٦ — سلسلة المطبوعات

اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى

للامام أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري

المتوفى سنة ١٨٢ من الهجرة

عني بتصحيحه والتعليق عليه

أبو الوفا الأفغاني

المدرس بالمدرسة النظامية بالهند

عنيت بنشره لجنة إحياء المعارف النعمانية
بحيدر آباد الدكن بالهند

الطبعة الأولى : حق النشر والنقل محفوظ

أشرف على طبعه

رضوان محمد رضوان

وكيل لجنة إحياء المعارف النعمانية بمصر

مطبعة الوفاء

١٣٥٧

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى شرف العلماء بقوله : « هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون » وخص المستنبطين منهم بفصل خطابه : « فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون »

والصلاة والسلام على النبي الأمى الذى قال : « من يرد الله به خيراً يفقهه فى الدين » وعلى آله وصحبه نجوم الاهتداء وفقهاء الدين

وبعد : فان اختلاف الأئمة فى الفروع رحمة للأمة . وقد اختلف الصحابة رضى الله عنهم ومن بعدهم من الفقهاء فيها ، ولولا ذلك لضاق الأمر وساد الحرج . وقد أخرج ابن عبد البر فى جامع بيان العلم ، والخطيب فى الفقيه والمتفقه كثيراً من الآثار الواردة فى ذلك ، حتى دون العلماء قديما وحديثاً ، اختلاف الأئمة فى كتبهم ، لئلا يقع الخواص فى خرق الإجماع والعوام فى الحرج . وإن أقدم من صنف فى الاختلاف الإمام الأعظم أبو حنيفة ، فانه ألف كتاب « اختلاف الصحابة » ثم صنف تلميذه الكبير الإمام أبو يوسف القاضى كتاب « اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى » ثم صنف أبو عبد الله محمد بن شجاع الثلجى « اختلاف يعقوب وزفر » ثم صنف الطحاوى « اختلاف الفقهاء » عامة ، وابن المنذر « الإشراف فى الخلاف » كذلك ، وابن جرير « اختلاف الفقهاء » أيضا إلا أنه جرده عن الدلائل . وأما أبو يوسف فجمع ما اختلف فيه أستاذاه خاصة ولم يلتفت إلى اختلاف غيرهما ، كسفيان الثورى ، وحسن بن صالح ، وشريك بن عبد الله ، وابن

شبرمة وأمثالهم من مجتهدى الكوفة ، لأنه تفقه عليهما ، وغرضه جمع ما استفاد منهما مما اختلفا فيه ، ليبين قوله معهما متفقا مع هذا ومختلفا مع ذاك مرة وبالعكس مرة أخرى ، وليكون ذخيرة وذكرى لمن بعده . وقد رواه عنه صاحبه الامام الربانى محمد بن الحسن الشيبانى ، ثم اختصره فى جملة ما اختصره من كتبه الحاكم أبو الفضل محمد بن محمد بن أحمد المروزى الشهيد وشرحه الإمام السرخسى فى مبسوطه مع باقى كتبه . قال فى المجلد ٣٠ من مبسوطه فى صفحة ١٢٨ : «اعلم أن أبا يوسف كان يختلف إلى ابن أبى ليلى فى الابتداء فتعلم بين يديه تسع سنين ، ثم تحول إلى مجلس أبى [1] حنيفة . . . قيل : كان سبب تحول أبى يوسف إلى مجلس أبى حنيفة أنه كان تبع ابن أبى ليلى وقد شهد ملاك رجل فلما نثر السكر أخذ أبو يوسف رحمه الله بعضاً فكره له ذلك ابن أبى ليلى وأغلظ له القول وقال : أما علمت أن هذا لا يحل ؟ ! فجاء أبو يوسف إلى أبى حنيفة رحمه الله فسأله عن ذلك فقال : لا بأس بذلك بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مع أصحابه فى ملاك رجل من الأنصار فنثر التمر فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع ذلك ويقول لأصحابه : «انتهبوا» . وبلغنا أن النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع لما نحر مائه بدنة أمر بأن يؤخذ له من كل بدنة قطعة ثم قال : « من شاء أن يقتطع فليقتطع » فهذا ونحوه من الهبة مستحسن شرعا . فلما تبين له تفاوت ما بينهما تحول إلى مجلس أبى حنيفة . وقيل : كان سبب ذلك أنه كان يناظر

---

(١) وهو كبير على الصحيح ، ولازمه ثمانى عشرة سنة ، كما صحت الرواية عنه بذلك من طرق وقضاء ابن أبى ليلى فى الدولتين الأموية والعباسية كان طويل الأمد

زفر رحمه الله وتبين له بالمناظرة معه تفاوت مابين فقه أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله فتحول إلى مجلس أبى حنيفة ، ثم أحب أن يجمع المسائل التى كان فيها الاختلاف بين أستاذيه فجمع هذا التصنيف وأخذ ذلك محمد رحمه الله وروى عنه ذلك ، إلا أنه زاد بعض ما كان سمع من غيره ، فأصل التصنيف لأبى يوسف ، والتأليف لمحمد رحمة الله عليهما ، فعد ذلك من تصنيف محمد ، ولهذا ذكره الحاكم رحمه الله فى المختصر »

ويعلم من قول السرخسى هذا أن كتاب « اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى » من أجزاء «الأصل» ولولا ذلك لما اختصره الحاكم فى كتابه ، وأيضا يدل عليه شرح السرخسى له وعده من تصانيف محمد ، لكن النسخ التى رأيتها من «الأصل» أو رأيت فهارس كتبه من نسخ مكة المكرمة ومصر واستنبول ليس فيها شىء من هذا الكتاب إلا فى جزء منه مما فى دار الكتب المصرية على ما كتب لى فهرسه فضيلة الأستاذ رضوان محمد رضوان وأرسله إلى من القاهرة ، فان فى كتاب الوديعة وكتاب العارية منه ما ذكر فيه من مسائل الوديعة والعارية بعنوان باب اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى فى الوديعة وفى العارية ، وطلبت منه نسخ البابين فأرسلهما إلى فوجدتهما مثل مافى هذا الكتاب ، فلعل بعض نسخ «الأصل» حوته متفرقا فى كل الكتاب لا مجتمعاً فى مقام واحد ، وأظنه من صنيع بعض رواة « الأصل » والله أعلم بحقيقة الحال

فهذا الكتاب جليل القدر ، عظيم الشأن ، نادر الوجود . احتج فيه بأحاديث وآثار مرفوعة وموقوفة مسندة ومنقطعة من بلاغاته ، فأحببت لجنة إحياء المعارف النعمانية أن تنشره فلم نجد له إلا نسخة واحدة فى الهند ،

فارتأت اللجنة أن أسعى فى تصحيحه ، وشرح بعض غريب لغته ، وإيضاح بعض مسائله ، وتخريج أحاديثه ، وتراجم رجاله ، فقمت بهذه المهمة على قدر استطاعتى مع قصر باعى وقلة بضاعتى ، مستعينا بالله تعالى ، فصححته بقدر وسعى ، وخرجت أحاديثه وعزوتها إلى مخرجيها ماوجدت إلى ذلك سبيلا ، ولا يكلف الله نفسا إلا وسعها ، وترجمت رجال أحاديثه ناقلا من الكتب المشهورة فى فن الرجال كتهذيب التهذيب ، والخلاصة ، وتعجيل المنفعة ، ولسان الميزان وغيرها ، ولم أترجم للصحابة إلا نادراً لأنهم كلهم عدول مشاهير ، ومن ترجمت له من الصحابة إنما ترجمت له فى ضمن تراجم أبنائهم للمناسبة أو لعدم شهرتهم ، وشرحت غريبه بمدد الكتب الشهيرة فى اللغة كالمغرب فى مصطلح الفقه ، ومجمع بحار الأنوار لغريب الحديث وغيرهما

أما ترجمة راوى الكتاب الإمام محمد بن الحسن الشيبانى فمن شاء أن يطلع عليها فعليه ببلوغ الأمانى لفضيلة الأستاذ الشيخ محمد زاهد الكوثرى حفظه الله فانه استوعب وأجاد جزاه الله عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء

وأما ترجمة الإمام الأعظم ، وأبى يوسف القاضى مصنف الكتاب فمبسوطة فى كتب المناقب ، والطبقات ، والرجال ، والتاريخ ، تركناها هنا للاختصار

وأما ابن أبى ليلى فهو : محمد ، بن عبدالرحمن ، بن أبى ليلى ، الأنصارى ، الكوفى ، الفقيه ، قاضى الكوفة ، وأحدالأعلام . قال فى تهذيب التهذيب : روى عن أخيه عيسى ، وابن أخيه عبدالله بن عيسى ، ونافع مولى ابن عمر وأبى الزبير المكى ، وعطاء بن أبى رباح ، وعطية ، وعمرو بن مرة ، وسلمة

ابن كهيل ، والمنهال بن عمرو ، وداود بن على ، والأجلح بن عبد الله ، وإسماعيل بن أمية ، وحميضة بن الشمرذل . قلت : والشعبى ، والحكم وغيرهم كما فى تذكرة الحفاظ ، روى عنه ابنه عمران ، وقريبه عيسى بن المختار بن عبدالله بن عيسى ، وزائدة ، وابن جريج ، وقيس بن الربيع ، وشعبة ، والثورى ، وعيسى بن يونس ، ومحمد بن الربيع ، ووكيع ، وعلى بن هاشم ابن البريد ، وعبيدالله بن موسى ، وأبو نعيم . قلت : وأبو يوسف القاضى ، وعبدالله بن داود الخريبى ، وآخرون . قلت : روى له الأربعة فى سننهم ، وكان ثقة ، صدوقا . وتكلموا فى حفظه فقالوا : شغل بالقضاء فساء حفظه . قال فى تهذيب التهذيب : وقال أبو حاتم عن أحمد بن يونس : ذكره زائدة فقال : كان أفقه أهل الدنيا . وقال العجلى : كان فقيها ، صاحب سنة ، صدوقا جائز الحديث ، وكان عالما بالقرآن ، وكان من أحسب الناس ، وكان جميلا نبيلا . وأول من استقضاه على الكوفة يوسف بن عمر الثقفى . وقال ابن أبى خيثمة عن يحيى بن معين : ليس بذاك . وقال أبو زرعة : ليس بأقوى مايكون . وقال أبو حاتم : محله الصدق ، كان سيء الحفظ ، شغل بالقضاء فساء حفظه ، لايتهم بشيء من الكذب إنما ينكر عليه كثرة الخطأ ، يكتب حديثه ولا يحتج به الخ . قال الحافظ ابن حجر : قلت : له ذكر فى الأحكام من صحيح البخارى ، قال : أول من سأل على كتاب القاضى البينة ابن أبى ليلى وسوار . قال ابن حبان : كان فاحش الخطأ ؛ ردىء الحفظ ، فكثرت المناكير فى روايته ، تركه أحمد ، ويحيى «أى ابن معين» وقال الدارقطنى : كان ردىء الحفظ ، كثير الوهم . وقال ابن جرير الطبرى : لايحتج به . وقال يعقوب بن سفيان : ثقة عدل ، فى حديثه بعض المقال ، لين الحديث عندهم .

وقال صالح بن أحمد عن ابن المدينى : كان سيىء الحفظ ، واهى الحديث . وقال أبو أحمد الحاكم : عامة أحاديثه مقلوبة . وقال الساجى : كان سيى الحفظ لا يتعمد الكذب فكان يمدح فى قضائه فأما فى الحديث فلم يكن حجة . قال : وكان الثورى يقول : فقهاؤنا ابن أبى ليلى ، وابن شبرمة . وقال ابن خزيمة : ليس بالحافظ وإن كان فقيها عالما . قلت : وذكره فى تذكرة الحفاظ فقال ج ١ ص ١٦٢ « قال أحمد بن يونس : كان ابن أبى ليلى أفقه أهل الدنيا . وقال العجلى : كان فقيها صدوقا ، صاحب سنة ، جائز الحديث ، قارئا ، عالما بالقرآن ، قرأ عليه حمزة . وقال أبو زرعة : ليس هو بأقوى مايكون . وقال أحمد : مضطرب الحديث . قلت : حديثه فى وزن الحسن ولا يرتقى إلى الصحة لأنه ليس بالمتقن عندهم ومناقبه كثيرة . مات فى شهر رمضان سنة ثمان وأربعين ومائة . وقال أبو حفص الأبار عنه : قال : دخلت على عطاء فجعل يسألنى وكان أصحابه أنكروا ذلك فقال : وما تنكرون ؟ هو أعلم منى »

وأبوه عبدالرحمن من كبار التابعين ، الثقات الأعلام ، ولد لست بقين من خلافة عمر رضى الله عنه . وجده أبو ليلى الأنصارى ، يقال اسمه يسار ، وقيل بلال ، وقيل بليل ، وقيل داود ، وقيل أوس ، وقيل لايحفظ اسمه . له صحبة ، شهد أحدا ومابعدها . كان من أصحاب على رضى الله عنه ، شهد معه مشاهده وانتقل إلى الكوفة وقتل بصفين معه ، رضى الله عنه

٢١ رمضان سنة ١٣٥٧ أبو الوفا الأفغانى

رئيس لجنة إحياء المعارف النعمانية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال (١) محمد بن الحسن عن أبي يوسف قال : إذا أسلم الرجل إلى الخياط ثوبا فخاطه قباء فقال رب الثوب : أمرتك بقميص ، وقال الخياط : أمرتنى بقباء ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : القول قول رب الثوب ويضمن الخياط قيمة الثوب . وبه نأخذ(٢) . وكان ابن أبي ليلى يقول :

---

(١) هذه مسائل الاجارة من باب ضمان الأجير المشترك . ولم يذكر فى الأصل لفظ الباب ، ولم يذكر الحاكم هذه المسائل فى مختصره فى هذا الكتاب وذكرها السرخسى فى مواضع من كتابه

(٢) قلت : وهو قول محمد أيضاً . قال الامام السرخسى ج ١٥ ص ٩٦ من مبسوطه « ولو أسلم ثوبا إلى خياط وأمره أن يخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء فلصاحب الثوب أن يضمنه قيمة ثوبه ، وإن شاء أخذ القباء وأعطاه أجر مثله لايجاوز به ما سمى له » لأنه فى أصل الخياطة موافق وفى الهيئة والصفة مخالف الخ ثم ذكر ناقلا عن المختصر « فان قال رب الثوب : أمرتك بقميص ، وقال الخياط : أمرتنى بقباء ، فالقول قول رب الثوب مع يمينه عندنا » . وقال ابن أبى ليلى رحمه الله : القول قول الخياط لانكاره الخلاف والضمان . والشافعى : يقول إنهما يتحالفان لأنهما اختلفا فى المعقود عليه . ولو اختلفا فى البدل تحالفا إذا كان قبل إقامة العمل فكذلك فى المعقود عليه . ولكن هذا لامعنى له هنا لأن رب الثوب يدعى عليه ضمان قيمة الثوب والخياط ينكر ذلك ويدعى الأجر دينا فى ذمة رب الثوب ، فلا يكون هذا فى معنى ماورد الأثر بالتحالف فيه مع أن المقصود بالتحالف الفسخ وبعد إقامة العمل لا وجه للفسخ « وإن أقاما البينة فالبينة بينة الخياط » لأنه هو المدعى الاذن فى خياطة القباء ، والوفاء بالمعقود عليه ، وتقرر

القول قول الخياط فى ذلك . ولوأن الثوب ضاع من عندالخياط ولم يختلف رب الثوب والخياط فى عمله ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لاضمان عليه ولا على القصار والصباغ وما أشبه ذلك من العمال إلا فيما جنت أيديهم (١) . وبلغنا عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه قال : لاضمان عليهم(٢) . وكان ابن أبى ليلى يقول : هم ضامنون لما هلك عندهم وإن لم تجن أيديهم فيه . قال أبو يوسف : هم ضامنون إلا أن يجىء شىء غالب

الأجر فى ذمة صاحب الثوب « وإن اختلفا فى الأجر فالقول قول رب الثوب » لأنه منكر للزيادة « والبينة بينة الخياط » لأنها تثبت الزيادة الخ

(١) قال السرخسى فى مبسوطه ج ١٥ ص ١٠٣ فى باب متى يجب للعامل الأجر قال « وإذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من العمل فلا أجر له ولا ضمان عليه فى قول أبى حنيفة ، وهو قول زفر والحسن بن زياد رحمهم الله . وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : هوضامن إلا إذا تلف بأمر لايمكن الاحترازعنه » كالحرق الغالب . وكذلك الخلاف فى كل أجير كالأجير المشترك فى حفظ الثياب وغيره . والمشترك من يستوجب الأجر بالعمل ويعمل لغير واحد ، ولهذا يسمى مشتركا ، ولا خلاف أن أجير الواحد لا يكون ضامنا لما تلف فى يده من غير صنعه ، وهو الذى يستوجب البدل بمقابلة منافعه الخ . ثم بين المسألة بالتفصيل مع الدلائل ، فمن شاء زيادة الاطلاع فليرجع إليه

(٢) قلت : أخرجه طلحة بن محمد فى مسنده من طريق أبى يوسف عن أبى حنيفة عن بشر الكوفى عن محمد بن على عن أبيه عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لاضمان على قصار ولا صباغ ولاوشاء» وأخرجه محمد فى الآثار عنه عن بشر أو بشير عن أبى جعفر« أن على بن أبى طالب كان لايضمن القصار ولا الصباغ ولا الحائك » . وأخرجه الكلاعى من طريق محمد بن خالد الوهبى عن الامام عن يونس بن محمد عن أبى جعفر محمد بن على عن أمير المؤمنين على بن أبى طالب « أنه كان لا يضمن القصار ولا الصباغ »

باب الغصب

قال أبو يوسف : وإذا اغتصب الرجل الجارية فباعها وأعتقها المشترى فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : البيع والعتق فيها باطل لايجوز ، لأنه باع مالا يملك وأعتق مالا يملك . وبهذا نأخذ [١] . وكان ابن أبى ليلى يقول : عتقه جائز وعلى الغاصب القيمة

قال : وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم اطلع المشترى على عيب كان بها دلسه البائع له ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ليس له أن يردها بعد الوطء . وكذلك بلغنا عن على بن أبى طالب رضى الله عنه [٢]

---

(١) قلت : وهو قول محمد أيضاً كما هو مصرح فى المبسوط ، وبدأ الحاكم هذا الكتاب فى مختصره بهذه المسألة

(٢) أخرجه الامام محمد فى الآثار والحسن بن زياد فى مسنده عن الامام عن الهيثم عن ابن سيرين عن على بن أبى طالب رضى الله عنه فى الرجل يشترى الجارية فيطؤها ثم يجد بها عيبا قال « لا يستطيع ردها ولكنه يرجع بنقصان العيب » قال محمد : وبه نأخذ وكذلك إذا لم يطأها وحدث بها عيب عنده ثم وجد بها عيبا دلسه البائع فانه لا يستطيع ردها ولكنه يرجع بنقصان العيب ، إلا أن يشاء البائع أن يأخذها بالعيب الذى حدث عند المشترى . ولا يأخذ للعيب أرشا ولا للوطء عقرا ، فان شاء ذلك أخذها وأعطاه الثمن كله . وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأخرجه ابن خسرو البلخى من طريق بن المظفر ، والحسن بن زياد عن الامام عن الهيثم عن الشعبى عن على رضى الله عنه . وأخرجه البيهقى عن يحيى بن سعيد عن جعفر بن محمد « أى الصادق» عن أبيه عن على بن حسين عن على رضى الله عنه ولفظه فى رجل اشترى جارية فوطئها فوجد بها عيبا قال : لزمته ويرد البائع ما بين الصحة والداء ، وإن لم يكن وطئها ردها . قال : وكذلك رواه سفيان الثورى وحفص بن غياث عن جعفر بن محمد ، وهو مرسل . على بن حسين لم يدرك

قال أبو يوسف : ولكنه يقول يرجع عليه بفضل ما بين الصحة والعيب من الثمن (١) . وبه نأخذ (٢) . وكان ابن أبي ليلى يقول : يردها ويرد معها مهر مثلها (٣) : والمهر فى قوله يأخذ العشر من قيمتها ونصف العشر فيجعل المهر نصف ذلك . ولو أن المشترى لم يطأ الجارية ولكنه حدث بها عيب عنده لم يكن له أن يردها فى قول أبي حنيفة ، ولكنه يرجع بفضل ما بين العيب والصحة .

جده عليا . وقد روى عن مسلم بن خالد عن جعفر عن أبيه عن جده عن حسين ابن على عن على رضى الله عنهم ، وليس بمحفوظ . قلت : لا بأس به بعد أن رواه الامام بسند متصل كما ذكرته ، والمرسل أيضا حجة عندنا وعند الأكثر خصوصا مراسيل مثل الامام زين العابدين رضى الله عنه وكفاك به حجة ! ومسلم بن خالد الزنجى من رجال أبى داود وابن ماجه ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، ووثقه ابن معين وقال الساجى : صدوق ، وهو من الفقهاء الأعلام

(١) قال فى المبسوط ج ١٣ ص ٩٧ : قلنا يرجع بحصة العيب من الثمن ، لأن الجزء الفائت صار مستحقا بالعقد للمشترى وقد تعذر تسليمه إليه فيرد حصة من الثمن ، لانه صار مقصودا بالمنع فيكون له حصة من الثمن ، فطريق معرفة ذلك أن يقومها وبها العيب ويقومها ولا عيب بها ، فان كان تفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن ، وإن كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن إلا أن يقول البائع : ردها على فأنا أرضى بذلك فحينئذ يردها ، لأن المانع من الرد حقه ، وقد زال حين رضى به

(٢) وهو قول محمد أيضاً أفاده السرخسى فى ص ٩٥ ج ١٣

(٣) وفى المبسوط ج ١٣ ص ٩٥ فى باب العيوب فى البيوع وقال ابن أبى ليلى : يردها بكراً كانت أو ثيبا ، ويرد معها عشر قيمتها إن كانت بكراً أو نصف عشر قيمتها إن كانت ثيبا . قلت : وروى ذلك عن عمر وزيد بن ثابت رضى الله عنهما أفاده السرخسى بعد ذلك

وبه نأخذ . وكان ابن أبي ليلى يقول : يردها ويرد مانقصها العيب الذى حدث عنده

قال : وإذا اشترى الجارية فوطئها فاستحقها رجل فقضى له بها القاضى ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : على الواطىء مهر مثلها على مثل مايتزوج به الرجل مثلها يحكم به ذوا عدل ويرجع بالثمن على الذى باعه ولا يرجع بالمهر . وبه نأخذ (١) . وكان أبى ليلى يقول : على الواطىء المهر ، على ماذكرت لك من قوله ، ويرجع على البائع بالثمن والمهر لأنه قد غره منها . قال محمد : وكيف يرجع عليه فى قول ابن أبى ليلى بما أحدث وهو الذى وطىء ؟ أرأيت لو باعه ثوبا فخرقه أو أهلكه فاستحقه رجل وضمنه بالقيمة أليس إنما يرجع على البائع بالثمن وإن كانت القيمة أكثر منه ؟

قال : وإذا اشترى الرجلان جارية فوجدا بها عيبا فرضى أحدهما بالعيب ولم يرض الآخر ، فان أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول : ليس لواحد منهما أن يرد حتى يجتمعا على الرد جميعا . وكان ابن أبى ليلى رحمه الله يقول : لأحدهما أن يرد حصته وإن رضى الآخر بالعيب . وبه نأخذ (٢)

قال : وإذا اشترى الرجل أرضا فيها نخل وفيه ثمر ولم يشترط شيئا ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول (٣) : الثمر للبائع إلا أن يشترط ذلك المشترى . وكذلك بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول :

---

(١) وهو قول محمد كما يفهم من المبسوط

(٢) قلت : وهو قول محمد أيضا كما أفاده السرخسى فى باب خيار العيب ص ٥٠ ج ١٣

(٣) زاد السرخسى النخل للمشترى والثمرة للبائع الخ

« من اشترى نخلا له ثمر مؤبرة فثمره للبائع إلا أن يشترط ذلك المشترى ، ومن اشترى عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط ذلك المشترى[1] » : وبه نأخذ[2] . وكان ابن أبي ليلى يقول : الثمرة للمشترى وإن لم يشترط ، لأن ثمرة النخل من النخل

---

(١) أخرجه الامام محمد فى كتاب الآثار عن الامام عن أبى الزبير عن جابر رفعه : « من باع نخلا مؤبراً أو عبداً له مال فثمرته والمال للبائع إلا أن يشترط المشترى » . وأخرجه الحارثى وابن خسرو وطلحة بن محمد وابن المظفر والأشنانى والكلاعى أيضاً . وأخرجه الحسن بن زياد أيضا فى مسنده عنه . وأخرجه الحارثى والأشنانى والقاضى أبو بكر عنه عن أبى الزبير عن جابر بلفظ : « من باع عبداً وله مال فالمال للبائع إلا أن يشترط المبتاع ، ومن باع نخلا موبرا فثمرته للبائع الا أن يشترط المبتاع » . وأخرجه أبو يوسف فى آثاره بلفظ : « من باع نخلا موبرا أو عبدا فثمر النخل ومال العبد للبائع إلا أن يشترط المبتاع » . وأخرجه الشيخان عن ابن عمر بلفظ « من باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبائع إلا أن يشترط المبتاع »

(٢) قال السرخسى : وبه أخذ محمد رحمه الله ، ثم قال : وقال أبو يوسف : إن اشترى الأرض بحقوقها أو مرافقها دخل الثمار فى العقد وإلا لم تدخل . فأما على قول محمد وهو قول أبى حنيفة ، لا تدخل الثمار إلا بالتنصيص عليها ، سواء ذكر الحقوق أو لم يذكر ، بمنزلة المتاع فى الأرض . وحكى أن أبا يوسف رحمه الله كان أملى هذه المسألة على أصحابه وكان محمد حاضرا فى المجلس فلما ذكر هذا القول قال محمد رحمه الله فى نفسه : ليس الأمر كما يقول ، فبادأه المستملى هنا من يخالفك رحمك الله ! فقال : من هو ؟ فقال : محمد بن الحسن ؛ فقال أبو يوسف : ما نصنع بقول رجل قعد عن العلم ! أى ترك الاختلاف إلينا ، فسكت محمد ولم يجبه احتراما له . قلت : ولم يذكر هذا التفصيل هنا فى المتن فلعله اختاره بعد تصنيف هذا الكتاب ، والله أعلم

باب الاختلاف فى العيب

قال أبو يوسف : وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الدابة أو الثوب أو غير ذلك فوجد المشترى به عيبا وقال : بعتنى وهذا العيب به فأنكر ذلك البائع ، فعلى المشترى البينة ، فان لم تكن له بينة فعلى البائع اليمين بالله لقد باعه وما هذا العيب به ، فان قال البائع : أنا أرد اليمين عليه ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : لاأرد اليمين عليه ولا يحولها [١] عن الموضع الذى وضعها رسول الله صلى الله عليه وسلم . وبه نأخذ [٢] . وكان ابن أبى ليلى رحمه الله يقول مثل قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، إلا أنه إذا اتهم المدعى رد اليمين عليه فيقال : احلف وردها ، فان أبى أن يحلف لم يقبل منه وقضى عليه

قال : وإذا باع الرجل بيعاً فبرىء من كل عيب ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : البراءة من كل ذلك جائزة ولا يستطيع المشترى أن يرده بعيب كائنا ماكان . ألا ترى أنه لو أبرأه من الشجاج برىء من كل شجة ، ولو أبرأه من القروح برىء من كل قرحة ؟ وبهذا نأخذ [٣] . وكان ابن أبى ليلى رحمه الله يقول : لا يبرأ من ذلك حتى يسمى العيوب كلها بأسمائها ، ولم يذكر أن يضع يده عليها [٤]

---

(١) قوله « ولا يحولها » الخ أى لا يغير تقسيم النبى صلى الله عليه وسلم حيث جعل البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه

(٢) وهو قول محمد بن الحسن أيضا

(٣) وهو قول أبى حنيفة . والمسألة فى ص ٩٥ ج ١٣ من مبسوط السرخسى

(٤) وروى أصحاب المناقب فى مناظرة جرت بينه وبين الامام بين يدى

قال : وإذا اشترى الرجل دابة أو خادما أو دارا أو ثوبا أو غير ذلك فادعى فيه رجل دعوى ، ولم يكن للمدعى على دعواه بينة فأراد أن يستحلف المشترى الذى فى يديه ذلك المتاع على دعواه ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : اليمين عليه ألبتة بالله ما لهذا فيه حق . وبهذا نأخذ (١) وكان ابن أبى ليلى يقول : عليه أن يحلف بالله مايعلم أن لهذا فيه حقا

قال وإذا اشترى المشترى بيعاً (٢) على أن البائع بالخيار شهراً أو على أن المشترى بالخيار شهرا ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : البيع فاسد ولا يكون الخيار فوق ثلاثة أيام . بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول : « من اشترى شاة محفلة فهو بخير النظرين ثلاثة أيام إن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر أو صاعا من شعير (٣) » فجعل الخيار كله

منصور الخليفة أنه كان مذهبه أنه لا يبرأ حتى يضع يده على المعيب ونفاه الامام أبو يوسف بقوله : ولم يذكر الخ

(١) وهو قول محمد أيضا كما فى المبسوط

(٢) كذا فى الأصل ولعله تصحيف شيئا

(٣) أخرجه الحافظ ابن المظفر وابن خسرو من طريقه عن زفر عن الامام عن الهيثم عن محمد بن سيرين عن أبى هريرة رضى الله عنه ولفظه « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فان ردها رد معها صاعا من تمر لا سمراء » وأخرجه مسلم هكذا إلا أنه قال : « من ابتاع » وأخرجه الطحاوى من طريق هشام وحبيب عن ابن سيرين . وأخرجه من طريق سهيل بن أبى صالح عن أبيه عن أبى هريرة مثله بلفظ « من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام فان شاء أمسكها وإن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر» وروى هذا الحديث من طرق أخر ولم يذكر فيها لخيار المشترى وقت . أخرجه مسلم والبخارى والطحاوى وغيرهم

على قول رسول الله صلى الله عليه وسلم [١] . وكان ابن أبى ليلى يقول : الخيار جائز شهراً كان أو سنة . وبه نأخذ [٢]

قال : وإذا اشترى الرجل بيعاً [٣] على أن البائع بالخيار يوماً وقبضه المشترى فهلك عنده ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : المشترى ضامن بالقيمة لأنه أخذه على بيع . وبه نأخذ [٤] . وكان ابن أبى ليلى يقول : هو أمين فى ذلك لاشىء عليه فيه . ولو أن الخيار كان للمشترى فهلك عنده فهو عليه بثمن الذى اشتراه به فى قولهما

قال : وإذا اشترى الرجل الجارية فباع نصفها ولم يبع النصف الآخر ثم وجد بها عيباً قد كان البائع دلسه له ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : لايستطيع أن يرد مابقى منها ولا يرجع بمانقصها العيب ، ويقول [٥] : رد الجارية كلها كما أخذتها وإلا فلا حق لك . وبه نأخذ [٦] . وكان ابن

---

(١) قال السرخسى فى المبسوط ص ٣٨ ج ١٣ بعدماذكر الحديث : ففيه دليل جواز اشتراط الخيار فى البيع . والمراد خيار الشرط ، ولهذا قدره بثلاثة أيام . وذكر التحنيل لبيان السبب الداعى إلى شرط الخيار . والمحفلة : التى اجتمع اللبن فى ضرعها . والمحفل : هو المجمع اه أى قال بالخيار حسب ماقدره صلى الله عليه وسلم بقوله « ثلاثة أيام »

(٢) وهو قول محمد أيضاً كما فى المبسوط ص ٤١ ج ١٣

(٣) كذا فى الأصل ولعله تصحيف شيئا

(٤) وهو قول محمد أيضاً . أفاده السرخسى فى مبسوطه ص ٤٦ ج ١٣

(٥) كذا فى الأصل يعنى يقول له

(٦) وبه أخذ محمد أيضاً

أبى ليلى رحمه الله يقول : يرد ما فى يده منها على البائع بقدر ثمنها [١] . وكذلك قولهما [٢] فى الثياب وفى كل بيع [٣]

قال : وإذا اشترى الرجل عبداً واشترط فيه شرطا أن يبيعه من فلان أو يهبه لفلان أو على أن يعتقه ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : البيع فى هذا فاسد . وبه نأخذ [٤] . وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه نحو من ذلك [٥] وكان ابن أبى ليلى يقول : البيع جائز والشرط باطل .

---

(١) وفى المبسوط ج ١٣ ص ١٠١ وقال ابن أبى ليلى : له ذلك « أى رد ما بقى منها » إلا أن يشاء البائع أن يرد عليه نقصان العيب الخ

(٢) أى قول أبى حنيفة وابن أبى ليلى

(٣) وفى بيع بعض الطعام روايتان عن أبى يوسف ومحمد فى رواية يرد ما بقى ، لأنه لا يضره التبعيض ولكنه لا يرجع بنقصان العيب فيما إذا باع اعتباراً للبعض بالكل ، وفى رواية لا يرجع بشىء كما هو قول أبى حنيفة . وأما إذا أكل بعضه ففى رواية عنهما يرجع بنقصان العيب فى الكل ، لأن الطعام فى حكم شىء واحد يرد بعضه بالعيب . وأكل الكل عندهما لا يمنعه من الرجوع بنقصان العيب فأكل البعض أولى ، وفى الرواية الأخرى يرد ما بقى ويرجع بنقصان العيب فيما أكله — من المبسوط ص ١٠٢ ج ١٣

(٤) وبه أخذ الامام محمد بن الحسن أيضاً — أفاده السرخسى فى مبسوطه ج ١٣ ص ١٣

(٥) أخرج الامام محمد فى الآثار عن الامام عن أبى العطوف عن الزهرى أن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه اشترى جارية من زوجته زينب الثقفية واشترطت عليه أنه إن استغنى عنها فهى أحق بها بثمنها ، فلقى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فذكر له فقال : ما يعجبنى أن تقربها ولأحد فيها شرط ، فرجع عبد الله

قال : وإذا كان لرجل على رجل مال من[ثمن] [١] بيع فحل المال فأخره عنه إلى أجل آخر، فان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : تأخيره جائز وهو إلى الأجل الآخر الذى أخره عنه [٢] وبه نأخذ [٣] . وكان ابن أبى ليلى يقول : له أن يرجع فى ذلك إلا أن يكون ذلك على وجه الصلح منهما

قال : ولو أن رجلا كان له على رجل مال فتغيب عنه المطلوب حتى حط [٤] عنه بعد ذلك المال على أن يعطيه بعضه ثم ظهر له بعد ، فان أباحنيفة رضى الله عنه كان يقول : ماحط عنه من ذلك المال فهو جائز. وكان ابن أبى ليلى يقول : له أن يرجع فيما حط عنه لأنه تغيب عنه [٥] وبه نأخذ [٦] . ولو أن الطالب قال : إن ظهر لى فله مما عليه كذا وكذا ، لم يكن قوله هذا يوجب عليه شيئا فى قولهم جميعاً

فردها . قال محمد : وبه نأخذ . كل شرط كان فى بيع ليس فيه منفعة للبائع أو المشترى أو للجارية فهو فاسد . وأخرجه الحسن بن زياد أيضا فى مسنده وابن خسرو من طريقه . وأخرجه البيهقى فى سننه ج ٥ ص ٣٣٦ من طريق مالك عن ابن شهاب (الزهرى) عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن عبدالله — الحديث

(١) زيادة من مبسوط الامام السرخسى

(٢) زاد فى المبسوط : وليس له أن يرجع عنه

(٣) وهو قول محمد رضى الله عنه ـ أفاده السرخسى

(٤) وفى المبسوط : حق حط الطالب بعضه ثم ظهر لم يكن له أن يرجع فيما حط عنه

(٥) ونسخة المبسوط : لأنه كان مضطرا فى هذا الحط

(٦) لم يذكر السرخسى خلافا فى هذه المسألة

قال : وإذا باع الرجل الرجل بيعاً إلى العطاء (١) ، فان أباحنيفة رضى الله عنه كان يقول فى ذلك : البيع فاسد . وكان ابن أبى ليلى يقول : البيع جائز والمال حال . وكذلك قولهما فى كل مبيع إلى أجل لا يعرف ، فان استهلكه المشترى فعليه القيمة فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وإن حدث به عيب رده ورد مانقصه العيب ، وإن كان قائما بعينه فقال المشترى : لاأريد الأجل وأنا أنقد لك المال ، جاز ذلك له فى هذا كله فى قول أبى حنيفة . وبه نأخذ (٢)

باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها

قال أبو يوسف : وإذا اشترى الرجل ثمراً قبل أن يبلغ من أصناف الغلة كلها (٣) ، فان أبا حنيفة رضى الله عنه قال : إذا لم يشترط ترك ذلك الثمر إلى أن يبلغ فان البيع جائز ، ألا ترى أنه لو اشترى قصيلا (٤) يقصله على دوابه قبل أن يبلغ كان ذلك جائزاً ؟

قال : ولو اشترى شيئا من الطلع (٥) حين يخرج فقطعه كان جائزاً .

---

(١) وفى المبسوط ص ٢٧ ج ١٣ : وإن اشترى الرجل شيئاً إلى الحصاد أو إلى الدياس أو إلى العطاء أو إلى جذاذ النخل أو رجوع الحاج ، فهذا كله باطل . بلغنا نحو ذلك عن ابن عباس رضى الله عنهما

(٢) وهو قول محمد رضى الله عنه

(٣) وفى المبسوط من أصناف الثمار كلها

(٤) قال فى المغرب : القصل : قطع الشىء ، ومنه : القصيل وهو الشعير يجز أخضر لعلف الدواب . والفقهاء يسمون الزرع قبل إدراكه قصيلا وهو مجاز

(٥) الطلع : ما يطلع من النخلة وهو الكم قبل أن ينشق . وأطلع النخل : خرج طلعه . والكم بالكسر والضم : غلاف الثمرة — مغرب