كتــاب الأم

باب الاختلاف في أن يكون الحيوان نسيئة أو يصلح منه اثنان بواحد .

قال الشافعي C : فخالفنا بعض الناس في الحيوان فقال : لا يجوز أن يكون الحيوان نسيئة أبدا قال : وكيف أجزتم أن جعلتم الحيوان دينا وهو غير مكيل ولا موزون والصفة تقع على العبدين وبينهما دنانير وعلى البعيرين وبينهما تفاوت في الثمن ؟ قال : بنقلناه قلنا بأولى الأمور بنا أن نقول به بسنة رسول ا A في استسلافه بعيرا وقضائه إياه والقياس على ما سواهما من سنته ولم يختلف أهل العلم فيه (قال) : فاذكر ذلك قلت : أما السنة النص فإنه استسلف بعيرا وأما السنة التي استدللنا بها فإنه قضى بالدية مائة من الإبل ولم أعلم المسلمين اختلفوا أنها بأسنان معروفة وفي مضي ثلاث سنين وأنه A افتدى كل من لم يطب عنه نفسا من قسم له من سبي هوازن بإبل سماها ست أو خمس إلى أجل (قال) : أما هذا فلا أعرفه قلنا : فما أكثر ما لا تعرفه من العلم ؟ قال : أفثابت ؟ قلت : نعم ولم يحضرني إسناده قال : ولم أعرف الدية من السنة قلت : وتعرف مما لا تخالفنا فيه أن يكاتب الرجل على الوصفاء بصفة وأن يصدق الرجل المرأة العبيد والإبل بصفة ؟ قال : نعم وقال : ولكن الدية تلزم بغير أعيانها قلت : وكذلك الدية من الذهب تلزم بغير أعيانها ولكن نقد البلاد ووزن معلوم غير مردود فكذلك تلزم الإبل إبل العاقلة وسن معلومة وغير معيبة ولو أراد أن ينقص من أسنانها سنا لم تجز فلا أراك إلا حكمت بها مؤقتة وأجزت فيها أن تكون دينا وكذلك أجزت في صداق النساء لوقت وصفة وفي الكتابة لوقت وصفة ولو لم يكن روينا فيه شيئا إلا ما جامعتنا عليه من أن الحيوان يكون دينا في هذه المواضع الثلاث أما كنت محجوجا بقولك : لا يكون الحيوان دينا وكانت علتك فيه زائلة ؟ (قال) : وإن النكاح يكون بغير مهر ؟ قلت له : فلم تجعل فيه مهر مثل المرأة إذا أصيبت وتجعل الإصابة كالاستهلاك في السلعة في البيع الفاسد تجعل فيه قيمته ؟ قال : فإنما كرهنا السلم في الحيوان لأن ابن مسعود كرهه قلنا : فيخالف السلم سلفه أو البيع به أم هما شيء واحد ؟ قال : بل كل ذلك واحد إذا جاز أن يكون دينا في حال جاز أن يكون دينا في كل حال قلت : قد جعله رسول ا A دينا في السلف والدية ولم تخالفنا في أنه يكون في موضعين آخرين : دينا في الصداق والكتابة فإن قلت : ليس بين العبد وسيده ربا قلت : أيجوز أن يكاتبه على حكم السيد وعلى أن يعطيه ثمرة لم يبد صلاحها وعلى أن يعطيه ابنه المولود معه في كتابته كما يجوز لو كان عبدا له ويكون للسيد يأخذ ماله ؟ قال : ما حكمه حكم العبيد قلنا : فقلما نراك تحتج بشيء إلا تركته - وا المستعان - وما نراك أجزت في الكتابة إلا ما أجزت في البيوع فكيف أجزت في الكتابة -

أن يكون الحيوان نسيئة ولم تجز في السلف فيه ؟ أرأيت لو كان ثابتا عن ابن مسعود أنه كره السلم في الحيوان غير مختلف عنه فيه والسلم عندك إذا كان دينا كما وصفنا من إسلافه وغير ذلك أكان يكون في أحد مع رسول ا A وإجماع الناس حجة ؟ قال : لا قلت : فقد جعلته حجة على ذلك متظاهرا متأكدا في غير موضع وأنت تزعم في أصل قولك أنه ليس بثابت عنه قال : ومن أين ؟ قلت : وهو منقطع عنه ويزعم الشعبي الذي هو أكبر من الذي روي عنه كراهته أنه إنما أسلف له في لقاح فحل إبل بعينه وهذا مكروه عندنا وعند كل أحد هذا بيع الملاقيح والمضامين أو هما وقلت لمحمد بن الحسن : أنت أخبرتني عن أبي يوسف عن عطاء بن السائب عن أبي البختري : أن بني عم لعثمان أتوا واديا فصنعوا شيئا في إبل رجل قطعوا به لبن إبله وقتلوا فصالها فأتى عثمان وعنده ابن مسعود فرضي بحكم ابن مسعود فحكم أن يعطي بواديه إبلا مثل إبله وفصالا مثل فصاله فأنفذ ذلك عثمان فيروى عن ابن مسعود أنه يقضي في حيوان بحيوان مثله دينا لأنه إذا قضى به بالمدينة وأعطيه بواديه كان دينا ويزيد أن يروي عن عثمان أنه يقول بقوله وأنتم تروون عن المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن قال أسلم لعبد ا بن مسعود في وصفاء أحدهم : أبو زائدة مولانا فلو اختلف قول ابن مسعود فيه عندك فأخذ رجل ببعضه دون بعض ألم يكن له ؟ قال : بلى قلت : ولو لم يكن فيه غير اختلاف قول ابن مسعود ؟ قال : نعم قلت : فلم خالفت ابن مسعود ومعه عثمان ومعنى السنة والإجماع ؟ قال : فقال منهم قائل : فلو زعمت أنه لا يجوز السلم فيه ويجوز إسلامه وأن يكون دية وكتابة ومهرا وبعيرا ببعيرين نسيئة قلت : فقله إن شئت قال : فإن قلته ؟ قلت : يكون أصل قولك : لا يكون الحيوان دينا خطأ بحاله قال : فإن انتقلت عنه ؟ قلت : فأنتم تروون عن ابن عباس أنه أجاز السلم في الحيوان وعن رجل آخر من أصحاب النبي A قال : إنا لنرويه قلت : فإن ذهب رجل إلى قولهما أو قول أحدهما دون قول ابن مسعود أيجوز له ؟ قال : نعم قلت : فإن كان مع قولهما أو قول أحدهما القياس على السنة والإجماع قال : فذلك أولى أن يقال به قلت : أفتجد مع من أجاز السلم في الحيوان القياس فيما وصفت ؟ قال : نعم وما دريت لأي معنى تركه أصحابنا قلت : أفترجع إلى إجازته ؟ قال : أقف فيه قلت : فيعذر غيرك في الوقف عما بان له ؟ (قال) : ورجع بعضهم ممن كان يقول قولهم من أهل الآثار إلى إجازته وقد كان يبطله قال الشافعي : قال محمد بن الحسن : فإن صاحبنا قال : إنه يدخل عليكم خصلة تتركون فيها أصل قولكم : إنكم لم تجيزو استسلاف الولائد خاصة وأجزتم بيعهن بدين والسلف فيهن قال : قلت : أرأيت لو تركنا قولنا في خصلة واحدة ولزمناه في كل شيء أكنا معذورين ؟ قال : لا قلت : لأن ذلك خطأ ؟ قال : نعم قلت : فمن أخطأ قليلا أمثل حالا أم من أخطأ كثيرا ؟ قال : بل من أخطأ قليلا ولا عذر له قلت : فأنت تقر بخطأ كثير وتأبى أن تنتقل عنه ونحن لم نخطىء أصل قولنا : إنما فرقنا بينه بما تتفرق الأحكام عندنا وعندك بأقل منه قال :

فاذكروه قلت : أرأيت إذا اشتريت منك جارية موصوفة بدين أملكت عليك إلا الصفة ؟ ولو كانت عندك مائة من تلك الصفة لم تكن في واحدة منهن بعينها وكان لك أن تعطي أيتهن شئت فإذا فعلت فقد ملكها حينئذ ؟ قال : نعم قلت : ولا يكون لك أخذها مني كما لا يكون لك أخذها لو بعتها مكانك وانتقدت ثمنها ؟ قال : نعم قلت : وكل بيع بيع بثمن ملك هكذا قال : نعم قلت : أفرأيت إذا أسلفتك جارية إلى أخذها منك بعدما قبضتها من ساعتي وفي كل ساعة ؟ قال : نعم قلت : فلك أن تطأ جارية متى شئت أخذتها أو استبرأتها ووطئتها ؟ قال : فما فرق بينها وبين غيرها ؟ قلت : الوط قال : فإن فيها لمعنى في الوطء ما هو في رجل ولا في شيء من البهائم قلت : فبذلك المعنى فرقت بينهما ؟ قال : فلم لم يجز له أن يسلفها فإن وطئها لم يردها ورد مثلها ؟ قلت : أيجوز أن أسلفك شيئا ثم يكون لك أن تمنعني منه ولم يفت ؟ قال : لا قلت : فكيف تجيز إن وطئها أن لا يكون لي عليها سبيل وهي غير فائتة ولو جاز لم يصح فيه قول ؟ قال : وكيف إن أجزته لا يصح فيه قول ؟ قلت : لأني إذا سلطته على إسلافها فقد أبحت فرجها للذي سلفها فإن لم يطأها حتى يأخذها السيد أبحته للسيد فكان الفرج حلالا لرجل ثم حرم عليه بلا إخراج له من ملكه ولا تمليكه رقبة الجارية غيره ولا طلاق (أخبرنا الربيع) قال : قال الشافعي : وكل فرج حل فإنما يحرم بطلاق أو إخراج ما ملكه من ملكه إلى ملك غيره أو أمور ليس المستسلف في واحد منها قال : أفتوضحه بغير هذا مما نعرفه ؟ قلت : نعم قياسا على أن السنة فرقت بينه قال : فاذكره قلت : أرأيت المرأة نهيت أن تسافر إلا مع ذي رحم محرم ونهيت أن يخلو بها رجل وليس معها ذو محرم ونهيت عن الحلال لها من التزويج إلا بولي ؟ قال : نعم قلت أفتعرف في هذا معنى نهيت له إلا ما خلق من الآدميين من الشهوة للنساء وفي الآدميات من الشهوة للرجال فحيط في ذلك لئلا ينسب إلى المحرم منه ثم حيط في الحلال منه لئلا ينسب إلى ترك الحظ فيه أو الدلسة ؟ قال : ما فيه معنى إلا هذا أو في معناه قلت : أفتجد إناث البهائم في شيء من هذه المعاني أو ذكور الرجال أو البهائم من الحيوان ؟ قال : لا قلت : فبان لك فرق الكتاب والسنة بينهن وأنه إنما نهى عنه للحياطة لما خلق فيهن من الشهوة لهن ؟ قال : نعم قلت : فبهذا فرقنا وغيره مما في هذا كفاية منه إن شاء ا تعالى قال : أفتقول بالذريعة ؟ قلت : لا ولا معنى في الذريعة إنما المعنى في الاستدلال بالخبر اللازم أو القياس عليه أو المعقول