

المبسوط في فقه الإمامية

[28] جارية منها يتضمن أنها تفتح ويتمكن من تسليم الجارية إليه ولا يرضح له بشئ فإن فتحت القلعة لم يخل أن تفتح صلحا أو عنوة فإن فتحت صلحا وشرط أن لصاحب القلعة أهله وكانت الجارية من أهله فإنه يقال للدليل: قد جعلنا لك هذه الجارية وقد صولح صاحب القلعة عليها فرضى أن يأخذ قيمتها ليتم الصلح فإن فعل ذلك جاز وإن قلنا لصاحب القلعة: أترضى أن تأخذ قيمتها وتسلمها إلى الدليل فإن رضى جاز وإن أبى كل واحد منهما قيل لصاحب القلعة: إرجع إلى قلعتك بأهلك ويزول الصلح لأنه قد اجتمع أمران متنافيان لا يمكن الجمع بينهما وحق الدليل سابق وجب تقديمه. فأما إذا فتحت عنوة نظر في الجارية فإن كانت على الشرك سلمت إلى الدليل وإن كانت أسلمت فإنها إن كانت أسلمت قبل الظفر بها فهي حرة لا تدفع إلى الدليل لكن تدفع إليه قيمتها لأن النبي (صلى الله عليه وآله) صالح أهل مكة على أن يرد عليهم من جاء إليه من المسلمات فنهى الله - عز وجل - عن ذلك ونسخ ما كان عقده وأمره برد مهورهن على أزواجهن، وإن أسلمت بعد الظفر بها نظر إلى الدليل فإن كان مسلما سلمت إليه لأنها مملوكة، وإن كان مشركا لم تسلم إليه لأن الكافر لا يملك مسلما لكن يدفع إليه قيمتها، وإن ماتت الجارية إما قبل الظفر بها أو بعده فلا شئ له من قيمتها لأن أصل العقد وقع بشرط أن يكون له مع وجودها ألا ترى أنها لو لم تفتح لم يستحق شيئا و ههنا ما وجدت القدرة عليها. (فصل: في حكم ما يغنم وما لا يغنم) إذا فتح بلد من بلاد الحرب فلا يخلو من أن يفتح عنوة أو صلحا. فإن فتح عنوة كانت الأرض المحياة وغيرها من أموالهم ما حواه العسكر وما لم يحوه العسكر غنيمة فيخمس الجميع فيكون الخمس لأهله الذين قدمنا ذكرهم في كتاب قسمة الصدقات. ثم ينظر في الباقي فكل ما حواه العسكر وما لم يحوه العسكر مما يمكن نقله إلى دار الاسلام فهو للغانمين خاصة يقسم فيهم على ما نبينه.