

كتاب الأم

الحجة على من خالفنا .

قال الشافعي C تعالى : وقال بعض الناس قولنا فيمن كان له على رجل حق فلم يعطه إياه فإن له أن يأخذ منه حقه سرا ومكابرة إن غصبه دنانير أو دراهم أو ما يكال أو يوزن فوجد مثله أخذه فإن لم يجد مثله لم يكن له أن يبيع من عرضه شيئا فيستوفي حقه وذلك أن صاحب السلعة الذي وجب عليه الحق لم يرض بأن يبيع ماله فلا ينبغي لهذا أن يكون أمين نفسه قال الشافعي : أرأيت لو عارضك معارض بمثل حجتك فقال : هو إذا غصبه دراهم فاستهلكها فأمرته أن يأخذ دراهم غيرها فإنما جعلت هذه الدراهم بدلا من تلك القيمة لأنه لو غصبه سودا لم تأمره أن يأخذ وضحا لأن الوضع أكثر قيمة من السود فقد جعلت له البديل بالقيمة والقيمة بيع فإن قال : هذه دراهم مثل القيمة قلنا : وما مثل ؟ قال : لا يجوز الفضل في بعضها على بعض قلنا : فإن كنت من هذا الوجه أجزته فقل له : يأخذ مكان السود وضحا وهي لا يحل الفضل في بعضها على بعض قال : لا لأنها وإن لم يحل الفضل في بعضها على بعض فهي أكثر قيمة من الدنانير قلنا : فحجتك لأن الفضل في بعضها على بعض لا يحل كانت خطأ لأنه إنما صرت إلى تعطيه دراهم بقيمة ما أخذ من الدراهم وهذا بيع فكيف لم تجز أن يأخذ دنانير بقيمة الدراهم وإنما إلى القيمة ذهبت وكيف لم تجز له أن يبيع من عرضه فيأخذ مثل دراهمه والعرض يحل بالدراهم وفيه تغاين فما حجتك على أحد إن عارضك بمثل هذا القول ؟ فقال : لا يجوز له أن يأخذ أبدا إلا ما أخذ منه لأنك تعلم أنه إذا أخذ غير ما أخذ منه فإنما يأخذ بدلا و البديل بقيمة ولا يجوز له أن يكون أمين نفسه في مال غيره وأنت تقول في أكثر في أكثر العلم لا يكون أمين نفسه قال الشافعي : فقال : فما تقول أنت ؟ قلت : أقول : إن سنة رسول A ﷺ ثم إجماع أكثر من حفظت عنه من أهل العلم قبلنا يدل على أن كل من كان له حق على أحد فمنعه إياه فله أخذه منه وقد يحتمل أن يكون ما أدخل أبو سفيان على هند مما أذن لها رسول A ﷺ في أخذ ما يكفيها وولدها بالمعروف منه ذهبا وفضة ولا طعاما ويحتمل لو كان طعاما أن يكون أرفع مما يفرض لها وبين أن لها أن تأخذ بالمعروف مثل ما كان فارضا لها لا أرفع ولا أكثر منه ويحتمل لو كان مثل ما يفرض لها ليس أكثر منه أن تكون إنما أخذته بدلا من مما يفرض لها مثله لأنه قد كان لأبي سفيان حبس ذلك الطعام عنها وإعطائها غيره لأن حقها ليس في طعام بعينه إنما هو طعام نصفه كطعام الناس وأدم كأدم الناس لا في أرفع الطعام بعينه ولا الأدم ولا في شرهما وهي إذا أخذت من هذا فإنما تأخذ بدلا مما يجب لها ولولدها والبديل هو القيمة والقيمة تقوم مقام البيع وهي إذا أخذت لنفسها وولدها فقد

جعلها أمين نفسها وولدها وأباح لها أخذ حقها وحقهم سرا من أبي سفيان وهو مالك المال قال الشافعي : فقلت له : أما في هذا ما ذلك على أن للمرء أن يأخذ لنفسه مثل ما كان على الذي عليه الحق أن يعطيه ومثل ما كان على السلطان إذا ثبت الحق عنده أن يأخذه به قال : وأين ؟ قلت له : رأيت السلطان لو لم يجد للمغتصب سلعته بعينها أليس يقضى على الغاصب بأن يعطيه قيمتها ؟ قال : بلى قلت : وإن لم يعطه بعينها باع السلطان عليه في ماله حتى يعطي المغصوب قيمة سلعته ؟ قال : بلى فقيل له : إذا كانت السنة تبيع لمن له الحق أن يأخذ حقه دون السلطان كما كان للسلطان أن يأخذه لو ثبت عنده فكيف لا يكون للمرء إذا لم يجد حقه أن يبيع في مال من له الحق حتى يأخذ حقه ؟ قال : للسلطان أن يبيع وليس لهذا أن يبيع قلنا : ومن قال ليس له أن يبيع ؟ رأيت إذا قيل لك ولا له أن يأخذ مال غيره إلا بإذن السلطان ما حجتك ؟ أو رأيت السلطان لو باع لرجل في مال رجل والرجل يعلم أن لا حق له على المبيع عليه أيحل له أن يأخذ ما باع له السلطان ؟ قال : لا قلنا : فتراك إنما تجعل أن يأخذ بعلمه لا بالسلطان وما للسلطان في هذا معنى أكثر من أن يكون كالمفتي يخبر بالحق لبعض الناس على بعض ويجبر من امتنع من الحق على تأديته وما يحل السلطان شيئا ولا يحرمه ما الحلال وما الحرام إلا على ما يعلم الناس فيما بينهم قال : أجل قلنا : فلم جمعت بين الرجل يكون له الحق فيأخذ حقه دون السلطان ويكره الذي عليه الحق وجعلته أمين نفسه فيه وفرقت بينه وبين السلطان في البيع من مال الذي عليه الحق أقلت هذا خبرا أم قياسا ؟ قال : قال أصحابنا : يقبح أن يبيع مال غيره قلت : ليس في هذا شيء لو قبح إلا وقد شركت فيه بأنك تجعله يأخذ مثل عين ماله وذلك قيمته والقيمة بيع وتخالف معنى السنة في هذا الموضع وتجامعها في موضع غيره قال : هكذا قال أصحابنا : قلت : فترضى من غيرك بمثل هذا فيقول لك من خالفك هكذا قال أصحابنا ؟ قال : ليس له في هذا حجة قلنا : ولا لك أيضا فيه حجة فقال : إنه يقال إن النبي A قال : [أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك] فما معنى هذا ؟ قلنا : ليس هذا بثابت عند أهل الحديث منكم ولو كان ثابتا لم يكن فيه حجة علينا ولو كانت عليك معنا قال : وكيف ؟ قلت : قال A : { إن ا يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها } فتأدية الأمانة فرض والخيانة محرمة وليس من أخذ حقه بخائن قال : أفلا تراه إذا غصب دنانير فباع ثيابا بدنانير فقد خان لأن الثياب غير الدنانير ؟ قلت : إن الحقوق تؤخذ بوجوه منها أن يوجد الشيء المغصوب بعينه فيؤخذ فإن لم يكن فمثله فإن لم يكن بيع على الغاصب فأخذ منه مثل ما غصب بقيمته ولو كان إذا خان دنانير فبيعت عليه جارية بدنانير فدفعت إلى المغصوب كان ذلك خيانة لم يحل للسلطان أن يجوز ولا يكاثر على ما يعلم أنه لا يحل له وكان على السلطان إن وجد له دنانيره بعينها أعطاه إياها وإلا لم يعطه دنانير غيرها لأنها ليست بالذي غصب ولا يبيع له جارية فيعطيه قيمتها وصاحب الجارية

لا يرضى قال : أفرأيت لو كان ثابتا ما معناه ؟ قلنا : إذا دلت السنة واجتماع كثير من أهل العلم على أن يأخذ الرجل حقه لنفسه سرا من الذي هو عليه فقد دل ذلك على أن ليس بخيانة الخيانة أخذ ما لا يحل أخذه فلو خانني درهما قلت : قد استحل خيانتني لم يكن لي أن أخذ منه عشرة دراهم مكافأة بخيانته لي وكان لي أن أخذ درهما ولا أكون بهذا خائنا ولا طالما كما كنت خائنا طالما بأخذ تسعة دراهم لأنه لم يخنها قال الشافعي : ولا تعدو الخيانة المحرمة أن تكون كما وصفنا من أخذ من مال الرجل بغير حق وهي كذلك إن شاء الله تعالى والسنة دليل عليها أو تكون لو كان له حق لم يكن له أن يأخذه بغير أمره خلاف السنة فإن كان هذا هكذا فقد أمروا رجلا أن يأخذ حقه والبذل من حقه بغير أمر من أخذ منه سرا ومكابرة قال الشافعي : وخالفنا أيضا في النفقة فقال : إذا مات الأب أنفق على الصغير كل ذي رحم يحرم عليه نكاحه من رجل أو امرأة قتلته : فما حجتك في هذا ؟ قال : قول الله تعالى وتعالى : { والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن } إلى قوله : { وعلى الوارث مثل ذلك } قال الشافعي : قلت له : أكان على الوارث مثل ذلك عندك على جميع ما فرض الله تعالى وتعالى على الأب والوارث يقوم في ذلك مقام الأب ؟ قال : نعم فقلت : أوجدت الأب ينفق ويسترضع المولود وأمه وارث لا شيء عليها من ذلك ؟ قال : نعم قلت : أفيكون وارث غير أمه يقوم مقام أبيه فينفق على أمه إذا أرضعته وعلى الصبي ؟ قال : لا ولكن الأم تنفق عليه مع الوارث قلنا : فأول ما تأولت تركت قال : فإني أقول : على الوارث مثل ذلك بعد موت الأب هي في الآية ذلك بعد موت الأب قال : لا يكون له وارث وأبوه حي قلنا : بلى أمه وقد يكون زمنا مولودا فيرثه ولده لو مات ويكون على أبيه عندك نفقته فقد خرجت مما تأولت قال الشافعي : فقلت لبعض من يقول هذا القول : أ رأيت يتيما له أخ فقير وجد أبو أم غني على من نفقته ؟ قال : على جده قلنا : ولمن ميراثه ؟ قال : لأخيه قلنا : أ رأيت يتيما له خال وابن عم غنيان لو مات اليتيم لمن ميراثه ؟ قال : لابن عمه فقلت : فقبل يموت على من نفقته ؟ قال : على خاله فقلت لبعضهم : أ رأيت يتيما له أخ لأبيه وأمه وهو فقير وله ابن أخ غني لمن ميراثه ؟ قال : للأخ فقلت : فعلى من نفقته ؟ قال : على ابن أخيه قلت : فقد جعلت النفقة على غير وارث وكل ما لزم أحدا لم يتحول عنه لفقر ولا غيره فإن كانت الآية على ما وصفت فقد خالفتها فأبرأت الوارث من النفقة وجعلتها على غير الوارث قال : إنما جعلتها على ذي الحم المحرم إن كان وارثا وقد جعلها على الخال وهو غير وارث فتخالف الآية فيه خلافا بينا أو تجد في الآية أنه إنما عني بها الرحم المحرم أو تجد أحدا من السلف فسرهما كذلك ؟ قال : هي هكذا عندنا قلت : أفرأيت إن عارضك أحد بمثل حجتك ؟ فقال : إذا جاز أن تجعلها على الوارثين دون بعض قلت : أجيظه على نفقة ذي الرحم غير المحرم لأن أجبره على نفقة الجارية وهو يحل له نكاحها

فيكون يوما فيها له منفعة وسرور وعلى نفقة الغلام وهو يحل له أن ينكح إليه أو ينكح المرأة التي ينفق عليها فيكون له في ذلك منفعة وسرور أجوز من أن أجبره على نفقة من يحرم عليه نكاحه لأنه لا يستمع أحدهما بالآخر بما يستمع به الرجال من النساء ما حجتك عليه ؟ ما أعلم أحدا لو قال هذا إلا أحسن قولا منك لأن الذي يحرم نكاحه أقرب قلنا : قد يحرم نكاح من لا قرابة له ؟ قال : وأين ؟ قلنا : أم امرأتك وامرأة أبيك تلاعنهما وامرأتك تبت طلاقها وكل من بينك وبينه رضاع قال : ليس هؤلاء وارثا قلنا : أو ليس قد فرضت النفقة على غير الوارث ؟ فإن قال قائل فإننا قد رويناه من حديثكم أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أجبر عصبه غلام على رضاعه الرجال دون النساء قلنا : أفتأخذ بهذا ؟ قال : نعم قلت : أفتخص العصبه وهم الأعمام والقرابة من قبل الأب ؟ قال : لا إلا أن يكونوا ذوي رحم محرم قلنا : فالحجة عليك في هذا كالحجة عليك فيما احتججت به من القرآن وقد خالفت هذا قد يكون له بنو عم فيكونون له عصبه وورثة ولا تجعل عليهم النفقة وهم عصبه الورثة وإن لم تجد له ذا رحم تركته ضائعا قال الشافعي : فقال لي قائل : قد خالفتم هذا أيضا قلنا : أما الأثر عن عمر فنحن أعلم به منك ليس تعرفه ولو كان ثابتا لم يخالفه ابن عباس رضي الله تعالى عنهما فكان يقول : { وعلى الوارث مثل ذلك } على الوارث أن لا تضار والده بولدها وابن عباس B هما أعلم بمعنى كتاب D منا والآية محتملة على ما قال ابن عباس وذلك إن فرضها على الوارث والأم حية دلالة على أن النفقة ليست على الميراث لأنها لو كانت على الميراث كان على الأب ثلثاها وسقط عنه ثلثها لأنه حظ الأم ولو استرضع المولود غير الأم كان على الأب عثلا الرضاع وعلى الأم ثلثه وإن كانت الأم خرجت من هذا المعنى أو جعلت فيه كالمستأجرة غيرها فكان ينبغي لو مات الأب أن يقوم الوارث مقام الأب فينفق على الأم إذا أرضعته فلا يكون على الأم من رضاعه شيء لو استرضعته أخرى وقد فرض D نفقة المطلقات ذوات الأحمال وجاءت السنة من ذلك بنفقة وغرامات تلزم الناس ليس فيها أن يلزم الوارث نفقة الصبي وكل امرء مالك لماله وإنما لزمه فيه ما لزمه في كتاب أو سنة أو أثر أو أمر مجمع عليه فأما أن يلزمه في ماله ما ليس في واحد من هذا فلا يجوز لنا فإن كان التأويل كما وصفنا فنحن لم نخالف منه حرفا وإن كان كما وصفت فقد خالفته خلافا بينا