@ 196 @ الروايتين ، والرواية الأخرى إذا أقسم فلا حق له فيه بحال . .

ش : (الرواية الأولى) نص عليها في رواية إسحاق بن إبراهيم ، جمعاً بين الحقين ، إذ حق مالكه تعلق به قبل القسمة ، فلما قسم أو بيع ءن قيل : إنه يأخذه بغير شيء . أفضى إلى ضياع حق الآخذ له ، وإن قلنا : لا يأخذه أصلاً أفضى إلى ضياع حقه ، فقلنا : يرجع فيه ، ويغرم القيمة أو الثمن جميعاً ، إعمالاً للحقين ما أمكن . .

3397 ويروى عن ابن عباس رضي ا عنهما أن رجلاً وجد بعيراً له في المغنم ، وقد كان المشركون أصابوه قبل ذلك ، فسأل عنه النبي ، فقال رسول ا : (إن وجدته قبل أن يقسم فهو لك ، وإن وجدته قد قسم أخذته بالثمن إن شئت) ذكره ابن حزم أو ابن عدي ، لكنه من رواية الحسن بن عمارة وهو متروك ، وروي أيضاً من حديث مسلمة بن علي ، وإسماعيل بن عياش وهما ضعيفان . (والرواية الثانية) رواها عنه جماعة ، لما تقدم عن عمر رضي ا عنه . .

3398 وعنه أيضاً أنه كتب إلى السائب : 16 (أيما رجل من المسلمين أصاب رقيقه أو متاعه بعينه فهو أحق به من غيره ، وإن أصابه في أيدي التجار بعد ما قسم فلا سبيل إليه) . .

3399 وعن سلمان بن ربيعة : إذا قسم فلا حق له فيه . رواهما سعيد . ولأن الأصل أن صاحبه لا يرجع فيه بحال ، لأنه مال انتقل إلى المسلمين من أموال الكفار ، فكان غنيمة كبقية أموالهم ، خرج منه ما قبل القسمة لقضية النص ، ولعدم تعلق حق معين به ، فما عداه يبقى على مقتضى الأصل . .

وقول الخرقي : أحق به بالثمن الذي ابتاعه من المغنم ، يحتمل أنه يريد إذا اشتراه مشتر من المغنم بثمن ، فصاحبه أحق به بذلك الثمن ، ويحتمل أن يريد إذا حسب عليه بثمن ، أي بقيمة فصاحبه أحق به بذلك ، والأول أظهر في كلامه ، وبالجملة الخلاف في كلتي الصورتين ، و أبو البركات يحكي رواية ثالثة : أن في المقسوم لا حق له ، وفي المشتري يأخذه بالثمن ، وقال : إنه المشهور عن الإمام . .

واعلم أن هذا الذي ذكره الخرقي يستدعي أصلاً ، وهو أن الكفار يملكون أموال المسلمين في الجملة ، وإلا إذا لم يملكوها فلا فرق بين قبل القسم وبعده ، وهذا هو المشهور ، وعليه تجري عامة نصوص الإمام ، واختار أبو الخطاب في تعليقه أنهم لا يملكونها ، وقال : إنه ظاهر كلام أحمد ، وتوجيه القولين ، والتفريع عليهما له محل آخر ، ومن المتأخرين من قال : إن الخلاف في الملك مبني على الخلاف في تكليف الكفار بالفروع ، وليس بجيد ، فإنه لا ريب أن المشهور ثم تكليفهم بها ، والمشهور الحكم بملكهم هنا ، ثم إنه لا نزاع أن الحربي لا

يجري عليه حكم الإسلام في زناه وسرقته وقتله ونحو ذلك ، إنما فائدة ذلك العقاب في الآخرة ، وإذا قلنا يملكونها فهل