالعامر لاهله لا يملك الا بإذنتهم، والموات الثاني ما لم يملكه أحد في الاسلام يعرف ولا عمارة ملك في الجاهلية اذا لم يملك، فذلك الموات الذي قال رسول الله ﷺ: من أحيأ أرضاً ميتة فهي له، ومن أحيأ مواتا فهو له. قال: والإحياء ما عرفه الناس إحياء لمثل المحيى، ان كان مسكنا فبان يبنى بناء مثله أو ما يقرب. قال: وأقل عمارة الأرض: الزرع فيها، والبئر يحفر، ونحو



ذلك، قال: ومن اقتطع أرضا وتحجرها فلم يعمرها، رأيت للسلطان أن يقول له: إن أحييتها، والا خalina بينها وبين من يحييها، فإن تأجله رأيت أن يفعل.

قال أبو عمر:

من رأى التحجير إحياء، فحجته ما رواه شعبة وغيره من أصحاب قتادة، عن قتادة عن الحسن عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال: من أحاط حائطا على أرض فهي له^(١)، والحسن عندهم لم يسمع من سمرة، وإنما هي فيما زعموا صحيحة، إلا أنهم لم يختلفوا أن الحسن سمع من سمرة حديث العقيقة، لأنه وقف على ذلك، فقال: سمعته من سمرة.

وقد روى الترمذي عن البخاري أن سماع الحسن من سمرة صحيح، وقد ذكر عبد الرزاق قال أخبرنا معمر وابن عيينة عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر قال: كان الناس يتحجرون على عهد عمر في الأرض التي ليست لاحد، فقال عمر: من أحيا أرضا فهي له.

وأما قوله في حديث جابر: وما أكلت العافية فهو له صدقة، فالعافية والعوافي: سباع الوحش والطيور والدواب.

وأما قوله في حديث عروة، وإنها لنخل عم، فالعم: التامة الكاملة.

(١) د (٣/٤٥٦/٣٠٧٧) من طريق: حم (٥/١٢)، ن (٣/٤٠٥/٥٧٦٣)، ابن أبي شيبه (٤/٤٨٧/٢٢٣٩٠)، من طريق سعيد عن قتادة عن الحسن البصري عن سمرة رضي الله عنه. والحديث فيه عننة الحسن البصري. وفي سماعه من سمرة كلام.

ما جاء في كراء الأرض

[٢] مالك، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حنظلة بن قيس الزرقني عن رافع بن خديج: «أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزارع»، قال حنظلة: فسألت رافع بن خديج بالذهب والورق؟ قال اما بالذهب والورق فلا بأس^(١).

قال أبو عمر:

اختلف الناس في كراء المزارع، فذهبت فرقة الى أن ذلك لا يجوز بوجه من الوجوه، ومالوا الى ظاهر هذا الحديث، وما كان مثله، قالوا: انه قد روي عن رافع بن خديج من هذا الوجه، وغيره خلاف ما حكاه ربيعة عن حنظلة عنه من تأويله.

هذا، وذكروا أن أحاديث رافع في ذلك مضطربة الالفاظ، مختلفة المعاني، واحتجوا بما حدثناه إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي، قال: حدثنا محمد بن العباس الحلبي، قال: حدثنا أبو عوانة الحسين بن محمد الحراني بخران، قال: حدثنا عمرو بن عثمان الحمصي، قال: حدثنا ضمرة بن ربيعة، عن ابن شوذب، عن مطر، عن عطاء، عن جابر: قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «من كانت له أرض فليزرعها أو ليزرعها ولا يواجرها^(٢)»، وحدثنا إسماعيل أيضا قال:

(١) حم (٤/١٤٠)، م (٣/١١٨٣/١٥٤٧)، د (٣/٦٨٦/٣٣٩٣)،

ن (٧/٥٣-٥٤/٣٩٠٩) من طريق مالك عن ربيعة بن ابي عبد الرحمن عن حنظلة بن قيس الزرقني عن رافع بن خديج رضي الله عنه.

(٢) جه (٢/٨٢٠/٢٤٥٤) حدثنا عمرو بن عثمان الحمصي حدثنا ضمرة بن ربيعة عن ابن شوذب عن مطرف (*) عن عطاء عن جابر رضي الله عنه.



حدثنا محمد بن العباس قال: حدثنا أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الله مكحول البيروتي ببـروت، قال: حدثنا أبو عمير عيسى بن محمد بن النحاس، قال: حدثنا ضمرة عن ابن شوذب عن مطر الوراق عن عطاء عن جابر مثله، سواء مرفوعاً (١).

قالوا فهذا جابر يروي عن النبي ﷺ النهي عن كراء الأرض مطلقاً، ولم يختلف عن جابر في ذلك كما اختلف عن رافع. وقد روى من حديث رفاع عن رافع قال: قال رسول الله ﷺ: من كانت له أرض فليزرعها، أو ليزرعها أخاه، أو ليدعها (٢).

وذكر من ذهب الى هذا المذهب من حديث رافع ما رواه ابن شهاب عن سالم ان ابن عمر: كان يكرى أرضه، حتى بلغه ان رافع بن خديج كان ينهى عن كراء الأرض، فترك ابن عمر كراء الأرض.

ورواه جماعة عن ابن شهاب هكذا، وكذلك رواه جويرية وحده عن مالك عن ابن شهاب عن سالم انه سأله عن كراء المزارع فقال سالم: أخبر رافع بن خديج عبد الله بن عمر أن عميه، وكانا شهدا

= ن (٣٨٨٦/٤٦/٧) من طريقين عن ضمرة عن ابن شوذب عن مطر عن عطاء عن جابر رضي الله عنه. م (٨٨/١١٧٦/٣) من طريق أخرى عن مطر الوراق عن عطاء عن جابر رضي الله عنه.

(*) كذا وقع عند ابن ماجه والأكثرون يقولون: مطر وبعضهم يصرح بأنه الوراق والله أعلم.
(١) ن (٣٨٨٦/٣٦/٧) وفي الكبرى (٤٦٠٤/٩٣/٣)، أخبرنا عيسى بن محمد - وهو أبو عمير ابن النحاس - حدثنا ضمرة عن ابن شوذب عن مطر الوراق عن عطاء عن جابر رضي الله عنه. وقد تقدم بنحوه، انظر ما قبله.

(٢) د (٣٣٩٨/٦٩٠/٣) بنحوه. ن (٣٨٧٣/٤٢/٧) مطولاً. ج (٢٤٦٠/٨٢٢/٢) مطولاً.

بدرا أخبراه أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزارع (١)، فترك عبد الله كراءها، وكان يكرها قبل ذلك، والذي في الموطأ: مالك عن ابن شهاب أنه قال: سألت سالم بن عبد الله عن كراء الأرض بالذهب والفضة، فقال: لا بأس بذلك، قال: فقلت رأيت الحديث الذي يذكر عن رافع بن خديج؟ فقال: أكثر رافع بن خديج، ولو كانت لي أرض أكريتها. هكذا، هو في الموطأ لمالك عن ابن شهاب عن سالم قوله، ورواه جويرية مرفوعاً. وقد روى نافع عن ابن عمر مثله. ولما كان سالم يذهب إلى إجازة كراء الأرض بالذهب والورق ولم يحمل نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع على العموم، اعترضه ابن شهاب بحديث رافع، والقول بظاهره، فقال سالم: أكثر رافع في حمله الحديث على ظاهره، ومنعه من كرائها بالذهب والورق؛ لأن المعنى عند سالم وطائفة من العلماء كان في النهي عن كرائها، لوجوه سنذكرها مفسرة، بعد هذا إن شاء الله.

منها انه انما نهى رسول الله ﷺ عن كراء الارض لانهم كانوا يكرونها ببعض ما يخرج منها.

ومنها قول زيد بن ثابت: أنه أعلم بذلك من رافع، لأن رسول الله ﷺ اتاه قوم قد تشاجروا، وتقاتلوا في كراء المزارع، وهذا كله يدل على أن ليس الحديث على ظاهره ولا عمومته، وإنه لمعنى ما قدمنا قد

(١) ن (٣٩١٢/٥٤/٧) ولم يسق متنه من طريق جويرية بن أسماء عن مالك عن الزهري، عن سالم. حم (٤٦٥/٣) و(١٤٣/٤)، خ (٢٣٤٥/٢٨/٥)، م (٣/١١٨١/١٥٤٧/١١٢)، ن (٣٩١٣/٥٥/٧)، د (٣/٦٨٧-٦٨٨/٣٢٩٤) من طرق عن ابن شهاب الزهري عن سالم أن ابن عمر كان يكري أرضه حتى بلغه أن رافع بن خديج كان ينهى عن كراء الأرض فترك ابن عمر كراء الأرض، روه بالفاظ متفاوتة والمعنى واحد.

اعتقده كل فريق فيه، فلهذا قال سالم: أكثر رافع يعني في حمل الحديث على ظاهره - والله أعلم أي حجر ما قد وسعه الله تعالى وتأول ما يضيق على الناس. على أنه قد روى عن رافع اجازة كرائها بالذهب والورق، وغير ذلك مما يأتي بعد، ان شاء الله.

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كان يكرى أرضه في عهد أبي بكر، وعمر وعثمان، وصدرنا من إمارة معاوية، حتى إذا كان في آخرها بلغه ان رافعا يحدث في ذلك بنهي رسول الله ﷺ، فأتاه وأنا معه، فسأله، فقال: نعم، نهى رسول الله ﷺ عن كراء المزارع، فتركها ابن عمر بعد^(١).

قالوا وهذا أيضا على الاطلاق والعموم. وما رواه الليث بن سعد، عن يزيد بن أبي حبيب، عن أبي عفير أن رافع بن خديج كان يقول: منعنا رسول الله ﷺ أن نكري المحاقل^(٢).

والمحاقل: فضول يكون من الأرض.

وما رواه عبد الكريم عن مجاهد، عن ابن رافع بن خديج، عن أبيه

(١) حم (٤/١٤٠)، خ (٥/٢٨-٢٣٤٣-٢٣٤٤)، م (٣/١١٨٠/١٥٤٧ [١٠٩])، ن (٧/٥٧/٣٩٢٠) أما أحمد ومسلم فأخرجاه من طريق إسماعيل عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، وأما البخاري فمن طريقين آخرين عن أيوب به والنسائي.
(٢) م (٣/١١٨١/١٥٤٨)، د (٣/٦٨٩/٣٣٩٥)، ن (٧/٥١/٣٩٠٤)، ج (٢/٨٢٣-٨٢٤/٢٤٦٥) كلهم من طرق عن يعلى بن حكيم عن سليمان بن يسار، عن رافع بن خديج قال: فذكره مطولا بنحوه.

سمعه يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن إجارة الارض^(١)». والى هذا ذهب طاوس اليماني فقال: لا يجوز كراء الارض بالذهب ولا بالورق ولا بالعروض. وبه قال أبو بكر الاصم عبدالرحمن بن كيسان فقال: لا يجوز كراء الارض بشيء من الاشياء. قال: لأنها اذا استؤجرت وحرثها المستأجر وأصلحها لعله ان يحرق زرعها، فيردها وقد زادت، فانتفع رب الارض، ولم ينتفع المستأجر. فمن هناك لم يجز لاحد ان يستأجرها، والله أعلم.

وقال آخرون: جائز كراء الارض لمن شاء، ولكنه لا يجوز كراؤها بشيء من الاشياء الا بالذهب والورق، وذكروا في إباحة كراء الارض ما رواه عبد الرحمن بن إسحاق عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر، عن الوليد بن أبي الوليد، عن عروة بن الزبير، قال: قال زيد ابن ثابت: «يغفر الله لرافع بن خديج، انا - والله - أعلم بالحديث منه، انما اتاه رجلان من الانصار قد اقتتلا فقال النبي ﷺ: هذا شأنكم، فلا تكروا المزارع، فسمع قوله لا تكروا المزارع^(٢)». ذكره أبو داود عن مسدد عن بشر بن المفضل عن عبد الرحمن بن إسحاق.

واحتجوا بحديث طارق بن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب عن رافع بن خديج عن النبي ﷺ انه قال: «انما يزرع ثلاثة: رجل له

(١) ن (٣٨٧٦/٤٣/٧)، الطحاوي في شرح المعاني (١٠٦/٤) من طريق عبد الكريم عن مجاهد عن ابن رافع عن أبيه. م (١١٨٣/٣/١٥٥٠) بنحوه، أن مجاهدا قال لطاوس: انطلق بنا الى ابن رافع بن خديج فاسمع منه الحديث عن أبيه عن النبي ﷺ فذكر الحديث بلفظ: «لان يمنح الرجل أخاه أرضه خير له من أن يأخذ عليها خرجا معلوما».

(٢) د (٣٣٩٠/٦٨٤-٦٨٣/٣)، ن (٣٩٣٧/٦٢-٦١/٧)، ج ه (٢٤٦١/٨٢٢/٢) من طريق عبد الرحمن بن اسحاق عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر، عن الوليد بن ابي الوليد عن عروة بن الزبير عن زيد بن ثابت رضي الله عنه.



أرض فهو يزرعها، ورجل منح أرضا فهو يزرع ما منح، ورجل اكرى بذهب او فضة^(١).

حدثنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أحمد بن زهير وبكر بن حماد، قال أحمد: حدثنا الفضل بن دكين، وقال بكر: حدثنا مسدد، قال: حدثنا أبو الأحوص عن طارق بن عبد الرحمن فذكره، وذكر أبو داود عن مسدد مثله. قالوا: فلا يجوز أن يتعدى ما في هذا الحديث لما فيه من البيان والتوقيف، ولأن رافعا بذلك كان يفتى، الا ترى ما ذكره ربيعة عن حنظلة عنه.

وكان أحمد بن حنبل يقول: أحاديث رافع في كراء الارض مضطربة. وأحسنها حديث يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع بن خديج. وقال آخرون: جائز ان تكرر الارض بكل شيء من الاشياء حاشا الطعام.

واحتجوا بما رواه يعلى بن حكيم، عن سليمان بن يسار، عن رافع ابن خديج قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له أرض فيلزرعها أو ليزرعها أخاه، ولا يكرها بثلث ولا ربع ولا طعام مسمى^(٢)». ذكره

(١) د (٣/٦٩١/٣٤٠٠) حدثنا مسدد حدثنا أبو الأحوص حدثنا طارق بن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب عن رافع بن خديج رضي الله عنه.

ن (٧/٥٠/٣٨٩٩)، ج ه (٢/٨١٩/٢٤٤٩)، الطحاوي في شرح المعاني (٤/١٠٦) من طرق عن أبي الأحوص بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

(٢) د (٣/٦٨٩/٣٣٩٥) حدثنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة حدثنا خالد بن الحارث حدثنا سعيد (*) (وهو ابن أبي عمرو) عن يعلى بن حكيم عن سليمان بن يسار أن رافع بن خديج قال: كنا نخبر... ثم ذكره مرفوعا.

م (٣/١١٨١/١٥٤٨)، ن (٧/٥٢/٣٩٠٦) من طريقين آخرين عن خالد بن الحارث بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

(*) في التمهيد: شعبة وهو تصحيف.

أبو داود قال: حدثنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة قال: حدثنا خالد بن الحارث قال: حدثنا سعيد عن يعلى بن حكيم، وذكره أيضا عن محمد بن عبيد عن حماد بن زيد عن أيوب، قال: كتب الي يعلى بن حكيم انى سمعت سليمان بن يسار فذكره.

وذكر مالك عن ابن شهاب أنه سأل سالم بن عبد الله عن كراء المزارع، فقال: لا بأس بها بالذهب والورق.

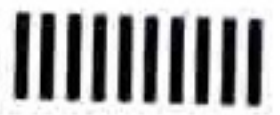
والى هذا ذهب مالك، وأكثر أصحابه على ما بينا عنهم، وعن غيرهم، من العلماء في باب داود بن الحصين والحمد لله.

قالوا: فقد حجر في هذا الحديث على كراء الأرض بالطعام المعلوم، وذكروا نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، وقد تأولوا في ذلك أنها استكراء الأرض بالحنطة، وما كان في معناها. وقد ذكرنا اختلاف العلماء في معنى المحاقلة والمخابرة وكراء الأرض في باب داود من كتابنا هذا بما يغني عن إعادته ها هنا، وإنما ذكرنا ها هنا اختلاف الآثار في ذلك وجملة الأقاويل، وبالله التوفيق.

وقال آخرون: جائز أن تكرر الأرض بالذهب، والورق، والطعام كله، وسائر العروض، اذا كان ذلك معلوما.

وكل ما جاز أن يكون ثمنا لشيء فجائز أن يكون أجرة في كراء الأرض ما لم يكن مجهولا، ولا غررا.

واحتجوا بما روى الاوزاعي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حنظلة بن قيس الانصاري، قال: «سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض بالذهب والورق، فقال: لا بأس بذلك، إنما كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يواجرون بها على الماذيانات، وإقبال الجداول،



فيهلك هذا، ويسلم هذا، ويسلم هذا، ويهلك هذا، ولم يكن للناس كراء الا هذا فلذلك زجر عنه صلى الله عليه وسلم، فإما بشيء مضمون معلوم فلا بأس به^(١).

قالوا ففي هذا الحديث إجازة كراء الارض بكل شيء معلوم، وإنما النهي عن ذلك بأن يجهل البدل، ذكره أبو داود عن إبراهيم بن موسى عن عيسى بن يونس عن الاوزاعي.

قال أبو داود: روى الليث عن ربيعة مثله، قال ورواية يحيى بن سعيد عن حنظلة نحوه مثله.

قال أبو عمر:

روى الثوري، وابن عيينة، ويزيد بن هارون وغيرهم عن يحيى بن سعيد الانصاري، قال: أخبرني حنظلة بن قيس أنه سمع رافع بن خديج يقول: كنا اكثر الانصار، وأكثر أهل المدينة حقلا، وكنا نقول للذي نخابره، ونكري منه الارض: لك هذه القطعة، ولنا هذه، فربما اخرجت هذه، ولم تخرج هذه شيئا، فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فاما بذهب أو ورق فلم ينهنا، دخل حديث بعضهم في بعض^(٢). قيل لابن عيينة: إن مالكا يروي هذا الحديث عن ربيعة، فقال: وما يريد بذلك، وما يرجو منه؟ يحيى بن سعيد أحفظ منه، وقد حفظناه عنه،

(١) م (٣/١١٨٣/١٥٤٧ [١١٦])، د (٣/٦٨٥-٦٨٦/٣٣٩٢)، ن (٧/٥٣/٣٩٠٨) من طريق الأوزاعي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حنظلة بن قيس عن رافع بن خديج رضي الله

عنه.

(٢) خ (٥/١١/٢٣٢٧)، م (٣/١١٨٣/١٥٤٧ [١١٧])، ن (٧/٥٤/٣٩١١)، ج (٢/٨٢١/٢٤٥٨) من طريق يحيى بن سعيد عن حنظلة بن قيس عن رافع بن خديج رضي الله عنه.

ورواية الاوزاعي عن ربيعة موافقة لرواية يحيى بن سعيد، ورواية مالك مختصرة.

ففي هذا الحديث ان النهي انما كان مخرجه من أجل المخابرة، وجهل الإجارة، وذلك أيضا بين فيما ذكر الحميدي عن ابن عيينة، قال: حدثنا عمرو بن دينار، قال: سمعت عبد الله بن عمر يقول: «كنا نخابر، ولا نرى بذلك باسا، حتى زعم رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عنه، فتركنا ذلك من أجل قوله^(١)». فقد بان بهذا الحديث معنى حديث ابن شهاب عن سالم عن أبيه الذي قدمنا ذكره، وبان به أن ذلك من أجل المخابرة، وهي كراء الأرض ببعض ما يخرج منها، لا خلاف في ذلك، وقد ذكرناه، ومضى القول فيه من جهة اللغة، والآثار بما فيه كفاية.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا حماد بن زيد عن عمرو بن دينار، قال: سمعت ابن عمر يقول: «كنا لا نرى بالخبر بأساً، حتى كان عام أول، فزعم رافع ان رسول الله ﷺ نهى عنه^(١)».

قالوا: والخبر والمخابرة: وهي كراء الأرض ببعض ما تخرجه على سنة خبير، وذلك منسوخ، وقد بان نسخه بهذا الحديث وما كان مثله.

(١) م (٣/١١٧٩/١٥٤٧)، ن (٧/٥٩/٣٩٢٨) من طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما. حم (١/٢٣٤)؛ (٢/١١)؛ (٣/٤٦٥) و(٤/١٤٢).

م (٣/١١٧٩/١٥٤٧ [١٠٧])، د (٣/٦٨٢/٣٣٨٩)،

ن (٧/٥٨-٥٩/٣٩٢٦-٣٩٢٧)، ج (٢/٨١٩/٢٤٥٠) من طرق عن عمرو بن دينار عن

ابن عمر رضي الله عنهما.



واحتجوا أيضا ان حديث رافع بن خديج انما معناه النهي عن المزارعة وهي كراء الارض بالثلث والرابع بما حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا أبو نعيم الفضل بن دكين، قال: حدثنا الحكم ابن أبي عبد الرحمن بن أبي نعيم، قال: سمعت أبي يقول عن رافع ابن خديج عن النبي ﷺ انه نهى عن المزارعة^(١).

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا جرير عن منصور عن مجاهد عن أسيد بن ظهير، قال: أتانا رافع بن خديج، فقال: «ان رسول الله ﷺ ينهاكم عن الحقل^(٢)».

والحقل: المزارعة بالثلث والرابع، وهو معنى حديث ثابت بن الضحاك عن النبي ﷺ انه نهى عن المزارعة.

وعللوا حديث جابر بأنه يحتمل أن يكون على الندب، وان مطرا الوراق قد خالفه غيره فيه، فرواه عن عطاء عن جابر بن عبد الله، قال: «كان لرجال هنا فضول ارضين على عهد رسول الله ﷺ، وكانوا يواجرونها على النصف، والثلث، فقال رسول الله ﷺ: من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها اخاه، فان أبي فليمسك^(٣)» فقالوا فقد تبين بهذا ان النهي انما خرج عن المزارعة، والمخابرة، وذلك كراء الارض ببعض ما تخرجه.

(١) م (٣/١١٨٣-١١٨٤/١٥٤٩) من حديث عبد الله بن معقل أنه قال: أخبرني ثابت بن

الضحاك، أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة.

(٢) ن (٧/٤٢/٣٨٧٤) وفي الكبرى (٣/٩٠/٤٥٩٢)، حب: الإحسان (١١/٦٠٦/٥١٩٨)

من طريق جرير عن منصور عن مجاهد عن أسيد بن ظهير رضي الله عنه. حم (٣/٤٦٤)،

د (٣/٦٩٠/٣٣٩٨)، ن (٧/٤١-٤٢/٣٨٧٢-٣٨٧٣)، جـ (٢/٨٢٢/٢٤٦٠) من طرق

أخرى عن منصور بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

(٣) خ (٥/٢٧/٢٣٤٠)، م (٣/١١٧٦/١٥٣٦ [٨٩])، ن (٧/٤٦/٣٨٨٥)، جـ

(٢/٨١٩-٨٢٠/٢٤٥١).

وكذلك روى أبو الزبير عن جابر، قال: «كنا في زمن النبي ﷺ نأخذ الأرضين بالثلث، والرابع، والمآذيان، فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك»^(١).

قالوا: وأما بالطعام المعلوم، فلا بأس بذلك كسائر العروض، ولم يفرقوا بين كراء الأرض، وكراء الدار والى هذا ذهب الشافعي رحمه الله.

وقال آخرون: أحاديث رافع في هذا الباب لا يثبت منها شيء يوجب أن يكون حكما لاختلاف الفاظها واضطرابها، وكذلك حديث جابر.

قالوا: ويمكن أن يكون النهي عن ذلك على نحو ما رواه سعيد بن المسيب عن سعد بن أبي وقاص، قال: كان الناس يكرون المزارع بما يكون على السواقي، وبما ينبته الماء حول البئر، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك^(٢).

حدثناه أبو محمد عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا عثمان بن أبي شيبة قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا إبراهيم بن سعد عن عكرمة بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي

(١) م (٣/١١٧٧/١٥٣٦ [٩٦])، الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/١٠٨).

(٢) د (٣/٦٨٤-٦٨٥/٣٣٩١) حدثنا عثمان بن أبي شيبة حدثنا يزيد بن هارون أخبرنا إبراهيم ابن سعد عن محمد (*) بن عكرمة بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي لبيبة عن سعيد بن المسيب عن سعد بن مالك رضي الله عنه. حم (١/١٨٢)، الدارمي (٢/٢٧١).

حب: الإحسان (١١/٦١٢/١/٥٢٠) من طريق يزيد بن هارون بهذا الإسناد المذكور أعلاه. حم (١/١٧٨-١٧٩)، ن (٧/٥١/٣٩٠٣) وفي الكبرى (٣/٩٦-٩٧/٣٦٢٢)، الطحاوي (٤/١١١) عن إبراهيم بن سعد بنفس الإسناد المذكور أعلاه.

(*) في التمهيد: إبراهيم بن سعد عن عكرمة فلم يذكر محمدا، وهو خطأ كما ترى. والحديث فيه محمد بن عبد الرحمن بن لبيبة وهو ضعيف كما في التقريب. وقد حسنه الشيخ ناصر لشواهد، انظر صحيح النسائي (٢/٨١٩/٣٦٤٢).



لبية عن سعيد بن المسيب عن سعد قال: «كنا نكرى الارض بما على السواقي، فنهانا رسول الله ﷺ عن ذلك، وأمرنا أن نكرىها بذهب أو ورق^(١)». وهذا على نحو ما قاله يحيى بن سعيد عن حنظلة عن رافع في ذلك. قوله لك هذه القطعة، ولي هذه، فرما أخرجت هذه وربما لم تخرج هذه، ومثله ما رواه الاوزاعي عن ربيعة عن حنظلة عن رافع، وذلك كله مجهول وغرر، ولا يجوز أخذ العوض على مثله في الشريعة للجهل به.

قالوا: فأما بالثلث والربع والجزء المعلوم فجائز، لأن ذلك معلوم سنة ماضية في قصة خبير، إذ أعطاهما ﷺ اليهود على نصف ما تخرج أرضها وثمرتها.

وروى ابن المبارك، قال: أخبرنا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر ان «رسول الله ﷺ أعطى خبير اليهود على ان يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما خرج منها^(٢)».

وروى أنس بن عياض ويحيى القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع، عن ابن عمر، قال: «عامل رسول الله ﷺ خبير بشطر ما يخرج منها من زرع، أو تمر^(٣)»، ذكر ذلك كله البخاري، وهو

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) خ (٢٣٣١/١٨/٥) من طريق عبد الله بن المبارك عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن

عمر رضي الله عنهما.

خ (٢٣٢٨/١٢/٥) من طريق أنس بن عياض بهذا الإسناد المذكور أعلاه.

حم (١٧/٢)، خ (٢٣٢٩/١٦/٥)، م (١٥٥١/١١٨٦/٣)، د (٣/٦٩٥-٦٩٧/٣٤٠٨)،

ت (٣/٦٦٦-٦٦٧/١٣٨٣)، ج (٢/٨٢٤/٢٤٦٧) من طريق يحيى بن سعيد القطان بهذا

الإسناد المذكور أعلاه.

(٣) سبق تخريجه بنحوه، انظر ما قبله.



صحيح الأثر، وقد تقدم القول بذكر القائلين بهذه الأقاويل، وبمعنى اختلافهم في ذلك في باب حديث داود بن الحصين من كتابنا هذا، وبالله التوفيق.

باب منه

[٣] مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال لليهود خبير: أقركم ما أقركم الله على أن الثمر بيننا وبينكم، قال: فكان رسول الله ﷺ يبعث عبد الله بن رواحة فيخرص بينه وبينهم، ثم يقول: ان شئتم فلي، فكانوا يأخذونه^(١).

قال أبو عمر:

ليس في قوله في هذا الحديث أقركم ما أقركم الله دليل على جواز المساقاة الى أجل غير معلوم، ومدة غير معينة، لأن السنة قد أحكمت معاني الإجازات وسائر المعاملات، من الشركة والقسمة، وأنواع أبواب الربا، والعلة بينة في قصة اليهود، وذلك انتظار حكم الله فيهم، فدل على خصوصهم في هذا الموضع، لأنه موضع خصوص لا سبيل الى أن يشركهم فيه غيرهم، والذي عليه العلماء بالمدينة، أن المساقاة لا تجوز الا الى أجل معلوم، وسنين معدودة الا أنهم يكرهونها فيما طال من السنين، مثل العشر فما فوقها، وقد قيل أن رسول الله ﷺ إنما قال: أقركم ما أقركم الله، وكان يخرص عليهم، لأن الله كان قد أفاءها عليه بغير قتال، أو بعضها على ما تقدم وصفنا له وكان أهلها له ولمن استحق شيئاً منها، كالعبيد لأنه سباهم ومن عليهم، وجائز بين السيد وعبده، ما لا يجوز بينه وبين غيره، لان ماله له، وله انتزاعه منه، الا ترى أنه ليس بين العبد وسيده ربا، وإن كره ذلك لهما عندنا. وأما الخرص في المساقاة، فان ذلك غير جائز عند أكثر

(١) هذا حديث مرسل وقد وصله ابن عبد البر من طرق، انظرها في الجهاد باب "ما جاء في أن خبير بعضها فتح عنوة وبعضها فتح صلح".

العلماء في القسمة والبيوع، إلا أن أصحابنا يجيزون ذلك عند اختلاف أغراض الشركاء، ولهم في ذلك ما نوره بعد عنهم في هذا الباب إن شاء الله. وأكثر العلماء يجيزون الخرص للزكاة وإنما يجوز ذلك عندهم في الزكاة، لأن المساكين ليسوا شركاء معينين، وإنما الزكاة كالمعروف، وأهلها فيها أمناء. وأما قسمة الثمار في رؤوس الأشجار في المساقاة أو غيرها، فلا يصلح عند أكثر العلماء، إلا أن لأصحابنا في اجازة قسمة ذلك اختلافاً، سندكره عنهم وعمن سلك سبيلهم في ذلك بعد في هذا الباب إن شاء الله تعالى، وإنما لم يجر أكثر العلماء القسمة في ذلك إلا كيلاً فيما يكال، أو وزناً فيما يوزن، لنهي رسول الله ﷺ عن المزابنة، وعن بيع التمر بالتمر، إلا مثلاً بمثل^(١)، وأما حكاية قول أصحابنا في ذلك، فكان ابن القاسم يقول ويرويه عن مالك: لا يجوز من قسمة الثمار في رؤوس النخل إذا اختلفت حاجة الشريكين، إلا التمر والعنب فقط، وأما الخوخ والرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ وما أشبه ذلك من الفواكه التي يجوز فيها التفاضل يدا بيد، فإنه لم يجر مالك اقتسامه على التحري، وكان يقول: المخاطرة تدخله حتى يبين فضل أحد النصيبين على صاحبه. حكى ذلك ابن حبيب عن ابن القاسم، قال ابن حبيب: وقال مطرف وابن الماجشون وأشهب: ولا بأس باقتسامه إذا تحرى وعدل، أو كان على التجاوز والرضى بالتفاضل، قال: وهو قول أصبغ، وبه أقول، لأن ما جاز فيه التفاضل، جازت قسمته بالتحري. وذكر سحنون عن ابن القاسم، عن مالك، أنه سأله غير مرة عن قسمة الفواكه بالخرص فأبى أن يرخص في ذلك، قال: وذلك إن بعض أصحابنا ذكر أنه سأل مالكا عن قسمة

(١) تقدم تخريجه في باب 'ما جاء في المزابنة والمحاولة'.



الفواكه بالخرص، فأرخص فيه، فسألته عن ذلك فأبى أن يرخص لي فيه. قال أشهب: سألت مالكا مرات عن ثمرة النخل وغيرها من الثمار تقسم بالخرص، فكل ذلك يقول لي اذا طابت الثمرة من النخل وغيرها، قسمت بالخرص. واختار هذه الرواية يحيى بن عمر قياسا عن جواز بيع العرايا في غير النخل والعنب، كما يجوز في النخل والعنب، ويجوز بيع ذلك كله بخرصه الى الجذاذ. قال يحيى بن عمر أشهب: لا يشترط في الثمار الا طيبها، ثم يقسمها بين أربابها بالخرص، ولا يلتفت الى اختلاف حاجاتهم، ورواه عن مالك، قال: وابن القاسم يقول: لا يجوز ان يقسم بينهم بالخرص، الا أن يختلف غرض كل واحد منهم، فيريد أحدهم أن يبيع، والآخر أن يبس ويدخر، والآخر أن يأكل، فحينئذ يجوز لهم قسمتها بالخرص اذا وجد من أهل المعرفة من يعرف الخرص، وان لم تختلف حاجاتهم، لم يجز ذلك لهم، وان اتفقوا على أن يبيعوا، أو على أن يأكلوا رطبا أو تمرا أو على أن يجذوها تمرا، لم يقسموها ولا بالخرص وقال سائر أهل العلم: لا تجوز القسمة في شيء من ذلك كله، الا على أصله مع اختلافهم في ذلك أيضا. وأما الشافعي فتحصيل مذهبه، أن الشركاء في النخل والشجر المثمر اذا اقتسمت الاصول بما فيها من الثمرة، جاز، لأن الثمرة تبع للأصول، وكان كل واحد منهم قد باع حصته من عراجين النخل وأغصان الشجر، بحصة شريكه في الثمر، وكذلك الارض اذا قسمت عنده مزروعة، كان الزرع تبعا للارض في القسمة، والقسمة عنده مخالفة البيوع، قال: لانها تجوز بالقرعة، والبيع لو وقع على شرط لم يجز أيضا، فان الشريك يجبر على القسم، ولا يجبر على البيع. وأيضا فإن التحابي في قسمة الثمرة وغيرها جائز، وذلك

معروف وتطوع، ولا يجوز ذلك في البيع، ولا يجوز عند الشافعي
 قسمة الثمرة قبل طيبها بالخرص على حال، ويجوز عنده قسمتها مع
 الأصول على ما ذكرنا. وقد قال في كتاب الصرف يجوز قسمتها
 بالخرص إذا طابت وحل بيعها، والأول أشهر في مذهبه عند أصحابه.

ما جاء في أن الأعلى قبل الأسفل في الماء في نظام واعتدال

[٤] مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال في سيل مهزور ومذنيب: «يمسك حتى الكعبين، ثم يرسل الأعلى على الأسفل».

قال أبو عمر: لا أعلم هذا الحديث في سيل مهزور ومذنيب، هكذا يتصل عن النبي ﷺ من وجه من الوجوه، وارفح أسانيداه: ما حدثناه خلف بن القاسم، حدثنا بكر بن عبد الرحمن بن محمد أبو العطار بمصر: حدثنا يحيى بن سليمان بن صالح بن صفوان، حدثنا أبو صالح الحراني عبد الغفار بن داود، حدثنا محمد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن أبي مالك بن ثعلبة، عن أبيه، أن النبي ﷺ أتاه أهل مهزور، فقضى: «ان الماء اذا بلغ الى الكعبين لم يحبس الأعلى»^(١).

وذكر عبد الرزاق، عن أبي حازم القرظي، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قضى في سيل مهزور: أن يحبس في كل حائط حتى يبلغ الكعبين، ثم يرسل، وغيره من السيول كذلك. قال: وأخبرنا

(١) د (٤/٣٦٣٨) من طريق الوليد - يعني ابن كثير - عن أبي مالك بن ثعلبة عن أبيه ثعلبة بن أبي مالك. جه (٢/٨٢٩-٢٤٨١) من طريق آخر عن ثعلبة. قال البوصيري في الزوائد (ص ٣٣٧): انفرد ابن ماجه بهذا الحديث عن ثعلبة وليس له شيء في بقية الستة، وهذا إسناد ضعيف، فيه زكريا بن منظور المدني القاضي ضعفه أحمد وابن معين وأبو زرعة والبخاري وابن المديني والنسائي وابن عدي والدارقطني وغيرهم. قلت: لكنه عند أبي داود كما تقدم. وسند ابن عبد البر فيه عن ثعلبة بن أبي مالك. والحديث صحيح بمجموع طرقه.

معمر قال: سمعت الزهري يقول: نظرنا في قول النبي ﷺ: «ثم احبس الماء حتى يبلغ الى الجدر»، فكان ذلك الى الكعبين.

قال أبو عمر: سئل أبو بكر البزار عن حديث هذا الباب، فقال: لست احفظ فيه بهذا اللفظ عن النبي ﷺ حديثا يثبت.

قال أبو عمر: في هذا المعنى وان لم يكن بهذا اللفظ حديث ثابت مجتمع على صحته، رواه ابن وهب، عن الليث بن سعد، ويونس بن يزيد جميعا عن ابن شهاب، أن عروة بن الزبير حدثه: ان عبد الله بن الزبير حدثه عن الزبير: أنه خاصم رجلا من الأنصار قد شهد بدرا مع رسول الله ﷺ، الى رسول الله ﷺ في شراج الحرة، كانا يسقيان به كلاهما النخل، فقال الانصاري: سرح الماء، فأبى عليه، فقال رسول الله ﷺ: اسق يا زبير، ثم أرسل الماء الى جارك، فغضب الانصاري فقال: يا رسول الله، ان كان ابن عمتك، فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال: يا زبير، اسق ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجدر، قال الزبير: لا احسب هذه الآية أنزلت إلا في ذلك: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ الآية (١). ومعنى هذا الحديث: ان رسول الله ﷺ كان قد أشار على الزبير بما فيه السعة للانصاري، فلما كان منه ما كان من الجفاء، استوعب للزبير حقه في صريح الحكم، والله أعلم.

(١) أخرجه: حم (٤/٤-٥)، خ (٥/٤٤-٢٣٥٩-٢٣٦٠)،

م (٤/١٨٢٩-١٨٣٠/٢٣٥٧) كلاهما من حديث عبد الله بن الزبير عن أبيه.

وأخرجه: حم (٤/٤-٥)، د (٤/٥١-٥٢/٣٦٣٧)، ت (٣/٦٤٤/١٣٦٣)،

ن (٨/٦٣٦/٥٤٣١)، ج (٢/٨٢٩/٢٤٨٠)، من حديث عبد الله بن الزبير، وهؤلاء كلهم أخرجوه من طريق الليث بن سعد بهذا الإسناد.

وأخرجه: ن (٨/٦٢٩-٦٣٠/٥٤٢٢) من طريق بن وهب والليث بن سعد بهذا الإسناد عن عبد الله بن الزبير.

وقد حدثنا محمد، حدثنا علي بن عمر الحافظ، عن أبي محمد بن صاعد، وعلي بن محمد الاسكافي، قالا: حدثنا أبو الأحوص: محمد بن الهيثم القاضي، حدثنا أحمد بن صالح المصري، حدثنا إسحاق بن عيسى، حدثنا مالك، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قضى في سيل مهزور ومذنيب «ان يمك الأعلی الى الكعبين ثم يرسل الأعلی الى الأسفل»، وهذا إسناد غريب جدا عن مالك، لا أعلمه يروى عن مالك بهذا الإسناد من غير هذا الوجه.

قال أبو عمر: حديث سيل مهزور ومذنيب، حديث مدني مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم، معروف، معمول به، ومهزور: واد بالمدينة، وكذلك مذنيب واد أيضا عندهم. وهما جميعا يسقيان بالسيل، فكان هذا الحديث متوارثا عندهم العمل به، وذكر عبد الملك ابن حبيب: ان مهزور ومذنيب واديان من أودية المدينة يسيلان بالمطر، ويتنافس أهل الحوائط في سيلهما، فقضى به رسول الله ﷺ للأعلى فالأعلى، والأقرب فالأقرب الى ذلك السيل، يدخل صاحب الحائط الأعلى اللاصق به السيل جميع الماء في حائطه، ويصرف مجراه الى بيته فيسيل فيها ويسقى به، حتى اذا بلغ الماء من قاعة الحائط الى الكعبين من القائم، أغلق البيبة وصرف ما زاد من الماء على مقدار الكعبين الى من يليه لحائطه، فيصنع فيه مثل ذلك، ثم يصرفه الى من يليه أيضا، هكذا أبدا يكون الأعلى فالأعلى اولى به على هذا الفعل، حتى يبلغ ماء السيل الى أقصى الحوائط، قال: وهكذا فسره لي مطرف وابن الماجشون عند سؤالهما عن ذلك، وقاله ابن وهب، قال: وقد كان ابن القاسم يقول: اذا انتهى الماء في الحائط الى مقدار الكعبين

من القائم: أرسله كله الى من تحته، وليس يحبس منه شيئاً في حائطه، وقول مطرف وابن الماجشون احب الي في ذلك، وهما اعلم بذلك، لان المدينة دارهما، وبها كانت القصة، وفيها جرى العمل بالحديث، وروى زياد، عن مالك: قال: تفسير قسمة ذلك: ان يجري الأول الذي حائطه اقرب الى الماء مجرى الماء في ساقيته الى حائطه، بقدر ما يكون الماء في الساقية الى حد كعبيه، فيجري كذلك في حائطه حتى يرويه، ثم يفعل الذي يليه كذلك، ثم الذي يليه كذلك، ما بقي من الماء شيء، قال: وهذه السنة فيهما وفيما يشبههما مما ليس لأحد فيه حق معين، الأول أحق بالتبديّة، ثم الذي يليه، الى آخرهم رجلاً.

قال أبو عمر: ظاهر الحديث يشهد لما قاله ابن القاسم، لأن فيه: ثم يرسل الاعلى على الأسفل، ولم يقل: ثم يرسل بعض الاعلى. وفي الحديث الآخر: ثم يحبس الاعلى، وهذا كله يشهد لابن القاسم، ومن جهة النظر أيضاً: ان الاعلى لو لم يرسل الا ما زاد علي الكعبين: لانقطع ذلك الماء في أقل مدة، ولم ينته حيث ينتهي اذا أرسل الجميع، وفي ارسال الجميع بعد اخذ الاعلى منه ما بلغ الكعبين اعم فائدة واكثر نفعاً فيما قد جعل الناس فيه شركاء، فقول ابن القاسم أولى على كل حال، وفي المسألة كلام، ومعارضات، لا معنى للإتيان بها، والصحيح ما ذكرنا، وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: حكم الأرحى وسائر المنافع من النبات والشجرات فيما كان أصل قوامه وحياته من الماء الذي لا صنع فيه لأدمي، كما السبول وما أشبهها، كحكم ما ذكرنا، لا فرق بين شيء من ذلك في أثر ولا نظر، واما ما استحق بعمل، أو ملك صحيح، واستحقاق قديم، وثبوت ملك: فكل على حقه، على حسب ما من ذلك بيده، وعلى أصل مسألته، والله الموفق للسداد، لا شريك له.

ما جاء في منع فضل الماء

[٥] مالك، عن أبي الرجال: محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرته، ان رسول الله ﷺ، قال: لا يمنع نقع بئر^(١).

قال أبو عمر: زاد بعضهم عن مالك، في هذا الحديث بهذا الاسناد: يعني فضل مائها، وهو تفسير لم يختلف في جملته، واختلف في تفسيره، ولا أعلم احدا من رواة الموطأ عن مالك اسند عنه هذا الحديث، وهو مرسل عند جميعهم، فيما علمت هكذا، وذكره الدارقطني عن أبي صاعد عن أبي علي الجرمي عن أبي صالح: كاتب الليث، عن الليث بن سعد، عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن مالك بن أنس، عن أبي الرجال: محمد بن عبد الرحمن ابن حارثة، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن، عن عائشة، ان رسول الله ﷺ، نهى أن يمنع نقع بئر. وهذا الاسناد وان كان غريبا عن مالك فقد رواه أبو قره موسى بن طارق عن مالك أيضا كذلك، الا أنه في الموطأ مرسل عند جميع رواه، والله أعلم، وقد اسنده عن أبي الرجال محمد بن إسحاق وغيره وقال ابن وهب في تفسير قول النبي ﷺ لا يمنع نقع بئر هو ما تبقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمر، وحدثنا عبيد بن عمرو ومحمد بن عبد الملك، قالوا: حدثنا عبد الله بن مسرور قال حدثنا محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجاني، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد

(١) حديث مرسل وسباني موصولا في الحديث بعده.

ابن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: نهى رسول الله ﷺ، ان يمنع نقع بئر، يعنى فضل مائها^(١).

هكذا جاء هذا التفسير في نسق الحديث مسندا، وهو كما جاء فيه، لا خلاف في ذلك بين العلماء، فيما علمت على ما قال ابن وهب وغيره، وفيما أذن لنا أبو الحسن محمد بن أحمد بن العباس الأحميمي، ان نرويه عنه وأجاز لنا ذلك وأخبرنا به بعض اصحابنا عنه، قال: حدثنا أبو الحسن محمد بن موسى بن أبي مالك المعافري قال: حدثنا إبراهيم بن أبي داود البرنسي قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: نهى رسول الله ﷺ، ان يمنع نقع بئر يعنى فضل مائها^(١).

أخبرنا عبد العزيز بن عبد الرحمن، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، وحدثنا إبراهيم بن شاکر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن عثمان، قال: حدثنا سعيد بن عثمان قال: حدثنا أحمد بن عبد الله بن صالح، قال: حدثنا يزيد بن هارون، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: سمعت رسول الله ﷺ، ينهي ان يمنع نقع بئر، يعنى فضل الماء^(١).

(١) حم (٦/١٣٩-٢٦٨)، حب: الإحسان (١١/٣٣١/٤٩٥٥) من طريق محمد بن إسحاق عن محمد بن عبد الرحمن بهذا الإسناد، وقد صرح ابن اسحاق بالتحديث في إحدى روايتي أحمد.

ورواه: حم (٦/١١٢-٢٥٢) وروايته الثانية من طريق خارجة بن أبي الرجال به. ك (٦١/٢) وقال صحيح الإسناد ووافقه الذهبي. هق (٦/١٥٢) من طرق عن محمد بن عبد الرحمن بهذا الإسناد.

ورواه: جه (٢/٨٢٨/٢٤٧٩) من طريق حارثة عن عمرة عن عائشة. وقال =

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق: القاضي، قال: حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، قال: حدثنا خارجة بن عبد الله بن سليمان، عن أبي الرجال عن أمه عمرة، عن عائشة زوج النبي ﷺ، انه نهى ان يمنع نقع ماء بئر^(١).

قال أبو عمر: كان ابن عينة يقول - في قول رسول الله ﷺ - «لا يمنع نقع بئر»: هو ان لا يمنع الماء قبل أن يسقى. وقال ابن وهب: تفسير قوله «لا يمنع نقع بئر» هو ما بقي فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

قال أبو عمر: وقد زوي عن النبي ﷺ، انه نهى عن بيع فضل الماء في وجوه أيضا صحاح، والمعنى فيها كلها متقارب فمن ذلك حديث أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء يمنع به الكلاء^(٢)، ومنها حديث جابر.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر، قال: نهى رسول الله ﷺ

= البوصيري في الزوائد (ص ٣٣٦): فيه حارثة بن أبي الرجال ضعفه أحمد وابن معين وأبو حاتم وأبو زرعة والبخاري والنسائي وابن سعد وأبو داود وابن حبان وعلي بن الجنيد وغيرهم. ورواه: هق (١٥٢/٦) من طريق مالك بإسناد حديث الباب. ومن طريق سفيان به. وقال هذا هو المحفوظ مرسل.

(١) سبق تخريجه في الذي قبله.

(٢) حم (٢٤٤/٢)، خ (٢٣٥٣/٤٠/٥)، م (١١٩٨/٣/١٥٦٦) [٣٦]،

ت (١٢٧٢/٥٧٢/٣)، ج (٢٤٧٨/٨٢٨/٢).

عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، عَنْ بَيْعِ فَضْلِ الْمَاءِ (١)، وَمِنْهَا حَدِيثُ دَاوُدَ الْعَطَّارِ، عَنْ عَمْرٍو
ابن دينار، عن أبي المنهال، عن إياس بن عبد، أن النبي ﷺ نهى عن
بيع فضل الماء (٢)، هكذا قال داود العطار، وخالفه سفيان بن عيينة،
عن عمرو بأسناده فقال: عن بيع الماء.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:
حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال: حدثنا
داود العطار، قال: حدثنا عمرو بن المنهال، عن إياس بن عبد، قال
لرجل: لا تبع الماء، فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:
حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا سفيان بن
عيينة، عن عمرو أخبره أبو المنهال أن إياس بن عبد، قال لرجل: لا
تبع الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء (٣).

وأخبرنا خالد بن قاسم، حدثنا أحمد بن محمد بن الحسن
العسكري: أنبأنا الربيع بن سليمان، أنبأنا الشافعي، أنبأنا سفيان بن
عيينة عن عمرو بن دينار، عن أبي المنهال، عن إياس بن عبد، أنه
قال: لا تبعوا الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء. قال سفيان:
لا يدري عمرو أي ماء هو (٣).

(١) م (٣/١١٩٧/١٥٦٥ [٣٤])، ج (٢/٨٢٨/٢٤٧٧)،

حب: الإحسان (١١/٣٢٩/٤٩٥٣)، هق (٦/١٥) من طرق عن ابن جريج بهذا الإسناد.

(٢) د (٣/٧٥١/٣٤٧٨)، ت (٣/٥٧١/١٢٧١) وقال: حسن صحيح.

ن (٧/٣٥٣/٤٦٧٦) من طريق داود بن العطار بهذا الإسناد. وقال ابن دقيق العيد: على

شرطهما (فيض القدير للمناوي: ٦/٣٠٦).

(٣) حم (٤/١٣٨)، ن (٧/٣٥٣/٤٦٧٥)، ج (٢/٨٢٨/٢٤٧٦) من طريق سفيان بن عيينة

عن عمرو بن دينار بهذا الإسناد.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا البخاري، قال حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا عبد الواحد بن زياد، عن الأعمش: سمعت أبا صالح يقول: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: ثلاثة لا ينظر الله اليهم يوم القيامة، ولا يزيكهم ولهم عذاب أليم: رجل كان له فضل ماء فمنعه ابن السبيل، وذكر الحديث^(١).

أخبرنا إبراهيم بن شاکر، قال: حدثنا محمد بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا أحمد بن مسعود الزبيري، قال: حدثنا محمد بن عبد الله ابن عبد الحكم وحدثنا أحمد بن عبد الله، حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال جميعا: أخبرنا الشافعي بمعنى واحد قال: معنى حديث النبي ﷺ انه نهى عن بيع الماء، وعن بيع فضل الماء، وانه نهى عن منع فضل الماء، هو والله أعلم، ان يباع الماء في المواضع التي جعله الله فيها، وذلك أن يأتي الرجل الرجل له البئر، أو العين، أو النهر، ليشرب من مائه ذلك، وليسقي دابته، وما أشبه هذا، فيمنعه ذلك، فهذا هو المنهى عنه: لأن رسول الله ﷺ، قال: لا يمنع فضل الماء. وأما قول رسول الله ﷺ لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاً. فمعنى ذلك ان يأتي الرجل بدابته، وماشيته، الى الرجل له البئر، وفيها فضل عن سقي ماشيته، فيمنعه صاحب البئر السقي، يريد بيع فضل مائه منه، فذلك الذي نهى عنه عن بيع فضل الماء، وعليه ان يبيع غيره فضل مائه، ليسقي ماشيته لان صاحب الماشية اذا منع ان يسقي ماشيته، لم يقدر على المقام ببلد لا يسقي فيه ماشيته، فيكون منعه الماء الذي يملك منعا للكلاً الذي لا يملك.

(١) حم (٢/٢٥٣-٤٨٠)، خ (٥/٤٣/٢٣٥٨)، م (١/١٠٣/١٠٨)،

ن (٧/٢٨٣/٤٤٧٥)، ج (٢/٧٤٤/٢٢٠٧) من طرق عن الأعمش بهذا الإسناد.

ودلت السنة على أن مالك الماء أحق بالتقدم في السقي من غيره لأنه أمر بان لا يمنع الفضل، والفضل هو الفضل عن الكفاف، والكفاية.

ودلت السنة على ان المنع الذي ورد في فضل الماء، هو منع شفاه الناس والمواشي ان يشربوا فضلا من حاجة صاحب الملك من الماء، وأن ليس لصاحب الماء منعهم.

وأحاديث رسول الله ﷺ، في ذلك متفقة تفسرها السنة المجتمع عليها، وان كانت الاحاديث بألفاظ شتى، قال: وان كان هذا في ماء البئر كان فيما هو أكثر من ماء البئر أولى أن لا يمنع من الشفة. قال: ولو أن رجلا أراد من رجل له بئر فضل مائه من تلك البئر، ليسقي بذلك زرعه، لم يكن له ذلك، وكان لمالك البئر منعه من ذلك، لأن النبي ﷺ، إنما أباحه في الشفاه التي يخاف مع منع الماء منها، التلف عليها، ولا تلف على الارض، لأنها ليست بروح، فليس لصاحبها أن يسقي الا بإذن رب الماء، قال: واذا حمل الرجل الماء على ظهره فلا بأس أن يبيعه من غيره، لانه مالك لما حمل منه، وانما يبيع تصرفه بحمله، قال: وكذلك لو جاء رجل على شفير بئر فلم يستطع ان ينزع بنفسه، لم يكن بأسا أن يعطي رجلا أجرا وينزع له لأن نزعها انما هو إجارة ليست عليه، هذا كله قول الشافعي.

وأما جملة قول مالك وأصحابه في هذا الباب، فذلك ان كل من حفر في أرضه أو داره بئراً فله بيعها، وبيع مائها كله، وله منع المارة من مائها الا بثمن، الا قوم لا ثمن معهم، وإن تركوا الى ان يردوا ماء غيره هلكوا، فانهم لا يمنعون، ولهم جهاده أن يمنعهم ذلك، وأما من حفر من الآبار في غير ملك معين لماشية أو شفة، وما حفر في

الصحاري كمواجه المغرب، وانطابلس، وأشبهاء ذلك، فلا يمنع أحد فضلها، وان منعه حل له قتالهم، فان لم يقدر المسافرون على دفعهم حتى ماتوا عطشا، فدياتهم على عوائل المانعين، والكفارة عن كل نفس على كل رجل من أهل الماء المانعين مع وجيع الادب.

وكره مالك بيع فضل ماء مثل هذه الآبار من غير تحريم، قال: ولا بأس ببيع فضل ماء الزرع من بئر أو عين، وبيع رقابهما، قال: ولا يباع أصل بئر الماشية، ولا ماؤها، ولا فضله يعني الآبار التي تحفر في الفلاة للماشية والشفاه، وأهلها أحق بريهم، ثم الناس سواء في فضلها، الا المارة، او الشفة، او الدواب فإنهم لا يمنعون.

قال أبو عمر:

أما البئر تنهار للرجل وله عليها زرع او نحوه من النبات الذي يهلك بعدم الماء الذي اعتاده، ولا بد له منه، والى جنبه بئر لجاره يمكن ان يسقي منها زرعه، فقد قال مالك وأصحابه: ان صاحب تلك البئر يجبر على ان يسقي جاره، بفضل مائه، زرعه الذي يخاف هلاكه اذا لم يكن على صاحب الماء فيه ضرر بين، وعلى هذا المعنى تأول مالك قوله: صلى الله عليه وسلم: لا يمنع نقع بئر، يعني بئر الزرع.

واختلف أصحابه هل يكون ذلك بثمن، أو بغير ثمن، فقال بعضهم: يجبر، ويعطى الثمن، وقال بعضهم: يجبر، ولا ثمن له، وجعلوه كالشفاه من الآدميين والمواشي فتدبر ما أوردته عن الشافعي ومالك تقف على المعنى الذي اختلفا فيه من ذلك.

وقال أبو حنيفة وأصحابه في هذا الباب كقول الشافعي سواء، وقالوا: لكل من له بئر في ارضه المنع من الدخول اليها، الا أن يكون

للشفاه والحيوان، اذا لم يكن لهم ماء فيسقيهم، قالوا: وليس عليه سقي زرع جاره، وقال سفيان الثوري: إنما جاء الحديث في منع الماء لشفاه الحيوان، واما الأرضون فليس يجب ذلك على الجار في فضل مائه.

وذكر ابن حبيب قال: ومما يدخل في معنى «لا يمنع نقع بئر» ولا يمنع وهو بئر البئر تكون بين الشريكين يسقي منها هذا يوما، وهذا يوما، وأقل، وأكثر، فيسقي احدهما يومه فيروي نخله أو زرعه في بعض يومه، ويستغني عن السقي في بقية اليوم، أو يستغني في يومه كله عن السقي، فيريد صاحبه ان يسقي في يومه ذلك، قال: ذلك له، وليس لصاحب اليوم ان يمنعه من ذلك، لأنه ليس له منعه مما لا ينفعه حبسه ولا يضره تركه.

قال أبو عمر:

قول ابن حبيب هذا حسن، ولكنه ليس على أصل مالك، وقد قال صلى الله عليه وسلم: لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه^(١). وقد مضى القول في هذا المعنى وما للعلماء فيه من التنازع في باب ابن شهاب عن الاعرج من كتابنا هذا والحمد لله.

قال ابن حبيب: ومن ذلك أيضا ان تكون البئر لأحد الرجلين في حائطه، فيحتاج جاره، وهو لا شركة له في البئر، الى ان يسقي حائطه بفضل مائها، فذلك ليس له، الا أن تكون بئرته تهورت فيكون له ان يسقي بفضل ماء جاره، الى ان يصلح بئرته، ويقضي له بذلك، وتدخل حينئذ في تأويل الحديث «لا يمنع نقع البئر» قال: وليس للذي

(١) سبق تخريبه في باب "ما جاء في منع الجار جاره أن يفرز خشبة في جداره".



تهورت بئره أن يؤخر إصلاح بئره، ولا يترك والتأخير، وذلك في
الزرع الذي يخاف عليه الهلاك، ان منع السقي الى أن يصلح البئر،
قال: فأما أن يحدث على البئر عملا من غرس أو زرع ليسقيه بفضل
ماء جاره، الى أن يصلح بئره فليس ذلك له. قال: وهكذا فسرته لي
مطرف، وابن الماجشون، عن مالك، وفسره لي أيضا ابن عبد الحكم،
وأصبع بن الفرج، وأخبرني ان ذلك قول ابن وهب، وابن القاسم،
وأشهب وروايتهم عن مالك.

واختلفوا أيضا في التفاضل في الماء، فقال مالك: لا بأس ببيع الماء
متفاضلا، والى أجل، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف، وقال
محمد بن الحسن: هو مما يكال ويوزن فعلى هذا القول لا يجوز عنده
فيه التفاضل، ولا النسا وذلك عنده فيه ربا، لأن علته في الربا
الكيل، والوزن، وقال الشافعي: لا يجوز بيع الماء متفاضلا، ولا
يجوز فيه الاجل، وعلته في الربا ان يكون مأكولا جنسا. وقد مضى
القول في أصولهم في علل الربا، في غير موضع من كتابنا هذا، فلا
وجه لإعادته ها هنا.

باب منه

[٦] مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال:
لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء^(١).

قال أبو عمر:

قد مضى القول في معنى هذا الحديث مبسوطاً ممهداً في باب أبي
الرجال محمد بن عبد الرحمن من كتابنا هذا عند قول رسول الله
ﷺ: لا يمنع نقع بئر. وفي هذا الحديث دليل على أن الناس شركاء
في الكلاء، وهو في معنى الحديث الآخر: الناس شركاء في الماء والنار
والكلاء^(٢). إلا أن مالكا - رحمه الله ذهب إلى أن ذلك في كلاء
الفلوات والصحاري، وما لا تملك رقبة الأرض فيه، وجعل الرجل
أحق بكلاء أرضه - إن أحب المنع منه، فإن ذلك له. وغيره يقول:
الكلاء حيث صار غير مملوك، ومن سبق إليه بالقطع كان له في أرض
مملوكة أو غير مملوكة.

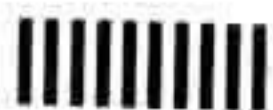
(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) رواه بلفظ «المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار».

د (٣/٧٥٠-٧٥١/٣٤٧٧) عن علي بن الجعد اللؤلؤي وعيسى بن يونس.

حم (٣٦٤/٥)، هق (١٥٠/٦) عن ثور الشامي، كلهم عن حريز بن عثمان ثنا أبو خدّاش
عن رجل من أصحاب النبي ﷺ قال: غزوت مع النبي ﷺ ثلاثاً اسمعه يقول: فذكره. وأما
رواية: «الناس» بدل «المسلمون» فهي شاذة لتفرد أبي عبيد بها مخالفاً لفظ الجماعة
«المسلمون». ورواه عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: «ثلاث لا يمنع: الماء والكلاء والنار»،

جه (٢/٨٢٦/٢٤٧٣). وصحح إسناده الحافظ في «التلخيص» (٣/٦٥). وقال البوصيري
في الزوائد (ص ٣٣٥): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. وللحديث شواهد أخرى ضعيفة
انظرها في التلخيص (٣/٦٥) والإرواء (٦/٦/١٥٥٢).



قال أبو عمر:

لما نهى الرجل عن منع فضل ماء قد حازه بالاحتفار لئلا يمنع ما ليس له منعه، دل على أن ذلك والله أعلم كما قال مالك انه فيما لا يملك من الفلوات، وان ذلك الماء ماء الآبار المحتفرة هناك لسقي المواشي في ارض غير مملوكة من الموات دون الفلوات، فيكون لحافر البئر هناك حق التبدئة، ولا يمنع فضل ذلك الماء، لأن في منعه ذلك حمى ما ليس يملكه من الكلاء هنالك، وقد مضى ما للعلماء في هذا المعنى في باب أبي الرجال - والحمد لله.

وقد ذكر عبد الملك بن حبيب عن لقي من أصحاب مالك أن تأويل قوله عليه السلام لا يمنع نفع بئر، وتأويل الحديث الآخر: لا يمنع رهو بئر، وقوله عليه السلام: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء، معنى هذه الثلاثة الاحاديث واحد، قال: فأما تأويل قوله: لا يمنع نفع بئر، فهو أن يحتفر الرجل البئر في الفلاة من الارض التي ليست ملكا لاحد، وانما هي مرعى للمواشي، فيريد ان يمنع ماشية غيره ان تسقى بماء تلك البئر، قال: وفيها قال رسول الله ﷺ: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء. قال يقول: اذا منع حافر تلك البئر فضل مائها بعد ري ماشيتها، فقد منع الكلاء الذي حول البئر، لان أحدا لا يرعى حيث لا يكون لماشيته ماء تشربه، قال: ويجب على حافر البئر أن لا يمنع من له ماشية ترعى في ذلك الكلاء والفلاة ان يسقوا ماشيتهم من فضل ماء تلك البئر التي انفرد بحفرها دونهم، قال: ويجبر على ذلك وان لم يكونوا أعانوه على حفر تلك البئر، الا انه المبدأ بسقي ماشيته، لأن رسول الله ﷺ جعله المبدأ في ذلك الماء - أن يسقي ماشيته قبل غيره، ولا يمنع فضله غيره. قال: وذريته وذرية ذريته على مثل حاله



في تقديمهم على غيرهم، ولا بيع لهم في ذلك ولا ميراث، إلا التبدئة بالانتفاع في مائها. قال: وأما الرجل يحتفر في أرض نفسه ومملكه بئراً، فله أن يمنع ماءها أوله وآخره، ولا حق لأحد فيها معه إلا أن يتطوع، كذلك فسر لي في جميع ذلك من لقيت من أصحاب مالك.

قال أبو عمر:

أما قوله: إن معنى حديث النبي ﷺ لا يمنع نقع بئر، وحديثه الآخر: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاً، تأويلهما ومعناهما واحد، فهو كما قال. ولكن قوله ﷺ: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاً، لم يختلف قول مالك أنها آبار الماشية في الفلوات ومواضع الكلاً، قال: لأنه إذا منع فضل ماء بئر الماشية، لم يستطع أحد أن يرعى في الكلاً بغير ماء يسقي به ماشيته، ولو منع من فضل ذلك الماء، منع فضل الكلاً الذي حوله، قال مالك: ولا أرى أن يحل بيع ماء بئر الماشية.

قال: وأما بئر الزرع فلا بأس ببيع مائها، وقال في بئر الزرع وبئر النخل أنه لا يكره ربها على أن يسقي فضل مائها غيره، وأنه لحسن أن يفعل، إلا إن تعذر بئر جاره، فهو يكره على أن يسقيه فضل مائه، لئلا يهلك زرعه ونخله حتى يصلح بئره.

قال ابن وهب: وسمعت مالك وسئل عن تفسير قول النبي ﷺ: لا يمنع نقع بئر، فقال مالك: بئر الرجل تنهار فيقل ماؤها، فلا يمنعه جار أن يسقي أرضه من بئره حتى يصلح بئره، وقال: هذا تفسيره في رأيي. قال: وسئل مالك عن قول النبي ﷺ: لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاً، فقال مالك: يكون الكلاً بالموضع، ويكون فيه الماء للرجل،

فيأتي آخر بغنمه ليرعى في ذلك الكلاً، فيمنعه ذلك ان يسقي من مائه. قال: ولو قدر الناس على هذا لحموا بلادهم ولم يدعوا أحدا يدخل عليهم في الكلاً، وقد تقدم القول في ذلك كله بما لفقهاء الأمصار فيه من المذاهب والاقوال والاعتلال والاعتبار في باب أبي الرجال من كتابنا هذا، فمن تأمله هناك اكتفى به ان شاء الله.

قال ابن وهب: قال مالك: لا تباع مياه المشية، انما تشرب منها المشية وأبناء السبيل، ولا يمنع منها احد، وقد كان يكتب على من احتفرها ان اول من يشرب منها أبناء السبيل، قال وكذلك جباب البادية التي تكون للماشية، فليل مالك: افرايت الجباب التي تجعل لماء السماء؟ قال: فذلك أبعد.

ما جاء في من يبعثه الإمام إلى الخرص

[٧] مالك، عن ابن شهاب، عن سليمان بن يسار، ان رسول الله ﷺ كان يبعث عبد الله بن رواحة يخرص بينه وبين يهود خيبر، قال: فجمعوا له حليا من حلي نساءهم فقالوا: هذا لك، فخفف عنا وتجاوز في القسم، فقال عبد الله ابن رواحة: يا معشر اليهود، والله انكم لمن ابغض خلق الله الي، وما ذلك بحاملي على ان أحيف عنكم، فأما ما عرضتم من الرشوة فانها سحت وانا لا نأكلها، فقالوا: بهذا قامت السماوات والارض.

قال أبو عمر:

هذا الحديث مرسل في جميع الموطآت عن مالك بهذا الاسناد، وقد تقدم القول في معناه مستوعبا في باب حديث ابن شهاب عن سعيد بن المسيب من كتابنا هذا، فلا وجه لاعادة القول في ذلك، وقد يستند معنى هذا الحديث من رواية ابن عباس وجابر وغيرهما، عن النبي ﷺ وسماع سليمان بن يسار من ابن عباس صحيح: وقال معمر عن الزهري في هذا الحديث: خمس رسول الله ﷺ خيبر، ولم يكن له ولا لأصحابه عمال يعملونها ويزرعونها، فدعا يهود خيبر، وقد كانوا اخرجوا منها فدفع اليهم خيبر على ان يعملوها على النصف يؤدونه للنبي ﷺ، وقال لهم: أقركم على ذلك بما اقركم الله، فكان يبعث اليهم عبد الله بن رواحة، فيخرص النخل حين يطيب اوله، ثم يخير يهود يأخذونها بذلك، أو يدفعونها بذلك الخرص، وانما كان رسول الله ﷺ أمر بالخرص في ذلك، لكي تحصى الزكاة في ذلك قبل ان تؤكل الثمرة.

وفيه من الفقه اثبات خبر الواحد، الا ترى أن عبد الله بن رواحة قدم على أهل خيبر وهو واحد، فأخبرهم عن النبي ﷺ بحكم كبير في الشريعة، فلم يقولوا له: انك واحد لا نصدقك على رسول الله

ولو كان خبره واحدا لا يجب به الحكم، ما بعثه رسول الله ﷺ، وحده.

وفيه أن المؤمن وان أبغض في الله، لا يحمله بغضه على ظلم من أبغضه، والظالم نفسه يظلم، قال ﷺ: الظلم ظلمات يوم القيامة.

وفيه دليل على أن كل ما أخذه الحاكم والشاهد على الحكم بالحق أو الشهادة بالحق سحت، وكل رشوة سحت، وكل سحت حرام، ولا يحل لمسلم أكله. وهذا ما لا خلاف فيه بين علماء المسلمين، وقال جماعة أهل التفسير في قول الله عز وجل: ﴿ أَكَلُونَ لِلسُّحْتِ ﴾ [المائدة: (٤٢)]. قالوا: السحت الرشوة في الحكم، وفي السحت كل ما لا يحل كسبه.

وفي هذا الحديث، دليل على أن السحت وهو الرشوة عند اليهود، حرام ولا يحل، ألا ترى إلى قولهم: بهذا قامت السماوات والأرض. ولولا أن السحت محرم عليهم في كتابهم ما غيرهم الله في القرآن بأكله، فالسحت محرم عند جميع أهل الكتاب أعادنا الله به برحمته أمين.

أنشدنا غير واحد لمنصور الفقيه - رحمه الله :

إذا رشوة من باب بيت تقحمت

لتدخل فيه والامانة فيه

سعت هربا منها وولت كأنها

حليم تنحى عن جوار سففيه

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال حدثنا أبو عبد الله مالك بن عيسى



ابن نصر القفصي الحافظ بقفصه، وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود سليمان بن الأشعث، قال حدثنا علي بن سهل الرملي، قال حدثنا زيد بن أبي الزرقاء، عن جعفر بن برقان.

وحدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا أحمد بن يونس، قال حدثنا المعافي ابن عمران، قال حدثنا جعفر بن برقان، عن ميمون بن مهران، عن مقسم بن أبي القاسم، عن ابن عباس، ان رسول الله ﷺ حين افتتح خيبر واشترط عليهم ان له الارض وكل صفراء وبيضاء يعني الذهب والفضة، فقال له أهل خيبر: نحن أعلم بالارض فاعطناها على ان نعمل ولنا نصف الثمرة ولكم النصف، فزعم انه اعطاهم على ذلك، فلما كان حين تصرم النخل، بعث اليهم عبد الله بن رواحة فحزر النخل وهو الذي يدعوه اهل المدينة الخرص. فقال: هي كذا وكذا، فقالوا: أكثر علينا. وفي حديث المعافي فقال: في ذا كذا وكذا، فقالوا: أكثرت يا ابن رواحة، قال: فانا اعطيكم النصف الذي قلت، قالوا: هذا الحق، وبه قامت السموات والارض، وقد رضينا ان نأخذه بالذي قلت^(١)، وفي حديث زيد بن أبي الزرقاء: أكثرت علينا يا ابن رواحة، قال: فأنا الي جذاذ النخل، واعطيكم نصف الذي قلت، قالوا: هذا الحق، وبه قامت السماوات والارض، وقد رضينا ان نأخذه بالذي قلت، قد تقدم في باب ربيعة من القول في ذكر الارض. وفي باب ابن شهاب من معاني الخرص، ومعاني ارض خيبر ما فيه اشراف

(١) د (٣/٦٩٨/٣٤١٠-٣٤١١)، ج (١/٥٨٢/١٨٢٠) بنحوه و(٢/٨٢٤/٢٤٦٨) مختصرا من طريق الحكم بن عتيبة عن مقسم به. قال البوصيري في الزوائد (ص ٣٣٤): هذا إسناد ضعيف، الحكم بن عتيبة، قال شعبة: لم يسمع من مقسم الا أربع أحاديث، وابن أبي ليلى هذا هو محمد بن عبد الرحمن ضعيف.



على معاني ذلك كله والحمد لله . وقال أبو بكر الاصم عبد الرحمن ابن كيسان: كان اعطاه رسول الله ﷺ خبير على النصف مما تخرج ارضها وثمرها خصوصا له ﷺ، لأن اليهود كانوا له كالعبيد، وللسيد أن يأخذ مال عبده كيف شاء، ويبيع منه الدرهم بالدرهمين، فرخص رسول الله ﷺ في دفع الارض الى اليهود بالنظر لتلك العلة، ولا يجوز ذلك لغيره، لما ثبت من تنبيه عن مثل ذلك في كراء الارض، وفي بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

ولما اجمعوا عليه ان المجهول لا يكون بمثل لشيء ولا يجوز بيعه . وقرأت على سعيد بن نصر ان قاسم بن أصبغ حدثهم، قال حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال حدثنا محمد بن سابق، قال حدثنا إبراهيم بن طهمان: عن أبي الزبير، عن جابر، انه قال: أفاء الله خبير على رسوله، فأقرهم رسول الله ﷺ فيها وجعلها بينه وبينهم، فبعث عبد الله بن رواحة فخرصها عليهم، ثم قال: يا معشر اليهود، انتم ابغض الخلق الي، قتلتم انبياء الله وكذبتم على الله، وليس يحملني بغضي إياكم على ان أحيف عليكم، قد خرصت عشرين الف وسق من تمر، فان شئتم فلکم، وان شئتم فلي، فقالوا: بهذا قامت السماوات والارض، قد أخذنا فاخرجوا عنا، فقال أبو الزبير: ان عمر ابن الخطاب انما اخرجهم منها بعد ذلك، لأن رسول الله ﷺ قال: لا تقروا في جزيرة العرب من ليس منا او قال: من ليس من المسلمين^(١).

(١) د (٣/٦٩٩/٣٤١٤) مختصرا. حم (٣/٣٦٧)، قط (٢/١٣٣-١٣٤) من طريق محمد بن

سابق عن ابراهيم بن طهمان عن أبي الزبير عن جابر رضي الله عنه. الطحاوي في شرح

المعاني (٢/٣٨-٣٩) من طريق أخرى عن ابن طهمان بهذا الإسناد وقد رووه كلهم دون

زيادة قوله ﷺ: «لا تقروا في جزيرة العرب...».

٧٢ - كتاب

الفرائض والوصية

لا وصية لوarith

[١] قال مالك: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا انها لا تجوز وصية لوarith.

قال أبو عمر:

وهذا كما قال مالك رحمه الله وهي سنة مجتمع عليها لم يختلف العلماء فيها اذا لم يجزها الورثة، فإن أجازها الورثة فقد اختلف في ذلك: فذهب جمهور الفقهاء المتقدمين الى أنها جائزة للوarith اذا أجازها له الورثة بعد موت الموصي.

وذهب داود بن علي، وأبو إبراهيم المزني، وطائفة الى انها لا تجوز وإن أجازها الورثة على عموم ظاهر السنة في ذلك. وقد أوضحنا هذا في باب نافع من كتابنا هذا والحمد لله.

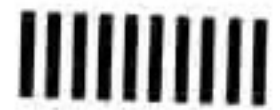
وقد روي عن النبي ﷺ من أخبار الأحاد أحاديث حسان في انه لا وصية لوarith^(١) من حديث عمرو بن خارجة، وأبي امامة الباهلي وخزيمة بن ثابت، ونقله أهل السير في خطبته بالوداع ﷺ وهذا أشهر من أن يحتاج فيه الى إسناد.

(١) أخرجه من حديث عمرو بن خارجة: حم (٤/١٨٦)،

ت (٤/٣٧٧-٣٧٨/٢١٢١) مطولا وقال: هذا حديث حسن صحيح.

ن (٦/٥٥٧/٣٦٤٣)، جه (٢/٩٠٥/٢٧١٢).

والحديث في سننه شهر بن حوشب وهو ضعيف، قال الشيخ ناصر عقب تصحيح الترمذي: لعل تصحيحه من أجل شواهد كثيرة، وإلا فإن شهر بن حوشب ضعيف لسوء حفظه، انظر "الإرواء" (٦/٨٨-٨٩). وسيأتي تخريجه من حديث أبي امامة بعد هذا مباشرة، والحديث جاء عن جماعة من الصحابة لم يذكرهم الحافظ ابن عبد البر رحمه الله وهم: عبد الله بن عباس، وأنس بن مالك، وعبد الله بن عمرو وجابر بن عبد الله، وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر، والبراء بن عازب وزيد بن أرقم، ولقد فصل القول في هذه الطرق كلها الشيخ ناصر في الإرواء (٦/٨٧/١٦٥٥) تفصيلا لا نجده عند غيره.



حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، قال حدثنا عبد الوهاب بن نجدة، قال حدثنا إسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم، قال: سمعت أبا امامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: إن الله عز وجل قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لو ارث^(١).

وأما قول مالك: لا بأس بأكل صيد المجوسي، لأن رسول الله ﷺ قال في البحر هو الطهور ماؤه، الحل ميتته^(٢). فقد مضى ذكر هذا الحديث في باب صفوان بن سليم، ومضى القول في معانيه وما للعلماء فيه من المذاهب هناك، ومضى في باب وهب بن كيسان تصحيح ذلك أيضا بما فيه كفاية والحمد لله.

(١) حم (٢٦٧/٥) من طريق إسماعيل بن عياش بهذا الإسناد.
د (٣/٨٢٤-٨٢٥/٣٥٦٥) مطولا. ت (٤/٣٧٦-٣٧٧/٢١٢٠) وقال: حديث حسن صحيح. ج (٢/٩٠٥/٢٧١٣)،
(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: حم (٢/٢٣٧)، د (١/٦٤/٨٣)،
ت (١/١٠٠-١٠١/٦٩) وقال: هذا حديث حسن صحيح. ن (١/٥٣/٥٩)،
ج (١/١٣٦/٣٨٦)، ح: الإحسان (٤/٤٩/١٢٤٣)، ابن خزيمة (١/٥٩/١١١).
وأخرجه من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه: حم (٣/٣٧٣)،
ج (١/١٣٧/٣٨٨)، قط (١/٣٤/٣)، ابن خزيمة (١/٥٩/١١٢)،
ح: الإحسان (٤/٥١/١٢٤٤).

إنك إن تذر ورثتك أغنياء ، خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس

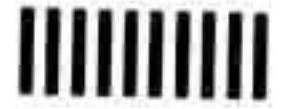
[٢] مالك، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، عن أبيه، قال: جاءني رسول الله ﷺ، يعودني عام حجة الوداع، وبني وجع قد اشتد بي، فقلت: يا رسول الله ﷺ قد بلغ مني الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا ترثني إلا ابنة لي، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا. قلت: فالشطر؟ قال: لا. قلت: الثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير، إنك إن تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله، إلا أجزت فيها، حتى ما تجعل في امرأتك، قال: قلت يا رسول الله ﷺ اخلف بعد أصحابي؟ قال: إنك لن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا أزددت به رفعة ودرجة. ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرون. اللهم امض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم. لكن البائس سعد بن خولة يرثي له رسول الله ﷺ ان مات بمكة (١).

قال أبو عمر:

هذا حديث قد اتفق أهل العلم على صحة إسناده. وجعله جمهور الفقهاء أصلا في مقدار الوصية، وانه لا يتجاوز بها الثلث إلا ان في بعض الفاظه اختلافا عند نقلته، فمن ذلك ان ابن عيينة قال فيه: عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبيه: مرضت عام الفتح. انفرد بذلك عن ابن شهاب فيما علمت وقد روينا هذا الحديث من طريق معمر، ويونس بن يزيد، وعبد العزيز بن أبي سلمة، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وابن أبي عتيق، وابراهيم بن سعد، فكلهم قال فيه: عن ابن شهاب: عام حجة الوداع، كما قال مالك.

(١) خ (٣/٢١١/١٢٩٥)، البغوي (٥/٢٨٢-٢٨٣/١٤٥٩). من طريق مالك عن ابن شهاب

عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه رضي الله عنه وللحديث طرق أخرى في الصحيحين وغيرهما وستأتي بعد هذا مباشرة.



حدثنا محمد بن ابراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، وأحمد بن زهير، قالا حدثنا الحميدي، قالا جميعا حدثنا سفيان بن عيينة، قال: حدثنا الزهري. قال: أخبرني عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه، قال: مرضت بمكة عام الفتح مرضا أشفيت منه، فأتاني رسول الله ﷺ، يعودني، فقلت: يا رسول الله، ان لي مالا كثيرا وليس لي من يرثني إلا ابنتي، أفأتصدق بمالي كله؟ قال: لا. قال: قلت: أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا. قلت: فالشطر، قال: لا. قلت: فالثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير^(١)، وذكر الحديث. قال يعقوب بن شيبه: سمعت علي بن المديني وذكر هذا الحديث فقال: قال معمر، ويونس، ومالك: حجة الوداع، وقال ابن عيينة: عام الفتح قال: والذين قالوا حجة الوداع أصوب.

قال أبو عمر:

لم أجد ذكر عام الفتح إلا في رواية ابن عيينة لهذا الحديث، وفي حديث عمرو القاري رجل من الصحابة، في هذا الحديث. رواه عفان ابن مسلم، عن وهيب بن خالد، عن عبد الله بن عثمان بن خثيم عن عمرو القاري، عن أبيه، عن جده عمرو القاري، أن رسول الله ﷺ قدم مكة عام الفتح، فخلف سعدا مريضا، حين خرج إلى حنين، فلما قدم من الجعرانة معتمرا، دخل عليه، وهو وجع مغلوب، فقال

(١) حم (١/١٧٩)، خ (١٢/١٥/٦٧٣٣)، م (٣/١٢٥٠/١٦٢٨)،

د (٣/٢٨٤/٢٨٦٤)، ت (٤/٣٧٤/٢١١٦)، ن (٦/٥٥١/٣٦٢٨)،

ج (٢/٩٠٣/٢٧٠٨).

سعد: يا رسول الله، إن لي مالا، وإنني أورث كلاله، أفأوصي بمالي كله أو أتصدق بمالي كله؟ قال: لا^(١).

وذكر الحديث، هكذا في حديث عمرو القاري، أفأوصي على الشك أيضا، وأما حديث ابن شهاب، فلم يختلف عنه أصحابه: لا ابن عيينة، ولا غيره.

انه قال فيه: أفأتصدق بمالي كله، أو بثلتي مالي؟ ولم يقل: أفأوصي؟ فإن صحت هذه اللفظة قوله: أفأتصدق، كان في ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليه جمهور أهل العلم، في هبات المريض، وصدقاته، وعتقه، ان ذلك من ثلثه، لا من جميع ماله، وهو قول مالك، والليث، والأوزاعي، والثوري، والشافعي، وأبي حنيفة وأصحابه، وأحمد وعامة أهل الحديث، والرأي، وحجتهم حديث عمران بن حصين في الذي اعتق ستة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم، ثم توفي، فأعتق رسول الله ﷺ، منهم اثنين وارق أربعة^(٢). وقالت فرقة من أهل النظر وأهل الظاهر منهم داود في هبة المريض: انها من جميع ماله، والحجة عليهم شذوذهم عن السلف، ومخالفة الجمهور، وما ذكرنا في هذا الباب من حديث سعد وعمران ابن حصين.

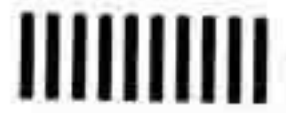
وقد قال بعض أهل العلم: أن عامر بن سعد هو الذي قال في حديث سعد: أفأتصدق بثلتي مالي أو بمالي؟ وأما مصعب بن سعد فانما قال: أفأوصي؟ ولم يقل: أفأتصدق؟.

(١) حم (٤/٦٠) وذكره الهيثمي في المجمع (٤/٢١٥-٢١٦) وقال: رواه أحمد والطبراني وفيه عياض بن عمرو ولم يجرحه أحد ولم يوثقه.

(٢) حم (٤/٤٢٦-٤٢٨-٤٣٨-٤٣٩-٤٤٠-٤٤٥)، م (٣/١٢٨٨/١٦٦٨)،

د (٤/٢٦٦/٣٩٥٨)، ت (٣/٦٤٥/١٣٦٤)، ن (٤/٣٦٦/١٩٥٧)،

ج (٢/٧٨٥/٢٣٤٥).



والذي أقوله: أن ابن شهاب هو الذي قال عن عامر بن سعد في هذا الحديث: أفأتصدق؟ لأن غير ابن شهاب رواه عن عامر فقال فيه: أفأوصي؟ كما قال مصعب بن سعد، وهو الصحيح ان شاء الله.

روى شعبة والثوري، عن سعد بن إبراهيم، عن عامر بن سعد عن سعد بن أبي وقاص قال: جاء النبي ﷺ، يعودني، وأنا بمكة وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: يرحم الله سعد بن عفراء، قلت يا رسول الله؟ أفأوصي بمالي كله؟ قال: لا. قلت: فالشطر؟ قال: لا. قلت: فالثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير^(١)، وذكر تمام الحديث حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالوا: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا حسين بن علي، عن زائدة، عن عبد الملك بن عمير، عن مصعب بن سعد، عن أبيه، قال: عادني رسول الله ﷺ، فقلت له: أوصي بمالي كله؟ قال: لا. قلت: فالنصف؟ قال: لا. قلت: فالثلث؟ قال: نعم، والثلث كثير^(٢).

هذه الآثار في الوصية بالثلث.

وأجمع علماء المسلمين على أنه لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه إذا ترك ورثة من بنين، أو عصبه.

واختلفوا إذا لم يترك بنين ولا عصبه، ولا وارثا بنسب أو نكاح فقال ابن مسعود، إذا كان كذلك، جاز له أن يوصي بماله كله، وعن

(١) خ (٩/٦٢١/٥٣٥٤) و (٥/٤٥٦/٢٧٤٢)، م (٣/١٢٥٢/١٦٢٨)،

ن (٦/٥٥٢/٣٦٢٩).

(٢) م (٣/١٢٥٢/١٦٢٨) [٧].

أبي موسى الأشعري مثله، وقال بقولهما قوم: منهم مسروق، وعبيدة السلماني وبه قال إسحاق بن راهويه، واختلف في ذلك قول أحمد. وذهب إليه جماعة من المتأخرين ممن يقول بقول زيد بن ثابت في هذه المسألة، ومن حجتهم أن الاقتصار على الثلث في الوصية إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء، وهذا لا ورثة له، فليس ممن عنى بالحديث والله أعلم.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، أن أبا موسى أجاز وصية امرأة بمالها كله، لم يكن لها وارث، وعن الثوري، عن أبي إسحاق، عن أبي ميسرة قال: قال لي ابن مسعود: انكم من أخرى حي بالكوفة أن يموت ولا يدع عصابة ولا رحماً، فما يمنع إذا كان ذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين؟ وعن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة قال: إذا مات الرجل، وليس عليه عقد لأحد، ولا عصابة يرثونه، فإنه يوصي بماله كله حيث شاء وعن ابن عيينة، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي، عن مسروق مثله وقال زيد بن ثابت: لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه، كان له بنون أو ورث كلاله، أو ورثه جماعة المسلمين: لأن بيت مالهم عصابة من لا عصابة له، وبهذا القول قال جمهور أهل العلم، وإليه ذهب جماعة فقهاء الأمصار، إلا ما ذكرنا عن طوائف من المتأخرين من أصحابهم.

وفي هذا الحديث تخصيص للقرآن، لأنه أطلق الوصية.

ولم يقيدتها بمقدار لا يتعدى، وكان مراده عز وجل من كلامه، ما بينه عنه رسوله ﷺ قال الله عز وجل: ﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل: (٤٤)]. يعني لتبين لهم مراد ربهم، فيما



احتمله التأويل من كتابهم الذي نزل عليهم، وسيأتي القول في حكم الوصية لغير الوالدين والأقربين. في باب نافع، وباب يحيى بن سعيد، ان شاء الله.

وأجمع فقهاء الأمصار أن الوصية بأكثر من الثلث إذا أجازها الورثة جازت، وان لم يجزها الورثة لم يجز منها إلا الثلث. وقال أهل الظاهر: ان الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز، أجازها الورثة أو لم يجزوها، وهو قول عبد الرحمن بن كيسان، وإلى هذا ذهب المزني، لقول رسول الله ﷺ، لسعد، حين قال له أوصني بشرط مالي؟ قال: لا. ولم يقل له: ان أجازها ورثتك جاز. وكذلك قالوا: ان الوصية للوارث لا تجوز، أجازها الورثة أو لم يجزوها، لقول رسول الله ﷺ: «لا وصية لوارث^(١)» وسائر الفقهاء يجيزون ذلك، إذا أجازها الورثة، ويجعلونها هبة مستأنفة من قبل الورثة في الوجهين جميعاً. منهم مالك والليث والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي، أصحابهم وفي قول رسول الله ﷺ: الثلث كثير. دليل على أنه الغاية التي إليها تنتهي الوصية، وان ذلك كثير في الوصية، وان التقصير عنه أفضل، ألا ترى إلى قول رسول الله ﷺ بعقب قوله: «الثلث كثير» ولان تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففوه الناس، فاستحب له الابقاء لورثته.

وكره جماعة من أهل العلم الوصية بجميع الثلث. ذكر عبدالرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه قال: إذا كان ورثته قليلاً، وماله كثيراً، فلا بأس أن يبلغ الثلث في وصيته، واستحب طائفة منهم الوصية بالربع، روى ذلك عن ابن عباس، وغيره.

(١) سبق تخريجه في باب * لا وصية لوارث*.

وقال إسحاق بن راهويه: السنة في الوصية الربع، لقول رسول الله ﷺ: الثلث كثير، إلا أن يكون رجل يعرف في ماله شبهات فيجوز له الثلث، لا يجوز غيره.

قال أبو عمر:

لا أعلم لإسحاق حجة في قوله: السنة في الوصية الربع. وهذا الذي نزع به ليس بحجة في تسمية ذلك سنة.

وقد روى عن أبي بكر الصديق انه كان يفضل الوصية بالخمس، وبذلك أوصى. وقال: رضيت لنفسي ما أرضى الله لنفسه، كأنه يعني خمس الغنائم. واستحب جماعة الوصية بالثلث، واحتجوا بحديث ضعيف عن النبي ﷺ، أنه قال: جعل الله لكم في الوصية ثلث أموالكم، زيادة في أعمالكم^(١)، وهو حديث انفرد به طلحة بن عمرو عن عطاء عن أبي هريرة وطلحة ضعيف روى عنه هذا الخير وكيع وابن وهب وغيره، ولا خلاف بين علماء المسلمين ان الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز على حسب ما قدمنا ذكره.

وقد روى معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، قال: الثلث وسط، لا غبن فيه ولا شطط وهذا لا ندري ما هو، لأن الغاية ليس بوسط، إلا أن يكون أراد حكم النبي ﷺ بذلك وسط أي عدل والوسط العدل.

وروى هشام بن عروة عن أبيه، عن ابن عباس، قال: لو ان الناس غضوا من الثلث، فإن رسول الله ﷺ قال: الثلث والثلث كثير، فليتهم نقصوا الى الربع.

(١) الطحاوي (٤/٣٨٠)، عن أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: «إن الله عز وجل جعل لكم ثلث أموالكم، آخر أعمالكم، زيادة في أعمالكم».



وقال قتادة: الثلث كثير، والقضاة يجيزونه، والرابع قصد، وأوصى أبو بكر بالخمس.

وذكر عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين قال: الثلث جهد وهو جائز.

وعن معمر، عن قتادة، قال: أوصى عمر رضي الله عنه بالربع، وأوصى أبو بكر بالخمس، وهو أحب إلي.

وعن الثوري، عن الأعمش عن إبراهيم، قال: كان الخمس أحب إليهم من الربع والرابع أحب إليهم من الثلث.

قال الثوري: وأخبرني من سمع الحسن وأبا قلابة يقولان: أوصى أبو بكر بالخمس.

أخبرنا محمد بن خليفة، قال: حدثنا محمد بن الحسين، قال: حدثنا ابن أبي داود قال: حدثنا زياد بن أيوب، قال: حدثنا معاذ بن أيوب، قال: حدثنا إسماعيل بن عليّة قال: حدثنا إسحاق بن سويد، عن العلاء بن زياد، قال أوصاني أبي أن أسأل العلماء أي الوصية أعدل، فما تتابعوا عليه فهي وصيته، فسألت فتتابعوا على الخمس.

قال وأخبرنا ابن أبي داود، قال حدثنا أحمد بن سنان، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش عن إبراهيم، قال: كانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحب الثلث، وصاحب الخمس، أفضل من صاحب الربع، يعني في الوصية.

وأجمعوا أن الوصية ليست بواجبة إلا على من كانت عليه حقوق بغير بينة أو كانت عنده امانة بغير شهادة. فإن كان ذلك فواجب عليه الوصية فرضا لا يحل له ان يبيت ليلتين إلا وقد أشهد بذلك، وأما التطوع فليس على أحد أن يوصي به، الا فرقة شذت فأوجبت ذلك،



والآية بإيجاب الوصية للوالدين والأقربين منسوخة. وسنين ذلك في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا هذا إن شاء الله.

ولم يوص رسول الله ﷺ ولو كانت الوصية واجبة كان أ بدر الناس إليها رسول الله ﷺ. بل قال عليه الصلاة والسلام: أفضل الصدقة أن تعطى وأنت صحيح، شحيح، تأمل الغنى، وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت النفس الحلقوم، قلت: هذا لفلان وهذا لفلان^(١).

وذكر عبد الرزاق، عن الثوري عن الحسن بن عبيد الله، عن إبراهيم النخعي أنه ذكر له أن الزبير وطلحة كانا يشددان على الرجل في الوصية، فقال: ما كان عليهما أن يفعلا. توفي رسول الله عليه وسلم، فما أوصى، وأوصى أبو بكر، فان أوصى فحسن، وان لم يوص فلا بأس.

قال أبو عمر:

ليس قول النخعي هذا بشيء، لأن رسول الله ﷺ، لم يتخلف عنه ما يوصي فيه: لأنه مخصوص بأن يكون كلما يتركه صدقة.

قال: وحدثنا إسماعيل قال: سمعت عبد الله بن عون يقول: إنما الوصية بمنزلة الصدقة. فأحب إلى إذا كان الموصى له غنيا عنها أن يدعها.

وأما قول سعد في الحديث: وأنا ذو مال، ففيه دليل على أنه لو لم يكن ذا مال ما أذن له رسول الله ﷺ، في الوصية، والله أعلم. ألا ترى إلى قوله: لأن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس؟ وقد منع علي بن أبي طالب أو ابن عمر مولى لهم

(١) حم (٢/٢٣١-٢٥٠-٤١٥-٤٤٧)، خ (٣/٣٦٣/١٤١٩)، م (٢/٧١٦/١٠٣٢)،

د (٣/٢٨٧/٢٨٦٥)، ن (٥/٧٢/٢٥٤١-٢٥٤٢).



من أن يوصي، وكان له سبع مائة درهم، وقال: إنما قال الله تبارك وتعالى إن ترك خيرا، وليس لك كبير مال.

وروى ابن جريج، عن ابن طاوس، عن أبيه، قال: لا يجوز لمن كان ورثته كثيرا، وماله قليلا، أن يوصي بثلث ماله.

قال: وسئل ابن عباس عن ثمانمائة درهم، فقال: قليل. وسئلت عائشة عن رجل له أربع مائة درهم، وله عدة من الولد، فقالت: ما في هذا فضل عن ولده.

وفي هذا الحديث أيضا عيادة العالم والخليفة وسائر الجلة للمريض. وفيه دليل على أن الأعمال لا تزكو عند الله إلا بالنيات؛ لقوله: وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا اجرت فيها. فدل على أنه لا يؤجر على شيء من الأعمال إلا ما ابتغي به وجهه تبارك وتعالى.

وفيه دليل على أن الإنفاق على البنين والزوجات من الأعمال الصالحات وإن ترك المال للورثة أفضل من الصدقة به، إلا لمن كان واسع المال، والأصول تعضد هذا التأويل، لأن الإنفاق على من تلزمه نفقته فرض وأداء الفرائض أفضل من التطوع.

ولو استدل مستدل على وجوب نفقات الزوجات بهذا الحديث لكان مذهبا؛ لقوله: حتى ما تجعل في امرأتك.

وأما قول سعد: اخلف بعد أصحابي، فمعناه عندي، والله أعلم.

اخلف بمكة بعد أصحابي المهاجرين المنصرفين إلى المدينة، ويحتمل أن يكون لما سمع رسول الله ﷺ، يقول: إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله، وتنفق فعل مستقبل، أيقن أنه لا يموت من مرضه ذلك أو ظن ذلك، فاستفهمه هل يبقى بعد أصحابه؟ فأجابه رسول الله ﷺ، بضرب من قوله لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله وهو قوله: إنك أن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن



تخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرون. وهذا كله ليس بتصريح، ولكنه قد كان كما قاله ﷺ، وصدق في ذلك ظنه، وعاش سعد حتى انتفع به أقوام، واستضر به آخرون.

وروى ابن وهب قال: أخبرني عمرو بن الحارث، عن بكير بن الأشج، قال سألت عامر بن سعد بن أبي وقاص عن قول رسول الله ﷺ، لأبيه عام حجة الوداع: ولعلك ان تخلف، حتى ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرون، فقال: أمر سعد على العراق، فقتل قوما على ردة، فأضر بهم، واستتاب قوما سجعوا سجع مسيلمة، فتابوا فانتفعوا.

قال أبو عمر:

مما يشبه قول رسول الله ﷺ، لسعد هذا الكلام، قوله للرجل الشعث الرأس: ما له؟ ضرب الله عنقه فقال الرجل: في سبيل الله، فقال رسول الله ﷺ: في سبيل الله، فقتل الرجل في تلك الغزاة^(١).

ومثله قوله ﷺ، في غزوة مؤتة: أميركم زيد بن حارثة، فإن قتل فجعفر بن أبي طالب، فإن قتل فعبد الله بن رواحة^(٢)، فقال بعض أصحابه: نعى إليهم أنفسهم، فقتلوا ثلاثهم في تلك الغزاة.

(١) ك (٤/١٨٤) وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم.

حب: الإحسان (١٢/٢٣٦/٥٤١٨).

(٢) حم (١/٢٠٤)، ك (٣/٢٩٨) وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

طب (٢/١٠٥/١٤٦١)، وذكره الهيثمي في المجمع (٦/١٥٩) وقال: رواه أحمد والطبراني ورجالهما رجال الصحيح.

ومثل ذلك أيضا، قصة عامر بن سنان حين ارتجز برسول الله ﷺ، في سيره إلى خيبر، فقال له رسول الله ﷺ، غفر لك ربك يا عامر^(١)، فقال له عمر: يا رسول الله! لو امتعتنا به، قال: وذلك انه ما استغفر لإنسان قط يخصه بذلك، إلا استشهد، فاستشهد عامر يوم خيبر. وهذا كله ليس بتصريح من رسول الله ﷺ، في القول، ولا تبين في المراد والمعنى، ولكنه كان يخرج كله كما ترى، وقد خلف سعد بن أبي وقاص بعد حجة الوداع نحو خمس وأربعين سنة، وتوفي سنة خمس وخمسين، وقد ذكرنا أخباره وسيره، وطرفا من فضائله، في كتابنا في الصحابة، فأغنى عن ذكره هاهنا.

وفيه دليل على ان المهاجر لا يجوز له المقام بالأرض التي هاجر منها أكثر مما وقت له، وذلك ثلاثة أيام، وذلك محفوظ في حديث العلاء ابن الحضرمي: أن رسول الله ﷺ، جعل للمهاجرين ثلاثة أيام، بعد الصدر^(٢). وهذه الهجرة هي التي كان يحرم بها على المهاجر الرجوع الى الدار التي هاجر منها، وقالت عائشة: إنما كانت الهجرة قبل فتح مكة، والنبى ﷺ، بالمدينة ليفر الرجل بدينه إلى رسول الله ﷺ، وروى ابن عباس أن رسول الله ﷺ، قال يوم الفتح: لا هجرة، ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا^(٣)، رواه مجاهد، عن طاوس، عن ابن عباس، وقد جاءت أحاديث ظاهرها في الهجرة على خلاف هذه،

(١) م (٣/١٤٣٣/١٨٠٧/١٣٢٢)، طب (٧/١٨/٦٢٤٣).

(٢) حم (٤/٣٣٩)، خ (٧/٣٣٩/٣٩٣٣)، م (٢/٩٨٥/١٣٥٢)، د (٢/٥٢٣/٢٠٢٢)، ت (٣/٢٨٤/٩٤٩)، ن (٣/١٣٧/١٤٥٣).

(٣) حم (١/٢٢٦-٣١٥-٣١٦)، خ (٦/٤/٢٧٨٣)، م (٢/٩٨٦/١٣٥٣)،

د (٣/٨/٢٤٨٠)، ت (٤/١٢٦/١٥٩٠)، ن (٧/١٦٤-١٦٥/٤١٨٠-٤١٨١).

منها حديث عبد الله بن وقدان القرشي وكان مسترضعا في بني سعد، قال: قال رسول الله ﷺ: لا تنقطع الهجرة ما قوتل الكفار^(١).

وروى ابن محيريز عن عبد الله بن السعدي عن النبي ﷺ، مثله. ومنها حديث معاوية أن النبي ﷺ، قال: لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها^(٢).

قال أبو جعفر الطحاوي: هذه الهجرة، هجرة المعاصي، غير الهجرتين الأولىين، كما روى الزهري عن صالح بن بشير بن فديك قال خرج فديك الى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، انهم يزعمون انه من لم يهاجر هلك، فقال رسول الله ﷺ: يا فديك أقم الصلاة، وآت الزكاة، واهجر السوء، واسكن من أرض قومك حيث شئت، تكن مهاجرا^(٣).

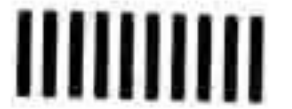
وقال الحكم بن عتيبة: أفضل الجهاد والهجرة، كلمة عدل عند إمام جائر.

وقد قيل: إنه لم تكن هجرة مفترضة بالجملة على أحد إلا على أهل مكة، فإن الله عز وجل افترض عليهم الهجرة إلى نبيهم حتى فتح عليه مكة، فقال حينئذ: لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية،

(١) حم (١٩٢/١) عن ابن السعدي وهو عبد الله بن وقدان. حم (٦٢/٤) عن جنادة بن أبي أمية. ن (٤١٨٣/١٦٥/٧) - (٤١٨٤).

(٢) حم (٩٩/٤)، د (٢٤٧٩/٧/٣)، ن (٨٧١١/٢١٧/٥) من الكبرى.

(٣) حق (١٧/٩)، حب (٤٨٦١/٢٠٢/١١)، طب (٨٦٢/٣٣٦/١٨) وذكره الهيثمي في المجمع (٢٥٥/٥) وقال: رواه الطبراني في الأوسط والكبير باختصار ورجاله ثقات الا أن صالح بن بشير أرسله ولم يقل عن فديك.



فمضت الهجرة على أهل مكة، من كان مهاجرا، لم يجز له الرجوع الى مكة واستيطانها، وترك رسول الله ﷺ، بل افترض عليهم المقام معه، فلما مات ﷺ، افرقوا في البلدان، وقد كانوا يعدون من الكبائر أن يرجع أعرابيا بعد هجرته.

وهذا الحديث يدل على قوله: لا هجرة بعد الفتح، أي لا هجرة مبتدأة يهجر بها المرء وطنه، هجرانا لا ينصرف إليه، من أهل مكة قريش خاصة بعد الفتح، وأما من كان مهاجرا منهم فلا يجوز له الرجوع إليها على حال من الأحوال، ويدع رسول الله ﷺ، وهذا بين مما ذكرنا إن شاء الله.

وقد بقى من الهجرة باب باق إلى يوم القيامة، وهو المسلم في دار الحرب اذا أطاقت أسرته، أو كان كافرا فأسلم، لم يحل له المقام في دار الحرب، وكان عليه الخروج عنها فرضا واجبا. قال رسول الله ﷺ، انا برئ من كل مسلم مع مشرك^(١) وكيف يجوز لمسلم المقام في دار تجري عليه فيها أحكام الكفر، وتكون كلمته فيها سفلى ويده، وهو مسلم. هذا لا يجوز لأحد.

وفيه دليل على قطع الذرائع في المحرمات؛ لأن سعدا وإن كان مريضا فرمما حمل غيره حب الوطن على دعوى المرض. فلذلك قال رسول الله ﷺ: اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، ولكن البائس سعد بن خولة.

وقوله: يرثي له رسول الله ﷺ، ان مات بمكة من قول ابن شهاب.

(١) د (٣/١٠٤/٢٦٤٥)، ت (٤/١٣٢/١٦٠٤-١٦٠٥)، ن (٨/٤٠٤-٤٠٥/٤٧٩٤).

حدثنا عبد الوارث بن سفيان: حدثنا قاسم بن أصبغ: حدثنا محمد ابن أبي العوام: حدثنا يونس بن هارون: أخبرنا سفيان بن حسين، عن الزهري، عن عامر بن سعد عن أبيه، أن رسول الله ﷺ، عاده في مرضه بمكة، فقال: يا رسول الله، اني أدع مالا كثيرا، وليس يرثني إلا ابنة لي، أفأوصي بمالي كله؟ قال: لا. قال: فنصفه؟ قال: لا. قال: فبثلثه؟ قال: الثلث، والثلث كثير، سعد إنك إن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكفون الناس، وانك توجر في نفقتك كلها، حتى فيما تجعل في امرأتك، قال: يا رسول الله، إني أرهب أن أموت في الأرض التي هاجرت منها، فادع الله لي، قال اللهم أشف سعدا، اللهم أشف سعدا. قال: يا رسول الله! أأخلف عن هجرتي؟ قال: انك عسى ان تخلف، ولعلك أن تعيش بعدي، حتى يضر بك قوم، ويتتفع بك آخرون. اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، لكن البائس سعد بن خولة^(١).

وفي قول سعد في هذا الحديث: أرهب أن أموت في الأرض التي هاجرت وقول النبي ﷺ، اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، دليل على أنه إنما يحزن على سعد بن خولة، لأنه مات في الأرض التي هاجر منها، لا انه لم يهاجر، كما ظن بعض من لا يعلم ذلك: لأن سعد بن خولة ممن شهد بدرا، عند جماعة أهل العلم، والسير، والخبر، على أنه قد روى ذلك أيضا نصا.

وقد روى جرير بن حازم قال: حدثني عمي جرير بن يزيد، عن عامر بن سعد، عن أبيه، قال: مرضت بمكة، فأتاني رسول الله ﷺ،

(١) خ (١٢/١٥/٦٧٣٣)، م (٣/١٢٥٠/١٦٢٨).

يعودني، فقلت: يا رسول الله أموت بأرضي التي هاجرت منها^(١)؟ ثم ذكر معنى حديث ابن شهاب هذا، وفي آخره لكن سعد بن خولة البائس قد مات في الأرض التي هاجر منها. حدثني محمد بن إبراهيم قال: حدثنا أحمد بن مطرف قال: حدثنا سعيد بن عثمان الأعناق قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن إسماعيل بن محمد بن سعد بن أبي وقاص، عن عبد الرحمن الأعرج قال: خلف النبي ﷺ، على سعد رجلا فقال: إن مات بمكة فلا تدفنه بها.

قال سفيان: لأنه كان مهاجرا. وروى سفيان بن عيينة، عن محمد ابن قيس، عن أبي بردة، عن سعد بن أبي وقاص، قال: سألت النبي ﷺ: أتكره للرجل أن يموت في الأرض التي هاجر منها؟ قال: نعم، وقال فضيل بن مرزوق: سألت إبراهيم عن الجوار بمكة فرخص فيه، وقال: إنما كره لأن لا يغلو السعر، وكره لمن هاجر أن يقيم بها.

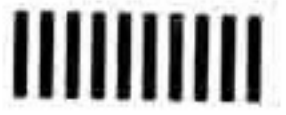
حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن المفسر، حدثنا أحمد بن علي، حدثنا يحيى بن معين، حدثنا وكيع، عن عبد الله بن سعد، عن أبيه، عن ابن عمر قال: كان رسول الله ﷺ إذا قدم مكة قال: اللهم لا تجعل مناينا بها حتى تخرجنا منها^(٢)؛ لأنه كان مهاجرا. وأما سعد بن خولة، فرجل من بني عامر بن لؤي، وقد قيل: إنه حليف لهم، وقد ذكرناه في كتابنا في الصحابة بما فيه الكفاية.

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (٢/٢٥-١٢٥)، هق (٩/١٩) وذكره الهيثمي في المجمع (٥/٢٥٦) وقال: رواه أحمد والبخاري ورجال أحمد رجال الصحيح خلا محمد بن ربيعة وهو ثقة.



حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا عبد الله بن جعفر، بن الورد، قال
حدثنا الحسن بن علي، وإسحاق بن إبراهيم بن جابر، قالا حدثنا
يحيى بن بكير، قال حدثني الليث عن يزيد بن أبي حبيب، قال:
توفي سعد بن خولة في حجة الوداع.



لا يرث المسلم الكافر

[٣] مالك، عن ابن شهاب، عن علي بن حسين بن علي، عن عمر بن عثمان، عن اسامة بن يزيد، أن رسول الله ﷺ قال: لا يرث المسلم الكافر^(١).
قال أبو عمر:

هكذا قال مالك: عمر بن عثمان، وسائر أصحاب ابن شهاب يقولون: عمرو بن عثمان، وقد رواه ابن بكير عن مالك على الشك، فقال فيه: عن عمر بن عثمان أو عمرو بن عثمان، والثابت عن مالك، عمر بن عثمان كما روى يحيى وتابعه القعنبى وأكثر الرواة.
وقال ابن القاسم: فيه عن عمرو بن عثمان، وذكر ابن معين عن عبد الرحمن بن مهدي، انه قال له: قال لي مالك بن أنس، تراني لا اعرف عمر من عمرو، هذه دار عمر، وهذه دار عمرو.
قال أبو عمر:

أما أهل النسب فلا يختلفون أن لعثمان بن عفان ابنا يسمى عمر، وله أيضا ابن يسمى عمرا، وله أيضا أبان، والوليد، وسعيد، وكلهم بنو عثمان بن عفان.
وقد روي الحديث عن عمر، وعمرو، وابان، وكان سعيد قد ولي خراسان، وهو الذي عنى مالك بن الريب في قوله:

(١) حم (٥/ ٢٠٠-٢٠٨-٢٠٩)، خ (١٢/ ٥٨/ ٦٧٦٤)، م (٣/ ١٢٣٣/ ١٦١٤)، د (٣/ ٣٢٦-٣٢٧/ ٢٩٠٩)، ت (٤/ ٣٦٩/ ٢١٠٧)، ج (٢/ ٩١١/ ٢٧٢٩) وغيرهم من طرق عن الزهري عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة مرفوعا «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم».



ألم ترني، بعت الضلالة بالهدى

وأصبحت في جيش ابن عفان غازيا

وكان الوليد بن عثمان أحد رجال قريش، وكان أبان بن عثمان جليلا أيضا في قريش، ولي المدينة مرة، وروى عن أبيه، فليس الاختلاف في ان لعثمان ابنا يسمى عمرا، وانما الاختلاف في هذا الحديث، هل هو لعمر او عمرو، فأصحاب ابن شهاب غير مالك يقولون في هذا الحديث عن علي بن حسين، عن عمرو بن عثمان، عن أسامة بن زيد.

ومالك يقول فيه: عن ابن شهاب، عن علي بن حسين، عن عمر ابن عثمان، عن أسامة، وقد وافقه الشافعي، ويحيى بن سعيد القطان على ذلك، فقال: هو عمر، وأبى ان يرجع، وقال: قد كان لعثمان ابن يقال له عمر وهذه داره.

ومالك لا يكاد يقاس به غيره حفظا واثقانا، لكن الغلط لا يسلم منه أحد. وأهل الحديث يأبون أن يكون في هذا الإسناد الا عمرو بالواو، وقال علي بن المديني عن سفيان بن عيينة، انه قيل له: ان مالكا يقول في حديث: لا يرث المسلم الكافر: عمر بن عثمان، فقال سفيان: لقد سمعته من الزهري كذا وكذا مرة، وتفقدته منه، فما قال الا عمرو بن عثمان.

قال أبو عمر:

ومن تابع ابن عيينة على قوله: عمرو بن عثمان معمر وابن جريج، وعقيل ويونس بن يزيد، وشعيب بن أبي حمزة، والاوزاعي والجماعة اولى ان يسلم لها، وكلهم يقولون في هذا الحديث: ولا الكافر المسلم، ولقد احسن ابن وهب في هذا الحديث، رواه عن يونس ومالك جميعا، وقال: قال مالك عمر، وقال يونس: عمرو.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا مصعب بن عبد الله، قال حدثنا مالك عن ابن شهاب، عن علي بن حسين، عن عمر بن عثمان، عن أسامة بن زيد، أن رسول الله ﷺ قال: لا يرث المسلم الكافر^(١)، قال أحمد بن زهير: خالف مالك الناس في هذا، فقال: عمر بن عثمان.

قال أبو عمر: أما زيادة من زاد في هذا الحديث ولا الكافر المسلم، فلا مدخل للقول في ذلك، لأنه إجماع من المسلمين كافة عن كافة: أن الكافر لا يرث المسلم. وهي الحجة القاطعة الرافعة للشبهة، وأما اقتصار مالك على قوله: لا يرث المسلم الكافر، فهذا موضع اختلف فيه السلف، فكان مالك رحمه الله قصد إلى النكته التي للقول فيها مدخل، فقطع ذلك بما رواه من صحيح الاثر فيه: وذلك ان معاذ بن جبل، ومعاوية، وسعيد بن المسيب، ويحيى بن بشر، ومسروق بن الاعدع، ومحمد بن الحنفية، واما جعفر محمد بن علي، وعبد الله ابن نفيل، وفرقة قالت بقولهم، منهم إسحاق بن راهويه على اختلاف عنه في ذلك، كل هؤلاء ذهبوا إلى ان المسلم يرث الكافر بقرابته، وان الكافر لا يرث المسلم، وقالوا: نرثهم ولا يرثوننا، وننكح نساءهم ولا ينكحون نساءنا.

وقد روي عن عمر بن الخطاب مثل ذلك من حديث الثوري، عن حماد، عن إبراهيم، ان عمر قال: أهل الشرك نرثهم ولا يرثوننا. وقد روي عن عمر بن الخطاب مثل قول الجمهور لا نرثهم ولا يرثوننا. ذكر مالك في الموطأ عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن

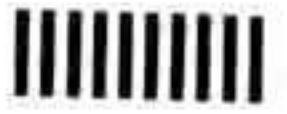
(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

المسيب، أن عمر بن الخطاب قال: لا نرث أهل الملل ولا يرثونا وقوله في عمه الأشعث بن قيس، يرثها أهل دينها مشهور فيه أيضا، رواه ابن جريج، ومالك وابن عيينة، وغيرهم، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار، عن محمد بن الأشعث.

ورواه ابن جريج أيضا عن ميمون بن مهران عن العرس بن قيس، عن عمر بن الخطاب في عمه الأشعث بن قيس يرثها أهل دينها.

والحجة فيما تنازع فيه المسلمون كتاب الله، فإن لم يوجد فيه بيان ذلك، فسنة رسول الله ﷺ وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: لا يرث المسلم الكافر - من نقل الأئمة الحفاظ الثقات، فكل من خالف ذلك محجوج به، والذي عليه سائر الصحابة والتابعين، وفقهاء الامصار مثل مالك، والليث والثوري، والاوزاعي، وأبي حنيفة والشافعي، وسائر من تكلم في الفقه من أهل الحديث، أن المسلم لا يرث الكافر، كما أن الكافر لا يرث المسلم اتباعا لهذا الحديث، واخذا به وبالله التوفيق الا ان الفقهاء اختلفوا في معنى هذا الحديث من ميراث المرتد، فذهب أبو حنيفة وأصحابه وهو قول الثوري في رواية أن المرتد يرثه ورثته من المسلمين، ولا يرث المرتد أحدا.

وروى عبد الرزاق عن الثوري في المرتد قال: اذا قتل فماله لورثته، واذا لحق بأرض الحرب، فماله للمسلمين، الا أن يكون له وارث على دينه في أرض الحرب، فهو أحق به. وقال قتادة وجماعة: ميراثه لأهل دينه الذي ارتد اليه، وذكر عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: الناس فريقان: فريق منهم يقول ميراث المرتد للمسلمين، لانه ساعة يكفر توقف عنه، فلا يقدر من منه على شيء حتى ينتظر أيسلم أم يكفر، منهم النخعي، والشعبي، والحكم بن عتيبة، وفريق يقول: لأهل دينه.



قال أبو عمر:

ليس هذا موضع ذكر الحكم في مال المرتد، وغرضنا القول في ميراثه فقط، وحجة أبي حنيفة ومن قال بقوله في أنه يرثه ورثته المسلمون، لأن قرابة المرتد من المسلمين قد جمعوا سببين: القرابة، والاسلام، وسائر المسلمين انفردوا بالاسلام، والاصل في الموارث، أن من أدلى بسببين، كان أولى بالميراث، ومن حجتهم أيضا، أن عليا - رضي الله عنه - قتل المستورد العجلي على الردة، وورث ورثته ماله. حديثه هذا عند أصحاب الاعمش الثقات، عن الاعمش، عن أبي عمرو الشيباني، قال: أتى علي المستورد العجلي، وقد ارتد، فعرض عليه الإسلام فأبى، فضرب عنقه، وجعل ميراثه لورثته من المسلمين، وعن ابن مسعود مثل قول علي وقد روي عن علي في غير المستورد مثل ذلك. ورواه معمر عن الاعمش، عن أبي عمرو الشيباني، قال: أتى علي بشيخ كان نصرانيا فأسلم، ثم ارتد عن الاسلام، فقال له علي: لعلك إنما ارتددت لأن تصيب ميراثا ثم ترجع الى الاسلام قال: لا، قال: لعلك خطبت امرأة فأبوا ان ينكحوكها فأردت ان تزوجها ثم تعود الى الإسلام؟ قال: لا، قال: فارجع الى الإسلام: قال: اما حتى ألقى المسيح، فلا، فأمر به علي فضربت عنقه، ودفع ماله الى ولده المسلمين.

وروى ابن عيينة، عن موسى بن أبي كثير، قال: سئل سعيد بن المسيب عن المرتد فقال: نرثهم ولا يرثونا. وروى عبد الرزاق: أخبرنا معمر عن إسحاق بن راشد، أن عمر بن عبد العزيز كتب في رجل من المسلمين أسر فتنصرا إذا علم ذلك، برئت منه امرأته، واعتدت منه ثلاثة قروء، ودفع ماله الى ورثته من المسلمين. وروى هشام بن عبد الله عن

ابن المبارك، عن سفيان الثوري، قال: مال المرتد لورثته المسلمين؛ وما أصاب في ارتداده فهو للمسلمين، قال: وإن ولد له ولد في ارتداده لم يرثه. وقال يحيى بن آدم: المرتدون لا يرثون أحدا من المسلمين والمشركين: ولا يرث بعضهم بعضا، ويرثهم أولادهم أو ورثتهم المسلمون. وتأول من قال بهذا القول في قول النبي ﷺ: لا يرث المسلم الكافر أنه أراد الكافر الذي يقر على دينه، ويكون دينه ملة يقر عليها، ومما يوضح ذلك قول النبي ﷺ: لا يتوارث أهل ملتين^(١) وأما المرتد فليس كذلك.

وقال مالك والشافعي: المرتد لا يرث ولا يورث، فإن قتل على رده، فماله في بيت مال المسلمين يجري مجرى الفئ. وهو قول زيد ابن ثابت، وربيعه، والحجة لمن ذهب هذا المذهب، ظاهر القرآن في قطع ولاية الكفار من المؤمنين، وعمموا قول رسول الله ﷺ لا يرث

(١) رواه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا:

حم (٢/١٧٨-١٩٥)، د (٣/٣٢٨-٣٢٩/٢٩١١)، ج (٢/٩١٢-٢٧٣١)،

ن في الكبرى (٤/٨٢/٦٣٨٣)، قط (٤/٧٢-٧٣)، هق (٦/٢١٨).

ورواه من حديث أبي الزبير عن جابر مرفوعا: ت (٤/٣٧٠-٢١٠٨) وقال: هذا حديث لا نعرفه من حديث جابر الا من حديث ابن ابي ليلى. ك (٤/٣٤٥) بلفظ: «لا يرث المسلم النصراني الا أن يكون عبده أو أمته» وصححه ووافقه الذهبي.

ورواه من حديث شريك عن الأشعث عن الحسن عن جابر مرفوعا:

الدارمي (٢/٣٦٩-٣٧٠) بمعناه.

ورواه من حديث أسامة بن زيد بهذا اللفظ: ن في الكبرى (٤/٨٢/٦٣٨١) من طريق هشيم

ابن بشير. ك (٢/٢٤٠) وقال: صحيح الإسناد ووافقه الذهبي.

ابن ابي شيبة (٦/٢٨٣/٣١٤٣٧).

ورواه من حديث أبي سلمة عن أبي هريرة: قط (٤/٦٩)، البزار * مختصر زوائد مسند

البزار * (١/٥٥٥/٩٧٨) وقال: عمر ضعفه الجمهور ووثقه العجلي. يعني عمر بن راشد

وهو ضعيف كما في التقريب (١/٧١٦).

المسلم الكافر. فلم يخص كافرا مستقر الدين أو مرتدا وليس يصير ميراثه في بيت المال من جهة الميراث، ولكن سلك به سبيل كل مال يرجع على المسلمين لا مستحق له، وهو فيء لأنه كافر لا عهد له. ولا حجة لهم في قول علي، لأن زيد بن ثابت يخالفه، وإذا وجد الخلاف، وجب النظر وطلب الحجة، والحجة قائمة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرث المسلم الكافر، قولاً عاماً مطلقاً، والمرتد كافر لا محالة. وقد يجوز أن يكون علي بن أبي طالب صرف مال ذلك المرتد إلى ورثته. لما رأى في ذلك من المصلحة، لأن ما صرف إلى بيت المال من الأموال، فسيله أن يصرف في المصالح.

وقد روى معمر، عن سمع الحسن قال في المرتد: ميراثه للمسلمين، وقد كانوا يطيبونه لورثته. وروى الثوري، عن عمرو بن عبيد، عن الحسن قال: كان المسلمون يطيبون لورثة المرتد ميراثه. وقد أخبرنا إبراهيم بن شاکر، قال: حدثنا عبد الله بن عثمان، قال: حدثنا طاهر بن عبد العزيز، قال: حدثنا عباد بن محمد بن عباد، قال: حدثنا يزيد بن أبي حكيم، قال: حدثنا سفيان الثوري، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي قال: لا يرث المسلم الكافر، ولا يرث الكافر المسلم، إلا أن يكون عبداً له فيرثه. وروى الثوري، عن مولى بن أبي كثير، قال: سألت سعيد بن المسيب، عن المرتد: كم تعد امرأته؟ قال ثلاثة قروء، قلت: إنه قتل، قال: فأربعة أشهر وعشراً، قلت: إي وصل ميراثه؟ قال: ما إي وصل ميراثه. قلت: يرثه بنوه؟ قال: نرثهم ولا يرثونا.

وحدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم حدثنا ابن أبي خيثمة، حدثنا موسى، حدثنا سليمان بن المثنى، عن أبي الصباح، قال: سألت سعيد ابن المسيب، عن ميراث المرتد، فقال: نرثهم ولا يرثونا.

قال أبو عمر:

قول سعيد هذا، يحتمل التأويل، لأنه ممكن أن يكون أراد أن يثبت المال في أمره كالميراث، وفي مال المرتد قول ثالث: إن ما اكتسبه قبل الردة فلورثته، وما اكتسبه بعد رده، فهو في بيت مال المسلمين، وقد تقدم هذا القول عن الثوري، وفيه قول رابع، روى شعبة عن قتادة أنه كان يقول في المرتد: ميراثه لأهل دينه الذي تولى وروى مطر الوراق عن قتادة نحوه. والقول في أحكام المرتد وتصرفه في ماله، وتوقيفه عنه، وحكم امرأته وأمهات أولاده واستتابته، وغير ذلك من أحكامه يطول ذكره، وليس هذا موضعه، وإنما ذكرنا من ذلك ههنا ما كان في معنى لفظ حديثنا على ما شرطنا، وقد مضى حكم من ارتد في استتابته وقتله مجوداً- في باب زيد بن اسلم عند قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من بدل دينه، فاضربوا عنقه^(١). وفي معنى حديثنا هذا ميراث الكافر من الكافر، وقد اختلف العلماء في توريث اليهودي من النصراني ومن المجوسي على قولين، فقالت طائفة: الكفر كله ملة واحدة، وجائز أن يرث الكافر الكافر كان على شريعته أو لم يكن، لأن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إنما منع من ميراث المسلم الكافر، ولم يمنع ميراث الكافر الكافر، وتأول من قال هذا القول في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لا يتوارث أهل ملتين شتى^(٢). قال: الكفر كله ملة، والاسلام ملة، ومن قال هذا القول: الثوري، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهم، وابن شبرمة، وأكثر

(١) حم (١/٢١٧-٢٨٢ و ٢٨٢-٢٨٣)، خ (٦/١٨٤/١٧-٣٠)،

ن (٧/١٢٠/٤٠٧٠-٤٠٧٢)، د (٤/٥٢٠-٥٢٢/٤٣٥١)، ت (٤/٤٨/١٤٥٨)،

جه (٢/٨٤٨/٢٥٣٥) كلهم من حديث عبد الله بن عباس مرفوعاً بلفظ: «من بدل دينه فاقتلوه».

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

الكوفيين، وهو قول إبراهيم، وقال: يحيى بن آدم، الاسلام ملة، واليهودي والنصراني، والمجوسي، والصابي، وعبد النيران، وعبد الأوثان، كل ذلك ملة واحدة- يعني في قول أكثر أهل الكوفة، واختلف فيه عن الثوري.

وقال آخرون: لا يجوز أن يرث اليهودي النصراني، ولا النصراني اليهودي ولا المجوسي واحدا منهما، لقوله ﷺ: لا يتوارث أهل ملتين شتى. وممن قال هذا: مالك وأصحابه، وفقهاء البصريين، وطائفة من أهل الحديث، وهو قول ابن شهاب، وربيعه، والحسن، وشريك، ورواته عن الثوري.

قالوا: الكفر كله ملل متفرقة، لا يرث أهل ملة أهل ملة أخرى. وقال شريح وابن أبي ليلى: الكفر ثلاث ملل: فاليهود ملة، والنصارى ملة، وسائر ملل الكفر من المجوس وغيرهم ملة واحدة، لانهم لا كتاب لهم.

قال أبو عمر:

ان توفي النصراني الذمي وترك ابنين: احدهما حربي، والآخر ذمي، فان الشافعي قال: المال بينهما بنصفين، وكذلك لو كان الميت حربيا وترك ابنين أحدهما حربي والآخر ذمي، وقال أبو حنيفة وأصحابه، وبعض أصحاب مالك: ان كان ذميا ورثه الذمي دون الحربي، وان كان حربيا، ورثه الحربي دون الذمي.

قال أبو عمر:

اما قوله ﷺ لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم. فصحيح عنه ثابت لا مدفع فيه عند أحد من أهل العلم بالنقل، وهو حديث ابن شهاب هذا، عن علي بن حسين، عن عمرو بن عثمان، عن اسامة بن زيد، وكذلك رواه جماعة أصحاب ابن شهاب عنه، ورواه هشيم بن

بشير الواسطي، عن ابن شهاب باسناده فيه، فقال فيه: لا يتوارث أهل ملتين، وهشيم ليس في ابن شهاب بحجة، وحديثه حدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد ابن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحسين بن سوار، قال: حدثنا هشيم بن بشير عن الزهري، عن علي بن حسين، عن عمرو بن عثمان، عن اسامة بن زيد، قال: قال النبي عليه السلام: لا يتوارث أهل ملتين، ولا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم^(١). ورواه عمرو بن مروزق عن مالك بلفظ هشيم، ولا يصح ذلك عن مالك، وحديث عمرو بن مروزق، حدثناه خلف بن قاسم، حدثنا أبو الطاهر احمد بن عبيد الله، حدثنا أبو عمرو محمد بن بكر بن زياد بن العلاء المهراني، حدثنا عمرو بن مروزق، أخبرنا مالك، عن الزهري، عن علي بن حسين، عن عمرو بن عثمان، عن اسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال: لا يتوارث أهل ملتين^(١).

وهكذا قال عمرو بن عثمان: ولا يصح ذلك لمالك، وروي من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ انه قال: لا يتوارث أهل ملتين شتى^(١). وليس دون عمرو بن شعيب في هذا الحديث من يحتج به - وبالله التوفيق.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

لا نورث ما تركناه صدقة

[٤] مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة زوج النبي ﷺ، انها قالت: أن أزواج النبي ﷺ، حين توفي رسول الله ﷺ أردن أن يبعثن عثمان بن عفان إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنهما فيسألنه ميراثهن من النبي ﷺ، فقالت لهن عائشة: أليس قد قال رسول الله ﷺ لا نورث ما تركنا (فهو) صدقة (١)؟

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث مالك عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة عن النبي ﷺ لم يجعله عن عائشة عن أبي بكر، عن النبي ﷺ، وكل أصحاب مالك رووه عنه كذلك. إلا إسحاق بن محمد الفروي فإنه قال فيه: عن أبي بكر الصديق. عن النبي ﷺ. والصواب عن مالك. ما في الموطأ عن عائشة عن النبي ﷺ، وقد تابعه على ذلك يونس بن يزيد، فجعله أيضا عن عائشة عن النبي ﷺ، كرواية مالك سواء إلا ان في رواية مالك: أردن أن يبعثن. وفي رواية يونس قالت أرسل إلى أبي بكر أزواج النبي ﷺ. يسألنه ميراثهن ما أفاء الله على رسوله، قالت عائشة، حتى كنت أنا التي أردهن عن ذلك فقلت لهن، ألا تتقين الله؟ ألم تسمعن رسول الله ﷺ يقول: لا نورث، ما تركنا صدقة إنما يأكل آل محمد في هذا المال. هذا لفظ يونس، رواه ابن وهب، عن يونس، عن الزهري، عن عروة عن عائشة، قالت: أرسل وساق الحديث، ورواه معمر، وعبيد الله بن عمر، وعقيل، واسامة بن زيد، كلهم عن ابن شهاب،

(١) حم (٦/١٤٥). خ (١٢/٤-٥-٦٧٢٧-٦٧٣٠). م (٣/١٣٧٩/١٧٥٨).

د (٣/٣٨١/٢٩٧٦). من طرق عن الزهري بهذا الإسناد.

عن عروة عن عائشة عن أبي بكر الصديق، عن النبي ﷺ، والحديث لأبي بكر عن النبي ﷺ صحيح، اخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد بن المثني قال: حدثنا صفوان بن عيسى، قال: حدثنا أسامة، عن الزهري، عن عروة عن عائشة عن أبي بكر، ان النبي ﷺ، قال: لا نورث، ما تركنا صدقة^(١)، وأخبرنا أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل بن العباس، قال: حدثنا محمد بن جرير، قال: حدثنا عمرو بن مالك، قال حدثنا سفيان بن عيينة عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، عن أبي بكر قال: قال رسول الله ﷺ لا نورث، ما تركنا صدقة^(١).

وأخبرنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبد الله بن نمير، وأبو اسامة، عن عبيد الله بن عمر (عن الزهري) عن عروة عن عائشة، عن أبي بكر قال: سمعت رسول الله يقول: لا نورث ما تركنا صدقة^(١). وحدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال: حدثنا محمد بن أحمد بن تميم، قال: حدثنا عيسى بن مسكين، قال: حدثنا سحنون، قال: حدثنا ابن وهب، قال: حدثني الليث بن

(١) حم (٦/١-٧/١)(٤/١). خ (٦/٢٤٢/٣٠٩٣).

م (٣/١٣٨٠-١٣٨١/١٧٥٩ [٥٣-٥٤]). د (٣/٣٧٥-٣٧٦/٢٩٦٨-٢٩٦٩).

ن (٧/١٥٠/٤١٥٢) مختصراً. عبد الرزاق (٥/٤٧٢-٤٧٤/٩٧٧٤).

هق (٧/٦٥). البغوي: (١١/١٤٢-١٤٣/٢٧٤١). ابن سعد (٢/٣١٥). من طرق عن

الزهري بهذا الإسناد.



سعد، عن عقيل بن خالد، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة،
وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال:
حدثنا المطلب بن شعيب، قال: حدثني عبد الله بن صالح، قال:
حدثني الليث، قال: أخبرني عقيل عن ابن شهاب قال: أخبرني
(عروة بن الزبير) عن عائشة، أنها أخبرته، أن فاطمة أرسلت
إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها من رسول الله ﷺ، مما أفاء الله
عليه بالمدينة وفدك، وخمس خيبر، فقال أبو بكر لها: إن رسول الله
ﷺ قال: لا نورث: ما تركنا صدقة. إنما يأكل آل محمد في هذا
المال، واني والله لا أغير شيئاً من صدقة رسول الله ﷺ، عن حالها
التي كانت عليها في حياة رسول الله ﷺ (ولأعملن فيها بما عمل به
رسول الله ﷺ^(١)) ففي رواية عقيل هذه أن فاطمة أرسلت إلى أبي
بكر تسأله ميراثها. وفي رواية مالك ويونس أن أزواج النبي ﷺ فعلن
ذلك. والقلب إلى رواية مالك أميل، لأنه أثبت في الزهري، وقد
تابعه يونس، وإن كان عقيل قد جود هذا الحديث. وسؤال فاطمة أبا
بكر ذلك مشهور معلوم من غير هذا الحديث، وغير نكير أن يكن
كلهن يسألن ذلك، ولم يكن عندهن علم من قول رسول الله ﷺ
ذلك، فلما أعلمهن أبو بكر سكتن، وسلمن، وهذا مما أخبرتك أن
هذا من علم الخاصة، لا ينكر جهل مثله من أخبار الأحاد على أحد،
الأتري أن عمر بن الخطاب قد جهل من هذا الباب ما علمه حمل بن
مالك بن النابغة: رجل من الأعراب من هذيل في دين الجنين؟
وجهل من ذلك أيضاً ما علمه الضحاك بن سفيان الكلابي. في
ميراث المرأة من دية زوجها. وجهل من ذلك أيضاً ما علمه أبو موسى

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

الاشعري في الاستئذان، وموضع عمر من العلم الموضع الذي لا يجهله أحد من أهل العلم، قال عبد الله بن مسعود لو أن علم أهل الأرض جعل في كفة وجعل علم عمر في كفة لرجح علم عمر، وإذا جاز مثل هذا على عمر، فغير نكير أن يجهل أزواج النبي ﷺ، وابنته رضي الله عنها، ما علمه أبو بكر، من قوله ﷺ: لا نورث، ما تركنا صدقة، وقد علمه جماعة من الصحابة، وذلك موجود في حديث مالك، عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان.

وسيدكر بعد هذا الباب ان شاء الله تعالى وقد جهل أبو بكر وعمر ما علم المغيرة، ومحمد بن مسلمة، من توريث الجدة^(١). وجهل ابن مسعود ما علم معقل بن سنان الاشجعي من صداق المتوفى عنها. التي لم يدخل بها، ولم يسم لها^(٢)، وقد جهل الانصار وأبو موسى حديث التقاء الختانيين^(٣). وعلمته عائشة، وجهل ابن عمر حديث القنوت، وعلمه أبو هريرة، وغيره ومثل هذا كثير، عن الصحابة، يطول ذكره، فمثله حديث: « لا نورث، ما تركنا صدقة» غير نكير أن يجهلنه ويجهله أيضا علي، والعباس، حتى علموه علي لسان من حفظه، وفي هذا الحديث قبول خبر الواحد العدل، لأنهم لم يردوا على أبي بكر قوله، ولا رد أزواج النبي ﷺ على عائشة قولها ذلك، وحكايتها لهن عن رسول الله ﷺ، بل قبلوا ذلك وسلموه، وفي هذا الحديث عند مالك إسناد آخر عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس،

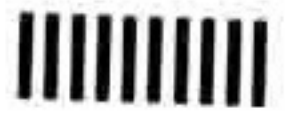
(١) سيأتي تخريجه، في باب "ما جاء في ميراث الجدة".

(٢) حم (٤/٢٧٩-٢٨٠). د (٢/٥٨٩-٢١١٦). ت (٣/٤٥٠-١١٤٥) وقال: حسن

صحيح. جه (١/٦٠٩-١٨٩١). هق (٧/٢٤٥) وصحح إسناده. ك (٢/١٨٠) وقال:

صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي. حب: الإحسان (٩/٤٠٧-٩٨/٤٠).

(٣) سبق تخريجه في كتاب الطهارة، باب "موجبات الغسل".



عن عمر بن الخطاب، عن أبي بكر الصديق، وليس في الموطأ بهذا الاسناد، وهو مأخوذ من حديثه الطويل.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أبو محمد، بكر بن عبد الرحمن بن عبد الله الخلال: حدثنا أحمد بن داود بن سفيان المكي: حدثنا عمرو ابن مرزوق، حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر بن الخطاب قال: قال أبو بكر الصديق: قال رسول الله ﷺ: لا نورث ما تركنا صدقة^(١). هكذا حدثناه، وقد حدثنا خلف بن قاسم أيضا قال: حدثنا محمد بن عبد الله القاضي، حدثنا أبو بكر أحمد بن عمرو بن حفص القطراني: حدثنا عمرو بن مرزوق: أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة أن أزواج النبي ﷺ حين توفي أردن أن يبعثن عثمان، الى أبي بكر، يسألنه ميراثهن من رسول الله ﷺ قالت لهن عائشة: أليس قد قال رسول الله ﷺ، لا نورث، ما تركنا صدقة^(٢)؟ وحدثنا خلف حدثنا محمد بن أحمد بن المسور، وعبد الله بن عمر بن إسحاق بن يعمر، وأبو بكر محمد بن محمد بن إسماعيل، قالوا: «حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج: حدثنا الهيثم بن حبيب بن غزوان: حدثنا مالك، عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال أبو بكر الصديق: قال رسول الله ﷺ: لا نورث، ما تركنا

(١) خ (٦/٢٤٢/٣٠٩٤)، م (٣/١٣٧٧/١٧٥٧/٤٩).

د (٣/٣٦٥-٣٧١/٢٩٦٣-٢٩٦٤-٢٩٦٥-٢٩٦٧). ت (٤/١٣٥-١٣٦/١٦١٠)،

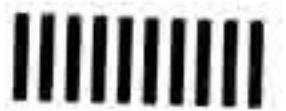
ن (٧/١٥٣-١٥٤/٤١٥٩) وفيه قصة طويلة.

(٢) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

صدقة^(١). ولم يذكر معمر أبا بكر الصديق، وجعل الحديث لعمر عن النبي ﷺ، وكذلك رواه بشر بن عمر عن مالك (وبشر ابن عمر ثقة) حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أبو عيسى عبد الرحمن بن عبد الله بن سليمان، حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن يونس: حدثنا محمد بن المثني وحدثنا خلف، حدثنا العباس بن أحمد النحوي حدثنا محمد بن جعفر الكوفي، حدثنا يزيد بن سنان: أبو خالد، قال: حدثنا بشر بن عمر الزهراني: حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان عن عمر بن الخطاب قال: قال رسول الله ﷺ لا نورث، ما تركنا صدقة^(١) وقد حدثنا خلف: حدثنا محمد ابن عبد الله بن زكريا بن حيوية: حدثنا محمد بن جعفر بن أعين سنة احدى وسبعين ومائتين: حدثنا عمرو بن علي: حدثنا بشر بن عمر بن الحكم: حدثنا مالك، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: قال عمر بن الخطاب لما توفي رسول الله ﷺ: قال أبو بكر: أنا ولي رسول الله ﷺ، وقد قال رسول الله ﷺ: لا نورث، ما تركنا صدقة^(١) قال ابن أعين: وهذا الحديث كتبه سنة ست وعشرين ومائتين.

وحدثنا عبد الوارث ووهب بن محمد قالوا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير بن حرب حدثنا عبد الله بن محمد بن إسماعيل بن عبيد أبو عبد الرحمن بن أخي جويرية بن أسماء. قال: حدثني جويرية عن مالك بن أنس عن الزهري، أن مالك بن أوس ابن الحدثان حدثه عن عمر بن الخطاب، عن أبي بكر الصديق. قال:

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



قال رسول الله ﷺ: لا نورث ما تركنا صدقة^(١) وهذا هو الصواب ان شاء الله عن عمر عن أبي بكر، وان كان معمر قد رواه عن الزهري فجعله عن عمر عن النبي ﷺ كما قال فيه بعض أصحاب مالك، عن مالك، والصحيح فيه عندي عن عمر عن أبي بكر، والله أعلم.

وقد يحتمل أن يكون عندهما وعند غيرهما من الصحابة عن النبي ﷺ، ولكن من جهة الاسناد هو ما ذكرت لك، والله أعلم اخبرني قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، قال: حدثنا محمد بن سنجر، قال حدثنا مالك بن إسماعيل، قال: حدثنا عبد الرحمن بن حميد الرواسي، قال: حدثنا سليمان الأعمش، عن إسماعيل بن رجاء عن عمير مولى ابن عباس، عن ابن عباس قال اختصم على والعباس الى أبي بكر في ميراث النبي ﷺ، فقال أبو بكر: ما كنت لأحوله عن موضعه الذي وضعه فيه رسول الله ﷺ.

وهذا الحديث مختصر، وتماه كما ذكره الطحاوي قال: حدثنا أبو بكرة بكار بن قتيبة القاضي قال: حدثنا يحيى بن حماد قال: حدثنا أبو عوانة، عن سليمان الأعمش عن إسماعيل بن رجاء عن عمير مولى ابن عباس، عن ابن عباس قال: لما قبض رسول الله ﷺ واستخلف أبو بكر، خاصم العباس عليا الى أبي بكر في أشياء تركها رسول الله ﷺ، فقال أبو بكر: شيء تركه رسول الله ﷺ لم يحركه لا أحركه فلما استخلف عمر، اختصما اليه، فقال عمر، شيء تركه

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

أبو بكر إني لأكره أن أحرکه . فلما ولي عثمان اختصما إليه قال فسكت عثمان ونكس رأسه، قال ابن عباس، فخشيت أن يأخذه فضربت بيدي على منكبي العباس وقلت، يا أبتاه أقسمت عليك الا سلمت لعلي قال: فسلمه لعلی فإن قال قائل، لو سلمت فاطمة، وعلی والعباس ذلك لقول أبي بكر، ما أتى علي والعباس في ذلك عمر بن الخطاب في خلافته، يسألانه ذلك، وقد علمت أنهما أتيا عمر يسألانه ذلك ثم أتيا عثمان بعد وذلك معلوم قيل له: اما تشاجر علي والعباس وإقبالهما إلى عمر فمشهور. لكنهما لم يسألا ذلك ميراثا، وانما سألا ذلك من عمر ليكون بأيديهما منه ما كان بيد رسول الله ﷺ، أيام حياته، ليعملا في ذلك بالذي كان رسول الله ﷺ يعمل به، في حياته، وكان رسول الله ﷺ يأخذ منه قوت عامه، ثم يجعل ما فضل في الكراع والسلاح: عدة في سبيل الله، وكذلك صنع أبو بكر، رضي الله عنه، فأرادا عمر على ذلك، لأنه موضع يسوغ فيه الاختلاف، واما الميراث والتملك فلا يقوله أحد، إلا الروافض، واما علماء المسلمين فعلى قولين: احدهما، وهو الأكثر، وعليه الجمهور، ان النبي ﷺ، لا يورث، وما تركه صدقة، والآخر ان نبينا، ﷺ لم يورث، لأنه خصه الله عزوجل بأن جعل ماله كله صدقة، زيادة في فضيلته كما خصه في النكاح بأشياء حرمها عليه، وأباحها لغيره، وأشياء أباحها له، وحرمها على غيره، وهذا القول قاله بعض أهل البصرة منهم ابن علية، وسائر علماء المسلمين على القول الأول. وأما الروافض فليس قولهم مما يشتغل به، ولا يحكى مثله، لما فيه من الطعن على السلف، والمخالفة لسبيل المؤمنين.

وأما ما ذكرنا من قصة علي والعباس في ذلك مع عمر، فمحمفوظ في غير ما حديث، من حديث الثقات، منها ما حدثناه عبدالوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسحاق بن الحسن الحربي، قال حدثنا سهل بن بكار، قال: حدثنا أبو عوانة، عن عاصم ابن كليب، قال: حدثني شيخ من قریش من بني تيم. قال: حدثني فلان وفلان، فعد ستة أو سبعة، منهم عبد الله بن الزبير، انهم كانوا جلوسا عند عمر بن الخطاب يوما، فجاء العباس وعلي وقد ارتفعت أصواتهما يكاد أن يتلاحيان، فقال: مه! مه! لا تفعلوا قد علمت ما تقول يا عباس: تقول: ابن أخي ولي شطر المال، وقد علمت ما تقول يا علي، تقول: ابنته امرأتي، ولها شطر المال، وهذا ما كان في يدي رسول الله ﷺ قد رأينا ما كان يصنع فيه، وقال عمر: حدثني أبو بكر، وأحلف بالله إنه لصادق، ان نبي الله ﷺ قال: لا يموت نبي حتى يؤمه بعض أمته، وحدثني ابو بكر، واحلف بالله انه لصادق، ان نبي الله ﷺ قال: ان النبي ﷺ لا يورث. انما ميراثه في سبيل الله. وفي فقراء المسلمين. هذا ما كان في يدي رسول الله ﷺ، قد رأينا كيف كان يصنع فيه، فوليه ابو بكر، فاحلف بالله لقد كان يعمل فيه بما كان يعمل فيه رسول الله ﷺ، ووليته بعده، وأحلف بالله لقد جهدت أن أعمل فيه بما عمل فيه ابو بكر، وما عمل فيه رسول الله ﷺ، فإن شئتما وطابت نفس أحدكما للآخر دفعته اليه، على أن يعطيني ليعملن فيها بما عمل رسول الله ﷺ، قال فخلوا، أخذ علي بيد العباس فخلا به، فجاء عباس فقال: قد طابت نفسي لابن أخي، فدفعه اليه، فلما كان إلا حول جاء علي مثل حالهما الأخرى، مرتفعة أصواتهما، فقال عمر: إنكما أتيتماني عام أول،

فقلتما كذا وكذا ، وعدد عليهما كل شيء قاله لهما في ذلك اليوم ، فأمرتكما ان تطيب نفس أحكما للآخر فادفعه اليه ، فخلوتما ، فأتيتني يا عباس : قد طابت نفسك لعلي ، فجئتما الي الآن ، وأدركك ما ادرك الناس ، فجئتما الي لترداه الي فلا والله أجعله في عنقي حتى أجتمع أنا وأنتما عند الله . «وهذا خلاف رواية ابن عباس ، وسنذكر ذلك في موضعه إن شاء الله فقد بان بهذا الحديث ما ذكرنا من المعنى المطلوب . أنها ولاية ذلك المال على تلك الحال ، لا ميراث ولا ملك ، والآثار بمثل هذا كثيرة من حديث مالك وغيره .

حدثنا عبدالوارث بن سفيان ووهب بن محمد ، قالا : حدثنا قاسم ابن أصبغ : حدثنا إسماعيل بن إسحاق : حدثنا عمرو بن مرزوق ، قال : حدثنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان ، قال : أرسل الي عمر بعدما تعالى النهار ، قال : فذهبت فوجدته على سرير مفضض الي رماله قال : فقال لي : حين دخلت عليه يا مالك إنه قد دف على ناس من قومك وقد أمرت فيهم برضخ فخذ فاقسمه فيهم قلت : يا أمير المؤمنين لو أمرت غيري بذلك ، قال فقال : خذه فجاء يرفأ فقال : يا أمير المؤمنين هل لك في عثمان وعبدالرحمن ، وسعد والزبير قال : نعم ، ائذن لهم ، قال : فأذن لهم فدخلوا عليه ثم جاء يرفأ فقال : يا أمير المؤمنين هل لك في علي والعباس؟ قال : نعم ، فأذن لهما ، فدخلا عليه قال : فقال العباس يا أمير المؤمنين اقض بيني وبين هذا ، يعني عليا ، قال فقال بعضهم ، أجل يا أمير المؤمنين فاقض بينهما وارحمهما ، قال مالك بن أوس : يخيل الي انهما قدما أولئك نفر ، لذلك قال .



فقال عمر : ايه قال : فأقبل على أولئك الرهط فقال : انشدكم بالله الذي باذنه تقوم السماء والارض ، أتعلمون أن رسول الله ﷺ ، قال : لا نورث ما تركنا صدقة ؟ قالوا نعم ، ثم أقبل على علي والعباس فقال : أنشدكما بالله الذي باذنه تقوم السماء والارض ، هل تعلمان ان رسول الله ﷺ ، قال : لا نورث ما تركنا صدقة ؟ قالا : نعم ، قال فقال عمر : فإن الله تبارك وتعالى خص رسوله بخاصية لم يخص بها أحداً من الناس فقال : ﴿ وَمَا آفَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ ﴾ [الحشر: (٦)]. وكان مما آفأ الله على رسوله بنو النضير فو الله ما استأثر بها رسول الله ﷺ ، عليكم ولا أخذها دونكم ، فكان رسول الله ﷺ يأخذ منها نفقته سنة ، أو نفقته ونفقة اهله سنة ويجعل ما بقي اسوة المال ، فقال : ثم أقبل على أولئك الرهط فقال : انشدكم بالله الذي باذنه تقوم السماء والارض هل تعلمون ذلك ؟ قالوا : نعم ، قال : ثم أقبل على علي والعباس فقال : أنشدكما بالله الذي باذنه تقوم السماء والأرض هل تعلمان ذلك ؟ قالا : نعم ، قال فلما توفي رسول الله ﷺ قال أبو بكر : أنا ولي رسول الله ﷺ ، فجئت أنت وهذا الى أبي بكر تطلب أنت ميراثك من ابن أخيك ، ويطلب هذا ميراث امرأته من ابنيها ، فقال له أبو بكر : قال رسول الله ﷺ : إنا لا نورث ، ما تركنا فهو صدقة ، فوليها ابو بكر ، فلما توفي أبو بكر قلت انا ولي رسول الله ﷺ ، وولي ابي بكر ، فوليتها ما شاء الله ان اليها ، ثم جئت أنت وهذا جميعاً ، وامرهما واحد ، فسألتهما فيها ، فقلت إن شئتما ادفعها لكما

على ان عليكما عند الله ان تليها بالذي كان رسول الله ﷺ يليها به، فأخذتماها مني على ذلك، ثم جئتماني لأقضي بينكما بغير ذلك، والله لا أقضي بينكما بغير ذلك، حتى تقوم الساعة، فان عجزتما عنها فرداها الي⁽¹⁾، ورواه بشر ابن عمر عن مالك عن ابن شهاب عن مالك بن اوس مثله بتمامه الى آخره، إلا انه قال عند قوله، وتطلب انت ميراث امرأتك من أبيها، فقال ابو بكر قال رسول الله ﷺ، لا نورث ما تركنا صدقة، فرأيتماه والله يعلم، انه صادق بار، راشد تابع للحق، فوليتها ابو بكر، فلما توفي ابو بكر قلت انا ولي رسول الله، وولي ابي بكر، فرأيتماني والله يعلم اني صادق بار راشد تابع للحق فوليتها ما شاء الله ان اليها وساق الحديث الى آخره، ذكره ابن الجار ورد عن محمد بن يحيى وابي امية عن بشر بن عمر .

وحدثنا وهب وعبدالوارث : حدثنا قاسم : حدثنا ابو عبيدة بن أحمد حدثنا محمد بن علي بن داود حدثنا سعيد بن داود حدثنا مالك فذكر مثله وقال : قد أمرت فيهم برضخ فخذها واقسمه بينهم وقال فيه فقال أبو بكر : قال رسول الله ﷺ : لا نورث : ما تركنا صدقة، ثم ذكره بتمامه الى آخره .

قال إسماعيل بن إسحاق : الذي تنازعا فيه عند عمر ليس هو الميراث لانهم قد علموا ان رسول الله ﷺ لا يورث، وانما تنازعا في ولاية الصدقة، وتصريفها، لان الميراث قد كان انقطع العلم به في حياة أبي بكر، واما تسليم فاطمة رضي الله عنها، فحدثنا سعيد بن نصر قال : حدثنا قاسم بن اصبغ قال : حدثنا محمد بن وضاح، قال

(1) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال حدثنا محمد بن فضيل عن الوليد بن جميع عن ابي الطفيل قال : أرسلت فاطمة ابنة رسول الله ﷺ الى ابي بكر فقالت : مالك يا خليفة رسول الله ﷺ ؟ أنت ورثت رسول الله ﷺ أم أهله ؟ قال : لا بل أهله، قالت : فما بال سهم رسول الله ﷺ ؟ قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : إن الله اذا اطعم نبياً طعمة ثم قبضه جعله للذي يقوم بعده انا أردته على المسلمين فقالت : انت وما سمعت من رسول الله ﷺ (١) ووجدت في اصل سماع ابي بخطه رحمه الله أن ابا عبدالله محمد بن احمد بن قاسم حدثه قال حدثنا سعيد بن عثمان قال : حدثنا نصر بن مرزوق قال : حدثنا أسد بن موسى قال حدثنا الحسن بن بلال قال حدثنا حماد بن سلمة عن الكلبي عن ابي صالح عن أم هانئ أن فاطمة قالت لأبي بكر من يرثك اذا مت ؟ قال ولدي وأهلي فقالت مالك ترث النبي ﷺ دوننا ؟ فقال يا بنت رسول الله ﷺ ما ورثت أباك ديناراً ولا درهماً ولا ذهباً ولا فضة فقالت : بلى سهم الله الذي جعله لنا ووصفايا النبي عليه السلام : فذك وغيرها بيدك . فقال ابو بكر : سمعت رسول الله ﷺ يقول : انما هي طعمة أطعمنيها الله ، فإذا مت كانت بيد المسلمين (٢) .

(١) حم (٤/١) . د (٢٩٧٣/٣٧٩/٣) . أبو يعلى (١/٤٠/٣٧) . هق (٦/٣٠٣) . البغوي : في شرح السنة (١١/١٣٦) . وذكره الحافظ ابن كثير في البداية والنهاية (٥/٢٥٢) . بإسناد الإمام أحمد ، ثم قال : هكذا رواه أبو داود عن عثمان بن أبي شيبة عن محمد بن فضل به . ففي لفظ هذا الحديث غرابة ونكارة ولعله روي بمعنى ما فهمه بعض الرواة . وفيهم من فيه تشيع فيعلم ذلك ، وأحسن ما فيه قولها : « أنت وما سمعت من رسول الله ﷺ ، وهذا هو الصواب والمظنون بها ، واللائق بأمرها وسيادتها وعلمها ، ودينها رضي الله عنها » .

(٢) الطحاوي : في شرح معاني الآثار (٣/٣٠٨/٣-٥٤٣٧-٥٤٣٨) .

ابن سعد (٢/٣١٤) . وفي سننه الكلبي وهو محمد بن السائب أبو النضر الكوفي : كذاب .

انظر الميزان (٣/٥٥٦) .

فإن قيل : ما معنى قول ابي بكر لفاطمة بل ورثه أهله؟ يعني رسول الله ﷺ وهو يقول : لا نورث ما تركنا صدقة قيل له معناه على تصحيح الحديثين أنه لو تخلف رسول الله ﷺ شيئاً يورث لورثه أهله فكأنه قال: بل ورثه أهله ان كان خلف شيئاً وإن كان لم يتخلف شيئاً يورث لأن ما تخلفه صدقة راجعة في منافع المسلمين من الكراع السلاح، وغيرها فأى شيء يرث عنه أهله؟ وهو لم يخلف شيئاً، فان قيل : فما معنى قول ابي بكر عن النبي ﷺ : اذا أطعم الله نبياً طعمة ثم قبضه جعله للذي يقوم بعده، قيل له اللام في قوله للذي ليست لام الملك وإنما هي بمعنى إلى، كما قال الله عز وجل : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا لِهَذَا ﴾ [الأعراف: (٤٣)]. أي هداانا إلى هذا، ألا ترى إلى قوله : ﴿ وَإِنَّكَ لَتَهْدِي إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ ﴾ [الشورى: (٥٢)]. ومثله قوله عز وجل : ﴿ بِأَنَّ رَبَّكَ أَوْحَى لَهَا ﴾ [الزلزلة: (٥)]. معناه أوحى إليها. فكأنه قال: جعله إلى الذي بعده يقوم فيه بما يجب على حسب ما قدمنا ذكره.

والأحاديث الصحاح، ولسان العرب كل ذلك يدل على ما ذكرنا حدثنا احمد بن قاسم بن عبدالرحمن قال حدثنا قاسم بن اصبغ قال حدثنا الحارث بن ابي اسامة قال حدثنا ابو عبيد قال حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار ومعمر جميعاً عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحدثان عن عمر بن الخطاب قال : كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب وكانت لرسول الله خاصة، فكان ينفق على أهله نفقة سنة، وما بقي



جعله في الكراع والسلاح، في سبيل الله^(١) واخبرنا احمد بن محمد ابن أحمد قال حدثنا احمد بن الفضل قال حدثنا محمد بن جرير قال حدثنا محمد بن حميد قال حدثنا جرير عن مغيرة قال : لما ولي عمر ابن عبدالعزيز جمع بني امية فقال لهم : إن النبي ﷺ كانت له خاصة فذك، فكان يأكل منها، وينفق منها ويعود على فقراء بني هاشم، ويزوج منها أيهم، وأن فاطمة رضي الله عنها، سألته ان يجعلها لها فأبى فكانت كذلك حياة النبي ﷺ حتى قبض، ثم ولي ابو بكر، فكانت في يد ابي بكر، يعمل فيها كما عمل النبي ﷺ حياته حتى قبض لسبيله ثم ولي عمر، فعمل فيها مثل ذلك، ثم ولي عثمان فأقطعها مروان، فجعل مروان ثلثها لعبدالمملك، وثلثها لعبدالعزير فجعل عبد الملك ثلثه ثلثا للوليد وثلثا لسليمان، وجعل عبدالعزيز ثلثه لي، فلما ولي الوليد جعل ثلثه لي فلم يكن لي مال أعود علي منه، ولا أسد لحاجتي ثم وليت أنا، فرأيت أن أمرا منعه النبي ﷺ، فاطمة ابنته انه ليس لي بحق و اني اشهدكم اني قد رددتها على ما كانت على عهد رسول الله ﷺ (٢).

قال أبو عمر :

اختلف العلماء في سهم رسول الله ﷺ وما كان له خاصة من صفاياها وما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، فأما ابو بكر الصديق

(١) خ (٦/١١٦/٢٩٠٤). م (٣/١٣٧٦/١٧٥٧/٤٨). د (٣/٣٧١/٢٩٦٥).

ت (٤/١٨٨/١٧١٩)، ن (٧/١٤٩-١٥٠/٤١٥١).

ن في الكبرى: (٦/٤٨٣/١١٥٧٥) و (٥/٣٧٧/٩١٨٧-٩١٨٨-٩١٨٩). وقد تقدم تخريجه

بلفظ أطول: في الباب نفسه.

(٢) د (٣/٣٧٨-٣٧٩/٢٩٧٢). ومن طريقه هق (٦/٣٠١). من طريق جرير بهذا الإسناد.

وعمر بن الخطاب فمذهبهما في ذلك ما تكرر ذكره في كتابنا هذا من أول الباب وذلك الأخذ بظاهر هذا الحديث في أموال بني النضير، وفدك وخيبر، ان ذلك يسبل على حسب ما كان رسول الله ﷺ، يسبله في حياته كان ينفق منه على عياله وعامله سنة ثم يجعل باقيه عدة في سبيل الله وعلى مذهب ابي بكر وعمر في ذلك جمهور أهل العلم من أهل الحديث والرأي .

وأما عثمان بن عفان فكان يرى ان ذلك للقاءم بأموار المسلمين يصرفه فيما رأى من مصالح المسلمين ولذلك أقطعه مروان، وفعل عثمان هذا ومذهبه هو قول قتادة الحسن : كانا يقولان في سهم ذي القربى وسهم رسول الله ﷺ وصفاياها ان ذلك كان طعمة لرسول الله ﷺ ما كان حيا فلما توفي صار لأولي الأمر بعده ويشبه أن يكون من حجة من ذهب هذا المذهب حديث ابي الطفيل، ومثله اذا أطعم الله نبيا طعمة فقبض فهي للذي يلي الامر بعده، وقد ذكرنا تأويل هذا الحديث ومذهب راويه وهو ابو بكر رضي الله عنه، وكيف يسوغ لمسلم أن يظن بأبي بكر رضي الله عنه منع فاطمة ميراثها من أبيها؟ وهو يعلم بنقل الكافة، ان ابا بكر كان يعطي الأحمر والأسود حقوقهم، ولم يستأتر من مال الله لنفسه ولا لبنيه ولا لأحد من عشيرته بشيء وإنما أجراه مجرى الصدقة اليس يستحيل في العقول أن يمنع فاطمة ويرده على سائر المسلمين؟ وقد امر بنيه أن يردوا ما زاد في ماله منذ ولي على المسلمين وقال : انما كان لنا من أموالهم ما أكلنا من طعامهم ولبسنا على ظهورنا من ثيابهم .

وروى ابو ضمرة أنس بن عياض عن عبيدالله بن عمرو عن عبدالرحمن بن القاسم عن ابيه عن عائشة ان ابا بكر لما حضرته الوفاة

قال لعائشة ليس عند آل ابي بكر من هذا المال شيء الا هذه اللقمة والغلام الصيقل كان يعمل سيوف المسلمين ويخدمنا فإذا مات فادفعه الى عمر فلما مات دفعته الى عمر فقال عمر رحمه الله رحم الله ابا بكر لقد اتعب من بعده.

فإن قيل فكيف سكن أزواج النبي ﷺ بعد وفاته في مساكنهن اللاتي تركهن رسول الله ﷺ فيها ان كن لم يرثنه؟ وكيف لم يخرجن عنها؟ قيل إنما تركن في المساكن التي كن يسكنها في حياة رسول الله ﷺ لأن ذلك كان من مؤنتهن التي كان رسول الله ﷺ استثناهن لهن كما استثنى لهن نفقتهن حين قال: لا يقتسم ورثتي ديناراً ولا درهماً ما تركت بعد نفقة أهلي ومؤونة عاملي فهو صدقة^(١).

وروى حماد بن سلمة عن محمد بن عمرو عن ابي سلمة عن ابي هريرة عن ابي ابي بكر انه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا نورث ولكني من أعول من كان رسول الله ﷺ يعول وأنفق على من كان رسول الله ﷺ ينفق^(٢).

وروى الثوري ومالك وابن عيينة عن ابي الزناد عن الاعرج عن ابي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ لا يقتسم ورثتي ديناراً ولا درهماً وما

(١) خ (٥/٥٠٩/٢٧٧٦)، م (٣/١٣٨٢/١٧٦٠)، د (٣/٣٧٩/٢٩٧٤)،

هق (٦/٣٠٢). ابن سعد (٢/٣١٤). من طرق عن ابي الزناد بهذا الإسناد.

(٢) ت (٤/١٣٤/١٦٠٨) وقال: حسن غريب من هذا الوجه.

تركت بعد نفقة نسائي ومؤونة عاملي فهو صدقة^(١). وسيأتي ذكر هذا الحديث من رواية مالك في باب ابي الزناد من كتابنا هذا ان شاء الله.

قال أهل العلم : فمساكنهن كانت في معنى نفقاتهن في أنها كانت مستثناة لهن بعد وفاته مما كان له في حياته، قالوا ويدل على صحة ذلك ان مساكنهن لم يرثها عنهن ورثتهن، قالوا ولو كان ذلك ملكا لهن، كان لا شك قد ورثه عنهن ورثتهن، قالوا: وفي ترك ورثتهن ذلك، دليل على أنها لم تكن لهن ملكا، وإنما كان لهن سكنها حياتهن، فلما توفين جعل زيادة في المسجد الذي يعم المسلمين نفعه كما فعل ذلك في الذي كان لهن من النفقات في تركه رسول الله ﷺ، لما مضين لسبيلهن زيد الى أصل المال، فصرف في منافع المسلمين مما يعم جميعهم نفعه.

وفي حديثنا المذكور في أول هذا الباب من الفقه تفسير لقول الله عز وجل: ﴿وَوَرِثَ سُلَيْمَانُ دَاوُدَ﴾ [النمل: (١٦)]. وعبارة عن قول الله عز وجل حاكياً عن زكريا: ﴿فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا﴾ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ [مريم: (٥ - ٦)]. وتخصيص للعموم في ذلك، وأن سليمان لم يرث من داود ما لا خلفه داود بعده وإنما ورث منه الحكمة والعلم، وكذلك ورث يحيى من آل يعقوب. وهكذا قال أهل العلم بتأويل القرآن والسنة، واستدلوا مع سنة رسول الله المذكورة، بقول الله عز وجل: ﴿وَلَقَدْ آتَيْنَا دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ عِلْمًا﴾ [النمل: (١٥)]. قال المفسرون:

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.



يعني علم التوراة، والزبور، والفقہ في الدين. وفصل القضاء،
وعلم كلام الطير والدواب، ﴿ وَقَالَ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي فَضَّلَنَا عَلَى كَثِيرٍ مِّنْ
عِبَادِهِ الْمُؤْمِنِينَ ﴿١٥﴾ وَوَرِثَ سُلَيْمَنُ دَاوُدَ وَقَالَ يَتَّيْتُهَا النَّاسُ عَلِمْنَا مَنْطِقَ الطَّيْرِ وَأُوتِينَا
مِنْ كُلِّ شَيْءٍ ﴿ [النمل: (١٥ - ١٦)]. فورث سليمان من داود النبوة،
والعلم، والحكمة، وفصل القضاء، وعلى هذا جماعة أهل
العلم، وسائر المسلمين، إلا الروافض، وكذلك قولهم في ﴿ يَرِثُنِي
وَوَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ ﴾ [مريم: (٦)]. لا يختلفون في ذلك، إلا ما روى
عن الحسن انه قال: يرثني مالي، ورث من آل يعقوب النبوة والحكمة،
والدليل على صحة ما قال علماء المسلمين في تأويل هاتين الآيتين ما
ثبت عن النبي ﷺ انه قال: إنا معاشر الأنبياء، لا نورث، ما تركنا
صدقة (١). وكل قول يخالفه قول رسول الله ﷺ ويدفعه، فهو مدفوع
مهجور. أخبرنا محمد: حدثنا علي بن عمر، قال: حدثنا القاضي أبو
عمر محمد بن يوسف بن يعقوب حدثنا محمد بن إسحاق الصاغانى
حدثنا عبد الله بن أمية النحاس، قال: قرىء على مالك بن أنس عن
ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: سمعت عمر بن
الخطاب يقول: حدثنا أبو بكر، أنه سمع رسول الله ﷺ
يقول: إنا معاشر الأنبياء ما تركنا صدقة، حدثنا سعيد بن نصر،
قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال
حدثنا الحميدي قال: حدثنا سفيان، عن أبي الزناد، عن الأعرج،
عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: إنا معاشر الأنبياء
لا نورث، ما تركنا فهو صدقة، بعد نفقة نسائي، ومؤنة

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



عاملي^(١)، ومما يدلك على أنه أراد بقوله عز وجل: ﴿وورث سليمان داود﴾ [النمل: ١٦]. النبوة، والعلم والسياسة، ولم يرد المال، لأنه لو أراد المال لم يقتض الخبر عن ذلك فائدة، لأنه معلوم أن الأبناء يرثون الآباء أموالهم، وليس معلوما أن كل ابن يقوم مقام أبيه في الملك، والعلم والنبوة.

وفي هذا الحديث أيضا من الفقه دليل على صحة ما ذهب إليه فقهاء أهل الحجاز، وأهل الحديث، من تجويز الأوقاف في الصدقات المحبسات، وأن الرجل أن يحبس ماله، ويوقفه على سبيل من سبل الخير، يجري عليه من بعد وفاته وفيه جواز الصدقة بالشيء الذي لا يقف المتصدق على مبلغه، لأن تركته صلى الله عليه وسلم لم يقف على مبلغ ما تنتهي إليه وسنوضح ذلك في باب أبي الزناد ان شاء الله.

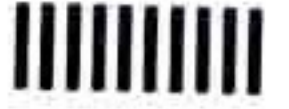
وفيه أيضا دلالة واضحة على اتخاذ الأموال، واكتساب الضياع وما يسع الإنسان لنفسه، وعماله، وأهليهم، ونوابئهم، وما يفضل على الكفاية.

وفي ذلك رد على الصوفية، ومن ذهب مذهبهم في قطع الاكتساب المباح، وقد استدل بهذا الحديث قوم في أن للقاضي ان يقضي بعلمه، كما قضى أبو بكر في ذلك بما كان عنده من العلم. وهذا عندي محمله اذا كانت الجماعة حول القاضي والحاكم يعلمون ذلك، أو يعلمه منهم من ان احتيج إلى شهادته عند الإنكار كان في شهادته براءة وثبوت حجة. على المحكوم عليه، والله أعلم. لأن أبا بكر لم

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

فتح البر

٥٦٦



ينفرد بالحديث، بل سمعه معه عن النبي ﷺ، جماعة غيره، ولو انفرد به ما كان ذلك بضائر له، ولا قادح في معنى ما جاء به. لأنه علم لا يحتاج فيه القاضي إلى شهادة، الا ترى ان القاضي اذا قضى بما علمه من الكتاب والسنة، ليس يحتاج فيه إلى شاهد ولا بينة انه علم ذلك وقد تقدم فيه قولنا: أن في هذا الحديث أيضا دلالة على قبول خبر الواحد العدل.



باب منه

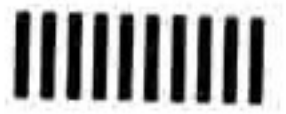
[٥] مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، ان رسول الله ﷺ قال: لا يقتسم ورثتي دنانير، وما تركت بعد نفقة نسائي، ومؤونة عاملي، فهو صدقة^(١).

قال أبو عمر:

الرواية في هذا الحديث: يقتسم برفع الميم على الخبر، اي ليس يقتسم ورثتي ديناراً، لاني لا أتخلف ديناراً ولا درهماً ولا شاةً ولا بعيراً، وهذا معنى حديث مسروق عن عائشة، وان ما تخلف عقاراً يجري غلته على نسائه بعد مئونة عامله، وقد بينا هذا في حديث ابن شهاب والحمد لله.

وهكذا قال يحيى: دنانير، وتابعه ابن كنانة: واما سائر رواة الموطأ، فيقولون ديناراً وهو الصواب: لان الواحد في هذا الموضع أهم عند أهل اللغة، لانه يقتضي الجنس والقليل والكثير، وممن قال ديناراً من أصحاب مالك: ابن القاسم، وابن وهب، وابن نافع، وابن بكير، والقعنبى، وأبو مصعب، ومطرف، وهو المحفوظ في هذا الحديث، وكذلك قال ورقاء بن عمر، عن أبي الزناد بإسناده وقال ابن عيينة عن أبي الزناد بهذا الإسناد لا يقتسم ورثتي بعدي ميراثي، ما تركت بعد نفقة نسائي ومؤونة عاملي، فهو صدقة^(١).

(١) حم (٢/٢٤٢-٣٧٦-٤٦٤)، خ (٣/٥٠٩-٢٧٧٦)، م (٣/١٣٨٢/١٧٦٠ [٥٥])، د (٣/٣٧٩-٣٨٠/٢٩٧٤).



قال ابن عيينة: يقول لا أورث، وأما قوله مئونة عاملي، فانهم يقولون: أراد بعامله خادمه في حوائطه، وقيمه، ووكيله، وأجيريه، ونحو هذا، وقد مضى القول في معاني هذا الحديث مستوعبا مبسوطا ممهدا واضحا في باب ابن شهاب من كتابنا هذا، فلا معنى لإعادة ذلك ههنا، وبالله التوفيق.

ما جاء في تفسير الكلاله

[٦] مالك، عن زيد بن أسلم أن عمر بن الخطاب سأل رسول الله ﷺ عن الكلاله؟ فقال رسول الله ﷺ: يكفيك من ذلك الآية التي نزلت في الصيف في سورة النساء^(١).

قال أبو عمر:

هكذا رواه يحيى مرسلا، وتابعه أكثر الرواة على إرساله، ووصله القعنبى، وابن القاسم على اختلاف عنه فقالا فيه: عن مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر بن الخطاب.

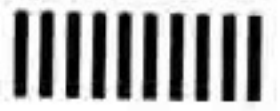
ورواه ابن وهب، ومطرف، وابن بكير، وأبو المصعب، ومصعب، ومعن، وابن عفير، كما رواه يحيى: لم يقولوا عن أبيه. وقد تقدم القول في رواية أسلم عن مولاه أنها محمولة عند أهل العلم على الاتصال، وقد رواه الحارث بن مسكين، عن ابن القاسم، عن مالك، عن زيد بن أسلم، أن عمر كما قال يحيى وغيره.

حدثنا أبو محمد عبد الله بن محمد بن اسد، قال: حدثنا احمد ابن محمد المكي، قال: حدثنا علي بن عبد العزيز. وحدثنا قال: حدثنا بكر بن علاء القاضي، قال: حدثنا احمد بن موسى الشامي، قالا جميعا: حدثنا القعنبى، قال: قرأت على مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، أن عمر بن الخطاب سأل رسول الله ﷺ عن الكلاله؟ فقال رسول الله ﷺ: يكفيك من ذلك الآية التي نزلت في الصيف في آخر سورة النساء^(٢). هكذا قال القعنبى في آخر سورة

(١) هكذا رواه مالك مرسلا، وسيأتي تخريجه موصولا في الباب نفسه.

(٢) أخرجه مختصرا: حم (٢٦/١) بنحوه. م (٣/١٢٣٦/١٦١٧ [٩])،

ن في الكبرى (٦/٣٣٢/١١١٣٥)، وأخرجه مطولا: حم (١/١٥)، م (١/٣٩٦/٥٦٧)، =



النساء، وقال يحيى في سورة النساء . وقد روي هذا الحديث مسندا من حديث البراء بن عازب، وسنذكره ان شاء الله .

وفي هذا الحديث دليل على أن العالم اذا سئل عما فيه خبر في الكتاب أو في السنة، ويكون دليل ذلك الخطاب بينا، أن له أن يحيل السائل عليه، ويكمله الى فهمه فيه اذا كان السائل ممن يصلح لهذا، ونزل تلك المنزلة .

وفيه دليل على استعمال عموم اللفظ وظاهره، ما لم يرد شيء يخصه .

واختلف الناس في معنى الكلالة: فأما أهل اللغة، فقال ابن الأثير وغيره: قوله كلالة، هو أن يموت الرجل ولا ولد له ولا والد، قالوا: وقيل هي مصدر من تكلمه النسب أي أحاط به، ومنه سمي الاكليل، وهو منزلة من منازل القمر لاحاطتها بالقمر اذا احتل بها، ومنه الاكليل، وهو التاج والعصابة المحيطة بالرأس، سمي بذلك، لإحاطته بالرأس، فجرى لفظ الكلالة مجرى الشجاعة والسماحة، والأب والابن طرفا الرجل، فاذا ذهب، تكلمه النسب أي أحاط به، ومنه قيل روضة مكلمة، اذا حفت بالنور . وقال بعضهم: هي اسم للمصيبة في تكلم النسب، وأنشدوا:

مسكنه روضة مكلمة عم بها الايهقان والذرق

يعني نبتين . وقال الخليل: كل الرجل كلالة اذا لم يكن له ولد، وكلل اذا ذهب، وروضة مكلمة بالنور أي محفوفة به . وذكر أبو حاتم

= حق (٢٢٤/٦)، حب: الإحسان (٢٠٩١/٤٤٤/٥)، ابن سعد في الطبقات (٣/٣٣٥-٣٣٦)، الطيالسي في مسنده (ص ١١)، كلهم من طريق قتادة عن سالم ابن ابي الجعد عن معدان بن أبي طلحة اليعمرى أن عمر بن الخطاب خطب يوم الجمعة . . .

والأثرم عن أبي عبيدة قال: الكلالة: كل من لم يرثه أب أو ابن أو أخ، فهو عند العرب كلاله، يورث كلاله، مصدر من تكلمه النسب، أي أحاط به وتعطف عليه. قال أبو عبيدة: ومن قرأ يورث كلاله، فهم العصابة الرجال الورثة، وذكر إسماعيل القاضي كلام أبي عبيدة هذا إلى آخره، ثم قال: ويشبه أن تكون اللغة تحتل هذا كله - يعني ما ذكره عن العلماء من قولهم: الكلالة من لا ولد له، ولا والد، إلى سائر ما ذكر، مما سنذكر أكثره في هذا الباب، ثم قال إسماعيل: فأريد بالآية التي في أول سورة النساء، من لا أب له ولا جد. وأريد بالآية التي في آخر سورة النساء، من لا ولد له. وإنما أوجب قول من قال في الكلالة في أول سورة النساء: انه من لا ولد له ولا والد، لأن الجد في هذا الموضع، يمنع الأخوة للأم، كما منعهم الأب، ولم يوجب هذا ان الجد يقوم مقام الأب مع الأخوة من الاب، لان البنت قد منعت الأخوة من الأم، كما منعهم الاب، والجد لا يقوم مقام الأب مع الأخوة من الاب، وقد يقوم الوارث مقام الوارث في منع بعض الوارثين، ولا يقوم مقامه في منع كل ما يمنعه الآخر. قال: وحدثنا أبو المصعب، قال: قال مالك كل من ترك ولدا ذكرا أو ابن ابن ذكر، فانه لم يورث كلاله، وإن ترك ابنة أو ابنتين، فإن البنين ليستا بكلاله، والذي ورث معهما كلاله.

قال أبو عمر:

الكلالة في هذا الموضع عند العلماء بلسان العرب ومعاني كتاب الله تعالى: هم المتكلمون من الورثة برحم الميت، ممن لم يلد الميت، ولا ولده الميت، وذلك انهم حوالي الميت، وليسوا بأبائه ولا بأبنائه الذين خرج منهم وخرجوا منه، فهم الإخوة للأب والأم وللأم، ثم بعدهم

سائر العصابة يجرون مجراهم، ولذلك قال العلماء: الكلالة من لا ولد له ولا والد.

وأما ذكر أبي عبيدة الأخ هاهنا مع الأب والابن في شرط الكلالة حيث قال: هو كل من لم يرثه أب ولا ابن ولا أخ، فذكر الأخ في ذلك غلط لا وجه له، ولم يذكره في شرط الكلالة غيره، إلا ان لقوله وجهها ضعيفا، يخرج على معنى من معاني توريث الجد مع الإخوة، وهو مع ذلك بعيد في تأويل قول الله تعالى في الكلالة، وسنين خطأ قوله ذلك في هذا الباب، بعد ذكر الآثار المرفوعة، وأقاويل الصحابة فيه ان شاء الله.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا احمد بن عبد الله بن يونس، قال: حدثنا أبو بكر بن عياش، عن أبي إسحاق، عن البراء، قال: جاء رجل الى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله، قول الله عز وجل: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾؟ قال تجزيك آية الصيف^(١) - يقول لانها نزلت في الصيف، قال أبو بكر ابن عياض: فقلت لا بي إسحاق: هو الرجل يموت ولا يدع ولدا ولا والدا؟ قال: كذلك ظن الناس. وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام الخشني، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا

(١) أخرجه من طريق أبي بكر بن عياش عن أبي إسحاق عن البراء: حم (٢٩٣/٤)، د (٣١١/٣-٣١٢/٣)، ت (٢٣٣/٥-٤٢/٣) وسكت عليه. وعزاه ابن كثير في تفسيره (٥٦١/١) للإمام أحمد وقال: وهذا إسناد جيد. ونسبه الهيثمي في المجمع (٢٣١/٤) لأبي يعلى وقال: «وفيه الحجاج بن أرطاة وهو مدلس».

شعبة، عن أبي إسحاق، قال: سمعت البراء يقول: آخر آية نزلت: آية الكلاله، وآخر سورة نزلت: سورة براءة^(١).
 وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عبد السلام الخشني، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، قال: سمعت محمد بن المنكدر يقول: سمعت جابر بن عبد الله يقول: دخل على النبي ﷺ وأنا مريض، فتوضأ فصبه علي، فقلت انه لا يرثني الا كلاله، فنزلت آية الفرائض^(٢).

قال أبو عمر:

قالوا ولم يكن لجابر يومئذ ولد ولا والد، لان والده قتل يوم أحد، ونزلت آية الكلاله بعد ذلك.

وأخبرنا أحمد بن محمد، وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا وهب بن مسرة. وقال سعيد: حدثنا قاسم بن أصبغ، قالوا: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا سفيان، عن محمد بن المنكدر سمع جابرا يقول: مرضت، فجاءني رسول الله ﷺ يعودني هو وأبو بكر وهما ماشيان، فقلت يا رسول الله، كيف أقضي في مالي؟ كيف أصنع؟ فلم يجبني حتى نزلت آية الكلاله^(٣). وروى أشعث عن أبي الزبير، عن جابر، انه قال: اشتكيت وعندي سبع أخوات لي، فدخل على رسول الله ﷺ فقال: يا جابر، لا أراك ميتا من وجعك هذا، فإن الله قد أنزل وبين لأخواتك، فجعل لهن

(١) خ (٨/٣٤٠-٤٠٣/٤٦٠٥-٤٦٥٤)، م (٣/١٢٣٦-١٢٣٧/١٦١٨ [١٠٠١٣...])،

د (٣/٢٨٨٨). ن في الكبرى (٦/٣٣١/١١١٣٣).

(٢) أخرجه: حم (٣/٢٩٨-٣٠٧)، خ (١/٣٩٨/١٩٤)،

م (٣/١٢٣٤-١٢٣٥/١٦١٦ [٨٠٠٥])، د (٣/٢٨٨٦/٣٠٨)، ت (٤/٣٦٤/٢٠٩٧)،

ج (٢/٩١١/٢٧٢٨).



الثلثين، فكان جابر يقول في نزلت: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾^(١). وروى هشام الدستوائي، عن أبي الزبير، عن جابر أنه حدثه قال: اشتكيت: فذكر مثله إلى آخره سواء^(٢).

حدثني احمد بن قاسم بن عبد الرحمن، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي اسامة، قال: حدثنا إسحاق يعني ابن الطباع، قال: حدثنا سفيان، عن عمرو، عن طاوس، أن عمر أمر حفصة ان تسأل رسول الله ﷺ عن الكلاله، فأمهلت حتى لبس ثيابه ثم سألته، فأمله عليها في كتف، وقال: من أمرك بهذا؟ أعمر؟ ما أظنه فهمها؟ أولم تكفه الآية التي نزلت في الصيف: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾؟ فأته حفصة بالكتف، فجعل عمر يقرأ، حتى انتهى إلى قوله: ﴿يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا﴾. فقال: اللهم من فهمها، فإني لم أفهمها^(٣).

وروى عبد الأعلى، عن محمد بن سيرين، عن عبيدة قال: نزلت آية الكلاله على رسول الله ﷺ وهو في مسير له فالتفت، فاذا هو بحذيفة الى جنبه، فلقنه إياها، فنظر حذيفة، فاذا عمر، فلقنه إياها، فلما كان في خلافة عمر ونظر في الكلاله، لقي حذيفة فسأله عنها، فقال حذيفة: لقنيها النبي ﷺ، فلقنتك كما لقني، والله لا أزيد على هذا أبدا^(٣).

(١) حم (٣/٣٧٢)، د (٣/٣٠٨-٣١٠/٢٨٨٧) من طريق هشام الدستوائي عن أبي الزبير عن

جابر. (٢) عبد الرزاق (١٠/٣٠٥/١٩١٩٤)، ابن مردويه كما في تفسير ابن كثير (١/٥٦٣)، من طريق ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس. قال ابن كثير: وهو مرسل.

(٣) البزار: مختصر زوائد البزار (٢/٨١/١٤٦٢) من طريق عبد الأعلى بن عبد الأعلى ثنا هشام

ابن حسان عن محمد بن سيرين عن أبي عبيدة بن حذيفة عن أبيه قال: «نزلت آية الكلاله . . . وقال: لا نعلم رواه الا حذيفة ولا له عنه الا هذا الطريق. وقال الهيثمي في المجمع

(١٦/٧): رواه البزار ورجاله رجال الصحيح غير أبي عبيدة بن حذيفة ووثقه ابن حبان. =

حدثني عبد الله بن محمد بن أسد، قال حدثنا حمزة بن محمد، قال: حدثنا أحمد بن شعيب، قال: أخبرنا إسحاق بن إبراهيم، قال: أخبرنا معاذ بن هشام، قال: حدثني أبي، عن قتادة عن سالم بن أبي الجعد، عن معدان بن أبي طلحة اليعمرى، أن عمر بن الخطاب، خطب يوم الجمعة فقال: إني لا أدع بعدي شيئاً أهم من الكلاله، وما راجعت رسول الله ﷺ في شيء، ما راجعته في الكلاله، وما أغلظ لي في شيء منذ صاحبتة، ما أغلظ لي في الكلاله، حتى طعن بأصبعه في صدري وقال: يا عمر أما تكفيك آية الصيف التي أنزلت في سورة النساء^(١). وذكر عبدالرزاق عن ابن جريج، وابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن محمد بن طلحة بن يزيد بن ركانة، قال: قال عمر: لأن أكون سألت النبي ﷺ عن ثلاث، أحب إلى من كذا، عن الكلاله وذكر باقي الحديث^(٢).

وأخبرنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديلمي، قال: حدثنا محمد بن علي بن زيد، قال: حدثنا

= تنبيه: في التمهيد عن محمد بن سيرين عن عبيدة ولعل الصواب عن محمد بن سيرين عن أبي عبيدة بن حذيفة في الباب نفسه.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٢) أخرجه: من طريق عمرو بن دينار عن محمد بن طلحة بن يزيد بن ركانة، قال: قال عمر رضي الله عنه: عبد الرزاق في المصنف (١٠/٢٠٣/١٩١٨٥)،

ك (٢/٣٠٣) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي بقوله: بل ما أخرجنا لمحمد شيئاً ولا أدرك عمر، ولفظه في المصنف: «لأن أكون سألت النبي ﷺ عن ثلاثة أحب إلي من حمر النعم: عن الكلاله وعن الخليفة بعده، وعن قوم قالوا: نقر بالزكاة في أموالنا ولا نؤديها اليك، أيحل قتالهم أم لا؟ قال: وكان أبو بكر يرى القتال».

فتح البر

٥٧٦



سعيد بن منصور، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: حدثنا أبو حيان التيمي، عن الشعبي، عن ابن عمر، قال: سمعت عمر يقول على منبر المدينة: وددت أن رسول الله ﷺ لم يفارقنا حتى يعهد إلينا عهداً تنتهى إليه في الجد، والكلالة، وأبواب من أبواب الربا^(١). وذكر حماد بن سلمة، عن علي بن زيد بن جدعان، عن أبي رافع، عن عمر أنه قال لابن عباس، وسعيد بن زيد، وابن عمر حين طعن: اعلموا انه من أدرك وفاتى من سبي العرب من مال الله، فهو حر، واعلموا أنى لم أقل في الكلالة شيئاً واعلموا أنى لم استخلف أحداً^(٢). وذكر عبد الرزاق عن ابن عيينة، عن عاصم بن سليمان، عن الشعبي، قال: كان عمر يقول: الكلالة من لا ولد له، فلما طعن، قال: انى لاستحى من الله ان اخالف أبا بكر، ارى الكلالة ماعدا الولد والوالد^(٣). وروى عبيد الله بن موسى، عن اسرائيل، عن أبي إسحاق، عن سليمان بن عبيد السلولى، عن ابن عباس، قال:

(١) خ (٥٥٨٨/٥٦/١٠)، م (٣٠٣٢/٢٣٢٢/٤)، د (٣٦٦٩/٧٩-٧٨/٤)، من طرق عن أبي حيان التيمي بهذا الإسناد.

(٢) حم (٢٠/١)، ابن سعد في الطبقات (٣٤٣-٣٤٢/٣)، من طريق حماد بن سلمة بهذا الإسناد. قال الهيثمي في المجمع (٢٢٣/٤): رواه أحمد وفيه علي بن زيد وحديثه حسن وفيه ضعف. وله شاهد عن ابن عباس: قال: أنا أول من أتى عمر رضي الله عنه قال: احفظ ثلاثاً... فذكره بمعنى حديث أبي رافع. رواه: أبو يعلى (المقصد العلي في زوائد أبي يعلى الموصلي (٧١٥/٣١٥/٢) وقال: الهيثمي في المجمع (٢٢٤/٤): رواه أبو يعلى في الكبير ورجاله ثقات.

(٣) عبد الرزاق (١٩١٩١/٣٠٤/١٠)، هق (٢٢٤/٦) من طريق سعيد بن منصور، كلاهما عن ابن عيينة. الدارمي (٣٦٦-٣٦٥/٢) بمعناه، عن يزيد بن هارون، كلهم عن عاصم بهذا الإسناد.

الكلالة ما خلا الولد والوالد^(١). وروى عن ابن المديني وغيره، عن سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: أخبرني الحسن بن محمد قال: سألت ابن عباس عن الكلالة؟ فقال: ما عدا الولد والوالد، قلت إن الله يقول: ﴿إِنْ أَمْرًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: (١٧٦)]. فغضب وانتهرني^(٢).

وروى يزيد بن هارون قال: أخبرنا عاصم الأحول عن الشعبي، قال: سئل أبو بكر عن الكلالة؟ فقال اني سأقول فيها برأى، فإن يكن صوابا فمن الله، وان يكن خطأ، فمضى ومن الشيطان، أراها ما خلا الولد والوالد. فلما استخلف عمر، قال: إنني لأستحيى من الله ان أرد شيئا قاله أبو بكر^(٣).

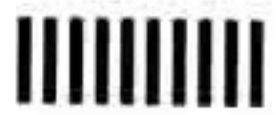
وروى سفيان، عن عمرو بن مرة، عن مرة قال: قال عمر وعبد الله: ثلاث لأن يكون النبي ﷺ بينهن لنا، احب الينا من الدنيا وما فيها: الكلالة والخلافة، والربا^(٤)، رواه وكيع عن سفيان باسناده، ولم يذكر فيه عبد الله.

(١) هق (٢٢٤/٦) من طريق زكريا بن ابي زائدة عن ابي اسحاق بهذا الإسناد، ثم قال: وكذلك رواه اسرائيل عن ابي اسحاق.

(٢) عبد الرزاق (١٠/٣٠٣/١٩١٨٩)، الدارمي (٢/٣٦٦)، هق (٦/٢٢٥) من طرق عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

(٤) جه (٢/٩١١/٢٧٢٧)، ك (٢/٣٠٤) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، من طريق سفيان عن عمرو بن مرة عن مرة بن شرحبيل عن عمر قال البوصيري في الزوائد (ص ٣٦٩): هذا إسناد ثقات الا أنه منقطع قال أبو زرعة وأبو حاتم حديث مرة بن شرحبيل عن عمر بن الخطاب مرسل، وقال أبو حاتم: لم يدركه، رواه الشيخان وغيرهما من طريق عبد الله بن عمر عن أبيه فلم يذكر «الخلافة» وقالوا مكانها «الجد» فلذلك أورده.



حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا احمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يونس بن عبد الاعلى، قال: أخبرنا سفيان عن عاصم الاحول، عن الشعبي، أن أبا بكر الصديق، وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما قالا: الكلالة من لا ولد له ولا والد. وذكر يحيى بن آدم، عن شريك وزهير وأبي الاحوص، عن أبي إسحاق، عن سليمان بن عبد، قال: مارأيتهم الا وقد تواطئوا وأجمعوا على أن الكلالة: من مات وليس له ولد ولا والد. قال يحيى: وحدثنا عبد الرحيم عن محمد بن سالم، عن الشعبي، قال: الكلالة ما كان سوى الولد والوالد من الورثة، إخوة وغيرهم من العصابة، كذلك قال على، وابن مسعود، وزيد بن ثابت. وذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري وقتادة، عن أبي إسحاق، عن عمرو ابن شرحبيل، قالوا: الكلالة من ليس له ولد ولا والد. وذكر ابن أبي حاتم، عن موسى بن الاهوازي، عن أبي هشام الرفاعي، قال: سمعت يحيى بن آدم يقول: قد اختلفوا في الكلالة، وصار المجتمع عليه ما خلا الولد والوالد.

قال أبو عمر:

قد فسر مالك الكلالة في موطنه تفسيراً حسناً فقال: الأمر المجتمع عليه الذي لا خلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا، أن الكلالة على وجهين: أما الآية التي في سورة النساء التي قال الله عز وجل فيها: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُوْرَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: (١٢)]. فهذه الكلالة التي لا يرث الأخوة للأم فيها حتى لا يكون ولد ولا والد. قال مالك وأما الآية التي في آخر

سورة النساء: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ أَمْرٌ أَمْرًا هَلَكَ لَيْسَ لَمْ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتْ أُخْتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حِظِّ الْأُنثِيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٧٦﴾

[النساء: (١٧٦)]. قال: فهذه الكلاله التي يكون فيها الإخوة عصبه، إذا لم يكن ولد، فيرثون مع الجد في الكلاله، قال: والجد يرث مع الإخوة، لأنه أولى بالميراث منهم، وذلك انه يرث مع ذكور بني المتوفى السدس، ولا يرث الاخوة معهم شيئاً، قال وكيف لا يأخذ مع الإخوة وهو يحجب بني الام عن الميراث، وبني الام يأخذون مع الإخوة الثلث.

قال أبو عمر:

ذكر الله عز وجل في كتابه الكلاله في موضعين، ولم يذكر في كلا الموضعين وارثا غير الاخوة، فأما الآية التي في صدر سورة النساء قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾. فقد أجمع العلماء أن الإخوة في هذه الآية، عني بهم الإخوة للأم، ولا خلاف بين أهل العلم، ان الإخوة للأب والأم أو للأب ليس ميراثهم هكذا.

وقد روي عن بعض الصحابة أنه كان يقرأ: وله أخ أو أخت من أم. فدل هذا مع ذكرنا من اجماعهم على أن المراد في هذه الآية، الاخوة للأم خاصة:

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: أخبرنا إسماعيل بن محمد الصفار، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: أخبرنا إبراهيم

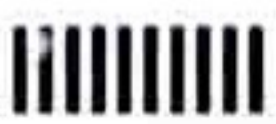


ابن عبد الله، قال: أخبرنا هشيم، قال: أخبرنا يعلى بن عطاء، عن القاسم بن ربيعة بن قائف، قال: سمعت سعدا يقرأ: وإن كان رجل يورث كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت من أمه. ورواه شعبة عن يعلى ابن عطاء، مثله باسناده سواء. وأما الآية التي في آخر سورة النساء قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾ الآية إلى قوله: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾. فلم يختلف علماء المسلمين قديما وحديثا، ان ميراث الإخوة للأم ليس هكذا، فدل إجماعهم على أن الإخوة المذكورين في هذه الآية هم إخوة المتوفى لأبيه وأمه أو لأبيه، ودلت الآيتان جميعا ان الإخوة كلهم كلاله، وانهم اذا ورثوا المتوفى فانه يورث كلاله، وهذا ما لا خلاف فيه، ولهذا والله أعلم قال من قال من الصحابة: ان وراثة من عدا الوالد والولد كلاله، لان الإخوة اذا كانوا كلاله، كان من هو ابعد منهم أولى أن يسمى كلاله.

وقد اختلف الناس في المسمى بالكلاله، أهو الميت الذي لا ولد له ولا والد، أم ورثته؟ فقال اكثر المدنيين والكوفيين: الكلاله: الورثة الذين لا ولد فيهم ولا والد. وقال البصريون: الكلاله: الميت الذي لا ولد له ولا والد. وروى ذلك عن ابن عباس. وقال أبو زيد: الكلاله: الميت الذي لا ولد له ولا والد، والحى الذي ليس بولد الميت ولا والد وهو يرثه، هذا يورث بالكلاله، وهذا يرث بالكلاله.

وروى عن عمر بن الخطاب روايتان: إحداهما ان الكلاله من لا ولد له ولا والد، والاخرى من لا ولد له خاصة وقد ذكرنا ذلك.

وروى عن عطاء قول شاذ: قال: ان الكلاله المال.



وقد قرأ بعض الكوفيين يورث كلاله - بكسر الراء وتشديدها .
وقرأ الحسن وأيوب يورث - بكسر الراء وتخفيفها - على اختلاف
عنهما ، وعلى هاتين الروايتين ، لا تكون الكلاله الا الورثة والمال ،
كذلك حكى أصحاب المعاني .

فمن قرأ يورث بفتح الراء ، قال : هو الميت يورث كلاله ، وجعل
نصب الكلاله على المصدر ، كما تقدم لابي عبيد وغيره .

ومن قرأ يورث كلاله - بكسر الراء - ، جعل الكلاله الورثة . ومن
حجة من قال بهذا القول مع هذه القراءة ، حديث جابر الذي تقدم
ذكره : قوله : لا يرثني الا كلاله .

وقال الطبري : الصواب ان الكلاله ، هم الذين يرثون الميت من عدا
ولده ووالده ، لصحة حديث جابر انه قال : قلت يا رسول الله : انما
يرثني كلاله^(١) . وقد روي عن سعد بن أبي وقاص في حديث الوصية
بالثلث ، نحو هذا اللفظ ولا يصح .

وقرأ جمهور القراء يورث - بفتح الراء - والله الموفق للصواب .

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه .

ما جاء في ميراث الجدة

[٧] مالك عن ابن شهاب عن عثمان بن إسحاق بن خرشة عن قبيصة بن ذؤيب، قال: جاءت الجدة الى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها فقال: مالك في كتاب الله من شيء وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئاً فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله ﷺ أعطاهما السدس فقال أبو بكر هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة فانفذه لها أبو بكر، ثم جاءت الجدة الأخرى الى عمر تسأله ميراثها فقال لها مالك في كتاب الله شيء وما كان القضاء الذي قضي به الا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض من شيء ولكن هو السدس فإن اجتمعتما فهو بينكما وإيكمأ خلت به فهو لها (١).

قال أبو عمر:

قد مضى القول في عثمان بن إسحاق بن خرشة، وأما قبيصة بن ذؤيب فقيل انه توفي سنة ست وثمانين، وأما ست وثمانون سنة، كان مولده في أول سنة من الهجرة، وهو أحد العلماء.

ذكر وكيع وغيره، عن الاعمش عن أبي الزناد، قال أدركت الفقهاء بالمدينة أربعة: أحدهم قبيصة بن ذؤيب، وقال الاعمش مرة

(١) د (٣/٣١٦-٣١٧/٢٨٩٤)، ت (٤/٣٦٦/١-٢١٠)، وقال: وفي الباب عن بريدة وهذا أحسن وهو أصح من حديث ابن عيينة. ن في الكبرى (٤/٧٥/٦٣٤٦)، ج (٢/٩٠٩-٩١٠/٢٧٢٤)، ح: الإحسان (١٣/٣٩٠-٣٩١/٦٠٣١)، ك (٤/٣٣٨-٣٣٩) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. قال ابن حجر في "التلخيص الحبير" (٣/٨٢): "إسناده صحيح لثقة رجاله، الا أن صورته مرسل، فإن قبيصة لا يصح له سماع من الصديق، ولا يمكن شهوده للقصة قاله ابن عبد البر بمعناه وقد اختلف في مولده، والصحيح أنه ولد عام الفتح، فيبعد شهوده القصة وقد أعله عبد الحق تبعاً لابن حزم بالإنقطاع، وقال الدارقطني في العلل بعد أن ذكر الاختلاف فيه عن الأزهرى، يشبه أن يكون الصواب قول مالك ومن تابعه".

أخرى أربعة، سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وقبيصة بن ذؤيب، وعبد الملك بن مروان.

وذكر ابن المبارك، عن محمد بن راشد عن مكحول، قال ما رأيت أحدا أعلم من قبيصة بن ذؤيب، وكان سعيد بن المسيب يحمل على قبيصة بن ذؤيب لمخالطة السلطان.

حدثني أحمد بن محمد قال: حدثنا أحمد بن الفضل، قال: حدثنا محمد بن جرير قال: حدثنا أبو كريب قال: حدثنا ابن ادريس قال: سمعت الاعمش يقول: فقهاء المدينة اربعة، سعيد بن المسيب، وعروة وقبيصة، وعبد الملك.

وحدثني خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن ناصح، قال حدثنا احمد بن علي بن سعيد، قال: حدثنا أبو كريب، قال: حدثنا وكيع، عن الاعمش، عن ذكوان، أو ابن ذكوان، قال أدركت فقهاء المدينة أربعة، سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وقبيصة ابن ذؤيب وعبد الملك بن مروان.

هكذا يقول الاعمش في هذا الحديث ذكوان أو ابن ذكوان، وإنما هو عبد الله بن ذكوان ابو الزناد، ولم يرو أحد في علم عن أبي الزناد أن فقهاء المدينة أربعة على حسب ما ذكرنا غير الاعمش، والمعروف عن ابي الزناد، في كتاب السبعة وغيره، أن فقهاء المدينة في وقته من شيوخه سبعة، أو أكثر من سبعة، ولعل الاعمش إنما حكى ما حكاه عن ذكوان أبي صالح السمان، فهو شيخه، ولكن الناس يقولون إنما أراد أبا الزناد عبد الله بن ذكوان وكيف كانت الحال. فقد أدرك ابو الزناد بالمدينة جماعة، كلهم أفقه من قبيصة من ذؤيب وعبد الملك بن



مروان . وما أعلم أحدا جعل عبد الملك بن مروان في الفقه، كسعيد، وعروة، إلا ما جاء في هذا الخبر والله أعلم .

وأبو صالح ذكوان، لا يصلح أيضا ان يضاف له هذا الخبر، لانه أدرك ابا هريرة وغيره من الصحابة وكبار التابعين، ومن ها هنا قال العلماء ان الاعمش لم يرد بقوله إلا أبا الزناد، فلم يقف على اسمه، فقال ذكوان او ابن ذكوان .

وقبيصة بن ذؤيب خزاعي وهو قبيصة بن ذؤيب بن حلحلة بن عمرو بن كليب بن اصرم بن عبد الله بن كثير بن حبشية بن سلول بن كعب بن عمرو، خزاعة، ولأبيه ذؤيب صحبة .

وقد ذكرناه وذكرنا الإختلاف في خزاعة في كتاب الصحابة والقبائل الرواة . ومات قبيصة سنة سبع وثمانين فيما قال يحيى بن معين، وقال الواقدي مات قبيصة بن ذؤيب سنة ستة وثمانين، في خلافة عبد الملك بن مروان .

وكان قبيصة ممن قاتل يوم الحرة، حتى ذهبت عينه، ويكنى قبيصة أبا إسحاق، كان من ساكني المدينة، وكان معلم كتاب، ثم تحول الى الشام، فصحب عبد الملك بن مروان، وكان على خاتمه، اليه البريد، وعرض الكتب الواردة على عبد الملك عليه .

وأما رواية مالك لهذا الحديث عن ابن شهاب عن عثمان بن إسحاق ابن خرشة، عن قبيصة بن ذؤيب فلم يتابعه احد على ذلك الا ابو أويس، ولم يجوده . وجاء به على وجهه غيرهما، من بين أصحاب ابن شهاب .

قال محمد بن يحيى الذهلي حدثنا إسماعيل بن أبان، الوراق، حدثنا أبو أويس قال: اخبرني محمد بن شهاب، ان عثمان بن إسحاق ابن خرشة حدثه عن قبيصة بن ذؤيب ان الجدة جاءت الى أبي بكر الصديق. ورواه معمر ويونس بن يزيد، واسامة بن زيد، وسفيان بن عيينة. فيما روى عنه ابن أبي شيبه، كلهم عن ابن شهاب، عن قبيصة ابن ذؤيب، قال: جاءت الجدة الى أبي بكر الصديق تطلب ميراثها من ابن ابنها او ابن ابنتها^(١). لم يدخلوا بين ابن شهاب وبين قبيصة احدا وقال محمد بن يحيى رواه ابن عيينة عن الزهري، عمن حدثه عن قبيصة، ومرة قال سمعت الزهري يحدث عن رجل عن قبيصة بن ذؤيب ان الجدة جاءت الى أبي بكر، فذكره^(٢).

قال محمد بن يحيى والحديث حديث مالك وأبي أويس، لإدخالهما بين ابن شهاب وقبيصة، عثمان بن إسحاق بن خرشة، قال وقد حدثني أبو صالح قال حدثني الليث، قال حدثني عبدالرحمن بن خالد، عن ابن شهاب، عن عثمان بن إسحاق بن خرشة، عن قبيصة ابن ذؤيب ان عمر بن الخطاب كان أول من ورث الجدتين وجمع بينهما في الميراث^(٣). قال وهذا مختصر من حديث معمر، ومالك وأبي أويس.

(١) ت (٤/٣٦٥-٣٦٦/٢١٠٠)، ابن أبي شيبه (٦/٢٦٨/٣١٢٧٢)،

عبد الرزاق (١٠/٢٧٤/١٩٠٨٣)، ك (٤/٣٣٨-٣٣٩) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. كلهم من طرق عن الزهري عن قبيصة بن ذؤيب.

(٢) ت (٤/٣٦٥-٣٦٦/٢١٠٠)، ن (٤/٧٤/٦٣٤٥) من طرق عن سفيان عن الزهري قال مرة: قال قبيصة وقال مرة: رجل عن قبيصة بن ذؤيب. وهو ضعيف انظر *ضعيف سنن الترمذي* (٣٧٠).

(٣) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



قال أبو عمر:

أما حديث معمر فحدثنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال: حدثنا أحمد بن خالد قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم قال: حدثنا عبد الرزاق قال: أنبأنا معمر، عن الزهري عن قبيصة بن ذؤيب، قال: جاءت الجدة الى أبي بكر الصديق تطلب ميراثها من ابن ابنها او ابن ابنتها، لا ادري أيتها هي، فقال أبو بكر لا اجد لك في الكتاب شيئا وما سمعت من رسول الله ﷺ يقضي لك بشيء. وسأسأل الناس العشية فلما صلى الظهر أقبل على الناس فقال ان الجدة اتني تسألني ميراثها من ابن ابنها أو ابن ابنتها واني لم أجد لها في الكتاب شيئا ولم أسمع النبي ﷺ يقضي لها بشيء فهل سمع أحد من رسول الله ﷺ فيها شيئا، فقام المغيرة بن شعبة فقال سمعت رسول الله ﷺ يقضي لها بالسدس فقال: هل سمع ذلك معك أحد فقام محمد بن مسلمة: قال سمعت رسول الله ﷺ يقضي لها بالسدس فأعطاها أبو بكر السدس فلما كانت خلافة عمر جاءت الجدة التي تخالفها، فقال عمر انما كان القضاء في غيرك، ولكن اذا اجتمعتما فالسدس بينكما وايكما خلت به فهو لها^(١).

وكذلك رواه ابن المبارك: عن معمر، عن الزهري، عن قبيصة وابن المبارك أيضا عن اسامة بن زيد، عن الزهري، عن قبيصة وابن وهب، عن يونس، بن يزيد، واسامة بن زيد. انهما أخبراه عن ابن شهاب، انه أخبرهم عن قبيصة بن ذؤيب الكعبي.

(١) ن في الكبرى (٤/٧٤/٦٣٤١)، عبد الرزاق (١٠/٢٧٤-٢٧٥/٢٧٥-٨٣/١٩٠)، من طريق معمر

عن الزهري عن قبيصة بن ذؤيب.



هذا الحديث بمعنى حديث مالك سواء^(١).

قال أبو عمر:

في هذا الحديث من رواية مالك وغيره من الفقه ان القضاء الى الخلفاء أو الى من استخلفوه على ذلك وجعلوه اليه، وعندهم تطلب الحقوق حتى يوصل اليها.

وفيه دليل على أن أبا بكر لم يكن له قاض. وهذا أمر لم أعلم فيه خلافا، وقد اختلف في أول من استقضى. فذهب العراقيون الى أن أول من استقضى عمر. وانه بعث شريحا الى الكوفة قاضيا. وبعث كعب بن سوار الى البصرة قاضيا.

قال مالك اول من استقضى معاوية، والكلام في هذا طويل، وليس هذا موضع ذكره.

وفيه أن الفرائض في المواريث لا يثبت منها الا ما كان نصا في الكتاب والسنة، ولو استدل مستدل بقول أبي بكر وعمر هذا على ان لا علم الا الكتاب والسنة لجاز له ذلك.

ولكن للعلماء في القياس كلام قد ذكرت منه ما يكفي في كتاب العلم.

والاستدلال الصحيح، من قول أبي بكر وعمر للجدة مالك في كتاب الله شيء. على أن الفرائض والسهم في المواريث لا تؤخذ الا من جهة نص الكتاب والسنة، استدلال صحيح.

(١) جه (٢/٩٠٩-٢٧٢٤)، من طريق عبد الله بن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن قبيصة. ن في الكبرى (٤/٧٤/٦٣٤٤) من طريق أخرى عن يونس بهذا الإسناد المذكور أعلاه. وضعفه الشيخ ناصر في ضعيف سنن ابن ماجه برقم (٥٩٥).



ولا خلاف في ذلك بين العلماء، فأغنى عن الكلام فيه، إلا أنهم أجمعوا أن فرض الجدة والجدات السدس لا مزيد فيه بسنة رسول الله

ﷺ

والفرائض والسهام مأخوذة من كتاب الله عز وجل نصاً، ما عدا الجدة، فإن فرضها بسنة رسول الله ﷺ من نقل الأحاد، على ما ذكرنا في هذا الباب، ومن اجماع العلماء ان رسول الله ﷺ قضى بذلك، وقد قال رسول الله ﷺ عام حجة الوداع، إن الله قد أعطى كل ذي فرض فرضه، فلا وصية لوارث^(١).

وفي هذه ما يدل على صحة ما ذكرنا وبالله توفيقنا.

واختلف العلماء من الصحابة ومن بعدهم في توريث الجدات على ما أصف لك. فكان زيد بن ثابت يقول، سواء كانت الجدة لأم أو لأب ميراثها السدس. فان اجتمعتا فالسدس بينهما. وكذلك ان كثرت لا يزدن على السدس اذا تساوين في القعدد. فان قربت التي من قبل الأم كان السدس لها دون غيرها. وان قربت التي من قبل الأب كان السدس بينها وبين التي من قبل الأم، وان بعدت.

ولا ترث من قبل الأم الا جدة واحدة. ولا ترث الجدة أم أب الأم على حال. ولا يرث مع الأب أحد من جداته، ولا ترث جدة وابنها حي، يعني الابن الذي جرهما الى الميراث.

فأما أن تكون جدة أم عم لأب وأم فلا يحجبها هذا الابن عن الميراث، ولا يرث أحد من الجدات مع الأم، فهذا كله قول زيد بن

(١) سبق تخريجه في باب * لا وصية لوارث*.

ثابت، وبه يقول مالك والشافعي وأصحابهم، إلا أن مالكا لا يورث إلا جدتين أم أم وأم أب وأمهما وكذلك روى أبو ثور عن الشافعي، وهو قول أبي بكر بن عبد الرحمن، وسليمان بن يسار، وابن شهاب، وطلحة بن عبد الله بن عوف، وربيعه، وابن هرمز، وابن أبي ذئيب، وهو معنى قول سعد بن أبي وقاص. وذلك أنه كان يوتر بركعة فعابه ابن مسعود، فقال أتعييني أن أوتر بركعة وانت تورث ثلاث جدات.

قال ابن أبي أويس سألت مالكا عن اللتين ترثان والثالثة التي تطرح وأمها، فقال اللتان ترثان أم الأم وأم الأب وأمها، إذا لم يكونا، الثالثة التي تطرح أم الجد أب الأب وأمها.

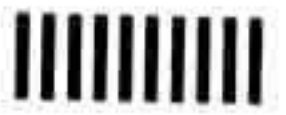
قال ابن أبي أويس فاما أم أب الأم فلا ترث شيئا.

وكان الأوزاعي لا يورث أكثر من ثلاث جدات، واحدة من قبل الأم، والإثنين من قبل الأب وهو قول أحمد بن حنبل.

ومن حجة من ورث ثلاث جدات، ما حدثني محمد بن إبراهيم قال: حدثنا أحمد بن مطرف قال: حدثنا سعيد بن عثمان قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن منصور، عن إبراهيم أن النبي ﷺ ورث ثلاث جدات ثنتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم^(١).

وأما علي بن أبي طالب، فكان قوله في الجدات كقول زيد بن ثابت، إلا أنه كان يورث الدنيا من قبل الأب أو من قبل الأم، ولا

(١) قط (٤/٧٦/٩١)، هق (٦/٢٣٦) وقال: هذا مرسل. من طرق عن منصور عن إبراهيم بن يزيد النخعي. قال الألباني في الإرواء (٦/١٢٧/١٦٨٢): إسناده صحيح مرسل.



يشرك معها من ليس في قعددها. وبه يقول الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، وأبو ثور.

وأما عبد الله بن مسعود وابن عباس فكانا يورثان الجدات الأربع، وهو قول الحسن وابن سيرين، وجابر بن زيد.

وروى حماد بن سلمة عن حجاج عن سليمان الاعمش عن إبراهيم أن عبد الله بن مسعود، قال: ترث الجدات الأربع قرين أو بعدن.

وحماد بن سلمة، عن ليث، عن طاوس، عن ابن عباس قال: ترث الجدات الأربع؛ وحماد بن زيد عن أيوب عن الحسن ومحمد، انهما كانا يورثان أربع جدات.

قال أبو عمر:

كان عبد الله بن مسعود يشرك بين الجدات في السدس دنياهن وقصواهن، ما لم تكن جدة أم جدة أو جدتها. فان كان ذلك ورث بينهما مع سائر الجدات واسقط أمها أو جدتها.

وقد روي عنه أنه كان يسقط القصوى بالدنيا، اذا كانتا من جهة واحدة، مثل أن تكون أم أب وأم أب الأب، فيورث أم الأب ويسقط أم أب الأب.

وكان يحيى بن آدم يختار هذه الرواية عن ابن مسعود، ويقويها. واما ابن عباس فكان يورث الجدة أم أب الأم، مع من يحاذيها من الجدات. وتابعه على ذلك ابن سيرين وجابر بن زيد.

وروي عن ابن عباس في الجدة أيضا قول شاذ، أجمع العلماء على تركه، وهو ما رواه اسرائيل، عن أبي إسحاق، انه سمع من يحيى عن ابن عباس أنه قال: كل جد ليس دونه من هو أقرب منه فهو أب، وكل جدة من قبل الأم ليس دونها أقرب منها فهي بمنزلة الأم.

قال يحيى بن آدم ولا نعرف أحدا من أهل العلم ورث جدة ثلثا،

ولو كانت بمنزلة الأم لورثت الثلث.

قال أبو عمر:

أما قول ابن عباس في الجد انه كالأب عند عدم الأب فعليه أكثر أهل العلم.

وروي ذلك عن أبي بكر الصديق، وأبي الدرداء ومعاذ بن جبل، وأبي موسى الأشعري، وعائشة وابن الزبير، وبه قال شريح، والحسن وعبد الله بن عقبة وجابر بن زيد، وفقهاء البصرة، عثمان البتي، وغيره.

وهو قول أبي حنيفة وأبي ثور والمزني وإسحاق بن راهويه، والطبري وداود ونعيم بن حماد.

واختلف في الجد عن عمر اختلافا كثيرا، وروي عنه انه قال: احفظوا عني ثلاثا، لم أقل في الجد شيئا. ولم أقل في الكلاله شيئا، ولم استخلف احدا.

وروي عن زيد بن ثابت انه قال: أدركت الخليفتين يعني عمر وعثمان يقولان في الجد بقولي، وهذا أصح عنه.

وأهل المدينة يروون عن عمر أنه كان يقول في الجد بقول زيد بن ثابت، الا في الاكدرية.

وروي أهل العراق عنه انه كان يقاسم الجد بالإخوة الى السدس، ثم يقاسم بينهم الى الثلث.

وروي عن عثمان انه جعل الجد ابا، وروي عنه انه قال فيه بقول زيد، الا في الخرقاء.

وأما علي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت فإنهم يقاسمون الجد بالأخوة، وإن كانوا قد اختلفوا في كيفية مقاسمة الجد الاخوة، فإنهم مجمعون على أن الجد ليس باب، ولا يحجب به الإخوة، وليس هذا موضع ذكر أقاويلهم في الجد.



وقال كقول زيد في الجد مالك، والاوزاعي، والثوري، والشافعي،
واحمد بن حنبل، وأبو عبيد، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن.

وقد روي عن محمد بن الحسن أنه وقف في آخر عمره في الجد،
فلم يقل فيه بقول أحد، وقال بقوله في الجد عبدة السلماني، والمغيرة
صاحب إبراهيم، وابن أبي ليلى، والحسن بن صالح، وهشيم.

ولا أعلم احدا من الفقهاء قال بقول ابن مسعود في الجد، وقد
اختلف عن ابن مسعود في مسائل من مسائل الجد.

واما قول ابن عباس في الجدة انها أم، عند عدم الأم، فلم يتابعه
عليه أحد، وهو شاذ لا يلتفت اليه، ولا يصح عنه.

ذكر عبد الرزاق عن ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن
محمد، قال: جاءت جدات الى أبي بكر الصديق فأعطى الميراث أم
الأم دون أم الأب. فقال له رجل من الأنصار من بني حارثة يقال له
عبد الرحمن بن سهل: يا خليفة رسول الله ﷺ أعطيت الميراث التي
لو أنها ماتت لم يرثها. فجعل الميراث بينهما.

وذكر ابن وهب عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن القاسم بن
محمد نحوه بمعناه.

وروي عبد الرزاق أيضا عن سفيان الثوري، عن ابن ذكوان، ان
خارجة بن زيد قال: اذا كانت الجدة من قبل الأم هي أقعد، فشرك
بينهما. قال: وأخبرنا ابن عيينة عن أبي الزناد قال: أدركت خارجة
ابن زيد، وطلحة بن عبد الله بن عوف، وسليمان بن يسار، يقولون
اذا كانت الجدة من قبل الأم أقرب فهي أحق به، وان كانت أبعد،
فهما سواء.

قال وأخبرنا معمر، عن قتادة عن ابن المسيب، أن زيد بن ثابت كان يقول ذلك.

قال أبو عمر:

وقد ذكرنا هذا عن زيد بن ثابت، وذكرنا مذهب زيد في أحكام الجدات فيما تقدم، من هذا الباب، وهو قول أهل المدينة، وإلى ذهب مالك، والشافعي، وأبو حنيفة وداود. كلهم يذهب في الجدات إذا اجتمعت أم الأب وأم الأم، وليس للميت أم ولا أب، أن أم الأم ان كانت أقعدهما كان لها السدس دون أم الأب، وان كانت أم الأب أقعدهما وكانتا مشتركتين في القعد فبالسدس بينهما نصفين.

وإنما كانت الجدة أم الأم إذا كانت أقعد أولى بالسدس من أم الأب من قبل أنها أقرب للميت، الا ترى ان ابنتها وهي الأم تمنع الجدات اليمرات من أجل قربها، فكذلك أمها تمنع الجدات اذا لم يكن في درجتها.

فأما اذا بعدت وقربت التي من جهة الأب، فانهما يشتركان عند زيد بن ثابت، وقال به أهل المدينة، وأهل العراق، وذلك والله أعلم، لان أم الأم هي التي ورد فيها النص من السنة، ومثال ذلك اذا كان الميت ترك جدته أم أمه، وجدته أم أبيه، فالسدس ههنا لأم أمه، وان ترك أم أبيه وأم أمه فالسدس بينهما سواء.

ولا يرث عند مالك من الجدات غيرهما.

ومن الحجة في تقوية أم الأم ان الأم لما منعت الجدات ولم يمنع الأب أم الأم دل على ان الجدة من جهة الأم اقوى، لأنها تدلي بها، وهي تمنع الجدات ولا يمنعها الأب، والأخرى تدلي بالأب والأب لا يحجب أم الأم، فكيف تحجبها أمه، أو تستوي معها؟.



واختلف العلماء في توريث الجدة وابنها حي، فروي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود، وأبي موسى الأشعري، وعمران بن حصين وأبي الطفيل عامر بن وثلة أنهم كانوا يورثون الجدة مع ابنها، وبه قال شريح القاضي، والحسن البصري، وعطاء وابن سيرين، ومسلم بن يسار، وأبو الشعثاء جابر بن زيد، وهو قول فقهاء البصريين، وبه يقول شريك، والنخعي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق ابن راهويه، والطبري.

واختلف عن الثوري فروي عنه انه كان يورثها مع من يحاذيها من الجدات. وروي عنه انه كان لا يورثها. وكذلك اختلف فيها عن الحسن.

وروى يزيد بن هارون قال: أنبأنا محمد بن سالم، عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله في الجدة، قال انها أول جدة أطعمها رسول الله ﷺ السدس مع ابنها، وابنها حي^(١).

وروى يزيد بن هارون أيضا قال: أنبأنا شعيب بن سوار، عن محمد بن سيرين، قال: قال عبد الله بن مسعود، فذكر مثله. وهذا لو صح لم يكن فيه حجة، لأنه يحتمل أن يكون أراد الجدة أم الأم وابنها حي، وهو خال الميت وهذا ما لا خلاف فيه.

(١) ت (٤/٣٦٧/٢٠٢)، من طريق يزيد بن هارون عن محمد بن سالم عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله [قال] (*) في الجدة: فذكره. قال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه. هق (٦/٢٢٦) وقال: ومحمد بن سالم غير محتج به. وضعفه الشيخ الألباني في الإرواء (٦/١٣١/١٦٨٧).
(*) ما بين القوسين ساقط من التمهيد: ففي السنن: قال في الجدة مع ابنها.

ومما يدل على ضعف هذا الحديث ان أبا بكر لم يكن عنده علم من الجدة حتى سأل فأخبره المغيرة، وأراد أن لا يعطي الاخرى شيئاً، وقد احتج بهذا إسماعيل، وفيه نظر، وذكر عبد الرزاق قال أخبرنا ابن جريج والثوري وابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة، قال: سمعت سعيد ابن المسيب يقول: ورث عمر بن الخطاب جدة مع ابنها.

قال وأخبرنا معمر، عن بلال بن أبي بردة أن ابا موسى الاشعري كان يورث الجدة مع ابنها. وقضى بذلك بلال، وهو أمير على البصرة.

قال وأخبرنا الثوري عن منصور والاعمش عن إبراهيم قال: كان عبد الله يقول: لا يحجب الجدات الا الأم.
قال أبو عمر:

من حجة من ذهب الى هذا القول ما رواه الثوري وغيره، عن أشعث عن ابن سيرين قال: اول جدة اطعمها رسول الله ﷺ أم اب مع ابنها^(١).

ومن جهة النظر، لا يجوز حجبها بالذكور قياساً على الأم، وأم الأم ووجه آخر ان عدم الأب لا يزيدا في فرضها، وانما لها السدس على كل حال، فكيف يحجبها.

ووجه آخر لما كان الإخوة والأخوات للأم يدلون بالأم ويرثون معها، كانت الجدة كذلك ترث مع الأب، وان كانت تدلي به.

وقال علي بن أبي طالب وعثمان بن عفان وزيد بن ثابت لا ترث الجدة مع ابنها، يعنون أنها لا ترث أم الأب مع الأب، وبه قال مالك والشافعي وأبو حنيفة وداود وأصحابهم.

(١) عبد الرزاق (١٠/٢٧٧/٩٣-١٩٠)، ابن أبي شيبة (٦/٢٧١/٣-٣١٣).



ومن حجتهم ان الجد لما كان محجوبا بالأب وجب أن تكون الجدة أولى، ان تكون به محجوبة، ولأنها أحد أبوي الأب، فوجب أن يحجبها الأب.

ووجه آخر انها اذا كانت أم أم لم ترث مع الأم فكذلك اذا كانت أم أب لا ترث مع الأب.

ووجه آخر ان ابن العم وابن الاخ لا يرث واحد منهما مع أبيه الذي يدلي به الى الميت، فكذلك الجدة أم الأب لا ترث مع الأب لأنها به تدلي.

ذكر يزيد بن هارون قال: أخبرني سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة عن سعيد بن المسيب ان زيد بن ثابت لم يجعل للجدة شيئا مع ابنها. وأخبرنا خلف بن سعيد، قال حدثنا عبد الله بن محمد قال: حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال: أنبأنا عبد الرزاق قال: أنبأنا الثوري، عن أشعث وأبي سهل عن الشعبي، قال: كان علي وزيد لا يورثان الجدة مع ابنها. وما قرب من الجدات وما بعد منهن جعل لهن السدس اذا كن من مكانين شتى. واذا كن من مكان واحد، ورث القربى^(١).

قال: وأخبرني معمر، عن الزهري، أن عثمان لم يورث الجدة اذا كان ابنها حيا، والناس عليه^(٢).

(١) هق (٢٢٥/٦)، عبد الرزاق (١٠/٢٧٦-٢٧٧/١٩٠٩٠).

(٢) هق (٢٢٥-٢٢٦/٦)، عبد الرزاق (١٠/٢٧٧/١٩٠٩١).

ابن أبي شيبة (٦/٢٧٢/٣١٣١٢).

وذكر ابن أبي شيبة عن وكيع عن شريك عن جابر عن عامر قال:
لم يورث احد من أصحاب النبي ﷺ الجدة مع ابنها الا ابن
مسعود^(١).

قال وكيع: والناس على ذا. قال: وأخبرنا ابن فضيل عن بسام بن
فضل قال: قال إبراهيم، لا ترث الجدة مع ابنها في قول علي وزيد.

(١) ابن أبي شيبة (٦/٢٧٢/٣١٣١٤) من طريق وكيع عن إسرائيل^(*) عن جابر عن عامر قال:
فذكره.

(*) جاء في التمهيد بعد أن ساقه المصنف من طريق ابن أبي شيبة، عن وكيع عن شريك عن
جابر عن عامر قال: فذكره، فوقع بدل إسرائيل شريك، ولعله تصحيف.



ما جاء في ميراث الدية

[٨] مالك، عن ابن شهاب، أن عمر بن الخطاب نشد الناس بمنى: من كان عنده علم من الدية أن يخبرني، فقام الضحاك بن قيس الكلابي فقال: كتب الي رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها، فقال له عمر: ادخل الخباء حتى آتيك، فلما نزل عمر بن الخطاب أخبره الضحاك فقضى بذلك عمر بن الخطاب^(١).

قال ابن شهاب: وكان قتل ابن أشيم خطأ.

قال أبو عمر:

هكذا روى هذا الحديث جماعة أصحاب مالك فيما علمت في الموطأ وغيره، ورواه أصحاب ابن شهاب عنه، عن سعيد بن المسيب، وهو صحيح عن سعيد بن المسيب، ورواية سعيد بن المسيب عن عمر، قد تكلمنا فيها في غير هذا الموضع وأنها تجري مجرى المتصل، وجائز الاحتجاج بها عندهم، لانه قد رآه، وقد صحح بعض العلماء سماعه منه، وولد سعيد بن المسيب لستين مضتاً من خلافة عمر.

وقال سعيد: ما قضى رسول الله ﷺ بقضية، ولا أبو بكر، ولا عمر، الا وأنا أحفظها، وهذا الحديث عند جماعة أهل العلم صحيح، معمول به، غير مختلف فيه، سنة مسنونة عندهم، فأغنى ذلك عن الإكثار والبيان والله المستعان.

حدثني سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد ابن إسماعيل قال حدثني الحميدي.

(١) ن في الكبرى (٤/٧٩/٦٣٦٥-٦٣٦٦)، قط (٤/٧٧) بنحوه. قال الشيخ ناصر في الإرواء

(٨/٢٧١): منقطع.

وحدثنا احمد بن عبد الله، قال حدثنا الميمون بن حمزة، قال حدثنا أبو جعفر الطحاوي، قال حدثنا المزني، قال حدثنا الشافعي.

وأخبرنا احمد بن محمد، قال حدثنا وهب بن مسيرة، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قالوا حدثنا سفيان، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، أن عمر كان يقول: الدية للعاقلة، ولا ترث المرأة من دية زوجها، حتى كتب اليه الضحاك بن سفيان أن النبي ﷺ ورث امرأة أشيم من دية زوجها^(١).

وأخبرنا خلف بن سعيد، قال حدثنا احمد بن خالد، قال أخبرنا إسحاق بن إبراهيم، قال حدثنا عبد الرزاق، قال أخبرنا معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب، أن عمر بن الخطاب قال: ما أرى الدية الا للعصبة، لانهم يعقلون عنه، فهل سمع احد منكم من رسول الله ﷺ في ذلك شيئاً؟ فقال الضحاك بن سفيان الكلابي وكان رسول الله ﷺ استعمله على الأعراب: كتب الي رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها، فأخذ بذلك عمر^(٢).

(١) حم (٤٥٢/٣)، د (٣٣٩/٣-٣٤٠/٣٤٢٧)، ت (٢١١٠/٣٧١/٤) وقال: هذا حديث

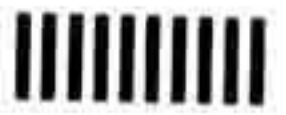
حسن صحيح. ن في الكبرى (٧٨/٤-٧٩/٧٩-٦٣٦٣-٦٣٦٤)،

جه (٢/٨٨٣/٢٦٤٢) كلهم من طرق عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب، فذكره. قط (٣٢/٧٧/٤) من طريق ابن جريج قال: قال ابن شهاب... فذكره بنفس الإسناد المذكور أعلاه. وذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٥٢/٤) وقال: ومن طريق عبد الرزاق رواه الطبراني في معجمه وابن راهويه في مسنده وصحح عبد الحق في أحكامه هذا الحديث، وتعقبه ابن القطان في كتابه وقال: إن ابن المسيب لم يسمع من عمر الا نعيه النعمان بن مقرن، ومن الناس من أنكر سماعه منه البتة، انتهى.

وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٢/٩٧/٢١٣٧).

(٢) عبد الرزاق (٩/٣٩٧-٣٩٨/١٧٧٦٤) ومن طريقه أخرجه: حم (٤٥٢/٣)،

د (٣/٣٤٠/٢٩٢٧) من طريق معمر عن الزهري عن ابن المسيب: فذكره. انظر الإرواء (٨/٢٧١).



وذكره عبد الرزاق أيضا، عن ابن جريج، عن الزهري، عن ابن المسيب، عن عمر مثله سواء، وزاد فيه: وكان قتل أشيم خطأ. وهذا يحتمل أن يكون قوله: وكان قتل أشيم خطأ من قول سعيد بن المسيب أيضا، يحتمل أن يكون من قول ابن شهاب كما قال مالك، وهو المعروف من ابن شهاب: ادخاله كلامه في الأحاديث كثيرا، وهو الذي يشبه أن يكون من قول ابن شهاب كما قال مالك لا من قول سعيد.

وقد روي عن ابن المبارك، عن مالك، عن الزهري، عن أنس، قال: كان قتل أشيم خطأ، وهو غريب من حديث مالك جدا.

حدثناه عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إبراهيم بن حيوة، قال حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال حدثنا عبد الله بن عمر بن أبان مُشكَّدَانَة، قال حدثنا عبد الله بن المبارك، عن مالك، عن الزهري، عن أنس، قال: كان قتل أشيم خطأ هكذا رواه مشكَّدَانَة، عن ابن المبارك، عن مالك، عن الزهري، عن أنس^(١).

ورواه حبان بن موسى، عن ابن المبارك، عن مالك، عن الزهري: قوله كما في الموطأ.

وحدثنا عبد الوارث: قال حدثنا قاسم، قال حدثنا أحمد بن زهير، قال حدثنا إبراهيم بن عبد الله، قال حدثنا هشيم، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، قال: جاءت امرأة الى عمر تسأله أن يورثها من

(١) قط (٢٩/٧٧/٤)، طب (٨/٣٦٠/٨١٤٣)، ذكره الهيثمي في المجمع (٢٣٤/٤) وقال:

رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح.

دية زوجها، فقال: ما اعلم لك شيئاً، فنشد الناس، من كان عنده عن النبي ﷺ علم فليقم، فقام الضحاك بن سفيان الكلابي، فقال: كتب الي رسول الله ﷺ ان اورث امرأة أشيم من دية زوجها، قال أبو إسحاق: ولم يسمعه هشيم من الزهري^(١).

قال أبو عمر: هكذا في حديث ابن شهاب، أن الضحاك بن سفيان، أخبر بهذا الخبر عمر بن الخطاب، وهذا بين في حديث مالك، وهشيم، وابن جريج، وغيرهم في هذا الحديث.

وقال فيه ابن عينة حتى كتب اليه الضحاك وهو عندي وهم، وإنما الحديث ان رسول الله ﷺ كتب الى الضحاك، لا ان الضحاك كتب بذلك الى عمر، الا ترى الى حديث مالك وغيره: فقام الضحاك حين نشدهم عمر وأخبر به عمر، وقال له: أدخل الخباء حتى آتيتك، فلما نزل عمر، أخبره الضحاك، وفي حديث غيره: من كان عنده علم فليقم، فقام الضحاك. وهذا كله يدل على أن ابن عينة وهم في قوله: حتى كتب اليه الضحاك، وأن الصحيح ما قاله مالك، وغيره.

وقد روى زفر بن وثيمة عن المغيرة بن شعبة، أن الذي أخبر بهذا الحديث عمر، زرارة بن جزي رجل من الصحابة:

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: أخبرنا يوسف بن احمد، قال حدثنا محمد بن عمرو بن موسى، قال أخبرنا محمد بن احمد بن الوليد الانطاكي، قال حدثنا محمد بن المبارك الصوري، قال حدثنا صدقة بن خالد، قال حدثنا محمد بن عبد الله الشعيثي، عن

(١) طب (٨/٣٥٩/٨١٤١) من طريق هشيم عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب، فذكره.

زفر بن وثيمة، عن المغيرة بن شعبة، ان زرارة بن جزي قال لعمر بن الخطاب ان النبي ﷺ كتب الى الضحاك ابن سفيان، ان يورث امرأة أشيم الضبابي من ديته^(١).

وهذا الحديث لا تقوم به الحجة، وليس مما يعارض به حديث ابن شهاب، وأصح ما في هذا الباب حديث ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن عمر بن الخطاب، عن الضحاك بن سفيان، عن النبي ﷺ.

وفيه من الفقه، أن الرجل العالم الخير الجليل، قد يخفى عليه من السنن والعلم، ما يكون عند غيره ممن هو دونه في العلم، وأخبار الآحاد علم خاصة، لا ينكر ان يخفى منه الشيء على العالم، وهو عند غيره.

وفيه أن القياس لا يستعمل مع وجود الخبر وصحته، وان الرأي لا مدخل له في العلم مع ثبوت السنة بخلافه، الا ترى عمر قد كان عنده في رأيه ان من يعقل يرث الدية، فلما أخبره الضحاك بما أخبره، رجع اليه وقضى به، وأطرح رأيه.

(١) قط (٢٨/٧٦/٤)، طب (٥٣١٥/٢٧٦/٥)، وذكره الهيثمي في المجمع (٢٣٣-٢٣٤) وقال: رواه الطبراني ورجاله ثقات. وذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٥٣-٣٥٢/٤) وقال: قال الدارقطني في كتاب 'المؤتلف والمختلف': وزرارة بن جزي له صحبة، روى عنه المغيرة بن شعبة، قال: - وهو بكسر الجيم - هكذا يعرفه أصحاب الحديث، وأهل العربية يقولون: - بفتح الجيم - انتهى. وأخرجه: طب في معجمه (٣٩٨/٣٠٤/١) عن محمد بن عبد الله الشيعي عن زفر بن وثيمة البصري عن المغيرة بن شعبة ان أسعد بن زرارة الأنصاري قال لعمر بن الخطاب: إن رسول الله ﷺ كتب الى الضحاك بن سفيان أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها انتهى. قال طب: وأسعد بن زرارة صحابي، يكنى أبا أمامة، توفي على عهد رسول الله ﷺ في السنة الأولى من الهجرة، انتهى.

وفيه إثبات العمل بخبر الواحد، وفيه ما يبين مذهب عمر في خبر الواحد، انه عنده مقبول، معمول به، وأن مراجعته لأبي موسى في حديث الاستئذان لم يكن الا للاستظهار، أو لغير ذلك من الوجوه التي قد بينها في كتاب العلم، فأغنى ذلك عن ذكرها ههنا، ولا خلاف بين الفقهاء والفرائض في هذا الباب، وجاء فيه عن الحسن البصري وحده، أن الإخوة للأم، والمرأة، والزوج، لا يرثون من الدية شيئاً، وروي مثل ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وروي عنه أيضاً أنه قال: قد ظلم من لم يورث بني الأم من الدية.

أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية ، وأيما دار أو أرض أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام

[٩] مالك عن ثور بن زيد الديلي انه بلغه ان رسول الله ﷺ قال: أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية، وأيما دار أو أرض أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام^(١).

قال أبو عمر:

هكذا هذا الحديث في الموطأ لم يتجاوز به ثور بن زيد أنه بلغه عند جماعة رواة الموطأ والله أعلم. ورواه إبراهيم بن طهمان عن مالك عن ثور بن زيد عن عكرمة عن ابن عباس تفرد به عن مالك بهذا الإسناد، وهو ثقة. وقد روي هذا الحديث مسندا من حديث ابن عباس عن النبي ﷺ رواه محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس. ورواه ابن عيينة عن عمرو عن النبي ﷺ مرسلا.

أخبرنا عبيد بن محمد قال حدثنا عبد الله بن مسرور قال حدثنا عيسى بن مسكين قال حدثنا ابن سنجر قال حدثنا موسى بن داود قال حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ «كل قسم قسم في الجاهلية فهو

(١) هق (٩/١٢٢)، (قال الشافعي): ونحن نروي فيه حديثا أثبت من هذا بلغني فذكره بمعناه. وهو مرسل وسيأتي موصولا في هذا الباب إن شاء الله تعالى.

على قسم الجاهلية وكل شيء أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام^(١).

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى قال أخبرنا محمد بن عمر بن علي بن حرب قال أخبرنا علي بن حرب قال حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار قال: قال النبي عليه السلام «أبما ميراث من الجاهلية اقتسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام^(٢)».

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا إبراهيم بن عبد الرحيم قال حدثنا موسى بن داود قال حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ «كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم وكل قسم أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام^(١)».

قال أبو عمر:

قال المزني: سألت الشافعي عن أهل دار الحرب يقتسمون ميراثاً من العقار وغيره ويملك بعضهم على بعض بذلك القسم ثم يسلمون ف يريد بعضهم ان ينقض ذلك القسم ويقسم على قسم الإسلام فقال: ليس ذلك له. فقلت له وما الحجة في ذلك؟ فقال الاستدلال بمعنى

(١) د (٣/٣٣٠/٢٩١٤)، جـه (٢/٨٣١/٢٤٨٥)، هـ (٩/١٢٢)، أبو يعلى الموصلي (٤/٢٤٧/٢٣٥٩) من طريق موسى بن داود عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس رضي الله عنهما. وصححه الشيخ الألباني في الإرواء (٦/١٥٧/١٧١٧).

(٢) سبق تخريجه بنحوه عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس رضي الله عنهما، انظر ما قبله.

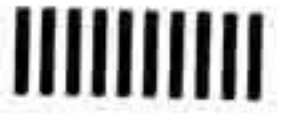
الاجماع والسنة . قلت وأين ذلك؟ فذكر حديث مالك عن ثور بن زيد هذا . قال ونحن نرويه متصلا ثابتا بهذا المعنى قال : وأما الإجماع فإن أهل دار الحرب اذا سبوا بعضهم بعضا وقتل بعضهم بعضا ثم اسلموا أهدرت الدماء وملك كل واحد منهم ما كان قد ملكه قبل الاسلام من الرقيق الذين استرقهم ، وسائر الأموال ، فما ملكوه بالقسم في الجاهلية أحق وأولى أن يثبت من ملك الغصب والاسترقاق لمن كان حرا . وقال ابن وهب سألت مالكا عن تفسير حديث النبي ﷺ «أَيُّ دَارٍ أَوْ أَرْضٍ قَسَمْتَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهِيَ عَلَى قِسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ^(١)» فقال لي : هو كذلك ، أَيُّ دَارٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ قَسَمْتَ ثُمَّ اسْلَمَ أَهْلُهَا فَهُمْ عَلَى قِسْمَتِهِمْ يَوْمَئِذٍ ، وَأَيُّ دَارٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَلَمْ تَزَلْ بِيَدِي أَصْحَابُهَا لَمْ يَقْتَسِمُوها حَتَّى كَانَ الْإِسْلَامَ فَاقْتَسِمُوها فِي الْإِسْلَامِ فَهُوَ عَلَى قِسْمِ الْإِسْلَامِ؟ فَقُلْتُ لِمَالِكٍ : أَرَأَيْتَ النَّصْرَانِيَّ يَمُوتُ وَيَتْرَكَ وَلَدًا نَصْرَانِيًّا ثُمَّ يَمُوتُ فَيَسْلَمُ بَعْضُ وَلَدِهِ قَبْلَ قِسْمِ مِيرَاثِهِمْ ، فَقَالَ مَالِكٌ لَيْسَ هَذَا مِنْ هَذَا فِي شَيْءٍ . إِنَّمَا يَقْسَمُ هَؤُلَاءِ مَنْ اسْلَمَ مِنْهُمْ وَمَنْ لَمْ يَسْلَمْ عَلَى حَالِ قِسْمِهِمْ يَوْمَ مَاتَ أَبُوهُمْ وَقَالَ إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ فِي كِتَابِ الْفَرَائِضِ لَهُ : مَعْنَى هَذَا الْحَدِيثِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ أَنَّ أَهْلَ الْجَاهِلِيَّةِ كَانُوا يَقْتَسِمُونَ الْمَوَارِيثَ عَلَى خِلَافِ فَرَائِضِنَا ، فَإِذَا اقْتَسَمُوا مِيرَاثًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ ثُمَّ اسْلَمُوا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُمْ عَلَى مَا اسْلَمُوا عَلَيْهِ ، كَمَا يَسْلَمُ عَلَى مَا صَارَ فِي يَدِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ وَحَازَهُ مِنَ الْغُصُوبِ وَالْدَّمَاءِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ، فَكَذَلِكَ كَلِمَا اقْتَسَمُوا مِنَ الْمَوَارِيثِ . فَإِذَا اسْلَمُوا قَبْلَ أَنْ يَبْرَمُوا فِي ذَلِكَ شَيْئًا ، عَمَلُوا فِيهِ بِأَحْكَامِ الْمُسْلِمِينَ . وَأَمَّا مَوَارِيثُ أَهْلِ الْإِسْلَامِ فَتَدَاوَى حُكْمُهَا يَوْمَ مَاتَ الْمَيِّتُ قَسَمْتَ أَوْ لَمْ تَقْسَمْ ، وَهُمْ فِيهَا لَمْ يَقْسَمْ عَلَى حَسَبِ شَرِكْتِهِمْ وَعَلَى

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه .

قدر سهامهم. قال إسماعيل وأحسب أهل الجاهلية لم يكونوا يعطون الزوجة ما نعطيها، ولا يعطون البنات ما نعطينهن، وربما لم تكن لهم مواريث معلومة يعملون عليها. قال وقد حدثنا أبو ثابت عن ابن القاسم قال سألنا مالكا عن الحديث الذي جاء «أما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام» فقال مالك: الحديث لغير أهل الكتاب، وأما النصارى واليهود فهم على مواريثهم، لا ينقل الإسلام مواريثهم التي كانوا عليها، قال إسماعيل: قول مالك هذا، على أن النصارى واليهود لهم مواريث قد تراضوا عليها وإن كانت ظلما. فإذا أسلموا على ميراث قد مضى فهم كما لو اصطلحوا عليه، ثم يكون ما يحدث من مواريثهم بعد الإسلام على حكم الإسلام.

حدثنا خلف بن قاسم قال حدثنا محمد بن أحمد بن كامل قال حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج قال حدثنا يزيد بن بشر قال حدثنا ابن وهب قال سمعت الليث يقول في قول النبي ﷺ «ما كان على قسم الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما كان من قسم أدركه الإسلام قبل أن يقسم فهو على قسم الإسلام»^(١) إن ذلك يكون أبدا في الإسلام. فلو أن نصرانيا هلك وترك ولدا له نصرانيا ثم أسلموا جميعا قبل القسم، قسم بينهم الميراث على قسم مواريث المسلمين. ولو أنهم اقتسموا قبل أن يسلموا لكانت مواريثهم على قسم الجاهلية. قال: وإن أسلم بعضهم ولم يسلم بعض فإن القسم بينهم على قسم الجاهلية لأنهم إنما ورثوه يوم مات وهم على دينهم.

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.



قال أبو عمر:

اختلف أصحاب مالك في معنى هذا الحديث فروى ابن القاسم عن مالك أنه قال إنما ذلك في مشركي العرب والمجوس فقط وأما اليهود والنصارى فهم على قسمتهم.

قال أبو عمر:

فالوثني والمجوسى ومن لا كتاب له عنده في هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسملوا، اقتسموه على شريعة الاسلام، لأنهم في وقت القسمة مسلمون. ولا كتاب لهم فيقتسمون ما وجب لهم من ميراثهم عليه. وأما الكتابي على هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، فإنهم يقتسمونه على حسب ما وجب لكل واحد منهم في دينه وشريعته في حين موت موروثهم، لأن الميراث حينئذ وجب، واستحق كل واحد منهم ما استحقه بموت موروثه لا يزاح احد منهم عما استحقه في دينه الذي قد اقرناه عليه.

وروى ابن نافع وأشهب وعبد الملك بن عبد العزيز ومطرف عن مالك ان ذلك في الكفار كلهم، المجوس ومشركي العرب واهل الكتاب وجميع أهل الملل. وهذا اولى لما فيه من استعمال الحديث على عمومه في أهل الجاهلية، ولأن الكفر لا تفرق أحكامه لاختلاف أديانه الا ترى أن من أسلم من جميعهم أقر على نكاحه ولحقه ولده. وعند مالك وجميع أصحابه أن أهل الكفر كلهم سواء مجوسا كانوا او كتابين في مقاتلتهم وضرب الجزية عليهم وقبولهم منهم واقرارهم على دينهم. وقد جمعهم الله عز وجل في الوعيد والتخليد في النار، وشملهم اسم الكفر فلا يفرق بين شيء من أحكامهم، الا ما قام الدليل عليه، فيكون مخصوصا بذلك الدليل الذي خصه، كأكل ذبائح

الكتابيين ومناكحتهم دون سائر أهل الكفر بما نص عليه من ذلك، ومحال أن يكونوا جماعة مؤمنين كلهم يقتسمون ميراثهم على شريعة الطاغوت ومنهاج الكفر، وهذا قول ابن شهاب وجماعة أهل الحجاز وجمهور أهل العلم والحديث. وكل من قال بهذا الحديث لم يفرق بين الكتابيين وغيرهم الا ما ذكرنا. وقد أبى قوم من القول به، والحجة تلزمهم به؛ لانه حديث قد وصله من ليس به بأس وهو معمول به عند أهل المدينة ومكة. وقد روى أصبغ عن ابن القاسم انه سئل عن قول رسول الله ﷺ «أما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية، وأما دار أدركها الاسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام^(١)»، قلت: أريد بهذا مشركي العرب أم يكون في اليهود والنصارى، فقال تفسيره عندي أن كل ورثة ورثوا دارا على مجوسية او يهودية او نصرانية فلم يقسموا حتى اسلموا، فان مواريتهم ترجع في قسم الدار على سنة فرائض الاسلام. وان كانوا قد اقتسموا وهم على يهوديتهم او مجوسيتهم مضى ذلك القسم ولم يعد بينهم اتباعا للحديث واخذوا به. قلت له فان اسلم بعضهم قبل ان يقتسموا فدعا من أسلم منهم الى ان يقتسموا على فرائض الاسلام، ودعا من لم يسلم منهم الى التمسك بفرائض أهل دينهم كيف الحكم بينهم؟ فقال: يقرون على قسم أهل دينهم ما بقي منهم واحد لم يسلم، ولا يجبرون على غير ذلك الا أن يتراضوا على حاكم من حكام المسلمين فحكم بينهم بكتاب الله. هكذا ذكره ورواه مطروح بن محمد بن شاعر عن أصبغ. وروى ابن وهب قال قلت لمالك: النصراني يموت وله ولد نصارى فيسلم بعض ولده بعد موته قبل قسم الميراث، فقال:

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال واحدة في قسمتهم يوم مات أبوهم. إن كان للذكر في قسمتهم مثل حظ الانثى لم يكن لمن أسلم الا ذلك، انما يقسمون على قسم النصرانية. وان كان قد أسلم بعضهم فلا يقسم لمن أسلم منهم الا ما وجب له قبل ان يسلم يوم مات أبوه. قال: وقال مالك في النصراني يموت وله اولاد مسلمون ونصارى فيسلم النصراني منهم قبل قسم الميراث، فقال: انما يكون ميراثه لمن كان على دينه يوم مات، وليس لمن كان مسلما قبل موته شيء. ولو أسلم النصراني وله اولاد مسلمون ونصارى ثم مات فأسلم ولده النصراني بعد موته قبل القسم لم يكن لهم من ميراثه شيء، فقلت لمالك والعتاقة كذلك فقال نعم. من أعتق بعد الموت فلا شيء له وان كان قبل القسم؟.

قال أبو عمر:

بهذا قال الشافعي وجمهور أهل العلم وروي ذلك عن علي بن أبي طالب، وسعيد بن المسيب، وإبراهيم النخعي، وسليمان بن يسار، والزهري، كلهم يقول: من أسلم أو أعتق بعد الموت فلا ميراث له ولا قسم، لأن الميراث قد وجب في حين الموت لمن وجب من عصابة أو بيت مال المسلمين أو سائر ورثته، وهو قول الكوفيين والحجازيين وجمهور العلماء ان الميراث انما يقع ويجب بموت الموروث في حين موته، كالرجل المسلم يموت وله اولاد نصارى ثم يسلمون بعد، فلا حق لهم في ميراثه وقد وجب بموته لو ارث مسلم إن كان له غيرهم، والا فليت مال المسلمين. الا ما روي عن أبي الشعثاء جابر بن زيد البصري، وطائفة من فقهاء التابعين بالبصرة خاصة. فان ابن أبي عمر ذكر عن ابن عيينة قال حدثنا عمرو بن دينار قال سمعت ابا الشعثاء

يقول اذا مات الرجل وترك ابنا له مملوكا فاعتق أو نصرانيا فأسلم من قبل أن يقتسم ميراثه ورثته. قال سفيان سمعت عمرو بن دينار يقول اظن أبا الشعثاء أخذه من قول رسول الله ﷺ: «أيا ميراث من ميراث الجاهلية اقتسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وما أدرك الاسلام فهو على قسم الاسلام»^(١) قال سفيان بن عيينة: حدثنا داود بن أبي هند قال سألت سعيد بن المسيب عن الميراث اذا أسلم أو أعتق الوارث بعد الموت، فقال سعيد: يرد الميراث الى أهله. يقول لا يرث وان اعتق قبل ان يقسم الميراث، لأن أباه وهو عبد مملوك.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قراءة مني عليه ان قاسم بن أصبغ حدثهم قال حدثنا محمد بن عبد السلام، قال حدثنا محمد بن بشار، قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدي، قال حدثنا شعبة قال سألت الحكم وحمادا عن رجل اسلم على ميراث، فقالا: ليس له شيء. وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء وابن أبي ليلى ان مات مسلم وله أولاد نصارى ثم اسلموا ولم يقسم ميراثه حتى اسلموا فلا حق لهم، وقعت الموارث قبل ان يسلموا. قال وأخبرنا معمر عن الزهري سمعه يقول اذا وقعت الموارث فمن أسلم على ميراث فلا شيء له، ومن حديث شعبة قال أخبرني حصين قال رأيت شيخا يتوكأ على عصا، فقيل لي هذا وارث صفية بنت حبي بن أخطب، أسلم على ميراثها بعد موتها قبل أن يقسم فلم يورث.

قال أبو عمر:

على هذا مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي والليث ومن قال بقولهم. وقد جاء عن عمر وعثمان رضي الله عنهما

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه، من طريق سفيان عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس رضي الله عنهما.



في هذا الباب شيء موافق لقول أبي الشعثاء ليس عليه العمل عند الفقهاء فيما علمت. وهو حديث حدثناه أحمد بن فتح قال حدثنا ابن أبي رافع قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق قال حدثنا حجاج قال حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن أبي قلابة عن حسان بن بلال المزني عن يزيد بن قتادة أن إنسانا مات من أهله، وهو على غير دين الاسلام، قال: فورثته ابنته دوني، وكانت على دينه. ثم ان جدي أسلم وشهد مع رسول الله ﷺ حينما فتوفي وترك نخلا فأسلمت فخاصمتني في الميراث الى عثمان بن عفان، فحدث عبد الله بن الأرقم ان عمر قضى انه من أسلم على ميراث قبل ان يقسم فانه يصيبه، فقضى له عثمان فذهبت بالاولى وشاركتني في الآخرة^(١). قال إسماعيل: هذا حكم لا يحتمل فيه على مثل حسان بن بلال ويزيد بن قتادة لأن فقهاء الأمصار من أهل المدينة والكوفة على خلافه، ولأن ظاهر القرآن يدل على ان الميراث يجب لأهله في حين موت الميت.

قال أبو عمر:

كان عثمان رحمه الله يقول في هذا الباب بما عليه الفقهاء اليوم حتى حدثه عبد الله بن أرقم عن عمر بن الخطاب أنه ورث قوما اسلموا قبل قسم الميراث وبعد موت الموروث فرجع الى هذا القول وقال به، وتابعه على ذلك ثلاثة من فقهاء التابعين بالبصرة، وهم الحسن وجابر بن زيد وقتادة. وقال الحسن: فان قسم بعض الميراث ثم

(١) قال الشيخ ناصر في الإرواء (١٧١٨/١٥٨/٦): لم أقف على إسناده، وقد أخرج سعيد في سننه (١٨٥) بسند صحيح، عن يزيد بن قتادة: «أنه شهد عثمان بن عفان ورث رجلا أسلم على ميراث قبل أن يقسم». ويزيد هذا أورده ابن أبي حاتم (٢٨٤/٢/٤) ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا، وكذلك صنع من قبله البخاري في «التاريخ الكبير» فإنه لم يزد على قوله فيه (٣٥٣/٢/٤): «... العنزى، حديثه في البصريين».

أسلم ورث مما لم يقسم ولم يرث مما قسم وحجة من قال هذا القول حديث هذا الباب. وقد رواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن حسان ابن بلال عن يزيد بن قتادة العنزي عن عبد الله بن الأرقم كاتب عمر ان عمر بن الخطاب قال من أسلم على ميراث قبل ان يقسم صار الميراث له بإسلامه واجبا^(١). وروى عبد الوارث عن كثير بن شنظير عن عطاء أن رجلا أسلم على ميراث على عهد النبي ﷺ قبل ان يقسم، فأعطاه رسول الله ﷺ نصيبه منه. وروى يزيد بن زريع عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن زيد بن قتادة قال توفيت امنا مسلمة ولي اخوة نصارى فأسلموا قبل ان يقسم الميراث، فدخلنا على عثمان فسأل كيف قضى في ذلك عمر فأخبر فاشرك بيننا^(١). وروى وهيب عن يونس عن الحسن قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فهو أحق به.

قال أبو عمر:

حكم من أعتق عندهم قبل القسم كحكم من أسلم واختلف في ذلك عن الحسن، فقال مرة هو بمنزلة من أسلم، وقال مرة أخرى من أسلم ورث ومن أعتق لم يرث، لان الحديث انما جاء فيمن أدرك الاسلام. وهو قول إياس بن معاوية وحميد وروى أبو زرعة الرازي قال حدثنا موسى بن إسماعيل قال حدثنا حماد عن حميد عن الحسن قال العبد اذا أعتق على ميراث قبل ان يقسم فهو أحق به. وبه قال أبو زرعة فيمن أسلم على ميراث قبل ان يقسم أنه له. وخالفه ابو حاتم فقال ليس له من الميراث شيء. وروى أبو نعيم عن محمد بن راشد

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

عن مكحول في المملوك يموت ذو قرابته ثم يعتق قبل أن يقسم الميراث فانه يرثه. وروى ابن أبي شيبه عن عبد الأعلى عن معمر عن الزهري في العبد يعتق على الميراث قال ليس له شيء. وروى حماد بن سلمة عن حميد قال: كان اياس بن معاوية يقول: اما النصراني يسلم فنعم وأما العبد يعتق فلا. قال وبه قال حميد فيمن اعتق او اسلم على ميراث قبل ان يقسم، يعنى أنه فرق بين العتق والاسلام في ذلك. قال أبو عمر:

لا حجة في هذا الحديث لمن قال بقول جابر بن زيد، لانه انما ورد في كيفية قسمة من أسلم على ميراث لا في توريث من لا يجب له ميراث. وقد قال صلى الله عليه وسلم «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم»^(١) وعلى هذا الحديث العمل عند جماعة الفقهاء بالحجاز والعراق والشام والمغرب. وسيأتي ذكر هذا الحديث في باب ابن شهاب عن علي بن حسين من هذا الكتاب ان شاء الله. وذكر إسماعيل قال حدثنا محمد ابن المنهال قال حدثنا يزيد بن زريع قال حدثنا سعيد عن أبي معشر عن إبراهيم قال: من اسلم على ميراث قبل ان يقسم أو أعتق على ميراث قبل أن يقسم فليس لواحد منهما شيء. وجبت الحقوق لأهلها حيث مات. قال وحدثنا حجاج بن منهال قال حدثنا يزيد بن زريع قال حدثنا داود عن سعيد بن المسيب قال اذا مات الميت يرد الميراث لأهله.

(١) حم (٥/٢٠٠)، خ (١٢/٥٨/٦٧٦٤)، م (٣/١٢٣٣/١٦١٤)، د (٣/٣٢٦-٣٢٧/٢٩٠٩)، ت (٤/٣٦٩/٢١٠٧)، ن في الكبرى (٤/٨١/٦٣٧٦)، ج (٢/٩١١/٢٧٢٩) كلهم من طرق عن ابن شهاب الزهري عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله عنه.

قال أبو عمر:

وحكم العين والمتاع وسائر الاموال حكم العقار المذكور في حديث مالك الدار والأرض، لأن رسول الله ﷺ قال في غير حديث مالك مما قد ذكرناه في هذا الباب، «وايما شيء وايما ميراث من ميراث الجاهلية^(١)» وذلك عام في كل ما وقع عليه اسم شيء واسم ميراث وهذا لا خلاف فيه بين العلماء فأغنى ذلك عن الكلام فيه.

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.

خاتمة الكتاب

[١٠] مالك أنه بلغه ان رسول الله ﷺ كان يدعو فيقول: اللهم إني أسألك فعل الخيرات وترك المنكرات وحب المساكين، واذا أردت في الناس فتنة فاقبضني إليك غير مفتون^(١).

قال أبو عمر:

وهذا الحديث قد روته طائفة من رواة الموطأ عن مالك عن يحيى بن سعيد انه بلغه ان رسول الله ﷺ كان يدعو الحديث. منهم عبد الله بن يوسف التنسي وغيره، ولا اعرفه بهذه الالفاظ في شيء من الاحاديث الا في حديث عبد الرحمن بن عائش الحضرمي صاحب رسول الله ﷺ وهو حديث حسن، رواه الثقات.

وقد روي أيضا من حديث ابن عباس، وحديث معاذ بن جبل، وحديث ثوبان، وحديث أبي أمامة الباهلي، وروي لآخي ابي امامة أيضا.

وأما حديث ابن عباس، فرواه عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: أتاني الليلة ربي في أحسن صورة أحسبه قال في المنام فقال: يا محمد، هل تدري فيم يختصم الملأ الاعلى - وذكر الحديث^(٢).

(١) سيأتي موصولا في هذا الباب.

(٢) حم (٣٦٨/١)، ت (٣٢٣٣/٣٤٢/٥) وقال: وقد ذكروا بين أبي قلابة وبين ابن عباس في هذا الحديث رجلا، وقد رواه قتادة عن أبي قلابة عن خالد بن اللجلاج عن ابن عباس، من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن أبي قلابة عن عبدالله بن عباس رضي الله عنهما مرفوعا.

وصححه الالباني في الإرواء (٣/١٤٧/٦٨٤).

ورواه قتادة، عن أبي قلابة، عن خالد بن اللجلاج، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ (١) حدثنا احمد بن فتح بن عبد الله، قال حدثنا محمد بن عبد الله بن زكريا النيسابوري، قال حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن يونس، حدثنا العباس بن الوليد بن مزيد، قال حدثني أبي، قال حدثنا ابن جابر، والاوزاعي، قال حدثنا خالد بن اللجلاج، قال: سمعت عبد الرحمن بن عائش الحضرمي يقول: صلى بنا رسول الله ﷺ ذات غداة فقال له قائل: ما رأيت أسفر منك وجهها الغداة، قال: وما لي وقد تبدى لي ربي في احسن صورة، قال: فيم يختصم الملاء الاعلى يا محمد؟ قال: قلت: في الكفارات، قال: وما هن؟ قال المشي على الأقدام الى الجمعة، والجلوس في المساجد خلف الصلوات، وابلاغ الوضوء أماكنه في المكاره. قال: ومن يفعل ذلك يعيش بخير، ويمت بخير، ويكون من خطيئته كيوم ولدته أمه، ومن الدرجات إطعام الطعام، وبذل السلام، وأن تقوم بالليل والناس نيام، سل تعطه. قال: اللهم إني أسألك الطيبات، وترك المنكرات، وحب المساكين، وأن تتوب علي، واذا أردت في قوم فتنة فتوفني غير مفتون فتعلموهن، فوالذي نفسي بيده إنهن لحق (٢).

(١) ت (٥/٣٤٢-٣٤٣/٣٢٣٤) وقال: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه.

ابن ابي عاصم في السنة (١/٢٠٤/٤٦٩) من طريق قتادة عن أبي قلابة عن خالد بن اللجلاج عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما. قال الألباني في ظلال الجنة في تخريج السنة تعليقا على هذا الحديث: إسناده صحيح وخالد بن اللجلاج ذكره ابن حبان في الثقات. (٢) حم (٤/٦٦) و(٥/٣٧٨) من طريق ابن جابر عن خالد بن اللجلاج عن عبد الرحمن بن عائش عن بعض أصحاب النبي ﷺ. هكذا وقع في المسند. وفي التمهيد عن ابن عائش مرفوعا دون واسطة. ابن أبي عاصم في السنة (١/١٦٩/٣٨٨)، قال الألباني في ظلال الجنة: «حديث صحيح، ورجاله ثقات لكن ابن عايش لم يثبت له صحبة، وقد روي عنه عن بعض أصحاب النبي ﷺ كما يأتي، وهشام بن عمار فيه ضعف، =

وأخبرنا قاسم بن محمد، قال حدثنا خالد بن سعد، قال حدثنا أحمد بن عمرو، وأخبرنا عبيد بن محمد، قال حدثنا عبد الله بن مسرور، قال حدثنا عيسى بن مسكين، قال حدثنا محمد بن عبد الله ابن سنجر، قال حدثنا أبو مسهر، قال حدثني صدقة، عن ابن جابر، قال: مر بنا خالد بن اللجلاج، فدعاه مكحول فقال: يا أبا إبراهيم، حدثنا حديث عبد الرحمن بن عائش الحضرمي؟ قال: سمعت عبد الرحمن بن عائش الحضرمي يقول: قال رسول الله ﷺ: رأيت ربي في أحسن صورة فقال: فيم يختصم الملائة الأعلى يا محمد؟ قال:

= وقد خولف في إسناده كما سألته. وقد أعاد المصنف هذا الإسناد فيما يأتي (٤٦٧) وذكر هناك ما لم يذكر هنا من تمام الحديث، فراجعه. ت (٣٤٣/٥ - ٣٤٤/٣ - ٣٢٣٥) من طريق يحيى ابن أبي كثير عن زيد بن سلام عن أبي سلام عن عبد الرحمن بن عائش الحضرمي، أنه حدثه عن مالك بن يخامر السكسكي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه قال: احتبس رسول الله ﷺ... فذكره بنحوه. قال أبو عيسى: «هذا حديث حسن صحيح، سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقال: هذا حديث حسن صحيح. وقال: هذا أصح من حديث الوليد بن مسلم عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر قال: حدثنا خالد بن اللجلاج حدثني عبد الرحمن بن عائش الحضرمي قال: سمعت رسول الله ﷺ فذكر الحديث وهذا غير محفوظ، هكذا ذكر الوليد في حديثه عن عبد الرحمن بن عائش، قال: سمعت رسول الله ﷺ، وروى بشر بن بكر عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر هذا الحديث بهذا الإسناد عن عبد الرحمن بن عائش عن النبي ﷺ وهذا أصح، وعبد الرحمن بن عائش لم يسمع من النبي ﷺ».

وذكره الهيثمي في المجمع (١٧٩/٧ - ١٨٠) وقال: رواه كله الطبراني ورجال الحديث الذي فيه خرج علينا رسول الله ﷺ ثقات ولذلك الرواية الأولى وفي الرواية الوسطى معاوية بن عمران الجرمي، ولم أعرفه وقد سئل الإمام أحمد عن حديث عبد الرحمن ابن عائش عن النبي ﷺ بهذا الحديث فذكر أنه صواب هذا معناه. الدارمي (١٢٦/٢) ابن خزيمة في كتاب التوحيد (٥٣٣/٢ - ٥٣٤/٣١٨).

قلت: أنت أعلم أي ربي، قال: فوضع يده بين كتفي فوجدت بردها بين ثديي، فعلمت ما في السماوات والأرض، ثم تلا هذه الآية: ﴿وَكَذَلِكَ نُرَىٰ إِبْرَاهِيمَ مَلَكُوتَ السَّمٰوٰتِ وَالْاَرْضِ وَلِيَكُوْنَ مِنَ الْمُوقِنِيْنَ﴾ (٧٥) [الأنعام: (٧٥)]. قال: ففيم يختصم الملاء الأعلى يا محمد؟ قلت: في الكفارات، قال: وما هي؟ قلت: المشي على الاقدام الى الجمعات، والجلوس في المساجد خلف الصلوات، وإسباغ الوضوء أماكنه في المكاره، قال: من يفعل ذلك يعيش بخير ويمت بخير، ويكون من خطيئته كيوم ولدته امه، من الدرجات: إطعام الطعام، وبذل السلام، وان يقوم بالليل والناس نيام؛ قال: قل اللهم اني اسألك الطيبات، وترك المنكرات، وحب المساكين، وان تتوب علي، واذا أردت في قوم فتنة فتوفني غير مفتون، ثم قال رسول الله ﷺ: تعلموهن، والذي نفسي بيده انهن لحق^(١).

ورواه جهضم بن عبد الله، عن يحيى بن أبي كثير، عن زيد بن سلام، عن أبي سلام، عن عبد الرحمن بن عائش الحضرمي، عن مالك بن يخامر السكسكي، عن معاذ بن جبل، عن النبي ﷺ^(٢). ورواه الوليد بن مسلم، وبشر بن بكر، عن عبد الرحمن بن يزيد بن

(١) سبق تخريجه في الباب نفسه.

(٢) حم (٢٤٣/٥)، ت (٣٤٣/٥-٣٤٤/٥) وقال: حسن صحيح سألت محمد بن

إسماعيل عن هذا الحديث فقال: هذا حديث حسن صحيح. من طريق جهضم (*)

بهذا الإسناد.

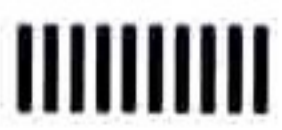
(*) وقع في التمهيد: مهضم بالميم وهو تصحيف والصواب جهضم بالجيم.

جابر، عن خالد بن اللجلاج، عن عبدالرحمن بن عائش الحضرمي، قال بشر بن بكر عن النبي ﷺ (١). وقال الوليد سمعت رسول الله ﷺ وذكر الحديث (١).

قال أبو عيسى الترمذي: سألت محمد بن إسماعيل البخاري عن هذا الحديث فقال: حديث معاذ بن جبل فيه أصح، قال: وحديث بشر بن بكر أصح من حديث الوليد بن مسلم، قال وعبد الرحمن بن عائش لم يدرك النبي ﷺ.

واما حديث أبي أمامة، فحدثناه أحمد بن سعيد بن بشر، قال حدثنا محمد بن عبد الله بن أبي دليم، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا الحسن بن عيسى، قال حدثنا جرير، عن ليث، عن ابن سابط، عن أبي أمامة الباهلي، قال: قال رسول الله ﷺ تراءى لي ربي في أحسن صورة فقال: يا محمد، فقلت: لبيك ربي وسعديك، قال: فيم يختصم الملاء الأعلى؟ قلت: في الكفارات والدرجات، فاما الكفارات فإسباغ الوضوء في السبرات، ونقل الاقدام في الجمعات، وانتظار الصلوات الى الصلوات، واما الدرجات: إفشاء السلام، وإطعام الطعام، والصلاة والناس نيام، قال: صدقت. من فعل ذلك عاش بخير، وكان من خطيئته كيوم ولدته امه، ثم قال: اللهم إني أسألك عملاً بالحسنات، وترك السيئات، وحب المساكين، وأن تغفر

(١) تقدم تخريجه في الباب نفسه.



لي ذنبي، وتتوب علي، واذا أردت بقوم فتنة وانا فيهم فنحنى اليك
غير مفتون^(١).

قال أبو عمر:

قوله في هذا الحديث: رأيت ربي، معناه عند أهل العلم في منامه
والله أعلم.

(١) ابن أبي عاصم في السنة (١/١٧٠-٣٨٩/١٧١) قال الألباني في ظلال الجنة: حديث صحيح، وإسناده ضعيف، ليث وهو ابن أبي سليم كان اختلط. وذكره الهيثمي في المجمع (٧/١٨٢) وقال: رواه الطبراني وفيه ليث بن أبي سليم وهو حسن الحديث على ضعفه، وبقيّة رجاله ثقات.



الفهرس



رقم الصفحة	المحتويات
٥	القسم الثامن: البيوع
٧	٦٣- كتاب البيوع
٩	ما جاء في السماحة في البيع والقضاء
١٠	لا ضرر ولا ضرار في كل شيء
١٧	حسن القضاء
٢٧	قاتل الله اليهود، نهوا عن أكل الشحم، فباعوه، فأكلوا ثمنه
٣٢	ما جاء في الأصناف الربوية
٣٩	باب منه
٥٤	باب منه
٦٠	باب منه
٧٢	باب منه
٧٤	باب منه
٨٤	باب منه
١٠٧	باب منه
١١١	باب منه
١١٤	باب منه
١١٨	ما جاء في المزبنة والمحاولة
١٢٩	باب منه
١٣١	باب منه



رقم الصفحة	المحتويات
١٣٥	ما جاء من النهي عن بيع الحيوان باللحم
١٤١	ما جاء في ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن
١٤٨	من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه
١٥٦	باب منه
١٦٢	باب منه
١٧١	ما جاء من النهي عن الملامسة والمنابذة
١٨٠	باب منه
١٨١	باب منه
١٨٢	ما جاء في النهي عن بيع جبل الحبله
١٨٥	لا تلقوا الركبان للبيع
٢١٠	لا يبيع بعضكم على بيع أخيه
٢١٦	ما جاء في النهي عن النجش
٢١٩	ما جاء في النهي عن الغرر
٢٢٣	ما جاء في النهي عن بيع العربان
٢٢٧	ما جاء في النهي عن بيع وسلف
٢٣٠	ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة
٢٣٥	ما جاء من النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها
٢٤٦	باب منه
٢٤٩	باب منه
٢٥٣	باب منه

رقم الصفحة

المحتويات

٢٥٩

ما جاء في بيع العرايا

٢٧٤

باب منه

٢٧٥

ما جاء في بيع أمهات الأولاد

٢٧٨

ما جاء في الخيار في البيع

٢٩٣

الخيار للمغبون والجاهل ومثله

٢٩٦

ما جاء في اختلاف البائع والمشتري

٣٠٥

٦٤ - كتاب الشروط

٣٠٧

من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع

٣٢١

٦٥ - كتاب الرهن

٣٢٣

لا يغلق الرهن

٣٣٦

ما جاء في العارية

٣٤٣

٦٦ - كتاب الإجارة

٣٤٥

ما جاء في الأجرة على الحجامة

٣٤٩

باب منه

٣٥٣

٦٧ - كتاب الحوالة والديون

٣٥٥

تعظيم أمر الدين

٣٦٥

ما جاء في الحوالة بالدين

أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به

٣٧٢

من غيره

٣٨٠

باب منه



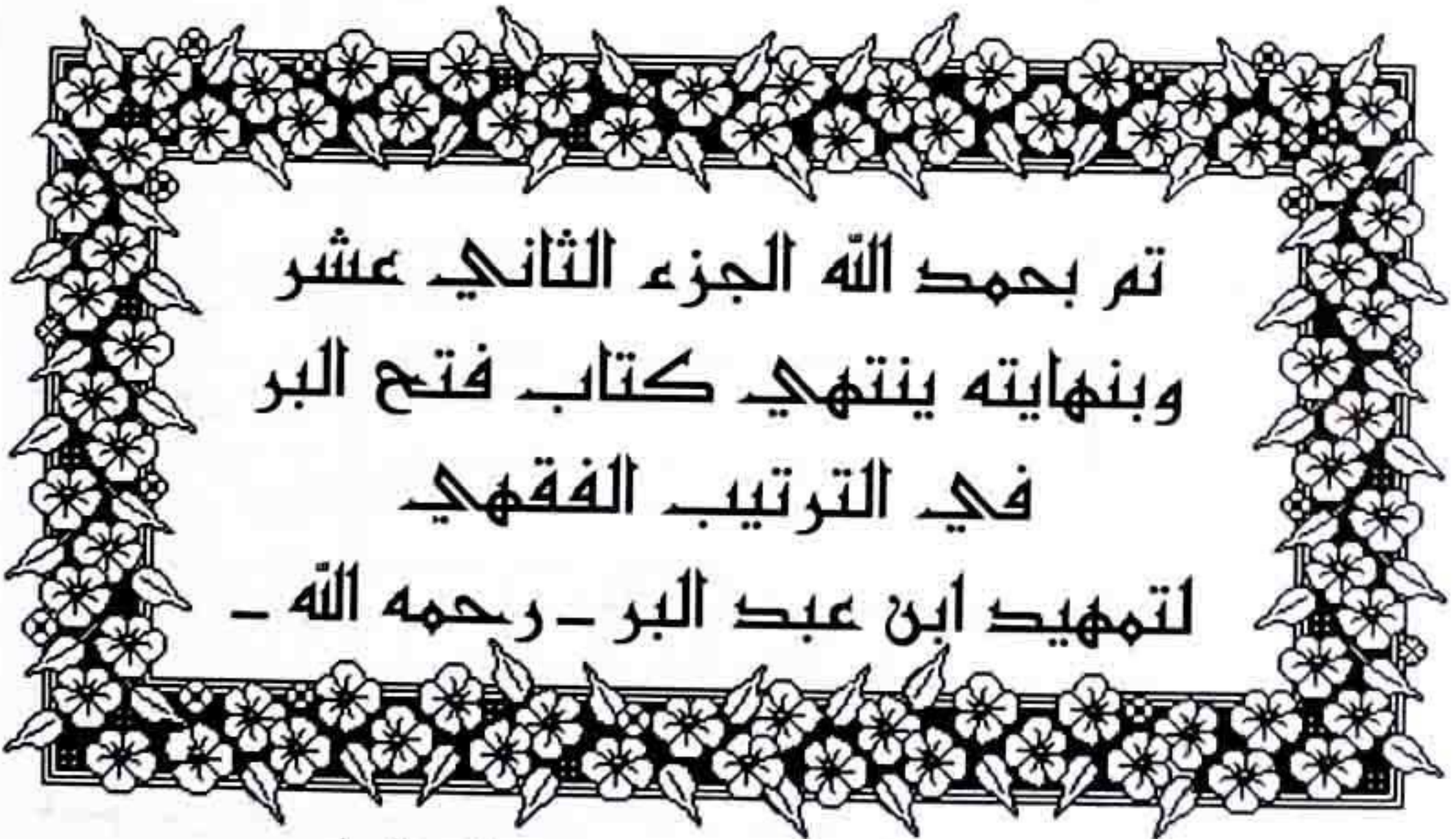
رقم الصفحة	المحتويات
٣٨١	٦٨- كتاب الهبة
٣٨٣	ما جاء في الهبة
٤٠١	٦٩- كتاب العمرى
٤٠٣	ما جاء في العمرى
٤١٥	٧٠- كتاب الشفعة
٤١٧	ما جاء في الشفعة
٤٣٢	ما جاء في منع الجار جاره أن يغرز خشبة في جداره -
٤٤٥	٧١- كتاب اللقطة
٤٤٧	ما جاء في اللقطة
٤٦٧	٧٢- كتاب إحياء الموات والمساقاة والمزارعة والمياه -
٤٦٩	من أحيأ أرضا ميتة فهي له
٤٧٧	ما جاء في كراء الأرض
٤٩٠	باب منه
	ما جاء في أن الأعلى قبل الأسفل في الماء في نظام
٤٩٤	واعتدال
٤٩٨	ما جاء في منع فضل الماء
٥٠٧	باب منه
٥١١	ما جاء في من يبعثه الإمام الى الخرص
٥١٥	٧٣- كتاب الفرائض والوصية
٥١٧	لاوصية لو ارث

رقم الصفحة

المحتويات

٥١٩	انك ان تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس
٥٣٦	لا يرث المسلم الكافر
٥٤٦	لا نورث ما تركناه صدقة
٥٦٧	باب منه
٥٦٩	ما جاء في تفسير الكلاله
٥٨٢	ما جاء في ميراث الجدة
٥٩٨	ما جاء في ميراث الديه
٦٠٤	أيا دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية، وأيا دار أو أرض أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام
٦١٦	خاتمة الكتاب





تم بحمد الله الجزء الثاني عشر
وبنهايته ينتهي كتاب فتح البر
في الترتيب الفقهي
لتمهيد ابن عبد البر - رحمه الله -

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات
وسيليه إن شاء الله تعالى فهرس عامة للكتاب
وهي قيد الإعداد والطباعة



