وطء السبايا بالملك .

قال أبو حنيفة C تعالى : إذا كان الإمام قد قال : من أصاب شيئا فهو له فأصاب رجل جارية لا يطؤها ما كان في دار الحرب وقال الأوزاعي : له أن يطأها وهذا حلال من ا D بأن المسلمين وطئوا مع رسول ا A ما أصابوا من السبايا في غزاة بني المصطلق قبل أن يقفلوا ولا يصلح للإمام أن ينفل سرية ما أصابته ولا ينفل سوى ذلك إلا بعد الخمس فإن رسول ا A أسوة حسنة كان ينفل في البدأة الربع وفي الرجعة الثلث قال أبو يوسف : ما أعظم قول الأوزاعي في قوله هذا حلال من ا ! أدركت مشايخنا من أهل العلم يكرهون في الفتيا أن يقولوا : هذا حلال وهذا حرام إلا ما كان في كتاب ا D بينا بلا تفسير حدثنا ابن السائب عن ربيع بن خيثم - وكان من أفضل التابعين - أنه قال : إياكم أن يقول الرجل إن ا أحل هذا أو رضيه فيقول ا له : لم أحل هذا ولم أرضه ويقول : إن ا حرم هذا فيقول ا كذبت لم أحرم هذا ولم أنه عنه وحدثنا بعض أصحابنا عن إبراهيم النخعي أنه حدث عن أصحابه : أنهم كانوا إذا أفتوا بشيء أو نهوا عنه قالوا : هذا مكروه وهذا لا بأس به فأما نقول : هذا حلال وهذا حرام فما أعظم هذا ! قال أبو يوسف : وأما ما ذكر الأوزاعي من الوطء فهو مكروه بغير خصلة يكره أن يطأ في دار الحرب ويكره أن يطأ من السبي شيئا قبل أن يخرجوه إلى دار الإسلام أخبرنا بعض أشياخنا عن مكحول عن عمر بن الخطاب رضي ا تعالى عنه أنه نهى أن يوطأ السبي من الفيء في دار الحرب أخبرنا بعض أصحابنا عن الزهري أن رسول ا A نفل سعيد بن معاذ يوم بني قريظة سيف ابن أبي الحقيق قبل القسمة والخمس وقال أبو يوسف : أرأيت رجلا أغار وحده فأرق جارية أيرخص له في وطئها قبل أن يخرجها إلى دار الإسلام ولم يحرزها ؟ فكذلك الباب الأول وأما النفل الذي ذكر أنه بعد الخمس فقد نقضه بما روي عن رسول ا A أنه كان ينفل في البدأة الربع وفي الرجعة الثلث ولم يذكر إن هذا بعد الخمس وصدق وقد بلغنا هذا وليس فيه الخمس فأما النفل قبل الخمس فقد نفل رسول ا A غنيمة بدر فيما بلغنا قبل أن تخمس قال الشافعي : وإذا قسم الإمام الفيء في دار الحرب ودفع إلى رجل في سهمه جارية فاستبرأها فلا بأس أن يطأها وبلاد الحرب من الفروج المنكوحة والمملوكة وقد غزا رسول ا A في غزاة المريسيع بامرأة أو امرأتين من نسائه والغزو بالنساء أولا لو كان فيه مكروه بأن يخاف على المسلمات أن يؤتى بهن بلاد الحرب فيسبين أولى أن يمنع من رجل أصاب جارية في ملكه في بلاد الحرب يغلبون عليها فيسترق ولد إن كان في بطنها وليس هذا كما قال أبو يوسف وهو كما قال الأوزاعي قد أصاب المسلمون نساءهم المسلمات ومن كان من

سبائهم وما نساؤهم إلا كهم فإذا غزوا أهل قوة بجيش فلا بأس أن يغزوا بالنساء وإن كانت الغارة التي إنما يغير فيه القليل على الكثير فيغنمون من بلادهم إنما ينالون غرة وينجون ركضا كرهت الغزو بالنساء في هذا الحال وأما ما ذكر أبو يوسف من النفل فإن الخمس في كل ما أوجف عليه المسلمون من صغيره وكبيره بحكم ا إلا السلب للقاتل في الإقبال الذي جعله رسول ا A لمن قتل وأما ما ذكر من أمر بدر فإنما كانت الأنفال لرسول ا A قال ا D : { يسألونك عن الأنفال قل الأنفال والرسول } فردها رسول ا A على المسلمين ثم نزل عليه منصرفه من بدر : { واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن خمسه وللرسول } فجعل ا له ولمن سمى معه الخمس وجعل رسول ا A لمن أوجف الأربعة الأخماس بالحضور : للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم