

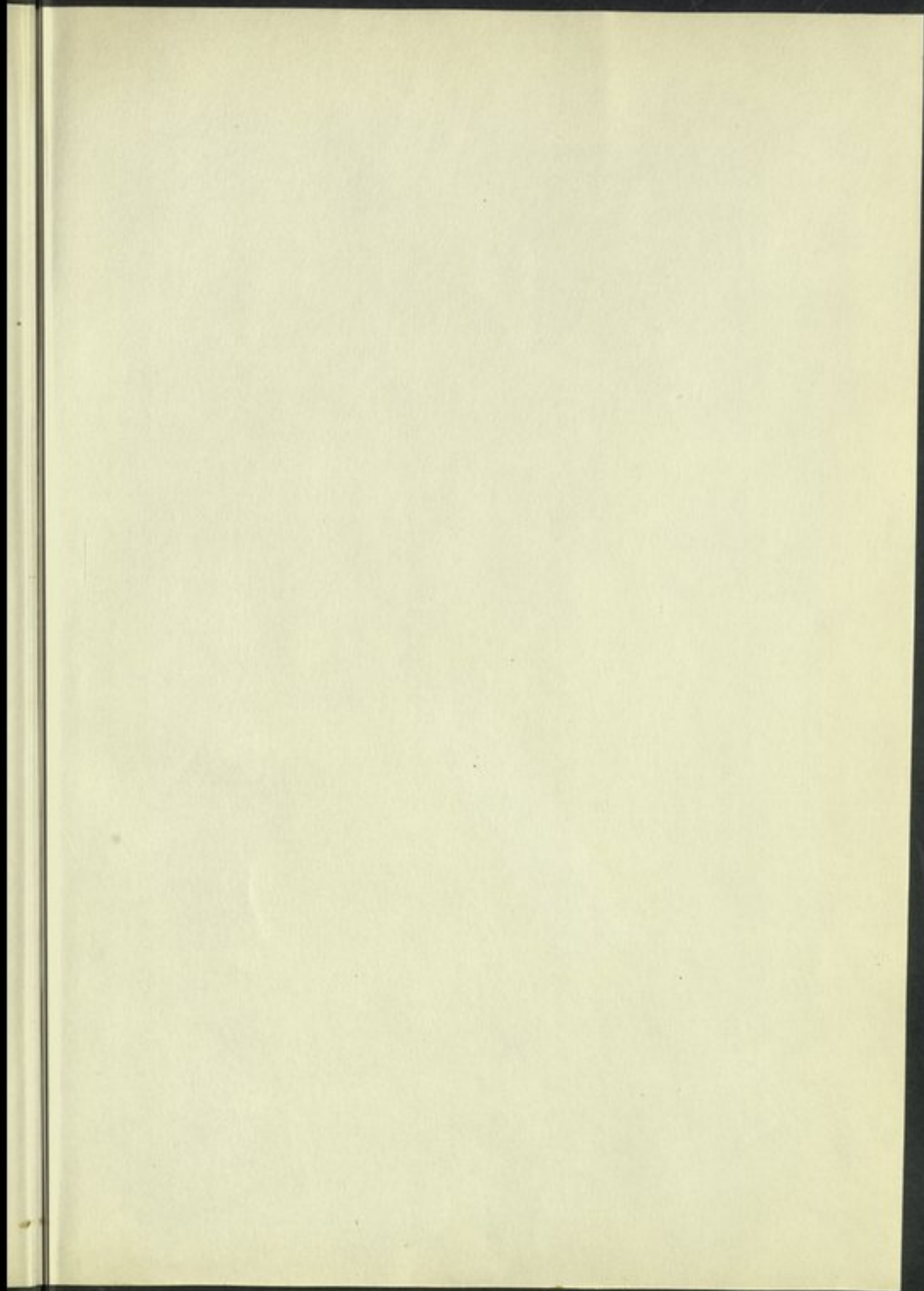
AMERICAN UNIVERSITY
LIBRARY
OF BEIRUT

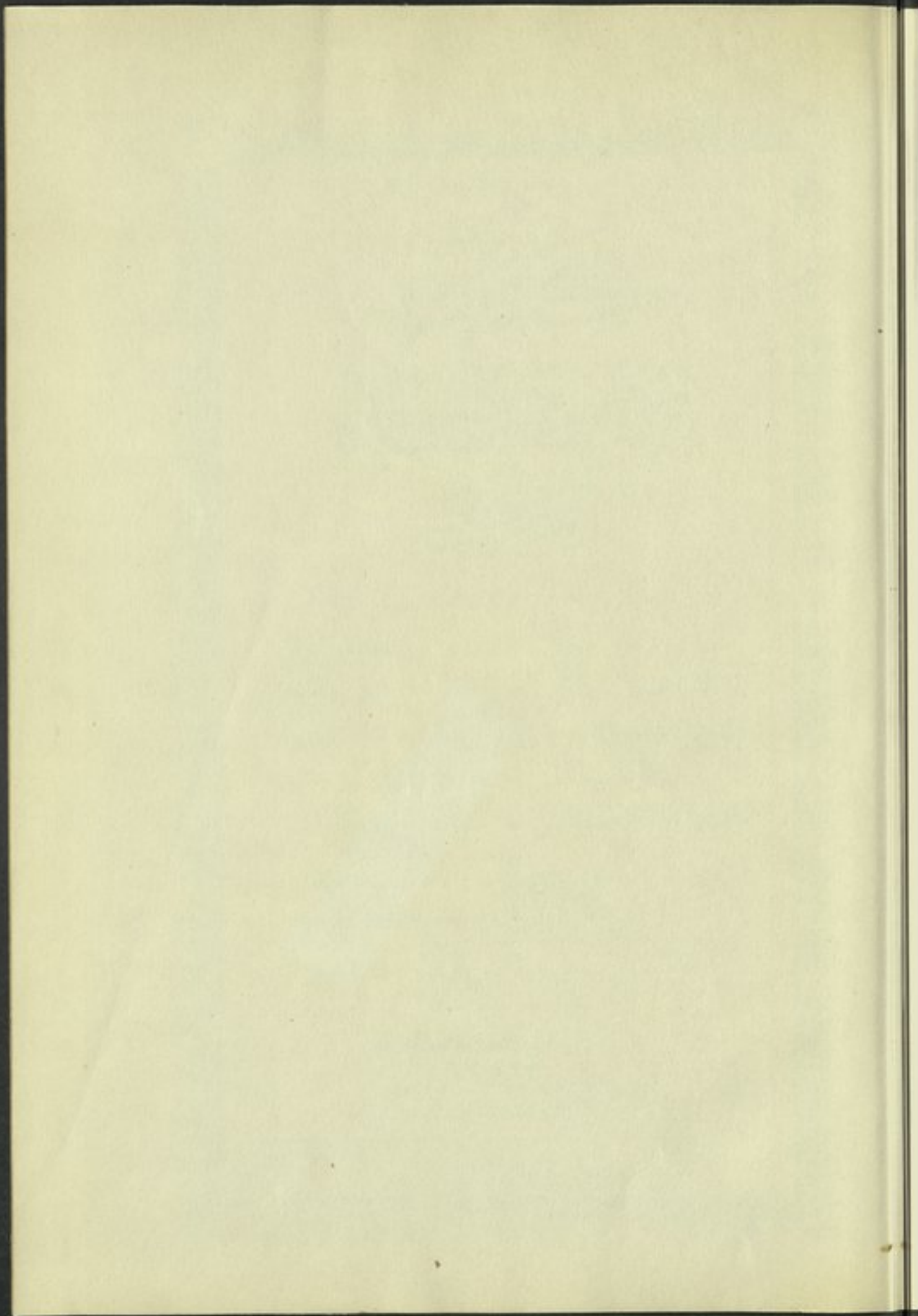
A. U. B. LIBRARY

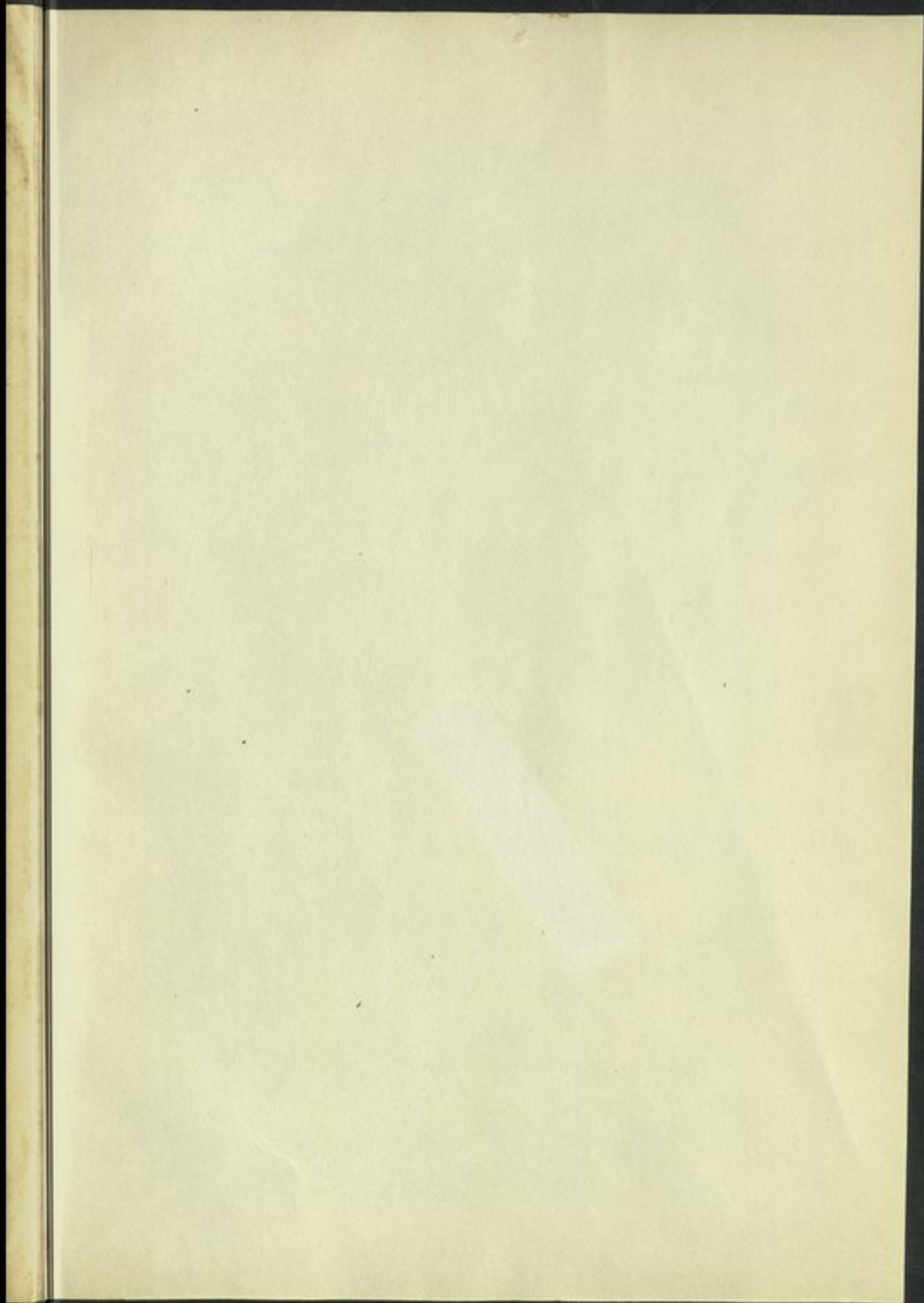
AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT



A. U. B. LIBRARY







﴿ الجزء السابع والعشرون من ﴾

349.297
Sa 24mA
v. 27-28
C1

المبسوط لشرف الدين ابن تيمية الشيخين

وكتب ظاهر الرواية أنت • ستا وبالأصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيباني • حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير • والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط • تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي • للعالم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس • مبسوط شمس الامة السرخسي

﴿ تنبيه ﴾ قد بانثر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة

جمع من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للمترجم ﴾

28439
ابن الحاج محمد قنديل نسائي المغربي البونيني

مطبعة البغدادية بدار الحيازة بطنجة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— باب الناحس —

(قال رحمه الله) وإذا سار الرجل على دابة في الطريق فنخسها رجل أو ضربها فنفتحت برجلها رجلا فقتلته كان ذلك على الناحس دون الراكب لأن نخسه جنابة فما تولد منه كان مضمونا عليه وإنما تكون النفحة بالرجل جبارا إذا كان يسير في الطريق قال بلغنا ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعبد الله بن مسعود وأن فتحت الناحس كان دمه هدرا لأن ذلك تولد من نخسه فصار كأنه هو الذي جنى على نفسه ولو ألت الراكب من تلك النخسة فقتلته كانت دية على عاقلة الناحس لأنه تولد ذلك من نخسه وجنابته وكذلك لو وثبت من نخسه على رجل فقتلته أو وطئت رجلا فقتلته لأن ذلك تولد من جنابته والواقفة في ذلك والتي تسير سواء لأن ذلك تولد من نخسه فكان الضمان على عاقلة قال ولو نخسها بأذن الراكب كان ذلك بمنزلة فعل الراكب لو نخسها ولا ضمان عليه في فتحها وهي تسير لأن النفحة في حال السير هدر لقوله عليه الصلاة والسلام الرجل جبار ولو وطئت رجلا في سيرها وقد نخسها هذا بأذن الراكب كانت الدية عليها جميعا إذا كان في فورها الذي نخسها فيه لأنه لما نخس بأذن الراكب صار بمنزلة السائق والراكب سائقا وراكبا كان الضمان عليهما نصفين وهذا إذا كان في ذلك الفور الذي نخسها فيه فاما إذا انقطع ذلك الفور كما إذا سارت ساعة وتركها من السوق فالضمان على الراكب خاصة لأن فعل الناحس قد انقطع وبقي فعل الراكب قال وإذا نخس الرجل الدابة ولها سائق بغير إذن السائق فنفتحت رجلا فقتلته فالضمان على الناحس وكذلك لو كان لها قائد لأن ذلك تولد من نخسه وإن نخس بأذن السائق أو بأذن القائد فنفتحت رجلا فقتلته فلا ضمان عليه ولا عليهما لأن الناحس صار سائقا والنفحة بالرجل جبار في هذه الحالة قال وإذا قاد الرجل الدابة فنخسها رجل آخر فاقتلته من القائد ثم

أصابت في فورها ذلك فزمان ذلك على الناخس لان حكم قوده قد انقطع وصار الناخس
جانبا فزمان ذلك عليه قال وان كان الناخس عبدا بخنابة الدابة في رقبة العبد يدفع بها أو
يفدي لانه بمنزلة جنائته بيده وان كان الناخس صبيا فهو كالرجل في ان ضمان الدية يجب على
عاقلة وان مرت الدابة بشيء نصب في ذلك الطريق فنخسها ذلك الشيء فنفتحت انسانا فقتلته
فهو على الذي نصب ذلك لانه متعمد في نصب ذلك الشيء في الطريق فكان نخس ذلك الشيء
للدابة بمنزلة نخس الذي نصبه وان كان الرجل يسير في الطريق فأمر عبدا لغيره فنخس
دابته فنفتحت فلا ضمان على أحد منهما لان فعل المأمور كفعل الأمر عبدا كان المأمور أو
حرا فان وطئت في فورها ذلك انسانا فقتلته فعلى عاقلة الراكب نصف الدية وفي عنق العبد
نصف الدية يدفعها مولاه أو يفديه بمنزلة السائق مع الراكب الا أن المولى يرجع على الأمر
بالاقل من قيمة العبد ومن نصف الدية لانه صار للعبد غاصبا باستعماله اياه في نخس الدابة فاذا
لحقه ضمان بذلك السبب كان للمولى أن يرجع به على المستعمل له وكذلك لو أمره بالسوق
أو بقود الدابة ولو كان الراكب عبدا فأمر عبدا آخر فساق دابته فأوطأت انسانا فقتلته فالدية
في اعتاقها نصفين يدفعان بها أو يفديان بمنزلة السائق مع الراكب ولا شيء على الراكب
لمولى العبد المأمور اذا كان الراكب محجورا عليه حتى يعتق لان سبب وجوب هذا الضمان
استعماله اياه بالقول والمحجور لا يؤخذ بزمان القول حتى يعتق واذا عتق كان عليه قيمة
المأمور وان كان تاجرا أو مكاتبا فهو دين في عنقه لانه لا يؤخذ بزمان القول فكذلك
السائق في الحال واذا أقاد الرجل قطارا في طريق المسلمين فاطوى أول القطار وآخره
فالقائد ضامن له وان كان معه سائق فالضمان عليهما لان القائد مقرب ما أصاب بالصدمة أو
غير ذلك وكذلك السائق مقرب من ذلك ومشتر كان في الضمان لاستوائهما في السبب
وهذا لان السوق والقود في الطريق مباح مقيد بشرط السلامة بمنزلة الركوب فكما ان
الراكب يجعل ضامنا بما تلف بسبب يمكن التحرز عنه فكذلك السائق والقائد والمعنى في الكل
ان الدابة في يده فعليه أن يتحرز عما يمكن التحرز عنه في صرف الدابة بسوقه أو بقوده وان
كان معها سائق الابل وسط القطار فالضمان في جميع ذلك عليهم أثلاثا لان الذي هو في
وسط القطار سائق لما بين يديه فعليه أن يتحرز عما يمكن التحرز عنه من الابل قائدا لما خلفه
والسائق والقائد في حكم الضمان سواء وكذلك ان كان يكون أحيانا وسطها وأحيانا يتقدم

واحيانا يتأخر لانه في جميع هذه الاحوال سائق للقطار أو قائد ولو كان الرجل راكبا وسط
 القطار على بعير ولا يسوق منها شيئا لم يضمن شيئا مما تصيب الابل التي بين يديه لانه ليس
 بسائق لما بين يديه فان ثقل السوق في الزجر على الابل والضرب ولم يوجد منه شيء من
 ذلك وهو معهم في الضمان فيما أصاب البعير الذي هو عليه وما خلفه أماما في البعير الذي هو
 عليه فلانه راكب والراكب شريك السائق والقائد في الضمان وأما ما خلفه فلانه قائد لما خلفه
 لان ما خلفه زمامه مربوط ببعيره ومشى البعير الذي هو عليه يضاف الى الراكب فيجعل هو
 بهذا المعنى كالقائد لما خلفه وقال بعض المتأخرين هذا اذا كان زمام ما خلفه يقوده بيده وأما
 اذا كان هو نائما على بعيره أو قاعدا لا يفعل شيئا لا يكون به قائدا لما خلفه فلا ضمان عليه
 في ذلك وهو في حق ما خلفه بمنزلة المتاع الموضوع على بعيره واذا أتى الرجل ببعير فربطه
 الى القطار والقائد لا يعلم وليس معها سائق فاصاب ذلك البعير انسانا ضمن القائد لانه قائد
 لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان ومع تحقق سبب الضمان لا يسقط الضمان لجهله ثم
 يرجع القائد على الذي ربط البعير بذلك الضمان لانه هو الذي ألزمه ذلك الضمان حين ربط
 البعير بقطاره وهو متمد فيما صنع فيكون له أن يرجع عليه بما يلحقه من الضمان ولو كان
 البعير واقما حين ربطه بالقطار ثم قاد فأصاب ذلك البعير شيئا فالضمان على القائد ولا يرجع
 على الذي ربط البعير بذلك الضمان لانه هو الذي ربط البعير بقطاره كان هو السبب لما يلحقه
 من الضمان فيثبت له حق الرجوع به عليه وفي الوجهين جميعا ان علم صاحب القطار وقاد القطار
 على حاله لم يكن له أن يرجع على الرابط بشيء من الضمان لانه بعد ما علم لما قاد القطار فقد صار
 ضامنا بفعله فيجعل كانه ربط بامرءه ولو سقط شيء مما يحمل الابل على انسان فقتله أو سقط
 بالطريق فمترقات كان الضمان في ذلك على الذي يقود الابل وان كان معه سائق فالضمان
 عليهما لان هذا مما يمكن التحرز عنه بان يشد الحمل على البعير على وجه لا يسقط وانما يسقط
 لتقصير كان من القائد والسائق في الشد فكانه أسقط ذلك بيده فيكون ضامنا لما تلف
 بسقوطه عليه ولئن اعتبر به بعد ما سقط في الطريق لانه شيء أحدثه في طريق المسلمين واذا
 سار الرجل على دابته في الطريق فمتر بجرح وضعه رجل أو بد كان قد بناه رجل أو بناء
 قد صبه رجل فوقعت على انسان فمتر فالضمان على الذي أحدث ذلك في الطريق لانه ممنوع
 من احداث شيء من ذلك في طريق المسلمين فان الطريق معدلرور الناس فيه فيما يضر بالمارة

أو يحول بينهم وبين المرور فيه يكون هو ممنوعاً من أحداث ذلك وهذا الطريق بصير
 الحدث كالمدافع للدابة على ما سقطت عليه فيكون الضمان عليه دون الراكب قالوا هذا اذا
 لم يعلم الراكب بما أحدث في الطريق فان علم بذلك وسير الدابة على ذلك الموضع قصداً
 فالضمان عليه لانه طراً على فعل الذي أحدث فعل آخر ممن هو مختار فيفسخ به حكم فعل
 الاول ويكون الضمان على الثاني بمنزلة من وضع حجراً على الطريق فزحزحه رجل آخر الى
 جانب آخر من الطريق ثم عثر به انسان كان الضمان على الثاني دون الاول ولو سار على دابته
 في ملكه فأوطأت انساناً بيد أو رجل فقتله فعليه الدية والكفارة جميعاً لان الراكب مباشر
 للقتل فيما أوطأت دابته والمباشرة في ملكه وفي غير ملكه سواء في إيجاب الضمان عليه
 كالرمي فان رمى في ملكه فأصاب انساناً كان عليه ضمانه وان كان سائقاً أو قائداً فلا
 ضمان عليه في ذلك لانه تسبب بتقريب الدابة من محل الجناية والمنسب انما يكون ضامناً
 اذا كان متعدياً بسببه وهو في ملك نفسه لا يكون متعدياً في سوق الدابة ولا قودها فهو
 نظير القاعد في ملكه اذا عثر به انسان والدليل على الفرق ان السائق والقائد في الطريق
 لا تلزمه الكفارة لانعدام مباشرة القتل منه والراكب تلزمه الكفارة ولو أوقفها في ملكه
 فأصاب انساناً من أهله أو أجنبياً دخل بانه أو بغير اذنه فلا ضمان عليه لانه غير متعد في
 إيقافها في ملكه وكذلك الكلب المقور في دار يخلى عنه أو مربوطاً لان صاحب الكلب غير
 متعد في امساكه في ملكه ولو ربط دابته في الطريق فجالت في ربطها من غير أن يحلها أحد
 فما أصابت فهو على الذي ربطها لانه متعد في ربطها في الطريق وفي أي موضع وقفت بعد
 أن تكون مربوطه فذلك يكون مضافاً الى من ربطها لان الرابط يعلم حين ربطها انه يحول
 في ربطها بهذا التسدر فلا يكون تغييرها عن حالها مبطلاً للضمان عنه بعد أن يكون الضمان
 بالرباط كما هي الا أن يحل الرباط وتذهب حينئذ تكون في معنى المنفلة وكذلك كل بهيمة
 من سبع أو غيره اذا أوقفه رجل على الطريق فهو متعد في هذا التسبب حكماً ضامناً لما يتلف
 به ما لم يتغير عن حاله وكذلك لو طرح بعض الهوام على رجل فلدغه ذلك فهو ضامن له
 لانه متعد في هذا التسبب ولا يقال قد طراً على تسببه مباشرة وهو اللدغ من العقرب أو
 الحية لان ذلك غير صالح لبناء الحكم عليه فلا يقطع به حكم التسبب الموجود ممن ألقاه عليه

بمنزلة مشى الماشى وفعله في نفسه في مسألة حفز البئر فإنه لا يكون ناسخاً للسبب الموجود
من الحافر في حكم الضمان والله أعلم

باب ما يحدث الرجل في الطريق

(قال رحمه الله) وإذا وضع الرجل في الطريق حجراً أو بني فيه بناء أو أخرج من
حائطه جذعاً أو صخرة شاخصة في الطريق أو أشرع كنيفاً أو حياضاً أو ميزاباً أو وضع
في الطريق جذعاً فهو ضامن لما أصاب من ذلك لأنه مسبب لهلاك ما تلف بما أحدثه وهو
متعد في هذا التسبب فإنه أحدث في الطريق ما يتضرر به المارة أو يحول بينهم وبين المرور
في الطريق الذي هو حقهم ووجوب الضمان لصيانة دم المتلف عن الهدر فإذا أمكن إيجابه على
السبب لكونه متعدياً في تسببه نوجبه عليه وإن لم يكن قاتلاً في الحقيقة حتى لا تلزمه الكفارة
عندنا ولا يحرم الميراث وقال الشافعي لما جعل التسبب كالمباشرة في حكم الضمان فكذلك في
حكم الكفارة وحرمان الميراث ولكننا نقول الكفارة وحرمان الميراث جزاء قتل محظور ولا يوجد
ذلك في التسبب لأنه لا يتمكن أن يجعل قاتلاً باحداث ذلك ولا مقتولاً عند احداثه ولا يمكن
أن يجعل قاتلاً عند الاصابة فعمل المحدث ميت عند الاصابة وكيف يكون الميت قاتلاً والدليل
عليه أن القتل لا يكون إلا بفعل القاتل والقتل نوعان عمد وخطأ ففي كل ما يتصور العمد في
جنسه بتصور الخطأ أيضاً والقتل العمد بهذا الطريق لا يتحقق فكذلك الخطأ وحرمان الميراث
باعتبار توهم القصد إلى استعجال الميراث وذلك في العمد لا يشكل وفي الخطأ بجتمه أن يكون
الخطأ أظهر من نفسه وهو قاصد إلى ذلك وهذا لا يتحقق في هذه المواضع وعلى هذا الأصل قال
علماءنا رحمه الله الكفارة وحرمان الميراث لا يثبت في حق الصبي والمجنون بالقتل لأنه جزاء
قتل محظور وفعل الصبي لا يوصف بذلك فالخطأ شرعاً يبنى على الخطأ وعند الشافعي يثبت
الكفارة وحرمان الميراث في حقهما كما ثبتت الدية وعلي هذا قلنا إذا قضي القاضي على
مورثه بالقصاص لم يحرم الميراث وإن رجعوا لا تلزمهم الكفارة لأن ذلك جزاء فعل
محظور والقاضي بقضائه لا يصير قاتلاً وكذلك شهود القصاص لا يحرمون الميراث وإن
رجعوا لا تلزمهم الكفارة لأن ذلك جزاء قتل محظور وهم بالشهادة ما صاروا قاتلين مباشرة
فإن عثر بما أحدثه في الطريق رجل فوقع على آخر فأتانا بالضمان على الذي أحدثه في الطريق لأنه
بمنزلة الدافع لمن يعثر بما أحدثه فكانه دفعه بيده على غيره فلا ضمان على الذي عثر به لأنه مدفوع

في هذه الحالة والمدفوع كالألة واذا نحي رجل شيئاً من ذلك عن موضعه فمطب به آخر فالضمان
 علي الذي نحمه وقد خرج الاول من الضمان لان حكم فعله قد افسخ بفراغ الموضع الذي
 شغله بما أحدث فيه وانما شغل بفعل الثاني في موضع آخر فهو كالمحدث لذلك في ذلك
 الموضع والقاء التراب في الطريق واتخاذ الطين فيه بمنزلة القاء الحجر والخشبة ولو أن رجلاً
 كنس الطريق فمطب بموضع كنسه انسان لم يضمن لانه لم يحدث في الطريق شيئاً انما كنس
 الطريق لكيلا يتضرر به المارة ولا يؤذيهم التراب فلا يكون هذا متعمداً في هذا السبب ولورث
 الطريق أو توضع في الطريق فمطب بذلك الموضع انسان فهو ضامن لان ما أحدث في الطريق
 من صب الماء يلحق الضرر بالمارة ويجول بينهم وبين المرور مخافة أن تزل أقدامهم وهذا كله
 في طريق هو للعامة فان كان في سكة غير نافذة والذي فعل ذلك من أهل السكة لم يضمن
 لان ذلك الموضع مشترك بينهم شركة خاصة وقد بينا أن أحد الشركاء اذا أحدث من ذلك
 في الملك المشترك لم يكن ضامناً واذا أشرع الرجل جناحاً الى الطريق ثم باع الدار فأصاب
 الجناح رجلاً فقتله فالضمان علي البائع لانه كان جانياً بوضع الجناح فان سواء الطريق كرقية
 الطريق فمن أحدث فيه شيئاً يكون جانياً وبالباع لم ينسخ حكم فعله لانه لم ينزع الموضع الذي
 شغله بما أحدثه فبقي ضامناً علي حاله (الارثي) انه لو وضع الجناح في غير ملكه كان ضامناً
 لما تلف به فلما كان عدم الملك لا يمنع انعقاد سبب الضمان فكذلك لا يمنع بقاءه ولا شيء
 علي المشتري لانه ما أحدث في الطريق شيئاً وكذلك الميزاب فان سقط الميزاب بصر فان
 أصاب ما كان منه في الحائط رجلاً فقتله فلا ضمان فيه علي أحد لانه انما وضع ذلك الطرف
 من الميزاب في ملكه واحداث شيء في ملكه لا يكون تعدياً وان أصابه ما كان خارجاً منه
 من الحائط فالضمان علي الذي وضعه لانه متمدد في ذلك الطرف فانه شغل به هواء الطريق
 فان لم يعلم أيهما أصابه في القياس لا شيء عليه لانه ان كان أصابه الطرف الداخل لم يضمن
 شيئاً وان أصابه الطرف الخارج فهو ضامن والضمان بالشك لا يجب لان فراغ ذمته ثابت يقيناً
 وفي الاشغال شك وفي الاستحسان هو ضامن للنصف لانه في حال هو ضامن للكامل وفي
 حال لا شيء عليه فيتوزع الضمان علي الاحوال ليتحقق به معنى النظر من الجانبين واذا استأجر
 رب الدار الفعلة لاجراح الجناح أو الظلة فوقع قتل انساناً فان سقط من عملهم قبل أن يفرغوا
 منه فالضمان عليهم دون رب الدار لانه انما سقط لتقصيرهم في الامساك فكانهم ألقوا ذلك

فيكونون قاتلين مبائنة فيلزمهم الدية والكفارة ويحرمون الميراث وان سقط ذلك بعد فراغهم من العمل فالضمان فيه على رب الدار استحسانا وفي القياس هذا كالأول لانهم باسروا احدات ذلك في الطريق وصاحب الدار ممنوع من احدائه وانما يعتبر فيما أسره في ماله أن يفعله بنفسه ولكنه استحسن الحديث شريح فانه قضى بالضمان على مثله على رب الدار والمعنى فيه أنهم يعملون له ولهذا يستوجبون الاجر عليه وقد صار عملهم مسلما اليه بالفراغ منه فكانه عمل ذلك بنفسه بخلاف ما قبل الفراغ فان عملهم لم يصير مسلما اليه بعد وهذا لانه انما يحدث ذلك في فئانه ويباح له فيما بينه وبين ربه احدات مثل ذلك في فئانه اذا كان لا يتضرر به غيره ولكن لكون الفناء غير مملوك لم يتقيد بشرط السلامة في هذا اعتبر أسره في ذلك وجعل هو كقاتل لنفسه ولو وضع ساجدة في الطريق أو خشبة باعها من رجل وبرئ اليه منها فتركها المشتري حتى عطب بها انسان فالضمان على الذي وضعها لانه كان متديا في وضعها فما بقيت في ذلك المكان بقي حكم فعله وكما أن انعدام ملكه في الخشبة لا يمنع وجوب الضمان عليه بوضعها في الطريق فكذلك زوال ملكه بالبيع وان كان جميع ما ذكرنا في ملك قوم أشرعوه في ملكهم فلا ضمان في شيء من ذلك وان كان أشرعه بعضهم دون بعض فعليه الضمان برفع عنه بحصة ما ملكه من ذلك لان أحد الشركاء لا يملك البناء في الملك المشترك بغير رضائهم كانه فهو جان باعتبار ارضائهم غير جان باعتبار نصيبه فيتوزع الضمان على ذلك بمنزلة أحد الشركاء في الجارية اذا وطئها يلزمه العتق ويرفع عنه من ذلك حصته وذلك بخلاف ما لو توضع فيه أو صب فيه ماء أو وضع متاعا لان ذلك يتمكن من فعله كل واحد من الشركاء شرعا فيستحسن أن لا يجعله ضامنا به بخلاف البناء واذا وضع في الطريق جرا فاحرق شيئا فهو ضامن له لانه متمدد في احدات النار في الطريق فان حركته الريح فذهب به الى موضع آخر ثم أحرق شيئا فلا ضمان عليه لان حكم فعله قد انتسخ بالتحويل من ذلك الموضع الى موضع آخر قال وهذا اذا لم يكن اليوم يوم ريح فان كان ريحا فهو ضامن لانه كان عالما حين ألقاه ان الريح يذهب به من موضع الى موضع فلا ينسخ حكم فعله بذلك بمنزلة الدابة التي جالت برياطها والله أعلم

— باب الحائط المائل —

(قال رحمه الله) واذا مال حائط الرجل أو وهى فوقه على الطريق الاعظم فقتل انسانا فلا

ضمان على صاحبه لانه لم يوجد منه صنع هو تمد فانه وضع البناء في ملكه فلا يكون متعديا في الوضع ولا صنع له في مثل الحائط ولكن هذا اذا كان بناء الحائط مستويا فان كان بناءه في الاصل مائلا الى الطريق فهو ضامن لمن يسقط عليه لانه متعد في شغل هواء الطريق ببنائه وهواء الطريق كاصل الطريق حتى المارة فمن أحدث فيه شيئا كان متعديا ضامنا فأما اذا بناه مستويا فانما شغل ببنائه هواء ملكه وذلك لا يكون تعديا منه فلو أشهد عليه في هذا الحائط المائل فلم يهدمه حتى سقط وأصاب انسانا ففي القياس لا ضمان عليه أيضا وهو قول الشافعي لانه لم يوجد منه صنع هو تمد والاشهاد فعل غيره فلا يكون سببا لوجوب الضمان عليه لكن استحسن علماؤنا رحمهم الله إيجاب الضمان روى ذلك عن علي رضي الله عنه وعن شريح والنخعي والشعبي وغيرهم من أئمة التابعين وهذا لان هواء الطريق قد اشتغل بحائطه وحين قد أشهد عليه فقد طوب بالتفريغ والرد فاذا امتنع من ذلك بعد ما يمكن منه كان ضامنا بمنزلة ما لو هبت الريح بثوب القته في جحر فطالبه صاحبه بالرد عليه فلم يفعل حتى هلك بخلاف ما قبل الاشهاد لانه لم يطالب بالتفريغ فهو نظير الثوب اذا هلك في جحره قبل أن يطالبه صاحبه بالرد ثم لا معتبر بالاشهاد وانما المعتبر التقدم اليه في هدم الحائط فالمطالبة تتحقق وينعدم به معنى العذر في حقه وهو الجهل بميل الحائط الا أنه ذكر الاشهاد احتياطا حتى اذا جحد صاحب الحائط التقدم اليه في ذلك أمكن اثباته عليه بالبينة بمنزلة الشفيع فالمعتبر في حقه طلب الشفعة ولكن يؤمر بالاشهاد على ذلك احتياطا لهذا المعنى وهذا التقدم اليه يصح من كل واحد من الناس مسلما أو ذميا رجلا كان أو امرأة لان الناس في المرور في الطريق شركاء والتقدم اليه صحيح عند السلطان وعند غير السلطان لانه مطالبة بالتفريغ وغير مطالبة في الطريق ولكل أحد حق في الطريق فينفرد بالمطالبة بتفريغه وصورته أن يقول له ان حائطك هذا مائل فهدمه وذكر عن الشعبي انه كان يمشي ومعه رجل فقال الرجل ان هذا الحائط لمائل وهو لعامر ولا يعلموا الرجل انه عامر فقال عامر ما أنت بالذي يفارقتني حتى أتقضه فبعت الى الفعلة فنقضه فمرفنا أن الاشهاد بهذا اللفظ يتم وبعد الاشهاد ان تلف بالحائط مال فالضمان في ماله وان تلف به نفس فضمان دية علي عاقلة لان هذا دون الخطأ ولا كفارة عليه فيه لانعدام مباشرة القتل منه ويستوي ان شهد عليه رجلان أو رجل وامرأتان في التقدم اليه لان الثابت بهذا التقدم ما لا يندرى بالشبهات وهو الممال

واذا باع الحائط بعد ما أشهد عليه برىء من ضمانه لانه انما كان جانبا بترك الهدم مع تمكنه
 منه وبالبيع زال تمكنه من هدم الحائط فيخرج من أن يكون جانبا فيه بخلاف الجناح فهناك
 كان جانبا باصل الوضع بوضعه أن ابتداء الاشهاد عليه لا يصح اذالم يكن هو مالكا للحائط.
 فكذلك لا يبقى حكم الاشهاد بعد زوال ملكه بخلاف الجناح ولا ضمان على المشتري
 في الحائط لانه لم يتقدم اليه في هدمه فخاله كخاله قبل أن يتقدم اليه فيه فان شهد المشتري في
 الحائط فانه لا يتقدم اليه في هدمه فخاله كخال البائع قبل أن يتقدم اليه فيه فان أشهد على المشتري
 بعد شرائه فهو ضامن لتركه تفريغ الطريق بعد ما طولب به مع تمكنه من ذلك ولو كان
 الحائط رهنا فتقدم الى المرهن فيه لم يضمه المرهن ولا الراهن لان المرهن غير متمكن من
 هدمه فلا يصح التقدم فيه اليه ولم يتقدم الى الراهن فيه وان تقدم فيه الى الراهن كان ضامنا
 لانه متمكن من أن يقضى الدين ويسترد الحائط فهدمه فيصح التقدم اليه فيه وان تقدم الى ساكن
 الدار في بعض الحائط المائل فليس ذلك بشئ سواء كان ساكنا باجر أو بغير أجر لانه غير
 متمكن من النقص وان تقدم الى رب الدار فعليه الضمان لانه متمكن من هدمه فاذا تقدم الى
 أب الصبي أو الوصي في ذلك فلم ينقضه حتى سقط فاصاب شيئا فضمانه على الصبي لان الأب
 والوصي بقومان مقامه ويملكان هدم الحائط فيصح التقدم اليهما فيه ويكون ذلك كالتقدم الى
 الصبي بعد بلوغه ثم هما في ترك الهدم يعملان للصبي وينظران له فلهذا كان الضمان عليه دونهما
 واذا تقدم في الحائط الى بعض الورثة فالقياس ان لا ضمان على أحد منهم لان أحد الشركاء
 لا يتمكن من نقض الحائط كما لا يتمكن من بنائه ولم يوجد التقدم الى الباقيين فلا يصح هذا
 الاشهاد ولا يكون هو متعديا في تركه التفريغ بعد هذا ولكننا نستحسن فنضمن هذا الذي
 أشهد عليه بحصة نصيبه مما أصاب الحائط لانه كان متمكنا من أن يطب شركاءه ليجتمعوا
 على هدمه وهذا لان الاشهاد على جماعته يتعدى عادة فلو لم يصح الاشهاد على بعضهم في نصيبه
 أدى الى الضرر والمدفوع والزجل والمرأة والمسلم والذمي والحر والمكاتب في هذا
 الاشهاد سواء لانهم في التطرق في هذا الطريق سواء واذا تقدم الى العبد التاجر في
 الحائط فأصاب انسانا وعليه دين أولا دين عليه فهو على عاقلة مولاه لان العبد متمكن من
 هدم الحائط فيصح التقدم اليه ثم الحائط ملك المولى ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين
 فالمولى أحق باستخلاصه لنفسه فيجمل في حكم الجناية كان المولى هو المالك على ما بيننا فيما

اذا وجد القتيل في دار العبد فهذا كان ضمان الدية على عاقلة المولى وان اصاب مالا فضمانه
 في عنق العبد يباع فيه وينبغي في القياس أن يكون على المولى كضمان النفس ولكننا
 استحسننا الفرق بينهما فقلنا العبد بالتزام ضمان المالك كالحرق فانه منفك الحجر عنه في اكتساب
 سبب ذلك وفي التزام ضمان الجناية على النفس هو كالحجور عليه لان فك الحجر بالاذن
 لم يتناول ذلك فكان الضمان على عاقلة المولى واذا وضع الرجل على حائطه شيئا فوق ذلك
 الشئ فأصاب انسانا فلا ضمان عليه فيه لانه وضعه على ملكه فهو لا يكون متمديا فيما يحدته
 في ملكه ويستوى ان كان الحائط مائلا أو غير مائل لانه في الموضعين لا يكون ممنوعا من
 وضع متاعه على ملكه واذا تقدم الى رجل في حائط من داره في يده فلم يهدمه حتى سقط
 على رجل فقتله فأنكرت العاقلة أن تكون الدار له أو قالوا لا ندري هي له أو لنسيره فلا
 شئ عليهم حتى تقوم البيينة على أن الدار له لان ثبوت الملك له باعتبار اليد من حيث الظاهر
 وذلك لا يصلح حجة لاستحقاق الدية على العاقلة فهو نظير المشتري للدار اذا أنكر أن يكون
 ما في يد الشفيع ملكه كان على الشفيع اثبات ملكه بالبيينة ليتمكن من الاخذ بالشفعة والحاصل
 انه يحتاج الى اثبات ثلاثة أشياء بالبيينة أحدها أن تكون الدار له والثاني أن يتقدم اليه في هدم
 الحائط والثالث أن المقتول انما مات بسقوط الحائط عليه فاذا ثبت هذه الاشياء بالبيينة
 حينئذ يقضي بالدية على العاقلة فان أقر ذو اليد ان الدار له لم يصدق على العاقلة ولا ضمان
 على المقر أيضا في القياس لانه انما أقر بوجود الدية على العاقلة والمقر على الغير اذا صار مكذبا
 في اقراره لم يضمن شيئا ولكننا نستحسن أن نضمنه الدية لاقراره على نفسه بالتعدي وهو
 ترك هدم الحائط بعد ما تمكن منه وانما هذا بمنزلة جناح أخرجه في دار في يده الى الطريق
 فوقع على انسان فقتله فقالت العاقلة ليست الدار له وانما أخرج الجناح بامر رب الدار وأقر
 ذو اليد ان الدار له فانه يكون ضامنا الدية في ماله فهذا مثله واذا كان الرجل على حائط له
 مائل أو غير مائل سقط به الحائط فاصاب من غير عمله انسانا فقتله فهو ضامن في الحائط
 المائل اذا كان قد تقدم اليه فيه ولا ضمان عليه فيما سواه لانه مدفوع بالحائط حين سقط
 الحائط وسقوطه على انسان بمنزلة سقوط الحائط عليه في حكم الضمان ولو كان هو سقط
 من الحائط من غير ان سقط الحائط قتل انسانا كان هو ضامنا لانه غير مدفوع هنا بالحائط
 فان الحائط على حاله لم يسقط ولكنه بمنزلة التأم انقلب على انسان فقتله يكون ضامنا له ولو

مات الساقط بطرق الاسفل فان كان يمشي في الطريق فلا ضمان عليه لانه غير متمدد في
 مشيه في الطريق ولا يمكنه ان يتحرز عن سقوط غيره عليه وان كان واقفا في الطريق أو
 قاعدا أو قائما فهو ضامن لدية الساقط عليه لانه متمدد بالوقوف والعمود والنوم فيكون
 ضامنا لما يتلف به وان كان الاسفل في ملكه فلا ضمان عليه لانه غير متمدد في الوقوف
 في ملكه وعلى الاعلى ضمان الاسفل في هذه الحالات لان الاعلى مباشر بقتل من سقط
 عليه وفي المباشرة الملك وغير الملك سواء وكذلك ان تعقل فسقط أو نام فانقلب فهو
 ضامن لما أصاب الاسفل لانه تلف بثقله فكأنه قتله بيده وعليه الكفارة في ذلك وكذلك لو
 تردى من جبل الى رجل فقتله فعليه ضمانه وملكه وغير ملكه في ذلك سواء وكذلك لو
 سقط في بئر احتضرها في ملكه وفيها انسان فقتل ذلك الانسان كان ضامنا للانسان بمنزلة
 ما لوقته بيده وان كان البئر في الطريق كان الضمان على رب البئر فيما أصاب الساقط والمسقوط
 عليه لان الحافر للبئر اذا كان متعمدا فهو بمنزلة الدافع لمن سقط في البئر والساقط بمنزلة المدفوع
 واذا شهد على رجل في حائط مائل شاهدان فاصاب الحائط أحد الشاهدين أو أباه أو عبدا له
 أو مكاتبه ولا شاهد على رب الحائط غيرهما لم تجز شهادة هذا الذي يجزى الى نفسه أو الى أحد
 ممن تجوز شهادته له تقعا لان الموجب للضمان على صاحب الحائط التقدم اليه في الهدم
 وهو منكر لذلك فشهادة الشهود عليه بهذا السبب كشهادتهم عليه بوجوب الضمان بسبب
 آخر ولو شهد عبدان أو صبيان أو كافران ثم عتق العبد وأسلم الكافر وأدرك الصبيان ثم
 وقع الحائط فاصاب انسانا فهو ضامن لذلك وكذلك ان كان السقوط قبل أن يعتقا أو يسلم
 أو يدركا ثم كان ذلك قبل اداء الشهادة لما بيننا أن المعتبر هو التقدم اليه والاشهاد عند ذلك
 محض تحمل فيكون صحيحا من هؤلاء وهم أهل للشهادة عند الاداء فوجب قبول شهادتهم
 واذا شهد على اللقيط في حائطه ثم سقط فقتل رجلا فديته على بيت المال لانه متمكن من
 هدم حائطه فاذا لم يفعل حتى سقط كان بمنزلة جنابته بيده فتكون على بيت المال اذا لم يوال
 أحدا وكذلك الكافر يسلم ولم يوال أحدا فهو كاللقيط يعقل عنهما جنابتهما بيت المال
 وميراثهما لبيت المال واذا مال الحائط على دار قوم فاشهدوا عليه فهو ضامن لما أصاب عليه
 الحائط منهم أو من غيرهم لانه بميل الحائط شغل هواء ملكهم فتكون المطالبة بالتفريغ اليهم
 فاذا تقدموا اليه أو أحدهم صح التقدم ويكون هو في تركه التفريغ بعد ذلك جانبا وكذلك

العلو اذا وهي فتقدم أهل السفلى فيه الى أهل العلو وكذلك الحائط يكون أعلاه لرجل وأسفله
 لآخر والفرق بينهما اذا مال الحائط الى ملك انسان وبين ما اذا مال الى الطريق في
 موضعين أحدهما التقدم اليه ها هنا لا يصح الا من المالك لانه أشغل بالحائط هو ملكه
 بخلاف الاول والثاني ان صاحب الملك بعد ما تقدم اليه لو أخره أياما أو أبرأه من ذلك صح
 لانه يتصرف في ملك نفسه بالاسقاط والتأخير وفي الطريق لو أخره الذي تقدم اليه فيه أو
 أبرأه هو أو غيره لم يصح ذلك لان الواحد ينوب عن العامة في المطالبة بحقهم لافي اسقاط
 حقهم وقد صححت المطالبة منه فلا معتبر باسقاطه بعد ذلك ولا بتأخيره واذا مال الحائط
 المشترك بين اثنين الى الطريق فتقدموا فيه الى أحدهما ثم سقط فأصاب انسانا فانما يضمن
 الذي تقدم اليه النصف من ذلك اذا كان الحائط هو الذي أصابه كله وكذلك العلو والسفل اذا
 وهيا أو مالا الى الطريق فتقدم الى أحدهما فيه وهذا على القياس والاستحسان الذي
 ذكرنا في الورثة اذا مال حائط الرجل بعمه على الطريق وبعمه على دار قوم فتقدم اليه أهل
 الدار فيه فسقط ما في الطريق منه فهو ضامن له وكذلك لو تقدم أهل الطريق اليه فسقط
 المائل الى الدار على أهل الدار فهو ضامن له لانه حائط واحد فاذا أشهد على بعمه فقد
 أشهد على جميعه واذا كان المتقدم اليه من أهل الدار فتقدمه اليه صحيح في جميع الحائط فيما
 مال الى الدار باعتبار أنه المالك وفيما مال الى الطريق باعتبار انه واحد من الناس فاذا كان
 الذي تقدم اليه من غير أهل الدار فتقدمه صحيح فيما مال منه الى الطريق فاذا صح في بعمه
 صح في كله واذا وهي بعض الحائط وما بقي منه صحيح غير واه فتقدم اليه فيه فسقط ما هو
 وما لم يه قتل انسانا فهو ضامن له لانه حائط واحد فاذا وهي بعمه وهي كله الا ان
 يكون حائطا طويلا بحيث لو وهي بعمه لم يه ما بقي منه وتفرق ذلك فيئذ يضمن ما أصاب
 الواهي منه ولا يضمن ما أصاب الذي لم يه منه لانه اذا كان بهذه الصفة فهو بمنزلة حائطين
 والتقدم اليه انما يصح في الحائط المائل أو الواهي دون الحائط الصحيح فاذا أصاب الذي لم
 يه منه شيئا لم يكن به عليه ضمان لانه لم توجه عليه المطالبة بالهدم فيه قال واذا كان سفلى
 الحائط لرجل وعلوه لآخر وقد وهي فتقدم فيه اليهما ثم سقط العلو فقتل انسانا فالضمان
 على صاحب العلو لان العلو غير مدفوع بالسفل ولكنه ساقط بنفسه وقد صح التقدم فيه
 الى صاحبه فيجعل صاحبه كالتلف لما سقط عليه العلو قال واذا استأجر الرجل اجراء

يهدمون له حائطاً فقتل الهدم من فعلهم رجلاً منهم أو من غيرهم فالضمان عليهم والكفارة دون رب الدار لانهم مباشرون اتلاف من سقط عليه شيء من أيديهم في حالة العمل وإذا تقدم إلى المشتري للدار في حائط منها مائل وهو في خيار الشراء ثلاثة أيام ثم رد الدار بالخيار بطل الاشهاد لانه أزال الملك بفسخ البيع فكأنه أزاله بالبيع ولو استوجب البيع لم يبطل الاشهاد لان التقدم إليه حين تقدم صحيح امالاً له مالكاً أو لانه متمكن من هدم الحائط وقد تقرر ذلك باسقاط الخيار ولو كان أشهد على البائع في تلك الحالة لم يضمن لان البائع غير متمكن من هدم الحائط بعد ما أوجبنا البيع فيه مطلقاً ولو كان الخيار للبائع فتقدم إليه فيه فإن نقض البيع فالاشهاد صحيح لانه كان مالكا متمكناً من نقض الحائط وقد تقرر ذلك حين فسخ البيع وان أوجه بطل الاشهاد لانه زال الحائط عن ملكه ولو تقدم إلى المشتري في تلك الحالة لم يصح التقدم لانه ما كان متمكناً من هدم الحائط يومئذ حتى ان البائع وان أوجب له البيع لم يكن على واحد منهما فيه ضمان ولو تقدم إلى رجل في حائط مائل له عليه جناح شارع قد أشعره الذي باع الدار فسقط الحائط والجناح فإن كان الحائط هو الذي طرح الجناح كان صاحب الحائط ضامناً لما أصاب ذلك لان الجناح مدفوع ها هنا والحائط بمنزلة الدافع له وقد صح التقدم في الحائط إلى صاحبه ولو كان الجناح هو الساقط وحده كان الضمان على البائع الذي أشعره لان البائع كان متعدياً في وضع الجناح وشغل هواء الطريق به وإجناح الآن هو الساقط مقصوداً فكان ضمان ما تلف به على الذي وضع الجناح والله أعلم بالصواب

— باب البئر وما يحدث منها —

(قال رحمه الله) وإذا احتفر الرجل بئراً في طريق المسلمين في غير فئانه فوقع فيها حراً وعبد فمات فضمان ذلك على عاقلة الحافر لحديث شريح فان عمرو بن الحارث حفر بئراً عند درب اسامة ف وقعت فيها بغلة فضمنه شريح قيمتها وكان قضاؤه بمحض من الصحابة ولم ينكر أحد منهم ذلك ولان الحافر بمنزلة الدافع للواقع في مهواة فانه بفعله ازال المسكة عن الارض والآدى لا يستمسك الا بمسكة فزاله ما به كان مستمسكاً بمجاد شرط الوقوع والحكم يضاف إلى الشرط مجازاً عند تعذر اضافته إلى السبب والسبب هاهنا نقل الماشي في

نفسه ولا يمكن اضافة الحكم اليه اذ لا صنع لاحد من العباد فيه فيصير مضافا الى الشرط
ولان الحافر سبب لوقوعه وهو متعد في هذا السبب لانه احدث في الطريق ما يتضرر به
المارة ويخرج به ذلك الموضع من أن يكون ممرا لهم ثم الضمان على عاقبته لانه دون المخطئ
وفعل المخطئ اتصل بالمتلف وفعل الحافر اتصل بالارض فإيجب على العاقلة من فعل المخطئ
يجب على العاقلة ها هنا بطريق الاولى ولا كفارة عليه عندنا لما بينا انه ليس بقاتل مباشرة
وقد يكون الحافر مبنيا على وقوع الواقع في البئر فلا تنزيمه الكفارة في ذلك وفي ظاهر
الرواية أوجب الضمان على الحافر مطلقا وقال في النواذر هذا اذا مات من وقوعه في البئر
فان سلم من ذلك فمات جوعا أو غما فلا شيء على الحافر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ان
مات جوعا فكذلك وان مات غما فالخافر ضامن له وقال محمد هو ضامن في الوجوه كلها فأبو
حنيفة يقول انما يصير هلا كه مضافا الى الحافر اذا هلك بسبب الوقوع فيجعل الحافر كالمدافع
له فاما اذا طرأ عليه سبب آخر لهلا كه كالجوع الذي هاج من طبعه أو النمل الذي آثر في قلبه
فانما يكون هلا كه مضافا الى هذا السبب ولا صنع للحافر فيه وأبو يوسف لما سبب للنمل
سوى الوقوع في البئر فاما الجوع فله سبب آخر وهو بعد الطعام عنه واحتراق معدته حتى لم
يبق فيها شيء من مواد الطعام ومحمد يقول كل ذلك انما احدث بسبب الوقوع في البئر لولاه
لكان الطعام قريبا منه والحافر متعد في ذلك السبب والحكم تارة يضاف الى السبب بغير واسطة
وتارة بواسطة فكذلك يضاف الى الشرط تارة بواسطة وتارة بغير واسطة فان كان استأجر
عليها اجراء حفروها له فذلك على المستأجر ولا شيء على الآجر ان لم يعلموا أنها في غير فئانه
لان عمرو بن الحرث كان من جملة الرؤساء ومعلوم أنه ما باشر الحفر بنفسه وانما استأجر الاجراء
لذلك ثم ضمنه شريح وهذا لان الاجراء يعملون له ولهذا يستوجبون عليه الاجر وقد صاروا
مغرورين من جهته حين لم يعلمهم ان ذلك الموضع ليس من فئانه وانما حفروا اعتمادا على أمره
وعلى أن ذلك من فئانه فلدفع ضرر الضرر انتقل فعلمهم الى الأمر فيصير كأنه حفر بنفسه
وان كانوا يعلمون أنها من غير فئانه فالضمان عليهم لانهم جناة في الحفر وأمره اياهم بالحفر
غير معتبر شرعا لانه غير مالك للحفر بنفسه في هذا الموضع وانما يعتبر أمره لاثبات صفة الحل
به ولدفع الضرر عن الحافر به وقد اندماجيما في هذا الموضع فسقط اعتبار أمره فكان
الضمان على الذين باشروا الحفر وان كان في فئانه فهو على الأمر دون الاجراء علموا أو لم

يعلموا لان أمره في فئانه معتبر فان عند أبي يوسف ومحمد له أن يحفر في فئانه اذا كان لا يضرب
 بالمارة وليس لاحد أن يمنعه من ذلك وعند أبي حنيفة يحل له ذلك فيما بينه وبين ربه مالم يمنعه مانع
 وهذا لان الفناء اسم لموضع اختص صاحب الملك بالانتفاع به من حيث كسر الخطب وايقاف
 الدواب والقاء الكناسه فيه فكان أمره معتبرا في الحل وانتقل فعل الأمر اليه بهذا الأمر
 فيصير كأنه فعل ذلك بنفسه وان سقطت فيه دابة فعطبت فضمانه في ماله لان العاقلة لا تعقل
 المال وانما تعقل العاقلة النفوس من الاحرار والماليك بدليل حالة الخطأ واذا وقع فيها انسان
 متمعدا للسقوط فيها فلا ضمان علي الحافر لانه أو وقع نفسه فيها ولو أوقعه غيره لم يكن علي الحافر
 شيء وهذا لان وضعه القدم علي ذلك الموضع مع علمه تعد منه ومباشرة فعل القاء النفس
 في المهلكه وانما يضاف الحكم الي الشرط اذا نذر اضافته الي السبب فأما مع امكان الاضافة
 الي السبب فلا يضاف الي الشرط قال واذا استأجر الرجل أربعة رهط يحفرون له بئرا فوقعت
 عليهم من حفرهم قتلت واحدا منهم فعلي كل واحد من الثلاثة الباقيين ربع دية وسقط
 الربع وكذلك لو كانوا أعوانا له لانه انما سقط عليهم ما سقط بفعلهم فكانوا مباشرين لسبب
 الاتلاف والقتيل أحد المباشرين فتوزع الدية عليهم ويسقط منه حصه القتييل بجنايته علي
 نفسه وبقي حصه الثلاثة بجنايتهم عليه والاصل فيه ما روي ان عشرة نفر مدوا الحلة فسقطت
 علي أحدهم فقتلته فقضى علي رضي الله عنه علي كل واحد من التسعة بعشر الدية وأسقط
 العشر حصه المقتول وعن الشعبي أن عليا رضي الله عنه قضى في القارصة والواقصة والقامصة
 بالدية أثلاثا وتفسير ذلك ان ثلاث جو اركن يلعن فركبت احدها صاحبها فقرصت
 الثالثة المركوبة فتمصت المركوبة ووقعت الراكبة فاندقت عنها فقضى علي رضي الله عنه
 بثلث الدية علي القارصة وبالثلث علي القامصة واسقط الثلث حصه الواقصة وان كان الذي
 يحفر بئرا في فئانه فضمان ما يقع فيها علي الحافر ولو كان في غير فئانه فالضمان في رقبة العبد
 يدفع به أو يفدى ولم يفصل هاهنا بين أن يكون العبد عالما بذلك أو غير عالم بخلاف الحر
 والفرق هناك لمعنى التروور ولا غرور بين العبد وسيده فان قرار الضمان في الفصلين علي
 السيد فلماذا جعل فعل عبده بأمره كفعله بنفسه واذا حفر بئرا في الطريق ثم جاء آخر يحفر
 منها طائفة في أسفلها ثم وقع فيها انسان فانه ينسفي في القياس أن يضمن الاول كانه
 الدافع وبه يأخذ محمد لان الاول بما حفر من وجه الارض يصير كالدافع لمن سقط في

القمر الذي حفره صاحبه ولم يبين جواب الاستحسان فيه والاستحسان الضمان عليهما لان
هلا كه كان بسبب فعلهما فان الواقع في البئر انما يهلك عند عمق البئر وانما ذلك بفعل
الثاني وقد انضم فعله الى فعل الاول في انما شرط الاتلاف فيكون الضمان عليهما ولكنه أخذ
بالتقياس لان وجه القياس اقوي فان التعدي في التسبب من حين ازالة المسكة عن وجه
الارض واخراج ذلك الموضع من أن يكون ممرا وانما حصل ذلك بفعل الاول ولو وسع
أحد رأسها فوق وقع فيها انسان فمات كان الضمان عليهما نصفين وتأويل هذا أن الثاني وسع
ورأسها قليلا على وجه يعلم ان الساقط انما وضع قدمه في موضع بعرضه من حفر الاول
بعضه من فعل الثاني فاما اذا وسع رأسها كثيرا على وجه يعلم انه انما وضع قدمه في الموضع
الذي حفره الثاني فالضمان على الثاني لان الثاني كالمدافع للواقع بما حفر في البئر الذي حفرها
الاول والضمان على المدافع وان علم أن الواقع انما وضع قدمه فيما حفر الاول خاصة فالضمان
على الاول لانه هو الذي أوجد شرط وقوعه حين ازال المسكة عن الموضع الذي وضع فيه
قدمه ولو حفر بئرا في الطريق ثم سدها بطين أو تراب أو جص فجاء آخر فاحتفرها فوق
فيها انسان فمات كان الضمان على الثاني لان الاول نسخ فعله لانه طمها بما تطم به الآبار فماد ذلك
الموضع أرضا كما كان وانما الثاني هو الحافر للبئر في هذا الموضع ولو سد الاول رأسها
واستوثق منها فجاء الآخر فنقض ذلك كان الضمان على الاول لان فعل الاول ما تنسخ فأنها
بئر وان سد رأسها إلا أنه استتر بما فعل والثاني انما أظهر فعل الاول فيبقي الضمان على الاول
وهذا لان ما فعله الثاني من فتح رأس البئر غير موجب لهلاكه لولا البئر في ذلك الموضع
بخلاف الاول فما فعله الثاني هناك موجب لهلاك الواقع في البئر وان لم يوجد الفعل من الاول
أصلا وكذلك اذا جعل فيها طعاما أو متاعا أو ما أشبه ذلك مما لا تسد به الآبار فجاء انسان
واحتمل ذلك ثم وقع فيها انسان فالضمان على الاول لان حكم فعله لم ينسخ بما صنع فان
ذلك الموضع بئر وان جعل فيها الطعام وفعل الاول كان حفر البئر وما بقي اسم البئر في
ذلك الموضع بقي حكم فعله فكان الضمان عليه ولو تعقل بالحجر فسقط في البئر كان الضمان على
واضع الحجر لانه متمدد في احدات الحجر في الطريق فيصير به كالمدافع لمن وقع في البئر
بمنزلة ما لو دفعه بيده فان لم يكن وضع الحجر أحد فان كان شي آخر من شفير البئر أو جاء به
سبل فالضمان على حافر البئر لان التعقل بالحجر ها هنا غير صالح لاضافة الحكم اليه حين لم

يكن بصنع أحد من العباد فبقي الحكم مضافا إلى البئر ولو وضع رجل في هذه البئر حجرا أو
 حديدا فوقع فيها انسان فقتله الحجر أو الحديد كان الضمان على الحافر لانه بمنزلة الدافع للواقع
 على الحجر أو الحديد وانما يضاف الاتلاف إلى الدافع واذا حفر انسان بئرا في الطريق فوقع
 فيها رجل فقتلته يده ثم خرج منها فشجه رجلان فمرض من ذلك ثم مات فالدية عليهم
 اثلاثا لان ما حصل من الجراحة بالوقوع في البئر مضاف إلى الحافر فكانه فعل ذلك بيده
 والمعتبر عدد الجناة لا عدد الجنايات (ألا ترى) أنه لو قطع يديه رجلان وشجه رجل آخر
 فمات من ذلك كانت الدية عليهم اثلاثا وكذلك لو أن اللذين قطعا يديه شجه أحدهما شجة
 أخرى لان المعتبر عدد الجناة فقد يتلف المرء من جراحة واحدة ويسلم من عشر جراحات
 ولو كان أحدهم جرحه جرحين أو ثلاثة وجرحه الآخر جراحة صغيرة كانت الدية على عدد
 الرجال ولا يكون على عظم الجراحة ولا على صغرها ولا على عدد جراحها لان كل جراحة عملة
 تامة للاتلاف وبكثرة العلل في حق الواحد لا يزداد معنى باضافة الحكم إليها واذا وقع الرجل
 في بئر في الطريق فتعلق بآخر وتعلق الآخر بآخر فوقعوا جميعا فماتوا ولم يقع بعضهم على
 بعض فدية الاول على الذي حفر البئر ودية الثاني على الاول المتعلق به ودية الثالث على الثاني
 والحاصل ان المسئلة على وجهين أحدهما ان يعلم انهم ماتوا بان خرجوا من البئر أحياء
 واخبروا بذلك فنقول في هذا الوجه موت الاول على سبعة أوجه أحدها أن يكون مات بوقوعه
 في البئر فديته على عاقلة الحافر لانه كالدافع له في مهواة والثاني أن يموت من وقوع الثاني عليه
 فدمه هدر لانه هو الذي جر الثاني على نفسه فيكون متلفا نفسه والثالث أن يموت من وقوع
 الثالث عليه فتكون دية علي الثاني لانه هو الذي جر الثالث والرابع أن يموت من وقوعه في
 البئر ووقوع الثاني عليه فيجب نصف دية عليه ويهدر نصفها لانه جنى على نفسه وجنى عليه
 الحافر والخامس أن يموت بوقوعه في البئر ووقوع الثالث عليه فتكون دية علي الحافر وعلي
 الثاني نصفين لان الثاني جان عليه بجر الثالث والحافر جان بالحفر والسادس أن يموت من وقوع
 الثاني والثالث عليه فيهدر نصف دمه ويجب نصف دية علي الثاني لانه جنى على نفسه وجنى
 عليه الثاني والسابع أن يموت من وقوعه في البئر ومن وقوع الثاني والثالث عليه فيجب ثلث
 دية علي الحافر وثلثها على الثاني بجر الثالث عليه ويهدر ثلثها لانه بجنايته علي نفسه بجره الثاني
 عليه وأما الثاني فلموته وجوه ثلاثة أحدها أن يكون مات بسبب الوقوع فتكون دية علي

عاقلة الاول لانه هو الذي جره الي مهواة فيكون بمنزلة الدافع له والثاني أن يموت من وقوع الثالث عليه فيكون دمه هدرًا لانه هو الذي جر الثالث علي نفسه والثالث أن يموت من الوقوع في البئر ووقوع الثالث عليه فيجب نصف دية علي الاول ويهدر نصف دية بجانبه علي نفسه وأما الثالث فلموته سبب واحد وهو أن يموت بوقوعه في البئر فتكون دية علي عاقلة الثاني لانه هو الذي جره في مهواة وأما الوجه الثاني وهو انه اذا ماتوا في البئر ولا يعلم كيف ماتوا فان لم يقع بعضهم علي بعض فدية الاول علي الذي احتضر البئر لانه لا سبب لموته سوى الوقوع في البئر والاول هو الذي أوقعه حين جره الي مهواة وان وجد بعضهم علي بعض موتي ولا يعلم كيف كان حالهم فالقياس وهو قول محمد ان صاحب البئر يضمن الاول ويضمن الاول الثاني ويضمن الثاني الثالث علي عواقبهم لان وقوع الاول في البئر سبب لهلاكه وهو أسبق الاسباب وقد ظهر الحكم عقبيه فيكون مضافا اليه ولا يعتبر احتمال موته من وقوع الثاني أو الثالث عليه لان هذا الاحتمال ترجع بالسبق والسابق وقوعه في البئر وكذلك في حق الثاني أسبق الاسباب الوقوع في البئر وهو مضاف الي الاول وفي حق الثالث لا سبب لموته سوى الوقوع في البئر وهو مضاف الي الاول فضمانه علي الثاني وقال وفيها قول آخر ولم يبين من قائل هذا القول وقيل هو قول أبي يوسف وقيل هو قول أبي حنيفة أيضا ان دية الاول أثلاث فتثتها علي الحافر وثنتها علي الثاني وثلتها هدر لانه ظهر بموته أسباب ثلاثة وقوعه في البئر ووقوع الثاني والثالث عليه وليست الاضافة الي البعض باولي من البعض فالترجيح في هذا لا يقع بالسبق كما في الجراحات فيكون ثلث دية علي الحافر وثلثه علي الثاني لانه جر الثالث اليه وثلثه هدر لانه هو الذي جر الثاني عليه ودية الثاني نصفين نصفه هدر ونصفه علي الاول لانه ظهر لموته سببان فيضاف اليهما ودية الثالث علي الثاني كلها لانه لا سبب لموته سوى جر الثاني اليه الي نفسه قال فاذا لم يعرف من أي ذلك ماتوا يبطل نصف ذلك ويؤخذ بالنصف قيل ليس مراده حقيقة المناصفة بل مراده التبويض والانتقاسم في حق الاول أملا فان كان مراده المناصفة فانما أراد به في حق الثاني خاصة لانه لاشك ان جميع دية الثالث واجب علي الثاني في الاحوال كلها قال في الزوائد وبهذا القول نأخذ واذا دفع رجل رجلا في بئر في ملكه أو في الطريق فالضمان علي الدافع لانه مباشر لا تلافه ومباشرة

القتل لا تختلف في الملك وغير الملك كالدم واذا سقط الرجل في بئر في الطريق فقتل الحافر
التي نفسه فيها عمدا وقال ورثة الرجل كذب فالقول قول الحافر وهذا قول أبي يوسف
الآخر وهو قول محمد وكان يقول أولا القول قول الورثة لان الظاهر يشهد لهم فالانسان
لا يلقى نفسه في البئر عمدا في العادة فعند المنازعة القول قول من يشهد له الظاهر ثم رجع فقال
الضمان بالشك لا يجب والظاهر انما يكون حجة لدفع الاستحقاق لالابيات الاستحقاق
وحاجة الورثة هاهنا الى الاستحقاق وهو استحقاق الدية على عاقلة الحافر فلا يكفيهم الظاهر
لذلك بل يحتاجون الي اقامة البينة على انه وقع فيها بنسب عمده وهذا الظاهر يقابله ظاهر
آخر وهو ان الظاهر ان البصير يرى البئر امامه في ممشاه فيتقابل الظاهران ويبقى الاحتمال
في سبب وجوب الضمان فلا نوجبه بالشك واذا امر المولى عبده ان يحفر بئرا في الطريق
ليس عند داره فخفرها كان ما وقع فيها في رقبة العبد يدفعه به المولى او يفديه وقد بينا الفرق
بين هذا وبين الحر من حيث ان الغرور لا يتمكن بين المولى وبين عبده ولو استأجر عبدا
محجورا عليه وحررا ومكاتب يحفرون له بئرا فخفروها فوقعت عليهم من حفرهم فأتوا فلا ضمان
على المستأجر في الحر والمكاتب وهو ضامن لقيمة العبد المحجور عليه يؤديها الى مولاه لانه
صار غاصبا للعبد بالاستعمال والعبد المحجور يضمن بالنصب بخلاف الحر والمكاتب فهو ضامن
فاذا ماتوا في حالة ما كان مستعملا لهم كان عليه ضمان قيمة العبد ثم هذه القيمة بدل عن العبد
والعبد الجاني اذا أخلف بدلا يتعلق حق أولياء الجناية بذلك البدل فنقول في بيان حكم الجناية
ان موتهم حصل من فعلهم فكل واحد منهم يكون جانيا على نفسه وعلى صاحبه فينقسم فعل
كل واحد منهم اثلاثا فالعبد المحجور أ تلف تلك الحرف يرجع وليه بثلث دية الحر في قيمة العبد
وأ تلف تلك المكاتب فيرجع ولي المكاتب بثلث قيمة المكاتب في تلك القيمة فيقسمون القيمة
التي أخذها مولاه على ذلك الا ان تكون القيمة أكثر فيكون الفضل للمولى لان كل واحد
منهما استوفى كمال حقه ثم يرجع المولى على المستأجر بما أخذوا منه من القيمة لانه كان
غصب العبد فارغا وقد رد عليه القيمة مشغولا بجناية كانت من العبد في يده فاذا استحققت
بذلك الشغل كان له أن يرجع بها مرة أخرى لتسلم له قيمة عبده فارغا ثم المستأجر قد ملك
العبد حين تقرر عليه ضمانه من وقت النصب وقد تلف ثلث نفسه بجنائه على نفسه فيكون
هدرا وثلثه بجناية الحر عليه فيرجع المستأجر على عاقلة الحر بثلث قيمة العبد وكذلك أولياء

المكاتب يرجعون على عاقلة الحر بثل قيمة المكاتب لان ثل نفسه تلف بجناية الحر فيجمع ما أخذ أولياء المكاتب الي ما تركه فينظر قيمته من ذلك فيقرر فيخرج ويضرب فيها أولياء الحر بثل دية الحر والمستأجر بثل قيمة العبد لان المكاتب جنى على ثل الحر وعلى ثل العبد ولكن جناية المكاتب توجب عليه الاقل من قيمة نفسه ومن الارش فاذا كانت قيمة نفسه اقل كان المستوفى من ركنه قيمته يضرب كل واحد منهما فيها بجميع حقه ولو استأجر حرا وعبدًا محفران له بثرا فوقت عليهما فانا وللعبد موليان قد أذن له أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ضمان على المستأجر في الحر ولا في نصيب الآذن من العبد وهو ضامن لنصف قيمة العبد نصيب الذي لم يأذن له لان الغصب بالاستعمال انما يتحقق في هذا النصف ثم يرجع فيه وورثة الحر بربع دية الحر لان العبد كله متلف لنصف الحر فان موت كل واحد منهما حصل بفعلهما جميعا فهذا النصف من العبد انما جنى على ربع الحر وقد مات وأخلف بدلا فترجع ورثة الحر في ذلك البدل بربع دية الحر ويرجع المولى الذي لم يأذن له بما أخذ منه من ذلك النصف على المستأجر لانه أعطاه نصف القيمة مشغولا فاذا استحق بذلك بشغل صار كأنه لم يعطه شيئا فرجع به مرة أخرى ليسلم له نصف قيمة العبد فارغاً ثم المستأجر قد ملك هذا النصف بالضمان وقد تلف نصف هذا النصف بجناية الحر فيرجع المستأجر على عاقلة الحر بربع قيمة العبد ليسلم له ذلك ويرجع الآذن للعبد على عاقلة الحر بربع قيمة العبد ثم هذا النصف من العبد كان جنى على ربع الحر وقد فات وأخلف بدلا فيرجع ورثة الحر في ذلك الربع بربع دية الحر ولو كان العبد مأذونا له في التجارة كان على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان معنى الغصب ما هنا قد انعدم وانما يبقى حكم الجناية وقد جنى كل واحد منهما على نصف صاحبه فيكون على عاقلة الحر نصف قيمة العبد ثم يرجع بذلك ورثة الحر على مولى العبد فيأخذونه بنصف الدية فان العبد قد جنى على نصف الحر وقد فات وأخلف هذا البدل ولا شيء على المستأجر لانه كان يضمن فيما سبق باعتبار الغصب وقد انعدم ذلك حين كان العبد مأذونا له ولو استأجر عبدين أحدهما مأذون له والآخر محجور عليه تخفرا بثرا فوقت عليهما ففات فان المستأجر يضمن قيمة المحجور عليه لمواليه لانه غاصب له باستعماله ثم يرجع مولى المأذون له بنصف قيمته في تلك القيمة لان المحجور كان جنى على نصف المأذون وقد مات وأخلف قيمة فيرجع مولى المأذون في تلك القيمة بنصف قيمة المأذون ثم يضمن المستأجر لمولى المحجور عليه ما أخذ منه في ذلك لان

لان المأخوذ استحق بسبب الجناية التي كانت من العبد في يده ثم المستأجر ملك العبد
 المحجور عليه بالضمان وقد جنى المأذون علي نصفه ثم مات المأذون وأخلف نصف القيمة
 فيرجع المستأجر عليه بنصف قيمة المحجور عليه فيما أخذه مولى المأذون حتى يسلم له نصف قيمة
 المحجور عليه واذا احتفر الرجل بئر في دار لا يملكها بغير اذن أهلها فهو ضامن لما وقع فيها
 لانه متمدد بالحفر في ملك الغير كما هو متمدد بالحفر في الطريق فان أقر رب الدار انه
 أمره بذلك لم يصدق في القياس لان الضمان قد وجب علي عاقلة الحر وهو بقوله يريد
 اسقاط ذلك الضمان ولا ولاية له علي أولياء المقتول في اسقاط حتمهم وفي الاستحسان القول
 قوله ولا ضمان علي أحد لان رب الدار أقر بما يملك انشاءه فانه لو أذن له بالحفر الآن في
 ملكه صح اذنه ومن أقر بما يملك انشاءه يكون مصدقا في ذلك فكان الثابت من الاذن باقراره
 كالثابت بالبيئنة والحافر يخرج به من أن يكون متعديا فاذا احتفر الرجل بئر في طريق مكة أو
 في غير ذلك من القيا في فلا ضمان عليه في ذلك لانه غير متمدد بالحفر في ذلك الموضع اذ
 لا يتضرر به أحد ولهذا قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يملك بالحفر موضع بئر ومأخوله
 من الحرم وعند أبي حنيفة رحمه الله كذلك اذا كان حفر باذن الامام فعرفنا انه غير متمدد في
 هذا الحفر فهو كالحافر في ملكه (الآ ترى) انه لو ضرب هناك فسطاطا أو اتخذتورا يجذب
 فيه أو ربط هناك دابته لم يضمن ما أصاب من ذلك بمنزلة ما لو فعله في ملكه وهذا اذا كان
 في غير المحجة فاما اذا احتفر في محجة الطريق فهو ضامن لما يقع فيه لان الحق في ذلك الموضع
 للعامة فالتصرف فيه بمنزلة التصرف في الامصار والله أعلم

— باب النهر —

(قال رحمه الله) واذا احتفر الرجل نهرا في ملكه أو جعل عليه جسرا أو قنطرة في
 أرضه فمطب به انسان فلا ضمان عليه لانه غير متمدد فيما أحدثه في ملكه والسبب اذا لم يكن
 متعديا لا يكون ضامنا واذا حفر البئر في أرض غيره فهو بمنزلة البئر فيكون ضامنا لكونه
 متعديا في السبب وكذلك لو جعل عليه جسرا أو قنطرة في غير ملكه والجسر اسم لما يوضع
 ويرفع فلا يرجع والقنطرة ما يحكم بناؤه وعن أبي يوسف انه لا يكون ضامنا في هذا وان أحدثه
 في غير ملكه اذا كان بحيث لا يتضرر به غيره لانه محتسب فيما صنع فان الناس ينتفعون بما أحدثه

فلا يكون هو متمديا فيه ولكننا نقول انما يكون محتسبا اذا جعله باذن الامام بمنزلة حفر
 البئر فانه محتسب فيه أيضا في الموضع الذي يحتاج اليه الناس ومع ذلك اذا فعله بغير اذن
 الامام كان ضامنا لما يعطب به فان مشى على جسره انسان متمعدا لذلك فانحسف به فلا
 ضمان عليه لان هذا تعمد المشى عليه فيعتبر وقوعه مضافا الى فعله لا الى تسبب من اتخذ الجسر
 ولو حفر نهرا في غير ملكه فانشق من ذلك النهر ماء فغرق أرضا أو قرية كان ضامنا لذلك
 لانه أسأل الماء في غير ملكه فاما أن يقال هو متمعد فيه أو يقال هو مباح له ولكنه مقيد
 بشرط السلامة والتلف بهذا مما يمكن التحرز عنه فكان ضامنا كالمشي والسير على الدابة في
 الطريق ولو كان في ملكه لم يضمن شيئا لان ذلك مباح له مطلق وكذلك لو سقى أرضه
 نخرج الماء منها الى غيرها لم يضمن لان سقى أرضه تصرف في ملكه وذلك مباح له مطلقا
 وكذلك لو أحرق حشيشا في أرضه أو حصائدا أو أجمة نخرجت النار الى أرض غيره وأحرقت شيئا
 فلا ضمان عليه لان هذا التصرف في ملكه مباح له مطلقا قال بعض المتأخرين هذا اذا كانت
 الرياح ساكنة حين أوقد النار فاما اذا كان اليوم ريحا على وجه يعلم أن الريح يذهب بالنار الى
 أرض جاره فهو ضامن استحسانا بمنزلة من صب الماء في ميزاب له وسحت الميزاب متاع لانسان
 يفسد به قال هو ضامن فكذلك النار بوقدها الرجل في داره أو تنوره فلا ضمان عليه فيما
 احترق لان هذا التصرف في ملكه مباح له مطلقا وكذلك لو حفر نهرا أو بئرا في داره
 فنزت من ذلك أرض جاره لم يضمن بهذا السبب شيئا ولا يؤمر بان يحول ذلك عن موضعه
 لانه أحدثه في ملكه الا انه بقي فيما بينه وبين ربه ان يكف عما يؤذي جاره فأما الحكم
 فانه لا يؤمر أن يحوله الا أن يشاء ولو صب الماء في ملكه نخرج من صبه ذلك الى ملك غيره
 فأفسده كان هذا والاول في القياس سواء الا ان صب الماء في ملكه مباح له مطلقا غير أن
 الاخذ بالقياس هاهنا يتبع لان الماء سيال بطبعه فاذا كان عند صب الماء يعلم انه يسيل الى ملك
 جاره يكون ضامنا لما يفسد به استحسانا (الآ ترى) انه لو صبه في ميزاب له فأفسد متاعا له
 تحته يكون ضامنا وبمد ذلك من جنابه بمنزلة مباشرة ييده وكذلك الجواب فيما يشبهه والله اعلم

باب ما يحدث في المسجد والسوق

(قال رحمه الله) واذا احتقر أهل المسجد فيه بئر الماء المطر أو وضعوا فيه حبا فصب

فيه الماء أو طرحوا فيه بوارى أو حصى أو ركبوا فيه بابا أو علقوا فيه قناديل أو ظللوه فلا
 ضمان عليهم فيما عذب بذلك لان هذا النوع من التصرف مباح لاهل المسجد في مسجدهم
 مطلقا فان حق التدبير في المسجد فيما يرجع الى الاصلاح اليهم على الوجه الذي يكون للمالك
 في ملكه فكما ان المالك لا يكون جانبا باحداث شي من هذا في ملكه فكذلك اهل المسجد
 في مسجدهم وكذلك ان فعله غيرهم باذنهم لا يكون فعل المأذون من جهتهم كفعلهم وان فعل
 بغير أمرهم فهو ضامن في قول أبي حنيفة وهو القياس وفي قول أبي يوسف ومحمد اذا كان
 مسجدا للامة فلا ضمان عليه فيه استحسانا الا البناء والحفر وجه قولهما ان هذا مما يرجع الى
 اصلاح المسجد وعمارة المسجد مما ندب الله اليها كل مسلم قال الله تعالى انما يعمر مساجد الله
 الآية ثم بتعليق القنديل وبسط الحصر يتمكن الناس من اقامة الصلاة في المسجد وغير اهل
 المسجد سواء في اقامة الصلاة فيه فكذلك فيما يرجع الى التمكين منه الا ان اهل المسجد اخص
 بالتدبير فهم في ذلك كالملك وغيرهم كالساكن نحو المستعير والمستأجر في الدار ثم المستعير
 لا يكون جانبا في وضع الامتعة وصب الماء ونصب القنديل في الدار ويكون جانبا في البناء
 وحفر البئر بغير اذن صاحب الدار فكذلك غير اهل المسجد في المسجد وهذا لان المسجد معد
 للصلاة فيه والبناء والحفر يخرج ذلك الموضع من ان يكون مصلى فيكون ذلك من باب التدبير
 لامن باب التمكين من اقامة الصلاة فيه فيختص به اهل المسجد دون غيرهم فيكون جانبا اذا
 فعله بغير أمرهم واذنهم فاما بسط الحصر ونصب القنديل فن باب التمكين من اقامة الصلاة
 فيه فغير اهل المسجد فيه كاهل المسجد وأبو حنيفة يقول يختص اهل المسجد بالتدبير في هذه
 البقعة فغيرهم اذا أراد شيئا من ذلك يباح له فعله ولكنه مقيد بشرط السلامة بمنزلة المشي والسير
 على الدابة في الطريق والدليل على اختصاص اهل المسجد به ان التدبير في فتح الباب واغلاقه
 ونصب الامام والمؤذن والمتولى يكون الى اهل المسجد دون غيرهم فانه لو وجد في مسجدهم
 قتيل كان ذلك عليهم خاصة دون غيرهم والدليل عليه البناء والحفر فان اهل المسجد هم المختصون
 بذلك واذا فعله غيرهم وكان فيه اصلاح للمسجد كان مباحا لهم ولكنه مقيد بشرط السلامة ولا
 يبعد ان يكون المسلمون فيما هو المقصود وهو الصلاة فيه سواء ثم مع ذلك يختص اهل المسجد بالتدبير
 فيه كالكتابة فالناس فيما هو المقصود وهو الطواف سواء وقد اختص بنوشيبه بالتدبير فيها حتى
 ان النبي عليه الصلاة والسلام لما أخذ المفتاح منهم يوم الفتح نزل عليه الوحي بأمره بالرد قال الله

تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الي أهلها واذا قعد الرجل في مسجد لحديث أو
 نام فيه في غير صلاة أو مر فيه فهو ضامن لما أصاب كما يضمن في الطريق الاعظم في قول
 أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا ضمان عليه فيه لانه لو كان مصليا في هذه البقعة لم يضمن
 ما يعط به فكذلك اذا كان جالسا فيه لغير الصلاة بمنزلة الجالس في ملكه وهذا لان
 الاعتكاف في المسجد قرابة كالصلاة والمعتكف يتحدث وينام في المسجد والجلوس لا تظار
 الصلاة مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام المنتظر للصلاة في الصلاة مادام ينتظرها وندب
 رسول الله صلى الله عليه وسلم الي الجلوس في المسجد بعد طلوع الفجر الي طلوع الشمس وبعد
 صلاة العصر الي غروب الشمس وكذلك الجلوس في المسجد لتعليم العلم وتعلمه مندوب اليه
 فيكون ذلك مباحا مطلقا والمباح المطلق لا يكون سببا لوجوب الضمان على الحر وأبو حنيفة
 يقول المسجد معد للصلاة والقيود والنوم فيه لغير الصلاة مقيد بشرط السلامة كالطريق فانه
 معد للمشي فيه فالجلوس أو النوم فيه وان كان لا يضر بالمارة يتقيد بشرط السلامة والدليل
 عليه أن من يجلس في المسجد للصلاة اذا احتاج من يصلي في ذلك الموضع الي ازعاجه يصلي
 كان له ذلك شرعا وليس لغير المصلي أن يزعم المصلي عن مكانه ففرغنا انه معد للصلاة فيه
 فشفله بغير ذلك يتقيد بشرط السلامة وان كان ذلك مباحا أو مندوبا اليه ولا يكون هذا
 أقوى من الرمي الي الكافر أو العبد فانه مباح أو مندوب اليه ومع ذلك اذا أصاب مسلما
 كان ضامنا له ولا خلاف انه اذا مشي في المسجد فأوطأ انسانا أو نام فيه فانقلب على انسان
 فهو ضامن له لا تلافه وبمثل هذا السبب يضمن في ملكه في المسجد أولي واذا احتقر الرجل
 في سوق العامة بئرا أو بنى فيها دكانا بغير أمر السلطان فهو ضامن لما عطب به من شيء لانه
 متعمد في هذا السبب فالحق بالطريق العامة وما يكون حقا لعامة المسلمين فالنذير فيه الي
 الامام فاذا أحسنه بغير اذن الامام كان متعمدا واذا فعله بأمر السلطان لا يكون متعمدا في
 هذا التسبب فلا يكون ضامنا بمنزلة ما لو قتله بملكه واذا أوقف دابة في السوق فما أصابت
 دابته فهو ضامن له ولانه متعمد بايقافها في الطريق فان ذلك يحول بين المارة والمرور في ذلك
 الموضع وان كان موقفا تقف فيه الدواب للبيع وقد أذن له السلطان في ذلك فوقف فيه الدابة
 لم يكن ضامنا فيما أصابت الدابة وان لم يكن السلطان أذن فيه فهو ضامن لان باذن السلطان
 يصير ذلك الموضع معدا لايقاف الدواب فيه فيكون ايقافها فيه بمنزلة ايقافها في ملكه فاما

بدون اذن السلطان فهو ممر وليس بموضع لا يقاف الدابة فاذا أوقف فيه دابته أو أرسلها فيه كان ضامنا لما تلف به وان لم يكن هو أوقفها ولا أرسلها فيه فلا ضمان عليه لانها دابة منفلثة فخرجهما هدر والقول في ذلك قوله مع يمينه مع انه ينكر وجوب الضمان عليه في الموضع المعد لا يقاف الدواب اذا سار على دابته فيه لم يكن ضامنا للنفحة بالرجل والذنب لان هذا جزء من الطريق كسائر أجزاء الطريق فالسير فيه يتقيد بشرط السلامة فيما يمكن التحرز عنه دون ما لا يمكن فاذا أنكر أن يكون أرسلها فهو ينكر وجوب الضمان عليه والمدعى يدعى ذلك فكان القول فيه قوله مع يمينه والله أعلم

— باب جنابة العبد —

(قال رحمه الله) واذا جنى العبد جنابة خطأ فولاه بالخيار ان شاء دفعه بها وان شاء فداءه بالارش عندنا وعند الشافعي جنابته تكون ديناً في رقبته يباع فيه الا أن يقضى المولى دينه ومذهبهنا مروى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال يخير المولى في خطأ عبده بين الدفع والفداء ومذهبه مروى عن عمر وعلي رضى الله عنهما قال لا عبيد الناس أموالهم وجناباتهم في قيمهم وانما أراد بالقيمة الثمن وجه قوله ان هذا فعل موجب للضمان فاذا تحقق من العبد كان الضمان الواجب به ديناً في رقبته يباع فيه بمنزلة استهلاك الاموال وهذا لان العبد لا عاقلة له وضمان الجنابة في حق من لا عاقلة له بمنزلة ضمان المال فيكون واجبا في ذمة العبد ويكون شاغلا لمالية رقبته فيباع فيه الا أن يقضى المولى دينه وحجتنا في ذلك أن المستحق بالجنابة على النفوس نفس الجاني اذا أمكن (الأ ترى) ان في جنابة العمد المستحق نفس الجاني قصاصاً حراً أو عبداً فكذلك في الخطأ الا أن استحقاق النفس نوعان أحدهما بطريق الانلاف عقوبة والاخر بطريق التملك على وجه الجبر ان والحر من أهل أن يستحق فيه بطريق العقوبة لا بطريق التملك والعبد من أهل أن يستحق نفسه بالطريقين جميعاً فيكون العبد مساوياً للحر في حالة العمد ويكون مفارقاً له في حالة الخطأ لان عذر الخطأ لا يمنع استحقاق نفسه تملكاً والسبب يوجب الحكم في محله وفي حق الحر لم يصادف محله وفي حق العبد السبب صادف محله فيكون مقيداً حكمه وهو ان نفسه صارت مستحقة للمجنى عليه تملكاً ليتحقق معنى الصيانة عن الهدر الا ان يختار المولى الفداء فيكون له ذلك لا مقصود المجنى عليه يحصل به وبدل المتلف يصل

اليه بكفاله بخلاف اتلاف المال فالمستحق به بدل المتلف ديناً في ذمة المتلف ولا يستحق به
 بدل المتلف ديناً في ذمة المتلف ولا يستحق به نفس المتلف بحال والطريق الثاني ان موجب
 جنابة الخطأ يتباعد عن الجاني لكونه معذوراً في ذلك ويكون الخطأ موضوعاً شرعاً ويتعلق
 باقرب الناس لاظهار صيانة المحل المحترم والتخفيف على المخطئ (ألا ترى) ان في حق الحر
 تجب على عاقلته لهذا المعنى فكذلك في حق العبد الا ان عاقلة العبد مولاه لان الحر مستنصر
 بعاقلته ومزاد قوة وجرأة بهم كما ان المملوك يستنصر بمولاه فيجب ضمان جنابته على المولى
 الا ان للمولى ان يقول انما لحقني هذا البلاء بسبب ملكي فيه في ان أخلص عنه بنقل ملكي
 فيه الى المحبني عليه فأدفعه بالجنابة فاذا دفعه صار كان المحبني عليه هو المالك فلا يجب شيء آخر عليه
 بالجنابة واذا لم يدفعه كان الرد عليه بخلاف ضمان المال فانه يجب في ذمة المتلف ولا يخاطب
 غيره كما في حق الحر اذا عرفنا هذا فنقول لا شيء على المولى في ذلك حتى يظهر حال المحبني عليه
 اعتباراً بجنابة العبد بجنابة الحر وقد بينا ان هذا يتأني في جنابة الحر لان موجبها يختلف بالسراية
 وعدم السراية فلا يصير ذلك معلوماً قبل الاستيفاء والقضاء بالمجهول غير ممكن ثم الواجب
 ما هننا الدفع أو الفداء والمولى يخير في ذلك واختلافه بالبرء والسراية والخطأ والعمد
 في ذلك سواء ما لم يبلغ النفس لما بينا أنه لا قصاص بين العبيد والاحرار فيما دون النفس
 فيكون موجب جنابته فيما دون النفس المال بكل حال فلهذا كان العمد والخطأ فيه سواء فاذا
 بلغ النفس وهو عمد قمية القصاص ووجوب القصاص باعتبار انه نفس مخاطبة والمملوك في
 ذلك كالحر والمستحق بالقصاص دمه والمملوك في حكم الدم مبقى على الحرية ولهذا استحق
 المولى عليه القصاص اذا تقرر سببه كما يستحق غيره والصغير من الجراحات في ذلك والكبير
 سواء على الحر والمملوك والذكر والانثى بمنزلة الموجود من الحر فكما ان هناك لا يتلف
 موجب الجنابة بهذه الاسباب فكذلك بجنابة العبد ولا تعقل العاقلة شيئاً من جنابة العبد
 والمدبر وأم الولد لان المستحق بالجنابة نفسه ونفسه غير مملوكة للعاقلة والمولى ولان المولى
 في كونه مخاطباً بجنابة العبد بمنزلة العاقلة ولا يتحمل غير العاقلة عواقبهم فكذلك لا يتحمل
 جنابة العبد عاقلة مولاه بل سبب وجوب ذلك على المولى ملكه رقبته وكسبه وهو مختص
 بذلك دون عواقله ولهذا لم يكن على المولى موجب جنابة المكاتب لانه لا يملك كسبه بل
 المكاتب أحق بمكاسبه فيكون موجب جنابته عليه دون مولاه والمستسمى في بعض قيمته

عند أبي حنيفة كالمكاتب فاما جنابة العبد على الحيوان والعروض فتكون دينافي عنقه تقضي
 من كسبه أو يباع فيها وكذلك لو وطئ امرأة مكرهة فذلك دين في عنقه يباع فيه لان
 المستوفى بالوطء مما يملك بالمقد سواء كان في حكم المنفعة أو في حكم العين فيكون بمنزلة المالك
 (ألا ترى) انه لو كان الملتزم بذلك حرا كان عليه في ماله دون عواقله بان وطئ امرأة بشبهة
 أو مستكرهة وسقط الحد للشبهة فكذلك العبد اذا فعل ذلك يكون دينافي ذمته والدين عليه
 يكون شاغلا لمالية رقبته ولا تعقل العاقلة كما لو جنى على المالك خطأ فيما دون النفس وان كان
 الجاني حرا لان المملوك فيما دون النفس بمنزلة المالك (ألا ترى) انه لا يتعلق به القصاص بحال
 لان فيما دون النفس المتلف جزء من الجسم والجسم يدخل تحت القهر والاستيلاء فيصير مملوكا
 ما لا فيكون اتلافه في حكم اتلاف المالك فيجب فيه الضمان على المتلف بالغنا ما بلغ ويكون ذلك
 حالا في ماله ولا تعقله العاقلة بمنزلة اتلاف سائر الاموال فاذا بلغ النفس عقلته العاقلة في ثلاث
 سنين كما هو أصله وقد اعتبره في حكم القصاص على ما بينا وقد روى عن أبي يوسف ومحمدان
 العاقلة لا تعقل نفس العبد وهو قول ابن أبي ليلى واستدل فيه بقوله عليه السلام لا تعقل العاقلة
 عمدا ولا عبدا والمراد أن نفس العبد لا تعقلها العاقلة وهذا لان العبد يحل للتملك بالمقد فما
 يجب من الضمان باتلافه يكون على المتلف في ماله كسائر الاموال ووجبنا في ذلك القيمة
 الواجبة باتلاف نفس العبد بمنزلة الدية الواجبة باتلاف نفس الحر وذلك على العاقلة مؤجلا في
 ثلاث سنين فهذا مثله وهذا لان معنى النفسية لا يدخل تحت القهر فلا يتناولها الملك بل العبد
 فيه بمنزلة الحر (ألا ترى) انه يتعلق القصاص بعقله عمدا كما يتعلق بعقل الحر وكذلك الكفارة
 في الخطأ ولا مدخل للقصاص ولا كفارة في ضمان الاموال فمرنا ان المالك واجب هاهنا
 بالنص بخلاف القياس لان المالك لا يكون مثلا لما ليس بمالك وما لا يكون مملوكا من الآدمي
 لا يكون ما لا وانما وجوب المالك بقوله ودية مسلمة الى أهله الا أن هذه الدية في حق العبد
 القيمة وفي حق الحر مائة من الابل كما بينه الشرع والدية تجب على العاقلة مؤجلة في ثلاث
 سنين في حالة الخطأ وبهذا المعنى خالف النفس مادون النفس لان مادون النفس لا مدخل فيه
 للكفارة والقصاص وتأويل الاحاديث أن العاقلة لا تعقل جنابة العبد على نفس العبد وبه نقول
 ثم الواجب بالجنابة على نفس المملوك قيمته قلت قيمته وكثرت غير انها لاتزاد على دية الحر
 ولا تنقص عن عشرة آلاف الا عشرة دراهم اذا كان العبد كبير القيمة في قول علمائنا رحمهم

وفي قول الشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وهو قول أبي يوسف الذي رجح إليه وان كان
 المقتول أمة فإنها لا تزداد قيمتها على خمسة آلاف وينقص من ذلك عشرة دراهم في الروايتين
 وفي بعض الروايات خمسة دراهم فأما في قطع طرف العبد فيجب نصف قيمته بالغة ما بلغت
 في الصحيح من الجواب الا رواية عن محمد أنه يجب في قطع يد العبد خمسة آلاف الا خمسة
 ذكره في بعض نسخ الوكالة وجه قول الشافعي ماروي عن عمر وعلي وابن عمر رضي الله
 عنهم أنهم أوجبوا في قتل العبد قيمته بالغة ما بلغت ولان المتلف مات فيجب ضمان قيمته بالغة
 ما بلغت كسائر الاموال وهذا لان ضمان المال يجب بطريق الجبران وانما يحصل الجبران بما
 يكون مثله في صفة المالية ولهذا يضمن المملوك عند الفصم بقيمته بالغة ما بلغت كسائر
 الاموال فكذلك عند القتل وانما قلنا انه مال لان الضمان يجب للمولى ومملكه في عبده
 ملك مال والضمان الواجب له يكون ضمان المال اذا أمكن ولا يدخل عليه القصاص في
 حالة العمد لان على هذا الطريق يقول القصاص يكون بدلا عن المالية أيضا الا أن المالية
 ترقب بهذا المحل فتصير مضمونة بالنقصان وان لم يكن المسأل في غير هذا المحل مضمونا
 بالقصاص بمنزلة الصيد في الحرم يكون مضمونا باعتبار حرمة المحل بما لا يضمن به في غير هذا
 المحل وهذا لان القصاص يعتمد العمد والتكافؤ وذلك تمكن مراعاته في هذا المال دون
 سائر الاموال فكان هذا المال مضمونا بالقصاص دون سائر الاموال والدليل عليه انه يرجع
 الى تقويم المقومين في الاسواق ليوجب به حين ينفد السوق وهذا يختص بضمان الاموال
 فاما في غير الاموال فانما يجب الابل ولا مدخل للابل ها هنا والدليل عليه انه باختلاف
 أوصاف المتلف في الجنس والجمال والمالية تختلف هذه الاوصاف فانه ينقص عن الدية نقصانا
 غير معتبر فعرفنا انه ضمان مال أو يكون المتلف عبد فتجب قيمته بالغة ما بلغت كماله كان قليل
 القيمة وهذا لان في العبد معنيين معنى النفسية والمالية فيكون الواجب بدلا عن المالية والدليل
 على ترجيح معنى المالية صيرورته محلا قابلا للتصرفات كسائر الاموال وخروجه من أن يكون
 أهلا للولايات التي اختصت بها النفوس المحترمة على انا نعتبر كلا الوصفين فنقول متى كان
 الواجب باتلافه ماليس بمال وهو القصاص يترجح معنى النفسية ولهذا لا يختلف بقلة المالية
 وكثرة المالية وهذا لان ضمان المال بالمال أصل وضمان ماليس بمال يكون على خلاف الاصل
 ومما أمكن ايجاب الضمان على موافقة القياس فلا معنى للمصير الى ايجابه بخلاف القياس

والدليل عليه ان المبيع قبل القبض اذا قبض فالبيع يبقى ببقاء القيمة وانما يبقى البيع اذا فات
المعقود عليه وأخلف فلو لم يكن الضمان بدل المالمية لما بقي المعقود باعتباره لان البيع يتناول المالمية
والراهن اذا قتل المرهون يضمن قيمته بحق المرتهن ولاحق للمرتهن الا في المالمية ولهذا لا
يجب عليه القصاص بحال لان القصاص بدل عن النفسية فلو كانت القيمة كذلك لما وجب على
الراهن أن يجمع بينهما في الاعتبار فنقول اذا كان العبد كبير القيمة يجب مقدار الدية لاعتبار
معنى النفسية وما زاد على ذلك الى تمام القيمة لاعتبار معنى المالمية بمنزلة من قتل حرا ومزق
عليه ثيابه وهذا مروى عن أبي يوسف فقد روى ابن سماعه رحمه الله عنه أن مقدار الدية من
قيمة العبد تتحمله العاقلة وما زاد على ذلك الى تمام القيمة يكون في مال الجاني لهذا المعنى
ووجهنا في ذلك قول ابن مسعود رضي الله عنه لا تبلغ قيمة العبد دية الحر وينقص منه عشرة
دراهم وهذا كالمروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لان المقادير لا تعرف بالقياس وانما
طريق معرفتها التوقيف والسمع من صاحب الوحي والمعنى فيه ان هذا ضمان وجب بقتل
الآدمي فلا يزداد على الديات كما لو وجب بقتل الحر وهذا لان زيادة البدل تكون بزيادة
الفضيلة وما من فضل في العبيد الا ويوجد ذلك في الاحرار وزيادة ثم الحر مع انه يجمع
القصاص لا يزداد بدله على اعلى الديات فالعبد أولى وانما قلنا ان الضمان وجب بالقتل ها هنا لان
القتل سبب تضمن به النفس بالدية وهو حكم ثابت بالنص قال الله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ
فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله ونفس العبد في هذا داخلة كنفس الحر (الأنزى)
انها تضمن بالكفارة كنفس الحر فكذلك بالدية والدية بمقابلة النفس مقدرة بالنص لا تجوز
الزيادة عليها بالرأى فلا يجوز اسقاطها بالرأى فهذا دليل واضح على أن الضمان يجب هاهنا
باعتبار النفسية وان الواجب الدية لانا لو لم نجعله واجبا باعتبار النفسية كنا قد أسقطنا بالرأى
ما هو ثابت بالنص والدليل عليه أن ضمان النفس بالدية لاظهار حرمة المحل وصيانته عن
الاهدار ونفس العبد محترمة كنفس الحر فلا يجوز اهدارها ما أمكن والدليل عليه أن صفة
المالمية في هذا المحل تبع للنفسية لان قوام المالمية ببقاء النفسية وهذا هو علامة التبع مع
التبوع ولا يجوز اهدار الاصل بحال لمراعاة التبع لان في اعتبار الاصل اعتبار التبع وليس
في اعتبار التبع اعتبار الاصل واذا جعلنا الضمان واجبا باعتبار النفسية كنا اعتبرنا ما هو الاصل
وباعتباره يحصل اعتبار التبع فكان ذلك أولى من أن يجعل بمقابلة المالمية ويهدر معنى النفسية

ولان أكثر ما في الباب ان تثبت المساواة بين النفسية والمالية ولكن مع المساواة ترجع النفسية باعتبار السبب وهو القتل لان القتل سبب لا يقصد به الاموال عادة وانما يقصد به النفوس لمعنى التشفى والانتقام فاما الاموال فانما تقصد بالنصب فلا جرم ضمان النصب يكون ضمان مال يجب بالغة ما بلغت ولا يثبت في حق الاحرار وضمان القتل يكون باعتبار النفسية سواء يقتل الحر أو وجب بقتل العبد الا انه لا يجب على المولى بقتل عبده لخلوه عن الفائدة فان ما يجب بمقابلة نفس العبد يكون لمولاه على سبيل الاخلافة عنه واخلافة بسبب الملك لا تنعدم حكما بالقتل فلو وجب وجب له على نفسه والدليل على هذا فضل القصاص فان القصاص يجب باعتبار معنى النفسية ثم لا يجب على المولى اذا قتل عبده لانه غير مفيد فكذلك المال ومن يقول القصاص واجب باعتبار المالية فهو لغو من الكلام لان المال لا يضمن بالقصاص بحال فكيف يضمن بالقصاص والمقصود بالمال التمول والادخار لوقت الحاجة وليس في القصاص شيء من ذلك ولهذا يتبين ترجيح معنى النفسية على معنى المالية لان المتلف في حال الخطأ ما هو المتلف في حالة العمد فاذا جعل المضمون منه في حالة العمد معنى النفسية فكذلك في حالة الخطأ ومن يقول يجمع بينهما فذلك فضل من الكلام لانه لو كان هاهنا طريق الى الجمع بينهما لكان ينبغي ان يضمن الدية مع كمال القيمة ويستوفى في حالة العمد القصاص باعتبار النفسية والقيمة باعتبار المالية وأحد لا يقول ذلك فمرقنا انه لا وجه الى الجمع بينهما المابين الوصفين من المعايرة على سبيل التضاد فاما التقصان فنقول بدل النفس قد ينقص عن أعلى الديات باعتبار معنى موجب للتقصان في المحل (الأثرى) انه ينقص بالابوة وبالكرم عن أصل الخدم وبالاجتنان في البطن بالاتفاق فان بدل الجنين دون بدل المنفصل وان كان الوجوب باعتبار النفسية هناك اذ لا مالية في الجنين حرا كان أو مملوكا فكذلك يجوز أن ينقص عن أعلى الديات باعتبار صفة المملوكية وهذا لان تكميل الدية باعتبار كمال صفة المملوكية (الأثرى) أن بدل الانثى على النصف من بدل الذكر لان الذكر أهل للملكية المال والنكاح والانثى أهل للملكية المال دون ملكية النكاح فانها مملوكة نكاحا فيتنصف بدلها بذلك والجنين ليس بأهل للملكية في الحال ولكن فيه عرضة الاهلية لذلك اذا انفصل حيا فباعثاره ينقص بدله غاية التقصان اذا عرفنا هذا فنقول بسبب الرق تنتقص صفة المملوكية لانه صار مملوكا مآلا ولم يبق مالكا للنكاح بنفسه الا أن هذا التقصان عارض على شرف الزوال بان يعتق فيجوز ان يزداد بدل الرقيق على بدل الانثى لهذا

ويجوز أن ينقص باعتبار الحال وهو أنه دون الاثني في صفة المالكية ثم صفة المملوكية وان
 كانت لا تختلف في الرقيق ولكن ينبنى على هذا الوصف ما يختلف في نفسه وهو المالية فان أمكن
 اظهار النقصان باعتبار صفة المالكية بان كان قليل القيمة يعتبر ذلك لاظهار النقصان وان لم
 يمكن بان كان كثير القيمة فينثد بصر في النقصان الى معني شرعي وبهذا يتبين فساد قول من
 يقول ان النقصان اذا كان باعتبار المالكية وانما النقصان باعتبار المملوكية وذلك لا يزداد بزيادة
 المالية وانما اعتبار المالية لاظهار مقدار النقصان اذا أمكن لا لثبوت أصل النقصان على أن
 بزيادة المالية يزداد النقصان وعند قلة المالية ينتقص الواجب عن الدية لاعن القيمة وعند كثرة
 المالية ينتقص الواجب عن القيمة وعن الدية جميعا وانما قررنا النقصان بعشرة لحديث ابن مسعود
 رضى الله عنه ولان صفة المملوكية تظهر التفاوت بينهما فيما يتقدر بالعشرة وهو المستوفى
 بالوطء فانه لا يحل استيفاء ذلك من الحر الا بعقد يتقدر البديل فيه بعشرة ويجوز استيفاء
 ذلك من الامة بعقد متعدد عن البديل وهو الهبة فان الجارية الموهوبة يباح وطؤها فاذا ظهر
 باعتبار صفة المملوكية التفاوت بينهما فيما هو مقدر بالعشرة نصا قدرنا النقصان بالعشرة لهذا
 ولهذا قلنا في أصح الروايتين سواء كان المقتول عبدا أو أمة فالنقصان عن الدية يتقدر بعشرة
 والرجوع الى تقويم المقومين قد يكون فيما يجب بمقابلة النفسية كحكومة العمدل والوجوب
 للمولى لانه يخلفه خلاف الوارث للمورث ولانه مالك للمالكية قوامها باعتبار هذا المحل فما
 يجب بمقابلة المحل في حقه يجعل كالواجب بمقابلة المالية ولهذا قلنا البيع يبق اذا قتل المبيع قبل
 القبض لان صحة البيع باعتبار بقاء معنى المالية التي تملك بالبيع باعتبار هذا المحل فيجعل بدل
 المحل بمنزلة بدل المالية في بقاء البيع باعتباره ولهذا لو كان القتل عمدا حتى وجب القصاص
 ببق البيع أيضا عند أبي حنيفة وهذا بخلاف العبد المرهون اذا قتله الراهن فان ايجاب الضمان
 هناك باعتبار معنى النفسية غير ممكن لما قررنا في المولى اذا قتل عبده فجعلنا الواجب باعتبار
 المالية ولهذا لا يتعلق به القصاص بحال فتجب فيه المالية بالغة ما بلغت فأما طرف المملوك فقد بينا
 ان المعتبر فيه المالية فقط (الأثرى) انه لا يضمن بالقصاص ولا بالكفارة فهذا قال كان
 الواجب فيه القيمة بالغة ما بلغت الا ان محمدا رحمه الله قال في بعض الروايات القول بهذا يؤدي
 الى أن يجب بقطع طرف العبد فوق ما يجب بقتله بان تكون قيمته بلغت ألفا فيجب بقطع
 طرفه خمسة عشر ألفا أو عشرة آلاف الا عشرة وهذا قبيح جدا فهذا قال لا يزداد على نصف

بدل نفسه فيكون الواجب خمسة آلاف الا خمسة ولو قتل العبد قتيلا وله وليان فعنى أحدهما
 دفع المولى الى الباقي نصفه أو فداءه بنصف الدية لان النصيب الذي لم ينفق انقلب مالا عند
 عفو الشريك فيكون هذا في نصيبه كالجناية الموجبة للمال في الاصل وهو الخطأ ولو قتل
 قتيلا خطأ ونقابين آخر دفعه المولى اليهما أو فدهما فان اختار الفداء ففداءه بالارش وذلك دية النفس
 عشرة آلاف وأرش المين خمسة آلاف واذا اختار الدفع كان العبد بينهما أثلاثا لان كل واحد
 منهما تصرف فيه بجميع حقه وحق ولي القتل عشرة آلاف وحق المفقوء عنه خمسة آلاف
 فان أعتقه المولى وهو يعلم بالجنايتين فهو مختار وعليه خمسة عشر ألفا في ماله لانه فوت محل
 الدفع بالاعتاق وبعد العلم بالجناية كان هو مختيرا بين الدفع والفداء فتفويته محل الدفع يكون
 اختيار الفداء دلالة التصرف فهو كالتصريح بالاختيار وكذلك لو دبره أو باعه أو كاتبه فانه
 يتعذر عليه دفعه بما أنشأ من التصرف فيتضمن الذي اختار الفداء منه وكذلك لو كانت أمة
 فاستولدها فان جامعها ولم تلد فليس هذا باختيار وله أن يدفعها بعد ذلك الا في رواية عن أبي
 يوسف فانه يقول الوطاء دليل الاختيار بدليل ان البائع اذا كان بالخيار فوطيء المبيعة كان
 ذلك منه اختيارا لفسخ وهذا لان الوطاء دليل تقرير ملكه فيها ولان الوطاء في حكم الجناية
 ولو جنى عليها كان للفداء وجه وظاهر الرواية أن الوطاء لا يمكن تقصانا في عينها اذا كانت
 ثيبا ولا يجره عن دفعها فيكون اقدمه عليه دليل الاختيار كالاستخدام وهذا بخلاف البيع
 بشرط الخيار لان هناك لو لم يملكه فاسخا للمقد بالوطء لكان اذا أجاز المقدم ملكها المشتري
 من وقت المقدم وطذا يستحق زوائدها فتبين به أن الوطاء حصل في غير ملكه فلتتحرز عن
 هذا جهانه فاسخا وهانئا اذا دفعها بالجناية ملكها ولي الجناية من وقت الدفع ولهذا لا يسلم
 له شيء من زوائدها الا يتبين به أن الوطاء كان في غير ملكه والوطء وان كان كالجناية لكن
 الجناية لا يبقى لها أثر في المين فلا يكون اختيارا وكذا الوطاء بهذه الصفة وكذلك لو زوجها
 لان التزوج كالاستخدام من حيث انه لا يمكن تقصانا في عينها ولا يجره عن دفعها بالجناية
 وكذلك لو أجرها أو رهنها في ظاهر الرواية وفي بعض نسخ الديات يقول الاجارة والرهن
 يكون اختيارا منه بمنزلة الكتابة لان البدل بهذين المقدين بصير مستحقا عليه وذلك بمنعه من
 دفعها بالجناية فيجعل اختيار الفداء كالكتابة وجه ظاهر الرواية ان الاجارة تنقض بالقدر
 فيكون قيام حق ولي الجناية فيها عذرا في نقض الاجارة والراهن يتمكن من قضاء الدين

واسترداد الرهن متى شاء ولم يتحقق عجزه عن دفعها بهذين المقدين فلا يجعل ذلك اختيارا
 بخلاف الكتابة فان بمقدار الكتابة ثبت له استحقاق لا يملك الولي ابطاله وذلك يمنع من دفعها
 وان ضرب العبد ضربا لزمه منه عيب فاحش أو جرحه أو قتله وهو يعلم فاختار لان حق ولي
 الجنابة يثبت في كل جزء منه وقد فوت جزءه فامتنع الدفع في ذلك الجزء وهو لا يتحمل
 التجزى في الدفع بالجنابة فنصبت جزء منها كنفوت كاه ولو دفع العبد في بئر حفرها المولى
 في الطريق أو أصابه جناح أشرعه المولى فليس هذا باختيار لان المولى ان كان فعل هذا قبل
 جنابة العبد ولم يوجد منه صنع بعد جنابته اذ لا صنع له في وقوع العبد في البئر وان كان الحفر
 منه بعد جنابته فهو عند الحفر ما كان يعلم ان عبده يقع به ولا قصد ذلك بحفره وقد بينا
 ان حافر البئر يصير قاتلا ولهذا لا يجب عليه الكفارة والاختيار انما يحصل بمباشرة فعل من
 المولى يكون مقويا له محل الدفع وكذلك كل ما لا يجب على المولى فيه الكفارة فليس ذلك
 باختيار منه ولكن على المولى القيمة ان مات العبد من ذلك بينهما اثلاثا لان المولى سبب لهلاكه
 وهو متمد في ذلك التسبب ولو أتلفه مباشرة على وجه لم يصر مختارا بان لم يكن عالما بالجنابة
 كان عليه قيمته فكذلك اذا أتلفه بطريق التسبب ولو أوطأه المولى وهو يسير على دابته
 أو وقع عليه فقتله وهو يعلم بالجنابة العبد ولم يتعمد الوطء ولا الوقوع فهذا اختيار وعليه الارش
 لانه مباشر قتله بهذا الطريق ولهذا يلزمه الكفارة ومباشرة القتل بتفويت محل الدفع فاذا
 كان بعد العلم بالجنابة يجعل اختيارا ولا معتبر بتعمده الوطء والوقوع عليه لان ذلك من باطنه
 لا يمكن الوقوف عليه وان أعتقه أو باعه أو وهبه أو كاتبه وهو لا يعلم بجنابته فعليه قيمته
 لانه منع الدفع بما أحدث من التصرف ولكنه لم يصر مختارا للقاء حين لم يكن عالما بالجنابة
 فيكون مستهلكا محل الدفع وذلك بوجوب عليه القيمة لمولى ولي الجنابة كالرهن اذا استهلك
 المرهون يفرم قيمته لحق المرهون وان كان علم باحدى الجنابتين ولم يعلم بالاخري فهو مختار
 للذي علم بها وعليه الارش والاخري حصتها من قيمة العبد لانه يجمل تصرفه في حق كل
 واحد من الجنابتين كانه لا جنابة سواهما فبما كان عالما بها يجعل مختارا للوجود دليل الاختيار
 وفيما لم يكن عالما بها مستهلكا محل الدفع فعليه حصتها من قيمة العبد واذا جنى العبد جنابة لم
 تبلغ النفس فاعتقه المولى وهو يعلم بها قبل البرء ثم انتقضت الجراحة فوات وهو مختار فعليه
 الدية لان السبب الموجب لتخير المولى جنابة العبد وانما وجد الاعتاق بعد العلم بها فيكون

ذلك منه اختيارا للارش بمنزلة مالو أعتقه بعد الموت (ألا ترى) ان أداء الكفارة بعد الجرح
 قبل زهوق الروح جائز بمنزلة أداؤها بعد الموت وهذا لانه لما أعتقه مع علمه ان الجنابة قد
 برئت فقد صار مختارا لما يجب من الارش برأت أو سرت ولو قال لعبد ان ضربت فلانا بالسيف
 أو بالعصا أو بسوط أو بيدك أو شججته أو جرحته فأنت حر ففعل به ذلك فمات منه عتق
 والمولى مختار للدية لان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز ولان المولى لما علق عتقه بشرط
 هو سبب لوجوب الارش وتخيره بين الدفع والقتل فقد صار راضيا بالتزام الفداء بمنزلة
 الصحيح اذا قل لامرأته أنت طالق ثلاثا اذا مرضت ففرض ومات يصير فارا من ميراثها فان
 كانت جنابة العبد مما يتعلق بها القصاص فلا شيء على المولى لان الواجب هو القصاص على العبد
 وذلك لا يختلف بالرق والحرية فلا يصير المولى بالعتق مفوتا حق ولى الجنابة فلماذا لا يلزمه
 شيء واذا جرح العبد رجلا فغوص فيه المولى فاختار العبد وأعطى الارش ثم انتقضت الجراحة
 فمات المجرور فالقياس فيه أن يكون المولى مختارا للفداء وهو قول أبي يوسف الآخر وفي
 الاستحسان بخير المولى خيارا مستقبلا وهو قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ورجع
 أبو يوسف من الاستحسان الى القياس وأخذ محمد رحمه الله بالاستحسان وقوله - بنا فيما تقدم
 أن بهذه الصورة في الكتب ثلاث مسائل هذه ومسئلة تكرار تلاوة السجدة في الركعة الثانية
 وجه القياس ان المولى اختار الارش بعد ما تقرر السبب فنزل ذلك منزلة اختياره بعد موت
 المجرور وهذا لانه أقدم على الاختيار مع علمه انه قد يبرأ وقد ينتقض فيسرى الى النفس
 بوضعه ان الاختيار قد يكون منه حكما وقد يكون قصدا فقد صار مختارا لما يجب بها ثم
 الاختيار بطريق الحكم يسوى فيه بين ما قبل البرء وما بعده وهو الاعتاق باعتبار انه اختيار
 لموجب الفعل فكذلك في الاختيار قصدا وجه الاستحسان أن المولى اختار الارش على
 حساب أن البرء قد تم وان الواجب ارش الطرف فلا يكون ذلك منه دليل اختياره الدية
 فالإنسان قد يختار الشيء اذا كان قليلا ولا يختاره اذا كان كثيرا فاذا تبين أن الواجب كان
 هو الدية قلنا بخير خيارا مستقبلا بمنزلة الشفيع اذا أخبر بثمان قليل فطلب الشفعة وقضى لها
 ثم تبين أن الثمن كان أكثر من ذلك كان على خياره ولو أخبر أن الثمن كثير فسلم الشفعة
 ثم تبين انه كان أقل من ذلك كان هو على حقه بخلاف الاعتاق فانه تقويت لمحل الدفع ولا
 يمكن ابقاء خياره بعده قائما وعند الاختيار قصدا لا يفوت محل الدفع فلماذا كان على خياره الا انه

روى عن أبي يوسف انه فرق بين ما اذا أعطى الارش بغير قضاء وبين ما اذا أعطاه بقضاء
 القاضى قال اذا أعطاه بقضاء القاضى فان المبروح بخير خيارا مستقبلا بخلاف ما اذا أعطاه
 بغير قضاء القاضى فان ذلك اختيار منه للدية طوعا بمنزلة من اشترى دارا بعبد فاخذها الشفيع
 ببيعة العبد ثم استحق العبد فان أخذها بقضاء القاضى بطلت شفيعته ووجب عليه ردها
 وان أخذها بغير قضاء القاضى جعل ذلك كالشراء المبتدئ وعن زفر انه قال فى الوجهين
 جميعا يصير مختارا لان القاضى انما قضى بالارش بناء على اختياره قال واذا جنى العبد جنابة
 فاختار المولى إمساك عبده وليس عنده ما يؤدى وكان ذلك عند قاض أو عند غير قاض
 فالعبد عبده والارش دين عليه فى قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان أدى الدية
 مكانه والادفع العبد الا أن يرضى الاولياء أن يتبعوه بالدية على ما قال فان رضوا بذلك
 لم يكن لهم بعد ذلك أن يرجعوا فى العبد وجه قولهما أن تقس صاحب العبد صار حقا لمولى
 الجنابة الا أن المولى يتمكن من تحويل حقهم من العبد الى الارش باختياره الفداء فاذا أعطاهم
 الارش كان هذا تحويلا لحقهم من محل الى محل فيه وفاء بحقهم فيكون صحيحا منه واذا كان
 مفلسا كان هذا من ابطال لحقهم لا تحويلا من محل الى محل يعدله فيكون ذلك باطلا من
 المولى وهذا لان ثبوت الخيار للمولى كان على وجه النظر من الشرع وانما ثبت على وجه
 لا يتضرر به صاحب الحق فاذا آل الامر الى الضرر كان باطلا بمنزلة المحتال عليه اذا مات
 مفلسا فان الدين يعود الى ذمة المحيل لانه حول حقه من ذمته الى ذمة المحتال عليه بشرط أن
 يسلم له فاذا لم يسلم عاد كما كان وفى بيع المعاوضة اذا هلك أحد العوضين قبل القبض بطل
 العقد فى الآخر لان صاحبه حول حقه الى العوض الآخر بشرط أن يسلم له فاذا لم يسلم
 عاد كما كان وكذلك فى البيع والآخر بالشفعة ان سلم الثمن كان له أن يأخذ الدار وان عجز
 عن ذلك لم يكن له أن يأخذها الا أن يرضى البائع والمشتري فى فصل الشفعة بالتسليم فهانذا
 أيضا ان رضى المولى كان مسقطا حقه فى العبد وان أبى كان له أن يأخذ العبد وأبو حنيفة يقول
 بجنابة العبد بخير المولى بين الدفع والفداء والخير بين اثنين اذا اختار أحدهما تميز ذلك واجبا
 من الاصل كما كفى اذا اختار أحد الأنواع الثلاثة فهانذا باختياره تميز أن الواجب هو الدية
 فى ذمة المولى من الاصل وان العبد فارغ من الجنابة فلا يكون لاولياء الجنابة عليه سبيل
 بوضوحه ان من ثبت له الخيار شرعا يستبد بالخيار من غير ان يحتاج الى رضا صاحبه ولو

رضى الاولياء أن يتبعوا بالدية لم يبق لهم حق في العبد فكذلك اذا اختار المولى ذلك في حال ما ثبت له الخيار شرعا وقيل ان هذه المسئلة في الحقيقة تبنى على اختلافهم في التفليس وعند أبي حنيفة التفليس ليس بشئ والمال غاد ورائح وهذا التصرف من المولى يكون تحويلا لحق الاولياء الي ذمته لا ابطالا وعندهما التفليس معتبر والمال في ذمة المالك يكون تاويا فيكون هذا الاختيار من المولى ابطالا لحق الاولياء وقد روى عن أبي يوسف ان اختيار المولى لها هنا معتبر حتى لا يكون لاولياء الجناية حق تملك العبد بالاخذ بعد هذا الاختيار ولكن يباع العبد فيه فيدفع ثمنه الى الاولياء من حساب الدية التي على المولى وهو بناء على مذهب أبي يوسف في الحجر بسبب الدين فانه يقول القاضي بحجر على المديون ويبيع عليه ماله وعند أبي حنيفة لا يفعل ذلك وقد بينا هذا في كتاب الحجر قال واذا جنى العبد جناية خطأ ثم أقر المحني عليه انه حر قبل الدفع اليه فلا حق له في رقبة العبد ولا على المولى لانه يزعم انه حر وان جنابته على عاقلته لا يستحق بها رقبته وزعمه معتبر في حقه فلا سبيل له على العبد بعد هذا الاقرار ولا شئ له على المولى لانه لم يدع على المولى بعد الجناية حتى يصير به مختارا أو مستهلكا ولو كان اقرار المحني عليه بعد ما دفع اليه العبد فهو حر لانه ملكه بالدفع وقد أقر بحريته فيعتق باقراره ويكون موقوف الولاء بمنزلة من اشترى عبدا ثم أقر ان البائع كان أعتقه قال واذا جنت الامة جنابة ثم ولدت ولدا أو اكتسبت كسبا فان مولاها يدفعها بالجنابة ولا يدفع ولدها ولا كسبها لان استحقاق نفسها بالجنابة الخطأ كاستحقاق نفسها بالعمد قصاصا وذلك لا يسرى الى الكسب والولد وهذا لان حق ولي الجنابة غير متأكد في عينها (الأثرى) ان المولى مخير بين أن يدفعها أو يفديها بالارش وانما يسرى الى الولد ما يكون متأكدا في الاصل حين انفصل الولد عنها وأما الكسب فانما يملك بملك الاصل وعند الاكساب كان ملك الاصل للمولى دون المحني عليه فان جنى عليها فأخذ المولى لذلك ارشا فانه يدفع الارش معها لان الارش عوض عن الجزء الفاتت منها بالجنابة وحق ولي الجنابة كان ثابتا فيها بجميع أجزائها فيثبت في بدل جزء منها أيضا والجزء معتبر بالكل ولو قتلت وأخذ المولى قيمتها كان عليه دفع تلك القيمة الى ولي الجنابة فكذلك اذا أخذ أرش جزء منها بخلاف الولد فانه حر وهو زيادة حادثة بعد الجنابة وحق الولي انما يثبت في الاجزاء الموجودة عند الجنابة وان كان جنى عليها قبل جنابتها لم يدفع المولى ذلك الارش معها لان الجزء الفاتت بتلك الجنابة

لم يكن موجودا عند جنابها فلا يثبت حق ولي الجناية فيه ولا في بدله بخلاف الفئات بعد جنابها وان لم يعلم ان الجناية عليها كان قبل جنابها أو بعده فالقول فيه قول المولى لان الارش المقبوض في يد المولى فأولياء الجناية يدعون استحقاق ذلك على المولى وهو بنكر ولاهم يستحقونها بالجنابة على المولى فالقول قول المولى في بيان صفتها حين ثبت الاستحقاق لهم وان كان وجب الارش بعد جنابها فأمسكها المولى وفداها فله أن يستعين بذلك الارش في الفداء لانه ملكه كسائر أمواله وان لم يختار الفداء حتى استهلك أو وهبه الجاني عليها لم يكن مختارا وله أن يدفعها لان الارش منفصل عنها فتصرفه في الارش لا يكون تصرفا فيها ولا يتعذر دفعها فكان له أن يدفعها بمنزلة مالو حدثت الجنابة من امتين فاستهلك احدهما كان له أن يدفع الاخرى بجنابها ثم عليه أن يفرم مثل ما استهلك في دفعه معها لان حق ولي الجنابة ثبت في ذلك الارش وقد أتلفه المولى بتصرفه وهذا بخلاف ما اذا أتلف المولى جزءا منها بجنابته لان هناك المولى تصرف فيه بالجنابة والجزء الذي أتلفه بجنابته كان متصلا بها ولهذا صار المولى به مختارا وان كان الجاني عليها عبدا فدفعه المولى كان عليه أن يدفعهما جميعا أو يدفعهما بالدية لان العبد المدفوع قائم مقام الجزء الفاتت منها فان أعتق العبد المدفوع اليه فهذا اختيار منه للامة وعليه الدية وكذلك ان أعتق الامة فانه لا يستطيع أن يدفع واحدا منهما دون صاحبه لان العبد قائم مقام الجزء الفاتت وحكم الدفع فيها لا يتجزأ بل اذا تعذر دفع بعضها بتصرف المولى يتعذر دفع كلها فكذلك حال العبد المدفوع مكان الجزء الفاتت منها وهذا بخلاف الارش المستوفى من الجاني اذا كان جزءا لان الارش دراهم وفي الدراهم لا يثبت للمولى الخيار بين الدفع والفداء واقدمه على التصرف انما يكون دليل الاختيار اذا صادف محلا ثبت له فيه الخيار فأما هنا فالخيار ثابت له في العبد والامة لان كل واحد منهما يفيد التخير فيه بين الدفع والفداء فاعتاقه أحدهما يكون تصرفا في المحل الذي ثبت له فيه الخيار فيجمل ذلك اختيارا وهذا الاختيار يثبت له فيهما باعتبار جنابة واحدة فيكون اختياره أحدهما اختيارا لهما جميعا بخلاف الامتين اذا جنت كل واحدة منهما لان ثبوت الخيار له في كل واحدة منهما باعتبار جنابة على حدة فلا يكون اختياره احدى الجنابتين دليل الاختيار منه في الاخرى فان أعتق العبد وهو لا يعلم بالجنابة ثم اختار دفع الامة دفع معها قيمة العبد لان العبد لو كان قائما بعينه كان عليه دفعه معها وقد صار مستهلكا له بالاعتاق حين لم يكن عالما بالجنابة فكان عليه قيمته (الآثرى)

انه لو اعتق الامة وهو لا يعلم بالجنابة كان عليه قيمتها ولو كان هذا العبد فقاً عين الامة فدفع بها وأخذت الجارية فان العبد يصير مكانها يدفعه المولى أو يفديه بالدية لانه قائم مقامها حين دفع بها وكذلك لو قتلها عبد فدفع بها ولو قتلها حر خطأ فأخذ المولى قيمتها لم يقل للمولى ادفعها أو افدها ولكنه يدفع قيمتها لان القيمة دراهم أو ذنانير والارش كذلك ولا معنى للتخيير بين القليل والكثير في الجنس الواحد وانما يؤمر بدفع القيمة التي قبضها الى ولى الجنابة بخلاف ما تقدم فالمدفوع هناك عبد وللناس في الاعيان أغراض فتخيره بين دفع العبد وبين الفداء بالقيمة يكون مقيداً ولو أن عبداً قتل رجلاً خطأ ثم قتلت جارية المولى العبد خطأ قيل للمولى ادفعها أو افدها بقيمة العبد لان العبد الجنابي صار مستحقاً لولى الجنابة جارية المولى عليه بمنزلة جنابتها على عبد مملوك لولى الجنابة ولو قتلت عبداً أو مملوكاً له كان على المولى أن يدفعها أو يفديها بقيمة العبد فكذلك هاهنا لا يجوز أن يلزمه أكثر من ذلك وهذا لان اعطاه قيمة العبد بمنزلة اعطاه العبدان لو كان قائماً ولو أعطاهم العبد لم يلزمه شيء آخر فكذلك اذا أعطاهم قيمته بعد ما قتله أمتة قال واذا قتل العبد رجلاً خطأ وقتلت الامة رجلاً وهما لرجل واحد ثم ان العبد قتل الامة خطأ واختار المولى دفعه فانه يقسم على قيمة الامة ودية الحر لان الامة كانت مستحقة لاولياء جنابتها وقد جنى العبد عليها فثبت حق اولياء جنابتها في مقدار قيمتها وحق اولياء الحر في الدية ومولاه يتخير بين الدفع والفداء فان اختار الدفع ضرب فيه اولياء الحر بدية الحر وأولياء الامة بقيمتها فيقسم العبد بينهما على ذلك وان اختار الفداء فداه بدية الحر وقيمة الامة لاولياء جنابتها قال واذا جنى العبد جنابة ففداه المولى منها ثم جنى جنابة أخرى قيل له ادفعه بها أو افده لانه لما فداه من الاولى فقد ظهره منها فكأنه ما وجد منه الا الجنابة الاخرى فيخاطب بالدفع أو الفداء فان كان لم يقض من الاولى شيئاً حتى جنى الثانية دفعه بهما أو فداه لان الجنابتين اجتمعتا في رقبة والمولى أن يتخلص بدفعه ويقول انما لحقني هذا الشغل بسبب ملكي رقبة العبد وانا أتخلص بدفعه بالجنابتين أو يفديه بارشهما واذا اعتق العبد ثم أقرانه كان جنى في حال رقه جنابة عمداً أو خطأ لم يلزمه شيء منها الا القود في النفس لانه لو أقر بها قبل العتق لم يصح اقراره الا بالجنابة الموجبة للقود فكذلك بعد العتق وهذا لانه في الوجهين جميعاً انما يقر على غيره فان جنابة العبد فيما يوجب المال يكون على المولى لا شيء منه على العبد قبل عتقه ولا بعد عتقه واقراره على غيره لا يكون حجة في الحالين

فاما ما يكون موجبا للقود فافراره يكون علي نفسه ولو جنت أمة جنابة فقال المولى كنت
 أعتقتها قبل الجنابة أو دبرتها أو كانت أم ولدي فإنه لا يصدق من أجل الجنابة وهو مختار
 للفداء ان قال هذا بعد العلم بالجنابة وان قاله قبل العلم بالجنابة فطيه القيمة لانه متهم في حق
 أولياء الجنابة فيجعل اقراره بمنزلة الانشاء في حقهم وأن انشأ العتق أو التدبير كان الحكم
 فيه مايننا فكذلك اذا أقر مستندا الى ما قبل الجنابة لان هذا الاسناد لا يثبت بقوله حين
 لم يصدقه أولياء الجنابة فيه واذا جنى العبد جنابة فاخبر ولي الجنابة ولي العبد فاعتقه فقال
 لم أصدقه فيما أخبر به فهو مختار للفداء لان ولي الجنابة في اختياره يطالب بحقه فلي المولى أن
 ينظر في خبره (الأثرى) انه لو أخبر القاضي بذلك وطالبه باحضار المولى وتكليفه الجواب
 اجابه القاضي الى ذلك فكذلك اذا أخبر المولى بذلك كان عليه أن ينظر الى خبره فاذا لم يفعل
 وأعتق العبد كان هذا بمنزلة الاعتراف بعد العلم بالجنابة فيكون مختارا وكذلك ان أخبره رسول
 ولي الجنابة فاسقا كان الرسول أو عدلا لان عبارة الرسول كعبارة المرسل فاما اذا أخبره
 بذلك فضولي فان صدقه فيما أخبره به ثم أعتق العبد فهو مختار للفداء أيضا وان كذبه في ذلك
 أو لم يصدقه ولم يكذبه حتى أعتق العبد فان كان الخبر عدلا فكذلك الجواب لان خبر العدل
 مقبول فيما يكون ملزما وان كان الخبر فاسقا فلي قول أبي حنيفة لا يكون مختارا للفداء ولكن
 عليه قيمته باستهلا كه اياه وعند أبي يوسف ومحمد هو مختار للفداء وهذا من الجنس الذي يبناه
 في المأذون أن عندهما خبر الواحد في المعاملات مقبول عدلا كان أو فاسقا وعند أبي حنيفة
 فيما يتعلق به اللزوم لا يعتبر خبر الفاسق وهذا خبر الملزم في حق المولى لان الاعتناق بعد
 العلم بالجنابة يلزمه الفداء فلا يعتبر فيه خبر الفاسق اذا كان فضوليا وان أخبره به فاسق
 ففي احدي الروايتين كذلك وفي الرواية الاخرى يكون مختارا للفداء لانه تم احدي
 شطري الحجة وهو العدد فيعتبر بما لو وجد الشطر الآخر وهو العدالة في حق الخبر الواحد
 ولو جنى عبده جنابة فقال المولى كنت بعتك من فلان قبل الجنابة وصدقه فلان أو قال هو له
 لم يكن لي قط وصدقه فلان قيل لفلان ادفعه أو افده لان المولى ما أتلف علي ولي الجنابة
 شيئا حين أخرجه الى ملك رجل يخاطب بدفعه أو الفداء كما كان هو يخاطب به فان كذبه
 فلان قيل للمولى ادفعه أنت أو افده لان الملك ثابت له فيه باعتبار يده والاقرار بطل
 بتكذيب المقر له فصار كأنه لم يكن فيخاطب ذو اليد بالدفع أو الفداء ولو أن عبدا في يد

رجل جنى جنابة فقال ولي الجنابة هو عبدك فقال الرجل هو وديعة عندي لفلان أو عارية
 أو اجارة أو رهن فان أقام علي ذلك بينة آخر الامر فيه حتى يقدم الغائب فان لم يقم بينة
 خو طب بالدفع أو الفداء وقال زفر هو مختار للفداء بمجرد قوله لانه زعم انه لا سبيل له علي
 دفعه فيجعل به موقوما للدفع مختارا للفداء كما لو أعتقه ولسكنا نقول هو بكلامه بزعم انه ليس
 بخصم في هذه الجنابة أصلا واختياره بيني علي كونه خصما فاذا ثبت بالبينة انه ليس بخصم
 فيه صار اثبات ذلك بالبينة كالاثبات بالمعاشرة وان لم يقم بينة علي ذلك فهو الخصم باعتبار
 ظهور يده فيه وهو متمكن من دفعه فيخاطب بالدفع أو الفداء ولا معنى لجعله مختارا مع بقاء
 تمكنه من الدفع بالجنابة فان فداءه ثم قدم الغائب أخذ عبده بغير شيء لان ذا اليد أقر بالملك
 له وقد اتصل تصديقه بذلك الاقرار وقد كان ذو اليد متبرعا في هذا الفداء فانه ما كان
 مجبرا عليه فلا يرجع بشيء منه علي المقر له وان كان دفعه فالغائب بالخيار ان شاء أمضى
 ذلك وان شاء أخذ العبد ودفع الارش لان تصديقه اتصل بذلك الاقرار فيثبت الملك ويتبين
 انه كان له الخيار فان أمضى دفعه كان ذلك بمنزلة اختيار الدفع منه ابتداء وان اختار الارش
 فله ان يأخذ عبده وان أنكر الغائب أن يكون العبد له فاصنع الاول فيه من شيء فهو جائز
 لان الاقرار بطل بتكذيب المقر له. واذا كان عبد في يدي رجل وهو مقر بانه عبده أو لم
 يقر ولم ينكر فآقر عليه بجنابة خطأ ثم أقر انه لرجل آخر وانه لم يملكه قط وصدقه الرجل فالعبد
 له لان الجنابة الثابتة عليه باقرار المولى لا تكون أقوى من الثابتة بالمعاشرة وذلك لا يمنع المولى
 من التصرف فيه والاقرار بالملك لغيره ثم ان كذبه المقر له في الجنابة فهو مختار للارش لان
 الجنابة ثبتت علي العبد باقرار ذي اليد عليه بها ثم صار متلقا العبد باقراره بالملك فيه لغيره
 فيجعل ذلك بمنزلة تملكه منه بالبيع وذلك اختيار منه للفداء فهذا مثله اذا كان ذو اليد اقر انه
 عبده قبل اقراره بالجنابة عليه أو بعد ذلك قبل اقراره لهذا الرجل وان لم يكن ادعاه لنفسه
 قبل اقراره لهذا الرجل فلا شيء عليه ولا علي العبد من الجنابة لان المقر ما ألتف شيأ علي أحد
 وانما أقر علي ملك غيره بالجنابة واقراره علي ملك الغير لا يلزمه شيأ وهذا بخلاف ما اذا ثبتت
 الجنابة عليه ببينة لان هناك ذو اليد قد صار مخاطبا بالدفع وثبتت الجنابة علي العبد بما هو حجة
 في حق الكل فاذا حوله باقراره الي المقر له خو طب بما كان يخاطب به المقر وها هنا باقرار
 ذي اليد ما ثبتت به الجنابة علي العبد في حق المقر له فلهذا لا يخاطب بشيء قال واذا جنى العبد

جنابة ثم أصابه عيب سماوي فإن المولى يخاطب بدفعه أو الفداء ولا شيء عليه بسبب ذلك العيب لأنه ما كان مضمونا عليه (ألا ترى) أنه لو مات في يده لم يلزمه شيء فإذا فات جزء منه بغير صنعه أولى أن لا يلزمه شيء وكذلك لو بعته المولى في حاجة فعطب فيها أو استخدمه فلا ضمان عليه فيما لحقه بذلك لأن للمولى حق الاستخدام في العبد ما لم يدفعه فلا يكون فعله ذلك تعديا فلو أذن له في التجارة بعد جنابته فاستغرق رقبته فهو ضامن قيمته لأهل الجنابة تمسديا ولو أذن له لأن الأذن له في التجارة لا يمنعه من الدفع في الجنابة فلا يصير به مختارا ولكن استحقاق ماليته في الدين يثبت بذلك الأذن فيصير المتلف به كالتلف للمالية على أهل الجنابة لأنه تعذر الدفع اليهم بالجنابة حين يباع في الدين لأن حتمهم كان ثابتا في عبد غير مشغول بالمالية فلهذا لا يضمن المولى قيمته قال وإذا قتل العبد قتيلا خطأ ثم قُتل رجل عينه ثم قتل آخر خطأ ثم اختار المولى دفعه فإنه يدفع ارش العين إلى الأول لأنه جنى على الأول وعينه كانت صحيحة فيثبت فيها حق المجنى عليه ثم فانت وأخلفت بدلا فيكون البديل له ولا مزاحمة للثاني معه فيه لأنه جنى على الثاني وهو أعور فلم يثبت حق الثاني في هذه العين أصلًا ثم يكون العبد بينهما يضرب فيه الأول بالدية إلا ما أخذ من ارش العين ويضرب فيه الآخر بالدية حتى إذا كانت قيمته ألف درهم وكان ارش العين خمسمائة فإن العبد يقسم بينهما على تسعة وثلاثين سهما لأن الأول انما بقي من حقه تسعة آلاف وخمسمائة فيضرب بذلك في العبد والثاني انما يضرب بعشرة آلاف كمال الدية فإذا جعلت كل خمسمائة سهما كان العبد بينهما على تسعة وثلاثين سهما وكذلك لو كان الذي قُتل عينه عبدا فدفع به كان ولي الأول أحق به ثم يضرب مع الآخر بالدية الا قيمة العبد الذي أخذه لأنه وصل إليه ذلك القدر من حقه وإذا قتل العبد قتيلا خطأ وللمقتول وليان فدفعه المولى إلى أحدهما بقضاء قاض ثم قتل عنده آخر ثم جاء ولي الآخر والشريك في الجنابة الأولى فإنه يقال للمدفع إليه الأول ادفع نصفك إلى الأول أو أفده بنصف الدية لأن نصف العبد صار مملوكا بالدفع إليه بقضاء القاضى فانما جنى على ملكه فيخاطب بأن يدفع ذلك النصف أو يقديه بنصف الدية فإن دفعه برى من نصف الدية وبرد النصف الباقي على المولى لأنه أخذه بغير حق فيرده على من أخذه منه ثم لقال للمولى ادفعه أو أفده بعشرة آلاف خمسة آلاف للآخر وخمسة آلاف لولى الأول الذي لم يأخذ شيئا فإن دفعه ضرب كل واحد منهما في هذا النصف بخمسة آلاف فيكون بينهما نصفين فحصل ثلاثة أرباع العبد

لولي الجناية الآخرة وربعه للذي لم يكن قبض من ولي الجناية الاولى ثم يضمن المولى الذي
 كانت الجناية الثانية في يده ربع قيمته للمولى فيدفعه الى الاوسط لان هذا الربع استحققه
 ولي الجناية الآخرة بجناية كانت منه عند المدفوع اليه وقد كان مضمونا في يده فيرجع عليه
 بربع القيمة لذلك ويدفعه الى الاوسط لان حقه كان ثابتا في هذا الربع وقد فات وأخف
 بدلا فيجمع له ربع العبد وربع القيمة ولا يكون ذلك موجبا للضمان عليه حتى لو كان دفعه اليه
 بغير قضاء القاضي كان للاوسط اختيار ان شاء ضمن المولى هذا الربع باعتبار دفعه الى صاحبه
 بغير قضاء قاض وان شاء ضمنه فان ضمن المولى رجع به المولى على المدفوع اليه الاول لما قلنا .
 قال واذا قتل العبد قتيلا خطأ فدفعه المولى الى أحدهما بغير قضاء القاضي فقتل عنده قتيلا
 خطأ ثم اجتمعوا واختاروا الدفع فان المدفوع اليه الاول يقال له ادفع نصف العبد الى الآخر
 لان حقه كان في نصف العبد وقد تم ملكه في ذلك النصف بالدفع اليه ثم كانت الجناية
 الاخيرة من هذا النصف على ملكه وقد اختار الدفع فيؤمر بدفع نصف العبد اليه ويرد النصف
 الباقي على المولى لانه أخذ بغير حق ثم يدفعه المولى الى الاوسط والآخر يضرب فيه الآخر
 بخمسة آلاف لانه وصل اليه نصف حقه ويضرب فيه الاوسط بمشرة آلاف لانه لم يصل
 اليه شيء من حقه فيكون هذا النصف بينهما أثلاثا ثلثاه للاوسط وثلثه للآخر ثم يضمن المولى
 سدس قيمة العبد للاوسط وهو ما سلم من هذا النصف لولي الجناية الاخيرة لان حق
 الاوسط كان ثابتا في جميع هذا النصف وكان قد دفعه الى غيره بغير قضاء القاضي فلهذا
 يضمن له سدس القيمة ويرجع به على الاول الذي كان في يده لان استحقاق هذا السدس
 بجناية كانت في يده وان شاء الاوسط ضمن هذا السدس الذي كان في يده هكذا يقوله
 العراقيون من مشايخنا والصحيح عندي انه ليس له ذلك ها هنا ولا في الفصل الاول لانه
 ما كان مالكا لهذا النصف قبل أن يدفع اليه حين يكون قبض الاول جناية على حقه فيكون
 ضامنا له ولو كان الدفع بقضاء قاض كان مثله هذا أيضا لان المولى لا يضمن شيئا للاوسط
 ولكنه يرجع بسدس القيمة على المدفوع اليه الاول لما قلنا واذا قبض ذلك منه دفعه الى
 الاوسط وعلى ما يقوله العراقيون الاوسط هو الذي يرجع بسدس القيمة على المدفوع اليه .
 قال واذا قتل العبد قتيلا خطأ وفقا عين آخر فدفعه المولى الى المنفوق عنه فقتل عنده قتيلا آخر
 ثم اجتمعوا فاختاروا دفعه فان صاحب العين يدفع ثلثه الى الآخر لانه ملك الثلث والجناية

الاخيرة من هذا الثلث حصلت على ملكه فيدفعه بها ويرد الثلثين على المولى فيدفعه المولى الى
 ولي القتيلين يضرب فيه الاول بعشرة آلاف والآخر بثاني الدية لانه قد وصل اليه ثلث حقه
 فيكون هذا مقسوما بينهما اتمسا ثلاثة اتمسائه للاول وخمسه للآخر ثم يضمن المولى للاول ستة
 اجزاء وثلاثي جزء من ستة عشر جزءا وثلاثي جزء من ثلثي قيمة العبد وذلك في الحاصل اتمسا
 بدل ما سلم للاخر من هذا الثلثين الا انه اذا بنى الجواب على القسمة التي كانت بينهما فان
 الاول ضرب فيه بعشرة آلاف والآخر بستة آلاف وثلاثي الف ولهذا قال ما قال وفي
 الحقيقة رجوعه على المولى بخمسي ثلثي قيمته لان المولى ألتف ذلك عليه حين دفعه الى صاحب
 العين بغير قضاء قاض واستحق بالجنابة التي كانت عنده ثم يرجع به المولى على صاحب العين لما
 قلنا ان الاستحقاق بسبب جنابة كانت في ضامه . قال واذا قتلت الامة قتيلا خطأ ثم ولدت
 بنتا ثم قتلت البنت رجلا خطأ ثم ان البنت قتلت الام فاختار المولى دفعها ضرب اولياء قتيلا
 الامة فيها بقيمة الام وأولياء قتيلا البنت بالدية لان البنت في هذا الحكم كجارية أخرى
 للمولى فان حق ولي جنابة الام لا يثبت في البنت ثم قد وجد من البنت جنابتان احدهما
 على الحر والأخرى على الام وهي مقدرة بحق اولياء جنابة الام فان دفعها المولى ضرب كل
 واحد منهما فيها بمقدار حق اولياء الام بقيمة الام وولي الحر بالدية فتقسم البنت بينهما على
 ذلك وان اختار المولى فداء البنت دفع قيمتها الى وليها بقيمة الام الى ولي الام لانه انما اقربها
 بما يثبت فيها من الحق باعتبار جنابتها ولو كانت البنت قتلت عين الام فهذه المسئلة على أربعة
 أوجه ان اختار المولى دفعها دفع الام بجنابتها ودفع البنت يضرب فيها اولياء قتيلا بالدية وأولياء
 قتيلا الام بنصف قيمة الام لانها على غير الامة وقد ثبت فيها حق اولياء الام والعين من
 الأدمى نصفه فلماذا ضربوا فيها بنصف قيمة الام وان اختار الفداء فيها فدى كل واحد منهما
 بعشرة آلاف أرش جنابتها وقد خلطن بحق فيهما للمولى ولا تعتبر جنابة البنت على الام وان
 اختار الدفع في الام والفداء في البنت دفع الام الى اولياء جنابتها وفدى البنت بالدية الى
 اولياء قتيلا وبنصف قيمة الام لا اولياء قتيلا الام لانها ألتفت نصف الام بجنابتها وهي جنابة
 معتبرة بحق اولياء جنابة الام وان اختار الدفع في البنت والفداء في الام فدى الام بعشرة
 آلاف ودفع البنت الى اولياء جنابتها لانه حين فدى الام صارت هي مخالفة له بجنابة البنت
 عليها غير معتبرة لحق المولى فلماذا دفع البنت الى اولياء جنابتها ولو قتلت الام عين البنت

بعد ما فقأت البنت عينها فاختار المولى دفعهما فانه يدفع البنت وانما يبدأ بها لانها هي التي
 ابتدأت بالجناية على الام فيضرب فيها أولياء قتيلا بالدية وولى قتيل الام بنصف قيمة الام
 ثم يكون ذلك المقدار من البنت مع الام ويدفع الام وما أصابها بارش عينها من البنت فيكون
 ما دفع بها من البنت لولى قتيل الام خاصة لان الام حين ثبتت الجناية الاولى كانت عينها
 صحيحة فيثبت حق المولى في بدل تلك العين ولا مزاحمة فيه لأولياء جناية البنت وهي عوراء
 فلا يثبت حقهم في بدل عينها ثم يضرب ولى قتيل الام في الام بما بقي من الدية ويضرب فيها
 ولى جناية البنت بنصف قيمة البنت فتكون القسمة بينهما على ذلك وقد طعنوا في هذا الجواب
 فقالوا ينبغي أن يضرب أولياء قتيل البنت في البنت بالدية الا مقدار ما يصل اليهم من الام
 باعتبار جنايتها على نصف البنت لان المقبر هو المال وباعتبار المال سلم له هذا ولكن ما ذكره
 في الكتاب أصح لان عند دفع البنت لم يصل الى أولياء قتيلا شيء بعد فيضربون بجميع الدية
 ولا معتبر بما يكون بعد ذلك (ألا ترى) ان رجلا لو مات وترك ألف درهم ولرجل عليه
 ألف درهم ولا آخر عليه ألف درهم فاقسما الالف بينهما اثلاثا ثم ان صاحب الالفين أبرأه عن
 الالف لا يتغير بهذا الأبراء حكم تلك القسمة لهذا المعنى وان اختار المولى القداء فيهما فداها
 بديتين وأمسكها جميعا لانه يفدى كل واحدة منهما بدية قتيلا وقد خلصنا للمولى ولا يعتبر
 جناية كل واحدة منهما على صاحبها قال واذا قتلت الامة رجلا خطأ ثم ولدت بنتا ثم ان ابنتها
 قتلتها فانه يقال لمولاها ادفعها أو ادفها بقيمة الام لان البنت في هذا الحكم كجارية أخرى
 للمولى ولو جنت الامة وهي حامل ثم ولدت ولدا قبل أن يدفعها فالولد للمولى لان الولد زيادة
 انفصلت عنها قبل تقرر حق ولى الجناية فيها واذا ولدت آخر بعد الدفع فهو للمدفع
 اليه لانه ملكها بالدفع اليه واولد يتبع الام في الملك ولو جنت الامة خطأ ثم ولدت
 ولدها فقطع الولد يدها فالمولى بالخيار ان شاء دفع الام ونصف قيمتها الى أهل الجناية وان
 شاء دفعها وولدها وان شاء أمسكها وأعطى الارش لان الولد بمنزلة مملوك آخر للمولى
 اذا لم يتعلق به حق أولياء جنايتها وقد أتلف الولد نصف الام فتعتبر جنايته عليها بحق أولياء
 جنايتها فهذا خبير المولى على ما بينا سواء كان ارش الجناية أقل من نصف قيمتها أو مثل
 نصف قيمتها ولو جنى عليها عبد لغيره فاخذ الارش أعطى من ذلك ارش جنايتها وأمسك الباقي
 لان جناية عبد الغير عليها معتبرة لحق المولى فاذا قبض الارش التحق ذلك بسائر أملاكه

فيكون له أن يعطى من ذلك ارش جنابتها ويمسك ما بقي معها كما لو كان له أن يعطى ارش جنابتها من سائر أملاكه بخلاف ما سبق لجناية الولد عليها هناك غير معتبرة لحق الام وانما كانت معتبرة لحق ولي جنابتها واذا اختلف المولى وولي جنابتها فقال المولى جنت وهي صحيحة ثم فقأ رجل عينها فالارش لي وقال المولى جنت بعد الفقه فالتقول قول المولى لما بينا أن المولى يدعى استحقاق مال في يد المولى ويدعى تاريخا في جنابته سابقا على وجوب الارش بالجناية عليها فلا يصدق في ذلك الا بحجة وكذلك لو كان الذي جنى عليها القتل نفسه أو وليه ثم اختلف فالتقول في ذلك قول المولى لما بينا انه ينكر سبق تاريخ بدعيه المولى فالتقول قوله مع يمينه وعلي المولى اثبات ما يدعيه باليمين والله أعلم

باب جنابة العبد في البئر

(قال رحمه الله) واذا حفر العبد بئرا في طريق بغير اذن مولاه ثم أعتقه مولاه ثم علم بما حفر ثم وقع فيها رجل فمات فعلى المولى قيمة العبد لان الحافر عند الوقوع يصير جانيا بسبب الحفر السابق فان ذلك الحفر كان تعديا منه الا انه اتصل بالجنى عليه عند الوقوع فيصير جانيا عليه بذلك الحفر كالمعلق للطلاق والعتاق بالشرط فعند وجود المشروط يصير مطلقا ومعتقا بالكلام السابق وذلك الفعل كان منه في ملك المولى وموجب جنابة العبد واستحقاق نفسه على المولى وقد أتلفه المولى بالاعتاق على وجه لم يصير مختارا اما لانه لم يكن عالما بالحفر أو لانه لم يكن عالما بان يقع فيها انسان فكان مستهلكا للعبد فعليه قيمة العبد لولي الجنابة فان وقع فيها آخر اشترك في تلك القيمة لانه صار جانيا على الثاني بالسبب الذي به صار جانيا على الاول وهو الحفر فيستويان في الاستحقاق الثابت بذلك السبب والمولى بالاعتاق ما استهلك الا رقبة واحدة فلا يلزمه أكثر من قيمة واحدة ولكن تلك القيمة بينهما نصفان فان وقع فيها العبد فهو وارثه تركته في تلك القيمة أيضا لان العبد بعد ما عتق فقد طهر من تلك الجنابة والتحق هو بغيره من الاجانب وروي عن محمد بن الحسن ان دمه هدر وأصل هذه المسئلة فيما اذا حفر العبد بئرا في الطريق ثم أعتقه المولى ثم وقع العبد فيها فمات فدمه هدر في قول محمد لانه كالجاني على نفسه بذلك الحفر السابق وفي ظاهر الرواية على المولى قيمته لورثته لانه حين أعتق فقد خرج من أن يكون جانيا حكما وبصير كان الجاني بالحفر هو المولى حتى ان عند

وقوع الواقع فيها يكون موجب الجناية على المولى ولا شيء فيه على المعتق فيكون وقوع
 المعتق فيها كوقوع أجنبي آخر فيغرم المولى قيمته لورثته ولو كان أعتقه المولى بعد ما وقع فيها
 رجس فان كان المولى لا يعلم بوقوع الرجل فيها فعليه قيمة العبد لانه صار بالاعتاق مستهلكا
 لا مختارا وان علم بموت الرجل فيها فعليه الدية لانه صار مختارا بالاعتاق فقد صار متخيرا بموت
 الرجل فيها وعلمه بذلك بخلاف ما اذا كان اعتاقه قبل أن يقع في البئر أحد لانه ما صار متخيرا
 قبل وقوع الواقع فيها فلا يمكن أن يجعل اعتاقه اختيارا فان وقع آخر فيها فمات فانه يقاسم
 صاحب الدية فيضرب الآخر بقيمة العبد والاول بالدية في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو
 يوسف ومحمد رحمهما الله على المولى نصف قيمة أخرى لولي القتل الآخر ولا يشرك الاول
 في الدية لان اعتاق المولى اياه اختيار الدية في حق الاول فكانه لم يعتقه ولكنه أمسكه وأدى
 الدية ولو فعل ذلك ثم وقع في البئر آخر كان عليه أن يدفع نصفه الى الآخر أو يقديه بالدية
 فكذلك هاهنا يصير هو بالاعتاق في حق الثاني مستهلكا للعبد فيغرم له نصف قيمته وأبو حنيفة
 يقول دفعه الدية الى الاول بسبب اعتاقه بعد العلم بالجناية بمنزلة دفعه القيمة اليه اذا لم يكن
 عالما بالجناية ثم هناك المولى لا يغرم شيئا آخر اذا وقع فيها انسان آخر ولكن الثاني شارك
 الاول فيما قبض فكذلك هاهنا وهذا لان المولى قد غرم جميع موجب جناية العبد فلا يلزمه
 شيء آخر بعد ذلك لانه لا يثبت بوقوع الثاني فيه في حق المولى تجدد الجناية فانه حر حين
 وقع فيه الثاني وبه فارق ما اذا أمسكه وأدى الدية لان العبد عند وقوع الثاني فيه صار جانيا
 باعتبار الحظر السابق وهذا على ملك المولى في هذه الحالة فيخاطب المولى بموجب هذه
 الجناية فيدفع اليه النصف أو يقديه واذا ثبت أن المولى لا يغرم شيئا آخر قلنا ولي الثاني يضرب
 مع الاول فيما قبضه بقيمة العبد لانه صار جانيا عليه لا بالحظر السابق والمولى في حقه يصير
 مختارا فيكون حقه في قيمة العبد وحق الاول في الدية فقد صار المولى مختارا في حقه فيضرب
 كل واحد منهما في المقبوض بمقدار حقه ولو وقع فيها رجل فمات ثم وقع فيها آخر فذهبت
 عينه والعبد قائم دفعه المولى اليهما فيكون بينهما أثلاثا على مقدار حقيهما وان اختار الفداء فدهاه
 بخمسة عشر ألفا عشرة آلاف لصاحب النفس وخمسة آلاف لصاحب العين وان أعتقه قبل
 أن يعلم بهما فعليه قيمتهما بينهما أثلاثا لانه صار مستهلكا للعبد عليهما بالاعتاق وان كان يعلم
 بالقتل ولا يعلم بالعين فعليه عشرة آلاف لولي القتل لانه مختار لذلك وعليه ثلث قيمته

لصاحب العين لانه صار مستهلكا في حقه حين لم يكن عالما بالجناية فيغرم له حصته من القيمة
 وهو الثلث ولو باع العبد قبل أن يقع فيها أحد ثم وقع فيها انسان فمات فعلى البائع قيمته لان
 ازالته العبد عن ملكه بالبيع بمنزلة ازالته بالعتق وكذلك لو وقع فيها العبد في ظاهر الرواية على
 البائع قيمته للمشتري وفي رواية محمد بن هدير كما بينا في العتق قال واذا حفر العبد بئرا في طريق
 المسلمين فوقع فيها رجل فقال المولى انا كنت أمرته بذلك لم يضمن عاقله ولم يصدق على
 ذلك الا بيئته لان الجناية باعتبار الظاهر تطلت برقة العبد وصار المولى مخاطبا بالدفع أو الفداء
 فلا يقبل قوله في ايجاب موجب الجناية على العاقلة الا بالبيئته ولا في تبريع العبد عن موجب
 هذه الجناية اذا كذبه ولي الجناية وان صدقه ولي الجناية برى العبد من الجناية بتصادقهما
 على ذلك والحق لا يعد وهما فتكون الدية في مال المولى لان اقراره بالخفر كان من العبد
 بأمره بمنزلة اقراره بأنه حفر بنفسه ولو وقع انسان في بئر في الطريق فأقر رجل بأنه هو
 الذي حفر البئر كان مصدقا على نفسه دون عواقله وتكون الدية في ماله في ثلاث سنين واذا
 استأجر الرجل عبدا محجورا عليه وحررا يخفران له بئرا فوقعت عليهما فمات فعلى المستأجر
 قيمة العبد للمولى لانه صار غاصبا للعبد باستعماله وقد تلفت في عمله ثم تلك القيمة تكون لورثة
 الحر ان كان أقل من نصف الدية لان العبد صار جانيا على نصف الحر وقد فات وأخلف
 بدلا فيستوفى عليه ذلك البديل بحقه ثم يرجع بها المولى على المستأجر لان المقبوض استحق من
 يده بجناية كانت من العبد وفي ضمانه ثم المستأجر قد ملك العبد بالزمان وقد صار الحر جانيا على
 نصفه فيكون على عاقلة الحر نصف قيمة العبد المستأجر ولو كانت العبد مأذونا له في العمل
 لم يكن على المستأجر شيء لانه ليس بغاصب له وكان على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان الحر
 صار جانيا على نصف العبد ثم يكون ذلك لورثة الحر باعتبار جناية العبد على نصف الحر واذا
 حفر العبد بئرا في الطريق بغير اذن مولاه ثم قتل قتيلًا خطأ فدفعه مولاه الى ولي القتيل
 ثم وقع في البئر انسان فمات فان ولي القتيل بالخيار ان شاء دفع نصفه وان شاء فداء بالدية
 لان العبد صار جانيا على الواقع في البئر بالخفر السابق وباعتبار تلك الجناية يكون نصف قيمة
 حق ولي الواقع في البئر (ألا ترى) أنه لو كان وقوع الواقع في البئر قبل أن يدفع بجنابته كان
 العبد بينهما نصفين ولان المدفوع اليه بالجناية قد ملك جميعه لانه حين دفعه اليه العبد ما كان
 لاحد سواه حق في العبد وبوقوع الواقع في البئر لا يتبين أن حق وليه كان تاما يومئذ وانما

يثبت مقصورا على الحال ولكن بذلك السبب فلا يبطل به ملك المدفوع اليه العبد بذلك في شيء من العبد ولكنه في الخيار يقوم مقام المولى باعتبار ملكه فان شاء دفع اليه نصفه وان شاء فداء بالدية ولو وقع في البئر أولا انسان فمات فدفعه ثم قتل قتيلا خطأ فدفعه المدفوع اليه ثم وقع في البئر آخر فان ولي القتيل يدفع ثلثه الى الواقع في البئر آخر أو يفديه بالدية لان العبد في الحاصل قاتل ثلاثة نفر اثنان في البئر وواحد بيده وقد صار حصصه صاحب البئر الاول للذي قتله بيده مع حصته وذلك ثلثان من العبد والثلث منه حق ولي الواقع في البئر آخر وقد قام المدفوع اليه مقام المالك فيه فيتخير بين أن يدفع الثلث أو يفديه بالدية . واذا حفر المدبر أو أم الولد بئرا في الطريق وقيمه ألف درهم فوقع فيها انسان فمات فعلى المولى قيمته لان جنائته بالحفر عند اتصال الوقوع به كجنائته بيده وجناية المدبر وأم الولد توجب القيمة على المولى به قضي أبو عبيدة بن الجراح رضی الله عنه حين كان أميرا بالشام وكان ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكر عليه أحد وهذا لان المولى بالتدبير السابق صار مانعا دفع الرقبة بالجناية على وجه لم يصر مختارا فيكون ضامنا قيمته لو فعل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم بها فان وقع فيها واحد بعد واحد فانوا وقد تغيرت قيمته فيما بين ذلك الى زيادة أو نقصان لم يكن على المولى الا قيمة ألف درهم يوم حفر بينهم جميعا بالسوية لانه ما منع الا رقبة واحدة فلا يفرم الا قيمة واحدة والجناية من المدبر سببها كان هو الحفر فيعتبر قيمته عند ذلك (ألا ترى) ان في الجناية بيده يعتبر قيمته حين جنى وكذلك لو مات المدبر قبل ان يقع فيها انسان أو أعتقه أو كاتبه أو فعل شيئا من ذلك بعد ما وقع فيها بعضهم ثم وقع فيها انسان فمات فعلى المولى قيمته لان جنائة المدبر لا تتعلق برقبته فانه ليس بحمل الدفع وانما يجب القيمة على المولى ابتداء فموت المدبر وحياته وعتقه في ذلك سواء وكذلك لو جنى جنائة بيده شارك أهلها في تلك القيمة لان المولى ما منع الا رقبة واحدة الا انه اذا كانت قيمته يوم جنى يسده ألفين فعلى المولى ألف درهم لهذا خاصة لان على المولى قيمته وقت جنائته فانه عند ذلك صار مانعا دفعه بالتدبير السابق وهذه الجناية الثانية وجدت منه الآن فعليه لصاحبها قيمته ألفان وقد غرم مرة ألغا فيغرم لهذا ألغا أخرى ثم يضرب هو في القيمة الاولى مع أهلها بتسعة آلاف لانه وصل اليه مقدار ألف فينتقص من حقه ذلك القدر ويضرب كل واحد من أصحاب البئر بعشرة آلاف فتكون القيمة بينهم على ذلك قال واذا استأجر أربعة رهط مدبرا ومكاتباً وعبدا وحرا يخفرون له بئرا

فوقعت عليهم من حفرهم فأتوا ولم يؤن للمدبر ولا للعبد في السمل فيقول كل واحد منهم
تلف بفعله وفعل أصحابه فيهدر ربع نفسه وتعتبر جناية أصحابه عليه في ثلاثة أرباع نفسه ثم على
المستأجر قيمة العبد والمدبر لمولاه لانه صارغا صبا لها بالاستعمال والمدبر يضمن بالنصب
كالقن ثم لورثة الحر ربع دية الحر في رقبة كل انسان منهم ولولى المكاتب ربع قيمة المكاتب
في رقبة كل منهما فيضرب في هاتين القيمتين ودية الحر بنصف دية الحر وورثة المكاتب بنصف
المكاتب فيقسمان ذلك على هذا ثم يرجع مولاهما بذلك على المستأجر لان المقبوض استحق
بجناية قيمة كانت منهما في بدالمستأجر فيثبت لها حق الرجوع عليه في رقبة العبد ثم للمستأجر
على عاقلة الحر ربع قيمة كل واحد منهما لانه ملك العبد بالضمان وقد صار بمنزلة المالك للمدبر
باستحقاق بدل نفسه بعد ما ضمن قيمته فلماذا يرجع على عاقلة الحر بربع قيمة كل واحد منهما
وله في رقبة المكاتب ربع قيمة كل واحد منهما وقد كان للمكاتب في رقبة كل واحد منهما ربع
قيمه من القيمة التي أخلفها كل واحد منهما فيكون بعضه قصاصا من بعض ويترادان الفضل
ولو مع قيمة المكاتب على عاقلة الحر لان الحر أثلف ربع المكاتب ثم يأخذ ذلك ورثة الحر
باعتبار جناية المكاتب على ربع الحر الا أن يكون لهم أكثر من ربع الدية فيأخذون ربع
الدية ويردون الفضل على مولى المكاتب ولكن هذا انما يستقيم على قول من يقول قيمة المملوك
في الجناية بالنه ما بلغت ولكل واحد من العبدين يعني المدبر والعبد ربع قيمته في قيمة الآخر
ولكن ذلك على المستأجر له فلا يفيد اعتباره فان كان العبد ان مأذونا لها في العمل فلا ضمان
على المستأجر لانعدام النصب وربع قيمة كل واحد منهما على عاقلة الحر وكذلك ربع قيمة
المكاتب على عاقلة الحر وثلاثة أرباع دية الحر في أعناقهم في عنق كل واحد منهم ربع فاذا
عقلت عاقلة الحر ربع قيمة كل واحد منهما وأخذ ذلك كل واحد منهم قلنا يؤخذ من مولى
المدبر قيمة كاملة لانه صار مانعا بالتدبير السابق فيكون موجب جنايات المدبر القيمة عليه
بعد أن يكون القيمة مثل ما عليه من ذلك أو أقل فيقسم ذلك بينهم بضرب فيه ورثة الحر
بربع الدية ومولى العبد بربع القيمة ومولى المكاتب بربع القيمة وان كان المكاتب ترك وفاء
أخذ من تركته تمام قيمته ان كانت قيمته أقل مما عليه من ذلك لان جنايات المكاتب اذا
اجتمعت لا توجب الا قيمة واحدة في كسبه ثم يضرب فيها ولي الحر بربع الدية ومولى
العبد بربع القيمة ومولى المدبر بربع القيمة ثم يؤخذ من مولى العبد جميع ما أخذ من ذلك

لان المأخوذ بدل عبده وأولياء جنابة العبد أحق بذلك من مولاه فيضرب في ذلك ورثة
الحر بربع دية الحر ومولى المدبر بربع قيمة المدبر ومولى المكاتب بربع قيمة المكاتب لان
العبد كان جنى على ربع كل واحد منهم فلماذا كانت قيمة بدله بينهم

— باب الجنایات بالکئیف والمیزاب —

(قال رحمه الله) واذا أخرج الرجل كنيفا شارعا من داره على الطريق أو ميزابا أو مصبا
أو صلاية من حائط فأصاب من ذلك انسانا فقتله فعلى عاقلة الذي أخرجه دية لانه متعد في
تسببه حتى شغل طريق المسلمين بما أحدثه فيه اما في رقبة الطريق أو في هواه فكل واحد
منهما يحول بين المسارة وبين المرور في الطريق وفي الميزاب اذا أصاب الذي في الحائط
لا ضمان عليه فيه لانه غير متعد في وضع هذا الطرف في ملكه وقد بينا تفصيل هذه المسئلة
ولو وضع خشبة على الطريق فتعقل به رجل فهو ضامن له لانه شغل رقبة الطريق بالخشبة التي
وضعها فيه فهو بمنزلة ما لو بني في الطريق دكانا أو جلس فيه بنفسه أو وضع ظله على الطريق
فان وطىء المار على الخشبة ووقع فمات كان ضامنا له بعد أن لا يتمد الزلق قال وهذا اذا كانت
الخشبة كبيرة يوطأ على مثلها فان كانت صغيرة لا يوطأ على مثلها فلا ضمان على الذي وضعها
لان وطأه على مثل هذه الخشبة بمنزلة تعمد الزلق أو بمنزلة التعقل بالحجر الموضوع على الطريق
عمدا وذلك لا يوجب الضمان على واضع الحجر فطريان المباشرة على التسبب بمنزلة ما لو حفر
بثرا في الطريق فألقى انسان نفسه فيها عمدا فان قال واضع الحجر ذلك انه تعمد التعقل به
وكذبه الولي فهو على الخلاف الذي بيناه في البثروفي قول أبي يوسف الاول القول قول الولي
وفي قوله الآخر وهو قول محمد القول قول الواضع وهذا بخلاف واضع الجارح اذا ادعى
أن الجرح مات بسبب آخر لان الجرح علة موجبة للضمان فبعد وجود العلة لا تقبل دعوى
المارض المسقط وها هنا الواضع والخافر يدعي صلاحية العلة لاضافة الحكم اليه فانما يضاف
الحكم الى الشرط عند عدم صلاحية العلة لذلك والاصل هو صلاحية فكان هو متمسكا
بالاصل معنى منكر السبب الضمان فلماذا كان القول قوله واذا تعقل الرجل بحجر فوقع على
حجر ومات فان الضمان على واضع الحجر الاول لانه دافع له بحجره على الحجر الثاني فكانه
دفعه بيده وان لم يكن له واضع فهو على واضع الحجر لان وضع الحجر الثاني سبب وهو التمدي

وإذا تعذر اضافة القتل الى ما دفعه عليه يجمل مضافا الى الحجر الثاني وأحد من هؤلاء يلزمه الكفارة ولا يحرم الميراث لانه سبب الكفارة وحرمان الميراث مباشرة قتل محظور

— باب النصب في الرقيق مع الجنابة —

قال رحمه الله وإذا غصب الرجل من رجل عبدا فقل العبد عنده قتيلا خطأ ثم اختصموا فان العبد يرد الى مولاه لان النصب حرام مستحق الفسخ وفسخه بالرد على مولاه ولان موجب الجنابة تخيير المالك بين الدفع والفسد والمالك هو المعصوب منه فهو المتمكن من دفعه بها دون الناصب فيردها اليه ثم يقال له ادفعه أو افده أى ذلك فعل يرجع على الناصب بالاقل من قيمته ومما فداه به لان الرد لم يسلم له حين استحق من يده بجنابة عند الناصب فكأنه هلك في يد الناصب ولان فسخ فعل الناصب انما يحصل برده كما قبضه ولم يوجد لانه قبضه فارغا ورده مشغولا بالجنابة فاذا لم يفسخ حكم فعله كان ضامنا قيمته لمولاه الا أنه يعتبر الاقل لان المولى يتخلص بالاقل منهما فهو في التزام الزيادة مختار لحق الرجوع انما ثبت له بما تحقق فيه الضرورة دون ما هو مختار له وذلك في مقدار الاقل واذا كانت قيمة العبد اقل فانما يرجع بقيمته يوم غصبه حتى ان كان زاد عنده خيرا فليس عليه من الزيادة شيء لان الرد لما لم يسلم له جعل كالمالك في يد الناصب فانما يضمن قيمته يوم غصبه وان حدث فيه عيب قبل الجنابة فهو ضامن ذلك للمولى لانه فات جزء منه وحق ولي الجنابة في العبد على ما هو عليه عند الجنابة فما وجب من الضمان على الناصب قبل الجنابة يسلم للمولى لقرائه عن حق ولي الجنابة وان كانت عينه ذهبت عند الناصب بعد الجنابة واختار دفعه بالجنابة فدفعه رجوع على الناصب بقيمته يوم غصبه ويدفع نصفها الى ولي الجنابة لان حق ولي الجنابة كان في العين الذي ذهبت عند الناصب والعين من الآدمي نصفه فلماذا دفع اليه نصف القيمة والنصف الآخر للمولى ويرجع المولى على الناصب بالنصف الذي دفعه الى ولي الجنابة لان ذلك استحق من يده بالجنابة التي كانت عند الناصب وان كان أعور قبل الجنابة كان نصف القيمة للمولى لان حق ولي الجنابة لم يثبت في هذه العين ويرجع المولى على الناصب بقيمته أعور لانه دفع العبد بالجنابة التي كانت عند الناصب وهو أعور فيرجع بتلك القيمة على الناصب واذا غصب الرجل عبدا فهو ضامن له ولما جنى عبده من جنابة أو لحقه من دين ما بينه وبين قيمته ولا يضمن

أكثر من ذلك لان نفسه وماليته استحققت بما حدث عند الغاصب ولكن هذا الاستحقاق
 انما يتقدر في مقدار قيمته ولان المولى كان يمنعه من هذه الاسباب لو كان العبد في يده
 قائما يمكن منه بأن لم يمنعه الغاصب من ذلك فلهذا كان الضمان على الغاصب واذا غصب عبدا
 فقتل عبده قتيلا ثم مات العبد فعلى الغاصب قيمته لانه تعذر رد عينه بالهلاك في يده ثم يدفع المولى
 هذه القيمة الى ولى الجناية لان نيته كانت مستحقة لولى الجناية وقد فانت وأخلفت هذا
 البدل وحكم البدل حكم الاصل ثم يرجع المولى بقيمة أخرى على الغاصب لان القيمة الاولى
 استحققت بجناية كانت عند الغاصب ولو استحق عين العبد من يده بتلك الجناية رجع على
 الغاصب بقيمته فكذلك اذا استحققت القيمة يرجع على الغاصب بقيمة أخرى حتى تخلص له
 قيمته قائمة مقام عبده ولو لم يمت العبد ولكن ذهبت عينه فدفعه الى المولى أعور فقتل عنده
 قتيلا آخر ثم اجتمعوا فدفعوا المولى بجنائه فانه يأخذ نصف قيمته من الغاصب باعتبار عينه التي
 فانت عنده فيدفعها الى الاول لان حق الاول كان ثبت في حق العين لقيامها عند جنائيه
 وحق الثاني ما ثبت في تلك العين فاذا سلم نصف القيمة للاول ضرب هو في العبد المدفوع
 بالدية الا ما أخذ لان القدر المأخوذ سالم له فلا يضرب به وانما يضرب بما بقي من حقه
 ويضرب الآخر بالدية ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة التي أخذت منه لان ذلك
 استحق من يده بجناية كانت عند الغاصب ويرجع عليه أيضا بما أصاب الاول من قيمة العبد
 أعور لان استحقاق ذلك القدر من العبد بجناية كانت عند الغاصب ولا يرجع عليه بقيمة
 ما أصاب الباقي لان الجناية الثانية من العبد كانت عند المولى ثم يرجع أولياء الاول فما أخذ
 المولى من ذلك تمام قيمة العبد الى ما في يده لان حقه ثبت في عبد صحيح فارغ فما لم يسلم به
 كمال حقه لا يسلم شيء من بدل العبد للمولى وهذا ينبغي أن يكون على قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف خاصة على ما نيه في المسئلة الثانية ثم يرجع المولى على الغاصب بمثل ما أخذ منه لان
 الذي أخذه منه الاول استحقه بجناية كانت عند الغاصب فيكون قرار ذلك على الغاصب ولو
 غصب عبدا فقتل عنده قتيلا خطأ بأمره أو بغير أمره ثم رده الى المولى فقتل عنده آخر
 خطأ فاختار المولى دفعه بهما فانه يكون بينهما نصفين لاستواء حقهما في رقبته ثم أخذ المولى من
 الغاصب نصف قيمة العبد استحق قبل الجناية الاولى بجناية كانت من العبد عند الغاصب
 ثم يدفع هذا النصف الى ولى قتيلا الاول ويرجع بمثله أيضا على الغاصب فيكون للمولى وهذا

قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر يأخذ المولى نصف القيمة من الغاصب فيسلم له ولا يدفعه الى الاول والقياس هذا لانه انما يرجع على الغاصب بقيمة نصف المدفوع الى ولي الجنابة الاولى فلو أمر بدفع ذلك النصف اليه اجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد وذلك لا يجوز هذا ولان المصير الى القيمة عند عدم سلامة العين لتقوم القيمة مقام العين وذلك النصف سالم لولي الجنابة الاولى فلا حق له في بدلها والنصف الذي أخذه ولي الجنابة الثانية فات ولم يخلف بدلا لان استحقاق ذلك النصف بجنابة كانت عند المولى فلا يكون لولي الجنابة الاولى أن يرجع على المولى بشيء وأبو حنيفة وأبو يوسف قالوا حق ولي الجنابة الاولى ثبت في جميع العبد فارغا وانما سلم له نصف العبد فلا يجوز أن يسلم للمولى شيء من قيمة العبد مع بقاء نصف حق ولي الجنابة الاولى ولكن يدفع اليه هذا النصف من القيمة حتى يسلم له كمال حقه نصف العبد ونصف قيمته بمنزلة ماله كانت الجنابة الاولى عند المولى والجنابة الثانية عند الغاصب فدفعه المولى بهما فانه يرجع بنصف القيمة على الغاصب فيدفعه الى ولي الجنابة الاولى بالاتفاق الا أن محمدا رحمه الله يفرق بما ذكرنا أن رجوع الولي هناك بقسمة نصف المدفوع الى ولي الجنابة الثانية لان تلك الجنابة كانت عند الغاصب وقد كان حق ولي الجنابة الاولى ثابتا فيه وها هنا رجوعه بقيمة النصف المدفوع الى ولي الجنابة الاولى ولكنهما يقولان هذا في ما بين الغاصب والمولى بدل عن النصف المدفوع الى ولي الجنابة الاولى فاما في حق ولي الجنابة الاولى فلا يكون بدلا عن ذلك ولكنه يحمل بدلا عن النصف المدفوع الى ولي الجنابة الثانية لان ذلك لم يسلم له بعد ما ثبت حقه فيه أو ما أخذه ولي الجنابة الاولى من القيمة لا يستحقه باعتبار انه بدل عن النصف الاول أو عن النصف الثاني وانما يستحقه باعتبار الجنابة الحاصلة من العبد على وليه حال فراغه عن كل حق وصيرورته مقدما على المولى في استحقاق جميع العبد به وهو بمنزلة الذي يبيع خمرا يقضى بالثمن دين المسلم فان المقبوض يطيب للمسلم لانه في حق البائع المقبوض عن الخمر وفي حق المسلم انما يأخذ ما يأخذه باعتبار دينه لا باعتبار انه بدل الخمر فيطيب له ذلك ثم ذكر الفصل الثاني ان العبد لو كان جنى الجنابة الاولى عند المولى والثانية عند الغاصب فدفعه المولى بهما فانهما يقسمان العبد نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة وهو بدل ما استحقه ولي الجنابة الثانية فيدفعه الى الاول ثم لا يرجع المولى بشيء من ذلك على الغاصب لان استحقاق هذا النصف من القيمة كان بجنابة

من العبد عند المولى والغاصب غصب العبد مشغولا بالجناية الاولى ثم رد نصف القيمة كذلك
 مشغولا بالجناية ولو رد جميع القيمة فاستحقها ولي الجناية الاولى بعد ما هلك العبد عنده لم
 يرجع المولى عليه بشيء وكذلك اذا رد نصف القيمة فاستحقه ولي الجناية الاولى ثم يني
 المسائل الى آخر الباب بعد هذا علي فصل مختلف فيه وهو ان جناية العبد المنصوب على
 المنصوب منه أو على ماله معتبرة في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه هدر وأما جنيته
 على الغاصب أو على مال الغاصب فهدر في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما معتبر وجه
 قولهما ان العبد بعد النصب باق على ملك المنصوب منه والغاصب منه كالأجنبي بدليل أن
 التصرفات المختصة بالملك تنفذ فيه من المولى دون الغاصب وكذلك في حكم الجناية حتى لو جنى
 على أجنبي كان المولى هو المخاطب بالدفع أو الفداء دون الغاصب ثم رجوع المولى على الغاصب
 يكون بسبب الغصب لا بسبب الجناية وذلك انه يقرر ملك المولى اذا ثبت هذا فنقول جناية
 المملوك على مال مالكة أو على نفسه فيما يكون خطأ هدرًا ما لان المستحق بهذه الجناية من
 مملوك له على نفسه أو ماله أو ماله لا يستحق ملكه لنفسه على نفسه أولان جناية المملوك
 فيما يكون موجبا للمال كجناية المالك وجنائه على نفسه وعلى مال نفسه هدر فكذلك جناية
 مملوكه عليه يدل عليه ان بسبب الملك تهدر جناية المولى على مملوكه وجناية المملوك على مولاه
 فيما يكون موجبا للمال ثم في أحد الحكمين المنصوب كغيره حتى ان المنصوب منه اذا قتل العبد
 المنصوب كان ذلك هدرًا واذا قتله الغاصب كان معتبرا فكذلك في الحكم الآخر قلنا تهدر
 جناية العبد على المنصوب منه فتعتبر جنيته على الغاصب لان الغاصب من ملك الرقبة كاجنبي
 فهذا تعتبر جنيته على العبد وكذلك تعتبر جناية العبد عليه بمنزلة ماله لو كان العبد في جنيته
 وديعة أو عارية وبان كان منصوبا على الغاصب فكذلك لا يدل اعتبار جنيته على مولاه كالعبد
 المرهون اذا جنى على الراهن لا تعتبر جنيته وان كان مضمونا على المرهون بالقبض بوضعه
 أن في اعتبار جنيته على الغاصب فائدة وهو ان يملك الغاصب رقبته على المولى بسبب الجناية
 وما ثبت له هذا الحق بسبب الغصب بل كان عليه رد العين وللانسان في ملك الغير غرض
 فيدبني أن تعتبر جنيته عليه ليمتلك به العبد وان كان المولى يرجع عليه بقيمته اذا دفعه اليه بالجناية
 وأبو حنيفة رحمه الله يقول الغاصب في حكم جناية المنصوب كالمالك باعتبار المال والمنصوب
 منه بمنزلة الاجنبي الدليل عليه أنه لو جنى على أجنبي آخر كان قرارضمان الجناية على الغاصب

واستحقاق ضمان جنابة العبد على مال ماله فلما كان قرار ضمان جنابته على الغاصب هاهنا عرفنا
 انه صار كالمالك في حكم ضمان الجنابة والمولى كالأجنبي هو وضعه ان اهدار جنابة المملوك على
 المالك ليس لعين الملك بل لان اعتبارها غير مفيد (ألا ترى) انه لو قتل مولا عمدا فانه تعتبر
 جنابته عليه في حكم القصاص لانه مفيد فاذا عرفنا هذا فنقول هاهنا لو اعتبرنا جنابته على
 مولا أو على مال مولا كان مفيدا لانه ثبت للمولى حق الرجوع على الغاصب باعتباره بعد
 ما أخذ العبد كما لو جنى على غيره فلكونه مفيدا وجب اعتباره بمنزلة جنابة المولى على عبده
 المديون فانه يكون معتبرا لحق الغرماء لان ذلك مفيد لافائدة في اعتبار جنابته على مال الغاصب
 لانه يستحق به ماله ثم يرجع المولى بتلك المالية فأى فائدة تكون في اعتبار هذه الجنابة في
 جنابته على نفس الغاصب قال بعض مشايخنا رحمهم الله في قول أبي حنيفة رحمه الله لاستحقاق
 ملك العبد بها على قياس مسألة أطلق جوابها في آخر الباب كما بيناه والاصح ان الخلاف
 فيما جئنا به وهذا لان الهجنى عليه لا يستحق رقبة العبد الا باختيار المولى الدفع اليه والمولى
 يميز بين الدفع وبين القداء فانما يكون المستحق به المالية فقط ولهذا لو أعتقه المولى قبل
 العلم بالجنابة نفذ عتقه ولم يفرم الا قيمته فهو من هذا الوجه بمنزلة الجنابة على ماله وقد بينا
 الفرق بين هذا وبين جنابة المرهون على الراهن في كتاب الرهن ان اعتبار جنابة المرهون
 لحق المرتهن ولا فائدة للمرتهن في اعتبار جنابته على الراهن بوضع الفرق ان ضمان الرهن
 ليس بضمن مال فانه وان تقرر لا يوجب الملك للمرتهن فلو اعتبرنا جنابته وجعلنا قرار ذلك
 المرتهن لا يتبين به أن العبد مملوك للمرتهن وهاهنا ضمان الغصب اذا تقرر أو جب الملك
 للغاصب من وقت الغصب فيقبح ان جنابته على المنصوب منه جنابة على غير المالك فلهذا اعتبرنا
 ذلك وان جنابته على العبد المنصوب جنابة على المالك فلهذا لا يعتبر فوضع كلام أبي حنيفة
 بما استشهد به في الكتاب ان العبد المنصوب لو قتل نفسه جعل الغاصب ضامنا لقيمه وكذلك
 اذا قتل عبدا آخر للمنصوب منه بل أولى فان جنابته على غيره أقرب الى الاعتبار من جنابته
 على نفسه ثم لما اعتبرنا جنابته على نفسه هاهنا وجب الضمان على الغاصب وان كان هو ملكا
 للمنصوب منه فكذلك جنابته على عبد آخر للمنصوب منه فان قيل نحن لا نعتبر جنابته على
 نفسه ولكننا نجعل قتله نفسه كونه في يد الغاصب فكذلك قتله عبدا آخر للمنصوب منه يجعل
 كوت ذلك العبد قلنا لا كذلك فانا لو لم نعتبر جنابته في ايجاب الضمان على الغاصب لزمنا جعل

جنائته كجنابة مالكة على ما قالوا ان جنابة المملوك في حكم الضمان كجنابة المالك فلو قتله المصوب
 منه لم يجب شيء فكان ينبغي اذا قتل المصوب نفسه ان لا يجب شيء على الغاصب أيضا
 واستدلوا لهذا بهذا الفصل ساقط لان المصوب منه بقتل العبد يصير مستردا له فينعدم به
 الضمان الذي باعتباره كان هو كالأجنبي والغاصب كالمالك وذلك لا ينعدم بجنابة المصوب
 على أحدهما فهنا افترقا قال الشيخ الامام اذا عرفنا هذا احتجنا الى بيان المسائل فنقول لو
 غصب عبدا وجارية فقتل كل واحد منهما عنده قتيلا ثم قتل العبد الجارية ثم رده الغاصب الى
 المولى فاختر دفعه فانه يضرب فيه أولياء قتيله بالدية وأولياء قتيلا بقيمتها لانه جنى عليها وهي
 مشغولة بحق أولياء قتيلا فكذلك يعتبر جنائبه عليهم ثم يرجع المولى على الغاصب بقيمة العبد
 وقيمة الجارية لان الجارية كانت مضمونة عليه ولم يوجد الرد فيها أصلا والرد في العبد لم يسلم
 حين استحق بجنابته عند الغاصب فاذا استوفى قيمته من قيمة الجارية الى أولياء قتيلا لانها
 ماتت وأخلفت عوضا وقد كانت نفسها مستحقة لأولياء قتيلا فيكون لهم أن يأخذوا ما بقي
 من حقهم من قيمتها ثم يرجع به المولى على الغاصب لان ذلك استحق من يده بجنابة كانت
 جننتها عند الغاصب ويأخذ أولياء قتل العبد من قيمة العبد تمام قيمة العبد لان حقهم كان قد
 ثبت في جميع العبد فارغا ولم يسلم لهم الا البعض وقد أخلف العبد عوضا فيستوفى ما بقي لهم من
 قيمة العبد ويرجع بذلك المولى على الغاصب ولو اختار المولى الفداء وأدى دية قتل العبد وأدى
 قيمة الجارية الى ولي قتل الجارية لان فداء العبد انما يكون بارش جنابته وجنابته كانت على
 الحر وعلى الجارية ثم يرجع على الغاصب بقيمة العبد والجارية لانعدام الرد في الجارية وانعدام
 سلامة الرد في العبد بدون الارش وتأويل ما ذكر في هذه المسئلة فيما اذا كان الغاصب بميدا
 أو كان غائبا فاذا كان حاضرا وتمكن المولى أخذها منه فخرج المسئلة على وجه آخر كما ذكره
 بعد هذا وهذه المسئلة انما ذكرها في نسخ أبي حفص رحمه الله فاما في نسخ أبي سليمان رحمه
 الله فانما ذكر المسئلة الطويلة وبين التقسيم في الجواب فقال اذا اغتصب عبدا وجارية وقيمة
 كل واحد منهما ألف فقتل كل واحد منهما عنده قتيلا ثم قتل العبد الجارية ثم رده على المولى
 فانه يرد معه قيمة الجارية لتعذر ردها بالهلاك ثم يدفع المولى هذه القيمة الى ولي قتل الجارية
 لانها كانت مستحقة له وقد ماتت وأخلفت قيمة فهو أحق بقيمتها ثم يرجعها على الغاصب
 لان استحقاق قيمتها من يده بجنابته عند الغاصب كاستحقاق عينها فيرجع بقيمتها مرة أخرى

لتقوم مقام الجارية للمولى فارغة كما غصبها ثم بخير المولى في العبد بين الدفع والفداء فان اختار
 الفداء أفداه بالدية ورجع بقيمته على الغاصب وهذا قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فأما علي
 قولهما ان اختار الفداء أفداه بالدية لولي قتيل الغلام ولا يرجع بقيمته على الغاصب وان اختار
 الدفع دفعه الى ولي قتيل الغلام والى الغاصب على أحد عشر سبهما لان قيمة الجارية لما تقررت
 على الغاصب فقد ملكها بالضمآن فظهر ان العبد المنصوب جنى على أمة الغاصب وهو هدر
 في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هو معتبر فاذا اختار الفداء
 وفداء العبد بالدية فقد استوجب هو الرجوع بقيمة العبد على الغاصب واستوجب الغاصب
 الرجوع عليه بقيمة الامة لا اختياره الفداء أو اعتباره جناية العبد على الامة فيقع المقاصة لاستواء
 القيمتين فلماذا لا يرجع على الغاصب بشئ وان اختار الدفع فقد اجتمع في العبد جنايتان معتبرتان
 جناية على الحر فيضرب ولى الحر فيه بالدية وجناية على الامة فيضرب الغاصب فيه بقيمتها وهو
 ألف درهم فاذا جعلت كل ألف سهما كان العبد بينهما على أحد عشر سهما عشرة لولي قتيل
 الغلام وجزء للغاصب ثم يرجع المولى على الغاصب بقيمة الغلام لان الغلام استحق من يده
 بجنايته عند الغاصب فيدفع منها جزءاً من أحد عشر جزءاً الى ولي قتيل الغلام لان حقه كان
 يثبت في جميع العبد فارغاً عشرة وانما سلم منه جزءاً وقد فات الجزء الواحد وأخلف بدلا
 فاذا دفع ذلك اليه رجع به على الغاصب أيضا لانه استحق بجنايته عند الغاصب فاذا رجع به
 صار في يد المولى قيمة الغلام تامة وقيمة الجارية صار في يد ولي قتيل الغلام عشرة أجزاء من
 أحد عشر جزءاً من العبد وجزءاً من أحد عشر من قيمته وصار في يد الغاصب من الغلام جزءاً
 من أحد عشر جزءاً وصار في يد ولي قتيل الجارية قيمة الجارية فان كان الغاصب معسرا ولم
 يقدر عليه ليؤخذ منه قيمة الجارية واختار المولى الدفع فان قال ولي قتيل الجارية لا أضرب
 بقيمة الجارية في الغلام ولكني أنظر فان خرجت قيمة الجارية أخذتها كان له ذلك لان لحقه
 محلين فله أن يختار أيهما ثم في قياس قول أبي حنيفة يدفع الغلام كله الى ولي قتيل الغلام لان
 جنايته على الامة غير معتبرة عنده كما بينا فانها باعتبار المال للغاصب فاذا دفعه الى ولي قتيله
 رجع على الغاصب بقيمته وقيمة الجارية فيدفع قيمة الجارية الى ولي قتيلها ثم يرجع به عليه
 فيصير في يده قيمتان فالما في قياس قول أبي يوسف ومحمد يدفع من العبد عشرة أجزاء من
 أحد عشر جزءاً الى ولي قتيل الغلام ويترك الجزء في يديه لان جنايته على الامة جناية معتبرة

وهذا الجزء الفائت في حقه ولكنه ما لم يؤد قيمتها لا يتمكن من قبض هذا الجزء فيترك في
يد المولى حتى اذا خرجت قيمة الجارية أخذها المولى فيدفعها الي ولي قتيلا ثم يرجع بها على
الفاصل ثم يقال للمولى ادفع هذا الجزء الي الفاصل أو افده بقيمة الجارية فان دفعه رجع عليه
بقيمة الغلام فيدفع منها الي ولي قتيلا الغلام جزءاً من أحد عشر جزءاً بدل ما لم يسلم له من العبد
ويرجع به علي الفاصل وان فداه فأنما يفسده بقيمة الجارية ولكنه يرجع بقيمة الغلام علي
الفاصل والقيمتان سواء فيكون أحدهما قصاصاً بالآخرى ويدفع مكان ذلك الجزء الي ولي
قتيل الغلام جزءاً من أحد عشر جزءاً من قيمته لانه بطريق المقاصة صار مستوفياً لقيمه
كانه استوفاه حقيقة ثم يرجع بقيمته علي الفاصل لان استحقاق ذلك من يده كان بجناية العبد
عند الفاصل وان قل ولي قتيلا الجارية أنا أضرب في الغلام بقيمتها دفع اليهما فيضرب فيه
ولي قتيلا الجارية بقيمتها وولي قتيلا الغلام بالدية فيكون بينهما علي أحد عشر كما بينا فان قدر
الفاصل أو أيسر أدى الي المولى قيمة الغلام وقيمة الجارية لانعدام الرد في الجارية أصلاً
ولانعدام سلامة الرد في الغلام فيدفع من قيمة الغلام الي ولي قتيلا الغلام جزءاً من أحد
عشر جزءاً من قيمته بدل ما لم يسلم له من العبد ويرجع به علي الفاصل وقال وليس لولي قتيلا
الجارية الا ما أصابه من الغلام ولا يعطى من قيمة الجارية شئ وقد ذكر قبل هذا في المسئلة
القصيرة انه يعطى من قيمة الجارية الي أولياء قتيلا تمام قيمتها في هذا الجواب روايتان وقد
بيننا وجه تلك الرواية ان حقه كان ثابتاً في جميعها فيعطون من بدلها كمال حقه ووجه هذه
الرواية ان ما استوفى ولي قتيلا الجارية من العبد كان بمقابلة الجارية فيكون استيفاءه ذلك
الجزء بمنزلة استيفائه جميع قيمتها فلا يكون له أن يرجع بشئ آخر بعد ذلك وهذا لانه كان
مخيراً بين شيئين فاذا اختار أحدهما يعين ذلك له ولا يبقى له في المحل الآخر حق كالمغصوب
منه اذا اختار تضمين الفاصل الاول أو الثاني وان اختار المولى الفداء فداه بعشرة آلاف
وبقيمة الجارية ثم يرجع علي الفاصل بقيمة الغلام وبقيمتين في الجارية قيمة مكان القيمة التي
أداها الي أولياء جنائتها وقيمة أخرى بالنصب ليسلم له مكان الجارية وهذا قول أبي حنيفة
فاما علي قياس قولها اذا أدى الفاصل قيمة الغلام وقيمة الجارية صار كأن الجارية كانت له
لتقرر ضمانها عليه فيقال للمولى ادفع جزءاً من أحد عشر جزءاً من العبد اليه أو افده بقيمة الجارية
وأي ذلك فعل لم يرجع علي الفاصل بشئ لما بيننا من حكم المقاصة فيما يرجع كل واحد منهما علي

صاحبه هذا تمام بيان هذه المسئلة قال ولو غصب عبدا ثم أمره أن يقتل رجلا فقتله ثم رده
الى مولاه فقتل عنده آخر ثم عفا ولي قتيل الاول عن الدية كان على المولى أن يدفع نصفه
الى ولي قتيل الآخر أو يفديه بالدية لان حقه ما ثبت في العبد الا وهو مشغول بالجناية
الاولى فلم يستحق من العبد الا نصفه ثم بعفو الاول لا يزداد حق الثاني وسواء دفعه أو فداه
لم يرجع على الغاصب بشئ لان الرد قد سلم في حق الغاصب فان لم يستحق شئ من العبد
بالجناية التي كانت عند الغاصب أو قد فرغ من تلك الجناية فهو كما كان مريضاً فرده ثم برأ
ولو دفعه اليهما قبل العفو ثم عفا الاول عما بقي له رجع المولى على الغاصب بنصف قيمته وهو
بدل ما أخذه ولي الجناية الاولى لانه استحق ذلك بجنائه عند الغاصب والعفو انما ينصرف
الى ما بقي لا الى ما استوفى فاذا أخذ نصف القيمة لم يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه
أسقط ما بقي من حقه بالعفو واذا سلم ذلك للمولى لم يرجع به على الغاصب مرة أخرى قال
واذا اغتصب الرجل عبداً واستودع مولى العبد الغاصب أمة فقتل العبد قتيلاً عند الغاصب
ثم قتل الأمة فإنه يكون على الغاصب قيمة العبد لهلاكه عند الغاصب فاذا أخذها المولى دفعها
الى أولياء القتل لان العبد قد مات وأخلف القيمة وقد كانت نفسه مستحقة لأولياء القتل ثم
يدفع الغاصب قيمة أخرى الى المولى ليسلم له مكان العبد ثم يقال للمولى ادفع مثل الوديعة الى
الغاصب أو افدها بقيمة العبد لان العبد بالضمان صار مملوكاً للغاصب وجناية الأمة الوديعة على
عبد المودع معتبرة فيخير مولاهما بين الدفع أو الفداء ولو كان العبد هو الذي قتل الأمة مع
قتله الحر فاختر المولى الدفع قسم العبد على دية القتل وقيمة الأمة في قول أبي حنيفة فيأخذ
أولياء القتل من ذلك ما أصاب الدية وبأخذ المولى ما أصاب قيمة الأمة وبضمن له الغائب تمام
قيمة الأمة ويرجع المولى على الغاصب من قيمة العبد بمثل ما أخذ أولياء القتل لان العبد
المغصوب جنى على أمة المغصوب منه ومن أصل أبي حنيفة ان جنائته على المغصوب منه وعلى
ماله معتبرة فأما على قول أبي يوسف ومحمد لا يضرب المولى بشئ من قيمة أمته في العبد لان
عندهما جناية المغصوب على مال المغصوب منه هدر وكون الأمة أمانة للمغصوب منه في يد
الغاصب ككونها في يد المغصوب منه فالما يدفع المولى العبد كله الى أولياء الجناية ويرجع
بقيته على الغاصب قال ولو غصب فانما يدفع المولى العبد كله الى أولياء الحر ثم يرجع بها على
الغاصب فيكون له ثم يقول ادفع الولد الى الغاصب أو افده بقيمة الأمة لان الولد كان أمانة

للمنصوب منه في يده وقد ملك الامة بالضمان وقد بينا أن جنابة الامانة على مال الامين
معتبرة فيخير المولى بين الدفع أو الفداء لذلك قال ولو غصب رجلان عبدا فقتل في يدهما
قتيلا ثم قتل أحدهما قبل للمولى ادفعه الى أولياء القتيلين نصفين فمن قال من أصحابنا رحمهم الله
ان على قول أبي حنيفة رحمه الله جنابة المنصوب على الغاصب معتبرة وانما لا يعتبر جنابته على
مال الغاصب بما يستدل به في هذه المسألة فإنه جعل جنابته على أحد الغاصبين كجنابته على الاجنبي
حيث قال العبد بينهما نصفان ومن يقول جنابته على الغاصب هدر عنده يقول هذا الجواب
قولها فاما في قياس قول أبي حنيفة يدعي أن يسلم ثلاثة أرباع العبد للاجنبي وربعه لولي الغاصب
المقتول لان الجنابة عليه انما تعتبر من النصف الذي هو غير مضمون عليه أما من النصف
الذي هو مضمون عليه لا تعتبر عنده لان ضمان النصب ينزله الملك فهو كجنابة العبد المشترك
على أحد الشريكين خطأ ثم اذا دفع العبد الى أولياء القتيلين رجع على الغاصبين بقيمته لان
الرد لم يسلم فيدفع نصفها الى ولي قتيلا الاول لانه استحق جميع العبد فارغا ولم يسلم له الا
النصف وقد فات النصف الآخر وأخاف بدلا ثم يرجع به على الغاصب الاول يعني الحي
منهما وفي مال الغاصب المقتول لان ذلك استحق بيده بجنابة كانت عندهما فيكون ذلك له
ولا يرجع فيها واحد من الغاصبين بشئ لان حق الغاصب المقتول ما ثبت الا في النصف
العبد فانه جنى عليه وهو مشغول بالجنابة الاولى وقد سلموا له نصفه والله أعلم

باب جنابة المكاتب

(قال رحمه الله) واذا جنى المكاتب جنابة خطأ فعليه أن يسمى في الاقل من ارشها
ومن قيمتها يوم جنى لان المكاتب أحق بمكاسبه بمنزلة الحر ولا عاقلة له وهذا بخلاف المدبر
وأما الولد فان بجنابتهما تجب القيمة على المولى لان الحق في كسبهما للمولى هناك بوضع الفرق
ان المولى صار مانعا دفع الرقبة هناك بالتدبير السابق وها هنا المكاتب صار مانعا دفع رقبة
بقبول عقد الكتابة فيكون عليه موجب الجنابة فان قيل لا بل المولى صار مانعا دفع رقبة
بإيجاب الكتابة فلنا لا كذلك فانه لا يتعذر دفع الرقبة بإيجابها هاهنا وانما يتعذر بقبول المكاتب
ثم لا يتعذر الدفع بمجرد عقد الكتابة بل باستبراء أمته لانه بعد الفسخ يمكن دفعه بالجنابة
واستبراء أمه المكاتب دون المولى فان للمكاتب أن يعجز نفسه فيفسخ العقد وليس للمولى

ذلك فلهذا كان موجب الجناية على المكاتب ثم ان كان الارش أقل فأدائه قد وصل الى
 المستحق كمال حقه وان كانت قيمته أقل فهو ما منع الارقبته فلا يلزمه أكثر من قيمته يوم
 جنى لانه لو كان بمحل الدفع استحق ولى القليل نفسه حين جنى فاذا كان الدفع متعذرا يعتبر
 قيمته يوم جنى ثم الاصل عندنا ان جناية المكاتب تتعلق برقبته وعند زفر موجب جنابته
 القيمة ديناً في ذمته ابتداء وانما يتيسر هذا في فصول أحدها اذا عجز قبل قضاء القاضى يسمى
 عندنا وبدفع بالجناية أو يفدى وعند زفر يباع في قيمته كما يباع في دين آخر لو كان عليه لان
 دفعه بالجناية ممتنع عند الجناية لحقه فيكون موجب الجناية القيمة ابتداء كما في المدبر وأم الولد
 وعندنا الدفع وان كان متعذرا في الحال ولكن لم يقع اليأس عنه بعد المعجز فلتوهم الدفع تعلقت
 الجناية برقبته فاذا عجز تقرر الجناية في رقبته فيدفع بها أو يفدى بخلاف المدبر وأم الولد
 وفي الحقيقة انما تنبني هذه المسئلة على أن مجرد الكتابة هل يوجب حق العتق للمكاتب عند
 زفر يوجب ولهذا لا يجوز اعتاقه عن الكفارة وعندنا لا يوجب ولهذا جوزنا اعتاقه عن
 الكفارة فتعلق الجناية برقبته وانما يتحول الى القيمة عندنا باحدى معان ثلاثة اما قضاء
 القاضى بالقيمة لان بقضائه يتحقق معنى تمسك الدفع فيتحول الحق الى القيمة كما اذا قضى
 القاضى بالقيمة في المنصوب الآبق أو بعتق المكاتب لانه يتحقق اليأس عن الدفع بالعين أو
 بموته عن وفاء لانه يؤدي كتابته ويحكم بتمتته في حال حياته فيتحقق اليأس عن الدفع ويتقرر
 حق ولى الجناية في القيمة فاذا عرفنا هذا فنقول اذا جنى المكاتب ثم جنى فان كان القاضى
 قضى للاول بالقيمة قبل الجناية الثانية فعليه أن يسمى لولى الجناية الثانية في الاقل من ارشها
 ومن قيمتها لان قضاء القاضى تحول حق الاول الى القيمة ديناً في ذمته وفرغت الرقبة منه
 فيثبت فيها حق ولى الجناية الثانية وكذلك في كل جنائته ينجيها بعد القضاء بما قبلها وان لم يكن
 القاضى قضى في الاول بشئ فعليه الاقل من قيمته ومن ارش الجنائتين عندنا لان حق الوليين
 في الرقبة معتبر حتى لو عجز دفع اليهما فلا يلزمه الاقيمة واحدة بجميع الرقبة وعند زفر هذا
 وما بعد القضاء سواء لان حق كل واحد منهما ثبت في القيمة في ذمته ابتداء وفي الذمة
 سعة فان كانت الجناية تساً وقيمتها أكثر من عشرة آلاف سمي في عشرة الاعشرة دراهم
 لان قيمة المملوك بسبب الجناية لا تزيد على هذا المقدار فكذلك في الجناية منه لان في
 الموضوعين وجوب القيمة بسبب الجناية فان قتل المكاتب رجلاً خطأ وقيمتها ألف درهم ثم

قتل آخر خطأ وقيمه ألفان فانه يقضى عليه أن يسمى في ألفين ألف منها للآخر خاصة لان
 المعتبر قيمته حين جنى وقد جنى على الاول وقيمه ألف وجنى على الثاني وقيمه ألفان فالألف
 الثانية يختص بها لولي الجناية الثانية اذ لا حق فيها لولي الجناية الاولى وفي مقدار ألف يثبت
 حقهما فيقسم بينهما على تسعة عشر سهما قال واذا قتل المكاتب قتيلا خطأ فقضى عليه بنصف
 الدية لاحدهما والآخر غائب ثم قتل آخر ثم عجز فاختر المولى الدفع فانه يدفع نصفه الى
 الثالث ويتبعه الاول بنصف القيمة فيباع ذلك النصف فيه لان في النصف تحولت الجناية
 بقضاء القاضى الى القيمة دينا في ذمته ثم جنى الجناية الثالثة يتعلق حق وليها بهذا النصف وقد
 اجتمع في هذا النصف جناية ودين فيدفع بالجناية أو لا ثم يباع في الدين لبقاء الحقين ويدفع
 النصف الآخر الى الثالث والاولى لان حقهما جميعا يتعلق بذلك النصف فاذا دفع اليهما
 ضرب فيه الاوسط بعشرة آلاف لانه ما استوفى شيئا من حقه وضرب فيه الثالث بخمسة
 آلاف لان باستيفائه نصف العبد قد صار مستوفيا نصف حقه وانما بقي من حقه النصف
 فاذا ضرب بخمسة آلاف كان هذا النصف بينهما اثلاثا قال واذا جنى المكاتب جناية ثم مات
 ولم يترك الا مائة درهم ومكاتبته أكثر من ذلك ولم يقض عليه بالجناية فالمائة لمولاه لانه
 مات عاجزا وقد اتسخت الكتابة وكانت الجناية في رقبتة فيبطل حق ولي الجناية بموته
 لقوات محل حقه والمائة كسبه فهي لمولاه وهي على قول زفر المائة لولي الجناية لان جنائته
 كانت دينا والدين يقضى من كسبه بعد وفاته ولو ترك وفاء بالجناية والمكاتبه كان عليه
 الاقل من قيمته ومن ارش الجناية لان عقد الكتابة يبقى هاهنا فيستوفى المولى المكاتبه ويحرم
 بحرته بحياته فتصير جنائته دينا في ذمته بخلاف الاول ولو كان عليه دين مع ذلك بدى بالدين
 لان الدين أقوى فانه مطلوب به قبل العجز وبمده مستوفيا من تركته سواء مات عن وفاء
 أو عن عجز بخلاف الجناية وعند الاجتماع يبدأ بالأقوى وروى عن قتادة انه قال قلت لسعيد
 ابن المسيب أخطأ شريح وان كان قاضيا وانما القضاء ما قضى به ويبدأ به في تركه المكاتب
 بدينه قال نعم فاذا قضى الدين بقيت الجناية وبطلت الكتابة وفيما بقي وفاؤها فيكون الحكم ما بيننا
 في الفصل الاول وان كانت الجناية قد قضى بها حاص وليها صاحب الدين بالتركة لانه
 صار دينا متأكدا بقضاء القاضى كسائر الديون فالواصل ان الدين أقوى الحقوق والكتابة
 أضعف الحقوق عليه من حيث انه لا يجبس به في حال حياته والجناية تتوسط بينهما من حيث

انه يقضى بها عليه في حياته ويجلس لاجلها ولا تقضى من تركته بعد موته فهذا بدأنا بالدين
ثم بالجناية ثم بالكتابة الا أن تناكد الجناية بقضاء القاضي فينثذ هي كالدين وهذا بخلاف
حال حياة المكاتب فانه اذا قضى بكسبه بدل الكتابة كان ذلك سالماً للمولى لان الحقوق في
ذمته وذمته تقوى بتمتته فكان التدبير اليه في تقديم ما بيننا من ذلك فلما بعد الموت الحقوق
في ماله فيبدأ بالاقوى لهذا ولومات المكاتب وترك ولدا قد ولد له في مكاتبته من أمته وعليه
دين وجناية قد قضى بها أو لم يقض بها سمي الولد في الدين والجناية والمكاتب لان عقد
الكتابة يبقى ببقاء من يؤدي وما يبقى ببقاء ما يؤدي به يصير الجناية مالا ثم لا يجبر على أن يبدأ
من ذلك بشئ لانه خلف عن أبيه فكان بماؤه كبقاء الاب والاب في حال حياته أن يبدأ
بأى ذلك شاء لانه بالبداة بالكتابة يحصل العين لنفسه وتتقوى ذمته وهذا المعنى موجود
في حق الولد بخلاف المال فهناك القاضي هو الذي يؤدي الحقوق من تركته فعليه أن يبدأ
بالاقوى لهذا اذا عجز الولد ورد في الرق بعد ما قضى عليه بالجناية يبيع وكان ثمنه بين الغرماء
وأصحاب الجناية بالخصص وان عجز قبل القضاء بالجناية بطالت الجناية لان الولد قائم مقام أبيه
وانساخت الكتابة بعجزه كاتساختها بعجز الاب في حياته الا أن هناك الجناية متعلقة قبيل
القضاء فيدفع بها ثم يباع في الدين وههنا الجناية غير متعلقة برقة الولد ولكن ذات محل الجناية
بموت الجاني حين ظهر العجز فلها يبيع الولد في الدين خاصة فان كانت أم الولد حية حين
مات المكاتب ولا دين على المكاتب وقد قضى عليه بالجناية أو لم يقض فان على الام والولد
السعاية في الاقل من قيمة المكاتب ومن ارش الجناية مع بدل الكتابة لانها يستفيدان العتق
بالاداء فيقومان مقامه بالسعاية فيما عليه فان قضى عليهما بها أو لم يقض حتى قتل أحدهما قتيلا
خطأ قضى عليه بقيمة لولي القتل لان كل واحد منهما بمنزلة المكاتب حين كان يسمى في بدل
الكتابة ليعتق فيقضى عليه بقيمة في جنايته وهذا لا يشكل ان كان قضى عليهما بجناية المكاتب
وكذلك ان لم يقض عليهما لان حق ولي الجناية المكاتب لا يتعلق برقتها حتى لو عجز الم
يدفع واحد منهما بتلك الجناية فلم يذ قضى على الجاني منهما بقيمة لولي القتل سوى ما عليهما
لولي جناية المكاتب فان عجز بعد ذلك يبيع كل واحد منهما في جنايته خاصة فان فضل من
ثمنه شئ فالفضل لولي جناية المكاتب لان دين نفسه في تعلقه بمالته أقوى من دين الغير فلها
كانت البداية بما وجب على كل واحد منهما بسبب جنايته فلو ماتت المكاتب وتركته مائة

درهم وابنا ولدته في مكاتبها وعليها دين وقد قتلت قتيلًا خطأ فقتى بها أو لم يقتض فإنه يقتضى
 علي الابن أن يسمى في المكاتب والدين والجنابة ثم تلك المائة بين أهل الجنابة والدين
 بالحصص لأن المكاتب غير عاجزة مادام لها ابن يسمى في المكاتب فتكون جنابتها دينًا في هذه
 الحالة يقتضى من كسبها كسائر الديون وإن استدان الابن دينًا وجني جنابة فقتى عليه بذلك
 مع ما يقتضى عليه من دين أمه وجنابتها فعليه أن يسمى في ذلك كله لأنه بمنزلة المكاتب فإن
 عجز بيع في دينه وجنابته خاصة فإن فضل من ثمنه شيء كان في دين أمه وجنابتها بالحصص
 لأن دين نفسه في ثمنه مقدم على دين أمه وإن كان إنما عجز قبل أن يقتضى عليه بجنابته دفعه
 مولاه بها أو فداءه لأن حق ولى جنابته في رقبته فيخير المولى بعد عجزه وإذا دفعه تبعه دينه
 خاصة فيبيع فيه دون دين أمه وجنابتها فإن فضل من ثمنه شيء لم يكن لصاحب دين الأم وجنابتها
 عليه سبيل لأنه ما تبعها شيء من ذلك في ملك المدفوع إليه بالجنابة فإن جنابته مقدمة في رقبته
 علي الدين الذي لحقه من قبل أمه بخلاف دين نفسه فإنه يتبعه في ملك المدفوع إليه لأن حق ولى
 الجنابة في ماله غير مقدم علي حق غيره ولو فداء المولى فقد ظهر بالقضاء من جنابته فيباع
 في دينه فإن فضل من ثمنه شيء كان في دين أمه وجنابتها لأن هذا الفضل باق علي ملك المولى
 وفي ملك المولى دين الأم وجنابتها يقتضى من مالية الولد وإذا جنى المكاتب ثم مات قبل أن
 يقتضى عليه بها وقد ترك وفاء بالمكاتب فقد بينا في المكاتب أن الجنابة في هذه الحالة تصير مالا
 فيستوفي صاحب الجنابة من تركته حقه قبل الكتابة ثم يؤدي بدل الكتابة مما بقي منه وإن
 مات المكاتب وعليه دين وترك عبداً نجرا عليه دين آخر يبيع العبد في دينه خاصة لأن دين
 نفسه في ماله مقدم فإن حق غيره أسبق لتعلقا بماله من حق غيره المكاتب فإن بقي من ثمنه
 شيء كان في دين المكاتب لأنه في كسبه وإن لم يكن علي العبد دين ولكنه كان جنى جنابة
 وليس للمكاتب مال غيره فإنه يخير المولى فإن شاء دفعه هو وجميع الغرماء بالجنابة ولا
 حق للغرماء فيه لما بينا أن حق ولى جنابته في نفسه مقدم علي حق غرماء المكاتب فإذا دفع
 الجنابة برضاهم لم يبق لهم عليه سبيل وإن شاؤوا فدوه بالدية ثم يباع في دين الغرماء لأنه ظهر
 من الجنابة إلى الفداء فإن كان عليه دين أيضا فإنه يخير مولاه فإن شاء دفعه وأتبعه دينه فيبيع
 فيه ولا شيء لغرماء المكاتب وإن شاء فداءه ثم يبيع في دينه خاصة فإن فضل شيء كان لغرماء
 المكاتب لأن المولى متطوع في الفداء وقد ظهر العبيد من الجنابة فكأنه لم يكن في رقبته

جناية ثم في الفصل الاول شرط في الدفع رضاه غرماء المكاتب وفي الفصل الثاني لم يشترط رضاهم لان في هذا الفصل بامتناع الدفع لا يظهر حق غرماء المكاتب في مالهته لانه انما يباع في دين نفسه فلهذا لا يشترط رضاهم وفي الفصل الاول بامتناع الدفع يظهر حق غرماء المكاتب في مالهته لانه يباع في دينهم اذ لا دين على العبد فلهذا المعنى اعتبر رضاهم في الدفع والله أعلم

— باب جناية المكاتب بين اثنين —

قال رحمه الله واذا كان العبد بين اثنين فكاتب أحدهما نصيبه بغير أمر صاحبه ثم جنى جناية ثم أدى يعتق فالمسألة تشتمل على حكمين حكم الكتابة وحكم الجناية أما بيان حكم الكتابة في هذا الجنس قد تقدم حكمه في كتاب العتاق والمكاتب وانما نبين حكم الجناية فنقول يقضي على المكاتب بالاقل من نصف قيمته ونصف ارش الجناية لان النصف منه مكاتب حين جنى والبعض معتبر بالكل وقد تأكد حكم الكتابة بالاداء والعتق بالجناية وجناية المكاتب تلزمه بعد العتق الاقل من قيمته ومن ارش الجناية فكذلك في هذا النصف والذي لم يكاتب ان اختار تضمين الشريك واستسماه في قيمة نصيبه وقبض هو ضامن للاول من نصف قيمة المكاتب ومن نصف ارش الجناية لان الجناية في نصيبه كانت متعلقة بالرقة وقد فاتت وأخلف بدلا وهو ما قبض من نصف القيمة فيلزمه دفع ذلك الى ولي الجناية الا أن يكون نصف الارش اقل منه وكذلك ان اعتقه لانه صار متلقا بالاعتاق الا انه لم يصر مختارا لان الدفع كان متعذرا بما يفديه من العتق فكان ضامنا للاقل من نصف قيمته ومن نصف ارش الجناية وكذلك لو كاتبه باذن الشريك فهذا والاول في حكم الجناية سواء وانما يفرقان في حكم الضمان واثبات حق الفسخ وذلك من حكم الكتابة دون الجناية ولو خوصم المكاتب في الجناية قبل أن يعتق وقضى القاضي عليه بالاقل من نصف قيمته ونصف الارش ثم عجز عن المكاتب فانه يباع نصيب المكاتب منه فيما قضى به عليه لانه صار دينيا في ذمته بقضاء القاضي ويقال للآخر ادفع نصيبك بنصف الجناية أو افده بنصف ارشها لان الجناية في نصيبه متعلقة بالرقة فان القاضي لم يقض فيها بشئ فيخير المولى بين الدفع والقتل واذا كاتب أحدهما نصيبه ثم اشترى المكاتب عبدا جنى جناية ثم أدى المكاتب فعتق فانه ينجير المكاتب والذي لم يكاتب فان شأ آدفا وان شأ آفدياه بالدية لان العبد مشترك بين الذي لم يكاتب وبين المكاتب نصفين باعتبار ما يكاتب

منه وقد تقرر ملك المكاتب في نصيبه بالعتق وجناية العبد المشترك توجب للمولين الخيار
 بين الدفع والقداء فان كان هذا العبد الجاني ابن المكاتب وولد عنده من أمة له كان عليه أن
 يسمى في الاقل من نصف قيمته ومن ارش الجناية لان النصف منه كان مكاتباً مع ابنه وقد
 عتق باداء الاب فيلزمه في هذا النصف ما كان يلزم الاب لو جنى بنفسه وليس علي الذي لم
 يكاتب شيء حتى يعتق أو يستسمى ثم يضمن الاقل من نصف قيمته ومن ارش الجناية لانه
 ان أعتق نصيبه فقد صار مستهلكاً على وجه ثم يصير مختاراً وان استسماه فقد استوفى بدل
 نصيبه وحق ولي الجناية في نصيبه كان مقدماً على حقه ولو كان هذا الابن جنى على أبيه ثم
 أدى الاب فعتق فعلى الابن نصف قيمة نفسه فيسمى فيه للذي لم يكاتب ولا ضمان علي المكاتب
 في ذلك بخلاف الام فالمكاتب ضامن لنصف قيمتها للذي لم يكاتب لانه صار متملكاً نصيب
 الذي لم يكاتب منها حين صارت أم ولد له فيلزمه نصف قيمتها ولا سعاية على أم الولد بحال وهو
 لم يصير متملكاً نصيب الذي لم يكاتب من الولد وانما احتبس نصيبه عند الولد فالذي لم يكاتب
 الخيار بين أن يعتق نصيبه منه أو يستسعيه في قيمة نصيبه وأما جناية الابن على الاب فقد
 جنى حين جنى ونصفه مكاتب مع أبيه ونصفه رقيق والاب كذلك فما كان في الاب من حصة
 الذي لم يكاتب فهو في عتق الابن يأخذه المولى من الابن يعني النصف الذي هو مكاتب من
 الابن حيث جنى على نصيب الذي لم يكاتب وما كان من جناية نصيب الذي لم يكاتب من الابن على
 النصف الذي هو مكاتب بوجب على الذي لم يكاتب الاقل من نصف قيمته ومن ربع قيمة
 المكاتب فقد وجب لكل واحد منهم على صاحبه مثل مال صاحبه عليه فيكون قصاصاً ولا
 يكون لاحد على أحد شيء واذا كانت أمة بين رجلين كاتب أحدهما حصته منها ثم ولدت
 ولداً ثم ازدادت خيراً أو اتقصت بعيب ثم أدت فعتقت فاختر الشريك تضمن المكاتب
 ضمنه نصف قيمتها يوم عتقت لان ملكه انما تلف بالعتق (الأثرى) ان قبل الاداء كان
 متمكناً من فسخ الكتابة واستيفاء حقه وان لم يصف ما اكتسب قبل أن يعتق ونصف ارش
 ما جنى عليها ولو كان الضمان وجب بنفس الكتابة لم يكن له من ذلك شيء وللذي لم يكاتب أن
 يستسمى الابن في قيمة نصيبه لانه لما عتق نصيب المكاتب من الابن فقد احتبس نصيب
 الشريك عند الولد فيستسعيه في قيمة نصيبه منها ولو كاتب أحدهما نصيبه منها ثم ولدت ولداً
 فكاتب الآخر نصيبه من الولد ثم جنى الولد على الامة أو جنت عليه جناية لا تبلغ النفس

ثم أديا فعتق والموليان موسران فللذی کتاب الولدان یضمن الذی کتاب الام نصف قیمتها ان شاء استسماها وان شاء اعتقها لانه أفسد نصیب الشریک منها بما صنع ولم يوجد من الشریک دلالة الرضاء فی ذلك لان كتابة الولد لا تكون رضی منه بكتابة الام ولا ضمان علیه للذی کتاب الام علی شریکه فی الولد لان نصیب الذی کتاب الام من الولد ما أفسد علی شریکه نصیبه من الولد وجنایة کل واحد منهما علی صاحبه علی ما وصفت لك فی العبد وأیه من حکم المقاصة لان الجنایة علی نصف الولد الذی کتابه المولی لا یبطل منها شیء بالكتابة فکان وجود ذلك كمدمه فلهذا کان قصاصا ولا شیء لو احد منهما علی صاحبه قال واذا کان العبدین اثنين فقفا عین أحدهما وقیمته ألف ثم ان الذی فقئت عینه کتاب نصیبه منه ثم جرحه جرحا آخر ثم أدى فعتق ثم مات المولی بالجنایتین فنقول فی بیان حکم الجنایة ان علی الخی منهما أن یدفع نصف قيمة العبد الی وریثة المیت بجنایته سواء استوفی الضمان من شركة شریکه أو استسمى العبد أو أعتقه لان نصیبه جنی علیه جنایتین أحدهما قبل الكتابة والآخر بعده وحکمهما سواء فی حقه وهو انه صار مستهلكا لنصیبه علی وجه لم یصر بخنارا فیلزمه نصف قیمتة وعلی العبد أن یرسم فی الاقل من نصف قیمتة ومن ربع الدیة لورثة المیت لان النصف الذی هو نصیب المحنی علیه جنی جنایتین احدهما قبل الكتابة وهی هدر والاخری بعدها وهی توجب موجبها علی المكاتب بمنزلة جنایته علی أجنبي آخر فلهذا کان علیه الاقل من نصف قیمتة ومن ربع الدیة لورثة المیت من قبل الجنایة قال واذا کان العبد بین رجلین جنی علی أحدهما فقفا عینه أو قطع یده ثم ان الآخر باع نصف نصیبه من شریکه وهو یعلم بالجنایة ثم جنی علیه العبد أيضا جنایة أخرى ثم ان الذی باع ربعه اشترى ذلك الربع ثم کتابه المحنی علیه علی نصیبه منه ثم جنی علیه جنایة أخرى ثم أدى فعتق ثم مات المولی من الجنایات فعلى المكاتب الاقل من نصف قیمتة ومن ربع الدیة لان النصف الذی هو مكاتب منه جنی علی مولاة ثلاث جنایات جنایتین قبل الكتابة وحکمهما سواء فی أنه هدر وجنایة بعد الكتابة وهی معتبرة ولهذا کان علیه الاقل من نصف قیمتة ومن ربع الدیة وعلی الذی لم یرسم سدس وربع سدس دية صاحبه والاقل من نصف قيمة العبد ومن سدس وربع سدس الدیة ولا یؤدی هذا النصف حتی یعتق أو یستسمى أو یضمن وقد یبطل نصف سدس لانه قد جری فی نصف نصیبه البیع والشراء ولم یجر فی النصف الاخر فلا بد من اعتبار

ذلك فنقول أما نصف نصيبه الذي جرى فيه البيع والشراء فقد أتلف ربع النفس بثلاث
 جنایات جنایة قبل البيع وقد صار المولى مختاراً لذلك البيع وجنایة بعد البيع وذلك هدر لان جنایة
 المملوك على المالك وجنایة بعد الشراء وهي معتبرة فن هذا الوجه يبطل ثلث الربع وهو نصف
 سدس الدية وأما النصف الذي لم يجر فيه البيع والشراء جنى على ربع النفس أيضاً ثلاث جنایات
 احدهما قبل البيع وقد صار مختاراً بذلك لان بيع البعض باختيار الفداء كبيع الكل ويتبين بعد
 البيع وحكمهما سواء في حق التعلق بالرقبة فيتوزع هذا نصفان فهذا قال علي الذي لم يكتب
 سدس الدية وربع سدس الدية مقدار ما صار مختاراً له ببيع نصف نصيبه ومثل ذلك متعلق
 بنصيبه وقد تمذر الدفع بكتابة شريكه علي وجه لم يصر مختاراً فيلزمه الاقل من نصف قيمة
 العبد ومن سدس وربع سدس الدية ولكن هذا الاستهلاك انما يتحقق اذا اعتق أو استسمى
 أو ضمن فهذا لا يلزمه هذا النصف ما لم يوجد أحد هذه المعاني قال واذا كان العبد بين اثنين
 فقطع يد رجل ثم باعه أحدهما من صاحبه وهو يعلم ثم اشتراه منه فقطع يد آخر وفقاً عين
 الاول ثم ماتا من ذلك قيل لشريك المشتري ادفع نصفك الى اولياء القتيلين نصفين أو افده
 بمشرة آلاف لان الجنایتين تعلقتا بنصيبه الذي كان له في الاصل ولم يوجد في ذلك النصف
 ما يكون دليل اختيار فيخير بين دفعه اليهما وبين أن يفدى كل واحد منهما بنصف الدية ويقال
 للبائع ادفع ألفين وخمسمائة الى ولي قتيل الاول لان نصيبه جنى على القتيل الاول جنایتين
 احدهما قبل البيع والاخرى بعد الشراء فيصير مختاراً لما كان قبل البيع حين باعه وهو يعلم
 بجنایته فهذا يلزمه أن يدفع اليه ألفين وخمسمائة ثم يخير بعد ذلك بين أن يدفع نصيبه اليهما أو
 يفديهما لولي القتيل الآخر بخمسة آلاف ولولي القتيل الاول ألفين وخمسمائة باعتبار جنایته
 عليهما بعد الشراء فاذا اختار الدفع كان هذا النصف مقسوماً بينهما ثلاثاً وثلاثين لولي قتيل الاول
 وثلاثاً لولي قتيل الآخر على مقدار ما بقي من حق كل واحد منهما قال واذا كان العبد بين
 رجلين فجرح رجلاً جرحاً خطأ فكتبه أحد الشريكين وهو يعلم بذلك ثم جرحه أيضاً ثم مات
 الرجل من ذلك كله فلي الذي كاتب أو لاربع الدية لان نصيبه من العبد حين جنى ثلاث
 جنایات على نصف النفس احدها قبل الكتابة واثنان بعد الكتابة وحكمهما سواء فانقسم
 هذا النصف نصفين وذلك قد صار مختاراً له بالكتابة فعليه ربع الدية ونصف ذلك يكون على
 المكاتب وأما الذي كاتب آخر فنصيبه أيضاً حين جنى ثلاث جنایات جنایتين قبل الكتابة

وحكمهما سواء في حقه وجناية بعد الكتابة فيوزع أيضا هذا النصف نصفين نصفه على الذي كاتب
 آخر فيلزمه الاقل من نصف القيمة ومن ربع الدية لان بكتابة نصيبه صار مستهلكا لا مختارا فقد
 كان الدفع متعذرا قبل هذا بكتابة شريكه فلها لزمه الاقل من نصف القيمة ومن ربع الدية
 وعلى المكاتب الاقل من قيمته ومن نصف الدية لان كل نصف منه جنى بعد الكتابة وموجب
 ذلك عليه وانما تلف نصف النفس بالجنايات الموجودة منه بعد الكتابة فلها كان عليه الاقل من
 قيمته ومن نصف الدية وهذا كله قياس قول أبي حنيفة بناء على أن الكتابة تنجز والله أعلم

— باب جناية المدبر —

(قال رحمه الله) قد بينا ان جناية المدبر لا تتعلق برقبته ولا تكون على عاقلة مولاه
 لانه مملوك وانما توجب على المولى قيمته يوم جنى المدبر لانه بالتدبير السابق صار مانعا دفع
 الرقبة عند الجناية ولم يصر مختارا بذلك التدبير لانه عند التدبير ما كان يعلم انه جنى فيكون
 مستهلكا ضامنا للقيمة ولا يلزمه الا قيمة واحدة وان كثرت الجنايات من المدبر لانه مانع الرقبة
 واحدة ولكن تلك القيمة مشتركة بين اولياء الجنايتين سواء قربت المدة فيما بينهما أو بعدت
 لانها قائمة مقام الرقبة في تعلق حق اولياء الجنايات بها فان قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين
 آخر فلى مولاه قيمته لاصحاب الجنايتين اثلاثا لانه لو كان محل الدفع كان يدفع اليهما اثلاثا
 فكذلك القيمة في المدبر والمعنى ان كل واحد منهما يضرب بجميع حقه وحق ولي القاتل في
 الدية وحق الآخر في ارش العين فان اكتسب كسبا أو وهب له هبة لم يكن لاهل الجناية
 من ذلك شيء لان حقهم في القيمة دينيا في الذمة فكما لا يكون لهم حق في كسب المولى فكذلك
 في كسب المدبر ولو قتل المدبر رجلا خطأ وقيمته ألف درهم ثم ذهبت عينه فعلى المولى قيمته
 يوم جنى لان بذهاب العين فات نصفه ولو مات بعد الجناية لم يسقط شيء من قيمته عن المولى
 فكذلك اذا ذهبت عينه وكذلك لو ازدادت قيمته لان حق اولياء الجناية لا يثبت في تلك
 الزيادة فان الجناية ما تعلق برقبته أصلا فان دفع المولى قيمته الى ولي الجناية ولم يحدث به
 عيب ثم قتل رجلا آخر خطأ فان كان دفع الى الاول بقضاء قاض فلا سبيل للثاني على المولى
 لانه ما لزمه أكثر من قيمة واحدة بجناياته ودفعها الى الاول بقضاء قاض كدفع القاضى
 نفسه فلا سبيل للثاني على المولى ولكنه يتبع الاول فيأخذ منه نصف القيمة وان قد كان دفعها

بغير قضاء قاض علي قول أبي يوسف ومحمد الجواب كذلك وعند أبي حنيفة للثاني الخيار ان شاء اتبع الاول بنصف القيمة وان شاء اتبع المولى بذلك فاذا أخذ منه رجع المولى به على الاول وجه قولهما في المسئلة ان المولى حين دفع القيمة الى الاول فقد فعل بنفسه غير ما يأمره القاضي به لو رفع الامر اليه فيكون القضاء وغير القضاء سواء كما في الرجوع بالهبة وأخذ الدار بالشفعة بعد وجوبها وهذا لانه حين دفع ما كان لاحد في القيمة حق سوى الاول لان السبب الموجب لحق الثاني وهو الجنابة لم يوجد بعد والحكم لا يسبق السبب فلا يكون بهذا الدفع جانبا في حق الثاني فلا يضمن له شيئا وكيف يكون جانبا في حقه ولو أراد ان يمنع بعض القيمة من الاول لما كان حق الثاني ما كان يتمكن من ذلك وأبو حنيفة يقول القيمة انما يجب على المولى باعتبار منع الرقبة وانما منعها بالتدبير السابق وذلك في حق أولياء الجنابتين جميعا سواء فيجعل في حق أولياء الجنابتين كان دفع القيمة من المولى كان بعد وجوب الجنابتين جميعا وهناك ان دفع الى أحدهما جميع القيمة بقضاء القاضي لم يضمن للثاني شيئا وان دفع بغير قضاء القاضي كان للثاني الخيار فهذا مثله والدليل على أن المعتبر هذا ان للثاني حق المشاركة مع الاول في تلك القيمة ولا يكون ذلك الا باعتبار ما بينا وهو أن يجعل كانه جنى عليهما في حالة واحدة بوضعه ان بذلك التدبير انعقد سبب ثبوت حق ولى الجنابة في القيمة ديننا في ذمة المولى عند جنابته فهو يدفع القيمة نحو ذلك الحق من ذمته الى المدفوع فان كان ذلك بقضاء القاضي تم التحويل لان للقاضي هذه الولاية وان كان بدون قضاء القاضي لم يتم التحويل لانه ليس للمولى هذه الولاية فيبقى الخيار لولى الجنابة الثانية ان شاء رضى بهذا التحويل واتبع الاول بنصف القيمة وان شاء لم يرض بهذا واتبع المولى بنصف القيمة في ذمته ثم يرجع المولى على الاول لانه تين انه استوفى منه زيادة على مقدار حقه وهو نظير الوصي اذا قضى دين أحد الغريمين من التركة ولم يعلم بالدين الآخر أو قضى دين الغريم ثم أحدث آخر بسبب كان وجد من الميت في حياته فان كان دفعه بقضاء القاضي لم يضمن للثاني شيئا ولكن الثاني يتبع الاول بنصيبه وان كان الدفع بغير قضاء قاض كان للثاني الخيارين أن يتبع الاول بنصيبه وبين أن يضمن الوصي ثم يرجع الوصي به على الاول وام الولد بمنزلة المدبر في جميع ما ذكرنا لان دفعها بالجنابة تعدر بسبب لا يحتمل القسح فتكون كالمدبر في حكم الجنابة لان المولى أحق بكسبهما قال واذا قتل المدبر رجلا خطأ وقيمته ألف درهم ثم ازدادت قيمته

الى ألفين ثم قتل آخر خطأ ثم أصابه عيب فرجعت قيمته الى خمسمائة ثم قتل آخر خطأ فعلى
 مولاه ألف درهم لانه جنى على الثاني وقيمته ألفان ولو لم يكن منه الا تلك الجناية لكان
 المولى ضامنا لقيمته الفين ثم ألف من هذا لولى القتل الاوسط خاصة لان ولى الاول انما ثبت
 حقه في قيمته يوم جنى على وليه وهو ألف درهم فلاحق له في الالف الثاني فيسلم ذلك
 المولى قتل الاوسط وخمسمائة منها بين ولى القتل الاول وبين الاوسط لانه لاحق في هذه
 الخمسمائة لولى القتل الثالث وانما حقه في قيمته يوم جنى على وليه فيقسم هذه الخمسمائة بين
 الاوسط والاول بضرب فيه الاول بعشرة آلاف والاوسط بتسعة آلاف لانه وصل
 اليه من حقه شئ ويضرب فيه الاول بعشرة آلاف الا ما أخذ لانه وصل اليه من حقه
 مقدار المأخوذ فلا يضرب به وكذلك الاوسط لا يضرب بما أخذ في المرتين وانما يضرب
 بما بقي من حقه فيقسم الخمسمائة بينهم على ذلك قال ولو قتل المدبر رجلا خطأ وقيمته ألف
 درهم فدفعه المولى بقضاء قاض ثم رجعت قيمته الى خمسمائة ثم قتل آخر فان خمسمائة مما
 أخذ الاول للاول خاصة لان حق الثاني انما ثبت في قيمته عند الجناية على وليه وهي خمسمائة
 فثبتت الخمسمائة الاخرى سالمة للاول بلا منازعة والخمسمائة الباقية بينهما يضرب فيها الاول
 بعشرة آلاف الا خمسمائة والاخر بعشرة آلاف فتكون ذلك مقسومة بينهما على تسعة وثلاثين
 سهما لانه يجمل كل خمسمائة منها سهما قال واذا اجتمع مدبر وأم ولد وعبد ومكاتب فقتلوا
 رجلا فكل واحد منهم ألف ربح النفس فيقال لمولى العبد ادفعه أو افده بربع الدية ويسمى
 المكاتب في الاقل من قيمته ومن ربح الدية وعلى مولى المدبر الاقل من قيمته ومن ربح
 الدية وعلى مولى أم الولد الاقل من قيمتها ومن ربح الدية اعتبارا بما لو انفرد كل واحد منهم
 بجنايته ولو قتل المدبر قتيلا خطأ واستهلك مالا فعلى المولى قيمته لا ولى القتل وعلى المدبر
 أن يسمى فيما استهلك من المال لان ما استهلكه المدبر من المال يكون دينا في ذمته يقضى من
 كسبه ولا يكون المولى ضامنا بسببه شئ من قبل أن يحل قضاء الدين وذلك لا يتغير بالتدبير
 ومحل موجب الجناية الرقبة والتدبير يتعدى دفعها فيجب على المولى القيمة لذلك (الآتري)
 ان المملوك يدفع بالجناية أو يفدى وانه يباع في الدين اذا لم يكن له كسب فيه يظهر الفرق
 ثم لا يشارك أحد الفريقين الاخر فيما يأخذ لان حقهما ما اجتمع في محل واحد فان حق
 اولياء القتل في ذمة المولى وحق أصحاب الدين في كسب المدبر فن أي وجه ثبت الشركة

بينهما فان مات المولى قبل أن يقضى شياً من ذلك ولا مال للمولى غيره فان المدبر يسمى في قيمته فيكون أصحاب دينه أحق بها لان أصل الجنايه كان ديناً في ذمة المولى وذلك يمنع سلامة شئ من الرقبة للمدبر لان التدبير وصية والوصية بعد الدين فيلزمه السعاية في قيمته لرد الوصية ثم أصحاب دينه أحق بهذه القيمة من أصحاب جنايته لان دينهم في ذمته والسعاية بدل ماليته وحق غرامته في ماليته مقدم على حق المولى وعلى حق غرام المولى لان حق غرام المولى انما ثبت في هذه المالية من جهة المولى فاذا استغرق دينه هذه المالية لم يكن للمولى فيها حق فكذلك لا يكون لغريم المولى فيها حق وان كان دينه أكثر من قيمته فعليه السعاية في الفضل أيضاً لان بالتق يتقرر ما بقى من الدين في ذمته وان كان الدين عليه أقل من قيمته فالفضل من القيمة على مقدار دينه يكون لأصحاب الجنايه باعتبار ان ذلك الفضل حق المولى فيقضى به منه دين المولى ولا شئ لهم عليه أكثر من ذلك لان حقهم انما ثبت من جهة المولى وكذلك لو كان القاضي قضى على المولى بالقيمة لأولياء الجنايه وعلى المدبر بالسعاية في الدين قبل موت المولى فهذا تقرير منه للحكم الذي كان ثابتاً فلا يتقرر به الجواب وأما أم الولد فلا تسمى لايجاب الجنايه في شئ لان عتقها ليس بوصية ولا يتمتع لمكان دين المولى وجنايه المدبر وأم الولد على المولى في نفس أو مادونها خطأ وعلى مماليكه هدر لانه لا فائدة في اعتبارها فانها لو اعتبرت أوجبت على المولى القيمة له الا ان المدبر يسمى في قيمته اذا قتل مولاه لانه لا وصية له فانه قاتل والقاتل عن الوصية والميراث محروم فعليه رد رقبة وقد تعذر ردها فلزمه السعاية في قيمته قال ولو قتل المدبر مولاه عمدا فعليه أن يسمى في قيمته لرد الوصية وعليه القصاص للقتل العمد وللورثة الخيار ان شاؤا قتلوا قصاصا في الحال وقد قوى حقهم في السعاية الا انهم رضوا بذلك وان شاؤا استسموه في القيمة أولاً فاذا استوفوا ذلك منه قتلوه قصاصا لان كل واحد منهم خالص حق الورثة فالتدبير في التقديم والتأخير في الاستسماء اليهم وان كان له ابنان فعفا أحدهما عنه فعلى المدبر أن يسمى في نصف قيمته للذي لم يعف لانه لزمه السعاية في جميع قيمته لرد الوصية فيكون بمنزلة المكاتب عند أبي حنيفة وعندهما هو حر عليه دين وعند عفو أحدهما انما ينقلب نصيب الآخر مالا في الحال وهو في الحال مكاتب أو حر من أهل أن يجب عليه المال لمولاه ولمن يخلفه من الورثة الا أن الوجوب بسبب جنايه كانت منه في حال الرق فيكون الواجب

من القيمة دون الدية فلهذا يسمى في نصف قيمته للذي لم يعف مع السعاية في جميع القيمة
لها باعتبار رد الوصية فان كان على المولى دين بدى بالدين من جميع ذلك لان ما وجب للمولى
باعتبار انه بدل نفسه أو بدل ملكه فيقضي دينه من جميع ذلك والباقي بين الوارثين اثلاثا لان
الباقي يقسم بينهما على ما كان يقسم عليه الكل لولا الدين ولولا الدين لكان للذي لم يعف
قيمة كاملة وللآخر نصف القيمة فكذلك ما بقي يقسم بينهما على ذلك اثلاثا ولو قتلت أم الولد
مولها عمدا ولا ولد لها منه فعليها القصاص ولا سعاية عليها لان عتقها ليس بوصية فلا
يمنع سبب القتل وان كان لها منه ولد فلا قصاص عليها لان الولد ورث جزأ من القصاص
على أبيه وذلك مسقط للقصاص عليها وعليها أن تسمى في القيمة من قبل الجناية لان القصاص
كان وجب فانه ما لم يجب لا يصير ميراثا لولدها وما لم يصير ميراثا لولدها لا يسقط فانما
تعذر استيفاء القصاص باعتبار الولادة وهي حرة حين سقط القصاص فيجب أن يلحق المالك
لمولها ولمن يخلف مولها الا أن وجوب المالك بسبب جنائنها في حالة الرق فلهذا يلزمها القيمة
دون الدية وكما ان نصيب سائر الورثة انقلب مالا فكذلك نصيب الولد لانه تعذر عليه استيفاء
القصاص لا بمعنى من جهته مع بقاء المحل قال واذا قتل العبد مولاه عمدا فعليه القصاص لان
العبد في حكم الدم مبقى على الحرية والمولى من دمه كاجنبي آخر فيستحق دمه بالقصاص لما لم يكن
مستحقا له بالمال فان كان له وليان فعنا أحدهما عنه بطل الدم كله وهو عندهما وهو قول
أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف على الذي عفا أن يدفع نصيبه الى الذي لم يعف أو يفديه
بربع الدية لانه صار مشتركا بينهما بالارث نصفين وبغزو أحدهما ينقلب نصيب الآخر
مالا عند العفو وعند العفو نصفه للعاقى ونصفه للذي لم يعف ويجوز أن يستحق الذي لم يعف
نصيب صاحبه بالجناية ولا يجوز أن يستحق نصيب نفسه حين انقلب مالا كان نصف ذلك
في نصيبه فهدر ونصفه في نصيب صاحبه فيثبت ويخاطب بالدفع أو الفداء كما ينافي المدبر وأم
الولد اذا انقلب القصاص الذي عليهما مالا بعد موت المولى وهما يقولان العبد بعد الموت مبقى
على حكم ملك الميت ولهذا يقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه ولو انقلب نصيب الآخر مالا بعد
عفو أحدهما كان ذلك للميت أيضا حتى يقضى منه ديونه فانما يكون هذا ايجاب المال للميت
بالجناية في ملكه وذلك لا يجوز كما لو قتل العبد مولاه خطأ فان هناك لا يجب شيء وان كان
لو وجب انما يجب بعد الموت وبعد الموت الملك للوارث ولكن قيل هو كالباقي على ملك

الميت حكما لانه يبقى للوارث الملك الذي كان ثابتا للمورث أو الوارث قثم مقام المورث فكما
لا يجوز ان يجب للمورث بسبب هذه الجناية مال على العبد لا يجوز ان يجب للوارث بخلاف المدبر
وأما الولد فقد عتقا بالموت وصار الكسب لهما على الخلوص فلو أوجبنا المال عند تعذر استيفاء القصاص
لا يكون ذلك واجبا للمالك في حكم ملكه وانما يكون واجبا له على معتقه وذلك مستقيم ولو قتل
المدبر مولاه عمدا وله وليان أحدهما ابن المدبر فعلي المدبر أن يسعى في قيمتين قيمة لرد الوصية
وقيمة بالجناية لان ابنه قد ورث بعض القصاص عليه فتعذر استيفاؤه وينقلب كله مالا وهو
في هذه الحالة حرا أو مكاتباً وقد بينا نظيره في أم الولد ولو حفر المدبر بئرا في الطريق فوقع
فيها المولى مات فلا شيء على المدبر لان هذا لا يكون أعلي مما اذا قتله خطأ وهناك لا يجب على
المدبر بالجناية شيء فهاهنا لا يحرم الوصية لانه مسبب وكما لا يحرم المسبب الميراث فكذلك
لا يحرم الوصية فهذا أعتق من الثلث قال واذا قتل المدبر رجلا وقيمه ألف درهم ثم فقأ
رجل عين المدبر بفرم خمسمائة درهم ثم قتل المدبر رجلا آخر فان الخمسمائة ارش العين للمولى
لاحق لا ولياء الجناية فيه لان الجناية لم تتعلق برقبته وعلى المولى ألف درهم قيمته يوم جنى على
الاول خمسمائة منها للاول خاصة لان حق الثاني انما يثبت في قيمته يوم جنى على وليه وقد
كانت قيمته خمسمائة فلماذا أسلمت الخمسمائة للاول والخمسمائة الباقية يضرب فيها الثاني بالدية
والاول بالدية الا الخمسمائة لانه قد استوفى ذلك ولو كان الباقي عبدا فدفعت به كان للمولى
أيضا لان حق ولي الجناية انما يثبت في رقبته فلا يثبت فيما يكون بدل جزء منه (الأثرى)
ان المولى لو لم يأخذ العبد في الجناية أصلا أو أخذه وباعه أو وهبه لم يضمن لاصحاب
الجناية بذلك شيئا وكان عليه قيمة المدبر صحيحا ولو استهلك المدبر لرجل ألف درهم فاعتقه
مولاه لم يضمن لاصحاب الدين شيئا لان حق صاحب الدين في كسبه وسعياته ولم يعين
ذلك باعتاقه اياه في ابائه ولو لم يعتقه ولكن رجلا قتل المدبر ففرم قيمته وقد جنى المدبر ثم
مات المولى ولا مال له غير ذلك فصاحب الدين أحق بالقيمة من صاحب الجناية لان بدل
رقبته بمنزلة كسبه في وجوب صرفه الى الدين ولان دين نفسه مقدم على دين مولاه في مالية
رقبته وحق صاحب الجناية على مولاه فلماذا كان صاحب الدين أحق بالقيمة من صاحب الجناية
سواء كان المولى حيا أو ميتا قال واذا قتل المدبر رجلين أحدهما عمدا والآخر خطأ فعليه
القصاص وعلى المولى قيمته لاصحاب الخطأ فان عفا أحد وليي العمد فالقيمة بين الذي لم ينف

وبين ولي الخطأ يقسم علي طريق العول اثلاثا في قول أبي حنيفة وفي قولها على طريق المنازعة
 ارباعا وكذلك لو كان القاتل قنادفه المولى وقد بينا نظير هذه المسئلة في المأذون وجميعها
 واضمادها ونظيرها في كتاب الدعوى فيها يقولان حق الذي لم يعف ثابت في النصف دون
 النصف فيسلم لولي الخطأ النصف الذي هو حصة العافي لفرغ ذلك النصف عن حق الذي لم
 يعف والنصف الآخر حقهما فيه سواء فيكون بينهما نصفان وهذا بخلاف ما اذا قتل العبد
 أو المدبر رجلا خطأ وفقاً عين آخر لان هناك حق صاحب العين ثابت في الكل بدليل انه
 لو انفرد كان المولى مخاطباً يدفع جميع العبد اليه أو الفداء وكذلك في الدين يدفع اليه جميع
 القيمة الا أن يكون الارش أقل من ذلك وها هنا حق الذي لم يعف في النصف دون النصف
 بدليل حالة الانفراد أبو حنيفة يقول أصل كل واحد منهما في الارش وحق ولي الخطأ عشرة
 آلاف وحق الذي لم يعف من ولي الدم خمسة آلاف وانما وجب قسم الثمن بينهما بسبب حق
 الدين في الذمة فيضرب كل واحد منهما بحقه بمنزلة الغرماء في التركة وبمنزلة صاحب النفس
 من صاحب العين وعلى هذا الخلاف لو قتل المدبر رجلا عمدا وله وليان فعفا أحدهما ثم قتل
 آخر خطأ فعلى المولى القيمة وقسمتها بينهما على الخلاف الذي بينا وروى الحسن بن أبي مالك
 عن أبي يوسف رحمهما الله ان لولي القتل نصف القيمة وللذى لم يعف من ولي العمد ربع القيمة
 ويسقط ربع القيمة عن المولى بعفو العافي وهو قول زفر وهو القياس وقد بينا الخلاف فيما اذا
 جنى العبد المغضوب عند الغاصب وعند مولاه في المدبر الحسب على ذلك التفصيل أيضا لان
 القيمة في جنابة المدبر بمنزلة الرقبة في جنابة الثمن يقول فان غصب رجل مدبرا فقتل عنده قتيل
 واستهلك لرجل مالا ثم رده على المولى فقتل عنده رجلين خطأ فعلى المولى قيمته بين أصحاب
 الجنايات اثلاثا ثم يرجع المولى على الغاصب بثلث القيمة وهو ما استحقه ولي القتل الاول
 بجنابته عند الغاصب في دفع ذلك الى الاول ثم يرجع بثلث القيمة أيضا في دفعه الى الاول حتى
 يسلم له قيمة تامة كما استحقه ثم يرجع بمثلها على الغاصب في دفع نصفه الى الثاني لان حق الثاني
 ثبت في نصف القيمة وقد سلم له الثلث في دفع اليه نصف الثلث ولا يرجع به على الغاصب لان
 هذا استحق بجنابته عند المولى وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد
 رحمه الله يرجع بثلث القيمة فيسلم له ويسمى المدبر لصاحب الدين في دينه فاذا قضاه يرجع المولى
 بالاقبل من قيمته ومن الدين على الغاصب لانه انما قضى الدين من كسب مملوك للمولى

وكان استحقاق ذلك كان منه عند الغاصب فيرجع المولى به على الغاصب الا أن تكون قيمته
 أقل من ذلك حينئذ لا يرجع الا بقدر القيمة لان الغاصب انما يصير ضامنا باعتبار ان الرد لم يسلم
 فيجعل كالمالك في يده قال واذا قتل المدبر رجلا خطأ ثم غصبه رجل فقتل عنده رجلا عمدا ثم
 رده الى المولى فانه يقتل قصاصا وعلى المولى قيمته لصاحب الخطأ بالجناية التي كانت منه عند
 المولى ويرجع على الغاصب بقيمته لانه قتل بجناية كانت منه عند الغاصب فلم يسلم الرد للمولى فان
 عفا أحد وليي العمدة كانت القيمة بينهم ارباعا في قول أبي يوسف ومحمد واثنان في قول أبي حنيفة
 ثم يرجع على الغاصب بما أخذه صاحب العمدة منه لان ذلك القدر استحق بجنائه عند الغاصب
 ثم يدفع ذلك الى صاحب الخطأ لان حقه كان يثبت في جميع القيمة فلا يسلم للمولى شيء من
 قيمته ما لم يصل اليه كمال حقه ولو قتل عند الغاصب أولا رجلا عمدا ثم رده الى المولى فقتل
 عنده رجلا خطأ بعد ما عفا أحد وليي الدم فعلى المولى قيمته كما بينا ثم يرجع على الغاصب بما
 أخذه الذي لم يعف من ولي العمدة فيدفعه الى صاحب العمدة الذي لم يعف الى تمام نصف القيمة
 لان حقه لما ثبت في نصف القيمة فليهد أن يدفع اليه ما يأخذه من قيمته حتى يصل اليه كمال
 حقه في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ثم يرجع بمثله على الغاصب لان قبضه ينتقض فيما
 يستحق من يده بجنائه عند المولى أو عند الغاصب واذا غصب رجل مدبرا فأقر عنده بقتل
 رجل عمدا وزعم ان ذلك كان عند المولى أو عند الغاصب فهو سواء واذا قتل بذلك بعد الرد
 فعلى الغاصب قيمته لانه مصدق في الاقرار غير مصدق في الاسناد وانما استحق نفسه بسبب
 كان منه عند الغاصب وهو الاقرار فيظهر به ان الرد لم يسلم للمولى ولو عفا أحد الوليين فلا
 شيء للآخر لان الآخر لو استحق المال انما يستحقه باقراره واقرار المدبر والتقن في الجناية
 التي توجب الارش باطل لان ذلك اقرار منه على مولاه ولو كان أقر عند الغاصب بسرقة
 أو ارتد عن الاسلام ثم انه رده فقتل في الردة فعلى الغاصب قيمته أو قطع في السرقة فعلى
 الغاصب نصف قيمته لان استحقاق ذلك باقرار كان منه عند الغاصب بمنزلة استحقاقه مباشرة
 سببه عند الغاصب قال وقياس هذا عندى البيوع لو باع عبدا مرثدا فقتل عند المشتري يرجع
 بجميع الثمن وكذلك لو باعه وقد أقر بقتل عمدا في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي
 يوسف ومحمد في البيوع خاصة يقوم مرثدا أو غير مرثد وسارقا أو غير سارق فيرجع بحصة
 ذلك من الثمن وقد بينا الفرق لهما بين الغصب والبيوع في كتاب البيوع ولو قتل المدبر عند

الناصب رجلا خطأ أو أفسد متاعا ثم قتله رجل خطأ فعلى عاقلة القاتل قيمته لصاحب الدين لان بدل رقبته اذا قتل بمنزلة كسبه وعلى المولى قيمته لولى القاتل بسبب جنائبه ويرجع بذلك كله على الناصب لان استحقاق كل واحدة من الجنائين بسبب كان منه عند الناصب قال ولو غصب عبدا أو مدبرا فاستهلك عنده مالا ثم رده على المولى فمات عنده فلا شيء لأصحاب الدين لقوات محل حقهم من ذلك الكسب أو مائة الرقبة ولا للمولى على الناصب لان الرد قد سلم للمولى حين لم يستحق من يده بسبب كان عند الناصب وإنما هلك بسبب حادث عنده ولو مات عند الناصب قبل أن يردده فعلى الناصب قيمته لانه تعذر عليه رد عينه فاذا أخذها المولى دفعها الى الغرماء لانه فات وأخلف بدلا ثم يرجع المولى على الناصب بمثل ذلك لاستحقاق المقبوض من يده بسبب كان منه عند الناصب ولو كان قتل عند المولى خطأ فقيمه لأصحاب الدين على عاقلة القاتل يقبضها المولى ويدفعها اليهم ثم يرجع بها على الناصب لانه استحققت من يده بسبب كان من المدبر في ضمان الناصب ولو استهلك المدبر مالا عند المولى ثم غصبه رجل خفر عنده بثرا في الطريق ثم رده الى المولى فقتله رجل خطأ فغرم قيمته للمولى وأخذها أصحاب الدين ثم وقع في البئر دابة فمطبت شارك صاحبها أصحاب الدين الذين أخذوا القيمة في تلك القيمة بالحصة لان عند وقوع الدابة فيها صار متلفا لها بالخفر السابق وصارت قيمتها دينا في ذمته بمنزلة الدين الآخر فتكون قيمة نفسه بين غرمائه بالخصص ثم يرجع المولى بذلك على الناصب فيدفعه الى صاحب الدين الاول لان حقه كان ثابتا في جميع القيمة فان وقع في البئر انسان آخر فمات فعلى المولى قيمة المدبر لانه صار جانيا عليه بالخفر السابق وجناية المدبر على النفوس توجب القيمة على المولى سواء كان بطريق السبب أو المباشرة ثم يرجع بها على المولى ثم يرجع بها على الناصب لان هذه القيمة لزمته لسبب كان في ضمان الناصب والله أعلم

﴿ باب جنابة المدبر بين اثنين ﴾

قال رحمه الله واذا كان المدبر بين رجلين فقتل أحد مولىه ورجلا خطأ بدى بالرجل قبل المولى فعلى المولى الباقي نصف قيمته وفي مال المقتول نصف قيمته ثم يكون لولى المقتول ربع القيمة وللآخر ثلاثة أرباعها وهذا ظاهر عندهما وكذلك عند أبي حنيفة لان مولى القاتل

لاحق له فيما ضمن فان جناية المدبر علي مولاه خطأ هدر فكذلك النصف من القيمة يسلم
 لولي الاجنبي ولصاحبه في النصف الآخر فيضرب هو فيه بخمسة آلاف والاخر بخمسة
 الاف فكان ذلك النصف بينهما نصفان وعلى المدبر أن يسمى في قيمته نصفها لورثة المقتول
 لانه قاتل ولا وصية له ونصفها للمولى الحى لانه لما عتق بسبب المقتول كان حق المولى الحى
 باستسمائه في نصف قيمته ولو كان قتل المولى عمدا والمسئلة بحالها فعلي المولى الباقي وفي مال
 المقتول قيمته تامة لولي الخطأ لان حق ولى العمدة في القود فلا مزاحمة له مع ولى الخطأ في القيمة
 ويسمى المدبر في قيمته بين الموليين لما قلنا ويقتل بالعمد فان عفا أحد ولي العمدة سمي المدبر
 للذى لم يعف في نصف قيمته لانه حين انقلب نصيب الآخر مالا كان بمنزلة المكاتب والحر
 فانما يجب له نصف القيمة عليه فيستسميه في ذلك ولا مزاحمة له في ولى الخطأ في القيمة الا ولى قال
 واذا قتل المدبر رجلا عمدا وله وليان فعفا أحدهما ثم قتل أحدهما فليعفى المولى الباقي نصف
 قيمته فيكون نصف ذلك النصف لولي القتل والنصف الباقي من ذلك النصف بينه وبين الذى
 لم يعف من أصحاب العمدة نصفين وفي مال القاتل ربع قيمة المدبر للذى لم يعف لان نصيب
 الذى لم يعف انقلب مالا وذلك نصف القيمة على الموليين فهذا كان في مال الميت ربع القيمة
 للذى لم يعف وقد وجب للمولى الحى نصف قيمته بالجنايتين الا أنه لاحق للذى لم يعف في
 نصف ذلك النصف فيسلم لولى مولى القاتل وحقهما في النصف سواء فكان بينهما نصفين
 ويسمى المدبر في قيمته تامة للحى ولورثة الميت لما قلنا قال واذا قتل المدبر مولىه خطأ سمي
 في قيمتهما لورثتهما لرد الوصية ولا شئ لواحد منهما على صاحبه لان جنايته على كل واحد
 منهما في نصفه هدر وفي نصف صاحبه موجب بنصف القيمة عليه ولكن نصف القيمة
 قصاص ولو غضب المدبر أحد مولىه فقتل عنده قتيلا خطأ ثم رده فقتل رجلا عمدا له
 وليان فعفا أحدهما فعليهما قيمة تامة لصاحب الخطأ ثلاثة أرباعها وللذى لم يعف من ولي
 الدم ربعها وهذا على نحو ما بينا ثم يرجع المولى للذى لم يعف على الناصب بثلاثة أرباع
 نصف قيمة المدبر وهو مقدار ما غرم هو لولى الخطأ لانه انما غرم ذلك بجناية كانت عند
 المدبر في حال كون الشريك غاصبا له ضامنا ثم برد على صاحب الخطأ من ذلك من قيمة العبد
 لان صاحب الخطأ استحق عليه نصف قيمته فارغا وانما سلم له من جهته ثلاثة أرباع ذلك
 النصف وقد أخلف نصيبه عوضا فيرجع في العوض بما بقي من حقه وذلك من الجميع وهو

ربع نصف القيمة ثم يرجع هو بذلك على الغاصب لانه استحق من يده بجناية كانت عند
 الغاصب قال واذا قطع رجل يد المدبر وقيمه ألف درهم فبرئ وزاد حتى صارت قيمته ألفين
 ثم فقأ عينه آخر ثم انتقض البرء فمات منهما والمدبر بين اثنين فمعا أحدهما عن اليد وما حدث
 منها وعن الآخر عن العين وما حدث منها فللذي عفا عن اليد على صاحب العين ستمائة
 وخمسون درهما على عاقلة ان كان خطأ وفي ماله ان كان عمدا وللذي عفا عن العين على
 صاحب اليد ثلثمائة واثنان عشر ونصف في ماله ان كان عمدا وعلى عاقلة ان كان خطأ لان
 القاطع قطع يده وقيمه ألف فكان عليه نصف قيمته خمسمائة ثم فقأ الآخر عينه وقيمه ألفان
 فكان عليه نصف قيمته ألف فلما مات منهما صار صاحب اليد ضامنا لمائة وخمسة وعشرين من
 قيمته مع الخمسمائة التي عليه لانه لا معتبر بالزيادة في حقه فكان القافي فقه عينه وقيمه خمسمائة
 فصار به متلفا نصف ما بقي وانما الباقي مائتان وخمسون وقد تلف بالجنايتين فنصفه وهو مائة
 وخمسة وعشرون تلف بفعل صاحبه فلماذا صار هو ضامنا ستمائة وخمسة وعشرين ونصف ذلك
 للعاق فيسقط ونصفه للذي لم يعف وهو ثلثمائة واثنان عشر ونصف وأما العاق في صار ضامنا بجنایته
 ألف وبسراية جنایته نصف ما بقي وذلك خمسمائة بين المولين نصفين وقد سقط حق أحدهما
 بالنعو إذ للذي لم يعف منهما عليه نصيبه سبعمائة وخمسون وأم الولد في حكم الجنایة بمنزلة
 المدبر على ما ذكرنا قال ولو قتلت أم الولد مولاها عمدا ولا ولد لها فمعا أحد ابني المولى عنها
 سمعت للآخر في نصف قيمتها لانها حرة حين اقلب نصيب الآخر مالا الا ان صل الجنایة كان
 منها في حالة الرق فملها نصف القيمة للآخر وكذلك عبد قتل رجلا عمدا فاعتقه المولى ثم
 عفا أحد ولي الدم وهذا لان المولى بالاعتاق لا يصير ضامنا شيئا لان حقهما كان في القصاص
 ولا يختلف ذلك بالرق والحرية قال واذا كاتب الرجل أم ولده أو مدبره ثم قتل مولاها خطأ
 سمعت في قيمتها من قبل الجنایة لانها جنت وهي مكاتب وجنایة المكاتب على مولاها كجنایتها
 على غيره لا موجب جنایتها في كسبها وهي أحق بكسبها ثم قد بطلت عنها الكتابة لانها
 عتقت بموت المولى فان عتق أم الولد ليس بوصية فلا يتمتع بسبب القتل قال (الأثرى)
 انها لو استقرضت منه مالا ثم مات المولى بطلت عنها الكتابة ولزمها الدين وانما استشهد
 بهذا لسبب انه وان أزمها القيمة بسبب الجنایة فان ذلك دين عليها كسائر الديون فلا يتمتع
 بطلاق الكتابة عنها بسبب العتق وأما المدبرة فعليها أن تسمى في قيمتها من قبل الجنایة وتسمى

في قيمة أخرى لرد الوصية فإن كانت مكاتبها أقل من قيمتها سمعت في مكاتبها بمنزلة ما لو كانت مدبرته ثم مات وعليه دين يحيط بماله فأنها تسمى في الأقل من مكاتبها ومن قيمتها لأن حق المولى في الأقل وإذا أسلمت أم ولد النصراني فاستسماها في قيمتها فقتلته خطأ وهي تسمى فعلها قيمتها من قبل الجنابة لأنها بمنزلة المكاتبه ويبطل عنها سراية الرق ولأنها عتقت بموت المولى فإن كان القتل عمداً فعلها القصاص وإن كان لها منه ولد صغير فلا شيء لولدها من ذلك لأن الولد مسلم مع أبيه والمسلم لا يرث الكافر ولهذا كان عليها القصاص لورثة الأب وإذا قتلت أم الولد مولاها عمداً وهي حبلية منه ولا ولد لها فلا قصاص عليها من قبل أن ما في بطنها من جملة ورثته ومن قبل أن الحبلية لا تقتل بالقصاص حتى تضع فإن ولدته حيا وجبت القيمة عليها لجميع الورثة لأن جزءاً من القصاص صار ميراثاً لولدها وإن ولدته ميتاً كان عليها القصاص لورثة الأب لأن الذي ينفصل ميتاً ليس من جملة الورثة فإن ضرب إنسان بطنها والقتل ميتاً ففيه غرة لأن الجنين الذي في بطنها كان حراً والواجب في الجنين الحر الغرة ولها ميراثها من تلك الغرة لأنها عتقت بموت المولى فهي وارثة حين وجبت الغرة بالضربة وتقتل هي بالمولى لأن الجنين انفصل ميتاً فلا تكون من جملة الورثة سواء كان انفصاله بالضربة أو بغير الضربة وإيجاب الغرة لا يكون حكماً بكون الجنين حياً في ذلك الوقت فإن وجوبها بسبب قطع السر ولهذا يستوى فيه الذكر والأنثى ثم نصيبها من الغرة ميراث لبني مولاها لأنهم عتقوا ولا يحرمون الميراث لأنهم قتلوها بحق والله أعلم

باب جنابة المكاتب في الخطأ

(قال رحمه الله) وإذا قتل المكاتب رجلاً خطأ وله وارثان فقتل عليه القاضى لاحدهما بنصف القيمة ولم يقض للآخر بشيء ثم قتل الآخر بجاء الآخر فغاصم إلى القاضى وهو مكاتب بعد وفائه فإنه يقضى له بثلاثة أرباع القيمة لأن النصف المقتضى فيه الأول قد فرغ من الجنابة الأولى فيتعلق به حق الآخر فيقتضى له عليه بنصف القيمة لذلك والنصف الباقي يقضى له بنصفه لأنه اجتمع فيه حقه وحق الذي لم يقض له من ولى الجنابة الأولى فإن عجز المكاتب وجاء الأوسط فإنه يدفع إليه ربع العبد أو يفديه مولاة بنصف الدية لأن حقه في نصف الدية والجنابة في حقه بأقية في ربع الرقبة لانعدام المحول إلى القيمة وهو قضاء القاضى فهذا

يدفع اليه ربع العبد بعد العجز ويفدية مولاه بنصف الدية قال فلو قتل المكاتب رجلاً خطأ ثم أعور ثم قتل آخر فعليه قيمته صحيحاً للاول نصفها لان حق الثاني انما يثبت في قيمته عند الجنابة عليه وهو أعور في هذه الحالة فلماذا كان نصف قيمته صحيحاً للاول خاصة والنصف الآخر يضرب فيه الاول بالدية الا ما أخذ والآخر بكامل الدية فيكون بينهما على ذلك وكذلك لو فقأ عينه انسان أو نقصت قيمته من سمر أو عيب لان المعتبر في حق كل واحد منهما قيمته حين جنى عليه قال ولو قتل رجلاً خطأ وحفر بئراً في الطريق فوقع فيها انسان فمات أو أحدث في الطريق شيئاً فمات عليه بالقيمة للذي وقع في البئر ولولى القتيل وسمى فيها بينهما ثم عطب مما أحدث في الطريق انسان فمات فانه يشاركهم في تلك القيمة للذي وقع في البئر ولولى القتيل وسمى فيها لانه أحدثه في الطريق قبل أن يقضي عليه بالقيمة وانما صار جانياً بذلك التسبب وجنابات التسبب والمباشرة لا تلزمه الا قيمة واحدة ما لم يقض عليه بها وكذلك لو وقع في البئر انسان آخر فمات ولو حفر بئراً أخرى في الطريق بعد ما قضي عليه بالقيمة فوقع فيها انسان فمات قضى القاضى بقيمة أخرى لان جنابته بالتسبب ابتداء بعد القضاء بالقيمة في الجنابة الاولى بمنزلة جنابته بالمباشرة فيلزمه باعتبارها قيمة أخرى لان الرقبة قد فرغت من قبل قضاء القاضى بالقيمة فيشغل بالجنابة المتبادئة بعد ذلك فيلزمه القيمة لاجلها ولو وقع في البئر الاول فرس فعطب كان عليه قيمته ديناً يسمى فيه بالغنا ما بلغ ولا يشاركه أهل الجنابة ولا يشاركونه لان الواجب لصاحب الفرس ضمان مال وقد يتأناه لامشاركة بين ضمان المال وضمن النفس ولا مشابهة بينهما في الحكم (الأتري) انه لو قتل انساناً خطأ فاستهلك ما لا يقضى عليه بالقيمة في القتل وبالمال بالغنا ما بلغ وكل من يكاتب على المكاتب فهو في حكم الجنابة بمنزلة المكاتب فيما يلزمه من السعاية وكذلك أم ولده التي ولدت منه في المكاتبه لان دفعها بالجنابة متعذر بسبب الكتابة فهي بمنزلة المكاتبه فيما يلزمها بالجنابة ولو جنى عبده خوطب المكاتب فيه بالدفع أو القداء وهو بمنزلة الحر فالتدبير في كسبه ولهذا لو كان القتل من العبد عمداً فصالح المكاتب علي مال جاز صلحه لانه قصد به تخليص ملكه قال واذا أقر المكاتب بقتل عمداً ثم انه عفا أحد الوالدين عنه قضى عليه بنصف القيمة للآخر فان عجز قبل أن يؤدي بطل ذلك عنه في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد اذا قضى عليه قبل أن يعجز صار ديناً عليه يباع فيه وكذلك لو قتل المكاتب رجلاً عمداً ثم صالح عن نفسه

على مال فهو جائز ويلزمه المال ما لم يعجز فاذا عجز قبل أداء المال بطل عنه المال في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد هو لازم يباع فيه لان هذا دين لزمه في حال الكتابة فيكون بمنزلة سائر ديونه يباع فيه بعد العجز الا أن يقضي المولى عنه وأبو حنيفة يقول لا تأثير لعقد الكتابة في اطلاق الحجر عنه في الجنابة والصلح عن دم العمدة فكان هو في حق المولى بمنزلة العبد المحجور عليه الا أن في حال قيامه بالكتابة المال انما يؤدي من كسبه وهو أحق بكسبه فكان اقراره معتبرا في حقه وكذلك قبوله بسبب الصلح فاذا عجز صار الحق للمولاه واقراره في حق المولى باطل وكذلك قبوله المال بالصلح عن دم العمدة لانه ملتزم مالا لا بازاء مال وذلك غير صحيح في حق المولى فلا يطالب بشئ منه ولا يباع فيه بخلاف سائر الديون فان ذلك لزمه بسبب صار هو بعقد الكتابة منفك الحجر فكذلك السبب في حق المولى قال واذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وليان فمعا أحدهما يسمى للآخر في نصف القيمة فان وقع رجل في بئر حفرها المكاتب في الطريق قبل القتل فعليه نصف قيمة أخرى لصاحب البئر لانه قد غرم نصف القيمة وجناباته لا تلزمه الا قيمة واحدة فكان عليه نصف قيمة أخرى لصاحب البئر وشاول صاحب البئر صاحب القتل فيأخذ منه نصف ما أخذ في قول أبي يوسف ومحمد وفي قول أبي حنيفة قسمت القيمة بينهما ائلا كما بينا واذا قتل ابن المكاتب رجلا خطأ ثم ان المكاتب قتل ابنه وهو عبد وقتل آخر خطأ فعليه القيمة يضرب فيها أولياء القتل الآخر بالدية وأولياء قتل الابن بقيمة الابن لان الجنائتين اذا حصلتا من المكاتب قبل قضاء القاضي لا يلزمه الا قيمة واحدة وانما يضرب كل واحد منهما في تلك القيمة بمقدار حقه وحق أولياء الحر في الدية وحق أولياء قتل الابن كان في الدية ولكن بجنابة الابن فأما بجنابة المكاتب فلا حق لهم قبله الا في قيمة الابن لان المكاتب ما جنى علي وليهم انما جنى علي الابن الذي كان مستحقا لهم بجنابته فلماذا ضربوا في قيمته بقيمة الدين قال واذا جنى المكاتب جنابة ثم اختلفت المكاتب وولى الجنابة في قيمة المكاتب وقد علم انها ازدادت أو نقصت فالقول في القيمة قول المكاتب لانكاره الزيادة وعلى المولى اثبات الزيادة بالبينه وانما شرط العلم بانها زادت أو نقصت لانه اذا لم يعلم ذلك ففي قول أبي يوسف الاول يحكم بقيمته في الحال علي قياس المدبر كما بينه في أول الجنابات وكذلك لو فقت عين المكاتب فقال المكاتب جنيت بعد ما فقتت عيني فالقول قوله لان المولى بدعي سبق تاريخ في جنابته الى ما قبل فقه العين وهو منكر ولان

الولى يدعى ثبوت حقه في العين المفقوءة والمكاتب منكر لذلك والقول قول المكر مع يمينه
وعلى المولى اثبات ما يدعيه باليمين والله أعلم بالصواب

— كتاب الجنائيات —

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد رحمه الله) ورضي عنه وعن أسلافه اعلم بان الجنابة اسم
لفعل محرم شرعا سواء حمل بحال أو نفس ولكن في لسان الفقهاء يراد باطلاق اسم الجنابة الفعل
في النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل في المال باسم وهو الغصب والعرف غيره في سائر
الاسامي ثم الجنابة على النفوس نهايتها ما يكون عمدا محضا فانها من أعظم المحرمات بعد الاشرار
بالله تعالى قال الله تعالى من أجل ذلك كتبنا على بني اسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس أو
فساد في الارض فكاؤنا قتل الناس جميعا فقد جعل قتل نفس واحدة كتخريب العالم ان لو كان
ذلك في وسع البشر وانما جعله كذلك لان الواحد يقوم مقام الجماعة في الدعاء الى الدين وفي
الاعانة لكل من استعان به فان التعاون بين الناس ظاهر فالذى يقتل الواحد يكون قاطعا لهذه
المنفعة وأيد هذا قول النبي عليه الصلاة والسلام لزال الدنيا أهون علي الله تعالى من قتل
امرئ مسلم وقال عليه السلام سيئات المؤمن فسق وقتاله كفر وهذا وان كان تأويله قتاله
لابمانه فظاهره يدل على عظم الجنابة في قتل المسلم ولهذا كان ابن عباس رضي الله عنه لا يرى
التوبة القاتل العمد ولم يؤخذ بقوله حتى روى ان رجلا سأله فقال ما تقول في من يقتل
مؤمنا متعمدا فقال جزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما فقال الا
من تاب وعمل صالحا ثم اهتدى فقال وأنى يكون له الهدى سمعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول يؤتى بقاتل العمد يوم القيامة عند عرش الرحمن والمقتول متعلق به ويقول يارب سل
هذا فيم قتاني وفي ذلك نزل قوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا وما نسخها شيء بعد نبينا
ولعظم الجنابة في قتل العمد لم ير علماؤنا الكفارة على قاتل العمد لان الوعيد المنصوص عليه
لا يرتفع بالكفارة والذنب فيه أعظم من أن ترفعه الكفارة ويستوى فيه ان كان عمدا يجب فيه
القصاص أولا يجب كلاب اذا قتل ابنه عمدا والرجل اذا قتل من أسلم في دار الحرب ولم
يهاجر اليها عمدا والشافعي يوجب الكفارة باعتبار القتل ولكن لا يقول ان ما يلحقه من الماتم
يرتفع بالكفارة وكيف يقول ذلك والوعيد منصوص عنده عليه واستدل لايجاب الكفارة

بالقتل بقوله تعالى ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة والمراد إيجاب الكفارة بالقتل
 لا بصفة الخطأ لأنه عذر مسقط وربما يقول المراد بالخطأ ما يضاد الصواب قال الله تعالى ان
 قتلهم كان خطأ كبيراً أي ضد الصواب ويقال فلان أخطأ في مسألة كذا إذا لم يصب والعمد
 ضد الصواب فتناوله الآية والدليل عليه قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم الآية وانما
 يقتل المرء عدوه عمداً فرفنا ان المراد إيجاب الكفارة بقتل العمد وفي حديث واثلة ابن
 الاسقع قال أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصاحب لنا أوجب القتل بالنار فقال عليه السلام
 اعتقوا عنه رقبة يمتق الله تعالى بكل عضو منها عضواً منه من النار وإيجاب النار انما يكون
 بقتل العمد والمعنى فيه انه قتل آدمي مضمون فيكون موجبا للكفارة كالخطأ وشبه العمد وهذا
 على أصله صحيح لان اثبات الكفارة بالقياس جائز والزيادة على النص بالقياس جائزة عنده
 وقياس المنصوص على المنصوص مستقيم عنده وشي من ذلك لا يجوز عندنا صحيح علينا
 فصل الخطأ على طريق الاستدلال وهو أن الكفارة انما وجبت على الخاطيء لانه نقص
 بفعله من عدد المسلمين أحدهم ممن كان يحضر الجمعة والجماعة فعليه اقامة نفس مقامها وليس
 في وسعه ذلك بطريق الاحياء فلهذا الشرع ذلك بطريق التحرير لان الحرية حياة والرق تلف
 في حق أحكام الدنيا وفي هذا المعنى العامد والخطيء سواء وحجتنا في ذلك قوله تعالى ومن
 يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها فهذا يقتضي أن يكون المذكور في الآية جميع
 أجزائه ولو أوجبنا عليه الكفارة لكان المذكور بعض جزئه فيكون فسخا لهذا الحكم ولا
 وجه لحمل الآية على المستعمل لان المذكور في الآية جزء قتل العمد واذا حمل على المستعمل
 كان المذكور جزءاً لرده وتبين بهذه الآية ان المراد بقوله ومن قتل مؤمناً خطأ الخطأ الذي
 هو ضد القصد لانه عطف عليه العمد ولا يعطف الشيء على نفسه ولانه قابل بالعمد ومتى
 قوبل الخطأ بالعمد فالمراد ما يضاد القصد قال الله تعالى وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به
 ولانه استثنى الخطأ من التحريم بقوله الاخطأ والاستثناء من التحريم أباحة فلو حمل هذا على
 ضد الصواب أدى الى أن يكون القتل الصواب هو المحرم وهذا محال فرفنا أن المراد الخطأ
 الذي هو ضد القصد فان أصل ذلك الفعل غير محرم لكونه رمى الى قصد الصيد والحرابي لكنه
 باتصاله بالمحل المحترم يصير محرماً ولكن لا يلحقه أثم نفس الفعل لكونه موضوعاً عنه كما قال
 تعالى ولا جناح عليكم فيما أخطأتم به وانما يلحقه به نوع مآثم بسبب ترك التحرز والكفارة

نلزمه لمحو ذلك الاثم والاثم في حق قاتل العمد ليس من ذلك الجنس حتى تمحوه الكفارة
 ثم ان الله تعالى ذكر أنواع قتل اخطأ ما يكون منه بين المسلمين وما يكون في دار الحرب
 لقوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم أي في قوم عدو لكم وما يكون في حق أهل الذمة
 لقوله وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق ونص على ايجاب الكفارة في كل نوع ففيه إشارة
 الا أنه لا مدخل للقياس فيه اذ لو كان للقياس مدخل لنص على الكفارة في نوع من الخطأ
 ليقاس عليه سائر الأنواع وقال عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيهن ومن جلتها قتل
 نفس بغير حق والمشهور من حديث واثلة أئمتنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصاحب لنا قد
 أوجب النار فيحتمل أن ذلك بسبب آخر غير القتل ولان صح قوله بالقتل فهو محمول على
 القتل بالحجر والمصا الكبير ثم مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم التطوع بالاعتاق عنه
 (ألا ترى) أنه خاطب به غير القاتل والكفارة لا تجب على غير القاتل والمعنى فيه أن هذا
 محظور محض فلا يكون سببا لا يجاب الكفارة كالزنا والسرقة وتفسير الوصف انه حرام
 ليس فيه شبهة الاباحة وتأثيره أن الكفارة دائرة بين العباداة والعقوبة فسيبهما ما يكون دائرة
 بين المحظور والاباحة فكما أن المباح المحض وهو القتل بحق لا يصاح سببا للكفارة فكذلك
 المحظور المحض وانما السبب القتل الخطأ لانه باعتبار أصل الفعل مباح وباعتبار المحل الذي
 أصابه محظور فكان جائزا وشبهه العمد كذلك فان القصد به التأديب والتأديب مباح
 والقتل بالحجر الكبير عند أبي حنيفة ليس بمحظور محض أيضا من حيث أن الآلة باعتبار
 جنسها ليس بالآلة القتل فتمكن فيه الشبهة ولهذا لم يجعله موجبا للقود ولا يدخل على هذا
 قتل الاب ابنه عمدا فانه محظور محض وانما لم يكن موجبا للقصاص لانعدام الاهلية فيمن
 يجب عليه وكذلك قتل المسلم الذي لم يهاجر اليه محظور محض وانما لا يكون موجبا للضمان
 لانعدام الاحراز بالدار وبه لا يخرج الفعل من أن يكون محظورا محضا وكذلك المسلم يقتل
 المستأمن عمدا فان الفعل محظور محض وانما لم يجب القصاص به لانعدام تمام الاحراز ثم قد
 بينا أنه لا مدخل للقياس في هذه المسئلة عندنا من الوجوه الذي بيناها وبكلامه على طريق
 الاستدلال ممنوع فان الكفارة وجبت عندنا بطريق الشكر لان الشرع لما عذره بالخطأ
 وسلم له نفسه فلم يلزمه القصاص مع تحقق الفعل منه كان عليه أن يقيم تقسا مقام نفسه شكرا
 لله تعالى وذلك في أن يحرر شعبا ليتفرغ لعبادة الله تعالى فاذا عجز عن ذلك شغل نفسه بعبادة

الله فصام شهرين متتابعين وهذا المعنى لا يوجب في حق العاقد فان الشرع ألزمه القصاص
 وما سلم له نفسه والدليل على أن المعنى ليس ما قلتم انه لو قتل مستأمناً أو ذمياً خطأ يلزمه
 الكفارة أيضاً وما نقص بفعله من عدد المسلمين أحدهم يوضحه ان في نفس المقتول
 حرمتان والمال في الخطأ وجب باعتبار حرمة صاحب النفس فقط فتجب الكفارة باعتبار
 حرمة حق الله تعالى فاما في العمد الواجب هو العقوبة ولا تجب العقوبة الا باعتبار الحرمتين
 جميعاً لان الفعل ما لم يكن موجبا للعقوبة انما يكون حراماً لعينه لمجموع الحرمتين فلا يمكن
 اثبات الكفارة مع ذلك في أحكام الدنيا اذا عرفنا هذا فنقول جنابة القتل أنواع ثلاثة عمد
 وخطأ وشبه عمد وقد يكون ذلك من الاحرار وقد يكون من المماليك وكذلك يكون على
 الاحرار تارة وعلى المماليك تارة وقد ذكرنا في كتاب الديات عامة أحكام هذه الانواع الا
 انه ذكر في هذا الكتاب بعض ما لم يذكر هناك من الاحكام وفرع على بعض ما ذكرنا من
 الاصول هناك فبدأ الكتاب بجنابة المدبر وروى عن معاذ بن جبل ان ابا عبيدة بن الجراح
 رضى الله عنهما جعل جنابة المدبر على سيده وعن عمر بن عبد العزيز انه جعل جنابة المدبر
 على مولاه وعن ابراهيم وعن عامر رضى الله عنهما قالوا جنابة المدبر على مولاه والمراد به
 ما يكون موجبا للمال من جنابته كالمخطأ والعمد فيما دون النفس فاما ما يكون موجبا للقصاص
 فعلى الجناني خاصة ليس على المولى منه شيء والمراد بالجناب القيمة على المولى بجنابة المدبر لا بالجناب
 الدية على المدبر لان المدبر مملوك والمستحق بجنابة المملوك نفسه يدفع بها الا أنه بالتدبير السابق
 منع دفعه على وجه لم يصر مختار الا انه ما كان يعلم انه ينجى ولو منعه بالتدبير بعد الجنابة على وجه
 لم يصر مختاراً بان لم يكن عالماً بالجنابة كان عليه قيمته فكذلك ان منعه بتدبير قبل الجنابة
 وهذه القيمة في مال المولى لا تعقله العاقلة لان وجوبها بجنابة مملوكه ووصلة الملك بين المملوك
 والمالك وهذه القيمة في ذمة المولى لا في ذمة المدبر لان جنابة القن لا تتعلق بذمته فكذلك
 جنابة المدبر وعند كثرة قيمة المدبر لا يجب على المولى أكثر من عشرة آلاف الا عشرة لان
 قيمته بعد الجنابة عليه لا تزيد على هذا المقدار فكذلك قيمته عند الجنابة منه ويستوى جنابته
 على النفس وما دونها لان فيما دون النفس الواجب على المولى الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة
 لانه لو كان ما كان الواجب دفعه أو فداء بارش الجنابة فالقيمة هنا بمنزلة الدفع هناك الا أن
 التخيير بين القليل والكثير في الجنسين مستقيم وفي جنس واحد لا يستقيم عليه خلوه عن

الفائدة فأوجبنا الاقل لهذا فان مات المدبر بمد الجناية فعلى المولى قيمته في ماله لان جنابته
 ماتملتت بنفسه ولا بذمته وانما أوجبت القيمة ديناً على المولى فبقاء المدبر وموته في ذلك سواء
 وان اختلفوا في مقدار قيمته بمد موته فالقول قول المولى لانكاره الزيادة وعلى ولي الجناية
 اثبات ما يدعيه بالبينه واذا اختلفوا في قيمته وقت جنابته وهو حي وقيمه ألف فقال المولى لم
 نزل هذه قيمته منذ جنيتي وقال المولى كانت قيمته يوم الجناية أقل من هذه ولا يعلم متى كانت
 الجناية لم يصدق واحد منهما وأخذ بالقيمة على ما وجد عليه اليوم على قول أبي يوسف الاول
 وقال محمد اذا أقر المحنى عليه ان الجناية وقعت قبل اليوم في وقت لا يدري كم كانت قيمته
 فيه فالقول قول السيد وهو قول أبي يوسف الآخر ولو لم يعلم وقت الجناية عليه تجب قيمته
 للحال اضافة للحادث الى أقرب الاوقات ولو علم وقت الجناية وعلم انها كانت سابقة فعلى قول
 أبي يوسف الاول يحكم بقيمته في الحال ولا يصدق المولى في النقصان ولا في قيمته وفي قوله
 الاخر وهو قول محمد اذا أقر المحنى عليه ان الجناية كانت قبل اليوم في وقت لا يدري كم
 كانت قيمته يومئذ فالقول قول المولى وجه قوله الاول ان قيمته للحال معلوم وفيها مضى
 مسببه فيرد المسبب الى المعلوم ويحمل في الحال شاهداً على ما مضى باعتبار الظاهر فيكون القول
 قول من شهد له الظاهر كما اذا اختلف رب الماء مع المستأجر في انقطاع الماء في المدة فانه يحكم
 الحال فيه (الأنزى) انه لو كان عجل الدفع كان مدفوعاً بالجناية في الحال فكذلك اذا لم يكن
 عجل الدفع كان الواجب على المولى قيمته في الحال الا أن يعلم ان قيمته وقت الجناية كانت
 دون هذا وجه قوله الآخر ان جنابته لا تتعلق برقبته وانما يتوهم في الحال ليتبين به حكم متعلق
 برقبته ولكن موجب جنابته قيمته في ذمة المولى وقت الجناية وقيمه في الحال لا يكون دليلاً
 على قيمته وقت الجناية اذ القيمة تزداد نارة وتنقص الاخرى فان بقي بينهم الدعوى والانكار
 فالمولى يدعى الزيادة فيما هو دين له في ذمة المولى والمولى ينكر ذلك فكان القول قول المولى
 كما في سائر الدعوى ثم ذكر في الاصل في الدعوى الجناية على طرف العبد وقد بينا هذا
 في الزيادات فزادها هنا رواية عن أبي يوسف اذا قطع يد عبد كثير القيمة فصالح على عشرة
 آلاف فاني أرد من الصالح أحد عشر درهماً وقال محمد لا يزداد بدل يد العبد على خمسة آلاف
 الا خمسة وكان أبو يوسف يقول لما تمرد بدل نفسه بعشرة آلاف الا عشرة فلا بد من أن
 ينقص بدل طرفه عن بدل نفسه ولا نص في مقدار هذا النقصان فقدرة بدرهم واجداً اعتباراً

الآدمي ومحمد جعل بدل طرفه النصف من بدل نفسه كما في الحر وسوى هذا رواية عن محمد
 ان الواجب في بدل طرف المملوك نقصان القيمة فقط وهو رواية عن أبي يوسف أيضا
 وعلى قول أبي حنيفة بدل طرف المملوك يتقدر بنصف بدل نفسه اذا لم يتجاوز الدية الا ان
 في رواية الحسن عن أبي حنيفة عم جميع الاطراف في ذلك وفي رواية أبي يوسف عن أبي
 حنيفة استثنى الاذن والشعر كالحاجب وشعر الرأس واللحية فقال استتبع اعتبار المملوك
 بالحر في هذا وأوجب نقصان القيمة وجه قول محمد ان طرف المملوك في حكم المال بدليل انه
 لا يجري فيه القصاص بحال ويتحمله العاقلة بالجناية عليه بمنزلة الجناية على سائر الاموال في أنها
 توجب نقصان المالية بدلا مقدر وجه رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أن الاطراف تابعة
 للنفس المملوك والحر في ذلك سواء فكما أن موجب الجناية على طرف الحر نصف بدل نفسه
 فكذلك موجب الجناية على طرف العبد وجه رواية أبي يوسف ان البديل المقدر في الحر تارة
 يجب لتفويت الزينة وتارة يجب لتفويت المنفعة ومعنى الزينة في المملوك غير المطلوب وانما المطلوب
 المنفعة في كل طرف يجب بدله باعتبار تفويت المنفعة كان العبد فيه كالحر وفي كل ما يجب
 في الحر باعتبار تفويت الزينة والجمال كالشعر وقطع الاذن المملوك فيه لا يلحق بالحر ولكن
 يلحق بالمال فيجب النقصان وهذا لان المملوك يشبه الحر من وجهه والمال من وجهه والسبيل
 فيما يردد بين أصليين أن يوفر عليه حفظهما واذا حفر المدير بئرا في الطريق فوقع فيها رجل فمات
 فعلى المولى قيمته لانه بالحفر السابق جان على من وقع في البئر بطريق التسبب فان دفع المولى
 قيمته الى وليه بقضاء قاض فذهب المولى نصف القيمة للمولى ثم وقع فيها آخر قال يدفع المولى
 النصف الذي في يده كله الى الآخر لانه تبين أن القيمة المقبوضة كانت مشتركة بينهما نصفين
 فبها المولى النصف ينصرف الى نصيبه خاصة دون نصيب شريكه فابقي في يده كله نصيب
 شريكه ولانه صار مستهلكا كالتأم من القيمة اذ لا فرق بين أن يهب ذلك من المولى وبين أن
 يهب من أجنبي آخر وما استهلكه كالتأم في يده حكما فعليه أن يدفع نصف قيمته الى شريكه
 فان وقع فيها ثالث وقد غرم الواهب نصف القيمة للثاني بأمر القاضى فعلى الواهب لولي
 الثالث سدس القيمة لانه تبين أن القيمة الواجبة كانت بينهم اثلاثا وان حق الثالث في ثلث
 القيمة الا ان نصف ذلك في النصف الذي هو في يد الثاني ولا ضمان على الاول فيه لانه دفعه
 بقضاء قاض فيرجع به على الثاني ويأخذ منه ثلث ما في يده ونصف حقه وهو سدس القيمة كان

في النصف الذي وهبه الاول وهو مستهلك لذلك فهذا يفرم له سدس القيمة ولا سبيل له
 علي المولى لان المولى قد أدى ما عليه من القيمة وانما يملك الموهوب بملك صحيح من الواهب
 ولا سبيل لاحد عليه وان حفر المدبر بثرا في الطريق فوقع فيها رجل فمات ثم كاتب المولى
 المدبر ثم وقع فيها رجل آخر فعلي المولى قيمته بينهما نصفان ولا شيء علي المكاتب لانه انما صار
 جانبا بالحفر السابق وقد كانت تلك الجناية قبل الكتابة فهذا لا يجب علي المكاتب شيء (الآرى)
 انه لو أعتقه مولاه أو أدى بدل الكتابة فمات ثم وقع فيها رجل كان علي المولى قيمته ولا شيء
 علي المعتق ولا علي عاقلته وعلي هذا يعتبر قيمته يوم الحفر لانه صار جانبا بذلك الحفر (الآرى)
 ان عند الوقوع قد يكون المدبر ميتا ولا تحقق الجناية من الميت وعلي هذا لو أعتقه المولى بعد
 الحفر ثم وقع المولى في البئر فمات كان دمه هدر لانه صار جانبا بالحفر وهو كان مملوكا للمولى
 عند ذلك وجناية المملوك علي المالك فيما يوجب المال هدر وكذلك لو وقع فيها عبد للمولى عند ذلك
 والمولى وارثه أو ابنته أو بعض من لا يرثه الا المولى فدمه هدر لانه لو اعتبر كان موجبا للمولى
 علي نفسه الا المكاتب فان علي المولى الاقل من قيمة المكاتب يوم وقع فيها ومن قيمة المدبر يوم
 حفر البئر يؤدي من ذلك مكاتبته وما بقي فهو ميراث لان المكاتب اذا ترك وفاء فهو في حكم
 الاجنبي عن المولى فتعتبر الجناية عليه في ايجاب الاقل من قيمته يوم وقع في البئر ومن قيمة المدبر
 يوم حفر ليؤدي منه المكاتبه فتحصل له الحرية ثم ما بقي ميراث فان كان للمكاتب ولد حفره
 ميراث له والا فهو للمولى بالولاء ويستوى ان كان حفر المدبر البئر قبل أن يكتب المولى هذا
 العبد أو بعده لان جنيته فيما اتصلت به حين وقع في البئر وهو مكاتب في هذه الحالة وان كان
 الواقع فيها ابن المولى وله وارث غير المولى فهو ضامن حصه من يرث معه من قيمة العبد ويسقط
 حصته بمنزلة دين آخر واجب لابن علي الاب ثم مات الابن فانه يسقط حصته من ذلك
 ويؤدي حصه الابن الآخر ولو حفر المدبر البئر ثم أعتقه المولى ثم مات المولى ثم وقع في البئر
 انسان فمات كانت قيمة المدبر في مال المولى لان الحفر كان جناية منه في حال كونه مملوكا للمولى
 وكان موجبه القيمة علي المولى اذا اتصل الوقوع به فيكون هذا نظير ما لو حفر المولى بنفسه
 ثم وقع فيها دابة بعد موته فكما ان هناك قيمة الدابة تكون في تركه المولى فيها هنا قيمة
 المدبر كذلك وان لم يترك المولى شيئا فلا شيء علي ورثته ولا علي المعتق لما بينا ان موجب هذه

الجناية الدين في ذمة المولى وليس على الوارث قضاء دين المورث من مال نفسه ولا على المعتق شيء من دين المعتق مدبر قتل دابة رجل وأحرق ثوب آخر فعليه السعاية في قيمة ذلك كله لان جنايته على المال توجب الضمان ديناً في ذمته بقضى من كسبه وسعائته ولكن يصير بهذا مأذوناً له في التجارة حتى لا ينفذ سائر تصرفاته لان انفكاك الحجر منه يعتمد الرضا له من المولى به صريحاً أو دالة ولم يوجد وحاله هنا كحال العبد المحجور عليه يلزمه دين بالاستهلاك فلا يصير به مأذوناً ولكنه لو اكتسب كسباً أو وهبت له هبة فذلك كله مصروف الى دينه فان قضى به دين أحدهما كان للاخر أن يشارك فيه لان القاضى لما قضى لهما موجبا الدين في ذمته فقد تعلق حقهما بكسبه فلا يملك تخصيص أحدهما بقضاء دينه وابطال حق الآخر بمنزلة العبد المحجور عليه يخص بمض غرمائه بقضاء الدين من كسبه وهناك حق الباقيين حق المشاركة معه ولو ان رجلاً أعتق عبداً في مرضه ولا مال له غيره أو له مال غيره يخرج العبد من ثلثه ثم ان العبد قتل سيده خطأ فعليه أن يسمى في قيمتين في قول أبي حنيفة أحدهما رد الوصية فان العتق في المرض وصية ولا وصية للقاتل والاخرى لاجل الجناية لان المستسمى في قيمة عبده مكاتب وجناية المكاتب على مولاه خطأ كجناية الاجنبي فيلزمه قيمته كذلك وعند أبي يوسف ومحمد عليه قيمة واحدة لرد الوصية والدية على عاقلة لان المستسمى عندهما حر عليه دين جنايته خطأ تكون على عاقلة ولو أن عبداً جرح مولاه فاعتقه مولاه ثم مات من تلك الجراحة فان كان المولى صاحب فراش سمي العبد في قيمته لورثته وان كان المولى يجيء ويذهب فالعبد حر لاسبيل عليه لانه اذا كان صاحب فراش فهو مريض والاعتاق منه بمنزلة الوصية ولا وصية للقاتل واذا كان يذهب ويجيء فهو بمنزلة الصحيح ينفذ اعتاقه لا بطريق الوصية (الأثرى) ان رجلاً لو جرح رجلاً جراحة وأقر له بدين وهو يجيء ويذهب جاز وان كان صاحب فراش لم يجز وحصل ذلك بمنزلة الوصية منه للقاتل ولو ان مدبرة قتلت مولاه خطأ وهي حبلى ثم ولدت بعموته فلا سعاية على ولدها في شيء من قيمته لانه وجب عليها السعاية في قيمتها لرد الوصية فكانت كالمكاتبه عند أبي حنيفة والمكاتبه اذا ولدت ولدا فالولد يدخل في كتابتها ويعتق بعقها وليس عليه شيء من بدل الكتابة وعندهما هي حرة والولد ينفصل عنها حراً ولو جرحت مولاهم ولدت ثم مات المولى من تلك الجراحة فعليه السعاية في قيمتها لرد الوصية ويعتق الولد من الثلث لان الولد انفصل عنها وهي مدبرة فان المولى حي حين ولدت وهي انما

أعتق بموت المولى وولد المدبرة مدبر ولم يوجد من الولد ما يحرمه من الوصية فكان هذا من
الثالث مدبر تاجر عليه دين قتل مولاه خطأ فعليه أن يسعى في قيمة رقبته لغرمائه وما بقي من
الدين عليه على حاله أما وجوب السعاية عليه في قيمة رقبته فلرد الوصية حين قتل مولاه ثم غرماؤه
أحق بهذه القيمة من المولى لان المولى صار ضامنا لهم شيئا فان حقهم كان في كسبه (الأثرى)
ان المولى لو أعتقه في حياته لم ينرم لهم شيئا فكذلك اذا أعتق بموته ولكن هذه القيمة بدل ماليته
وغير ماؤه أحق بمكاتبته من مولاه (الأثرى) انه لو قتل في حياة مولاه كانت قيمته لغرمائه دون
مولاه وأما وجوب ما بقي من الدين عليه فلان في حال حياة المولى كان الدين واجبا بماملته
فبقي بعده وت المولى على حاله وكذلك لو كان عبدا مأذونا عليه دين جرح مولاه ثم أعتقه المولى
وهو صاحب فراش ثم مات من جراحه ولا مال له غيره لانه أعتقه وهو مريض فيكون
ذلك بمنزلة الوصية ولا وصية لقاتل وان أعتقه وهو يحيى، ويذهب فان كان ترك مالا فغرماء
العبد بالخيار ان شاؤا أخذوا قيمة العبد من تركته لان المولى ألتف عليهم مالية رقبته بالاعتاق
ويأخذون قيمته من تركته ويتبعون العبد بقيمة دينهم وان شاؤا باعوا العبد بجميع دينهم لكن الدين
واجب بماملته في ذمته ولا سعاية على العبد لورثة المولى لان المولى أعتقه في صحته مدبر ضرب
مولاه ورجلا أجنيا خطأ بدى باحدهما قبل الآخر الا ان كان الاجنبي مات قبل المولى فلورثة
الاجنبي قيمة المدبر في مال المولى لانه صار قاتلا له وهو مدبر فيجب قيمته ديننا في ذمة
المولى ويستوفى من تركته بعد موته ويسعى المدبر في قيمته لورثته لانه صار قاتلا لمولاه
فصار محروما من الوصية فعليه رد قيمته للورثة لبطلان الوصية وكذلك لو مات المولى قبل
الاجنبي لان المدبر انما صار قاتلا للاجنبي بالضربة وقد وجدت منه في حال حياة المولى فيكون
موجبها القيمة على المولى (الأثرى) ان مدبرا لو جرح رجلا ثم مات المولى بعد ذلك كانت
القيمة في مال المولى وكذلك ان لم يعلم انهما ماتا أولا لان قد علمنا ان الجناية من المدبر لان
قيمه كانت ديننا لهم على المولى وما يسعى فيه المدبر ملك المولى وحق غرمائه في ملكه مقدم
على حق ورثته وان كان لرجلين مدبران لكل واحد منهما مدبر فقطع كل واحد منهما يد
صاحبه فيرثا جميعا فان سيد كل واحد منهما يضمن نصف قيمة مدبر صاحبه يوم جنى عليه
مدبره الا أن يكون قيمة مدبره أقل من ذلك لان موجب جناية المدبر الاقل من قيمته
مدبرا ومن ارش الجناية فان ماتا جميعا ضمن كل واحد منهما قيمة مدبره الا أن يكون قيمة

مدبر صاحبه أقل فحينئذ يلزمه ذلك لان كل منهما صار قاتلا لصاحبه بفعل كان منه في حياته
فونه بعد ذلك لا يمنع وجوب القيمة على المولى وان مات أحدهما دون الآخر فلي مولى الباقي
الأقل من قيمة مدبره ومن قيمة المقتول وعلى مولى المقتول الأقل من قيمة الميت ومن نصف
قيمة الحى لان ارش الجناية عليه هذا المقدار وان أعتقها مولاها بعد الجناية كان على كل واحد
منهما الأقل من قيمة مدبره وارش حنائه على صاحبه الى يوم أعتق الآخر سيده ولا يضمن
الفضل الذى حدث في الجناية بعد العتق لان اعتاق المحنى عليه بمنزلة البرء في انقطاع السراية
به لمعنى يبدل المستحق وقد يبناه في الديات مدبر بين رجلين أثلاثا جنا جناية فليهما قيمته على
قدر حصتها فيه لان وجوب القيمة على المولى لمنعه دفع الرقبة بالتدبير السابق وانما منع كل
واحد منهم بقدر ملكه فيلزمه من القيمة بقدر ذلك وكذلك لو كان أحدهما دبر نصيبه منه
واختار الآخر تركه على حاله في قول أبي حنيفة لان التدبير عنده يتجزأ الا أن الآخر
لا يخاطب بالدفع أو الفداء في نصيبه لان مدبر البعض لا يحتمل التملك كعمق البعض فتعذر
عليه دفع نصيبه كما تعذر عليه نصيبه مدبر بين رجلين على أحدهما جناية فعلى الآخر نصف
قيمته له لان قيمته نصيب المحنى عليه فما يكون موجبا للمال عليه هدر وجناية نصيب صاحبه
عليه معتبره (الأرى) أنه لو كان محل الدفع كان يخاطب صاحبه بدفع نصيبه اليه فكذلك
يخاطب بدفع نصف القيمة اليه اذا كان نصيبه مدبرا فان أعطى ذلك بأمر القاضى ثم جنى
المدبر على أجنبي فلي المولى المحنى عليه نصف قيمة المدبر للاجنبي لان الجناية الاولى لم تثبت في
نصيبه فكأنه لم يوجد من نصيبه الأهمه الجناية على الاجنبى فيغرم نصف قيمته له فيكون
النصف الباقي فيما أخذه المولى المحنى عليه من صاحبه يقسمانه على مقدار انصاف جنايتهما لانه
اجتمع في ذلك النصف جنايتان والمولى لا يغرم بجنايات المدبر وان كثرت الاقيمة واحدة وقد
غرم قيمة نصيبه للمجنى عليه مرة فلا يغرم شيئا آخر ولكن ما غرم يكون مشتركا بينهما لان الاجنبى
قد وصل اليه نصف حقه فان ما بقى نصف حقه والمولى المحنى عليه ما تثبت من الجناية عليه
الا نصفه فكان هذا النصف بينهما نصفان فان جنى المدبر بعد ذلك جناية مالية لم يكن على المولىين
بسب هذه الجناية شئ آخر لان كل واحد منهما غرم قيمة نصيبه مرة ولكن الآخر يتبع المولى
المجنى عليه الاول فيكون ما أخذه المولى والاول بينهما وبين هذا الآخر يضرب فيه كل
واحد منهم بنصف حقه ويكون ما أخذ الاول أيضا من المولى المحنى عليه بينه وبين هذا الآخر

يضرب كل واحد منهما فيه بنصف الجناية لاستواء حقهما فيه وكذلك ان جنى بعد ذلك
جناية أخرى فهو على هذا القياس والمعنى الذي بينا يعم الفصول كلها واذا جنى المدبر على أحد
موليه جناية تزيد على قيمته فغرم شريكه له نصف قيمته بامر القاضي ثم جنى المدبر على الآخر
فغرم شريكه له نصف قيمته بامر القاضي ثم جنى على اجنبي جناية فانه يضرب مع كل واحد
من الموليين فيما في يده بنصف الجناية لان كل واحد من الموليين غرم قيمة نصيبه بجناية المدبر
مرة فلا يغرم شيئا آخر ثم حق الآخر استوى بحق كل واحد من الموليين في النصف الذي
وصل اليه من القيمة فكذلك يقسم كل نصف بينه وبين من في يده نصفان رجل مات وترك
مدبرا الا مال له غيره فجنى المدبر جناية فعليه أن يسمى في الاقل من قيمته ومن ارش الجناية
ويسمى المدبر في ثلثي قيمته في قول أبي حنيفة لان بموت المولى عتق ثلثه بالتدبير ولزمه السعاية
في ثلثي قيمته والمستسمى بمنزلة المكاتب عنده وجناية المكاتب توجب عليه في كسبه الاقل من
قيمته ومن ارش الجناية وعلى قولهما حر عليه دين جنائيه تكون على عاقلته وعاقلته عاقلة مولاه
ثم عند أبي حنيفة حكمه في الجناية حكم المكاتب حتى اذا جنى جنائيتين قبل أن يقضى القاضي
عليه بشي فليس عليه الاقيمة واحدة الا أن يكون القاضي قضى عليه للاول بالقيمة ثم جنى جناية
أخرى فحينئذ تلزمه القيمة للثاني وعلى قول زفر لافرق بين ما قبل القضاء وبين ما بعده وهو
قول أبي يوسف الاول وقد يتناهدا في الديات وفيه اشكال ها هنا فان في المكاتب جعلنا
جنائيه في رقبته لتوهم دفعه بالجناية بعد العجز وهذا لا يتحقق في معتق البعض فكان ينبغي أن
يكون موجب جنائيه القيمة في ذمته ابتداء سواء قضى بها القاضي أو لم يقض ولكننا نقول
الدفع هاهنا متوهم أيضا فان من العلماء من يقول معتق البعض يستدام فيه الرق فيما بقي منه
ويكون محتملا للتمليك والتملك فان اجتهد القاضي هذا القول حكم به عند عجزه عن الاداء
بعد حكمه فلماذا تتعلق جنائيه برقبته كما تتعلق بجناية المكاتب الا أنهما يفترقان في فصل وهو
أن هذا المدبر لو مات بعد جنائيه قبل أن يسمى في ثلثي قيمته للورثة وعليه دين فان مات تركه
بين أصحاب الجناية وأصحاب الدين الذين لهم عليه بالحصاص بخلاف المكاتب فقد بينا أن هذا
اذا لم يقض القاضي بالجناية على المكاتب حتى مات وعليه دين كان صاحب الدين مقدما على صاحب
الجناية لان هناك بموته عاجزا تفسخ الكتابة ويبطل حق ولي الجناية فكان صاحب الدين
أقوى من هذا الوجه وهذا المعنى لا يوجد هنا فان بموته لا يفسخ السبب الموجب للسعاية

عليه ولكن يتحول حق ولى الجنابة الى القيمة باعتبار الناس عن الدفع سواء كان قضي القاضي
 بالدفع أو لم يقض فهذا كان مساويا لصاحب الدين ولو ترك ولدا له من ابنة ولم يترك مالا يسمى
 الولد فيما على أبيه لانه بمنزلة ولدا لمكاتبه وقد بينا أن الولد هناك بعد موت أبيه يسمى في
 بدل الكتابة وفيما كان على ابنة لاصحاب الدين والجنابة فان كان المدبر قد سمي فيما قد كان
 للورثة ولم يقض القاضي عليه بالجنابة حتى مات الاب يسمى في ثلثي قيمة أبيه لان هذا بمنزلة
 بدل الكتابة وفيما على أبيه لاصحاب الدين والجنابة فان كان المدبر قد سمي فيما قد كان
 للورثة ولم يقض القاضي عليه بالجنابة حتى مات الاب لم يسم الابن في شيء لان الاب عتق
 باداء ثلثي قيمته الى ورثته والولد عتق بعثقه وانما كان يجب عليه السعاية لتنفيذ العتق بالاداء
 فاذا عتق بالاول في حياته لم يطالب بشيء من دين أبيه كما لا يطالب به سائر ورثة أبيه رجل
 أوصي بعتق عبده لم يخرج من ثلثه ثم مات الموصي فجني العبد جنابة بعد موته قال يدفعه الى
 الورثة وتبطل الوصية أو يفدونه متطوعين من أموالهم ويعتقونه عن الميت لان الوصية بالعتق
 لا تصير منفذة بدون التنفيذ فجني بعد موت المولى قبل أن يعتق كان هو محل الدفع وهو
 مبقى على محل ملك المولى فيخاطب من يخلف المولى بالدفع واذا دفعه بطلت الوصية لقوات
 محلها فاذا اختار فداءه فهو متطوع في ذلك في غير محله عليه فهو كما لو تبرع أجنبي بالفداء عنه
 واذا ظهر عن الجنابة يعتق عن الميت كما كان يعتق قبل الجنابة فان لم يكن له مال غيره وفدوه أعتق
 واستسمى في ثلثي قيمته لان الوصية بالعتق انما تنفذ من ثلثه وجنابة المدبر الذي بمنزلة جنابة
 مدبر المسلم لانه مانع دفع الرقبة بالتدبير السابق كالمسلم فان الذي ملزم أحكام الاسلام فيما
 يرجع الى المعاملات فليس له أن يتبع مدبره كما ليس له أن يتبع أم ولده وسواء ما جني قبل
 اسلامه وما جني بعد اسلامه ما لم يقض عليه بالسعاية لمولاه الذي من أجل اسلام المدبر لان
 نفس الاسلام لا يضر ما لم يقض عليه بالسعاية (ألا ترى) ان مولاه لو أسلم بقي مدبرا له على
 حاله فيكون موجب جنابته على مولاه فان قضي القاضي عليه بالسعاية في قيمته ثم جني كان
 عليه في كسبه الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة لانه صار بمنزلة المكاتب بقضاء القاضي
 (ألا ترى) ان مولاه لو أسلم بعد هذا بقي هو في حكم المكاتب يعتق باداء القيمة الا ان يعجز
 عنها فيكون هو في جنابته كالمكاتب وهذا بالاجماع أما عند أبي حنيفة فلان المستسمى بمنزلة
 المكاتب بقضاء القاضي وأما عندهما فلانه انما يسمى ليعتق بخلاف معتق البعض وأما مدبر

العبد الحربى المستأمن فان كان دبره فى دار الحرب ثم جنى العبد فى دار الاسلام قيل للحربى
 ادفعه أو افده لان التدبير فى دار الحرب باطل بمنزلة الاعتاق فان الحربى اذا أعتق عبده فى
 دار الحرب كان عتقه باطلا واذا أخرجته الى دار الاسلام كان له أن يتبعه فكذا اذا دبره فى
 دار الحرب كان له أن يتبعه فى دار الاسلام وان كان بمحل التبعية يخاطب مولاه فى جنابته
 بالدفع أو الفداء وان كان دبره فى دار الاسلام فهو بمنزلة مدبر الذمى لان تدبيره فى دار الاسلام
 صحيح كاعتاقه فيتعذر به دفع الرقبة ويلزمه القيمة بجنابته ديناه عليه فان دبره فى دار الاسلام ثم
 لحق الحربى بدار الحرب والعبد فى دار الاسلام ثم جنى جنابته لم يكن على العبد منها شئ لان
 موجب جنابته المدبر القيمة ديناه فى ذمة مولاه والدين فى ذمة الحربى لا تعلق له بمدبره فان
 رجع الحربى بأمان أو مسلماً أو أسلم أهل داره أخذته بقيمته كما يؤخذ بسائر الديون الواجبة عليه
 فان سبى الحربى فالمدبر حر لان نفسه تبدلت بالسبى من صفة المالكية الى صفة المملوكية
 وذلك كونه حكماً فيعتق به مدبره لان الحربية حياة والرق تلف ولانه بالرق خرج من أن
 يكون أهلاً للملك فلا يبقى المدبر على ملكه ولا يمتثل النقل الى غيره فيعتق لهذا والجنابته
 تبطل لانها كانت ديناه عليه والحربى اذا سبى عليه دين يبطل وقد بينا هذا فى المأذون وان قتل
 المولى ولم يسب أو مات فالمدبر حر وليس عليه شئ من السعاية للمسلمين ولا لورثة الحربى لان
 حكم الامان باق فى هذا المدبر ولا حرمة لحق ورثته من أهل الحرب فلا يجب على المدبر
 السعاية لحقهم ولكنه مدبر مات مولاه لا وارث له فيعتق كله من غير سعاية واذا فقاً الحر عين
 مدبر أو أم ولد أو مكاتب أو قطع بديه أو أذنيه أو زجليه كان عليه نقصان ذلك لان ايجاب
 جميع القيمة على الجانى غير ممكن ها هنا فان شرط وجوب جميع قيمة الدية دفع الجثة بدليل
 انه لو كان قنا فترم الجانى جميع القيمة بهذه الجنابته سلمت له الجثة واتخاذ هذا الشرط متمذر فى
 هؤلاء فيكون الواجب نقصان المالية بمنزلة مالو جنى على المملوك جنابته ليس لها ارش مقدر
 فانه يجب نقصان ولو فعل ذلك ببديان فقاً عينه أو قطع بديه كان عليه قيمته كاملة فاذا أخذها
 المولى دفع اليه الجثة عندنا وقال الشافعى ليس عليه دفع الجثة الى الجانى ولكن يأخذ منه
 القيمة ويسلم له الجثة لان القيمة بدل عن الفات خاصة فان الجنابته على المالك بمنزلة الجنابته
 على الاحرار ولهذا يقدر بدل طرفه بكامل بدل نفسه كما فى الحرىم الواجب فى حق الحر
 يكون بدلا عن الفات دون القائم فكذا منه فى حق العبد وهذا على أصله مستقيم فانه بمحل

طرف العبد مضمونا بالقصاص بطرف الحر ولا أجمعنا على أنه لو قطع إحدى اليدين من العبد
 بغير نصف القيمة ولا يملك به شيئا من الجنة بل يكون ذلك بدلا عن الفات خاصة فكذلك
 إذا قطع اليدين اعتبارا للكل بالعض وأصحابنا يقولون يوفر على المولى كمال بدل ملكه وملكه
 محتمل للنقل فلا يحتمل للبدل على نفسه على ملكه كالنصيب إذا أخذ منه المقصوب القيمة
 بطريق الصالح بالاتفاق أو بقضاء القاضى عندنا وهذا لان البدل والمبدل لا يجتمعان في ملك
 رجل والضمان إنما يجب جبرا للفات فمع بقاء أصل ملكه في العين لا يملك إيجاب الضمان بطريق
 الجبران ثم الدليل على أن الواجب هاهنا بدل عن جميع العبد لان الواجب يقدر بمالية العبد
 وان العبد صار في حكم المستهلك لفوات منفعة الجنس منه ولو كان مستهلكا حقيقة كان
 الواجب من القيمة بدلا عنه فكذلك إذا صار مستهلكا حكما وإذا ثبت أن الواجب بدل
 عن الكل فيملك به ما يحتمل التملك دون ما لا يحتمله والجنة وان كانت مستهلكة حكما فهي
 محل التملك بخلاف ما إذا كانت مستهلكة حقيقة فأما في الحر لا يمكن أن يجمل بمقابلة الجنة إذ لا
 قيمة للحربي الحر لان جمل القيمة بمقابلة الجنة إنما يجمل ليمتلك والحر لا يحتمل ذلك فلو جعلنا
 الدية بمقابلة الجنة إنما يجمل ليمكن من اتلافه الجنة وهذا لا وجه له فأما إذا قطع إحدى اليدين
 من العبد فهناك الجنة قائمة حقيقة وحكما لبقاء منفعتها فيجمل الواجب بمقابلة المتلف خاصة
 وهذا لان الواجب جزء من مالية المعتق والفات جزء من العين فيمكن جعل الجزء بمقابلة الجزء
 وها هنا الواجب جميع مالية العين والفات جزء من العين حقيقة وجميع المالية لا يمكن أن
 يجمل بمقابلة الجزء فهذا جعلنا القيمة بمقابلة الكل يوضحه أنه إذا غرم نصف القيمة بقطع
 إحدى اليدين فأما ان ملك نصف معين من جانب اليد المقطوعة ولحيوان لا يحتمل ذلك أو نصفا
 شائعا من جميع العبد فيكون ذلك ثلاثة ارباعه معنى لان اليد من الآدمي نصفه وقد فات
 النصف وملك نصف ما بقي فذلك ثلاثة ارباع ولا يجوز أن يسلم ثلاثة ارباعه بضمان نصف
 القيمة فأما هاهنا الواجب جميع مالية العين ولا يسلم له الا جميع مالية العين تملكها واتلافها فان
 أبي المولى ان يدفع الجنة لم يكن له أن يرجع بشئ على الجاني في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال
 أبو يوسف ومحمد ورحمهما الله له أن يرجع بنقصان المالية وفي ظاهر المذهب عندنا ان خيار ثبت
 للمولى بين أن يدفع الجنة ويأخذ القيمة وبين أن يسلم ويأخذ النقصان وكان أبو بكر الاعمش
 رحمه الله يقول ان خيار للجاني بين أن يأخذ الجنة ويغرم القيمة وبين أن يغرم النقصان

ولا يأخذ الجثة لأن الضمان عليه فالتخيار في مقدار ما يلزمه من الضمان اليه والاصح هو الاول
 ووجه قولها أن العبد في حكم الجنابة على أطرافه بمنزلة المال حتى لا يتعلق القصاص بالجنابة
 على أطرافه بحال ولا تحمله العاقلة وتجب بالنم ما بلغت فعرفنا انه بمنزلة المال وفي الجنابة
 على الاموال يثبت الخيار للمالك بمنزلة ما لو خرق ثوب انسان خرقا فاحشا أو قطع بعض
 قوائم دابة الغير كان لصاحبها الخيار بين أن يضمه جميع القيمة ويسلم العين اليه وبين أن يضمه
 النقصان فهذا مثله وهذا بخلاف الجنابة على الحر لانه لا يمكن النقصان في بدل نفسه
 بالجنابة على طرفه وهاهنا يمكن النقصان من بدل نفسه بالجنابة على طرفه فيعتبر النقصان هاهنا
 (ألا ترى) أن في الجنابة على المدبر يعتبر نقصان المالية لتعذر الدفع فكذلك في الجنابة على
 القن فاذا امتنع دفع الرقبة التحق بمالو كان الدفع متعذرا والدليل عليه أن البائع لو قطع بدي
 المبيع قبل القبض واختار المشتري امضاء المقدقاه يسقط عنه من الثمن حصة نقصان المالية
 لهذا المعنى ان يقطع اليدين النقصان في بدل نفسه فيعتبر ذلك النقصان من قيمة الثمن فكذلك
 هاهنا وأبو حنيفة يقول الجنابة على بني آدم ان أوجبت كمال بدل النفس لا يكون موجب
 النقصان كما في الجنابة على الاحرار وهذا لان كمال بدل النفس وجوبه بالنص والنقصان انما
 يكون بطريق الاجتهاد والحذر والاجتهاد في غير موضع النص فمع وجود النص لا معنى
 لا اعتبار النقصان وبه فارق المدبر لان ما وجب هناك جميع بدل النفس بالجنابة على أطرافه
 (ألا ترى) انه ليس للمولى أن يأخذ القيمة فوجب اعتبار النقصان بطريق المصير الى الاجتهاد
 في غير موضع النص وكذلك في جنابة البائع لان مع امضاء المشتري العقد لا يجب جميع بدل
 النفس بجنابة البائع فاعتبرنا منها النقصان لذلك وحقيقة المعنى فيه وهو ان الجنابة على اطراف
 المماليك من وجه بمنزلة الجنابة على الاموال ومن وجه بمنزلة الجنابة على الاحرار (ألا ترى)
 انه يجب جميع بدل النفس بقطع الطرف وان الاطراف تابعة للنفس فاذا كان معنى النسبية
 معتبرا في الجنابة على نفس المملوك فكذلك في الجنابة على أطرافه وما تردد بين أصلين توفر
 حظهما عليهما فلهما بالجنابة على الاموال قلنا اذا لم يكن محل الدفع يجب النقصان ولشبهه بجنابة
 الاحرار قلنا اذا وجب كمال بدل النفس لا يعتبر النقصان فاذا ثبت ان الواجب هاهنا هو
 القيمة دون النقصان عن شرط استيفاء جميع القيمة تسلم الجثة فاذا منع المولى هذا الشرط
 باختياره لم يكن له أن يرجع بشيء كما لو كسر قاب فضة لانسان فان لصاحب القلب أن يضمه

قيمة القلب مصوغا من الذهب ويسلم اليه المكسور واذا أمسك المكسور لم يكن له أن يرجع
 عليه بشيء لانه منع ايجاد شرط سلامة القيمة له فيكون كالمبريء له عن ضمان القيمة فكذلك
 هاهنا رجل غصب مدبر رجل قتل عنده قتيلاً خطأ ثم رده على المولى فعلى المولى قيمته ويرجع
 به على الغاصب لان ذلك لزمه بجناية كانت عنده (ألا ترى) ان المصوب لو كان عبدا فدفعه
 المولى بالجناية رجع بقيمته على الغاصب وكذلك لو كانت جنايته على نفس عمدا فقتله عند
 المولى رجع على الغاصب بقيمته قنا كان أو مدبرا لانه تلف بسبب كان عنده فان غصب المدبر
 رجل آخر قتل عنده قتيلاً آخر خطأ فليس على المولى شيء لانه غرم القيمة بسبب جنايته مرة
 ولكن ولي الجناية الثانية يتبع ولي الجناية الاولى فيأخذ منه نصف تلك القيمة ثم يرجع
 المولى على الغاصب الآخر بنصف القيمة وهو ما أخذته ولي الجناية الثانية فيدفعه الى ولي
 الجناية الاولى لان الاول استحق جميع القيمة فارغا ولان الثاني انما يستحق نصف الجناية
 على الاول بجناية المدبر عند الغاصب الثاني الا أن الرجوع بسبب الغصب وقد كان بين المولى
 والغاصب الثاني فهو الذي يرجع بنصف القيمة ويدفعه الى ولي الجناية الاولى ولو غصب مدبرا
 قتل المدبر الغاصب أو عبده أو رجلا هو وارثه لم يكن على المولى المدبر من ذلك شيء في
 قول أبي حنيفة لان المدبر يضمن بالغصب وقد بينا في كتاب الديات ان جناية العبد المصوب
 على الغاصب وعلى ماله هدر عند أبي حنيفة لان اعتبارها لا يفيد شيئا فقرار الضمان يكون
 على الغاصب فكذلك المدبر ولو جنى المدبر عند الغاصب على مولاه جناية ففي قول أبي حنيفة
 يعتبر جنايته فيجب الضمان على الغاصب وفي قول أبي يوسف ومحمد جنايته على مولاه وعلى
 مال مولاه هدر وقد بينا ذلك في الديات في العبد فكذلك في المدبر وكلاهما فيه أوضح فالمدبر
 بالضمان لا يصير مملوكا للغاصب وأم الولد في جنائياتها والجناية عليها بمنزلة المدبر لانه يتعذر
 دفعها بالجناية بسبب لم يصير المولى به مختارا وفي وجوب ضمان أم الولد بالغصب اختلاف
 معروف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وكذلك في وجوب السعاية عليها بعد ما عتق نصيب
 أحد الشريكين منها ولو أن أمة بين رجلين دبرها أحدهما ثم وطئها الآخر فجاءت بولد فادعاه
 الواطئ ثبت نسبه منه في قول أبي حنيفة لان التدبير عنده يتجزأ فنصيب المستولد باق على
 ملكه وذلك كاف لثبوت نسب الولد منه بالدعوة وعليه نصف قيمة الولد ونصف قيمة عقر
 الام لانه ووطنها وهي مشتركة ولم يملك نصيب شريكه منها لاجل التدبير فيصير الولد مقصودا

بالاتلاف ولهذا يضمن نصف قيمة الولد مع نصف العقر لشريكه وجنابتها عليهما أو على غيرهما
 بمنزلة جنابة مدبر هو بين اثنين في الحكم فإن مات الواطىء منهما عتق نصيبه منها ويسعى
 للآخر في نصف قيمتها مدبرة لأن الاستيلاء لم يثبت في نصيب الشريك فإن مات المدبر
 منهما عتق نصيبه إذا كان يخرج من ثلثه ولا سعاية عايبا للمستولد لأن نصيبه أم ولد ولا سعاية
 على أم الولد لولاها عنده وفي قول أبي يوسف ومحمد هي مدبرة كلها للاول لأن التدبير عندهما
 لا يتجزأ وعليه نصف قيمتها للواطىء لأنه يملك نصيبها منه بالتدبير وجنابتها عليه وولدها له
 لم يثبت نسبه من الواطىء لأنه إنما استولد مدبرة الغير إلا أن الحد يسقط عنه للشبهة فيلزمه
 العقر للمدبر ولا يثبت نسب الولد من الواطىء وإذا جنى المكاتب جنائيات ثم أعتقه سيده
 فعلى المكاتب الأقل من قيمته ومن ارش الجنابة ديناً في ذمته لأن جنائياته كانت متعلقة برقبته
 وقد تحولت إلى ذمته لوقوع الناس عن دفعه بسبب العتق إلا أن المولى لا يصير ضامناً شيئاً
 لأنه ما أئلف على أولياء الجنابة شيئاً فأنهم قبل العتق كانوا يطالبون المكاتب بالأقل من قيمته
 ومن ارش الجنابة في كسبه وذلك باق لهم بعد العتق فإن قضى عليه بذلك فرضى بعضهم جاز
 ما فعل ولم يشرهم الآخرون في ذلك لأن دين كل واحد منهم في ذمته وهو حر والحر يملك
 تخصيص الغرماء بقضاء دينه وهو كدين آخر على المكاتب لأناس وكذلك لو فعل ذلك وهو
 مكاتب لأن حق كل واحد منهم في ذمته وهو قضاء ديونه من إكسابه بمنزلة الحر ولو لم يقض
 عليه بالجنابة حتى عجز فأعتقه المولى وهو يعلم بها كان مختاراً لأنه بعد العجز كان مخيراً بين الدفع
 والقضاء فإذا منع أحدهما صار مختاراً للآخر إذا كان عالماً بها وإن لم يكن عالماً فقد صار مستهلكاً
 للرقبة فعليه قيمته وكذلك لو جنى وهو مكاتب ثم عجز قبل القضاء فجنى جنابة أخرى فهما
 سواء فيه لأن جنابته متعلقة برقبته فيخلص المولى يدفع الرقبة إليهما قبل الاعتراف ويدفع القيمة
 بعد الاعتراف إن كان لا يعلم بالجنابة وإن كان يعلم بها فهو مختار للارش فيها مكاتبته جنت
 جنابة ثم جنى عليها بعد ذلك ثم عجزت قبل أن يقضى عليها وليها فالمولى بالخيار إن شاء دفعها
 وإن شاء فداها فإن فداها فقد ظهرها عن الجنابة فيتبع الجاني عليهما بالارش إن كان ذلك لم
 يأت على جميع قيمتها وإن أتى على جميع قيمتها من نحو فقهاء العيينين أو قطع اليدين أو جرد
 الأنف وقد برأت من ذلك فالمولى بالخيار إن شاء دفعها إلى الجاني وأخدمته قيمتها وإن شاء
 أمسكها ولا شيء عليه في قول أبي حنيفة وفي قولهما يرجع عليه بنقصان قيمتها وقد بينا هذا

وان اختار دفعها الى المجنى عليه قام المجنى عليه في الجناية عليها مقام المالك فيتبع الجاني بارش الجناية ان كان لا يأتي علي جميع قيمتها وان كان يأتي على جميع ذلك فهو بالخيار ان شاء دفعها اليه وان شاء أخذ قيمتها وان شاء أمسكها ولا شيء له بمنزلة عبد جنى على رجل جناية ثم جنى عليه جناية ثم دفعه المولى بجنائه كانت الجناية على العبد المدفوع اليه العبد فكذلك في المكاتب والارث مخالف للولد فان المكاتب لو ولدت بعد الجناية ثم عجزت فدفعها المولى كان الولد للمولى وارث الجناية يكون للمجنى عليه لان الارش بدل جزء وكان تعلق حق المجنى عليه به وحكم البدل حكم المبدل والولد ليس يبذل عن شيء تعلق به حق المجنى عليه ولكنه زيادة تولدت على ملك المولى فيكون سالما للمولى واذا جنى المكاتب جناية فقضى عليه بها ثم جنى أخرى فلم يقض عليه بها حتى عجز أو جناها بعد العجز وعليه دين فان المولى يدفعه بهذه الجناية ويتبعه صاحب الدين والجناية المقضى بها فيباع فيها لان جنائته متعلقة برقبته ما لم يتصل به القضاء وقد صارت الاولى دينا في ذمته بالقضاء فقد اجتمع بعد العجز دين وجناية فيبدأ بالدفع بالجناية ثم يباع في الدين لمراعاة الحقين وجناية المكاتب على مولاه وعلى الاجنبي سواء ما لم يعجز لان موجب جنائته في كسبه والمولى في كسبه كأجنبي آخر قبل العجز فاذا عجز بطلت جنائته على المولى لان المولى صار أحق بكسبه فلا يجوز أن يجب له الحق في كسبه بسبب الجناية (الأنرى) انه لو جنى عليه بعد العجز كان هدرا فكذلك اذا جنى قبل العجز ثم عجز فان كان قد قضي عليه بجناية المولى والاجنبي وهما سواء ثم عجز يبع نصفه في جناية الاجنبي العبد لان حق كل واحد منهما كان في نصف القيمة دينا عليه وبالعجز يسقط نصيب المولى لان المولى لا يستوجب على عبده دينا ولكن لا يزداد به حق الاجنبي فيباع نصفه في دين الاجنبي لهذا لا أن يقضى المولى عنه نصف القيمة وان كان قضي بجناية المولى عليه ثم جنى على الاجنبي فقضى بها أيضا ثم عجز يبع رقبته كلها في جناية الاجنبي لان كل واحد منهما استوجب جميع القيمة دينا في ذمته وبالعجز يسقط دين المولى ويبقى دين الاجنبي فيباع فيه الا أن يقضى المولى عنه رجل قطع يد مكاتبه فقضى عليه بذلك والمكاتب الى أجل ثم جنى المكاتب جناية على رجل فقضى عليه بها ثم عجز فرد في الرق قال لا تبطل جناية المولى على المكاتب ويباع المكاتب في جناية الاجنبي فان لم يفتمنه أو قطع بهارجع فيما على المولى لان نصف القيمة كان دينا له على المولى بمنزلة كسبه وكسبه بعد العجز لا يسلم للمولى ما بقي عليه

دين والقيمة لولي جنابته دين عليه فيباع فيه فاذا لم يف ثمنه بالقيمة رجع بما بقى على المولى وهو بمنزلة مكاتب استهلك له مولاه ألف درهم وعليه دين أوليس عليه دين ثم استدان بعد ذلك ديناً ومكاتبته الى أجل ثم عجز أو مات أتبع المولى بذلك فكان بين سائر غرماؤه بالخصص لان كسبه لا يسلم لمولاه ما لم يفرغ من دينه فان كان المكاتب جنى على أجنبي وقضى عليه بذلك ثم جنى عليه المولى جنابة فقضى عليه بها ثم عجز بيع العبد في دين الاجنبي فان وفى والا نظر الى ما نقص من قيمة العبد يوم جنى المكاتب فيضمن المولى للاجنبي الاقل منه ومن ارش جنابته لان المولى بجنابته ألتف جزءاً قد تعلق به حق ولي الجنابة وبقضاء القاضى صارت القيمة ديناً في ذمته لولى الجنابة فيقضى من ثمنه وكسبه وما وجب على المولى بمنزلة كسبه فاذا لم يف ثمنه بدينه ضمن المولى ذلك لولى الجنابة (الأترى) ان عبداً لو جنى جنابة ثم جنى عليه المولى وهو لا يعلم بجنابته ثم اختار دفعه ضمن ما جنى عليه واستوضح هذا كله بمكاتب عليه دين ألف درهم واستهلك له مولاه ألف درهم ثم استدان بعد ذلك القائمات ولم يترك مالا غير الدين الذي على مولاه أتبع الغرماء جميعاً الاولون والآخرون المولى بتلك الالف حتى يأخذونها فيقسمونها ولو كان الدين يبطل فيما سبق عن المولى لم يكن على المولى في هذه الفصول شيئاً الا للغرماء الاولين فهذا يوضح لك جميع ما سبق رجل جنى على مكاتبه جنابة ثم مات المكاتب وترك ولداً ولد في المكاتب ولم يدع شيئاً فانه يرجع على الابن من المكاتب بقدر ارش الجنابة لان ذلك كان ديناً على المولى للمكاتب وقد بقيت الكتابة لما خلف ولداً فيصير المولى مستوفياً ذلك القدر من بدل الكتابة بطريق المقاصة لان في حال حياة المكاتب انما كان لا تقع المقاصة لكان الاجل في بدل الكتابة وبموته سقط الاجل في المال الذي خلقه كالموت ترك وفاء واذا صار المولى مستوفياً ذلك كان على الولد ان يسمى فيما بقي من بدل الكتابة فان كان على المكاتب دين يقضى على المولى بالارش فيؤخذ منه ويؤدى الى غريم المكاتب لان ما على المولى بمنزلة كسب المكاتب والدين في كسبه مقدم على بدل الكتابة بعد موته فيمنع ذلك وقوع المقاصة ولكن يأخذ الغريم من المولى ويسمى الولد فيما بقي من الدين والمكاتب لانه قائم مقام أبيه فيما كان واجبا على أبيه ولو جنى المكاتب على مولاه جنابة فقضى عليه بقيمته والجنابة أكثر من القيمة ثم أعتق المولى نصفه فهذا وما لو أعتق كله سواء ولو أعتق كله بعد القضاء عليه بالجنابة بقى ذلك ديناً عليه يسمى فيه لمولاه لانه قبل العتق كان يسمى فيه فلا يزيد العتق الا

وكادة فكذلك اذا اعتق نصفه ويسمى في قول أبي حنيفة مع ذلك في الاقل من نصف القيمة
ومن نصف المكتوبة لان العتق عنده يتجزأ فيجب اخراج الباقي الى الحرية بالسعاية وانما يلزمه
الاقل لانه هو المتيقن به واذا قتل العبد رجلا خطأ ثم كاتبه المولى فالكتابة جائزة ان علم
المولى بالجناية أو لم يعلم لانه باق على ملكه بعد الجناية والمولى متمكن من التصرف فيه (الأتري)
انه لو وهبه أو باعه بعد ذلك منه لم تكن الجناية بعضها فكذلك اذا كاتبه فان كان المكاتب
يعلم بالجناية فهو ضامن للارث لانه منع بالكتابة دفع الرقبة فيصير به مختاراً للارث ويستوى
ان عجز المكاتب أو لم يعجز وعن أبي يوسف قال ان لم يخاصم في الارث حتى عجز كان للمولى
أن يدفعه بالجناية بخلاف ما اذا خصم وقضى القاضى بالارث لان الكتابة لا تزيل ملك المولى
وهو يمرض الفسخ قبضه لا يكون اختياراً للارث وانما يتم به الاختيار اذا تأكد بقضاء
القاضى لان المنع من دفع الرقبة انما يتحقق بعد المطالبة فاذا عجز قبل القضاء صارت الكتابة
كان لم تكن والكتابة كانت تمنعه من دفعه بالجناية واقدمه عليه مع علمه بالجناية يكون
اختياراً للقاء ليمه رقبته من انسان فانه وان فسخ البيع بقضاء القاضى لم يسقط الارث عن
المولى وان كان كاتبه وهو لا يعلم بجنائه فعجز قبل الخصومة في الجناية خير المولى بين الدفع
والقاء لان المولى ما صار مختاراً شيئاً هاهنا وانما يفرم القيمة لاستهلاك الرقبة فاذا ارتفع
المانع من الدفع قبل قضاء القاضى فقد تقدم الاستهلاك فيخير بين الدفع والقاء بمنزلة مالو
باعه وهو لا يعلم بالجناية ثم فسخ البيع بسبب هو فسخ من كل وجه قبل أن يخاصم في الجناية
فانه يخير بين الدفع والقاء وان كاتبه بعد ما قضى به لاصحاب الجناية قبل أن يقبضوه كان
باطلاً لان قضاء القاضى تحول الى ملك ولي الجناية فانما كاتب ما لا يملك (الأتري) انه
لو اعتقه أو باعه في هذه الحالة كان باطلاً فكذلك اذا كاتبه ولو كاتبه وهو لا يعلم بالجناية فلم
يقض بها حتى مات المكاتب ولم يدع شيئاً فلا ضمان على المولى لانه لما أشرف على الموت تحقق
عجزه عن اداء بدل الكتابة فانفسخت الكتابة فزال المانع من الدفع فخرج المولى من أن يكون
مستهلكاً وصار بمنزلة مالو عجز في حال حياته ثم مات بعد ذلك فيبطل حق ولي الجناية
لقوات محل حقه ولو مات عن وفاء كانت عليه القيمة لان عقد الكتابة يبقى بعد موته فيتحقق
من المولى استحقاق الرقبة بعقد الكتابة فيلزمه القيمة لهذا وكذلك ان ترك ولداً يسمى في
الكتابة لان عقد الكتابة يبقى ببقاء الولد كما يبقى باعتبار مال خلفه فان عجز فرد في الرق لم

تبطل القيمة عن السيد قال لاني الزمتها اياه ومراده اذا عجز بعد ما قضى القاضى بالقيمة على
الولد فأما اذا عجز قبل قضاء القاضى بالقيمة فقد بطلت الجناية لان الولد قائم مقام أبيه وقد
بيننا أن الاب لو مات عاجزا قبل قضاء القاضى بالقيمة يبطل حق ولي الجناية بخلاف ما اذا
مات بعد القضاء فكذلك اذا عجز الولد وليس في عنق الولد شئ من حق ولي الجناية لما
بيننا أن حق ولي الجناية لا يسرى الى الولد واذا كان العبد بين رجلين نجنى جناية فكاتبه
أحدهما بغير اذن شريكه فأدى اليه المكاتبه ثم جاء أصحاب الجناية فان علم بالجناية فهو
ضامن لنصف الارش ولو لم يعلم فهو ضامن نصف قيمة العبد لانه في نصيبه كان مخيرا بين
الدفع والفداء وكتابته في نصيبه تنفذ في حق ولي الجناية ويتأكد بقاء البدل فهو وما لو كان
العبد كله سواء وأما الذي لم يكاتب فلا شئ عليه لانه ما أحدث بعد جنايته شيئا يصير به مختارا
ولكنه يرجع على شريكه بنصف ما قبض من بدل الكتابة لانه كسب عبد مشترك بينهما
ويضمنه قيمة نصيبه أيضا ان كان موسرا ويسمى العبد فيه ان كان معسرا ثم يدفع ذلك الى
أصحاب الجناية لان نصيبه من العبد فاق وأخلف بدلا فيدفع الى ولي الجناية الا أن يكون
الارش أقل من ذلك وان أعتق نصيبه ضمن نصف القيمة لأصحاب الجناية لانه صار ذلك
متلقا عليهم باعتاقه ولا سبيل لأصحاب الجناية على ما أخذه من المكاتب من نصف ما قبض
من بدل الكتابة لان ذلك كسب نصيبه وليس لولي الجناية على كسب الجاني سبيل وان
كاتب كل واحد منهما وهما يعلمان بالجناية أو كاتبه أحدهما باذن شريكه وهما يعلمان بالجناية
فكذلك الجواب عند أبي يوسف ومحمد لان الكتابة عندهما لا تنجز وعند أبي حنيفة المكاتب
يصير مختارا لنصيبه فأما الآذن لا يصير مختارا لان الكتابة عنده تنجز في نصيبه فكان هذا في
حكم الجناية وما لو كاتبه بغير اذن شريكه سواء رجل كاتب عبدا وقد نجى جناية ولم يعلم بها
ثم نجى جناية أخرى فقضى عليه بها ثم عجز ثم حضر أصحاب الجناية الاولي قال يدفعه المولى
اليهم ويبيعه صاحب الجناية الثانية المقضى بها فيباع له فيها لان الجناية الاولي باقية في رقبته
بعد عقد الكتابة فان المولى لم يكن عالما بها (ألا ترى) انه لو عجز قبل القضاء دفع بها فكان
وجود تلك الجناية قبل الكتابة وبمده سواء وقد تحول حق ولي الجناية الثانية لان القيمة
بقضاء القاضى حين عجز كان عبدا قد اجتمع في رقبته دين وجناية فيدفع بالجناية أو لانه يباع
في الدين لمراعاة الحتمين وان لم يقض القاضي بشئ حتى عجز خير المولى بين أن يدفعه

بالجنائين أو يفديه بالارش منهما واذا قتل المكاتب رجلا خطأ ثم قتل رجلا آخر خطأ ثم جاء
 ولي أحدهما فمضى له بقيمة العبد ولم يلم بالجنابة الاخرى ثم عجز المكاتب فان نصف قيمة
 العبد دين للمقضى له في نصف العبد وجميع الجنابة الاخرى في النصف الباقي فان شاء
 مولاه فداءه وان شاء دفعه لان الجنائين اجتمعا عليه في حالة الكتابة فيكون حق كل واحد
 منهما في نصف القيمة وانما قضى القاضى للاول بجميع القيمة لجهله بالجنابة الثانية فحين علم
 بها تبين ان قضاءه فيما زاد على النصف للمقضى له كان باطلا فكانه ما قضى له الا بنصف القيمة
 فاذا عجز كان نصف القيمة دينا له في نصف العبد يباع فيه وحق ولي الجنابة الثانية في
 النصف الثاني لانعدام المحول الى القيمة وهو قضاء القاضى فيخير المولى فيه بين الدفع والفداء
 ولو لم يعجز وأخذ المقضى له فيه جميع القيمة ثم حضر الآخر فانه يقضى للآخر على المكاتب
 بنصف القيمة ويرجع المكاتب على الاول بنصف القيمة لانه يبين انه استوفى منه فوق حقه
 فان حقه كان في نصف القيمة والنصف الآخر للثاني بخلاف ما اذا كانت احدي الجنائين
 قبل الكتابة وقد غرم المكاتب ما كان منه قبل الكتابة لان هناك موجب الجنابة الاولى على
 مولاه وموجب الجنابة الثانية على المكاتب فلم يجتمعا في حق المكاتب ولهذا كان قضاء
 القاضى للثاني بجميع القيمة صحيحا وها هنا موجب الجنائين على المكاتب والمكاتب لا يلزمه
 بجناياته الا الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة مكاتب قتل رجلا خطأ ثم قتل رجلا آخر
 خطأ فمضى عليه باحدى الجنائين ثم قتل آخر خطأ فانه يكون للمقضى له نصف القيمة التي
 قضى له بها لان عند القضاء كان الموجود منه جنائين فحق كل واحد من المولين في نصف
 القيمة وقد تحول حق المقضى له الى نصف القيمة بقضاء القاضى ثم قضى للثالث بنصف قيمة
 العبد خاصة لان نصف القيمة فرغ من الجنابة بتحويل القاضى حق الثاني الى نصف القيمة
 فيتعلق حق ولي الجنابة الثانية بذلك النصف فلهذا يقضى له بنصف القيمة ويقضى أيضا بنصف
 القيمة للذي لم يقض له بشئ بينه وبين الثالث اثلاثا ثلثاه للاوسط وثلثه للثالث لان في هذا
 النصف اجتمع حق الاوسط وحق الثالث فان المحول لم يوجد وفي حق كل واحد منهما جنى
 الا ان يقضى لهما بنصف القيمة الا أن الثالث قد وصل اليه نصف حقه فلا يضرب في هذا
 النصف الا بما بقي له والاوسط ما وصل اليه شئ من حقه فهو يضرب بجميع حقه في هذا
 النصف فلهذا كان النصف بينهما اثلاثا ولو عجز قبل القضاء بالجنابة الثالثة فاختار دفعه كان

نصفه بين الثالث والاولى اثلاثا ثلثاه للاوسط وثلثه للثالث ويكون النصف الباقي للثالث خاصة ويكون حق المقضى له ديناً في هذا النصف لان حق الاول تحول الى ذمته في هذا النصف فتعلق به حق الثالث فعند العجز اجتمع في هذا النصف دين وجناية فيدفع بالجناية ثم يباع بالدين في النصف الآخر فقد اجتمع في هذا نصف وحق الاوسط فيدفع اليهما ويضرب فيه الاوسط بجميع حقه والثالث بنصف حقه لانه قد وصل اليه نصف حقه فهذا كان النصف بينهما اثلاثا * مكاتب قتل رجلاً خطأ ثم فماً عين رجل فقضى للمفقوءة عنه بثلث القيمة عليه ثم عجز قال يباع الثلث في دين المفقوءة عينه ويدفعه المولى الى ولى النفس أو يقديه بجميع الدية لان حقهما كان تعلق به اثلاثا فان حق المفقوءة عنه في خمسة آلاف وحق ولى النفس في عشرة آلاف (الأثرى) انه لو كان بمحل الدفع كان يدفع اليهما اثلاثا فكذلك القيمة في المكاتب يكون بينهما اثلاثا ثم المحول وهو القضاء وجد في حق المفقوءة عنه فيصير ثلث القيمة ديناً له في مالية ثلث الرقبة يباع فيه بعد العجز والثلاثان حق مولى النفس ولم يوجد المحول فيه حتى عجز فيخاطب المولى بان يدفع اليه ثلثه أو يقديه بجميع الدية فان لم يعجز حتى قتل رجلاً خطأ ثم عجز فاختر دفعه فلما المقضى له فله ثلث القيمة ديناً في ثلث العبد وقد تعلق حق ولى الثالث بذلك الثالث فاجتمع في ذلك اثالث دين وجناية فيدفع في الجناية ثم يباع في الدين وأما الثلثان فقد اجتمع فيهما حق ولى الاول وحق ولى الآخر ولم يوجد المحول في حق واحد منهما فيدفع اليهما ثم يضرب فيه الاول بالدية والآخر بثلثي الدية لانه قد وصل اليه ثلث حقه فانما يقسم ثلثا الرقبة بينهما اثماساً على قدر حقهما ولو جنى المكاتب جنايتين فقضى لاحدهما بنصف القيمة فاداهما اليه المكاتب ثم قضى للآخر وسلم ما استوفى لا شركة للثاني مع الاول فيما قبض لان حق أحدهما يميز عن حق الآخر (الأثرى) انه تحول حق القيمة الى القيمة وحق الآخر في نصف العبد حتى لو عجز قبل القضاء يدفع اليه نصفه فلا يكون له حق مشاركة المستوفى فيما استوفى سواء مات المكاتب أو لم يميت عجز أو لم يعجز * مكاتبه قتلت رجلاً خطأ ثم فمات عين آخر ثم ولدت ولداً فقضى عليها للمفقوءة عنه بثلث قيمتها ثم عجزت فان حق ولى النفس في ثلثي رقبة الام يدفع أو يقدي لان المحول وهو القضاء لم يوجد في حقه ويبيع الثلث في دين المقضى له فان لم يف الثلث بحقه يبع ثلث الولد فيه أيضاً لان حق الغريم حق قوى في الام فيسرى الى الولد (الأثرى) ان أمة مديونة لو ولدت يبع ولدها معها في

الدين بخلاف حق ولي الجناية وحق المفقوءة عينه صار دينا بقضاء القاضى فى الثالث فيثبت فى
 ثلث الولد أيضا فهو نظير مكاتبه عجزت وعليها دين وقد ولدت فى مكاتبها فيبعت فى دينها فلم
 يفتئنها به يبع ولدها فيه أيضا بخلاف حق ولي النفس وهو الذى بوضع الفرق أن حق صاحب
 الدين يثبت فى الكسب فكذلك يثبت فى الولد بخلاف حق ولي الجناية وان كان انما قضى
 لولى المقتول على المكاتبه بالسعاية فى ثلثي قيمتها ثم عجزت وقد ولدت فى مكاتبها فحق المفقوءة
 عينه فى ثلث رقبته ان شاء دفعه وان شاء فداه ولا سبيل له على شئ من ولدها ويبيع ثلثها
 للمقضى له فان وفى والايح ثلثا الولد لان حق صاحب الولد صار دينا بقضاء القاضى والدين
 يسرى الى الولد وحق صاحب العين فى الجناية لم يصير دينا بعد فلا يسرى الى الولد مكاتب
 قتل رجلا خطأ فقضى عليه بها ثم جنى جنابتين فقضى عليه باحدهما ثم عجزت والجنايات مستوية
 وكل واحدة منها تانى على قيمته فان القيمة للمقضى له دين فى جميع الرقبة لانه حين تحول حق
 الاول الى القيمة بقضاء القاضى لم يكن فى رقبته جناية سواها فيثبت حقه فى جميع القيمة دينا
 فى جميع الرقبة ثم لا يتغير ذلك الحكم بما يكون له من الجناية ونصف القيمة للمقضى له الآخر
 دين فى نصف الرقبة لان الجنابتين الاخرين تعلقتا برقبته فيكون حق كل واحد من المولين
 فى النصف وقد تحول حق المقضى له الى نصف القيمة بقضاء القاضى وبقي حق الآخر فى
 نصف العبد فيخاطب المولى بدفعه الى من لم يقض له أو الفداء فان فداه طهر هذا النصف
 عن حق الثالث وانما بقي فيه حق الاول فى نصف قيمته فيباع هذا النصف له خاصة وأما
 النصف الآخر فقد وجب فيه دينان دين المقضى له الاول ودين المقضى له الثانى فيباع هذا
 النصف ويقسم الثمن بين الاول والثانى أثلاثا لان الاول يضرب فيه بخمسة آلاف فقد وصل
 اليه نصف حقه والثانى يضرب فيه بعشرة آلاف فانه لم يصل اليه شئ هكذا ذكره الحالك رحمه
 الله فى المختصر قال والاوضح عندى ان هذا النصف بينهما نصفان لان حق كل واحد منهما
 بقضاء القاضى تحول الى نصف القيمة فى هذا النصف فكانا مستويين فى ذلك فيكون ثمن
 هذا النصف بينهما نصفين وان دفع المولى نصفه بالجناية يبع النصف المدفوع فى دين الاول
 خاصة لانه اجتمع فى هذا النصف دين وجناية فيدفع أولا بالجناية ثم يباع فى الدين ويبيع النصف
 الباقى للآخرين نصفين لما بينا أن حقهما فى هذا النصف تحول الى القيمة وهما مستويان فيه
 وبهذا تبين ان ما ذكره الحالك فى الفصل الاول من القيمة بينهما أثلاثا غلط ولو كان قضى

للآخرين أيضا بقيمة العبد ثم عجز بيع العبد فكان نصه منه للاول ونصفه للآخرين لان
 حق الاول ثبت في جميع القيمة وحق الآخرين بقضاء القاضي انما ثبت في قيمة واحدة ايضا
 مكاتب قتل ثلاثة أنفس خطأ فقضى لاحدهم بثلاث قيمته ثم ان أحدا للآخرين وهب جنائيه
 للمكاتب ثم عجز المكاتب قال يباع ثلثه في دين المقتضى له لان حقه بقضاء القاضي تحول الي ثلث
 القيمة دينافي ثلث المالية ثم يباع الثلث في دينه بعد العجز ويدفع المولى ثلثه الى الثالث ويبقى ثلثه
 للمولى لاحق لها فيه لان التساضي حين قضي لاحدهم بثلاث القيمة فقد قضي بالقيمة بينهم
 أثلاثا الا أن حق الثاني لم يتحول الى القيمة بعد فان عجز دفع المولى اليه من العبد بمقدار حقه
 وهو الثلث والثلث منه كان حق الواهب وقد اسقطه بالهبة فيبقى للمولى (الأثرى) أن
 عبد الوجني جنائيتين فعفا أحدهما عن جنائيه كان نصفه للسيد لهذا المعنى اذ حق كل واحد
 منهما في نصفه حصة العافي تسلم للمولى وفي حصة الآخر يخاطب المولى بالدفع أو الفداء
 وكذلك ان كان المكاتب جني جنائيتين فعفا أحدهما عنه وقضى للآخر بحقه ثم عجز بيع
 للآخر نصفه في دينه منه ويبقى العبد سالما للمولى وهو حصة العافي وكذلك ان كان في
 يد المكاتب مال بني بدين المقتضى له قضي دينه ويبقى سالما للمولى ان كان الآخر قد عفا وان
 لم يكن عفا خو طب المولى بدفع نصيبه اليه أو الفداء وان كان ما في يده لا يفي بحق المقتضى
 له بذلك ثم بيع بقدر نصيبه ثلثا كان أو نصفا فيما بقي له من الدين فان كان عليه دين سوى
 ذلك تحاصفا في هذا المال لاستواء حقهما فيه ثم يباع ما بقي من العبد في دين صاحب الدين
 لان دينه تعلق بجميع الرقبة فلا يسلم شيء من الرقبة للمولى ما لم يصل الى الفريم كمال حقه واذا
 ولد للمكاتب في كتابته من أمة له ولد فقتله رجل خطأ كانت قيمته للمكاتب لان من دخل في
 كتابته صار تبعه (الأثرى) أنه أحق بكسبه يأخذه فيقتضى به من دين الكتابة فكذلك هو
 أحق ببدل رقبته واذا كان للمكاتب ولد ولدت له في الكتابة فجني الولد جنائية قضي عليه بالجنابة
 ولم يلحق الام منها شيء لان الولد لما دخل في كتابتها صار مكاتباً للمولى لانه لو اعتقه ينفذ
 عتقه فيه وجنابة المكاتب توجب عليه الاقل من قيمته ومن أورش الجنابة ولا يقال ان الام
 أحق بكسبه فينبغي أن يكون موجب جنائيه عليها لانها انما كانت أحق بكسبه لتؤدي منه
 بدل الكتابة فتجعل العتق لنفسها وله حتى ان ما وراء ذلك من الكسب يكون للولد بمنزلة
 مكاتب آخر للمولى وضمان الكتابة ديناً على المكاتب باطل في رقها فان عتقت جاز ذلك الضمان

بمنزلة العبد اذا ضمن مالا عن انسان ثم عتق أخذ بذلك الضمان وكذلك ان ضمننا ديننا آخر
علي الولد منه لم يصح ضمانها في حال رقها فان عتقت كان ضمانها صحيحا لزوال المانع وهو الرق
واذا كان العبد وامرأته مكاتبين كتابة واحدة فولدت ولدا ثم قتله الاب فعليه قيمته للام لان
الولد دخل في كتابتها فانه جزء منها يتبعها في الرق والحرية فكذلك بدل الرقبة وكذلك في
الكتابة وجناية الاب علي الولد كجناية أجنبي آخر ولو قتله أجنبي آخر كان عليه قيمته للام لان
بدل الرقبة بمنزلة الكسب وكسب الولد للام دون الاب فكذلك بدل الرقبة وكذلك لو أديا
فمتقا فانه لا يستقط عنه شيء من ذلك لانه واجب عليه لها وبالعتق يتأكد حقها قبله وكذلك
لو قتل الابن أباه كان الضمان في قيمته لانه صار مكاتبا للمولى تبعالامه بجنايته على أبيه كجناية
مكاتب آخر فيلزمه السعاية في قيمته وليس على الام من ذلك شيء وليس عليه من بدل الكتابة
شيء لانه تبع للام في الكتابة فان أدت الام عتقوا جميعا وكانت القيمة الواجبة عليه ميراثا
عن الاب بمنزلة سائر أكسابه ولو لم يقتل الولد الاب ولكن الام قتلت الولد لم يلزمها شيء
لان الولد جزء منها ولو قتله غيرها كانت القيمة واجبة لها فاذا كانت هي الذي قتلتها لو وجبت
القيمة وجبت لنفسها على نفسها وذلك لا يجوز وكذلك لو قتل الولد الام فليس عليه بسبب
الجناية شيء لانه جزء منها بجنايته عليها كجنايته على نفسه الا أنه يلزمه الكتابة بمنزلة مالهو كانت
الام باقية ولانه قائم مقامها فان الكتابة تبقى بموتها حتى يؤدي البدل فعليه أن يسمى فيما كانت
الام تسمى فيه وان قتل الاب الولد كان عليه الاقل من قيمته ومن قيمة أبيه بسبب جنايته
وليس عليه من بدل الكتابة شيء لانه ما كان داخلا في كتابة أبيه فلا يقوم مقامه بعد موته
والام حية تسمى في الكتابة فلا حاجة للولد الي السعاية فيما على أبيه فان أدت الام جميع الكتابة
عتقا جميعا والسعاية الواجبة على الولد بجنايته على الاب تكون ميراثا عنه تأخذ الام حصتها مما
أدت عنه بمنزلة كسب آخر يخلفه الاب وما بقي هو ميراث لورثة الاب ليس لهذا الولد منه
شيء لانه قاتل الا أن يكون صغيرا حينئذ لا يحرم الميراث بقتله عندنا وقد بيناهنا في النديات
وأن حرمان الميراث بسبب القتل انما يثبت في حق من ينسب الي تقصير في التحرز وذلك
لا يتحقق في حق الصبي والمجنون ولان حرمان الميراث جزاء الفعل المحظور وذلك ينسب على
الخطاب فلا يثبت في حق الصبي وعند الشافعي الصبي بمنزلة البالغ في حرمان الميراث بسبب
القتل كما هو بمنزلة البالغ في الكفارة على مذهبه ولو أن رجلا كاتب عبدين مكاتبة واحدة

فولد لاحدهما ولد من أمته ثم جنى الاب ثلثي ولده أو جنى عليه فالجناية باطالة لانه دخل
 في كتابة أبيه فكان مانعاً للجناية كل واحد منهما على صاحبه بمنزلة جنائته على نفسه لانها
 كشخص واحد في حكم الكتابة فلو اعتبرنا جناية أحدهما على صاحبه بمنزلة جنائته على آخر
 كانت القيمة واجبة على واحد منهما وذلك لا يجوز ولو جنى المكاتب الآخر على الولد لزمته
 الجناية للاب لان المكاتب الآخر من هذا الولد كاجنبي آخر ولان المكاتب الآخر لو جنى
 على الاب كانت جنائته معتبرة فكذلك ان جنى على الولد الذي لم يبع له في الكتابة واذا
 ولدت المكاتب ولد اتم عليه بجناية أو دين لم تصدق عليه لان الولد صار بمنزلة المكاتب
 للمولى حين دخل في كتابتها واقرارها على مكاتب المولى بالدين والجناية باطل وكذلك ان
 أدت فتمت لان الولد ازداد بعد اعنفا فان مات الولد قبل أن تؤدى من ماله أخذت باقرارها
 من ذلك المال لانها أحق بالمال الذي خلفه الولد وقد أقرت أن ذلك المال مشغول بحق صاحب
 الدين والجناية وان حقها مقدم على حقها فتؤخذ باقرارها وتعمل كأنها جددت الاقرار بدين
 بعد موت الولد كمن أقر على مورثه بدين في حياته ثم مات فصار المال ميراثاً له وكذلك لو قتل الولد
 فاخذت قيمته لان قيمة نفسه بمنزلة كسبه في انه يسلم لها اذا فرغ من دينه وجنائه فيكون
 اقرارها صحيحاً فيه اذا خلص الحق لها (ألا ترى) ان الدين لو كان ثابتاً على الولد بالبينة كان الغريم
 أحق بكسبه وقيمه اذا قتل ولو أقر الولد على الام بجناية أو دين لم يصدق لانه لو جاز كان
 على الام دونه ولا ولاية له على أمه في أنه يلزمها ديناً فان ماتت الام عن مال بدىء بالكتابة
 فقضيت لان اقرار الام كما لا يصح في حق الولد لا يصح في حق المولى وحق استيفاء بدل
 الكتابة من تركتها بعد موتها فاذا قضت الكتابة وحكم بمتقها كان الباقي ميراثاً منها للابن
 فيؤخذ باقراره فيما ورثه كالمو جدد الاقرار عليها بذلك بعد ما صار المال ميراثاً له وان لم تدع
 الام شيئاً فقضى على الولد ان يسمى فيما على أمه من الكتابة وهو مقر اليوم بالجناية التي كان
 أقر بها على الام فانه يقضي عليها بالسماية فيها أيضاً لان المقر يعامل في حق نفسه كأن ما أقر به
 حق والثابت بالاقرار في حق المقر كالثابت بالمعاينة ولو ثبت في الكسب القائم في يده ولو
 ثبتت الجناية بالبينة كان على الولد السماية بعد موتها في الاقل من قيمتها ومن ارش الجناية
 مع بدل الكتابة فان عجز وقد أدى بمض الكتابة لم يستر دماً أدى ويظل مابقي لان بالعجز
 صار كسبه ورقبته حقاً للمولى واقرارها في حق المولى غير صحيح الا أنه لا يستر من القابض ما أدى

لان حق المولى عند عجزه انما ثبت في الكسب القائم في يده وذلك خرج من ملكه الى ملك
 القابض بسبب صحيح فلا يثبت فيه حق المولى ولو اقرت المكاتبه علي ولدها بدين وعلى الولد
 دين بيئته وفي يده مال قدا كتسبه فصاحب البيئته احق بماله لان دينه ثابت بحجة هي حجة
 في حق الكل ودين الآخر انما ثبت باقرار المكاتبه واقرارها ليس بحجة على غيرها فان قضى
 صاحب البيئته وفضل شئ كان للذي اقرت له الام لان الولد بمنزلة عبدها من حيث انها
 احق بكسبه اذا فرغ من دينه وقد اقرت بان حق المقر له فيه مقدم على حقها فان عجزت
 او عنت لم يلزم رقبة الولد من اقرارها شئ لان بالعجز صار الولد عبدا للسيد فلا يجوز
 اقرارها عليه وبالعتق صار الولد حرا ولم يبق لها حق في كسبه فلا يجوز اقرارها عليه في ذمته
 ولا في كسبه ولو قتل الولد وهي مكاتبه واخذت قيمته صرفت في الدين بمنزلة كسب
 خلفه الولد لانها احق بجميع ذلك فان صرفت في الدين ثم عجزت لم يسترد من ذلك شئ
 من المقر له لما يئان حق المولى انما ثبت بعد عجزها فيما بقي في يدها فاما المصروف الى الدين
 فقد خرج من ملكها الى ملك المقر له فلا يثبت حق المولى في شئ منه ولو غصب المكاتب عبدا
 فملك عنده ضمن قيمته بالغة ما بلغت وكذلك سائر الاموال لان ضمان الغصب بمنزلة ضمان
 العقد من حيث انه بوجوب الملك في المضمون والمكاتب في ذلك بمنزلة الحر بخلاف ضمان
 الجناية فانه لا يجب على المكاتب بسبب الجناية الا الاقل من قيمته ومن ارش الجناية اعتبارا
 للمكاتب بالقرن وضمان المال بسبب الغصب والاستهلاك يجب على القرن في ذمته بالغ ما بلغ
 وضمان الجناية لا بوجوب على المولى الادفع الرقبة بها فكذلك في حق المكاتب فان غصب
 المكاتب عبدا قيمته ألف درهم فصارت قيمته في يده ألفين ثم قتله وقتل آخر خطأ فولي
 العبد بالخيار لانه وجد من المكاتب في عبده سببان موجبان للضمان الغصب والقتل فكان له
 أن يضمه باي السببين شاء فان اختار تضمينه بالقتل قضى على المكاتب بقيمته واقسم المولى
 العبد المصوب وولي الحر يضرب فيه المولى بالفي درهم قيمته وقت القتل وولي الحر بالدية
 لانه لما اختار تضمينه بالقتل فقد أبرأه عن ضمان الغصب فيجعل كما لو قتله في يد مولاه وان
 أراد المولى أن يضمه بالغصب ضمنه قيمته يوم غصبه ألف درهم وقضى عليه لولي الحر بقيمة
 المكاتب بسبب جنايته علي الحر ولا يشتركان في ذلك لان ماوجب بسبب الغصب يكون
 دينا في ذمته وماوجب بسبب القتل يكون في رقبته فلا تتحقق المشاركة بينهما فيه بخلاف

الاول فهناك الواجب عليه لها بسبب الجنابة فيشتركان في القيمة الواجبة علي المكاتب بقدر
 حقهما وكذلك لو كانت قيمته يوم غضب أكثر القيمتين فهذا والاول في التخريج سواء
 به رجل كاتب نصف عبده فاستلك العبد مالا لرجل فذلك دين في عقه يسعى فيه ولا يباع شيء
 منه في الدين لان عندهما صار الكل مكاتبا وعند أبي حنيفة رحمه الله النصف منه مكاتب
 ومكاتب النصف لا يحتمل البيع كمكاتب الجميع فيكون عليه ولو ان مكاتبا قتل عمدا وله وارث
 في كسبه غير المولى أو ليس له وارث غيره ولم يترك وفاء في قيمته ولا وفاء بالمكاتبه فلا
 قصاص فيه لان في ايجاب القصاص ضررا علي المكاتب وفي ايجاب القيمة توفر المنفعة عليه لانه
 يؤدي عنه كتابته فيحكم بحريته وحق المقتول في بدل نفسه مقدم علي حق غيره فالإيجاب
 ما ينتفع به المقتول أولي من ايجاب القصاص الذي لا منفعة فيه للمقتول ولا لمن له القصاص
 بسببه اذا ترك وارثا غير المولى واشتبه من له القصاص بمنع وجوب القصاص وان ترك وفاء
 وله ولد حر فلا قصاص فيه أيضا وان اجتمع في طلبه الولي والولد لاشتبه المستوفى كان علي
 قول علي وابن مسعود رضي الله عنه يؤدي كتابته فيحكم بحريته والقصاص لولده وعلي قول
 زيد بن ثابت رضي الله عنه يموت عبدا فيكون القصاص لمولاه واختلاف الصحابة يورث
 الشبهة ولان المولى يأخذ بدل الكتابة من تركته فيحكم بحريته فباعتبار ابتداء القتل القصاص
 للمولى لانه جنابة علي ملكه وباعتبار المال القصاص للوارث لانه يحكم بموته حرا فلا اشتباه
 المستوفى كذلك وكذلك ان اجتمعا علي استيفاء القصاص لان أصل الفعل لم يكن
 موجبا للقصاص فباجتماعهما لا يصير موجبا وان لم يدع المكاتب شيئا فلا قصاص في هذا الوجه
 للمولى ومراعاة من هذا الفصل اذا لم يكن في قيمته وفاء بالكتابة أما اذا كان في قيمته وفاء
 بها فقد ذكر قبل هذا أنه لا يجب القصاص أيضا وان ترك وفاء ولا وارث له غير المولى فلمولي
 القصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لانه متعين للاستيفاء مات حرا أو عبدا
 وفي قول محمد رحمه الله لا قصاص فيه لاشتبه السبب وقد بينا المسئلة في كتاب المكاتب «رجل
 قطع يده مكاتب ثم جنى المكاتب علي القاطع جنابة ثم عجز فعلي الحر أرش الجنابة للمولى ويدفع
 المولى عبده مقطوعا أو يفديه لان ما وجب علي الحر بجنابته بمنزلة كسب المكاتب وكسبه
 للمولى بعد العجز ثم حق المجنى عليه تعلق بالعبد مقطوعا لان الجنابة وجدت منه وهو أقطع
 اليد فيخاطب مولاه بالدفع لذلك بعد العجز أو الفداء وان كانت جنابة المكاتب علي الحر قبل

جنائيه عليه قيل للمولى ادفعه أو افده فان دفعه بطلت جناية الحر عليه لانه جنى على الحر ويده
 صحيحة فيتماق حق ولي الجناية بيده ثم يحول الى بدله بالجناية عليه فاذا اختار المولى دفعه
 كان عليه ان يدفع ارش اليد معه لو كان الجاني أجنبيا آخر فاذا كان هو المجنى عليه فقدمك
 ما عليه ان ارش اليد فيسقط ذلك عنه وان فداه أخذ المولى من الحر ارش جنائيه على العبد
 لانه وصل الى المجنى عليه كمال حقه وظهر العبد من الجناية فيكون ارش يده خالص حق
 المولى * رجل كاتب نصف عبده ثم قطع رجل يديه فعليه ضمان التقصان لان مكاتب النصف
 مكاتب الكل في أنه يتعذر تسليم الجثة الى الجاني وقد بينا في الديات ان ذلك يمنع وجوب
 ضمان جميع القيمة على الجاني فانما يلزمه ضمان التقصان ثم نصف ذلك للمولى ونصفه للمكاتب
 لان النصف منه مكاتب والنصف مملوك للمولى غير مكاتب في قول أبي حنيفة وضمن
 التقصان بمنزلة كسب اكتسبه المكاتب فيكون نصفه لمولاه ونصفه للمكاتب واذا قتل
 عبد المكاتب رجلا خطأ فاختار المكاتب فداءه بالدية وقضى عليه بها فهو دين في عنق المكاتب
 لان المكاتب في عبده بمنزلة الحر وفي اختيار الفداء منفعة له وهو استخلاص عبده عن الجناية
 فيكون هو فيه كالحر وتكون الدية عليه دينا بقضاء القاضى بمنزلة سائر ديونه ويطالبه به في
 حال الكتابة وان عجز يبيع فيه الا أن يؤديه المولى عنه وعلي هذا لو أقر المكاتب على عبده بجناية
 جاز اقراره عليه ويخير المكاتب فيه بين الدفع والفداء بمنزلة الحر يقر على عبده بذلك وكذلك
 لو صالح عن جناية على عبده فهو في ذلك بمنزلة الحر وقد بينا حكم هذا فيما اذا تجز وأدى في
 الايات * رجل كاتب نصف عبده ثم جنى المكاتب جناية ضمن المولى نصفها وسمى المكاتب
 في نصفها لان المكاتب أحق بنصف كسبه فيكون موجب الجناية عليه في ذلك النصف
 والمولى أحق بنصف كسبه باعتبار ملكه فيكون موجب الجناية عليه في ذلك النصف وانما يلزمه
 الاقل من نصف القيمة ومن نصف الارش لانه صار مانعا دفع هذا النصف بالكتابة السابقة
 ولم يصرح بختارا بذلك فيكون مستهلكا ضمنا للقيمة كما في جناية المدبر وأم الولد فان قضى بذلك
 عليهما ثم عجز يبيع نصفه في النصف الذي قضى به عليه وكان النصف الآخر دينا على المولى
 لان الحق بقضاء القاضى تحول من نصف نفسه الى نصف القيمة دينا في ذمته فيباع ذلك النصف
 فيه بعد عجزه فاما النصف الآخر فانما قضى به دينا في ذمة المولى فلا يتغير ذلك بعجزه لانه
 حين قضى به كان السبب القضاء وهو تندر الدفع قائما فان لم يعجز ولكن قتل آخر خطأ فانه

يقضى على المكاتب بنصف قيمة أخرى لانه في النصف هو مكاتب فيه وقد تحول حق الاول الى القيمة بالقضاء فيتعلق حق الثاني بهذا النصف فيقضى عليه بنصف قيمة لهذا ويدخل الثاني مع الاول في نصف القيمة الذي قضى به على المولى لان المولى مامنع بالكتابة السابقة الا نصف الرقبة فلا ينرم باعتباره الا نصف القيمة وقد أدى ذلك النصف الى الاول فليس عليه شيء آخر ولكن الثاني يشارك الاول فيما قبض من المولى من نصف القيمة وان عجز قبل أن يقضى للثاني قبل للمولى ادفعه الى الثاني أو افده لان الجنابة الثانية تمقلت برقبته باعتبار توهم الدفع بعد العجز فان دفعه تبعه الاول بنصف القيمة دينا في ذمته لان حق الاول تحول الى نصف القيمة بقضاء القاضى فاجتمع في ذلك النصف دين وجناية فيسدفع بالجنابة ثم يباع في الدين ويكون للاول علي المولى نصف القيمة لقضاء القاضى له بذلك * رجل كاتب نصف أمته ثم ولدت ولدا فجنى الولد جنابة فانه يسمى في نصف جنابته ويكون نصفها علي المولى لان الولد بمنزلة الام نصفه مكاتب ونصفه مملوك للمولى ففي النصف الذي هو مكاتب موجب جنابته عليه وفي النصف الآخر موجب جنابته علي المولى الا أن الدفع للمولى متعذر بسبب الكتابة السابقة فعليه نصف قيمته فان أعتق السيد الام بعد ما جنى الولد عتق نصف الولد وسمى في نصف قيمته للمولى لان نصف الولد كان مكاتباً تبعاً لأمه فيعتق بعتقها والنصف الآخر كان مملوكاً للمولى وقد تعذر استيفاء الملك له بسبب عتق النصف فعليه السعاية في نصف القيمة للمولى ونصف الجنابة علي الولد باعتبار أن نصفه كان مكاتباً وقد تأكد ذلك بالعتق وكذلك حكم الجنابة اذا أعتق المولى الولد الا أن هناك لاسعاية علي الولد لانه انما عتق باعتاق المولى اياه وفي الاول انما عتق بحكم السعاية في الكتابة وذلك كان في النصف منه دون النصف ولو لم يعتق أحد منهما ولم يجنبا علي الاجنبي ولكن جنى أحدهما علي الآخر لزم كل واحد منهما من جنابته الاقل من قيمته ومن نصف الجنابة باعتبار الكتابة في النصف ثم نصف ذلك علي المولى باعتبار أن النصف مملوك له وهو مستهلك بالكتابة السابقة وونصفه علي الجاني للمولى باعتبار أن المجنى عليه نصفه مملوك للمولى غير مكاتب فيصير بعضه بالمعض قصاصا لانه واجب لكل واحد منهما علي صاحبه مثل مال صاحبه ولو جنت الام ثم ماتت قبل أن يقضى عليها ولم تدع شيأ فولدها بمنزلتها يسمى في نصف الجنابة والكتابة لان نصف الولد مكاتب معها ولو كان الكل تبعاً لها كان يقوم مقامها في السعاية فيما عليها من بدل الكتابة وموجب الجنابة

فكذلك اذا كان ديناً في ذمة المولى ابتداء فلا يسقط ذلك بموتها كجناية المدبر ويستوى ان كان
قضى عليها بالجناية أو لم يقض أما في النصف الذي هو على المولى فغير مشكل وفي النصف الذي
هو عليها فلان الكتابة بقيت بقاء من يؤدي البديل وتصير جنايتها ديناً بموتها عن يؤدي كما
نصير ديناً بموتها عن يؤدي له بدل الكتابة فكان القضاء وغير القضاء فيه سواء فان جنى
الولد بعد ذلك جناية ثم عجز وقد كان قضى عليه بجناية أمه فان الذي قضى به عليه من جناية
أمه دين في نفسه غير أن للمولى ان يدفعه بجنايته لان حق ولي جنايته تعلق برقبته وزال المانع
من دفعه بعجزه قبل القضاء فيكون للمولى أن يدفعه بجنايته وان شاء فداه فان فداه يبع
نصفه في الدين الذي على أمه وان دفعه لم يتبعه في هذا الدين لانه دين أمه وحق ولي جنايته
مقدم على حق صاحب دين أمه فلماذا لم يتبعه المقضى له بنصف القيمة في ملك المدفوع اليه
رجل كاتب نصف عبده بجنى جناية ثم كاتب النصف الباقي بجنى جناية أخرى ولم يكن قضى
للاول فان على الاول نصف الجناية الاول ويقضى على المكاتب بقيمته لانه حين جنى على
الاول كان النصف منه مملوكاً للمولى غير مكاتب فكان الدفع منه متمذراً فوجب على المولى
نصف قيمته لولي تلك الجناية ديناً ذمته ثم جنى على الثاني وهو مكاتب كله فيقضى عليه بقيمته
وتكون نصف هذه القيمة لولي الجناية الثانية خاصة لان الذي كوتب منه آخر ما ثبت فيه
اللاحق ولي الجناية الثانية فقيمة هذا النصف عند قضاء القاضي تكون له خاصة والنصف
الأخر وهو الذي كوتب منه أو لا قد تعلق به الجنيتان جميعاً فقيمة ذلك النصف اذا قضى
به القاضي يكون بينهما نصفين لاستواء حقيهما فيه فقد وصل الى كل واحد منهما نصف حقه
وانما بقي له نصف حقه فان عجز قبل قضاء القاضي دفعه اليهما أو فداه فان كان قضى عليه
بالجناية الاولى قبل أن يجنى الثانية ثم عجز فان للمقضى له نصف ما قضى له على المولى ونصفه
دين في نصف العبد ويدفع العبد الى الثاني أو يفديه لانه حين جنى على الثاني كانت الرقبة
فارغة عن الجناية الاولى فيتعلق حق ولي الجناية الثانية به فيدفع اليه بعد العجز أو يفدى
بالدية فان دفعه تبعه الاول فيباع له في نصف قيمته لما قلنا ان نصف القيمة صار ديناً في ذمته
بقضاء القاضي فيتبعه ذلك في ملك المدفوع اليه ويباع فيه الا أن يقضيه عنه ولو كاتب نصف
عبده بجنى جناية ثم كاتب النصف الباقي بجنى جناية ثم عجز عن المكاتب الاول يرد ذلك النصف
الى الرق لان كل نصف بمنزلة شخص على حدة فالعجز في النصف الاول لا يوجب العجز

في النصف الثاني وانما نسخ الكتابة فيما تقرر فيه سببه ثم يقضى على المولى للاول خاصة بنصف
 جنائته ونصفها بينه وبين الثاني يضرب كل واحد منهما فيه بنصف جنائته لان الجناية الاولى كان
 قد اوجب على المولى نصف القيمة لانه حين جنى تلك الجناية كان النصف منه للمولى ملكا فلا
 يتغير ذلك الحكم لجزءه وفي النصف الآخر كانت الجناية على الاول متعلقة بنصف الرقبة وقد
 تعلق أيضا جنائته على الثاني بذلك النصف وكان على المولى دفع ذلك النصف بالجنائتين بعد
 عجزه عن المكاتبه الاولى لولا الكتابة الثانية وهو بالكتابة الثانية صار مانعا دفع ذلك النصف
 على وجه لم يصير مختارا فمليه نصف القيمة بين ولي الجنائتين نصفين وعلى المكاتب نصف
 القيمة أيضا لولى الجناية الثانية لانه جنى عليه والنصف الباقي مكاتب فوجب جنائته عليه في
 هذا النصف ما بقيت الكتابة وهي باقية وان عجز عن المكاتبه الثانية خاصة ولم يعجز عن الاولى
 ففي المولى هنا الاقل من نصف قيمته ونصف الجناية الاولى وهو للاول خاصة ونصف
 الجناية الاخيرة فيضرب كل واحد منهما بنصف جنائته ويقضى على المكاتب في النصف
 الذي كوتب أخيرا بالاقل من نصف قيمته ومن انصاف جنائتهما وهذا كله على قياس قول
 أبي حنيفة رحمه الله فالما عندهما اذا كتب الرجل نصف عبده فهو مكاتب كله والحكم في
 جنائته كالحكم في جناية المكاتب على ما سبق * رجل كاتب عبدين له مكاتبه واحدة ثم جنى
 أحدهما جناية سمي في الاقل من قيمته ومن أرش الجناية ولم يلزم صاحبه منها شيء ان عاش
 هذا أو مات لان كل واحد منهما مقصود بمقتد الكتابة بمقابلة بعض البديل فاتحاد المقد
 واختلاف المقد فيما يلزم كل واحد منهما بالجناية والدين سواء ولو كوتب كل واحد منهما
 بمقتد على حدة لم يلزم أحدهما شيء مما على صاحبه من جناية أو دين فكذلك اذا كوتب بمقتد
 واحد وانما صار كل واحد منهما مطالبا بجميع بدل الكتابة لاجل الضمان ولانه لا يتوصل
 الى العتق الا بقاء جميع البديل وهذا المعنى غير موجود في الدين والجناية وعلى هذا لو قتل أحدهما
 صاحبه خطأ وقيمتها سواء فعليه قيمة المقتول بمنزلة ما لو كانا مكاتبين في عقدين ثم الحى
 منهما يسمي في جميع الكتابة وتبقى الكتابة في حق الميت لانه مات عن من يؤدي البديل ولان
 المقد واحد فلا يمكن فسخه في حق الميت مع ابقاءه في حق الحى ولا بد من ابقاء المقد
 في حق الحى وهذا لا يتوصل الى الحرية الا بقاء جميع البديل واذا أداها عتق واستوجب
 الرجوع على صاحبه بما يؤدي عنه من حصته فيصير ذلك قصاصا بما لصاحبه عليه من القيمة

ويؤدى فضلا ان بقي عليه وبرجع بفضل ان كان بقي له ولو كاتب أمتهن له مكاتبه واحدة
فولدت احدهما ولدا ثم جنى الولد على الاخرى فادت أمه المكاتبه عتقوا فان الام ترجع على
صاحبته بحصتها من المكاتبه لانها أدت ذلك عنها بحكم صحيح بامرها ويسمى الولد في الجنابة
لان الولد كان مكاتبا وجنابة المكاتب تلزمه الاقل من قيمته ومن أرش الجنابة ويتمرر ذلك
عليه بالعتق لوقوع الناس عن الدفع به فان كان في يد الولد مال حين عتق كان ذلك للام ان
لم يكن قضى بالجنابة على الولد لان جنابة المكاتب قبل العتق لا تصير دينا الا بقضاء القاضى
لتوهم الدفع بعد الهجز وكسب الولد المولود في الكتابة سالم لها بشرط الفراغ عن دينه
لما قلنا ان في حكم الكسب ولدها بمنزلة عبدها والجنابة انما صارت دينا عليه بعد العتق
فلا يكون ذلك مانعا من سلامة الكسب لها الا أن يكون قضى عليه بها قبل العتق فيؤخذ
موجب الجنابة من قيمة أو أرش بمنزلة دين آخر على الولد ودينه في كسبه مقدم على حق
أمه بمنزلة دين العبد فيؤخذ الدين أولا من ذلك المال فان فضل شيء فهو للام ولو كانت
الاخرى جنت على الولد كان أرش ذلك عليه للام لان ارش الجنابة عليها بمنزلة كسبه والمعنى
فيهما أن الولد انما يجمل ملكا للمولى ضرورة التبعية في الكتابة كما يكون خارجا من حكم
الكتابة لا تتحقق فيه هذه الضرورة فجعل ذلك لها وارش طرفه خارج من الكتابة وكذلك
كسبه فيسلم ذلك كله للام بمنزلة كسبها وارش طرفها فان أدت في الكتابة صار ما أدت عن
صاحبته اقصاصا بالارش ويتراجعا بالفضل لانه استوجب الرجوع على صاحبته بارش الجنابة
وصاحبته استوجبت الرجوع عليها بما أدت عنها من بدل الكتابة فتقع المقاصة كذلك عبدين
رجلين جنى جنابة فكاتبه أحدهما وهو لا يعلم والآخر يعلم فبلغ المولى الذي لم يكاتب كتابة
صاحبه فاجازها لم يكن مختارا بالاجازة وهو لا يعلم بالجنابة فلا يصير به مختارا وأما المجيز فقد
كان الدفع متعذرا في نصيبه قبل الاجازة لما بينا ان عقد الكتابة في النصف كعقد الكتابة في
الكل في المنع عن الدفع بالجنابة فان قبل لا كذلك فالمجيز قبل الاجازة كان متمكنا من فسخ
الكتابة ودفع نصيبه بالجنابة وانما يتعذر ذلك باجازته الكتابة فينبغي أن يصير ذلك مختارا للارش
قلنا هو بالاجازة أسقط حقه في الفسخ ولا يتصرف في المحل المستحق بالجنابة والاختيار انما
يحصل بتصرفه في المحل المستحق بالجنابة على معنى انه مخير بين شيئين فاذا فوت أحدهما تعين
الآخر وهذا غير موجود هنا فانه ما تصرف في نصيب نفسه بشيء وانما أسقط حقه في فسخ

كتابة صاحبه في نصيبه وما كان دفع نصيب صاحبه مستحقا عليه فلهذا لا يجعل بهذه الاجازة
 مختارا للقضاء ولكن يكون عليهما الاقل من قيمته ومن ارش الجناية بمنزلة مالو كتاباه وهما
 لا يعلمان بالجناية عبد جنى على حر بقطع يده ثم قطع يد العبد رجل حر ولا يعلم أى الجنائتين
 قبل فقال الحر كانت جناية العبد على قبل الجناية عليه وقال المولى بل كان ذلك بعد الجناية
 عليه فالقول قول المولى في ذلك لان سبب استحقاق المولى ارش يد العبد ظاهر وهو ملكه
 رقبته والمجنى عليه يدعى استحقاق ذلك عليه بدعواه سبق جناية العبد عليه فعليه اثبات
 ما يدعي بالبينة وان لم يكن له بينة فعلى المولى اليمين لان الحر يدعى تاريخا سابقا في جناية العبد
 عليه وهذا التاريخ لا يثبت الا ببينة فاذا لم يكن له بينة وحلف المولى خيرا فان شاء دفع العبد
 الى المجنى عليه وان شاء فداه بجميع الارش قال (ألا ترى) ان عبدا لو قطع يد حر وجرح
 المولى عبده فقال المولى فمات ذلك قبل جناية عبدي عليه وقال المجنى عليه بل فعاته بعد ذلك
 كان القول قول المولى لان المجنى عليه يدعى اختيار القداء والمولى منكر لذلك فالقول قوله
 مع يمينه فكذلك ما سبق وان التقي عبد وحر ومع كل واحد منهما عصفشج كل واحد منهما
 صاحبه موضحة فبرئنا جميعا ولا يدري أيهما بدأ بالضربة فقال المولى للحر أنت بدأت بالضربة
 وقال الحر بل العبد بدأ بها فالقول قول المولى لما بينا من المعنيين ان الحر يدعى سبق تاريخ في
 جناية العبد عليه ويدعى استحقاق ارش الجناية على العبد فاذا حلف المولى كان على الحر نصف
 عشر قيمة العبد للمولى ارش موضحة ويدفع المولى عبده بجنائته أو يفديه وكذلك ان كان مع
 العبد سيف فمات العبد وبرا الحر لانه لا قصاص على العبد ها هنا فانه لا قصاص بين العبيد
 والاحرار فيما دون النفس والحر انما جنى على العبد بالقصاص فلا يجب عليه القصاص فان مات
 العبد من ذلك فكان الواجب الارش كما في المسئلة الاولى واذا ثبت أن القول قول المولى
 في انكار التاريخ كان على عاقلة الحر جميع قيمة العبد لان نفس العبد تحمله العاقلة فيكون
 مقدار ما تقتضيه ضربة الحر في قيمته الى الوقت الذي ضرب العبد الحر وهو الوقت
 الذي يفديه المولى ذلك يكون للمولى ويكون في الباقي ارش جنائته على الحر لان الحر
 استحق نفسه بجنائته عليه وقد مات وأخاف بدلا فيقوم البديل مقامه ويؤمر المولى بدفع ذلك
 القدر الى الحر الا أن يكون ارش جنائته عليه أقل من ذلك فينثذ بدفع اليه مقدار ارش جنائته
 والباقي للمولى وان كان السيف مع الحر والعصا مع مبد وقد مات العبد وأرش جراحة الحر

أكثر من قيمة العبد فقال المولى أنت بدأت فضربت عبدي وقال الحر بل العبد بدأ فضررتني
فالقول قول المولى لانه منكر سبق التاريخ في جنابة عبده عن الحر يكون له أن يقتل الحر
قصاصا لانه قتل عبده بالسيف وبطل حق الحر لان المستحق له بجنابة العبد نفس العبد ووقه
مات ولم يخلف بدلا يمكن استيفاء حقه منه لانه انما أخلف القصاص وابقاء موجب جنابة العبد
على الحر فيما دون النفس من القصاص غير ممكن * فان قيل كان ينبغي أن لا يجب القصاص
على الحر لانه ان كان الحر جنى على العبد أولا فقد استحق نفسه بجنابته ثم أقدم على قتل نفس
هي مستحقة له بالجنابة فصير ذلك شبهة في اسقاط القود عنه في الوجهين * قلنا لا كذلك
فان عبد الو جنى على الحر ثم جنى الحر عليه وقتله يجب عليه القصاص لان موجب جنابة العبد
على مولاه على ما بينا أن جنابة الخطأ تباعد عن الجاني وتعلق باقرب الناس اليه وأقرب
الناس الي العبد مولاه ولهذا خير المولى بين الدفع وبين الفداء وحق المجني عليه في العبد حق
ضعيف حتى لا يمنع بقود شي من تصرفات المولى فيه ومثل هذا الحق الضعيف لا يعتبر شبهة
في اسقاط القود فان أقام الحر البينة على العبدانه بدأ فضرره فهذا مثل الاول لما بينا أن حقه في
العبد بسبب جنابته حق ضعيف فلا يمنع ذلك وجوب القصاص عليه بقتله اياه وقد فات محل
حق الحر فبطل حقه ولو التقي عبد وحر ومع كل واحد منهما عصا فاضطر بافشج كل واحد
منهما صاحبه موضحة فبرآ منها واتفق المولى والحر انهما لا يدريان أيهما بدأ فان المولى يدفع
المولى أو يفديه لان جنابة العبد على الحر معلومة وهي ثبتت الخيار للمولى فان دفعه رجع على
الحر بنصف أرش جنابة الحر عليه لان جنابة الحر عليه ان سبقت فللمولى الارش وان تأخرت
فليس للمولى عليه شيء لان الارش مدفوع مع العبد بجنابته فلا اعتبار الاحوال قلنا يرجع على
الحر بنصف أرش جنابته على العبد وان فداء رجع على الحر بجميع ارش جنابته على العبد لانه
بالفداء طهره عن جنابته وارش جنابة الحر عليه سالم له بعد الفداء وان تقدمت جنابة العبد
على الحر ولو كانا عبدين فشج كل واحد منهما صاحبه معا وبرآ خير مولى كل واحد منهما فان
شاء دفعه وان شاء فداء بجنابة مملوكه على مملوك صاحبه فان اختار الدفع صار عيد كل واحد
منهما للآخر فلا يتراجعا بشيء سوى ذلك لان كل واحد منهما وصل الى ما كان مستحقا له
وان اختار الفداء أدى كل واحد منهما أرش جنابة الآخر تماما وان سبق أحدهما بالضربة قيل
لمولى البادي بالضربة ادفعه أو افده لان عبده سبق بالجنابة فيخير هو أولا فان دفعه صار العبد

للمدفع اليه ولا يرجع الدافع عليه بشئ^١ لانه لو رجع بشئ^٢ لزمه دفع ذلك اليه مع عبده
 عن الجنابة فتبقى جنابة عبد الآخر عليه معتبرة فان مات البادي من الضربة وبرى^٣ الآخر
 وقيمة كل واحد منهما خمسة آلاف فان قيمة الميت في عنق الحى يدفع بها أو يفدى فان فداه
 بقيمة الميت رجع في تلك القيمة بارش جنابة عبده لان حقه كان ثابتا في رقبة الميت باعتبار
 جنابته على ملكه وقد مات وأخاف بدلا فيكون له أن يرجع في ذلك البدل بارش جراحة
 عبده وان دفعه رجع بارش شجرة عبده في عنقه ويخير المدفع اليه بين الدفع والفداء لان
 الجنابة من عبده كانت بعد الشجرة فلا يتعلق حق مولى المجنى عليه بارش تلك الشجرة وقد كان
 قبل جنابته مولى المجنى عليه مخيرا بين الدفع والفداء فكذلك بعد جنابته (ألا ترى) أن عيدا
 لوشيح عبدا موضحة ثم جاء عبد آخر فقتل الشاح خطأ خير مولاه بين الدفع والفداء فان
 فداه كان أرش جراحة المشجوج في ذلك الفداء وان دفعه خير مولى العبد الميت فان شاء دفعه
 على ما سبق وقد أعاد جواب هذا السؤال بعد هذا بأسطر وقال مولى الميت بالخيار ان شاء
 دفع ارش جنابة الحى مكان قيمة عبده في عنق الباقي ويخير مولاه فان شاء دفعه وان شاء فداه
 وان أبى أن يدفع المولى ارش جنابة الحى فلا شئ^٤ له في عنق الحى لان عبده هو البادي بالجنابة
 فلا يكون له في عنق الحى شئ^٥ حتى يؤدي ارش جنابته (ألا ترى) أن عبده لو كان حيا بدى به
 فقبل له ادفعه أو افده فكذلك اذا كان ميتا ولو برأ الاول ومات الاخر من الجنابة خير مولى
 الاول بين الدفع والفداء لان عنده هو الذى بدأ بالجنابة فان فدى عبده كان ارش جنابة عبده
 في الفداء بعد ما يدفع منه أرش موضحة العبد الآخر لان العبد الآخر جنى على عبده وهو
 مشجوح فلا يتعلق به حقه بارش الشجرة وانما كان حقه في العبد مشجوجا وقد مات وأخلف
 عوضا وان دفع عبده فلا شئ^٦ له عليه لان حقه بالدفع يسقط عن ارش جنابة العبد الآخر على
 عبده فاذا استوفى ذلك لزمه دفعة مع عبده فلا يكون استيفاؤه مفيدا شيئا ولو تضارب العبد
 بالمصا فشحج كل واحد منهما صاحبه موضحة فبرأ والبادي معروف ثم ان عبد الرجل قتل
 البادي منهما خطأ قبل لمولاه ادفعه أو افده فان فداه بقيمته أدى مولاه من تلك القيمة
 أرش جراحة العبد الباقي والفضل له من قبل أن مولى البادي هو المخاطب أولا وحكم جنابة
 مملوكه انما يتبين باختيار مولى العبد الثالث الدفع أو الفداء فلماذا بدى به ولما اختار الفداء فقد
 اختلف البادي قيمته فلمولى العبد الباقي في تلك القيمة ارش الجنابة على عبده والفضل لمولى

البادى ثم يرجع مولى البادى بارش جراحة عبده فى عنق العبد الباقى فيدفع بها أو يفدي لانه قد وصل الى مولى العبد الباقى كمال حقه وان دفع مولى القاتل عبده قام المدفوع مقام المقتول وقد بينا ان المقتول لو كان الباقى كان يخيّر مولاه أولاً فان دفعه لم يكن له على المولى المدفوع اليه من ارش جراحة عبده شيء وان فداه رجع فى عنق صاحبه بارش جراحة عبده فكذا هنا ولو كان العبد الثالث قتل الآخر منهما فدفعه مولاه قام المدفوع مقام المقتول فان فداه بقيمته خير مولى البادى بين الدفع والفداء فان دفعه اليه شيء له على مولى المقتول ولا فى قيمته لان عند اختياره الدفع يكون حق مولى المقتول ثابتاً فى ارش الجنابة على العبد البادى فلا يفيد رجوع مولاه عليه شيئاً لان ما قبضه منه يلزمه رده عليه وان فداه فقد طهر عبده من الجنابة وقد فات المقتول وأخلف قيمة فيرجع فى تلك القيمة بارش جراحة عبده وان مات العبد القاتل خير مولى العبد البادى فان شاء دفع ارش شجرة المقتول وان شاء دفع نفسه وأيهما فعل فقد بطل حقه لان حقه كان فى المقتول مشجوجاً وقد فات ولم يخلف عوضاً لان عوضه كان العبد القاتل وقد فات وصار كان لم يكن ولو مات البادى بالضربة من شيء آخر وبقي الآخر فان مولى البادى بالخيار ان شاء دفع الى مولى الثانى ارش جنابة عبده ويتبع عبده بارش جنابة عبده لان بالفداء طهر عبده عن الجنابة وقد جنى العبد الاخر على عبده فيتمه بارش ذلك ويخيّر مولى العبد بين أن يدفع عبده بذلك أو يفديه وان أبى أن يدفع الارش فلا شيء له فى عنق العبد الحى لما بينا أنه كان هو المخاطب ابتداءً لبداءة عبده بالجنابة وشرط وجوب الجنابة بوجه الخطاب له على مولى الباقى أن يدفع ارش جنابة عبده عليه فاذا انعدم هذا الشرط بابائه لم يكن له أن يرجع عليه بشيء كما قال أبو حنيفة رحمه الله فى مولى المفقوءة عيناه اذا دفع الشجرة لم يكن له أن يرجع على الباقى بشيء ولو أن عبد بن التقيا ومع كل واحد منهما عصا فشج كل واحد منهما صاحبه موضحة وأحدهما بدأ بالضربة وهو معلوم فات الضارب الاول منهما من ضربة صاحبه وبرأ الآخر فمولى العبد الميت بالخيار ان شاء دفع ارش جنابة الحى فكانت قيمة عبده فى عنق الحى وخير مولاه بين أن يدفعه أو يفديه لانه بالفداء طهر عبده وان شاء قتل العبد الباقى ويخيّر مولاه بين الدفع والفداء ولا يتعلق حقه بذلك لان العبد الباقى انما قتل الضارب الاول وهو مشجوج وان أبى مولى الميت أن يدفع ارش جنابة الحى فلا شيء له فى عنق الحى لتفويته شرطه كما بينا ولو كانا برثنا من الموضحتين ثم ان

البادي منهما قتل الآخر خطأ خير مولاه فان شاء دفعه وان شاء فداه بارش الموضحة
وبالقيمة لانه تحلل بين الجنائتين بره فتكون جنائته الثانية على المجني عليه الاول بمنزلة جنائته
على غيره فاذا فداه فلا شيء له لان عند اختيار الدفع يلزمه ان يدفع ارش الجناية على عبده معه
فلا يكون استيفاءه مفيدا شيئا وان فداه كان ارش شجة المقتول لمولاه خاصة ويكون ارش
شجة الحى في هذه القيمة المقبوضة يأخذه مولاه منها لان حقه كان ثابتا في المقتول وقد فات
وأخلف قيمة فيثبت حقه في تلك القيمة وذلك بقدر ارش شجة الحى وان كان الآخر هو
الذى قتل البادي خطأ فانه يخير مولى المقتول فان شاء أبطل جنائته ولا شيء لواحد
منهما على صاحبه وان شاء فداه بارش موضحة الحى ثم يخير مولى الحى بين ان يدفع عبده أو
يفديه بقيمة المقتول وهذا نظير ما سبق على معنى ان مولى البادي هو المخاطب أولا وشرط
ثبوت حق الرجوع له ان يفدى عبده بموضحة العبد الحى قال وجد منه هذا الشرط يكون
له ان يطالب مولى الحى بموجب جنائة عبده على عبده فان أبى إيجاد هذا الشرط كان مبطلا
حقه فلا شيء لواحد منهما على صاحبه وان اختار مولى العبد الآخر دفع عبده فدفعه فان
ارش الشجة التي شجها الاول في عنقه فان شاء المدفوع اليه فداه وان شاء دفعه المولى الى
المدفوع فهو قائم مقام المقتول وسواء دفعه أو فداه لم يكن للاول شيء لان الجناية من الآخر
على الاول كانت وهو مشجوج فلا يتعلق حق مولى الاول ببطل تلك الشجة قال الحاكم رحمه
الله أراد أن الآخر يسبق الى الدفع قبل أن يختار الاول شيئا فالحكم ما بينه أولا وان كان
لا يعرف البادي من العبد بالضربة ثم قتل أحدهما صاحبه بعد مبارزته فانه يخير مولى القاتل
فان شاء دفع عبده وان شاء فداه بقيمة المقتول المشجوج صحيحا لانا تيقنا جنائة القاتل على
المقتول وكننا قد علمنا أن المقتول كان صحيحا واشتبه حاله وقت القتل فيجب التمسك بما كان
معلوما فلذا يفديه بقيمة صحيحا ان اختار القداء فان دفعه كان له نصف ارش شجته في عنقه
باعتبار الاحوال كما بينا فان شاء فداه المدفوع اليه بذلك وان شاء دفع منه حصة قيمة العبد
مشجوجا من العبد الذى دفعه أو يفديه فان فداه بقيمته رجع عليه بارش الشجة في القداء
الذى دفعه بعد ما يدفع العبد المقتول نصف ارش شجته لان ذلك القدر لا يتعلق به حق
الذي فدى عبده بقيمته باعتبار الاحوال فيه فيسلم ذلك لمولى العبد المقتول من القداء أو يرجع
فيما بقي منه بارش شجة عبده * ولو التقي عبدان وتضاربا فقطع كل واحد منهما يد صاحبه معا

فبرئانه يخيّر مولى كل واحد منهما فان شاء دفع عبده وأخذ عبد صاحبه وان شاء أمسك
 عبده ولا شيء له في قول أبي حنيفة وقد تقدم بيان هذه المسئلة في الحر اذا كان هو القاطع
 ليد العبد فكذلك في العبدين ولو أن أمة قطعت يد رجل ثم ولدت ولدا فقتلها ولدها خطأ
 فان المولى بالخيار ان شاء دفع الولد الى المقطوعة يده وان شاء فذاه وأيهما فعل خير مولى
 المقطوعة يده بين دفع الاقل من دية العبد ومن قيمة الام لان حق المقطوعة يده كان ثابتا في
 الام والولد ما انفصل عنها بمنزلة عبد آخر جنى عليها فتعتبر جنايته لحق صاحب اليد ويخيّر كما
 بينا ولو أن عبدا قتل رجلا خطأ ثم ان عبد الرجل قطع يد هذا العبد خطأ فبرئ المولى القاطع
 بالخيار ان شاء دفع عبده وان شاء فذاه وأيهما فعل خير مولى المقطوعة يده فان شاء دفع
 عبده وما أخذ بجنايته معه وان شاء فذاه لان عبده كان صحيحا حين قتل الرجل فحق وليه
 كان ثابتا في الجزء الفات منه بقطع العبد يده الى بدل فيثبت حقه في بدله أيضا فاذا اختار
 دفعه فعليه دفع بدل ذلك ولم يكن هذا اختيارا للآخر لان نفس كل واحد منهما انما استحققت
 بجنايته وأحدهما منفصل عن الآخر فكان هذا ومالهو كانت جنايتهما على شخصين سواء فلا
 يكون اعتاقه أحدهما اختيارا في حق الآخر لانه لا يتعذر دفع الآخر بجنايته بسبب هذا
 الاعتاق وهذا بخلاف ما سبق فان المولى لو أعتق العبد المدفوع باليد المقطوعة كان ذلك منه
 اختيارا للقاء لان دفعهما كان باعتبار جناية واحدة وفي الجناية الواحدة اختياره في البعض
 يكون اختيارا في الكل • ولو أن رجلا قطع يد رجل فأعتقه مولاه قبل أن يبرأ وهو يعلم
 بذلك أولا يعلم فلا شيء له في قول أبي حنيفة وله أن يرجع بنقصان قيمة عبده في قولهما
 وهذا بناء على ما سبق فانه بالاعتاق فوت تسليم الجثة ولو منع ذلك عند أبي حنيفة لم يرجع
 بشيء فكذلك اذا فوته وعندهما له أن يمتنع عن تسليم الجثة ويرجع بنقصان القيمة فكذلك اذا
 فوت ذلك بالعتق • أم ولد بين رجلين كآبائها فقتلت أحده المولدين خطأ فعليها الاقل من
 القيمة ومن الدية لان جناية المكاتبه على مولاهما كجنايتها على أجنبي آخر وقد جنت وهي
 مكاتبه فعليها الاقل من قيمتها ومن أرش الجناية فان قتلت الآخر بعده فعلي عاقبتها الدية
 لانها عتقت حين قتلت الاول منهما على اختلاف الاصلين لان عندهما وان لزمها السعاية في
 نصيب الآخر فالمستسعى حر وعند أبي حنيفة لا سعاية على أم الولد لمولاه فمرفنا أنها قتلت
 الآخر منهما وهي حرة فعليها الدية وعليها كفارتان لان الكفارة بالقتل تجب على المملوكة كما

نجب علي الحر وان قتلتهما معا فعليها قيمتهما لانها جنت علي كل واحد وهي مكاتبه وانما عتقت
 بعد ذلك ولو جنت علي اجنبيين ثم عتقت كان عليها قيمتها لهما فكذلك ان جنت علي موليتها
 واذا قطع الرجل يد عبده قيمته ألف درهم فلم يبرأ حتى زادت قيمته فصارت ألفي درهم
 ثم قطع آخر رجله من خلاف ثم مات منهما جميعا قال علي الاول ستمائة وخمسة وعشرون
 درهما وعلي الآخر سبعمائة وخمسون درهما قال الحاكم رحمه الله وفي جواب هذه المسئلة نظر
 وانما قال ذلك لانه اجاب في نظير هذه المسئلة في كتاب الديات بخلاف هذا وقد يناتمامه
 قال الشيخ الامام الاجل الزاهدي رحمه الله وعندى ما ذكره هاهنا صحيح وتأويله ان قيمته
 صارت ألفي درهم صحيحا لامقطوع اليد فعلى هذا التأويل الجواب ما ذكره في الكتاب من
 قبل ان الاول حين قطع يده وقيمته ألف لزمه بالقطع خمسمائة ثم الثاني بقطع الرجل ألتف
 نصف ما بقي فيلزمه أيضا خمسمائة لانه اذا كان قيمته صحيحا ألفي درهم فقيمته مقطوع اليد
 ألف درهم وقد ألتف نصفه بقطع الرجل وهو مقطوع اليد فيلزمه خمسمائة فحين مات منها
 فقد صار كل واحد منهما متلقا نصف ما بقي منه بسرابة جنائته الا ان في حق الاول لا
 معتبر بزيادة القيمة فيكون عليه نصف هذا من القيمة الاولى والقيمة الاولى كانت ألف درهم
 وربع تلك القيمة مائتان وخمسون فعليه بالسرابة نصف ذلك الربع وهو مائة وخمسة وعشرون
 فاذا ضمنت ذلك الى خمسمائة يكون ستمائة وخمسة وعشرين وقد اوجب علي الاول هذا
 المقدار والآخر منهما لزمه بالسرابة قيمة ما تلف بسرابة فعله وذلك معتبر من قيمته وقت
 جنائته ألفي درهم وربع تلك القيمة خمسمائة فنصف الربع مائتان وخمسون وقد وجب
 عليه باصل الجنابة خمسمائة وبالسرابة مائتان وخمسون فذلك سبعمائة وخمسون درهما والله
 أعلم بالصواب

كتاب المعاقلة

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة أبو بكر محمد بن سهل السرخسي رحمه
 الله املاء يوم الاربعاء الرابع عشر من شهر ربيع الآخر سنة ست وستين واربعمائة الاصل
 في ايجاب الدية علي العاقلة في الخطأ وشبه العمد قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم علي ماروي
 في حديث حمل بن مالك ان النبي عليه السلام قال لا ولياء الضاربة قوموا فدوه قال أخوها

عمر بن عويمر الاسلمى أندى من لا عقل ولا صاح ولا استهل ولا شرب ولا أكل ومثل
 دمه بطل فقال عليه السلام أسجع كسجع الكهان أو قال دعنى وأراجز العرب قوموا فدوه
 فقال ان لها بيتا هم سراة الحى وهم أحق بها منى فقال بل أنت أحق بها ثم فده وشى من
 المقول يدل عليه وهو أن الخاطى معذور وعذره لا يعدم حرمة نفس المقتول ولكن يمنع وجوب
 العقوبة عليه فأوجب الشرع الدية صيانة لنفس المقتول عن الهدر وفي إيجاب الكل على القاتل
 إجحاف به واستئصال فيكون بمنزلة العقوبة وقد سقطت العقوبة عنه للمعذر فضم الشرع اليه
 العاقلة لدفع معنى العقوبة عنه وكذلك في شبه العمدا باعتبار أن الآلة آلة التأديب ولم يكن فعله
 محظورا محضا ولهذا لا يجب عليه القصاص فلا يكون جميع الدية عليه في ماله لدفع معنى العقوبة
 عنه ولكن الشرع أوجب الدية ها هنا منغلظة ليظهر تأثير معنى العمد وأوجبها على العاقلة لدفع
 منع العقوبة عن القاتل ثم هذا الفصل لا يحصل الا بضرب استهانة وقلة مبالاة وتقصير في
 التحرز وإنما يكون ذلك بقوة مجدها المرء في نفسه وذلك بكثرة أعوانه وأنصاره وإنما ينصره
 عاقلة فضموا اليه في إيجاب الدية عليهم وان لم يجب لهذا المعنى وكل أحد لا يأمن على نفسه أن
 يتلى بمثله وعند ذلك يحتاج الى اعانة غيره فينبغى أن يعين من ابتلى ليعينه غيره اذا ابتلى بمثله كما
 هو العادة بين الناس في التعاون والتوادد فهذا هو صورة أمة متناصرة وجبلة قوم قوامين
 بالقسط شهداء لله متعاونين على البر والتقوى وبه أمر الله تعالى الأمة هذه ثم كانت للعرب
 في الجاهلية أسباب للتناصر منها القرابة ومنها الولاء ومنها الحلف ومنها مماحلة العمدو
 وقد بقى ذلك الى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليكونوا حلفاء له كما كانوا حلفاء بلده
 عبد المطلب ودخل بنو بكر في عهد قريش ليكونوا حلفاء لهم الحديث فكانوا يضلون عن
 حليفهم وعديدهم ويعقل عنهم حليفهم وعديدهم ومولاهم باعتبار التناصر كما يعقلون عن أنفسهم
 باعتبار التناصر فلما كان في زمن عمر رضى الله عنه ودون الدواوين صار التناصر بينهم بالديوان
 فكان أهل ديوان واحد ينصر بعضهم بعضا وان كانوا من قبائل شتى فجعل عمر العاقلة أهل
 الديوان بيانه في الحديث الذى بدأ به الكتاب فقال بلغنا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه
 فرض العقل على أهل الديوان لانه أول من وسع الديوان فجعل العقل فيه وكان قبل ذلك على
 عشيرة الرجل في أموالهم وبهنا أخذ علماءنا رحمهم الله فقالوا العقل على أهل الديوان من
 العاقلة وأبى الشافعى ذلك فقال هو على المشيرة فقد كان عليهم في عهد رسول الله صلى الله عليه

وسلم ولا نسخ بعد رسول الله ولكننا نقول قد قضى به عمر رضي الله عنه على أهل الديوان
 بمحض من الصحابة ولم ينكر عليه منكر فكان ذلك اجماعاً منهم فان قيل كيف يظن بهم
 الاجماع على خلاف ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا هذا اجتماع علي وفاق
 ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فانهم علموا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى
 به على المشيرة باعتبار النصرة وكان قوة المرء ونصرته يومئذ بمشيرته ثم لما دون عمر رضي
 الله عنه الدواوين صارت القوة والنصرة بالديوان فقد كان المرء يقاتل قبيلته عن ديوانه على
 ما روى عن علي رضي الله عنه أن يوم الجمل وصفين جعل بازاء كل قبيلة من كان من أهل تلك
 القبيلة ليكونوا هم الذين يقاتلون قومهم فهذا قضا بالدية على أهل الديوان ثم الشافعي يقول
 الزام الدية العاقلة بطريق الصلة والصلوة المالية مستحقة بوصلة القرابة دون العيون كالنفقة
 والميراث ونحن نقول الوجوب عليهم بطريق الصلة كما قال وإجابه فيما هو صلة أولي وأهل
 ديوان واحد فيما يخرج من الصلة لهم بعين العطاء كنفس واحدة وإيجاب هذه الصلة فيما يصل اليهم
 بطريق الصلة أولي في إجابه من أصول أموالهم ثم لا شك ان المعتبر النصرة ففي حق كل
 قاتل يعتبر ما به تتحقق النصرة وتناصر أهل الديوان يكون بالديوان فان كان القاتل من قوم
 يتناصرون بالهلف فذلك هو المعتبر لان المعنى متى عقل في الحكم الشرعي تمدى الحكم بذلك
 المعنى الى الفروع ثم القاتل أحد المواقف يلزمه من الدية مثل ما يلزم أحد العاقلة عندنا وعند
 الشافعي ليس على القاتل شيء من الدية لان الخطأ مرفوع قال الله تعالى وليس عليكم جناح
 فيما أخطأتم به وقال عليه السلام رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وانما يتحقق ذلك اذا لم يكن
 عليه شيء من الدية ثم هذا الجزء كسائر الاجزاء فبالمعنى الذي نوجب سائر الاجزاء على العاقلة
 من نصرة أو صلة نوجب هذا الجزء عليهم أيضاً ولكننا نقول الإيجاب على العاقلة لدفع الاجعاف
 والاستئصال عن القاتل والتخفيف عليه وذلك في الكل لافي الجزء ثم الوجوب عليهم باعتبار النصرة
 ولا شك انه ينصر نفسه كما ينصر غيره وكما انه معذور غير مؤخذ شرعاً فالعاقلة لا يؤخذون
 بفعله أيضاً قال الله تعالى ولا تزروا زرة وزر أخرى ومن لم يحن فهو أبعد من المؤاخذة من
 الجاني المدور فاذا أوجبنا على كل واحد من العاقلة جزءاً من الدية فلأن نوجب عليه مثل
 ذلك أولى وهذا لان محل أداء الواجب العطاء الذي يخرج لهم بطريق الصلة وهم في ذلك
 كنفس واحدة فكما يخرج العطاء لغير القاتل يخرج للقاتل وذكر عن المرور بن سويد قال

فرض عمر بن الخطاب رضي الله عنه الدية تؤخذ في ثلاث سنين فالنصف في سنتين ومادون
الثالث في سنة وبه تأخذ فنقول جميع الدية متى وجبت بنفس القتل كانت مؤجلة في ثلاث
سنين سواء كانت على العاقلة أو في مال القاتل كالأب يقتل ابنه عمدا وقد يناهذا في
الديات وإذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منه في سنة ومتى كان الواجب بالقتل
ثلث بدل النفس أو أقل من ذلك كان في سنة واحدة وما زاد على الثلث إلى تمام الثلثين في
السنة الثانية وما زاد على ذلك إلى تمام الدية في السنة الثالثة وهذا لأن تقوم النفس بالمال غير
معقول وإنما عرف ذلك شرعا والشرع إنما ورد بإيجاب الدية مؤجلة في ثلاث سنين فعلينا
اتباع ذلك واتباع الأجزاء بالجملة في مقدار ما يثبت فيها من الأجل والشافعي يجعل التأجيل
لمعنى التخفيف كالأبواب على العاقلة معنى التخفيف معقول فأما في التأجيل فمعنى نقصان المالية
لأن المؤجل في المالية أنقص من الحال وبسبب صفة العمدية يخرج من أن يكون مستحقا
للتخفيف ولكن ليس لهذه الصفة تأثير في إيجاب زيادة على قيمة المتلف ولو أوجبت الدية
عليه حالا كان ذلك زيادة فإن قيل أليس في شبه العمدة أن الدية تجب مغلظة وفيه إيجاب
زيادة المالية باعتبار صفة العمدة قلنا نعم ولكننا إنما نشكر إيجاب الزيادة بالرأى فيما لا مدخل
للرأى فيه وتلك الزيادة إنما أوجبت بالنص كاصل المال بمقابلة النفس أو جبنه بالنص بخلاف
القياس وعن إبراهيم قال في دية الخطأ وشبه العمدة في النفس على العاقلة على أهل الديوان في
ثلاثة أعوام في كل عام الثلث وما كان من جراحات الخطأ فعلي العاقلة على أهل الديوان إذا
بلغت الجراحة ثلثي الدية ففي عامين وإن كان النصف فكذلك وإن كان الثلث ففي سنة
واحدة وذلك كله على أهل الديوان وبه نقول فإن الواجب من الأرض متى بلغ نصف عشر
بدل النفس في حق الرجل أو في حق المرأة يكون ذلك على العاقلة وما دون ذلك بمنزلة ضمان
المال يكون على الجاني والشافعي يسوي بين القليل والكثير والقياس فيه أحد السببين أما
التسوية فكما ذهب إليه الشافعي في إيجاب الكل على العاقلة والتسوية في أن لا يوجب شيء
على العاقلة كما في ضمان المال ولكننا تركنا القياس بالسنة وإنما جاءت السنة في أرض الجنين
بالإيجاب على عاقلة وأرض الجنين نصف عشر بدل الرجل فيقتضى بذلك على العاقلة وفيما دونه
يؤخذ بالقياس وفي حديث ابن عباس رضي الله عنه موقوفا عليه ومرفوعا إلى رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا مادون أرض الموضحة

وارش الموضحة نصف عشر بدل النفس ففيها دونه يؤخذ بالقياس وهذا لان الايجاب على
العاقلة كان لمعنى دفع الاجحاف عن الجاني وذلك في الكثير دون القليل فلهذا أوجبنا الكثير
على العاقلة دون القليل والفاضل بينهما يكون مقدرًا وأدنى ذلك ارش الموضحة قال وليس على
النساء والذرية ممن كان له عطاء في الديوان عقل لانه بلغنا عن عمر رضى الله عنه قال لا يعقل
مع العاقلة صبي ولا امرأة وانما جعل الفضل فيما يؤدي والله أعلم على عشيرة الرجل ولم يجيؤا
على وجه العون لصاحبهم لانهم أهل يد واحدة ونصرة واحدة على غيرهم وهذه النصرة انما
تقوم بالرجال دون النساء فبنيته المرأة لا تصلح لهذه النصرة وكذلك النصرة لا تقوم بالصبيان
(ألا ترى) ان الشرع نهى عن قتل النساء والصبيان من أهل الحرب لانهم يقاتلون لدفع
من يقاتلهم وتناصرهم فيما بينهم وذلك لا يحصل بالنساء والصبيان وكذلك الجزية التي خلت عن
النصرة لم توجب على النساء والصبيان فكذلك تحمل المقتل وعلى هذا لو كانت المرأة هي
القائلة أو الصبي لم يكن عليهما شيء من الدية بخلاف الرجل لان وجوب جزءه على القاتل
باعتبار انه أحد المواقف وهو لا يوجد في النساء والصبيان ولا ينظر الى ما لهم من فرض العطاء
في الديوان لان ذلك ليس باعتبار النصرة بل باعتبار المؤنة كما فرض عمر رضى الله عنه
لازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم العطاء في الديوان فكان يوصله لمن في كل سنة وإذا قتل
الرجل خطأ فلم يرفع الى القاضي حتى مضت سنون ثم رفع اليه فانه يقضى بالدية على عاقلة في
ثلاث سنين من يوم يقضى لان ثبوت الاجل يبنى على وجوب المال والمال انما يجب بقضاء
القاضي فاما قبل القضاء فالمال ليس بواجب لان ضمان المتلفات يكون بالمثل بالنص ومثل النفس
نفس الا انه اذا رفع الى القاضي فيتحقق العجز عن استيفاء النفس لما فيه من معنى العقوبة
وتحول الحق بقضائه الى المال كما في ولد المغرور فان قيمته انما يجب على المغرور بقضاء القاضي
وان كان رد عينه متعذرا قبل القضاء ولكن في الحكم جعل الواجب رد العين الى أن يحوله
القاضي الى القيمة بقضائه لتحقق العجز عن رد العين ولهذا لو هلك الولد قبل القضاء لم يضمن
شيأ واعتبر قيمة الولد يوم القضاء لهذا وهو نظير الاجل في حق العين فانه لا يعتبر ماضى
من المدة قبل الخصومة وانما يكون ابتداء التأجيل من وقت قضاء القاضي فكذلك هاهنا
ابتداء التأجيل يكون من وقت قضاء القاضي فان كانوا أهل ديوان قضى بذلك في اعطياتهم
فيجعل الثلث في أول عطاء يخرج لهم بعد قضائه وان لم يكن بين القتل وقضائه وبين خروج

أعطيتهم الأشهر أو أقل من ذلك لان التأجيل في حق العاقلة كان لمعنى تأخر خروج العطاء
وعمل قضاء الدية منه العطاء فانما يعتبر خروج العطاء بعد القضاء (ألا ترى) انه لو لم يخرج
سنتين لم يطالبوا بشئ فكذلك اذا خرج بعد قضاء القاضى بشهر أو أقل يؤخذ منه ثلث الدية
والثلث الثانى فى العطاء الآخر اذا خرج ان أبداً بعد الحول أو عجل قبل السنة وكذلك
الثلث الثالث فان عجل للقوم العطاء فخرجت لهم ثلاثة أعطية مرة وهى أعطية استحقوها
بعد قضاء القاضى بالدية فان الدية كلها تؤخذ من تلك الاعطية الثلاثة لو صول محل اداء الدية
منه الى يد العاقلة قال ولا يقضى بالدية على القوم حتى يصيب الرجل فى عطائه من الدية كلها
أربعة دراهم أو ثلاثة أو أقل من ذلك عندنا وقال الشافى ما يقضى به على كل واحد منهم
لا يكون أقل من نصف دينار لانها صلة واجبة شرعاً فيعتبر بالزكاة وأدنى ما يجب فى الزكاة
نصف دينار أو خمسة دراهم فقد كان ذلك بمعنى نصف دينار فى زمن رسول الله صلى الله عليه
وسلم ولكننا نقول الايجاب عليهم للتخفيف على القتال وانما يجب على وجه لا يتعسر ذلك عليهم
وذلك فى ايجاب القليل دون الكثير ثم هذه صلة يؤمرون باذائها على وجه التبرع فلا يبلغ
مقدارها مقدار الواجب من الزكاة بل ينقص من ذلك (ألا ترى) انه لا تجب هذه الصلة
فى أصول أموالهم وانما تجب فيما هو صلة لهم وهو العطاء فمرفناً أنه مبنى على التخفيف من
كل وجه وقد ظن بعض أصحابنا رحمهم الله ان التقدير بثلاثة دراهم فيما يؤخذ منهم فى كل سنة
وذلك غلط فقد فسرها هنا فقال حتى يصيب الرجل فى عطائه من الدية كلها أربعة دراهم
أو ثلاثة دراهم فمرفناً انه لا يؤخذ فى كل سنة من كل واحد منهم الا درهم أو درهم وثلث
فان قلت العاقلة فكان يصيب الرجل أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة ضم اليهم أقرب القبائل
فى النسب من أهل الديوان حتى يصيب الرجل فى عطائه ما وصفنا وهذا لان ايجاب الزيادة
عليهم اجحاف بهم فلا يجوز فلذلك ضم اليهم أقرب القبائل كما ضمنا العاقلة الى القبائل للتحرز
عن الاجحاف بهم ولانه متى حز بهم أمر ولا يتمكنون من دفع ذلك عنهم بأنفسهم فانما
يستعينون بأقرب القبائل اليهم فاذا كانوا فى بعض الاحوال يستنصرون بهم عند الحاجة
فكذلك يضمون اليهم فى تحمل العتل عند الحاجة قال ولا يستحقون العطاء عندنا الا بآخر
السنة فلذلك قلنا اذا خرج العطاء بعد القضاء بشهر أو أقل أخذ منه ثلث الدية ومعنى هذا أن
العطاء انما يخرج لهم فى العادة فى كل سنة واستحقاق ذلك عند تمام السنة لانهم يستحقون

ذلك بطريق الصلة والتبرع الي آخر المدة في حكم المعاوضات دون الصلات وانما يكون استحقاق الصلة عند تمام المدة ولا يثبت الملك فيها الا بالقبض بمنزلة الجزية ولهذا قلنا ان من مات من أهل الذمة أو أسلم لم يكن عليه شيء من الجزية وفي حق أهل الديوان ان من مات منهم قبل خروج العطاء وقبل تمام السنة لم يصير عطاؤه ميراثا لورثته فمرفنا ان وجوبه باعتبار آخر السنة متى كان يجيء ذلك الوقت بعد القضاء كان العطاء الواجب باعتبار ذلك الوقت محلا لاخذ الدية منه واذا لم يقض عليهم بالدية حتى مضت سنون ثم قضى بها ولم يخرج للناس أعطياتهم الماضية لم يكن فيها من الدية شيء لان وجوب هذه الاعطية باعتبار مدة مضت قبل قضاء القاضي وقد بينا ان وجوب الدية بقضاء القاضي فحل الاداء الاعطيات التي تجب بعد القضاء فلماذا لا يستوفي من الاعطيات الماضية شيء من الدية ويستقبل بصاحب الدية الاعطية المستقبلية بعد القضاء ولو كانت عاقلة الرجل أصحاب رزق يأخذونه في كل شهر قضى عليهم بالدية في أرزاقهم في ثلاث سنين في كل سنة الثلث لان الرزق في حقهم قائم مقام العطاء فان العطاء انما كان محلا لقضاء الدية منه لانه صلة يخرج لهم من بيت المال ولا جله اجتمعوا وأبوتوا أسماءهم في الديوان وهذا موجود في الرزق اذا كانوا أصحاب رزق ثم ينظر ان كانت أرزاقهم تخرج في كل سنة فكلما خرج رزق يؤخذ منه الثلث وان كان يخرج في كل شهر فمقدار نصف سدس الثلث يؤخذ من كل رزق حتى يكون المستوفي في كل سنة مقدار الثلث يؤخذ من كل رزق وان خرج الرزق بعد قضاء القاضي بيوم أو أكثر أخذ من رزق ذلك الشهر بمحصة الشهر كما بينا فان كانوا يأخذون الارزاق في كل ستة أشهر فخرج لهم رزق ستة أشهر بعد القضاء أخذ منهم سدس الدية وان كانت لهم أرزاق في كل شهر ولهم اعطية في كل سنة فرضت عليهم الدية في أعطياتهم دون أرزاقهم لان الارزاق انما كانت خلفا عن الاعطيات ولا يعتبر الخلف مع وجود الاصل وهذا لان الارزاق لهم لكفاية الوقت فاخذ شيء من ذلك منهم يؤدي الى اضرار بهم وبيعالاتهم فيشق ذلك عليهم عادة فأما الاعطيات فليست لكفاية الوقت ولكن لتألفهم حتى يكونوا مجتمعين في الديوان يقومون بالنصرة فلا يشق عليهم الاداء من الاعطيات فلماذا قلنا عند الاجتماع بفرض الدية من الاعطيات دون الارزاق ومن جنى عليهم من أهل البادية وأهل الثمن الذين لا ديوان لهم فرضت الدية علي عواقبهم في أموالهم في ثلاث سنين علي الاقرب فالاقرب منهم يوم يقضي القاضي بالدية لان تناصرهم

بالقرب وإنما يعتبر ذلك عند القضاء بالدية كما في حق أهل الديوان ويضم إليه أقرب القبائل
 في النسب حتى يصيب الرجل من الدية في السنين الثلاثة ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم لتحقق
 معنى التخفيف عليهم وهذا المعنى هنا أولي بالاعتبار منه في حق أهل الديوان لأن المأخوذ
 من أموالهم هاهنا والاداء من الاعطيات يكون أسر من الاداء من أصول الاموال ومن
 أقر بقتل خطأ ولم يرتفعوا الى القاضي سنين ثم ارتفعوا قضى عليه بالدية في ماله في ثلاث
 سنين من يوم يقضى لان ما يثبت بالاعتراف لا تتحمله العاقلة لقوله عليه السلام ولا صلحا ولا
 اعترافا وهذا لان اقراره في حقه محمول على الصدق وفي حق عاقلته محمول على الكذب لكونه
 متهما في حقه ثم موجب الجناية في الاصل على الجاني ثم تحمل العاقلة للتخفيف عليه فاذا لم
 يثبت التسبب في حق العاقلة في الواجب عليه باعتبار الاصل والتأجيل فيه من وقت القضاء
 لا من وقت الاقرار لان الثابت بالاقرار من القتل لا يكون أقوى من الثابت بالمعاينة وفي القتل
 المعائن الدية انما تجب بقضاء القاضي فيها أولا ولو أقر انه قتل ولي هذا الرجل وأقر أنه خاصمه
 الى قاضي بلد كذا فقامت بذلك البينة فقضى به القاضي على عاقلته من أهل ديوان الكوفة وصدقه
 ولي الجناية في ذلك وكذبه العاقلة فلا شيء على العاقلة لان تصادقهما ليس بحجة على العاقلة ولم
 يكن عليه شيء في ماله لانهما تصادقا على أن الواجب بقضاء القاضي تقرر على العاقلة وبعد تفرره
 على العاقلة لا يبقى عليه وتصادقهما حجة في حقهما بخلاف الاول فهناك السبب الموجب للدية
 على العاقلة هو قضاء القاضي ولم يوجد أصلا فيقضى بها في مال المقر قال الا أن يكون له عطاء
 معهم فتكون عليه حصته من ذلك لانه في مقدار حصته يقر على نفسه وفي حصة عواقلهم يقر
 عليهم فيؤخذ بما أقر به على نفسه وهذا يبين أن القاتل انما يكون أحد العواقل عندنا اذا كان
 له عطاء في الديوان فأما اذا لم يكن فليس عليه من الدية شيء لان الدية تؤخذ من الاعطيات هـ
 فان قيل لما كان أصل الوجوب عليه وقد تحول بزعمه الى عاقلته بقضاء القاضي فاذا توى ذلك
 على العاقلة بمجودهم ينبغي أن يقضى بالكل عليهم كما اذا توى الدين على المحال عليه بمجوده
 عاد الدين الى ذمة المحيل هـ قلنا هذا مستقيم فيما اذا كان أصله دينا لدفع التوى عن مال المسلم
 وهذا أيضا لم يكن دينا عليه وإنما كان بطريق الصلة لصيانة دم المقتول عن الهدر وبعد ما تقرر
 على العاقلة بقضاء القاضي لا يتحول اليه بحال سواء استوفى من العاقلة أو لم يستوف والعمد
 الذي لا قود فيه يقضى بالدية من مال القاتل في ثلاث سنين من يوم يقضى بها القاضي لقوله

عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولان ذلك للتخفيف ودفع الاجحاف عن القاتل والعامد
 لا يستحق ذلك ولو قتل عشرة رجلا فعلى عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلاث سنين
 لان ما يجب على كل واحد منهم بدل النفس وبدل النفس يكون مؤجلا في ثلاث سنين فيعتبر
 الجزء منه بالكل ولا يعقل أهل مصر عن أهل مصر آخر وانما يريد به اذا كان لأهل مصر
 ديوان على حدة أو كان تناصرهم باعتبار القرب في السكنى وأهل مصر أقرب اليه من أهل
 مصر آخر ويعقل أهل كل مصر عن أهل سوقهم وقراهم لانهم اتباع لأهل المصر فاذا
 حاربهم أمر استنصروا بهم فأهل مصر يعقلون عنهم باعتبار معنى القرب والنصرة ومن كان
 منزله بالبصرة وديوانها بالكوفة عقل عنه أهل الكوفة لانه انما استنصر بأهل ديوانه لا بغيره
 (ألا ترى) أن القرب في السكنى لا يكون أقوى من قرب القرابة ولو أن اخوين لآب
 وأم ديوان أحدهما بالكوفة وديوان الآخر بالبصرة لم يعقل أحدهما عن صاحبه وانما يعقل
 عن كل واحد منهما أهل ديوانه فكذلك ما سبق ولو أن قوما من أهل خراسان أهل
 ديوان واحد مختلفين في انسابهم منهم من له ولاء ومنهم القربى ومنهم من لا ولاء له جنى
 بعضهم جنابة عقل عنه أهل رايته وأهل فئاته وان كان غيره أقرب اليه في النسب لان
 استنصاره بأهل رايته أظهر ومن كان من أهل الديوان لا يرجع في استنصاره الى عشيرته
 عادة ولان عطاء أهل راية واحدة انما يخرج من بيت المال جملة واحدة فهم في ذلك كنفس
 واحدة وان كان عدد أهل رايته قليلا ضم اليهم الامام من رأى من أهل الديوان حتى يجعلهم
 عاقلة واحدة لدفع الاجحاف عن أهل رايته وانما يضم اليهم الامام من يكون أقرب اليهم
 في معنى النصرة اذا حاربهم أمر في ذلك وانما يعرف ذلك الامام فجعل مفوضا الي رايته لهذا
 ومن لا ديوان له من أهل البادية ونحوهم تماقلوا على الانساب وان تباعدت منازلهم واختلفت
 الباديتان لان تناصرهم بالانساب ولان حالهم في معنى الذين كانوا على عهد رسول الله صلى
 الله عليه وسلم وقد بينا أنه قضى بالعقل على الاقارب ولا يعقل أهل البادية عن أهل الامصار
 الذين عواقلهم في العطاء لان أهل الامصار انما يقوم بنصرتهم والذب عنهم أهل العطاء من
 أهل ديوانهم لا أهل اخوة البادية وهم انما يتقون بأهل العطاء وكذلك لا يعقل أهل العطاء
 عن أهل البادية لانهم يتقون بهم ولا ينصر بعضهم بعضا وان كانوا اخوة لآب وأم وانما
 ينصر كل واحد منهم أهل العطاء ومن جنى جنابة على أهل المصر وليس في عطاء وأهل البادية

أقرب اليه ومسكنه المصر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصر لانهم من الذين يقومون
ببصرة أهل المصر والدفع عنهم ولا يحرصون بذلك من كان له في المصر عطاء دون من لا عطاء
له فهذا كانوا عاقلة لجميع أهل المصر وكذلك لا يعقل عن صاحب العطاء أهل البادية وان كان
فيهم نازلا وأصحاب الارزاق الذين لا اعطيات لهم بمنزلة أهل العطاء في جميع ذلك لكون
الارزاق خلفا عن الاعطيات في حقهم وان كان لاهل الذمة عواقل معروفة يتماقلون بهاقتل
أحدهم قتلا خطأ فدية على عواقلهم بمنزلة المسلم لانهم التزموا أحكام الاسلام في المعاملات
ومعنى التناصر الذي يبنى عليه العقل يوجد في حقهم كما يوجد في حق المسلمين وان لم يكن لهم
عاقلة معروفة يتماقلون بها فالدية في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى بها عليه لما بيننا أن أصل
الوجوب على القاتل وانما يتحول عنه الى العاقلة اذا وجدت فاذا لم توجد بقيت عليه بمنزلة
مسلم في دار الحرب قتل مسلما خطأ وهما أجنبيان منها فانه يقضى بالدية عليه في ماله لان من
يكون في دار الحرب فأهل دار الاسلام لا يعقلون عنه وتمكنه من هذا الفعل لم يكن ينصرتهم
ولا يعقل مسلم عن كافر ولا كافر عن مسلم والكفار يتماقلون فيما بينهم وان اختلفت ملتهم
لان التماقل يبنى على الموالاة والتناصر وذلك ينعدم عند اختلاف الملة قال الله تعالى والذين
كفروا بعضهم أولياء بعضهم وقال والذين آمنوا ولم يهاجروا ممالكم من ولايتهم من شيء حتى
يهاجروا فلما انقطعت الموالاة بين من هاجر ومن لم يهاجر حين كانت الهجرة فريضة كان
ذلك قطعا للموالاة بين الكفار والمسلمين وحكم الميراث والنفقة يؤيد ما ذكرناه ولو كان
القاتل من أهل الكوفة وله بها عطاء فلم يقض بالدية على عاقلة حتى جعل ديوانه الى البصرة
فانه يقضى بالدية على عاقلة من أهل البصرة وعلى قول زفر يقضى على عاقلة من أهل الكوفة
وهو رواية عن أبي يوسف أيضا لان الموجب للمال الجنابة عند قضاء القاضى وقد تحققت منه
وعاقلة أهل ديوان الكوفة وبعد ما تحول الى ديوان البصرة لم يوجد منه جنابة وانما تعقل
العاقلة عند جنابته (ألا ترى) ان القاضى لو قضى بالدينة على عاقلة بالكوفة ثم تحول الى ديوان
البصرة قبل استيفاء شيء كانت الدية على عاقلة من أهل الكوفة فكذلك قبل قضاء القاضى
لوجهين . أحدهما ان وجوب الدية في القتل الخطأ ثابت بالنص فيستوى فيه القضاء وغير
القضاء . والثاني على أن الدية العاقلة بطريق الصلاة والصلاة لا تصير دينا بقضاء القاضى قبل
الاستيفاء كنفقة الاقارب . وجه قولنا ان المال لا يجب بنفس القتل وانما يجب بقضاء

القاضي على ماقررنا ان العجز عن استيفاء المثل انما يقرر بقضاء القاضي ثم أصل الوجوب على القاتل وبعد ماوجب عليه تحمل عنه عاقلته (الآثرى) انه لو أقر بقتل خطأ كانت الدية عليه خاصة ولو كان الوجوب على العاقلة ابتداء وجبت عليه بذلك عند الاقرار فاذا ثبت ان الوجوب عليه عند قضاء القاضي فانما تحمل عنه من يكون عاقلة له عند القضاء وهم أهل ديوان البصرة بخلاف ما اذا قضي بها على عاقلته بالكوفة لان هناك قد تقرر الوجوب عليهم فلا يتحول الى غيرهم بعد ذلك ثم اذا تحول بعد قضاء القاضي تؤخذ منه في عطاءه بالبصرة حصته لان في مقدار حصته محل الاداء وعطاؤه من ديوان البصرة عند الاداء فيؤخذ ذلك القدر منه وفيما زاد على ذلك محل الاداء عطاء أهل الكوفة لان ذلك التقدير عليهم بقضاء القاضي ولو قلت العاقلة بعد القضاء عليهم وتمذر الاخذ منهم ضم اليهم أقرب القبائل في النسب حتى يعقلوا معهم لدفع الاجحاف عنهم ولا يشبه قلة العاقلة بعد القضاء تحول الرجل بمطائه من بلد الى بلد لان الذين يضافون اليهم عاقلة واحدة وهذه عاقلة مستقلة يعني ان الذين يضمون اليهم يكونون بمنزلة الاتباع لهم فلا تتبدل العاقلة باعتبارهم بوضع ان الضم لدفع الاجحاف عنهم وذلك عند الاداء فيصار فيه الى وقت الاداء وأما القضاء على العاقلة في حكم وجوب الدية وذلك يثبت بقضاء القاضي فيعتبر فيه وقت القضاء ولو كان رجل مسكنه بالكوفة فقتل رجلا خطأ فلم يقض عليه حتى تحول عن الكوفة واستوطن البصرة فانه يقضى بالدية على عاقلته بالبصرة ولو كان قضي بها بالبصرة على عاقلته بالكوفة ولم ينتقل عنهم لان من لاعطاء له اذا كان يسكن مصرا فعاقلته أهل ديوان ذلك المصر بمنزلة من له عطاء وكذلك البدوي اذا التحق بالديوان بعد القتل قبل قضاء القاضي فانه يقضى بالدية على أهل الديوان وان كان ذلك بعد القضاء على عاقلته بالبادية لم يتحول عنهم لان الجناية لم تجنحها العاقلة وانما جناها الرجل فانما يكون على عاقلته اذا قضي بها عليهم (الآثرى) ان التأجيل في الدية يعتبر من وقت قضاء القاضي ولو قلنا تتحول بتحويله الى ديوان آخر بعد القضاء لكان اذا تحول بعد مضي سنة يؤخذ الثلث من الديوان الذي انتقل اليهم حالا وذلك ممتنع وفي اعتبار الاجل من وقت قضاء القاضي دليل ظاهر على أن الجناية انما توجب المال بقضاء القاضي ولو أن قومامن أهل البادية قضي عليهم بالدية في أموالهم في ثلاث سنين فأدوا الثلث أو الثلثين أو لم يؤدوا أشياء حتى جعلهم الامام في العطاء صارت الدية عليهم في أعطياتهم وان كان قد قضي بها أول مرة

في أموالهم لان العطاء من أموالهم فليس في أخذ ذلك من العطاء يعتبر القضاء الاول لان
 العطاء محل الاداء فيكون المعتبر فيه وقت الاداء لا وقت القضاء والاخذ من العطاء بمعنى
 التيسير عليهم فهو بمنزلة أقرب من القبائل اليهم عند قتلهم فانه يعتبر فيه وقت الاداء لا وقت
 قضاء القاضي ولكنه يقضى عليهم في اعطيتهم بما كان قضى عليهم بالبادية حتى ان كان قضى
 بالابل لم يتحول عن ذلك لان في للقضاء بشيء آخر ابطال القضاء الاول وذلك لا يجوز
 وليس في القضاء به في اعطيتهم ابطال القضاء الاول واذا قتل ابن الملاعة رجلاً خطأ فمقتل
 عنه عاقلة الام ثم ادعاه الاب وثبت نسبه منه فرجعت عاقلة الام بما أدت على عاقلة الاب
 في ثلاث سنين من يوم قضى القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب بها لان النسب كان ثابتاً
 بالقراش وقد انقطعت النسبة عنه بقضاء القاضي ولكن بقي أصل النسب موقوفاً على حقه
 حتى اذا ادعاه غيره لم يثبت منه واذا ادعاه هو ثبت النسب منه مع كونه مناقضاً وان كذبت
 الام في ذلك وانما يثبت النسب من وقت العلوق لا من وقت الدعوى فتبين انه عقل جنابة
 كانت على عاقلة ابيه وعاقلة الام ما كانوا متبرعين فيما أدوا بل أجبروا عليه بقضاء القاضي فيثبت
 لهم حق الرجوع على عاقلة الاب ويصير حالهم مع عاقلة الام كحال ولي الجنابة وقد بينا ان ولي
 الجنابة لو كان هو المقضى له بالدية عليهم كان التأجيل فيه معتبراً من وقت قضاء القاضي
 لا من وقت الجنابة فكذلك اذا قضى به لعاقلة الام عليهم يعتبر التأجيل فيه من وقت قضاء
 القاضي لا من وقت دعوى الاب وهذا لان التأجيل لتأخر المطالبة وذلك بعد تقرر الوجوب
 عليهم وانما يتقرر بقضاء القاضي وكذلك اذا مات المكاتب عن ولد حر ووفاء فلم يؤد الكتابة
 حتى جنى ابنه وابنه من امرأة حرة مولاه لبني تميم والمكاتب لرجل من همدان فعقل عنه
 جنابته قوم أمه ثم أدى الكتابة فان عاقلة الام يرجعون بما أدوا على عاقلة الاب لان عتق
 المكاتب عند اداء البديل يستند الى حال حياته فتبين انه كان للولد ولاء من جانب الاب
 حين جنى وان موجب جنابته على موالى ابيه وموالى أمه ما كانوا متبرعين عنه في الاداء
 فيرجعون بالمؤدى على موالى الاب وكذلك رجل أمر صبياً أن يقتل رجلاً فقتله فضمنت
 عاقلة الصبي الدية رجعت بها على عاقلة الامر لان الامر متسبب متعد فانه استعمل الصبي في
 أمر لحقه فيه نعمة فيثبت لعاقلة حق الرجوع بما أدوا على الامر غير انه ان كان الامر يثبت
 الامر بالينة فرجوعهم على عاقلة الامر لان التسبب في الجنابة لا يكون فوق المباشرة وان

كان الآمر ثبت باقراره فانهم يرجعون عليه في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضي بها القاضي
 على الآمر أو علي عاقلة فان اقراره ليس بحجة علي العاقلة وان كانوا اجتمعوا في أول الامر
 وقضى القاضي بها لولي الجناية على عاقلة الصبي ولعاقلة الصبي على عاقلة الآمر لان القضاء
 باعتبار السبب والسبب هو الجناية وذلك قد وجد من الصبي فيقضى للمولى على عاقلة الصبي
 ثم الرجوع على عاقلة الآمر بسبب الامر وذلك بين الآمر والصبي فيقضى لعاقلة الصبي على
 عاقلة الآمر مثل ذلك فكلاهما أخذ ولي الجناية من عاقلة الصبي شيئاً أخذت عاقلة الصبي من
 عاقلة الآمر بمثل ذلك لان الرجوع لدفع النعم عن عاقلة الصبي وانما يتحقق النعم بالاداء
 فيرجعون بقدر ما أدوا بمنزلة رجوع الكفيل على الاصيل اذا كان كفيل عنه بامرده ولو أن
 ابن الملاعة قتل رجلاً خطأ فقضى القاضي بالدية على عاقلة الام فأدوا الثلث ثم ادعاه الاب
 وحضروا جميعاً فانه يقضى لعاقلة الام بالثلث الذي أدوا على عاقلة الاب لانهم ما كانوا متبرعين
 في اداء ذلك ويبدأ بهم في سنة مستقبلة قبل أهل الجناية ويبطل الفضل عن عاقلة الام ويقضى
 بالثلثين الباقيين على عاقلة الاب في السنتين بعد السنة الاولى ولا يسترد من ولي الجناية ما أخذ
 من عاقلة الام لانه ملك ذلك بسبب صحيح فان القاضي قضى بذلك على عاقلة الام فكان قضاؤه
 ذلك حقاً يومئذ وانما يبطل الفضل عن عاقلة الام لانه تبين بالقضاء بثبوت نسبه من أيه أن
 جنايته على عاقلة أيه لا عاقلة أمه ولا فائدة في استيفاء ما بقي من عاقلة الام ثم القضاء بالرجوع
 لهم على عاقلة الاب بل يستوفى ما بقي من عاقلة الاب بخلاف ما تقدم في مسألة الآمر مع
 الصبي فان هناك السبب بين ولي الجناية وبين الآمر وهنا السبب بين ولي الجناية وعاقلة
 الاب قد ظهر بدعوى السبب فهذا قضى بالباقي عليهم ثم في السنة الاولى بعد القضاء ليس
 لولي الجناية أن يستوفى منهم شيئاً لانه قد ثبت لعاقلة الام حق الرجوع عليهم بما أدوا في
 هذه السنة وحقهم مقدم فانهم يرجعون بما استوفاه ولي الجناية فلو قلنا بأن ولي الجناية يستوفى
 منهم في هذه السنة أيضاً شيئاً أدى الى أن يستوفى منهم ثلثي دية واحدة في سنة واحدة وفيه
 اجحاف بهم وعلي هذا ابن المكاتب الذي وصفناه لانه بمنزلة ابن الملاعة حين استندت حرية
 ابنه الى حياة أيه واذا كانت المرأة حرة ومولاه لبني تميم تحت عبد لرجل من همدان فولدت
 غلاماً فعاقله الابن عاقلة أمه لانه لا ولاء له من جهة أيه فانه عبد والولاء كالنسب فيتبع
 الولد فيه أمه اذا انعدم من قبل الاب كما في النسب فان جنى جناية فلم يقض بها القاضي

على عاقلة الام حتى عتق الاب فان القاضى يحول ولاءه الى موالى ابيه لانه ظهر له ولاء في
 جانب الاب وهو الاصل كما في النسب ثم يقضى القاضى بالجناية التى قد جناها على عاقلة أمه
 ولا يحولها عنهم وكذلك لو كان حفر بئرا قبل عتق ابيه ثم سقط فيها انسان بعد عتق ابيه
 وما خصم في ذلك حتى قضى بالدية على عاقلة الام ان كان بالغاً وان كان صغيراً فأبوه لان
 مباشرة السبب كانت منه فهو الخصم بالقضاء بالسبب عليه والحكم يبنى على السبب ثم انما يقضى
 ما هنا على عاقلة الام بخلاف ما تقدم فى ابن الملاعة وابن المكاتب لان هذا ولاء حادث حدث
 بعد الجناية ولم يستند الى وقت سابق فلم يتبين به انه عند جنايته لم تكن على عاقلة موالى أمه
 وفى مسألة النسب لم يثبت من وقت الدعوى وانما ثبت من وقت الملوقة وكذلك عتق
 المكاتب المبت عند أداء بدل الكتابة لا يثبت مقصوراً على حالة الاداء بل يستند الى حال حياته
 فهذا كان القضاء هناك على عاقلة ابيه وما هنا على عاقلة الام وكذلك فى مسألة حفر البئر لان
 عند الوقوع انما يصير جانياً بالحفر السابق وقد كانت عاقلته فى الوقت قوم أمه ولو ان امرأة
 مسلمة مولاة لبنى تميم جنت جناية أو حفرت بئراً فلم يقض بالجناية حتى ارتدت ولحقت
 بدار الحرب ثم سببت فأعتقها رجل من همدان ثم وقع فى البئر رجل فمات قضى بتلك الجناية
 على بنى تميم لانه انما حدث لها ولاء بسبب الاعتاق بعد الجناية أو الحفر فلا أثر لهذا الولاة فى
 الجناية التى كانت منها قبل ذلك كما فى المسئلة المتقدمة وعلل فى الكتاب فقال لان الحالة الثانية
 غير الحالة الاولى يدعى ان حالها تبدل بالسبي والعتق فكانت فى حكم شخص آخر وانما يقضى
 بالجناية الاولى على عاقلة الجانية وعاقلة الجانية بنو تميم فلما همدان فعاقله امرأة أخرى فى
 الحكم لانها تبدل حالها حين صارت فى حكم امرأة أخرى * حربى أسلم ووالى مسلماً فى دار
 الاسلام ثم جنى جناية عقلت عنه عاقلة الذى والاه فان ولاء الموالاة عندنا بمنزلة ولاء
 العتق فى حكم عقل الجناية وقد بينا هذا فى كتاب الولاة ثم لا يكون له أن يتحول بولاه
 بعد الجناية لانها تأكدت بفعل الجناية فان عقلوا عنه أو لم يقض بها حتى أسر أبوه من دار
 الحرب فاشتره رجل وأعتقه جرولاً ابنة لان ولاء العتق أقوى من ولاء الموالاة فيعد ما ظهر
 لايه ولاء عتق لا يبقى ولاء الموالاة فى حقه بل يلغى حكماً وتأكده لا يمنع من ذلك بمنزلة
 الولد الثابت ولاؤه لموالى أمه عليه ثم لا ترجع عاقلة الذى كان والاه على عاقلة موالى الاب
 بشئ فلا تزول تلك الجناية عنهم وان لم يكن قضى بها عليهم لان هذا ولاء حادث بسبب

جديد وهو اعتاق الاب فلا يظهر أثره في الجنابة الثانية وكذلك لو حفر بئرا قبل أن يؤسر
 أبوه ثم وقع فيها انسان بعد عتق الاب فان ذلك علي عاقلة الذي والاه دون عاقلة أبيه والخصومة
 في سببه مع الجاني لان مباشرة السبب كانت منه * ذمى أسلم ولم يوال أحدا حتى قتل قتيلا
 خطأ فلم يقض به حتى والى رجلا من بني نعيم ثم جنى جنابة أخرى فانه يقضى بالجنابتين علي
 بيت المال ويجعل ولاؤه لجماعة المسلمين وتبطل موالاته مع الذي والاه لان الذي أسلم ولم يوال
 أحدا فولأؤه لبيت المال حتى يكون ميراثه لومات لبيت المال فاذا جنى جنابة تعقل وجب
 علي بيت المال وتأكد به حكم ذلك الولا ولا يصح منه عقد الموالاة بعد ذلك مع أحد فلهذا
 كان موجب جنابته علي بيت المال * وكذلك لو رمى بسهم أو حجر خطأ قبل أن يوال أحدا
 فلم تقع الرمية حتى والى رجلا ثم وقعت فقتلت رجلا كانت موالاته باطلة لانه بالرمد جان
 (ألا ترى) ان المعتبر حالة الرمي حتى لو رمى الي صيد وهو مسلم ثم ارند فأصابه السهم حل
 تناوله واذا كان بالرمد جانبا وذلك حصل منه قبل الموالاة تأكد به الولا لبيت المال * ولو
 حفر بئرا في الطريق فلم يقع فيها أحد حتى والى رجلا ثم وقع فيها رجل فمات فان دية القتيل
 عليه في ماله وولاء الذي والاه صحيح ولا يشبه هذا مامضى قبله من الرمية والجنابة لان
 مجرد الحفر ليس بجنابة يجب بها أورش حتى يعطب فيها انسان فقد والى وليس في عنقه جنابة
 فصحت الموالاة والرمية كانت جنابة منه فانما والاه وفي عنقه جنابة وبيان هذا الفرق أن
 الرمي مباشر ولا تتحقق المباشرة الا باعتبار فعله (ألا ترى) انه بالرمد ملتزم القود اذا كان
 عمدا والكفارة اذا كان خطأ فمرنا انه جان حين رمى وأما الحافر فليس بمباشر للقتل ولهذا
 لا تلزمه الكفارة ولا يجرم الميراث ولكنه متسبب وانما يتم هذا السبب عند وقوع الواقعة في
 البئر فقد والى وليس في عنقه جنابة فصحت الموالاة ثم دية هذا الواقعة في البئر لا تكون علي
 من والاه لانه عند الوقوع صار جانبا عليه بالحفر السابق وقد كان ذلك قبل الموالاة ومن
 والاه لم يتحمل عنه موجب أفعاله قبل الموالاة ولا يعقل عنه بيت المال لانه ان جعل ذلك
 علي بيت المال بطل ولاؤه ولا وجه لابطال الولا المحكوم بصحته فلنا ان نوجب عليه دية
 القتيل في ماله بمنزلة من لا عاقلة له وكذلك الرجل يسلم ويوالى رجلا ثم يمجنى أو يرمى أو
 يحفر بئرا ثم ينتقل بولائه فهو بمنزلة ما تقدم لان الاول في المعنى تحول بالولاء فانه كان مولى
 لبيت المال فلا فرق بين أن يتحول بولاء كان ثابتا عليه لبيت المال وبين أن يتحول بولاء

كان ثابتا عليه لانسان بمقدمه (ألا ترى) أن حافر البئر لو لم يقع في البئر أحد حتى تحوّل
 بولائه الى رجل فوالاه وعاقده ثم جنى جنبايات كثيرة كان عقلا على عاقلة المولى الآخر علم
 بالحفر أو لم يعلم لانه لم يدركه انه يقع في البئر انسان أولا يقع فيكون ولاؤه مع الثاني صحيحا
 وعقل جنائته عليه فبعد ما عقلوا اذا وقع في البئر رجل لو قلنا بان دبتة على عاقلة المولى الاول أو
 على بيت المال بطل هذا كله وذلك لا يستقيم ثم اشتغل في الكتاب بالكلام مع زفر رحمه الله
 فقال ان قال قائل فكيف لم يشتهه الولاء المنتقل بمتق الاب قبل القضاء للماقتلين اللتين تكون
 احدهما عاقلة ثم لا يتحول الى العاقلة الاخرى وقد قلت اذا تحول من ديوان الى ديوان قبل
 قضاء القاضي انه يقضى بالدية على أهل الديوان الذي انتقل اليهم ثم أشار الى الفرق فقال اذا
 انتقل من ولاء الى ولاء صارت الحالة الثانية في حقه غير الحالة الاولى فيكون ذلك بمنزلة نفسه
 ونظيره ما بيننا في المرأة الجانية اذا ارتدت فسبيت وأعتقت وصاحب العاقتين لم يتحول حاله
 بل حاله واحدة وان تحولت عاقلته بتحوّله من ديوان الى ديوان فلهذا كان المعتبر عاقلته وقت
 القضاء واستوضح هذا بما بينا ان نفس القتل الواجب عليه النفس فانما يتحول الى الدية بقضاء
 القاضي وعند القضاء العاقلة يتحملون عنه فمن ضرورته أن يكون الوجوب عليه أولا والدليل
 عليه ما ذكرنا من الاقرار بقتل الخطأ ثم استوضح هذا بمسئلة مبتدأة فقال كان أبو حنيفة
 رحمه الله يقول لو أن رجلا قتل رجلا خطأ فلم يقض عليه بالدية حتى صالحه على عشرين ألف
 درهم أو على ألفي دينار أو على مائتي بعير أو ثلاثة آلاف شاه أو ثلثمائة بقرة لم يجز ذلك ورد
 الى الدية ولو قضى القاضي عليه بالف دينار فصالح على عشرين ألف درهم أو على مائتي بعير
 باعيانها كان جائزا فهذا يتبين ان النفس انما تصير ما لا يقضى القاضي بالقضاء ما يقع عليه
 الصلح بدل النفس وبدل النفس شرعا مقدر بعشرة آلاف درهم أو مائة من الابل فالصلح
 على أكثر من ذلك باطل وبعد قضاء القاضي بالدينير قد وجبت الدينير فانما يقع الصلح بعد
 ذلك من الدينير على الدراهم أو الابل ثم هذه المسئلة لا يستقيم جرابها على أصل أبي حنيفة
 فان عنده البقر والغنم ليسا بأصل في الدية ولا يدخلهما التقدير فينبغي أن يجوز الصلح عنده على
 أي مقدار كان منها وقيل بل هو مستقيم لان عنده القاضي لو قضى في الدية بالبقر والغنم كان
 قضاؤه نافذا فيما يقضي بالتي شاه ومائتي بقرة لان ذلك مجتهد فيه فينفذ قضاء القاضي به وكذلك
 اذا اصطلح الخصمان لان صلحهما في حقهما كقضاء القاضي به ولو قضى القاضي في الدية بثلاثة

آلاف شاة أو ثمانمائة بقرة لم يجز قضاؤه فكذلك اذا اصطالح الخصمان على ذلك • ولو أقر
 رجل بقتل رجل خطأ عند القاضي وأقام ولى الجناية عليه البينة قضى بالدية على العاقلة لان
 الولى محتاج الى هذه البينة فوجب قبولها وبه يتبين ان الممال لا يجب بدون القضاء لان الاقرار
 موجب بنفسه فلو وجب الممال به عليه لا يستقيم قبول البينة من الولى بعده والقضاء به على
 العاقلة فان قال الولى بعد الاقرار به لأعلم لي بينة فاقض لي بها عليه في ماله فقضى القاضي بها
 في مال المقر ثم وجد ولى الجناية بيته فاراد أن يحول ذلك الى العاقلة لم يكن له ذلك لان الممال
 قد وجب عليه بقضاء القاضي فلا يكون للولى أن يبطل قضاءه بينته فتحول ذلك الى العاقلة
 ولو قال الولى لا تعجل بالقضاء في ماله لعل أجد بيته فاخره القاضي ثم وجد بيته قضى له على
 العاقلة لما بيناه • ولو أن رجلا من أهل البادية حفر بئرا في الطريق ثم ان الامام نقل أهل البادية
 الى الامصار فنزحوا فيها وصاروا أصحاب أعطية ثم وقع في تلك البئر انسان كانت الدية على
 عاقلته يوم وقع الرجل في البئر لان عند الوقوع في البئر يصير جانبا بالحفر السابق وأورد
 هذا النوع لايضاح ما سبق من الفرق بين هذا الحفر وغيره قال وكذلك لو حفر وهو من
 أهل المطاء ثم أبطل الامام عطاءهم وردد لهم الى انسابهم فتعاقلوا عليها زمانا طويلا ثم مات
 انسان في البئر كان عليه اليوم الذى وجب الممال فيه لما بينا ان الرجل لم يخرج من نسبه وان
 أثبت له في الديوان عطاء ولم يتحول الى حالة أخرى وانما انتقلت عاقلته فلا يتبدل به نفسه
 • ولو ان أهل عطاء الكوفة جنى رجل منهم جنابة وقضى بها على عاقلته ثم ألحق بقوم من
 قومه من أهل البادية أو من أهل المصر لم يكن لهم ديوان وجعلوا مع قومهم عقلوا معهم
 ودخلوا فيما قضى به من الجنابة ولم يدخلوا فيما أدوا قبل ذلك وهذا بمنزلة ما لو قلت العاقلة حتى
 ضم الامام اليهم أقرب القبائل في النسب والاصل في هذا كله أن حال الجاني اذا تبدل حكما
 وانتقل من ولاء الى ولاء بسبب حادث لم تنتقل جنابته عن الاولى كانت قضى بها أو لم
 يتحص وان ظهرت حالة حقيقية مثل دعوى الملاعنة حولت الجنابة الى الاخرى ووقع القضاء
 بها أو لم يقع ولو لم تختلف حالة الجاني ولكن العاقلة تبدلت كان الاعتبار في ذلك الوقت بالقضاء
 فان كان قضى على الاولى لم ينتقل الى الثانية وان لم يكن قضى بها على الاولى فانه يقضى بها على
 الثانية واذا كانت العاقلة واحدة فاحتمل زيادة أو نقصان اشتركوا في حكم الجنابة قبل القضاء
 وبعده الا فيما سبق أدائه • ولو أن رجلا من أهل البادية من أهل الابل جنى جنابة فلم يقض

بها حتى نقله الامام وقومه فجعلهم أهل عطاء وجعل عطاءهم الدنانير ثم رفع الى القاضي قضي
 عليهم بالدنانير دون الابل لان وجوب المال بقضاء القاضي وعند قضاء القاضي ما لهم عطاء
 فيقضى بالدية من جنس ذلك ولو كان قضي عليهم بمائة من الابل ثم نقله الامام وقومه الى
 العطاء وجعل عطاءهم الدنانير أخذوا بالابل أو بقيمتها وان لم يكن لهم مال غير العطاء أخذت
 قيمة الابل من اعطياتهم قلت القيمة أو كثرت لان الابل تميزت دية بقضاء القاضي والحيوان
 لا يثبت دينا في الذمة ثبوتا صحيحا بل يتردد بينه وبين القيمة فلا يتغير حكم ذلك القضاء
 بصيرورته من أهل العطاء ولكنهم يؤخذون بما قضي به عليهم في أموالهم فان لم يكن لهم
 مال غير العطاء أخذت قيمة الابل من اعطياتهم لان ذلك ما لهم وقد ذكر قبل هذا اذا قضي
 عليهم بالدية ثم جعلهم الامام أهل العطاء صارت الدية عليهم في اعطياتهم ومن أصحابنا رحمهم الله
 من بين في هذه المسئلة روايتين كلتاهما في هذا الكتاب ومنهم من وفق فقال هناك أنهم الجواب
 انه يؤخذ من اعطياتهم للتيسير عليهم ولم يبين ماذا يؤخذ ثم فسر ذلك هاهنا فقال تؤخذ قيمة
 الابل من اعطياتهم وتأويل ما ذكر هناك انه قضي من جنس العطاء عليهم بالدية ولم يمين جنسا
 منها بقضائه حتى صاروا أهل عطاء وانما يمين عليهم بعد ذلك ما هو من جنس العطاء وأخذه
 من العطاء وهاهنا عين الجنس عند قضائه وقضى عليهم بمائة من الابل والعطاء ليس من
 جنس الابل فيكون الرأي اليهم ان شاؤا أدوا الابل من أموالهم وان شاؤا القيمة فاذا
 لم يكن لهم مال غير العطاء تؤخذ القيمة من اعطياتهم ولو أن ذميا أسلم ووالي رجلا ثم جنى
 جنابة خطأ فلم يقض بها القاضي على العاقلة بشيء حتى أبرأ أولياء المجني عليه الجاني من الجنابة
 فلجاني أن يتحول بولائه عن الذي والاه لان إبرائه سقط موجب الجنابة ولم يجب شيء على
 الذي والاه لان الوجوب عليه بقضاء القاضي ولو كان الإبراء بعد ما قضي القاضي على العاقلة
 بالدية لم يكن له أن يتحول بولائه لان قضاء القاضي وجبت الدية على العاقلة لتأكيد الولاية
 ثم بسقوطه عن العاقلة بالإبراء وسقوطه بالاستيفاء سواء ومعنى هذا الفرق أن موجب الجنابة
 قبل القضاء على الجاني فالإبراء يكون اسقاطا عن العاقلة وهذا بخلاف ما تقدم اذ لم يوجد
 الإبراء ولا القضاء حتى يتحول بولائه الى غيره لان هناك موجب الجنابة الاولى الباقية فانما يقضى
 القاضي به على عاقلة الاولى فلا يمكن أن يتحول حتى لو كان أقر الجاني بالجنابة كان له أن
 يتحول سواء قضي بها عليه في ماله أو لم يقض لان موجب الجنابة الثانية بإقراره يكون عليه

لا على عاقلته فلم يوجد في حق العاقلة ما يتأكد به الولاء ولو لم يجن ولكنه التحق معهم في ديوانهم فجنى بعضهم فمقل عنه معهم لم يكن له أن يتحول بولائه عنهم لان الذي والاه ليس له أن يحوله اذا عقل عنهم فكذلك لا يكون له أن يتحول عنهم (ألا ترى) ان المولي بعد ما عقل عنه لم يكن له أن يبرأ من ولائه كما ليس له أن يتحول بالولاء عنه وقد كان قبل العقل لكل واحد منهما ذلك فاذا لم يكن لاحدهما أن يتحول بعد عقل الجنابة لم يكن للآخر أن يحوله أيضا ولو أخذ معهم العطاء ولم يعقل عنهم كان له أن يتحول عنهم لان بأخذ العطاء لا يتأكد حكم الولاء بينه وبينهم انما يتأكد ذلك بعقل الجنابة اعتبارا لولاء الموالاة فان ذلك انما يتأكد بعقل الجنابة حتى ان عقل عقل الجنابة لكل واحد منهما أن يتحول بولائه وليس له ذلك بعد عقل الجنابة من جانب واحد أو من جانبيين والله أعلم بالصواب

— كتاب الوصايا —

(قال) الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمة الله عليه أعلم بان الوصية عقد مندوب اليه مرغوب فيه ليس بفرض ولا واجب عند جمهور العلماء وقال بعض الناس الوصية للوالدين والاقربين اذا كانوا ممن لا يرثونه فرض وعند بعضهم الوصية واجبة على أحد ممن لم يرثوه واستدلوا بقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين والمكتوب علينا يكون فرضا وقال عليه السلام لا يحمل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر اذا كان له مال يريد الوصية فيه ان يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عند رأسه وحجتنا في ذلك ان الوصية مشروعة لنا لعنا قال عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم فضموه حيث شئتم أو قال حيث أحببتم والشروع لنا مالا يكون فرضا ولا واجبا علينا بل يكون مندوبا اليه بمنزلة النوافل من العبادات ثم التبرع بعد الوفاة معتبر بالتبرع في حالة الحياة وذلك احسان مندوب اليه وكذلك التبرع بالوصية بعد الموت وأما الآية فقد اتفق أكثر أهل التفسير على أن ذلك كان في الابتداء قبل أن ينزل آية الموارث ثم انسخ وتكلموا في ناسخه وكان أبو بكر الرازي رحمه الله يقول انما انسخ بقوله من بعد وصية يوصي بها أو دين فانه نص على الميراث بعد وصية منكورة فلو كانت الوصية للوالدين والاقربين ثابتة بعد نزول هذه الآية

لذكر الارث بعد الوصية المعرفة لان تلك وصية موهودة وهذا قول الشافعي أيضا بناء على
 مذهبه أنه لا يجوز نسخ الكتاب بالسنة والرازي كان لا يجوز نسخ الكتاب الا بالخبر المتواتر
 وأكثر مشايخنا رحمهم الله يقولون انما أنتسخ هذا الحكم بقوله عليه السلام ان الله أعطى كل
 ذي حق حقه ألا لا وصية لوارث وهذا حديث مشهور تلقته العلماء بالقبول والعمل به ونسخ
 الكتاب جائز بمثله عندنا لان ما تلقته العلماء بالقبول والعمل به كالمسوع من رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ولو سمعناه يقول لا تعملوا بهذه الآية فان حكمها منسوخ لم يجوز العمل بها
 ولا جل شهرة هذا الحديث بدأ الكتاب به ورواه عن أبي قلابة أن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم قال لا وصية لوارث وفي بعض الرواية قال الا أن يجيزه الورثة وفي هذه الزيادة بيان
 ان المراد نفي الجواز لانفي التحقيق ومن ضرورة نفي الجواز نفي القرضية والوجوب والحديث
 مرسل بالطريق الذي رواه ولكن المراسيل حجة عندنا كالمسايد أو أقوى من المسانيد لان
 الراوي اذا سمع الحديث من واحد لا يشق عليه حفظ اسمه فيرويه مسندا واذا سمعه من
 جماعة يشق عليه حفظ الرواية فيرسل الحديث فكان الارسال من الراوي المعروف دليل
 شهرة الحديث فاما الحديث الذي رواه فهو شاذ فيما تم به البلوى والوجوب لا يثبت بمثله
 ثم هو محمول على ما كان ابتداء قبل نزول آية الموارث أو المراد أن ذلك لا يليق بطريق
 الاحتياط والاخذ بمكارم الاخلاق لقوله عليه السلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر
 ان يبيت شعبانا وجاره طاوإلى جنبه والمراد ما بينا ثم الوصية تقدر بقدر الثلث من المال وهي
 مأخوذة من الدين لحديث علي رضي الله عنه قال انكم ترون الوصية قبل الدين وكان رسول
 الله صلى الله عليه وسلم يبدأ بالدين قبل الوصية وهكذا نقل عن ابن عباس رضي الله عنهما فهذا
 منهما اشارة الى معنى التقديم والتأخير في الآية ثم قضاء الدين من أصول حوائج المرء لانه
 تفرغ به ذمته والوصية ليست من أصول حوائجه وحاجته مقدمة في تركته (الأنزى) انه
 يقدم جهازه وكفته لحاجته الى ذلك فكذلك قضاء الدين ثم زعم بعض أصحابنا أن الوصية بعد
 الدين تقدم على الميراث لظاهر الآية وأكثرهم قالوا التقديم لا يظهر في الوصية بل
 الوارث يستحق الثلثين ارثا في الوقت الذي يستحق الموصى له الثلث بالوصية والمراد من
 الآية تقديم الوصية على الميراث في الثلث لانه محل للارث اذا لم يوص فيه بشيء فاذا أفضى
 كانت الوصية في الثلث مقدمة على الميراث والدليل على أن محل الوصية النافذة شرعا ثلث

المال مارواه من حديث سعد بن مالك قال يارسول الله أوصى بمالي كله فقال لا قال فبئس منه
 قال لا قال فبئس منه قال الثالث والثالث كثير انك ان تدع وورثتك أغنياء خير من أن تدعهم فقراء
 يتكففون الناس وفي رواية يتكففون وأصل هذا الحديث ماروى أن سعدا رضى الله عنه
 مرض بمكة عام حجة الوداع فدخل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم يعود فقال يارسول
 الله أخلف عن دار الهجرة فأموت بمكة فقال انى لارجو أن يقيمك الله ينتفع بك أقوام
 ويضربك آخرون لكن البأس سعد بن خولة يرثى له ان مات بمكة قيل هذا من النبي عليه
 السلام اشارة الى ماجرى من الفتوح على يد سعد في زمن عمر رضى الله عنه ثم قال يارسول
 انى لا يرثى الابنة لى أفأوصى بمالى كله الحديث وفيه دليل على انه لا ينبغي للمرأة أن يوصى
 بأكثر من ثلثه لان النبي عليه السلام ذم المعتدين فى الوصية والتعدى فى الوصية بمجاوزة حدها
 قال الله تعالى ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون وفى الحديث الحيف فى الوصية أكبر
 الكبائر والحيف هو الظلم والميل وذلك بمجاوزة الحد المحدود شرعا بان يوصى لبعض ورثته
 أو يوصى بأكثر من ثلث ماله على قصد الاضرار بورثته والدليل على ان محل الوصية الثلث
 ماروينا من قوله ان الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم ثم بين المعنى بقوله انك ان تدع عيالك
 أغنياء معناه ورثتك أقرب اليك من الاجانب فترك المال خير لك من الوصية فيه وفى هذا
 دليل أن التعليل فى الوصية أفضل وذلك مروى عن أبى بكر وعمر وقال لان يوصى بالثلث
 أحب الينا من أن يوصى بالربع ولان يوصى بالربع أحب الينا من أن يوصى بالثلث وعن علي
 رضى الله عنه مثل ذلك وزاد وقال من أوصى بالثلث فلم يترك شيأ يعنى لم يترك شيأ مما جعل له
 الشرع حق الوصية فيه فمر فنا ان القليل فى الوصية أفضل لان ذلك أبعد عن وحشة الورثة فانه
 اذا أوصى بجميع الثلث قال الوارث لامنة له على فانه ما ترك الوصية بما زاد على الثلث الا لعجزه
 عن تنفيذه شرعا وحق الوارث ثبت فى ماله شرعا قال عليه السلام ان أفضل الصدقة أن
 تصدق وأنت صحيح صحيح تأمل العيش ونحشى الفقر حتى اذا بلغ هذا وأشار الى التراقي قلت
 لفلان كذا ولفلان كذا كان ذلك وان لم يقل وانما محل الوصية بالثلث شرعا لمن يترك مالا
 كثيرا يستغنى ورثته بثلثه اما لكثرة المال أو لقلة الورثة هكذا روى ان عليا استأذنه رجل فى
 الوصية لمن يترك خيرا يريد قوله تعالى ان ترك خيرا ثم يستدل بظاهر هذا الحديث من بقول
 بان الغنى الشاكر أفضل من الفقير الصابر فان النبي عليه السلام قدم صفة الغنى لو ارثه سعد فقال

أنك ان تدع عيالك أغنياء ولا كنا نقول قدم صفة الغنى لهم واختار الفقر لنفسه والافضل ما اختاره
 رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه ثم انما قدم الغنى على الفقر الذى يسأل كما قال من أن
 تدعهم فقراء يتكفون الناس أى يلحون فى السؤال ونحن انما تقدم الفقير الصابر دون الذى
 يسأل كما وصفهم الله بقوله تعالى يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم لا يسألون
 الناس الحافا وهذا لان الفقر مع الصبر أسلم للمرء وأزين للمؤمن قال عليه السلام الفقر أزين
 للمؤمن من العذار الجيد على جلد الفرس فأما الغنى فسبب للطغيان والفتنة قال الله تعالى كلا ان
 الانسان ليطغى أن رآه استغنى وروى أن حمزة بن عبد المطلب أوصى الى زيد بن حارثة يوم
 أحد وان عليا رضى الله عنه أوصى الى الحسن رضى الله عنهم وفيه دليل ان للمرء أن يوصى
 الى غيره فى القيام بحوائجه بعد وفاته وهذا من نظر الشرع له أيضا فقد يفرط فى بعض حوائجه
 فى حياته أو تحترمه المنية فيحتاج الى من يقوم مقامه فى القيام بحوائجه بعد موته والابصاء الى
 الغير كان مشهورا بين الصحابة رضى الله عنهم فان أبابكر رضى الله عنه استخلف عمر وأوصى الى
 عائشة رضى الله عنها فى حوائجه وعمر أوصى الى حفصة وتكلم الناس فى أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم هل أوصى الى أحد والصحيح عندنا انه لم يوص الى أحد بشئ إنما أمر أبابكر
 أن يصلى بالناس وبه استدلوا على خلافه فقالوا ما اختاره لأمر ديننا الا وهو يرضى به لامر
 ديانا وينبغى أن يوصى الى من هو أقرب اليه اذا كان أهلا لذلك كما أوصى على الى ولده
 الحسن رضى الله عنه وأوصى حمزة الى زيد بن حارثة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد
 آخى بينهما حين قدم المدينة وذكر عن ابن مسعود انه سئل عن انسان أوصى بسهم من ماله
 فقال هو السدس وبه أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى فقال مطلق لفظ السهم فى الوصية والاقرار
 ينصرف الى السدس وهو مروى عن جماعة من أهل اللغة منهم اياس بن معاوية قالوا السهم
 السدس وأبو يوسف ومحمد رحمه الله قالوا للموصى له سهم مثل أخس سهام الورثة وروى ذلك
 فى الكتاب عن شريح لان ماله يصير سهاماً بين ورثته فذكر السهم ينصرف الى ذلك وأخس
 السهام متيقن فيه الا أن يجاوز السهم فحينئذ لا تنفذ الوصية فيما زاد على الثلث بدون اجازة
 الورثة وأبو حنيفة يقول هذا ان لو ذكر السهم معرفا وقد ذكره منكرًا بقوله أوصيت
 لكم بسهم من مالي فينصرف الى مافسر أهل اللغة السهم به • وبين المسئلة يأتي فى موضعه
 وعن عمر رضى الله عنه قال اذا أوصى الرجل بوصيتين فالأخيرة منهما أملك وبظاهره

أخذ الشافعي فقال الوصية الثانية بالثلث أو بالعتق للذي أوصى به لغيره يكون دليل الرجوع عن الوصية الاولى ولكننا نقول المراد وصيتان بينهما منافاة بأن يوصي ببيع عبده من انسان ثم يوصي بعتقه أو على عكس ذلك فان بين هاتين الوصيتين في محل واحد منافاة فالثانية منهما دليل الرجوع عن الاولى فأما اذا أوصى الى انسان بعبد بعينه ثم أوصى لا آخر بذلك العبد فلا منافاة بين الوصيتين في المحل ومراده ان يكون كلاهما ان لم يقبل الآخر الوصية أو لم يبق الى ما بعد موت الموصى وان لم يكن مشترك بينهما ان قبل جميعا الوصية فلا تكون الثانية منهما دليل الرجوع عن الاولى وان لم يستحق الموصى له الاول الترجيح بالسبق فلا أقل من أن يزاحم الموصى له الثاني وعن ابراهيم في الرجل يموت ولم يحج قال ان أوصى أن يحج عنه فمن الثلث وان لم يوص فلا شيء وبهذا نأخذ وقد بينا المسئلة في كتاب المناسك فنقول فيما يجب حقا لله تعالى خالصا كزكاة والحج لا يصير ديننا في التركة بعد الموت مقدما على الميراث ولكنه ينفذ من الثلث ان أوصى به كما ينفذ بسائر التبرعات وان لم يوص به فهو يسقط بالموت في أحكام الدنيا وان كان مؤاخذا في الآخرة بالتفريط في الاداء بعد التمكن منه وعلى قول الشافعي يصير ذلك ديننا في تركته مقدما على الميراث أوصى به أو لم يوص وقد بينا المسئلة في كتاب المناسك والزكاة وعن ابراهيم في الرجل يوصي بثلاث ماله يحج به عنه أو يعتق به رقبة فلم تتم الحجة ولا الرقبة قال يتصدق عنه ولسنا نأخذ بهذا فان تنفذ الوصية تجب على ما أوجبه الموصى بحسب الامكان والتحرز عن التبديل واجب بالنص قال تعالى فمن بدله بعد ما سمعه الآية وانما يحج بثلاثة من حيث يبلغ وان كان الثلث لقلته بحيث لا يمكن أن يحج به عنه فهو لورثته وكان ابراهيم ذهب في ذلك الى ان مقصود الموصى التقرب الى الله تعالى بثلاث ماله ونيل الثواب في ذلك القدر من المال فيجب تحصيل مقصوده بحسب الامكان وذلك في التصديق به ولكننا نقول اعتبار التعبير في الفاظ الشرع يجب لانها لا تخلو عن حكمه حميدة فاما في أوامر العباد فيعتبر اللفظ (ألا ترى) انه لو أمر انسانا بأن يطلق امرأته للسنة فطلقها بغير السنة لم يقع والشرع أمر بإيقاع الطلاق للسنة ومن طلق امرأته لغير السنة كان طلاقه واقما وعن ابراهيم قال لا بأس بأن يوصي المسلم للنصراني أو النصراني للمسلم فيما بينه وبين الثلث وهكذا عن شريح وبه نأخذ فان الوصية تبرع بعد الوفاة بعقد مباشرة فيعتبر بالتبرع في حياته ولا بأس بعقد الهبة بين المسلم والذي في حال الحياة والاصل فيه قوله

تعالى لا ينهاكم الله الى قوله ان تبروهم وتقسطوا اليهم وان أراد بهذا بيان الفرق بين الوصية
 والميراث فان الارث لا يجري مع اختلاف الدين لان الارث طريقه طريق الولاية والخلافة
 على معنى أنه يبقى للوارث المال الذي كان للمورث واختلاف الدين يقطع الولاية فاما الوصية
 فتعديك بمقد مبتدأ ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه الموصي
 بخلاف الوارث وعن ابراهيم في الرجل يستأذن ورثته في الوصية فيأذنون له ثم يرجعون
 بعد موته قال لهم ذلك ان شاؤا رجعوا وبه نأخذ فان الاجازة من الورثة معتبرة في
 الوصية بما زاد على الثلث أوفي الوصية للوارث وانما تعتبر اجازتهم بعد موت الموصى فأما في
 حياته فلا تعتبر لان الاجازة اما أن تكون بمنزلة التمليك منهم أو بمنزلة اسقاط الحق وانما
 ثبت ذلك كله لهم بعد موت الموصى فتعديكهم قبل أن يملكوا أو اسقاطهم لحقهم قبل أن يتقرر
 وجوب الحق لهم يكون لغوا ثم اجازتهم في حالة الحياة لا تكون دليل الرضى منهم بهذا بل
 الظاهر أنهم كارهون له الا أنهم احتشموا المورث فلم يجأهروه بالاباء فلو لزمهم حكم
 الاجازة في حالة الحياة تضرروا بخلاف ما بعد الموت فاجازتهم بعد الموت دليل الرضى منهم
 وعن ابراهيم في رجل أوصى لغير وارث بدين أو أقر به قال هو جائز ولو أحاط بماله ومراده
 الاقرار بالدين لا الوصية وانما سماه وصية لذكره اياه فيما بين الوصايا وفي موضع الوصية
 وبهذا نأخذ فنقول الاقرار لغير الوارث بالدين صحيح وان أحاط بماله وهو مروى عن ابن
 عمر رضى الله عنه وقد روى مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبيناه في كتاب الاقرار
 وعن الشعبي انه سئل عن رجل له ثلاث بنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم قال له
 الربع وبه نأخذ لان مثل الشيء غيره فهو جعل نصيب أحد البنين معيارا لما أوجب الوصية
 فيه وجعل وصيته بمثل ذلك فاما أن يقال يصير الموصى له بالايجاب كابن آخر له مع البنين الثلاثة
 فله الربع أو يقال ينظر في نصيب أحد البنين فيزداد على أصل السهام مثل ذلك للموصى له
 والمال بين البنين الثلاثة على ثلاثة أسهم لكل واحد منهم سهم فاذا زدنا للموصى له سهما على
 الثلاثة كانت السهام أربعة ثم نعطيه ذلك السهم فيكون له الربع ولا يجوز له أن يعطى الثلث
 بهذا الايجاب لان ذلك حينئذ ينفذ الوصية له في نصيب أحد البنين لاني مثل نصيب أحدهم
 وهو انما أوصى له بمثل نصيب أحدهم وعن ابراهيم والشعبي قال في رجل أوصى لرجلين
 بالنصف والثلث فردوا الى الثلث أن الثلث بينهم على خمسة أسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب

الثالث اثنان وهذا قول أبي يوسف ومحمد وابن أبي ليلى رحمهم الله فأما عند أبي حنيفة رحمه الله
فالثالث بينهما نصفان والاصل عند أبي حنيفة أن الوصية بما زاد على الثلث عند عدم اجازة الورثة
تبطل في حق الضرب بها في الثلث وبيانه اذا أوصى لرجل بجميع ماله ولا آخر بثالث ماله فلم
تجز الورثة أو أوصى لرجل بجميع ماله ولا آخر بنصف ماله فلم تجز الورثة فعند أبي حنيفة
الثالث بينهما نصفان في الفصلين جميعا وعندهما في الفصل الاول يكون الثلث بينهما ارباعا على
أن يضرب الموصى له بالجميع بالثلث في سهام جميع المال الثلاثة والموصى له بالثلث بسهم واحد
وفي الفصل الثاني يكون الثلث بينهما أثلاثا على أن يضرب الموصى له بالجميع بسهمين والموصى
له بالنصف بسهم فهما بقولان ما يوجب الموصى بعدموته معتبر بما أوجبه الله تعالى من السهام
للورثة بعد الموت والله تعالى أوجب للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فكان
موجب استحقاق كل واحد منهم بما أوجب له عند الاتفراد والضرب بالجميع ما سمي له
بالوصية في محل الميراث عند المزامحة فكذلك فيما أوجب الموصى المقصود استحقاق كل
واحد منهما لما أوجبه له عند الاتفراد واجازة الورثة • بوضعه ان الموصى قصد سلامة
ما سمي لكل واحد منهما بكامله وتفضيل أحدهما على الآخر ففي أحد الحكمين تعذر
تحصيل مقصوده عند عدم اجازة الورثة وفي الحكم الآخر ما تعذر تحصيل مقصوده فيجب
تحصيله كما لو قال أوصيت بهذه الالف لفلان منها بستائة ولفلان منها بسبعائة تعتبر تسميته
لكل واحد منهما وفي القدر الذي سمي التفضيل بينهما وان تعذر اعتباره في استحقاق جميع
المسمى لكل واحد منهما لضيق المحل ثم وصيته بالنصف والثلث ينصرف كل واحد منهما
الى جزء شائع في جميع ماله وفيما ذهب اليه أبو حنيفة تنفذ وصية أحدهما بجميع الثلث الذي
له أن يوصى به وجعل الزيادة فيما أوصى لاحدهما بثالث ماله للآخر خاصة حتى يبطل بعدم
اجازة الورثة وذلك خلاف ما أوجبه الموصى (ألا ترى) انه لو أوصى لاحدهما بثالث ماله
ولآخر بسدس ماله ولاحدهما بالثلث وللآخر بالربع ان لكل واحد منهما أن يضرب بالجميع
مأوصى به له في الثلث وكذلك لو أوصى لاحدهما بالف درهم وللآخر بالفين وثالث ماله
ألف ضرب كل واحد منهما في الثلث بجميع ما سمي له وكذلك لو أعتق في مرضه عبدا
قيمه ألف وعبدا قيمته ألفان وثالث ماله ألف أو باع من انسان عبدا وحاباه بالف وباع من
أحد شيئا وحاباه بالفين ضرب كل واحد منهما في الثلث بجميع ما حبابه وان كان أكثر من ثلث

ماله فكذلك فيما سبق ولابي حنيفة رحمه الله طريقان أحدهما أن الوصية بما زاد على الثالث
 عند عدم اجازة الورثة مفسوخة بتغيير الوصية المفسوخة كالمرجوع فلا يستحق الضرب بها
 كالوصية بمال الجار وانما قلنا ذلك لأنها كانت موقوفة على اجازة الورثة فتفسخ بردهم كالبيع
 الموقوف على اجازة المالك يفسخ برده وتأثيره ان حق الضرب فيه بناء على صحة الايجاب
 وقد بطل ذلك بالانقاساخ فلا معنى للضرب به في مزاحمة وصية الايجاب فيها صحيح ولهذا
 فارق الموارث فان ما أوجبه الله تعالى لكل وارث صحيح قطعا وبقينا فمرقسنا ان المراد
 المضاربة بها عند ضيق المحل لعلنا ان المال الواحد لا يكون له نصفان وثالث وبه فارق الوصية
 بالثالث والسدس لان كل واحد منهما ايجاب صحيح لا يفسخ برد الوارث فان كل واحد
 منهما ايجاب بتسمية يوجد ذلك فيما هو محل الوصية وهو الثالث فاما هذا فاياجب بتسمية
 لا توجد تلك التسمية الا فيما هو حق الورثة فيبطل بردهم الايجاب فيما يتناول حقهم وكذلك
 الوصية بالالف والالفين فانها ما وقعت في حق الورثة بهذه التسمية لان حق الورثة في
 أعيان التركة دون الالف المرسلة (ألا ترى) انه يتصور تنفيذ جميع هذه الوصية على ماسمي
 الموصى من غير اجازة الورثة بان يكثر مال المورث فكذلك في مسألة العتق فان ذلك وصية
 بالبراءة عن السعاية والسعاية بمنزلة الالف المرسلة (ألا ترى) انه يتصور تنفيذ الوصية لكل
 واحد منهما بدون اجازة الورثة بان يكثر مال الميت وكذلك في مسألة المحاباة فالوصية بالمحاباة
 تكون من الثمن وذلك بمنزلة المال المرسل حتى يتصور تنفيذه لكل واحد منهما بدون اجازة
 الورثة عند كثرة المال فان قيل هذا فاسد فان الخلاف ثابت فيما اذا أوصى بعبد بينه
 لانسان قيمته ألف وبعبد آخر بينه لانسان قيمته ألقان ولا مال له سواهما وهما يتصور تنفيذ
 الوصية لكل واحد منهما في جميع ماسمي له بغير اجازة الورثة بان يكثر مال الميت فيخرج
 العبدان من الثالث قلنا نعم ولكن وصيتهم بعين التركة حق الورثة فكانت تلك الوصية واقعة
 في حق الورثة (ألا ترى) انها لا تصح الا بعد قيام ملكه في العين عند الوصية بخلاف الوصية
 بالالف المرسلة فانها صحيحة ان لم يكن في ملكه مال عند الوصية والطريق الآخر لابي حنيفة
 أن الوصية بما زاد على الثالث وصية ضعيفة حتى لا يجب تنفيذها الا باجازة الورثة والوصية بالارث
 وصية قوية ولا مزاحمة بين الضعيف والقوى في الاستحقاق ولكن الضعيف في مقابلة القوى
 كالمعدوم بمنزلة الوصية للوارث مع الوصية للاجنبي فانه لا تثبت المزاحمة بينهما والمضاربة عند

عدم اجازة الورثة وبه فارق الموارث فقد استوت السهام في القوة وكذلك الوصايا في الثلث
 فقد استوت في القوة لمصادفة كل واحد منهما محل الوصية وكذلك التركة اذا كانت ألفا وفيها
 دين ألف ودين ألفان لان الدينين استويا في القوة وكذلك الوصايا في الالوف المرسله والعق
 والمحابة فانها استوت في القوة حين لم تصح في حق الورثة على ما بينا وقول الموصي قصديين
 فلنا الفصيل بناء على صحة الايجاب في حق الاستحقاق وقد بطل ذلك بالرد على الطريق الاول
 وهو ضعيف على الطريق الثاني فلا يراحم القوي وبه فارق مسألة الالف لان مطلق الاضافة
 اليهما بعقبه تفسير وهو ماسمي من السمانه لاحدهما والسبعمانه للآخر فيكون الحكم لذلك
 التفسير استواء الايجاب في القوة وما قالوا ان الايجاب ينصرف الى جزء شائع هاهنا فاسد
 فانه اذا أوصي بثلاث ماله لانه استحق الموصي له جميع الثلث ولو انصرف الايجاب الى ثلث
 شائع في جميع المال صار له ثلث الثلث لان ذلك القدر صادف محل الوصية وحيث استحق جميع
 الثلث عرفنا ان تسمية الثلث مطلقا تنفيذ محل الوصية لتصحيح ايجابه في جميعه كالعبد المشترك
 بين اثنين يبيع أحدهما نصفا مطلقا فانه ينصرف اليه نصيبه خاصة فهذا مثله وعن أبي عاصم
 الثقفي قال سألني ابراهيم عن رجل أوصي بنصف ماله وثلثه وربعه فأجازوا قلت لا علم لي بها قال
 لي خذ مالا له نصف وثلث وربيع وذلك اثنا عشر نخذ نصفها ستة وثلثها أربعة وربيعها ثلاثة
 فاقسم المال على ذلك وهذا قول أبي يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة رحمه الله بخلاف ذلك ولم
 يزد على ذلك حتى اختلفوا في تخرج المسئلة على قول أبي حنيفة وهذه مسئلة معروفة تدعى
 الثقفية وربما يمتحن من يدعي التحرز في المقدرات من أصحابنا فأما تخرج قولها فظاهر لان
 القسمة عندهما على طريق العول والمضاربة فالموصي له بالنصف يضرب بنصف المال ستة من
 اثني عشر والموصي له بالثلث يضرب بأربعة من اثني عشر والموصي له بالربع يضرب بثلاثة فيبلغ
 هذه السهام ثلاثة عشر فينشد اجازة الورثة يقسم جميع المال بينهم على ذلك وعند عدم الاجازة
 يقسم الثلث بينهم على ذلك وأما عند أبي حنيفة فقسمة المال بينهم عند اجازة الورثة على طريق
 المنازعة فخرج أبو يوسف رحمه الله قوله على طريق ومحمد رحمه الله على طريق آخر والحسن
 رحمه الله على طريق آخر وكل واحد منهما روى طريقه عنه وطريق الحسن أوجه فأما طريق
 أبي يوسف فهو ان الموصي له بالنصف فضل الموصي له بالثلث بسهمين لان تفاوت ما بين
 النصف والثلث سهان ولا منازعة في هذين السهمين لصاحب الثلث والربع فيأخذها صاحب

النصف ثم لامنازعة لصاحب الربع فيما زاد على الربع الى تمام الثلث وهو سهم وصاحب الثلث
 والنصف كل واحد منهما يدعى ذلك وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما سهما ففي ثمانية
 استوت منازعتهم فيها يكون بينهم اثلاثا فانكسر بالاثلاث فيضرب أصل المال اثنا عشر في
 ثلاثة فيكون ستة وثلاثين صاحب النصف أخذ مرة سهمين ومرة سهما وقد ضربنا ذلك
 في الثلاثة وهي تسعة وصاحب الثلث أخذ سهما وذلك ثلاثة والباقي أربعة وعشرون بينهم
 لكل واحد منهم ثمانية فحصل لصاحب الربع ثمانية من ستة وثلاثين ولصاحب الثلث أحد عشر
 ولصاحب النصف سبعة عشر وأما مخريج محمد لقول أبي حنيفة فقريب من هذا ولكنه قال
 لما أخذ صاحب النصف سهمين بلامنازعة تراجع حقه الى الثلث فوصاياهم جميعا بعد ذلك
 اجتمعت في الثلث ومن أصل أبي حنيفة أن الوصايا متى وقعت في الثلث فالقسمة بين أربابها
 على طريق العول فيضرب صاحب النصف بما بقي من حقه وهو أربعة من اثني عشر وصاحب
 الثلث بأربعة أيضا وصاحب الربع بثلاثة فيكون بينهم على أحد عشر فالسبيل ان تضرب أصل
 المال اثني عشر في احدى عشر فيكون مائة واثنين وثلاثين كان قد أخذ صاحب النصف
 سهمين وضربنا سهما في أحد عشر وذلك اثنان وعشرون بقي بعد ذلك مائة وعشرة لصاحب
 الربع من ذلك ثلاثون ولصاحب الثلث أربعون ولصاحب النصف كذلك فجعلت ما حصل
 لصاحب النصف اثنان وستون ولصاحب الثلث أربعون ولصاحب الربع ثلاثون فلما مخريج
 الحسن رحمه الله لقوله فهو أنه اجتمع هاهنا وصيتان وصية في الثلث ووصية فيما زاد على الثلث
 وأبو حنيفة يرى القسمة على طريق العول في الوصايا في الثلث والقسمة على طريق المنازعة
 في الوصايا فيما زاد على الثلث فيعتبر كل واحد منهما ويبدأ بقسمة الثلث لان القسمة على طريق
 العول تكون عن موافقة فهو أقوى مما ينبتى على المنازعة ولان الوصية في محلها أقوى مما اذا
 جاوزت محلها فنقول يضر ب صاحب النصف في الثلث بجميع الثلث وهي أربعة وصاحب
 الثلث بمثلها وصاحب الربع بينهم فيضرب الثلث بينهم على أحد عشر فيكون جميع المال على ثلاثة
 وثلاثين ثم يأتي الى القسمة بطريق المنازعة فنقول صاحب النصف حقه في النصف من جميع
 المال وذلك ستة عشر ونصف وقد وصل اليه أربعة بقي له من حقه اثنا عشر ونصف وصاحب
 الثلث كان حقه في أحد عشر وصل اليه أربعة بقي له سبعة فإزاد على سبعة الى تمام اثني عشر
 ونصف لامنازعة فيه لصاحب الثلث فيأخذه صاحب النصف وذلك خمسة ونصف ثم صاحب

الربع كان حقه في الربع وذلك ثمانية وربع وصل اليه ثلاثة بقي له خمسة وربع فما زاد على خمسة
 وربع الى تمام سبعة لا منازعة فيه لصاحب الربع فصاحب الثالث والنصف كل واحد منهما
 يدعيه وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما سهما وثلاثة ارباع بلا منازعة بجملة ما أخذ من
 اثنين وعشرين وهو ثلثا المال تسعة مرة خمسة ونصف ومرتين سهم وثلاثة ارباع وذلك ثلاثة
 ونصف والباقي ثلاثة عشر استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم اثلاثا فانكسر بالاثلاث وكان
 قد انكسر بالانصاف والارباع الا أن الربع يجزى عن النصف لان النصف يخرج من مخرج
 الربع فالسبيل أن يضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر ثم يضرب أصل المال وذلك ثلاثة
 وثلاثون في اثني عشر فيكون ثلثمائة وستة وتسعين الثلث من ذلك مائة واثان وثلاثون كان
 لصاحب النصف من ذلك أربعة مضروبة في اثني عشر وذلك ثمانية وأربعون ولصاحب الثلث
 مثل ذلك ولصاحب الربع ثلاثة مضروبة في اثني عشر وذلك ستة وثلاثون وكان مأخذ
 صاحب النصف من الثلاثين بلا منازعة خمسة ونصف مضروبة في اثني عشر فذلك ستة وستون
 وما أخذه صاحب النصف وصاحب الثلث ثلاثة ونصف مضروبة في اثني عشر وذلك اثنان
 وأربعون بينهما نصفان لكل واحد منهما أحد وعشرون وكان الذي لا يستقيم بينهم ثلاثة عشر
 مضروبة في اثني عشر فيكون ذلك مائة وستة وخمسين بينهم لكل واحد منهم اثنان وخمسون
 فصاحب الربع ما وصل اليه من الثلثين الا اثنان وخمسون وصاحب الثلث أخذ مرة اثنين
 وخمسين ومرة أحدا وعشرين وذلك ثلاثة وسبعون وصاحب النصف أخذ مرة اثنين وخمسين
 ومرة أحدا وعشرين ومرة ستة وستين فيكون ذلك مائة وتسعة وستين فاذا جمعت بين هذه
 السهام بلغت سهام ثلثي المال مائتين وأربعة وستين فاذا ضمته الى الثلث الذي اقتسموه على طريق
 العول كانت الجملة ثلثمائة وستة وتسعين فاستقام التوزيع وعن ابراهيم رحمه الله قال اذا أوصى
 الرجل وأعتق بدين بالعتق وبه نأخذ وهو مروى عن ابن عمر رضی الله عنه وهذا
 لان العتق أقوى سببا من سائر الوصايا فانه لا يحتمل الفسخ وهو اسقاط للرق والمسقط
 يكون متلاشيا وسائر الوصايا تحتمل الفسخ والرجوع عنها وثبوت الحكم بحسب السبب
 ولا مزاحمة للضعيف مع القوي ثم أبو يوسف ومحمد رحمهما الله أخذوا بظاهر هذا الحديث
 فقد ما العتق على المحاباة المتقدمة وأبو حنيفة رحمه الله خص المحاباة من سائر الوصايا باعتبار انها
 أقوى سببا فسببها عقد الضمان وعقد الضمان أقوى من التبرع وقوة العتق باعتبار حكم السبب

فبعد البدأة بالحياة يترجع بالسبق وقوة السبب فقال يبدأ بها وعند البدأة بالعتق يستويان من حيث ان للعتق قوة السبق وقوة الحكم وللمحياة قوة السبب والمعتبر أولا السبب فان الحكم يندى على السبب فيتحصان وسيأتي بيان المسئلة في موضعها وعن ابراهيم في رجل يوصى الى رجل فيموت الموصى اليه فيوصى الى رجل آخر فان وصيتهما جميعا صحيحة وبه نأخذ فان الوصى بعد موت الموصى قائم مقام الموصى في ولايته في المال وقد كانت ولايته في ماله ومال الموصى الاول فيخلفه وصيه في التصرف في المالمين لان بعد قبول الوصية التصرف في مال الموصى الاول من حوائج الوصى كالتصرف في مال نفسه وانما يقيم الموصى مقامه فيما هو من حاجته وعن ابراهيم في الرجل يوصى لام ولده في حياته وصحته فيموت قال هو ميراث وان أوصى عند موته لها بوصية فهو لها من الثلث والمراد بوصيته لها في صحته الاقرار والهبة لا الوصية المضافة الى ما بعد الموت لان حالة الصحة وحالة المرض في ذلك سواء وبه نأخذ فنقول الهبة لام الولد والاقرار لها بالدين باطل من المولى لانها باقية على ملكه وكسبها له بمنزلة القنة فأما وصيته لها مضافة الى ما بعد الموت فصحيحة لانها تعلق بالموت ووجوب الوصية يكون بعد الموت فالوصية لها بمنزلة الوصية لجارية أجنبية وعن ابن عمر رضى الله عنه قال اذا أقر الرجل عند موته بدين لو ارث فانه لا يجوز الا بينة وان أقر لغير وارث بالدين جاز ولو أحاط بجميع ماله وبه نأخذ في التفاصيل وقد روى في بعض الروايات مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد بينا ذلك في الاقرار وعن ابراهيم في المرأة يضر بها الطلق قال هي بمنزلة المريض في الوصية والتبرع والطلق اسم لوجع الولادة ويسمي ذلك مخاضا أيضا قال الله تعالى فأجاءها المخاض الى جذع النخلة ومتى أخذها ووجع الولادة فهي بمنزلة المريض لانها أشرفت على الهلاك الا أنه قد يأخذها الوجع ثم يسكن فباعبار ذلك الوجع لا تصير في التبرعات كالمريضة بمنزلة مرض يعقبه برء وانما تصير كالمريضة اذا أخذها الوجع الذي يكون آخره اتصال الولد عنها من سلامتها به أو موتها لان المعتبر مرض الموت ومرض الموت ما يتصل به ومن أوصى بأكثر من ثلث ماله لم يجز في الفضل على الثلث الا ان يجيزه الورثة بعد موته وهم كبار لان حقهم تعلق بماله بمرضه ولكن الشرع جعل الثلث محلا لوصية الموصى ليتدارك به ما فرط في حياته فما زاد على ذلك اذا أوصى به فقد قصد الاضرار بورثته باسقاط حقهم عما تعلق حقهم به واينار الاجنبي على من آثره الشرع وهو الوارث فللوارث أن يرد عليه

قصده بأن يأبى الاجازة ولا معتبر باجازته في حياة الموصى عندنا وقال ابن أبي ليلى تصح اجازته في حياته وليس له أن يرجع بعد وفاته لانه سقط حقه بالاجازة وبالمرض قد تعلق حقه بماله فيصح اسقاطه وفقه هذا أن حق الوارث انما يثبت في ماله بالموت ولكن سبب موته المرض فلما أقيم هذا السبب مقام حقيقة الموت في منع المورث من التصرف المبطل لحق الوارث فكذلك قام مقامه في صحة اسقاط الحق من الوارث بالاجازة ولكننا نقول اسقاط الحق قبل وجود السبب لا يجوز ويعتبر المرض بسبب تعلق حقه بماله بل السبب مرض الموت ومرض الموت ما يتصل به الموت فتبطل اتصال الموت لا يكون سببا وهذا الاتصال موهوم فيكون هذا اسقاط الحق قبيل تقرر السبب ثم الاجازة من اوارث انما تعمل لوجود دليل الرضى منه بتصرف المريض واجازته في حياة الموصى لا تدل على ذلك بل الظاهر أنه احتشم المورث ولم يجاهره بالرمد من غير أن يكون راضيا بوصيته بخلاف ما اذا أجاز به بعد الموت وفي الاجازة بعد الموت ان لم يكن الوارث من أهله بان كان صغيرا فهو باطل أيضا لانه اسقاط الحق بطريق التبرع فأما اذا كان كبيرا فاجازته صحيحة ويسلم المال للموصى له بطريق الوصية من الموصى عندنا وعند الشافعي صحيحة بطريق التملك من الوارث ابتداء منه حتى لا يتم الا بالتبضع على قوله وعندنا يتم من غير قبض الموصى له والشيوخ لا يمنع صحة الاجازة وليس للوارث أن يرجع فيه. وجه قوله أن بنفس الموت قد صار قدر الثلثين من المال ملكا للوارث لان الميراث يثبت من غير قبول الوارث ولا يرتد بالرذ فاجازته تكون اخراجا للمال عن ملكه بغير عوض وهذا فيه لا يتم الا بالتبضع كما لو أوصى بمال جاره فاجازه الجار بعد موته ولكننا نقول تصرف الموصى صادق ملكه وامتنع تقوده بقيام حق الغير فيه اجازة من له الحق تكون اسقاطا كاجازة للرهن ببيع الراهن وكذلك ان أجازوا وصية الوارث ولو أوصى بالف درهم من مال رجل أو بعبد أو ثوب فاجاز ذلك الرجل قبل موته أو بعده فله أن يرجع عنه مالم يدفعه الى الموصى له فاذا دفعه اليه جاز لان وصيته من مال غيره بمنزلة الهبة كانه وهب مال غيره فلا يصح الا بالتسليم والتبضع كما لو وهب مال نفسه بخلاف الوصية من مال نفسه بأكثر من الثلث لانه أوصى بمال نفسه الا أنه لم ينفذ لحق الورثة فاذا أجازوا فقد أبطلوا حقه وجاز من قبل الوصى جواز الوصية فلم يكن التسليم من شرط صحتها وجوازها واذا أوصى الرجل لرجل بمبد ولا آخر بثوب ولا آخر بدار والثلث يبلغ الف درهم والوصية تبلغ

ألفا وخمسة أصاب كل واحد منهم ثلثي وصيته وبطل الثلث لأنه لا بد من ابطال الفضل على الثلث وليس أحدهم باطلها أولى من الآخر وقد استووا في استحقاق الثلث فكذا في ابطاله فينتص من وصية كل واحد منهما ثلثها ووجه ذلك ان ينظر الى مبلغ الوصايا والى ثلث ماله فان كانت الزيادة مقدار الثلث ينتص من نصيب كل واحد منهما الثلث وان كان نصف النصف وتفسيره اذا أوصى لرجل بعبد قيمته ألف درهم ولا آخر بثوب قيمته ثمانمائة درهم ولا آخر بدار قيمتها مائتان فذلك كله ألف وخمسة وثلث ماله ألف فزيادة مقدار الثلث فينتص من وصية كل واحد منهم مقدار الثلث فلصاحب العبد ثلثا العبد ولصاحب الدار ثلثا الدراهم ولصاحب الثوب ثلثا الثوب فاستقام الثلث والثلاثان واذا أوصى لذوي قرابته بالثلث فان ذوى قرابته كل ذى رحم محرم منه قال رضي الله عنه هنا خمسة ألقاظ اما ان يوصى لذوى قرابته أو لأقاربه أو لانسابه أو لأرحامه أو لذوى أرحامه فأبو حنيفة يعتبر خمسة أشياء ذا رحم محرم واثني فصاعدا ما سوى الوالد والولد ومن لا يرث والأقرب فالأقرب وفي قول أبي يوسف الأول يدخل فيها جميع ذوى رحم محرم منه الأقرب والأبعد في ذلك سواء ثم رجع فقال كل من يجمعه وأباه أقصى أب في الإسلام ويدخل في الوصية ذو الرحم وغير ذى الرحم المحرم كلهم سواء وهو قول محمد والاختلاف في موضعين أحدهما أنه يصرف الى ذوى الرحم المحرم ولا يصرف الى غيرهم عند أبي حنيفة وعندهما ذو الرحم المحرم وغيره سواء والثاني أنه يصرف الى الأقرب فالأقرب عنده وعندهما يستوى فيه الأقرب والأبعد واتفقوا انه لا يدخل فيها الوصية لو ارث لقوله عليه السلام لا وصية لوارث وكذلك يعتبر الاثنان بالاتفاق لان ذوى لفظ جمع وأقل الجمع اثنان في الميراث (ألا ترى) ان الاخوين يتقلان الام من الثلث الى السدس فكذلك في الوصية اذ هي أخت الميراث فلذلك لا يصرف الى الولد لانهما يسميان قرابة لقوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين من بينهما فبين ان الوالدين غير القرابة فاذا خرج الاب من أن يكون قريبا لابن خرج الابن من أن يكون قريبا للاب وهل يدخل فيها الجدود وولد الولد ففي الزيادات انه يدخل ولم يذكر فيه خلافا وروي الحسن عن أبي حنيفة ان الجد وولد الولد لا يدخلان في الوصية وكذا روى عن أبي يوسف لان الجد بمنزلة الاب وولد الولد بمنزلة الولد وانما اعتبر أبو حنيفة ذا الرحم المحرم لان الموصى قصد بالوصية صلة الرحم لانه مأور بها قال الله تعالى ان الله يأمر بالعدل

والاحسان وابتاء ذى القربى وقال جل وعلا وتقطعوا أرحامكم أولئك الذين لعنهم الله فلما كان مأمورا بصلة القرابة وانما تجب الصلة ممن كان ذا رحم محرم منه فأنصرفت الوصية اليه دون غيره لان القرابة المطلقة قرابة ذى الرحم المحرم لاختصاصها باحكام مخصوصة من عدم جواز المناخة والعتق عند الملك وعدم الرجوع في الهبة ووجوب النفقة عند المشرة فأنصرفت الوصية اليه وانما اعتبر الاقرب فالاقرب لان كل من كان أقرب اليه فهو أشبه بهذا اللفظ فكان أولى كما في المصبات وذوى الارحام في الميراث والاقرب في الشفعة . وجه قول أبي يوسف الاول انه ينصرف الى كل ذى رحم محرم منه الاقرب والابعد منه سواء لانهم في استحقاق الاسم سواء (ألا ترى) انه لو أوصى لاختوته وله اخوة بمضهم لاب وأم وبمضهم لاب وبمضهم لام أنهم في الوصية سواء ولا يعتبر الاقرب . وجه قوله الآخر وهو قول محمد انه يدخل فيه ذوو الرحم المحرم وغير ذى الرحم المحرم وينصرف الى كل من يجمعه وأباه أقصى أب في الاسلام ان هذا اللفظ في الابدان أكثر استعمالا من الاقربين (ألا ترى) انه لا يقال للاخ أوالم هذا قربي فيدخلون كلهم في الوصية (ألا ترى) الى ما روى في الخبر لما نزل قوله تعالى وأنذر عشيرتك الاقربين جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرباءه سبعمين نفسا وقال لهم انى نذير لكم بين يدي عذاب شديد وكان فيهم ذو رحم محرم وغيره فنبت ان كلهم في الوصية سواء الا أنه لا يمكن أن يدخل فيه جميع اولاد آدم عليه السلام فيجعل الحد فيه من يجمعه واياهم أقصى أب في الاسلام لانه لما ورد الاسلام صارت المعرفة بأهل الاسلام وكان قبل ذلك يعرف بقبائل الجاهلية وهما انما قالا ذلك في زمانها لان في ذلك الوقت ربما يبلغ الى ثلاثة آباء أو أربعة آباء ولا يجاوز ذلك فنتبين اقرباؤه أما في زماننا فلا يمكن أن يعتبر ذلك لان النسبة قد طالت فتقع الوصية لقوم مجهولين فان ترك عمين وخالين وهم ليسوا بورثة فعند أبي حنيفة الوصية للعمين دون الخالين لان الم أقرب من الخال لانه من قبل الاب بدليل الولاية وعندهما الثلث بينهم بالسوية ولو كان له عم واحد وخالان كان للم النصف والنصف للخالين عنده لانه أوصى بلفظ الجمع وهو قوله ذوي وأقل الجمع في الوصية اثنان وينصرف النصف الى الخالين لانهما يستحقان اسم القرابة فاذا خرج الم من الوسط صار كأنه لم يترك الا الخالين قال محمد رحمه الله اذا أوصى بثلاث ماله لقيلة دخل المولى فيه لانهم ينسبون الى تلك القبيلة وقد روى عن النبي عليه السلام انه قال مولى القوم منهم هذا اذا كانوا يحصون

فان كانوا لا يحصون فالوصية باطلة لان المقصود من هذه الوصية الصلة (الآتري) انه يستوي فيه الفنى والفقير فاذا كانوا لا يحصون صاروا مجهولين فبطلت وجه الاحصاء ذكرناه في الشرب والشفعة ولا خلاف في المسئلة الا انه نص علي قول محمد وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا أوصى لفقراء أهل بيته فلكل من ينسب الى أقصى جد في الاسلام من قبل الرجال وكذا محتاجي أهل بيته أي اذا أوصى لأهل بيته فان كان الموصى من أولاد العباس فكل من كان نسبه الى العباس من قبل الاب دخل فيه سواء كان هو بنفسه ذكر أو أنثى بعد أن يكونا منسويين اليه من قبل الآباء ومن كان نسبه اليه من قبل الام لا يدخل فيه لانه لا يسمى من أهل بيته وانما يسمى من أهل بيت آخرين وكذلك الوصية لجنس فلان أو محتاجي جنسه لان الجنس وأهل البيت سواء وسواء كانوا يحصون أو لا يحصون لان هذا سبيل الصدقة لانه حصر الفقراء والمحتاجين وجهالة المتصدق عليه لا تمنع الصحة فان قابض الصدقة هو الله تعالى وهذا عندهم الآن عند أبي حنيفة يعتبر الاقرب فالاقرب ولا يعطى غير ذي الرحم المحرم وعندهما تصرف الى الكل ولو أوصى بثلاث ماله لاختوته وله ستة اخوة متفرقين وله ولد يحوز ميراثه فالثالث بين اخوته سواء لان الاستحقاق بالاسم وهم في استحقاق الاسم سواء بخلاف مالو أوصى لاقرباء فلان عند أبي حنيفة لانه يصح أن يقال هذا أقرب من فلان ولا يصح أن يقال هذا أكثر اخوة من فلان بل كلهم في استحقاق الاسم سواء هذا اذا كان له ولد يحوز ميراثه فان لم يكن فلا وصية للوارث وللأخوين لاب ثالث ذلك لانهم لا يرثون فان قيل وجب ان يصرف جميع الثلث اليهما اذا لم تصح الوصية لهم كما لو أوصى لحي وميت قلنا الاضافة كانت صحيحة الى الاخوين لاب وأمين ولاخوين لام (الآتري) انه لو أجازت الورثة جازت الا أنهم خرجوا بعد الدخول في الوصية فلا يزداد حق الاخ لاب (الآتري) انه لو أوصى لثلاثة نفر فمات اثنان قبل موته كان للباقي ثلث الثلث لصحة الاضافة (الآتري) انه لو قال الثلث الذي أوصيت به لفلان فقد أوصيت به لوارثه فانه يكون رجوعا بخلاف مالو قال لفلان وفلان وأحدهما ميت لان الميت ليس بمحل بوجه ما فلا يدخل تحت اللفظ (الآتري) انه لو قال الثلث الذي أوصيت به لفلان فقد أوصيت به لفلان الميت لا يكون رجوعا واذا أوصى بثلاثة لبني فلان فهذا لا يخلو اما أن يكون الاب هو قبيلة مثل تميم وكايب ووائل أولا يكون قبيلة بل أب خاص فان كانت قبيلة خاصة دخل

فيه الذكور والاناث لان المراد النسبة والمرأة تقول أنا من بني فلان كما يقول الرجل لانه
لا حقيقة لهذه النسبة وانما ينسب اليها مجازا في تناول جنس من ينسب اليها حقيقة كان أو مجازا
(الأتري) أنه لو يدخل فيه الحليف والخليل واذا كانوا يحصون فان كانوا لا يحصون فهي
باطلة لان في القبيلة أغنياء وفقراء والوصية للأغنياء صلة والصلة للمجهول باطلة أما اذا كان
فلان أب صلب فان كانوا ذكورا دخلوا في الوصية لان لفظ البنين للذكور حقيقة فينصرف
اليهما أمكن وان كنّا أنا لا يدخل فيه ذكور واحدة منهم لان اللفظ لا يتناولهن وان
كانوا ذكورا وأنا فنندأبي حنيفة وأبي يوسف الوصية للذكور دون الاناث وعند محمد
يدخل فيه الذكور والاناث وهو احدى الروايتين عن أبي حنيفة رواه يوسف بن خالد السمين
لابي يوسف وأبي حنيفة فنندأبي حنيفة وأبي يوسف ان البنين جمع لابن يقع علي الذكور
لانه حقيقة (الأتري) أنهم لو كانوا كلهم أنا لم يدخلوا في الوصية ومحمد يقول البنين اذا
ذكروا مطلقا يقع علي الذكور والاناث عند اشتراكهم قال الله تعالى يا بني آدم ولم يقصر اللفظ
علي الذكر خاصة لان النسب الي الجد بمنزلة النسب الي الاب في الحقيقة لان أكثر الناس
ينسب الي الجد ليعرف دون الاب (الأتري) ان ابن أبي ليلى ينسب الي جده وكذلك أبو
نصر بن سلامة ينسب الي جده لان سلامة جده لأبوه واذا كان ينسب الي الجد صار الحميم
أن الصلب والجد سواء ولو أوصى بثلاثة لولد فلان وله بنون وبنات كان الثالث بينهم سواء لان
الولد اسم جنس المولود ذكر أو أنثى واحدا كان أو أكثر ولو كانت له امرأة حامل
دخل مافي بطنها في الوصية لانه دخل تحت تسمية الولد (الأتري) أنه يرث فيدخل تحت
الوصية أيضا فان كانت له بنات وبنو ابن فالوصية لبناته دون بني ابنة لان لفظ الولد يتناول
ابنه حقيقة ويتناول أولاد الابن مجازا فها أمكن صرفه الي حقيقته لا يصرف الي مجازه ولا
يدخل أولاد البنات لانهم من قوم آخرين وليسوا من أولاده لان النسب للأباء ولو كان
له ولد واحد ذكر أو أنثى فجميع الوصية له لانه هو المستحق للاسم علي الحقيقة فلا يصرف الي
مجازه والولد اسم جنس يتناول الواحد فصاعدا واذا أوصى لفلان أو لبطن فلان فالجواب
فيه مثل الجواب في قوله لقبيلة فلان يدخل فيه البنون والبنات وهذا اذا كانوا يحصون فأما اذا
كانوا لا يحصون فالوصية باطلة لانه للمجهول الا اذا قال لقرائهم فحينئذ يجوز لان المقصود
به التقرب الي الله تعالى فان كانوا يحصون يدفع الي جميعهم لانه بمنزلة التسمية لهم وان كانوا

لا يحرصون يجوز أن يدفع الي بعضهم دون بعض غير أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله
 يجوز صرفه كله الي فقير واحد وعند محمد لا يجوز الا أن يصرف الي اثنين لان الوصية أخت
 الميراث والجمع في باب الميراث اثنان فصاعدا ولهما ان الفقر اسم جنس والجنس يتناول الواحد
 فصاعدا دل عليه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية ولو دفع الي فقير واحد جاز ولهذا
 لو قال ان تزوجت النساء فبعدي حر فتزوج امرأة واحدة يتق « ولو أوصى بثلثة لفلان
 وفلان أو بني فلان وفلان ثم مات الموصي فالمسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يموت أحدهما قبل
 موت الموصي أو بعد موته أو كان ميتا وقت الوصية أما اذا مات بعد موته فإنه يكون الثلث
 بين الحى والميت نصفين ولان الموصي لما مات أولا فقد وجبت الوصية لهما فاذا مات أحدهما
 صار نصيبه لورثته وان مات أحدهما قبل موته صار نصف الثلث للحى ونصفه مردودا الي
 ورثة الموصي لانه مات قبل وجوب الوصية له لان الوصية تملك بعد الموت وقد مات قبل
 الملك وانما يكون للحى نصف الثلث لان الاضافة اليهما كانت صحيحة وكان لكل واحد منهما
 نصف الثلث فلا يزداد حقه بموت الآخر فكان لورثة الموصي وأما اذا كان أحدهما ميتا وقت
 الوصية فان كان الموصي قال بني فلان وفلان فللحى نصف الوصية ولا شيء لورثة الميت لان
 كلمة بين كلمة تقسيم ونجز فصار كأنه أوصى لكل واحد منهما بنصف الثلث واذا بطل نصيب
 الميت رجع الي ورثة الموصي ولا يكون للحى الا النصف ولو قال لفلان وفلان وأحدهما
 ميت فالوصية كلها للحى سواء علم بموته أو لم يعلم وبروى عن أبي يوسف أنه قال ان كان
 الموصي علم بموته فالثالث كله للحى وان لم يعلم فللحى نصفه لانه اذا لم يعلم بموته كان قصده
 تملك نصف الثلث لكل واحد منهما فلا يثبت الا ذلك بخلاف ما اذا علم بموته لانه قصد
 صلة الحى منهما وجه ظاهر الرواية أنه أضاف الوصية الي اثنين أحدهما تصلح الاضافة اليه
 والاخر لا تصلح فبطلت الاضافة الي من لا تصلح اليه الاضافة وتثبت الي من تصلح
 الاضافة اليه (الأثرى) انه لو قال ثلث مالي لفلان ولهذا الاسراء ولهذا الاسطوانة كان
 الثلث كله لفلان ولو قال ثلث مالي لفلان ولعقبه فالثالث كله لفلان لان الاضافة الي العقب
 فاسدة لان عقبه من يعقبه فاذا كان هو حيا لا يكون له عقب واذا بطلت الاضافة الي العقب
 ثبت ثلث المال اليه ولو قال ثلث مالي لفلان وللمساكين كان نصفه لفلان ونصفه للمساكين
 عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد ثلثه لفلان وثلثاه للمساكين بناء على ما ذكرنا أن عنده

المساكين اسم جمع فيتناول الاثني وعندهما اسم جنس فيقع على الاثنى وكذا لو قال ثلث مالي
 لفلان وللحج كان نصفه لفلان ونصفه للحج لان الوصية للحج وصية لله تعالى فصار كأنه
 أوصى لاثني واذا قال حجوا عنى حجة وأعتقوا عنى نسمة ينفذ من الثلث لان الوصية تفادها
 من الثلث فاذا كان لا يسمعها ينظر ان كانت الحجة حجة الاسلام بدي بها وان أخره
 الميت لان حجة الاسلام أقوى من نسمة التطوع ويعلم أن اسقاط الفرض أهم اليه من غيره
 الا أنه أخره ليقبل قلبه وان كان حجه تطوعا وليس أحدهما باولى من الآخر فيبدأ بما بدأ
 به الميت لانه أهم عنده هذا اذا أوصى بعتق نسمة منه بغير عينها اما اذا كانت النسمة بعينها
 فأنهما يتحصان في الثلث لان الوصية بالعتق وصية للعبد اذا كان مميئا والوصية بالحج وصية
 لله تعالى فصار بمنزلة وصيتين مختلفتين فيتحصان بخلاف ما اذا كانت النسمة بغير عينها لانهما
 وصيتان لله تعالى واذا أوصى بالثلث لثني فلان وهم أربعة فمات منهم اثنان وولد للاب ولد
 آخر ثم مات الموصي فالثلث لولده يوم يموت الموصي لان الوصية تملك بعد الموت فانصرف
 الى الموجودين بعد الموت (الآ ترى) انه يعتبر ماله يوم الموت لا يوم الوصية وكذا لو قال
 ثلث مالي لموالي فلان وفلان العربي ثم مات منهم ميت وأعتق فلان منهم عبدا ثم مات الموصي
 فالثلث لمواليه يوم مات لما ذكرنا ولو كان لفلان موالى أعتقهم وموالى أعتقوه فان لم يكن
 من العرب ولم يبين لاي الفريقين أوصى فالوصية باطلة لان الموصي له مجهول لان المولى
 يذكر ويراد به المولى الاسفل ويذكر ويراد به الاعلى ولا يمكن الجمع بينهما لاختلاف
 المقصود لان المقصود من الوصية للاسفل زيادة انعام ومن الوصية للاعلى الشكر على النعمة
 وهما متضادان لا يمكن الجمع بينهما وروى عن أبي حنيفة أن الثلث للمولى الاسفل لان قصده
 بالوصية البر والناس يقصدون بالبر المولى الاسفل دون الاعلى (الآ ترى) انه لو وقف على
 مواليه كان للاسفل دون الاعلى كذلك هنا وروى عنه أيضا ان الثلث بين الفريقين نصفان
 لان الاستحقاق بالاسم وهم في استحقاقه سواء (الآ ترى) انه لو أوصى لاختونه وله
 أخ لآب وأم وأخ لآب وأخ لآم ان الثلث بينهم لاستحقاق الاسم كذلك ها هنا ولو أوصى
 بثلث ماله لفلان وله مال فملك ذلك المال أو لم يكن له مال ثم اكتسب مالا فله ثلث ماله يوم
 يموت لان الوصية تملك عند الموت ولان الرجل لا يكون ماله أبدا على حالة واحدة فربما
 يستفيد وربما يهلك فلما أوصى بثلث ماله مرسلا ولم يقيد صارا كأنه قال لفلان ثلث مالي الذي

يكون وقت الموت (الأثرى) أنه لو ربح في المال ربحاً أو زاد في المال شيئاً ان له ثلث جميع المال وواو أوصى له بثالث غنمه فهلكت النعم قبل موته أو لم يكن له غنم من الاصل فالوصية باطلة وكذا العروض كلها لان الوصية تعلقت به فالحلاك يبطلها وكذلك ان لم يكن موجوداً فاستفاد لانه علقه باليمين وأنها غير موجودة وكذا لو قال شاة من غنمي أو قفيز من حنطتي ثم مات وليس له غنم ولا حنطة فالوصية باطلة اذا لم يكن له في الاصل غنم ولا حنطة ومثله لو قال شاة من مالي أو قفيز حنطة من مالي أو ثوب من مالي فالوصية جائزة ويعطى له قيمة شاة لانه أضافها الى ماله فالمال اسم لاجنس يتناول الدراهم والدنانير والعروض ونحوها والشاة ليست من أجزاء هذا المال فعلم أنه أراد قيمة شاة من ماله ولو أوصى له بشاة ولم يقل من غنمي ولا من مالي فأت وليس له غنم لم تذكر في هذا الكتاب وينبغي أن يعطى له شاة أو قيمة شاة وقد ذكر في السير الكبير مسألة تدل على هذه الحالة قال اذا قال الامام من قتل قتيلاً فله جارية من السبي فان كان في السبايا جارية فانه يعطى له وان لم يكن فانه لا يعطى له ولو قال من قتل قتيلاً فله جارية ولم يقل من السبي فانه يعطى جارية على كل حال كذلك هنا ولو أوصى لرجل بثوب ثم قطعه وخاطه قميصاً فهذا لا يخلو اما أن يغيره عن جنسه أو يزيد فيه أو ينقصه أما اذا غيره عن جنسه كان رجوعاً كما اذا أوصى له بثوب ثم قطعه وخاطه قميصاً أو أوصى له بقطن ثم غزله أو بنزل ثم نسجه أو بمحديدة ثم صاغ منها اناة أو سيفاً أو بفضة ثم صاغ منها خاتماً أو غيره كان رجوعاً لانه لما غيره عن حاله استدل به أنه أراد الرجوع اذا لو كان من قصده البقاء على الوصية لما كان يغيره عن حاله فالذي أوصى به لم يوجد والذي وجد لم يوص به لانه صار شيئاً آخر وأما اذا زاد فيه فان كانت زيادة لها قيمة مثل الثوب اذا صبغته والسويق اذا لثته بالسمن أو أوصى له بدار وليس فيها بناء فبني فيها كان ذلك رجوعاً لان الموصى له لا يتوصل اليه الا ببذل وقد جعل وصيته بغير بذل فلما لم يتوصل اليه الا ببذل يستدل به أنه أبطل الوصية وأما اذا زاد شيئاً يتوصل به اليه بغير بذل كما اذا أوصى بدار ثم جصصها أو طينها فذلك لا يكون رجوعاً لان ذلك تحسين وتزيين ويتوصل اليه بغير بذل فلم يكن رجوعاً وكان ذلك دليل البقاء على الوصية وكذلك لو أوصى له بثوب ثم غسله لم يكن رجوعاً لانه ليس بزيادة وانما ذلك لازالة الدرن والوسخ وأما اذا نقصه فان كان نقصاً باقياً الغير مع ذلك النقصان لا يكون رجوعاً كما اذا أوصى له بثوب ثم قطعه ولم يخطه لان الشيء لم يتغير عن

حاله لكن انتقص وان كان لا يبقى مع ذلك النقصان كان رجوعا كما اذا أوصى له بشاة ثم ذبحها
 لان اللحم لا يبقى الى وقت الموت والانسان وان مرض مرضا شديدا فانه لا ينتفضى أجله فلما
 كان عنده أن اللحم لا يبقى الى وقت موته فقد قصد الرجوع عن الوصية ولو أوصى له
 بقطن ثم حشابه قباء أو ببطانة ثم بطن بها أو بظاهرة ثم ظهر بها نوبا فذلك رجوع لان هذا بعد
 استهلاك من طريق الحكم (الأرى) أن الغاصب لو فعل هذا انقطع حق المالك فلا يستهلك
 بدل علي الرجوع ولو أوصى له بعبد أو بثوب ثم باعه ثم اشتراه فيعه رجوع عن الوصية
 لانه لما باءه صار بحال لو أوصى به في هذه الحالة لا يصح لانه وصية بملك الغير فكان يبعه
 دليلا على الرجوع ولو أوصى لرجل بعبد لا يملكه ان يشتري له ثم تملكه الموصى بهية أو
 ميراث أو وصية ثم مات فهو جائز من ثلثه لانه أوصى بشراء ذلك العبد وبدفعه الي فلان
 فاذا ملكه بوجه من أسباب الملك دفع بموته الشراء عن الورثة وليس هذا كما اذا قال أوصيت
 بهذا العبد لفلان والعبد لغيره ثم ملكه أنه لا تنفذ وصيته لانه لو لم يشتري تلك المسئلة لا يجب
 على الورثة شراؤه فان ذلك بمنزلة هبة عبد الغير ان أجاز صاحبه جازوا الا فلا أما في مسئلتنا
 فلو لم يشتري بنفسه يجب على الورثة شراؤه ان قدروا عليه ودفعه اليه فلما اشترى بنفسه أو ملكه
 بوجه آخر وجب عليهم نصفين لانه أوصى لكل واحد منهما بجميع العبد الا انه لما تضايق
 عن حقهما يقضى بينهما لاستوائهما هذا كدار بيعت ولها شفعان ثبت حق الشفعة لكل واحد
 منهما على الكمال الا انه يقضى بينهما لضيق المحل كذلك هنا قال في الاصل انه متى سمي الوصية
 الاولى وأوصى بها للثاني كان رجوعا عن الوصية الاولى ومتى سمي الوصية به ولم يسم الوصية
 الاولى لم يكن رجوعا وكان ذلك بينهما * وبيانه اذا أوصى بعبد لرجل ثم قال العبد الذي
 أوصيت به لفلان أوصيت به لفلان آخر كان رجوعا لانه سمي الوصية الاولى واستأنف
 الوصية للثاني فكان رجوعا واستثنافا للوصية للثاني وكذلك لو قال العبد الذي أوصيت به
 لفلان هو لفلان آخر وكذا لو قال العبد الذي أوصيت به لفلان قد أوصيت به لفلان آخر لانه
 سمي الوصية الاولى واستأنف الوصية للثاني بحرف قد لانه للايقاع والابلاغ في الاستثناف
 فكان رجوعا وكذا لو قال العبد الذي أوصيت به لفلان فقد أوصيت به لفلان آخر ولو قال
 العبد الذي أوصيت به لفلان وقد أوصيت به لفلان كان بينهما نصفين ولم يكن رجوعا لان
 الواو للمعطف والجمع فقد جمع بينهما في الوصية ولم يستأنف الوصية للثاني أما اذا سمي الموصى

به ولم يسم الوصية الاولي لم يكن رجوعا ولكن كان بينهما كما اذا أوصى بعبد له لرجل ثم
 أوصى به لآخر لما ذكرنا ولو لم يوص به لاحد ولكنه جحد وصية الاول وقال لم أوص
 له فهذا رجوع هكذا ذكر هنا وذكر في الجامع اذا قال اشهدوا اني لم أوص له لا يكون
 رجوعا وهذه المسئلة على قياس تلك المسئلة ينبغي أن لا يكون رجوعا وبعضهم فرق لاختلاف
 الوضع أما من جعل في المسئلة روايتين فوجه من قال انه رجوع أن الوصية تحتل الرد
 والنقص فكان الجحود رجوعا كما اذا جحد الموكل الوكالة كان حجرا على الوكيل والمتبايعين
 اذا جحد البيع كان اقالة منهما ووجه الرواية التي لا تكون رجوعا أن الوصية وجوبها
 بالموت بدليل انه يعتبر القبول والرد بعد الوفاة فاذا قال لم أوص له بشئ فهو صادق في مقالته
 على معنى انه لم يوجب له الوصية بعد فلا يكون رجوعا ومن فرق لاختلاف الوضع قال
 هنا جحد الوصية فكان رجوعا وفي الجامع لم يجحد ولكن قال اشهدوا اني لم أوص له
 بشئ فقد أمر الشهود أن يكذبوا عليه فلا يكون رجوعا والاصح ما ذكره المصنف في نوادره
 أن على قول أبي يوسف الجحود يكون رجوعا عن الوصية وعلى قول محمد لا يكون رجوعا
 فما ذكر هنا قول أبي يوسف وما ذكر في الجامع قول محمد . وجه قوله أن الرجوع فسخ
 ورفع للعقد الثابت وجحود أصل العقد لا يكون تصرفا فيه بالرفع كما ان جحود النكاح
 من الزوج لا يكون رفعا له بالطلاق . وجه قول أبي يوسف انه بالجحود يبق العقد في الماضي
 ومن ضرورته نفي العقد في الحال والثابت بضرورة النص كالثابت بالنص وهو يملك نفي
 العقد في الحال ان كان لا يملك نفيه في الماضي وبه فارق النكاح لان نفي النكاح من
 الاصل يقتضي نفي وقوع الطلاق عن المحل الا انه يقتضي إيقاع الطلاق على المحل في الحال .
 ولو أوصى له بثلاث غنمه أو ابله أو طعامه أو شئ مما يكال أو يوزن من صنف واحد
 فاستحق الثمان من ذلك أو هلك وبقى الثلث وله مال كثير يخرج الباقي من ثلثه فللموصي
 له جميع ما بقي وقال زفر في الاستحقاق كذلك وفي الهلاك للموصى له ثلث ما بقي لانه
 بالاستحقاق تبين أنه عند الوصية ما كان يملك الا الثلث وأن تصرفه تناول ذلك الثلث لان
 وصيته بالعين لا تصح الا باعتبار ملكه في المحل فأما بالهلاك فلا يتبين ان الهالك لم يكن على
 ملكه وقت الإيجاب وانما يجب له الثلث شائعا فاهلك يهلك على الشركة وما لم يبق يبقى على
 الشركة ولكننا نقول ان تنفيذ الوصية بعد الموت وعند ذلك محل الوصية هو الباقي في الفصاين

جميعا فيستحق جميع ما بقى وهذا لان الموصى جعل حاجته في هذه العين مقدمة على حق ورثته
 بقدر ماسمى للموصى له فكان حق الورثة فيه كالتبع وانما يجعل المالك من التبع لامن
 الاصل وهذا بخلاف ما اذا اوصى له بثلاث اجناس من المال فاستحق جنسان او هلك
 جنسان قبل موت الموصى فان للموصى له ثلث ما بقى لان هناك الموصى له لا يستحق جميع
 ما بقى بما اوجبه له بحال (الا ترى) انه لو بقيت الاجناس لم يكن له ان يجبر الورثة على ان
 يقسم الكل قسمة واحدة فيعطونه أحد الاجناس وفي الجنس الواحد هو مستحق لجميع ما بقى
 بما اوجبه حتى اذا لم يهلك منه شيء كان له ان يجبر الورثة على القسمة ليأخذ الثلث والباقي
 هو الثلث * ولو اوصى له بثلاث وثلاثة من الرقيق واستحق البعض أو هلك لم يكن
 للموصى له الا الثلث الباقي ومن اصحابنا من يقول هو عند أبي حنيفة رحمه الله لانه لا يرى
 قسمة الجبر في الدور والرقيق فهي عنده كالاجناس المختلفة فاما عندهما فينبغي أن يكون للموصى
 له جميع ما بقى لانه بمنزلة جنس واحد عندهما في أنها تقسم قسمة واحدة والاصح قولهم جميعا
 لانها لا يقولان بقسمة جبر في الدور الا أن يرى القاضي المصلحة في ذلك فلا يكون للموصى له
 مستحقا للدار الباقية بما اوجب له الموصى وكذلك لا يريان قسمة الجبر في الرقيق الا عند التساوي
 في المالية ولا يكون ذلك الا نادرا فالتفاوت في بني آدم كثير في الظاهر فهذا لا يكون
 للموصى له الا الثلث ما بقى ولو اوصى لرجل بعبد قيمته خمسمائة ولا آخر بثوب قيمته مائة ولا آخر
 بسيف قيمته مائتان وله سوى ذلك ألف درهم أو عريض بقيمة ألف فان الورثة ان لم يجزوا
 فلكل واحد منهم ثلاثة ارباع وصيته لان مبلغ الوصايا ثمانمائة درهم وثلث مال الرجل ستمائة
 فكان الثلث من مبلغ الوصايا بقدر ثلاثة ارباعه فعند عدم الاجازة يبطل من وصية كل واحد
 منهم الربع فيسلم لصاحب العبد ثلاثة ارباع العبد وقيمته ثمانمائة وخمسة وسبعون ولصاحب
 الثوب ثلاثة ارباع الثوب وقيمته خمسة وسبعون ولصاحب السيف ثلاثة ارباع السيف وقيمته
 مائة وخمسون فجعل ما نفذت فيه الوصية ستمائة وحصل للورثة ألف درهم وربع العبد قيمته
 مائة وخمسة وعشرون وربع الثوب قيمته خمسون ذلك ألف ومائتان فاستقام الثلث والثمان
 * ولو اوصى لرجل بسيف قيمته مائة ولا آخر بسدس ماله وله خمسمائة درهم سوى السيف
 كان لصاحب السيف أحد عشر سهما من اثني عشر سهما من السيف في قول أبي حنيفة رحمه الله
 لانه اجتمع في السيف وصيتان وصية بجميعة ووصية بسدسه والقسمة في هذا عند أبي حنيفة

على طريق المنازعة الخمسة أسداس السيف تسلّم لصاحب السيف بلا منازعة وقد استوت
 منازعتهما في السدس فكان بينهما نصفين وتبين أن سهام السيف صارت على اثني عشر لحاجتنا
 الى سدس ينقسم نصفين وقيمة السيف مائة فكل مائة من الخمائة يكون على اثني عشر أيضا
 فذلك ستون سهما للموصى له بالسدس سدس ذلك لانه أوصى له بسدس ماله فيستحق به
 السدس من كل مال وذلك عشرة فتبين أن للموصى له بالسدس أحد عشر سهما عشرة من
 الخمائة وسهم من السيف ولصاحب السيف أحد عشر فقد بلغت سهام الوصايا اثنين
 وعشرين وذلك دون الثلث لان سهام المال اثنان وسبعون والسالم للورثة خمسون فكان التوزيع
 مستقيا وفي قول أبي حنيفة ومحمد قسمة السيف بين الموصى لهما على طريق العول فيضرب فيه
 صاحب السيف ستة وصاحب السدس بسهم فيكون السيف بينهما على سبعة أسهم والخمائة
 الأخرى تجعل كل مائة على سبعة أيضا فذلك خمسة وثلاثون للموصى له بالسدس سدس ذلك
 وذلك خمسة وخمسة أسداس سهم فقد نفذت الوصية له في هذا القدر من الخمائة وفي سهم
 من السيف وذلك ستة وخمسة أسداس ولصاحب السيف ستة من السيف كلها فذلك اثنا
 عشر وخمسة أسداس وجملة سهام المال اثنان وأربعون فكانت الوصية بأقل من الثلث فلا
 حاجة الى اجازة الورثة ولو كان أوصى مع هذا أيضا بالثلث كان الثلث بينهم يضرب فيه
 صاحب السدس بسدس خمائة وثلث سدس السيف وصاحب السدس بثلاث خمائة
 وخمسة أسداس سدس السيف وصاحب السيف بخمسة أسداس السيف الا سدس سدس
 السيف فما أصاب صاحب السيف كان في السيف وما أصاب صاحب الثلث كان في الدراهم
 وفيما بقي من السيف وكذلك ما أصاب صاحب السدس في قياس قول أبي حنيفة وهذا لانه
 اجتمع في السيف ثلاث وصايا وصية بجميعة ووصية بثثة ووصية بسدسه فتكون القسمة
 على طريق المنازعة وفي الحاصل تصير سهام السيف على ستة وثلاثين لحاجتنا الى سدس ينقسم
 اثلاثا فلصاحب الجميع ثلثاه بلا منازعة أربعة وعشرون وسدس وهو ستة لا منازعة فيه
 لصاحب السدس فهو بين صاحب الثلث والجميع نصفان لكل واحد منهما ثلاثة وقد استوت
 منازعتهما في السدس فيكون بينهم ستين اثلاثا لكل واحد منهما سهمان فحصل للموصى له
 بالسيف بلا منازعة أربعة وعشرون وبالمنازعة خمسة فذلك تسعة وعشرون وهو خمسة
 أسداس السيف الا سدس سدسه لان كل سدس منه ستة وحصل لصاحب الثلث بالمنازعتين

خمسة وذلك خمسة أسداس سدس السيف وحصل لصاحب السدس سهمان وهو ثلث سدس
 السيف كما قال في الكتاب ثم المال الآخر وهو خمسمائة تجمل كل مائة منه على ستة وثلاثين
 فيصير جلته مائة وثمانين للموصى له بالثلث ثلث ذلك وهو ستون وللموصى له بالسدس سدس
 ذلك ثلاثون فكان لهما تسعون وظهر ان مبلغ سهام الوصايا مائة وستة وعشرون وهو أكثر
 من الثلث فالسبيل فيه أن يجعل ثلث المال بينهم على هذه السهام والثلثان ضعف ذلك بخمسة
 المال ثلثمائة وثمانية وسبعون السيف من ذلك سدسه وذلك ثلاثة وستون يأخذ صاحب
 السيف من ذلك تسعة وعشرين مقدار حقه وصاحب الثلث خمسة وصاحب السدس سهمين
 ويبقى للورثة من السيف سبعة وعشرون ثم يأخذ صاحب الثلث من سهام الخمسمائة مقدار
 حقه ستين وصاحب السدس ثلاثين بخمسة ما نفذت فيه الوصية لهم مائة وستة وعشرون
 وحصل للورثة ضعف ذلك مائتان واثنان وخمسون مائتان وخمسة وعشرون من
 الخمسمائة وسبعة وعشرون من سهام السيف فاستقام الثلث والثلثان ولم يذكر تخريج قولها
 في الكتاب وعندهما القسمة على طريق العول فيضرب صاحب السيف في السيف بستة
 وصاحب الثلث بسهمين وصاحب السدس بسهم فكان السيف بينهم على تسعة وكل مائة
 من الخمسمائة الباقية تكون على تسعة أيضا فذلك خمسة وأربعون للموصى له بالثلث ثلث ذلك
 خمسة عشر وللموصى له بالسدس سدس ذلك سبعة ونصف فكان جملة سهام الوصايا احد
 وثلاثون ونصف وذلك فوق الثلث فيجعل الثلث بينهم على احد وثلاثين ونصف والثلثان
 ضعف ذلك فيكون جلته أربعة وتسعين ونصف السيف من ذلك السدس وذلك خمسة عشر
 وثلاثة أرباع للموصى له بالسيف ستة كله من السيف وللموصى له بالثلث سهمان وللموصى
 له بالسدس سهم ويبقى للورثة من سهام السيف ستة وثلاثة أرباع يأخذ الموصى له بالثلث
 مما بقي خمسة عشر والموصى له بالسدس سبعة ونصف فاذا جمعت بين ذلك حصل تنفيذ الوصية
 لهم في احد وثلاثين ونصف وحصل للورثة ضعف ذلك ثلاثة وستون فاستقام الثلث
 والثلثان فاذا أردت ازالة الكسر فلا طريق فيه سوى التضعيف قال رحمه الله وقد خرج
 شيخنا الامام الحلواني رحمه الله قولها على طريق آخر وهو أن السيف لما صار بين الموصى
 لهم على تسعة باعتبار العول فكل مائة من الخمسمائة الباقية تكون على ستة لانه لا عول في
 الخمسمائة الباقية فسهام الخمسمائة الباقية اذن ثلاثون للموصى له بالثلث عشرة وللموصى له

بالسدس خمسة فذلك خمسة عشر فاذا ضمنت ذلك الى سهام السيف تسعة كان أربعة وعشرين
 فيجعل الثلث بينهم على أربعة وعشرين وجميع المال اثنان وسبعون السيف من ذلك اثنا عشر
 لصاحب السيف ستة ولصاحب الثلث منه سهمان ولصاحب السدس منه سهم يبقي ثلاثة من
 تسعة للورثة وسهام الخمسة ستون للموصي له بالثلث عشرة وللموصي له بالسدس خمسة يبقي
 للورثة من ذلك خمسة وأربعون بجملة ما سلم للورثة من المال ثمانية وأربعون وقد نفذت
 الوصية في أربعة وعشرين فاستقام الثلث فقلت هذا واضح ولكنه غير مستقيم على طريق
 أهل الحساب لان القسمة الواحدة مع تفاوت مقدار السهام لا تكون فاذا كان السيف
 وقيمه مائة على تسعة أسهم ثم يجعل كل مائة من الخمسة على ستة أسهم بين السهام تفاوت في
 المقدار فكيف تستقيم قسمة الكل بينهم بهذا الطريق قال هو كذلك ولكن صاحب
 المذهب نص على هذا الطريق وعليه خرج المسائل الى آخر الباب تأمل في ذلك تأملته
 فوجدته كما قال ومن تلك المسائل قال لو أوصى لرجل بالثلث ولا آخر بعبد قيمته الف درهم
 وله ألفا درهم سوى ذلك فان صاحب الثلث يضرب فيه بثلث الالفين وسدس العبد ويضرب
 صاحب العبد بخمسة أسداس العبد فما أصاب صاحب العبد فهو في العبد وهو النصف وما
 أصاب الثلث فهو فيما بقي من العبد والمال فيكون له خمس ما بقي من العبد وخمس المال في قول
 أبي حنيفة لانه اجتمع في العبد وصيتان وصية بجميعة وبثله فيسلم ثلثاه لصاحب الجميع بلا
 منازعة والثلث بينهما نصفان لاستواء منازعتهما فيه واذا صار العبد على ستة فكل ألف من
 الالفين كذلك فهما اثنا عشر للموصي له بالثلث أربعة فبلغت سهام الوصايا عشرة فيجعل
 ذلك ثلث المال وجميع المال ثلاثون العبد من ذلك عشرة هو للموصي له بالعبد خمسة وهي نصف
 العبد والموصي له بالثلث خمسة أسهم من العبد وهو خمس ما بقي منه وأربعة أسهم من
 سهام الالفين وذلك خمس العشرين وحصل للورثة من الالفين ستة عشر سهما ومن العبد
 أربعة أسهم فاستقام الثلث والثلثان وفي قول أبي حنيفة ومحمد يكون لصاحب الثلث ما بقي من
 العبد وهو سدس العبد وسدس الالفين وانما يستقيم هذا الجواب عندهما على الطريق الثاني
 لان الموصي له بالعبد يضرب في العبد بستة والموصي له بالثلث من ذلك بسهمين فسهم العبد
 ثمانية وكل واحد من الالفين على ستة باعتبار الاصل للموصي له بالثلث من ذلك أربعة
 فبلغت سهام الوصايا اثني عشر وذلك الثلث وجميع المال ستة وثلاثون العبد منه اثنا عشر

للموصى له بالعبد ستة نصف العبد وللموصى له بالثالث من العبد سهمان وهو ثلث ما بقي منه
 وسدس جميع العبد وله من الالفين أربعة من أربعة وعشرين وهو السدس فاستقام التخريج
 على هذا الطريق ثم قال في الاصل فأى هذين القولين قلت فهو حسن وهو اشارة الى أن
 بين الطريقين في المعنى تفاوتاً وبهذا اللفظ يستدل من يزعم أن مذهب المتقدمين من أصحابنا
 ان كل مجتهد مصيب وليس كما زعموا لانه أراد به أن كل واحد من الطريقين طريق حسن
 في التخريج عند أهل الحساب لأن يكون كل واحد من المجتهدين مصيباً للحكم باجتهاده
 حقيقة ولو أوصى بثلث ماله لرجل وبجميع المال لآخر فان لم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان
 عند أبي حنيفة رحمه الله وقد بينا هذا وان أجازوا بجميع المال بينهما أسداساً في قول أبي
 حنيفة على ما رواه أبو يوسف ومحمد باعتبار طريق المنازعة لانه يسلم الثلثان لصاحب الجميع
 وقد استوت منازعتهما في الثلث فكان بينهما نصفين فحصل لصاحب الجميع خمسة أسداس
 المال ولصاحب الثلث سدس المال وعندهما التهمة بطريق العول فلصاحب الجميع ثلاثة أرباع
 المال ولصاحب الثلث ربع المال قال الحسن وهو الصحيح عند أبي حنيفة أيضاً على طريق
 المنازعة لا كما روى أبو يوسف ومحمد رحمهما الله لانه يبدأ بقسمة الثلث بينهما وقد استوت
 منازعتهما فيه فكان بينهما نصفين ثم يأتي الى الثلاثين وقد بقي من حق صاحب الثلث
 السدس فما زاد على ذلك وهو نصف المال يسلم لصاحب الجميع وفي مقدار السدس استوت
 منازعتهما فكان بينهما نصفين فحصل لصاحب الثلث مرة السدس ومرة نصف السدس
 فذلك ربع المال والدليل على فساد ما ذهب اليه من تخريج قوله انه يؤدي ذلك الى أن يكون
 ما يسلم للموصى له بالثلث عند الاجازة وعدم الاجازة سواء والاجازة كما تؤثر في الزيادة
 في حق صاحب الجميع فكذلك في حق صاحب الثلث ويؤدي ذلك أيضاً الى أن يكون
 نصيب صاحب القليل عند عدم الاجازة فوق نصيبه عند الاجازة لانه اذا أوصى لاحدهما
 بجميع ماله وللآخر بسدس ماله فعند عدم الاجازة الثلث يكون بينهما أثلاثاً فيصيب صاحب
 الثلث تسع المال وعند وجود الاجازة يأخذ صاحب الجميع خمسة أسداس المال بلا منازعة ثم
 السدس بينهما نصفان فنصيبه نصف سدس المال وذلك دون تسع المال ومن المحال أن يسلم له
 عند عدم الاجازة أكثر مما يسلم له عند الاجازة فظهر أن تخريج الحسن لقول أبي حنيفة رحمه
 الله أصح * ولو أوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بجميع ماله ولاخر بثلث ماله فأجاز ذلك

الورثة فالنصف لصاحب الجميع وصاحب النصف نصفان والثالث بينهم أثلاثا في قول أبي
 حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد القسمة على طريق العول بينهم على أحد عشر سهما
 لصاحب الجميع ستة ولصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث سهمان وهو قياس ما تقدم
 • ولو كان له عبدان قيمتهما سواء ولا مال له غيرهما فأوصى لرجل بأحدهما بعينه ولا آخر
 بثالث ماله فإن الثلث يقسم بينهما على سبعة أسهم لصاحب الثلث ثلاثة في العبدين جميعا أنان
 في الذي لا وصية فيه للآخر وواحد في الذي فيه الوصية للآخر ولصاحب العبد أربعة أسهم
 في قول أبي حنيفة لأنه اجتمع في العبد الموصى بعينه وصيتان بجميعة وبثلثه للموصى له بالجميع
 خمسة أسداس على طريق المنازعة وللموصى له بالثلث سدسه والعبد الآخر يصير على ستة أيضا
 للموصى له بالثلث منه سهمان فكان جملة سهام الوصايا ثمانية إلا أن وصية الموصى له بالعبد
 زادت على الثلث لأن جميع المال اثنا عشر والثلث منه أربعة ووصيته خمسة فما زاد على الثلث
 تبطل وصيته فيه عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا كما هو أصل أبي حنيفة في الوصية بالعين
 فيبقى حقه في أربعة وحق صاحب الثلث في ثلاثة أسهم منه في العبد الموصى بعينه وسهمان في
 العبد الآخر فهذا قال يقسم الثلث بينهما على سبعة وعلى قول أبي يوسف ومحمد الثلث بينهما على
 خمسة أسهم وهذا إنما يستقيم على الطريقة الثانية لهما فإن العبد الموصى بعينه يضرب الموصى له
 بجميعة بثلاثة فيه والموصى له بالثلث بسهم فيكون بينهما على أربعة والعبد الآخر على ثلاثة أسهم
 لأنه لا عول فيه للموصى له بالثلث سهم فحصل له سهمان في العبدين ولصاحبه ثلاثة كلها في
 العبد الموصى بعينه فهذا كان الثلث بينهما على خمسة أسهم • ولو أوصى لرجل بعبد وبثلث ماله
 لآخر وبعبده ذلك أيضا لآخر وبسدس ماله لآخر وقيمة العبد ألف درهم وله ألفان سوى
 ذلك فإن الثلث يقسم بينهم على اثنين وسبعين سهما يضرب فيه صاحبا العبد بأحد وثلاثين سهما
 وصاحب الثلث بسبعة وعشرين ونصف وصاحب الثلث بثلاثة عشر ونصف في قول أبي حنيفة
 لأنه اجتمع في العبد أربع وصايا والقسمة عنده على طريق المنازعة فيه فثلثا العبد بين صاحبي
 العبد نصفان وسدس بينهما وبين صاحب الثلث أثلاثا والسدس الباقي بينهما أرباعا فعند
 تصحيح هذه السهام ينتهي الحساب إلى اثنين وسبعين سهما لحاجتنا إلى حساب يتقسم سدسه
 أثلاثا وأرباعا فيسلم للموصى لهما بالعبد الثلثان ثمانية وأربعون والسدس وهو اثنا عشر بينهما
 وبين صاحب الثلث أثلاثا والسدس الآخر بينهم أرباعا لكل واحد منهم ثلاثة يحصل لكل

واحد من صاحبي العبد أحد وثلاثون ولصاحب الثلث سبعة ولصاحب السدس ثلاثة ثم
 صار كل ألف من الالفين على اثنين وسبعين فالالفان مائة وأربعة وأربعون سهما لصاحب
 الثلث من ذلك الثلث ثمانية وأربعون ولصاحب السدس أربعة وعشرون فإذا جمعت ذلك
 كله بلغت سهام الوصايا مائة وأربعة وأربعين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فجملة المال
 أربعائة واثان وثلاثون العبد من ذلك مائة وأربعة وأربعون لكل واحد من صاحبي العبد
 من ذلك مقدار حقه واحد وثلاثون كلها في العبد ولصاحب الثلث من العبد سبعة ومن الالفين
 ثمانية وأربعون فذلك خمسة وخمسون ولصاحب السدس من العبد ثلاثة ومن الالف أربعة
 وعشرون وذلك سبعة وعشرون وفي الكتاب خروجه على النصف من ذلك لأنه جوز
 الكسر بالانصاف وجعل الثلث اثنين وسبعين وحصل لصاحبي العبد أحد وثلاثون لكل
 واحد منهما خمسة عشر ونصف ولصاحب الثلث سبعة وعشرون ونصف ولصاحب السدس
 ثلاثة عشر ونصف فاستقام التخرج على ما قلناه وفي قول أبي يوسف ومحمد الثلث بينهم على أحد
 وعشرين سهما لأن العبد الموصى بعينه يضرب كل واحد منهما فيه بسهام جميعه ستة والموصى
 له بالثلث يضرب فيه بسبعين والموصى له بالسدس يضرب فيه بسهم فيكون بينهم على خمسة عشر
 وكل واحد من الالفين يكون على ستة باعتبار الاصل فللموصى له من الالفين الثلث أربعة من
 اثني عشر وللموصى له بالسدس سهران وان ضمنها هذه الستة الى سهام العبد خمسة عشر كان
 الكل أحدا وعشرين فهذا كان الثلث بينهم على أحد وعشرين ولو أوصى لرجل بعبده ولا آخر
 بنصفه ولا آخر بثلث ماله والعبد يساوي ألفاؤه ألفان سوى ذلك ولم يميز وا قسم الثلث بينهم
 على ثلاثين سهما لصاحب العبد اثنا عشر ونصف في العبد ولصاحب النصف ثلاثة ونصف
 فيه ولصاحب الثلث أربعة عشر فيما بقي من العبد والمال في قول أبي حنيفة لأن نصف العبد
 يسلم لصاحب العبد بلا منازعة والسدس يئنه وبين صاحب النصف نصفان والثلث بينهم اثلاثا
 فبلغت سهام العبد ستة وثلاثين للموصى له بالعبد مرة ثمانية عشر ومرة ثلاثة ومرة أربعة
 فذلك خمسة وعشرون وللموصى له بالنصف مرة ثلاثة ومرة أربعة فذلك سبعة وللموصى
 له بالثلث أربعة ثم كل ألف من الالفين يصير على ستة وثلاثين أيضا فسهم الالفين اثان
 وسبعون ولصاحب الثلث ثلث ذلك وهو أربعة وعشرون فبلغت سهام الوصايا ستين فيجعل
 الثلث بينهم على ذلك والثلثان ضعف ذلك وجملة المال مائة وثلاثون وفي الكتاب خروجه على

النصف من ذلك فقال يقسم الثلث بينهم على ثلاثين لصاحب العبد اثنا عشر ونصف ما أعطيتاه
 وهو خمسة وعشرون ولصاحب النصف ثلاثة ونصف نصف ما جعلناه له وهو سبعة كلها في
 العبد ولصاحب الثلث أربعة عشر نصف ما أعطيتاه وهو ثمانية وعشرون وهذه الأربعة عشر
 له فيما بقي من العبد والمال سدس ذلك في العبد والباقي في المال قال عيسى رحمه الله هذان
 الحرفان الاخيران خطأ وإنما ينبغي أن يجمع ما بقي من العبد والمال فيقسم ذلك بين الموصي له
 بالثلث والورثة على أربعة وسبعين سهماً فما أصاب أربعة عشر ذلك فهو للموصي له بالثلث
 وما أصاب ستين سهماً فهو للورثة لأن الموصي له بالثلث شريك الورثة في التركة فيضرب
 هو فيما بقي من التركة بسهام حقه والورثة بسهام حقه وان اعتبرنا الاصل فينبغي أن يكون
 للموصي له بالثلث مما بقي من العبد سبع حقه لاسدسه لأنه كان له من العبد سهان ومن
 الاثني اثنا عشر فاذا جمعت الكل كان ماله من العبد سبع حقه ولو أوصى لرجل بعبد قيمته
 أكثر من الثلث والآخر بعبد قيمته أقل من الثلث ضرب صاحب الأقل بقيمة عبده وضرب
 الآخر بمقدار الثلث من قيمة عبده في قول أبي حنيفة وفي قولهما يضرب كل واحد منهما
 بجميع قيمة عبده وهو بناء على اختلافهم في بطلان الوصية فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة
 في حق الضرب ولو أوصى لرجل بمائة درهم بعينها ثم وهبها لآخر وسلمها اليه ثم رجع
 فيها ومات فالوصية باطلة لانها تعلقت بعين المائة وقد أخرجها عن ملكه بالهبة والتسليم فصار
 به راجعاً والوصية متى بطلت بالرجوع لا تعود الا بالتجديد ولو كان غصبها غاصب ثم رجعت
 اليه بعينها لم تبطل الوصية لانها باقية على ملك الموصي وان كانت في يد الغاصب واستهلكها
 الغاصب فتضي عليه بمثلها بطلت الوصية لانها كانت مقصورة على العين فلا يجوز تنفيذها من
 محل آخر بخلاف ما اذا استهلكها مستهلك بعد موت الموصي لان حق الموصي له تأكدياً فيها
 بالموت فيثبت في بدلها وما كان حقه متأكداً فيها قبل موته يبطل بفوات العين ولا يتحول
 الى البدل كالموهوب قبل التسليم اذا أتلفه انسان يبطل حق الموهوب له فيه بخلاف ما بعد
 التسليم ولو كان اشترى بها عبداً فاستحق العبد ورجعت اليه المائبة بعينها فالوصية باطلة لانها
 خرجت عن ملكه فان بدل المستحق مملوك بالتبض فصارت المائة مملوكة لبائع العبد وان
 استحق العبد ولهذا كان عينا بعد تصرفه فيه بعد الاستحقاق والوصية بعد ما بطلت لا تعود
 الا بالتجديد والله تعالى أعلم بالصواب

باب الوصية في الحج

(قال رحمه الله) واذا أوصى الرجل أن يحج عنه بمائة درهم وثلاثة أقل من مائة فإنه يحج عنه بالثلث من حيث يبلغ لان محل الوصية الثلث وللموصى له الوارث المنفعة وهو قصد بهذه الوصية صرف المائة من ماله الى هذا النوع من القرية فيجب تحصيل مقصوده بحسب الامكان كما لو أوصى أن يتصدق بمائة من ماله وثلاثة أقل من مائة يتصدق عنه بقدر الثلث ولو أوصى أن يحج عنه حجة بمائة درهم وهي ثلثه فالحج الوصى بها فبقي من نفقة الحاج وكسوته واطعامه شيء كان ذلك لورثة الميت لان الحاج عن الغير له أن ينفق على نفسه من ماله في الذهاب والرجوع ولا حق له فيما يفضل من ذلك على ما بينا في المناسك ان الاستنجار على الحج لا يجوز فما يفضل بعد رجوعه فهو من مال الميت وقد فرغ عن وصيته فيكون لورثته فان جامع ففسد حجه فعليه الكفارة ورد ما بقي من النفقة والكسوة ويضمن ما أتفق لانه أذن له في الاتفاق بشرط أن يؤدي بسفره حجة صحيحة وقد فوت هذا الشرط بالافساد فعليه رد ما بقي وهو ضمان لما اتفق لانه تبين انه اتفق بغير رضی الموصى ثم ذكر ما لو اعتمر قبل الحج أو قرن أو اعتمر عن آخر وقد تقدم بيان هذه الفصول في المناسك ولو استأجر وارثا لا يحج عنه فحج كان عليه أن يرد ما يفضل في يده من النفقة لان الاستنجار لم يصادف محله فكان باطلا ومنى بطلت الاجارة بقي مجرد الاذن كما في استنجار النخيل لترك الثمار عليها الى وقت الادراك فعليه أن يرد ما فضل في يده وليس عليه شيء مما أتفق لانه أتفق باذن صحيح وان عجزت النفقة عنه كان عليهم أن يكملوا له نفقة مثله وما لا بد منه له ونجزي الحجة عن الميت بمنزلة ماله وأمره بان يحج عن الميت من غير استنجار واذا أوصى أن يحج عنه فالأفضل أن يحج من قد حج لانه أقدر على أداء الافعال وأبصر بذلك وهو أبعد عن خلاف العلماء واشتباه الآثار وان حج عنه ضرورة جاز عندنا خلافا للشافعي وقد بيناه في المناسك وان أحجوا عنه امرأة فانه يجزئهم ذلك لان الختمية حين استأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن تحج عن أبيها أذن لها في ذلك واستحسن ذلك منها فدل على أنه يجوز احجاج المرأة عن الرجل وقد أساؤا في ذلك لنقصان حال النساء في باب الاحرام حتى أن المرأة تلبس المخيط في احرامها ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا ترمل في الطواف ولا تسمى في بطن الوادي وتترك طواف الصدر بعذر الحيض ولا ضرورة لهم في احجاجها عن الميت لان فيمن يحج عن الرجال كثيرة وان كانت المرأة هي الموصية فأحجوا عنها رجلا أجزأها لان

الظاهر أن ذلك مجزئ كان مقصودها ولم يكن مقصودها وإذا أوصى بالحج فانه يحج عنه من بلده لانه لو عزم على الخروج بنفسه للحج كان يخرج من بلده ويتجهز لسفر الحج من بلده فكذلك إذا أوصى به بعد موته فالظاهر ان مقصوده تجهيز من يحج عنه من بلده وان مات في الطريق فان كان خرج للتجارة فانه يحج عنه من بلده أيضا وان خرج هو يريد الحج فمات في الطريق يحج عنه من حيث مات وفي الجامع ذكر القياس والاستحسان في المسئلة ففي القياس يحج عنه من بلده وفي الاستحسان وهو قولها يحج عنه من حيث مات . وجه الاستحسان أنه باشر بعض العمل بنفسه ولم ينقطع ذلك بموته فينبى عليه كما اذا وصى بأمامه وبيان هذا أن خروجه على قصد الحج قربة وطاعة قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع أجره على الله الآية ولم ينقطع ذلك بموته لما روى ان النبي عليه السلام قال من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة وهذا بخلاف ما اذا خرج للتجارة فان سفره ذلك ليس لاداء الحج فلا يصير به مؤديا شيئا من الاعمال وبخلاف ما اذا مات بعد ما أحرم لان احرامه انقطع بالموت ولهذا يخمر وجهه ورأسه ولا يمكن البناء على المنقطع . بوضعه ان في اعتبار هذا الطريق تحصيل مقصوده وفي الاخذ بالقياس تفويت مقصوده لان الذي يحج عنه من بلده ربما يموت فيحتاج الى أن يحج آخر من بلده أيضا حتى يفنى في ذلك ماله قبل أن يحصل مقصوده . وجه قول أبي حنيفة ان عمله قد انقطع بموته ولا بناء على المنقطع كما لو أحرم ثم مات وأوصى أن يحج عنه وبيان هذا من وجهين أحدهما ان النبي عليه السلام قال كل عمل ابن آدم ينقطع بموته الا ثلاثة والخروج للحج ليس من هذه الثلاثة فينقطع بالموت ثم خروجه انما يكون قربة بطريق موصل الى اداء الحج وقد تبين أن هذا الخروج ما كان يوصله الى ذلك والدليل عليه انه ظهر بموته ان سفره كان سفر الموت لا سفر الحج لما روى ان النبي عليه السلام قال اذا أراد الله تعالى قبض روح عبد بارض جعل له اليها حاجة فكان هذا في المعنى وخروجه للتجارة سواء ثم هناك يحج عنه من بلده فهنا كذلك وان كان له اوطان مختلفة فمات وهو مسافر وأوصى بالحج عنه فانه يحج عنه من أقرب الاوطان الى مكة لانه هو المتيقن به وبمطلق اللفظ لا يثبت الا بالتيقن بما هو كامل في نفسه لان الاطلاق يقتضى الكمال فان لم يكن له وطن فمن حيث مات لانه لو تجهز بنفسه للحج انما يتجهز من حيث هو فكذلك اذا أوصى وهذا لان من لا وطن له

فوطنه حيث حل وان أحجوا عنه من موضع آخر فان كان أقرب الى مكة فهم ضامنون وان كان بعد فلا ضمان عليهم لان في الاول لم يحصل مقصوده بصفة الكمال والاطلاق يقتضى ذلك وفي الثاني حصلوا مقصوده وزيادة وان أوصى أن يحجوا عنه فأحجوا رجلا فسرقت نفقته في بعض الطريق فرجع عليهم أن يحجوا آخر من ثلث ما بقي في أيديهم من حيث أوصى الميت في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ان بقي من ثلث ماله ما يمكن أن يحج به من حيث أوصى فكذلك الجواب في قول محمد ان لم يبق شيء من ثلث عزل للحج تبطل الوصية وعلى هذا الخلاف لو قال أعتقوا عنى نسمة بمائة درهم فاشتروها فماتت قبل أن تمتق كان عليهم أن يعتقوا من ثلث ما بقي في أيديهم وفي قول محمد بطلت الوصية لان الوصي قائم مقام الموصي والورثة كذلك يقومون مقام المورث في تنفيذ وصيته فكان تعيين الموصي والورثة بعض المال لوصيته كتعيين الموصي ولو عينه بنفسه فهلك ذلك المال بطلت الوصية فكذلك الوصي اذا عين ذلك المال لوصيته وقاسم الورثة ثم هلك بطلت الوصية والدليل عليه ان مقاسمة الوصي مع الموصي له على الورثة يصح فلان تصح مقاسمته مع الورثة عن الموصي كان أولى لان الموصي أقامه مقام نفسه باختياره والورثة ما أقاموه مقامهم باختيارهم وأبو يوسف يقول محل الوصية الثالث فمقاسمة الموصي مع الورثة في تمييز محل الميراث من محل الوصية تصح فأما مقاسمته في تمييز محل الوصية عن البعض لا يجوز فما بقي من الثلث شيء فقد بقي محل الوصية فيجب تنفيذ الوصية باعتبار ما بقي وهو نظير مقاسمة الوصي عن الصغير مع الكبير تصح ومقاسمته بين الصغير لتمييز نصيب بعضهم عن بعض لا تصح وأبو حنيفة يقول مقصود الوصي لم يكن المقاسمة وانما كان لتحصيل القرية له بالعتق ويجعل المالك على التركة كان لم يكن فتنفذ الوصية في هذه القسمة من ثلث ما بقي وفيه جواب عما قاله محمد رحمه الله أن الوصي انما يقوم مقام الموصي فيما فيه تحصيل مقصوده خاصة وهذا بخلاف مقاسمته مع الموصي له لان فيه تحصيل مقصوده فان مقصوده تنفيذ الوصية وفي هذه القسمة تنفيذ الوصية وهذه المسئلة في الحقيقة نظير الاولى في المعنى فان السفر كان مقصوده فيدور مع ذلك المقصود جعل ذلك أبو حنيفة وجوده كعدمه وها هنا التعيين والقسمة لمقصود فاذا لم يحصل ذلك المقصود كان وجود القسمة كعدمها ولو كان الموصي له بالثلث غالباً فقام الموصي الورثة على الموصي له لم تجز قسمة عليه حتى اذا هلك في يده ما عزله للموصي له

كان له أن يرجع على الورثة بثلاث ما أخذوه بخلاف ما اذا قسم على الورثة مع الموصى له لان الورثة يخلفون المورث في العين يبقى لهم الملك الذي كان للمورث ولهذا يرد الوارث بالعيب وبصير منورا فيما اشتراه مورثه والموصى قائم مقام الموصى فيكون قائما مقام من يخلفه في ملكه وأما الموصى له فيثبت الملك له بايجاب مبتدأ حتى لا يرد بالعيب ولا يصير منورا فيما اشتراه الموصى فلا يقوم الموصى مقامه في تعيين محل حقه ولكن ما هلك مما عزله بهلك على الشركة وما بقي يبقى على الشركة والعزل انما يصح بشرط أن يسلم الموزول للموصى له واذا أوصى أن يحجوا عنه وارثا لم يحز الا أن يجزئه الورثة لان فيه ايثاره بشئ من ماله لنفقتة على نفسه وكما انه لا يجوز ايثاره بشئ من المال تملكه منه بدون اجازة الورثة فكذلك ابحاثه له لنفقتة على نفسه ولو أوصى بان يحج عنه بمائة درهم وأوصى بما بقي من ثلثة لفلان وأوصى بالثلث من ماله لآخر والثلث بمائة درهم فنصف الثلث للحج ونصفه لصاحب الثلث لاستواء الوصيتين في القوة والمقدار ولا شئ لصاحب ما بقي لانه لم يبق من الثلث شئ والايجاب بهذا اللفظ يتناول ما بقي واذا لم يبق من الثلث شئ بطل الايجاب لانعدام المحل وهو بمنزلة العصابة مع أصحاب الفرائض فان للعصابة ما بقي بعد حق أصحاب الفرائض واذا لم يبق شئ لم يكن له شئ بقول فان مات الموصى له بالثلث قبل موت الموصى فما بقي من الثلث للموصى له بما بقي لان وصية الموصى له بالثلث بطلت بموته قبل موت الموصى فكأنها لم تكن ولكن لا يصح هذا الجواب على ما وضعه عليه في الابتداء ان الثلث مائة درهم لانه أوصى أن يحج عنه بمائة فيجب تنفيذ هذه الوصية أولا ثم لا يبقى من الثلث شئ لان ذلك لا يكون له بما بقي الا أن يكون الثلث أكثر من مائة فينشد يحج عنه بالمائة والفضل للموصى له بما بقي واذا كانت الوصايا لله تعالى لا يسعها الثلث مثل الحجة والنسمة والبدنة بدى بالذى بدأه ما خلا حجة الاسلام أو الزكاة أو شياً واجبا عليه فانه يبدأ بالواجب وان كان الميت أخره استحسنت ذلك ودع القياس فيه وقد تقدم في ترتيب الوصايا من البيان ما هو كاف والله أعلم بالصواب

باب الوصية للوارث والاجنبي والقاتل

(قال رحمه الله) قد بينا أن الوصية للوارث لا تجوز بدون اجازة الورثة لقوله عليه السلام لا وصية لوارث الى ان يجزئه الورثة فان أوصى لبعض ورثته ولاجنبي جازت حصته

الاجنبي وبطلت حصة الوارث لان الايجاب تناولها بدليل ان عند اجازة الورثة ثم الاستحقاق
 لهما فبطلانه في حصة الوارث بعدم الاجازة لا يبطل حصة الاجنبي ولا يزيد في نصيبه بخلاف
 الوصية لحي وميت فالاجاب في حق الميت غير صحيح أصلا وهذا بخلاف الاقرار لو ارثه
 ولاجنبي لان الاقرار اخبار عن واجب سابق وقد أقر بللمل مشترك بينهما ولا يمكن اثباته
 بهذه الصفة لما فيه من منفعة الوارث والوصية اجاب مبتدأ وانما يتناول اجابه نصف الثلث
 في حق كل واحد منهما فأمكن تصحيحه في نصيب الاجنبي كما أوجب الوصي له وعلى هذا
 الوصية للقاتل وللاجنبي مع الاقرار لهما لان صفة القتل في المنع عن الوصية والاقرار كصفة
 الوراثة على ما بينه ولو أوصى له بشيء وهو وارث يوم أوصى ثم صار غير وارث أو كان
 غير وارث يوم الوصية ثم صار وارثا ومات الموصي انما ينظر الى يوم يموت الموصى فان كان
 الموصى له وارثه لم تجز الوصية وان لم يكن وارثه جازت الوصية لان الوصية عقد مضاف الى
 ما بعد الموت وانما تحقق الوجوب له عند الموت ولان المانع صفة الوراثة ولا يعرف ذلك
 الا عند الموت لان صفة الوراثة لا تكون الا بعد بقاء الوارث حيا بمد موت المورث
 وكذلك الهبة في المرض والكفالة فان ذلك في حكم الوصية حتى تعتبر من الثلث في حق الاجنبي
 ولا يصح للوارث أصلا وقد بينا الفرق بين هذا وبين الاقرار في كتاب الاقرار ان هناك
 ان صار وارثا بسبب تجدد الاقرار كان الاقرار صحيحا وان ورثه بسبب كان قائما وقت
 الاقرار لم يصح الاقرار و اذا أوصى لمكاتب وارثه أو لعبد وارثه فهو باطل من أجل أن
 ذلك ينتفع به الوارث فان المولى يملك كسب عبده وله حق المالك في كسب مكاتبه ولو
 أوصى لمكاتبه وقد كاتبه في مرضه أو في صحته جازت الوصية لانه ليس في هذا منفعة لبعض
 الورثة دون البعض فانه ان عتق فالوصية سالمة له وهو اجنبي وان عجز فرقبته وكسبه يكون
 ميراثا بين جميع الورثة قال وبلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه انه لم يجعل للقاتل ميراثا
 وعن عمر رضي الله عنه مثله وعن عبيدة السلماني رضي الله عنه قال لا يورث قاتل بعد صاحب
 البقرة والوصية عندنا بمنزلة ذلك ولا وصية للقاتل أما الكلام في نفي الارث للقاتل فقد بيناه
 في الديات وأما الوصية للقاتل فلا تصح عندنا سواء أوصى له قبل الجراحة أو بعدها وقال
 مالك تصح الوصية له في الوجهين وقال الشافعي ان أوصى له قبل أن يجرحه بطلت الوصية بقتله
 اياه وان أوصى بعد ما جرحه صح الوصية وجه قول مالك ان هذا تملك المال بالمعد فالقتل

لا يبطله كالتملك بالبيع والهبة وبان كان يبطل الارث لا يستدل على انه يبطل الوصية كالرق
واختلاف الدين فانه ينفي التورث ولا يمنع الوصية والفرق للشافعي من وجهين أحدهما انه ان
كان الجرح بعد الوصية فالظاهر أن الموصي نادم على وصيته راجع عنها واذا كانت الوصية بعد
الجرح فلم يوجد بعد الوصية ما يبدل على الرجوع عنها بل الظاهر انه قصد الاستدباب الى ما ندب
اليه وهو مقابلة السيئة بالاحسان والثاني انه اذا جرحه بعد الوصية فالموصي له قصد الاستعمال
بفعل محظور فيعاقب بالحرمان كالميراث فأما اذا أوصى له بعد الجراحة فلم يتوهم قصد الاستعمال
في تلك الجراحة ولا بعد الوصية فبقيت الوصية على حالها وجه قولنا ظاهر قوله عليه السلام
ليس لقاتل شيء ويدخل الوصية والميراث جميعا في عموم هذا اللفظ وقال ولا وصية لقاتل ولان
الملك بالوصية يثبت بعد الموت فيكون معتبرا بالملك الثابت بالميراث ولا فرق بينهما في المعنى
لان بطلان الوصية للوارث لدفع المغايظة عن سائر الورثة وبطلان الوصية للقاتل لهذا المعنى
أيضا فانه يعيظهم أن يقاسمهم قاتل أبيهم تركة أبيهم بسبب الارث أو بسبب الوصية وفي هذا
المعنى لا فرق بين أن تقدم الوصية على الجرح أو تأخر عنه وبه فارق الرق والكفر فان الحرمان
بهما لا لعدم الاهلية للولاية لا لدفع المغايظة عن سائر الورثة ولا معتبر بالاهلية للولاية في
الوصية وبخلاف سائر عقود التملكات لانها لا تشبه الارث صورة ولا معنى وكذلك لو كان
القاتل وارثا فأوصى له لم تجز الوصية وهذا تجوز في العبارة فان القاتل لا يكون وارثا وان
كان وارثا كالصبي والمعتوه والوصية لمثل هذا القاتل تصح ثم الوجه فيه انه اجتمع فيه وصفان
كل واحد منهما بانفراده يجرى الوصية فاجتماعهما أولى فان أجازت الورثة الوصية للقاتل
جازت في قول أبي حنيفة ومحمد ولم تجز في قول أبي يوسف ذكر قوله في الزيادات لان
الوصية أخت الميراث ولا ميراث للقاتل وان أوصى به الورثة فكذلك الوصية وهذا لان
الحرمان كان بطريق العقوبة حقا للشرع فلا يتغير ذلك بوجود الرضى من الورثة والدليل
عليه انه لو أوصى لحربي في دار الحرب لم تجز الوصية لتباين الدارين وان أجازت الورثة وانما
امتنت الوصية للحربي لكونه محاربا حكما والقاتل محارب له حقيقة فلان لا تنفذ الوصية
له باجازه الورثة كان أولى وجه قولها ان الوصية للقاتل أقرب الى الجواز من الوصية للوارث
لان الامر في نفس الوصية للوارث مشهور وفي نفي الوصية للقاتل مسبور والعلماء اتفقوا
على أن لا وصية للوارث واختلفوا في جواز الوصية للقاتل ثم باجازه الورثة تنفيذ الوصية

للوارث فكذلك للقاتل والمعنى فيهما واحد وهو ان المغايظة تنعدم عند وجود الرضى من
 الوارث بالاجازة في الموضعين جميعا بخلاف ميراث القاتل فان ثبوت الملك بالميراث بطريق
 الحكم حتى لا يتوقف على القبول ولا يرتد بالرد والاجازة انما تعمل فيما يعتمد القبول ويرتد
 بالرد وبخلاف الوصية للحربي في دار الحرب لان بطلانها لانعدام الاهلية في جانب الموصي
 له فان من في دار الحرب في حق من هو في دار الاسلام كالميت ولهذا تنقطع العصمة بتباين
 الدارين حقيقة وحكما والميت لا يكون أهلا للوصية له ولا تأثير للاجازة في اثبات الاهلية
 لمن ليس باهل وكذلك الوصية لعبد القاتل أو لمكاتبه فانها كالوصية للقاتل لما ثبت له من
 حقيقة الملك أو حق الملك في الموصى به وقال في الاصل اذا كانت الوصية لمولاه أو لعبد
 أبطلناها وقال الحاكم تأويله عندنا اذا كان المولى هو القاتل فأوصى له أو لعبده فأما اذا كان
 العبد هو القاتل فالوصية لمولاه وصية صحيحة (ألا ترى) ان عبد الوارث اذا قتل المورث
 لا يحرم المولى ميراثه وهذا لانه لاحق للعبد في ملك مولاه وليس في حق المولى ما يحرمه
 الارث والوصية لابن القاتل وأبويه وغيرهم من قرابته جائزة وكذلك لما ليك هؤلاء من
 عبيدهم ومكاتبهم ومدبريهم وأمهات أولادهم على قياس الارث فان ابن القاتل وأبويه يرثون
 المقتول وان لم يرثه القاتل وهذا لانه ليس للقاتل في ملك هؤلاء حق الملك ولا حقيقة الملك
 واذا أقر لقاتله بدين فان كان مريضا صاحب فراش حتى مات لم يجز وان كان يذهب ويحيى
 فهو جائز لان الجرح وان كان سبب الهلاك ولكن لا يصير به في حكم المريض ما لم يصر
 صاحب فراش فان المريض انما يبين الصحيح بهذا لان الانسان لا يخلو عن نوع مرض
 وان كان صحيحا فاذا لم يصر صاحب فراش كان هو في حكم الصحيح واذا كان صاحب فراش
 فهو مريض وان تكاف لمشيئه الى بعض حوائجه وكذلك الهبة اذا قبضها للقاتل وهو مريض
 فان تصرف المريض كالمضاف الى ما بعد الموت فأما اذا كان يذهب ويحيى فهو صحيح ينفذ
 تصرفه في الحال مع القاتل كما ينفذ مع غيره وهكذا الجواب في الاقرار للوارث والهبة له
 واذا ضربت المرأة الرجل بمحديدة أو بنير حديدة فأوصى لها ثم تزوجها فلا ميراث لها ولا
 وصية وانما لها مقدار صداق مثلها من المسمى وما زاد على ذلك في معنى الوصية فيبطل بالقتل
 ولو اشترك عشرة في قتل رجل أحدهم عبده وأوصى لبعضهم بعد الجنابة وأعتق عبده فالوصية
 باطلة لان كل واحد منهم قاتل له على الكمال (ألا ترى) انه يلزمهم القصاص اذا كان عمدا

والكفارة اذا كان خطأ كما لو تفرده وان كل واحد منهم محرم عن الميراث فكذلك الوصية
 الا أن العتق بعد ما تعذر لا يمكن رده فيكون الرد بإيجاب السعاية عليه في قيمته والعتق على
 القاتل في دم العمد جائز لان الواجب القصاص والقصاص ليس بحال (ألا ترى) ان متلقه
 بالشهادة باطله والا كراه على العفو لا يكون ضامنا وأنه لا يعتبر من الثلث بحال فيكون صحيحا
 للقاتل وجعل العفو في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء أو أقوى منه ولو كان خطأ ففعا عنه
 كان هذا منه وصية لما قلته فيجوز من الثلث لان الواجب في الخطأ الدية على العاقلة وهو
 مال قلنا أصل الوجوب على القاتل والعاقلة يتحملون عنه فتكون هذه وصية للقاتل قلنا باعتبار
 المال الوصية تكون للعاقلة وهم المنتفعون بهذه الوصية فان قيل جزؤ من الدية على القاتل ففي
 ذلك الجزء الوصية منه تكون للقاتل قلنا نعم ولكن تعذر الوصية في ذلك الجزء لان كل جزء
 من بدل النفس يتقرر وجوبه على القاتل ففي ذلك الجزء الوصية تحمله العاقلة كما لو اشترك
 ألف نفس في قتل رجل فالجزء الواجب على كل واحد منهم مع قلته يتحملة العاقلة وكذلك ان
 كان القاتل عبدا لان الوصية بالعفو تقع لمولاه فان موجب جنابة العبد على المولى وهو الذي
 يخاطب بدفعه أو فدائه (ألا ترى) ان بعد عتق العبد لا يطالب بشيء واذا أوصى لعبد بثلث ماله
 صح الوصية لان رقبته من جملة ماله فيكون موصيا له بجزء منها فان قتله العبد فوصيته
 باطله غير انه يعتق ويسمى في قيمته لانه تعذر رد العتق فيكون الرد بإيجاب السعاية وعلى هذا
 المدبر اذا قتل مولاه عمدا أو خطأ فعليه أن يسمى في قيمته لرد الوصية وعليه في العمد
 القصاص فان كان للمقتول وليان ففي أحدهما عنه انقلب نصيب الآخر مالا فعليه أن يسمى
 في نصف قيمته للآخر لانها انما صارت مالا بعد ما عتق وصار أحق بمكاسبه الا أن الواجب
 بسبب جنابة كانت منه في حال رقه فيكون الوجوب عليه من القيمة دون الدية بخلاف
 ما اذا قتل مولاه خطأ لانه حين وجب المال بسبب الجنابة كان المولى أحق بكسبه وموجب
 جنابته على غيره يكون على المولى فلا يجب بجنابته على مولاه شيء من ذلك لانه لو وجب
 وجب على نفسه وأم الولد اذا قتلت سيدها خطأ فليس عليها سعاية في شيء لان عتقها ليس بوصية
 وموجب جنابتها على غير المولى يكون على المولى فلا يلزمه بالجنابة على مولاه خطأ شيء وان
 قتلته عمدا وليس لها منه ولد كان عليها القصاص فان عني أحد الوارثين سعت للآخر في نصف
 قيمتها لان نصيب الآخر انما انقلب مالا بعد ما عتقت وصارت أحق بكسبها وان كان لها منه

ولد بطل عنها القصاص لصيرورة جزء منه لولدها وعليها أن تسمى في قيمته لان القصاص
انما انقلب مالا بعد موت المولى حين ورث ولدها جزءاً منه واذا أوصى لقاتله بالثالث وأجاز
ذلك الورثة بعد موته جازوا وان اجازته قبل موته فهو باطل بمنزلة الوصية للوارث وقد تقدم بيانه
ولو أوصى لرجل بوصية فقامت البيئته عليه انه قاتل وصدقهم بذلك بعض الورثة وكنسهم بعضهم
فانه يبرأ من حصصة الذين كذبوا من الدية ونجوز وصيته في حصصهم من الثالث ويلزمه حصصة الذين
صدقوا من الدين وتبطل وصيته في حصصهم من الثالث لان في حق كل فريق يجعل كأن الفريق
الآخر في مثل حاله اذ لا ولاية لبعضهم على البعض واذا قامت عليه بيئته بالقتل وأبرأه الميت فبرأؤه
غفو منه فيصح من الثالث ان كان القتل خطأ ولا وصية له بعد ذلك لان القتل ثبت عليه بالبيئته
فان في حق الذين كذبوهم حتى لو كذب الورثة الشهود جازت الوصية له بعد واذا جرح الرجل
في مرضه جراحة عمداً أو خطأ فقال المجرح لم يجرحني فلان ثم مات من ذلك كان القول
قوله ولا سبيل للورثة على القاتل لانهم يخلفونه وبعد ما قال لم يجرحني لا سبيل له عليه في
دعوى القتل فكذلك لورثته وان أقام ورثته البيئته على القتل لم تقبل بيئتهم لان قبول البيئته
ينبغي على صحة الدعوى منهم وبعد قول المجرح لم يجرحني فلان لا يصح كما لا يصح الدعوى
منه قبل موته بخلاف ما اذا قال لا جراحة لي قبل فلان ثم ادعى عليه القتل وأثبتته بالبيئته جازت
لانه نفي موجب الجرح ودعواه موجب النفس لان نفي ما أبواه من موجب الجرح وفي الاول
نفي أصل الجرح ومن ضرورته نفي القتل اذ القتل بدون الجرح لا تصور له اما ظاهراً أو
باطناً واذا أوصى الرجل لرجلين بوصية وأقام كل واحد من ورثته البيئته على أحد الموصي لهما
انه قتل صاحبها خطأ كان على كل واحد منهما خمسة آلاف للذي أقام عليه البيئته ولا وصية
له في حصصة الذي أقام عليه البيئته بالقتل ونجوز له الوصية في حصصة الآخر بالحساب لان كل
واحد منهما يثبت الحق على المشهود عليه لنفسه ولصاحبه وصاحبه مكذب لشهوده فيخرج
كل واحد منهما من ان يكون قاتلاً في حق من كذب المشهود عليه ويبقى قاتلاً في حق
الآخر في حكم الدية والوصية جميعاً واذا أوصى الرجل لرجلين لكل واحد منهما بالثالث
وأوصى لآخر بعد فشهد الموصي لهما بالثالث على الموصي له بالعبد انه قاتل فشهادتهما باطلة
لانهما يجزان الثالث الى أنفسهما ويسقطان مزاحمة الموصي له بالعبد معهما في الثالث ويلزمه
الدية أيضاً ولهما من ذلك الثالث فكانا شاهدين لانفسهما والموصي له بالثالث شريك الوارث

في التركة فهذه الشهادة لا تقبل من الورثة للتهمة فكذلك من الموصى له وكذلك لو شهدا على وارث أو علي أجنبي أنه قتله خطأ لأن المعنى في الكل سواء وإذا أعتق الرجل في مرضه صبيا صغيرا لا مال له غيره ثم قتل الصبي مولاه عمدا فعليه أن يسمى في قيمتين يدفع له من ذلك الثلث وصية له ويسمى فيما بقي لأن الصبي لا يحرم الارث بسبب القتل فكذلك لا يحرم الوصية وعمل الوصية الثلث فيلزمه السعابة فيما زاد على الثلث والمعتق في المرض ما دام عليه شيء من السعابة فهو بمنزلة المكاتب فهذا أئزمه السعابة في قيمته بسبب الجناية وفي قيمته بسبب العتق في المرض بعد أن يسلم له من ذلك الثلث ولو كان كبيرا فقتل مولاه خطأ سمي في قيمتين للورثة ولا وصية له لأنه قاتل وهذا أقوى وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله فأما عندهما عليه السعابة في قيمته لرد الوصية والدية على العاقلة لأن المستسمى حر عندهما ولو قتل غير مولاه خطأ كانت الدية على عاقلة وكذلك إذا قتل مولاه وعند أبي حنيفة هو بمنزلة المكاتب فعليه السعابة في قيمته لاجل الجناية وكذلك قولها في الصبي أن الدية تجب على عاقلة كما لو قتل غير مولاه لأنه حر فإن كان عليه السعابة لم يحسب له قيمته من الثلث بطريق الوصية لأن الصبي لا يحرم الوصية وإن كان قاتلا والله أعلم

باب الوصية بالغلة والخدمة

(قال رحمه الله) والوصية بخدمة العبد أو غلته أو سكنى الدار وغلته تجوز عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى لا يجوز شيء من ذلك موقتا ولا غير موقت لأن الموصى يملك له بإيجابه وذلك لا يصح منه فيما ليس بمملوك له والمنفعة والغلة التي تحدث بعد موته ليست بمملوكة له وبإيجابه لا يتناول المنفعة والغلة التي تحدث في حال حياته فيبطل وصيته بها ولكننا نقول بالمنفعة تحتل التملك يسدل وبغير بدل في حال الحياة فيجعل التملك بعد الموت أيضا وهذا لأن الموصى بقي العين على ملكه حتى يجعله مشغولا بتصرفه موقفا على حاجته فأنما يحدث بالمنفعة على ملكه فإذا ثبت هذا في المنفعة فكذلك في الغلة لأنها بدل المنفعة والوصية بخلاف الميراث فالارث لا يجري في الخدمة بدون الرقبة لأن الوراثة خلافة وتفسيره أن يقوم الوارث مقام المورث فيما كان ملكا للمورث وهذا لا يتصور الا فيما بقي وقتين والمنفعة لا تبقى وقتين فاما الوصية ايجاب ملك بالمقد بمنزلة الاجارة والاعارة فيما بقي فان أوصى بخدمة عبده سنة

وليس له مال غيره فان العبد يخدم الورثة يومين والموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له سنة لان الوصية لا تنفذ في أكثر من الثالث وفي زمان الخدمة تكون بد الورثة مقصورة عن العبد فلا يمكن قصر يدهم عن جميع المال بسبب الوصية والعبد لا يحتمل القسمة في نفسه فتكون القسمة بطريق المهايأة في الخدمة وحق الورثة في سهمين وحق الموصى له في سهم فيخدمهم يومين والموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له سنة وصارت الوصية بالخدمة ما لم يستوف الموصى له كمال حقه بمنزلة الوصية بالرقبة ولو أوصى بسكنى دار سنة ولا مال له غيرها فانه يسكن ثلثها سنة ويسكن الورثة الثلثين لان الدار يمكن قسمتها بالاجزاء وهذا النوع من القسمة أقرب الى المعادلة لان كل واحد منهما يستوفى نصيبه من السكنى في الوقت الذي يستوفيه صاحبه بخلاف ما اذا تهايا عن الزمان فان هناك يسبق أحدهما بالاستيفاء فلا يصار اليه الا عند تعذر قسمة السكنى بالاجزاء ولكن ليس للورثة أن يبيعوا ما في أيديهم من ثمنى الدار الا في رواية عن أبي يوسف يقول ان ذلك حقهم على الخلوص فينفذ بينهم فيه ولكننا نقول حق الموصى له بالسكنى ثابت في سكنى جميعها بدليل أنه لو ظهر للميت مال آخر نخرج الدار من ثلثه كان هو أحق بسكنى جميعها ولو خرب ما في يده من الدار كان له ان يزاحم الورثة فيما في أيديهم وفي البيع ابطال حقه فكانوا ممنوعين من ذلك ولو أوصى له بغلة عبده سنة وليس له مال غيره كان له ثلث غلته تلك السنة لان الغلة عين مال محتمل القسمة فانما تنفذ الوصية في مقدار الثلث من الغلة في سنة واحدة بخلاف الخدمة فانها لا تحتمل القسمة بالاجزاء فللموصى له أن يستوفى الخدمة بطريق المهايأة الى أن يكون ما يستوفيه خدمة سنة كاملة كما أوصى لزيد وكذلك ان أوصى له به وكذلك ان أوصى له بغلة داره فهذا وغلة العبد سواء لان الغلة في الموضعين جميعا تحتمل القسمة فلا يسلم للموصى له الا ثلث الغلة في سنة واحدة وان أراد الموصى له قسمة الدار بينه وبين الورثة ليكون هو الذي يستغل ثلثها لم يكن له ذلك الا في رواية عن أبي يوسف فانه يقول الموصى بمنزلة الشريك فيما يجب تنفيذ الوصية فيه فكما ان للشريك أن يطالب بالقسمة ليكون هو الذي يستغل نصيبه فكذلك الموصى له بالغلة هاهنا ولكننا نقول القسمة تبني على ثبوت حق الموصى له فيما تلاقيه القسمة ولا حق له في عين الدار انما حقه في الغلة وقسمة الدار لا تكون قسمة للغلة فلا يكون له أن يطالب بها وليس للموصى له بسكنى الدار وخدمة العبد ان يؤاجرهما عندنا وقال الشافعي

له ذلك لان تملك المنفعة بعقد مضاف الى ما بعد الموت كتمليك المنفعة في حال الحياة ولو تملك
المنفعة بالاستتجار في حال الحياة ملك الاجارة من غيره فكذلك اذا تملك المنفعة بالوصية بعد
الموت وهذا لان المنفعة معتبرة بالعين واليمين سواء تملكها بيدل أو بغير بدل تملك الاعتياض
عنه مع غيره فكذلك المنفعة بخلاف المستعير فانه لا يملك المنفعة عندي ولكن الاعارة في حكم
الاباحة ولهذا قلت المستعير لا يعير من غيره والدليل على الفرق ان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم
والوصية بالمنفعة يتعاقبها اللزوم كالوصية بالعين وحجتنا في ذلك أن الموصي له بملك المنفعة
يتعلق بها اللزوم كالوصية بالعين وحجتنا في ذلك أن الموصي له ملك المنفعة بغير عوض فلا
يملك تملكها من الغير بعوض كالمستعير وهذا لان المستعير مالك للمنفعة فان التملك في حال
الحياة أقرب الى الجواز منه بعد الموت واذا كانت المنفعة تحتل التملك بعد الموت بغير عوض
فلان تحتل ذلك في حال الحياة أولى وتصح بلفظ التملك حتى لو قال ملكتك منفعة هذه الدار
كانت عارية صحيحة وانما لا يتعلق بهذا اللفظ اللزوم لكونها متعرية عن البدل وكذلك الوصية
الا أن غير الموصي لا يتمكن من الرجوع بعدموت الموصي والموصي مات فلا يتصور رجوعه
فيه وهذا لان المنفعة ليست بمال وفي تملكها بمال احداث معنى المالية فيها فانما ثبتت هذه الولاية
فيها لمن يملكها تبع ملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي تملكها
فاما اذا تملكها مقصودة بغير عوض ثم يملكها بعوض كان مملكا أكثر مما يملك معنى وليس
له أن يخرج العبد من الكوفة الا أن يكون الموصي له وأهله في غير الكوفة فيخرجه الى أهله
للخدمة هناك اذا كان يخرج من الثالث لان الوصية تفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا
كان الموصي وأهله في موضع آخر عرفنا أن المقصود له أن يحمل العبد الى أهله ليخدمهم
واذا كانوا في بصرة فمقصوده الى تمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون
له ان يخرجه من بلدته وقد بينا هذه المسئلة في كتاب الصلح وما فيها من اختلاف الروايات
ولو أوصى له بخدمة عبده وللآخر برقبته وهو يخرج من الثالث فالرقبة لصاحب الرقبة
والخدمة كلها لصاحب الخدمة لانه أوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما وما أوجبه لكل
واحد منهما يجتمل الوصية باقراده فبمطاف احدي الوصيتين على الاخرى لا يتحقق بينهما
مشاركة فيما أوجبه لكل واحد منهما لما صححت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص في
الرقبة بشئ لصارت الرقبة ميراثا للورثة مع كون الخدمة للموصي له فكذلك اذا أوصى بالرقبة

لانسان آخر لان الوصية قياس الميراث من حيث ان الملك يثبت بها بعد الموت (الآرى) أنه
 لو أوصى بأمة لرجل وبما في بطنها لآخر وهو يخرج من الثلث كان ذلك كما أوصى ولا شيء
 لصاحب الامة في الولد ولو أوصى لرجل بخاتم ولا آخر بنفسه كان كما أوصى ولا شيء لصاحب
 الخاتم من الفص ولو قال هذه القوصرة لفلان وما فيها من الثمر لفلان كان كما أوصى فأما اذا
 فصل أحد الإيجابين عن الآخر في هذه المسئلة فعلى قول أبي يوسف الجواب كذلك وعلى
 قول محمد تكون الامة للموصى له بها والولد بينهما نصفان وكذلك الخاتم والفص والقوصرة
 والتمر وجه قول أبي يوسف ان بإيجابه في الكلام الثاني بين أن مراده من الكلام الاول
 ايجاب الامة للموصى له بها دون الولد وهذا البيان منه صحيح وان كان مفصولا لان
 الوصية لا تلزمه شيئا في حال فيكون حالة البيان الموصول فيه والمفصول سواء كما في الوصية
 بالرقبة والخدمة فان هناك الموصول والموصول سواء في الحكم ومحمد يقول اسم الخاتم يتناول
 الحلقة والفص جميعا فاسم الجارية يتناولها وما في بطنها وفي القوصرة كذلك ومن أصلنا أن العام
 موجه ثبوت الحكم في كل ما يتناوله على سبيل الاحاطة بمنزلة الخاص فاجتمع في الفص الوصية
 لكل واحد منهما بإيجاب على حدة فيجعل الفص بينهما نصفين ولا يكون ايجاب الوصية للثاني
 فيه دليل الرجوع عن الاول كما لو أوصى بالخاتم للثاني بخلاف الخدمة مع الرقبة فاسم الرقبة
 لا يتناول الخدمة ولكن الموصى له بالرقبة انما يستخدمها لان المنفعة تحدث على ملكه ولا
 حق للغير فيه فاذا أوجب الخدمة لغيره لا يبقى للموصى له بالرقبة حق بخلاف ما اذا كان الكلام
 موصولا لان ذلك بمنزلة دليل التخصيص أو الاستثناء فتبين أنه أوجب لصاحب الخاتم
 الحلقة خاصة دون الفص فاذا جنى العبد الموصى له بخدمته ورقبته جنابة فالفداء على صاحب
 الخدمة لان فيما هو المقصود بالعبد وهو الاستخدام هو المختص به كالمالك وبالفداء تسلم
 الخدمة له ولا يسلم لصاحب الرقبة شيء في الحال فاذا فداء خدمه على حاله لانه طهره عن الجنابة
 وان مات صاحب الخدمة انتقضت الوصية لان الحق للموصى له في الخدمة لا يحتمل التوريث
 لانها لا تبقى وقتين فلا يتصور أن تكون مملوكة للمورث ثم لو ارثت بطل الوصية بموته عندنا
 خلافا للشافعي فانه يرى توريث المنفعة وقد بينا هذا في الاجازات ثم قال لصاحب الرقبة اذ الى
 ورثته ذلك الفداء لانه ظهر أن صاحب الرقبة هو المنتفع بذلك الفداء فان خدمة العبد تسلم
 له وقد كان الموصى له مضطرا الى ذلك الفداء فلا يكون متبرعا فيه فان أبي أن يرد الفداء

على ورثته يبيع فيه العبد وكان بمنزلة الدين في عتقه لانه انما جنى العبد بذلك الفداء ولولاه
 لكانت نفسه مستحقة بالجناية واذا ابي صاحب الخدمة في اول الامر ان يفدى لم يجز على
 ذلك لانه لا يملك شيئا من الرقبة وقد رضى ببطالان حقه في الخدمة حين ابي ان يفدى ويقال
 لصاحب الرقبة ادفعه او افده فأيهما صنع بطلت وصية صاحب الخدمة لانه ان دفعه فقد
 فات محل وصيته وان فداءه فانما يفديه بما أسلم له من خدمته والموصي له حين ابي ان يفديه فقد
 رضى بصيرورة العبد مستهلكا فيما لحقه من الجناية والغرم ولو قتل رجل العبد خطأ ولم يجن
 العبد فعلى عاقلة القاتل قيمته يشتري بها عند عدم صاحب الخدمة لان القيمة قائمة مقام الرقبة
 وقد كانت الرقبة للموصي له بها مشغولة بحق الموصي له بالخدمة فيها فكذلك ما يقوم مقامها
 ولا يقال حق الموصي له بالخدمة في المنفعة والمنفعة لا تقوم بالاتلاف لان الوصية بالخدمة
 وان تملقت بالمنفعة فالاستحقاق بها يتعدى الى العين ولهذا يعتبر خروج العين من الثالث
 والقيمة بدل العين فيشتري بها ما يقوم مقام العين الاولى ويثبت فيه حق صاحب الخدمة
 كما كان ثابتا في الاولى وان كان القتل عمدا فلا قصاص فيه الا ان يجتمع على ذلك صاحب
 الرقبة وصاحب الخدمة أما صاحب الرقبة فلانه هو المالك للعبد وولاية استيفاء القصاص تثبت
 بملك الرقبة وأما صاحب الخدمة فلان في استيفاء القصاص ابطال حقه في الخدمة وهو حق
 لازم له فلا يجوز ابطاله بغير رضاه فان اختلفا فيه تعذر استيفاء القصاص فوجب قيمته في
 مال القاتل يشتري بها عبدا فيخذه مكانه لان في استيفاء المال مراعاة الحقين ولو قتل رجل
 عينه او قطع يده دفع العبد وأخذت قيمته صحيحا لان هذه الجناية استهلاك له حكما فيعتبر
 باستهلاكه حقيقة فيوجب قيمته صحيحا من الجاني بمسد تسليم الجثة اليه ويشتري بها عبدا
 مكانه ولو قطعت يده أو فقئت عينه أو شجج موضحة فادى القاتل ارش ذلك فان كانت
 الجناية تنقص الخدمة اشترى بالارش عبدا آخر يخدم صاحب الخدمة مع العبد الاول لان
 الارش بدل الفسائت بالجناية وقد كان حق الموصي له بالخدمة ثابتا في ذلك الجزء ولما كان
 فوائده ينقص الخدمة فيثبت في بدله أيضا أو يباع العبد فيضم ثمنه أيضا الى ذلك الارش
 ويشتري بهما عبد ليكون قائما مقام الاول ولكن هذا اذا اتفقا عليه فان اختلفا في ذلك لم
 يبيع العبد لان رقبته لاحدهما وخدمته للآخر فلا يجوز بيعه الا برضاها ولكن يشتري
 بالارش عبد يخدمه معه فان لم يوجد بالارش عبد وقف الارش حتى يصطاحا عليه فان اصطاحا

على أن يقسماه نصفين أجزت ذلك بينهما لأن الحق لا يمدوهما فإذا تراضيا فيه على شيء كان
 لهما ذلك ولا يكون ما يستوفيه الموصي له بالخدمة من نصف الارش بدلا عن نقصان الخدمة
 لانه لا يملك الا الاعتياض عن الخدمة ولكن يكون اسقاطا لحقه ذلك بالمال الذي يستوفيه
 بمنزلة ما لو كان العبد قائما على حاله فصالح الموصي له بالرقبة على مال يستوفيه منه ليسلم العبد
 اليه فان كانت الجنابة لا تنقص الخدمة فالارش لصاحب الرقبة لانه بدل جزء فات من ملكه
 وظهر أنه لم يكن لصاحب الخدمة حق في ذلك الجزء حين لم تنقص الخدمة بفواته وكل
 مال وهب للعبد أو تصدق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرقبة لان الكسب يملك بملك
 الرقبة وهو المختص بملك الرقبة ولو كان مكان العبد أمة كان ما ولدت من ولد لصاحب الرقبة
 لانه تولد من عينها وعينها ملك صاحب الرقبة وتفقه العبد وكسوته على صاحب الخدمة لانه
 انما يتمكن من استخدامه اذا أتفق عليه فان العبد لا يقوى على الخدمة الا بذلك وهو أحق
 بخدمته فيلزمه تفقته كالمستعير فانه ينفق على المستعير وينتفع به وان أبي أن ينفق رده على
 صاحبه فيلزمه تفقته فهذا كذلك أيضا فان كان أوصى بخدمة عبد صغير وبقبته لآخر وهو
 يخرج من الثلث فنفقته على صاحب الرقبة حتى يدرك الخدمة فاذا خدم صارت تفقته على
 صاحب الخدمة لان بالنفقة عليه في حالة الصغر نمو العين والمنفعة في ذلك لصاحب الرقبة
 واذا صار بحيث يخدم فهو بالنفقة يتقوى على الخدمة والمنفعة في ذلك لصاحب الخدمة فهذا
 كانت النفقة عليه ثم نفقة المملوك على المالك باعتبار الاصل الا أن يصير معدا لانتفاع الغير به
 فيثبتتكون النفقة على المنتفع كالمولى اذا زوج أمته ولم يبوأها بيتا كانت نفقتها على المولى فان
 بوأها مع الزوج بيتا كانت نفقتها على الزوج ولو أوصى بدابة لرجل وبظهرها ومنفعتها لآخر
 كانت مثل العبد سواء لاسئوا في المعنى واذا كان لرجل ثلاثة أعبد فأوصى برقبة أحدهم
 لرجل وبخدمة آخر لرجل آخر ولا مال له غيرهم وقيمة الموصى بخدمته خمسمائة درهم وقيمة
 الموصى برقبته ثمانمائة وقيمة الباقي ألف فالثالث بينهما على ثمانية أسهم خمسة لصاحب الخدمة في
 خدمة العبد الموصى بخدمته فيكون له من خدمته ثلاثة أيام وللورثة يوم ويكون للآخر من
 رقبة عبده مائتان وخمسة وعشرون لان الوصية بالخدمة في الاعتبار من الثلث والمضاربة بها
 بمنزلة الوصية بالرقبة وجملة المال ألف وثمانمائة فوصية كل واحد منهما كانت بأقل من الثلث
 فيضرب كل واحد منهما بجميع وصيته وقيمة العبد الموصى بخدمته خمسمائة درهم فيضرب

صاحبها في الثلث بذلك وصاحب الرقبة بثلث ماله فاذا جمعت كل مائة سهما كان الثلث بينهما على ثمانية ثم ثلث المال بقدر ثلاثة ارباع الوصيتين لان ثلث المال ستمائة ومبلغ الوصيتين ثمانمائة ويقدر لكل واحد منهما ثلاثة ارباع وصيته في الحال فيجتمع في العبد الموصى بخدمته حق الورثة وحق الموصى له بخدمته حقه في ثلاثة ارباعه وحق الورثة في الربع فلهذا قال بخدم الموصى له بخدمته ثلاثة ايام والورثة يوما ولصاحب الرقبة ثلاثة ارباع رقبة عبده وذلك مائتان وخمسة وعشرون فاذا مات صاحب الخدمة استكمل صاحب الرقبة عبده كله لان الوصية بالخدمة قد بطلت وجميع العبد للآخر خارج من الثلث وزيادة وكذلك ان مات العبد الذي كان يخدم لان بموته بطلت الوصية بالخدمة وصار الميت كان لم يكن فيبقى السالم للورثة عند التساوي ألف درهم فيمكن تنفيذ الوصية في عبد يساوي ثلثمائة درهم لان ذلك دون الثلث ولو كانت قيمة العبد سواء كان لصاحب الخدمة نصف خدمة العبد ولصاحب الرقبة نصف رقبة الاخر لان حقهما في الثلث سواء والثلث بقدر رقبة واحدة فينفذ لكل واحد منهما الوصية في نصف الثلث مما اوصى له ولو اوصى بالعبيد كلهم لصاحب الرقبة وبخدمة أحدهم لصاحب الخدمة لم يضرب صاحب الرقاب الا بقيمة واحد منهم ويضرب الآخر بقيمة الاخر فيكون هذا كالباب الذي قبله وهو قول أبي حنيفة بناء على أن الوصية بالعين فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة من الورثة تبطل ضربا واستحقاقا ولو كانوا يخرجون من الثلث كان لصاحب الرقبة ما اوصى له به من الرقاب ولصاحب الخدمة ما اوصى له به لا تسمع محل الوصية ويجتمع في العبد الواحد الوصية برقبته وبخدمته فاذا مات صاحب الخدمة رجع ذلك الى صاحب الرقبة ولو لم يكن له مال غيرهم فأوصى بثلث كل عبد منهم لفلان وأوصى بخدمة أحدهم بعينه لفلان فانه يقسم الثلث بينهما على خمسة لصاحب الخدمة ثلاثة أخماس الثلث في خدمة ذلك العبد والآخر خمسا الثلث في العبد الباقيين في كل واحد منهم خمس رقبة لان حق الموصى له بالخدمة في العبد الموصى بخدمته تقدم على حق الآخر (الأنزى) انه لو كان العبد واحدا فأوصى بخدمته لرجل وبرقبته لآخر لا تثبت المزاحمة لصاحب الرقبة مع صاحب الخدمة فيه فكذلك هاهنا الموصى له بثلث كل عبد لا يزاحم الموصى له بالخدمة في الثلث بشيء من وصيته في هذا العبد وانما يزاحم وصيته في العبد الباقيين وقد اوصى له بثلث كل واحد منهما فاذا جعلنا كل ثلث سهما كان حقه في سهمين وحق الموصى له بالخدمة في ثلاثة

فهذا كان الثلث بينهم على خمسة والثلث بقدر رقبة واحدة فللموصى له بالخدمة ثلاثة أخماس
 ذلك كله في العبد الموصى بخدمته واجتمع فيه حقه وحق الورثة وذلك في خمسة فلهذا كانت
 المهابة في الخدمة على خمسة أيام بخدم الورثة يومين والموصى له ثلاثة أيام ويكون للآخر خمسا
 الثلث في العبد الباقين فيسلم له من كل واحد منهما خمس الرقبة ولو كان أوصى بثلاث ماله
 لصاحب الرقاب وبخدمة أحدهم بعينه لصاحب الخدمة ولا مال له غيرهم قسم الثلث بينهما
 نصفين لأن الموصى له بثلاث مال بزاحم الموصى له بالخدمة في الثلث بوصيته في العبد الموصى
 بخدمته (الآثرى) أنه لو كان العبد واحدا فأوصى بخدمته لانسان وبثلاث ماله لا آخر تثبت
 المزاومة بينهما في العبد بوصيتهما وهذا لأن الخدمة تقناولها الوصية بثلاث المال كما تناول الرقبة
 لأن ذلك من ماله بخلاف الأول فإن الوصية بالرقبة لا تناول الخدمة بحال لأن الخدمة غير
 الرقبة إذا ثبت هذا فنقول حقه في الثلث على السواء فيقسم الثلث بينهما نصفين فما أصاب
 صاحب الخدمة فهو في العبد الموصى بخدمته وذلك نصفه وما أصاب صاحب الثلث وهو نصف
 العبد كان له والعبيد الثلاثة في كل عبد ثلث ذلك الثلث فيكون دون الخدمة في العبد الموصى
 بخدمته في كل ستة أيام يخدم الموصى له بالخدمة ثلاثة والورثة يومين والموصى له بالثلث يوما
 حتى يموت صاحب الخدمة فإذا مات بطلت وصيته فزالت مزاحمته فيكون الموصى له بثلاث
 المال جميع وصيته وهو ثلث كل عبد من العبيد الثلاثة وإذا أوصى بخدمة عبده لرجل وبغلة
 لا آخر وهو يخرج من الثلث فإنه يخدم صاحب الخدمة شهرا وبغل على صاحب الغلة شهرا
 لاستواء حقهما فيه إلا أنه في الخدمة جعل المناوبة بالأيام لتيسر ذلك وفي الاستغلال جعل
 النوبة بالشهور لأن استغلال العبد لا يكون عادة فيما دون الشهر ويتعذر استغلاله في كل نوبة
 إذا جعلت بالأيام وفي كل شهر طعامه على من له منفعة لأن الغرم مقابل بالغنم وبالنفقة
 يتوصل إلى الخدمة والعمل وكسوته عليهما نصفان لاستواء حقهما فيه وتعذر تجديد الكسوة
 في كل نوبة وإن جنى العبد جنابة قيل لها أفدياه لأن تملكهما من استيفاء حقهما يكون بالقداء
 فإن أبا قدها الوارث بطلت وصيتهما لأنهما حين أبا القداء فقد رضيا بدفعه وصار في حكم
 المستهلك في حقهما بمنزلة ما لو دفع بجنابته ولو أوصى لرجل من غلة عبده كل شهر بدرهم
 وللآخر بثلاث ماله ولا مال له غير العبد فثلث العبد بينهما نصفان في قول أبي حنيفة لأن
 الوصية بغلة العبد كالوصية برقبته في الاعتبار من الثلث فالموصى له بالغلة موصى له بجميع

المال ومن أصل أبي حنيفة ان الوصية بما زاد علي الثالث عند عدم الاجازة تبطل في حق
 الضرب فلهذا قال الثالث بينهما نصفان فما أصاب صاحب الثالث فهو له وما أصاب صاحب
 الغلة استغل بحسب غلته وينفق عليه منها كل شهر درهم كما لو أوصى وإنما يحبس جميع تلك
 الغلة لجواز أن يمرض أو يتعطل فلا يعمل في بعض الشهور ويحتاج الى الانفاق عليه مما هو
 محبوس لحقه فان مات وقد بقي منها شيء رد علي صاحب الثالث ويرجع عليه أيضا مما يحبس
 علي صاحب الغلة من رقبة العبد لان وصيته بطلت بموته فان حقه في بدل المنفعة وهي الغلة
 وقد بينا ان وارثه لا يخلفه فيما له من الحق في المنفعة فكذلك في بدلها وهذا لانه لم يصر مملوكا
 له ولكن ثبت له حق يستحق ان لو بقي حيا ومثل هذا لا يورث واذا بطلت وصيته وزالت
 مزاحته سلم جميع الثالث لصاحب الثالث والمحبوس من الغلة بدل منفعة جزء من الثالث فيكون
 للموصي له بالثالث ولو أوصى لرجل بغلة داره ولا مال له غيرها فاحتاجت الورثة الى سكنها
 قسمت الدار اثلاثا ويكون للورثة ثلثاها واستغل ثلثها صاحب الغلة لان الدار تحتل القسمة
 وثلثاها خالص حق الورثة فيجب تمكينهم من صرف نصيبهم الى حاجتهم وهو السكنى وانما
 يكون ذلك بالقسمة ولو أوصى لرجل بغلة داره ولا آخر بعبد ولا آخر بثوب فان ثلث مال
 الميت يقسم بينهم يضرب فيه كل واحد بما سمي له فما أصاب صاحب الدار كان له غلة ذلك
 لان الموصى أوجبه له فيصرف اليه الى أن يموت صاحب الغلة فحينئذ تبطل وصيته ويقسم
 الثالث بينهم وبين من بقي من أهل الوصية لزوال مزاحته الا أن هاهنا ان كان حصل من
 الغلة شيء قبل موته فهو لورثته لانه صار مالكا لما حصل من الغلة حتى يتمكن من استيفائها
 في الحال وهو عين فيخلفه وارثه فيها ولو أوصى بغلة داره وعنده في المساكين جاز ولا يجوز ذلك
 في السكنى والخدمة الا لانسان معلوم لان الغلة عين مال يتصدق به وهذا وصية بالتصدق
 على المساكين فأما السكنى والخدمة لا يتصدق بهما بل تعار العين لاجلها والاعارة لا تكون
 الا من انسان معلوم ثم المساكين محتاجون الى ما يسد خلقتهم ويحصل ذلك لهم بالغلة وقل
 ما يحتاجون الى الخدمة والسكنى وقبل ينبنى أن يجوز اعلی قیاس من یجیز الوقف فان هذا
 في معنى وقف علي المساكين ومن أوصى بظهور دابته لانسان معلوم بركبها في حاجته ما عاش
 فهو جائز لانه وصية بالاعارة منه ولو أوصى بظهورها للمساكين أو في سبيل الله تعالى كان
 باطلا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو جائز وهذا لان من أصل أبي حنيفة ان

الوقف لا يتعلق به اللزوم وان وقف المنقول لا يجوز وان كان مضافا الى ما بعد الموت وهو قول أبي يوسف فأما عند محمد وقف المنقول جائز فيما هو متعارف بين ذلك في السير الكبير وروى فيه ان ابن عمر رضی الله عنه مات عن ثمانمائة فرس ونيف ومائتي بمير مكتوب على اخاذاها حبس لله تعالى فجوز ذلك استحسانا ولو لم يوص به لانسان بعينه وهما ابطالا ذلك الا أن يوصى به لانسان بعينه فيجوز حينئذ لحاجته ولو قال في صحته غلة دارى هذه أو عبدي هذا صدقة في المساكين فان ردت بعد موته في وصية من ثلثي تناق ويتصدق بثمنها جاز ذلك لانا قد بينا أن ابن أبي ليلى لا يجوز الوصية بالغلة أصلا فلا يأمن الموصي من أن يرفع ورثته الى قاض يمتد قوله فيبطل وصيته فيحرز عن ذلك بما ذكر من الوصية الثانية وعلقها برد الاولى والوصية تحتمل التعليق وهذا التعليق فيه فائدة ابقاء الاولى لان الورثة لا يختالون في ابطال الاولى اذا علموا انهم لا يستفيدون بذلك شيئا ثم المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز فاذا ردت الاولى وجب تنفيذ الوصية الثانية فيباع اذا كان يخرج من ثلثه ويتصدق بثمنه ولو أوصى بداره أو بارضه فجعلها حبسا على الاخر والاخر من ورثته لا يباع أبطلت ذلك وجعلتها ميراثا للحديث لا حبس عن فرائض الله تعالى ولان هذا في معنى الوصية للوارث ولانه ان جعل في معنى الوقف فالوقف على بعض ورثته بعد موته لا يجوز والتأيد من شرط الوقف ولم يوجد ذلك ولو أوصى بغلة داره لانسان وبسكنائها لا آخر وبرقبته لا آخر وهي الثلث فهدمها رجل بعد موت الموصي غرم قيمة ما هدم من بنائها وتبني مساكن كما كانت فتؤجر ويأخذ غلتها صاحب الغلة ويسكنها الاخر لان حقه كان تعلق بالبناء الاول فيحول الى البدل وهو القيمة وطريق ابقاء حقهما منه أن تبني مساكن كما كانت ليكون الثاني قائما مقام الاول وكذلك البستان اذا أوصى بغلته فقطع رجل نخله أو شجره والحاصل أن الوصية بغلة البستان تناول الثمار بغلة الدار والعبس يتناول الاجرة وكذلك بغلة الارض تناول الاجرة والحصة من الخارج اذا وقعت مزارعة وبغلة الامة يتناول الاجرة دون الولد حتى انها لو ولدت لا يكون الولد للموصى له بالغلة وان ما تولد من عينها كالتمار ولكن يستحق بمطلق الاسم ما يطلق عليه اسم الغلة في كل شيء عادة واسم الغلة يطلق على الثمار ولا يطلق على اولادها ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولا آخر بغلة داره وقيمة الدار ألف وله ألفان سوى ذلك فالصاحب الغلة نصف غلة الدار لانه موصى له بالثلث معنى كالموصى له الا آخر بالثلث بينهما

نصفان نصفه لصاحب الغلة كله في الدار فلهذا كان له نصف غلة الدار ولصاحب الثلث نصف الثلث فيما بقي من المال والدار ان شئت قلت خمس ذلك في الدار وأربعة أخماسه في المال لانه شريك الورثة فيقاسم الورثة بحسب المال والمال المقسوم بينه وبين الورثة نصف الدار وقيمته خمسمائة وألغان فاذا جمعت كل خمسمائة سهمها كانت أخماسا وان شئت قلت ثلثا ذلك في المال وثمة في الدار لان مزاحمة الموصي له بالغلة قد انعدمت في نصف الدار وحق الموصي له بالثلث في ثلث الدار بدليل أنه لولا وصية الآخر لكان يسلم له ثلث الدار فاذا فرغ من حق الآخر مقدار حقه وزيادة أخذ جميع حصته من الدار وهو الثلث مما يستوفيه فاذا مات صاحب الغلة فلصاحب الثلث ثلث الدار والمال لان وصية صاحب الغلة قد بطلت فان استعجت الدار بطلت وصية صاحب الغلة لانها كانت وصية بالعين فلا تنق بعد استحقاق العين وان لم تستحق ولكنها تهدمت قبيل لصاحب الغلة ابن نصيبك منها وبني صاحب الثلث نصيبه والورثة نصيبهم ليمكن كل واحد منهم من الامتناع بنصيبهم وأبهم أبي أن يبنى لم يجبر على ذلك ولم يمنع الآخر من أن يبنى ما يصيبه من ذلك ويؤاخره ويسكنه لان الابي منهما قصد الاضرار بنفسه وبغيره وله أن يلزم الضرر في حق نفسه وليس له أن يلزم الضرر غيره ولو أوصى لرجل بسكنى داره أو بفلتها فادعاها رجل وأقام البينة أمها له فشهد الموصى له بالغلة أو السكنى أنه أقر أمها للميت لم تجز شهادته لانه يجر الى نفسه بذلك تقعا وهو أنه يهد محل حقه وكذلك لو شهد للميت بدين أو بمال أو بقتل خطأ فشهادته باطلة لانه له في مال الميت نصيبا وهو منهم في هذه الشهادة فن مال الميت كلما كثر كان خيرا له وفي وصيته (الآرى) أنه لو ظهر على الميت دين كان يقضى من المشهود به ويسلم له وصيته فلهذا لا تقبل شهادته والله أعلم بالصواب

﴿تم الجزء السابع والعشرون من كتاب المبسوط﴾

(ويليه الجزء الثامن والعشرون وأوله باب الوصية بغلة الارض والبستان)

﴿ فهرست الجزء السابع والعشرين من مبسوط الامام السرخسي رحمه الله ﴾

صحيفة

باب الناحس	٢
باب ما يحدث الرجل في الطريق	٦
باب الحائط المائل	٨
باب البئر وما يحدث منها	١٤
باب النهر	٢٢
باب ما يحدث في المسجد والسوق	٢٣
باب جنابة العبد	٢٦
باب جنابة العبد في البئر	٤٦
باب الجنائيات بالكنيف والميزاب	٥١
باب الفصب في الرقيق مع الجنابة	٥٢
باب جنابة المكاتب	٦١
باب جنابة المكاتب بين اثنين	٦٦
باب جنابة المدبر	٧٠
باب جنابة المدبر بين اثنين	٧٨
باب جنابة المكاتب في الخطأ	٨١
كتاب الجنائيات	٨٤
كتاب المعامل	١٢٤
كتاب الوصايا	١٤٢
باب الوصية في الحج	١٧٢
باب الوصية للوارث والاجنبي والقاتل	١٧٥
باب الوصية بالغلة والخدمة	١٨١

﴿ الجزء الثامن والعشرون من ﴾

كِتَابٌ

المبسوط لشرف الدين السيدي

وكتب ظاهر الرواية أتت • ستا وبالأصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيباني • حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير • والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط • تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي • للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس • مبسوط شمس الأمة السرخسي

﴿ تنبيه ﴾ قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جمع من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت علي وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملتزم ﴾

بني حاج محمد قزويني نسائي المغربي البوسني

من طبعة السعادة بجوارحنا فطمة صير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب الوصية بغلة الارض والبستان

(قال رحمه الله) واذا أوصى لرجل بغلة بستانه ولا آخر برقبته وهو ثلث ماله فالرقبة لصاحب الرقبة والغلة لصاحب الغلة ما بقى لان الوصية بالغلة في البستان كالوصية بالخدمة في العبد والسكنى في الدار وقد بينا هناك أن يقدم حق صاحب الخدمة والسكنى على حق صاحب الرقبة وان لكل واحد منهما ما أوصى له به فهذا مثله وكذلك ان قال ثمرته لفلان ثم مات ولا ثمرة فيه فالخاص ان الوصية بالغلة تنصرف الى الموجود والى ما يحدث سواء قال أبدا أو لم يقل لان اسم الغلة حقيقة للموجود والحادث جميعا فأما الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول الحادث الا مجازا فاذا أوصى له بثمرة بستانه ولم يقل أبدا فان كان في البستان ثمرة حين يموت الموصى فانما يستحق الموصى له تلك الثمرة ولاحق له فيما يحدث بعد ذلك لان اللفظ اذا صار مستعملا في حقيقته ينتفى المجاز عنه واذا لم يكن في البستان ثمرة عند موت الموصى فلم يستعمل اللفظ في حقيقته فيجب استعماله في المجاز ويكون له ما يحدث من الثمار ما عاش بمنزلة الغلة فان كان قال أبدا فله الموجود والحادث أبدا جميعا في الفصلين لانه في التنصيص على التأييد عم الايجاب الحادث والموجود والسقي والخراج وما يصلحه وعلاج ما يصلحه على صاحب الغلة لانه هو المنتفع بالبستان ولو أوصى له بصوف غنمه أو بالبنها أو بسمنها أو باولادها أبدا لم يجز الا ما على ظهورها من الصوف وما في ضروعها من اللبن ومن السمن الذي في اللبن الذي في الضرع ومن الولد الذي في البطن يوم يموت الموصى وما حدث بعد ذلك فلا وصية له فيه وهذا والغلة والثمرة في القياس سواء ولكنى أدعى القياس فيه واستحسن ذلك قيل مراده ان القياس في الثمرة والغلة أن لا يستحق الا الموجود فيه

عند موته كما في الاولاد لانه انما يملك بالوصية ما هو مملوك للموصي والعين الحادث بعد
 موته لا تكون مملوكة له فلا يستحقها الموصي له ولكنه استحسن فقال الثمار التي تحدث بمجرد
 أن تستحق بايجابه بعقد من العقود كالمعاوضة على قول من يجيزها فكذلك يجوز استحقاقها
 بالوصية عند التنصيب على التأيد لان الوصية أوسع العقود جوازا بخلاف ما في البطن فان
 ما يحدث مما ليس بوجوده في الحال لا يجوز استحقاقه بشيء من العقود والوصية نوع من العقود
 وقيل بل مراده ان القياس في مسألة الصوف والابن والولد أن يستحق الموجود والحادث
 عند التنصيب على التأيد لان المحل الذي يحدث منه هذه الزوائد يجعل مبقى على ملك الميت
 حكما لاشتغاله بوصيته والوصية فيما يحدث منها تصير كالمضاف الى حالة الحدوث فيصح ذلك
 كما في الثمار ولكنه استحسن فقال ما في بطون الحيوان ليس في وسع البشر ايجاد ما ليس بوجود
 منه فلا يصح ايجابه للغير بشيء من العقود بخلاف الثمار فان لصنع العباد تأثيرا في ايجاده ولهذا
 جاز عقد المعاوضة وهو شركة في الخارج فيصح ايجاب الوصية فيما يحدث منه عند التنصيب
 على التأيد والدليل على الفرق أنه لو أوصى بيد عبده لانسان أو لرجل حياته لا تصح الوصية
 ولو أوصى بقوائم الخلاف أو سعف النخل صححت الوصية فكان الفرق هذا ان سعف النخل
 وان كان وصفا للنخل فانه يحتمل التملك ببعض العقود بخلاف اطراف الحيوان فاذا ظهر
 هذا الفرق فيما هو موجود منهما فكذلك فيما يحدث وكذلك لو أوصى له بولد جاربه
 أبدا فانه لا يستحق الا الموجود في البطن عند موته حتى اذا ولدت لاقل من ستة أشهر
 بعد موته فهو له من الثلث واذا ولدته لاكثر من ستة أشهر لم يكن للموصي له فيه حق ولا
 فيما تلد بعده لانه لا يتيقن بوجوده عند الموت وفي الوصية بالثمرة اذا استحق الحادث ثم مات
 الموصي له فان مات قبل أن تحدث الثمرة بطلت وصيته لان الثابت له حق الاستحقاق وذلك
 لا يورث عنه وان كان موته بعد ما أثمر البستان فملك الثمرة لورثته لان تلك العين صارت مملوكة
 له فيخلفه وارثه فيها (الآثرى) انه لو كان باع في حياته وأخذ ثمنه جاز يبعه وكان الثمن لورثته
 بعد موته واذا أوصى بغلة نخله أبدا لرجل ولا آخر برقبته ولم يدرك ولم تحمل فالنفقة في سقيها
 والقيام عليها على صاحب الرقبة لان بهذه النفقة ينمو ملكه ولا ينتفع صاحب الغلة بذلك فليس
 عليه شيء من هذه النفقة فاذا أثمرت فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك ترجع اليه فان
 الثمرة به تحصل فان حملت عاماتم أحالت فلم تحمل شيئا فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك

لصاحب الغلة فلا شجار التي من عاذتها أن تحمل في سنة ولا تحمل في سنة يكون ثمارها في السنة
 التي تحمل فيها وجود وأكثر منها إذا كانت تحمل في كل عام وهو نظير نفقة الموصى بخدمته
 فإنه على الموصى له بالخدمة بالليل والنهار جميعا وإن كان هو ينام بالليل ولا يخدم لأنه إذا
 استراح بالنوم بالليل كان أقوى على الخدمة بالنهار فإن لم يفعل وأنفق صاحب الرقبة عليها حتى
 تحمل فإنه يستوفي نفقته من ذلك لأنه كان محتاجا إلى الاتفاق لكيلا يتلف ملكه فلا يكون
 متبرعا فيه ولكنه يستوفي النفقة من الثمار وما يبقى من ذلك فهو لصاحب الغلة ولو أوصى لرجل
 بثلاث غلة بستانه أبدا ولا مال له غيره فقام سهم البستان فأغل أحد النصيبين ولم يغل الآخر
 فأنهم يشتركون فيما خرج من الغلة لأن القسمة في ذلك باطلة فإن الموصى له بالغلة لا يملك
 شيئا من رقبة البستان والقسمة لتمييز ملك أحدهما من ملك الآخر وذلك لا يتحقق هاهنا
 فتبطل القسمة وما حصل من الغلة يكون مشتركا بينهم بالحصة وللورثة أن يبيعوا ثلثي البستان
 لأنه لاحق للموصى له بثلاث الغلة في ثلثي البستان فإذا نفذ بيعهم قام المشتري مقامهم فيكون
 شريك صاحب الغلة ولو أوصى بغلة بستانه الذي فيه لرجل وأوصى بثلثه أبدا له أيضا تم مائة
 الموصى ولا مال له غيره وفي البستان غلة تساوي مائة والبستان يساوي ثلثمائة فللموصى له
 ثلث الغلة التي فيه وثلث ما يخرج من الغلة فيما يستقبل أبدا لأن الوصية تنفذ من الثلث وطريق
 تنفيذها من الثلث هو أن يعطى ثلث الغلة الموجودة وثلثها للورثة ثم يصير كأنه أوصى له
 بثلثه وليس فيه غلة فيكون له ثلث ما يحدث من الغلة أبدا ولو أوصى بمشرين درهما من غلته
 كل سنة لرجل فأغل سنة قليلا وسنة كثيرا فله ثلث الغلة كل سنة يجبس وينفق عليه كل سنة
 من ذلك عشرون درهما ما عاش هكذا أوجب الموصى وربما لا تحصل الغلة في بعض السنين
 فلهذا يجبس ثلث الغلة على حقه وكذا لو أوصى بأن ينفق عليه خمسة دراهم كل شهر من ماله
 فإنه يجبس جميع الثلث لينفق عليه منه كل شهر خمسة كما أوجب الموصى وعن أبي يوسف أنه
 قال يجبس مقدار ما ينفق عليه في مدة يتوهم أن يعيش إليها في العادة فأما ما زاد على ذلك
 فلا يشتغل بجبسه لأن الظاهر أنه يموت قبل ذلك وشرط استحقاقه بقاؤه حيا فانما ثبت هذا
 الشرط بطريق الظاهر لما تمسخر الوقوف على حقيقته فأما في ظاهر الرواية قال يتوهم أن
 تطول حياته إلى أن ينفق عليه جميع الثلث أو يهلك بعض الثلث قبل أن ينفق فيحتاج إلى ما بقي
 منه للاتفاق عليه فلهذا يجبس جميع الثلث ويستوى إن أمر بأن ينفق عليه في كل شهر منه

درهما أو عشرة دراهم ولو أوصى أن ينفق عليه كل شهر أربعة من ماله وعلى آخر كل شهر
 خمسة من غلة البستان ولا مال له غير البستان فثلث البستان بينهما نصفان لاستواء حقيهما
 فيه (الأثرى) أن كل واحد منهما لو انفرد استحق جميع الثلث بوصيته ثم يباع سدس غلة
 البستان لكل واحد منهما فيوقف ثمنه على يد الموصي أو على يد ثقة إن لم يكن له وصي وينفق على
 كل واحد منهما من نصيبه ماسمى له في كل شهر فإن ماتا جميعا وقد بقي من ذلك شيء رد
 على ورثة الموصي لبطلان وصيته بالموت وكذلك لو قال ينفق على فلان أربعة وعلى فلان وفلان
 خمسة حسب السدس على المنفرد والسدس الآخر على المجموعين في النفقة لانهما كشخص
 واحد فيما أوجب لهما ولو أوصى بغلة بستانه لرجل وبنصف غلته لآخر وهو جميع ماله قسم
 ثلث الغلة بينهما نصفان عند أبي حنيفة في كل سنة لأن وصية كل واحد منهما فيما زاد على
 الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فإن كان البستان يخرج من ثلثه كان لصاحب الجميع ثلاثة
 أرباع غلته كل سنة والآخر ربعها القسمة على طريق المنازعة كما هو مذهبه وعندهما
 القسمة على طريق العول فإن لم يكن له مال سواه فثلثه بينهما اثلاثا وإن كان يخرج من ثلثه
 فالكل بينهما اثلاثا على أن يضرب صاحب الجميع بالجميع والآخر بالنصف ولو أوصى
 لرجل بغلة بستانه وقيمه ألف ولا آخر بغلة عبده وقيمه خمسمائة وله سوي ذلك ثلثمائة
 فالثالث بينهما على أحد عشر سهما في قول أبي حنيفة لأن جميع ماله ألف وثمانمائة فثلثه ستمائة
 والموصى له بغلة البستان تبطل وصيته فيما زاد على الثلث ضربا واستحقاقا فاما يضرب هو
 بستمائة والآخر بخمسمائة وقيمة العبد فاذا جمعت كل مائة سهما كان الثلث على أحد عشر
 سهما بينهما لصاحب العبد خمسة أسهم في العبد ولصاحب البستان ستة في غلته ولو أوصى
 لرجل بغلة أرضه وليس فيها نخل ولا شجر ولا مال له غيرها فانه تؤاجر فيكون له ثلث
 الغلة وإن كان فيه شجر أعطى ثلث ما يخرج منها لانه يستحق بمطلق التسمية في كل موضع
 ما يتناوله الاسم عرفا وإذا أوصى أن تؤاجر أرضه من رجل سنين مائة كل سنة بكذا ولا
 مال له غيرها فإن كان سمي أجرة مثلها جازله وإن كان أقل منه حسب ذلك من الثلث لأن
 المحاباة في الأجرة بمنزلة المحاباة في الثمن فيكون من ثلثه وهذا لأن المنفعة تأخذ حكم المالية
 بالعقد بدليل انه لو أجر أرضه ولم يسم الاجر كان له أجر مثل ما استوفى المستأجر من المنفعة
 كما في البيع إذا لم يذكر الثمن ولو أوصى لرجل بغلة أرضه ولا آخر برقبتها وهي تخرج من

الثالث فباعها صاحب الرقبة وسلم صاحب الغلة البيع جاز وبطلت وصيته ولا حق له في الثمن لان الملك لصاحب الرقبة وحق صاحب الغلة في المنفعة فجازته البيع تكون ابطالا لحقه في المنفعة ويسلم الثمن لصاحب الرقبة كما لو باع الآخر العين المستأجرة ورضى به المستأجر ولو أوصى له بغلة بستانه فاغل البستان سنين قبل موت الموصي ثم مات الموصي لم يكن للموصي له من تلك الغلة شيء الا ما يكون في البستان حين يموت أو ما يحدث بعد ذلك لان وجوب الوصية بالموت وانما يضاف الى البستان من الغلة عند الموت ما يكون موجودا فيه أو ما يحدث بعد ذلك فان اشترى الموصي له البستان من الورثة بعد موته جاز الشراء وبطلت وصيته كما لو باعوه من غيره برضاه وكذلك لو أعطوه شيئا على أن يبرأ من الغلة فكذلك جائز لانه أسقط حقه بما استوفى منهم من العوض ولو أسقط حقه بغير عوض جاز فذلك بالعوض وكذلك في سكنى الدار وخدمة العبد اذا صالحوه منه على شيء معلوم فهو جائز لانه أسقط حقه بعوض واسقاط الحق عن المنفعة يجوز بالعوض وبغير العوض وان كان لا يحتمل التمليك بعوض اذا ملكه أو بغير عوض على ما سبق بيانه والله أعلم

باب الوصية في العتق

(قال رحمه الله) واذا أوصى بعتق عبده بعد موته أو قال أعتقه أو قال هو حر بعد موتى بيوم وأوصى لانسان بالف درهم نحاصا في الثلث وليس هذا من العتق الذي يبدأ به وانما يبدأ به اذا قال هو حر بعد موتى عنهما أو أعتقه في مرضه ألبته أو قال ان حدث لي حدث من مرضي هذا فهو حر فهذا يبدأ به قبل الوصية وكذلك كل عتق يقع بعد الموت بغير وقت فانه يبدأ به قبل الوصية بلقنا عن ابن عمر و ابراهيم قالا اذا كان وصية وعتق فانه يبدأ بالعتق وكان المعنى فيه ان العتق الذي يقع بنفس الموت سببه يلزم في حالة الحياة على وجه لا يحتمل الرجوع عنه بخلاف الوصية بالعتق فانه يحتمل الرجوع عنه ولكن هذا لا يستقيم في قوله ان حدث لي حدث من مرضي هذا فان هذا يحتمل الفسخ ببيع الرقبة ولو قال هو حر بعد موتى بيوم فان سببه لا يحتمل الفسخ بالرجوع عنه ومع ذلك لا يكون مقدما على سائر الوصايا ولكن الحرف الصحيح ان يقول ما يكون منفذا عقيب الموت من غير حاجة الى التنفيذ فهو في المعنى أسبق مما يحتاج الى تنفيذه بعد الموت لان هذا بنفس

الموت يتم والآخر لا يتم الا بتنفيذ من الموصي بعد موت الموصي والترجيح يقع بالسبق ه
يوضحه أن العتق المنفذ بعد الموت مستحق استحقاق الديون فان صاحب الحق ينفرد باستيفاء
دينه اذا ظفر بحبس حقه وههنا يصير مستوفيا حقه بنفس الموت والدين مقدم على الوصية
فالعق الذي هو في معنى الدين يقدم أيضا فأما ما يحتاج الى تنفيذه بعد الموت فهو ليس في
معنى الدين فيكون بمنزلة سائر الوصايا ولو أعتق أمته في مرضه فولدت بعد العتق قبل أن
يموت الرجل أو بعد مامات لم يدخل ولدها في الوصية لأنها ولدت وهي حرة وهذا التعليل
مستقيم على أصاها لان المستسماة عندهما حرة عليها دين والعتق في المرض نافذ عندهما
كسائر التصرفات وكذلك عند أبي حنيفة أن كانت تخرج من ثلثه وان كان الثلث أكثر
من قيمتها فليها السعاية فيما زاد على الثلث وتكون بمنزلة المكاتبه ما دامت تسمى وحق
الغرماء والورثة لا يثبت في ولد المكاتبه لان الثلث والثلثين لا يعتبر من رقبتهما انما يعتبر
من بدل الكتابة فلا يثبت حق المولى في ولدها حتى يعتبر خروج الولد من الثلث فان
ماتت قبل ان تؤدي ما عليها من السعاية كان علي ولدها أن يسمى فيما على أمه في قياس قول أبي
حنيفة بمنزلة ولد المكاتبه وعندهما لا شيء على الولد لانه حر فلا يلزمه السعاية في دين أمه
بعد موتها ولو دبر عبدا له وقال ان حدث لي حدث من مرضي هذا فانت حر ثم مات من
مرضه تحاصفي الثلث لانها استويا في معنى الاستحقاق بعد الموت على معنى ان كل واحد
منهما في مرض موته فيتحصان في الثلث ولو أوصى لعبده بدراهم مسماة أو بشيء من ماله
مسمي لم تجز كما لو وهب له في حال حياته وهذا لان الكسب يملك الرقبة ففي حياته الملك له
في الموصى به والموصى له بعد موته الملك لورثته في جميع ذلك فهذه الوصية لا تنفذ شيئا والعقود
الشرعية لا تنعقد خالية عن فائدة قال ولو أوصى له ببعض رقبته عتق ذلك المقصدار وسمى في
الباقي في قول أبي حنيفة بمنزلة ماله وهب له بعض رقبته في حياته لان العتق عند أبي حنيفة
يتجزأ ولو أوصى له برقبته كلها عتق من الثلث وكذلك لو وهب له رقبته أو تصدق بها
عليه في مرضه عتق من الثلث ولو أوصى له بثلث ماله جاز لان هذه الوصية تتناول ثلث رقبته
فان رقبته من ماله فيعتق ذلك القدر منه بالموت ويصير عندهما حرا وعند أبي حنيفة بمنزلة
المكاتب فتصح الوصية له بالمال فاذا بقي له من الثلث شيء أكل له ذلك من رقبته وأعطى
ما فضل على ذلك ان كان في المال وان كان في قيمته فضل على الثلث سمي فيه للورثة بعد موته

ولو أوصى بعبد له لرجل ثم أوصى بذلك العبد أن يعتق أو يدبر فهذا الرجوع عن الوصية الأولى لأن بين الوصيتين في محل واحد منافاة يعنى التملك والعق بدموته فالأقدام على الثانية منه دليل الرجوع عن الأولى ولأنه صرفه بالوصية الثانية إلى حاجته واستثنى ولأنه لنفسه ولو صرفه إلى حاجته في حياته كان به راجعا عن الوصية الأولى أرايت لو لم يكن راجعا فأعتق الوصي نصفه عن الميت كان يضمن للموصى له النصف الباقي من تركه الميت أو يستسمى الغلام فيه أو يكون شريكا في الغلام هذا كله مستبعد قال ولو أوصى بعبد له لرجل ثم أوصى أن يباع من آخر بمن سعى حط عنه الثلث ولا مال له غيره فلموصى له بالبيع أن يشتري خمسة أسداس العبد بثالثي قيمته إن شاء أو يدع لأن الوصية بالمحاباة بمنزلة سائر الوصايا وقد استوت الوصيتان من حيث استفراق كل واحد منهما الثلث بينهما نصفان لصاحب البيع نصفه وهو السدس وللآخر نصف الثلث وهو سدس الرقبة ولا يقال ينبغي أن يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بخمسة أسداس قيمته لأن الوصية بالرقبة وصية بالعين فلا يمكن تنفيذها من محل آخر بسوى العين وإن أبا الموصى له بالبيع أن يشتريها كان للموصى له بالعين ثلث الرقبة لأن الوصية بالمحاباة كانت في ضمن البيع وقد بطلت الوصية بالبيع حين ردها الموصى له فيسلم الثلث للموصى من ذلك له بالرقبة ولو أوصى بعتقه ثم أوصى له أن يباع وعلى عكس هذا قال آخر بالأخر لأن هاتين الوصيتين لا يجتمعان في محل واحد والثانية منهما دليل الرجوع عن الأولى فهو كالتصريح بالرجوع وإذا أوصى بعبد له أن يباع ولم يزد على ذلك أو أوصى بأن يباع بقيمته فهو باطل لأنه ليس في هذه الوصية معنى الرقبة فيجب تنفيذها بحق الموصى ولا حق فيها للعبد أيضا لأن صفة المملوكية فيه لا تختلف بالبيع إنما يتغير النسبة من حيث أنه ينسب إلى المشتري بالملك بعد ما كان منسوبا إلى البائع ولا يمكن تنفيذها لخلق الموصى له وهو المشتري لأنه مجهول جهالة نسبة ولو أوصى أن يباع نسيئة صححت الوصية بنسبة البيع للعق بان يحسن العبد خدمة مولاه فيرغب في اعتاقه ولا يتمكن من ذلك لقله ماله فيبيعه نسيئة ويحط من ثمنه ممن يعتقه ليحصل به ما هو مقصود وهو تخليص العبد عن ذل الرق وهو معنى قوله عليه السلام لبعض أصحابه فك الرقبة وأعتق النسمة الحديث في تنفيذ هذه الوصية حق الموصى وحق العبد فيجب تنفيذها لذلك ثم يباع كما أوصى ويحط من ثمنه مقدار الثلث إن لم يجد من يزيدهم على ذلك ولأن معدن الوصية الثلث وفي تنفيذ هذه الوصية حق الموصى فيجب

تنفيذها من معدن هو خالص حقه وهو الثلث ولو أوصى أن يباع من رجل بعينه ولم يسم
 ثمنه فإنه يباع منه بقيمته لا ينقص منه شيء لأن تنفيذ هذه الوصية لحق المشتري وهو معلوم وإنما
 أوصى له بالعين بموض يمد له فكان تنفيذ هذه الوصية ببيعته منه بمثل القيمة فإن شاء أخذ
 وإن شاء ترك ولو أوصى بأن يعتق عبده وأبي العبد أن يقبل ذلك فإنه يعتق من الثلث لأن
 تنفيذ هذه الوصية لحق الموصى فإنه استثنى ولأه لنفسه ولو أوجب العتق له لم يرتد برده
 سراعاة لحق المولى في الولاية فكذلك إذا أوصى بعتقه ولو أوصى بعتق عبده وأوصى بأن
 يباع عبداً آخر من فلان بكذا وحط من قيمته مقدار الثلث فالثلث بينهما نصفان لأنهما
 استويا في القوة من حيث أن كل واحد منهما يحتمل الرجوع عنه ويحتمل إلى تنفيذه بعد
 الموت فإن كان أعتق العبد بنفسه فبقي عتقه ثم باع العبد الآخر وحط عنه الثلث من جميع
 المال قبل للمشتري يحط عنك نصف الثلث وإذا باقى أن شئت ويسمى العتق في نصف قيمته
 وإن بدأ بالبيع ثم أعتق سلمت المحاباة للمشتري وعلى العبد السعاية في قيمته وهذا قول أبي
 حنيفة رحمه الله فإنه يقول إذا بدأ بالمحاباة ثم بالعتق تقدم المحاباة وإذا بدأ بالعتق تحاصوا وإن
 كانتا محاباتين أو عتقين تحاصوا في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يبدأ بالعتق في الوجوه
 كلها ولا يحط شيء من القيمة عن المشتري إلا أن يفضل شيء من الثلث وفي قول زفر رحمه
 الله أن ما بدأ به منهما يبدأ به لأن لكل واحد منهما نوع قوة وقوة المحاباة من حيث أن سببه
 تجارة وهو غير محجور عن التجارة بسبب المرض وقوة العتق من حيث أنه لا يحتمل الفسخ
 بعد وقوعه فلما استويا في القوة يبدأ بما بدأ به منهما بمنزلة واجبين أو تطوعين وأبو يوسف
 ومحمد قالوا المحاباة بمنزلة الهبة حتى لا تصح ممن لا تصح منه الهبة كالأب والوصى والعتق مقدم
 على الهبة وإن أجزه فكذلك المحاباة وهذا لأن المحاباة إما أن تكون تملك العين بنير عوض
 أو إسقاطا للعوض فإن كان إسقاطا فهو كالإبراء عن الدين وإن كان تملكاً فهو كالهبة والعتق
 مقدم على كل واحد منهما لأن المعنى الذي لاجله قدمنا العتق على الهبة أن الاستحقاق به يثبت
 بنفسه وأنه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه بخلاف الهبة وهذا المعنى موجود في المحاباة لأنه يحتمل
 الفسخ كالهبة بوضعه أن الوصية بالمحاباة ثابتة بطريق البيع ولهذا لو فسخ البيع لا تبقى الوصية
 بالمحاباة وما يكون مقصوداً بنفسه فهو أقوى مما يكون ثابتاً تبعاً وأبو حنيفة يقول المحاباة أقوى
 سبباً من العتق لأن بسبب المحاباة التجارة فإن البيع بالمحاباة عقد تجارة حتى يجب للشفيع

الشفعة في الكل والشفعة مختص بالمأوضات دون التبرعات ولهذا قلت ان البيع بالمحاباة يصح
 من العبد المأذون والصبي المأذون وبالمرض لا يلحقه الحجر عن التجارة فاما العتق تبرع محض
 وبالمرض يصير محجورا عن التبرعات فمن هذا الوجه المحاباة أقوى ومن حيث الحكم العتق
 أقوى لانه لا يحتمل الفسخ غير ان السبب يسبق الحكم لان الحكم يثبت بالسبب فلماذا بدأ
 بالمحاباة قلنا يبدأ بها لبداية الموصى واقوة السبب فاذا بدأ بالعتق فالتعق يقدم سببه على المحاباة
 حسا وسبب المحاباة أقوى حكما فيقع التعارض بينهما في قوة السبب فقلنا بأنهما يتحصان وانما
 يبدأ بما بدأ به الموصي اذا كانا مستحق واحد فاما اذا كانا لمستحقين فلا كما لو أوصى بثثه
 لانسان ثم أوصى بثثه لآخر ولا يستدل عليهم الا بما قالوا ان الوصية بالمحاباة بيع فان ما ثبت
 ضمنا للشيء يعتبر حكمه بذلك الشيء كالبيع الذي يثبت ضمنا للعتق يجمل بمنزلة العتق حتى
 لا يتوقف على القبول وهذا لما ثبت ضمنا للتجارة يجمل بمنزلة التجارة وانما لا يحتمل العتق
 الفسخ لقوات المحل فان المسقط يكون مثلاً شيئاً وتعذر الفسخ عند فوات المحل ثابت في
 البيع والهبة أيضا بوضوح ما قلنا ان المحاباة تستحق استحقاق الديون لان استحقاقها بعقد ضمان
 فمن هذا الوجه هي كالديون ومن حيث انه لا يقابله بدل مقصود كان بمنزلة التبرع فيوفر حفظه
 عليهما فلشبهه بالتبرع يعتبر من الثالث ولشبهه بالديون يكون مقدما على ما هو تبرع محض
 اذا حصلت البداية بها فان بدأ بالبيع وحابي بالثالث ثم أعتق عبدا وهو الثالث ثم باع وحابي
 بالثالث فللبائع الاول نصف الثالث ونصف الثالث بين المعتق والمشتري الآخر لانه لا مزاحمة
 للعتق مع المحاباة الاولى فيجعل في حقها كالمعدوم ويقسم الثالث بين المحاباةين نصفين ثم النصف
 الذي يصيب المشتري الاخر يزاحمه فيه المعتق لان المعتق مقدم عليه وانما كان المعتق محجورا
 لحق صاحب المحاباة الاولى وقد خرج الوسط حين استوفى حقه فبقيا بقى يعتبر حق صاحب
 العتق وصاحب المحاباة الاخرى فلماذا كان الباقي بينهما نصفين قال واذا اشترى الرجل ابنه
 في مرضه بالف درهم وذلك قيمته وله ألف درهم سوى ذلك فانه ابنه يعتق ولا سعاية
 عليه ويرثه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يسمى في جميع قيمته ويقاص بها من
 ميراثه لان العتق في المرض وصية ولا وصية لو ارث والابن وارث هاهنا بالاتفاق فيلزمه
 رد رقبته لبطلان الوصية له وقد تمرد رده فيلزمه السعاية في قيمته وهو بناء على أصلها ان
 المستسمى حر عليه دين فبوجوب السعاية عليه لا يخرج من أن يكون وارثا وأبو حنيفة يقول

لو أوجبتنا عليه السعاية في قيمته كان مكاتباً لأن المستسمى في بدل رقبته عنده مكاتب والمكاتب لا يرث فيجب تنفيذ الوصية له وإذا أنفذنا للوصية له وأسقطنا عنه السعاية صار وارثاً لا يزال يدور هكذا وقطع الدور واجب فيجمع له بين الميراث والوصية لضرورة الدور لأن ثبوت الوصية للوارث أسهل من إبطال ميراثه (ألا ترى) أن الميراث لا يرتد برد أحد فانه واجب بإيجاب الله تعالى والوصية للوارث تصح عند اجازة الورثة فهذه الضرورة جمعنا له بين الوصية والميراث وهو نظير جواز تنفيذ الوصية فيما زاد على الثلث لضرورة الدور وقد بينا ذلك في كتاب الهبة أنه قد نفذ الهبة في ثلث المال لضرورة الدور والوصية للوارث بمنزلة الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث ولو اشترى ابنه بالف درهم وقيمه خمسمائة وأعتق عبداً له آخر يساوي خمسمائة ولا مال له غيرهما ففي قول أبي حنيفة المحاباة تقدم لانه بدأ بها وقد استفرقت الثلث فيجب على كل واحد من العبدین السعاية في قيمته ولا يرث الابن شيئاً لما عليه من السعاية وعندهما العتق مقدم الا أن الابن وارث فلا وصية له ولكن يعتق العبد الآخر محاباة ويسمى الابن في قيمته ويطلب البائع بالرد فيما زاد على قيمته من الثمن فيكون ميراثاً بينهم على فرائض الله تعالى ولو كان قيمة الابن ألفاً فاشتراه بالف وأعتق عبداً آخر يساوي ألفاً على قول أبي حنيفة يتحصان في الثلث ويسمى الابن فيما زاد على حصته ولا ميراث له لانه مستسمى في بعض قيمته فلا يكون وارثاً وعند أبي يوسف ومحمد الابن وارث فله ان يسمى في جميع قيمته ويقاص بها من ميراثه قال واذا أعتق الرجل أمة ثم تزوجها وهو مريض ثم دخل بها وقيمتها ألف درهم ومهر مثلها مائة فان كانت قيمتها ومهر مثلها يخرج من الثلث جمات لها الميراث والمهر وأجزت النكاح وان كانت قيمتها ومهر مثلها لا يخرج من الثلث دفع لها مهر مثلها والثلث مما بقي بعد المهر ثم سمت فيما بقي من قيمتها ولا ميراث لها وهذا قول أبي حنيفة وقد طعن عيسى رحمه الله في اشتراطه خروج القيمة ومهر المثل من الثلث قال كيف يستقيم هذا والمهر دين يعتبر من جميع المال والقيمة وصية تعتبر من الثلث ولكن يقول مزاده من ذلك خروج القيمة من الثلث بعد دفع مهر المثل من المال لان مهر المثل دين فيعتبر فيبدأ به ثم اذا كانت القيمة تخرج من ثلث ما بقي فقد عرفنا نفوذ العتق وصحة النكاح وثبوت الميراث لها ولكن يجمع على أصله لها بين الميراث والوصية لضرورة الدور وان كانت قيمتها ومهر مثلها لا يخرج من الثلث فقد علمنا بوجود السعاية عليها في بعض قيمتها وانها كالمكاتب والمولى اذا

تزوج مكاتبته لا يصح النكاح ولكنه لما دخل بها يلزمه مهر مثلها للشبهة فيأخذ مهر مثلها
أولاً ثم لها الثلث مما بقي بطريق الوصية ويسمى فيما بقي من قيمتها وفي قول أبي يوسف
ومحمد النكاح جائز على كل حال لان المستسعاة عندهما حرة عليها دين فيكون لها مهر مثلها
والميراث وعليها السعاية في قيمتها لانها حين ورثت لم يكن لها وصية فيحاسب بالقيمة التي عليها
من مهرها وميراثها لانه لا فائدة في قبض ذلك منها حين وجب ردها عليها فان بقي شيء
اداه الي الورثة وان كان زادها شيئاً على مهر مثلها بطلت الزيادة لانها وارثة له ولو أعتق أمته
وقيمتها ألف ثم استدان منها مائة درهم ثم تزوجها ثم مات ولم يدخل بها وترك ألفين سوى
ذلك عندهما هذا والاول سواء والنكاح جائز وترث ولها مهرها لانتهاء النكاح بالموت ولها
دينها الذي استدان منها لكون بيئته مائة وعليها السعاية في قيمتها لانها لا وصية لها وعند أبي
حنيفة النكاح باطل لانها تستوفي دينها من المال ثم لها ثلث ما بقي بطريق الوصية وقيمتها ومهر
مثلها يزيد على الثلث فلذلك بطل النكاح ولو أعتقها وليس له مال غيرها ثم تزوجها فاستدان
منها مائتي درهم فأنفقها على نفسه وذلك في مرضه ثم مات فالنكاح باطل في قول أبي حنيفة
ولا ميراث لها ولا مهر اذا لم يكن دخل بها وعليها السعاية في ثلث ما بقي بعد الدين ولو أعتقها
في مرضه ثم تزوجها وليس له مال غيرها ثم اكتسب مالاً فخرج هي ومهرها من ثلثه فان
النكاح جائز ولها المهر والميراث ولا سعاية عليها لان المعتبر عند الموت فان وجوبه الوصية
يكون عند موته وعند ذلك رقبته تخرج من الثلث بعد المهر فلا تسمى في شيء وتبين ان
النكاح كان صحيحاً بينهما بالموت فلها المهر والميراث ويجمع لها بين الميراث والوصية لضرورة
الدور واذا أشهد الرجل على وصيته في كتاب شهوداً ولم يقرأها عليهم ولم يكتبها بين أيديهم
فان ذلك لا يجوز لانهم لم يرفوا ما في الكتاب والشهادة على ما قال في الكتاب لا على الكتاب
وبدون علم الشاهد المشهود به لا يصح الاشهاد وان قرأها عليهم فقالوا نشهد عليك بذلك
فحرك رأسه بنم ولم ينطق فهذا باطل لانهم لم يسمعوا اقراره وتحريك الرأس من الناطق
لا يكون اقراراً اذ هو محتمل في نفسه يجوز ان يكون لاستبعاد الشيء ويجوز أن يكون
للرضي به وان كتبها بين أيديهم وقال اشهدوا انها وصية أو قرأها عليهم فقال اشهدوا ان هذا
وصية فهو جائز لانهم سمعوا اقراره وعلموا بما كتبه بين أيديهم أو قرأه عليهم وكذلك لو
قالوا نشهد ان هذه وصيتك قال نعم فهو جائز لانه أخرج كلامه مخرج الجواب فيصير ما تقدم

كالمعاد فيه قال تعالى فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا قالوا نعم واذا شهد الشاهدان انه أعتق أحد
 عبديه في وصيته وقال سماه لنا فنسيناه لم تجز شهادتهم لانهم لم أتتوا الشهادة وقد أقروا على
 أنفسهم بالغفلة وبانهم ضيعوا الشهادة وان شهدوا انه أعتق أحد عبديه الاربعة بغير عينه فهذا
 والاول سواء في القياس ولكن استحسن هذا وأجيزه فيعتق من كل واحد منهم ربعه ان
 كانت قيمته سواء ويسمى كل واحد في ثلاثة ارباع قيمته وقد تقدم بيان هذا في العتاق فان
 كانت قيمته مختلفة أخذنا قلم قيمة وأكثرهم قيمة فجمعنا قيمتهما ثم أخذنا نصف ذلك
 وقسمناه بينهم على قدر قيمته حتى اذا كان قيمة أحدهم ألفا وقيمة الثاني ألفين وقيمة الثالث
 ثلاثة آلاف وقيمة الرابع أربعة آلاف فانه يجمع بين أقلام قيمة وأكثرهم قيمة وذلك خمسة
 آلاف ثم يؤخذ نصف ذلك وهو ألفان وخمسة فيضرب أحدهم فيه بألف والآخر
 بألفين والآخر بثلاثة آلاف والآخر بأربعة آلاف فاذا جمعت كل ألف سها بلغت السهام
 عشرة فللاول عشر ألفين وخمسة وذلك مائتان وخمسون ربع قيمته وللثاني عشرين وذلك
 خمسة عشر ربع قيمته وللثالث ثلاثة اعشار وذلك سبعمائة وخمسون ربع قيمته فان قيمة ثلاثة
 آلاف وللآخر أربعة اعشار وهو ألف درهم ربع قيمته فان كان له عبدان فشهد الشاهدان
 انه قال هذا حر وهذا فانه يعتق من كل واحد منهما ثلثه ان لم يكن له مال غيرها فان كان له
 مال غيرها يخرج من ثلثه عتق من كل واحد منهما نصفه وليس للورثة أن يعتقوا
 أحدهما ويمسكوا الآخر لان العتق بالموت يشيع فيهما وانما ينفذ من ثلث ماله ولو شهدوا انه
 قال لفلان عبدي هذا أو عبدي هذا للآخر وصية وهما يخرجان من الثلث كان للورثة أن يعطوه
 أيهما شاؤا لان المستحق واحد وهو الموصى له والاقبل متيقن به فللورثة أن لا يعطوه الزيادة
 على ذلك بخلاف العتق وهناك العتق شاع فيهما بالموت لان المستحق مختلف وليس أحدهما
 بالتقديم بأولى من الآخر ولو شهدوا انه أعتق عبده هذا وهو يخرج من الثلث ثم شهد
 آخران من الورثة انه أعتق عبدا آخر سواء فشهادتهما جائزة ويتحصان في الثلث لانه
 لا تهمه في شهادة الورثة فان فيه ابطال ملكهم عن العبد وتأخير حقهم الى خروج السماية
 فكانوا في هذه الشهادة كالأجانب وقد ثبت حق كل واحد منهما بمثل ما ثبت به حق الآخر
 فيتحصان في الثلث ولو شهد الاجنبيان انه أوصى لفلان بالثلث واجازه القاضي ثم شهد الوارثان
 انه أعتق عبده هذا في مرضه وهو الثلث جاز اعتاقه من الثلث وبطلت الوصية بالثلث لان

ثبوتها بالبينينة كشبوتها بالمباينة والعتق المنفذ في الثلث مقدم على سائر الوصايا وذكروا في
 الزيادات ان شهادة الوارثين لا تقبل هاهنا لان الموصى له بالثلث استحق الثلث عليهما بقضاء
 القاضي فهما بهذه الشهادة يبطلان استحقاقه وما قضى به القاضي عليهما بهذه الشهادة فلا يقبل
 ولكن يعتق العبد لاقرارهما بفساد رقه وعليه السعاية في قيمته لان العتق في المرض ينفذ من
 الثلث وقد بينا ان الثلث كله مستحق للموصى له بقضاء القاضي ولو شهد الاجنبيان انه اوصى
 ان يعتق عبده سالم وهو الثلث وشهدا وارثان انه رجع عن ذلك واوصى بعقد عبده زياد
 وهو الثلث جازت شهادتهما لانه لا منفعة في هذه الشهادة للورثة اذ لا فرق في حقهم بين
 ان يكون الاول هو المستحق للثلث عليهم او الآخر ولائهما يشهدان للآخر على الاول فهو
 بمنزلة مالو اوصى لرجل بالثلث فشهد وارثان انه قد رجع عنه وجعله لهذا الآخر او انه اشركه
 معه فيه ولو كانت قيمة العبد الثاني اقل من الثلث اجزت شهادتهما للآخر فاعتقه ولا اصدقهما
 على الفصل الذي في الاول لانهما بشهادتهما على الرجوع عن وصيته يجران الي انفسهما منفعة
 ولا تقبل شهادتهما على ذلك ولكن يثبت عتق الآخر بشهادتهما لان احد الحكيمين ينفصل
 عن الآخر ولا تهمه في هذا فينفذ العتق للعبد من الثلث بالحصص ولو شهد شاهدان انه
 اعتق عبده هذين في مرضه وقيمة أحدهما ألف وقيمة الاخر خمسمائة ولا مال له غيرها
 فالثلث بينهما اثلاثا لان الوصية لكل واحد منهما بالبراءة عن السعاية فيضرب بجميع ما اوصى
 له به في الثلث وان كان أكثر من الثلث ولو كان اوصى بأحدهما لرجل وبالآخر لآخر
 فكذلك عند أبي يوسف ومحمد الجواب وعند أبي حنيفة الثلث بينهما نصفان لان الموصى
 له بالعين تبطل وصيته فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا واذا قال الرجل
 في مرضه لعبد له ومدبر أحد كما حرّم مات ولا مال له غيرها وقيمتها سواء فللمدبر ثلثا الثلث
 وللآخر ثلثه لان قوله أحد كما حر يتخير العتق وهو معتبر في حق المدبر لحاجته الى ذلك
 فيجب له حرية رقبة ويشيع فيهما بالموت قبل البيان فكان القن موصى له بنصف رقبة والمدبر
 موصى له بجميع رقبة لايزاد على ذلك شي بما أصابه من العتق في المرض لان العتق في المرض
 وصية كالندبير فيضرب المدبر في الثلث بجميع رقبة والقن بنصف رقبة فكان الثلث بينهما اثلاثا
 ولو كان قال في الصحة سمى المدبر في سُدس قيمته والآخر في نصف قيمته لان العتق في
 الصحة من جمع المال فاذا فات البيان بالموت عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع المال

وانما الميث رقبة واحدة والمدبر موصي له بالنصف الباقي من رقبته فننفذ وصيته من الثلث
فيسلم له بالعق البات نصف الرقبة وبالتدبير ثلث الرقبة ويسمى في سدس القيمة وانما
يسلم للقرن نصف رقبته بالعق البات فيسمى في قيمته ولو شهد شاهدان انه دبر عبده
فلانا ان قتل وانه قد قتل وشهد شاهدان انه مات موتا فاني اجيز العتق من الثلث لان في
احدى الشهادتين اثبات العتق والقتل وفي الاخرى تقيهما والمثبت من البيتين اولى وكذلك
لو شهدا انه اعتقه ان حدث به حدث في مرضه او سفره هذا وانه قد مات في ذلك السفر
او المرض وشهد آخران انه رجع من ذلك السفر ومات في اهله فاني اجيز شهادة شهود
العتق لان في شهادتهما اثبات العتق واثبات تاريخ سابق في موته وان شهد هذان الآخران
انه قال ان رجعت من سفرى هذا فت في اهلي قفلا نحر وانه قد رجع فمات في اهله وجاءوا
جميعا الى القاضي فاني لا اجيز شهادة اللذين شهدا على الرجوع واجيز شهادة اللذين شهدا
انه مات في اهله ذلك لانهما اثبتا موته بتاريخ سابق ولا بد من القضاء بموته في ذلك
الوقت لانعدام المعارض ثم الموت لا يتكرر عادة فيبطل شهادة الاخرين جميعا ضرورة
(الأتري) ان الرجل لو قال ان مات في جمادى الآخر قفلا نحر وان مات في رجب
قفلا نحر لعبد آخر فشهد شاهدان انه مات في جمادى الآخر وشهد آخران انه مات في
رجب أخذنا بقول الشاهدين على الموت الاول لهذا المعنى ولو شهدا انه قال ان مات من
مرضى هذا قفلا نحر وقال لا ندري مات أم لا فقال الغلام مات منه وقال الوارث صح
منه ثم مات فالقول قول الوارث مع يمينه لان الغلام يدعى شرط العتق والوارث منكر لذلك
فالظاهر وان كان يشهد للغلام ولكن ثبوت الشرط ظاهر الا يكفي لثبوت الحرية لان الظاهر
يدفع به الاستحقاق ولا يثبت به الاستحقاق وان أقام جميعا البينة فالبينة بينة العبد لانه هو
المثبت للشرط والعتق وان قال ان مات من مرضى هذا قفلا نحر وان برأت منه قفلا نحر
آخر فقال العبد قد مات منه وقال الوارث قد برأ فالقول قول الوارث لما بينا فان أقام
الآخر البينة على ما يدعى اعتقه أيضا لانه يثبت العتق بيينة لنفسه وان قامت البيتان لهما أخذت
بيينة اللذين شهدوا على الوقت الاول انه مات من مرضه وأبطلت الاخرى لانه لا يموت
مرتين واذا أمته في الاول بطل الآخر ضرورة لان الميت لا يموت والله أعلم

باب عتق النسمة عن الميت

(قال رحمه الله) وإذا اشترى الوصي نسمة ليعتقها عن الميت كتب هذا ما اشترى فلان بن فلان وصي فلان بن فلان بن فلان اشترى مملوكا يقال له فلان الفلاني وهو رجل قد اجتمع بكذا درهما نسمة كان فلان بن فلان أوصي أن يشتريه بها له فيعتقها عنه ثم يكتب التقابض وما بعده على الرسم والحاصل ان الصك حكاية ما جرى والمقصود النوثيق فيبني أن يكتب علي أحوط الوجوه فالنسمة هي الرقبة التي تشرى للعتق ويبنى للوصي اذا لم يعين الموصي رقبة أن يشتري رجلا مجتمعا لان معنى التقرب انما يتم باعتاق مثله فان الصغير والمجنون عاجزان عن الكسب والائتي كذلك فيصير بعد العتق عيالا على غيره واذا كان رجلا قد اجتمع بتخلص من ذلك الرق ويتفرغ للعبادة والتكسب للاتفاق على نفسه فانما يتم معنى الرقبة في أعتاق مثله وقصد الموصي التقرب وصفة الاطلاق تقتضي الكمال واذا أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم فلم يبلغ ثلث ماله مائة درهم لم يعتق عنه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يعتق عنه بالثلث رقبة ما بلغت لان وجوب تنفيذ هذه الوصية لحق الموصي وهو قصده التقرب ولهذا صحّت وصيته من غير تعيين النسمة فيجب تنفيذ وصيته من محلها ويحصل مقصوده بقدر الامكان كما لو أوصى أن يحج عنه بمائة درهم فلم يبلغ الثلث الا خمسين درهما يحج عنه من حيث يبلغ بالثلث وكذلك لو أوصى أن يصدق له من ماله بمائة وأبو حنيفة يقول تنفيذ الوصية لغير من أوجبها له الموصي لا يجوز وهو انما أوجب الوصية بنسمة قيمتها مائة درهم والتي قيمتها خمسون غير التي قيمتها مائة فلو قلنا بأنه يشتري بثلاث ما يوجد كان هذا تنفيذ الوصية لغير من أوجب له الموصي ثم للموصي في تقدير الثمن غرض صحيح وهو التحرز عن اعتاق الحديث والتقرب باعتاق أفضل الرقاب على ما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام - مثل عن أفضل الرقاب فقال أعلاها ثمنها وأفسها عند أهلها والانسان قد يرغب في ولاء عبد كثير القيمة ويتحرز عن ولاء قليل القيمة ففي تنفيذ هذه الوصية من الثلث ابطال مقصود الموصي والزام ولا لم يرض بالتزامه وبهذين الحرفين يتضح الفرق بين هذا وبين الصدقة والحج وانما نظير هذا من مسألة الحج لو أن صحيحا أمر رجلا أن يحج عنه رجلا بمائة درهم فأحج عنه رجلا بخمسين درهما وهناك بصير مخالفا ضامنا فكذلك هاهنا وعلي

هذا الخلاف لو أوصى أن يمتق نسمة بجميع ماله فلم يجز الورثة ذلك فالوصية تبطل في قول أبي حنيفة وفي قولهما يشتري له بالثلث نسمة فتعتق عنه واستكثر من الشواهد لهما في الاصل قال رأيت لو أوصى أن يمتق عنه نسمة بمائتي درهم مائة من ماله ومائة من مال فلان لرجل أجنبي أ كنت أبطل وصيته من أجل انه سمي مال الاجنبي رأيت لو أوصى أن يشتري له نسمة بمائة درهم أو بخمر أو خنزير أو بانسان حر أو يزد مع هذه المائة شيء لا يصلح من ماله أ كنت أبطل الوصية لأبطلها وهي جائزة من ثلثه. رأيت لو أوصى أن يمتق عنه نسمة بمائة درهم بعينها فاذا فيها درهم ستوفة أو أكثر لا ينفق أما كنت أمره أن يشتري بما بقي رأيت لو تجوز بهذا البائع أما كنت أمره أن يشتري بها رأيت لو استحق منها درهم أو هلك منها درهم أ كنا نبطال الوصية قيل هذا كله على الخلاف ومن عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمختلف على المختلف لا يوضح الكلام وقيل بل أبو حنيفة رحمه الله يفرق بين هذه الفصول فيقول اذا أوصى أن يشتري نسمة بجميع ماله فلو أجازت الورثة لكان المشتري كله والعتق يكون من جهته وولاؤه له واذا لم يجزوا لو قلنا يشتري بثلثه كنا نلزمه ولو لم يرض بالتزامه وأما في مسألة ماله ومال غيره لو أجاز الغير هناك لا يكون المشتري كله له ولا ينفذ العتق في جميعه من جهته فليس في تنفيذ وصيته في ماله الزام شيء لم يرض بالتزامه واذا أوصى أن يمتق عنه نسمة وأوصى لآخر بالثلث فثالث ماله بقسم على الثلث وعلي أدنى ما يكون من قيمة النسمة لان بمطلق التسمية لا يثبت الا الادنى فانه هو المتيقن به وانما يجب قسمة الثلث على مقدار ما يثبت من كل وصيته فما أصاب قيمة النسمة يعتق به النسمة وما أصاب الثلث فهو للوصى له بالثلث ولو أوصى أن يشتري عبد فلان فيعتق عنه فانه يشتري من ثلثه لان تنفيذ الوصية محلها الثلث واذا امتنع صاحبه من البيع بالثلث أوقف الثلث حتى يديه صاحبه لانه مشغول بالوصية فما دام فيه رجاء التنفيذ يجب أن يوقف الثلث عليه فان مات العبد فقد انقطع رجاء تنفيذ هذه الوصية لفوات محلها فيرجع الى الوارث ذلك ان كان سمي ما يشتري به من الثلث ولو أوصى الى رجل أن يشتري له نسمة بهذه المائة بعينها فيعتقها من الثلث عنه فان اشترى بها نسمة فأعتقها عنه ثم استحق رجل تلك المائة أو بعضها أو لحقه دين والمائة أكثر من ثلثه فالوصى ضامن لتلك المائة لانه هو المشتري فالتمن مضمون في ذمته حتى يسلمها للمشتري ثم بما ظهر تبين ان الوصى مخالف لانه اشترى باكثر من ثلث مال الميت

ولا يمكن تنفيذ وصيته في أكثر من ثلثه فصار مخالفاً مشترياً لنفسه فالتمن دين عليه وإنما قضى بمال الميت ديناً عليه فيضمن مثلها ويكون العتق عن نفسه لأنه أعتق ملك نفسه فإن خرج للميت مال لم يعلم به من دين أو عين يكون ثمن النسمة الثلث من ذلك برى الوصي من الضمان لأن بما ظهر من المال تبين أن الوصي غير مخالف وأنه نفذ الوصية في محلها فلا يلحقه عهد ولا ضمان وإذا أوصى أن يباع عبده ويشترى بثمنه نسمة فتعتق عنه فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فأعتقها وهو الثلث ثم رد العبد من عيب بعد ذلك ضمن الوصي الثمن لأنه هو المشتري فتعتق حقوق العتق به وذلك رد الثمن عند رد المبيع عليه بالعيب ثم يقال بع العبد فإن بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان لأنه تبين أنه غير مخالف في شراء النسمة والعتق عن الميت بل هو منفذ الوصية في محلها وإن نقص عنه أو زاد عليه فالعتق عن الوصي لأنه مخالف في الوجهين أما إذا نقص ثمن العبد عما اشترى به النسمة فظاهر وكذلك إذا زاد عليه لأنه إنما أمره أن يعتق عنه نسمة يشترى بها ثمن العبد وهذه نسمة اشتراها ببعض الثمن فكان غير ما تناوله الوصية فهذا كان مشترياً لنفسه في الوجهين والعتق عنه ويشترى بالثمن نسمة أخرى فيعتقها عن الميت ولو لم يرد العبد بالعيب ولكن استحق رجوع المشتري على الوصي بالثمن لأنه هو الذي قبض منه بحكم البيع الثمن فكان العتق عن الوصي نفسه لأنه تبين بطلان الوصية وإن اشترى الوصي النسمة لا يمكن تنفيذها عن الميت فكان مشترياً لنفسه على ما هو الأصل أنه متى تعذر تنفيذ الشراء على من اشترى له ينفذ على العاقد وكان العتق عن الوصي نفسه ولا يرجع على الورثة في نصيبهم بشئ من المال لأن الميت لم يوص في ذلك المال بشئ فكيف يرجع الوصي به . أ رأيت لو اشترى شيئاً لليتيم من ميراثه أو باع له فحقه غرم وليس لليتيم مال أ كان يرجع في حصة غيره من الورثة ولو أوصى بأن يشترى من ثلثي ماله نسمة تعتق عنه وماله ثمانمائة فاشترى الوصي بمائة نسمة فأعتقها وأعطى الورثة مائتين فاستحقت النسمة وردت في الرق وقبض الوصي المائة ليشتري بها نسمة أخرى فتلقت منه مائة يرجع على الورثة بثلث ما أخذوا ليشتري به في قول أبي حنيفة وما تقدم من المقاسمة باطل ما لم يحصل مقصود الوصي وفي قولها مقاسمة الوصي الورثة جائزة ولا يرجع فيما أصاب الورثة بشئ وقد بطلت الوصية وهذا نظير ما تقدم بيانه في الحج ولو أوصى أن يشترى له نسمة بعينها فتعتق عنه فاشترى الوصي ثم ماتت فقد بطلت الوصية لأنها وقعت لشخص بعينه فلا يمكن تنفيذها لشخص آخر وقد فات محل الوصية

فتبطل الوصية وكذلك لو جنت جنابة قبل أن تمتق فدفت بها بطلت الوصية لفوات محلها
 وهو ملك الموصي ولو فداها الورثة كانوا متطوعين في الفداء وتمتق عن الميت لأنها طهرت
 عن الجنابة وبقيت على ملكه محلا لوصيته والورثة ما كانوا مجبورين على الفداء فكانوا
 متبرعين فيه لان النسمة باقية على ملك الموصي حكما فكانهم فدوها من الجنابة في حياة
 الموصي ولو أوصى بعتق أمة له تخرج من ثلثه كان حالها كذلك فان ولدت النسمة أو الامة
 قبل أن تمتق فالولد رقيق للورثة لان الوصية بالعتق لا تسرى الى الولد فان فيه الزام الميت
 الولاء وانما التزم الميت ولاء الامة لا ولاء ولدها والامة قبل أن تمتق بمقاة على حكم ملك
 الميت فيفصل منها الولد لذلك الا أن الورثة لا يملكونها لكونها مشغولة بوصية الميت وذلك
 غير موجود في الولد فكان الولد للورثة وان كانت النسمة والام ذات رحم محرم من الورثة لم
 تمتق بذلك حتى تمتق عن الميت لان اشتغالها بالوصية يمنع انتقالها الى الوارث بل هي بمقاة
 على حكم ملك الميت ولهذا كان ولاؤها له اذا عتقت عنه ولو أعتقها بعض الورثة عن نفسه
 كان العتق عن الميت لان العتق في هذه العين مستحق عن الميت وما يكون مستحقا على المرء
 في عين بجهة فعلي أي وجه أتى به يقع عن الوجه المستحق وتصريحه بخلافه باطل وكذلك لو
 قال أنت حرة ان دخلت الدار أو قال بعد موتي لم تكن مدبرة ولكنها تمتق عن الميت ان
 دخلت الدار ومات القائل لان الوارث في حكم المالك لها بدليل انه يملك بدلها وزوايتها
 وكسبها الا انه لا يجعل مالها فيها فيه ابطال وصية الموصي فأما فيما فيه تنفيذ وصيته فيجعل
 الوارث كالمالك فيصح منه تعليق عتقها بموته أو بشرط آخر وعند وجود الشرط يجعل كالمنجز
 لعتقها فيعتق عن الميت وبه فارق الوصي فانه اذا علق عتقها بالشرط لم يصح التعليق لان الوصي
 غير مالك لها وانما يتصرف بحكم التفويض والمفوض اليه ينجز العتق والمأمور بالتنجز اذا علق
 العتق بالشرط كان ذلك منه باطلا ولو قال لها الوارث أنت حرة علي ألف درهم ان قبلت
 فقبلت فهي حرة بغير شيء لانها لا تمتق لوجود الشرط وانما تمتق بجهة الوصية عن الميت وكان
 ذلك بغير جعل ولو أوصى أن تمتق نسمة عن شيء واجب عليه من ظهار أو غيره فانها تمتق من
 ثلثه لانه لا يجب الاعتاق عنه بعد موته بغير وصية فاذا أوصى كان معتبرا من ثلثه كالتطوعات
 وكذلك الزكاة وحجة الاسلام وقد بينا هذا فيما سبق ولو أوصى بعتق نسمة فاشتريت له أو
 بعتق أمة له تخرج من الثلث فجنى عليها جنابة فالارث للورثة لان الارش بمنزلة الولد في كونه

فأرغوا عن الوصية فالوارث بمنزلة المالك لها فيما هو فارغ عن وصية الميت فكان كسبها للورثة لهذا المعنى ولو زوجها لم يجز لأن ولاية التزويج ثبتت لملك الرقبة وهم لا يملكون رقبته لكونها مشغولة بالوصية فإن دخل بها الزوج سقط الحد للشبهة ووجب المهر وكان ذلك بمنزلة ولد ولدته فيكون للورثة ولو أوصى إلى رجل يبيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين فباعه الوصي وقبض الثمن فهلك عنده ثم استحق العبد كان أبو حنيفة مرة يقول يضمن الوصي ولا يرجع على أحد بشئ لأن الوصية قد بطلت باستحقاق العبد والوصي هو الذي قبض الثمن فيضمن مثله للمشتري ولا يرجع على الورثة بشئ لأن الميت ما أوصى بشئ مما وصل إلى الورثة ثم يرجع وقال يرجع الوصي بما يضمن من الثمن في مال الميت وهو قولها لأن الوصي في هذا البيع كان عاملاً للميت فما يلحقه من العهدة بسبب عمله يرجع به على الميت ويكون ذلك بمنزلة الدين له يستوفيه من جميع ماله وروى ابن سماعه عن محمد رحمهما الله أنه يرجع بقدر ثلث ماله مما يفرم لأنه إنما لحقه هذا الفرم باعتبار وصية الميت ومحل الوصية الثلث فلماذا يقتصر رجوعه على ثلث مال الميت والله أعلم

باب الوصي والوصية

(قال رحمه الله) ويكتب في كتاب وصيته تركته لأن الكتاب للتوثق والرجوع إليه عند المنازعة وأكثر ما تقع فيه المنازعة التركة التي تصير في يد الموصي فينبغي أن يذكرها في الكتاب أن كتب فيه أنه يعمل كذا إن مات من مرضه هذا أو في سفره هذا فرجع من ذلك السفر وبرأ من ذلك المرض بطلت تلك الوصية لأنه علقها بشرط وقد فاتت الوصية إلى الغير اثبات الخلاف أو الاطلاق وهو يحتمل التعليق بالشرط كالوكالة أو هي اثبات الولاية بمنزلة تقليد القضاء فيحتمل التعليق بالشرط وإذا أوصى إلى رجلين فمات أحدهما جعل القاضي مكانه وصياً آخر والكلام هنا في فصول ثلاثة أحدها أن أحد الوصيين لا ينفرد بالتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله إلا في أشياء معدودة استحصانا وفي قول أبي يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وجه قوله أن الوصايا ثبتت للولاية للوصي في التصرف وكل واحد من الوصيين يتصرف بأنفراده كأنه ليس معه غيره كالأخوين في النكاح والأبوين وهذا لأن الولاية لا تحتمل التجزئ وتكامل السبب في حق كل واحد منهما

بانفراده يثبت الحكم بخلاف الوكيلين فان الوكالة اناية وانما جعلهما نائين عنه في التصرف فلا
 نثبت الا اناية لكل واحد منهما بانفراده ويبان ان ثبوت حق التصرف للفرق للموصى لا يكون
 الا بعد زوال ولاية الموصى والا اناية تستدعي قيام ولاية المنوب عنه وبطل سقوط ولايته كالوكالة
 واما الولاية بطريق الخلافة فتستدعي سقوط ولاية من هو اصل ليصير الخلف قائما مقامه كالجد
 مع الاب وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا سبب هذه الولاية التفويض فلا بد من مراعاة
 سبب التفويض وانما فوض اليهما حق التصرف وكل واحد منهما في هذا السبب بمنزلة شرط
 العلة وشرط العلة لا يثبت شيئا من الحكم بخلاف الاخوين فالسبب هناك الاخوة وهي
 متكاملة في حق كل واحد منهما * بوضعه ان ولاية التصرف للموصى بعد موت الموصى
 باعتبار اختيار الموصى ورضاه به وهو انما رضي برأى المثنى فرأى الواحد لا يكون كراى المثنى
 ومقصوده توفير المنفعة عليه وعلى ورثته وذلك عند اجتماع رأيهما اظهر فاشبهت من هذا الوجه
 الوكالة فاما الاشياء المعدودة فهو تجهيز الميت وشراء مالا بد منه للصغير وقضاء الدين ورد
 الوديعة وتنفيذ الوصية في العين وقبول الهبة والخصومة والقياس في هذه الاشياء ان لا ينفرد
 أحدهما به لما قلنا ولكننا استحسننا لان التجهيز لا يمكن تأخيره وربما يكون أحدهما غائبا في
 اشتراط اجتماعهما الحاق الضرر لان توفير المنفعة عليه وكذلك شراء مالا بد للصبي منه فان ذلك
 حاجته فلا يحتمل التأخير والظاهر ان الموصى رضي برأى كل واحد منهما على الانفراد فيه
 عند تحقق الحاجة واما قضاء الدين فلان صاحب الدين يستبد باستيفائه من غير حاجة فيه
 الى فعل أو رأى من الوصي فرد الوديعة كذلك والوصية بالعين اذا كانت تخرج من الثالث
 كذلك فالوصي له ان يأخذ فكذا لا أحدهما ان يعينه على ذلك بالتسليم والخصومة مما لا
 يتحقق اجتماعهما عليه (الأنزى) انهما وان حضرا لم يتكلم الا أحدهما لانهما لو تكلما جميعا
 لم يفهم القاضى كلام كل واحد منهما ولهذا ملك أحد الوكيلين الخصومة والتفرد بها اما قبول
 الهبة والصدقة فانه لا يستدعي الولاية (الأنزى) ان الصبي يقبل بنفسه ومن يعوله وان كان
 أجنبيا له ان يقبل الهبة له فأحد الوصيين بذلك أولى فاما اقتضاء الدين واسترداد الوديعة فهو
 على الخلاف لان هذا يقبل التأخير ويتحقق اجتماعهما عليه وفيه توفير المنفعة لان حفظ
 الواحد لا يكون كحفظ المثنى وانما رضي الموصى بحفظهما ولم يذكر في الكتاب فاما اذا أوصى
 الى كل واحد منهما على الانفراد وقد قال كثير من مشايخنا ان هاهنا ينفرد كل واحد منهما

بالتصرف بمنزلة الوكيلين اذا وكل واحد منهما على الافراد ولكن الاصح ان الخلاف في
 الفصلين لان وجوب الوصية يكون عند الموت وعند الموت انما ثبتت الوصية لهما معا بخلاف
 الوكالة وهذا لان بالاخص الى الثاني يقصد اشراكه مع الاول وهو يملك الرجوع عن
 الوصية الى الاول فيملك اشراك الثاني معه وقد يوصي الانسان الى غيره على ظن أنه يتمكن
 من تمام مقصوده وحده ثم يتبين له عجزه عن ذلك فيضم له غيره فكان بمنزلة الوصية اليهما
 معا بخلاف الوكيلين فان رأى الموكل قائم هناك واذا عجز الوكيل يمكن الموكل من المباشرة
 بنفسه فلم يكن قصده ضم الثاني الى الاول وانما كان قصده امانة كل واحد منهما من انقراده
 فان مات أحدهما جعل القاضى مكانه وصيا آخر اما عند أبي حنيفة ومحمد فلان الآخر عاجز عن
 التفرد بالتصرف والقاضى قائم مقام الميت في النظر فيعجزه بنفسه عن النظر فيضم اليه وصيا
 آخر وعند أبي يوسف الحى منهما وان كان يقدر على التصرف فانما كان الموصى قصد أن
 يخلف متصرفين في حقوقه وتحصيل مقصوده بنصب وصى آخر هاهنا لان رأى الميت منهما
 باقى حكما برأى من نصبه وروى الحسن عن أبي يوسف ان الحى لا يتفرد بالتصرف هاهنا
 لان الموصى ما رضى برأيه وحده ولا يكون للموصى أن يرضى بما يعلم ان الموصى لم يرض به
 بخلاف ما اذا أوصى الى غيره واذا مات وأوصى الى آخر فهو وصيه في تركته وتركه الميت
 الاول عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركه الميت الاول بحال وقال ابن أبي ليلى
 لا يكون وصيا في تركه الميت الاول الا أن يوصى اليه بوصية الاول ووجه قول الشافعي ان
 الوصى بمنزلة الوكيل لانه مفوض اليه بوصية الاول التصرف بعد الموت بمقتضى كلفه فوض
 اليه التصرف في حالة الحياة بالمقتضى وهو الوكيل ثم الوكالة تنقطع بموت الموكل ولا يملك الوكيل
 أن يوكل به غيره فكذلك الوصى اذا مات ولا معنى للفرق لان حق التصرف للموصى انما
 يثبت بعد سقوط ولاية وصي لان حق التصرف انما يثبت له في الوقت الذي فوض اليه
 التصرف في الوجهين جميعا وانما تصح الوصية باعتبار قيام ولاية الموصى حكما كما تصح الوصية
 له بالمال بعد موته باعتبار قيام ملكه فيه حكما وبقته ما بيننا ان الموصى رضى برأيه والناس في
 الرأي يتفاوتون فلا يكون ذلك منه رضا برأيه غيره ولهذا لا يوكل الوصى أيضا عندي
 ووجهنا في ذلك الوصى يتصرف بولاية منتقلة اليه فيملك الايصاء الى الغير كالجد وتقريره
 ان الولاية التي كانت ثابتة للموصى تنتقل في المال الى الوصى في النفس والى الجد في النفس ثم

الجد فيما ينتقل اليه قائم مقام الاب فكذلك الوصي فيما انتقل اليه لانه خلف عن الاول
 وباعتبار هذه الخلافة يجعل الاول قائما حكما والخلف يعمل عمل الاصل عند عدم الاصل
 ومن شرط ثبوت الخلافة اعدام الاصل * بوضعه ان مقصود الوصي ان يتدارك برأيه
 ما فرط فيه بنفسه ولما استعان به في ذلك مع علمه انه قد تخترمه المنية قبل تميم مقصوده فقد
 صار راضيا بإيصاله الى الغير في ذلك لما فيه من تحصيل مقصوده وبه فارق الوكيل لان
 الموكل هناك قائم يمكنه أن يحصل مقصوده بنفسه فلا يضمن لو كيله الرضا بوكيل غيره أو
 الإيصال الى غيره عند موته فأما ابن أبي ليلى فيقول هو بمطلق الإيصال يجعل الوصي خلفا
 عنه فيما هو من حوائجه وحقوقه التي فرط فيها وهذا مقصور على تركته فاما التصرف في
 تركه الموصى فليس من حوائجه في شيء فلا يملك الوصي ذلك الا بالتنصيص عليه ولكننا نقول
 بعد قبوله الوصية وموت الموصى صار التصرف في تركه الاول وأولاده الصغار من حوائجه
 فيما هو مستحق عليه بمنزلة التصرف في تركه نفسه بوضعه انه جعل الثاني خلفا عنه قائما مقامه
 في كل مكان يملكه بنفسه مما يقبل النقل الى الغير بعد موته وقد كان ملك التصرف في الترتين
 جميعا في حال حياته فيخلفه الوصي الثاني فيهما جميعا بمطلق الإيصال وعن أبي يوسف رحمه الله
 كذلك الى أن يخص تركته عند الإيصال الى الثاني فيثبت بعمل تخصيصه لانه نظر لنفسه في
 هذا التخصيص وهو انه لا يتحمل وبال التصرف في ملك الغير حيا وميتا واذ قبل الوصي
 الوصية في حياة الموصي ثم أراد الخروج منها بعد موته فليس له ذلك والوصية له لازمة لان
 المقصود توفير المنفعة على الموصى ودفع الضرر عنه وبعد ما قبل الوصي لو جازله الرد بعد
 الموت تضرر به الموصى لانه ترك النظر والإيصال الى الغير اعتمادا على قبوله وبصير هذا
 الوصي بالقبول كالغائر له والغرور حرام والضرر مدفوع بخلاف الوصية بالمال فان هناك وان
 قبله في حياته فله أن يردده بعد موته لان المقصود هناك توفير المنفعة على الموصى له وليس في
 رده معنى الضرر والغرور حق الموصى لانه اذا رده لا يضيع المال بل يصير الى وارثه وذلك
 خير للموصى شرعا فأما اذا لم يقبل الوصي حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبله وان شاء
 رده لانه متبرع بالتصرف في حق الغير فلا يلزمه ذلك بدون قبوله كالوكالة وليس في رده
 هنا غرور من جهته وانما الموصى هو الذي اغتر حين لم يعرف عن حاله أنه يقبل الوصية أم لا فان
 رده في وجه الموصى فقال الموصى ما كان ظني بك هذا فن يقبل وصيتي اذا أمكث حتى

مات الموصى ثم قبل لم تكن وصية لان برده في وجهه بطلت الوصاية فلا يمكن قبولها بعد ذلك ولو أنه ردها في غير وجه الموصى ثم قبلها بأن سمع كلام الناس في ذلك فإنه لا يكون وصيا عندنا وقال زفر رحمه الله يكون وصيا لان رده في غير وجه الموصى انما يتم اذا بلغ الموصى فاذا لم يبلغه حتى قبل صار كأن الرد لم يوجد ولكننا نقول قبل القبول هو ينفرد بالرد في وجه الموصى وفي حال غيبته فيبطل العقد برده ولا يعتبر القبول بعد ذلك ولو قبلها بعد موته ولم يكن ردها في حياته فقد لزمته الوصية بمنزلة ما لو قبلها في وجهه بل أولى لان أو ان ولايته بعد الموت فالقبول في هذه الحالة يكون ألزم منه قبل أو انه ثم دليل القبول كصریح القبول حتى لو باع بمض تركة الميت أو اشترى للورثة بمض ما يحتاجون اليه أو اقضى مالا أو قضاه لزمته الوصية لوجود دليل القبول والرضى به كالمشروط له الخيار اذا وجد منه ما يبدل على الاجازة أو الفسخ كان ذلك بمنزلة التصريح بذلك والاصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام لبريرة ان وطئتك الزوج فلا خيار لك واذا اشتكى الورثة أو بعضهم الوصي الى القاضي فإنه لا ينبغي له أن يعزله حتى تبدوله منه خيانة لان الموصى اختاره ورضى به والشاكي فديكون ظلما في شكواه فما لم يبين خيانه لا يحتاج القاضي الى النيابة عن الميت في النظر له والاستبدال به فان علم منه خيانة عزله عن الوصية لان الموصى اعتمد في اختياره أمانته والظاهر أنه لو علم بخيانه عزله والقاضي بعد موته قائم مقامه نظر امنه للميت وان كان الوصي هو الذي شكى الى القاضي عجزه عن التصرف فعلى القاضي أن ينظر في ذلك فان علم عدالته وعجزه عن الاستبداد ضم اليه غيره لانه لو لم يفعل ذلك فاما أن يتصرف الوصي بالمعجز عن التصرف في حقوق نفسه أو يترك التصرف في حوائج الموصى فيتمكن الخلل في مقصوده ويرتفع هذا الخلل بضم غيره اليه وان ظهر عنده عجزه عن القيام بالوصية استبدل به لانه مأمور بالنظر من الجانبين ولو ظهر عند الموصى في حياته عجزه استبدل به فكذلك من قام مقامه في النظر وهو القاضي واذا أوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة وان أجاز مولاه لان الوصية ولاية والرق ينفي ولايته على نفسه فيمنع ولايته على غيره ولانه عاجز عن تحصيل مقصود الموصى لان منافعه لمولاه فالظاهر أنه بمنه من التبرع به على غيره وكذلك بعد اجازته على غيره لان هذا بمنزلة الاعارة منه للعبد فلا يتعلق به اللزوم فاذا رجع عنه كان عاجزا عن التصرف وكذلك ان أوصى الى عبده والورثة كبار أو فيهم كبير فالكبير أن يمنه من

التصرف وله أن يبيع نصيبه منه فيمنعه المشتري من التصرف فان كانت الورثة صفارا
كلهم فالوصية اليه جائزة في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد وهو القياس
لان الرق الذي ينفي الولاية قائم في عبده كما هو في عبد غيره ولانه صار مملوكا للورثة واثبات
الولاية للمملوك على المالك من ابعد ما يكون كما لو كان فيهم كبير وأبو حنيفة يقول أوصى الى
مخاطب مطلع فيجوز كما لو أوصى الى مكاتبه أو مكاتب غيره ومعنى قولنا مطلع أي مستبد
بالتصرف في حوائج الموصى على وجه لا يملك أحد منه عن ذلك ولا اكتساب سبب يمنعه
ولو كان الرق يمنع الايضاء اليه لم تجز الوصية الى المكاتب لقيام الرق فيه الا أنهما يقولان
المكاتب لا يصير مملوكا للوارث فلا يؤدي الى اثبات الولاية للمملوك على المالك وأبو حنيفة
يقول الصفار من الورثة وان كانوا يملكون رقبة العبد فلا يملكون التصرف عليه فيجوز
اثبات ولاية التصرف له في حقوقهم بخلاف ما اذا كان فيهم كبير وانما استحسن أبو حنيفة
هذا لما رأى فيه من نوفر المنفعة على الميت وعلى ورثته فان من ربي عبده وأحسن اليه فالظاهر
أن شفقتة على الصفار من أولاده بعد موته أكثر من شفقة الاجنبي ولهذا اختاره للوصية
فتوفير المنفعة عليه جواز الوصاية اليه استحسانا كالوصية الى مكاتبه فان عجز المكاتب عن
المكاتبه عادتنا فيكون الجواب فيه كالجواب في العبد واذا أوصى المسلم الى ذمي أو الى حرابي
مستأمن أو غير مستأمن فهو باطل لان في الوصية اثبات الولاية للموصى علي سبيل الخلافة
عنه ولا ولاية للذمي ولا للحرابي على المسلم ثم الوصي يخلف الموصى في التصرف كما أن
الوارث يخلف المورث في الملك بالتصرف ثم الكافر لا يرث المسلم فكذلك لا يكون وصيا
للمسلم وكذلك ان أوصى الذمي الى الحرابي لم تجز لهذا المعنى ولو أوصى الذمي الى الذمي فهو
جائز لانه يثبت لبعضهم على البعض ولاية بالقرابة فكذلك بالتفويض وأحد هما يرث صاحبه
فيجوز أن يكون وصيا له أيضا ولو أوصى الى رجل مسلم أو الى امرأة أو أعمى أو محدود
في قذف فهو جائز لانه مؤلف من أهل الولاية والخلافة ارنا وتصرفا ولو أوصى الى فاسق
منهم متخوف على ماله فالوصية باطلة لان الايضاء الى الغير انما يجوز شرعا لئتم به نظر الموصى
لنفسه ولأولاده وبالا يضاء الى الفاسق لائتم معنى النظر ولم يرد بقوله الوصية اليه باطلة أنه
لا يصير وصيا بل يصير وصيا لكون الفاسق من أهل الولاية والخلافة ارنا وتصرفا حتى
لو تصرف نفذ تصرفه ولكن القاضي يخرج من الوصية ويجعل مكانه وصيا آخر لانه لم

يحصل نظر الموصي لنفسه وكان عليه أن يتدارك ذلك وإذا لم يفعل حتى عجز عن النظر
 لنفسه بالموت أناب القاضي منابه في نصب وصي آخر له بمنزلة ما لو أوصى مكانه وصيا آخر
 لهذا وإذا أوصى إلى رجل بماله فهو وصي في ماله وولده وسائر أسبابه عندنا وقال الشافعي
 لا يكون وصيا إلا فيما جعله وصيا فيه لأنه تفويض التصرف إلى الغير فيختص بما خصه به
 المفوض كالتوكيل ولئن سلمنا أن الوصي ثبت له الولاية فيثبت هذه الولاية إيجاب الموصي
 وقيل يقبل التخصيص كولاية القضاء لما كان سبب التقليد كان قابلا للتخصيص وهذا لأن
 الإيصال إلى الغير مشروع بحاجة الموصي وهو أعلم بحاجته وربما يكون التفريط منه في نوع
 دون نوع فنجعله وصيا فيما فرط فيه وربما يؤتمن هذا الوصي على نوع دون نوع أو يعرف
 هدايته في نوع من التصرف دون نوع وربما يعرف شئفة الام على الاولاد ولا يأتمن على
 ما لم يجعل الغير وصيا على المال دون الاولاد للحاجة إلى ذلك فكان هذا تخصيصا مقيدا
 فيجب اعتباره ووجه قولنا أنه ينصرف بولاية منتقلة إليه فيكون كالجد وكما أن تصرف
 الجد لا يختص بنوع دون نوع لأنه قائم مقام الاب عند عدمه فكذلك تصرف الوصي فيما
 يقبل النقل إليه ودليل صحة هذه القاعدة أن الإيصال يتم بقوله أوصيت اليك مطلقا ولو
 كان طريقه طريق الأمانة لم يصح الا بالتخصيص على ما هو المقصود بالتوكيل فإنه لو قال
 وكتبتك بمالي لا يملك التصرف وكذلك لو قال جمعتك حاكما لا يملك تنفيذ القضاء ما لم يتبين
 له ذلك ومهنا لما صح الإيصال اليه مطلقا عرفنا أنه اثبات للولاية بطريق الخلافة والدليل
 عليه أن ولايته بعد زوال ولاية الموصي بخلاف التوكيل والتقليد في الحكومة ولئن سلمنا
 أن الإيصال تفويض ولكن لما كان هذا التفويض إنما يعمل بعد زوال ولاية الموصي وعجزه
 عن النظر كان جوازه لحاجته والحاجة تتجدد في كل وقت فهو عند الإيصال لا يعرف حقيقة
 ما يحتاجون فيه إلى النائب بعده فلو لم يثبت للوصي حق التصرف في جميع الأنواع تضرر
 به الموصي والظاهر أنه بهذا التخصيص لم يقصد تنفيذ ولايته بما سمي وأما سمي نوعا لأن
 ذلك كان أهم عنده والانسان في مثل هذا يذكر الأهم وهذا بخلاف الوكالة لأن رأى
 الموكل قائم عند تصرف الوكيل فإذا تجددت الحاجة أمكنه أن ينظر فيه بنفسه أو بتفويضه
 إليه أو إلى غيره وكذلك في التقليد فإن رأى المقلد قائم فيمكنه أن يفصل بنفسه أو يفوض
 ذلك إليه أو إلى غيره عند الحاجة ولو أوصى بماله للمعين إلى رجل وبتقاضى الدين إلى آخر

فهما وصيان في العين والدين جميعا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه
 الله كل واحد منهما وصى فيما سمي له خاصة وهو رواية عن أبي يوسف أيضا وجه قوله أن
 الموصى أحسن النظر لنفسه ههنا حين اختار التصرف في العين بمن يكون أمينا قادرا على
 التصرف فيه واختار لتقاضى الدين من يكون مهتديا الى ذلك وفي الفصل الاول انما قلنا تعدى
 الوصاية من نوع الى نوع لان به تمام النظر للميت وتتمام النظر ههنا في أن يختص كل واحد منهما
 بما سمي له فانما يختار لتقاضى الى الناس وللتصرف في العين أمين الناس بوضوحه أن هناك
 التصرف في بعض الانواع للموصى منصوص عليه وفي البعض مسكوت عنه فيلحق بالمنصوص
 عليه وههنا التصرف لكل واحد منهما فيما سمي له منصوص عليه فلا يلحق غير المنصوص
 بالمنصوص وفي اثبات الشركة بينهما قصر ولاية كل واحد منهما عما سمي له لانه لا ينفرد
 بالتصرف عند أبي حنيفة إذا ثبتت الشركة بينهما وأبو حنيفة يقول الايصاء الى الغير مملوك
 للموصى شرعا والتقييد بنوع دون نوع غير مملوك له بدليل أنه لو قيد تصرفه بنوع ونهاه عن
 التصرف في سائر الانواع ولكن لم يوص الى غيره في ذلك كان له أن يتصرف في الكل
 عرفنا أن التقييد غير مملوك له فانما يعتبر من كلامه ما يكون مملوكا له وذلك الايصاء اليهما
 بوضوحه أن في حق كل واحد منهما أحد النوعين منصوص عليه والآخر مسكوت عنه وقد
 بينا في الواحد اذا نص له على نوع تعدى ولايته الى سائر الانواع فكذلك ههنا والدليل عليه
 أنه لو ذكر لكل واحد منهما نوعا خاصا ولم يتعرض لسائر الانواع يثبت لها ولاية التصرف
 في سائر الانواع على سبيل الشركة فكذلك في النوع الذي سمي لكل واحد منهما لان
 الولاية بطريق الوصية لا تقبل التمييز في الانواع على أن يكون نائبة في بعضها على وجه
 الاختصاص وفي بعضها على وجه الشركة ولو قال فلان وصي حتى يقدم فلان ثم الوصية الى
 فلان فهو كما قال لانه قد يحتاج الى هذا لكون من يختاره لوصيته غائبا فيحتاج الى نصب
 غيره لكيلا يضيع ماله الى أن يقدم الغائب ثم اذا قدم فهو المختار للوصية وهذا لان الوصية
 الخاصة الى الوصي الاول قد انتهت بقدم الثاني فهو كالمتهى ببلوغ الولد وقد جعل الوصية
 للثاني معلقة بقدمه والوصية تقبل التعليق ثم بهذا الفصل يستدل محمد رحمه الله فيقول التقييد
 نارة يكون من حيث الزمان ونارة يكون من حيث النوع ثم لما صح النوع له أن يقيد بصرف
 كل واحد منهما بزمان فكذلك يصح تقييده بالنوع بخلاف ما اذا سمي نوعا ولم يذكر سائر

الانواع لانه لو سمي جزءاً من الزمان كالوصية اليه شهراً أو سنة كان وصياً بعد ذلك
 الوقت الى أن يدرك الولد ثم اذا نص لكل واحد منهما على جزء من الزمان كان الامر على
 ما نص عليه ولكن قد روي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه قال اذا قدم فلان فهما وصيان
 فعلي هذا يندفع السؤال لان الوصية في حق الثاني تنضاف الى ما بعد قدومه وفي حق
 الآخر مطلقة فيتصرف الاول الى أن يقدم فلان لان المضاف الى وقت أو الملق بالشرط
 لا يكون موجوداً قبله فاذا وجد الشرط صار الثاني وصياً والاول وصي فيشتركان في
 التصرف ولو سلمناه فالفرق ما ذكرنا من حيث ان ههنا لا تثبت الشركة بينهما بحال فان
 العقد في حق أحدهما مطلق وفي الآخر معلق فاما ههنا فتثبت الشركة بينهما فيما سوى
 النوعين اللذين نص عليهما والمقد في كل واحد منهما مطلق ولان ثبوت الخلافه لهما واحد
 وهو عند موت الموصي فلهذا تثبت الوصية لكل واحد منهما في النوعين جميعاً وكذلك لو
 أوصي ببعض ولده وميراثهم الى رجل وبقية ولده وميراثهم الى آخر فهما وصيان في جميع
 المال والولد استحساناً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان ولاية الموصي كانت ثابتة في الكل
 وهي مما تقبل النقل الى الغير بالاخص فيقومان مقامه بعد موته في جميع ذلك واذا اختلف
 الوصيان في المال عند من يكون فانه يكون عند كل واحد منهما نصفه وان اختلفا استدعاها
 رجلاً وان أحبا كان عندهما لان حفظ المال اليهما ويتمذر اجتماعهما على حفظه آثناء الليل
 والنهار لانهما يتقطعان بذلك عن أشغالهما فيكون لكل واحد منهما أن يحفظ نصفه كالودعين
 فيما يحتمل القسمة وان أحبا استدعاها رجلاً لان الوصي لو كان واحداً كان له أن يودع المال
 من غيره لانه قائم مقام الموصي فيما له من ولاية التصرف في المال والايديع يدخل في هذا
 وقد يعجز الوصي عن الحفظ بنفسه لكثرة أشغاله فاذا جاز للوصي الواحد أن يودع المال
 جاز للوصيين ذلك وان أحبا أن يكون عندهما جاز لانهما لما جاز لهما أن يودعاها غيرها فلأن يجوز
 لهما أن يودعاها أحدهما وهو أقرب الى موافقة رأى الموصي كان أولى قال وللوصي أن يتجر
 بنفسه بمال اليتيم ويدفعه مضاربة ويشارك به لهم وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله ليس له
 أن يفعل شيئاً من ذلك سوى التجارة في ماله بنفسه لان الموصي جعله قائماً مقامه في التصرف
 في المال ليكون المال محفوظاً عنده وانما يحصل هذا المقصود اذا كان هو الذي يتصرف بنفسه
 فلا يملك دفعه الى غيره للتصرف كالوكيل وليكنا نقول هو قائم مقام الموصي في ولايته في

مال الولد وقد كان للموصى أن يفعل هذا كله في ماله فكذلك الوصي وهذا لازم الأمر به
 ما يكون أصلح لليتيم وأحسن قال الله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي أحسن وقال
 تعالى ويستلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وقد يكون الاحسن في تفويض التصرف في
 ماله الى غيره ببعض هذه الاسباب لعجزه عن مباشرة ذلك بنفسه اما لكثرة أشغاله أو لقلة
 هدايته وقال محمد اذا لم يشهد الوصي على نفسه أنه يعمل بالمال مضاربة كان ما اشترى للورثة
 وهذا قولهم جميعا لان الوصي في التصرف في مالهم قائم مقامهم ولو تصرفوا بأنفسهم كان
 الربح لهم لانه نماء ملكهم فكذلك الوصي اذا تصرف ثم هو كتب أحمل فيه مضاربة يريد أن
 يملك عليهم بعض الربح الحاصل وهو ليس بأمين في ذلك الا أن يشهد قبل العمل أنه يعمل
 بالمال مضاربة لانه بهذا الاشهاد لا يملك شيأ من مالهم عليهم بل يبقى بعض ما يحصل بعمله على
 ملكه ويجعل بعض ذلك لهم باعتبار مالهم فلا تتمكن التهمة في تصرفه فلهذا يجوز ولو أوصى
 بالثلث والورثة صغار فقام الوصي أهل الوصية فأعطاهم الثلث وأمسك الثلث للورثة فهو
 جائز لانه قائم مقام الورثة فان الموصى أثبت له هذه الخلافة لحاجة ورثته الى ذلك وليكون قائما
 مقامه في النظر لهم الى أن يتمكنوا من النظر لا تقسمهم فجازت مقاسمته مع أصحاب الوصية كما
 تجوز مقاسمة الورثة معهم أن لو كانوا بالغين فان هلكت حصة الورثة في يد الوصي لم يرجعوا
 على أهل الوصية بشئ لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمه فان كان
 الوارث كبيرا وصاحب الوصية صغيرا فاعطى الوصي الوارث الثلثين وأمسك الثلث لصاحب
 الوصية لم تصح هذه القسمة على الموصى له حتى اذا هلك الثلث في يد الوصي كان لصاحب
 الوصية أن يرجع على الوارث بثلث ما بقي في يده وهذا لان الوصي لا ولاية له على الموصى
 له فلا يقوم مقامه في المقاسمة مع الورثة ثم الموصى له يملك المال ابتداء بالمقد الا أن يبقى له
 ما كان من الملك للميت في المقاسمة ولا ولاية للموصى في تميز الملك الثابت له بقوله بمقد
 جديد فاما الوارث فيخلف الموروث في ملكه ويبقى له ما كان ثابتا للموروث ولهذا يرد بالغيب
 فيقوم الوصي مقامه في تميز ذلك الملك باعتبار أنه خلف عن الميت واذا ثبت أن القسمة لم
 تصح ههنا فما هلك من المال بهلك على الشركة وما يبقى يبقى على الشركة ولو كانت الورثة
 صغارا فقال الوصي أنفقت عليهم كذا درهما فان كان ذلك نفقة مثلهم في تلك المدة أو زيادة
 شئ قليل فهو مصدق فيه وعليه اليمين ان اتهموه لانه أمين فالقول قوله في المحتمل مع اليمين

ثم هو مسلط على الانفاق عليهم بالمعروف وبالقليل من الزيادة لا يخرج انفاقه من أن يكون
بالمعروف لان التحرز عن ذلك القدر غير ممكن والمسلط على الشيء اذا أخبر فيما سلط عليه
بما لا يكذبه الظاهر فيه يجب قبول قوله كالمودع يدعي رد الوديعة وان أهموه فعليه اليمين
لدفع التهمة واذا كان في الورثة صغير وكبير فقسام الوصي الكبير وأعطاه حصته وأمسك
حصته الصغير فهو جائز لانه قائم مقام الصغير في التصرف في ماله والمقاسمة مع الكبير من
التصرف في ماله لانه تميز به ملكه عن ملك غيره فيكون فعله كفعل الصغير بعد بلوغه واذا
كانت الورثة صغارا فقال الوصي اتفقت على هذا كذا وعلى هذا كذا وكانت ثقة أحدهما
أكثر فهو مصدق فيما يعرف من ذلك لان النفقة للحاجة وربما تكون حاجة أحدهما أكثر
لان كان أكبر سنا أو لان الناس يتفاوتون في الاكل فباختياره مع التفاوت لا يزول احتمال
الصدق في كلامه ولا يخرج الظاهر من أن يكون شاهدا له فيقبل قوله في ذلك واذا قال
الوصي لوارثين وهما كبيران قد أعطيتكما ألف درهم وهو الميراث فقال أحدهما صدقت
وقال الآخر كذبت فان الذي صدقه ضامن لمائتين وخمسين درهما يؤديها الى شريكه بعدما
يخلف شريكه ما قبض الخمسائة ولا ضمان على الوصي في ذلك لانه أمين أخبر بإداء الامانة
وقد أقر الذي صدقه بقبض خمسمائة وأنكر الاخر أن يكون قبض وقول الوصي غير
مقبول عليه في وصول الخمسائة اليه وان كان مقبولا في برأته عن الضمان وانما بقي من
التركة الخمسائة التي أقر المصدق بقبضها فيلزمه أن يدفع نصفها الى شريكه بعد أن يخلف
شريكه ما قبض شيئا لان المصدق يدعي الاختصاص بهذه الخمسائة والوصي يشهدله بذلك
ولا يثبت الاختصاص بقولها وما زاد على هذه الخمسائة من التركة كالبإدى واذا قسم الوصي
التركة بين الورثة وهم صغار وعزل لكل انسان نصيبه أو كانوا صغارا وكبارا وذلك منه بغير
محضر من الكبار لم يجز وما هلك بهلك منهم جميعا لان القسمة لتمييز الانصباء والواحد لا
ينفرد بذلك ثم الوصي لا ينفرد بالتصرف في مال اليتامى مع نفسه الا لمنفعة ظاهرة تكون
لهم وبالقسمة لا يحصل ذلك لكل واحد منهم فكانت قسمته باطلة وما هلك بهلك على الشركة
وما بقي يبقى على الشركة واذا قضى الوصي ديناً على الميت بشهود فلا ضمان عليه وان كان قضى
ذلك بغير أمر القاضى لانه قائم مقام الوصي في حوائجه وتفرغ الذمة بقضاء الدين من
حوائجه وقد كان لصاحب الدين أن يأخذ دينه اذا ظفر بجنس حقه من التركة فللوصي أن

يعطيه ذلك أيضا وان لم يأمره به القاضي وان لحق الميت دين بعد ذلك فهو ضامن لحصة الغريم
الآخر لانه خص بمض الغرماء بقضاء دينه وليس للوصي ذلك فان حق الغرماء تعلق بالتركة
وفي التخصيص ابطال حق بعضهم ولا ولاية للوصي على واحد منهم في ابطال حقه فيكون
دفعه جنابة في حق الغريم الآخر وان كان اعطى الاول بأمر القاضي فلا ضمان عليه لان دفعه
بأمر القاضي كدفع القاضي ولكن الغريم يتبع القابض والقاضي بهذا لا يصير ضامنا شيئا
فالأمور من جهته بالدفع كذلك ولكن الغريم يتبع القابض بحصته لانه ظهر أن المقبوض
كان مشغولا بحقيبهما ثم ليس في الدفع بأمر القاضي ابطال حق الآخر عن المدفوع لانه اذا
كان ذلك معلوما للقاضي فالقابض لا يتمكن من الجحود وأما اذا دفع بغير أمر القاضي فذلك
منه ابطال لحق الآخر أو بغير نص كذلك لان القابض ربما يجحد القبض فيكون القول قوله
في ذلك فلا يتمكن الغريم الآخر من اتباعه قال ولو كان أوصى الى رجلين فدفعوا الى رجل
دينا وشهدا أنه له على الميت ثم لحق الميت دين بعد ذلك بشهادة غيرهما فهما ضامنان لجميع ما
دفعوا لان شهادتهما بالدين على الميت غير مقبولة في هذه الحالة لتمكن التهمة فيها فقد صاروا
ضامنين لما دفعوا الى الطالب من غير حجة وانما تصددا بشهادتهما اسقاط الضمان عن أنفسهما
فاذا بطلت شهادتهما بذلك بقى دفعهما المال المدعى جنابة في حق من أثبت دينه بشهادة
غيرهما فكانا ضامنين لجميع ما دفعوا ولو لم يكونا دفعا حتى شهدا عند القاضي فقضى القاضي بالدين
الاول فهما في ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بشهادتهما وأمرهما بالدفع
ثم قامت بينة على دين بعد ذلك لم يكن عليهما ضمان لانه لا تهمة في شهادتهما بالدين الاول
فهما في ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بأمر القاضي فلا ضمان عليهما
ولكن الغريم يتبع المقضى حتى يأخذ منه حصته لانه تبين أن المقبوض كان مشغولا بحقيهما
قال ولو شهد وارثان بدين على الميت جازت شهادتهما وهي كشهادة غيرهما لانه لا منفعة
لهما في هذه الشهادة بل عليهما فيها ضرر والوصي مصدق في كفن الميت فيما يكفن به مثله
لانه مساط على ذلك أمين منصوب له ولو اشترى الوصي الكفن من ماله ونقده له الثمن كان
له أن يرجع في مال الميت لانه كفن ومعنى هذا أن الكفن لا يمكن تأخيره وقد لا يكون
مال الميت حاضرا يتيسر الاداء منه في الحال فيحتاج الوصي الي أن يؤدي ذلك من مال نفسه
يرجع به من مال الميت وكذلك الوارث قد يحتاج الى ذلك فلا يكون متبرعا فيما أراه من مال

نفسه وكذلك لو قضى الوصى أو لو ائتمن من ماله ديناً كان على الميت بشهود فله أن يرجع به في مال الميت لأنه هو المأخوذ وهو الذي يخاصم في دين الميت معناه قد ثبت عليه الدين في حال لا يتيسر عليه أدائه من مال الميت فيحتاج إلى الأداء من مال نفسه ليرجع به في مال الميت ولا فرق في حق الميت بين أدائه من ماله وبين أدائه من مال نفسه ليرجع به في ماله وكذلك الوصى يشترى لليتيم الطعام والكسوة من ماله بشهادة الشهود أو يؤدي من مال نفسه خراجهم بشهود فله أن يرجع بذلك في مال الميت لأن شراء ما يحتاج إليه الصبي لا يقبل التأخير وفي الخراج بعد ما طوب بالأداء لا يتمكن من التأخير فيؤدي من مال نفسه لعدم تيسر الأداء من مال الميت في ذلك الوقت فلا يصدق على أداء الخراج ولا شراء شيء من ماله إلا بشهادة شهود على ذلك لأنه يدعى لنفسه ديناً في مال الميت وهو لم يجعل أميناً في ذلك وإن كان للميت عنده مال فقال أدبت منه وانفقت منه عليه فهو مصدق على ذلك بالمعروف لأنه أمين فيما في يده من المال فهو ينفي الضمان عن نفسه بما يخبر به بما هو محتمل فيقبل قوله في ذلك وهو نظير المودع إذا أمره المودع بقضاء دينه من الوديعة فزعم أنه قد قضى صاحب الدين دينه كان القول قوله مع التمين في براءة نفسه عن الضمان بخلاف ما إذا أمره بقضاء دينه من مال نفسه فقال قد قضيت لا يقبل قوله في إثبات حق الرجوع له عليه إلا بينة وإذا قبض الوصى ديناً كان للميت على إنسان كتب له البراءة بما قبض ولم يكتب البراءة من كل قليل أو كثير لأنه لا يدري لعل للميت مالا سوى ذلك فيكون بما يكتب عليه البراءة من كل قليل وكثير مبطلاً لحق الميت ولأنه أمين فيما يقبضه فأنما يكتب له البراءة عما هو أمين فيه وهو ما وصلت إليه يده ولو أقر الوصى أن هذا جميع ماله عليه لم يصدق على الورثة لأنه مجازف في هذا الإقرار لا طريق له إلى معرفة كون المقبوض جميع ماله للميت عليه بخلاف ما إذا أقر الوصى بذلك لأنه عالم بما أقر به ولأنه مسقط لما وراء ذلك من جهته وهو يملك الاستقاط فأنما الوصى فلا يملك استقاط شيء من حق الورثة وإنما يملك الاستيفاء ثم هذا من الوصي إقرار على الغير ومن الوصي إقرار على نفسه وكذلك إقرار الوصي التبريم لا يجوز إلا أن يقول برئت الآن من المال الذي كان عليك فحينئذ هو إقرار بالقبض لأنه براءته بفعل من المطلوب متصل بالطالب وذلك إيفاء المال وفي قوله برئت كذلك الجواب عند أبي يوسف وعند محمد هو لفظ إقرار كما بيناه في الكفالة وإذا أخذ الصبي مال الورثة

الى رجل لم يجز عليهم وان كانوا صنارا وكذلك ان حط شيئا عن الغريم لان هذا اسقاط في الدين الواجب لا بعقد هو ثابت في الاستيفاء فيكون في الاسقاط كاجنبي آخر والتأخير اسقاط المطالبة الى مدة فهو بمنزلة البراء فاذا احتال به على انسان أملا من الغريم فهو جائز لانه ليس فيه اسقاط حقهم بل فيه تصرف على وجه النظر لهم لان الدين في ذمة المولى ويكون أقوى منه في ذمة المفلس فهو بمنزلة ما لو اشترى لهم عينا وان كان الذي احتال عليه مفلسا والغريم مليا فالحالة باطلة والمال على الاول على حاله لانه لا منفعة لهم في هذا التصرف بل فيه ضرر عليهم وهو مأمور بقربان مالهم على الاصلاح والاحسن وكذلك اذا صالح على حق اليتيم فان كان الصالح خيرا له يوم صالح فهو جائز وان كان شره لم يجز معناه اذا كان الدين لليتيم ولا حجة له على ذلك فصالح الوصى على مال يستوفيه لليتيم خير له من عين المدعى عليه وان كان لليتيم بينة فالصالح شر له لما فيه من اسقاط بعض حقه مع تمكنه من أنبأه فان مبنى الصالح على الحط والتجاوز بدون الحق وكذلك ان ابتاع لنفسه من متاعهم شيئا فان كان ذلك خيرا لهم فان ابتاع باكثر من ثمن مثله جاز وان كان ثمن المثل أو دون ذلك لم يجز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وفي قوله الاول وهو قول محمد وزفر رحمه الله لا يجوز بحال وكذلك الخلاف فيما اذا باع مال نفسه من مال اليتيم فان كان بمثل قيمته أو أكثر لم يجز وان كان أقل من قيمته فهو على الخلاف فأما الاب اذا قبل هذا مع نفسه يجوز في قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله بمثل قيمته أو بغيره يسير وفي قول زفر لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد من الجانبين في البيع والشراء كالوكيل وهذا لانه يؤدي الى تضاد الاحكام لانه يكون مستريفا مستنقضا مسلما مسلما طالبا مطالباً ثم في حق نفسه هو متهم وليس للاب والوصى أن يتصرف في مال اليتيم على وجه يؤدي الى التهمة (الآثرى) انه لا يعامل الاجنبي بغير فاحش لاجل التهمة فكذلك لا يعامل نفسه في ذلك ووجه الاستحسان أن الاب غير متهم في حق ولده لان له من الشفقة عليه ما يؤثره على نفسه ويكون تصرفه مع نفسه وتصرفه مع اجنبي آخر سواء في اتقاء التهمة ثم في هذا التصرف يكون نائباً محضاً في جانب الصغير ولهذا لو بلغ الصغير كانت المهدة عليه لان الاب يمكنه التزام سبب التزام المهدة اياه بأن يأذن له في التجارة فاذا صار نائباً في جانبه لا يؤدي الى تضاد الاحكام بخلاف الوكيل وأما وجه قول محمد في الوصيين انما تركنا القياس في الاب لمعنى وفور شفقتة وذلك لا يوجد في حق الوصى فيؤخذ فيه بالقياس

(الآرى) أنه لا يملك التصرف مع نفسه بمثل قيمته لهذا ولو كان هو مالكا للتصرف مع نفسه لملك مثل قيمته كما يملك ذلك مع الاجنبي وأبو حنيفة وأبو يوسف استحسنا اذا كان للصبي في تصرفه منفعة ظاهرة لانه قد ظهر منه ما يدل على وفور الشفقة وإيثاره الصبي على نفسه فيما هو المقصود بالتصرف لانه لا مقصود فيه سوى المالية فاعتبار هذا المعنى يلتحق بمن هو وافر الشفقة وهذا لانه يمكن أن يجعل نائبا في جانب الصبي لانه يملك أن يلزمه المهدة بالأذن له في التجارة كلاب بخلاف ما اذا كان تصرفه بمثل القيمة لانه لم يظهر منه ما ينفي التهمة عنه ولا ما يكون جائزا لتقصان تفويت المقصود بالعين على الصبي واذا نفذ الوصى أمور الميت وسلم الباقي الى الوارث وأراد أن يكتب على الوارث كتاب براءة للوصى من كل قليل أو كثير فلو ارث أن يتمتع من ذلك لانه لا يدري ان ما سلم اليه جميع حقه فعليه أخفى بمض ذلك أو أتلفه فان الحياة من الاوصياء ظاهرة واذا الامانة منهم أدر فلا يجب على الوارث أن يكتب له البراءة الا بما أخذ منه بعينه فهذا هو العدل بينهما لان على طريقة القياس من استوفى حق نفسه لا يلزمه أن يكتب البراءة لغيره ولكن لاجل النظر للوصى بأسره أن يكتب له البراءة وانما يكتب على وجه لا يتصور هو به وذلك في أن يكتب البراءة مما أخذ منه بعينه قال واذا أعطى الوصى أحد الورثة وهو كبير نصيبه مما وصل اليه من الميراث وهو ألف درهم ثم جحد وقال لم يكن عندي غير هذا فهو ضامن لألف أخرى حصه الصغير لانه قد تقدم منه الاقرار بوصول الالفين اليه لأن من ضرورة دفعه ألفا الى أحدهما اقراره ان المدفوع نصيبه اقرار بان عنده مثل ذلك للصغير فالثابت بضرورة النص كالثابت بالنص فكان في الجحد بعد ذلك مناقضا فلا يقبل قوله وبضمن للصغير ألفا أخرى واذا كان في الورثة صغير كان للوصى أن يبيع العقار وسائر الميراث وكذلك لو كان على الميت دين أو وصى بوصية وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس له أن يبيع حصه الكبار من العقار وانما يبيع حصه الصغار خاصة وكذلك لا يبيع الا بقدر الدين من العقار وهو قول ابن أبي ليلى والقياس هذا لان ولايته على نصيب الصغير دون نصيب الكبير اعتبارا للحالة الاختلاط بحالة الانفراد وكذلك ولايته باعتبار الدين فيتقدر بقدر الدين وفيما زاد على ذلك يجعل كأنه لا دين على الميت ولا صغير في ولايته فلا يكون له أن يبيع العقار وأبو حنيفة استحسنا فقال لما ثبتت له الولاية في بيع البعض ثبتت في الكل لان الولاية بسبب الوصاية لا تختمل التجزى

وهذا لان في بيع البعض اضرارا بالصغير والكبير جميعا لانه ثبت به نصيب الكبير
والاشخاص لا يشتري بما يشتري به الجمل فكان في بيع الكل توفر المنفعة عليهم وللوصي
ولاية في نصيب الكبير فيما يرجع الى توفير المنفعة عليه (الأتري) انه يملك الحفظ وبيع
المنقولات حال غيبته لما فيه من المنفعة له قال واذا أوصى بالثلث في أشياء يشتري به ويتصدق
بها والورثة كلهم كبار فللوصي أن يبيع العقار كله في قول أبي حنيفة لما فيه من توفير المنفعة
على الورثة وعندهما ليس له أن يبيع من العقار غير الثلث لان ثبوت الولاية له بسبب الوصية
فيقتصر على معدن الوصية وهو الثلث فان كانت الورثة كبارا كلهم وليس عليه دين ولم يوص
بشيء فان كانت الكبار غيبا أو بعضهم كان للوصي أن يبيع الحيوان والعروض لانه يملك
حفظ التركة الى أن يحضروا فيقتسموا وبيع الحيوان والعروض من الحفظ لانه يخشى عليها
التلف وحفظ الثمن أيسر وليس له ولاية بيع العقار لانها مختصة بنفسها فيمها ليس من الحفظ
وان كانوا حضورا لم يكن له أن يبيع شيئا من ذلك ولكن يسلم الكل اليهم لينظروا فيه
لا تقسم بالبيع أو القسمة بينهم لانهم يتمكنون من النظر لا تقسم اذا كانوا حضورا فلا حاجة
الى نظر الوصي لهم وان كانوا غيبا فأجر الوصي عبدا أو دابة فهو جائز لان هذا من باب النظر
والحفظ فان المنفعة أقرب الى الهلاك من العين لانها لا تبقى وقتين ففي استبدال ذلك بما يبقى
لهم وهي الاجرة توفر المنفعة عليهم وما اشترى الوصي للرقيق من الكسوة فلا ضمان على
الوصي فيه لانه أمين حافظ لم يحمق فبلا كفي يده كهلاكه في أيديهم راداً قسم الوصي المال
بينهم وهم كبار فأعطى نصيب الحضور منهم وأمسك نصيب الغائب فهو جائز لانه في العروض
يملك البيع في نصيب الغائب فيملك القسمة أيضا وهذا لان في قسمته معنى الحفظ في حق
الغائب لانه يميز بالقسمة ملكه من ملك غيره واذا قسم الوصيان مال الورثة وأخذ كل واحد
منهما طائفة فقال أحدهما الذي عندي لفلان خاصة والذي عندك لفلان فقسمتها باطلة لان
الوصيين في التصرف كوصي واحد والوصي الواحد لو قاسم نفسه لم تجز القسمة فكذلك
الوصيان وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ظاهر لان كل واحد منهما لا يستبد بالتصرف عندهما
وأما عند أبي يوسف فيستبد كل واحد منهما بالتصرف مع الاجنبي فاذا اجتمعا في تصرف
كانا في ذلك كشخص واحد وقد اجتمعا في هذه القسمة فهما فيه كوصي واحد ولو
غاب أحد الوصيين فقام الآخر الورثة وأعطى الكبير حصتهم وأمسك حصة الصغير فان

ذلك لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد حتى اذا ضاعت حصة الصغير كان له أن يرجع فيما قبض الكبار بحصته وفي قول أبي يوسف تجوز هذه التهمة وهذا بناء على ما سبق من بيع أحد الوصيين وشراؤه لليتيم بدون رضا صاحبه واذا كان للميت ودبعة عند رجل فأمره الوصي أن يقرضها أو يهبها أو يساقها فأمره باطل لانه لا يملك مباشرة هذه التصرفات بنفسه فلا يعتبر أمره به ويكون الضمان على الذي فعل ذلك لانه هو المستهلك للمال يدفعه الى الغير على وجه التمليك منه وان أمره أن يدفعها الى رجل فدفعها اليه جاز وبرى منها لان الوصي بهذا يصير موكلا للتأبض بالتقبض وهو يملك القبض بنفسه فيملك أن يوكل غيره به بوضعه أنه لو قبض بنفسه ودفعه الى هذا الرجل ودبعة كان ذلك صحيحا منه فكذلك اذا أمر من في يده بان يدفعه اليه ولو أمره الوصي بان يعمل بالمال مضاربة أو يشتري به متاعا كان ذلك جائزا لان هذا تصرف بملك الوصي مباشرة بنفسه فيعتبر أمره فيه ويكون بمنزلة شراء الصبي بعد بلوغه والله أعلم

باب اقرار الوارث

(قال رحمه الله) واذا أقر الوارث أن أباه أوصى بالثلث لفلان وشهدت الشهود ان أباه أوصى بالثلث لا آخر فانه يؤخذ بشهادة الشهود ولا شيء للذي أقر له الوارث لان الشهادة حجة في حق الكل والاقرار حجة في حق المقر خاصة فوصية المشهود له ثابتة في حق المقر له ووصية المقر له ليست بثابتة في حق المشهود له ومحل الوصية الثلث واذا صار الثلث مستحقا للمشهود له بقضاء القاضى لم يبق للمقر له شيء لان الوارث انما أقر له بالثلث وصية والاستحقاق بالوصية لا يكون الا في محلها قال ولو أقر الوارث ان أباه أوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل أوصى به لفلان أو قال أوصى به لفلان لا بل لفلان فهو الاول في الوجهين جميعا ولا شيء للآخر لان الاول استحق الثلث باقرار الوارث له على وجه لا يملك الوارث ابطال استحقاقه بالرجوع عنه وقوله لا بل لاستدراك الغلط بالرجوع عن الاول واقامة الثانى مقامه ولم يصح رجوعه وما بقي الثلث مستحقا للاول لا يملك المقر ايجابه لغيره فأقراره للثانى صادف محلا هو مستحق لغيره فكان الاول أحق به قال ولو أقر اقرارا متصلا فقال أوصى بالثلث لفلان وأوصى به لفلان جعلت الثلث بينهما نصين لانه أشرك الثانى مع الاول فى الثلث

والعطف للاشراك وهو صحيح منه لان الكلام المتصل بعبءه يعمد اذا كان في آخره ما يغير
 موجب اوله يتوقف اوله على آخره ويصير هذا بمنزلة ما لو اقر لها معا بخلاف ما اذا لم يكن
 كلامه متصلا لان البيان المير له بمنزلة الاستثناء يصح موصولا لا مفصولا وقد بيناه في
 الاقرار قال واذا اقر انه اوصى به لفلان ودفعه اليه ثم قال لا بل لفلان فهو ضامن له حتى
 يدفع مثله الى الثاني ولا يصدق على الاول لانه بالكلام الثاني اقر ان الثالث كان مستحقا للثاني
 دون الاول وقد دفعه الى الاول باختياره فصار مستهلكا للمدفع وبجمل ذلك كالفانم في حقه
 فيلزمه دفع مثله الى الثاني ولا يقبل قوله في الرجوع عن الاستحقاق الذي اقر به للاول ولو
 كان دفعه الى الاول بقضاء القاضي لم يضمن للثاني شيئا لانه ما استهلك شيئا من المال فان الدفع
 كان بقضاء القاضي ومحل الوصية تعين فيما قضى به القاضي للاول فيكون هو شاهدا للثاني على
 الاول والشاهد اذا ردت شهادته لم يفرم شيئا بخلاف الاول فهناك هو الذي دفع بنفسه
 فكان مستهلكا وتعيينه في حق الثاني غير صحيح فيجعل في حق الثاني كان محل الوصية في يده
 على حاله ولو اقر لرجل بوصية ألف بعينها وهو الثالث ثم اقر لاخر بعد ذلك بالثالث ثم رفع
 الى القاضي فانه ينفذ الالف للاول لانه اقر له والمال فارغ عن حق الغير وبقضاء القاضي تعين
 المدفوع الى الاول محلا للوصية ولا يكون للثاني على الوارث شيء لانه لم يبق شيء من أصل
 الوصية في يده ويثبت ان الوارث في الكلام الثاني كان شاهدا للثاني على الاول لا مقر له على
 نفسه وشهادة الورثة على الوصية جائزة كما تجوز شهادة غير الوارث لانه لا منفعة له في هذه
 الشهادة بل عليه فيها ضرر قال واذا شهد وارثان ان المير اوصى لفلان بالثلث فدفع ذلك
 اليه ثم شهدا انما كان اوصى به لاخر وقالوا اخطأنا فانهما لا يصدقان على الاول لانهما رجعا
 عن شهادتهما بعد تمام الاستحقاق للاول فلا يعمل رجوعهما في حقه وهما ضامنان للثالث
 يدفعانه الى الاخر لان اقرارهما على أنفسهما صحيح وقد اقرأ أنهما استهلكا محل حق الثاني
 بالدفع الى الاول فكانا ضامين له ولو لم يكونا دفعا شيئا أجزت شهادتهما للاخر وأبطلت
 وصية الاول لانهما يشهدان للاول على الاخر فان محل الوصية ما ثبت مستحقا للاول وقد
 شهدا ان استحقاق ذلك المحل للثاني دون الاول فوجب قبول شهادتهما لانتهاء التهمة عنهما
 خلاف الاول فقد صارا ضامين هناك لانها متهمان في حق الاول من حيث انهما قصدا
 بشهادتهما للثاني اسقاط الضمان عن أنفسهما يقال واذا كانت الورثة ثلاثة والمال ثلاثة آلاف

فأخذ كل انسان ألفا ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى بالثلث لفلان وجهد الآخر أن ذلك
 فانه يعطيه ثلث ما في يده استحسانا وفي القياس يعطيه في الفصل الثاني نصف ما في يده وفي
 الفصل الاول ثلاثة أخماس ما في يده وجه القياس أن المقر في حق نفسه كان ما أقر به حق
 ولا يصدق في حق غيره فاذا كانا اثنين فالمقر يزعم أن حقه في التركة وحق المقر له سواء
 لانه يقول له الثلث وصية والثالثان بيني وبين آخر نصفان واذا كان يزعم أن حقهما سواء
 يقسم ما في يده بينهما نصفين كما لو أقر بأخ آخر وهذا لانهما يزعمان أن حق الجاحد في
 ثلث المال وقد أخذ نصف المال فما أخذه زيادة على حقه كالناوي فلا يكون ضرر ذلك على
 أحدهما دون الآخر وكذلك في الفصل الاول المقر يزعم أن للمقر له الثلث والثالثان بيننا
 اثلاثا وحقه في ثلاثة من تسعة وحق في سهمين فيجعل ما في يده بينهما أخماسا باعتبار زعمه
 وجه الاستحسان أن الجاحد مع ما أخذ يجعل كالمعدوم وكأن جميع التركة ما في يد المقر
 وهو الوارث فانما يلزمه أن يدفع الثلث الى المقر له بطريق الوصية * بوضعه أنالو أخذنا
 بالقياس فأمرناه أن يدفع اليه نصف ما في يده ثم أقر الابن الآخر بالوصية بالثلث الآخر فانه
 يدفع اليه نصف ما في يده أيضا فيؤدي الى تنفيذ الوصية في نصف المال والوصية لا تنفذ في
 أكثر من ثلث المال فلماذا أخذنا بالقياس ولو كان المال ألقا عينا وألقا دينا على أحدهما فأقر
 الذي ليس عليه دين أن أباهما أوصى لهذا بالثلث أخذ من هذه الالف ثلثها وكان للمقر ثلثاها
 لان في زعم المقر أن حق المقر له في ثلث كل ألف وكان منه الابن المدينون حقه في الدين لا
 يلزمه أن يدفع اليه من العين زيادة على حقه فلماذا يعطيه ثلث العين الذي في يده وفي القياس
 يعطيه نصف ذلك لإقراره أن حقهما في التركة سواء ولو كان المال كله عينا فأخذ كل واحد
 منهما ألفا ثم أقر كل واحد منهما على حياله الرجل غير الذي أقر له صاحبه أن الميت أوصى له
 بالثلث فان كل واحد منهما يأخذ ثلث ما في يد الذي أقر به وهذا يدل على أن ترك القياس
 أحسن من القياس وأن القياس في هذا فاحش قبيح يعني أن القول به يؤدي الى تنفيذ الوصية
 في نصف المال (ألا ترى) أن الميت لو ترك امرأة وابنا فأخذت المرأة الثمن ثم أقرت أن
 الميت أوصى لهذا بالثلث فان المقر له يأخذ ثلث ما في يدها ولو أخذنا بالقياس لكان يأخذ
 أربعة أخماس ما في يدها لانها تزعم أن حق الموصي له في أربعة من اثني عشر وحقها في
 واحد وهو ثمن ما بقي فبهذا ونحوه تبين أن الأخذ بالقياس ههنا قبيح قال ولو ترك اثنين

وعشرين درهما فاقسماها نصفين ثم غاب أحدهما فأقام رجل البيعة على الحاضر بوصية بالثلث
أخذ منه نصف ما في يده لانه أثبت بالبيعة أن حقهما في التركة على السواء فأخذنا بالقياس ههنا
بخلاف مسألة الاقرار لان ههنا وصية المشهود له ثبتت في حق الحاضر والغائب حتى اذا رجع
الغائب كان لهما أن يرجعا عليه بما أخذه زيادة على حقه فلا يجعل هو مع ما في يده كالمعدوم
بخلاف مسألة الاقرار بوضعه أن ههنا لو أقام آخر البيعة على الوصية بالثلث أيضا على الغائب
ثم اجتمعا لم يكن لهما الا الثلث بينهما نصفين فلا يؤدي هذا الي تنفيذ الوصية في أكثر من
الثلث بخلاف الاقرار على ما بيناه واذا أقر الوارث بوصية لرجل تخرج من الثلث أو بعثق ثم أقر
بدين بعد ذلك لم يصدق على ابطال الوصية والمثق وكان الدين عليه في نصيبه لان محل الدين
جميع التركة وقد بقي في يده جزء من التركة فيؤمر بقضاء الدين منه باقراره وأصل هذا
الفرق فيما اذا أقر أحد الابنين بدين على الميت فانه يؤمر بقضاء جميع الدين من نصيبه بخلاف
الوصية وقد أوضحنا ههنا في كتاب الاقرار فان أقر الوارث بدين ثم أقر بدين يبدأ بالاول
لان صحة اقراره على الميت بالدين باعتبار ما في يده من التركة وقد صار ذلك مستحقا للاول
وهو فارغ حين الاقرار له وانما أقر للثاني والمحل مشغول بحق غيره فلا يصح اقراره ما لم يفرغ
المحل من حق الاول كالراهن اذا أقر بالرهون لانسان فان أقر لهما في كلام متصل استويا
لان في آخر كلامه ما يغير موجب أوله واذا قال الوارث لفلان كذا من الدين ولفلان كذا
من الوديعة والوديعة بعينها وهو جميع ما ترك الميت فلهما يتحصان فيها لانه حين أقر بالوديعة
فقد أقر هناك بدين شاغل لما في يده من التركة فيكون هذا بمعنى اقراره بوديعة مستهلكة
فكانه استهلكها بتقديم الاقرار بالدين عليها والاقرار بوديعة مستهلكة اقرار بالدين وكأنه أقر
بدينين في كلام موصول وان بدأ بالوديعة ثم بالدين بدى بالوديعة لانه أقربها ولا دين هناك
فصارت عينها مستحقة للمقر له ثم الاقرار بالدين انما يصح في تركة الميت لا فيما تبين أنه ليس
من تركته واذا أقر بوديعة بعينها ثم بوديعة أخرى بكلام متصل بدى بالاول لان الاول
استحق ذلك العيين بنفسه بنفس الاقرار والاقرار الثاني لا يصح في المحل الذي استحقه
الاول وهذا بخلاف الدينين لان موجب ثبوت الدينين الشرية بينهما في التركة فكان في آخر
كلامه ما يغير موجب أوله وههنا ليس موجب ثبوت الوديعة بأعيانها الشرية بين المقر لهما
في شيء بل كل واحد منهما يستحق ما أقر له به بعينه فليس في آخر كلامه ما يغير موجب أوله

فلماذا كان المتصل والمنقطع في هذا سواء حتى انه اذا أقر بوديتمين بغير أعيانها فهو والاقرار
 بديتين سواء ه قال واذا أقر أحد الورثة بدين وأنكر ذلك بقينهم لزمه في نصيبه جميع الدين
 عند بخلاف الوصية وفي الحقيقة لا فرق فانا نجعل في موضعين الجاحد مع ما في يده كالمعدوم
 وكان الوارث هو المقر والتركة ما في يده ولو كان كذلك لكان يؤمر بقضاء جميع الدين مما
 في يده اذا كان بنى بذلك ولا يؤمر بأن يدفع اليه بالوصية الا الثلث وهذا لان الموصى له
 شريك الوارث والدين مقدم على الميراث من حيث انه لا ميراث له الا بعد قضاء جميع
 الدين ولو كان الوارث واحدا فقال هذه الوديعة لفلان لا بل لفلان أو قال هي لفلان ثم قال
 بسد ما سكت ولفلان معه فانها للاول دون الثاني لان الاول استحقها على وجه لا يملك
 الوارث الرجوع عنه ولا الاشراف لغيره فيه ولو قال هي وديعة لفلان ودفعها اليه ثم أقر أنها
 كانت لهذا الآخر وأنه قد أخطأ فهو ضامن للثاني مثلها لانه قد استهلكها بالدفع الى الاول
 بزعمه واذا لم يدفع فهو غير مستهلك شيئا وانما هو شاهد للثاني على الاول وعلى الميت وقد
 ردت شهادته فلا يكون ضامنا شيئا ه قال ولو قال أوصى الى هذا بالثلث ولهذا على أبي دين
 ألف درهم في كلام متصل والدين يستغرق جميع المال أجزت الدين وأبطلت الوصية لان
 الدين مقدم على الوصية وفي آخر كلامه ما يغير موجب أوله لان موجب أول كلامه استحقاق
 المقر لثلث التركة في الوصية مطلقا وموجب آخر كلامه أن يكون استحقاق الوصية مؤخر
 عن الدين والبيان معتبر صحيح اذا كان موصولا (الأ ترى) أنه لو قال أوصى الى فلان بالثلث
 وأعتق هذا العبد وهو الثلث صدقته في العتق وأبطلت الوصية لانها بيان معتبر فالعتق المنفذ
 مقدم في الثلث على سائر الوصايا وان فصل من الاقرايين أجزت الثلث الاول لان البيان
 بمنزلة الاستثناء لا يصح مفصولا فيبقى محل الوصية مستحقا للاول وقد فسد رق العبد
 باقراره فعليه ان يسمي في جميع قيمته لان سقوط السعاية عنه باعتبار الوصية ولم يبق شيء من
 محل الوصية فعليه السعاية في قيمته ولو أقر الوارث ان أباه أوصى لفلان باكثر من الثلث
 وانه قد أجاز له بعد موت أبيه ثم مات الوارث قبل أن يقضيه الموصى له وعليه دين فان الوصية
 يبدأ بها من مال أبيه قبل دين الوارث لان ما أقر به الوارث من الوصية والاجازة كالمعاينة
 فانه غير متهم في ذلك حين أقر في صحته واستحقاق الموصى له عند اجازة الوارث يكون
 بطريق الوصية من جهة المورث فتم استحقاقه بنفس الاقرار به ثم اقراره بالدين انما يشغل

تركته لاما كان مستحقا بعينه لغيره فان كان الوارث قد استهلك مال أليه فهو دين فيما ترك الوارث
 يخاص صاحبه صاحب دين الوارث لان اقراره بذلك بعد ما استهلكه اقرار بالدين على نفسه
 ومن أقر بدين ثم بدين ثم مات تخاص الترماء في تركته قال واذا شهد وارثان على الوصية جازت
 وشهادتهما على جميع الورثة لانه لانه لا تهمة في شهادتهما فان كانا غير عدلين أو أقرأ ولم يشهدا
 بالخصصة فشهادتهما في نصيبهما لان اقرارهما ليس بحجة على غيرهما وكذلك شهادتهما
 بدون صفة العدالة لا تكون حجة على غيرهما وانما هي حجة عليهما ولا يقال اذا شهدا في
 الابتداء وهما عدلان فهما متهمان في اخراج الكلام مخرج الشهادة لانهم لم يذكرا لفظة
 الشهادة لزمهما في نصيبهما خاصة وهذا لان في الوصية لا يتأق هذا الاشكال فانهم لو شهدا
 أو أقرأ لم يلزمهما الا مقدار حصتهما وانما هذا الاشكال في الدين ومع هذا تقبل شهادتهما لانه
 لم يلزمهما قبل الشهادة قضاء شيء من نصيبه لئلا يمكن التهمة في اخراجهما الكلام مخرج الشهادة
 ولو شهدا وهما عدلان على الوصية وعلى بقية الورثة أنهم أجازوها بعد الموت جازت شهادتهما
 لانهما لم يجرا ان بهذه الشهادة الى أنفسهما شيئا ولو شهد شاهدان أنه أوصى بالثلث لهذا الرجل
 وشهد وارثان أنه رجع عن الوصية بالثلث لهذا الآخر جازت شهادتهما لانهما
 يشهدان للثاني على الاول ولا يجرا ان الى أنفسهما شيئا ولو لم يشهدا على الرجوع ولكن
 شهدا بالثلث للآخر تخاصا في الثلث لانه لا تهمة في شهادتهما فانه لا فرق في حقهما بين أن
 يكون المستحق للثلث عليهما واحدا أو مثنى ولو شهد شاهدان أنه أوصى لهذا الاجنبي
 وشهد وارثان أنه أوصى بالثلث لهذا الوارث وأجازت الورثة فالثلث للاجنبي لان استحقاق
 الاجنبي الثلث سببه أقوى من حيث انه غير محتاج الى اجازة الورثة ولانه لما ثبت استحقاق
 الثلث للاجنبي ثبت أنه لا حق للوارث فيه فشهادتهما على اجازة الورثة ليست بشيء وبدون
 الاجازة لا مزاحمة للوارث مع الاجنبي في محل الوصية قال ولو شهد وارثان أنه رجع عن
 وصيته للاجنبي وجعلها لهذا الوارث وأنهما مع جميع الورثة قد سلموا له ذلك بعد الموت كان
 ذلك جائزا في قول أبي يوسف رحمه الله الاول وفي قوله الآخر لا تقبل شهادة الوارثين على
 ذلك وهو قول محمد رحمه الله وجه قوله الاول ان الورثة بالاجازة قد أخرجوا الثلث
 من حق أنفسهم فهذه شهادة بالاستحقاق للثاني على الاول فلا يتمكن فيه التهمة كما لو شهدا
 بذلك للاجنبي وجه قوله الآخر أن الاجنبي استحق الثلث عليهما فهما يطلان ذلك الاستحقاق

بشهادتهما على الرجوع فيتهما في ذلك وهذا لانهما يوجبان للثاني مع ذلك الاستحقاق حتى يكون نحو بلا من الاول الى الثاني لان الاستحقاق للاول ثابت من غير اجازتهم والاستحقاق للثاني لا يثبت الا باجازتهم ولان الاستحقاق للثاني مع اجازتهم مختلف فيه فمن العلماء من يقول لا وصية للوارث وان اجازت الورثة ولو قضى القاضي بذلك معتمدا على ظاهر الخبر ينفذ قضاؤه فمن هذا الوجه يجران الى أنفسهما شيئا بخلاف ما اذا شهدا بها لاجني آخر

باب اقرار الوارث بالعتق

(قال رحمه الله) واذا مات رجل وترك وارثا واحدا وثلاثة أعبد قيمتهم سواء لا مال له غيرهم فقال ذلك الوارث أعتق أبي هذا في مرضه ثم قال بمد ذلك لا بل هذا ثم قال لا بل هذا فانهم يعتقدون جميعا لانه حين أقر للاول عتق كله اذ ليس في قيمته فضل على الثلث ثم بالكلام الثاني رجع عن الاقرار الاول وأقر للثاني ورجوعه باطل ولكنه زعم أنه استهلك الاول باقراره فيجعل ذلك كالقائم في حقه فيعتق الثاني كله باقراره وكذلك الثالث وانما هذا بمنزلة اقراره بالثلث لفلان وصية ودفعه اليه ثم أقر به للاجني لان العتق لا يحتاج فيه الى التسليم فنفس الاقرار به بمنزلة التسليم في المال ولو قال في كلام متصل أعتق أبي هذا وهذا وهذا سمي كل واحد منهم في ثلثي قيمته لان في آخر كلامه ما يغير موجب أوله فيتوقف أوله على آخر وبصير إكانه أقر لهم في كلام واحد فقال اعتقهم الميت فيعتق ثلث كل واحد منهم ويسمى في ثلثي قيمته * ولو قال أعتق أبي هذا ثم سكت ثم قال وهذا ثم سكت ثم قال وهذا عتق الاول كله ونصف الثاني وثلث الثالث لانه أقر بالثلث للاول في الكلام الاول فيعتق كله ثم في الكلام الثاني أقر أن الثلث بينه وبين الاول نصفان فيكون اقراره للثاني بنصف الثلث صحيحا فيعتق نصفه وابطاله استحقاق الاول في النصف غير صحيح بل يجعل هو في حق الثاني كالمستهلك لذلك النصف ثم أقر في الكلام للثالث أن الثلث بينهم اثلاث فيصح ايجاب الثلث للثالث ولا يصح رجوعه عن شيء مما أوجبه للاولين بل يجعل هو كالمستهلك لما زاد على مقدار حق الاولين في حق الثالث ولو أقر أن أباه أعتق هذا في مرضه وهو الثلث وشهد الشهود أنه أعتق هذا الآخر وهو الثلث فالذي أقام البينة حر ويسمى الذي أقر له الوارث في قيمته لان الوارث انما أقر له بطريق الوصية وقد صار محل الوصية

كله للذي أقام البينة ولو أقر الوارث أن أباه دبر هذا العبد في مرضه ثم سكت ثم قال وأعتق هذا الآخر في مرضه فإن المدبر يعتق كله من الثلث ويعتق من الآخر نصف الثلث لأن إقراره بالتدبير له وإقراره بالعتق في مرضه سواء فإنه يعتق من الثلث بعد موته في الوجهين وقد بينا في كتاب العتق أن الأول يعتق كله وأنه يعتق من الثاني نصفه وكذلك لو شهد الشهود على إقرار الوارث في حياة أبيه أو بعد موته أن أباه أعتق عبده هذا وهو ينكر أخذ بذلك لأن الثابت من إقراره بالبينة كالثابت بالمعينة ولو عاينا إقراره بذلك كان مؤاخذا به سواء أقر بذلك قبل موت أبيه أو بعده وكذلك لو شهد أحد الشاهدين أنه أقر بذلك قبل موت أبيه وشهد الآخر أنه أقر له بعد موت أبيه فالشهادة جائزة لأنه إقرار كله يعني أن الإقرار قول والقول فيما يعاد ويكرر وحكم الإقرار قبل الموت وبعد الموت واحد في حقه فهو بمنزلة شاهدي الإقرار إذا اختلفا في المكان أو الزمان وذلك لا يمنع قبول الشهادة فهذا قياسه

❦ باب الوصية بالعتق على مال أو خدمة ❦

(قال رحمه الله) وإذا أوصى الرجل لعبده بأن يؤدي كذا وكذا ويعتق فهو جائز على ما قال إن كان الذي شرط عليه أداؤه أكثر من قيمتها أو مثلها أو دونها بمقدار ثلث ماله فإن كان النقصان عن القيمة أكثر من ثلث ماله حط عنه ثلث المال ويسمى فيما بقي اعتبارا لما أوصى به بمال نقده في مرضه وهذا لأن هذا في معنى الوصية ببيعه من غيره ولو أوصى ببيعه من معلوم بثمن مسمى وجب تنفيذ وصيته فإن حط شيئا من الثمن في قيمته يجعل ذلك من ثلث ماله وكذلك إذا أوصى بأن يباع من نفسه بل أولى لأن في هذه الوصية منفعة الموصى أيضا من حيث الولاء وإنما جعلنا هذا في معنى البيع لأنه شرط عليه أداء ما يقوم مقام مالية رقبة في توفر المنفعة على الورثة ودفع الضرر عنهم فإن حطم في المالية وذلك يسلم لهم بهذا الطريق فإن أعتق مع هذا عبدا على غير جعل بدى بالعتق من غير جعل ثم أعتقنا هذا الآخر بما بقي من الثلث على ما بينا لأن ما نفذ من العتق في حال حياته مقدم على ما أوصى به بعد موته عتقا كان أو غيره فإن ما بعده صار بحيث لا يحتمل الفسخ ولا يحتاج فيه إلى التنفيذ وما أوصى به ليس بهذه الصفة فلماذا قدمنا العتق المنفذ في ثلثه وإذا أوصى أن يخدم عبده بعد موته ورثته سنة ثم يعتق لم يجز

الا أن يجزه الورثة لان الوصية بخدمة العبد لبعض ورثته بمنزلة الوصية بالرقبة وذلك باطل
 الا أن يجزه الورثة ثم الوصية بالعتق للعبد مرتبة على الوصية بالخدمة متأخرة عنها فاذا بطلت
 الاولى لعدم اجازة الورثة تبطل الثانية لقوات شرطها فاذا صححت الاولى باجازة الورثة بعد الموت
 وهم كبار يجب تنفيذ الاخرى جزما على خدمة العبد سنة كما أوصى به ولو أوصى بأن يخدم
 جميع الورثة سنة ثم هو حر فهذا جائز لانه ليس في هذه الوصية ايثار لبعض الورثة ولكنه
 ابقاء ما كان من استخدام الورثة اياه سنة بعد موته ثم أوصى بعتقه بعد ذلك فيجب تنفيذ
 وصيته من الثلث فان كره ذلك بمضمم أجبر عليه لان سلامة خدمته لم بطريق الارث
 لا بطريق الوصية والارث لا يرد لكرهه الورثة فان قيل الخدمة لا تورث قلنا نعم مقصودا
 ولكنها تورث تبعاً لملك الرقبة ولما لم يجب تنفيذ الوصية بالعتق في الحال صارت الرقبة مع
 الخدمة مملوكة لهم ارثاً على أن يعاد الى الميت حكماً عند الاعتاق وهو بعد مضي السنة لتسليم
 الولاة له ثم مقصود من كرهه منهم ابطال الوصية بالعتق والوارث لا يملك ذلك في محل الوصية
 وهو الثلث فان أوصى أن يخدم فلان سنة ثم هو حر وفلان غير وارث فهو جائز من الثلث
 لانه جمع بين وصيتين تصح كل واحدة منهما منفردة فيصح ترتيب احدهما على الاخرى
 أيضا فان أبي أن يقبل الخدمة لم يجبر على ذلك لان الخدمة ههنا تسلّم للموصى له بالوصية
 وللموصى له حق الرد في الموصى به على ما بينه في الوصية بالرقبة بعد هذا واذا بطلت الوصية
 الاولى برده بطلت الثانية حكماً لانه أوجبها مرتبة على الاولى وقد فات شرطها حين رد الوصية
 بالخدمة وكذلك لو قتل ثم مات قبل سنة لان الوصية بالخدمة تبطل بموت الموصى له فان
 الارث لا يجري في مجرد المنفعة فوارث الموصى له لا يخلفه في ذلك وكذلك لو قال اذا خدم
 فلان سنة أو ان خدم سنة فهو حر فان الشرط يفوت بموت فلان قبل مضي السنة فتبطل
 الوصية بالعتق لقوات الشرط فان كان فلان غائباً فقدم بعد موته بسنة فالخدمة تكون له
 من يوم قدم لان الموصى ذكر سنة منكراً ولا حاجة الى تعيين السنة التي تعقب موته لان
 الجمالة في الموصى به لا تمنع صحة الوصية ولو قال يخدم فلان هذه السنة ثم هو حر فلم يقدم
 حتى مضت السنة بطلت الوصية بالخدمة لقوات محلها فانه عين الوصية للمنافع التي تحدث في
 السنة التي عينها وذلك يفوت بمضيها وبطل العتق أيضاً لقوات شرطه ولو قال يخدم فلان سنة
 ثم هو حر ولا مال له غيره فانه يخدم فلاناً يوماً والورثة يومين فاذا مضت ثلاث سنين عتق لان

الوصية تنفذ من الثلث وفي تسليم العبد الى الموصى له ليخدمه في جميع السنة قصر يد الوارث
 عن جميع التركة لمكان الوصية وذلك لا يجوز وحق الورثة ضعف حق الموصى له فقلنا بخدم
 الموصى له يوما والورثة يومين حتى يمضي ثلاث سنين فيصير مستوفيا كمال حقه في الوصية
 بالخدمة ويتم به شرط الوصية بالعتق فيعتق ثلثه وعليه السعاية في ثلثي قيمته للورثة ولو
 أوصى أن يخدم ورثته سنة ثم هو حر فصالحوه من الخدمة على دراهم وعجلوا عتقه جاز لان الخدمة
 مستحقة لهم بالميراث فيجوز الاعتياض عنه بالمال ويجعل وصول البديل اليهم كوصول البديل
 بأن يخدمهم سنة فيعتق منه ثلثه ثم هم أسقطوا حقهم عن الخدمة بموض ولو أسقطوه بغير
 عوض وعجلوا العتق جاز لان الميت صار راضيا بالتزام ولائه فكذلك اذا أسقطوه بموض
 ولو أوصى أن يعتق عنه هذه الجارية بعد موته بسنة فولدت ولدا وأغت عليه قبل السنة أو
 بعدها فذلك للورثة وتعتق هي من الثلث وقد ينأى فيما سبق أن الوصية بالعتق لا تسرى
 الى الولد ولا الى الكسب والنسلة والورثة بمنزلة الملك لها فيما هو فارغ عن الوصية لان
 سبب الملك لهم فيها قد تقرر والباقي لملك الميت كذلك الا أنا نجعلها كالباقية على ملك الميت
 حكما لضرورة الحاجة الى تنفيذ وصيتها وفيما وراء ذلك هي مملوكة للورثة وان جنت جنابة
 فذلك الى الوارث ان شاء دفعها بالجنابة وأبطل العتق وان شاء فداها بالارش وأعتقها عن
 الميت لانه بمنزلة المالك لها في حكم الجنابة فان اختار دفعها دفع به محل الوصية بالعتق وهو
 ملك الميت وان اختار الفداء فقد طهرت عن الجنابة وبتيت محلا للعتق عن الميت كما كانت
 والوارث متبرع في الفداء لانه غير مجبور على ذلك واذا أعتقها أحد الورثة عن نفسه قبل مضي
 السنة فهو حر عن الميت لان الوارث بمنزلة المالك فلا بد من تنفيذ عتقه ثم عتقها مستحق
 عن الميت وما استحق في عين بجهة فعلي أي وجه أتى به يقع عن المستحق عليه وعليه حصة
 من بقي من الورثة من قيمة الخدمة لاحتباس ذلك عنده حتى نفذ العتق فيه من بعض الورثة
 وذلك متقوم فيما هو بينه وبين الورثة على ما بينا واذا كان عتقه بعد مضي السنة فلا شيء على
 أحد اذا كان يخرج قيمتها من الثلث لان هذا تنفيذ للوصية وأحد الورثة بمنزلة جماعتهم في
 تنفيذ جميع وصية الموصى في العتق بعد موته وان دبرها وارث عن نفسه ثم مات فهي حرة عن
 الميت بمنزلة ما لو علق عتقها بشرط آخر وقد يوجد الشرط وان لم يتم فتديره باطل لانه
 لا يملك اعناقها عن نفسه فلا يملك تديرها عن نفسه أيضا وليس في التدير تنفيذ وصية الميت

وكذلك لو قال الوصي لانسان بعد مضي السنة اعتقها عن الميت فأعتقها أو احتضر الوصي فأوصى الى آخر أن يعتقها عن الميت جاز ذلك بخلاف المأمور بالعتق في حالة الحياة اذا أمر غيره به لان المأمور نائب محض والآمر ما أتاه مناب نفسه في الوصية الى الغير ولو وصى ولاية تحصيل المقصود بنفسه وفي أمره غيره بذلك وإيصائه اليه بعد موته تحصيل مقصود الموصى فيصح ذلك من الوصي واذا أوصى بعتق ما في بطن جاريته بعد موته بشهر فهو جائز لان ما في البطن كالمفصل في حكم مقصود المعتق فيه فان أعتق الام بعض الورثة فهي حرة عنه وما في بطنها حر عن الميت لان الجنين تابع للام في العتق الذي أوجبه المعتق فيها ولو أعتق الجنين أحدهما عتق عن الميت فكذلك اذا أعتق الام أحدهم وقد صارت الام مشتركة بينهم بالميراث لانها فارغة عن الوصية فاذا أعتقها أحدهم بخير شركاؤه كما هو قول أبي حنيفة في عتق أحد الشركاء المملوك المشترك وان دبرها قبل أن تلد فتدبيره جائز لانه يملك نصيبه منها ومن ضرورة نفوذ التدبير منه في نصيبه منها نفوذه في نصيبه من الولد لان الجنين لا يفصل عنها في حكم التدبير كما لا يفصل في حكم العتق فانه بمنزلة جزء منها وتبطل وصية الميت في الجنين لقوات محله وهو أن يكون المملوك باقيا على ملك الموصى حكما ليعتق عنه فيكون ولاؤه وينفذ التدبير من الذي دبر في بعض الجنين عن نفسه بتقرر ملكه ويستحق ولاؤه ضرورة فيفوت به محل الوصية ولو أوصى أن يعتق عنه جاريته فلانه بعد موته بسنة وهي الثلث فباعها الورثة فيصعب باطل لانها باقية على ملك الميت حكما مشفولة بمحاجته فيصعب اياها في هذه الحالة كيصعب اياها قبل موت الموصى أو كبيع الورثة التركة المسترفة بالدين وذلك باطل فهذا أيضا كذلك بل أولى لان في البيع ابطال الوصية بالعتق أصلا فان ولدت من المشتري فالولد ولده والمشتري مغرور من جهة الورثة حيث لم يعلم بالوصية حين اشتراها وولد المغرور حر بالقيمة الا أن ههنا لا قيمة لها لانها لو وجبت وجبت للورثة وللمشتري أن يرجع بها عليهم لاجل الغرور فلا فائدة في ايجابها وعليه المقر لهم لانه وطئها بشبهة وايجاب المقر مقيد فان المشتري لا يرجع بما يفرم من المقر على البائع بسبب الغرور ويردون عليه لبطان البيع وتؤخذ الجارية وتعتق عن الميت بعد سنة كما أوصى ولو أوصى بعتق جاريته وقيمتها ألف وله ألقان فهلكت الا لقان قبل أن يعتقها الوصي فان الجارية يعتق ثلثها وتسمى في ثلثي قيمتها لان ما هلك من المال قبل استيفاء الورثة صار كأن لم يكن وهو والهالك قبل

موت الموصي سواء فلم يبق الا الجارية فلا تنفذ الوصية في أكثر من الثالث فيعتق ثلثها
وتسمى في ثلثي قيمتها والله أعلم

باب الوصية اذا لم يقبلها الموصى له

(قال رحمه الله) قد بينا أنه لا حرج لقبول الموصى له ورده في حياة الموصى لان أو ان
وجوب الوصية ما بعد موته ولا معتبر بالقبول والرد قبل أو انه فاذا مات الموصى فان قبل
الموصى له الوصية فالملك له في الموصى به قبضه أو لم يقبضه لان بمجرد القبول يلزم العقد
على وجه لا يملك أحد ابطاله فيثبت حكمه وهو الملك بخلاف الهبة بعد القبول قبل القبض
وان رد الموصى له الوصية بطلت برده عندنا وفي قول الشافعي لا تبطل وهو احدى الروايتين
عن زفر لان الملك بالوصية بمنزلة الملك بالارث على معنى أنه عقب الموت ثم الارث لا يرد
برد الوارث فكذلك الوصية وهذا لان الملك ها هنا يثبت بطريق الخلافة وهو ان الموصى
له صار خلفا عن الموصى في ملك الموصى به كالوارث في التركة وجه قول علماءنا رحمه الله
أن هذا تمليك المال بالمعقد فلا يثبت الا بالقبول أو مما يقوم مقامه كالتمليك لسائر العقود وهذا
لان الملك يثبت للموصى له ابتداء ولهذا لا يرد بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه الموصى
والملك المتجدد يستدعي شيئا مبتدأ واحد لا يملك تنعيم سبب الملك لغيره بغير رضاه بخلاف
الميراث فإنه يبقى للوارث الملك الذي كان ثابتا للمورث حتى يرد بالعيب ولا يصير مغرورا
فيما اشتراه المورث والبقاء لا يستدعي سببا مبتدأ أو لان أحدا لا يثبت له على غيره ولأنه
ادخال الشيء في ملكه قصدا من غير اختياره وفي الميراث الملك ثبت من غير اختيار من
المورث (الأثرى) انه لو أراد أن يمنع لا يتمكن من ذلك وللشرع هذه الولاية فأما ما هنا
فان الملك يثبت بايجاب الموصى بدليل أن له أن يمنع من ذلك بالرجوع عن الوصية قبل موته
ولا يثبت الا بالقبول من الموصى له لانعدام ولاية الموصى عليه ولان تنفيذ الوصية لمنفعة
الموصى له ولو أثبتنا الملك له قبل قبوله تضرر به فإنه لو أوصى له بعبد أعمى تجب عليه ثقته
اذا أثبت الملك له ولو أوصى بدنان مسكرة أو بزبل اجتمعت في داره ولو ثبت الملك له بغير
قبوله وجب عليه نقلها شاء أو أبي وفي هذه من الضرر عليه مالا يخفى وكذلك لو أوصى له
بأية أو بمملوك له ذى رحم محرم منه أو بمملوك قد حلف بعقده ان يملكه لو دخل في ملكه

من غير قبوله لكان يعتق عليه ويلزمه ولاؤه وليس لاحد أن يلزمه الولاء من غير اختياره
 ولو أوصى له زوجته أو ملكها بدون قبوله فقد نكاحه وليس للموصى ولاية افساد نكاحه
 فلها قلنا بانه لا يثبت له الملك ما لم يقبل وكذلك اب أوصى بأم ولده فما لم يقبلها لا تصير أم
 ولده فان لم يعلم الموصى له بالوصية بعد موت الموصى حتى مات ففي القياس ورثته بمنزلته
 لا يجبرون على القبول وهو احدى الراويين عن زفر رحمه الله لان الورثة انما يخلفونه بالقيام
 في الملك الذي كان ثابتا له في حياته وهاهنا الملك ما كان ثابتا له في حياته قبل قبول الوصية وانما
 كان الثابت له حق القبول وهو حق متا كدلا يملك غيره ابطاله فيقوم وارثه فيه مقامه فلا
 يثبت الملك ما لم يقبل الوارث وهذا لان موت الموصى له مناف للوصية لا تتم لها (الآن ترى)
 أنه لو مات في حياة الموصى بطلت الوصية وهاهنا الوصية ما كانت تامة قبل موته ويستحيل
 أن يكون الموت الذي هو المنافي متمما للوصية ولكننا ندع القياس في هذا ونجعلها من مال
 الموصى له استحسانا حتى اذا كانت أم ولده تعتق واذا كانت غير أم ولده تصير مملوكة لورثته
 لان سبب الملك قديم من جهة الموصى على وجه لا يتمكن هو ولا من يقوم مقامه من ابطاله
 وانما بقي حق الرد للموصى له وذلك يبطل بموته كالمشترى اذا شرط الخيار لنفسه ثم مات في
 مدة الخيار ثم الملك لان الثابت له حق الرد ولم يبق بعد موته فيتم الملك فهذا مثله وهذا لان
 حق الرد انما كان ثابتا له لحاجته الى دفع الضرر عن نفسه وقد انتهت حاجته بموته ولو كان
 الموصى له حيا لم يعلم بالوصية وكان يطؤها بالنكاح حتى ولدت له اولادا ثم علم بالوصية فهو
 بالخيار لان اقدامه على وطئها قبل العلم بالوصية لا يكون دليل القبول والرضا منه بالوصية والنكاح
 كان قائما بينهما قبل القبول وحل الوطاء ثابت له بحكم النكاح فهذا في خياره في القبول اذا
 علم بالوصية فان قبلها كانت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب وأولاده أحرار
 ان كانوا يخرجون من الثلث لانهم حدثوا بعد تمام الوصية من جهة الموصى وبعد تمام السبب
 الموجب للملك قبل ثبوت الملك فكانوا بمنزلة الولد الحادث في مدة الخيار اذا تم الملك للمشترى
 وان رد الوصية فهي وأولادها للورثة والنكاح بينه وبينها قائم ونسب الاولاد منه ثابت ولو
 أوصى رجل لرجلين بثته فرد أحدهما الوصية بعد موته كان للاخر حصته من الوصية اذا
 قبل لان في حق الادمين بطلت الوصية برده ولو بطلت بسبب آخر بان كان وارثا جاز في
 حصة الآخر فكذلك اذا بطلت برده وهذا لان الشيوع لا يمنع صحة الوصية بخلاف الهبة

فان القسمة مشروطة في الهبة ليم القبض والقبض ليس بشرط لوقوع الملك في الوصية واذا
أوصى رجل بوصية فقبلها بعد موته ثم ردها على الورثة فرده جائز اذا قبلوا ذلك لان الرد عليهم
فسخ للوصية وهم قائمون مقام الميت ولو تصور منه الرد على الميت كان ذلك صحيحا اذا قبله
فكذلك اذا ردها على الورثة الذين يقومون مقامه وهذا لان فسخ العقد معتبر بالعقد
فاذا كان أصل هذا العقد يتم بالايجاب والقبول كذلك يجوز فسخه بالتراضي وبهذا فارق
الصدقة والهبة فان ذلك ابتداء التمليك والشيوع فيما يحتمل القسمة مع صحته وهذا فسخ
الوصية والشيوع لا يؤثر في فسخ الوصية كما لا يؤثر في أصل الوصية وان ردها على بعض
الورثة دون البعض ففي القياس هذا باطل لان هذا تمليك منه لمن ردها عليه فيكون التمليك
بلفظ الهبة والاعطاء ولكننا نستحسن فنجعل ذلك كالرد على جماعتهم وكان بينهم على فرائض
الله تعالى لان أصل العقد كان بينه وبين الموصى والرد فسخ لذلك العقد فيجوز بينه وبين
الموصى أيضا وأحد الورثة يقوم مقام الورثة في حقوقهم كجماعتهم فكان الرد على أحدهم
بمنزلة الرد عليهم أو هذا فسخ لقبوله وهو يتفرد بفسخ القبول في حق نفسه وانما كان لا يثبت
في حق الورثة اذا أبوا ذلك دفعا للضرر عنهم وعن مورثهم فاذا رضوا بذلك أو رضى به
أحدهم وهو قائم مقامهم في فسخ القبول منهم وصار كأنه رده قبل أن يقبل فيكون ميراثا
للورثة وكذلك لو كان على الميت دين فوهبه الطالب للورثة أو لبعضهم فهو هبة لهم كلهم
كأنه وهبه للميت لان أصل المنفعة بهذه الهبة للميت وانه يبرئ ذمته لها وأحد الورثة يقوم مقامه
فيما هو من حقه ولو أوصى له بخادم ثم مات الموصى فوهب انسان للخادم ألف درهم والخادم
هي الثالث ثم قبل الموصى له الوصية فله الخادم وثالث الالف لان السبب من جهة الموصى قديم
لكن لم يثبت الملك للموصى له لانعدام القبول منه والكسب الحادث بعد تمام السبب
يثبت فيه حكم السبب فاذا قبل فله الخادم وثالث الالف لانه لو خرج جميع الالف من الثالث
سامت له فكذلك يسلم له ثلثها وكذلك لو ولدت ولدا فان هلك بعض المال فله الخادم من الثلث
فان بقي شيء من الثلث فله ذلك من الولد والهبة في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف
ومحمد الثلث من الخادم وولدها وما وهب لها بالحصص لا يقدم شيء من ذلك على شيء لان
حدوث ذلك بعد تمام السبب وقبل تمام الملك بمنزلة المقترن بأصل السبب (الأثرى) أن
المبيعة قبيل القبض اذا ولدت جعل الولد كالموجود عند العقد في اقتسام الثمن عند القبض

فكذلك هاهنا ولو كان جميع ذلك موجودا عند العقد وأوصى بالكل كان يسلم للموصى له بالثالث من الكل بالحصة والدليل عليه أن التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم الميت وكذلك الوصى به بعد الموت وقبل القبول ثبوت حكم الوصية في الولد والكسب ليس بطريق التبعية لأن حكم التبعية لا يبيح بعد الانفصال ولا تعتبر السراية لأن السراية إلى غير متولد من الاصل لا تكون والكسب غير متولد من الاصل ففرقنا أن ثبوت الحكم في الولد والكسب باعتبار أنه يجعل كالموجود وبصير كأن الوصية تناولته قصدا وأبو حنيفة يقول الجارية هي المقصودة بالوصية والكسب والولد تبع فانما يبدأ من محل الوصية ما هو المقصود بالوصية لأن استقرار الحكم يكون في محله فيكون هو فيما هو المقصود ويبان ذلك أن وجوب الوصية بالموت وعند الموت الموجود أم فقط والواجب انما أوجب الوصية فيها ثم يثبت حكم الوصية فيما يحدث من الكسب والولد بعد ذلك بطريق التبعية والانفصال لا ينافي التبعية (ألا ترى) أن ولد الميمنة قبل القبض يكون مملوكا تبعا ولهذا لا يمنع رد الاصل بالغيب والدليل عليه أن حكم الوصية لا يثبت في الكسب والولد الحادث قبل موته لأن ثبوت الحكم بطريق التبعية لا يكون الا بعد ثبوته في الاصل فاذا ثبت هذا فنقول الوصية فيما زاد على الثالث أضعف من الوصية بالثالث وما يثبت حكم الوصية فيه تبعا يكون أضعف مما يثبت حكم الوصية فيه مقصودا فبين للفقهاء محل أقوى وللضعيف محل يليق به « يوضحه اننا لو أخذنا بما قال أبو يوسف ومحمد أدى الى أن تبطل الوصية في الاصل لمكان البيع فانه اذا كان الثالث بقدر قيمتها قبل أن تلديجب تنفيذ الوصية في جميعها ثم اذا ولدت ولدا قيمته مثل قيمتها نفذ الوصية في نصف الام ونصف الولد أو في ثلثي الام وثلثي الولد فيؤدي الى أن تبطل الوصية في بعض الاصل لاجل تنفيذ الوصية في التبع ولا يجوز أن يكون التبع مبطلا للحكم الثابت في الاصل بحال والله أعلم

باب الوصية بمثل نصيب أحدهم

(قال رحمه الله) واذا كان للرجل خمس بنين فاوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وثلث ما بقي من الثلث فالقريضة من أحد وخمسين سهما لصاحب النصيب ثمانية أسهم ولصاحب ثلث ما بقي ثلاثة ولكل ابن ثمانية فنخرج المسئلة على طريق الكتاب أن تقول السبيل

أن يأخذ كل واحد من الخمسة البنين ثمانية وتريد على ذلك سهما ثمانية لانه أوصى له بمثل نصيب
 أحدهم ومثل الشيء غيره ثم يضرب بعد ذلك في ثلاثة لاجل وصيته له بثلاث ما بقي من الثلث
 فيكون ثمانية عشر ثم تطرح السهم الذي زده بقي سبعة عشر فهو الثلث والثلاثان ضعف ذلك
 فيكون جميع المال أحدا وخمسين وانما طرحنا هذا السهم الزائد لتبيين مقدار الثلث والثلاثين ولا
 وصية في الثلثين فلا يمكن اعتبار السهم الزائد فيه فلهذا طرحناه فاذا عرفت أن ثلث المال سبعة
 عشر فطريق معرفة النصيب من ذلك أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في ثلاثة ثم في
 ثلاثة فيكون تسعة ثم تطرح من ذلك سهما كما طرحنا في الابتداء يبقى ثمانية فهو النصيب
 فاذا عرفت ذلك من سبعة عشر يبقى تسعة فلموصى له ثلث ما بقي وثلث ذلك ثلاثة يبقى ستة
 نضيفها الى ثلثي المال وذلك أربعة وثلاثون فيكون أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل
 النصيب فاستقام والعامية يسمون هذا طريق الحشو على معنى أن محمدا رحمه الله حشا به كسبه
 والحساب يسمونه طريق النيم واليتم هو الاصل ولكن كل ما يعتمدونه في كتب الحساب لكثرة
 ما يقع فيه من الاختلاف ويحتاج الى تغيير بعض الشرط في كل نوع فزعموا أن الطريق الذي
 أحكم فيه شرط واحد يخرج عليه أنواع المسائل أولى بالتأمل وأرادوا بذلك الطريق الجبر فاما
 المتقدمون من أصحابنا فاختاروا هذا الطريق لانه أليق بكلام الفقهاء وطريق الدينار والدرهم
 يعتمده أهل الحساب وهو في المعنى مثل طريق الجبر ولكنه أقرب الى فهم من يكون مبتدئا في
 علم الحساب ويان تخرج المسئلة عليه أن يجعل ثلث المال ديناراً أو ثلاثة دراهم لحاجتك الى الحساب
 اذا عرفت منه النصيب يكون لما بقي ثلث صحيح فيعطى بالوصية بالنصيب ديناراً وبالوصية بثلاث
 ما يبقى درهماً يبقى من الثلاثة درهماً يضم ذلك الى ثلثي المال وهو ديناراً أو ستة دراهم فحصل
 في يدك ديناران وثلاثة دراهم وحاجتك الى خمسة دنائير لانك جمعت النصيب ديناراً فينبغي
 أن يكون لكل ابن دينار فتجعل الدنائير مثلها قصاصاً يبقى في يدك ثمانية دراهم تعدل بمعدل
 ثلاثة دنائير فاقب الفضة فاجعل آخر الدراهم آخر الدنائير وآخر الدنائير آخر الدراهم فصار
 كل دينار بمعنى ثمانية وكل درهم بمعنى ثلاثة ثم عد الى الاصل وقل قد جمعت الثالث ديناراً وذلك
 ثمانية وثلاثة دراهم فجملته سبعة عشر أعطينا بالنصيب ديناراً وهو ثمانية وثلث فثلاث يبقى درهم
 وهو ثلاثة وحصل في يد الورثة ديناران كل دينار ثمانية فذلك ستة عشر وثمانية دراهم كل
 درهم ثلاثة فذلك أربعة وعشرون اذا جمعت بينهما يكون الكل أربعين بين خمسة بنين لكل

ابن ثمانية مثل النصيب. وأما طريق الجبر والمقابلة وهو الذي يعتمد الحساب فهي أن تأخذ ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيئاً يبقى معك ثلث مال الا شيء فتعطي بالوصية بثلث ما يبقى ثلث ذلك وذلك تسع مال الا ثلث شيء يبقى من الثلث في يدك تسعاً مال الا ثلثاً شيء يضم ذلك الى ثلثي المال فيصير ثمانية اتساع مال الا ثلثي شيء وذلك يعدل خمسة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئاً فينبغي أن يكون لكل ابن شيء فاجبر ثمانية اتساع مال بثلثي شيء وزد على ما يقابله وهو خمسة أشياء ثلثي شيء فصار معنا ثمانية اتساع مال يعدل خمسة أشياء وثلثي شيء غير أن المال ناقص تسعه وهو ثمن ما معنا فزيد عليه مثل ثمنه ويزيد على خمسة أشياء وثلثي شيء مثل ثمنه أيضاً وليس لذلك ثمن صحيح فانكسر بالاثمان فاضرب خمسة أشياء وثلثي شيء في ثمانية فيكون خمسة وأربعين وثلثا لان خمسة في ثمانية باربعين وثلثين في ثمانية بخمسة وثلث زد على ذلك مثل ثمنه وذلك خمسة وثلثان فيكون أحداً وخمسين فظهر أن المال الكامل أحد وخمسون فالثلث من ذلك سبعة عشر ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئاً وضربنا كل شيء في ثمانية فبين أن النصيب ثمانية اذا رفعتها من سبعة عشر بقي تسعة للموصى له بثلث ما بقي ثلاثة بقي ستة تضمها الى ثلثي المال أربعة وثلثين فيكون أربعين بين خمسة بين لكل ابن ثمانية مثل النصيب. فأما بيان طريق الخطأين وتسمي طريق التقدير أيضاً أن يجعل الثلث أربعة اسم ويعطي بالوصية بالنصيب سهماً وبالوصية بثلث ما بقي سهماً يبقى سهمان يضمهما الى ثلثي المال ثمانية يكون عشرة وحاجة البنين الى خمسة لانا جعلنا النصيب سهماً فظهر الخطأ بالزيادة خمسا فعد الى الاصل واجعل الثلث خمسة أسهم ثم أعط بالنصيب سهمين وثلث ما بقي سهماً يبقى من الثلث سهمان ضمهما الى ثلثي المال عشرة كان اثني عشر وحاجتنا الى عشرة الا أنا جعلنا النصيب سهمين فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وكان الخطأ الاول بالزيادة خمسا فلما زدنا سهماً أذهب الخطأ بثلثه وبقي من الخطأ سهمان وقد علمنا ان كل سهم يؤثر في ثلثه فبالسبيل أن يزيد ما يذهب الخطأ سهمين وذلك ثلثا سهم فيجعل الثلث خمسة وثلثين يعطي بالنصيب سهمين وثلثين وثلث ما بقي سهم ويضم السهمين الباقيين الى ثلثي المال وهو أحد عشر وثلث فيصير ثلاثة عشر وثلث بين خمسة بين لكل ابن سهمان وثلثان مثل النصيب فان أردت تصحيح الحساب قلت قد انكسر بالاثلاث والسبيل أن يضرب خمسة وثلثين في ثلثه فيصير سبعة عشر فهو الثلث وقد كان النصيب سهمين وثلثين ضربت ذلك في ثلثه فهو

ثمانية وكان المقسوم بين البنين الخمسة ثلاثة عشر وثلاثا ضربت ذلك في ثلاثة فيكون أربعة
 بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب وطريق الجامع الاصغر وهو من فروع الخطأين
 وهو انه لما ظهر أن الخطأ الاول كان زيادة خمسة والخطأ الثاني كان زيادة سهين فأضرب
 المال الاول وهو أربعة في الخطأ الثاني وهو سهمان فذلك ثمانية واضرب المال الثاني وذلك خمسة
 في الخطأ الاول وهو خمسة فيكون خمسة وعشرين ثم اطرح الاقل من الاكثر فاذا طرحت
 ثمانية من خمسة وعشرين بقي سبعة عشر فهو ثلث المال ومعرفة النصيب أن يأخذ النصيب
 الاول وهو واحد ويضربه في الخطأ الثاني فيكون اثنين ويأخذ النصيب الثاني وذلك اثنان
 يضربهما في الخطأ الاول وهو خمسة يكون عشرة ثم اطرح الاقل من الاكثر يبقى ثمانية
 وهو النصيب والتخريج الح كما بيناه وطريق الجامع الاكبر وهو من فروع الخطأين أيضا انه
 لما ظهر أن الخطأ الاول كان زيادة خمسة فالسبيل أن تضرب المال سوى النصيب فيكون الثلث
 سبعة أعط بالنصيب سهما يبقى ستة للموصى له بثلاث ما يبقى ثلث ذلك سهمان يبقى أربعة
 يضم ذلك الى ثلثي المال أربعة عشر فيكون ثمانية عشر وحاجتنا الى خمسة لانا جعلنا النصيب
 سهما فظهر الخطأ الثاني زيادة ثلاثة عشر فيضرب المال الاول وهو الاربعة في الخطأ الثاني
 وهو ثلاثة عشر فيكون اثنين وخمسين فيضرب المال الثاني وهو سبعة في الخطأ الاول
 وخمسة فيكون خمسة وثلاثين ثم اطرح الاقل من الاكثر فاذا طرحت خمسة وثلاثين
 من اثنين وخمسين يبقى سبعة عشر فهو ثلث المال ومعرفة النصيب أن يطرح أقل الخطأين
 من أكثرهما بلا ضرب وأقل الخطأين خمسة وأكثرهما ثلاثة عشر فاذا طرحت خمسة
 من ثلاثة عشر بقي ثمانية فهو النصيب والتخريج الى آخره كما ذكرناه وطريق السطوح وهو
 برهان الجبر بعمل المهندسين أن تأخذ مربعا مستويا الاضلاع والزوايا فتخط في حوله
 خطين فيصير ثلاثة سطوح ثم في عرضه ثلاثة خطوط فيصير في كل سطح أربعة ثم تبدأ بالسطح
 الذي على يمينك وتدفع البيت الاول من النصيب وتم ذلك وتدفع البيت الثاني منه بثلاث ما يبقى
 وهم ذلك قطعة بقي من هذا السطح يتان هما قطعتان ونجمعهما الى السطحين الآخرين
 فيكون ذلك نصيبين وثمان قطع وحاجتنا الى خمسة أنصباء فيعطى نصيبين الى اثنين ويبقى
 ثمان قطع بين ثلاثة بنين لكل ابن قطعتان وثلاث قطع فظهر أن النصيب بمعنى قطعتين وثلثي
 قطعة وانا حين أعطينا الموصى له النصيب يتان كان ذلك بمعنى قطعتين وثلثي قطعة وان الذي

حصل في يد الورثة نصيبان كل نصيب قطعتان وثلاث قطعة فذلك خمسة قطع مع ثمان قطع
فيكون ثلاثة عشر قطعة وثلاث قطعة بين خمسة بنين لكل ابن قطعتان وثلاث قطعة مثل
ما أعطينا بالنصيب فاستقام وهذا صورته

نصيب	نصيب	نصيب	ثم الحاصل بعد هذا أن نخرجها على طريق الكتاب وعلى طريق
قطعة	قطعة	قطعة	الجبر وهو الاصل عند أهل الحساب وتدع ما سوى ذلك للتحرز
قطعة	قطعة	قطعة	عن التطول والاشتغال بما ليس فيه كبير فائدة ولو كان أوصى بمثل
قطعة	قطعة	قطعة	نصيب أحدهم وربع ما يبق من الثلث الآخر فالقريضة من تسعة

وستين لصاحب النصيب أحد عشر ولصاحب ربع ما بقي ثلاثة ولكل ابن أحد عشر ويأه
على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين وهم خمسة فتزيد عليه سهما بالوصية بالنصيب ثم
تضرب ذلك في أربعة لمكان الوصية بربع ما يبقى فيصير أربعة وعشرين ثم تطرح منه سهما
يبقى ثلاثة وعشرون فهو الثلث والثلاثان ضعف ذلك فتكون الجملة تسعة وستين فهو المال
والثلث ثلاثة وعشرون ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في أربعة ثم في
ثلاثة فيصير اثني عشر ثم تطرح منه واحدا يبقى أحد عشر فهو النصيب فإذا رفعت من ثلاثة وعشرين
أحد عشر بقي اثنا عشر للموصى له بربع ما يبقى ثلاثة يبقى تسعة تضم ذلك الى ثلثي المال ستة عشر
وأربعين فيكون خمسة وخمسين بين خمسة بنين لكل ابن أحد عشر مثل النصيب وطريق الجبر في
ذلك أن تأخذ ثلث مال مجهول وتعطى بالوصية بالنصيب شيئا بالوصية بربع ما يبقى ربع ما بقي
وهو ربع الثلث الا ربع شيء بقي معك ثلاثة أرباع الثلث الا ثلاثة أرباع شيء فتضم ذلك
الى ثلثي المال فيصير أحد عشر جزءا من اثني عشر جزءا من مال الا ثلاثة أرباع شيء وذلك
يعدل خمسة أشياء فاجبر بثلاثة أرباع شيء وزد على ما يقابله ثلاثة أرباع شيء فيصير أحد عشر
جزءا من اثني عشر جزءا من مال يعدل خمسة أشياء وثلاثة أرباع شيء فالمال ناقص فأمله
بأن تزيد عليه جزءا من أحد عشر وزد على ما يقابله مثل ذلك وليس لخسة أشياء وثلاثة
أرباع جزء من أحد عشر جزء صحيح فاضرب خمسة وثلاثة أرباع في أحد عشر فيكون
ثلاثة وستين وربع فان خمسة في أحد عشر خمسة وخمسون وثلاثة أرباع في أحد عشر
ثمانية وربع م زد عليه مثل جزء من أحد عشر جزءا منه وذلك خمسة وثلاثة أرباع فيكون

تسعة وستين وهو المال الكامل * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئاً وضربناه في أحد عشر
فتبين ان النصيب أحد عشر والتخريج الى آخره كما بيناه * ولو كان أوصى له بمثل نصيب أحدهم
والآخر بخمس ما يبقى من الثلث فالقريضة من سبعة وثمانين لصاحب النصيب أربعة عشر
وللاخر ثلاثة ولكل ابن أربعة عشر فأما تخريجه على طريق الكتاب فإن يزيد على عدد البنين
واحداً للوصية بالنصيب فيكون ستة ثم تضرب ذلك في خمسة لوصيته بخمس ما بقي فيكون
ثلاثين ثم تطرح ما زدت وهو واحد يبقى تسعة وعشرون والثلاثون ثمانية وخمسون فيكون جملة المال
سبعة وثمانين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وذلك واحد وتضربه في خمسة ثم في ثلاثة
فيكون خمسة عشر ثم تطرح منها واحداً يبقى أربعة عشر فهو النصيب فإذا رفعت ذلك من
الثلاث تسعة وعشرين يبقى خمسة عشر للموصى له بخمس ما بقي خمس ذلك ثلاثة يبقى اثنا عشر
تضمه الى ثلثي المال ثمانية وخمسين فيصير سبعين بين خمسة بنين لكل ابن أربعة عشر مثل
النصيب وطريق الجبر في ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول وتعطى بالوصية بالنصيب شيئاً يبقى
ثلث مال الا شيء ويعطى بالوصية الاخرى خمس ذلك وهو خمس الثلث الا خمس شيء * بقي
أربعة أخماس الثلث الا أربعة أخماس شيء * ويضم ذلك الى ثلثي المال فتصير الجملة أربعة عشر
جزأ من خمسة عشر جزءاً من المال الا أربعة أخماس شيء * وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره
بأربعة أخماس شيء * وزد على ما يعدله مثله فيصير أربعة عشر جزءاً من خمسة عشر جزءاً ثم زد
على ما يعدله مثل ذلك وليس خمسة وأربعة أخماس جزء من أربعة جزء صحيح فتضرب
خمساً وأربعة أخماس في أربعة عشر فيكون ذلك أحد وثمانين وخمسا لان خمسة في أربعة
عشر سبعون وأربعة أخماس في أربعة عشر أحد عشر وخمس ثم زد عليه جزءاً من أربعة عشر
جزء منه وذلك خمسة وأربعة أخماس فيكون سبعة وثمانين فهو المال الكامل الثلث منه
تسعة وعشرون * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئاً وضربناه في كل شيء أربعة عشر فتبين
أن النصيب أربعة عشر ثم التخريج الى آخره كما بيناه * ولو أوصى بمثل نصيب أحدهم الا ثلث
ما يبقى من الثلث بعد النصيب فالقريضة من سبعة وخمسين النصيب عشرة والاستثناء ثلاثة
ولكل ابن عشرة * وتخرجه على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليها سهماً
بالوصية بالنصيب ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تزيد عليها سهماً مثل ما زدت
أولاً فيكون تسعة عشر فهو ثلث المال وثلثان ثمانية وثلاثون فالجملة سبعة وخمسون ومعرفة

النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في ثلاثة فيكون تسعة ثم تزيد عليه سهما كما
 فعلته في أصل المال فيكون عشرة وهو النصيب الكامل اذا رفعت من تسعة عشر بقي تسعة
 استرجع بالاستثناء من النصيب مثل ثلث ما بقي وهو ثلاثة وضم ذلك الى تسعة فيكون اثني
 عشر ثم تضم ذلك الى ثلثي المال ثمانية وثلاثين فيكون خمسين بين خمسة بنين لكل ابن عشرة مثل
 كامل وطريق الجبر فيه أن تأخذ مثل ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيئا ثم تسترجع
 بالاستثناء مثل ثلث ما بقي وذلك ثلث الثلث الا ثلث شيء فيصير معك أربعة اتساع مال
 الاشياء وثلث شيء تضمه الى ثلثي المال فيكون الجملة مالا وتسع مال الاشياء وثلث شيء وذلك
 يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وثلث شيء وزد على ما يعدله مثله فصار مالا وتسع مال يعدل
 ستة أشياء وثلث شيء والمال زائد بعشرة فاطرح منه عشرة واطرح مما يعدله العشر أيضا
 وليس لسته وثلث عشر صحيح فاضرب ستة وثلثا في عشرة فيكون ثلاثة وستين وثلث ا طرح
 منه عشرة وهو ستة وثلث بقي سبعة وخمسون فظهر أن المال الكامل سبعة وخمسون ومعرفة
 النصيب أنا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شيء في عشرة فتبين أن النصيب الكامل عشرة
 والنخريج كما بينا ولو قال الا ربع ما يبقى من الثلث بعد النصيب كانت الفريضة من خمسة وسبعين
 النصيب منها ثلاثة عشر والاستثناء بثلاثة ونخريجه على طريق الكتاب أن تزيد على عدد
 البنين سهما للموصي له بالنصيب ثم تضرب ذلك في أربعة الوصية ربع ما يبقى فيكون أربعة
 وعشرين ثم تزيد عليه سهما فذلك خمسة وعشرون وهو ثلث المال والثلثان خمسون فالمال
 كله خمسة وسبعون ومعرفة النصيب أن تضرب النصيب وهو سهم من أربعة في ثلاثة فيكون
 اثني عشر ثم تزيد عليه سهما فالنصيب الكامل ثلاثة عشر اذا رفعتها من خمسة وعشرين مع
 اثني عشر فتسترجع بالاستثناء مثل ربع ما بقي وهو ثلاثة فتضم ذلك الى اثني عشر فيكون
 خمسة عشر ثم تضم ذلك ثلثي المال وهو خمسون فيكون خمسة وستين بين خمسة بنين
 لكل ابن ثلاثة عشر مثل نصيب كامل وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث المال وتعطي بالوصية
 بالنصيب شيئا ثم تسترجع بالاستثناء مثل ربع ما بقي فيصير معك خمسة أجزاء من اثني عشر
 جزءا من مال الاشياء وربع شيء تضمه الى ثلثي المال فتكون الجملة مالا واثني عشر جزءا من
 مال الاشياء وربع شيء وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وربع شيء وزد على ما يعدله
 مثله فصار مالا وجزءا من اثني عشر يعدل ستة أشياء وربع المال زائد فاطرح من الجملة جزءا

من ثلاثة عشر لتبيين المال الكامل واطرح مما يعدله مثل ذلك وليس لسته وربع جزء
من ثلاثة عشر صحيح فاضرب ستة واربعا في ثلاثة عشر فيكون ذلك أحدا وثمانين واربعا
ثم اطرح منه جزءا من ثلاثة عشر وهو ستة وربع يبقى خمسة وسبعون فهو المال ومعرفة
النصيب انا جعلنا النصيب شيئا فضربنا كل شيء في ثلاثة عشر فتبين ان النصيب الكامل ثلاثة
عشر والتخريج كما بناه واذا مات الرجل وترك ابنتين وأما وامرأة وعصبة وأوصى بمثل
نصيب احدي ابنتيه وثالث ما بقي من الثلث فالقريضة من ستة وستين والنصيب ستة عشر وثالث
ما بقي اثنان والسبيل في تخريج المسئلة أن نصحح القريضة الاولى بدون الوصية فنقول أصل
القريضة من ستة للابنتين الثلثان أربعة واللام السدس سهم وللمرأة ثمن ثلاثة أرباع سهم والباقي
للعصبة فتكون القسمة من أربعة وعشرين لمكان الكسر باعتبار نصيب المرأة الا ان في معرفة
حكم نصيب المرأة لا حاجة لنا في ذلك فيجعل أصل القريضة من ستة ثم يزيد عليها مثل نصيب احدي
الابنتين وذلك سهمان لو وصيته بالنصيب فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون أربعة
وعشرين ثم تطرح ما زدت وذلك سهم بقي اثنان وعشرون فهو الثلث والثلثان أربعة وأربعون
والمال ستة وستون ومعرفة النصيب ان تأخذ سهمين وتضرب ذلك في ثلاثة يكون ستة
ثم في ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تطرح منها سهمين يبقى ستة عشر فهو النصيب اذا رفعت
ذلك من الثلث ابنتين وعشرين يبقى ستة للموصى له بثالث ما بقي ثلث ذلك اثنان بقي أربعة
تضمها الى ثلثي المال أربعة وأربعين فيكون ثمانية وأربعين للابنتين الثلثان اثنان وثلاثون لكل
واحدة منهما ستة عشر مثل النصيب واللام السدس ثمانية والمرأة الثمن ستة والباقي وهو
سهمان للعصبة وعلى طريق الجبر فالسبيل أن تأخذ ثلث مال وتعطى بالوصية بالنصيب شيئا
وبالوصية بثلث ما بقي ثلث المال الباقي يبقى معك تسع مال الا ثلثي شيء تضمه الى ثلثي المال فيكون
ثمانية أتساع مال الا ثلثي شيء الباقي وذلك يعدل ثلاثة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئا ونصيب
احدي الابنتين ثلث المال فيظهر أن حاجتنا الى ثلاثة أشياء فاجبر ثمانية أتساع مال بثلث شيء
وزد على ما يعدله ثلاثة مثل ذلك وليس لثلاثة وثلاثة أشياء جزء صحيح والمال ناقص فزد عليه مثل
ثمنه وزد عليه ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة وثلاثين ثمن صحيح فاضرب ثلاثة أشياء وثلثي
شيء في ثمانية فيصير تسعة وعشرين وثلثا ثم زد عليه مثل ثمنه وهو ثلاثة وثلاثان فيكون ثلاثة
وثلاثين فهو المال الكامل الثلث من ذلك أحد عشر ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئا

وضربنا كل شيء في ثمانية فتبين أن النصيب ثمانية اذا رفعت من أحد عشر يبقى ثلاثة للموصى له
 ثلث ما بقي سهم ثم يضم ما بقي وهو سهمان الى ثلثي المال وهو اثنان وعشرون فيكون أربعة
 وعشرين بين الورثة لابنتين الثلثان ستة عشر لكل واحدة منهما ثمانية مثل النصيب واللام السدس
 أربعة وللرأة الثمن ثلاثة والباقي للمصبة تخرج على هذا الطريق مستقيماً على النصف مما أخرجه
 محمد رحمه الله ولو أوصى بمثل نصيب احدي الابنتين الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب
 فالقريضة من ستمائة وأربعة وعشرين والنصيب مائة وستون وثلث الباقي ستة عشر فقد طول
 محمد رحمه الله الحساب في هذه المسئلة ليخرج ميراث المرأة مستقيماً ولا حاجة بنا الى ذلك في معرفة
 الوصية والمسئلة تخرج من دون هذا الاصل الذي ذكرنا أن القريضة من ستة ثم تزيد للموصى له
 بالنصيب مثل نصيب احدي الابنتين سهمين فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون
 أربعة وعشرين ثم تزيد عليه سهمين كما هو الاصل في مسائل الاستثناء فيكون ستة وعشرين
 فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك اثنين وخمسين فيكون جملة المال ثمانية وسبعين ومعرفة
 النصيب أن تأخذ النصيب سهمين وتضرب ذلك في ثلاثة فيكون ستة ثم في ثلاثة فيكون
 ثمانية عشر ثم تزيد عليه سهمين فيكون عشرين فهو النصيب الكامل اذا رفعت من الثلث يبقى
 ستة فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى وذلك سهمان فيصير معك من الثلث ثمانية تضمها
 الى ثلثي المال اثنين وخمسين فيكون ذلك ستين بين الورثة لابنتين الثلثان أربعون لكل
 واحدة منهما عشرون مثل النصيب الكامل واللام السدس عشرة وللرأة الثمن الا أنه ليس
 للستين ثمن صحيح فلماذا ضرب محمد رحمه الله أصل الحساب ثمانية وسبعين في ثمانية فيكون
 ستمائة وأربعة وعشرين وخرج المسئلة من ذلك لاجلها وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال
 فتعطي بالنصيب شيئاً وتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى من ذلك ثلث الثلث الا ثلث
 شيء فيكون معك أربعة اتساع مال الاشياء وثلث شيء تضمه الى ثلثي المال فتصير الجملة
 مالا وتسع مال الاشياء وثلث شيء وذلك ثلاثة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئاً ونصيب
 احدي الابنتين ثلث المال وجبره بشيء وثلث شيء وزد على ما بعد له مثله فكان مالا وتسع
 مال يعدل أربعة أشياء وثلث شيء والمال زائد فاطرح الزيادة وهو عشر الجملة واطرح ما بعد له
 مثل ذلك أيضاً وليس لأربعة وثلاثة عشر صحيح فاضرب أربعة أشياء وثلثا في عشرة
 فيكون ذلك ثلاثة وأربعين وثلثا ثم اطرح منه عشرة وذلك أربعة وثلث يبقى تسعة

وثلاثون فهو المال الكامل الثالث منه ثلاثة عشر ومعرفة النصيب اناجعلنا النصيب شيئاً فرضنا
 كل شيء في عشرة فتيين ان النصيب الكامل عشرة اذا رفعتها من ثلاثة عشر يبقى ثلاثة
 فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما بقي سهما فيصير معك من الثالث أربعة تضمها الى ثلثي
 المال ستة وعشرين فيصير ذلك ثلاثين مقسومة بين الورثة للثلاثين الثلثان عشرون لكل
 واحدة عشرة مثل النصيب الكامل واللام السدس خمسة وللمرأة الثمن وذلك ثلاثة وثلاثة
 ارباع للمصبة فاستقام التخريج من نصف ما اخرجنا على طريق الكتاب ولو كان اوصى بمثل
 نصيب المرأة وثلث ما بقي من الثلث فالفریضة من مائتين وأربعة وثلاثين والنصيب أربعة
 وعشرون وثلث الباقي ثمانية عشر والتخريج على طريق الكتاب أن تصحيح الفريضة هاهنا
 من أربعة وعشرين لانه اوصى بمثل نصيب المرأة فلا بد من معرفة نصيب المرأة مستقيماً فتجعل
 الفريضة من أربعة وعشرين للثلاثين الثلثان ستة عشر واللام السدس أربعة وللمرأة الثمن
 ثلاثة والباقي وهو سهم للمصبة ثم يزيد على ذلك مثل نصيب المرأة ثلاثة لوصيته بمثل
 نصيبها فيكون سبعة وعشرين تضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بثلث ما بقي فيكون احدى
 وعشرين ثم تطرح ما زدنا وهو ثلاثة بقي ثمانية وسبعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك مائة
 وستة وخمسون فيكون جملة المال مائتين وأربعة وثلاثين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب
 وهو ثلاثة وتضربها في ثلاثة فيكون تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح ثلاثة
 يبقى أربعة وعشرون فهو النصيب اذا رفعت ذلك من الثلث ثمانية وسبعين يبقى أربعة وخمسون
 للموصى له بثلث ما بقي ثلث ذلك وذلك ثمانية عشر يبقى ستة وثلاثون تضمها الى ثلثي المال
 مائة وستة وخمسون فيكون جملة مائة وانين وتسمين للمرأة ثمن ذلك وذلك أربعة وعشرون
 مثل ما اعطينا الموصى له بنصيبها وقسمة الباقي بين الورثة معلومة كما بناه وطريق الجبر فيه أن
 تأخذ ثلث مال وتمطى بالوصية بالنصيب شيئاً وبالوصية الاخرى ثلث ما بقي يبقى معك تسعا
 مال الا ثلثي شيء تضمه الى ثلثي المال فيكون ثمانية اتساع مال الا ثلث شيء وذلك يعدل
 ثمانية أشياء لانا جعلنا النصيب شيئاً ونصيب المرأة الثمن ففرنا ان حاجة الورثة الى ثمانية أشياء
 فاجبر ثمانية اتساع مال بثلثي شيء وزد على ما يعدله مثله فيصير ثمانية اتساع مال يعدل ثمانية
 أشياء وثلثي شيء والمال ناقص فزد عليه مثل ثمنه وزد على ما يعدله مثله وليس لثمانية وثلاثين ثمن
 صحيح فاضرب ثمانية أشياء وثلثي شيء في ثمانية فيكون سبعة وستين وثلاثاً ثم زد عليه مثل ثمنه

وذلك ثمانية وثلاثون فيصير المال ثمانية وسبعين فهو المال الكامل الثلث من ذلك ستة وعشرون
 ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئاً وضربنا كل شيء في ثمانية فمرفنا أن النصيب ثمانية
 إذا رفعتها من ستة وعشرين بقيت ثمانية عشر للموصى له بثلاث ما بقي ذلك بقي اثنا عشر يضم
 ذلك الى ثلثي المال اثنين وخمسين للمرأة الثمن ثمانية مثل النصيب والتخريج في الميراث كما بنا
 «ولو كان لرجل خمس بنين فأوصى لاحدهم بكامل الربع بنصيبه وبثلث ما بقي من الثلث لاخر
 فأجازوا فالقريضة من اثني عشر النصيب اثنان وبكمله الربع واحد وثلاث ما بقي من الثلث
 واحده وتخرج المسئلة على طريق الكتاب أن تقول المال لولا الوصية بين البنين الخمسة على خمسة
 لكل واحد منهم سهم فاذا أوصى لاحدهم بكامل الربع بنصيبه فهذه وصية منه للوارث ولا
 يصح ذلك الا باجازة الورثة فاذا أجازوا فالسبيل أن يطرح نصيب الابن الموصى له وهو سهم
 يبقى أربعة ثم يضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بثلاث ما يبقى من الثلث فيكون اثني عشر فهو المال
 الثلث من ذلك أربعة والربع ثلاثة ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد فتضربه في
 ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه واحداً يبقى اثنان فهو النصيب فاذا دفعت الى الابن الموصى
 له كمال الربع وهو ثلاثة واسترجعت منه مقدار النصف وذلك اثنان بقي واحد فمرفنا أن وصيته
 بتكملة الربع واحد فاذا رفعت ذلك السهم من ثلث المال أربعة بقي ثلاثة للموصى له بثلاث ما بقي
 ثلث ذلك وهو سهم يقي سهمان يضمهما الى ثلثي المال ثمانية فيكون عشرة بين خمسة بنين
 لكل ابن سهمان مثل النصيب فاذا ضم الابن الموصى له هذين السهمين الى السهم الذي أخذه
 بالوصية حصل له ثلاثة وذلك كمال ربع المال بنصيبه وطريق الجبر في ذلك أن تأخذ ثلث مال
 فتعطي الابن الموصى له ثلاثة أرباعه لأنه أوصى له بكامل الربع بنصيبه ونحن نعلم أن الربع ثلاثة
 أرباع الثلث فهذا تعطيه ثلاثة ارباع الثلث ثم تسترجع منه بالنصيب شيئاً فتضمه الى ما بقي
 من الثلث وتعطي الموصى له الآخر ثلث ما بقي وهو ثلث شيء وثلثي ربع الثلث بقي معنا ثلثا
 ربع الثلث وثلثا شيء فتضم ذلك الى ثلثي المال فيصير ثمانية اجزاء وثلث جزء من اثني عشر جزءاً
 من مال وثلثي شيء وذلك يعدل خمسة أشياء لاننا جعلنا النصف شيئاً فقلنا شيء قصاص بمثله بقي
 ثمانية معنا اجزاء وثلثا جزء من اثني عشر جزءاً من مال يعدل ذلك أربعة أشياء وثلثا وأربعة
 وثلث مثل نصف ثمانية وثلثين فيبين أن كل جزء بمعنى شيء واحد وأنافي الابتداء أعطينا
 الابن ثلاثة اجزاء ثم استرجعنا منه بالنصيب شيئاً وذلك بمعنى جزء بقي له بالوصية بالتكملة

جزء واحد فكان الباقي من الثلث ثلاثة اجزاء أعطينا الموصي له بثلاث ما يبقى جزءاً واحداً
 يبقى جزء وان ضمنا ذلك الى ثلثي المال ثمانية اجزاء فيكون عشرة بين خمسة بين لكل ابن
 جزآن مثل النصيب الذي جعلناه مستثنى وهو الشيء والله أعلم

باب العين بالدين

(قال رحمه الله) واذا مات الرجل وترك ابنين له على أحدهما دين عشرة دراهم وترك
 عشرة عينا ولا مال له غير ذلك ولا وارث له غيرها وأوصى بالثلث فان القريضة من ثلاثة
 الثلث واحد ولكل واحد من الابنين واحد فاطرح نصيب الذي عليه الدين واقسم العين
 على سهمين للموصي له خمسة وللابن خمسة وفي تخريج المسئلة طريقان أحدهما أن حق الموصي
 له بالثلث في سهم من ثلاثة وحق كل ابن في سهم والابن المديون مستوف حقه مما عليه
 وزيادة فهو لا يزاحم الآخرين في قسمة العين ولكن العشرة العين بين الموصي له وبين الابن
 الذي لا دين عليه نصفان لاستواء حقيهما في التركة فاذا أخذ الابن الذي لا دين عليه خمسة تبين
 أن الابن المديون صار مستوفيا مثل ذلك مما عليه خمسة وأن المتعين من التركة خمسة عشر
 أعطينا الموصي له بالثلث ثلث ذلك خمسة فاستقام الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فاذا تيسر
 ذلك أمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك ستة وثلثان وأدى ثلاثة وثلثا فكان ذلك
 بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصي له نصفين كما كانت العشرة العين فاخذ الموصي له
 مرة خمسة ومرة درهما وثلثين وذلك ستة وثلثان ثلث العشرين وسلم لكل ابن ستة وثلثان
 وطريق آخر أن الدين في حكم التاوي ما لم يخرج فلا يعتبر في القسمة ولكن العشرة العين
 تقسم أثلاثا فيأخذ الموصي له ثلثها ثلاثة وثلثا والابن الذي لا دين عليه مثل ذلك ويبقى
 ثلاثة وثلث نصيب الابن المديون الا أنه لا يعطى له ذلك فان لها عليه هذا المقدار وزيادة
 وصاحب الدين متى ظفر بحقه من مال المديون يكون له أن يأخذه فهما بأخذان ذلك
 بهذا الطريق فيقتسمانه نصفين لاستواء حقيهما في ذمته فحصل لكل واحد منهما خمسة الا أن
 يتيسر خروج ما بقي من الدين ثم القسمة كما بينا وطريق الجبر فيه أن جزأ من الدين قد تعين
 باعتبار أنه نصيب الابن المديون وحاجتنا الى معرفة مقدار ذلك فالسبيل أن تجمل الخارج
 من الدين شيئا وتضمه الى العشرة العين فتقسم ذلك أثلاثا للموصي له الثلث وذلك ثلاثة دراهم

وثالث ثلث شيء ولكل واحد من الاثنين مثل ذلك وحاجتنا الى شيئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيئاً وهو نصيب أحد الاثنين فكان حاجتنا الى ستين وثلثي شيء قصاص بمثله يبقى في يد الاثنين ستة وثلثان وذلك يعدل شيئاً وثلث شيء، واذا كانت ستة وثلثين يعدل شيئاً وثلث شيء عرفنا أن الذي يعدل الشيء من الدراهم خمسة وانا حين جعلنا الخارج من الدين شيئاً كان ذلك بمعنى خمسة دراهم ثم أعطينا الموصى له ثلث العشرة وثلث شيء وذلك خمسة دراهم ثم الترخيع الى آخره كما بينا وكذلك لو كانت الوصية بثلث العين والدين لان المتعين من الدين قدر الثلث وزيادة فيجب تنفيذ وصية الموصى له باعتبار ماتعين من الدين فكان هذا والوصية بثلث المال سواء ولولم يوص له بالثلث ولكنه أوصى له بربع ماله فالعين بين الموصى له وبين الابن الذي لادين عليه على خمسة لان أصل القرينة من ثمانية لحاجتنا الى الحساب اذا رفنا منه الربع بقسم ما بقي نصفين وذلك ثمانية للموصى له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم على أحد الطريقين تطرح سهام الابن المديون وتقسّم العين بين الموصى له والابن الاخر على مقدار حقهما فيضرب الابن فيها بثلاثة والموصى له بسهمين فكانت القسمة على خمسة للموصى له خمسا العشرة وهو أربعة دراهم والابن ثلاثة اخماسها ستة وظهر أن المتعين من الدين ستة باعتبار نصيب الابن المديون فيكون المتعين في الحاصل ستة عشر وقد نفذنا الوصية في ربعها أربعة الى أن يتيسر خروج ما بقي فيمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك سبعة ونصف ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم ذلك بين الموصى له والابن الاخر على خمسة خمسا وهو درهم للموصى له فقد أخذ أربعة مرة ومرة درهما وذلك خمسة كمال ربع العشرين وحصل للابن الاخر مرة ستة ومرة درهم ونصف وذلك سبعة ونصف وسلم للابن المديون مما عليه مثل ذلك فاستقام وعلى الطريق الآخر لا يعتبر الدين في القسمة وتقسّم العين بينهم على ثمانية للموصى له ربعها وذلك درهماً ونصف والابن الذي لادين عليه ثلاثة أعانها وثلاثة أرباعها والابن المديون مثل ذلك الا أنه لا يعطى له ذلك لان عليه لها فوق ذلك فيستوفيان ذلك من حقهما ويقسمانه أخماسا على مقدار حقهما في ذمته خمسا ذلك وهو درهم ونصف للموصى له فحصل له أربعة وثلاثة أخماسه درهماً ونصف وربع للابن الذي لادين عليه يحصل له ستة الى أن يتيسر خروج بقية الدين ثم القسمة كما بينا وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيئاً ويضم العشرة الى العين فيقسم بينهم للموصى له ربعاً درهماً ونصف وربع شيء والابنين ما بقي وحاجة

الابن الى شيئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيئاً وفي يدهما ثلاثة أرباع شيء فيجعل ذلك
 قصاصاً بمثلته يبقى في يدهما سبعة دراهم ونصف يعدل شيئاً وربيع شيء فظهر أن الدين يعدل
 من الدراهم ستة وانا حين جعلنا الخارج من الدين شيئاً كل ذلك بمعنى ستة دراهم ثم
 التخريج كما بينا ولو كان أوصى له بالخمس كان له ثلث العين وللابن ثلثاه لان أصل القرينة من
 خمسة لحاجتنا الى حساب له خمس صحيح وأقل ذلك خمسة للموصى له سهم والباقي وهو أربعة
 بين الاثنين نصفين فعلى احدى الطريقين يطرح نصيب الابن المديون ويقسم العين بين
 الموصى له والابن الآخر فيضرب الابن فيها بسهمين والموصى له بسهم فله ثلث العشرة العين
 وللابن ثلثاها فظهر أن المتعين من الدين ثلثاها أيضاً ستة وثلثان وأن جملة العين ستة عشر وثلثان
 أخذ الموصى له خمس ذلك ثلاثة وثلثا الى أن يتيسر خروج بقية الدين فيمسك الابن المديون
 حصته مما عليه وذلك ثمانية دراهم ويؤدى درهمين فيكون بين الآخرين على ثلاثة للموصى
 له الثلث وهو ثلثا درهم فقد أخذ مرة ثلاثة وثلثا ومرة ثلثي درهم فذلك أربعة خمس
 العشرين والباقي وهو ستة عشر بين الاثنين نصفان لكل واحد منهما ثمانية وقد أخذ الابن
 مرة ستة وثلثين ومرة درهما وثلثا وذلك ثمانية كمال حقه وعلى الطريق الآخر الدين تاو فتقسم
 العين بينهما أخماساً يأخذ الموصى له خمسها درهمين والابن خمسها أربعة دراهم وذلك مثل
 نصيب الابن المديون الا أنه لا يعطى ذلك ولا كنهما يأخذها قصاصاً مما لها عليه فيقتسمان ذلك
 اثلاثاً على مقدار حقيهما فله ثلث ذلك وهو درهم وثلث للموصى له فقد أخذ مرة درهمين
 ومرة درهما وثلث ذلك ثلاثة وثلث وأخذ الابن مرة أربعة ومرة درهمين وثلثين وذلك
 ستة وثلثان ثم التخريج كما بيناه وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيئاً فنضمه الى العشرة
 العين وتعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس يبقى في يد الاثنين ثمانية دراهم وأربعة
 اخماس وحاجتنا الى شيئين وأربعة اخماس شيء فيجعل أربعة اخماس شيء قصاصاً بمثلها يبقى في
 يدهما ثمانية دراهم يعدل شيئاً وخمس شيء فظهر أن الدين يعدل الشيء ستة وثلثان وانا حين
 جعلنا للمتعين من الدين شيئاً كان ذلك ستة وثلثين ثم التخريج كما ذكرنا ولو كان أوصى
 له بدرهم أو باكثر الى خمسة دراهم أخذ وصيته كلها من العين لان الوصية بالدراهم المرسلة
 تنفذ من الثلث مقدماً على حق الوارث وقد بينا أن ثلث ما تعين من المال خمسة لان جميع
 المتعين خمسة عشر واذا كانت الوصية بخمسة دراهم أو أقل أمكن تنفيذها في الحال من ثلث

العين فكذلك وجب تنفيذها بخلاف الاول فالموصى له بالثلث شريك الوارث في التركة
 (ألا ترى) ان هناك يزداد حقه بزيادة التركة وينتقص بتقصاها فلماذا كانت القسمة كما بينا
 ولو أوصى بالثلث والرابع كان لابن نصف العين ونصف العين بين صاحبي الوصية على سبعة
 لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة لان الوصيين حازا الثلث ولكن الوصية لا تنفذ
 في أكثر من الثلث المتعين من المال وقد بينا أن الثلث المتعين خمسة دراهم نصف العين فيعزل
 ذلك لتنفيذ الوصيتين ثم يضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيحتاج الى حساب له ثلث وربع
 وذلك اثنا عشر فنلثها أربعة وربعها ثلاثة فاذا ضرب كل واحد منهما بحقه كانت القسمة
 بينهما على سبعة أسهم لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة ولو أوصى لرجل بثلث
 العين ولآخر بربع العين والدين كان نصف العين بين صاحبي الوصية يضرب فيها صاحب
 العين بثلاثة وثلث وصاحب ربع العين والدين بخمسة لانه قد تعين من الدين مقدار
 خمسة فالموصى له بربع العين والدين يضرب في محل الوصية بجميع حقه وذلك خمسة دراهم
 والموصى له بثلث العين يضرب بجميع وصيته وذلك ثلاثة دراهم وثلث فيقسم محل الوصية
 وهو نصف العين بينهما على ثمانية وثلث ثم يحتسب الابن المديون نصيبه مما عليه ستة وثلثان
 ويؤدى ما بقي فيأخذ الابن نصفه وصاحب الوصية نصفه فيقسمان ذلك بينهما على ثمانية
 وثلث كما فعلاه في القسمة الاولى ولو أوصى بربع العين لرجل وثلث العين والدين لآخر
 فان لاهل الوصية نصف الدين يضرب فيها صاحب ربع العين بجميع وصيته درهمين ونصف
 وصاحب ثلث العين والدين بجميع وصيته ستة وثلثين لان المتعين من الدين فوق ثلثها
 فيكون محل الوصية بينهما على تسعة وسدس الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين ثم التخريج
 كما بينا ولو لم يوص بهذا ولكنه أوصى بنصف المال كله الدين والعين وأجاز الابن المديون
 ولم يجز الاخر فان العين بين الابن وصاحب الوصية نصفان لانه لا معتبر باجازة الابن
 المديون في قسمة العين والابن الاخر لم يجز الوصية فكان الموصى له بالنصف في القسمة معه
 كالموصى له بالثلث فلماذا يقسمان العين نصفين الى أن يتيسر خروج الدين فيثبت بحسب الابن
 المديون نصيبه مما عليه خمسة لانه يجزى للوصية فيجعل في حقه كأنهما أجازا ولو أجازا كان
 للموصى له نصف المال عشرة وكل ابن خمسة فلماذا يحتسب الابن المديون خمسة ويؤدى مما بقي
 وهو خمسة فيأخذ الابن منها درهما وثلثين لانه لم يجز الوصية فيجعل في حقه كأنهما لم يجزوا

وتمام حقه ستة وثلثان وقد وصل اليه خمسة فيأخذ الاب درهما وثلثين كمال حقه ويأخذ صاحب الوصية ثلاثة وثلثا فحصل للموصي له ثمانية وثلث سبعة وثلثان بلائمة أحد لانه ثلث جميع المال ودرهم وثلثان حصه المميز فضل ما بين الثلث والنصف لان ذلك الفضل ثلاثة وثلثا فحصة المميز نصفها درهم وثلثان ولوترك ابنا وامراة وعشرة دراهم عينا وعشرة على امرأته دينارا وأوصى لرجل بدرهمين ولاخر بما بقي من الثلث ولاخر بالربع فأبوا أن يجزوا فان الفريضة من اثني عشر الثلث أربعة وللمرأة الثمن بعد الثلث وذلك سهم فاطرح نصيبها لان عليها فوقها واقسم الدين على أحد عشر سهما سبعة لابن والاربعة لاهل الوصية فاذا تبين محل الوصية بهذه القسمة يضرب فيها صاحب الدين بدرهمين وصاحب الربع بما أصاب ثلاثة ولم يرد بقوله يضرب صاحب الربع ثم ما أصاب ثلاثة دراهم وانما راد به ثلاثة أسهم من سهام الفريضة فقد سمي له الربع وذلك ثلاثة أسهم من اثني عشر وقد فسره في كتاب العين والدين كذلك الى أن يتيسر خروج الدين فيئخذ المرأة بحسب نصيبها مما عليها وذلك درهم وخمسة اثمان وثلث لان الوصايا قد استغرقت الثلث فان ميراثها من الثلثين وثلثا للمال ثلاثة عشر وثلث وثمان ذلك درهم وخمسة اثمان وثلث ثمن أو ثمن ثلث درهم فيما سواء ويؤدى ما بقي فيكرن بين الابن وصاحب الوصية بالربع وصاحب الوصية بالدرهمين مقسوما على نحو ما بينا في العشرة العين ولا شيء لصاحب الوصية مما بقي لانه لم يبق من الثلث بعد الوصيتين شيء فثلث المال ستة وثلثان واحدى الوصيتين درهمان والاخرى الربع خمسة فذلك سبعة فمرفنا أن الوصيتين جاوزتا الثلث فلا يكون لصاحب ما بقي شيء ولو ترك ابنين وعشرة عينا وعشرة على أحد ابنيه دينارا وأوصى لرجل بثلث العين ولاخر بربع الدين فان العين تقسم اثلاثا فيأخذ صاحب ثلث العين ثلثها والابن الذي لادين عليه ثلثها ويبقى ثلثها نصيب الابن المديون فلا يعطى ذلك بل يضرب فيها الابن بما بقي له وصاحب الوصية بالدين بربع الدين لانه قد تعين من الدين ربهما وزيادة فيضرب هو بجميع وصيته ويقسم نصيب الابن المديون وذلك ثلاثة وثلث بينهما على هذا ولا شيء للموصي له بثلث العين من هذا لانه قد استوفى كمال حقه فاذا تيسر خروج الدين أمسك الابن المديون نصيبه مما عليه وذلك سبعة وقيراط لانه أوصى بثلث العين وهو ثلاثة وثلث وربع الدين وذلك درهمان ونصف فيكون خمسة وخمسة أسداس وذلك دون جميع المال فيعطى كل واحد منهما كمال حقه يبتى أربعة عشر درهما وسدس بين الابنين نصفين

لكل واحد منهما سبعة وقيراط وقيراط ونصف السدس فلماذا قال بمسك لابن المديون نصيبه
 مما عليه سبعة وقيراط ويؤدي ما بقي فيقسمه صاحب ربع الدين والابن الذي لا دين عليه
 علي ما بقي لكل واحد منهما كما كانا اقتسما ثلث العين بينهما علي مقدار حق كل واحد منهما
 فقد خرج جواب هذه المسائل في كتاب العين والدين بخلاف هذا وما ذكرنا هناك ادق
 نيين ذلك اذا انتهينا اليه ان شاء الله «ولو ترك ابني له علي أحدهما عشرة دراهم ديننا وترك
 عشرة عينا وترك رجلين غريمين علي كل واحد منهما عشرة دراهم فوصي لكل واحد من
 الغريمين بما علي صاحبه وأوصي لآخر بثلث العين بخاء أحد الغريمين بما عليه فاداه والاخر
 لا شيء له فان هذه العشرة العين والعشرة التي علي الابن عين كلها تقسم علي ستين سهما
 فيأخذ أهل الوصية ما أصاب ثلاثة عشر وثلاثا يأخذ الابن ما أصاب ستة وأربعين وثلاثين
 لكل ابن ثلاثة وعشرون وثلاث . والوجه في تخريج المسئلة أن نقول وصيته لكل واحد من
 الغريمين بما علي صاحبه ووصيته لكل واحد منهما بما عليه سواء لانه لا فائدة في أن يأخذ
 كل واحد منهما من صاحبه مثل ما يعطيه فلان حق كل واحد منهما دين في ذمة صاحبه وقد
 ظفر كل واحد منهما بحقه مما هو لصاحبه وهو ما في ذمته ولو كان في يده كان له أن
 يأخذه قضاء من حقه فاذا كان في ذمته يملكه أيضا قضاء لحقه اذا عرفنا هذا فنقول حين
 أدى أحدهما ما عليه فقد صار المال العين عشرين ثمين أن جميع الدين الذي علي الابن الآخر
 قد تمين لان الوصية لا تنفذ في أكثر من الثلث واذا ضمنا ما علي الابن الي العين كان ثلث
 الجملة عشرة ونحن نتيقن ان مقدار الثلث يسلم لابن المديون فلماذا تمين جميع ما عليه ثم حق
 الموصي له بثلث العين في ثلاثة وثلث حق كل واحد من الغريمين في عشرة وذلك ثلاثة
 وعشرون وثلث واذا صار الثلث بين أصحاب الوصايا علي ثلاثة وعشرين وثلث فالثلاثان ستة
 وأربعون وثلثان فالجملة سبعمون الا أنه يطرح نصيب الغريم المفلس لان عليه فوق حقه وزيادة
 فلماذا جمعت القسمة فيما بقي وهو ستة وأربعون وثلثان بين الابنين نصفين لكل واحد منهما
 ثلاثة وعشرون وثلث فيحسب لابن المديون مما عليه ويستوفي الفضل من العين ويحسب
 للغريم المقدم نصيبه مما عليه فيحصل تنفيذ الوصية في ثلاثة وعشرين وثلث والاختصار وجه بان
 يحمل كل ثلاثة وثلث سهما فيكون حق أصحاب الوصايا سبعة أسهم والجملة علي أحد وعشرين
 وثلثين ثم يطرح نصيب المقدم ثلاثة ويقسم الثلثان علي ثمانية عشر سهما فيكون كل سهم من

ذلك درهما وثلثين فيحصل للموصى له ثلث العين درهم وثلثان وللموصى له المؤدى خمسة
 دراهم ولكل واحد من الابنين أحد عشر فيستوفى الابن الذي لادب عليه أحد عشر
 وثلثين فيستوفى المديون درهما وثلثين فيسلم له ما عليه وهو عشرة ويحسب للموصى له المقدم
 كما عليه خمسة أيضا فيحصل تنفيذ الوصية في أحد عشر وثلثين ويسلم للابنين ضعف ذلك
 الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فينشد يقسم الكل على أحد وعشرين سهما فيمسك
 الغريم المديون نصيبه مما عليه ويؤدى ما بقي فيقتسمه أهل الوصية والورثة على ما اقتسموا
 عليه قبل ذلك ولو ترك ابنين وعشرة ديناً على أحدهما وعشرة عينا وأوصى لرجل بثاني
 الدين فنصيب العين للابن الذي لا دين عليه والنصف الآخر هو نصيب الذي عليه الدين
 فكانه خرج عليه مما عليه فيبدأ بصاحب الوصية ويأخذ الخمسة كلها لان الوصية في محل
 غير مقدم في التنفيذ على حق الورثة اذا كان يخرج من الثلث وها هنا مقدار الخمسة يخرج
 من الثلث فباعتبار ما تعين من الدين وهو نصيب الابن المديون فيأخذ الموصى له ذلك اذ
 لا فائدة في أن يدفع ذلك الى المديون ثم يسترده باعتبار دينه قبله فاذا تيسر خروج ما على
 المديون يحسب الذي عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلاثين فيؤدى الفضل ثلاثة وثلثا
 وبقسمانه نصفين كما اقتسم العشرة العين فيحصل للموصى له ستة وثلثان مقدار ثلثي الدين
 وهو ثلث جميع المال ويسلم لكل ابن ستة وثلثان ولو أوصى مع هذا بثلث العين لآخر
 فان نصف العين بين صاحبي الوصية لان الوصية انما تنفذ من الثلث وباعتبار ما تعين من الدين
 ثلث المال نصف العين ثم يضرب فيه صاحب ثلث العين بثلاثة وثلث وصاحب ثلثي المال
 بثلاثة وثلث فيقسمانه نصفين ويجب للذي عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويؤدى ثلاثة
 وثلثا فيأخذ الابن نصفها وصاحب الوصية نصفها بينهما نصفان قال الحاكم الجليل رحمه الله
 وهذا الجواب على هذا السؤال غلط لانه أوصى لاحدهما بثلثي الدين فاما أن يضرب بجميع
 وصيته ستة وثلاثين أو بما تعين من الدين خمسة فاما أن يضرب بثلاثة وثلث كما يضرب به
 صاحب ثلث العين فهذا لا معنى له وقد أجاب بمثله في كتاب العين والدين واذا كانت
 الوصية بثلث الدين وهو صواب لان ثلث الدين وثلث العين سواء لكن مشايخنا رحمهم الله
 على تصويب الحاكم فيما ذكره قال رحمه الله ولما ذكره في الكتاب وجه صحيح أيضا فان نصف
 الدين صار في حكم المتعين ولو تعين جميعه لكان الموصى له بثلثي الدين يضرب في محل الوصية

بستة وثلاثين فاذا تعين نصفه فانما يضرب بثلاثة وتلين * يوضحه أن المتعين من الدين في حق
 وصية صاحب الدين لا يزيد على ستة وثلاث لان وصية الموصى له بثلاث العين في ثلث العين
 مقدم وانما بقي للابنين ثلثا العين بينهما نصفين لكل واحد منهما ثلاثة وثلث والمتعين من
 الدين في حق الموصى له بالدين قدر نصيب الابن المدينون من العين وذلك ثلاثة وثلث فلهذا
 قال يضرب بثلاثة وثلث في محل الوصية كما يضرب الموصى له بثلاث العين ولكن هذا مستقيم
 قبل أن يخرج ما بقي من الدين فبعد خروج الدين لا وجه للقسمة بينهما مناصفة الا أن تكون
 المسئلة على ما ذكره في كتاب العين والدين * أوصى لاحدهما بثلاث الدين ولا آخر بثلاث العين
 ولو ترك مع هذا ثوبا قيمته خمسة دراهم فلوصى لرجل بثلاث ماله وأوصى لآخر بالثوب فان
 نصيب الثوب من الثوب أربعة غير ربع ونصيب صاحب الثلث أربعة غير ربع ويكون ثلث
 ذلك في الثوب وثلثاه في العشرة يأخذ الابن الذي لادين عليه سبعة ونصفا يأخذ ما بقي
 من الثوب وتمام سبعة ونصف مما بقي من العشرة وبحسب الذي عليه الدين نصيبه ثمانية وثلثا
 الى آخره ووجه تخريج المسئلة ان نقول اجتمع في الثوب وصيتان وصية بجميعة وثلاثة فتكون
 القسمة على طريق المنازعة عند أبي حنيفة رحمه الله ويكون الثوب بينهما على ستة خمسة للموصى
 له بالثوب وسهم للموصى له بالثلث ثم كل خمسة من العشرة العين تكون على ستة وذلك
 اثنا عشر للموصى له بالثلث من ذلك أربعة تبلغ سهام الوصايا عشرة وحق الورثة في ضعف
 ذلك عشرين الا أنه يطرح سهام الابن المدينون في الحال ويقسم العين وهو خمسة عشر درهما
 في الحاصل سبعة ونصف للابن الذي لادين عليه والثوب مع درهين ونصف بين الموصى
 لهما نصفان نصف ذلك وهو ثلاثة وثلث وثلاثة ارباع للموصى له بالثوب كله في الثوب ونصفه
 وهو ثلاثة وثلث وثلاثة ارباع للموصى له بثلاث المال ثلث ذلك في الثوب وثلثاه في العشرة على
 حساب أصل حقه في الثوب والعشرة فيسلم له من العشرة درهتان ونصف ومن الثوب قدر
 درهم وربع الى أن يتيسر خروج الدين هذا كله مستقيم الاحرفا وقع فيه الغلط من جهة
 الكتاب وهو أنه قال يأخذ الابن الذي لادين عليه ما بقي من الثوب وتمام سبعة ونصف مما
 بقي من العشرة ولم يبق من الثوب شيء لان ثلاثة ارباع الثوب أخذه الموصى له بالثوب
 وربعه أخذه الموصى له بثلاث المال على ما بيننا من تخريج قول أبي حنيفة وكذلك عندهما لو قسمنا
 الثوب على طريق العول يكون الثوب بينهما هكذا فاي شيء بقي من الثوب حتى يأخذه

الابن ففرقنا ان الصحيح انه يأخذ سبعة ونصفا من العشرة العين فاذا تيسر خروج الدين
 فنقول جملة المال خمسة وعشرون وانما تنفذ الوصية في ثلثها وذلك ثمانية وثلاث ويكون نصيب
 كل ابن ثمانية وثلثا أيضا فيحسب للابن المديون نصيبه مما عليه ويؤدى درهما وثلثين ثم يستقبل
 القسمة في الثلث وهو ثمانية وثلث بين صاحبي الوصية ويضرب معه فيها صاحب الثوب بخمسة
 اسداس الثوب وذلك أربعة دراهم وثلث ويضرب معه الآخر بسبعة ونصف وذلك ثلث
 العشرين ستة وثلثان وسدس الثوب خمسة اسداس الثوب فيكون سبعة ونصفا فما أصاب
 صاحب الثوب كان في الثوب وما أصاب الآخر كان في الثوب له من ذلك خمس ما بقي منه
 والباقي من نصيبه في الدراهم لان حقه في الاصل كان في الثوب في الالة مقدار ذلك درهم
 وثلثان وفي المال ستة وثلثان فاذا جعلت كل درهم وثلثين سهما يكون ذلك أربعة فرقنا ان
 أصل حقه في المحلين أربعة أخماس خمس نصيبه في الثوب وأربعة أخماسه في الدراهم وان شئت
 قلت يأخذ من الثوب مثل ثلث ما أصاب صاحب الثوب ويأخذ ما بقي من الدراهم وهذا
 والاول في المعنى سواء اذا تأملت وان مثل ثلث ما أخذه صاحب الثوب خمس حق صاحب
 ثلث المال واذا ترك ابنين وماتني درهم عينا وثلثمائة درهم على أحد ابنيه دينا وسيقا قيمته مائة
 فأوصي لرجل بالسيف ولاخر بثلث العين فلاهل الوصية نصف العين يضرب فيه صاحب
 السيف بخمسة اسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف وثلث المائتين الى آخره لان
 قسمة السيف بينهما على طريق المنازعة عند أبي حنيفة وقيمة السيف على ستة خمسة اسداسه
 لصاحب السيف وسدسه لصاحب ثلث العين ثم صار كل مائة من العين على ستة أيضا فذلك
 اثنا عشر للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فتكون سهام الوصيتين عشرة واذا صار الثلث
 عشرة فالثلثان عشرون ثم يطرح سهام الابن المديون لان عليه فوق حقه وتقسّم العين بين
 الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لها نصفين للموصى لها بالسيف وقدر الخمسين من المائتين
 وللابن الذي لا دين له قدر مائة وخمسين من العين ويحسب للمديون مثله مما عليه فيستقيم
 الثلث واثنتان ثم المعزول لتنفيذ الوصية بين الموصى لها نصفان لا استواء حقهما نصف ذلك
 وذلك خمسة وسبعون للموصى لها بالسيف كله في السيف وذلك الالة اربع السيف ونصف
 ذلك للموصى له بثلث العين ثلث ذلك في السيف وذلك خمسة وعشرون وثلثاه في المائتين وذلك
 خمسون على مقدار أصل حقه في المحلين الى أن تيسر خروج الدين فينشد بحسب الابن

المديون نصيبه مما عليه ما تادروهم لان جملة المال خمسمائة والسيف وقيمته مائة وذلك ستماية
 نفذ الوصية في ثلثها ويسلم لكل ابن ثلثها وذلك مائتا درهم ويؤدى مائة فاذا أداها اقتسموا
 الثلث بينهم فيضرب فيه صاحب السيف بخمسة اسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف
 وثلث خمسمائة فما أصاب صاحب السيف كان في السيف وما أصاب صاحب الثلث كان في
 السيف أو تقول الابن الآخر يأخذ من هذه المائة ما بقي من حقه وذلك خمسون درهما
 لانه وصل اليه مائة وخمسون وحقه في مائتين لم يستقبل قسمة الثلث بين صاحبي الوصية
 على نحو ما ذكره قال الحاكم الجليل رحمه الله قوله يضرب بثلث خمسمائة خطأ بين لانه انما
 أوصى له بثلث العين فكيف يضرب بثلث العين والدين وقوله يضرب بسدس السيف أيضا
 غير سديد لان الوصية بثلث العين لا تقع على العروض وانما تقع على النقد خاصة وقد
 ذكر نحو هذه المسئلة في كتاب العين والدين فقال لو أوصى له بثلث العين وبثلث كذا وسمى
 تلك العروض واذا حمل على ذلك وجب تنفيذ وصيتهما اذا خرج من الدين ثلاثة وثلاثون
 وثلث لان وصيتهما تخرج الآن من ثلث ما يعين من المال أما طعنه في اللفظ الاول فهو على
 ما قاله وأما طعنه في اللفظ الثاني فقيه نظر لان اسم العين فيما هو متعين بمنزلة اسم المال فيما
 هو متمول واسم المال في الوصية يقع على كل ما يتمول مال الزكاة وغيره فيه سواء وان كان
 في بعض المواضع يختص بمال الزكاة فكذلك اسم العين في الوصية يقع على كل متعين النقد
 والنسيئة فيه سواء وكانه بالغ في البيان في كتاب العين والدين فسمي ذلك العروض لازالة
 هذا الابهام وأما قوله اذا خرج من الدين ثلاثة وثلاثون وثلث فقد وجب تنفيذ وصيتهما فهو
 مستقيم وبيانه أن جملة العين من المال ثلثمائة درهم وثلاثة وثلاثون وثلث وانما يميز ذلك لتنفيذ
 الوصيتين اللتين كانتا بالسيف وقيمتها مائة وبثلث المائتين وذلك ستة وستون وثلثان ففرقنا أن
 يخرج ثلاث وثلاثين وثلث من الدين يجب تنفيذ الوصيتين وأنه يتعين مما بقي من الدين
 مثل نصف العين بسبب الابن المديون ولو ترك ابنين وامرأة وعلى امرأته عشرة دينا
 وعلى أحد ابنيه دين عشرة وترك ثوبا يساوي خمسة وأوصى بالثوب لرجل فان الثوب يقسم
 بين الموصى له والابن الذي لا دين عليه على خمسة عشر سهما لصاحب الوصية ثمانية وللابن
 سبعة لان الفريضة انما تستقيم من أربعة وعشرين للموصى له ثمانية وللمرأة ثمن ما بقي سهمان
 ولكل ابن سبعة ثم تطرح سهام الابن وسهام المرأة لان عليها فوق ذلك يبقى الثوب فيضرب

فيه الابن الذي لادين عليه بمقدار حقه وهو سبعة والموصى له ثمانية فيكون بينهما على خمسة عشر
سهما وبحسب الابن المديون نصيبه مما عليه وكذلك للمرأة نصيبها مما عليها فتستقيم القسمة الى
تيسر خروج الدينين فينشد يسلم لصاحب الثوب جميع الثوب لانه موصى له بالعين وقيمه
دون الثلث فيكون حقه فيه مقدما على حق الوارث ويبقى المال عشرين درهما للمرأة الثمن
درهمان ونصف يمسك ذلك مما عليها ويؤدي سبعة ونصفا ولكل ابن ثمانية وثلاثة ارباع
فيمسك الابن المديون مما عليه نصيبه ويؤدي درهما وربما فيحصل في يد الابن الذي لادين
عليه ثمانية وثلاثة ارباع مثل ما حبسه المديون فاستقام ولو مات وترك ابنين وامرأتين على
احدهما مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة درهم وترك خادما تساوي مائة درهم فأعتقها عند
الموت فان الخادم تسمى في نصف قيمتها لان العتق في مرض الموت وصية فتنفذ من الثلث
وثالث ماله نصف العين وهو نصف رقبته فيسلم لها ذلك وتسمى في نصف قيمتها للمرأة من
ذلك ثمنه وللابن سبعة اثمانه فتصير المرأة المديونة مستوفية مما عليها مثل ما وصل الى المرأة
الاخري والابن المديون مستوف مما عليه مثل ما وصل الى الابن الآخر فيستقيم الثلث
والثلثان الى أن يتيسر خروج الدينين فينشد برد على الخادم ما أخذ منها من السعاية لانه تبين
أن جميع المال ثلثمائة وقيمتها مائة فهي خارجة من الثلث فيرد عليها ما أخذ منها والمال المقسوم
بين الورثة مائتا درهم ثمن ذلك للمرأة ثين وذلك خمسة وعشرون لكل واحدة منهما اثنا عشر
ونصف فتمسك المديونة مما عليها مقدار حقه وتؤدي سبعة وثمانين ونصفا الى الابن الذي
لا دين عليه ويمسك الابن المديون نصيبه مما عليه سبعة وثمانين ونصفا ويؤدي ما بقي اثنا
عشر ونصف الى المرأة التي لا دين عليها فقد وصل الى كل واحد منهما كمال حقه قال واذا
ترك ابنين على كل واحد عشرة وترك رجلين على كل واحد منهما عشرة وأوصى لكل واحد
من الرجلين بما على صاحبه وأوصى لآخر بالثلث ثم أدى أحد الرجلين فان هذه العشرة
والعشرين التي على الابنين يجمع كله فيقسم بين الورثة وبين صاحب الثلث والذي أدى العشرة
على ثلاثة وأربعين سهما لان وصيته لكل واحد منهما بما على صاحبه ووصيته بما عليه سواء
وباء أحدهما صار ما على الابنين في حكم المتعين أما من حيث الظاهر فلان الوصية تنفذ
من الثلث والثلثان يسلم لها وذلك مقدار ما عليهما فن حيث الحقيقة نصيب كل واحد منهما
بالقسمة أكثر مما عليه ويبان ذلك أن العشرة التي أدى أحد الغريمين صارت بين الموصى له

بالثلث وبين المؤدى أسداسا فباعتبار القسمة على طريق المنازعة عند أبي حنيفة له السدس
 وللمؤدى خمسة وللآخر مما عليه مثل ذلك خمسة للموصى له بالثلث سهم وكذلك ما كان على
 كل ابن يصير ستة فذلك اثنا عشر للموصى له بالسدس أربعة بجملة ما للموصى له بالثلث ستة
 ولكل واحد من الأخوين خمسة فذلك ستة عشر هذا مبلغ سهام الثلث والثلثان ضعف ذلك
 اثنان وثلاثون الا أن نصيب الغريم الذي لم يؤد يطرح وذلك خمسة يبقى للأخوين أحد عشر
 سهما وللورثة اثنان وثلاثون وذلك ثلاثة وأربعون سهما أحد عشر من ذلك لأصحاب
 الوصيتين لصاحب الوصية بالثلث ستة ولصاحب العشرة خمسة وللورثة اثنان وثلاثون ونحن
 ندلم أن اثنين وثلاثين من ثلاثة وأربعين أكثر من ثلاثة فتبين أن نصيب كل واحد منهما
 فوق ما عليه فلهذا جعل ما عليهما كالمعتين في القسمة فاذا قدر الآخر على الاداء بحسب له
 نصيبه مما عليه وذلك أن يقسم المال أربعين درهما على ثمانية وأربعين سهما فيمسك نصيبه مما
 عليه خمسة ويؤدى ما بقي فيقسم بينهم على ثلاثة وأربعين سهما كما يينا في القسمة الاولى ولو
 مات وترك ابنين وامرأة وخادما يساوي مائة درهم وترك على رجل مائة درهم وأوصى
 للرجل بما عليه وأوصى أن يعتق الخادم فان الخادم يعتق منها خمسها وتسمى في أربعة أخماسها
 للورثة لان الوصية بالعتق تقدم بالتنفيذ على سائر الوصايا فوصية الخادم مثل وصية الرجل
 الآخر لان قيمتها مثل ما أوصى به للآخر فكان الثلث بينهما على سهمين واثنتان أربعة الا
 أنه يطرح سهم المديون لان عليه فوق نصيبه ويبقى الخادم فتضرب هي بسهم فيها والورثة
 بأربعة فلهذا يعتق خمسها وتسمى للورثة وتسمى في أربعة أخماس قيمتها فاذا أدى المديون
 ما عليه بحسب له نصيبه مما عليه وذلك في الحاصل ثلث ما عليه نصف ثلث جميع المال ويؤدى
 ما عليه ويدفع من ذلك الى الخادم تمام الثلث من قيمتها ويأخذ الورثة الفضل فحصل
 للورثة من جهة كل واحد منهما ستة وثلاثون وثلثان ونفذ بالوصية لهما في ستة وستين وثلثين
 لكل واحد منهما وثلاثة وثلاثون وثلث هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فأما قول
 أبي حنيفة رحمه الله فيخلاف هذا ذكره في كتاب العين والدين فقال ان الخادم يسمى في
 عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءا من قيمتها لان من أصله أن الموصى له بما زاد على الثلث عند
 عدم اجازة الورثة لا يضرب بما زاد على الثلث من وصيته والموصى له بالعتق يضرب بجميع
 وصيته في الثلث وههنا أوصى لكل واحد منهما بنصف المال والمديون انما يضرب في الثلث

بمقدار ثلث المال وذلك ستة وستون وثمانان والخادم تضرب بجميع قيمتها وهو مائة فاذا جمعت كل ثلاثة وثلاثين وثلث سهما صار ذلك خمسة أسهم للخادم ثلاثة وللمديون سهمان والثلاثان عشرة ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الورثة في الخادم بعشرة والخادم بثلاثة فلهذا قل تسمى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من قيمتها الى أن يتيسر خروج الدين فينشد تكون القسمة بينهم على خمسة عشر فاذا قسمت الديون بصيبه مما عليه ستة وعشرون وثمانان لان له سهمين من خمسة عشر فاذا قسمت المائتين على خمسة عشر كان كل سهم من ذلك ثلاثة عشر وثلثا فلها بمسك ستة وعشرين وثلثين ويؤدى ما بقى فاذا أداه رد على الخادم الى تمام أربعين درهما لان حقه في خمس المال في الحاصل وذلك ثلاثة من خمسة عشر وخمس المائتين أربعون فقد نفذنا الوصية لهما في ستة وستين وثلثين وأخذ الورثة من الخادم ستين درهما ومن المديون ثلاثة وسبعين وثلثا فذلك مائة وثلاثة عشر وثلث ضعف ما نفذنا فيه الوصية فاستقام ولورثك ابنين والقيين عينا وألفا ديننا على رجل وأوصى لصاحب الدين بما عليه وأوصى لآخر بالف من الدين فانه يأخذ الموصى له بالعين أربع مائة لان الثلث بينه وبين الموصى له المديون على سهمين فتكون الفريضة من ستة عشر سهم المديون وتقسيم العين بين الاثنين والموصى له بالعين على خمسة للموصى له بالعين خمسا وخمس العين أربع مائة فاذا خرج الدين فالموصى له المديون بحسب مما عليه مقدار حقه وذلك خمسمائة درهم نصف الثلث ويؤدى ما بقى فيقسم بينه وبين الورثة على خمسة له الخمس منه حتى يصير مستوفيا الخمسمائة كمال حقه ويحصل تنفيذ الوصية لهما في ألف ويسلم للورثة ألفان ولو كان أحدهما ألفين ديننا على أحد الابنين كان لصاحب الوصية من الألف العين ثلثها لان الابن المديون مستوف حقه مما عليه فيطرح نصيبه وذلك سهمان ببقى لابن الآخر سهمان والموصى له بثلاث العين سهم فكانت القسمة في الألف العين بينهما على ثلاثة ثلثها الى أن يتيسر خروج الدين فينشد بحسب لابن المديون نصيبه مما عليه وهو ثمانمائة درهم ويؤدى ما ببقى فيكون بينهما على ثلاثة فيأخذ الموصى له نصيبه من ذلك والموصى له الآخر بمسك نصيبه مما عليه خمسمائة ويؤدى ما بقى فيكون بينهم على خمسة لابنين أربعة وللموصى له بثلاث العين واحد فيسلم في الحاصل لكل واحد واحد من الابنين ألف درهم وقد نفذنا الوصية لهما في ألف لكل واحد منهما خمسمائة وانما جعل نصيب الابن المديون مما عليه ثمانمائة قبل أداء الموصى له المديون لان ما عليه يضم الى الألف

العين ثم يقسم بين الموصي له بالثالث وبين الابنين على خمسة فلا ين المديون خمسا ذلك وذلك
تأمانه فلماذا قال بحسب له تأمانه ويؤدي مائتين والله أعلم بالصواب

باب الدعوى من بعض الورثة للوارث

(قال رحمه الله) واذا مات الرجل وترك ابنين فادعى أحدهما أختا يعني بنتا للميت
وكذبه الآخر فان الاخت تأخذ من المقر بها ثلث مافي يده عندنا وقال ابن أبي ليلى خمس
مافي يده لانها انما تأخذ منه الفاضل على نصيبه بزعمه بما في يده وأصل التركة بزعمه على
خمس لکل ابن سهران والاخت سهم وفي يده نصف المال سهران ونصف الفاضل على نصيبه
بزعمه نصف سهم من سهمين ونصف وذلك خمس مافي يده بوضعه أنه أقر لها بسهم من جميع
التركة نصف ذلك السهم في يده ونصفه في يد أخيه والاخ يظالمها بالجحود فليس لها أن
تأخذ شيئا مما لها في يد الجاحد وانما تأخذ من المقر مقدار مالها من الحق في يده وذلك
نصف سهم خمس مافي يده وجه قولنا ان الذي في يد المقر جزء من التركة وفي زعمها ان
حقها في التركة في سهم وحق المقر في سهمين وزعمه معتبر في حقه فيضرب كل واحد منهما
فيما في يده بحصته فيكون بينهما أثلاثا وهذا لان الجاحد استوفى زيادة على حقه فيجعل ذلك
في حقه بمنزلة ما لو غصبه غاصب فلا يكون ضرره على بعض الورثة دون البعض والحاصل
انه يجعل الجاحد مع مافي يده في حق المقر كالمعدوم فكأن جميع التركة مافي يد المقر وهو
الوارث خاصة فيقسم ذلك بينه وبين أخته أثلاثا ولم يقر باخت وأقر بزوجة لايه أعطائها
سبعي مافي يده لانه زعم أن الميت ترك ابنين وامرأة فتكون الفريضة من ستة عشر للمرأة
سهران ولكل ابن سبعة فتضرب هي فيما في يده بسهمين وهو بسبعة فيعطى اسمي مافي يده
وعند ابن أبي ليلى ما فضل نصيبه مما في يده وذلك نصف الثمن ولو كانت له امرأة معروفة
سواها فان المقر يعطى هذه التي أقر بها مافي يده لان بزعمه الفريضة من ستة عشر لكل امرأة
سهم ولكل ابن سبعة فهو يضرب فيما هو في يده بسبعة والمقر لها بسهم فيعطى ثمن مافي يده
ولو ترك ابنا وبنتا وزوجة فادعت الابنة أختها أعطتها نصف مافي يدها لانها تزعم أن حقها
في التركة سواء فان كانت أقرت باخ لها أعطت ثلثي مافي يدها لانها تزعم أن حقه في التركة
ضعف حقها ولو تركت زوجا وأما وأختا فادعت الاخت أخا وأقر بذلك الزوج وجحدت

الام فالفريضة من عشرين لان الفريضة بزعم الام تستقيم على ثمانية وأصلها من ستة للزوج
 النصف ثلاثة وللأم الثلث سهمان والاخت النصف ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية لها
 سهمان وهو الربع وعلى زعم الزوج والاخت الفريضة من ستة للزوج النصف ثلاثة
 وللأم السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت أملاًنا لا يستقيم فانكسرت بالاثلاث فاضرب
 ستة في ثلاثة فتكون ثمانية عشر للام ثلاثة وللزوج تسعة وللأخ أربعة وللأخت سهمان فقرار
 الاخ والاخت لا يكون معتبرا في حق الام وجودهما لا يكون معتبرا في حقها فتجمل في
 حق المقربين القسمة على الفريضة الثانية فحقها خمسة عشر وفي حق الام تجمل القسمة على
 الفريضة الاولى وحقها ربع المال فالسبيل أن يضم الى خمسة عشر مثل ثلاثة حتى لا يكون
 المضموم ربع المبلغ وهو نصيب الام ومثل ثلاثة خمسة فاذا ضمنت خمسة الى خمسة عشر كان
 عشرين للام خمسة فاذا أخذت نصيبها قسم ما بقي وهو خمسة عشر على ما اتفقوا عليه للزوج
 سبعة وللأخ أربعة وللأخت سهمان ولو تركت زوجا وأختا فقرر الزوج أن لها أخا وجمدت
 الأخت فان الزوج يعطيه خمسي ما في يده لان بزعم الفريضة من ستة له ثلاثة وللأخ سهمان
 فيقسم ما في يده بينهما باعتبار زعمه فهذا يأخذ خمسي ما في يده وكذلك لو أقر بأخت مثل الأخت
 المعروفة لاب وأم أولاب أعطاها خمس ما في يده وكذلك لو أقر بأخت مثل الأخت المعروفة
 لاب وأم أولاب فالفريضة من ستة للزوج ثلاثة وللأختين الثلثان أربعة يعول بسهم وهو
 بزعم أن حقها في سهمين وحقه في ثلاثة فيعطيهما خمس ما في يده ولو تركت زوجا وأختا لاب
 وأم فأقر الزوج بأخت لاب أعطاها ربع ما في يده لانها خلقت بزعمه زوجا وأختا لاب وأم
 وأختا لاب فللزوج النصف ثلاثة وللأخت لاب وأم ثلاثة وللأخت لاب السدس تكلمة
 الثلثين سهم فهي تضرب فيما في يده بسهم وهو بثلاثة فهذا يعطيهما ربع ما في يده وكذلك
 لو أقر بأخ أو أخت لام لأن نصيب المقر له سهم بزعمه وهو السدس وان أقر بهما لام أعطاها
 خمسي ما في يده لانه يقول تركت زوجا وأختا لاب وأم وأختا لام فيكون لهما الثلث
 سهمان من ستة ويعول بسهمين فحقها بزعمه في سهمين وحقه في ثلاثة فهذا يعطيهما خمسي
 ما في يده ولو تركت زوجا وأختا لاب فأقر الزوج بأم فانه يعطيهما خمسي ما في يده لان حقهما
 بزعمه الثلث سهمان من ستة وحقه في ثلاثة ولو تركت زوجا وأختا لاب فأقر الزوج
 بأخت لاب وأم أعطاها نصف ما في يده لانه بزعم أن حقها في التركة سواء لكل واحد منهما

ثلاثة من سبعة ولو ترك ابنتين وامرأة فأقر أحد الابنتين بامرأتين أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين سهما مما في يده لأنه يزعم انه خلف ثلاث نسوة وابنتين فللنسوة الثمن يثنون اثلاثا لا يستقيم والابن سبعة بينهما نصفان لا يستقيم فيضرب ثلاثة في ابنتين فيكون ستة ثم يضرب ثمانية في ستة فيكون ثمانية وأربعين منه تصح القسمة لكل امرأة سهما ولكل ابن أحد وعشرون فهو يزعم أن حقها في أربعة أسهم بضربان بذلك فيما في يده وهو واحد وعشرون فلهذا أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين مما في يده ولو ترك ابنتين وأبوين فأقرت إحدى الابنتين بامرأة أعطتها ثلاثة من أحد عشر مما في يدها لان الفريضة بزعمها من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر والابوين السدسان ثمانية وللمرأة الثمن ثلاثة فتعول الى سبعة وعشرين وهي المنبرية التي أجاب فيها علي رضي الله عنه علي المنبر على البديهة فقال اتقاب ثمنها تسعا فاذا هي تزعم أن حق المرأة ثلاثة وحقها في ثمانية فيقسم ما في يدها بينهما علي ذلك ولو ترك امرأة وابنة وأبوين فأقرت المرأة بامرأة أخرى أعطتها نصف ما في يدها لان نصيب النساء من التركة في يدها وقد زعمت أن حقها في التركة في ذلك سواء فان أقرت لها إحدى الابنتين أيضا فلها تأخذ نصف ما في يد المرأة ولا تأخذ من الابنة شيئا لان ميراث النساء الثمن واحدة كانت أو اثنتين وذلك الثمن في يد المرأة وهي مفرة للاخرى بنصيبها من ذلك فلا تأخذ من الابنة شيئا لذلك ولو ترك ابنتين وأبوين فأقرت إحدى الابنتين بامرأة وصدقها الام فالفريضة من تسعين سهما لابنتين ستون وللأبوين ثلاثون نفذ نصيب الام خمسة عشر ونصيب الابنة ثلاثين وذلك نصف المال من الحاصل واعطت المرأة من ذلك تسعة وللابنة أربعة وعشرين وللأم اثني عشر وقد طول هذه المسئلة وهي تخرج من خمسة عشر لانها بزعمان ان المرأة لها ثلاثة وللابنة ثمانية وللأم أربعة مما في أيديهما وهو نصف المال يقسم بينهما علي ذلك تضرب فيه المرأة بثلاثة والام بأربعة والابنة بثمانية فتستقيم من خمسة عشر ولو جعلت الام ولم تقر قسمت ما في يد الابنة علي ثلاثة وثلاثين وهو تطويل غير محتاج اليه أيضا فقد بينا أن القسمة تستقيم من أحد عشر ولو لم تقر الابنة بالمرأة وأقرت الام قسمنا ما في يدها علي أحد وعشرين للام اثنا عشر وللمرأة تسعة وهذا أيضا تطويل فان القسمة تستقيم من سبعة لانها تضرب فيما في يدها حقها أربعة والمرأة ثلاثة فيكون بينهما علي سبعة ولو تركت زوجا وأخا فادعى الزوج ابنة كبيرة لها من غيره قاسمها ما في يده علي أربعة ونصف للزوج سهم ونصف وللابنة ثلاثة

لانه يزعم أن حقه الربع سهم ونصف من ستة فيقسم ما في يده على اثني عشر وفي الحاصل
 تطيه ثلثي ما في يدها لانه يزعم أن حقه في ثمانية وحقها في أربعة فيعطيهما ثلثي ما في يدها وإذا
 كان الورثة اثنين فأقر أحدهما علي ابنة لابن بشركة أو بوديعة بعينها أو بمجوهولة وكذبه الآخر
 فانه يستوفيه كله من نصيب المقر عندنا وقال ابن أبي ليلى يأخذ منه بقدر حصته وهو قول
 الشافعي ومذهبننا مذهب علي رضي الله عنه وقد تقدم بيان المسئلة في الاقراره قال ولو أقر بشركة
 كانت بينه وبين ابنة فان كان أقر بشركة النصف أخذ من حصته الثلثين لانه يزعم ان المال
 على أربعة أسهم للمقر له سهمان ولكل ابن سهم فهو يضرب فيما في يده بسهم والمقر له بسهمين
 فيعطي ثلثي ما في يده وان كان أقر بالثلث أخذ منه النصف لانه يزعم ان المال على ثلاثة أسهم
 للمقر له سهم ولكل ابن سهم خقه فيما في يده مثل حق المقر له بزعمه فهذا أخذ منه نصف
 ما في يده قال وإذا كان للميت ابنان وعبدان لامال له غيرهما قيمة كل واحد منهما بالثمانية
 فأقر أحد الابنين ان أباهما أعتق هذا بعينه في مرضه وأقر الآخر أنه أعتق أحدهما لا يدري
 أيهما هو فان الذي أقر له بعينه يعتق منه ثلثا نصيبه ويسمى له في الثلث الآخر في نصف
 قيمته ويعتق من نصيب الآخر الثلث منهما جميعا ويسمى له في ثلثي نصيبه لان كل واحد
 من العبدین صار مشتركا بينهما نصفين والعتق في المرض وصية فالذي أقر بالعتق لاحدهما
 بعينه فقد أقر أنه عتق منه بقدر الثلث من مال الميت وذلك ثلثا رقبته واقاراره نافذ في
 نصيبه غير نافذ في نصيب شريكه فيعتق ثلثا نصيب ويسمى له في ثلث نصيبه والنصف
 من الآخر مملوك له وقد تذر عليه استدامة الرق باقرار شريكه فيسمى له الآخر في
 نصف قيمته وقد أقر الآخر بالثلث مبهما لان العتق المبهم بالموت يشيع فيهما فينفذ اقراره
 في نصيبه مبهما فيعتق ثلث نصيبه من كل واحد منهما ويسمى كل واحد منهما له في ثلثي
 نصيبه وان أقر أحدهما أنه أعتق هذا بعينه وأقر الآخر أنه أعتق هذا بعينه سعى كل واحد
 منهما للذي أقر له في ثلث نصيبه منه وللذي أنكر عتقه في جميع نصيبه منه لان اقراره حجة
 عليه دون صاحبه وقد تذر استدامة الرق في نصيبه من الآخر باقرار صاحبه ولو قال أحدهما
 أعتق أحدهما في مرضه ولا يدري أيهما هو وأنكر الآخر عتق من نصيب المقر من كل
 واحد منهما ثلث نصيبه لاقراره والثلث لهما ويسمى كل واحد منهما للآخر في نصيبه كاملا
 لانكاره عتقهما جميعا ولو شهدا أنه أعتق هذا بعينه وقال أحدهما أعتق هذا الآخر أيضا

عتق ثلثا الذي شهد له ويسمى الآخر في جميع قيمته لها لان الذي شهد له اولى بالثلث من الآخر فان شهادتهما له حجة بمنزلة شهادة غيرهما ولو شهد أجنبيان بالعتق لاحدهما كان هو اولى بالثلث من الذي أقر له الوارث لان رقب الآخر يفسد باقرار أحدهما بعتقه ولم يبق من الثلث شيء فنلزمه السعاية في جميع قيمته لها ولو شهد أحدهما انه أعتق هذا بعينه في صحته وشهد الآخر انه أعتق هذا الآخر في مرضه عتق نصيب الشاهد من الذي شهد له في الصحة لان العتق في الصحة من جميع المال فهو مقر بحريته واقاراره حجة عليه في نصيبه ويسمى للآخر في نصف قيمته لانكاره عتقه وبعث ثلثا نصيب الذي شهد له في المرض من الذي شهد له ويسمى له في ثلث نصيبه ولاخيه في جميع نصيبه لانه أقر بالثلث لهذا الآخر واقاراره في نصيبه صحيح وفي زعمه أن شريكه صار متلقا لنصيبه من الآخر فيكون ذلك محسوبا عليه وان مال الميت رقبتان فالثلث منه ثلثا رقبة فلهذا يعتق ثلثا نصيبه والله أعلم بالصواب

— باب اقرار المريض وأعماله —

(قال رحمه الله) واذا كان على المريض دين في الصحة فغصب في مرضه من إنسان شيئا ثم قضاؤه فهو جائز لانه لو رد عين المغصوب لم يكن لغرماء الصحة عليه سبيل فكذلك اذا رد عليه مثله أو قيمته لان ذلك يحكي عينه وهذا بدل مال وصل الى المريض فهو بمنزلة ما لو اشترى شيئا بمثل قيمته وتقدم منه فلا يكون لغرماء الصحة على البائع سبيل لان المريض ما أنفق عليهم شيئا حين وصل اليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى وكذلك ما أخذه فأنفقه على نفسه في كسوته وطعامه ودوائه ثم قضاؤه فانه قد وصل اليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى ثم حاجته في ماله تقدم على حق غرمائه ولو استأجر أجيرا أو تزوج امرأة وأعطاهما ذلك لم يجز وكانا أسوة غرماء الصحة فيه لانه لم يصل اليه مثل ما يكون ما أدى في صفة المالاية فكان هذا ابطلا منه لحق غرماء الصحة عن ذلك المال وتخصيص بعض غرمائه بقضاء الدين والمريض ممنوع عن ذلك الا أن الدين وجب لهما بسبب لانه في صفة المالاية فكان أسوة غرماء الصحة في ماله ولو أقر المريض أن دينه الذي على هذا الرجل لفلان فان ذلك لا يجوز حتى يستوفي غرماء الصحة دينهم لان اقراره في المرض بدين له على الغير كاقاراره بعين له في يده أو في يد غيره وذلك غير صحيح منه في حق غرماء الصحة وهذا بخلاف ما اذا أقر باستيفاء

الدين من غريمه وهو غير وارث وقد كان الدين في الصحة لانه مسلط على الاستيفاء وقد
 ثبت للغريم حق براءة ذمته عند اقراره بالاستيفاء منه فلا يتغير ذلك بمرضه وهو غير مسلط
 على الاقرار بالدين الواجب له اولغيره بل هو ممنوع من ذلك لحق غرماء الصحة كما هو ممنوع
 من تملكه منه بالهبة وقد ذكرنا في كتاب الشفعة بيع المريض من الاجنبي بالحباة وغير الحباة
 وما يجب فيه من الشفعة للوارث وغير الوارث وما ذلك من اختلاف الروايات وأن يبعه من وارثه
 غير صحيح أصلا عند أبي حنيفة وعندهما وابن أبي ليلى اذ باع بالقيمة أو باكثر جاز قال ولو أوصى
 رجل الى رجل بثلته يضعه حيث أحب أو يجعله حيث أحب فهما سواء وله أن يجعله لنفسه
 ولمن أحب من ولده لانه قائم مقام الوصى في الوضع والجعل والموصى له وضعه فيه أو في ولده أو
 جعله له جاز ذلك فكذلك الوصى اذا فعل ذلك لان الوضع والجعل يتحقق منه في نفسه كما
 يتحقق في غيره وليس له أن يجعله لاحد من ورثة الميت لانه قائم مقام الوصى فان جعله لبعض
 ورثته فهو باطل ويرد على جميع الورثة وليس له أن يعطيه بعد ذلك أحدا لانه ممتثل أمر الوصى
 فينتهي به ما فوض اليه ويصير فعله كفعل الوصى ولو فعله الوصى لبعض ورثته كان ذلك
 باطلا وكان مردودا على جميع الورثة فهذا مثله ولو أوصى بثلته اليه أن يعطيه من شاء فليس
 له أن يعطيه نفسه لانه مأمور بالاعطاء من جهة الوصى وهو لا يكون معطيا نفسه كما يكون
 جاعلا لها واضعا عندها ألا ترى أن من عليه الزكاة أو صدقة الفطر ليس له أن يضعه في نفسه
 لانه مأمور بالائتاء والاداء ولا يحصل ذلك بالصرف الي نفسه ومن وجد ركازا له أن يضع
 الخمس في نفسه اذا كان مصرفا له لان الواجب جعل الخمس لمصارف الخمس ووضعها فيهم وقد
 جعل ذلك ولو أوصى الي رجل فقال قد جعلت ثلثي لرجل سميت فصدقوه فقال الوصى هو
 هذا وخالفه الورثة لم يصدق الوصى على ذلك لانه أوصى بما هو خلاف حكم الشرع وهو
 اثبات الاستحقاق بشهادة شاهد واحد لان الوصى هاهنا بمنزلة الشاهد وشهادة الواحد
 لا تكون حجة بخلاف الاول فان هناك أوصى اليه بالوضع والواضع يكون متسديا بالتصرف
 على وجه النيابة لا شاهدا فلم يكن ذلك وصية بما يخالف الشرع وعلى هذا لو قال للوصى اعتق
 أي عبيدي شئت كان له أن يعتق أيهم شاء ولو قال قد اعتقت عبيدي فسميته للوصى فصدقوه
 في ذلك لم يصدق ولو أوصى الي رجلين أن يضا ثلثه حيث شاء أو يعطيه من شاء أو اختلفا
 فقال أحدهما أعطيه فلانا وقال الآخر لا بل فلانا لم يكن لواحد من الرجلين شيء لان الوصيين

لم يجمع على واحد منهما وإنما فوض الموصي الرأي في الوضع اليهما وهذا شيء يحتاج فيه إلى
الرأي لا اختيار المصرف ورأي الواحد لا يكون كراي المثني ولو قال قد أوصيت بثلاث فلان
وقد سميت له الوصيين فصدقوهما فقال هو هذا وشهدا له بذلك جازت شهادتهما خلوهما عن
التهمة وشهادة المثني حجة تامة وإن اختلفا في ذلك أبطلت قولهما لأن كل واحد منهما يشهد
بغير ما شهد به صاحبه ولو أوصى بعبده أن يعتق ثم أوصى له أن يباع أو على عكس ذلك فهذا
رجوع عن الوصية الأولى للمنافاة بين التصرفين في محل واحد وكذلك لو أوصى بأن يعتق
نصفه بعد ما أوصى ببيعه من رجل أو على عكس ذلك كانت الثانية رجوعاً عن الأولى في
جميع العبد وإن أضاف الثانية إلى نفسه لأن بين التصرفين في العبد منافاة وإن أوصى
به لرجل ثم أوصى به أن يباع الرجل آخر تخصصاً فيه وكذلك إن بدأ بالبيع ثم بالوصية لأن كل
واحد منهما تملك أحدهما بعوض والآخر بتفسير عوض والجمع بينهما في عبد واحد صحيح
فلا يكون إقدامه على الثانية دليل الرجوع عن الأولى وإذا شهد شاهدان بعد موته أنه قال
في حياته لبيدي أحدهما حر جازت الشهادة أما عندهما فلان الدعوى ليست بشرط في عتق
العبد وعند أبي حنيفة العتق المبهم يشيع فيهما بالموت فتتحقق الدعوى منهما ويجعل الثابت من
اقراره بشهادتهما كالثابت بالمعاينة ولو سمع ذلك منه ثم مات عتق من كل واحد منهما نصفه
فهذا مثله والله أعلم بالصواب

باب الشهادة في الوصية وغيرها

(قال رحمه الله) وإذا شهد الوصيان أنه أوصى إلى هذا معهما فإن كذبهما ذلك الرجل
فشهادتهما باطلة لأنهما متهمان فيها وأنها يثبتان بشهادتهما من يعينهما على التصرف وإن ادعاهما
الرجل جازت شهادتهما استحساناً وفي القياس لا يجوز لأجل التهمة ولكنه استحسن فقال
لوسألاً من القاضي أن يجعل هذا الرجل وصياً معهما والرجل راغب في ذلك كان على القياس
للقاضي أن يجيبهما إلى ذلك فلا يتهمان في إخراج الكلام مخرج الشهادة في هذه الحالة فأما إذا
كان الرجل مكذباً لهما فهما متهمان في إخراج الكلام مخرج الشهادة لأنهما لوسألاً ذلك من
القاضي لم يجيبهما إذا لم يكن الرجل راغباً فيه ثم إذا كذبهما الرجل أدخلت معهما آخر لأن في
ضمن شهادتهما اقراراً منهما بوصي آخر معهما للميت واقرارهما حجة عليهما فلا يتمكنان من

التصرف بعد ذلك بمنزلة ما لو مات أحد الاوصياء الثلاثة وكذلك لو صدقهما وقال لا أقبل الوصية كان له ذلك لأنه لم يسبق منه القبول ولكن يتمذر على الوصيين التصرف بدون رأى الثالث فيدخل القاضى . معهما وصيا ثالثا وهذا القياس والاستحسان فى فصول أربعة . أحدها ما بيننا . والثانى اذا شهد ابنا الميت ان أباهما أوصى الى هذا فى القياس لا تقبل شهادتهما لانهما ينصبان نائباً عن أبيهما ومن يتصرف لهما ولو شهدا أن أباهما وكل هذا الرجل فى حياته والاب غائب لم تقبل الشهادة فكذلك اذا شهدا بالوصية وفى الاستحسان اذا كان الرجل مدعياً للوصية تقبل شهادتهما لخلوها عن التهمة فانهما لوساألا . من القاضى أن يجعل هذا الرجل وصيا والرجل راغب فيه أجهما القاضى الى ذلك بخلاف ما اذا لم يكن الرجل مدعياً للوصية وبخلاف الوكالة فانهما لوساألا أن يوكل هذا الرجل عن أبيهما لم يفعل ذلك وهذا لأنه ليس للقاضى ولاية فى مال أبيهما . والثالث الموصى لها اذا شهدا أن الموصى أوصى الى هذا فهو القياس والاستحسان لان الموصى له بالثالث ميراث الوارث فهو فى هذه الشهادة كالوارث . والرابع غريمان لهما على الميت دين لو شهدا أنه أوصى الى هذا الرجل فى القياس لا تقبل الشهادة بمنزلة ما لو شهدا فى حياته أنه وكل هذا الرجل بقضاء ديونه وهذا لان فى هذه الشهادة منفعة لهما فانهما يطالبانه بقضاء دينهما وفى الاستحسان اذا كان الرجل مدعياً للوصية قبلت الشهادة لان للقاضى أن ينصب وصيا بالتامسهما من غير شهادة فلا يتمان فى اخراج الكلام مخرج الشهادة . ولو أن غريمين للميت عليهما دين شهدا أن الميت أوصى الى هذا جازت شهادتهما قياساً واستحساناً لخلوها عن التهمة فانهما ينصبان بشهادتهما من يطالبان بقضاء الدين فتقبل الشهادة لخلوها عن التهمة ولو شهدا بنا الميت للموصى أو أبوه ورجل آخر أن الميت أوصى اليه أبطلته لأنه يشهد للموصى بثبوت ولاية التصرف له والولادة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر . وكذلك لو شهدا ابنا أحد الوصيين أن الميت أوصى الى أبيهما والى هذا الآخر فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لا يبيها والمشهود به كلام واحد فاذا بطل فى حق أبيهما بطل فى حق الآخر وشهادة ابني الوصيين على أن الموصى عزله وأوصى الى رجل آخر جائزة لانهما يشهدان على أبيهما بالعزل ويشهدان الاجنبى بولاية التصرف . وكذلك شهادة ابني الغريمين أو غريميه على أنه عزل هذا وأوصى بولاية التصرف الى الآخر جائزة لانهما يشهدان بثبوت الولاية للثانى وينتقل ولاية التصرف من الاول الى الثانى فلا تتمكن التهمة فيهما واختلاف الشاهدين

علي أنه أوصى اليه في الوقت والمكان لا تفسد الشهادة لان الايضاء الى العيين قول تكرر
 فلا يختلف المشهود به باختلافهما في المكان والزمان ولو شهد أنه قال هو وكيلي فيما تركت
 بعد موتي جعله وصيا له لان النائب بعد الموت وصي سواء شهد بلفظة الوصاية أو بلفظة
 الوكالة قال ولا يجوز شهادة الوصي للموصى للميت لانه منهم في شهادته باثبات حق القبض
 لنفسه وكذلك لو شهد الوصي للميت شهادة بعد أن يدرك ورثته ويقبضوا ما لهم لم أجز شهادته
 لانه لو قبض ذلك جاز قبضه عليهم فكان هو الخلع في ذلك فلا شهادة له فيما كان خصما فيه
 ولو شهد الوصي لو ارتكب كبير أو صغير على الميت بدين لم تجز شهادته له في قول أبي حنيفة
 رحمه الله وفي قولهما وابن أبي ليلى رحمهم الله يجوز شهادته للكبير ولا يجوز شهادته للصغير لانه
 اذا شهد للصغير فهو الذي يقبض واذا شهد للكبير فليس له حق القبض فيما للكبير الحاضر
 فلا تتمكن التهمة في شهادته وأبو حنيفة يقول كان هو الخلع فيما شهد به حين كان هذا الكبير
 صغيرا فلا يكون شاهدا فيه وقد بينا المسئلة في الشهادات وأما فيما ليس من الميراث فان
 شهادة الوصي للصغير لا تقبل على الصغير لانه هو القابض وتجاوز للكبير لانه أجنبي في ذلك
 فانه انما صار خصما بقبوله الوصاية فيما هو من جملة ميراث الميت فاما فيما للوارث الكبير علي
 الاجنبي لا بطريق الارث فهو أجنبي وإذا شهد شاهدان لرجل على الميت بدين وشهد
 رجلان للشاهدين علي الميت بدين فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو
 يوسف تبطل شهادتهم وهذه ثلاثة فصول أحدها لا تقبل الشهادة بالاتفاق وهو أن يشهد
 رجلان لرجلين بوصية الميت لهما بالثلث ويشهد المشهود لهما للشاهدين بالوصية بالثلث وهذا
 لان الثلث مشترك بين الموصي لهم فشهادة كل فريق لاقت محلا مشتركا بين الشاهد والمشهود
 له وفي الوجه الثاني الشهادة مقبولة بالاتفاق وهو أن يشهد الرجلان أن الميت أوصى لهما بهذا
 العبد ويشهد الآخر أن الميت أوصى للشاهدين بهذه الجارية فالشهادة تقبل لان كل واحد
 من الفريقين يثبت الحق للمشهود عليهما في محل لا شركة لهما في ذلك المحل والفصل الثالث
 على اختلاف وهو فصل الدين فأبو يوسف يقول حق الغرماء بعد الموت يتعلق بالتركة ولهذا
 لا يثبت الملك للوارث ولا ينفذ تصرفه فيه اذا كان الدين محيطا بها فشهادة كل فريق تلاق
 محلا مشتركا فهو نظير مسئلة الوصية بالثلث وهذا لان المقصود من اثبات الدين بعد الموت
 الاستيفاء من التركة وباعتبار المقصود تحقق الشركة بينهم فيه وأبو حنيفة ومحمد قالا كل

فريق انما يشهد للفريق الآخر بالدين في ذمة الميت ولو شهدا بذلك في حياته كانت الشهادة مقبولة فكذلك اذا شهدوا به بعد موته وهذا لان الدين بالموت لا يتحول من الذمة الى التركة (الانرى) أن التركة لو هلكت لا يسقط شيء من الدين وأن للوارث أن يستخلص التركة لنفسه بقضاء الدين من محل اخر فلا تتمكن الشركة بينهم ههنا بخلاف الوصية بالثلث فان حق الموصى له ثبت في عين التركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة هولو أراد الوارث أن يستخلص التركة لنفسه ويقضى حق الموصى له من محل آخر لم يكن له ذلك فكانت الشركة بينهم ثابتة في التركة باعتبار شهادتهما وكذلك لو شهد بذلك ابنا هذين لهذين وابنا هذين لهذين فهذا والاول في الفصول الثلاثة سواء لان الشركة كما تمنع قبول شهادة الشريك لنفسه تمنع قبول شهادة ابنه له ولو شهد الميت أو غيرهما بدين لرجلين علي الميت ثم شهد هذان الرجلان بدين لآخر علي الميت فهو جائز لانهما يضران أنفسهما فان دينهما قد ثبت فيهما وبشهادتهما يثبتان من يزامهما في التركة وهذا بخلاف الاول علي قول أبي يوسف لان هناك تتمكن تهمة الواضحة بين الفريقين لنفع كل واحد منهما صاحبه بشهادته ولا يتمكن مثل ذلك ههنا واذا شهد الوصيان بدين علي الميت أو بوصية فشهادتهما جائزة لخلوها عن التهمة فان دفعا ذلك قبل أن يشهدا به ثم شهد فشهادتهما باطلة لانهما صارا ضامنين لما دفعا بغير حجة فهما بشهادتهما يدفعان الضمان عن أنفسهما وكذلك شهادة ابنيهما أو ابويهما لا تقبل بعد الدفع لانهما يدفعان الضمان بشهادتهما عن أيهما أو ابنيهما والله أعلم

باب الاستثناء

(قال رحمه الله) واذا أوصى رجل لرجل بدينار الا درهما أو بمائة درهم الا دينار افهو كما قال يعطى ممن ثلثه دينار الا درهما وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف فأما عند محمد يعطى ماسمى له أولا والاستثناء باطل وقد بينا المسئلة في الاقرار أن الاستثناء بخلاف الجنس لغو عند محمد رحمه الله لان الاستثناء لاخراج ماوراءه ولولا له لكان الكلام متناولا له ولا يتحقق ذلك مع اختلاف الجنس فلا يكون هذا استثناء على الحقيقة بل يكون استثناء منقطعا بمعنى لكن فمعناه أوصيت له بالدينار ولكن لم أوص له بدرهم فلا يكون رجوعا على شيء وهما يقولان المجانسة في المقدار ثابتة معنى من حيث انها ثبتت في الذمة بتواتر صحيحا وانما كان الاستثناء عبارة

عما وراء المستثنى بطريق المعنى دون الصورة فكان اعتبار المعنى فيه مرجحا فلهذا صح استثناء
 المقدر من المقدر وان لم يكن من جنسه صورة فلي هذا لو قال كر حنطة الا درهما أو كر شعير
 الا مختوم حنطة نقص من الشعير قيمة ذلك وكذلك لو قال له داري هذه أو عبيدي هذا الا
 مائة درهم فعندهما يبطل من ذلك قيمة مائة درهم ويجوز له ما بقي من الثلث وهذا مشكل فان
 الدار والعبد ليسا بمقدورين ولكنهما يشترطان أن يكون المستثنى مقدرا والمستثنى هنا مقدر
 وكلاهما يعتبران الاستثناء فاعتبار المالية في المقدرات يعرف بالتسمية فيصح استثناء المقدر من
 خلاف جنسه مقدرا كان أو غير مقدر أو يقول هذا في معنى وصية ببيع الدار والعبد منه بمائة
 فكانه يقول جمعت ملك هذه الدار وماليتها محاباة الا بقدر مائة درهم فاني لأخلفها له بموض
 ولو كانت الدار قيمتها ألفا ووصى ببيعها منه بمائة جازت المحاباة من الثلث فها هنا كذلك الا أن
 هناك التملك مضاف الى جميع الدار وههنا الى ما وراء المستثنى معنى وقيمة مائة درهم من الدار
 يكون للورثة والباقي للموصى له • ولو قال أوصيت له بما بين العشرة والعشرين أو من العشرة
 الى العشرين أو ما بين العشرة الى العشرين فهو سواء وله تسعة عشر درهما في قول أبي حنيفة
 وعندهما له تمام العشرين استحسانا وروى زفر عن أبي حنيفة أن له ثمانية عشر وهو قول زفر
 وكذلك لو قال بما بين المائة الى المائتين فنند أبي يوسف ومحمد يدخل الغايتان استحسانا فله
 المائتان وفي رواية زفر لا يدخل الغايتان فله تسعة وتسعون وفي قول أبي حنيفة تدخل الغاية
 الاولى للضرورة ولا تدخل الغاية الثانية فله مائة وتسعة وتسعون وقد بينا المسئلة في الاقرار
 • ولو أوصى له بعشرة دراهم في عشرة فله عشرة وعطى قول زفر عشرون باعتبار أن حرف في
 بمعنى حرف الواو أو بمعنى حرف مع وعند الحسن بن زياد له مائة بطريق الحساب فانك اذا
 سألت واحدا من الحساب كم عشرة في عشرة بقول مائة ولكننا نقول له عشرة لان حرف
 في للظرف والعشرة لا تصلح ظرفا للعشرة فيلغو آخر كلامه ويجعل بمعنى الواو ومع مجازا
 وبالمجاز لا يثبت تملك المال كما لا يثبت بالسك والضرب من حيث الحساب تكثير السهام
 لا أصل المال ف عشرة دراهم وان ضربتها في عشرة أو في مائة تكثير السهام فيها ولا يزداد
 وزنها • ولو قال بعشرة أذرع في عشرة أذرع من داره أو أرضه جمعت له مائة ذراع مكسرة
 لان لذوى المساحات طول وعرضا فقوله فيها عشرة في عشرة لبيان الطول والعرض وذلك
 لا يتناول الا مائة ذراع مكسرة بخلاف الدراهم فليس فيها لا طول ولا عرض وانما يعرف

مقدارها بالوزن وبأول كلامه صار مقدار الوزن معلوما فيكون آخر كلامه خاليا عن الفائدة
ولو أوصى له بثوب سبع في أربع جمعت له ذلك كما قال لان الثوب طولا وعرضا فانما مراده
بهذا اللفظ فيه بيان الطول والعرض علي أن يكون الاكثر لبيان طوله والاقل لبيان العرض
وهذا لان اسم الثوب لا يتغير بزيادة الطول والعرض وتقصانهما وانما يتغير الوصف فكان
قوله سبعا في أربع يانا للصفة ما أوصى له به من الثوب بخلاف الدراهم فبزيادة المقدار يتبدل
الاسم لانه لا يقال للمائة عشرة دراهم بحال وكذلك لا يقال لها عشر مرات عشرة في المادة
فلم يبق الا الفاء آخر الكلام فيه ولو أوصى له بحنطة في جوالق أعطيته الحنطة دون الجوالق
لانه أوجب له مظروفا في ظرف فانما يستحق المظروف خاصة وذكر الجوالق لتعيين محل
الجوالق وهذا لان حرف في للظرف وانما يقال أوصى له بكذا ولا يقال أوصى له في كذا
فانما يتناول الوصية بهذا اللفظ ما اتصل به حرف الباء وهو الحنطة دون ما اتصل به حرف
في وهو الجوالق ولو أوصى له بهذا الجراب الهروي أعطيته الجراب وما فيه لانه أوصل
حرف الباء بالجراب والجراب الهروي اسم للجراب المملوء يانا دون الجراب فارغا ولو
أوصى له بهذا الدن الخل أعطيته الدن وما فيه كأنه قال بهذا الدن الخل فيكون حرف الباء
متصلا بهما جميعا معنى ولانه وصل هذا الحرف بالدن وسمي الدن الخل وانما يسمى به حقيقة
اذا كان مملوا خلاه وكذلك لو أوصى له بقوسرة تمر ولو أوصى له بسيف أعطيته السيف
بجفنه ومحايله لان اسم السيف عند الاطلاق يتناول الكل ولو أوصى له بسرج أعطيته السرج
وما حمل من متاعه ولو أوصى له بقبة أعطيته عيدان القبة من غير كسوة لان الاسم للميدان
(ألا ترى) أن في العادة لا يكون مع القبة كسوة ولكن كل مالك يتخذ كسوة القبة لنفسه
علي حسب ما يريد بخلاف السرج والسيف ولو أوصى بقبة تركية أعطيته القبة بالكنود لان
الاسم يطلق على الكل عادة (ألا ترى) أنه لا يتخذ كل مالك للميدان الا كنودا آخر عادة
وان أوصى له بحجلة فله الكسوة دون العود لان اسم الحجلة يتناول الكسوة بدون العيدان
والعيدان بدون الكسوة لها اسم آخر وهي القبة فهذا لا يستحق باسم القبة الكسوة ولا باسم
الحجلة العيدان ولو أوصى له بسلة زعفران أعطيته الزعفران دون السلة وكان ينبغي علي قياس
ما تقدم أن يستحق السلة لانه وصل حرف الباء بالسلة ولكنه ترك القياس لعرف الناس فانهم
اذا قالوا سلة زعفران فانما يريدون به بيان مقدار الزعفران لاحقيقة السلة كما يقال كيل حنطة

وكيل شعير* وكذلك لو أوصى له بهذا العسل وهو في زق أعطيته العسل دون الرق وكذلك لو قال بهذا السمن أو الزيت وما أشبه ذلك لأنه سمي في وصيته له المظروف وبسمية المظروف لا يستحق الظرف فلماذا لم يكن له من الوعاء شيء والله اعلم بالصواب

باب الوصية بما في البطن

(قال رحمه الله) وإذا أوصى رجل لرجل بما في بطن هذه الجارية ثم ولدت بعد موته لستة أشهر أو أكثر فلا وصية له لأنه أوصى بالمعدوم ولم يعلم وجوده عند موت الموصى حقيقة ولا حكما ووجوب الوصية بالموت فما لم تكن العين معلومة الوجود عند وجوب الوصية لا تكون الوصية به صحيحة وبيان ذلك أن أدنى مدة الحمل ستة أشهر فيحتمل أن يكون هذا الولد من علوق حادث بعد موته وقد بينا أن الوصية بما في بطن الحيوان لا تصح قبل الوجود واستناد العلوق الي وقت سابق يكون لضرورة الحاجة الي اثبات نسبه وذلك لا يوجد ههنا وان جاءت به لاقل من ستة اشهر وجبت الوصية به من الثلث لانا تيقنا بوجوده عند وجوب الوصية وهو حالة الموت ولو قال ان كان في بطن فلانة جارية فلها وصية الف وان كان في بطنها غلام فله وصية الفين فولدت جارية لستة أشهر الا يوما ثم ولدت غلاما بعد ذلك بيومين فلها جميعا الوصية لانا حكمنا بوجود الذي انفصل قبل تمام ستة أشهر عند موت الموصى وهما توأمان خلقا من ماء واحد فمن ضرورة الحكم بوجود احدهما في وقت الحكم بوجود الآخر فيه والوصية أخت الميراث وفي الميراث الجنين في البطن والمولود في الحكم سواء اذا انفصل حيا فكذلك في الوصية ثم شرط الوصية بالالف وجود الجارية في بطنها وقد وجد الشرطان وان ولدت غلامين أو جارين لاقل من ستة أشهر فذلك الي الورثة يعطون أي الغلامين شأوا أو أي الجارين شأوا لانه أوجب الوصية لاحدهما ومثل هذه الجهالة اليسيرة المستدركة لا تمنع صحة الوصية كما لو أوصى بثلاثة لفلان أو فلان والبيان الي الورثة لانهم قائمون مقام مورثهم ولو قال ان كان الذي في بطنك غلام فله ألفان وان كانت جارية فلها الف فولدت غلاما وجارية فليس لواحد منهما شيء لان اللفظ المذكور يتناول جميع ما في بطنها بمنزلة قوله ان كان ما في بطنك أو جميع ما في بطنك ولم يكن جميع ما في بطنها على احدي الوصيتين اللذين بهما علق استحقاق الوصية وكذلك لو قال ان كان حملك فهو اسم جميع المذكور لجميع

المجهول قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن أن يضمن حملهن ثم العدة لا تنقضي الا بوضع
 جميع ما في البطن واذا ترك امرأة حبلى فأوصى رجل لمافي بطنها وصية ثم وضعت الولد لاقبل
 من ستة وجبت له الوصية لانا نسند العلوق الى حال حياته لضرورة الحاجة الي اثبات نسب
 الولد منه واذا اسندنا فقد حكمنا بكون الولد موجودا في البطن حين أوجب له الوصية فكان
 ذلك بمنزلة علمنا حقيقة وان ولدت ميتا فلا وصية له لانه لا يستحق الوصية الا باعتبار صفة
 الحياة فيه بعد موت الموصي ولا يعلم ذلك حين انفصل ميتا بخلاف ما اذا انفصل حيا ثم مات
 (ألا ترى) أن في حكم الميراث الذي انفصل ميتا لا يجعل ولدا في حكم الاستحقاق فكذلك
 في الوصية وان ولدت ولدين أحدهما حي والآخر ميت فالوصية للحي منهما بخلاف ما اذا
 ولدتهما حين لانه تم استحقاق الوصية لهما فبموت أحدهما بعد ذلك يصير نصيبه لورثته وأما
 اذا انفصل أحدهما ميتا فلم تعلم حياته بعد موت الموصي فلا يصح ضممه الى الحي فكانت الوصية
 كلها للحي بمنزلة ما لو أوصى لحي وميت وهما منفصلان والله أعلم بالصواب

باب الوصية بالجزء والسهم

(قال رحمه الله) واذا أوصى لرجل بسهم من ماله فله أحسن سهام ورثته سهام يزداد
 ذلك على الفريضة الا أن يكون أحسن السهام أكثر من السدس فلا يزداد عليه في قول
 أبي حنيفة رحمه الله وفي موضع آخر قال له السدس فيتناولوه فيما اذا لم يكن في سهام ورثته أقل
 من ذلك وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله يزداد على الفريضة للموصي له بسهم كسهم
 أحدهم قل ذلك أو أكثر الا أنه اذا زاد على الثلث رد الى الثلث ان لم يجز الورثة لالان السهم
 لا يتناول ذلك بل لان الوصية لا تنفذ فيما زاد على الثلث بدون الاجازة بوجه قولها أن التركة
 بموته تصير سهامها بين ورثته لكل واحد منهم سهم فتسمية السهم للموصي له في هذه الحالة
 انما تتناول أحد تلك السهام ولا يثبت الاقلها لان في كون الاقل مرادا يتقن وفيما زاد على
 ذلك شك وأبو حنيفة اعتبر السدس لحديث ابن مسعود رضي الله عنه حين سئل عن أوصى
 لرجل بسهم من ماله فقال له السدس وهكذا قل عن اياس بن معاوية وجماعة من أهل اللغة
 قالوا السهم السدس والدليل عليه أن لفظه السهم انما تتناول سهم من يكون من جملة ورثته باعتبار
 الاصل لا باعتبار سبب عارض وذلك القرابة دون الزوجية فما يكون عارضا في مزاحمة ما هو

أصلي كالمعدوم وسهام من يستحق بالقرابة السدس أو الثلث أو النصف فاما الربع والتمن انما يستحق بالزوجية فيتناول اللفظ أدنى ما يستحق من السهام بالقرابة وهو السدس حتى لا يزداد على ذلك ولكن ينقص عنه اذا كان في سهم وورثته أقل من ذلك لانه انما يوجب له مثل سهم أحد ورثته فلا يستحق الا المتيقن به وهو الأقل وهذا لانه لما ذكر السهم دون الثلث عرفنا أنه مالك أداء الثلث لا النصف لانه ليس له أن يوصى بالنصف فيتعين السدس مراد له بوضعه أن يعدل الاعداد في خروج سهام القرائض منه الستة فانها تشتمل على ما يستحق من السهام بالقرابة الاصلية كالسدس والنصف والثلث والنثني (الآ ترى) ان الدراهم تجري على الاسداس فيجعل للسدس سبيلا على حدة ولا يجعل ذلك للثمن ولا للربع فمرفقان السدس عدل في هذا الباب فيستحق ذلك بالتسمية الا أن يكون أحسن سهام ورثته دون ذلك ثم يزداد ذلك القدر على سهام القريضة لانه يجعل الموصى له شريك ورثته بسهم وقد علمنا أنه لم يرد تحويل سهم أحد ورثته اليه لانه لا سبيل الى ذلك فمرفقان أن المراد انجاب مثل أحد السهام له ومثل الشيء غيره ولو أوصى له بجزء من ماله أو بنصيب من ماله أو ببطاقة من ماله أو ببعض ماله أو بشقص من ماله أعطاه الورثة ماشاؤا لانه سمي له شيئا مجهولا وليس لنا عبارة من جنس ماسمي ليصرف مقدار المسمى بالرجوع الى عبارة وجهالة الموصى به لا تمنع صحة الوصية والوارث في البيان بتمام مقام المورث بخلاف السهم فقد وجدنا هناك عبارة من جنس ماسمي عند وجوب الوصية يمكن أن يعلم به مقدار الوصية وذلك سهام ورثته بعد موته ولو أوصى له بالثلث الاشياء أو الا قليلا أو الا يسيرا أو بزهاء ألف أو بمائة هذه الالف أو جل هذه الالف أو بنظم هذه الالف وذلك يخرج من الثلث فله النصف من ذلك وما زاد على النصف فهو الى الورثة يعطون منه ماشاؤا لانه ليس فيه أكثر من مستثنى مجهول وأن جهالته توجب جهالة المستثنى منه ولكن الوصية في المجهول صحيحة ثم في المادة المستثنى بهذه الالفاظ يكون دون المستثنى منه والكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء ذلك المستثنى فيجعل كأنه أوصى بنصف الالف وزيادة فيكون القول في مقدار بيان الزيادة الى الورثة ثم عاد الى بيان قول أبي حنيفة قال اذا وصى بسهم من ماله وله بنتان وامرأة وأبوان فله ثلاثة من الثلاثين سهما عندهم جميعا لان هذه القريضة من سبعة وعشرين بعد العول وأحسن السهام نصيب المرأة فيزداد للموصى له مثل نصيبها فيكون له ثلاثة من الثلاثين وكان له عشرة بنين وعشرة بنات فله سهم من أحد وثلاثين لان

المال بين أولاده على ثلاثين سهما وأخس السهام سهم بنت فيزاد ذلك على سهام الفريضة للموصى له ولو كانت امرأة لها أبوان وابنتان وزوج فـ للموصى له سهم من ثمانية أسهم ونصف لان أصل هذه الفريضة من بعد العول من سبعة ونصف للابنتين الثلثان أربعة وللزوج الربع سهم ونصف وللأبوين السدسان فزدنا على ذلك مثل أخس السهام وذلك سهم ولو تركت المرأة أختين لاب وأم وأختين لام وأما وزوجا جعلت له سهما من أحد عشر سهما لان هذه الفريضة بعد العول من عشرة للاختين لاب وأم أربعة وللأختين لام سهمان وللأم سهم وللزوج ثلاثة فيزاد على ذلك سهم للموصى له ولو تركت زوجا وأخوين وأوصت بسهم من مالها ففي قول أبي حنيفة له السدس لان سهم أحد الورثة زائد على السدس فله السدس ولانه ليس للأخوين فريضة معلومة وإنما الفريضة من ستة باعتبار أنها تعدل الأعداد كما بينا وفي قولها له الخمس لان أخس الأنصباء الربع وهو نصيب أحد الأخوين فيزاد على أربعة للموصى له سهم وهو الخمس ولو ترك الرجل امرأة وأما وأختين لاب وأم وأختين لام فأوصى بسهم من ماله جعلت لصاحب الوصية سهما من تسعة أسهم ونصف لان أصل الفريضة من ثمانية ونصف بعد العول للاختين لاب وأم أربعة وللأختين لام سهمان وللأم سهم وللمرأة سهم ونصف فذلك ثمانية ونصف ثم يزداد للموصى له مثل أخس السهام سهما فلهذا كان له سهم من تسعة ونصف والله أعلم بالصواب

باب الوصية على الشرط

(قال رحمه الله) وإذا أوصى الرجل لامته أن تعتق على أن لا تتزوج ثم مات فقالت لا أتزوج فلها تعتق من ثلثه لان الشرط قبولها الامتناع من التزوج وقد قبلت (الأنرى) أنه لو أعتقها على مال عتقت بنفس القبول فكذلك اذا أوصى بعقها على أن لا تتزوج تجب الوصية لها بنفس القبول فتعتق من ثلثه بوضوحه أنه لم يقصد المولى بهذا اللفظ انعدام التزوج منها أبدا فان ذلك لا يتم إلا بموتها وبعد موتها لا يتصور عققها فمر فتأن مراده انعدام التزوج عقيب موته وقد وجد ذلك حين قبلت أن لا تتزوج فتعتق ثم الامتناع من التزوج لا يصير ديناً في الذمة لاحد على أحد فان تزوجت بعد ذلك جاز نكاحها ولم يبطل وصيتها لانها قد عتقت والمعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده ولم يكن للمولى في هذا الشرط منفعة ظاهرة ولا لورثته

فقواته لا يوجب عليها السماية كما لو كان شرط عليها أن تصوم أو تصلي تطوعا بوضعه أن
 القدر المشروط امتناعها من الزواج عقيب موته ولم يعقب ذلك وان تزوجت بعد ذلك ه
 وكذلك لو قال هي حرة ان ثبتت على الاسلام أو على أن لا ترجع عن الاسلام فان أقامت
 على الاسلام ساعة بعد موته فهي حرة من ثلثه لانه لم يكن الشرط نياتها على الاسلام الى
 وقت موتها فان الجزاء وهو العتق لا يترك فيها بعد ذلك واللفظ اذا تعذر فيه اعتبار الاقصى
 يعتبر الادنى وذلك في أن ثبتت على الاسلام ساعة بعد موته ثم ظاهر ما قال يدل على أن
 العتق يتنجز فيها من غير تنجيز وتأويله أنه لم يضاف ذلك الى ما بعد الموت فأما اذا أضافه الى
 ما بعد الموت فإنها لا تعتق حتى تعتق لان العتق اذا لم يتنجز بنفس الموت فلا بد من التنفيذ
 بعد ذلك وقد بينا ما في هذا من الكلام في كتاب العتاق في قوله أنت حر بعد موتى يوم
 ه ولو أوصى لام ولده بألف درهم على أن لا تزوج أو قال ان لم تزوج أو على أن تثبت مع
 ولدى فقيلت وفعلت ما شرط عليها بعد موته يوما أو أقل أو أكثر فلها الوصية لان المعبر
 وجود أدنى ما يتناول اللفظ لعلنا انه لم يرد به الاقصى فيتم استحقاقها بقبولها لوجود ذلك
 الادنى منها ثم لو تزوجت بعد ذلك لم تبطل وصيتها ولو أوصى لخادمة أن تقيم مع أبيه أو مع
 ابنه حتى يستغنيا ثم هي حرة ولا وارث له غيرهما وهي تخرج من ثلثه فان كانا كبيرين خدمتهما
 حتى تزوج الجارية ويصيب الغلام خادما أو مالا يبلغ خادما يستغنى به عن خدمتها وان كانا
 صغيرين تخدمهما حتى يدركا فاذا أدركا عتقت لان مطلق اللفظ محمول على ما يفهم الناس في
 مخاطبتهم وهو شرط عليها الخدمة الى غاية وهو استغناؤهما عن خدمتها فلا بد من اعتبار تلك
 الغاية وهي استغناء الكبير عن خدمتها فاذا كان صغيرين فاستغناؤهما يكون بالادراك لانهما عند
 ذلك يتمكنان من القيام بخدمتهما فاذا وجدت تلك الغاية فقد وجد ما شرط عليها فيجب
 اعتاقها من ثلثه حتى اذا لم يكن له مال غيرها أعتقت وسمت في ثلثي قيمتها للورثة فان مات
 أحدهما أو ماتا قبل أن يستغنيا بطلت وصيته بالعتق لقوات الشرطه واذا أوصى النصراني بخادم
 له بالعتق ان ثبتت على النصرانية بعد موته أو على الاسلام ثبتت على ذلك بعد موته ساعة أو
 أكثر فإنها تعتق من ثلثه فان تغيرت بعد ذلك لم تبطل وصيتها وعتقها ماض وان أسلمت عقيب
 موته بلا فصل ولم تثبت على النصرانية فإنها لا تعتق لان المعبر أدنى ما يتناول اللفظ وشرط
 ثبوت الوصية نياتها على ما شرط عليها وهو أن تثبت عليه بعد موته فان ثبتت على ذلك ساعة

فقد تم الشرط وان لم تثبت فقد بطلت الوصية لقوات الشرط ولو أوصى لام ولده بالف درهم ان لم تزوج أبدا أو وقت لذلك وقتا فهو كما قال لأنه لا وجه لحمل اللفظ على أدنى ما يتناوله بعد تصريحه بالتأييد أو بعد التوقيت نصا بل ما نص عليه أولى بالاعتبار فان تزوجت قبل ذلك الوقت فوصيتها باطلة لقوات الشرط وكذلك لو قال لامته أعتقها ان لم تخرج من عند ولدي الى شهر أو قال هي حرة ان لم تزوج شهرا فاذا تزوجت قبل الشهر أو خرجت من عند ولده بطلت وصيته لها لقوات الشرط ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تزوج فلانا بعينه فقبلت ذلك عتقت من ثلثه فان تزوجت بعد ذلك لم يضرها ذلك لأنه ذكر الشرط مطلقا فيتناول الأدنى ويتم بوجود ذلك منها بعد موته ساعة فيجب اعتاقها وبعد ما عتقت لا يمكن ردها الى الرق ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تزوج فلانا بعينه أبدا فقبلت ذلك فانها تمتق من ثلثه فان تزوجته بعد ذلك أو لم تزوج فلا شيء عليها لانا علمنا أن المولى لم يقصد تأخير عتقها امتناعا عن الزواج أبدا اذ لا يتصور العتق بعد ذلك بأنه شرط وانما شرط قبولها ذلك وامتناعا من الزواج بعد موته ساعة وقد وجد ذلك ثم لا منفعة للمولى في هذا الشرط فقواته لا يوجب عليها السعاية في شيء بعد ما عتقت وان كان فلان ذلك وارثه لا وارث له غيره وقد أعتقها على أن تزوجه فأبى أن تزوجه نفسها فانها تسمى في قيمتها لان في الزواج به منفعة الوارث واشترط منفعة لوارثه عليها كاشترطه منفعة لنفسه ولو أعتقها في حياته على أن تزوج به فأبى كانت عليها السعاية في قيمتها لان الشرط الذي فيه منفعة موجه المطالبة به والامتناع منها يلزمها رد ما بمقابلته والعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده فكان الرد بإيجاب السعاية عليها ولو أوصى بعتق عبد له على أن لا يفارق ولده أبدا وعليه دين يحيط بماله بطلت وصيته ويباح في الدين لان الدين مقدم على الوصية والميراث فان أعتقه الورثة لم يجوز عتقهم لكون الدين محيطا بالتركة فكذلك بعد وصية الاب فان كان فيه فضل على الدين جاز عتق الورثة لان الدين الذي هو عين محيط لا يمنع ملك الوارث في جميع التركة في قول أبي حنيفة رحمه الله الآخر واذا نفذ العتق منهم ضمنوا الدين للفرمان لان حتم تعلق بمالية رقبته وقد ألتفوا ذلك عليهم بالاعتاق والله أعلم بالصواب

باب وصية الصبي والوارث

(قال رحمه الله) واذا أوصى الصبي بوصية فوصيته باطلة سواء مات قبل الإدراك

أو بعده عندنا وقال الشافعي وصيته بما يرجع الى الخير ويكون مستحسنا عند أهل الصلاح
 صحيحة يجب تنفيذها وكذلك الخلفاء في المجنون واستدل في ذلك بحديث عمر رضي الله
 عنه أنه أجاز وصية غلام يفاع أو قل يافع وهو الذي قارب البلوغ ولم يبلغ بعد وهذا لأن
 أو ان وجوب الوصية ما بعد الموت وبالوت يستغنى هو عن المال وإنما لا يصح تصرفه في
 حياته لمعنى النظر له حتى يبق له المال فيصرفه الى حوائجه بعد البلوغ ومعنى النظر له في تنفيذ
 وصيته اذا مات في ذلك لأنه يكتسب الزلفى والدرجة بعد ما استغنى عن المال بنفسه والدليل
 عليه أن الوصية أحب الميراث والصبي في الارث عنه بعد الموت مساو للبالغ فكذلك في
 الوصية قال ولا يلزمنا على قولنا هذا أن اسلامه لا يصح بنفسه وأن قبول الهبة والصدقة
 لا يصح لأن ما فيه منفعة للصبي اذا أمكن تحصيله له بولي لا يعتبر فيه عقله ورشده واذا
 لم يمكن تحصيله له بولي يعتبر فيه عقله ورشده توفيرا للمنفعة عليه والاسلام يحصل له بغيره وكذلك
 قبول الهبة والصدقة فاما اكتساب الاجر بالوصية فلا يمكن تحصيله له بغيره فلا بد من اعتبار
 عقله فيه وأصحابنا رحمهم الله يقولون هذا تملك المال بطريق التبرع ولا يصح من الصبي والمجنون
 كالهبة والصدقة وهذا لأن اعتبار عقله فيما يتفعله دون ما يضره (الآ ترى) أنه لم يعتبر
 عقله في حق الطلاق والعتاق لأن ذلك يضره باعتبار أصل الوضع فكذلك تملك المال بطريق
 التبرع فيه ضرر باعتبار أصل الوضع وان تصور في الوصية منفعة فذلك باعتبار الحال وفي
 التصرفات يعتبر أصل الوضع لا الاحوال (الآ ترى) أن الطلاق قد يتفعله في بعض الاحوال بأن
 يطلق امرأته الفقيرة ويتزوج باختها الموسرة ولم يعتبر هذا فهذا مثله وكما أن منفعة الوصية
 لا يمكن تحصيلها له بولي فمنفعة الهبة والصدقة من حيث الاجر وصلة الرحم لا يمكن تحصيلها
 بولي وهذا لا يدل على أنه كان يملك ذلك بنفسه وتأويل حديث عمر رضي الله عنه أنه كان
 الغلام بالغاً ولكنه كان قريب العهد بالبلوغ ومثله يسمى يافعاً بطريق المجاز (الآ ترى) أنه
 لم يستفسر وصيته كانت بعمل القربة أو بغيره وكذلك لو قال الصبي اذا أدركت نمت فتلى
 لفلان فهو باطل لأن قول الصبي هدر في التبرعات كما هو هدر في الطلاق والعتاق ثم لا يصح
 منه اضافة الطلاق والعتاق الى ما بعد البلوغ كما لا يصح منه غيرها فكذلك اضافة التبرع
 وهذا بخلاف المكاتب اذا قال اذا أعتقت فثلث مالي وصية لفلان لأن المكاتب مخاطب له
 قول ملزم في حق نفسه فيصح اضافة التبرع الى حالة حقيقة ملكه فاما الصبي فغير مخاطب

وليس له قول مزوم في التبرعات أصلا فأما المكاتب اذا أوصى بثلاث ماله ثم أدى فمتى ثم
 مات فعند أبي حنيفة الوصية باطلة وعند أبي يوسف هي صحيحة وهذا نظير ما سبق في كتاب
 العناق اذا قال المكاتب كل مملوك أم لكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا واذا أوصى
 الحربى المستامن بماله لمسلم أو ذمى فهو جائز من قبل أن حكمنا لا يجرى على ورثته ومعنى
 هذا أن امتناع نفوذ الوصية فيما زاد على الثلث لحق الورثة بدليل أنهم اذا أجازوا كان نافذا
 وليس لورثته حق مرعى عندنا لان من في دار الحرب في حق من هو في دار الاسلام كالميت
 ولان ثبوت الحرمة في هذا بسبب الامان والامان كان لحقه لا لحق ورثته ومن حقه تنفيذ
 وصيته لا ابطالها وان أوصى بأقل من ذلك القدر أجزت وصيته ورددت الباقي على ورثته
 لان ذلك مراعاة لحق المستامن أيضا لا لحق ورثته ومن حقه تسليم ماله الى ورثته اذا
 فرغ عن حاجته وتصرفه والزيادة على مقدار ما أوصى به فارغ عن ذلك وكذلك لو أعتق
 عبدا له عند الموت أو دبر عبدا له في دار الاسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث وان
 شهد على وصيته أهل الذمة أجزت ذلك وان كانوا على غير ملته لان الكفر كله ملة واحدة
 وشهادة أهل الذمة على المستامن مقبولة ولو أوصى له مسلم أو ذمى بوصية جاز ذلك لانه مادام
 في دارنا فهو في المعاملات بمنزلة الذمى بدليل عقود التملكات في حالة الحياة وذكر في الامالى
 أن على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا تصح الوصية من المسلم والذمى للمستامن لانه وان
 كان في دارنا صورة فهو من أهل دار الحرب حكما حتى يتمكن من الرجوع الى دار الحرب
 ولا يتمكن من اطالة المقام في دار الاسلام ووصية من هو من أهل دار الاسلام لمن هو من
 أهل دار الحرب باطلة لان لتباين الدارين تأثيرا في قطع العصمة والموالاتة ومحمد قال الوصية
 تبرع بالتمليك ابتداء بعد الموت فتعتبر بالتبرع في حالة الحياة كالهبة والصدقة وذلك صحيح
 من المسلم للمستامن فكذلك هذا وان أوصى الحربى في دار الحرب بوصية ثم أسلم أهل
 الدار وصاروا ذمة ثم اختصموا في تلك الوصية فان كانت قائمة بعينها أجزتها وان كانت قد
 استهلك قبل الاسلام أبطلتها من قبل أنى لا آخذ أهل الحرب بما اغتصب بعضهم من بعض
 فالمستهلك قبل الاسلام بمنزلة المنصوب والمستهلك لاضمان فيه على المستهلك وما كان قائما بعينه
 فالاسلام الموجود منه بعد العقد قبل حصول المقصود بمنزلة المقترن بالعقد فيجب تنفيذها
 ولا تجوز وصية الذمى بأكثر من الثلث لان أهل الذمة التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع

الى المعاملات فكما أن الوصية فيما زاد على الوصية والوصية لبعض الورثة لا تجوز من المسلم
 مراعاة لحق ورثته فكذلك لا تجوز من الذمي وان أوصى لغير أهل ملته فهو جائز لانهم
 أهل ملة واحدة في حكم الارث فكذلك في حكم الوصية وان أوصى لحربي في دار الحرب
 لم تجز لتباين الدارين بينهما حقيقة وحكما ولهذا لا يجزى التوارث بينهما وان أوصى الذمي
 لليعة أو للكنيسة أن ينفق عليها في اصلاحها أو أوصى أن يبني بماله بيعة أو كنيسة أو بيت
 نار أو أوصى بأن يذبح لعبيدهم أو لليعة أو لبيت نارهم ذبيحة جاز في قول أبي حنيفة ولم يجز
 شيء منه في قول أبي يوسف ومحمد **ووصايا أهل الذمة على ثلاثة أوجه** منها أن يوصى بما هو
 قربة عندنا وعندهم كالوصية بالصدقة والعتق والاسراج في البيت المقدس فهذا يجب تنفيذه
 من ثلثه بالاتفاق كما يجب تنفيذه اذا كان الموصى مسلما فانهم يتقربون الى الله تعالى بذلك بزعمهم
 وان كانوا لا يتقربون على ذلك **ووجه** منها أن يوصى بما هو قربة عندنا معصية عندهم كالوصية
 بالحج والغزوا الى الروم اذا كان الموصى منهم فهذه الوصية تبطل لانه لا يعتمد القربة فيه وانما
 أمرنا أن نبني الاحكام على ما يعتمدون الا أن يوصى بشيء من ماله لا قوام معينين بصرفونه
 الى هذه الجهة فينشد تنفيذ الوصية لا عيانتهم لا معنى القربة وهو نظير المسلم يوصى بشيء من
 ماله للمغنيات أو للتناجات فان كانوا أقواما بعينهم يحصون جازت الوصية لهم والابطال **ووجه**
 منها أن يوصى بما هو قربة عندهم معصية عندنا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة
 الوجه الاول يجب تنفيذها وعندهما بمنزلة الوجه الثاني لانه ليس في هذه الوصية معنى القربة
 حتى يقال انها وقعت لله تعالى فاذا لم يكن تقوم معينين كان الموصى له مجهول لاجهالة مستهمة
 فلا تصح الوصية وان كان لا قوام معينين فهذه وصية منه لهم فيجب تنفيذها كما في الوجه
 الثاني وأبو حنيفة يقول الموصى في هذه الوصية قصد التقرب الى ربه فيجب تنفيذ وصيته
 وان كان لا يثاب عليه أو كان معصية في الحقيقة كما في الوجه الاول فان اصراره على الكفر
 واشتغاله بالوصية معصية منه وهو غير مثاب على ما يوصى به من الصدقة ومع ذلك يجب تنفيذ
 وصيته وهذا لاننا أمرنا بان نبني احكامهم على ما يعتمدون (الأنرى) انا نجوز التصرف منهم
 في الحجر والخنزير بناء على اعتقادهم وانما نعتبر ما يظهرون من غير أن نعتبر حقيقة ما يضمرون
 في ذلك ولهذا يحلفون بالله في الخصومات والدليل عليه ان فيما تبطل الوصية بغير اعتقادهم
 لا اعتقاد المسلمين فكذلك فيما تصح الوصية وان بني في حياته بيعة أو كنيسة أو بيت نار ثم

مات كان ميراثا أما عندهما فلان هذه معصية وعند أبي حنيفة هذا بمنزلة الوقف والوقف
 عنده لا يلزم في حالة الحياة ولا يمنع الارث بخلاف ما اذا كان مضافا الى ما بعد الموت وهذا
 بخلاف بناء المسجد من المسلم فان ذلك تقرب بتحرير تلك البقعة وجعلها لله تعالى خالصا (الآثرى)
 انه يعدها لعباد الله تعالى فاما بقعة البيع فانما يعدها للتبرك وعبادة الشياطين فلا تتحرر به عن
 ملكه فلهذا تصير ميراثا لورثته ووصية الذي بالخر والخزير جائزة لانها مال متقوم في حقهم
 بمنزلة الشاة والمصير في حقنا ولو أوصى الذي الى المسلم فذلك جائز عندنا والشافعي لا يجوز
 ذلك لان الوصى يخلف الموصى وكما أن اختلاف الدين يمنع الخلافة بسبب الارث في الملك
 والتصرف فكذلك يمنع الخلافة في التصرف بجهة الايضاء اليه ولكننا نقول تفويض التصرف
 بجهة الايضاء اليه بعد موته بالوصية كتفويض التصرف اليه في الوكالة في حياته الا انه اذا كان
 في التركة خمر أو خنزير فينبغي للمسلم أن يوكل ببيع ذلك من يثق بأمانته من أهل الذمة ولا
 يباشره بنفسه لانه ممنوع من التصرف في الخمر والخنزير شرعا ومنهى عنه واذا شهد قوم
 من أهل الذمة بدين على الذي والوصى مسلم فالشهادة جائزة لان الدين بهذه الشهادة
 لا يثبت في ذمة الوصى انما يثبت في ذمة الميت فيكون القضاء به على الميت وعلى ورثته وهي
 حجة عليهم (الآثرى) أن ذميا لو وكل بخصوصه مسلما فشهد عليه شهود من أهل الذمة
 جازت الشهادة قال ولا تجوز شهادتهم بما تولاه الوصى من عقود لانه مباشرة العقده لغيره
 بمنزلة مباشرة لنفسه وانما يجب الدين في ذمته فلا يثبت الا بشهادة هي حجة في حقه ولو
 أوصى الذي للمسلم أو المسلم للذمي بوصية جاز ذلك عندنا اعتبارا للتبرع بالتملك بعد الوفاة
 بالتبرع حالة الحياة ولو أوصى المسلم بيت له يبني مسجدا فهو جائز من ثلثه لانه تقرب بتلك
 البقعة الى الله تعالى حين جعلها معدة لاقامة الطاعة فيها ولو فعل ذلك في حياته جاز فكذلك
 اذا أوصى بعد موته ولو أوصى بان يرم مسجد مبنى أو يلقى فيه حصى أو يخصص أو يعلق
 عليه أبواب فهو جائز من ثلثه لوجود معنى القرية فيما أوصى به ولم يذكر في الكتاب اذا أوصى
 بشئ من ماله للمسجد وذكر في نوادر هشام أن ذلك لا يجوز عند أبي يوسف الا أن يبين
 فيقول لمرمة المسجد أو لمارته أو لمصلحه فان مطلق قوله للمسجد يوجب التملك من المسجد
 كقوله لفلان والمسجد ليس من أهل الملك وعلى قول محمد هذه الوصية جائزة من ثلثه لان
 العرف يقيد مطلق لفظه وفي العرف انما يفهم من هذا اللفظ مرمة المسجد أو عمارته وان جعل

السفل مسجدا والعلو مسكنا أو على عكس ذلك فهو ميراث يباع لان الاصل في المساجد الكعبة وتلك البقعة جمعت لله تعالى ونحررت عن حقوق العباد فكل ما يكون في معنى ذلك فهو نافذ وما لم يكن في معناه فليس بمسجد وعلى قول الحسن ان جعل السفل مسجدا دون العلو جاز وان جعل العلو مسجدا دون السفل لا يجوز لان المسجد ماله قرار وتأيد وعن أبي يوسف أنه جوز ذلك كله حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل بأهلها وقد بينا هذا الجبس في كتاب الوقف واذا أوصى المسلم ببيعة أو كنيسة فوصيته باطلة لان المسلم لا يتقرب الى الله تعالى بمثل هذه الوصية وهو لم يقع لانسان بعينه ولو أوصى المسلم بغلة جاربة تكون في ثمنه المسجد ومرتته فأنهدم المسجد وقد اجتمع من غلتها شيء أتفق عليه ذلك في بناءه لان وصيته بهذا اللفظ تقع لمصالح المسجد ومن المصالح بناء المسجد بعد الانهدام ولو أنهدم المسجد وليس يده غلة مجتمعة فاني أبنى المسجد ثانيا وأتفق عليه من غلتها يعني بطريق الاستقراض فيقضى ذلك من غلتها في المستقبل وان شاء أجمعوا على بناء المسجد من غير ذلك لان التدبير فيه الى أهل المسجد والله أعلم بالصواب

باب الوصية بسدس داره

(قال رحمه الله) واذا قال الرجل في مرضه ثلثي لفلان أو سدسي لفلان ثم مات قبل أن يقبض فهو في القياس باطل لانه مجهول غير معروف وحكمهما مختلف وهذا التعليل لانه لم يبين أن مراده الهبة في حياته أو الوصية بعد موته وحكمهما مختلف وقيل معناه ان مطلق هذا اللفظ يتناول الهبة والموهوب مجهول غير مقبوض وذلك دون هبة المشاع فيما يحتمل التسمية وقيل معناه ان حقيقة هذا اللفظ يتناول اللفظ نفسه لانه قال ثلثي وسدسي ونفسه لا يحتمل الايجاب للغير ولا يمكن حمله على ماله لانه مجهول فانه لا يدري له مال أم لا وأي مقدار ماله ومن أي جنس ماله ولكنه استحسن فجعل ذلك وصية من جميع تركته كما سمي لان حقيقة تسقط اعتباره بدليل العرف كمن حلف لا يشتري بنفسه ما ينصرف الى الدين دون الورق بدليل العرف والعرف الظاهر أنهم لا يريدون باطلاق هذا اللفظ في المرض ايجاب الوصية في ثلث المال فكانه أوصى له بثلث ماله ومعنى قوله بثلثي أي بالثلث الذي جعل لي الشرع حق التصرف فيه بالوصية بعد موتي علي ما قال رسول الله صلى الله عليه

وسلم ان الله تعالى تصدق عليكم الحديث * واذا قال في وصيته سدس دارى لفلان فان ذلك جائز وليس هذا باقرار لانه اضاف ما جعله لفلان الى نفسه اولافيه تبين أن المراد ايجابه له لا الاخبار أنه كان له وبذلك هذا اللفظ في حالة الوصية يستدل على أن مراده الوصية دون الهبة والشبوع لا يمنع صحة الهبة لان القسمة تتم القبض وأصل القبض ليس بشرط في معنى الوصية فكذلك القسمة بخلاف الهبة ولو قال له السدس في دارى فهذا اقرار لان اللام لثبات الملك فقد أخبر بملكه في سدس منكر وجمل داره ظرفا لذلك السدس فلا يصير هو باضافة الظرف الى نفسه بمضيف ملك السدس الى نفسه حتى يكون ذلك تعليكا منه ابتداء فهو بمنزلة قوله ذرة في كفى لفلان أو نواة في كفى لفلان ولو قال له ألف درهم من مالى لم يكن هذا اقرارا وهو وصية اذا كان ذكر في وصيته بخلاف قوله له ألف درهم في مالى لان حرف في للظرف وحرف من للتبويض فاذا جعل الالف بمضامن ماله كان مضيفا الالف الى نفسه ثم موجبا لفلان وان قال عبدى هذا لفلان أو دارى هذه لفلان فهذا مثل قوله سدس دارى لفلان في القياس ان لم يقبضها في حياته فهو باطل بخلاف قوله سدس دارى لفلان لان حقيقة هذا اللفظ للتعليك في الحال ففي العبد والدار يمكن تحصيل مقصوده مع اعتبار حقيقة اللفظ لان اللفظ فيها يصح وفي قوله سدس دارى لا يمكن تحصيل مقصوده مع مراعاة حقيقة اللفظ فهذا حملنا ذلك على الوصية ولو قال درهم من دراهمي لفلان فليس هذا باقرار لان من للتبويض فقد جعل ما أوجبه لفلان من بعض ملكه وكذلك لو قال بيت من دارى لفلان فليس هذا باقرار بخلاف قوله بيت في دارى * ولو قال سدس دارى لفلان ولم يقل بعد موتى ولم يقل ذلك في حالة الوصية فهذه هبة لانه لا يمكن حمل لفظه على الوصية من غير دليل وليس في لفظه ما يدل ولا في حاله ما يدل على ذلك فتكون هذه هبة غير مقسومة ولا مقبوضة ولو قال أوصيت بان يوهب لفلان سدس دارى بعد موتى وصية أو تصدق به عليه وصية أجزت ذلك وكذلك لو قال سدس دارى لفلان بعد موتى هبة أو صدقة جاز ذلك لانه لما قال بعد موتى فقد صرح بالوصية فانه اضاف التصرف الى ما بعد الموت والتصرف المضاف الى ما بعد الموت يكون وصية فيجب تنفيذها من الثلث والله أعلم بالصواب

باب الوصية بالكمال

(قال رحمه الله) رجل ترك خمس بنين وبناتا فأوصى لاحد بنيه بكمال الربع بنصيبه فأجازوا
فالقسمة من ستة وثلاثين الربع من ذلك تسعة ونصيبه من ذلك ستة وكال الربع ثلاثة
والباقى بين الآخرين لكل ابن ستة وللابنة ثلاثة فتخريجه علي طريق الكتاب أن تقول أصل
الفريضة لو لم يكن فيها وصية من أحد عشر لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاطرح نصيب
الموصى له وذلك سهمان واضرب ما بقى وهو تسعة في أربعة لاجل الوصية بكمال الربع
فيكون ستة وثلاثين سهما فهو المال ومعرفة النصيب أن تأخذ ما طرحت وذلك سهمان فتضربهما
في أربعة فيكون ثمانية ثم اطرح من ذلك اثنين ببق ستة فاذا ظهر للمال والنصيب يأخذ
الموصى له ربع المال تسعة ستة من ذلك ميراثه بلا منة الاجازة وثلاثة الوصية فاذا تبين أن
وصيته ثلاثة أسهم برفع ذلك من رأس المال قبل قسمة الميراث فاذا رفعت ثلاثة من ستة
وثلاثين ببق ثلاثة وثلاثون بين خمسة بنين وبنات لكل ابن ستة مثل النصيب وللابنة ثلاثة
وطريق الدينار والدرهم في ذلك أن يجعل للمال أربعة دراهم وأربعة دنانير لحاجتك الى حساب
له ربع صحيح ثم يدفع الى الموصى له الربع وذلك دينار ودرهم ويسترد منه بالنصيب دينار فيصير
في يد الورثة أربعة دنانير وثلاثة دراهم وحاجتهم الى خمسة دنانير ونصف لانا جعلنا نصيب
الابن دينارا فأربعة دنانير التي في أيديهم قصاص بمثلها ببق له ثلاثة دراهم يعدل دينارا ونصفا
فانكسر فاذا ضوعف يكون ستة دراهم تعدل ثلاثة دنانير ثم اقلب القضية فيصير كل دينار
بمعنى ستة فذلك أربعة وعشرون وأربعة دراهم كل درهم بمعنى ثلاثة فتكون الجملة ستة
وثلاثين ثم أعطينا الموصى له دينارا ودرهما وذلك تسعة واسترجعنا منه بالنصيب دينارا
وذلك ستة فظهر التخريج كما بينا وطريق الجبر فيه أن يأخذ ما لا يعطى الموصى له ربعه
ثم يسترد بالنصيب شيئا فيكون في بدل ثلاثة ارباع مال وثي وحاجة الورثة الى خمسة
أشياء ونصف شي لانا جعلنا النصيب شيئا فاجعل الشيء بالشي قصاصا ببق في يدك ثلاثة
ارباع مال يعدل أربعة أشياء ونصف شي فزد على ما يعدله مثل ذلك وذلك شي ونصف
شي فاذا زدت على أربعة أشياء ونصف شي ونصف شي بصر ستة أشياء فظهر أن المال الكامل
يعدل ستة أشياء فاذا أردت تصحيحه على وجه لا ينكسر فاضرب ستة في ستة فيكون ستة

وثلاثين فهو المال الربع منه تسعة * ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شياً وضربنا كل شئ في
 ستة فتبين أن النصيب ستة وطريق الخطأين فيه أن يجعل ثلث المال أربعة ويعطى الموصى له
 ثلاثة كمال الربع ويسترد منه بالنصيب سهماً فيضم ذلك إلى ما في يد الورثة فيصير عشرة وحاجتهم
 إلى خمسة ونصف لانا جعلنا نصيب الموصى له سهماً فظهر الخطأ بزيادة أربعة ونصف فدال
 الاصل وزد في النصيب نصف سهم فتبين أن النصيب سهم ونصف وحاجتهم إلى ثمانية وربع
 لانا جعلنا نصيب الابن سهماً ونصفاً فيكون خمسة بين سبعة ونصف وللابنة ثلاثة أرباع فذلك
 ثمانية وربع فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وربع وكان الخطأ الاول بزيادة أربعة ونصف
 فلما زدنا في النصيب نصف سهم أذهب نصف الخطأ فالسبيل أن تزيد سهماً كاملاً ليذهب جميع
 الخطأ فيسترد بالنصيب من الموصى له سهمين يضمه إلى ما بقي من الثلث فيكون ثلاثة ثم يضم
 ذلك إلى ما في يد الورثة وهو ثمانية فتصير أحد عشر مقسوماً بين خمسة بنين والابنة لكل ابن
 سهمان وللابنة سهم فاستقام التخريج فاذا عرفت طريق الخطأ فطريق الجابرين تخرج عليه
 مستقيماً أيضاً ولوترك ثلاثة بنين وابنة وأوصى للابنة بالربع بنصيبها وأوصى بثلاثي ما بقي من
 الثلث فأجازوا فالقريضة من ثمانية وأربعين نصيب الابنة من ذلك خمسة وتمام الربع سبعة
 وثلاثا ما بقي من الثلث ستة ولكل ابن عشرة * أم على طريق الكتاب فنقول أصل القريضة بدون
 الوصية على سبعة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاطرح نصيب الموصى لهما وذلك واحد ثم
 اضرب ما بقي وهو ستة في ثلاثة لوصيته بثلاثي ما بقي من الثلث فيكون ثمانية عشر ثم زد على
 ذلك سهمين لانه لو كان أوصى بثلاث ما بقي من الثلث كذا تزيد سهماً واحداً واذا أوصى بثلاثي
 ما بقي من الثلث تزيد سهمين فيكون ذلك عشرين ثم يضرب ذلك في أربعة لمكان وصيته بكمال
 الربع فيكون ثمانين فهو ثلث المال وجملة المال مائتان وأربعون الربع من ذلك ستون * ومعرفة
 النصيب أن تأخذ ما طرحته وهو واحد فتضرب ذلك في أربعة ثم تطرح واحداً ثم تضرب
 ذلك في ثلاثة فيصير تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح من ذلك سهمين لما
 بينا أنه لو كان أوصى له بثلاث ما بقي من الثلث كذا تطرح من مبلغ عدد النصيب سهماً فاذا أوصى
 بثلاثي ما بقي من الثلث تطرح لاجل ذلك سهمين يبقى خمسة وعشرون وهو النصيب فاذا أخذت
 الابنة ربع المال ستين واسترد منها بالنصيب فاذا أخذت خمسة وعشرين يبقى لها خمسة
 وعشرون مقدار وصيتها ثم يرفع ذلك من ثلث المال وهو ثمانون يبقى خمسة وأربعون للموصى له

بثلاثي ما بقي ثلثا ذلك وذلك ثلاثون يبقى خمسة عشر يضم ذلك الى ثلثي المال مائة وستين
 فيكون مائة وخمسة وسبعين بين ثلاثة بنين وابنة لكل ابن خمسون وللابنة خمسة وعشرون
 مثل نصيبها فاستقام التخريج وطريق الجبر في ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول فيعطي الموصي
 له بالربع ثلاثة أرباع ذلك لأن ثلاثة أرباع الثلث ربع الجميع ثم يسترد منها بالنصيب شيئا
 فيكون الباقي من الثلث سهما من أربعة وشيء فالموصى له بثلث ما يبقى سهم وثلثا شيء يضم
 ذلك الى ثلثي المال وذلك ثمانية أسهم وثلث سهم وثلث شيء وذلك يعدل سبعة أشياء لانا
 جعلنا نصيب الابنة شيئا فيجعل ذلك ثلث شيء قصاصا يبقى ثمانية أسهم وثلث يعدل ذلك ستة
 أشياء وثلث شيء فزد عليه بقدر ثلاثة أسهم وثلثي سهم ليتم المال وزد على ما يعدله وهو ستة
 أشياء وثلثا شيء مثل ذلك ولا طريق لمعرفة ذلك الا بأن تضرب ستة في ثمانية يكون ثمانية
 وأربعين وثلثين في ثمانية يكون خمسة وثلثا وستة في ثلث اثنان وثلثان في ثلث تسعان فذلك
 خمسة وخمسة اتساع ثم تزيد عليه ثلاث مرات ستة وثلثين فذلك عشرون وثلثا ستة وثلثين
 وذلك أربعة وأربعة اتساع فيكون أربعة وعشرين وأربعة اتساع اذا زدت ذلك على خمسة
 وخمسين وخمسة اتساع كان ذلك ثمانين فتبين أن المال الكامل ثمانون وليس له ثلث صحيح
 فيضرب ذلك في ثلاثة فيصير مائتين وأربعين فهو جميع المال الثلث ثمانون والربع ستون
 ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئا وقد ضربنا كل شيء في ثمانية وثلث ثم يضرب ذلك
 في ثلاثة كما ضربنا أصل المال فيكون ذلك خمسة وعشرين فظهر أن النصيب خمسة وعشرون
 ثم التخريج كما بينا في الطريق الاول قال ثم بين هذه الاجزاء موافقة بالخمسة فيختصر على الخمس
 من كل واحد وخمس مائتين وأربعين ثمانية وأربعون وخمس خمسة وعشرين خمسة فهو النصيب
 وخمس خمسة وثلثين سبعة وخمس خمسين الذي هو نصيب كل ابن عشرة فاستقام قال
 رحمه الله رجل أوصى بداره تباع لرجل بألف درهم وأوصى لرجل بقرض ألف درهم سنة
 فاستهلك الوارث المال بعد موت أبيه وقد كان أبوه ترك ألفي درهم ودارا قيمتها ألف درهم
 فانه تباع الدار من الذي أوصى له ببيع الدار بألف درهم ويستوفي منه الالف فيدفع ذلك
 الى الموصى له بالقرض سنة ثم يؤخذ منه ذلك فهو للوارث لانه ليس في البيع محاباة وانما
 تنفذ الوصية للموصى له بالقرض في جميع الثلث والثلث ثمن الدار فيقرض ذلك منه سنة ولا
 يقال الاجل لا يلزم في القرض لان هذا في حالة الحياة فاما بعد الموت فالاجل يلزم في القرض

لان القرض بمنزلة العارية ولو أوصى بأن تعار داره من فلان سنة كان يجب الوفاء بذلك
 فكذلك اذا أوصى بأن يقرض الالف منه سنة فاذا مضت السنة فقد فرغ الالف من الوصية
 فيرد على الوارث * رجل مات وترك أربعة بنين وأوصى لاحدهم بالثلث بنصيبه وربع مايتقى
 من الثلث الآخر فاجازوا قل هي من تسعة وثلاثين سهما النصيب ثمانية وتكملة الثلث خمسة
 وربع مايتقى من الثلث سهمان * وتخريج على طريق الكتاب أن تقول أصل الفريضة من أربعة
 لكل ابن سهم فيطرح نصيب الموصى له يبقى ثلاثة ثم تضرب ذلك في أربعة لوصيته بربع
 مايتقى فيكون اثني عشر ثم تزيد عليه سهما فيكون ثلاثة عشر ثم تضرب ذلك في ثلاثة لوصيته
 بتكملة الثلث فيكون تسعة وثلاثين سهما فهو المال الثلث منه ثلاثة عشر * ومعرفة النصيب أن
 تأخذ واحدا وتضربه في ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه سهما لمكان وصيته بربع مايتقى ثلاثة
 عشر واسترجمت منه بالنصيب ثمانية بقي خمسة فهو مقدار الوصية له فاذا رفعت ذلك من الثلث
 بقي ثمانية للموصى له بربع مايتقى ربع ذلك سهمان بقي ستة فتضم ذلك الي ثلثي المال ستة وعشرين
 فيكون ذلك اثنين وثلاثين بين أربعة بنين لكل ابن ثمانية * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث
 مال مجهول فتعطيه الموصى له بتكملة الثلث ثم تسترد منه بالنصيب شيئا فتعطي الموصى له بربع مايتقى
 ربع ذلك الشيء يبقى من الثلث ثلاثة أرباع شيء تعدل أربعة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئا
 فثلاثة ارباع شيء قصاص بمثله يبقى ثلثا المال يعدل ثلاثة أشياء وربع شيء فيكمل المال بان يزيد
 عليه بمثل نصفه ثم يزيد على ما يمدله مثل نصفه وذلك شيء وستة أمان شيء وقد انكسر
 بالأمان فيضرب ثلاثة وربع في ثمانية فيكون ذلك ستة وعشرين يزيد عليه بمثل نصفه وذلك
 ثلاثة عشر فيكون تسعة وثلاثين فظهر أن المال الكامل يعدل تسعة وثلاثين ومعرفة النصيب
 أنا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شيء في ثمانية فاذا ظهر أن النصيب ثمانية والثلث
 ثلاثة عشر استقام التخريج كما بينا فان ترك أبو به وامرأته وثلاث بنات فأوصى لاحدهن
 بالثلث من جميع المال بنصيبها والاخرى بالخمس بنصيبها فأجازوا ذلك قل هي من مائة سهم
 وخمسة أسهم والوصية من ذلك أربعة وعشرون بقي واحد وثمانون للمرأة منها تسعة وللابوين
 أربعة وعشرون ولكل واحد من البنات ستة عشر فاعط صاحبها الثلث مع نصيبها تسعة عشر
 وصاحبها الخمس مع نصيبها خمسة والتخريج على طريق الكتاب أن تصحح الفريضة فيكون
 أصلها من أربعة وعشرين لحاجتها الي ثمن وسدس وثلثين ويعول بثلاثة فيكون من

سبعة وعشرين حظ البنات ستة عشر بينهن اثلاثا لا يستقيم فتضرب سبعة وعشرين في ثلاثة
فيكون احدا وثمانين يستقيم منها للمرأة تسعة ولكل واحد من الابوين اثنا عشر ولكل ابنة
سنة عشر ثم يحتاج لمعرفة الوصية الى حساب له ثلث وخمس وذلك بان يضرب ثلاثة في خمسة
فيكون خمسة عشر ثم يطرح نصيب الابنتين الموصى لهما من أحد وثمانين وذلك اثنا
وثلاثون يبقى تسعة وأربعون فاضرب تسعة وأربعين في خمسة عشر فيكون ذلك سبعمائة وخمسة
وثلاثين فهو مبلغ المال ومعرفة النصيب أن نأخذ نصيب واحدة منهما وذلك ستة عشر
فيضرب ذلك في خمسة عشر بعد ما يطرح منه الثلث والخمس والثلث خمسة والخمس ثلاثة فاذا
طرحتهما بقي سبعة فاضرب ستة عشر في سبعة فيكون ذلك مائة واثنى عشر هذا نصيب
كل واحدة منهما ثم بين المال وبين النصيب موافقة بالسبع فيختصر على السبع من واحدة
منهما وسبع سبعمائة وخمسة وثلاثين مائة وخمسة وسبع مائة واثنى عشر ستة عشر فعند
الاختصار المال مائة وخمسة والنصيب ستة عشر وثلث جميع المال خمسة وثلاثون فيعطي الموصى
لها بالثلث خمسة وثلاثون ويسترد منها بالنصيب ستة عشر يبقى وصيتهما تسعة عشر وخمس
جميع المال أحد وعشرون فيعطي ذلك الموصى لهما بالخمس نصيبها من ذلك ستة عشر ووصيتهما
خمس فاذا ظهر مقدار وصيتهما وذلك أربعة وعشرون يرفع ذلك من أصل المال ويبقى
واحد وثمانون مقسوما بينهم باليراث للمرأة تسعة وللابوين الاربعة وعشرون وللبنات ثمانية
وأربعون بينهن لكل واحدة منهن ستة عشر مثل نصيبها وطريق الجبر فيه أن تأخذ مالا
مجهولا فتعطي ثلثه احدهما وخمسا للآخرى وقد انكسر المال بالاثلاث والاعشار فظهر فيه
عدد السهام خمسة عشر بطريق الضرورة فالصاحبة الثلث خمسة ولصاحبة الخمس ثلاثة ثم
تسترجع بالنصيب من كل واحدة منهما شيئا فتضم ذلك الى ما في يدك فيصير معك سبعة
أجزاء من خمسة عشر جزءا من مائة وستين وحاجتك الى خمسة أشياء ونصف ثمن شيء لانا
جعلنا نصيب كل ابنة شيئا فلهن ثلاثة أشياء وذلك ستة عشر بقي وراء ذلك أحد عشر نصيب
الابوين والام واذا كان ستة عشر ثلاثة أشياء فأحد عشر يكون شيئين وثلث سهم نصف
ثمن شيء فاذا عرفت هذا قلت الشيطان بمثلها قصاص بقي سبعة أجزاء من خمسة عشر جزءا
من مال يعدل ثلاثة أشياء ونصف ثمن والمال ناقص فيزيد عليه مثله ومثل سبعة وهو ثمانية
أجزاء حتى يتم المال ثم يزيد على ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة أشياء ونصف ثمن سبع صحيح

فالسبيل أن يضرب ثلاثة أشياء ونصف ثمن في مخرج نصف الثمن وهو ستة عشر فيكون
 ذلك تسعة وأربعين يضم اليه مثله فيكون ثمانية وتسعين ومثل سبعة وهو سبعة فيكون مائة
 وخمسة فتبين أن المال الكامل يعدل مائة وخمسة ومعرفة النصيب أن اجعلنا النصيب شيئا وضربنا
 كل شيء في تسعة عشر فظهر أن النصيب ستة عشر ثم التخريج الى آخره كما بيناه وان ترك
 ثلاثة بنين وامرأة فأوصي لاحد بنيه بثلاثة أرباع الثلث بنصيبه ولرجل أجنبي بربع الثلث
 قال هي من مائتين وثمانية وثمانين للاجنبي من ذلك أربعة وعشرون والباقي بينهم بالميراث
 وليس لابن وصية ههنا لان ميراثه أكثر من ثلاثة أرباع الثلث وانما يتبين لك هذا اذا
 صححت الفريضة فتقول للمرأة الثمن سهم من ثمانية والباقي وهو سبعة بين البنين الثلاثة اثنان
 لا يستقيم فتضرب ثمانية في ثلاثة فتكون أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فرفنا
 أنه ما أوصي لابن بشيء وطلب منه أن يتجاوز بدون حقه فيسقط اعتبار وصيته لابن وتبقى
 وصيته للاجنبي بربع الثلث فالسبيل أن تضرب أصل الفريضة في حساب له ثلث وربع وأقل
 ذلك له اثنا عشر فاذا ضربت أربعة وعشرين في اثني عشر يكون ذلك مائتين وثمانية وثمانين
 الثلث من ذلك ستة وتسعون وانما أوصي للاجنبي بربع الثلث وربع ستة وتسعين أربعة
 وعشرون فيأخذ الموصي له ذلك المقدار واذا رفعت من مائتين وثمانية وثمانين أربعة وعشرين
 يبقى مائتان وأربعة وستون للمرأة ثمن ذلك وذلك ثلاثة وثلاثون يبقى مائتان واحدي وثلاثون
 بين البنين الثلاثة لكل ابن سبعة وسبعون فاستقام التخريج فاذا ترك امرأة وثلاث أخوات
 وجدا فأوصي لاحد أخواته بالثلث بنصيبها وللأخرى خمسة اسداس الوصية فأجازوا قال هي
 من مائتين واحدي وستين سهما الوصية من ذلك مائة واحد وعشرون لاحدي الاختين
 وصيتها ستة وستون وللأخرى خمسة اسداس الوصية خمسة وخمسون بقي بعد ذلك مائة
 وأربعون بين الورثة للمرأة الربع والباقي بين الاخوات والجد في قول زيد للجد اثنان وأربعون
 ولكل واحد عشرون فأما التخريج على طريق الكتاب فأن تصحح أصل الفريضة وهي من
 أربعة للمرأة الربع والباقي بين الاخوات والجد بالمقاسمة لان ذلك خير للجد من السدس
 ومن ثلث ما بقي وعلى أصل زيد ينظر في الجد الى المقاسمة والى السدس والى ثلث ما بقي فأى ذلك
 كان خيرا له أعطي ذلك والمقاسمة ما هنا خير ثم قسمة ثلاثة على خمسة لا تستقيم فتضرب
 أربعة في خمسة فيكون عشرين للمرأة خمسة وللجد ستة ولكل أخت ثلاثة ثم يحتاج في معرفة

الوصية إلى حساب له ثلث وثلثه خمسة أسداس وأقل ذلك ثمانية عشر بأن تضرب ثلاثة
 في ستة ثم تطرح من أصل القريضة نصيب احدى الاختين وهو ثلاثة وخمسة أسداس
 نصيب الاخرى وهو سهران ونصف يبقى أربعة عشر ونصف في ثمانية عشر فيكون المبلغ
 مائتي سهم واحدى وستين سهما ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب احدى الاخوات وذلك ثلاثة
 فنضرب ذلك في ثمانية عشر وهو أن تطرح منها الثلث وخمسة أسداس الثلث وذلك أحد
 عشر يبقى سبعة وثلاثة في سبعة يكون أحدا وعشرون فهو النصيب الكامل وثلث المال سبعة
 وثمانون فتعطي الموصى لها بالثلث سبعة وثمانين وتسترد منها بالنصيب أحدا وعشرين يبقى
 ستة وستون فإذا تبينت وصيتها تبينت وصية الاخرى وهو خمسة أسداس هذا المقدار خمسة
 وخمسون فيكون جملة الوصية لهما مائة واحدا وعشرين إذا رفعت ذلك من مائتين واحدى
 وستين يبقى مائة وأربعون للمرأة الربع من ذلك وذلك خمسة وثلاثون يبقى مائة وخمسة
 بين الجسد والاخوة بالمقاسمة للجسد اثنان وأربعون ولكل أخت واحد وعشرون مثلاً
 النصيب فاستقام التخريج وطريق الجبر فيه أن تأخذ مالا مجهولاً فتعطي الثلث احدى
 الاخوات وخمسة أسداس الثلث للاخرى فيظهر في المال عدد ثمانية عشر سهماً من السهام
 بطريق الضرورة وأعطينا احدها ستة والاخرى خمسة ثم استرجعنا من احدها شيئاً
 ومن الاخرى خمسة أسداس شيء فيصير معنا سبعة أسهم من ثمانية عشر جزءاً من مال
 وشيء وخمسة أسداس وشيء وحاجتنا الى ستة أشياء وثلثي شيء فقد جعلنا نصيب الاخت
 وهو ثلاثة من عشرين شيئاً كما بينا فعرفنا أن حاجتنا الى ستة أشياء وثلثي شيء وخمسة
 أسداس شيء بمثله قصاص يبقى أربعة أشياء وخمسة أسداس بعد ذلك سبعة أجزاء من
 ثمانية عشر جزءاً من مال والمال ناقص فإكاله بأن تزيد عليه مثله ومثل أربعة أسباعه وإذا زدت
 على المال هذا فزد على ما يعده وهو أربعة أشياء وخمسة أسداس شيء مثله ومثل أربعة أسباعه
 وليس ذلك بصحيح فالسبيل أن تضرب ثلاثة في سبعة فيكون أحدا وعشرين وإنما فعلنا ذلك
 لانا ضمنا الى أربعة وخمسة أسداس مثله فيكون الكسر على الاثلاث ثم تضرب أربعة وخمسة
 أسداس في أحد وعشرين فيكون ذلك مائة سهم وسهمين ونصف يضم اليه مثله فذلك مائتان
 وثلاثة أسهم ومثل أربعة أسباعه فكل سبعة من مائة واحد ونصف يكون أربعة عشر ونصف
 فأربعة أسباعه يكون ثمانية وخمسين إذا ضمنت ذلك الى مائتين وثلاثة يكون مائة واحدى

وستين وتبين أن المال الكامل مائتان واحد وستون * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب
 شياً وضربنا كل شيء في أحد وعشرين فتبين أن النصيب أحد وعشرون ثم التخريج كما بينا
 أما قول أبي حنيفة وهو مذهب أبي بكر رضي الله عنه الاخوات كالاخوات لا يرثن مع
 الجد فجازت الوصية كأنه أوصى لصاحبة الثلث بكامل الثلث بنصيبها ان كانت وارثة وان
 لم تكن وارثة فبالثلث وللأخرى خمسة أسداس الثلث فاحتجنا الى حساب له ثلث وخمسة
 أسداس وأقله ثمانية عشر فاضربه في أصل القريضة وذلك أربعة فيصير اثنين وسبعين فثلثه
 أربعة وعشرون وخمسة أسداس الثلث عشرون فكانت وصية احدهما أربعة وعشرين
 ووصية الأخرى عشرين ومبلغها أربعة وأربعون بقي ثمانية وعشرون للمرأة رابعة سبعة
 والباقي وهو أحد وعشرون للجد هذا اذا أجزن وان لم يميزن جمات الثلث على سهام
 الوصايا ووصية احدهما الثلث ستة من ثمانية عشر ووصية الأخرى بخمسة أسداس الثلث
 خمسة فبقيهما أحد عشر والثلاثان ضعفه اثنان وعشرون والجميع ثلاثة وثلاثون والثلث
 لاصحاب الوصايا بينهما على قدر حقهما يبقى اثنان وعشرون رابعة للمرأة خمسة ونصف
 والباقي للجد * فان ترك ابنتين وخمس بنات فأوصى لابنه بخمسة أسداس الثلث بنصيبه
 وأوصى لاحدى البنات بالخمس من جميع المال بنصيبها فأجازوا فهي من ثمانمائة وستين سهما
 الوصية منها أحد وثلاثون سهما لابن من ذلك ستة أسهم وللابنة خمسة وعشرون والباقي
 ميراث بينهم * وتخريجه على طريق الكتاب أن تصح القريضة فيكون ذلك من سبعة لابن
 سهمان ولكل ابنة سهم ثم يحتاج في معرفة الوصية الى حساب له خمس وسدس وثلث وذلك
 بأن يضرب الخارج بعضها في بعض خمسة وستة وثلاثة وثلاثون في ثلاثة يكون تسعين
 ثم تطرح من أصل القريضة نصيب الموصى لها وذلك ثلاثة يبقى أربعة فتضرب أربعة في
 تسعين يكون ذلك ثمانمائة وستين فهو مبلغ المال ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب الابن
 وذلك سهمان فتضرب ذلك في تسعين بعد ما تطرح منها الخمس وخمسة أسداس الثلث خمسة
 وعشرون والخمس ثمانية عشر وذلك ثلاثة وأربعون اذا طرحت من تسعين ثلاثة وأربعين
 يبقى سبعة وأربعون فاذا ضربت نصيب الابن وذلك سهمان في سبعة وأربعين يكون ذلك
 أربعة وتسعين واذا تبين نصيب الابن تبين نصيب الابنة لان نصيبها نصف نصيبه وذلك سبعة
 وأربعون ثم ثلث المال مائة وعشرون وخمسة أسداس الثلث مائة ونصيب الابن أربعة وتسعون

فتبين أن نصيب الوصية له كانت بستة أسهم تمام خمسة أسداس الثلث وخمس ثلثمائة وستين اثنان وسبعون نصيب الابنة من ذلك سبعة وأربعون فظهر أن الوصية لها خمسة وعشرون واذا رفعت مقدار وصيتهما وذلك أحد وثلاثون من أصل المثلثمائة وستين بقي ثلثمائة وتسعة وعشرون بين الابن والبنات للذكر مثل حظ الانثيين فلا ين أربعه وتسعون مثل نصيبه ولكل ابنة سبعة وأربعون مثل نصيب الابنة فاستقام وطريق الجبر يتيسر مخربجه في هذه المسئلة بالقياس على ما سبق اذا تأملت في ذلك فلا يكون في الاشتغال به الا مجرد التطويل من غير فائدة فان ترك امرأته وأبويه وثلاث بنات فأوصى لاحدى امرأته بنصيبها بالخمسة واللاخرى بالسدس بنصيبها وربع ما بقي من الثلث فأجازوا قال هي من خمسائة وأربعين سهما الوصية منها مائة واثنان وستون بينهما لصاحبة الخمس من ذلك سبعة وثمانون وميراثها أحد وعشرون فذلك مائة وثمانية خمس جميع المال لصاحبة الثلث تسعة وستون وميراثها أحد وعشرون فذلك تسعون سدس جميع المال لصاحبة ربع ما بقي ستة أسهم * وأما مخربجه على طريق الكتاب فان نقول أصل الفريضة من ستة للابوين السدسان وللبنات الثلثان وللمرأتين ثلاثة أرباع سهم فتكون القسمة من ستة وثلاثين فاذا أردت معرفة الوصية احتجت الى حساب له خمس وسدس وثلث فتضرب خمسة في ستة فتكون ثلاثين ثم تطرح المرأتين وذلك ثلاثة أرباع من أصل الفريضة يبقى ستة فتضرب ذلك في تسعين فيكون خمسائة وأربعين سهما الخمس من ذلك مائة وثمانية والسدس من ذلك تسعون ومعرفة نصيب المرأتين أن تأخذ نصيبهما وذلك ثلاثة أرباع فيضرب في تسعين بعد ما بطرح من ذلك الخمس والسدس وخمس تسعين ثمانية عشر والسدس خمسة عشر فاذا طرحتهما من تسعين يبقى سبعة وخمسون فاذا ضربت ثلاثة أرباع في سبعة وخمسين يكون ذلك اثنين وأربعين وثلاثة أرباع فاطرح منه ثلاثة أرباع مقدار ما أخذت في الابتداء بقي اثنان وأربعون لكل واحدة منهما أحد وعشرون فاذا أعطينا احدهما مائة وثمانية واسترجعنا منها بالنصيب أحدا وعشرين بقي سبعة وثمانون فهذه وصيتها وأعطينا الاخرى تسعين فاسترجعنا منها أحدا وعشرين بقي تسعة وستون فهذه وصيتها فاذا ضمت تسعة وستين الى سبعة وثمانين يكون ذلك مائة وستة وخمسين يبقى أربعة وعشرون للموصي له ربع ما بقي من الثلث ربع ذلك ستة وبضم

ما بقى وهو ثمانية عشر الى ثلثي المال ثلثمائة وستين فيكون ثلثمائة وثمانية وسبعين مقسوما
 بينهم بالميراث للمراةين من ذلك اثنان وأربعون قسمتها بينهم مع العول لكل واحدة أحد
 وعشرون مثل نصيبها وللأبوين مائة واثنان عشر سهما لكل واحد ستة وخمسون وللبنات
 مائة وأربعة وعشرون لكل ابنة أربع وعشرون وثلثان فاستقام التخرج فان ترك خمس بنات
 وأبوين وأوصى لاحدى بناته بالثلث بنصيبها وثلثا الوصية لآخر فأقر الاب بابن
 وأنكر البنات وأجازوا كلهم الوصية فالفرضة من ثمانمائة وثمانية وعشرين الوصية منها ثلثمائة
 وثمانية وسبعون لصاحب الثلث من ذلك مائتان وستة عشر وميراثها ستون فذلك تمام الثلث
 واللاخرى مائة واثنان وستون فذلك ثلاثة ارباع وصية الاول ويدخل الابن مع الاب في
 نصيبه وهو خمسة وسبعون فيأخذ منها أربعين أولا نقول اقرار أحد الورثة بوارث آخر
 صحيح في حقه على أن يشارك المقر له في نصيبه لان المقر يعامل في اقراره كأن ما أقر به حق
 ثم تصحيح الفريضة بدون هذا الأقرار فنقول أصلها من ستة للأبوين السدسان وللبنات
 أربعة وعلى ما أقر به الاب للأبوين السدسان والباقي بين الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين
 أسباعا فنضرب ستة في سبعة فيكون اثنين وأربعين للاب من ذلك سبعة وهو السدس
 وللأم كذلك بقى ثمانية وعشرون بين الابن والبنات للابن ثمانية ولكل ابنة أربعة فتبين
 أن نصيب الابن بزعم الاب ثمانية ونصيب الاب سبعة فالسدس الذي هو نصيب الاب
 يضرب كل واحد منهما فيه بجميع حقه فيصير على خمسة عشر واذا صار السدس على خمسة
 عشر كان جميع المال تسعين وهذا وجه تصحيح سهام الفريضة واذا أردت معرفة الوصية
 احتجت الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب
 احدى البنات وثلثة ارباع نصيب الاخرى على حسب وصيته لهما ونصيب احدى البنات
 اثنا عشر وثلثة ارباع نصيب الاخرى تسعة فذلك أحد وعشرون اذا طرحت ذلك من
 تسعين يبقى تسعة وستون فاذا ضربت تسعة وستين في اثني عشر يكون ذلك تمام مائة
 وثمانية وعشرين فهو مبلغ المال الثلث من ذلك مائتان وستة وسبعون فتأخذ احدى المراةين
 ذلك وتسترد منها نصيبها وطريق معرفة ذلك أن تأخذ نصيبها اثني عشر وتضرب ذلك
 في اثني عشر بعد ما تطرح منها ثلثها وثلثة ارباع الثلث ثلثها أربعة وثلثة ارباع الثلث ثلثة
 فذلك سبعة اذا طرحت سبعة من اثني عشر تبقى خمسة تضرب اثني عشر في خمسة فيكون ستين

فهو نصيبها اذا رفعت ذلك من مائتين وستة وسبعين يبقى مائتان وستة عشر فهو وصيتها
ووصية الاخرى ثلاثة ارباع ذلك مائة واثنان وستون فاذا ضمت ذلك الى مائتين وستة
عشر يكون ثلاثمائة وثمانية وسبعين اذا رفعت ذلك من أصل المال بقي هناك اربعمائة
وخمسون مقسومة بينهم للابوين السدسان مائة وخمسون لكل واحد منهما خمسة وسبعون
وللبنات ثلثمائة بينهم اثنا عشر لكل واحدة منهن ستون مثل النصيب ثم ما أخذ الاب يقسم
بينه وبين المقر له على خمسة عشر فيكون كل جزء من ذلك خمسة فمائة أجزاء من ذلك
للابن وذلك اربعون سهما وسبعة للاب وذلك خمسة وثلاثون سهما فاستقام التوزيع
ولو ترك ابنين وعشرة دراهم عينا وعشرة دينا على أحدهما وأوصى بخمس ماله الا الا درهما
فانك ترفع من العين درهمين للموصى له وذلك خمس المال ثم تسترجع منه بالاستثناء درهما
فترد ذلك على الابنين فتصير العين في أيديهما تسعة نصف ذلك لابن الذي لادين عليه
ونصفه نصيب الابن المديون فلا يعطي ذلك لان عليه فوق حقه ولكن يقسم ذلك بين
الابن الذي لادين عليه والموصى له اثنان لان حق الموصى له في خمس الدين الذي على
المديون وحق الابن الذي لادين عليه في خمس ذلك فثابت لهما من ذلك يقسم بينهما اثنان
ثلاثة وهو درهم ونصف للموصى له وثلاثة وهو ثلاثة لابن فقد وصل الى الابن مرة أربعة
ونصف ومرة ثلاثة وذلك سبعة ونصف وقد تعين من الدين مثل ذلك لابن المديون فكان
جملة المال العين سبعة عشر درهما ونصفا خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد نفذنا الوصية في
الدفعتين في ذلك فاسترجعنا درهما بالاستثناء فبقي له درهمان ونصف والمقسوم بين الابنين
خمس عشرة لكل واحد منهما سبعة ونصف ولو كان أوصى بالخمسة الا درهمين فالمسبيل أن
يعطى للموصى له خمس العشرة وذلك درهمان ثم استرجعنا بالاستثناء فيصير في يدك
عشرة دراهم بين الابنين نصفين فيأخذ الابن الذي لادين عليه خمسة والخمسة التي هي
نصيب الابن المديون تقسم بين الموصى له والابن الذي لادين عليه اثنان كما بينا في الفصل
الاول فيسلم للموصى له درهم وثلث درهم وللابن في المرتين ثمانية وثلث فظهر أن المتعين من
الدين ثمانية وثلث وأن جملة المال ثمانية عشر وثلث خمس ذلك ثلاثة وثلثان وقد نفذنا الوصية
في هذا المقدار في الدفعتين واسترجعنا بالاستثناء درهمين بقي له درهم وثلثا درهم ولو
أوصى بخمس ماله لرجل الا درهما منه لا آخر فانك تأخذ ثلث العشرة العين فتعطي صاحب

الدرهم درهما ويقي في يد الموصي له بالخمس الا درهما درهما وثالث لان الموصي له بالمستثنى
 حقه في الثلث مقدم فان الموصي له بالخمس شريك الوارث في التركة والموصي له بالثلث بشيء
 مسمى حقه مقدم على حق الوارث فهذا يعطي صاحب الدرهم من الثلث درهما ويقي الآخر
 من الثلث درهما وثالث ويسلم لابن الذي لا دين عليه ستة وثلاثان الى ان يتيسر خروج
 ما بقي من الدين فينثذ القسمة واضحة على ما تقدم في باب «ولو ترك ثلاثة بنين وأوصى
 بمثل نصيب أحدهم لرجل وبثلث ماله لآخر فأجازوا فالقريضة من ستة لصاحب الثلث
 اثنان وللموصي له بمثل نصيب أحدهم واحد ولكل واحد من الابنين سهم لان الموصي
 له بمثل النصيب عند الاجازة كان آخر فكانه ترك أربع بنين وأوصى بثلث ماله فالقريضة
 من ستة للموصي له بالثلث سهمان ولكل واحد من الابنين سهم فيأخذ الموصي له بمثل
 النصيب سهما من أربعة من الثلثين وان لم يجزوا فالقريضة من تسعة فالثالث من ذلك بين
 الموصي له بالثلث وبين صاحب النصيب سهمان من ذلك لصاحب الثلث وسهم للموصي له
 بالنصيب على اعتبار أحوالهما عند الاجازة فانهم لو أجازوا كان حق الموصي له بالثلث ضعف
 حق الموصي له بالنصيب فكذلك عند عدم الاجازة يقسم الثلث بينهما على مقدار حقهما
 أملانا وهذا قول أبي يوسف رحمه الله بناء على أصله أن الوصية الواقعة في حق الورثة تبطل
 عند عدم الاستحقاق ولا تبطل في حق الضرر بها في الثلث فأما على قول محمد رحمه الله فالثالث
 بينهما على خمسة للموصي له بالثلث ثلاثة وللموصي له بالنصيب سهمان لان أصل القريضة من
 تسعة لحاجتنا الى حساب ينقسم ثلثاه أملانا للموصي له بالثلث ثلاثة ولكل ابن ثلث الثلثين
 وذلك سهمان وفي حال عدم الاجازة الموصي له بمثل النصيب لا يستحق من الثلث شيئا وإنما
 جعل الموصي نصيب أحدورته عيارا لما أوجبه له بالوصية ونصيب أحد البنين سهمان ففرقنا أنه
 أوجب للموصي له بمثل النصيب سهمين وللموصي له بالثلث ثلاثة فيقسم ذلك الثلث بينهما على
 مقدار حقهما فتكون الوصية على خمسة للموصي له بالثلث ثلاثة ولصاحب النصيب سهمان **(مسئلة)**
 قالها محمد رحمه الله في وصي الام فيما تركت من الميراث ووصي الاخ والم وابن الم وجميع من
 يورث من الصغار والكبار والغائب من الورثة بمنزلة وصي الاب ووصي الجد أب الاب اذا
 لم يكن له أب ولا وصي أب في الكبير الغائب فكل شيء جائز لوصي الاب على الوارث الكبير
 الغائب فهو جائز لوصي من ذكرناه وما لا فلا ومعنى هذا الكلام أن لوصي من سميناه حق

الحفظ ومنع ما يخشى عليه التلف لان ذلك من الحفظ وحفظ الدين أيسر من حفظ العين كما
 اذا وصى الاب في حق الكبير الغائب ولانه الحفظ وهذا لوجهين أحدهما أن الحفظ من
 حق الميت ربما يظهر عليه دين يحتاج الى قضاءه من تركته والوصى قائم مقامه فيما هو من حقه
 والثاني أن وصى الام بمنزلة الام واللام ولاية الحفظ على ولدها الصغير في ماله كما أن لها ولاية
 حفظ نفسه فكذلك لو وصى الام ذلك ولو أن وصى الاب باع رقيقاً أو شيئاً من الميراث
 على الكبير الغائب جاز يعمه فيما سوى العقار ولا يجوز في العقار فكذلك وصى الام في حق
 الصغير ومن ذكرنا من الصغير والكبير الغائب ولا يتجروصى الاب على الكبير الغائب
 لان التجارة تصرف دون الحفظ وليس له سوي الحفظ في حق الكبير الغائب فكذلك
 وصى الام في حق الصغير وكل شيء ورثه الكبير الغائب من غير ابنه فليس لو وصى أبيه
 عليه سبيل لان ثبوت حق الحفظ له في الموروث عن الاب لحق الاب وذلك لا يوجد فيما
 ورثه الكبير من غير الاب فكذلك وصى الام وأما وصى الاب على الولد الصغير فأمره
 عليه جائز فيما باع واشترى في جميع ذلك لانه قائم مقام الاب والاب ولاية مطلقة في
 التصرف في مال ولده الصغير فيثبت تلك الولاية لو وصيه الذي هو قائم مقامه بعد موته
 والله أعلم بالصواب

كتاب العين والدين

(قال) الامام الاجل الزاهد شمس الائمة رضي الله عنه وعن والده \odot أعلم أن جميع
 مسائل هذا الكتاب وترتيبها من عمل محمد بن الحسن رحمه الله فأما أصل التخريج والتفريع
 فمن صنعة الحسن بن زياد وقد كان له من البراعة في علم الحساب ما لم يكن لغيره من أصحاب
 أبي حنيفة رحمه الله ولكنه كان شكس الخلق فكان لا يؤلف معه لصفه وكان يخلو
 فيصنف ثم عثر محمد رحمه الله على تصنيفاته سرا فانتسخ من ذلك ما ظهر في بعض أبواب
 الجامع وأكثر كتب الحساب من تلك الجملة خصوصاً هذا الكتاب وفيه من دقائق الفقه
 والحساب ما لم يوجد مثله في غيره ثم بدأ الكتاب بوصية الرجل بثلاث ماله لان محل الوصية
 الثلث شرعاً قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالي تصدق عليكم بثلاث أموالكم الحديث
 وذكر الطحاوي في مشكل الآثار أن من الناس من أنكر صحة هذا اللفظ عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم لان في لفظ التصديق ما ينبي عن التقرب فلا يستقيم أن يقال ان الله تعالى
 يتقرب الى عباده قال وليس كما ظنوا ومراده صلى الله عليه وسلم أن الله تعالى جعل لكم ثلث
 أموالكم اتكسبوا به لانفسكم في حال حاجتكم الى ذلك ولفظ التصديق مستعار لهذا المعنى
 وهو كقوله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا والاستقراض يكون للحاجة ولا
 يجوز أن يقال ان الله تعالى يحتاج الى عباده فيستقرض منهم ولكن لفظ القرض على وجه المجاز
 والاستعارة مع أنه لا يبعد أن يقال ان الله تعالى يتقرب الى عباده قال النبي صلى الله عليه وسلم
 فيما يأثره عن ربه لأزال أتقرب الى عبدى وهو يتباعد عني وقال من تقرب الى شبرا تقربت
 اليه ذراعاً ثم قول الموصى له بالثلث شريك الوارث في التركة ولهذا يزداد حقه بزيادة التركة
 وينتقص بنقصان التركة ولا يقدم تنفيذ الوصية له على تسليم الميراث الى الوارث لوجهين أحدهما
 أن الاستحقاق ثبت له بمثل ما ثبت به الاستحقاق للوارث وهو السهم السابع المذكور من
 يملك الايجاب له فاليراث للورثة مذكور في كتاب الله تعالى بذكر السهام والسدس والربع
 والثلث فالوصية بالثلث والربع والسدس تكون مثل ذلك والثاني أن الايجاب في الابتداء
 كان الى الموصى للاقرب والاجانب جميعاً ثم بين الله تعالى نصيب الاقرب في آية الموارث
 فبقي الايجاب للاجانب في محل الوصية على ما كان الى الموصى وهو بهذا الايجاب يجعل
 الموصى خليفة نفسه فيما سعى له لان الوارث خليفته شرعاً (الأري) أن الوصية بثالث المال
 صحيحة فيمن لامال له في الحال فمرفناً أنه اثبت له الاخلافة ثم ملك المال من عمرات تلك الاخلافة
 ولهذا كان وجوبها بالموت بمنزلة الورثة إذا عرفنا هذا فنقول اذا أوصى الرجل بثالث ماله
 لرجل وله ثلاثون ديناراً قيمتها ثمانمائة درهم لامال له غيرها كان له ثلث الدنانير أو ثلث الدراهم
 لان ماله عند موته الجنسان وقد أوجب له الوصية بثالث ماله وليس صرف هذا الايجاب
 الى أحد الجنسين بأولى من الآخر فيستحق ثلث كل جنس وهو شريك الوارث فكما أن حق
 الوارث يثبت في ثلثي كل جنس فكذلك حق الموصى له في ثلث كل جنس فان هلك منها
 عشرون ديناراً بعد موت الموصى أو قبله كان للموصى له ثلث العشرة الباقية أو ثلث ثمانمائة
 درهم لان ما هلك قبل موت الموصى صار كأن لم يكن فان وجوب الوصية بالموت وانما
 يتناول ثلث ماله عند الموت وكذلك ما هلك بعد موت الموصى قبل القسمة لان التركة
 بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم ملك المورث ولهذا لو ظهر فيها زيادة يقضى

من الزيادة دينة وتنفذ وصيته فكان الهالك بعد موته بمنزلة الهالك قبل موته وإنما يكون
 للموصى له ثلث المال يوم تقع القسمة والثاني أن المال بالموت صار مشتركاً بين الوارث
 والموصى له والأصل في المال المشترك إذا توى منه شيء أن التاوي يكون من نصيب
 الشركاء بالحصصه والباقي كذلك لأنه ليس بعضهم بأدخل الضرر عليه بالتوى بأولى من البعض الآخر
 وكذلك لو كان أوصى له بسدس ماله فأنما له سدس الباقي من الدينارين والدرهم ولو كان أوصى
 له بثلاث الدينارين أو ثلث الدراهم ثم مات ولم يترك شيئاً غيرها كان للموصى له ثلث كل جنس
 إلا أن في هذا الفصل يقدم تنفيذ وصيته على حق الورثة لأنه استحق عند الموت مالا يسمى
 فيكون هو في معنى الغريم في أنه تقدم حجته في محله على حق الوارث (ألا ترى) أنه لو
 كان له أموال سوى الدراهم والدينارين لم يكن للموصى له من ذلك شيء والدراهم والدينارين
 لو هلكت قبل موت الموصى أو بعده بطلت الوصية وأنه لا بد من تمام ملكه فيهما وقت
 الإيصاء لتصحيح الوصية فهذا تبين أنه يستحق العين بهذا الإيجاب فلا يكون بينه وبين
 الوارث شركة بل يكون حقه مقديماً على حق الوارث في العين الذي ثبت استحقاقه له فيعطى
 له ثلث الدينارين وثلث الدراهم وما بقي بعد ذلك فهو للوارث فإن هلك عشرون ديناراً قبل
 موته أو بعد موته فإن كان للميت سواهما مال فإن الموصى له يستحق الدينارين العشرة مع
 ثلث الدراهم إذا كان يخرج ثلث ذلك من ثلث ماله لأن حق الموصى له في هذين الجنسين
 مقدم على حق الوارث فكان حقه كالأصل وحق الوارث فيهما كالتبعية والأصل أن المال
 الذي يشتمل على أصل وتبع إذا هلك منه تجمل الهالك من التابع دون الأصل كمال المضاربة
 إذا كان فيها ربح ففرقنا أن بهلاك بعض المال لا يقوم شيء من محل الوصية فيجب تنفيذ جميع
 وصيته مما بقي إذا وجد شرطه وهو كونه خارجاً من ثلثه وإن لم يكن له مال سواهما فله
 ثلث ما بقي من المال نصفه فيما بقي من الدينارين ونصفه فيما بقي من الدراهم لأن بهلاك بعض
 الدينارين لم يبطل شيء من وصيته فقد بقي من الدينارين مقدار ما أوصى له بمقداره وبقاء ذلك
 يبغي جميع وصيته فيها إلا أنه لا يجوز تنفيذ الوصية في أكثر من الثلث بدون اجازة الورثة
 وإنما يتقرر استحقاقه في ثلث الباقي من المال وذلك في المالمين على السواء فيكون نصف حقه
 من الدينارين ونصفه من الدراهم وبيان ذلك بأن تجمل ما بقي من الدينارين كأنه دراهم فيكون
 ماله أربعاً مائة للموصى له ثلث ذلك وذلك مائة وثلاثة وثلاثون وثلث نصف ذلك من

الدرهم وذلك ستة وستون وثلثان ونصف ذلك من الدنانير وذلك ستة وثلاثون دينار أو
نجعل الدراهم دنانير فيكون الكل بمعنى أربعين دينارا والتخريج كما بينا بخلاف ما لو أوصى
له ثلث ماله فإن هناك حقه مختلط بحق الوارث فبعد هلاك بعض المال إنما يبقى من وصيته
في كل مال بقدر ما يبقى منه فهذا كان له ثلث ما بقي من الدنانير وثلث الدراهم * ولو كان
أوصى له بسدس الدنانير وسدس الدراهم ثم هلك من الدنانير عشرون دينارا أخذ السدس
كله من الباقي لأن جميع وصيته باق بعد هلاك بعض الدنانير وهو خارج من ثلث ما بقي
من المال فإن جميع وصيته خمسة دنانير وخمسين درهما وقد بقي من المال ما يزداد ثلثه على
هذا المقدار فيأخذ جميع وصيته (ألا ترى) أنه لو ظهر في المايلين زيادة لم يكن للموصى له
الما مقدار ماسمى له فكذلك إذا هلك بعض المال قلنا لا يبطل شيء من وصيته لكون حقه
مقدما على حق الوارث في المحل الذي غير الوصية فيه * ولو هلك من الدراهم أيضا مائتا درهم
وقد كان أوصى له بسدس ماله فإنه يأخذ سدس المائة الباقية وسدس العشرة الدنانير لأن ما
هلك صار كأن لم يكن فهو شريك الوارث في الباقي بسهم شائع سواء له الموصى فيأخذ ذلك
السهم من المايلين فإن كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس الدنانير كان له من الدنانير الباقية
ثلثها ومن الدراهم الباقية كذلك لأن جميع وصيته باق ببقاء ثلث كل نوع لأنه لا تنفذ الوصية
إلا في ثلث ما بقي من المال وثلثه بقدر ستة وستين وثلثين إذا جعلت العشرة دنانير بمعنى مائة
درهم فيأخذ ذلك من المايلين نصفين نصفه مما بقي من الدنانير وذلك ثلاثة وثلث ونصفه مما
بقي من الدراهم وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث بل هذا مال له ثلث ما بقي من المايلين * وإذا ترك
الرجل ألف درهم ومائة شاة قيمتها ألف درهم وأوصى لرجل بسدس ماله فاستحق نصف
القيمة أخذ الموصى له سدس الباقي من القيمة وسدس الدراهم لأن الموصى له شريك الوارث
حكما إذا لهالك يكون من نصيب الشركاء بالخصص فكذلك المستحق إذا استحق تبين أنه لم
يكن مالا له وإنما أوجب له الموصى سدس ماله وماله نصف القيمة وجميع الدراهم فيستحق
سدس كل واحد منهما وكذلك لو استحق نصف الدراهم أيضا وكذلك لو كان أوصى له
بالثلث فإنه يأخذ ثلث ما بقي من كل مال باعتبار أن المستحق صار كأن لم يكن * ولو كان أوصى
بسدس النعم وسدس الدراهم ثم استحق نصف المايلين أخذ ثلث ما بقي كله نصفه في النعم
ونصفه في الدراهم لأن حقه هاهنا مقدم على حق الوارث فقد أوجب الوصية له في عين فیتعين

جميع وصيته باعتبار ما بقي من المالين وبلاستحقاق لا يبطل شيء من وصيته كما إذا هلك
بعض المالين. وزفر رحمه الله يقول في هذا الموضوع للموصى له سدس ما بقي منه لان بالاستحقاق
تبين أن المستحق لم يكن مملوكا له وصحت هذه الوصية باعتبار قيام ملكه وفيه الايضاء
فلا يستحق الا سدس ما كان مملوكا فاما بالهلاك فلا يتبين ان الكل لم يكن مملوكا له وقت
الايضاء فاستحق هو سدس الجميع ثم بقي وصيته ببقاء محلها وقد بينا هذه المسئلة في الوصايا
وأصلها فيما ذكر في الجامع الصغير اذا أوصى بثلاث دراهم فاستحق منها درهمان فللموصى
له جميع الدرهم الباقي اذا كان يخرج من ثلثه عندنا وعند زفر له ثلث الدرهم الباقي ولو كان
هلك منها درهمان كان للموصى له جميع الدرهم الباقي بالاتفاق وكذلك لو كان مكان الغنم
ابل أو بقر أو ثياب من صنف واحد أو شيء مما يكال أو يوزن فاما اذا ترك ألف درهم وثلاثة
أعبد وأوصى لرجل بسدس الا عبدا وسدس الدراهم أو أوصى له بسدس ماله ثم هلك عبد
كان له في الوجهين سدس العبد الباقي وسدس الدراهم وكذلك الاستحقاق أما في الوصية
بسدس المال فالجواب واضح وفي الوصية بسدس الا عبد والدراهم قيل هذا الجواب قول
أبي حنيفة فاما عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله فهذا وما سبق سواء ويكون له نصف العبد
الباقي مع سدس الدراهم لان عندهما الرقيق يقسم قسمة واحدة بمنزلة سائر الحيوانات من
جنس واحد (ألا ترى) أنها ثبتت في الذمة بمطلق التسمية في العقود المبينة على التوسع
كسائر الحيوانات فكانت الوصية بسدس الرقيق كالوصية بسدس الغنم وسدس الابل وعند
أبي حنيفة الرقيق لا يقسم قسمة واحدة على وجه الجبر لان المقصود بالقسمة الانتفاع فلا بد
من المعادلة في المنفعة للاجبار على القسمة وذلك في العبيد متعذر لما فيها من التفاوت العظيم في
المنفعة وذلك في العبد باعتبار التفاوت في المعاني الباطنة فتكون العبيد بمنزلة أجناس مختلفة
ولو أوصى له بسدس ثلاثة أشياء من أجناس مختلفة كالابل والبقر والغنم واستحق جنسان
أو هلكا لم يكن له الا سدس الباقي فكذلك اذا كان أوصى له بسدس الا عبد الثلاثة فاستحق
عبدان أو هلكا لم يأخذ الا سدس العبد الباقي (ألا ترى) انه لو بقي الكل له يستحق بتلك
التسمية نصف العبد الباقي بطريق الاجبار على القسمة فكذلك بعد هلاك العبدین بخلاف
صنف واحد مما توجد فيه القسمة بطريق الاجبار وقيل هذا الجواب قولهم جميعا كما أطلق
في الكتاب لان الرقيق عندهما وان كان يقسم قسمة واحدة فقيل القسمة هنا بمنزلة الاجناس

المختلفة (ألا ترى) أن مال المضاربة إذا كان ألف درهم فاشترى بها المضارب عبدين كل عبد
 يساوي ألفا لم يملك المضارب شيئا منهما ويجعل كل واحد منهما مشغولا برأس المال بمنزلة
 الجنسين بخلاف ما إذا اشترى بها مائة شاة تساوي ألفين فإن المضارب يملك حصته من الربح
 فذلك في حكم الوصية يفصل بين الموضعين ولو كان مكان العبيد دار فاستحق نصفها مقسوما
 أو غير مقسوم فهما سواء فإن كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقي وإن أوصى له بسدس
 الدار وسدس الدراهم أخذت ما بقي من الدار وسدس الدراهم لأن الدار الواحدة تقسم
 قسمة واحدة واستحقاق نصفها لا يبطل شيئا من وصيته (ألا ترى) أنه لو لم يستحق منها
 شيء كان يأخذت نصفها بتلك التسمية عند القسمة فكذلك بعد استحقاق النصف ولم يذكر
 الهلاك في الدار لأن ذلك لا يتحقق فإن كان مكان الدار ثلاثة دور متفرقة أو مجتمعة إلا أن
 كل دار منها عليها حائط على حدة فأوصى له بسدس ماله أو بسدس الدور والدراهم فاستحق
 داران منها فله سدس الدراهم وسدس الدار الباقية في الوجهين أما عند أبي حنيفة رحمه الله
 فلأن الدور كالأجناس المختلفة من حيث أنها لا تقسم قسمة واحدة وإنما تقسم كل دار على
 حدة وكذلك عندهما لأنها لا يطلقان القول في الدور أنها تقسم قسمة واحدة ولكنهما يقولان
 إن رأى الإمام النظر في قسمة الدور له أن يفعل ذلك قبل أن يرى النظر في حكم أجناس مختلفة
 فذلك قلنا لا يكون للموصى له إلا سدس الباقي ولو أوصى لرجل بسدس ماله وقد ترك
 ألف درهم وثلاثة أبواب أحدها هروي والآخر مروى والآخر قوصي فهلك ثوبان منها فله
 سدس الباقي وكذلك لو كان أوصى له بسدس الثياب وسدس الدراهم لأن الثياب أجناس
 مختلفة ههنا (ألا ترى) أن مطلق التسمية لا يثبت ديناً في الذمة في شيء من العقود والأجناس
 المختلفة لا تقسم قسمة واحدة وإنما استحق الموصى له سدس كل ثوب بما أوجب له الموصى
 فبعد هلاك الثوبين لا يستحق من الثوب الباقي إلا سدسه ولو هلك نصف الدراهم أيضاً
 فإن كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقي وإن كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس
 الثياب كان له سدس الباقي وثالث الدراهم الباقية لأن في الدراهم وصيته تبقى بقاء ما بقي منها
 وقد كان أوصى له منها بسدس وذلك ثلث الدراهم الباقية فيأخذها كلها وهو ما استحق
 من الثوب الباقي إلا سدسه بما أوجب له الموصى فهذا لا يأخذ من الثوب الباقي إلا سدسه
 وإذا ترك ثلثمائة درهم وعدلاً زطياً يساوي ثلثمائة وقد أوصى لرجل بثلث ماله ولا خربث

العدل وثلاث الدراهم فان الموصي يقسمان الثلث بينهما نصفين لاستواء حقيهما فان ثلث العدل
 وثلث الدراهم ثلث جميع المال اذ لا مال له سوى هذين النوعين فيكون الثلث بين الموصي
 لهما نصفين نصف ذلك يأخذه الموصي له بثلث العدل وثلث الدراهم من المالين أولا لان
 الموصي له بالثلث شريك الوارث فكما أن حق الموصي له بمال معين مقدم على حق الوارث
 في التنفيذ في محله فكذلك هو مقدم على حق الموصي له بثلث المال فاذا أخذ هو سدس العدل
 وسدس الدراهم خرج من البين ثم يقسم ما بقى بين الموصي له بثلث المال وبين الورثة اثنا
 لان الموصي له يضرب في الباقي بسهم والورثة بحقوقهم وهو أربعة أسهم فان ضاع نصف الدراهم
 قبل موت الموصي أو بمسده اقتسما ثلث ما بقى يضرب فيه صاحب ثلث المال بثلاثة أسهم
 والآخر بأربعة أسهم في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان بما هلك من الدراهم يبطل
 من وصية الموصي له بثلث المال بعض وصيته ولا يبطل من وصية الموصي له بثلث العين شيء
 وقد بقي من العين مقدار ما أوصى له به وزيادة فاذا حق الموصي له بثلث المال في ثلث المال
 يوم تقع القسمة وذلك مائة وخمسون والموصي له بثلث العين في المائتين مائة فباقي من
 الدراهم ومائة ثلث العدل فيجعل كل خمسين سهما فيكون حقه أربعة أسهم وحق الموصي له
 بثلث المال ثلاثة أسهم والثلث بينهما على سبعة والثلاثان أربعة عشر فيكون جملته أحد عشر وعشرين
 للموصي له بثلث العين من ذلك أربعة أسهم يأخذه مقدما من المالين نصفين لان حقه فيهما
 سواء ثم يقسم ما بقى من المالين بين الوارث وبين الموصي له بثلث المال على سبعة عشر سهما
 يضرب الوارث في ذلك بجميع حقه أربعة عشر والموصي له بالثلث في ثلاث فأما في قياس
 قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما نصفان لان من أصله أن الموصي له بالعين تبطل وصيته
 فيما زاد على الثلث ضربا واستحقاقا عند عدم اجازة الورثة فانما يضرب هو في الثلث بثلث ما
 بقى من العين وذلك مائة وخمسون وكذلك الموصي له بثلث المال ولهذا كان الثلث بينهما نصفين
 قال واذا ترك الرجل ثلثمائة درهم وجراب هروري يساوي ستمائة درهم وأوصي لاحد
 رجلين بثلث ماله وللآخر بسدس الجراب وثلث الدراهم فان الموصي له بثلث المال يضرب
 في الثلث بثلاثة أسهم ويضرب الموصي له الآخر بسهمين فما أصاب الموصي له بسدس الجراب
 وثلث الدراهم كان له نصف ذلك في الجراب ونصفه في الدراهم لان وصيته بقدر ما بقى
 درهم سدس الجراب وثلث الدراهم ووصية الآخر بثلث جميع المال وذلك ثلثمائة فاذا

جعلت كل مائة سهما كان حق الموصى له بثلاث المال في ثلاثة أسهم وحق الآخر في سهمين
 فيكون الثلث بينهما على خمسة والثلاثان عشرة حق الورثة فيكون الجملة على خمسة عشر سهما
 من ذلك حق الموصى له بالعين بأحدهما أولا من المالين نصفين لان حقه في المالين على السواء
 ثم يقسم ما بقي بين الموصى له بالثلث وبين الورثة يضرب فيه الورثة بعشرة والموصى له بالثلث
 بالثلاثة فتكون القسمة بينهما على ثلاثة عشر سهما فان لم يقتسموا شيئا حتى هلك نصف الجراب
 لم يبطل شيء من وصية الموصى له بالعين فهو يضرب في الثلث بثمانين والموصى له بثلاث المال
 فكذلك يضرب بثمانين وهو ثلث المال حتى تقع القسمة فلهذا كان الثلث بينهما نصفين
 نصف الثلث للموصى له بالعين يأخذ ذلك من المالين نصفين ثم يقسم الباقي بين الورثة والموصى
 له بالثلث على خمسة أسهم فان ضاع كأن ضاع من الدراهم ولم يضع من الجراب شيء ضرب
 الموصى له بالعين في الثلث بأربعة أسهم وضرب الآخر فيه بخمسة لان وصيته باقية كلها
 فهو يضرب بثمانين والموصى له بالثلث انما يضرب بثلاث الباقي من المال والباقي سبعمائة وخمسون
 والجراب ونصف الدراهم فثلاث ذلك مائتان وخمسون اذا جعلت كل خمسين سهما يكون
 له خمسة والاخر أربعة فكان الثلث بينهما على تسعة وجملة المال على سبعة وعشرين للموصى
 له بالعين من ذلك أربعة أسهم يأخذها أولا من المالين نصفين ثم يقسم ما بقي من المال بين
 الورثة والموصى له بالثلث على ثلاثة وعشرين سهما لان الورثة يضربون بجميع حقه وذلك
 ثمانية عشر سهما والموصى له بخمسة قال ولو ترك ثمانية درهم وسيفا يساوي مائة درهم
 وأوصى لرجل بربع ماله وأوصى لآخر بسدس السيف وثلث الدراهم فالثلث بينهما على
 خمسة أسهم للموصى له بالعين سهما وللموصى له بالربع ثلاثة أسهم لان جملة المال أربع مائة
 فوصية الموصى له بالربع مائة درهم ووصية الآخر بسدس السيف وذلك ستة عشر
 وثلثان وسدس الدراهم وذلك خمسون درهما فيكون ذلك ستة وستين فاذا جعلت تفاوت ما بين
 الاول والاكثر وهو ثلاثة وثلثون وثلث بينهما يكون للموصى له بالعين سهما فلذا كان الثلث
 بينهما على خمسة وجملة المال على خمسون عشر للموصى له بالعين من ذلك سهما ربع ذلك في
 السيف وثلاثة أرباعه في الدراهم بحسب وصيته في كل المال ثم الباقي بين الورثة والموصى
 له بالربع على ثلاثة عشر سهما لان كل واحد منهما يضرب في الباقي بجميع حقه فان لم
 يقتسموا حتى ضاع مائة درهم كان الثلث بين صاحبي الوصية على سبعة عشر سهما لان هلاك

بعض الدراهم لا يبطل من وصية الموصى له بالعين شيئاً فهو يضرب في الثلث بستة وثلاثين
 والموصى له بالربع انما يضرب بربع ما بقي وذلك خمسة وسبعون درهماً فجعل تفاوت ما بين
 الاقل والاكثر وذلك ثمانية وثلاثين بينهما فيكون حق الموصى له بالعين ثمانية أسهم وحق
 الموصى له بالربع تسعة وان شئت قلت قد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع فتجعل المائة
 على اثني عشر سهماً للموصى له بالعين ثلثاً ذلك ثمانية أسهم وللموصى له بربع المال ثلاثة
 أرباع ذلك تسعة فاذا جمعت بينهما كان تسعة عشر سهماً وهو الثلث وجملة المال أحد وخمسون
 سهماً للموصى له بالعين منها ثمانية أسهم ربع ذلك في السيف وثلاثة أرباعه فيما بقي من الدراهم
 والباقي مقسوم بين الموصى له بالربع وبين الورثة على ثلاثة وأربعين سهماً لان الورثة يضربون
 بجميع حقهم وذلك أربعة وثلاثون والموصى له بالربع يضرب بتسعة فان هلك من الدراهم
 مائة أخرى قبل القسمة فالثلث بين الموصى لهما على سبعة أسهم لان الموصى له بالعين يضرب
 بستة وستين وثلثين على حاله والاخر انما يضرب بربع الباقي وذلك خمسون فاذا جمعت
 تفاوت ما بين الاول والاخر انما يضرب والاكثر وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بالربع
 ثلاثة والاخر أربعة فهذا كان الثلث بينهما على سبعة وجملة المال أحد وعشرون للموصى له
 بالعين أربعة ربع ذلك في السيف وثلاثة أرباعه فيما بقي من الدراهم والباقي مقسوم بين الاخر
 والورثة على سبعة عشر سهماً لان الوارث يضرب في الباقي بأربعة عشر والموصى له بالربع
 بثلاثة * واذا ترك عبد يساوي ألف درهم وترك ألقى درهم سواه فأوصى بالعبد لرجل وبثلث
 ماله لاخر فالثلث بينهما نصفان لان من أصل أبي حنيفة رحمه الله أن القسمة في العبد بينهما
 على طريق المنازعة فيكون على ستة أيضاً خمسة للموصى له بالعبد وسهم للاخر وكل ألف من
 الاتنين يكون على ستة أيضاً للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فحصل لكل واحد منهما خمسة
 فهذا كان الثلث بينهما نصفين وعندهما يقسم العبد على طريق العول أرباعاً للموصى له بالعبد
 ثلاثة وللموصى له بالثلث سهم من العبد ثم يجعل كل ألف على ثلاثة باعتبار الاصل اذ ليس فيها
 عول فيكون للموصى له بالثلث سهمان من الاتنين وسهم من العبد فله ثلاثة أيضاً فهذا كان
 الثلث بينهما نصفين فقد اتفق الجواب مع اختلاف التخريج وقد تقدم بيان هذا في الوصايا
 فان لم يقتسموا حتى هلك ألف درهم فالثلث بينهما في قول أبي حنيفة على سبعة أسهم لان العبد
 صار على ستة والالف الباقية كذلك على ستة للموصى له بالثلث منها سهمان وله من العبد سهم

فمؤ يضرب في الثلث بثلاثة والموصى له بالعبد باربعة لان حقه وان كان في خمسة الا أنه انما
يضرب بقدر الثلث وثلث الباقي أربعة فوصيته فيما زاد علي أربعة تبطل ضربا واستحقاقا كما
هو أصل أبي حنيفة رحمه الله فهذا يضرب هو باربعة أسهم والثلث بينهما على سبعة وجملة المال
أحد وعشرون للموصى له من ذلك أربعة أسهم كله في العبد فيأخذه وما بقي من العبد يضم الي
الالف الباقية فيقسم بين الورثة وصاحب الثلث على سبعة عشر سهما يضرب الوارث باربعة
عشر والموصى له بالثلث بثلاثة وأما علي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فالثلث بينهما على
خمس لان العبد يصير على أربعة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم ثم الالف الباقية
تكون على ثلاثة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم فكان حقه في سهمين وحق
الآخر في ثلاثة فهذا كان الثلث بينهما على خمسة وجملة المال علي خمسة عشر للموصى له بالعبد
ثلاثة أسهم كله في العبد ثم يقسم ما بقي بين الورثة والموصى له بالثلث علي اثني عشر سهما للموصى
له بالثلث سهمان وذلك سدس ما بقي في الحاصل يأخذه من المائين وخمس اسداس ما بقي
للورثة وواذا ترك عبدا يساوي ألف درهم وترك ألف درهم فأوصى بعنق العبد وأوصى لرجل
بثلث الالف فالثلث بينهما يقسم أخماسا للعبد ثلاثة أخماسه بعنق منه ذلك ويسمى فيما بقي لان
الوصية بالعنق غير مقدمة على الوصية الاخرى انما ذلك في العنق المنفذ باعتبار أنه لا يحتمل
الرجوع عنه فأما الوصية بالعنق في احتمال الرجوع عنه كغيره فيضرب العبد في الثلث بقيمته
وهو ألف درهم والآخر بثلث الالفين فيكون التفاوت ما بين الاقل والاكثر وذلك ثلثمائة
وثلاثة وثلاثون وثلث سهم فيكون للعبد ثلاثة أسهم والموصى له بثلث الالف سهمان فاذا صار
الثلث بينهما على خمسة كان جميع المال علي خمسة عشر والمال ثلاثة آلاف فكل آلف على خمسة
ثم يسلم للعبد ثلاثة أخماس رقبته وذلك ستمائة ويسمى للورثة في أربعمائة ويأخذ الموصى له
بثلث الالفين خمسي الالف وذلك أربعمائة فيبقى للورثة من الالفين ألف وستمائة وقد استوفوا
من العبد أربعمائة فيسلم لهم ألفان وقد نفذنا الوصية في ألف هذا ان أدى العبد السعاية وان
كان مفلسا لا يقدر علي أداء ما عليه قسمت الالفان بين الموصى له بثلث الالفين وبين الورثة
علي ستة لان ما في ذمة العبد تاو فيعمل هو بوصيته ويبقى حق الموصى له بثلث الالفين في
أربعمائة وحق الورثة في الفين فيجعل كل أربعمائة بينهما فيكون حق الورثة خمسة أسهم وحق
الموصى له سهما فيأخذ سدس الالفين وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وتبين ان السالم

للعبد من رقبته مثل هذا ومثل نصفه وذلك خمسمائة فالمتمين من المال ألفان وخمسمائة وقد
 نفذنا الوصية لهما في ثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلاث وسلم للورثة ضعف ذلك ألف وستمائة وستة
 وستون وثلثان فاستقام التخريج الي أن يؤدي العبد السعاية فاذا قدر علي ذلك أمسك مقدار
 وصيته وذلك ستمائة فادى أربعمائة فيأخذ الموصي له بثلاث الالفين من ذلك ستة وستين
 وثمانين حتى يتم له أربعمائة كمال حقه وتأخذ الورثة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا حتى يسلم
 كمال الالفين وفي الكتاب يقول ماخرج من السعاية أخذ الموصي له من الورثة مثل سدس
 الخارج وهذا موافق لما بينا اذا تأملت * واذا ترك عبدا يساوي ألف درهم وأوصى ببقته
 وترك أيضا ألف درهم وأوصى لرجل بثلاث ماله وللآخر بسدس الالفين بعينهما فالثالث بينهما
 علي أحد عشر سهما لان وصية العبد بقيته وهي ألف فيضرب في الثلث بجميعها وان كانت
 أكثر من الثلث لانه وصية بالبراءة عن السعاية فيكون بمنزلة الوصية بالالف المرسله يستحق
 الضرب بجميعها وان جاوزت الثلث وصاحب ثلث المال وصيته ستمائة وستة وستون وثلثان
 وصاحب ثلث الالف وصيته مائة وستة وستون وثلثان فيجعل هذا سهما فيكون حقه في
 سهم واحد وحق صاحب الثلث في أربعة أسهم وحق العبد في ستة أسهم فاذا جمعت بين
 هذه السهام كانت أحد عشر وهو الثلث والجملة ثلاثة وثلاثون للعبد من ذلك ستة عشر
 ونصف يسلم له من ذلك ستة ويسعى في عشرة ونصف والموصي له بسدس الالف يأخذ
 سهما من ستة عشر ونصف من الالف ويجمع ما بقي فيقسم بين الموصي له بثلث المال وبين
 الورثة علي ستة وعشرين سهما للورثة من ذلك اثنان وعشرون وللموصي له بالثلث أربعة هذا
 اذا أدى العبد ما عليه من السعاية فان لم يقتسموا حتى ضاع نصف الدراهم واستحق نصف
 العبد قسمت الثلث علي ستة أسهم لان وصية العبد ترجع الي نصف رقبته وذلك ثلاثة ووصية
 صاحب الثلث ترجع الي سهمين لان ثلث المال ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولم ينتقص
 من وصية صاحب السدس الالف شيء فيكون الثلث بينهم علي ستة والمال ثمانية عشر ونصف
 العبد الباقي تسعة يسلم من ذلك ثلاثة وهو ثلث النصف ويسعى في ثلثي النصف ويأخذ
 الموصي له بسدس الالف من الخمسمائة الي السعاية فيكون مقسوما بين الورثة والموصي له
 بالثلث علي أربعة عشر سهما للورثة من ذلك اثناعشر وللموصي له سهمان علي قدر سبعة
 للموصي له بالثلث سبع ذلك ولا فرق بين سهم من سبعة وبين سهمين من أربعة عشر. وقال

محمد في جميع هذه المسائل اذا أوصى لرجل بشئ بعينه ولا آخر بثالث ماله مرسلا قسم
الثالث على وصاياهما فيأخذ الموصى له بشئ بعينه حصته من الثالث فيما أوصى له ثم يعطى
صاحب الثالث من الذى أوصى به بعينه للرجل مثل ثلث ماأخذ ذلك الرجل وما بقى من
حصته جعل فيما بقى من المال لان وصيته شائعة في المالمين جميعا فيجب تنفيذها من كل مال
بحصته والله أعلم بالصواب

باب الوصية باكثر من الثالث

(قال رحمه الله) واذا أوصى لرجل بثالث ماله ولا آخر بجميع ماله فأجاز ذلك الورثة
فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يقسم المال بينهما على طريق المنازعة ويبان ذلك أنه لا منازعة
لصاحب الثالث فيما زاد على الثالث فيسلم ذلك لصاحب الجميع وهو ثلثا المال فقد استوت
منازعتهم في الثالث فيكون بينهما نصفين فحصل لصاحب الجميع خمسة أسداس المال ولصاحب
سدس الثالث المال قال الحسن رحمه الله وهذا خطأ بل على قول أبي حنيفة يقسم المال بينهم
أرباعا بطريق المنازعة ويبان ذلك أنه يبدأ بقسمة الثالث فان حقهما فيه على السواء فيكون
بينهما نصفين ثم يأتي الى الثلثين فيقول كان لصاحب الثالث سهمان من ستة ووصل اليه سهم
فانما بقى من حقه سهم واحد فلا منازعة فيه له فيما زاد على سهم واحد من الثلثين وذلك ثلاثة
فيسلم ذلك لصاحب الجميع ويبقى سهم استوت منازعتهم فيه فيكون بينهما نصفان فحصل لصاحب
الثالث سهم ونصف من ذلك وذلك الربع وحصل لصاحب الجميع أربعة ونصف وذلك ثلاثة
أرباع المال وتخرج الحسن رحمه الله أصح فان على ما ذكره محمد رحمه الله يؤدى الى أن لا ينتفع
صاحب الثالث بالاجازة أصلا لانه لو لم تجز الوصية لهما كان الثالث بينهما نصفين ثم يأخذ
صاحب الثالث سدسا آخر من الورثة بالاجازة ليدل له كمال حقه فكذلك عند الاجتماع
ينبغي أن ينتفع كل واحد منهما بالاجازة وذلك فيما قلنا وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما
الله القسمة على طريق العول فيضرب صاحب الجميع بثلاث وصاحب الثالث بسهم فيكون
المال بينهم أرباعا وان لم تجز الورثة ذلك فعندهما يقسم الثالث بينهما أرباعا وعند أبي حنيفة
رحمه الله نصفين لان وصية صاحب الجميع فيما زاد على الثالث تبطل ضربا واستحقاقا قال
ولو أوصى لرجل بثالث ماله ولا آخر بثالث ماله ولا آخر بجميع ماله فأجازوا في قياس قول

أبي حنيفة على ما ذكره محمد رحمه الله ما زاد على الثلثين لا منازعة فيه لصاحب الثلثين
ولا لصاحب الثلث فيسلم لصاحب الجميع ثم ما زاد على الثلث الى تمام الثلاثين لا منازعة
لصاحب الثلث وصاحب الجميع وصاحب الثلثين بدعيانه فيكون بينهما نصفين وقد استوت
منازعتهم في الثلث فيكون بينهم اثلاثا يحتاج الى حساب له ثلث يتقسم اثلاثا ويتقسم نصفين
وذلك ثمانية عشر يسلم لصاحب الجميع مرة ستة ومرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك أحد عشر
ولصاحب الثلثين مرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك خمسة عشر ولصاحب الثلث سهمين وأما
على تخريج الحسن فيقول يقسم الثلث أولا بينهم اثلاثا بالتسوية فيكون المال من تسعة ثم
حق صاحب الثلثين في تسعة وصل اليه سهم يبق له خمسة فما زاد على خمسة من الثلثين
وهو سهم واحد لا منازعة فيه لصاحب الثلثين فيأخذ صاحب الجميع وحق صاحب الثلث
كان في ثلاثة وصل اليه سهم بقي له سهمان فما زاد على السهمين الى تمام خمسة وذلك ثلاثة
لا منازعة فيها فيكون بين الاخرين نصفين وقد استوت منازعتهم في سهمين فيكون بينهم
اثلاثا فقد انكسر بالاثلاث والانصاف فتضرب ثلاثة في اثنين فيكون ستة ثم ستة في
تسعة أصل المال فيكون أربعة وخمسين منه تصح المسئلة. وعلى قول أبي يوسف ومحمد حمها
الله القسمة على طريق العول يضرب فيه صاحب الجميع بثلاثة وصاحب الثلثين بسهمين
والثالث بسهم فيكون على ستة أسهم وان لم تجز الورثة فالثالث بينهما كذلك عندهما يقسم
على ستة وعند أبي حنيفة رحمه الله يقسم الثلث بينهما اثلاثا قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله
ولا آخر بنصفه ولا آخر بنصفه فأجازوا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يأخذ صاحب النصف
كل واحد منهما سدس المال لانه لا منازعة لصاحب الثلث معهما ما زاد على الثلث وكل واحد
منهما يدعى الزيادة الى تمام النصف وفي المال تسعة فيأخذ كل واحد منهما ذلك القدر ثلاثة
استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم اثلاثا فحصل لصاحب الثلث تسعة ولكل واحد من
الاخرين ثلاثة أسباع ونصف تسع وان لم تجز الورثة فالثالث بينهم اثلاثا وعند أبي حنيفة
هما ان أجازت الورثة فجميعه مقسوم بينهما على ثمانية بطريق العول يضرب فيه صاحب
النصف كل واحد منهما بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وان لم يجزوا فالثالث بينهم على
ثمانية فلو أوصى بثلث ماله وبنصف ماله وبثلثي ماله وبخمس أسداس ماله فأجازوا أما قياس
قول أبي حنيفة على ما ذكره محمد رحمه الله فانما زاد على ثلثي المال الى خمسة أسداس لا بدعيه

أحد منهم الا صاحب خمسة أسداس فيأخذ ذلك بلا منازعة وهو سدس المال ثم زاد علي
النصف الي الثلثين لا بدعيه الا صاحب الثلثين وصاحب خمسة أسداس وفي المال سعة
فيأخذ كل واحد منهما سدسا آخر ثم ما زاد علي الثلث الي تمام النصف وذلك سدس واحد
لا بدعيه صاحب الثلث ويدعيه الباقي فيكون بينهم أثلاثا والثلث الباقي استوت منازعتهم
فيه فيكون بينهم أربعا فقد انكسر بالأثلاث والارباع فاضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني
عشر ثم اثني عشر في ستة فيكون اثنين وسبعين فصاحب خمسة أسداس يأخذ مرة اثني
عشر ومرة أربعة فذلك ثمانية وعشرون ومرة ستة فذلك أربعة وثلاثون وصاحب الثلثين
أخذ مرة اثني عشر ومرة أربعة ومرة ستة فذلك اثنان وعشرون وصاحب النصف أخذ
مرة أربعة ومرة ستة فذلك عشرة وصاحب الثلث ما أخذ الا ستة فتكون القسمة بينهم
علي هذا وعلى تخرج الحسن يقسم الثلث أولا بينهم أربعا بالسوية فيكون من اثني عشر
ثم صاحب خمسة أسداس حقه في عشرة وصاحب الثلث حقه في ثمانية ويأخذ كل واحد
منهما سهما فما زاد علي سبعة الي ثمانية وهو سهم واحد يأخذه صاحب خمسة أسداس بلا
منازعة وصاحب النصف حقه في ستة وصل اليه واحد بقي له خمسة فما زاد علي ذلك الي تمام
سبعة وذلك سهمان هو لا ينازع فيه وكل واحد من الآخرين يدعيه فيكون بينهما
نصفين وما زاد علي ثلاثة الي تمام خمسة وذلك سهمان لا يدعيه صاحب الثلث فيكون بين
الثلاثة أثلاثا والباقي وهو ثلاثة استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أربعا وقد انكسر
بالاثلث والارباع فاضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر ثم اثني عشر في اثني عشر فيكون
مائة وأربعة وأربعين منه تصح المسئلة وان لم تجز الورثة فالثلث بينهم أربعا كما بينا فان كان
أوصى مع هذا أيضا بجميع ماله فعلي تخرج محمد نقول ما زاد علي خمسة أسداس لا بدعيه
أحد سوى صاحب الجميع فيأخذه بلا منازعة وفيما زاد علي الثلثين الي خمسة أسداس
لا منازعة لصاحب الثلثين فيكون بين صاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع نصفين وما
زاد علي النصف الي تمام الثلثين وذلك سدس آخر لا بدعيه صاحب النصف فيكون بين
الثلثين وصاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع أثلاثا وما زاد علي الثلث الي تمام النصف
وهو سدس آخر بينهم وبين صاحب النصف أربعا وقد استوت منازعتهم في الثلث فيكون
بينهم أخماسا فقد انكسر بالأخماس والاثلث والانصاف فالسبيل أن تضرب هذه الخارج

بعضها في بعض الا أن الاربعة تجزى عن اثنين فيضرب خمسة في أربعة فتكون عشرين ثم في ثلاثة فتكون ستين ثم يضرب أصل الفريضة وهو ستة في ستين فيكون ثمانمائة وستين منه يصح التخريج في قول أبي حنيفة وعلى تخريج الحسن الثلث يقسم بينهم أخماساً أولاً فيكون المال من خمسة عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه في اثني عشر ونصف وصل اليه سهم بقي له أحد عشر ونصف وقد انكسر بالانصاف فاضغه فيكون المال من ثلاثين وصل الي كل واحد منهم سهمان وحق صاحب الثلثين في عشرين وصل اليه سهمان بقي له ثمانية عشر فما زاد على ذلك الي عشرين وذلك سهمان بين صاحب الجميع والخمسة أسداس نصفين ثم ما زاد على ثلاثة عشر الي ثمانية عشر وذلك خمسة بينهما وبين صاحب الثلثين أثلاثاً ثم ما زاد على ثمانية الي ثلاثة عشر وذلك خمسة بينهم وبين صاحب النصف أرباعاً ثم الباقي وهو ثمانية بينهم أخماساً وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القسمة عولية عند الاجازة في جميع المال فيكون على عشرين سهماً لان صاحب الجميع يضرب بستة وصاحب خمسة الاسداس بخمسة وصاحب الثلثين بأربعة وصاحب النصف بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وعند عدم الاجازة يكون الثلث بينهم على عشرين سهماً قال ولو أوصى لرجل بثالث ماله ولا تخر بربع ماله ولا تخر بسدس ماله فأجازت الورثة الوصية أخذ كل واحد منهم وصيته كاملة لان المال وفي بما أوجبه لكل واحد منهم وزيادة وان لم يجزوا ضرب كل واحد منهم في الثلث بوصيته فتكون القسمة بينهم على طريق العول بالاتفاق لان الوصايا كلها وقعت في الثلث واستوتت في القوة فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه فان كان أوصى مع هذا بجميع ماله ونصف ماله وأجازت الورثة فان أبا يوسف رحمه الله ذكر أن قياس قول أبي حنيفة رحمه الله في ذلك أن لصاحب الجميع نصف المال وسدس المال بينه وبين صاحب الثلث أثلاثاً ونصف سدس بينهم وبين صاحب الربع أرباعاً والباقي بينهم وبين صاحب السدس أخماساً قال لانه لا بد من اعتبار القسمة بطريق المنازعة فبعض الوصايا قد تجاوزت الثلث واذا وجب باعتبار القسمة بطريق المنازعة سقط اعتبار القسمة بطريق العول لان بينهما تضاداً عند القسمة بطريق المنازعة فيكون التخريج ما قال ان كل جزء فرغ من منازعة بعضهم فيدعى ذلك بعضهم فيقسم ذلك بين الذين يدعونه بالسوية قال محمد رحمه الله وليس هذا بقياس قول أبي حنيفة في الوصايا التي لم تتجاوز الثلث ان كل انسان يضرب في الثلث بوصيته ولا نجعل لبعضهم شيئاً دون بعض ولكن قياس

قول أبي حنيفة أن كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته ورده فإنه يقسم على ما وصفه أبو يوسف وأما الثلث الذي ليس إلى الورثة إجازته ولا رده فإنه يقسم على الوجه الذي كان يقسم عليه لو لم يجز الورثة وقد وجد هاهنا محل القسمة بطريق العول ومحل القسمة بطريق المنازعة فلا بد من اعتبارها جميعا فيكون القول في هذه المسئلة أن النصف لصاحب الجميع خالصا والسدس بينه وبين صاحب النصف نصفان ثم يبقى الثلث الذي لا إجازة فيه للورثة فهو بين أصحاب الوصايا كلهم يقسمونه كما كانوا يقسمونه لو لم يجز الورثة يضرب فيه صاحب الجميع وصاحب النصف وصاحب الثلث كل واحد منهم بالثلث وذلك أربعة من اثني عشر وصاحب الربع بثلاث وصاحب السدس بسهمين فإذا جمعت بين هذه السهام بلغت سبعة عشر وإذا صار سهام الثلث سبعة عشر فسهام جميع المال أحد وخمسون ثم إذا أخذ الموصي له بالجميع نصف ذلك خمسة وعشرين ونصفا فقد انكسر بالانصاف فاضفنه فيكون سهام المال مائة واثنين منه تصح المسئلة قال ولو كان قوله على التفصيل الأول الذي قاله أبو يوسف لكانت الإجازة ببعض وصية بعضهم ومعلوم أنه ليس للوارث على الموصي له هذه الولاية أن ينقص نصيبه بالإجازة ويبان ذلك فيما إذا أوصى لرجل بجميع ماله ولا آخر بسدس ماله فأجازوا ففي قياس القول الأول لصاحب الجميع ثلث المال وسدسه بينه وبين صاحب الثلث نصفين والثلث الباقي بينهما وبين صاحب السدس لأننا فنصيب صاحب السدس عند الإجازة ثلث سدس وهو سهم من ثمانية عشر وإن لم يجزوا كان له خمس الثلث لأنه يضرب في الثلث بالسدس بسهم ويضرب الآخران كل واحد منهما بالثلث سهمين فيكون الثلث بينهم خمسة وسهام المال خمسة عشر فعند عدم الإجازة يسلم له سهم من ثمانية عشر فينتقص حقه بالإجازة وهذا لا يستقيم فعرفنا أن الطريق ما قلنا وهو أن صاحب الجميع يأخذ ثلثي المال ثم يقسم الثلث بينهم على طريق العول فيكون أخماسا قال الحسن رحمه الله وهذا الذي قاله محمد غير صحيح أيضا فإن على ما ذهب إليه يؤدي إلى أن لا ينتفع صاحب السدس وصاحب الثلث بالإجازة أصلا بل يسلم لكل واحد منهما عند وجود الإجازة ما يسلم له عند عدم الإجازة ومعلوم أن كل واحد منهما ينتفع إذا انفرد به فكذلك عند الجميع ينبغي أن ينتفع كل واحد منهم بالإجازة وإنما يتحقق ذلك على ما ذهبنا إليه من البداهة بقسم الثلث وهذا لأن القسمة بطريق العول تكون عن موافقة فهذا

أقوى من القسم بطريق المنازعة وإنما يبدأ بالأقوى فيقسم الثلث بينهم في المسئلة المذكورة
 آخر على خمسة ويكون المال على خمسة عشر ثم صاحب الثلث كان حقه في خمسة وصل
 إليه سهمان بقي له ثلاثة فما زاد على ثلاثة وهو سبعة وهو لا بدعيه فيسلم لصاحب الجميع
 وصاحب السدس كان حقه في سهمين ونصف وصل إليه سهم بقي له سهم ونصف فما زاد على
 سهم ونصف إلى تمام ثلاثة يكون بين صاحب الجميع وصاحب الثلث نصفين يبقى سهم ونصف
 استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا فصل لصاحب السدس عند الاجازة سهم ونصف
 وعند عدم الاجازة كان لا يسلم له الاسهم واحد فقد انتفع بالاجازة وحصل لصاحب الثلث
 مرة سهمان ومرة ثلاثة أرباع سهم ومرة نصف سهم فيكون ثلاثة وربيع وعند عدم الاجازة
 ما كان يسلم الا سهمان فقد انتفع بالاجازة وسلم له بها سهم وربيع ففرفت أن الصحيح من
 الطريق ما ذهب إليه الحسن ثم يخرج المسئلة الاصلية على تخرج الحسن أن يبدأ بثلاث المال
 فيضرب فيه صاحب النصف والثلث والجميع كل واحد منهم بالثلث وهو أربعة ويضرب
 فيه صاحب الربع بثلاثة وصاحب السدس بسهمين فيكون بينهم على سبعة عشر وإذا صار
 الثلث على ستة عشر كان جميع المال أحدا وخمسين فإذا اقتسموا الثلث على سبعة عشر فنقول
 صاحب الثلث كان حقه في خمسة وعشرين ونصف وصل إليه أربعة بقي حقه في أحد
 وعشرين ونصف ما زاد على ذلك إلى تمام ثلثي المال وذلك اثنا عشر ونصف يسلم لصاحب
 الجميع بلا منازعة وصاحب الثلث كان حقه في سبعة عشر وصل إليه أربعة بقي له ثلاثة عشر
 فما زاد على ذلك إلى أحد وعشرين ونصف وذلك ثمانية ونصف بين صاحب الجميع وصاحب
 النصف نصفان لكل واحد منهما أربعة وربيع وصاحب الربع كان حقه في سبعة عشر وثلاثة
 أرباع وصل إليه ثلاثة بقي حقه في تسعة وثلاثة أرباع فما زاد على تسعة وثلاثة أرباع إلى تمام
 ثلاثة عشر لا منازعة له فيه فتكون القسمة بين صاحب الثلث والنصف والجميع أثلاثا لكل
 واحد منهما سهم وثلث وحق صاحب السدس كان في ثمانية ونصف وصل إليه سهمان بقي
 حقه في ستة ونصف فما زاد على ذلك إلى تسعة وثلاثة أرباع وهو ثلث وربيع يكون بين
 الأربعة الباقيين أرباعا فيبقى ستة ونصف وقد استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أخماسا ثم
 طريق التصحيح بضرب الخارج بعضها في بعض وإذا خرجت المسئلة بهذه الصفة ظهر أن
 كل واحد منهم ينتفع بالاجازة كما بيناه قال ولو أوصي لرجل بنصف ماله ولا آخر بسدس

ماله فأجازت الورثة فان صاحبي النصفين يأخذان ما زاد علي الثلث دون المال وذلك الثلثان لكل واحد منهما الثلث فيضرب صاحبا السدس بثلث المال وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما ثلث المال ثم يبق لكل واحد منهم الوصية بسدس المال فيقتسمون الثلث بينهم علي ثلاثة فتكون القسمة من تسعة * قال في الاصل لان صاحبي النصفين لم يبق لهما من وصيتهما الا سدس السدس وهذا غلط وانما الباقي لكل واحد منهما السدس لاسدس السدس الا أن يقال الالف واللام زيادة من الكاتب والصحيح انه لم يبق لهم من وصيتهما الا سدس سدس أي لكل واحد منهما سدس وهذا في بعض النسخ العتيقة وعند عدم الاجازة كل واحد منهما يضرب في الثلث بالثلث وصاحبا السدس بالسدس فيقتسمون الثلث علي خمسة أسهم والله تعالى أعلم

باب الوصية بالعتق والمال يفضل فيه أحد الورثة صاحبه

(قال رضي الله عنه) واذا أعتق عبدا له في مرضه قيمته ألف درهم لامل له غيره ثم قتل رجل المولي عمدا وله ابنان فعنا أحدهما فان حصة الذي لم يعف علي القاتل خمسة آلاف درهم فاذا أداها عتق العبد كله ولا شيء عليه لان المؤدى مال الميت فانه بدل نفسه ولو وجب بالخطأ كان له بمنزلة الدية فيقسم الكل قسمة واحدة وهاهنا العبد ليس من جنس الدية فكذلك اذا وجب بالعمد بعد عتق أحد الوليين وقد ظهر خروج قيمته من الثلث فيعتق كله ثم يقسم كل الخمسة آلاف بين الاثنين علي اثني عشر سهما للعاق منهما سهم وللآخر أحد عشر سهما لانه ظهر ان التركة ستة آلاف قيمة العبد ونصف الدية ولو لم يوص بشيء لكانت تقسم علي اثني عشر لان العبد بينهما نصفان ونصف الدية للذي لم يعف فيكون حق العاق خمسمائة وحق الآخر خمسة آلاف وخمسمائة بينهما يكون ذلك اثني عشر سهما فكذلك بعد تنفيذ الوصية لا يختص به بعض الورثة بل يكون عليهم بالحصة فان المستحق بالوصية في حق الورثة كالتاوي وما يتوى من المال المشترك يكون علي الشركاء بالحصة فهذا مثله وانما يكون الضرر عليهم بالحصة فاذا قسمنا الباقي علي اثني عشر سهما كما كان يقسم الكل لو لم يكن هناك وصية * فان قيل كيف يستوفي العاق شيئا من الدية وقد أسقط نصيبه بمفوه * قلنا ما يستوفيه في حقه ليس بدية بل هو عوض عما تلف من نصيبه بالعبد باعتبار

حصة شريكه لان الاعتاق في حكم الوصية بالعتق للعبد فيقدم في الثالث على حق الورثة فيكون
 ضرره على الورثة بالحصة فيأخذ هو جزءاً مما في يد صاحبه من المال عوضاً عما سلم للعبد من
 نصيبه فما لم يكن مستحقاً عليه في نصيبه هـ فان قيل حقه كان في ثلث العبد بدليل انه لو لم يعف
 لكان العبد يسمى في ثلثي قيمته بينهما فكيف يضرب بنصف العبد وحقه في ثلثي العبد هـ قلنا
 نعم كان حقه في ثلث العبد لضيق المحل وقد اتسع المحل بظهور خمسة آلاف للميت وهذا لان
 ضرر تنفيذ الوصية على الوارثين بالحصة (الأنرى) انه لو ترك ابناً وامراًة وأوصى بعين ماله
 فانه تقسم التركة وتنفذ الوصية بينهما على ثمانية فيكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بحسب
 ميراثهما فهاهنا كذلك فان حق الذي لم يعف في التركة اضافة حق العاق فينبغي أن تكون
 صورة تنفيذ الوصية عليهما بحسب ذلك والوصية بقدر الالف بجزء من اثني عشر جزءاً منه
 حصة العاق وذلك ثمانية وثمانون وثلث بقي له في العبد أربعمائة وستة عشر وثمانون وقد تلف
 ذلك بتنفيذ الوصية في جميع العبد فيأخذ ذلك القدر مما في يد صاحبه واذا قسمنا خمسة
 آلاف على اثني عشر كان كل سهم من ذلك أربعمائة وستة عشر وثلثين ولو كانت قيمة
 العبد ثلاثة آلاف درهم سمي العبد في ثلثائة وثلاثة وثلاثين وثلث جملة مال الميت ثمانية
 آلاف فانما يسلم للعبد الثلث من ذلك والثلث ألفان وثلث ألف يسلم ذلك القدر من رقبته
 ويسمى فيما بقي وهو ثلث ألف فاذا أدى السعاية جمع ذلك الى خمسة آلاف واقسمها
 الابنان على ستة عشر سهماً ثلاثة للعاق والباقي للآخر لانه لو لم يكن هاهنا وصية لكانت
 قيمة جميع التركة بينهما على هذه السهام لان حق العاق في نصف العبد ألف وخمسمائة وحق
 الآخر في نصف العبد ونصف الدية وذلك ستة آلاف وخمسمائة فاذا جعلت كل خمسمائة
 سهماً كان حق الذي لم يعف ثلاثة عشر سهماً وحق العاق ثلاثة أسهم فكذلك بعد تنفيذ
 الوصية تكون قسمة ما بقي من التركة بينهما على هذه السهام والباقي من التركة خمسة
 آلاف وثلثائة وثلاثين وثلثا فاذا قسمت على ستة عشر كان كل سهم من ذلك ثلثائة وثلاثة
 وثلاثين وثلثا فيكون للعاق في الحاصل ألف درهم وللذي لم يعف ما بقي فان كان العبد مات
 قبل أن يؤدي ما عليه من السعاية كان للعاق سدس الخمسة والباقي للآخر لان العبد حين
 هلك علمنا ان وصيته مثل نصف الباقي من المال وهو خمسة آلاف فان الوصية تنفذ في
 الثلث والثلث مثل نصف ما يسلم للورثة فاذا كان السالم للورثة من التركة خمسة آلاف

عرفنا أن الوصية للعبد تنفذ في نصفه ألفين وخمسمائة وأن جملة التركة سبعة آلاف وخمسمائة
حق العاقب من ذلك ألف ومائتان وخمسون فإذا جعلت كل ألف ومائتين وخمسين سهما يكون
حق العاقب في سهم وحق الآخر في خمسة وإنما تقسم التركة بعد تنفيذ الوصية علي ما كانت تقسم
عليه لو لم يكن هناك وصية فيكون حق العاقب سدس الخمسة آلاف والباقي كله للذي لم ينف
ولو كان علي الميت مع ذلك دين ألف درهم قضوا الدين من هذه الخمسة آلاف لان الدين
يقدم في التركة علي الميراث والوصية ثم يقسم الباقي بين الابنين علي سبعة للعاقب سهم وللآخر ستة
لانه لما قضى الدين كله بالف درهم كان الباقي في يد الورثة أربعة آلاف وإنما تنفذ الوصية للعبد
في نصف ذلك وذلك ألفان فهو الذي جبي من العبد فاذا ضممته الي نصف الدية يكون سبعة
آلاف فلو لم يكن هاهنا دين ولا وصية لكان حق العاقب في ألف درهم نصف ما جبي من
العبد وحق الآخر في ستة آلاف فكذلك يقسم ما بقي بعد قضاء الدين وتنفيذ الوصية ليكون
ضرر الدين والوصية عليهما بالحصصه واذا جعلت كل ألف سهما يكون ذلك علي سبعة أسهم
ينقسم الباقي وهو سبعة آلاف بينهما علي سبعة سبعة للعاقب وستة أسباعه للآخر * واذا كان
لرجل عبدان يساوي كل واحد منهما ألفي درهم فأعتقتهما في مرضه ثم قتل عمدا وله ابنان فعفا
أحدهما وغرم الآخر خمسة آلاف فانه يسمى كل واحد من العبدين في خمس ثلثه لان جملة
التركة تسعة آلاف وإنما تنفذ الوصية لهما في ثلثه وذلك ثلاثة آلاف لكل واحد منهما ألف
وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته ويسمى كل واحد منهما في ربع قيمته فاذا أديا ذلك ضم الي الخمسة
آلاف فيقسمه الابنان علي تسعة أسهم سهمان للعاقب وسبعة للآخر لانه لو لم يكن ههنا وصية
لكان حق العاقب في الفين وحقه في سبعة آلاف فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقي علي
مقدار حقيهما وتجمل كل ألف سهما فان مات أحد العبدين قبل أن يؤدي شيأ يسمى الباقي في
ستمائة لان الباقي قيمته ألفان فاذا ضممته الي نصف الدية يكون سبعة آلاف يقسم ذلك
بينه وبين الابنين أخماسا لان حقه في نصف الثالث سهم من ستة وحق الورثة في أربعة
وخمس سبعة آلاف وأربعمائة وظهر أن السالم له من قيمته ألف وأربعمائة ويسمى في
ستمائة وظهر ان السالم للآخر أيضا ألف وأربعمائة وان جملة المال ثمانية آلاف وأربعمائة فعدنا
الوصية لهما في الفين وثمانمائة وحصل في يد الورثة خمسة آلاف وستمائة فاستقام الثالث والثلاثان
ثمما في يد الاثنين يقسم بينهما اثنين وأربعين سهما فما أصاب ثلاثة وثلاثين ونصفا فهو للذي

لم يعف وما أصاب ثمانية ونصفا فهو للعاق لان جملة المال في الحاصل ثمانية آلاف وأربعمائة
ولو لم يكن هناك وصية لكان للعاق من ذلك ألف وسبعمائة وللذئ لم يعف ستة آلاف
وسبعمائة فالسبيل أن نجعل كل مائة سهما فيكون حق العاق سبعة عشر سهما وحق الذي لم
يعف سبعة وستون سهما فجعلته أربعة وثمانون فكذلك بعد تنفيذ الوصيتين يقسم على أربعة
وثمانين سهما سبعة عشر للعاق والباقي للآخر الا أنه خرجه في الكتاب من نصف ذلك الى
اثنين وأربعين ولا يجوز لانه انكسر بالانصاف فجعل للعاق ثمانية ونصف وهو نصف سبعة
عشر وللذئ لم يعف ثلاثة وثلاثون ونصف نصف سبعة وستين فان كان للميت ألف درهم سوى
العبدان فان لكل واحد من العبدان ألفا وستمائة درهم وصية فيسمى العاق منهما في أربعمائة
وقد استحق من الميت ألفا وستمائة وما بقي منه تارة بجملة التركة تسعة آلاف وستمائة وانما كان
كذلك لان الباقي في يد الورثة ستة آلاف فاذا ضمته الى قيمة العبد الباقي يكون ثمانية آلاف
خمس ذلك للعبد الباقي بطريق الوصية وذلك ألف وستمائة فاذا تبين وصية العبد الباقي تبين
أن السالم للميت من رقبته مثل ذلك وأنه استحق منه بقدر ألف وستمائة فيكون جملة المال
تسعة آلاف وستمائة وقد نفذنا الوصية لهما في ثلث ذلك ثلاثة آلاف ومائتين دخل يد الورثة
سبعة آلاف وأربعمائة ثم يقسم بين الابنين على ثمانية وأربعين سهما فما أصاب ستة وثلاثين
ونصفا فهو للذئ لم يعف وما أصاب أحد عشر سهما ونصفا فهو للعاق لانه لو لم يكن هناك
وصية فان نصف الدية للذئ لم يعف خاصة والباقي وهو أربعة آلاف وستمائة بينهما نصفان
لكل واحد منهما ألفان وثلثمائة فيكون حق العاق في الفين وثلثمائة واذا جعلت كل مائة سهما
يكون ثلاثة وعشرين وحق الذي لم يعف في سبعة آلاف وثلثمائة واذا جعلت كل مائة سهما
يكون ذلك ثلاثة وسبعين وجملة السهام ستة وتسعون فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقي
بينهما على هذه السهام ليكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بالحصص ولان الكتاب خرج المسئلة
من ذلك على ثمانية وأربعين لانه لا يجوز الكسر بالانصاف قال واذا ترك الرجل عبيد يساوي
كل واحد منهما ألفي درهم وقد اعتقهما في مرضه ولا مال له غيرهما ثم قتل عمدا وله ثلاثة
بنين فمنا أحدهم عن الجناية فملي القاتل ثلثا الدية والعتيق من العبدان ثلاثة عشر ألفا
وسمائة وستة وثلاثون لان جملة مال الميت هذا المقدار وهو رقبتهما مع ثلثي الدية فيسلم لهما
الثلث بطريق الوصية وذلك ثلثمائة وخمسة وخمسون وخمسة وتسعون وخمسة وتسعون فعليهما السعاية

فيما بقي من قيمتهما وذلك أربع مائة وأربعة وأربعون وأربعة أنساع فإذا أديا ضم ذلك الي ثلثي
 الدية ويقسم ذلك على اثنين وثلاثين سهما أربعة منها للعاقى والباقي للآخرين لانه لو يكن
 هاهنا وصية لكان جميع التركة بينهم على هذه السهام فان مقدار أربعة آلاف وهو قيمة
 العبدين بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ألف وثلث ألف فإذا جعلت كل ألف على ثلاثة أسهم
 كان ذلك بينهم على اثني عشر سهما وثلثي الدية اذا جعلت كل ألف على ثلاثة يكون عشرين
 سهما فيكون حق العاقى أربعة أسهم وحق كل واحد من الآخرين أربعة عشر سهما فكذلك
 بعد تنفيذ الوصية يضرب كل واحد منهم في الباقي بجميع حقه فتكون القسمة على اثنين وثلاثين
 سهما للعاقى أربعة ولكل واحد من الآخرين أربعة عشر فإذا مات أحد العبدين قبل أن يؤدي
 شيئا عتق من رقبة الباقي منها خمس ثمانية آلاف وثلاثون ألف فيسمى فيما بقي لان الميت منهم
 مستوف لوصيته وقد نوى ما عليه من السعاية فانما يعتبر في الحال رقبة الباقي مع ثلثي الدية
 وحق الباقي منهما في نصف الثلث وحق الورثة في الثلثين فيكون ذلك بينهم على خمسة أسهم
 خمسة للعاقى وأربعة للورثة فقد انكسر الالف بالاثلاث والاحماس فتضرب ثلاثة في خمسة
 فيكون خمسة عشر ثم تضرب ثمانية وثلاثين في خمسة عشر فيكون مائة وثلاثين للباقي خمس
 ذلك وذلك ستة وعشرون واذا سلم له بالوصية هذا المقدار تبين أن السالم للميت مثل ذلك
 وأن جميع المال مائة وستة وخمسون نفذنا الوصية للعبدين في اثنين وخمسين لكل واحد منهما
 في ستة وعشرين وحصل للورثة مائة وأربعة فاستقام الثلث والثلاثان ثم تقسم الديون من
 السعاية وثلثي الدية على اثنين وخمسين سهما للعاقى منهم ستة أسهم والباقي للآخرين فهذا
 طريق الاختصار واعتبره محمد رحمه الله فأما على طريق البسط الذي بينا فنقول لو لم يكن
 هاهنا وصية لكان جملة المال مائة وستة وخمسون مقسوم بينهم فأما مائة سهم من ذلك فهو
 بينهما وثلثا الدية بين الذين لم يعفوا ستة وخمسين هذا للعبد الباقي وما جبي من العبد الميت
 فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ثمانية عشر وثلثان انكسر بالاثلاث فاضرب ستة وخمسين
 في ثلاثة فيصير مائة وثمانية وستين وسهام ثلثي الورثة فيصير ثمانية فتكون جلته أربع مائة وثمانية
 وستين للذي عفا ستة وخمسون وللآخرين لكل واحد منهما مائة وستة أسهم فكذلك
 بعد تنفيذ الوصية تكون القسمة بينهم على هذا ولكنه اعتبر طريق الايجاز فقال لا واجب قسمة
 ثمانية آلاف وثلثي ألفين بين الباقي والورثة على خمسة تضرب ثمانية وثلاثين في خمسة فتكون

خمس وأربعين وثلاث الباقي خمس ذلك وهو ثمانية وثلاثون ويسلم للميت مثل ذلك من رقبته اذا
ضمته الى هذا تكون الجملة اثنين وخمسين فلو لم يكن هاهنا وصية لكان مقدار ثلثي الدية
وذلك ستة وثلاثون ضربته في خمسة فتكون ثلاثة وثلاثين وثلاثا بين الذين لم يعفوا نصفين وما
بقي وذلك ثمانية عشر وثلاثا بينهم اثنا عشر لكل واحد منهم ستة وتسعون فتكذلك بعد تنفيذ
الوصية يقسم ما بقي بينهم على هذه السهام حتى العاق في ستة أسهم ويسمى في سهم وحق الآخرين
في خمسة وأربعين سهما وسبعة أنساع سهم بينهما نصفان فتكون القسمة على هذا ومعرفة ذلك
من حيث الدراهم سهل اذا تأملته قال واذا أوصى الرجل لرجل بعبد بعينه يساوي أربعة
آلاف لا مال له غيره ثم قتل رجل الموصى عمدا وله ابنان فعفا أحدهما فلموصى له ثلاثة
أرباع العبد ويرد ربع العبد الى الخمسة آلاف التي تؤخذ من القاتل فيقتسمها الابن على أربعة
وخمسين سهما للعاقى منهما اثنا عشر لان جملة مال الميت تسعة آلاف فتنفذ الوصية في ثلثه وذلك
ثلاثة آلاف وثلاثة آلاف قيمة ثلاثة أرباع العبد ثم لو لم يكن ههنا وصية لكان المائتان بين الابنين
انساعا للعاقى تسعا ذلك وهو نصف قيمة العبد والباقي للآخر فكذلك بعد تنفيذ الوصية
ما بقي يقسم بينهم على هذه السهام الا أن ما يصيب العاقى يكون بعض ذلك في العبد وبعضه
في الدية فلا بد من بيان ما يسلم له من العبد ومن الدية فالسبيل في معرفة ذلك أن تضرب
تسعة في ستة فيكون ذلك أربعة وخمسين كان حق العاقى من ذلك في سهمين ضربتهما في ستة
فيكون اثني عشر سهما فيأخذ نصف ما بقي من العبد والباقي من العبد ربعه مقدار ذلك بالسهم
تسعة فنصفه أربعة ونصف ويكون ما بقي له من هذه الاثني عشر سهما وذلك سبعة ونصف
في نصف الدية ويكون للذي لم يعف اثنين وأربعين سهما نصف ما بقي من العبد وهو أربعة
ونصف ما بقي له من المال بعد ذلك لان الضرر في تنفيذ الوصية يكون عليهما على قدر ميراثهما
وقد كان العبد بينهما قبل الوصية فكذلك بعد تنفيذ الوصية فجعل ما بقي بينهما نصفين وانما
فعل هذا في هذه المسئلة بخلاف ما بعده لان هناك الباقي سمي به وهو دراهم من جنس الدية
فقسم الكل قسمة واحدة وههنا العبد ليس من جنس الدية فلا بد من قسمة ما بقي من العبد
بينهما نصفين كما كان جميع العبد قبل الوصية ثم يعطى العاقى من الدية مقدار ما بقي من
حقه بما نفذنا منه الوصية باعتبار نصيب الابن الآخر فلان كانت القسمة على ما بيننا والله
أعلم بالصواب

باب الوصية بالعتق والمحابة

(قال رحمه الله) وإذا باع الرجل في مرضه عبدا من رجل بألف درهم وقيمه ألفان ثم أعتق عبده آخر يساوي ألف درهم ولا مال له غيره فالمحابة أولى من العتق في قول أبي حنيفة وقد بينا هذه المسئلة في الوصايا وعند أبي حنيفة رحمه الله للمحابة قوة من حيث السبب وهو أن سببه عقد الضمان والعتق قوة من حيث الحكم وهو أنه لا يحتمل الرد فإذا بدأ بالمحابة كانت مقدمة في الثلث وإذا بدأ بالعتق تحاصفا فيه وعند أبي يوسف ومحمد العتق أولى على كل حال فعندهما يمتق العبد مجانا لأن قيمته بقدر الثلث فيخبر المشتري فإن نقض البيع ورد العبد لما لزمه من الزيادة في الثمن ولم يرض به وإن شاء نقض العقد وأدى كمال قيمة العبد التي درهم وعند أبي حنيفة المحابة أولى لأنه بدأ بها فيسلم العبد للمشتري بالالف ولم يبق من الثلث شيء لأن العتق لا يمكن رده فيسمى العبد في قيمته للورثة فإن كان قيمة الممتق ألفا وخمسة مائة فعلى قول أبي حنيفة يبدأ بالمحابة كما بينا ثم يسلم للمعتق باقي الثلث من قيمته وهو مائة وستة وستون وثمانين لأن جملة المال ثلاثة آلاف وخمسة مائة وقد سلم للمشتري بالمحابة مقدار ذلك ألف فيسلم للعبد ما بقي من الثلث وعندهما العتق مقدم فيسلم للعبد مقدار الثلث ويسمى فيما بقي وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويخبر المشتري كما بينا فإن مات العبد قبل أن يؤدي شيئا فالمشتري بالخيار في قول أبي حنيفة رحمه الله إن شاء أخذ العبد بألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وإن شاء نقض البيع لأن العبد ما كان يسلم له من الوصية شيء قبل سلامة المحابة للمشتري وقد هلك فصار كأن لم يكن وإنما المال في الحاصل ألف درهم فيسلم للمشتري من المحابة بقدر ثلث المال وثلث الالفين ثلثا ألف فعليه أن يؤدي ما زاد على ذلك ويتخير لأنه لزمه زيادة في الثمن ولم يرض بالالتزام وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق مقدم فالعبد فيما مر مستوف لوصيته ويتخير المشتري بين أن يفرم كمال قيمة العبد الممتق ألف درهم وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يتحصان في الثلث والمحابة مثل قيمة العبد فيكون الثلث بينهما نصفين فيعتق نصف العبد ويسمى في نصف قيمته ويأخذ المشتري عبده بألف وخمسة مائة لأن السالم له من المحابة بقدر نصف الثلث ويخبر المشتري لما لزمه من الزيادة في الثمن فإن اختار فسخ البيع عتق العبد كله وبطلت عنه السعاية لأن الوصية بالمحابة كانت في ضمن البيع فتبطل ببطان البيع وبطلانها ينعدم مزاحمة المشتري مع العبد في الثلث فيعتق العبد كله من الثلث وإن اختار المشتري أخذ العبد بألف وخمسة مائة ثم مات

العبد المعتق قبل أن يؤدي شيئاً فالمشترى بالخيار ان شاء أخذ العبد بألف وستمائة وان شاء
 تركه لان العبد مات مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية وذلك خمسمائة فيكون ضرر
 التوى على المشتري وعلى الورثة بعد حقهما خمسة على المشتري وذلك مائة درهم ونصف وان
 شئت قلت الباقي وهو ألفا درهم مقسوم بين المشتري والورثة أخماسا لان المشتري يضرب
 فيه بنصف الثلث والورثة بالثلثين فانما يسلم للمشتري بالمحاباة خمس ذلك وهو أربعمائة فعليه
 أن يؤدي ألفا وستمائة وقد بين أن السالم للعبد الميت مثل ذلك وهو أربعمائة فيكون جملة
 ذلك ألفين وأربعمائة فهذانا الوصية لهما في ثلث ذلك وهو ثمانمائة لكل واحد منهما في
 أربعمائة ولو أعتق ثم حابي ثم أعتق تخلص المعتق الاول والمشتري في الثلث لان المعتق الثاني
 انفرد عن المحاباة فلا يزاومها والمعتق الاول مقدم على المحاباة فيزاومها في الثلث ثم ما أصاب
 المعتق الاول يشاركه فيه المعتق الآخر للمجانسة والمساواة بينهما واذا كان الثاني محجوبا
 بصاحب المحاباة فاذا استوفى هو حقه خرج من البين فان قيل كيف يستقيم هذا ولم يصل
 الي صاحب المحاباة كمال حقه فما يأخذه صاحب العتق الثاني يسترده منه صاحب المحاباة لان
 حقه مقدم على حقه قلنا لا كذلك فانه لو استرد ذلك منه المعتق الاول لكان حقهما في الثلث
 سواء ثم يؤدي الي وقت لا ينقطع والسبيل في الدوران يقطع فان تفض صاحب المحاباة البيع
 لما لزمه من زيادة الثمن كان الثلث بين المعتق نصفين لاستواء حقهما فان عند المجانسة المتقدم
 والمتأخر سواء لانهما قد جمعتهما حالة واحدة وهي حالة المرض ولو أعتق ثم حابي ثم أعتق
 ثم حابي فالثلث بين المعتق الاول وبين صاحبي المحاباة أثلاثا لان الحابين من جنس واحد
 وسبب كل واحد منهما عقد الضمان فاستويا والمعتق الاول مقدم عليهما فيزاومهما في الثلث
 واذا قسم الثلث بينهم أثلاثا وصل المعتق الآخر فا أصاب المعتق فيهما أصاب صاحب المحاباة
 الآخر فيقتسمون ذلك كله بينهم أثلاثا أما مزاحمته مع المعتق الاول فلمجانسة ومع صاحب
 الآخر لان عتقه كان مقدما على هذه المحاباة الا أنه كان محجوبا بحق صاحب المحاباة الاول
 وقد استوفى هو حصته وخرج من البين فيقسم ما بقي بين الثلاثة أثلاثا بالسوية ولو حابي ثم
 أعتق ثم حابي فالثلث بين صاحبي المحاباة لاستوائهما في السبب والمجانسة بينهما ولا مزاحمة
 للمعتق مع صاحب المحاباة الاول فاذا سلم نصف الثلث لصاحب المحاباة الاول دخل المعتق في
 النصف الذي أصاب صاحب المحاباة الآخر فيتحصان فيه لان عتقه كان مقدما على المحاباة

الاخيرة فهو مزاحم له فيما يخصه * ولو جاني ثم أعتق ثم جاني ثم أعتق فالثلث بين صاحبي المحاباة
نصفان للمساواة بينهما في السبب ولا مزاحمة لواحد من المعتقين مع المحاباة فيما أصابه لان
عتقه كان مقدما على المحاباة الاخيرة فيكون هو مزاحمه في حصته ثم يشارك المعتق
الآخر المعتق الاول فيما أصابه للمساواة والجانسة بينهما وانما كان المعتق الآخر محجوبا لصاحبي
المحاباة وقد خرجا من بين قال وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المحاباة وسائر الوصايا
سوى العتق البات أو التدبير أو العتق الذي يقع بعد الموت بغير أجل سواء يتحصان في الثلث
لان المحاباة بمنزلة الهبة وهي لا تختمل الفسخ كالهبة وقد ثبت بحديث عبد الله بن عمر رضی الله
عنهما أن العتق المنفذ مقدم على سائر الوصايا فكذلك على سائر المحاباة ونبت بطريق المعنى
المحاباة وسائر الوصايا فيتحصان في الثلث * قال واذا تصدق الرجل في مرضه على رجل بالف
درهم فقبضها ووهبها لذي رحم محرم منه وقبضها وهو غير وارث ثم أعتق عبدا ثم مات بدى
بالمعتق في قولهم جميعا لان سبب هذه الوصايا استوى في القوة وهو أن يجعل ذلك تبرع وهذا
دليل لابي حنيفة رحمه الله في أنه ينظر الى السبب دون الحكم فان الهبة لذي الرحم المحرم والصدقة
لا رجوع فيها بخلاف سائر الوصايا ثم مع ذلك يسوي بينهما وبين سائر الوصايا الا أنهما
يقولان التصديق والهبة تليك فيكون محتملا للرجوع فيه الا أن حصول المقصود به وهو
نيل الثواب وصلة الرحم لا يرجع فيه لا أنه غير محتمل للفسخ بخلاف العتق فانه اسقاط
للرق والمسقط ينال في ما يتصور فلا يتصور الرجوع فيه ولو لم يعتق مع الهبة والصدقة ولكنه
جاني فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يبدأ بالمحاباة على كل حال لان سببه عقد الضمان فيكون
مقدما على التبرع وان كان من أصله تقديم المحاباة على العتق اذا بدأ بها فلان يقدم على سائر
الوصايا اولي وعندهما يتحصان صاحب المحاباة وصاحب الهبة والصدقة لان المحاباة عندهما
كغيرها من الوصايا سوى العتق وقد استوت في الحكم فان الموصى لا ينفرد بفسخ الهبة
والصدقة كما لا ينفرد بفسخ البيع الذي فيه المحاباة فيتحصون في الثلث والله أعلم بالصواب

باب الوصية في العتق والدين على الاجنبي

(قال رحمه الله) كان لرجل مائة درهم عين ومائة درهم على آخر دين فأوصى لرجل
بثلث ماله فانه يأخذ ثلث العين لانه سمي له ثلث المال ومطلق اسم المال يتناول العين دون

الدين (الأ ترى) أن من حلف لا مال له وله ديون على الناس لم يحنث ثم ما خرج من الدين بعد ذلك أخذ منه ثلثه حتى خرج الدين كله لأنه يعين الخارج مالا له فيلتحق بما كان عينا في الابتداء ولا يقال لما لم يثبت حقه في الدين قبل أن يخرج فكيف يثبت حقه فيه إذا خرج فان مثل هذا غير ممتنع (الأ ترى) أن الموصى له بثلث المال لا يثبت حقه في القصاص فاذا انقلب مالا ثبت حقه فيه وهذا لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث في التركة الا أن الملك في الدين يثبت بالارث ولا يثبت بالوصية كالملك في القصاص واذا تعين الدين والموصى له شريك الوارث في مال الميت وهذا المتعين مال الميت جعلناه مشتركا بينهما حتى يكون السالم للموصى له قدر الثلث من مال الميت وكذلك لو كان أوصى له بثلث المائة العين وثالث الدين وفي الحقيقة مسائل هذا الباب نظير مسائل الباب المتقدم في الفرق بين الوصية بالمال المرسل والوصية بالمال العين الا أن هناك التفريع على نقصان المال بالهلاك والاستحقاق وهاهنا التفريع على نقصان زيادة المال بخروج الدين والمعنى جامع للفصلين فنقول اذا أوصى لرجل بثلث ماله ولا آخر بثلث المائة العين اقسما ثلث المائة العين نصفين لان حقهما قبل خروج الدين سواء فكل واحد منهما لو انفرد استحق ثلث المائة العين فاذا اجتمعا قسم ثلث العين بينهما نصفين فان خرج من الدين خمسون درهما ضمت الي العين وكان ثلث جميع ذلك بينهما على خمسة لان حق الموصى له بثلث العين في ثلاثة وثلاثين وثلث وحق الموصى له بثلث المال في خمسين ثلث ما بقي من المال فيجعل تفاوت ما بين الاقل والاكثر بينهما فانما يضرب الموصى له بالثلث ثلاثة والموصى له بثلث العين بسهمين فيكون العين الثلث بينهما على خمسة والثلاثون عشرة ثم صاحب ثلث العين حقه مقدم فيأخذ خمس الثلث وذلك عشرون درهما وذلك كله من العين ويقسم الباقي بين صاحب ثلث المال والورثة على ثلاثة عشر سهما لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث في التركة قال ولو كان أوصى بثلث العين لرجل وبثلث العين والدين لا آخر ولم يخرج من الدين شيء اقسما ثلث العين فكان لصاحب الوصية ثلث ذلك خمسون درهما بينهما اثلاثا في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الثلث لصاحب الوصية في العين والثلاثون للآخر لانه لما تعين من الدين خمسون فقد ظهر جميع ما هو محل حق صاحب الوصية بثلث العين والدين على ما بينا أن حقه في الحال المحل المضاف اليه وصيته مقدم على حق الوارث فيضرب هو في الثلث بجميع وصيته وذلك ستة وستون وثلثان والآخر انما يضرب بثلث

العين فيكون الثلث بينهما أثلاثا لهذا بخلاف الاول فان الموصي له ثلث المال شريك الوارث
 وانما يضرب هو بثلاث ما تعين من المال فذلك خمسون درهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه
 الله فالثلث بينهما في هذه المسئلة على خمسة أيضا لان حق صاحب الثلث في العين والدين
 وان كان ستة وستين وثلاثين الا أنه لا يضرب في الثلث بأكثر من خمسين لان الثلث
 المتعين من المال هذا المقدار ووصيته فيما زاد على الثلث يبطل ضربا واستحقاقا عند أبي
 حنيفة فانما يضرب هو بثلاثة أسهم والآخر بسهمين فكان الثلث بينهما مقسوما على خمسة
 • ولو كان الدين مائتي درهم فأوصى لرجل بثلث العين والآخر بثلث الدين فثلث العين للموصي
 له بثلث العين خاصة لان وصية كل واحد منهما مضافة الى محل عين وأنه انما يستحق وصيته
 من ذلك المحل خاصة فهذا لا يزاحم الموصي له بثلث الدين صاحب العين في شيء من
 العين فان خرج من العين خمسون درهما ضمته الى المائة وأخذ صاحب الوصية من ذلك
 الثلث واقتسمه على خمسة أسهم لان صاحب ثلث الدين يضرب في الثلثين بجميع ما تعين من
 الدين فان حقه فيه مقدم على حق الوارث فهو يضرب بخمسين وثلث وصاحب العين بثلاثة
 وثلاثين وثلث وكانت القسمة على خمسة فما أصاب صاحب وصية العين وهو عشرون درهما
 كان له في العين وما أصاب الآخر وهو ثلاثون درهما كان له في الخارج والدين • قال ولو
 كان أوصى بثلث ماله لرجل وبثلث الدين لآخر وقد خرج من الدين خمسون درهما اقتسم
 صاحب الوصية الثلث نصفين لان العين من المال مائة وخمسون فانما يضرب صاحبا ثلث
 المال بخمسين وكذلك صاحب ثلث الدين يضرب بما تعين من الدين وذلك خمسون فكان
 الثلث بينهما نصفين ولكن يصير الموصي له بثلث الدين وذلك خمسة وعشرون درهما يأخذ
 من الخارج من الدين ثم ما بقي منه مع المائة العين يقسم بين الموصي له بثلث المال وبين الوارث
 أخماسا لان الموصي له بثلث المال شريك الوارث • ولو كان أوصى بثلث العين والدين لرجل
 وبثلث الدين لآخر ثم خرج من الدين خمسون درهما ضمت الى العين وكان ثلث ذلك بين
 صاحبي الوصية على ثمانية أسهم ثلاثة لصاحب الوصية في الدين في الخارج منه وخمسة منها
 للآخر سهمان في العين وثلاثة أسهم في الخارج من الدين في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما
 الله لان المتعين من الدين حقهما فيه على السواء وذلك خمسون درهما فصاحب ثلث الدين انما
 يضرب في الثلث بخمسين وصاحب ثلث العين والدين انما يضرب بثلاثة وثمانين وثلث العين

قدر الخارج من الدين فيجعل كل ستة عشر وثلثين سهما فيكون حق صاحب ثلث الدين في
ثلاثة أسهم وحق الآخر في خمسة فيقسم الثلث بينهما على ثمانية وما أصاب صاحب الدين
يأخذ جميعه من الخارج من الدين وما أصاب الآخر يأخذ خمسة من العين وثلاثة أخماسه من
الدين على مقدار وصيته في الحلين وأما في قياس قول أبي حنيفة فالثلث بينهما أثلاثا ثلاثة
لصاحب ثلث العين والدين وثلاثة لصاحب ثلث الدين وهذا بناء على أصلين له أحدهما اعتبار
القسمة بطريق المنازعة عند اجتماع الحقين في محل هو عين والآخر بطلان الوصية فيما زاد
على الثلث عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا فيقول منازعتهما في الخارج من الدين سواء
فيكون بينهما نصفين ولصاحب ثلث العين والدين من العين ثلاثة فيكون جميع حقه ثمانية
وخمسين وثلاثا الا أن ذلك فوق ثلث المتعين من المال فتطرح الزيادة على الثلث من حقه
وذلك ثمانية وثلث فانما يضرب هو في الثلث بخمسين درهما وصاحب ثلث العين بخمسة وعشرين
فيكون الثلث بينهما أثلاثا ثلث ذلك وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بثلث الدين كله في
الخارج من الدين وثلثا ذلك للموصى له بثلث العين والدين ثلاثة أسباعه من الخارج من الدين
وأربعة أسباعه من المال العين لان وصيته في المائين كانت بهذا المقدار خمسة وعشرين من
الدين وثلاثة وثلاثين وثلث من العين وما طرحنا من أحد الحلين لا يكون خاصة بل يكون
منهما بالحصصه فهذا استوفى ما أصابه من الحلين بحسب حقه فيهما بهولو أوصى لرجل آخر
معها بثلث العين ولم يخرج من الدين شيء كان ثلث العين بين الموصى له بثلث العين وبين
الموصى له بثلث العين والدين نصفين لاستواء حقهما في العين فان خرج من الدين خمسون
درهما كان ثلث جميع ذلك بين أصحاب الوصايا على عشرة ثلاثة منها لصاحب ثلث الدين وسهمان
لصاحب ثلث العين وخمسة للثالث في قول أبي يوسف ومحمد لان صاحب ثلث الدين يضرب
بخمسين وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ثلث العين والدين يضرب
بثلاثة وثمانين وثلث فاذا جعل كل ستة عشر وثلثين سهما يصير حق صاحب ثلث العين
سهمين وحق صاحب ثلث الدين ثلاثة وحق الآخر خمسة فيكون الثلث بينهم على عشرة
ويستوفى كل واحد منهم ما أصابه في محل حقه فاما قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث
بينهم على ثلاثة عشر سهما لصاحب ثلث العين والدين ستة ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب
ثلث الدين ثلاثة لان على أصله الخارج من الدين مقسوم بين الدين لهم وصية في الدين نصفين

لكل واحد منهما خمسة وعشرون فصاحب ثلث العين انما يضرب بثلاثة وثلث وصاحب ثلث الدين يضرب بخمسة وعشرين وحق صاحب ثلث العين والدين في ثمانية وخمسين وثلث الا أنه لا يضرب بما زاد على الخمسين لما بينا فاذا جعلنا كل ثمانية وثلث سهما نصف الخمسين ستة أسهم وخمسة وعشرون وثلاثة وثلاثون وثلث أربعة فتكون جملة السهام ثلاثة كله في الخارج من الدين ولصاحب ثلث العين أربعة كله في العين والثالث ستة في العين والدين جميعا على مقدار حقه منها أسباعا كما بينا فان قيل لماذا اعتبر أبو حنيفة رحمه الله القسمة بطريق المنازعة في الخارج من الدين وفي العين اعتبر القسمة بطريق العول وفي كل واحد من الموضعين انما أوصى بالثلث قلنا نعم ولكن وصيتهما في الخارج من الدين ضعيفة من حيث انه لا يمكن تنفيذها الا باعتبار مال آخر وهو ما لم يخرج من الدين وفي الوصية الضعيفة عند القسمة باعتبار المنازعة كما في الوصية التي جاوزت الثلث فأما وصية كل واحد منهما في العين فوصيته قوية لان تنفيذها يمكن من غير اعتبار مال آخر فاعتبر العول فيه لهذا ولو لم يكن هذا أوصى لاحدهم بثلث العين والدين ولكنه أوصى له بثلث ماله مرسلا فقبل أن يخرج شيء من الدين ثبت العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين أن يخرج شيء من الدين ثبت العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين نصفين لاستواء حقهما في العين ولا شيء لصاحب ثلث الدين منه لانه لم يمين شيء من محل حقه فان خرج شيء من الدين خمسون درهما فالثلث بينهم على ثمانية سهامان منها لصاحب وصية العين وثلاثة لصاحب ثلث المال في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ثلث العين يضرب في الثلث بثلاثة وثلاثين وصاحب ثلث الدين يضرب بجميع ما خرج من الدين العين ثم يقسم بين الورثة والموصى له بثلث العين وربع الدين والمؤدى على ستمائة وستة وتسعين سهما لانه يحتسب بسهام صاحب الربع هاهنا وذلك خمسة عشر فيكون ثلث المال مائتين وثمانية وستين والثلاثان ضعف ذلك خمسمائة وستة وثلاثون ثم تطرح سهام من لم يؤد من الثلث وذلك مائة وثمانية يبقى من الثلث مائة وستون اذا ضمته الى ثلثي المال يصير ستمائة وستة وتسعين لصاحب الثلث منها أربعون كلها من المائة العين وللمؤدى مائة وخمسة كله مما أدى ولصاحب الربع خمسة عشر كله من المؤدى أيضا والباقي للورثة ولو خرجت المائة الاخرى قسم المال كله على ثمانية وأربعين لانه يحتسب بسهام حق صاحب الخمس أيضا فقد تعين محل حقه فيكون سهام الثلث على مائتين وثمانين والثلاثان ضعف ذلك خمسمائة وستون

فتكون الجملة ثمانمائة وأربعين لصاحب ثلث العين أربعون ولصاحب الربع خمسة عشر وللا كبر
 مائة وخمسة ولصاحب الخمس اثنا عشر وللأصغر مائة وثمانية يستوفي كل واحد منهم حقه في
 محله والباقي للورثة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إذا لم يخرج من الدين شيء فاللثة العين
 بين الورثة والموصي له بثلث العين على ثلثمائة سهم لصاحب ثلث العين منها عشرون والباقي
 للورثة وهذا تطويل غير محتاج إليه فإنه يستقيم من جزء من عشرين جزءاً من ثلثمائة وهو
 خمسة عشر وبيان ذلك أن القسمة عندهما بطريق العول وقد انكسرت المائة بالاثلاث
 والارباع والاخماس فصارت كل مائة على ستين سهماً إلا أنه لا يحتسب بسهام حق صاحب
 الربع والخمس ما لم يتعين محل حقهما فإنما يضرب كل واحد من الغريمين في الثلث بستين
 وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون الثمانمائة أربعين سهماً والثلثان مائتين وثمانين ثم
 تطرح سهام حق الغريمين بقي حق صاحب ثلث العين في عشرين وحق الورثة في مائتين
 وثمانين فتكون القسمة على ثلثمائة وعلى ما قلنا من الاختصار لما بين أنه لا يحتسب بتصيب
 صاحب الربع والخمس فإنما يصير كل غريم في الثلث بمائة درهم وصاحب ثلث العين بثلاثة
 وثلاثين وثلث فاذا جعلت الأقل سهماً كان سهام الثلث سبعة والثلثان أربعة عشر ثم يطرح
 سهام الغريمين بقي حق ثلث العين في سهم وحق الورثة في أربعة عشر فتكون القسمة بينهم
 على خمسة عشر فإن خرجت المائة التي أوصى بربعها ضمت إلى المائة العين ثم كانت القسمة
 على أربع مائة سهم وخمسة وعشرين سهماً لأنه تعين محل حق صاحب الربع والقسمة بينهما
 بطريق العول فكان حق الأكثر في ستين وحق صاحب الربع في خمسة عشر فيكون
 خمسة وسبعين وحق الأصغر في ستين وذلك مائة وخمسة وستون وثلثان وحق
 صاحب ثلث العين في عشرين فيكون ذلك مائة وخمسة وخمسين وهذا ثلث المال والثلثان
 ثلثمائة وعشرة إلا أن يطرح نصيب من عليه الدين وذلك ستون يبقى من الثلث خمسة
 وتسعون فاذا ضمته إلى ثلثمائة وعشرة يكون أربع مائة وخمسة فتقسم العين بينهم على ذلك
 وعلى ما قلنا من الاختصار صاحب الربع يضرب بخمسة وعشرين وكل غريم يضرب بمائة
 وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل مائة على اثني عشر للكسر بالاثلاث
 والارباع فصاحب ثلث العين يضرب بأربعة وكل واحد من الغريمين باثني عشر وصاحب
 الربع بثلاثة فيكون الثلث بينهم على أحد وثلاثين والثلثان اثنان وستون ثم يطرح نصيب

المديون يبقى من الثلث تسعة عشر فاذا ضمته الى اثنين وستين يكون أحدا وثمانين فتقسم
 العين بينهم على هذا لصاحب الربع ثلاثة ولصاحب الثلث أربعة والغريم المؤدى اثنا عشر
 والباقي للورثة وفي الكتاب خرجه من خمسة أمثاله فان خرجت المائة الاخرى اقتسموا
 جميع المال على خمسمائة سهم وهو على الطريق المطول لانه يحتسب حق صاحب الربع
 والخمس هاهنا فقد تعين محل حقهما فيضرب كل واحد من الغريمين بستين وصاحب الخمس
 باثني عشر وصاحب الربع بخمسة عشر وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون جملة سهام
 الوصايا مائة وسبعة وستين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك وذلك ثمانمائة وأربعة وثلاثون
 فاذا ضممت اليه الثلث فيكون خمسمائة سهم وسهم فتقسم المال بينهم على ذلك عشرون لصاحب
 الثلث وخمسة عشر لصاحب الربع واثنا عشر لصاحب الخمس ولكل غريم ستون يأخذ
 كل واحد منهم ذلك من محل حقه والباقي للورثة * ولو كان أوصى لكل واحد من الغريمين
 بما عليه ولرجل بثلث ماله ولا آخر بربع المائتين الدين قسمت المائة العين بين الورثة
 والموصى له بثلث المال في قياس قول أبي حنيفة على خمسمائة وسبعين سهما للموصى له بالثلث
 من ذلك تسعون سهما وما بقي للورثة لانه اجتمع في كل مائة من الدين ثلاثة وصايا ووصية
 بجميعها وبثلثها وبربعها والقسمة عنده على طريق المنازعة وقد صار كل مائة على أربعة
 وعشرين سهما في الحاصل لحاجتنا الى حساب له ثلث وربع وينقسم نصف سدسه نصفين
 ثم قلنا ما على الاكثر وهو ستة عشر يسلم له بلا منازعة وبقاوت ما بين الثلث والربع
 وذلك سهم لا منازعة فيه لصاحب الربع فيكون بين الآخر نصفين وقد استوت
 منازعتهم في الربع وهو ستة فيكون بينهم اثنا عشر فحصل لكل غريم بماعليه تسعة عشر سهما
 وللموصى له بالربع بماعلي كل واحد منهما سهما وللموصى بالثلث بماعلي كل واحد منهما
 ثلاثة وله من المائة ربع الثلث ثمانية أسهم جملة حقه أحد عشر سهما الا أنه لا يحتسب
 بنصف صاحب الربع لانه لم يتعين شيء من محل حقه فانما يضرب كل غريم بتسعة عشر
 سهما والموصى له بالثلث بأربعة عشر سهما بجملة هذه السهام اثنان وخمسون فهو ثلث المال
 والثلثان مائة وأربعة الا أنه يطرح نصيب الغريمين وذلك ثمانية وثلاثون يبقى حق الورثة
 في مائة وأربعة وحق الموصى له بالثلث في أربعة عشر فيقسم المائة العين بينهم على مائة
 وثمانية عشر سهما أربعة عشر لصاحب ثلث العين والباقي للورثة * وفي الكتاب قد خرجه

من خمسة أمثال ما ذكرنا وهو تطويل غير محتاج اليه وكأنه بناه على ما سبق من جعل كأنه
 مائة على ستين سهما ولكن لا حاجة الى ذلك ها هنا لانعدام الوصية بالخمس * فان قيل هذا
 الجواب لا يستقيم فانكم قلتم لا يحتسب بسهام حق صاحب الثلث في الدين ولم يتعين محل
 حقه أيضا فينبغي أن لا يحتسب بنصيبه من الدين وإنما يحتسبه بنصيبه من المائة العين فقط *
 قلنا قد بينا أن الموصى له بثلث المال شريك الورثة وقد وجب الاحتساب بسهام حق
 الغريمين وحق الورثة في ذلك الدين لدفع الضرر عن الورثة فن ضرورة الاحتساب بحقهم
 الاحتساب بحق صاحب الثلث أيضا ولا ضرورة في حق الموصى له بربع الدين فلهذا كانت
 القسمة على ما بينا فان خرجت احدى المائتين ضمت الى العين ثم قسمت بين الورثة وصاحب
 الثلث وصاحب الربع والمؤدى على سبعمائة وخمسة عشر وهو يخرج مستقيما من خمس ذلك
 على ما بينا أنه يحتسب في القسمة ها هنا بسهام صاحب الربع في المؤدى وذلك سهمان وحق
 المؤدى في تسعة عشر فيكون ذلك أحدا وعشرين وحق الغريم الآخر في تسعة عشر
 فيكون ذلك أربعين وحق الموصى له بالثلث في أربعة عشر فيكون أربعة وخمسين هو ثلث
 المال والثلثان ضعف ذلك مائة وثمانية الا أنه يطرح نصيب من لم يؤد من الثلث وذلك
 تسعة عشر يبقى خمسة وثلاثون اذا ضمته الى مائة وثمانية يكون ذلك مائة وثلاثة وأربعين
 فيقسم مائتين بينهم على هذا لصاحب الربع سهمان وللمؤدى تسعة عشر ولصاحب الثلث
 أربعة عشر والباقي للورثة * وفي الكتاب خروجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فان خرجت
 المائة الاخرى فهو على قياس ما بينا يعتبر سهام صاحب الربع في المائة الاخرى أيضا يكون
 الثلث ستة وخمسين وثلث المائة اثنا عشر فيكون جملة المال على مائة وثمانية وستين لصاحب
 الربع أربعة عشر والباقي للورثة * وفي الكتاب خروجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فجعل
 القسمة من ثمانمائة والعين سهما وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يخرج من
 العين شيء اقسمت الورثة والموصى له بثلث المائة العين على سبعة أسهم لانه لا يحتسب بوصية
 صاحب الربع اذا لم يتعين شيء من محل حقه ولكن كل غريم يضرب في الثلث ثمانية
 وصاحب ثلث المال يضرب بثلث المال وذلك مائة أيضا فيكون الثلث بينهم أثلاثا واذا
 صار الثلث على ثلاثة فالثلثان ستة ثم يطرح نصيب الغريمين وبقي حق الموصى له بالثلث
 في سهم وحق الورثة في ستة فيقسم المائة العين بينهما أسبعا فان خرجت احدى المائتين

ضمت الى العين وقسم بينهم على مائة وخمسة لانه وجب اعتبار وصية صاحب الربع في
 المائة التي خرجت وقد انكسر كل مائة بالاثلاث والارباع ويجعل كل مائة على اثني عشر
 فانما يضرب كل غريم باثني عشر والموصى له بالثلث كذلك والموصى له بالربع بثلاثة فيكون
 الثلث بينهم على تسعة وثلاثين والثلثان ثمانية وسبعون الا انه يطرح نصيب الذي لم يؤد ذلك
 اثنا عشر يبقى من الثلث سبعة وعشرون اذا ضمت ذلك الى ثمانية وسبعين يصير ذلك كله
 مائة وخمسة فهذا كانت قسمة العين بينهم على هذا فان خرجت المائة الباقية قسم جميع المال
 بينهم على اثنين واربعين سهما لان الموصى له بالربع انما يضرب بربع المائتين وذلك خمسون
 وكل غريم يضرب بمائة والموصى له بثلث المال يضرب بمائة أيضا فاذا جمعت كل خمسين سهما
 تصير سهام الوصايا سبعة أسهم فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فتكون الجملة احدى وعشرين
 للموصى له بالربع سهم الا أن هذا السهم نصفه بما أدى كل غريم فلذلك ضعف الحساب
 فجعل القسم من اثنين واربعين للموصى له بالربع سهمان ولكل غريم أربعة وبأخذ ذلك من
 محل حقه ثم يقسم ما بقي بين الورثة وصاحب الثلث على ثمانية أسهم لان حق الورثة في ثمانية
 وعشرين وحق صاحب الثلث في أربعة فان جمعت كل أربعة أسهم سهما يكون حق الورثة
 سبعة أسهم وحق صاحب الثلث سهما فهذا قل القسمة بينهم على ثمانية وقال واذا كان الرجل
 مائة درهم عينا ومائتان على رجلين دينا كل واحد منهما مائة فإوصى لرجل بثلث ماله ولكل
 واحد من صاحبي الدين بما على صاحبه فلصاحب الثلث ثلث العين وللورثة ثلثاها لانه لا يحتسب
 بوصية الغريمين هاهنا فان محل حق كل واحد منهما في ذمة الآخر فما لم يمتين شي منه بالاداء
 لا يحتسب بوصيته فيه كما لو كانت الوصية لاجني آخر فتبقى المائة العين مقسومة بين الورثة
 والموصى له بثلث المال أمثالا فان خرجت احدى المائتين ضمت الى العين وقسمنا على قول
 أبي حنيفة على سبعة وثلاثين سهما بين الورثة ولصاحب الثلث والموصى له بالمائة التي لم يخرج لانه
 لما تمين احدى المائتين وجب الاحتساب بوصية الموصى له بها في هذه المائة ومن ضرورته
 الاحتساب بوصية الموصى له بالمائة الاخرى أيضا لان الذي لم يوجد لا يتمكن من استيفاء
 نصيبه وقد بقي عليه فوق حقه فلا بد من أن يجعل مستوفيا حقه مما عليه اذا عرفنا هذا فنقول كل
 مائة من الدين صار على ستة أسهم للموصى له بالثلث سهم منها بطريق المنازعة وخمسة لمن أوصى
 له بها وللموصى له بالثلث من المائة العين سهمان فيكون جملة سهام الوصايا أربعة عشر هو

الثالث والثلاثان ثمانية وعشرون فتكون الجملة على اثنين وأربعين سهما الا أنه يطرح نصيب
الذي لم يؤدوه وخمسة أسهم فيبقى تسعة وثلاثون سهما فتقسم العين للموصى له المؤدى من ذلك
خمسة أسهم يأخذها عوضا عما يسلم لصاحبه من حقه وانما يأخذ ذلك من المائة التي أداها والباقي من
المال بين الورثة والموصى له بالثالث على ثمانية لان حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق الموصى
له بالثالث في أربعة فاذا جعلت كل أربعة سهما تكون القسمة بينهم على ثمانية وان لم يخرج
من الدين غير خمسين درهما من احدى المائتين ضمنت الخمسين الى المائة العين ثم اقتسمتها
الورثة وصاحب الثالث اثلاثا لانه لا يحتسب هاهنا بشيء من وصية صاحبي الدين فقد بقي
على كل واحد منهما مقدار حقه وزيادة فلا يسلم لواحد منهما شيء من العين وانما كان لو وصيتهما
لضرورة تعين شيء لحق أحدهما ولم يوجد ذلك هاهنا فاذا ثبت أنه لا يحتسب بوصيتهما
والموصى له بثالث المال شريك للوارث فيقسم مائتين بينهم اثلاثا الى أن يؤدي أحدهما بما
عليه مقدار الزيادة على نصيبه من المائة فاذا لم يبق عليه الا بقدر نصيبه وصار هو مستوفيا
لنصيبه جعل هذا وما لو أدى جميع المائة سواء فيئخذ تكون القسمة على سبعة وثلاثين
سهما كما بينا وقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذا كقول أبي حنيفة رحمه الله الا في
فصل وهو أنه اذا خرج الدين على أحدهما فيئخذ بقسم مائتين عندهما على ثمانية أسهم
للمؤدى سهم من ذلك لان كل غريم يضرب بمائة درهم وصاحب الثالث كذلك فيكون
الثالث بينهم على ثلاثة والثلاثان ستة الا أنه يطرح السهم الذي هو نصيب من لم يؤد وتقسم
العين بين من بقي منهم على ثمانية أسهم للمؤدى سهم من ذلك يأخذها مما أدى على سبيل
العرض عماله في ذمة صاحبه ان كان أدى جميع المائة وان بقي عليه شيء من ذلك بقاص ذلك
الذي بقي عليه اذا لم يكن ذلك فوق حقه ثم يقسم ما بقي بين صاحبي الثالث والورثة على مقدار
حقيهما أسباعا لصاحب الثالث سبعة وللورثة ستة أسباعا والله أعلم بالصواب

باب الوصية في العين والدين على بعض الورثة

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائة درهم ديناً على أحد ابنيه فأوصى
لرجل بثلاث ثم مات ولم يدع وارثا غير ابنيه ولا مالا غير هاتين المائتين وللموصى له بثلاث
المال نصف المائة العين وفي تخريج المسئلة طريقان أحدهما أن الموصى له بالثالث شريك

الوارث وحقه في سهم وحق الابنين في سهمين الا أن المديون مستوف حقه مما عليه
 فيطرح سهم لان عليه مثل حقه والزيادة ويبقى في الدين حق الذي لادين عليه وحق الموصى
 له بالثالث وحق كل واحد منهما في سهم فلهذا تقسم العين بينهما نصفين والثاني أن الدين
 في حكم التاوى فلا يتسبر في القسمة ولكن تقسم العين بين الابنين والموصى له بالثالث
 أثلاثا الا أن نصيب الابن المديون لا يسلم له لان عليه للاخرين هذا القدر وزيادة ويستوفيان
 هذا القدر قضاء مما لهما عليه فان صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه من مال المديون أخذه
 وحقهما سواء قبله فيقتسمان هذا الثالث بينهما نصفين فعلى الطرفين يسلم للاخرين الذي
 لادين عليه خمسة وتبين أن السالم للمديون مما عليه مثل هذا لان ذلك القدر تعين من الدين
 فاذا ضمته الي العين صار المال خمسة عشر درهما وقد نفذنا الوصية في مثلها خمسة * وقد
 ذكرنا بعض طريق الحساب في هذه المسئلة في كتاب الوصايا ولا نستغل باعادة تلك الطريق
 هاهنا فان من سلك طريق الورع من أصحابنا لا يستحسن الاشتغال بتلك الطريق وقد أشرنا
 الى بعض ذلك في حساب الوصايا * ولو كان أوصى بربع ماله كان للموصى له المائة العين أما
 على طريق الاول فلانك تحتاج الى حساب يتقسم ثلاثة ارباعه نصفين وأقل ذلك ثمانية
 للموصى له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم يطرح نصيب الابن المديون ويضرب الابن الآخر
 في العين بثلاثة والموصى له بسهمين فكانت القسمة بينهما على خمسة وعلى الطريق الآخر
 الموصى له بالربع يسلم له ربع الدين وثلاثة ارباعه بين الابنين نصفين نصيب الابن المديون من
 العين سبعة وثلاثون ونصف ولكن لا يسلم له بل يستوفيان قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله
 أخماسا فيستوفيان هذا القدر بينهما أخماسا في الحاصل يسلم للموصى خمسا والعين أربعون درهما
 وللابن ستون ويتمين من الدين مثل ذلك فيكون جملة المال مائة وستين وقد نفذنا الوصية
 في ربعها أربعين الى أن ينسب خروج ما بقي من الدين فيمسك الابن المديون بمقدار حصته
 وذلك خمسة وستون فيؤدى خمسة وعشرين فيقسم بين الموصى له والابن الآخر أخماسا
 خمسا للموصى له وذلك عشرة فاذا ضمه الى أربعين يسلم له خمسون كمال الربع ويسلم لكل
 ابن خمسة وسبعون * ولو كان أوصى بجنس ماله فللمائة العين بين الابن الذي لادين عليه
 والموصى له أثلاثا لان أصل الحساب من خمسة للموصى له سهم وهو الخمس ولكل ابن
 سهمان ثم يطرح نصيب الابن المديون فيضرب كل واحد من الآخر في العين بسهم حقه

فيكون بينهما أثلاثا لهذا وعلى الطريق الآخر يأخذ الموصى له خمس العين وذلك عشرون
 ولكل ابن نصف ما بقي وذلك أربعون الا أنه لا يسلم للمديون نصيبه ولكن الآخر ينأخذان
 ذلك قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله أثلاثا فيقسمان هذه الاربعين بينهما للموصى له بثلاثة عشر
 وثلاث اذا ضمه الى العشرين يكون ثلاثة وثلاثين وثلاث وثلاثون ذلك ثلث المائة والابن ستة وستون
 وثلثان وقد نفذنا الوصية في خمس ذلك ثلاثة وثلاثين وثلاث فاذا يسر خروج ما بقي من الدين
 أمسك المديون كمال حقه مما عليه من الدين وذلك ثمانون فأدى عشرين فاقسمه الموصى
 له والابن الآخر أثلاثا للموصى له من ذلك ستة وثلثان فاذا ضمه الى ما كان أخذه كانت
 الجملة أربعين درهما وذلك خمس المائتين وعلى هذا لو أوصى بثلث العين وثلث الدين فهي
 بمنزلة الوصية بثلث المال في التخريج الا أن ما يسلم للموصى له هاهنا يكون مقدما في التنفيذ
 باعتبار أنه يوصى بالعين وفيما تقدم هو شريك الوارث باعتبار أن الوصية له كانت بثلث المال
 مرسلا وقد بينا هذا الفرق * وكذلك لو أوصى بربع العين والدين فهو نظير ما تقدم في
 التخريج الا أن هاهنا الموصى له يأخذ نصف العين بخلاف ما اذا كان أوصى له بربع المال لانا
 نعلم أنه تعين من الدين قدر الربع وزيادة وحق الموصى له مقدم هاهنا في التنفيذ من ثلث المال
 بجميع وصيته هاهنا يخرج من ثلث المتعين من المال لان وصيته بقدر خمسين درهما ربع المائتين
 وقد تعين من الدين هذا المقدار باعتبار أن الابن المديون يصير مستوفيا بقدر حصته مما عليه
 فاذا أخذ الموصى له نصف العين وسلم الابن الذي لادين عليه نصف العين ظهر أن المتعين من
 الدين مثل ذلك فان حق الاثنين في التركة سواء فان ظهر أن المتعين من الدين مقدار
 خمسين تبين أن وصية الموصى له ما جاوز من الثلث فلها يعطى جميع حقه مقدما على حق
 الوارث بخلاف ما تقدم فهناك انما أوصى له بربع المال فهو بهذه الوصية يكون شريك الوارث
 بربع المال فلها لا ينفذ جميع وصيته من القدر المتعين من المال واستوضح هذا الفرق بما لو
 كان الدين على رجل آخر فأوصى بربعه لانسان ثم خرج من الدين عشرة أو عشرون فان
 ذلك كله يسلم له للموصى له بربع الدين ويكون حقه في ذلك مقدما على حق الوارث
 بخلاف ما اذا كانت الوصية له بربع المال وعلى هذا لو كانت الوصية بخمس العين والدين استوفى
 الموصى له جميع حقه من العين وذلك أربعون درهما لانه قد تعين من دينه مقدار حقه والزيادة
 وحقه فيما تعين مقدم على حق الورثة وجميع وصيته دون ثلث ما تعين فلها يأخذ جميع حقه من

المال العين • ولو كان أوصى بثلاث ماله لرجل وبربع ماله لآخر فالتقول ان الوصيتين جاوزنا
 الثلث فيعزل تنفيذهما ثلث المتعين من المال وذلك خمسون درهما نصف العين ثم يقسم ذلك
 بين الموصي لهما على سبعة أسهم لان الموصي له بالثلث يضرب بثلاث ما تعين وذلك خمسون
 والموصي له بالربع يضرب بما تعين وذلك سبعة وثلاثون ونصف فاذا جمعت تفاوت ما بين
 الاكثر والاقل وهو اثنا عشر درهما ونصف بينهما يكون حق صاحب الثلث أربعة أسهم
 وحق صاحب الربع ثلاثة فلهذا قسم نصف العين بينهما على سبعة الا أن يتيسر خروج ما بقي
 من الدين فينئذ يسك المديون كمال حقه وذلك ستة وستون وثلثان ويؤدي ثلاثة وثلاثين
 وثلثا فيأخذ الابن الذي لا دين عليه نصفها ويقسم نصفها بين الموصي لهما على سبعة أسهم
 كما ذكرنا في القسمة الاولى وان قسمته على طريق السهام قلت قد انكسرت المائة بالاثلاث
 والارباع فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فالموصي له بالثلث يضرب بالثلث
 وهو أربعة والموصي له بالربع يضرب بثلاثة فتكون القسمة على ما يسلم لهما بينهما على سبعة
 • ولو كان أوصى بثلاث ماله وخمسة كان نصف العين بين الموصي لهما على ثمانية لان حق صاحب
 الثلث في كل عشرة دراهم سهم يكون حق صاحب الثلث في خمسين خمسة أسهم وحق صاحب
 الخمس ثلاثة فلهذا يقسم محل الوصية بينهما على ثمانية وعلى الطريق الآخر يحتاج الى حساب له
 خمس وخمسة ثلاثة فتكون القسمة بينهما على ثمانية • ولو كان أوصى بثلاث ماله وربعه وخمسة
 كان نصف العين بينهم على خمسة وأربعين سهما وعشرين منها لصاحب الثلث وخمسة عشر
 لصاحب الربع واثنا عشر لصاحب الخمس لان صاحب الثلث يضرب بخمسين وصاحب
 الربع خمسة عشر سهما وحق صاحب الخمس اثنا عشر سهما فيضرب كل واحد منهم في
 محل الوصية بسهام حقه وعلى طريق السهام يحتاج الى حساب له ثلث وربع وخمس وذلك
 بأن تضرب ثلاثة في أربعة ثم في خمسة فتكون ستين للموصي له بالثلث ثلاثة وعشرون
 وللموصي له بالربع ربعه خمسة عشر وللموصي له بالخمسة اثنا عشر فاذا جمعت بين
 هذه السهام كانت سبعة وأربعين سهما • ولو أوصى بثلاث العين والدين وبخمس ماله كان بمنزلة
 من وصى بثلاث ماله وخمس ماله لان الوصيتين جاوزنا الثلث وقد بينا أن عند مجاوزة الثلث
 لا فرق بين الوصيتين بالعين وبين الوصية بالمال مرسلا في أنه تنفذ الوصية لهما في نصف
 العين فأما في القسمة بينهما فقال أبو حنيفة هذا والاول أيضا سواء لان حق الموصي له بثلاث

العين والدين في ستة وستين وثلثين فقد تعين من الدين مقدار حقه فيها وزيادة وحق
 الموصى له بخمس المال في خمس ما تعين وذلك لأن الأون درهما الآن من أصله أن الموصى له
 بالزيادة على ثلث المتعين من المال تبطل وصيته في الزيادة ضربا واستحقاقا فأما يضرب هو
 بخمس الآخر ثلاثين فتكون القسمة بينهما ثمانية أسهم كما في الفصل المتقدم فأما على قول أبي
 يوسف ومحمد رحمهما الله فالموصى له بثلث العين والدين يضرب فيه بجميع حقه وذلك ستة
 وستون وثلثان فالسبيل أن يجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم فيكون حق صاحب الخمس في
 تسعة أسهم وحق صاحب الثلث في عشرين سهما فيقسم نصف العين بينهما على تسعة وعشرين
 سهما وقد فسره بعد هذا ونص على الخلاف بهذه الصفة * ولو كان أوصى لرجل بثلث ماله
 ولا آخر بربع العين والدين اقتسما نصف العين نصفين لأن الموصى له بثلث المال حقه في خمسين
 ثلث المتعين من المال وكذلك حق الموصى له بربع العين والدين فقد تعين من الدين والعين مقدار
 حقه فيها وزيادة وحقه فيها مقدم على حق الورثة فلهذا ضرب هو بخمس كما ضرب صاحب
 الثلث فكان قسمة نصف العين بينهما نصفين * ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولا آخر بربع العين
 والدين اقتسما نصف العين نصفين لأن المتعين من الدين نصفه وفيه وفاة بوصية صاحب
 الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته وذلك خمسون وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين
 أيضا ثلث المتعين من المال فكان محل الوصية بينهما نصفين * ولو كانت الوصية بثلث ماله
 وبخمس العين والدين كان نصف العين بين الموصى لهما أتساعا لصاحب الثلث خمسة ولصاحب
 الخمس أربعة لأن صاحب الخمس يضرب بجميع حقه وذلك أربعون درهما فقد تعين من الدين
 مقدار حقه وزيادة وصاحب الثلث يضرب بخمس فإذا جعلت كل عشرة سهما كان لصاحب
 الثلثين خمسة ولصاحب الخمس أربعة فلهذا كانت القسمة بينهما أتساعا * ولو كانت الوصية
 بثلث العين والدين وربع ماله كان نصف العين بينهما على خمسة وعشرين سهما تسعة منها
 لصاحب الربع وستة عشر لصاحب الثلث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وأما في
 قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فهو بينهما على سبعة أسهم وقد ذكر هذه المسئلة قبيل هذا
 وأجاب فيها بجواب مبهم فقال هذا بمنزلة وصيته بثلث المال وربع المال وقد تبين بما ذكر
 ها هنا أن مراده هناك المساواة بينهما في أن تنفيذهما من نصف العين خاصة أو المساواة
 بينهما في التخريج على قول أبي حنيفة رحمه الله خاصة دون قولهما ثم بيان التخريج على قولهما

أن صاحب ثلث العين والدين يضرب في محل الوصية بثلث العين وثلث الدين جميعا فقد
 تعين من الدين فوق ثلث وثلث الدين ستة وستون وثلثان وصاحب ربع المال انما يضرب
 بسبعة وثلاثين ونصف ربع مائة من المال فقد انكسر العشر بالاثلاث والارباع فالسبيل
 أن يجعل كل عشرة على اثني عشر مكان حق صاحب الربع خمسة وأربعين وحق صاحب
 ثلث العين والدين في ثمانين ولكن بينهما موافقة بالخمسة فيقتصر بالخمسة من خمسة وأربعين
 على خمسة وذلك تسعة ومن ثمانين على خمسة وذلك ستة عشر فصاحب الربع يضرب بتسعة
 وصاحب الثلث بستة عشر فكانت القسمة بينهما على خمسة وعشرين سهما وأما على قول
 أبي حنيفة فصاحب ثلث العين والدين انما يضرب بخمسين لان ما زاد على ذلك الى تمام ستة
 وستين وثلثين جاوز الثلث فبطلت وصيته في ذلك ضربا واستحقاقا وصاحب الربع انما يضرب
 بسبعة وثلاثين ونصف فاذا جعلت كل اثني عشر ونصف سهما يكون حق صاحب الثلث
 أربعة أسهم وحق صاحب الربع ثلاثة فلماذا كانت القسمة بينهما على سبعة أسهم ولو كانت
 الوصية بربع ماله وبخمس العين والدين اقسما نصف العين على أحد وثلاثين سهما خمسة عشر
 سهما لصاحب الربع وستة عشر لصاحب الخمس لان صاحب الخمس انما يضرب بالف درهم
 وصاحب ربع المال انما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف فيكون كل عشرة على أربعة أسهم
 فحق صاحب الخمس ستة عشر وحق صاحب الربع خمسة عشر ولو أوصى مع هذا بثلث
 ماله اقسما أصحاب الوصايا نصف العين على أحد وخمسين سهما لان صاحب الثلث انما
 يضرب بثلث مائة وعين وذلك خمسون وقد جعلنا كل عشرة على أربعة أسهم فيصير الحق في
 عشرين سهما اذا ضمنت ذلك الى أحد يكون أحدا وثلاثين وخمسين فيقسم محل الوصية
 وهو نصف العين بينهم على هذا لصاحب الثلث عشرين ولصاحب الربع خمسة عشر ولصاحب
 الخمس ستة عشر ولو لم يكن أوصى بثلث ماله ولكنه أوصى بثلث العين والدين اقسما أصحاب
 الوصايا نصف العين على سبعة وخمسين سهما وثلثي سهم لصاحب الخمس منها ستة عشر
 ولصاحب الرديسة عشر والباقي لصاحب الثلث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان
 صاحب ثلث العين والدين انما يضرب بستة وستين درهما وثلثين وصاحب الخمس بأربعين
 وصاحب ربع المال بسبعة وثلاثين ونصف فيجعل كل عشرة على اثني عشر سهما فيكون
 لصاحب الربع خمسة وأربعون ولصاحب الخمس ثمانية وأربعون فذلك ثلاثة وتسعون

ولصاحب ثلث العين والدين ثمانون بجملة تكون مائة وثلاثين وسبعين وفي الكتاب اقتصر على الثلث من ذلك لانه يجوز بالكسر بالاثلاث فجعل محل الوصية بينهم على سبعة وخمسين وثاني سهم وجعل لصاحب الخمس ستة عشر وهو ثلث ثمانية وأربعين ولصاحب الربع خمسة عشر وهو ثلث خمسة وأربعين ولصاحب الثلث ستة وعشرون وثلثان وهو ثلث ثمانين فاما على قول أبي حنيفة رحمه الله بالتخريج على الاصلين المعروفين له أن في الوصايا في العين تكون القسمة على طريق المنازعة وأن الوصية بما زاد على الثلث تبطل عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا فنقول قد تعين من الدين خمسون واجتمع فيها ثلاث وصايا وصية بثلاثة وثلاثين وثلث لصاحب ثلث الدين وبعشرين لصاحب خمس الدين وبثاني عشر ونصف لصاحب ربع المال فزاد على عشرين الى تمام ثلاثة وثلاثين وثلث لا منازعة فيه لصاحب الخمس والربع فيسلم لصاحب الثلث وذلك ثلاثة عشر وثلث ثم ما زاد على اثني عشر ونصف الى تمام عشرين لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الآخرين يدعى ذلك وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهم سبعة ونصفا فاذا قدر جمعنا من الخمسين ثمانية وعشرين وثلثا يبقى أحد وعشرون وثلثان استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم سبعة وتسعون ثم تخريجه من حيث السهام فذلك أيسر فنقول قد انكسرت العشرة بالاثلاث والارباع فيجعل كل عشرة على اثني عشر فيصير الخمسون الدين على ستين سهما حق صاحب الخمس في أربعة وعشرين وحق صاحب الربع في خمسة عشر فما زاد على ذلك الى أربعة وعشرين وهو تسعة لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الآخرين يدعيه وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما تسعة ويبقى هناك ستة وعشرون استوت منازعتهم فيه فانكسر بالاثلاث فنضرب ستين في ثلاثة فيكون مائة وثمانين كان مأخذ صاحب الثلث خمسة وعشرين ضربت في ثلاثة فذلك خمسة وسبعون وما أخذ صاحب الخمس تسعة ضربته في ثلاثة فذلك سبعة وعشرون وثمانية وسبعون بينهم لكل واحد منهم ستة وعشرون فحصل لصاحب ثلث العين والدين من الدين مائة وواحد ولصاحب الخمس ثلاثة وخمسون ولصاحب الربع ستة وعشرون ثم المائة العين تصير على ثلثمائة وستين كل خمسين على مائة وثمانين لصاحب الثلثين من ذلك مائة وعشرون بجملة ماله مائتان وأحد وعشرون الا أن ثلث المتعين من المال مائة وثمانون فما زاد على ذلك من وصيته يبطل ضربا واستحقاقا فهو انما يضرب بمائة وثمانين وصاحب الخمس حقه من العين اثنان وسبعون

ومن الدين ثلاثة وخمسون فيكون جملة ذلك مائة وستة عشر فاذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة أربعاً مائة وأحد عشر سهماً فيقسم نصف العين بينهم على ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله لصاحب الربع مائة وستة عشر ولصاحب الخمس مائة وخمسة وعشرون ولصاحب الثلث مائة وثمانون. ولو أوصى لرجل بربع ماله ولا آخر بربع العين ولا آخر بربع العين والدين كان نصف العين بينهما على سبعة لأن صاحب ربع العين والدين يضرب بخمسين كمال حقه وصاحب ربع العين يضرب بسبعة وثلاثين ونصف ربع ما تعين من المال فيجعل كل اثنين عشر ونصف سهماً فيصير حقه في ثلاثة وحق الآخر في أربعة فلهذا كان تضرب العين بينهم على سبعة. ولو أوصى بثلاث ماله لرجل وبثلث العين والدين فعلي قولهما نصف العين بينهما على سبعة لأن صاحب العين والدين يضرب بستة وستين وثلثين وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين فاذا جمعت كل ستة عشر وثماناً سهماً كانت القسمة بينهما على سبعة وفي قول أبي حنيفة رحمه الله الثلث بينهم نصفان لأن صاحب العين لا يضرب بما زاد على الخمسين فيستوى هو بصاحب ثلث المال ولو أوصى بخمس ماله لرجل وبخمس العين والدين لا آخر فنصف العين بينهما على سبعة لأن صاحب خمس العين والدين إنما يضرب بأربعين وصاحب خمس المال إنما يضرب بثلاثين خمس الدين والمال فاذا جمعت كل عشرة سهماً صار حق أحدهما في أربعة أسهم وحق الآخر في ثلاثة فلهذا كانت القسمة بينهما على سبعة. ولو أوصى لرجل بثلث العين ولا آخر بثلث الدين كان نصف الدين بينهما نصفين لأنه قد تعين من الدين مقدار وصية صاحب الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته في محل الوصية وهو نصف العين كما يضرب صاحب العين بجميع وصيته فللمساواة كان نصف العين بينهما نصفين. وكذلك لو أوصى بربع العين لرجل وربع الدين لا آخر إلا أن هاهنا إذا اقتسما نصف العين بينهما نصفين فقد وصل إلى كل واحد منهما كمال حقه فما يخرج من الدين بعد ذلك يكون للابن خاصة وفي الأول ما وصل إليهما كمال حقه فاذا خرج الدين أمسك المديون كمال حقه وأدى الفضل وهو ثلاثة وثلاثون وثلث فكان نصف ذلك للابن الذي لادين عليه ونصفه بين صاحبي الوصية نصفان. ولو كان أوصى بخمس العين لرجل وبخمس الدين لا آخر أخذه جميع وصيتهما بقدر أربعين درهماً لأن وصيتهما دون نصف العين فإن وصيتهما بقدر أربعين درهماً ونصف العين خمسون فيأخذ كل واحد منهما كمال حقه يبقى من العين ستون فهي للابن الذي لادين عليه وقد سلم للمديون

مثل ذلك مما عليه الى أن يتيسر خروج الدين فينشد بمسك المديون كمال حقه وذلك ثمانون
 ويؤدي الى أخيه عشرين ولو أوصى بثلاث العين لرجل وبربع الدين لآخر كان نصف
 العين بينهما على سبعة لصاحب الربع وثلاثة وللآخر أربعة لأن وصيتهما فوق نصف العين
 هاهنا فإما يقول نصف العين لتنفيذ الوصيتين باعتبار أنه ثلث المتعين من المال ثم يضرب فيه
 صاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين بخمسة وعشرين فإذا جعلت
 تفاوت ما بين الأقل والاكثر وهو ثمانية وثلث سهمها يكون لهذا ثلاثة وللآخر أربعة
 وما خرج من الدين أخذ نصفه الى أن يستوفيا وصيتهما ثم ما يخرج بعد ذلك يكون للابن
 الذي لا دين عليه لأن الباقي من وصيتهما ثمانية وثلث فإذا خرج ستة عشر وثلثان وأخذنا
 نصفه فاقسماه بينهما على سبعة فقد استوفى كل واحد منهما كمال وصيته فما يخرج بعد ذلك
 يكون للابن الذي لا دين عليه ولو أوصى بثلاث ماله لرجل وبثلث العين لآخر وبربع الدين
 لآخر كان نصف العين بينهم على ثلاثة عشر سهمها لأن صاحب ثلث المال يضرب بخمسين ثلث
 المتعين من المال وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين
 يضرب بخمسة وعشرين فإذا جعلت كل ثمانية وثلث سهمها يصير حق صاحب ثلث المال ستة
 أسهم وحق صاحب ربع الدين ثلاثة فهذا قسم محل الوصية بينهم على ثلاثة عشر سهمها ولو
 كان أوصى بثلاث العين والدين مكان وصيته بثالث المال مرسلا فنصف الدين بينهم على خمسة
 عشر في قول أبي يوسف ومحمد لأن صاحب ثلث العين والدين يضرب بستة وستين وثلثين
 فإذا جعلت كل ثمانية وثلث سهمها يكون حقه في ثمانية أسهم فهذا كانت قسمته العين بينهم
 على خمسة عشر لصاحب ثلث العين والدين ثمانية ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب ربع
 الدين ثلاثة فإما في قياس قول أبي حنيفة نصف العين بينهم على خمسة وعشرين للأصلين
 المعروفين له على ما بيناه ووجه التخريج أنه يتعين من الدين خمسون وفيه وصيتان لصاحب ثلث
 العين والدين بثلاثة وثلاثين وثلث لصاحب ربع الدين بخمسة وعشرين بمقدار ثمانية وثلث
 تفاوت ما بين الحقين يسلم لصاحب الثلث بلا منازعة بقي أحد وأربعون وثلثان وقد استوت
 منازعتهما فيه فيكون بينهما نصفين لكل واحد منهما عشرون وخمسة أسداس فكان لصاحب
 ربع الدين عشرون وخمسة أسداس وللآخر تسعة وعشرون وسدس قبله من العين ثلاثة
 وثلثون وثلث فيكون جملة حقه اثنين وستين وأربعة أسداس فالسبيل أن تجعل كل أربعة

وسدس سهما فيكون حق صاحب ربع الدين خمسة أسهم وحق صاحب ثلث العين ثمانية
 أسهم فكان حق صاحب ثلث العين والدين اثنين وستين وأربعة أنساع إلا أنه لا يضرب
 بما زاد على الخمسين لأن وصيته في الزيادة على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فإما يضرب هو
 بخمسين فإذا جمعت كل أربعة وسدس سهما يكون ذلك اثني عشر سهما فهو يضرب باثني
 عشر وصاحب ثلث الدين ثمانية وصاحب ربع الدين بخمسة فتكون الجملة خمسة وعشرين سهما
 فيقسم نصف سهم على ذلك ٥ وإذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائتا درهم على أحد ابنيه
 فأوصى لرجل ربع ماله ولا آخر بثلث العين ولا آخر بخمس الدين فنصف العين بين أصحاب
 الوصايا على مائة وثلاثة وثلاثين في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لأن صاحب ربع المال
 إنما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف وصاحب ثلث الدين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب
 خمس الدين يضرب بأربعين لأنه قد تعين من الدين خمسون وذلك فوق حقه فقد انكسر
 على عشرة بالاثلاث والأربع فيحمل كل عشرة على اثني عشر فكان حق صاحب خمس
 الدين في ثمانية وأربعين وحق صاحب ربع المال في خمسة وأربعين وحق صاحب ثلث العين
 في أربعين فإذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائة وثلاثة وثلاثين سهما فلماذا قسم نصف
 العين بينهم على ذلك وأما على قياس قول أبي حنيفة فنصف العين بين أصحاب الوصايا على
 مائتين وستين لأنه اجتمع مما تعين من الدين وصيتان وصية بأربعين منها لصاحب الخمس
 وبأثني عشر ونصف لصاحب ربع المال فقدر سبعة وعشرين ونصف خرج عن منازعة صاحب
 الربع فيسلم لصاحب الخمس يقي اثنان وعشرون ونصف استوت منازعتهم فيه فكان بينهما
 نصفين لكل واحد منهما أحد وعشرون عشر وربع فقد انكسر الدرهم بالأربع ولصاحب
 ثلث العين من العين ثلاثة وثلاثون وثلث ولصاحب ربع المال من ذلك خمسة وعشرون جملة
 ما أصاب الربع ستة وثلاثون وربع ولصاحب الخمس ثمانية وثلاثون وثلاثة أرباع فقد انكسر
 بالاثلاث والأربع فالسبيل أن يجعل كل درهم على اثني عشر سهما فيصير مائتين من الدين
 وذلك خمسون ستمائة والمائة العين ألف ومائتان ولكنك تجعل الموافقة بينهما بالخمس فاختصر
 من ستمائة على خمسها وهو مائة وعشرون والمائة العين على مائتين وأربعين ثم نعود إلى الأصل
 فنقول حق صاحب خمس الدين في أربعة وتسعين وحق صاحب الربع في ثلاثين مقدار ستة
 وستين تسلم لصاحب الخمس بلا منازعة يقي أربعة وخمسون استوت منازعتهم فيه فكان

بينهما نصفين فحصل لصاحب ربع المال من الدين سبعة وعشرون ولصاحب خمس الدين مرة ستة
 وستون ومرة سبعة وعشرون فذلك ثلاثة وتسعون ولصاحب الربع من المائة العين ستون
 سهما فاذا ضمنت اليه سبعة وعشرين يكون سبعة وثمانين لصاحب ثلث العين ثمانون ثلث
 مائتين وأربعين فاذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائتين وستين وان ثلاثة وتسعين مع
 سبعة وثمانين يكون مائة وثمانين اذا ضمنت الى ذلك ثمانين يكون مائتين وستين وكانت
 القسمة بينهم على ذلك عند أبي حنيفة * ولو لم يكن أوصى بربع ماله ولكنه أوصى بربع العين
 والدين كان نصف العين على تسعة وثمانين سهما في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب
 خمس الدين يضرب باربعين وصاحب ربع العين والدين انما يضرب بخمسة وسبعين لانه تعين
 من الدين مقدار الربع فهو يضرب بجميع وصيته فيها وصاحب العين بثلاثة وثلاثين وثلث
 فتجعل كل عشرة على ستة لانه انكسر كل عشرة بالاثلاث والانصاف فتضرب اثنين في
 ثلاثة فيكون ستة واذا صار كل عشرة على ستة فسهم مائتين من الدين ثلاثون وسهم المائة
 العين ستون ثم صاحب خمس الدين انما يضرب باربعة وعشرين وذلك اربعة اخماس مائتين
 من الدين وصاحب ربع العين والدين انما يضرب بخمسة وأربعين ثلاثون سهم مائتين من
 الدين خمسة عشر سهما ربع المائة العين وأربعة وعشرون اذا ضمته الى خمسة وأربعين يكون
 تسعة وستين وصاحب ثلث العين يضرب بعشرين سهما ثلث العين فيكون ذلك تسعة وثمانين
 فهذا كانت قسمة نصف العين بينهم على تسعة وثمانين سهما وهذا قول أبي يوسف ومحمد
 رحمهما الله ولم يذكر قول أبي حنيفة * قال رضى الله عنه وكان شيخنا الامام يقول انما لم يذكره
 لانه مل من ذلك ويمكن تخريجه على الاصلين اللذين بينهما له فنقول اجتمع فيما تعين من
 الدين وصيتان لصاحب الخمس باربعين ولصاحب الربع بخمسين الا ان القسمة عنده على
 طريق المنازعة فالعشرة تسلم لصاحب الربع بلا منازعة ونصف الباقي بالمنازعة له ثلاثون
 ولصاحب الخمس عشرون ولصاحب الربع من العين خمسة وعشرون فيجتمع له خمسة وخمسون
 الا ان فيما زاد على الخمسين تبطل وصيته ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمسين وصاحب
 الخمس بعشرين وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم
 لانكسار العشرة بالاثلاث فيكون حق صاحب ثلث العين عشرة وحق صاحب ربع العين
 والدين خمسة عشر لان حقه كان في خمسين وقد جعلنا كل عشرة على ثلاثة فتكون خمسة

عشر وحق صاحب ربع الدين كان في عشرين فيكون ستة فاذا جمعت بين هذه السهام كان
أحدا وثلاثين سهما فيقسم نصف العين بينهم على أحد وثلاثين سهما في قول أبي حنيفة رحمه
الله بهذا وإذا كان للرجل مائة درهم عينها مائة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بثالث ماله
ولآخر ربع الدين ولا آخر بخمس العين فالمال كله عين لان نصف العين محل لتنفيذ الوصية
ونصفه لابن الذي لا دين عليه وهو مائة درهم ويسلم للمديون منه مثل ذلك وذلك جميع ما عليه
فظهر أن المال قد تمين كله فيعول المائة وهو ثلث المال لتنفيذ الوصايا فيضرب فيه الموصى له
بربع الدين بخمسة وعشرين والموصى له بخمس العين بأربعين والموصى له بثالث المال بمائة فالسبيل
أن يحمل كل عشرة على سهمين فيكون لصاحب الثلث عشرون ولصاحب ربع الدين خمسة
ولصاحب خمس العين ثمانية فاذا جمعت بين هذه السهام كان ثلاثة وثلاثين والثمان ضعف
ذلك فيكون جملة المال بينهم على تسعة وتسعين سهما عندهم جميعا وإذا كان للرجل مائة درهم
عينها مائة على امرأته دينا ثم مات وترك امرأته وابنه وأوصى لرجل بثالث ماله فالمائة العين
بين الابن والموصى له على أحد عشر سهما فالسبيل في هذا أن يصحح الفريضة فيخرجها من
ثمانية للمرأة الثمن سهم وللابن سبعة ثم يزيد الموصى له مثل نصف الفريضة لان الوصية بثالث
المال وبكل عدد ردت عليه مثل نصفه تكون الزيادة ثلث الجملة فاذا زدت أربعة على ثمانية
صار اثني عشر ثم يطرح نصيب المرأة لانها مستوفية لحقها بما عليها فيضرب الابن في العين
بسبعة والموصى له بأربعة فيكون بينهما على أحد عشر ولو كانت الوصية بربع ماله كانت المائة
العين بينهما على تسعة وعشرين للموصى له ثمانية وللابن أحد وعشرون لا بل يزيد على ثمانية
مثل ثلثه وليس له ثلث صحيح فاضرب ثمانية في ثلاثة فيكون أربعة وعشرين يزيد عليه مثل
ثلثه ثمانية فيكون اثنين وثلاثين يطرح من ذلك نصيب المرأة وهو ثلاثة ويطرب الابن بأحد
وعشرين والموصى له بثمانية ولو كانت الوصية بخمس ماله فالمائة العين بينهما على تسعة أسهم
لانك تزيد على ثمانية مثل ربعها وذلك سهمان ثم تطرح نصيب المرأة سهما يبقى تسعة تقسم
العين على ذلك للموصى له سهمان وللابن سبعة فان كان مكان الابن أخ لآب وأم وقد أوصى
بثلث ماله فالعين بين الاخ والموصى له بالثلث على خمسة لان أصل الفريضة من أربعة فتزيد
عليه للموصى له مثل نصفه سهمين فيكون ستة ثم يطرح نصيب المرأة فيبقى حق الابن في
ثلاثة وحق الموصى له في سهمين فعلى ذلك تقسم العين بينهما ولو ترك مائة عينها مائة على

امرأته دينا ومائة على ابنة دينا وترك مع ذلك بنتا وقد أوصى لرجل بنت ماله فللمائة العين بين
 البنت والموصى له على تسعة عشر لأن أصل الفريضة من ثمانية والقسمة من أربعة وعشرين
 للموصى له ثلاثة وللأبن أربعة عشر وللأبنة سبعة فيزداد للموصى له بالثالث مثل نصفه اثنا
 عشر ثم يطرح نصيب الابن والمرأة فكل واحد منهما مستوف حقه مما عليه وإنما تقسم العين
 بين الابنة والموصى له على تسعة عشر للأبنة سبعة والموصى له اثنا عشر فإن أدت المرأة ما
 عليها صار المال كله عينا مقسوما على ستة وثلاثين سهما لأنها إذا أدت ما عليها فقد صار نصيب
 الابن أكثر مما عليه ويان ذلك أن جملة المال ثمانمائة أقسمها على ستة وثلاثين سهما يكون لكل
 مائة اثني عشر ونصيب الابن أربعة عشر ففرقا أن نصيبه أكثر من مائة فيجب له ما عليه
 والمرأة نصيبها بما عليها ثلاثة أسهم ويؤدي ما بقي فيكون ذلك مع المائة العين مقسوما بين
 الابنة والموصى له والابن على أحد وعشرين سهما لأنه قد وصل إلى الابن اثنا عشر بما عليه
 من الدين يبقى حقه في سهمين وحقهما في تسعة عشر كما بينا ولو كانت الوصية بخمس ماله
 ولم تؤد المرأة شيئا فالمال الذي على الابن عين لأن نصيبه أكثر من مائة ويان ذلك أنه يطرح
 نصيب المرأة ويقسم المائة العين مع ما على الابن بينهم على سبعة وعشرين لأن الفريضة
 كانت من أربعة وعشرين وزدنا الموصى له بالخمس مثل ربعها ستة فيكون ثلاثين ثم يطرح
 نصيب المرأة ثلاثة يبقى سبعة وعشرون فيكون كل مائة على ثلاثة عشر ونصف فحق الابن
 أربعة عشر ففرقا أن نصيبه أكثر من المائة فهذا تسعنا المائتين على سبعة وعشرين للموصى
 له بالخمس ستة وللأبنة سبعة وللأبن أربعة عشر ثلاثة عشر ونصف قد كان مستوفيا له ويستوفي
 نصف سهم مما بقي قال وإذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على ابنته دينا ثم مات وترك
 من الورثة امرأته وابنته وابنه لا وارث له غيرهم وأوصى لرجل بثلث ماله فللمائة العين بين
 الابن والمرأة والموصى له على تسعة وعشرين سهما للموصى له من ذلك اثنا عشر وللأبن أربعة عشر
 عشر وللمرأة ثلاثة لأن القسمة بين الورثة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللأبن أربعة عشر
 وللأبنة سبعة ثم تزداد الوصية بثلث المال مثل نصفه اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم يطرح
 من ذلك نصيب الابنة لأنها مستوفية حقا مما عليها فيبقى تسعة وعشرون فهذا تقسم العين
 بينهم على تسعة وعشرين كما بينا وإذا كان للمرأة مائة درهم عينا ومائة على زوجها دينا من
 صداقها فأوصت لرجل بربع مالها ثم مات وترك من الورثة زوجها وأما وأختها لا يبا

وأما وأختين لأمها فللمائة العين تقسم بين الأم والأخوات والموصى له علي أحد وثلاثين لانا
نصحح قبل الوصية فنقول للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس سهم والأختين للام الثلث
سهمان والأختين لاب وأم الثلثان أربعة فتكون القسمة من عشرة وهي مسألة أم الفروج
ثم تزداد الوصية بالربع مثل ثلاثة وليس للعشرة ثلث صحيح فاضرب ثلاثة في عشرة فيكون
ثلاثين ثم يزداد للموصى له مثل ثلثها عشرة ثم يطرح نصيب الزوج لان عليه فوق حقه ونصيبه
كان ثلاثة ضربناها في ثلاثة فتكون تسعة فاذا طرحنا ذلك من أربعين يبقى أحد وثلاثون
فتقسم العين بينهم على هذا للموصى له عشرة وقد كان للام سهم ضربناه في ثلاثة فهو ثلاثة
والأختين للام سهمان ضربناهما في ثلاثة فتكون ستة والأختين لاب وأم أربعة ضربناهما
في ثلاثة فتكون اثني عشر وإذا كان للرجل على امرأته مائة درهم دينارات وترك
مائة عينا وأوصى لرجل بخمس ماله وترك من الورثة امرأته وابنيه وأبويه فللمائة العين بين
الموصى له وبين الابنين والابوين على مائة وثلاثة عشر سهما لان هذه الفريضة اذا صححتها
كانت من سبعة وعشرين فانها مسألة المنبرية ثم يزداد للموصى له ربع ذلك لانه أوصى له بمثل
سبعة وعشرين فتكون مائة وخمسة وثلاثين الا أنه يطرح نصيب المرأة لانها استوفت حقا
مما عليها وقد كان نصيبها ثلاثة ضربناها في أربعة فتكون اثني عشر يبقى ثلاثة ومائة وعشرون
فتقسم العين بينهم على هذا للموصى له سبعة وعشرون وللبنين أربعة وستون وقد كان لهما
سنة عشر وضربنا ذلك في أربعة وبحسب للمرأة نصيبها مما عليه سبعة عشر درهما وسبعة أساع
فيؤدي ما بقي فيقتسمونه على ما وصفناه قال واذا كان للرجل عشرة دراهم عينا وعشرة علي أحد
ابنيه دينارا فأوصى لرجل بخمس ماله الا درهما فان الموصى له يأخذ من العشرة العين درهمين
ونصفا ويأخذ الابن الذي لا دين عليه ما بقي وطريق التخرج لهذه المسئلة من أوجه أحدها
انا لا نعتبر الاستثناء في الإبتداء ولكن يعطى الموصى له بالخمسة خمس العين وذلك درهما
ثم يسترجع بالاستثناء أحدهما فيكون في يد الورثة تسعة بين اثنين لكل واحد منهما أربعة
ونصف ولكن لا يعطى الابن المديون نصيبه فان عليه فوق حقه بل يقسم ذلك بين الابن الذي
لا دين عليه وبين الموصى له على مقدار حقهما قبله وحقهما قبله أثلاثا فان درهمين من الدين
للموصى له لانه خمس العشرة الدين ولكل ابن أربعة فاذا اقتسما أربعة ونصفا بينهما أثلاثا
يكون للموصى له درهم ونصف والابن ثلاثة فقد أخذ الموصى له مرة سهما قدره درهم

ونصف وأخذ الابن مرة أربعة ونصفا ومرة ثلاثة فيكون ذلك تسعة وقد تعين من الدين
مثل ذلك فتبين ان العين تسعة عشر ونصف خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد قلنا الوصية في
ثلاثة ونصف واسترجعنا بالاستثناء درهما الي أن يؤدي الابن المديون ما عليه فينشد بمسك
من ذلك كمال حقه ثمانية ونصفا ويؤدي ما بقي وهو درهم ونصف فيقسم بين الابن والموصي
له على مقدار حقهما اثلاثا فيحصل للموصي له ثلاثة ولكل ابن ثمانية ونصف به والطريق
الثاني أن نجعل العشرة العين مقسومة بين الابن الذي لادين عليه وبين الموصي له على مقدار
حقهما اثلاثا لان المديون استوفى حقه مما عليه فطرح سهامه فاذا طرحت قسمنا العشرة
اثلاثا وكان للموصي له ثلاثة وثلاث ثم منه بالاستثناء خمسة اسداس درهم لان المستثنى درهم من
خمس جميع المال وهو أربعة وهو ربع ما يسلم للموصي له وربع ثلاثة وثلاث خمسة اسداس فيبقى
للموصي له درهما ونصف ويسلم للابن سبعة ونصف والتخريج كما بينا وعلى طريق الدينار
والدرهم نقول السبيل أن نجعل الخارج من الدين دينار ويضمه الي العشرة العين فيكون
للموصي له عشرة خمس ذلك وذلك درهم وخمس دينار ثم يسترجع بالاستثناء درهما فيضمه
الي الباقي فيكون بين الاثنين نصفين ولكل واحد منهما أربعة دراهم ونصف وخمسا دينار
وحاجتنا الي دينارين فانا جعلنا الخارج من الدين وهو نصيب الابن المديون دينارا فأربعة
اخماس دينار قصاص بمثلها بقي في يد الورثة تسعة دراهم يعدل دينارا أو خمسا فتبين ان قيمة
الدينار سبعة ونصف وانا حين جعلنا الخارج من الدين دينارا كان ذلك يجزي سبعة ونصفا
وأعطينا الموصي له درهمن وخمس دينار قيمته درهم ونصف فكانت ثلاثة ونصفا استرجعنا
منه درهما بقي له درهما ونصف فاستقام وطريق الجبر فيه أن نجعل الخارج من الدين
شيأ وتضمه الي العشرة العين ويعطى الموصي له خمس ذلك درهمن وخمس شيأ فيسترجع
بالاستثناء درهما ويحصل في يد الورثة تسعة دراهم وأربعة اخماس شيأ في يد الورثة قصاصا بمثلها
يبقى في أيديهم تسعة دراهم تعدل شيأ وخمس شيأ فأكل ذلك شيئين بأن تزيد على ذلك مثل
ثنيه وزد ما يعدله أيضا مثل مثليه وذلك ستة فيكون خمسة عشر فاذا تبين أن الشيئين يعدلان
خمس عشرة عرفنا أن الشئ الواحد يعدل تسعة دراهم ونصفا فاما حين جعلنا الخارج من
الدين شيأ كان ذلك بمعنى سبعة ونصف وطريق الخطأين في ذلك ان نجعل الخارج من الدين
درهما فيكون عدل أحد عشر ثم يعطى الموصي له خمس ذلك درهمن وخمسا ويسترجع بالاستثناء

درهما فيكون في يد الورثة تسعة دراهم وأربعة أخماس وحاجة الورثة الي درهمين ظهر الخطأ
 بزيادة سبعة وأربعة أخماس فعد الي الاصل واجعل الخارج من الدين درهمين فاعط الموصي
 له خمس ذلك درهمين وخمس درهم واسترجع بالاستثناء درهما فيكون في يد الورثة عشرة
 وثلاثة أخماس وحاجته الي أربعة ظهر الخطأ بزيادة ستة وثلاثة أخماس وكان الخطأ الاول
 بزيادة سبعة وأربعة أخماس فلما زدنا في النصيب درهمين ثبت خطأ درهم وخمس وبقي خطأ
 ستة وثلاثة أخماس ففرقان كل درهم يؤثر في درهم وخمس وبقي خطأ ستة وخمس فالسبيل
 أن يزيد ما يذهب خطأ ما بقي وذلك خمسة دراهم ونصف فان خمسة دراهم يذهب خطأ ثلاثة
 أخماس درهم اذا كان ما بين كل درهم خمس فاذا زدنا هذا في الخارج من الدين ظهر أن
 الخارج من الدين سبعة ونصف والتخريج الخ كما بينا وعند معرفة طريق الخطأين يتيسر
 التخريج علي طريق الجامعين قال ولو كان أوصى له بخمس ماله الا ثلاثة دراهم أخذ
 الموصي له من العشرة والعين خمسة اسداس درهم يكون للذي لادين عليه منها تسعة دراهم
 وسدس أما علي الطريق الاول فنقول لا يعتبر الدين في الابتداء لانه تاو ولا الاستثناء
 ولكن يعطى الموصي له خمس العين وذلك درهمان ثم يسترجع منه بالاستثناء ثلاثة دراهم
 وفي يده درهمان فالدرهم الثالث يكون دينا عليه ويسمى هذا وما لا عليه علي المال فاذا استرجعنا
 منه بالاستثناء ثلاثة صار معنا أحد عشر فيقسم ذلك بين الاثنين نصفين لكل واحد منهما خمسة
 ونصف الا أن نصيب الابن المديون يأخذه الابن الذي لادين عليه والموصي له قصاصا بحقهما
 وحقهما قبله اثلاثا فان للموصي له من تلك العشرة درهمين وللابن أربعة فيقسم بين الاثنين
 هذه الخمسة ونصف بينهما اثلاثا ثلث ذلك درهم وخمسة اسداس للموصي له فاذا أخذ ذلك
 قضى ما عليه بدرهم وتبقى له خمسة اسداس والباقي للابن وهو تسعة دراهم وسدس ويسلم
 للمديون مثل ذلك مما عليه الي أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ يمسك المديون مما عليه
 كمال حقه تسعة دراهم ونصف لان خمس المال أربعة والمستثنى ثلاثة فانما بقي للموصي له درهم
 والباقي بين الاثنين وذلك تسعة عشر لكل واحد منهما تسعة ونصف فيؤدي المديون نصف
 درهم ثم يقسم ذلك بين الموصي له والابن الذي لادين عليه اثلاثا علي مقدار حقهما فيكون
 كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه وعلي الطريق الثاني السبيل أن تقسم العين بين الابن الذي
 لادين عليه والموصي له علي مقدار حقهما اثلاثا ويحصل للموصي له ثلاثة وثلاث ثم يسترجع

منه بالاستثناء ثلاثة ارباع ما سلم له كان مقدار ذلك درهمين ونصفا فبقي خمسة أسداس درهم
 ثم التخريج الى آخره كما بينا ونخرج به على طريق الحساب على نحو ما قلنا في المسئلة الاولى
 قال ولو أوصى لرجل بدرهم من ماله أو بدرهمين ثم مات ولم يترك غير ابنه فان الموصي له
 يأخذ جميع وصيته من العشرة العين لان ما سمي له أقل من ثلث العين والموصي له بقدر
 سهمين من المال وحقه مقدم على حق الورثة في الثلث فلهذا قلنا يأخذ جميع وصيته سواء
 أوصى له بثلاثة أو أربعة أو خمسة وان كان أوصى له بستة فينخذ لا يأخذ الا خمسة لان ثلث
 المتعين من المال خمسة فانه قد تعين من الدين نصيب الابن المديون وذلك خمسة دراهم مثل
 نصف العين فان السلم للابن الآخر نصف العين فلهذا يأخذ الموصي له نصف العين فان خرج
 من الدين شيء كان الخارج بين الابن والموصي له بمنزلة العين الى أن يصل الى الموصي له كمال
 حقه وهو ستة دراهم ثم يسلم ما بقي بعد ذلك للابن الذي لا دين عليه قال فان أوصى لرجل
 بدرهم ولا آخر بخمس ماله فان الموصي له بالدرهم يأخذ من العين درهما ويأخذ الموصي
 له بالخمس من العين ثلاثة دراهم وسدسا والباقي للابن الذي لا دين عليه وذلك لان الموصي
 له بخمس المال شريك الوارث فكما ان حق الموصي له بمال مسهي يكون مقدما على حق
 الوارث فكذلك يكون مقدما على حق من هو شريك الوارث فيبدأ وبالموصي له بالخمس بالدرهم
 فيعطي درهما يبقى تسعة دراهم فيأخذ الموصي له بالخمس خمس العين درهمين يبقى سبعة بين
 الابنين نصفين ولكن الابن المديون لا يعطى نصيبه بل يكون نصيبه للموصي له بالخمس
 والابن الآخر مكان مالهما عليه وحقهما قبله اثلاث لان حق الموصي له في الدرهمين مما عليه
 وحق الابن في أربعة فيقتسمان نصيبه وهو ثلاثة ونصف بينهما اثلاثا للموصي له درهم
 وسدس فقد أخذ مرة درهمين فصار له ثلاثة وسدس والابن خمسة أسداس وقد تعين من
 الدين مثل ذلك المتعين خمسة عشر درهما وخمسة أسداس وقد نفذنا الوصية في خمس ذلك
 ثلاثة وسدس الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فيمسك المديون نصيبه مما عليه سبعة
 ونصفا ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم بين الموصي له والابن الآخر اثلاثا حتى يحصل للموصي
 له كمال حقه أربعة دراهم والابن سبعة ونصف وعلى الطريق الآخر يجعل كان المال كله عين
 فلا يعتبر في الابتداء وصية الموصي له بالدرهم في مقاسمة الورثة فيكون حق صاحب الخمس
 في أربعة دراهم وحق الابن الذي لا دين عليه في ثمانية فتقسم العين بينهما على مقدار حقهما

اثلاثا لان الابن المديون يستوفي حقه مما عليه فيحصل للموصى له ثلاثة وثلاث ثم تقول وصية
 صاحب الدرهم مثل ربع وصية صاحب الخمس فيسترد من الابن الذي لادين عليه مثل ربع
 ما أخذ منه الموصى له بالخمس وذلك خمسة اسداس درهم فيضم الى ما في يده فيصير أربعة
 دراهم وسدسا ثم حق الموصى له بالدرهم مقدم فيعطى درهما من هذه الجملة ويبقى للموصى
 له بالخمس ثلاثة دراهم وسدس والتخريج كما بينا * ولو كان المال اثني عشر درهما عينا واثني عشر
 على أحد ابنيه ديناً وأوصى لرجل بسدس المال يأخذ من العين ثلاثة دراهم وسبع درهم لان
 وصيته لاحدهما بدرهمين من العين وهو مقدم كما بينا فيأخذ درهمين والموصى له بسدس
 المال يأخذ من العين درهمين فسدس المال بينه وبين الابن الآخر على مقدار حقهما قبله أسباعا
 فان حق الموصى له قبله في الدرهمين وحق الابن في خمسة فسبعاه درهم فيكون للموصى له سبعا
 هذه الاربعة وللابن خمسة أسباعه وكل سبع أربعة أسباع فسبعاه درهم وسبع اذا ضم ذلك
 الى الدرهمين كان ثلاثة وسبعاً يبقى في يد الابن ستة وستة أسباع وقد نفذنا الوصية في سدس
 ذلك ثلاثة وسبع الى أن يثبت خروج الدين فيمسك الابن المديون حصته وذلك تسعة دراهم
 ويؤدي ثلاثة فيقتسمها الابن وصاحب سدس المال أسباعا سبعاه للموصى له وذلك تسع درهم
 اذا ضمه الى ما أخذ يحصل له أربعة سدس المال ويبقى للاب ذرهمان وسبع اذا ضمه الى ما أخذ
 كان ذلك له تسعة دراهم كمال حقه * وعلى الطريق الآخر يجعل المال كله كأنه عين ولا تعتبر
 الوصية بسدس العين في الابتداء فيكون للموصى له بسدس المال وللابن الآخر على مقدار
 حقهما أسباعا سبعاه للموصى له وذلك ثلاثة دراهم وثلاثة أسباع ثم وصية الموصى له بسدس
 العين مثل نصف وصية الموصى له بسدس المال فيسترد من الابن مثل نصف ما أخذه الموصى
 له وذلك درهم وخمسة أسباع فاذا ضم ذلك الى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة دراهم وسبع
 يأخذه الموصى له وذلك درهم وخمسة أسباع فاذا ضم ذلك الى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة
 دراهم وسبع يأخذ الموصى بسدس العين من ذلك درهمين لان حقه مقدم ويبقى للموصى له
 بسدس المال ثلاثة دراهم وسبع والتخريج كما بينا * واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة
 على أحد ابنيه ديناً فأوصى لرجل بنصف العين أخذ للموصى له نصفها لان وصيته ما زادت على
 ثلث المتعين من المال فقد تبين من الدين مثل نصف العين وهو نصيب الابن المديون فلهذا ينفذ
 للموصى له مثل جميع وصيته * فلو أوصى له بثلثي العين أخذ أيضا نصفها لان وصيته زادت

على الثلث والتمتعين من الدين يكون مثل نصيب الابن الذي لا دين عليه فلو نفذنا الوصية في
 ثلث العين كان السالم للابن ثلاثة وثلاثا وتمتعين من الدين مثل ذلك فيحصل تنفيذ الوصية في
 نصف المال وذلك لا يجوز فهذا يسلم له نصف العين ولو أوصى لرجل بنصف ماله وأجاز
 الابن الوصية له ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فاجازة الابن الذي عليه الدين
 باطلة في المال أما قوله ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فانما تظهر فائدة هذا في المسئلة
 الثانية وأما قوله ان اجازة الابن المديون باطلة فلان المديون لا يسلم له شيء من العين وأما
 من الاجازة في سلامة شيء من المال منها للموصى له فانما تعمل اجازة من يكون متمكنا من
 استيفاء شيء من العين دون من لا يكون متمكنا (الآ ترى) أن الابن الذي أجاز وصية
 أبيه لو لم يكن وارثا بأن كان قاتلا كانت اجازته باطلة فهذا مثله ثم يأخذ الموصى له نصف العين
 وذلك خمسون درهما بلا منة لأحد ويكون للابن الذي لا دين عليه النصف الباقي وقد
 أجاز للموصى له وصيته فيعطيه من هذا النصف اثني عشر ونصفا فيؤمر بدفع ذلك القدر
 الى الموصى له وعلى الطريق الآخر يجعل كأن المال عين فيكون للموصى له الثلث ستة
 وستون وثلثان بلا منة الاجازة يبق من حقه ثلاثة وثلاثون وثلث نصف ذلك في حصة كل
 واحد من الاثنين وذلك ستة عشر وثلثان فيعطى له من العين الثلث وذلك ثلاثة وثلاثون
 وثلث يبق ستة وستون وثلثان بين الاثنين نصفين ثم لا يعطى المديون نفسه بل يقسمه
 الآخران على مقدار حقهما قبله وحقتهما قبله سواء فيأخذ الموصى له ستة عشر وثلثين فيحصل
 له خمسون درهما ثم ان الموصى له يأخذ من الابن الذي لا دين عليه مثل ربع نصيبه الاصل
 وذلك ثمانية وثلث فيصير له ثمانية وخمسون وثلث ويأخذ أيضا مثل ربع ما أخذه في المرة
 الثانية وهو في أربعة دراهم وسدس فيكون ذلك اثنين وستين ونصفا وانما يأخذ مثل أربعة
 لما بينا أنه انما أجاز له الوصية فيما زاد على الثلث الى تمام النصف وما زاد على الثلث الى تمام
 النصف يكون ربع الثلثين ففرقا أن كل واحد منهما انما أجاز له الوصية في ربع ما يسلم
 له الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ الابن المديون يمكس ميراثه وذلك ستة وستون وثلثان
 ويؤدى ثلاثة وثلثين ونصفا فيقسم بين الآخرين لكل واحد منهما ستة عشر وثلثان ثم
 يستوفى الموصى له من الابن الذي لا دين عليه ربع ما أخذ باعتبار اجازته وذلك أربعة
 وسدس فيسلم له ستة وستون وثلثان ويأخذ من الابن الذي عليه الدين ما أجاز الوصية فيه

لانه لما تعين الدين عملت اجازته وذلك ستة عشر وثلثان فيصير له ثلاثة وثلثون وثلث وقد
 كان السالم له بلا مئة خمسون وظهر الاآن أن ثلث المال ستة وستون وثلثان فيأخذ من كل
 واحد منهما أيضا ثمانية وثلثا حتى يسلم له كمال مائة درهم ويبقى لكل واحد منهما خمسون
 درهما فان قال الابن الذي لا دين عليه قد أجزت له جميع وصيته وجميع ما أجاز له أخي من
 ذلك كانه أخذ الموصي له من المائة العين ثلثها لان اجازة المديون في العين انما تصح بحق الابن
 الذي لا دين عليه وقد أجاز هو اجازته فكما أن وصية الموصي تنفذ باجازته في حقه واذا
 نفذت اجازتهما قلنا المائة العين تقسم بين الابن والموصي له على مقدار حقهما وحق الموصي له
 مائة في درهم وحق كل ابن في خمسين فتقسم المائة العين بينهما أثلاثا ثلثاها للموصي له وذلك
 ستة وستون وثلثان وثلثاها للابن وقد تعين من الدين مثل ذلك فظهر أن المتعين من المال مائة
 وثلاثة وثلثون وثلث وانما نفذنا الوصية في نصفها فاذا تيسر خروج الدين أمسك المديون
 حصته وذلك خمسون درهما وأدى خمسين فاقسهما الابن والموصي له أثلاثا للموصي له ثلثاها
 وذلك ثلاثة وثلثون وثلث فيصل اليه كمال حقه مائة درهم ويسلم لكل ابن خمسون درهما
 * ولو كان أوصي له بنصف العين ونصف الدين فأجاز الوارثان ذلك فاجازة الذي عليه الدين
 باطلة ويأخذ الموصي له ثلثي المال العين لانه قد تعين من الدين نصفه باعتبار نصيب الابن
 المديون وقد بينا أن الموصي له بالمال العين حقه مقدم على حق الوارث وقد أجاز الابن الذي
 لا دين عليه وصيته واجازته صحيحة في حقه فيضرب الموصي له بنصف العين ونصف الدين
 وذلك مائة درهم والابن انما يضرب فلماذا كانت العين بينهما أثلاثا للموصي له ثلثاها وللابن
 ثلثها * فان قيل فاذا سلم للابن ثلثها وظهر أن المتعين من الدين ثلثها * قلنا السالم للابن ثلث
 العين في الصورة وفي الحكم نصف العين لان الموصي له انما استحق تلك الزيادة عليه باعتبار
 اجازته فيكون كالسالم له في حكم وبهذا يتبين أن المتعين من الدين في الحكم خمسون درهما ولو
 أجاز له الابن الذي لا دين عليه وصيته وأجاز أيضا ما أجاز له أخوه أخذ الموصي له من المال
 المئين خمسة وسبعين درهما والابن الذي لا دين عليه خمسة وعشرين درهما لانه انما يستحق
 باجازة كل واحد منهما ستة عشر درهما وثلثي درهم نصف ذلك في الدين ونصفه في العين
 وقد بينا أن اجازة الابن المديون في العين غير صحيح بحق الذي لا دين عليه ولو لم يجز الابن
 الآخر اجازته لكان الموصي له يأخذ ستة وستين وثلثين فاذا أجاز اجازته أخذ مع ذلك ثمانية

وثلاثا حصته من الاجازة في المائة العين فتكون خمسة وسبعين درهما وعلى الطريق الآخر
 تقسم المائة العين اثلاثا ثم الموصى له يأخذ من الابن الذي لادين عليه حصة اجازته في المائة
 العين وذلك ثمانية وثلث ويقسم نصيب الابن المديون وهو ثلث المائة بينهما نصفين فيسلم له
 أيضا ستة عشر وثلثان فيكون ذلك ثمانية وخمسين وثلثا والنصف الذي أخذه الابن الذي
 لادين عليه يأخذه أيضا بالاجازة لان ذلك قد تعين من الدين وانما يسلم له عوضا عن حصته
 من الدين وقد أجاز وصيته فيه فيكون حق الموصى له فيه مقدما على حقه فاذا ضم ذلك الى
 ما أخذه كان له خمس وسبعون فاذا ثبت خروج ما بقي من الدين أمسك المديون من ذلك
 خمسين ودفع من ذلك اليهما خمسين فيكون بينهما نصفين لان حصة الاجازة في الدين قد
 وصلت اليه فبقي حقهما فيما بقي من الدين سواء فاذا اقتسما هذه الخمسين نصفين سلم للموصى له
 مائة درهم كمال حقه ولكل ابن خمسون * ولو كان أوصى له بثلاث ماله أجاز أو لم يجز فهو
 سواء ويأخذ الموصى له نصف العين لان الموصى له يستغنى عن اجازة الورثة في استحقاق
 ثلث المال بالوصية وهو شريك الورثة بالثلث فيما يتعين من المال وما يتوى منه ولو كان
 أوصى بثلث العين وبثلث الدين لرجل فأجاز أخذ من العين مائة وخمسين وثلثا * قال
 رضى الله عنه واعلم بأن اجازتهما هاهنا في الابتداء معتبرة وفي الانتهاء غير معتبرة ثم نصف
 العين وهو خمسون سلم للموصى له بلا منة الاجازة يبقى الى تمام حقه ستة عشر وثلثان فانه قد
 تعين من الدين مقدار حقه والزيادة فيه وحقه مقدم وما يسلم له بالاجازة يكون من جهة
 الابنين نصفين الا أن اجازة الابن المديون غير معتبرة في العين واجازة الابن الآخر معتبرة
 فيأخذ حصته ثمانية وثلثا لهذا كان له ثمانية وخمسون وثلث فان أجاز الابن الآخر ما أجاز له
 لابن المديون أيضا أخذ الموصى له من المائة العين ستة وستين وثلثين لان حصة المديون
 انما كانت لا تسلم للموصى له بالاجازة لدفع الضرر عن الابن الآخر فاذا رضى به الابن
 الآخر أخذ كمال حقه فقد تعين من الدين مقدار حقه وقد صححت الاجازة منهما جميعا وحقه
 فيما تعين يقدم على حق الورثة * قال رضى الله عنه طعن عيسى في هذا الفصل وقال انه أعطى
 الموصى له جميع وصيته قبل خروج ما بقي من الدين ولم يفعل مثل هذا فيما تقدم لافي الوصية
 بثلث المال ولا في الوصية بثلث العين والدين ومن حيث المعنى لا فرق بين هذا وبين ما سبق
 ولكننا نقول انما فعل ذلك استحسانا لاظهار تأثير الاجازة فان اجازتهما بعد خروج الدين

لغو فلو لم يحصل له جميع وصيته قبل خروج ما بقي من الدين صارت مئة الاجازة لغوا أصلا
 وهي معتبرة بخلاف ما سبق فهناك الاجازة مؤثرة بعد خروج ما بقي من الدين لان الوصية
 بنصف المال فمن هذا الوجه يقع الفرق بينهما ثم اذا خرج ما بقي من الدين بطلت الاجازة
 وأمسك الابن المديون ستة وستين وثلثين كمال حقه وأعطى ثلاثة وثلثين الى أخيه وقد سلم
 للموصى له كمال حقه * ولو كان أوصى بنصف ماله فأجاز الابن الذي عليه الدين ولم يجز
 الآخر فاجازته باطلة لان المديون لا يتمكن من أخذ شيء من العين ولا تتعين اجازته فيه
 ولانه مستوف جميع ميراثه وليكن الموصى له يأخذ نصف العين فاذا خرج ما بقي من الدين
 وذلك ثلاثة وثلاثون وثلاث اقسامه نصفين حتى يستوفي الذي لادين عليه ستة وستين وثلثين
 كمال حقه ثم يرجع الموصى له على الابن المديون بستة عشر وثلثين لانه لما تعين المال كله عملت
 اجازته في حصته وذلك ستة عشر درهما وثلثا درهم فياخذ ذلك منه ويبقى للابن المديون
 خمسون درهما لانه في حقه يجعل كأنهما أجازا وقد سلم الابن الآخر ستة وستين وثلثين لانه
 في حقه يجعل كأنهما لم يجززا * واذا ترك الرجل ابنين وله على أحدهما ألف درهم وترك دارا
 تساوي ألف درهم فأوصى لرجل بماله فلاموصى له ثلث الدار وللابن الذي لادين عليه ثلث
 الدار في يد الوارث والموصى له حتى يرفع الى القاضي الامر بخلاف ما سبق فان هناك المال العين
 من جنس الدين فنصيب المديون منه يأخذه الموصى له والابن الآخر قضاء بمالها عليه لان
 صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه يكون له أن يأخذه وها هنا نصيبه من الدار ليس من
 جنس ما عليه من الدين فلا يبقى وصاحب الدين يأخذه لما في أخذه من معنى البيع وذلك لا يتم
 لصاحب الدين وحده ولكنه يوقف في أيديهما لما له من الدين عليه بمنزلة المرهون في يد
 المرتهن والمبيع في يد البائع محبوس بالقبض والابن محبوس بالجعل وهذا لانه لو سلم ذلك
 الى الابن المديون ازداد نصيبه على نصيب الابن الآخر من التركة وذلك لا يجوز ثم يرفع
 الامر الى القاضي فيقول القاضي للابن المديون أد ثلثي الالف التي لها عليك والابن ثلث
 الدار الذي صار لك وأوفينا هؤلاء حقوقهم لان القاضي نصب للنظر ودفع الضرر عن الجانبين
 وذلك فيما قلنا فان أدى اليهما ثلثي الالف أخذ ثلث الدار لانه وصل اليهما كمال حقهما ويصل
 اليه كمال حقه أيضا وان لم يفعل باعه القاضي فأخذنا ثلثه نصفين قيل هذا قولها فاما عند أبي
 حنيفة رحمه الله فلا يبيع القاضي نصيبه من الدار لان لها عليه ديننا ومن أصل أبي حنيفة رحمه

الله أن القاضي لا يبيع على المديون ماله وقيل بل هو قولهم جميعا لأن نصيبه من الدار تركه الميت
وللقاضي في التركة ولاية البيع لمكان الدين فيبيع نصيبه ويدفع الثمن اليهما نصفين لأن حقهما
فيما عليه سواء ثم يرجعان عليه بما بقي لهم وكذلك كل مال تركه الميت سوى الدراهم فهو والدار
سواء لأن نصيب الابن المديون من هذا المال ليس من جنس ما عليه وكذلك المال لو كان دنانير
الاعلى قول ابن أبي ليلى فإنه يقول يأخذون ذلك قضاء مما لها عليه وهذا مذهبه أيضا في
صاحب الدين إذا ظفر بشيء من مال المديون يأخذ النقدين ودينه من النقد الآخر وهو اختيار
بعض مشايخنا أيضا لأن الدراهم والدنانير في كثير من الاحكام كجنس واحد وأما في
ظاهر الرواية فأخذ الدنانير مكان الدراهم يكون مبادلة فلا يتفرده صاحب الدين وكذلك
ان كانت الدراهم التي عليه نهرجة وما تركه الميت أجود منها لانهما لو استوفيا نصيبه مكان
ما عليه باعتبار الوزن كان فيه ابطال حق المديون في الجودة ولو استوفيا باعتبار القيمة التي
في الدار فإن كان ما عليه أجود مما خلفه الميت من الدراهم فرضيا بأخذ نصيب المديون
قصاصا فلهما ذلك لانهما تجوزا بدون حقهما وأسقطا حقهما في الجودة وان لم يرضيا بذلك
كانت كجنس آخر من الدنانير وغيرها لانهما لا يتمكنان من استيفاء ذلك باعتبار القيمة
لما فيه من معنى الربا وقد انعدم الرضا منهما باستيفاء ذلك قضاء من حقهما باعتبار الوزن
فيكون في معنى خلاف جنس الدين فيرفع الى القاضي حتى يبيعه لهم فيوفيهم حقهما ولو كان
للميت على أحد ابنيه ألف درهم ديناً وترك عبداً يساوي ألف درهم وداراً تساوي ألف
درهم ولم يوص بشيء فالابن الذي لادين عليه يستوفى حصته من العين ويمنع المديون من
حصته حتى يستوفى منه ما عليه من الدين لأنه لا يتمكّن من استيفاء نصيبه مكان ما عليه من
الدين لانعدام المجانسة ولا يتمكّن المديون من أخذه لأنه حينئذ يسلم له من التركة أكثر
مما يسلم لأخيه فيبقى نصيبه موقوفاً الى أن يمطى نصف ما عليه من الدين الى أخيه فإن
أعتق الابن المديون العبد نفذ العتق من نصيبه لأنه مالك لنصيبه وان كان ممنوعاً عنه
لحق أخيه فينفذ عتقه فيه كالمشترى اذا أعتق المبيع قبل القبض ومولى الابن اذا أعتقه قبل
اداء الجعل فاذا أنفذ العتق في نصيبه كان الشريك بالخيار في نصيبه كما هو الحكم في عبد
بين شريكين يمتقه أحدهما ولا شيء على العبد من الدين الذي على الابن الآخر لأن ذلك
الدين ما تعلق بمالته وان كان هو محبوساً في يده بمنزلة الابن والمبيع بخلاف المرهون اذا

أعتقه الراهن وهو معتبر فان على العبد السعاية في الدين وكان متعلقا بمالته وتلك المالية سلمت
 للعبد فلا ين الذي لا دين عليه أن يجلس نصيب أخيه من التركة حتى يستوفي منه نصف
 الدين لان قبل اعتاق العبد كان حق الجبس ثابتا له في هذا النصف من الدار فلا يبطل
 ذلك باعتاق العبد وان أعطاه نصف الدار لسكنه ولو بأجرة ثم بدا له أن يأخذه حتى يعطيه
 نصف الدين لم يكن له ذلك لانه بالتسليم اليه على أي وجه صار مستطابقه في الجبس والساقط
 يكون متلاشيا فلا يحتمل الاعادة كالبائع اذا سلم المبيع الى المشتري باعارة أو اجارة • واذ ترك
 الرجل ثلثمائة درهم ديناً على أحد ابنيه وهو معسر وأعتق عبداً في مرضه يساوي ثلثمائة
 سمي العبد في نصف قيمته للابن الذي لا دين عليه لان حقهما في سعياته سواء الا أن الابن
 المدين يستوفي جميع حقه مما عليه فلا يكون له أن يرجع على العبد بشيء من السعاية ولكن
 نصف قيمته يسلم للابن الذي لا دين عليه • يوضحه أن المعتق في المرض وصية فالعبد موصى
 له بنصف المال وقد بينا أن المال المدين يقسم بين الموصى له والابن الذي لا دين عليه نصفين
 وسعياته بمنزلة مال العيين فيكون بينهما نصفين الى أن يتيسر خروج الدين فينشد بمسك
 المدين نصيبه وذلك مائة درهم ويؤدى مائة درهم فيكون بين الابن المعتق نصفين
 حتى يسلم للابن الذي لا دين عليه مائتا درهم وقد نفذنا الوصية للعبد في مائتين فاستقام
 الثلث والثلثان • ولو كان الغلام قيمته مائة درهم يسمى العبد أيضا في نصف قيمته لما بينا أن
 سعياته في حكم المتبين من المال والدين تاو فيسمى في نصف القيمة للابن الذي لا دين عليه
 فاذا تيسر خروج الدين أمسك المدينون كمال حقه مائة وخمسين فادى مائة وخمسين فيقسم
 مائة من ذلك بين الابن الذي لا دين عليه والعبد نصفين وما بقي للابن الذي عليه دين
 لانه لما خرج العيين تبين أن رغبة العبد كان ربع مال الميت فينفذ عتقه في جميعه مجازا
 ويكون لكل ابن نصف ثلثمائة وذلك مائة وخمسون وقد أخذ من العبد خمسين درهما فيرد
 ذلك عليه ويسلم للابن الذي لا دين عليه في الحاصل مائة وخمسون وقد أمسك المدينون
 مثل ذلك مما عليه فاستقام التخريج • واذا مات الرجل وترك ابنا وامراة وترك مائة
 ديناً على امرأته ومائة عينا وقد أوصى من ماله بشريين درهما للرجل ولا آخر بما بقي من
 ثلثه ولا آخر بربع ماله فان الوصية بما بقي من الثلث تبطل لان الموصى له بالباقي بمنزلة
 العصبة فانما يستحق ما يفضل عن حق ذوى السهام ولم يفضل شيء لاستفراق الوصيتين

الاخيرتين ثم العين بين الموصى له بالربع والموصى له بالدرهم على أحد عشر سهما أربعة
 من ذلك للموصى له بالدرهم وللموصى له بالربع لانا نصحيح السهام قبل الوصية فللمرأة الثمن
 سهم من ثمانية والباقي للابن ثم يزداد للوصيتين مثل نصفه أربعة ثم يطرح نصيب المرأة لانها
 مستوفية حقها مما عليها يبقى أحد عشر سهما واذا قسمت المائة العين على أحد عشر كان كل سهم
 من ذلك تسعة دراهم وجزأ من أحد عشر جزءاً من درهم فيكون للموصى لها ستة وثلاثون
 درهما وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم وللابن ما بقي وقد ظهر أن المتعين من الدين
 تسعة دراهم وجزأ من أحد عشر جزءاً من درهم اذا ضمنت ذلك الى مائة كان ثلثه ستة
 وثلاثين درهما وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم بضرب الموصى له بالربع بربع ذلك وذلك
 تسعة وعشرون درهما وثلاثة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم فتسد انكسر بجزء من
 أحد عشر جزءاً فالسييل أن يضرب سبعة وعشرين وثلاثة أجزاء في أحد عشر فيكون ثلثمائة
 والموصى له بالدرهم يضرب بعشرين درهما اذا ضربت ذلك في أحد عشر يكون مائتين
 وعشرين ثم بين هذه الاجزاء موافقة بنصف العشر فاذا اقتضت من ثلثمائة على نصف
 عشرين يكون ذلك أحد عشر فيقسم الثلث بينهما على ستة وعشرين سهما واذا صار الثلث على
 هذا فالثلثان اثنان وخمسون نصيب المرأة يطرح وذلك ستة ونصف وبأخذ الموصى له بالدرهم
 أحد عشر فيقسم ما بقي بين الموصى له بالربع وبين الابن يضرب فيه الابن بحقه والموصى له
 بخمسة عشر تكون القسمة بينهما على هذا الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فيجب للمرأة
 نصيبها مما عليها ويؤدي ما بقي ثم تنفذ الوصيتان في ثلث المال يضرب فيه الموصى له بالعشرين
 بعشرين والموصى له بالربع بالخمسة فيقسمان الثلث بينهما على سبعة هذا هو الصحيح من
 الجواب وقد ذكر في كتاب الوصايا أن القسمة تكون بينهما على خمسة وبيننا أن ذلك غلط
 والصحيح ما ذكرناه هاهنا مفسراً واذا مات الرجل وترك ابنتين له على أحدهما مائة درهم
 دينا وترك مائة درهم عينا وعلى أجنبيين على كل واحد منهما مائة دينا فأوصى لكل واحد
 من الاجنبيين بماعليه وأوصى لآخر بثلث المائة العين فأدى أحد الاجنبيين ماعليه والآخر
 مفلس فان هذه المائة العين والمائة التي على الابن تقسم على ثمانية عشر سهما ثلاثة للمؤدي
 وسهم للموصى له بثلث العين والباقي بين الابنتين نصفين لانه لما أدى أحد الغريمين صار ما
 على الابن عينا فانه يسلم للابن الآخر نصف الدين وذلك مائة ويسلم للمديون مثل ذلك

وهو جميع ما عليه ثم يقول كل واحد من الغريمين الموصى له بمائة والذي لم يؤد مستوف وصيته مما عليه فلا بد من أن تغير سهامه فيجعل كل مائة على ثلاثة يضرب الموصى له بثلاث العين فيسلم وكل غريم بثلاثة فيكون الثالث بينهم على سبعة والثالثان أربعة عشر فذلك أحد وعشرون ثم يطرح نصيب الغريم الذي لم يؤد يبقى ثمانية عشر فلهذا كانت القسمة ثلاثمائة بينهم على ثمانية عشر كل مائة على ستة فيكون كل سهم ستة عشر وثلاثان يسلم للموصى له بثلاث العين ستة عشر وثلاثان وللغريم المؤدى خمسين والآخر مما عليه مثل ذلك فظهر أن المتعين من المال ثلثمائة وخمسون وإذا قسنا الوصية لهم في ثلث ذلك مائة وستة عشر استقام ولو لم يكن أوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولكنه أوصى لكل واحد منهما بما على صاحبه فلم يؤد واحد منهما شيئا فالمائة العين بين الموصى له بثلاث العين والابن على ثلاثة أسهم لأن الغريمين لا يقع لهما وصية ما لم يتعين محل حقهما بالاداء فان كان كل واحد منهما موصى له بما على صاحبه وان أدى أحدهما ما عليه فهذا والفصل الاول في التخريج سواء لان محل احدي الوصيتين تعين بالاداء فيتعين له محل الوصية الاخرى أيضا من قبل أن للموصى على صاحبه مثل مال صاحبه فيما أدى فيأخذه قصاصا به وبطريق المقاصة يتعين ما على الآخر فلا فرق بين هذا وبين وصيته لكل واحد منهما بما عليه وإذا ترك الرجل على أحد ابنيه مائة دينار وترك نوبا يساوي مائة درهم فأوصى لرجل بثلاث ماله فثلث الثوب للموصى له وثلث لابن الذي لا دين عليه وثلث موقوف الى أن يؤدى المديون ما عليه وقد تقدم بيان نظير هذا أن عند اختلاف الجنس لا يتمكن من أخذ نصيب الابن المديون فصالحهما ولو ترك مع الثوب مائة عينيا والثوب يساوي خمسين درهما وأوصى لرجل بثلاث ماله ولاخر بالثوب فان في قياس قول أبي حنيفة يقسم العين والثوب بين الابن الذي لا دين عليه وبين أصحاب الوصايا على ستة وعشرين سهما وهذه من أدق المسائل من هذا الجنس لاجتماع قسامين فان العين يحتاج الى قسمة على حدة لوجود المجانسة والثوب يحتاج الى قسمة على حدة وقد اجتمع في الثوب وصيتان وصية بجميعها ووصية بثله والقسمة عنده في مثل هذا على طريق المنازعة فيكون الثوب على ستة أسهم ثم المائة العين تكون اثني عشر سهما كل خمسين منها ستة للموصى له بالثلث أربعة فيحصل لكل واحد من الموصي لها خمسة وإذا كان المال المتعين مائة وخمسين ظهر أن المتعين من الدين مثل نصفه وذلك خمسة وسبعون فيكون تسعة أسهم ولصاحب الثوب خمسة فيجعل

الثالث بينهما على ثلاثة عشر والثلاثان ستة وعشرون ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الابن الذي لا دين عليه بثلاثة عشر والموصى لهما بثلاثة عشر فتكون قسمة العين بينهما على ستة وعشرين والثوب ثلث العين فاذا صار الكل على ستة وعشرين كان الثوب من ذلك ثمانية وثلاثين للموصى له بالثلث من الثوب خمسة أسهم من ثمانية وثلاثين يأخذ ذلك بقي من الثوب ثلاثة وثلاثان يضم ذلك الى المائة العين فيقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له فاما المائة فتقسم بينهما على أحد وعشرين سهما يضرب الابن بثلاثة عشر والموصى له بثمانية وأما ما بقي من الثوب فيقسم على أربعة وثلاثين يضرب فيه الموصى له بالثلث بثمانية والاثان بستة وعشرين وهذا لانه لا تجانسة بين الثوب وبين الدراهم فلا بد من اعتبار نصيب الابن المديون من الثوب على أن يوقف ذلك في يد الابن الذي لا دين عليه الى أن يؤدي ما عليه من الدين أو يبيعه القاضى لحق الموصى لهما فان قيل فهذا تبين أن المتعين من الدين مقدار خمسة وسبعين قلنا كذلك فان القدر الذي يوقف من الثوب لما لم يكن سالما للمديون في الحال كان السالم له في العين عوضه مما عليه باعتبار المالمية فهذا الطريق يتبين أن المتعين من الدين ما ذكرنا فان أدى المديون والا يبيع نصيبه من الثوب فيقسم ثمنه بينهما على أحد وسبعين سهما باعتبار حقهما فيما في ذمته فان لم يبع ذلك حتى أدى الابن ما عليه فان القسمة الاولى تنتقض ويقسم المال كله على اثنين وأربعين بينهما لان الثوب يكون بين الموصى لهما على ستة بطريق المنازعة والمائتان على أربعة وعشرين كل خمسين على ستة فيكون للموصى له بالثلث ثمانية وله من الثوب سهم فذلك تسعة وللموصى له بالثوب خمسة فيكون الثلث بينهما على أربعة أسهم والثلاثان ثمانية وعشرون فتكون القسمة على اثنين وأربعين سهما خمسة من ذلك للموصى له بالثوب كله من الثوب ثم يضم ما بقي من الثوب الى المائتين فيقسمها الاثنان وصاحب الثلث على سبعة وثلاثين تسعة من ذلك للموصى له بالثلث تسع ذلك فيما بقي من الثوب وثمانية أنساعه في الدراهم والباقي بينهما نصفين فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يؤدي الابن ما عليه قسمت المائة العين والثوب على عشرة أسهم لانه اجتمع في الثوب وصيتان والقسمة عندهما بطريق العول فيكون الثوب على ستة ويستقيم في الابتداء أن يجعل على ثلاثة ولكن في الانتهاء ينكسر بالانصاف فجعلناه على ستة لهذا يضرب صاحب الثوب في الثوب بستة وصاحب الثلث بسبعين فتكون سهام الثوب ثمانية وقد بينا أن المتعين من الدين خمسة

وسبعون فتجعل كل خمس على ستة فتكون سهام المائة العين اثني عشر وسهام خمسة وسبعين
 تسعة فذلك أحد وعشرون للموصي له بالثالث ثلث ذلك تسعة اذا ضمته الى ثمانية يكون
 خمسة عشر فهو سهام الثالث والثلاثون ضعف ذلك وذلك ثلاثون الا أنه يطرح نصيب المديون
 مما عليه وتقسّم العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصي لهما على ثلاثين والثوب من
 ذلك مقدار الثالث فتكون عشرة للموصي له بالثوب من ذلك ستة يضم ما بقي من الثوب الى
 المائة العين للقسمة بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصي له بالثالث فاما المائة العين والموصي
 له بالثالث فيضرب في ذلك تسعة والابن بخمسة عشر فتكون القسمة بينهما على أربعة وعشرين
 سهما وأما ما بقي من الثوب فيكون مقسوما بينهما على تسعة وثلاثين لانه بضرب الورثة في
 ذلك بثلاثين والموصي له بتسعة فتكون القسمة بينهم على تسعة وثلاثين بوقف نصيب الابن
 المديون مما عليه لهما وان خرجت المائة الدين فقد انتقضت القسمة الاولى ويجب اعادة القسمة
 على أربعة وعشرين سهما لان الثوب يكون على أربعة ثلاثة للموصي له بالثوب وكل خمسين
 من المائتين على ثلاثة لانه لا عول فيها فيكون ذلك اثني عشر للموصي له بالثالث ثلث ذلك أربعة
 فيحصل له خمسة والآخر ثلاثة فيجعل الثلث بينهما على ثمانية والثلاثون ستة عشر فيكون المال
 على أربعة وعشرين سهما ثلاثة لصاحب الثوب كله في الثوب ثم يضم ما بقي من الثوب
 الى المائتين فيقسم بين الاثنين والموصي له بالثالث على أحد وعشرين سهما للموصي له بالثالث خمسة
 خمس ذلك فيما بقي من الثوب وأربعة أخماسه في المائتين والباقي بين الاثنين نصفين واذا
 ترك الرجل مائتي درهم عينا وثلثمائة على أحد ابنيه ديناً وترك كرحنطة يساوي مائة درهم
 فأوصى لرجل بالكر والآخر بثلث المائتين العين وثلث الكر فان قول أبي حنيفة رحمه الله فيه
 أن المائتين والكر يقسم على أربعة أسهم لانه اجتمع في الكر وصيتان بجميعة وثلثه والقسمة على
 طريق المنازعة عنده كان الكر على ستة وكل مائة من العين كذلك للموصي له بثلث المائتين
 العين أربعة أسهم منها وسهمان من الكر فذلك خمسة للموصي له بالكر خمسة فيكون الثلث
 بينهما على عشرة ولا يعتبر في حق الموصي له بغير شيء من الدين لان وصيته في العين خاصة
 فاذا صار الثلث بينهما على عشرة والثلاثون عشرون يطرح نصيب المديون وهو عشرة وتقسّم
 العين بين الابن والموصي لهما على عشرين سهما خمسة أسهم من ذلك وهو الربع للموصي له
 بالكر كله في الكر والربع ثلثمائة خمسة وسبعون وهو ثلاثة أرباع الكل في الحاصل ثم يضم

ما بقي الى الكرا الى المائتين العين فيقسم بين الموصى له بالثلث والابن الذي لادين عليه على
 خمسة عشر سهما فما أصاب خمسة أسهم فهو للموصى له بثلث العين خمس ذلك في الكرا وأربعة
 اخلاسه في المائتين العين على مقدار حقه فيهما وخمس ذلك خمسة عشر درهما فيكون له من الكرا
 ثلاثة أخماس الربع الباقي ومن المائتين ستون درهما ويكون للابن بينه وبين الابن المديون
 نصفين فتوقف حصة المديون من الكرا في بد أخيه حتى يبيعه القاضي أو يؤدي ما عليه فاذا
 أدى ما عليه انتقضت القسمة الاولى وصار المال كله عينا فيأخذ الموصى له بالكرا خمسة أسداس
 الكرا والآخر سدس الكرا وثلث المائتين العين وذلك ستة وستون وثلثان لان الوصيتين
 دون ثلث المال فيجب تنفيذهما وقسمة ما بقي بين الاثنين نصفين فاما على قولها فالقسمة في
 الكرا بطريق العول فتكون على أربعة وثلث المائتين العين سهمان لانا نجعل كل مائة على
 ثلاثة فيكون للموصى له بالثلث ثلاثة وللوصى له بالكرا كذلك فاذا صار الثلث على ستة كان
 الثلثان اثني عشر ثم يطرح نصيب المديون ويقسم ما بقي بين الابن الذي لادين عليه والموصى
 لهما على اثني عشر وبين هذه الاجزاء موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث وهو أربعة للموصى
 لهما سهمان وللابن سهمان وفي الحاصل للموصى له بالكرا ثمانية وهو ثلاثة أرباع الكرا كما هو
 قول أبي حنيفة رحمه الله وللموصى له بالثلث ربع ذلك أيضا من الكرا والمائتين اثنان فيصير
 مستوفيا الربع الباقي من الكرا بحصته ويسلم للابن الذي لادين عليه مائة وخمسون الي أن
 يتيسر خروج الدين فيمسك الابن المديون مقدار حقه ويؤدي ما بقي فيأخذ الموصى له
 بالثلث ذلك ما بقي من حقه وهو ستة عشر وثلثان وما بقي يكون للابن واذ مات الرجل
 وترك امرأة وابنين وترك على امرأته عشرة دينا وعلى أحد ابنيه عشرة دينا وترك سيفا بساوي
 خمسة دراهم فأوصى الرجل بالسيف بالسيف يقسم بين الابن الذي لادين عليه والموصى له على
 خمسة عشر سهما لان أصل القرينة من ثمانية والقسم من ستة عشر ثم يزداد بنصف الموصى
 له مثل نصف ذلك ثمانية ثم يطرح نصيب الابن المديون ونصيب المرأة لان علي كل واحد
 منهما فوق نصيبه ويضرب الموصى له في السيف ثمانية والابن الذي لادين عليه بسبعة
 فيكون بينهما على خمسة عشر ثمانية للموصى له وسبعة للابن الذي لادين عليه وبحسب للمرأة
 نصيبها مما عليها اثنين ونصف وتؤدي ما بقي وبحسب للابن الآخر نصيبه مما عليه ثمانية وثلاثة

أربع فيؤدى درهما وربعاً يأخذ الابن ذلك كله ويأخذ صاحب السيف جميع السيف قال عيسى
وهذا غلط فإن السيف ليس من جنس ما على المرأة والابن من الدين فكيف يأخذ الابن
من الدين نصيبهما من السيف قضاء عما له عليهما ولكن ينبغي أن يعتبر في قسمة السيف سهامهم
جميعاً ثم يوقف نصيب المديون من ذلك على قياس ما ذكرنا ومن أصحابنا من يقول ما ذكره
صحيح لأن السيف كله مشغول بالوصية ليس للورثة منه شيء وإذا خرج الدين فأنما يعتبر فيه
حق الابن الذي لاديين عليه خاصة قبل خروج الدين ولا يعتبر فيه حق الآخرين ولكن هذا
المعنى موجود فيما سبق من مسألة السكر وقد قال هناك يوقف نصيب الابن المديون من
السكر الى أن يبيعه القاضى فلا بد من أن يكون أحد الجوابين غلطاً هذا ما تقدم ولكنه ذكر
في الاصل وما أصاب سبعة أسهم فهو الابن الذي لاديين عليه علي ما وصفت لك فكانه بهذا
اللفظ يشير الى التوقف ويريد أن حصته تسلم له وحصة الآخرين تكون موقوفة في يده
وإذا ترك ابنين وامرأتين وترك على أحد امرأته مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة وترك
خادماً يساوي مائة فأعتقها عند الموت فأنها تنصف قيمتها للمرأة والابن الذي لاديين عليه
لأن القسمة من ستة عشر ثم زاد في الوصية مثل نصفه ثمانية ويطرح نصيب الغريمين مما
عليهما يبقى حق الخادم في ثمانية وحق اللذين لاديين عليهما فهذا يسلم للخادم نصف قيمتها
للرأة من ذلك الثمن والابن سبعة أعنان ولا يوقف شيء مما يتعين للغريمين هاهنا لأن الواجب
على الخادم السعاية والسعاية من جنس ما عليها من الدين فيأخذ اللذان لاديين عليهما نصيب
الآخرين من ذلك قصاصاً بما لها عليه بخلاف ما سبق فإذا تسر خروج الدينين رد على الخادم
ما أخذ منها من السعاية لأنها خرجت من الثلث وتمسك المرأة المديونة حصتها مما عليها اثني
عشر ونصفاً وتؤدى سبعة وثمانين ونصفاً للابن الذي لاديين عليه ويمسك الابن المديون مما
عليه حصته وذلك سبعة وثمانون ونصف ويؤدى اثني عشر ونصفاً الى المرأة التي لاديين عليها
فقد وصل الى كل ذي حق حقه وإذا ترك ابنين على كل واحد منهما مائة درهم ديناً وترك
على رجلين على كل واحد منهما مائة فأوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه وأوصى
لآخر بثالث ماله ثم أدى أحد الرجلين ما عليه فان هذه المائة والمائتين المئين التي على الاثنين
تجمع فيقسم ذلك كله بين الوارثين والموصى له بالثلث والذي أدى المائة في قياس قول أبي
حنيفة رحمه الله على ثلاثة وأربعين سهماً والحاصل أن المال كله صار في حكم الدين باداء أحد

الغريمين ما عليه لان الوصايا لا تنفذ في أكثر من الثلث فنحن نعلم بالقسمة أن نصيب كل
 واحد من الابنين المائة عليه وأكثر فيصير ماعلى الابنين عينا بهذا الطريق ثم المؤدى يأخذ
 نصيب الغريم الآخر بما أدى قضاء مما عليه قبله فيتعين ذلك القدر مما عليه ويثبت عليه حق
 الموصى له بالثلث فبقدر ما يجعل للموصى له بالثلث من ذلك ينتقص فيه استيفاء ما عليه فيصير
 مستوفيا مثله مما بقي ولا يزال كذلك حتى يصير جميع ما عليه في حكم العين فهذا جعلناه كله
 عينا وقد اجتمع في كل مائة مما على الابنين بصير على ستة أنصبا للموصى له بالثلث من ذلك
 أربعة فكان له في الحاصل ستة أسهم ولكل غريم خمسة فيكون الثلث بينهم على ستة عشر
 والثلاثان نصف ذلك فتكون سهام الجملة ثمانية وأربعين فنطرح من ذلك سهام الغريم الذي لم
 يؤد خمسة أسهم ويقسم ثمانية على ذلك ثلاثة وأربعين خمسة من ذلك للمؤدى في المائة التي أداها
 صاحبه وثمانية وثلاثين للابن وللوصى له بالثلث للموصى له من ستة يستوفيه من المائة
 العين ويحسب للابنين ما عليهما بنصيبهما وبأخذان ما بقي ويؤدى الذى عليه المائة ما بقي عليه
 من المائة وهو ثمانية وخمسون وثلث فيستوفى كل واحد منهما حصته على ما ينال ولو ترك
 ابنين وامرأة وترك خادما يساوى مائة درهم وعلى رجل مائة فأوصى للرجل بما عليه
 وأوصى بأن يعتق الخادم فإنه يعتق من الخادم خمسها وتسمى في أربعة أخماسها للورثة في قول
 أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان الوصية بالعتق لا تكون مقدمة على الوصية الاخرى فالثلث
 بينهما وبين الموصى له الآخر نصفين على سهمين والثلاثان أربعة ثم يطرح نصيب الموصى له
 لان عليه فوق حقه فيضرب الخادم فيه بسهمه والورثة بأربعة فلماذا سميت في أربعة أخماس
 قيمتها حتى يؤدى الرجل ما عليه فينشد بمسك مقدار حقه وهو ثلث ما عليه من المائة ويؤدى
 الثلثين فيدفع الى الخادم من ذلك تمام الثلث من قيمتها وهو ثلاثة عشر وثلث وما بقي فهو
 للورثة وأما في قياس قول أبى حنيفة رحمه الله فان الخادم تسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة
 عشر جزءا من قيمتها لان من أصله أن الموصى له بالسعاية يضرب بجميع وصيته وان كان
 أكثر من الثلث والموصى له بالعين لا يضرب بما زاد على الثلث والثلث هاهنا ستة وستون
 وثلثان والموصى له بالدين يضرب بهذا القدر والخادم يضرب بجميع قيمتها فاذا جعلت المائة
 على ثلاثة يكون الثلث بينهم على خمسة ثم يطرح نصيب الغريم ثم يبقى حق الخادم في سهمين
 وحق الورثة في عشرة فلماذا قال انها تسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءا من قيمتها

فاذا تيسر خروج الدين بحسب المديون نصيبه مما عليه فذلك ستة وعشرون وثمانون ويؤدي ما بقي فيرد على الخادم من ذلك الي تمام اربعين درهما وذلك خمس المال لان حقها في ثلاثة أخماس الثلث هو خمس المال والله تعالى أعلم

باب العتق في المرض والصحة

(قال رحمه الله) واذا قال الرجل في مرضه لجارية لاملال له غيرها هذه أم ولدي ثم مات فان صدقة الورثة فهي حرة لاسيبل عليها وان كذبوه سمعت في ثلث قيمتها فالخاصل أن هذه المقالة من المولي اما أن يكون معها ولد أولا يكون معها ولد واما أن تكون ولدت الولد في ملكه أو اشتراها في صحته أو مرضه واما أن يصدقه الورثة في ذلك أو يكذبوه فان صدقوه في ذلك فهي حرة مع ولدها ولا سمية عليها لان الثابت بتصادقهم في حقهم كالثابت بالبينة وان كذب الورثة في ذلك فان كان معها ولد ولذنه في ملكه فهي حرة مع ولدها سواء كان قال في صحته أو مرضه لان ثبوت نسب الولد يكون شاهدا لها ويكون ذلك كاقامة البينة في اثبات حريتها وحرية الولد وانما قلنا بقول المولى في حق النسب لان ذلك من حوائجه وان لم يكن معها ولد فان كان قال هذا القول في صحته فهي حرة من جميع المال لانه يملك اعناقها في صحته فلا تمكن التهمة في اقراره بامية الولد لها فان قيل هذا المعنى موجود فيما اذا أقر لها بالتدبير في صحته قلنا نعم ولكن بسبب انتفاء التهمة بصير ما أقر به كأنه أنشأ ولو اسند الاستيلاء في صحته اعتبرت من جميع المال ولو أنشأ التدبير كان معتبرا من الثلث وهذا لان التدبير مضاف الى ما بعد الموت بخلاف الاستيلاء وان كان قال في مرضه ولم يكن معها ولد فانها تسمى في ثلثي قيمتها لانه صار متهما في اقراره فانه لو أعتقها في هذه الحالة كانت من ثلثه فلعله أخرج الكلام مخرج الاقرار لابطال حق الورثة عنها فهذا لا تصدق فيما زاد على الثلث وتسمى في ثلثي قيمتها وان كان معها ولد قد اشتراها فان كان اشتراها في صحته عتقا من جميع المال لانه يسند اقراره لها الى وقت الشراء وقد كان ذلك منه بالصحة وان كان اشتراها في مرضه فان الولد يسمى في ثلثي قيمته لان دعونه دعوة التخييم فيكون بمنزلة الاعناق وانما عتق عليه من حين ملكه وذلك في مرضه فيسمى في ثلثي قيمته فيرث ذلك أقرب الناس من الميت بعد هذا الولد عند أبي حنيفة رحمه الله لان المستسمى عنده

مكاتب فلا يرث شيأ وعندهما المستسمى حر فيرثه مع سائر الورثة واذا كان وارثا عندهما لم يكن وصية وكان عليه السعاية في جميع القيمة وهي لا تسمى في شيء لان نبوت نسب الولد شاهد لها في حق أمية الولد فينزل ذلك منزلة اقامة البيئنة فلماذا لا يلزمها السعاية في شيء * ولو قال في صحته هذه أم ولدي أو مدبرتي ثم مات ولا مال له غيرها فانها تعتق وتسمى في ثلث قيمتها لانه خير نفسه بين الجانبين التدبير وأمية الولد وحكمهما مختلف فكان البيان اليه مادام حيا وبموته فات البيان وليس أحدهما بأولى من الآخر فيثبت حكم كل واحد من الكلامين في نصفه فيعتق نصفها من جميع المال باقراره بالاستيلاء في صحته والنصف الآخر منها انما يعتق بالتدبير فيكون من الثلث وماله نصف رقبته فيعتق ثلث ذلك النصف وتسمى في ثلثه وذلك ثلث قيمتها في الحاصل * ولو قال هذه أم ولدي أو حرة أو مدبرة فهذا والاول سواء تعتق وتسمى في ثلث قيمتها لان العتق في المرض معتبر من الثلث كالتدبير فكان قوله أو حرة أو مدبرة ككلام واحد لان حكمهما واحد وانما اعتبار الكلام بحكمه لا بصورته فلماذا كان هذا الفصل والاول في التخريج سواءه ولو أن رجلا له جارية ولها ابنة ولا بنتها ابنة وله عبد وجميع هؤلاء يولد مثلهم لمثله فقال في صحته أحده هؤلاء ولدي ثم مات ولم يثبت نسب أحدهم لان المقر له بالنسب منهم مجهول والنسب في المجهول في حكم العين كالمعلق بخاطر البيان والنسب لا يحتمل التعليق بالشرط فلا يصح إيجابه في المجهول واذا لم يثبت النسب به كما لو قال لعروف النسب هذا ابني ثم يعتق من الغلام ربه ويسمى في ثلاثة أرباع قيمته لانه يعتق في الحال وهو أن يكون هو المقصود ويرث في ثلاثة أحوال وتسمى الجارية في ثلثي قيمتها لانها تعتق في حالين لانها ان كانت هي المقصودة فهي حرة وان كان المقصود ولدها فهي حرة بالاستيلاء أيضا ولكن أحوال الاصابة لحالة واحدة في أصح الروايات يعتق ثلثها وتسمى في ثلثي قيمتها ويسمى كل واحد من الاثنين في نصف قيمتها لان العليا منهما تعتق في ثلاثة أحوال بأن تكون هي المقصودة وابنتها أو أمها وأحوال الاصابة حالة واحدة فكانها تعتق في حال دون حال وكذلك الصغرى ان كانت هي المقصودة أو أمها أو جدتها فهي حرة وان كان المقصود هو الغلام فهي أمة فيعتق نصفها وان كان هذامنه في مرضه اقتسموا الثلث على ذلك يضرب فيه الغلام بربع قيمته والجارية بثلث ذلك وواحد من الولدين بالنصف فيحتاج الى حساب له ثلث وربع ونصف وذلك اثنا عشر ونصف ثم الطريق في التخريج معلوم * ولو قال

في صحته لامة له حامل أنت حرة أو ما في بطنك ثم مات قبل أن يبين فالابنة حرة لاسبيل
عليها لا ناقلنا بحريتها فان الام ان كانت هي المقصودة فهي حرة ويعتق من الام نصفها لانها
تعنى في حال دون حال فتسمى في نصف قيمتها وان كان قال ذلك في مرضه وقيمة كل واحد
منهما ثمانمائة درهم ولا مال له غيرهما سمت الام في ثلاثة أرباع قيمتها والابنة في ربع قيمتها
لان النصيب من الابنة يعتق بطريق التبعية وفي حال لامة لا يعتبر الخروج من الثلث في
هذا الوصف لاننا لو اعتبرنا ذلك جعلناه مقصودا وفيما هو سبع فيه لا يكون مقصودا ولان
بطريق التبعية انما يعتق حال كونه متخاق في البطن وهو ليس بمال متقوم عند ذلك فاذا ثبت
أنه لا يحمل هذا النصف مالا للمولى بقي مال المولى فيه ونصف الثلث من ذلك وذلك نصف
رقبة بينهما نصفان لان كل واحد منهما يضرب في الثلث بنصف رقبته من الولد النصف بطريق
التبعية والربع من الثلث فلهذا كان عليه السعاية في ربع قيمته * ولو أعتق من الام ربعها فتسمى
في ثلاثة أرباع قيمتها فان ماتت الام قبل موت السيد ثم مات السيد سمت الابنة في ثلثي
قيمتها لان الام حين ماتت قبل موت السيد وقد خرجت من أن تكون مستحقة لشيء من
هذه الحرية وانما كان يستحق اولد بطريق التبعية سعيا بناء على استحقاقها فاذا بطل ذلك في
حقها بقي الولد كله مالا للمولى وقد أعتقه في مرضه ولا مال له سواه فيعتق ثلثه ويسمى في ثلثي
قيمتها * ولو قال المولى قبل الموت قد أوقعت العتق على الابنة سمت الابنة في ثلث قيمتها وتكون
بالامانة لان بتعين المولى خرجت الام من أن تكون مستحقة لشيء من الحرية فلا يكون شيء
من الولد تبعا لها أيضا وكان مال المولى رقبته وقد عتقت الابنة في مرضه فينفذ العتق من ثلثه
وثلث ماله ثلثان فيه للابنة وان لم يوقع ولكن الابنة ماتت قبل السيد سمت الام في ثلثي قيمتها
لان الابنة بموتها خرجت من أن تكون محلا أو زاحما للام فتعين العتق في الام ولا مال
له سواهما جماعتهما السعاية في ثلثي قيمتها فان قال المولى في مرضه وهما حيان قد أوقعت العتق على
الام عتقت الابنة كلها بغير سعاية لان بيانه تعين العتق فيها من حين أوقع والابنة كانت في
بطنها عند ذلك فتعتق كلها بطريق التبعية وعلى الام أن تسمى في ثلثي قيمتها لانه لا مال للمولى
سوى رقبة الام ولو لم يوقع العتق على واحد منهما حتى ماتت ثم ماتت الام سمت الابنة في قول
أبي حنيفة رحمه الله في جميع ما كان على الام من السعاية لان المستسمى عندهما حر عليه دين من
السعاية وهي ثلاثة أرباع قيمتها لان نصف الولد الذي هو سبع الام لا يعتق الا بعتق الام والام

لا تعتق الابداء السعاية وهي قبل الاداء بمنزلة المكاتبه وولد المكاتبه بعد موت الام يسمى فيها عليه لانه لا ينال العتق الا بذلك وعليه أن يسمى في ربع قيمته أيضا مع ثلاثة أرباع قيمة أمه لان النصف الذي هو مقصود منه لا يعتق الابداء السعاية وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يسمى الولد في شيء مما كان على الام لان المستسمى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحر السعاية في دين الام بعد موتها ولكنها تسمى في خمسي قيمتها لان نصفها عتق بغير وصية والوصية في النصف الباقي وقد ماتت الام مستوفية ولو وصيتها وهي نصف الثلث ويؤدى ما عليها من السعاية فانما مال الميت نصف الولد يضرب فيه الولد بسهم والورثة بأربعة فيكون عليه السعاية في أربعة أخماس نصف قيمته وذلك خمسا جميع قيمته ولولم تجب الام ومات الولد سمت الام في أربعة أخماس قيمتها لان الولد مستوف لو وصيته وقد توى ما عليه من السعاية فانما تضرب الام في رقبته بنصف الثلث وذلك سهم والورثة بأربعة * ولو أن رجلا قال لامة لا مال له غيرها في صحته أنت حرة الساعة أو اذا مت سمت في ثلثي قيمتها لانه أدخل حرف أو بين كلامين مختلفين الحرية والتدبير وقد فات البيان لموته فانما يثبت من كل واحد منهما نصفه فقد عتق نصفها بالحرية الثابتة في صحته فلا يكون ذلك معتبرا من الثلث والنصف الباقي يعتق بالتدبير من الثلث فانما يسلم له الثلث ذلك النصف وعليها السعاية في ثلثي قيمتها * ولو قال أنت حرة الساعة أو اذا مرضت فانها تعتق اذا مرض ولا يعتق منها في الصحة شيء فاذا مات من مرضه سمت في ثلثي قيمتها لا صل قد يبناه في الزيادات أنه من ذكر وقتين وأضاف الحرية الى أحدهما بحرف أو فانما يقع في آخر الوقتين ومتى عتق بأحد فعلمين فانما يقع عند وجود أولهما فاذا جمع بين وقت وفعل لا يقع الطلاق والعتاق ما لم يوجد الفعل لانه ان وجد الفعل أولا جعل في حق الموجود كأن الآخر مثله وان وجد الوقت أولا يجعل في حق الموجود كأن الآخر مثله فهنا اما أن يقول هو منصف العتق الى اخر الوقتين فان زمان المرض وقت كزمان الصحة فلا يقع الا في زمان المرض أو جمع بين وقت وفعل بقوله واذا مرضت فانما يقع عند وجود المرض وعتق المرض يكون معتبرا من الثلث بخلاف قوله اذا مت فان ذلك تدبير لا تعليق بمنزلة قوله في الصحة أنت حرة أو مدبرة والتدبير واقع في الحال بعق البيان ولهذا يمنع به البيع * قال رضى الله عنه طعن أبو حازم في هذه المسئلة وقال في المسئلة الاولى أيضا ينبغي أن لا يعتق منها في الصحة لان قوله واذا مت تعليق بالشرط في الظاهر والحقيقة جميعا ولا

يترك شيء من العتق إلا بعد الموت بخلاف قوله أنت حرة أو مدبرة فإن ذلك ليس بتعليق
 واللفظ معتبر في التعليق (الأثرى) أنه لو قال أنت مدبرة إن دخلت الدار كأن ذلك باطلا
 وما كان إلا باعتبار لفظة التعليق في أحد الفصاين دون الآخره ولو قال إن شئت فأنت طالق
 غدا تعتبر المشيئة في الحال وما كان إلا باعتبار لفظه فكذلك هاهنا ولكننا نقول ما ذكره محمد
 رحمه الله أصح لأن قوله وإذا مت وإن كان تعليقا في الصورة فقد غلب عليه معنى التديير
 (الأثرى) أنه يمنع له البيع في الحال وبعد ما غلب على صورة اللفظ معنى يسقط اعتبار تلك
 الصورة كما لو قال لامرأته أنت طالق إن شئت فإنه يكون هذا تفويضا حتى يقتصر على
 المجلس ولا يكون يمينا وإن وجدت صورة الشرط لأنه غلب عليه معنى آخر فهذا بخلاف
 قوله إن مت فأنت حرة إن دخلت الدار لأن هناك علق بالموت عتقا مطلقا بالدخول وذلك
 باطل حتى لو قال ههنا أنت حرة الساعة وإذا مت في سفري هذا فإنه لا يعتق شيء من هذا إلا
 بعد موته لأنه لم يغلب على صورة الشرط معنى التديير فإنه لا يتمتع البيع بذلك الكلام
 فيبقى التعليق معتبرا وكذلك لو قال أنت حرة الساعة أو إذا مت من مرضي هذا فإذا مات
 من هذا المرض عتقت من ثلثه بتا ولو قال لعبدين له في صحته أنتما حران أو أحدهما مدبر
 وقيمتها سواء ثم مات ولا مال له غيرهما فإنه يعتق من كل واحد منهما نصفه بغير وصية ويكون
 لكل واحد منهما سدس قيمته من وصيته ويسمى في ثلث قيمته لأنه خير نفسه بين حرية
 وتديير فكان الخيار إليه وقد انقطع خياره بموته فيثبت نصف كل واحد منهما وذلك حرية رقبة
 واحدة وتديير نصف رقبة وليس أحدهما بأولى من الآخر فتشيع الحرية فيهما ويعتق كل
 واحد منهما نصفه وكذلك تديير نصف رقبة يشيع فيهما إلا أن العتق بالتديير يكون من
 الثلث وماله رقبة واحدة فيسلم لهما بالتديير ثلث رقبة لكل واحد منهما السدس ويسمى كل
 الواحد منهما في ثلث قيمته * وكذلك لو قال أنتما حران أو مدبران لأنه لا يسلم لهما بالتديير
 ثلث رقبة بل ما أوجب لهما من التديير أو أكثره ولو قال في صحته أنتما حران أو أحدهما مدبر
 ثم مات ولا مال له غيرهما سمى كل واحد منهما في نصف قيمته لأنه خير نفسه بين تديير
 رقبتين وحرية رقبة فأنما يثبت بعد موته نصف كل واحد منهما فيعتق نصف رقبته بالعتق
 الثابت بينهما لكل واحد منهما الربع ويكون مال الميت رقبة ونصفا فأنما يعتق بالتديير نصف
 رقبة بينهما نصفان ففي الحاصل يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسمى في نصف قيمته

وكذلك لو قال أحد كما حر أو مدبر فان الثابت بعد موته حرية نصف رقبة وتديبر نصف رقبة ويتبع كل واحد منهما فيهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ويسمى في نصف قيمته ولو قال لعبد ومدبر في صحته وقيمتها سواء ولا مال له غيرهما أحد كما حر ثم مات سمي العبد في نصف قيمته والمدبر في سدس قيمته ولأنه أوجب عتق رقبة لأحدهما فموته وتشجيع فيهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ثم ما بقي من المدبر يعتق من ثلث ماله وماله رقبة واحدة فانما يسلم له بالتديبر ثلث رقبة ويلزمه السعاية في سدس قيمته وانما يعتق من العبد نصف رقبته ويسمى في نصف قيمته فان مات العبد بعد موت السيد قبل أن يؤدي شيئاً سمي المدبر في ثلث قيمته لأن نصف العبد قد توى بموته وخرج من أن يكون محسوباً من مال المولى فانما ماله نصف رقبة المدبر فيعتق بالسدس ثلث ذلك النصف مع النصف الذي عتق منه بالعتق الثابت فيلزمه السعاية في ثلث قيمته ولو مات المدبر وبقي العبد سمي في نصف قيمته على حاله لأنه لاحظ للعبد من الوصية فموته في حقه وبقاؤه سواء ولو كان هذا القول في المرض من المولى ولم يمت واحد منهما ومات السيد كان للعبد ثلث الثلث وللمدبر ثلث الثلث لأن العتق في المرض وصية فالعبد يوصى له بنصف رقبته والعبد يوصى له بجميع رقبته ولا تزداد وصيته بالعتق في المرض فكان الثلث بينهما أملاً فان قيل لما لم يكن للمدبر في العتق في المرض نصيب ينبى أن يسلم ذلك كله للعتق فيكون هو موصى له بجميع رقبته قلنا أنه لا تظهر فائدة اعتبار العتق في حق المدبر بعد موته فاما في حال حياته فهو مفيد فلا بد من اعتبار مزاحمته مع العتق الثابت فهذا جعلنا العتق موصى له بنصف رقبته فان مات المدبر بعد موت السيد قبل أن يؤدي شيئاً سمي العبد في ستة أسباع قيمته لأن المدبر مات مستوفياً لوصيته ويؤدي ما عليه من السعاية فانما بقي من مال المولى رقبة العبد يضرب فيه العبد بحقه وهو سهم والورثة بستة مقدر حقه ولو كان العبد مات سمي المدبر في ثلاثة أرباع قيمته لأن العبد مات مستوفياً لوصيته وانما مال الميت رقبة المدبر خاصة فيضرب فيه المدبر بحقه سهمين والورثة بستة فيسلم له الربع ويسمى في ثلاثة أرباع قيمته ولو قال لعبد ومدبر في صحته أو مرضه أحد كما حر أو مدبر ثم مات عتق بالتديبر والآخر رقيق لأنه خير نفسه بين كلامين فهو صادق في أحدهما فان كان أحدهما مدبراً فيكون كلامه اخباراً لا إيجاباً كما لو قال أحدهما حر أو عبد وجمع بين حر وعبد وقال هذا الكلام ان صيغة كلامه اخبار

في الوجوه كلها وانما جعلناه ايجابا وبالضرورة يصح الخبر فاذا كان الخبر سابقا فلا حاجة بنا
 الى أن نجعل كلامه ايجابا بل يكون اخبارا عن مال المدبر كما هو صيغة كلامه ه ولو قال المدبرين
 له وعبد في صحته أحدكم حر وقيمة كل واحد ثمانمائة ثم مات ولا مال له غيرهم سعى العبد
 في ثلثي قيمته وكل واحد من المدبرين يعتق من ثلث ماله وماله رقبتان فلهم الثالث من ذلك
 وهو ثمان في يعتق من كل واحد منهما ثلثه العتق الثابت في ثلثه بالتدبير ويسمى في ثلثي
 قيمته فان مات أحد المدبرين قبل أن يؤدي شيئا سعى العبد في ثلثي قيمته على حاله والمدبر
 في خمسي قيمته لان المدبر وان كان مستوفيا لوصيته توى ما عليه من السعاية ولا حظ
 للعبد في الوصية فهو يسمى في ثلثي قيمته على حاله ومال الميت ثلثا رقبة كل واحد من الباقيين
 فيضرب المدبر الباقي في ذلك بسهم والورثة باربعة فيكون بينهم على خمسة وانما يسلم للمدبر
 خمس الباقي وقيمة الباقي اربعمائة فخمسة ثمانون فقد سلم للمدبر بالعتق الثابت الثلث وذلك مائة
 وبالتدبير ثمانون وانما بقي عليه السعاية في مائة وعشرين ومائة وعشرون من ثمانمائة خمسه
 ولو مات العبد أيضا سعى العبد في اربعة أخماس ثلثي قيمته لانه لم يبق من مال الميت الا ثلثا
 رقبته فهو يضرب في ذلك بسهم والورثة باربعة فلهذا سعى في اربعة أخماس ثلثي قيمته ه ولو قال
 المولى ذلك في مرضه ثم مات كان الثلث بينهم أسباعا لان القن أصابه من هذا الايجاب
 ثلث رقبة فهو موصى له بثلث رقبة ولا يزداد حقهما بالايجاب الذي كان في المرض فاذا جعلنا
 كل ثلث رقبة سهميا يكون لكل واحد منهما ثلثه وللقن سهم واذا صار الثلث على سبعة فالثلاثان
 اربعة عشر والمال كله أحد وعشرون كل رقبة سبعة ويسلم للقن سهم وهو السبع من رقبته
 ويسمى في ستة أسباع قيمته ويسمى في خمسة أسباع قيمته فاذا مات العبد قبل أن يؤدي شيئا
 سعى كل واحد من المدبرين في سبعة أعشار قيمته لان العبد مات مستوفيا لوصيته وتوى
 ما عليه من السعاية فان مال الميت رقبة المدبرين وهما يضربان في ذلك بستة والورثة باربعة عشر
 فيكون ذلك عشرين كل رقبة عشرة يسلم لكل واحد منهما ثلاثة ويسمى في سبعة ه ولو كان
 الميت أحد المدبرين يسمى المدبر الباقي في ثلثي قيمته والقن في ثمانية أتساع قيمته لان الباقي
 من مال الميت رقبتهما يضرب فيه القن بسهم والمدبر بثلاثة والورثة باربعة عشر فيكون ثمانية
 عشر لكل رقبة تسعة يسلم للمدبر ثلاثة وذلك ثلث رقبته والقن سهم وذلك تسع رقبته ويسمى
 في ثمانية أتساع قيمته وان مات العبد أيضا سعى المدبر الباقي في اربعة عشر جزءا من سبعة

عشر جزءاً من رقبته لان الباقي في الحاصل من مال الميت رقبته خاصة فيضرب الورثة بحقهم
وذلك أربعة عشر والمدبر بحقه ثلاثة فتكون رقبته على سبعة عشر وقد مات كل من الآخرين
مستوفيا لوصيته اذا ضمنت ذلك القدر الى ما يسلم للباقي استقام الثلث والثنتان واذا كان
للرجل خمسة أعبد قيمة كل واحد منهم أربعمائة فقال في مرضه أحدكم حر فمات أحدهم
قبل موت السيد ثم مات السيد وقع العتق على الاربعة الباقين لان الذي مات خرج من
أن يكون مزاحماً للباقيين في الحرية المتهمة بين الاربعة الباقين بعد موت المولى لكل واحد
منهم ربه ويسمى كل واحد منهم في ثلاثة أرباع قيمته فان مات أحدهم قبل أن يؤدي شيئاً
لم ينتقص من حق الباقيين شيئاً لان الذي مات مستوف لوصيته وتوى ما عليه من السعاية الا
انه قد بقي ثلاثة فان بوصية كل واحد منهم اذا جمعتها كان دون الثلث من مال الميت فلماذا
لا ينتقص حقهم بما توى من السعاية على الميت وان مات أحد الباقيين أيضاً يسمى الباقيان كل
واحد منهما في أربعة أخماس قيمته لان الميتين قد استوفيا وصيتهما وتوى ما عليهما من السعاية
وانما مال الميت رقبته الباقيين وهما يضربان بحقهما كل واحد منهما بسهم والورثة بحقهم وذلك ثمانية
فان الثلث بينهم على أربعة فتكون السهام عشرة كل رقبة خمسة فلماذا يسمى كل واحد منهما
في أربعة أخماس قيمته واذا قال الرجل في مرضه لامة ان كان أول ولد تلدينه غلاماً فهو
حر وان كان أول ولد تلدينه جارية فانت حرة فولدت غلاماً وجارية لا يدرى أيهما أول ثم
مات من مرضه ولا مال له غيرهم وقيمة كل واحد منهم ثمانمائة فالابنة رقيق ويعتق الغلام
نصفه من الثلث ونصفه يعتق الام لانا نيقنا برق الابنة كمال الشرط ثم الغلام يعتق على كل
حال لانها ان ولدت الغلام أولاً فالغلام حر وان ولدت الجارية أولاً فالغلام حر أيضاً بما للام
فلماذا يعتق كله والجارية تعتق في حال دون حال لانها ان ولدت الغلام أولاً فهي أمة وان
ولدت الجارية أولاً فهي حرة فيعتق نصفها طعن عيسى في هذا الجواب وقال ينبغي أن لا يعتق
شيء من الام لانه وقع الشك في شرط عتقها فان شرط عتقها ولادة الجارية أولاً وهذا
مشكوك فيه وما لم يقع الشرط لا يترك شيئاً من الجزء (الأثرى) أنه لو قال ان لم أدخل
الدار اليوم فمبده حر فمضى اليوم ومات المولى ولا يدرى أدخل أو لم يدخل لم يعتق العبد
للك شك فيما هو شرط وان كان الظاهر أنه لم يدخل ولكننا نقول ما ذكره في الكتاب صحيح فان
شرط عتقها ولادة الجارية وقد وجد ذلك ولكن كون ولادة الغلام سابقاً مانع وهذا المانع

مشكوك فيه فانما هذا اعتبار الاحوال في المانع لا في الشرط فان ولادة الجارية صارت وما لم يكن موجودا أو أعلم وجوده كان أولا ما لم يعلم تقدم غيره عليه فاذا كانت هذه المقالة في مرضه يسمى الغلام في نصف سدس قيمته وتسمى الام في ثلاثة أسداس ونصف سدس قيمتها لان نصف رقبة الغلام لا يعد مالا للمولى فان العتق فيه تبع الام فانما مال الميت ورتبتان ونصف ثم الغلام بنصف رقبة وكذلك الام تضرب بنصف رقبته فان وصية كل واحد منهما هذا المقدار فكان الثلث بينهما على سهمين والثلاثان اربعة فتكون جملته ستة والمال رقتان ونصف فقد انكسر بالانصاف فاضغفه فيكون خمسة ثم ستة على خمسة لا يستقيم فتضرب ستة في خمسة فتكون ثلاثين فصارت كل رقبة على اثني عشر ونصف الرقبة ستة فانما العبد فقد عتق منه نصفه تبعاً للام ويعلم له في النصف الباقي خمسة لانه كان حقه في سهم وقد ضربناه في خمسة فانما يبقى عليه السعاية في سهم بالاثني عشر وذلك نصف سدس قيمته والام صارت رقبته على اثني عشر سهم لها من ذلك خمسة وذلك سدسان ونصف سدس فعلية السعاية في ثلاثة أسداس ونصف سدس فان مات الغلام قبل أن يؤدي شيئاً سعت الام في ثلاثة أخماس قيمتها لان الغلام مات مستوفياً لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فانما مال الميت رقبة الام والابنة يضرب الورثة في ذلك باربعة والام بسهم فيكون أخماسا ولكن اذا قسمت خمسة على رقتين كان كل رقبة سهمين ونصفا فاضغف فيكون كل رقبة على خمسة فانما يسلم للام من رقتين سهمان من خمسة وتسعى في ثلاثة أخماس قيمتها ولو ماتت الام وبقي الغلام سعى الغلام في قول أبي حنيفة رحمه الله في جميع ما كان على أمه وعليه بمنزلة العبد ما لم يؤدي جميع ذلك لان المستسعى عنده بمنزلة المكاتب فالنصف الذي هو تبع الام من الغلام لا يعتق الا بعتق الام فهو محتاج الى اداء سعاية الام ليستند العتق في ذلك النصف فهذا في جميع ما على أمه كولد المكاتب بعد موت الام وعلى قولها ليس عليه أن يسعى فيما على أمه لان المستسعى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحرة سعاية في دين أمه ولكن عليه أن يسعى في خمسي نصف قيمة نفسه لان الام ماتت مستوفية لوصيتها وبما علىها من السعاية وانما مال الميت نصف رقبة الغلام مع رقبة الابنة يضرب الورثة في ذلك باربعة والغلام بسهم فيكون خمسة وقسمه رقبة ونصف على خمسة لا تستقيم فالسبيل أن يضعف رقبة ونصفا فيكون ثلاثة ثم تضرب ذلك في خمسة فتكون خمسة عشر للابنة من ذلك عشرة ونصف رقبة الغلام خمسة يسلم له

من ذلك ثلاثة لانه كان حقه في سهم ضربناه في ثلاثة فانما يجب عليه السماية في خمسي نصف
 رقبته واذا كان لرجل ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم في ثلثمائة فقال في مرضه أحدكم حر
 على مائة درهم وقبلوا ذلك جميعا ثم مات السيد قبل البيان ولا مال له غيرهم فانه يمتق ثلث
 كل واحد منهم ثلث المائة لان العتق بموض يصح ايجابه في المجهول كالعتق بغير عوض
 فان الايجاب في المجهول كالمعلق بالشرط والعتق بموض يحتمل التعليق بالشرط كالعتق بغير
 عوض ولما قبلوا جميعا فقد وجد القبول ممن يتناوله الايجاب فيعتق أحدهم وكان للمولي
 الخيار في البيان وقد اتقطع خياره بموته فيشيع العتق فيهم جميعا ويكون على كل واحد منهم
 ثلث المائة بحصة ما يسلم له من العتق لان المال هاهنا تباع العتق وثبوت التبوع يثبت المتبوع ثم
 انما حصلت الوصية لهم بقدر المائتين وذلك دون الثلث فيسلم لكل واحد منهما مقدار ثلث
 المائتين ويسمى كل واحد منهما في ثلثي قيمته فهو دية مع ثلث المائة هي عوضه ولو لم يكن
 الا عبدان قيمة أحدهما مائة درهم وقيمة الآخر ثلثمائة فقال في مرضه أحدكم حر على مائة
 درهم فقبلا ثم مات السيد فانه يمتق من كل واحد منهما نصف بنصف المائة لما بيننا والغلام
 الذي قيمته مائة يسعى في نصف قيمته ولا وصية له الا أنه يسلم له نصف رقبته بخمسين درهما
 وذلك مثل قيمة نصفه فعرفنا أنه لا وصية له ويسعى الآخر في نصف قيمته أيضا مع الخمسين
 فله من قيمته مائة درهم وصية لانه سلم له نصف رقبته بخمسين وقيمة نصف رقبته مائة
 وخمسون فعرفنا أنه أوصى له بمائة وهذا لانه ان كان هو المراد بالايجاب ففي هذا الايجاب
 وصية له بمائة درهم وان كان المراد صاحبه فلا وصية في هذا الايجاب لاحد فاعتبار الاحوال
 يثبت الوصية بقدر المائة ويكون ذلك كله للارفع فانه لا وصية للاوكس ولو كان له ثلاثة
 أعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة فقال في وصيته أحدكم حر على مائة درهم والاخران حران
 بغير شيء فقبلوا ذلك فهم أحرار لانه أوجب الحرية لاحدهم بموض في قبولهم فقبلوا وقبل
 من يتناوله الايجاب ونزول العتق بموض باعتبار القبول وقد وجد وأعتق الآخر بغير شيء
 فقد تيقنا بحريتهم ولا خيار للمولي في الايقاع لان ايقاع العتق للمتهم بالبيان انما يصح ممن
 يملك الايجاب وبعد ما عتقوا لا يملك المولي ايجاب الدين فيهم ابتداء فلا خيار له في الايقاع
 ولا شيء عليهم لان الذي يرث المال منهم مجهول والقضاء بالمال على المجهول غير ممكن
 (ألا ترى) أن ثلاثة نفر لو قالوا الرجل لك على أحدا ألف درهم لم يجب على أحدهم شيء

وهذا بخلاف ما سبق فان هناك للمولى حق البيان في العتق فيكون المالك عليهم وههنا ليس للمولى في العتق حق البيان فيبقى مقصودا بلوجوب ولا يمكن ايجابه على المجهول مقصودا ه ولو قال أحدكم حر على مائة درهم والآخر على مائتي درهم والثالث على ثلثمائة فقبلوا جميعا فهم أحرار لان كل واحد منهم حر قيل مطلقا فقد قيل ما يتناوله من الايجاب فيعتقون جميعا وعلى كل واحد منهم مائة درهم لانه لا يجب من المالك على كل واحد منهم الا المتيقن به والتمتعين في حق كل واحد منهم مقدار المائة فقط وهو بمنزلة ثلاثة نفر أقروا أن لرجل على أحدكم مائة وعلى الآخر مائتين وعلى الثالث ثلثمائة فليس له أن يأخذ من كل واحد منهم الا مائة ه فلو قال لعبيدين له في مرضه قيمة كل واحد منهما ثلثمائة أحد كما حر بمائة درهم والآخر بمائتي درهم فقبلا ذلك ثم مات السيد سعى كل واحد منهما في ثلثي قيمته لانه أوصى لهما بنصف قيمته ولا يمكن تنفيذ وصيته الا في مقدار الثلث فيسلم لكل واحد منهما ثلث قيمته بالوصية ويسمى في ثلثي قيمته ه ولو أن رجلا قال لعبيده ان أدت الى ألفا فأنت حر وان أدت الى ألفين فأنت حر فكل واحد من الكلامين صحيح لان تعليق العتق بالشرط صحيح من المولى ما لم يترك العتق مرة كان أو مرات كما لو قال لعبيده ان دخلت الدار فأنت حر أو ان كلت فلانا فأنت حر فأى الشرطين وجد عتق العبد فهاهنا ان أدى الالفين عتق بالكلام الثاني لوجود الشرط فان وجد المولى احدى الالفين ستوقية عتق العبد بالالف الخيار خاصة وليس له على العبد بدل الستوقية لان الستوقية ليس من جنس الدراهم فتبين أن العبد انما أدى الى المولى ألف درهم وأنه انما عتق بالكلام الاول لوجود الشرط وهو اداء الالف ستوقية للمولى ان كانت من كسب العبد ولا دين عليه وان كانت الستوقية دينا على العبد ردها على الغرماء لانهم أحق بكسبه من مولاه وكذلك لو وجد في الالفين درهما ستوقيا أو وجدها تنقص من وزن ألفي درهم شيئا لانه تبين أن بادائه ثم الشرط الاول ولم يتم الشرط الثاني فاعلم ان العتق بالكلام الاول وان وجد الالف زيوفا أو نهبرجة واستعقت فعلى العبد بدلها لانه انما عتق بالكلام الثاني هاهنا فان الزيف من جنس الدراهم والمستحق كذلك فيكون العبد مؤديا الالفين ثم المالك المقبوض باعتبار هذا الشرط في حكم العرض فاذا وجد زيوفا استبدله به فاذا استعقت رجوع بمثله بمنزلة بدل الكتابة فان قيل القبض في المستحق ينتقص من الاصل بالاستحقاق وكذلك في الزيوف بالرد ولهنا بطل

الصرف والسلم عند أبي حنيفة رحمه الله اذا وجد الكسر زيوفا فزده فكان ينبغي أن يعتق
 بالكلام الاول لان قبض المولى انما تم في الالف درهم قلنا نعم بالرد ينتقص القبض ولكن
 لا يتبين أن القبض لم يكن قائما فيتمتع بانتقاص القبض ما يحتمل النقص وذن مالا يحتمله
 والعق اواقع لا يحتمله النقص فيالرد والاستحقاق لا يتبين من نزول العتق ما لم يكن باعتبار
 أداء الالفين وكذلك لو كان هذا في المرض ثم مات السيد فوجد الورثة الامر على ما وصفت
 لك الا ان السيد ان كان حيا في الغلام من قيمته شيئا وكان هذا الغلام أقل من قيمته كما الفضل
 له من الثلث وقد بينا أصل هذه المسئلة في كتاب العتاق لا يتبين من نزول العتق ما لم يكن باعتبار
 العوض استحسانا ولهذا يجبر المولى على القبول اذا حيا العبد فلا يعتبر معنى الوصية في قدر
 المؤدى لوجود العوض وفيما زاد على ذلك تعتبر الوصية فيكون ذلك من ثلث ماله وكذلك لو
 قال لعبد ان أدت الى ألفا فأنت حر وان أدت الى مائة دينار فأنت حر فأداهما جميعا فإنه
 يمتق بهما لوجود الشرطين جميعا والعتق يصير مضافا الى العلة ثبوتا فكان يستقيم اضافة الحكم
 الى علتين الى كل واحد منهما بكامله فكذلك يصح اضافته الى شرطين فان وجد الالف
 ستوقه أو نهرجة أو ناقصة أو استعقت فبلى ما وصفنا في الالفين يعني أن في الستوق يكون
 العتق واقعا بأداء المائة دينار خاصة وفي الزيوف والمستعق يكون العتق واقعا بأدائها
 فيستبدل بالزيوف المستعق والله أعلم بالصواب

— باب اقرار الوارث لو ارث معه في صدقه صاحبه أو يكذبه —

(قال) الشيخ الامام الاجل شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله
 هو اذا مات الرجل وترك ابنا لا وارث له غيره وترك مالا فأقر الابن لرجل أنه أخوه لا يبه
 فانه لا يصدق على النسب حتى لا يثبت نسبه من الميت لا في رواية عن أبي يوسف قال
 اذا كان الابن واحدا يثبت النسب باقراره بابن آخر لانه قائم مقام أبيه فأقراره كإقرار الاب
 والاصل فيه ما روى أن عبد الله بن ربيعة وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنهما لما تنازعا بين
 يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم في ولد وليدة زمعة قال عبد الله ولد أبي ولد على فراش
 أبي وقال سعد ابن أخي عهد الي فيه أخي فقال عليه السلام هو لك يا عبد الله الولد للفراش
 وللعاهر الحجر فقد أثبت النسب من زمعة باقرار عبد الله لانه كان هذا الوارث دون أخيه

سودة فقد كانت مسلمة عند موت الاب وزمة قتل كافر او عبد كان دلي دينه يومئذ فكان هو الوارث خاصة وجه ظاهر الرواية أنه يحمل هذا النسب على غيره باقراره واقراره لا يكون حجة على الغير ويانه أن الاخوة لا تثبت بينهما الا بواسطة الاب فالتم يثبت نسبه من أبيه لا يكون أخا له ففرقنا أنه يحمل نسبه على أبيه وانما يقوم هو مقام الاب فيما يخلفه فيه من المال وفي النسب لا يخلفه فلا يكون قائما مقامه في الاقرار ولا حجة في حديث عبد بن زمة لان قوله عليه السلام هو لك قضاء بالملك لعبد في ذلك الولد فإنه كان ولد أمة أبيه وقوله الولد للفراس لتحقيق نفي النسب من عتبة بن أبي قاص فقد كان عاهرا لافراس له علي أنه روى أن تلك الوليدة كانت أم ولد لزممة وليست ولد أم الولد بسبب من غير دعوة وفي بعض الروايات قال عند أبي ولد علي فراس أبي أقر به أبي فلما أقامه مقام أبيه في اظهار اقراره بقوله ثم ثبوت النسب كان باقراره لا باقرار عبدتم نقول المقر له يشارك المقر في الميراث فيأخذ منه نصف ما ورث من الاب لان في كلامه اقرارا بشيئين بالنسب وبالشركة في الميراث والنسب انما يقر به علي غيره فلم يصح والشركة في الميراث انما يقر بها علي نفسه لانه صار أحق بجميع الميراث فصح اقراره بذلك ولا يبعد أن يثبت له الشركة في الميراث وان لم يثبت النسب كما لو قال لعبد وهو معروف بالنسب من غيره هذا ابني فإنه يعنى عليه وان لم يثبت نسبه منه فإن دفع النصف اليه ثم أقر بان آخر لا يهوكذبه الاول فيه وكذبه الآخر في الاول فال كان دفع النصف الى الاول بقضاء القاضى أخذ الآخر نصف مابقي في يده لانه بالكلام الثاني أقر أن حقه وحق الثاني في الشركة سواء واقاراره حجة في حقه فيدفع اليه نصف مابقي في يده ولا يفترم له شيأ مما دفعه الى الاول لانه انما دفع ذلك بقضاء القاضى فلا يصير ضامنا شيأ من ذلك المدفوع لاحد ويجعل ماأخذه الاول زيادة على حقه كالتاوى فيكون ضرر ذلك عليهما جميعا وان كان دفعه الى الاول بدون قضاء القاضى أخذ الآخر ثلثي مابقي في يده وهو ثلث جميع المال لاقرار حق كل واحد منهم في ثلث المال وأنه دفع الى الاول قدر السدس زيادة على حقه وانما دفعه بعد قضاء فيكون ذلك محسوبا من نصيبه فيدفع الى الآخر مما بقي في يده كمال حقه وهو ثلث جميع المال أو مادفع الى الاول زيادة على حقه كالتاوى في يده حكما ويجعل كأن الباقي في يده ثلثا الشركة فيدفع الى الثاني نصف ذلك وهو ثلث جميع الشركة والدليل على صحة الفرق بين الدفع بقضاء وغير قضاء أن الوصي اذا قضى دين بعض الغرماء من الشركة

بقضاء القاضى لم يكن ضامنا لساثر الغرماء شيئا ولو دفع بغير قضاء القاضى كان ضامنا حصة
 ساثر الغرماء * وكذلك لو كان اوارث هو الذى قضى بعض الغرماء دينهم وعلى هذا فى
 جنابة المدبر اذا دفع المولى القيمة ثم جنى جنابة أخرى يفصل الدفع بقضاء وبغير قضاء فى
 قول أبى حنيفة رحمه الله على ما يثاب فى الديات وهما يستويان هناك بين الدفع بقضاء وبغير قضاء
 والفرق لم يحرف وهو أنه متى دفع الى الاول وليس هناك حق واجب بغيره لم يكن ضامنا
 سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء لانه فعل بنفسه عين ما يأمر القاضى به لورفع الامر اليه ومتى
 كان حق الثانى ثابتا عند الدفع الى الاول يفضل بين الدفع بقضاء وبغير قضاء * بيانه فيما قال فى
 كتاب العتق فى المرض رجل زوج أمته واستوفى اصدقاها ثم أعتقها فى صحته ثم مات ولم يدخل
 الزوج بها فيضرب الوارث فى التركة ثم اختارت هى نفسها حتى صار الصداق ديننا على المولى
 وهو مستغرق للتركة فان تصرف الوارث فى التركة لم ينفذ تصرفه لان فى الفصل الاول
 الدين لم يكن واجبا حين تصرف وفى الفصل الثانى واجبا حين تصرف وقد سبق نظائره
 فى كتاب الرهن فها هنا قد تبين باقراره أن حق الثانى كان ثابتا حين دفع الى الاول ففصل
 بين الدفع بقضاء وبغير قضاء وفى مسألة الجنابة لم يتبين أن حق الثانى كان ثابتا حين دفع
 القيمة الى الاول فلا يفرم الثانى شيئا سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء وان كان المقر دفع
 النصف الى الاول بقضاء قاض ودفع الربع الى الثانى بغير قضاء قاض ثم أقر باين آخر وأنكر
 الاولان وأنكرهما الثالث أيضا فان الثالث يأخذ منه ثلثى ما بقى فى يده وهو سدس جميع
 الميراث لانه لا يفرم له شيئا مما دفعه الى الاول فانه دفع ذلك بقضاء القاضى فيجعل ذلك
 كالتاوي يبقى نصف التركة فى يده وقد أقر أن حقه وحق الثالث والثانى فى هذا النصف
 سواء لكل واحد منهم ثلثه وهو سدس جميع الميراث لانه لا يفرم له شيئا مما دفعه الى الاول
 فانه دفع ذلك بقضاء القاضى فى المال وقد دفع الى الثانى زيادة على حقه بغير قضاء القاضى فيكون
 ذلك محسوبا عليه من نصيبه فيدفع الى الثالث كمال حقه وهو سدس جميع المال ثلثى ما بقى
 فى يده وثلث المدفوع الى الثانى لما كان محسوبا عليه جعل كالتأم فى يده فكان الباقي فى يده
 ثلثى النصف فيدفع الى الثالث نصف ذلك وهو سدس جميع المال * ولو كان دفع النصف الى
 الاول بغير قضاء القاضى ودفع الثلث الى الثانى بقضاء القاضى ثم أقر بالثالث فصدقه فيه الاول
 وكذبه الثانى وكذبا جميعا للثانى فان الثالث يأخذ منه نصف ما بقى فى يد الابن المعروف

فيضمه الى ما في يد المقر به الاول فيقتسمانه نصفين قال في بعض النسخ وهذا قول أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله وأما على قول محمد فبأخذ منه ثلث ما بقي في يده فيضمه الى ما في يدي الاول
 فيقتسمانه نصفين وزعم كل واحد منهما أن تخريجه على قياس قول أبي حنيفة وذكر الخصاص طريقا
 آخر لتخريج جنس هذه المسائل وزعم أنه هو الصحيح على أصل أبي حنيفة رحمه الله وأجاب
 في هذه المسئلة أن الثالث يأخذ منه خمسي ما بقي في يده فيضمه الى ما في يدي المقر به الاول
 فيقتسمانه نصفين وهذه المسئلة تنبئ على ما بينا في كتاب الاقرار رجل مات وترك ابنين
 فأقر أحدهما بابن آخرين للميت وصدقه الآخر فان المتفق عليه يأخذ من المقر ربع ما في يده
 في قول أبي يوسف رحمه الله فيضمه الى ما في يد المصدق فيقتسمانه نصفين وما بقي في يد المقر بينه
 وبين المجهود نصفان وجه البناء عليه أن المقر به الاول هاهنا بمنزلة التصديق لانه لما أقر له في
 وقت لم يكن له شيء صار كالابن المعروف والثالث بمنزلة المتفق عليه لان المعروف قد أقر به
 وصدقه الاول به ثم يان تخريج أبي يوسف أن المقر قد أقر بان الثالث مساو له في تركة الميت
 فانه دافع أربعة والتركة بينهم أرباعا الا أنه لا يغرّم له شيئا مما دفعه الى الثاني لانه دفعه بقضاء
 القاضى ولا يغرّم له شيئا مما دفعه الى الاول وان دفعه بغير قضاء قاض لان الاول مصدق به
 فيسلم له نصيبه في المدفوع الاول من جهته فيبقى ما بقي في يد المقر له وقد أقر أن حقهما فيه
 على السواء فيأخذ منه نصف ما بقي في يده لهذا ثم يضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين
 لانهما تصادقا أن حقهما في التركة سواء سواء وجه تخريج محمد رحمه الله أن المقر يقول للثالث انا
 قد أقررت بان حقي في سهم وحقك في سهم وحق الباقي في سهم الا أن السهم الذي فيه
 حقك نصفه في يدي ونصفه في يد الاول وذلك يصل اليك من جهته لانه أقر بك ولا غرم
 على شيء مما دفعته الى الثاني لاني دفعته بقضاء القاضى فبقي ما في يدي وحقك فيه في نصف
 سهم وحقي في سهم فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيكون ما في يده بينهما أثلاثا لهذا
 وجه تخريج الخصاص أن المقر يقول للثالث انا قد أقررت بانك رابع أربعة ولا غرم لك
 على شيء مما دفعته الى الاول لان حقك في ذلك النصف يصل اليك من جهته يبقى حقك
 في سهم من أربعة من النصف الذي هو في يدك والباقي وهو ثلاثة بيني وبين الثاني نصفين
 لكل واحد منها سهم ونصف وما دفعت اليه زيادة على حقه انما دفعته بقضاء القاضى فلا
 يكون مضموما على فاننا اضرب فيما في يدي بحقي وهو سهم ونصف وأنت تضرب بحقك

وهو سهم فانكسر بالانصاف فتضمفه فيكون للثالث سهمين وللمقر ثلاثة نصار ما في يده علي
خمس فلهذا يأخذ منه خمس ما في يده فيضمه الي ما في يد الاول فيقسمانه نصفين • ولو كان
المقر به الاول وأنكر الثاني والثالث وأقر الثاني بالثالث وأنكر جميعا الاول فان الثالث يأخذ
مما في يد المروف سدس جميع المال وهو جميع ما بقي في يده فيضمه الي ما في يد الثاني فيقسمانه
نصفين لانه أقر أن المال بينهم أربعا وأن حق الاول كان في ربع المال وقد دفع اليه النصف
بغير قضاء القاضى فالربع الذي دفعه اليه زيادة على حقه يكون من نصيبه خاصة أو يجعل ذلك
كالتقائم في يده فكان في يده ثلاثة أرباع المال فيلزمه أن يدفع الي الثاني والثالث كمال حقهما
وهو نصف المال وقد دفع الي الثاني ثلث المال فيدفع الي الثالث السدس حتى يجتمع في
يدهما نصف المال فيقسمانه نصفين لتصادقهما ويصير كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه
زعمه • ولو لم يصدق كل واحد منهما بالثالث والمسئلة بحالها فانه يدفع الي الثالث ما في يده
وهو سدس المال ويغرم له أيضا ثلث سدس جميع المال لانه أقر أن المال بينهما أربعا الا أنه
دفع الي الثاني ثلث المال بقضاء القاضى فلا يغرم شيئا من ذلك للثالث وقد دفع الي الاول
النصف بغير قضاء القاضى فيكون ضامنا للثالث مادفعه الي الاول زيادة على حقه ويجعل ذلك
كالتقائم في يده ثلثا التركة فليده أن يدفع الي الثالث ثلث الثلثين وثلث الثلثين سدس وثلث
سدس والباقي في يده السدس فيدفع اليه ذلك ويغرم له ثلث سدس من ماله حتى يصير هو
مستوفيا كمال حقه زعمه • ولو أن رجلا مات وترك ابنين وأنى درهم فأخذ كل واحد منهما
التقائم أقر أحدهما باخ من أبيه وأنكره صاحبه فانه يأخذ من المقر نصف ما في يده لانه أقر
أن حقهما في التركة سواء واقاره حجة فيما في يده وان لم يكن حجة فيما في يد أخيه فيدفع
اليه نصف ما في يد أخيه فان أعطاه ذلك ثم أقر باخ آخر من أبيه وصدقه فيه الاخ المروف
وأنكره المقر به الاول فان كان الابن المروف دفع نصف ما في يده الي الاول بقضاء
القاضى أخذ منه المقر به الثاني خمس ما في يده فيضمه الي ما في يد الابن الآخر المروف
فيقسمانه نصفين فان كان دفع النصف الي الاول بغير قضاء قاض أخذ منه المقر به الثاني
خمس ما في يده فيضمه الي ما في يد الابن الآخر المروف فيقسمانه نصفين في قول أبي
يوسف وقال محمد رحمه الله ان كان دفع النصف الي الاول بقضاء القاضى أخذ الباقي منه ثلث
ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء أخذ منه خمس جميع ما كان في يده فيضمه الي ما في يد

الابن المعروف فيقتسمانه نصفين وهذا بناء على مسألة الاقرار التي بينها وجه تخريج أبي
 يوسف أن المقر لو أقر بهما جميعا وصدقه المعروف في أحدهما لكان المتفق عليه يأخذ منه ربع
 ما في يده في قول أبي يوسف رحمه الله لأنه يقول له أنا قد أقررت بأن حقك في ربع التركة
 ونصف التركة في يد أخي وهو مقر بنصيبك فأنما يبقى حقك فيما في يدي في الربع وهو
 سهم من أربعة وما بقي وهو ثلاثة بيني وبين المجهود نصفان فإذا أقررت به أولا ودفعت
 إليه نصف ما في يدي فما دفعته زيادة على حقه لا يكون مضموما على لاني دفعته بقضاء القاضى
 فيبقى حقك فيما في يدي في سهم وحق في سهم ونصف فلماذا يعطيه خمس ما في يده وان كان
 دفع النصف الى الاول بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة على حقه يكون محسوبا عليه ويجعل
 كالفأتم في يده فيدفع الى الثانى جميع حقه اذ لو أقر بهما معا وذلك ربع النصف من جميع المال
 فيضمه الى ما في يد الابن المعروف فيقتسمانه نصفين لانهما تصادقا أن حقهما في التركة سواء
 وجه تخريج محمد رحمه الله أنه لو أقر بهما معا لكان المتفق عليه يأخذ من المقر خمس ما في يده
 لأنه يقول حقك في سهم وحق في سهم وحق المجهود في سهم الا أن السهم الذى هو حقك
 نصفه في يدي ونصفه في يد شريكى وهو مقر لك بذلك وانما تضرب فيما في يدي بنصف سهم
 وأنا بسهم والمجهود بسهم فلماذا يأخذ خمس ما في يده فإذا أقر بالمجهود أولا ودفع إليه نصف
 ما في يده بقضاء القاضى لم يكن ذلك مضمونا فانما يضرب هو فيما بقي في يده بسهم والمتفق
 عليه بنصف سهم فلماذا يأخذ ثلث ما في يده وان كان الدفع بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة
 على حقه محسوب عليه فيدفع الى المتفق عليه جميع ما كان يدفع أن لو أقر بهما معا وذلك خمس
 نصف المال فيضمه الى ما في يد المعروف فيقتسمانه نصفين * ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما
 أخذ الثانى من الابن المعروف الذى أقر به خاصة لأنه يحتاج الى قسمة ما يأخذ مع الآخر
 أيضا فيما بينهم ثم يأخذ منه ثلث ما في يده لأنه أقر له بثالث التركة نصف في يده ونصف في
 يد أخيه وهو مقر له بذلك فلا يأخذ منه الا ما أقر له به مما في يده وذلك الثالث بمنزلة ابن
 للميت أقر بثلثها فلماذا تأخذ منه ثلث ما في يده فإذا أخذ كل ضمه الى ما في يد الاول والمعروف
 لدى أقر بهما لانهم تصادقا أن حقهم في التركة سواء فما يصل اليهم يقسم بينهم أثلاثا باعتبار
 تصادقهم وانما يتوى بأخذ الابن الآخر زيادة على حقه ويكون عليهم بالحصص وما يبقى يبقى لهم
 بالحصص كما هو الحكم في المال المشترك * ولو أن رجلا مات وترك ثلاثة اخوة له من أبيه وأمه

فاقسموا المال بينهم أثلاثا ثم أقر أحدهم باخ للميت من أبيه وأمه فدفع إليه نصف ما في يده
 ثم أقر باخ آخر وصدقه فيه أحد اخوته المعروفين وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فاذا كان
 دفع نصف ما في يده الى الاول بقضاء قاض أخذ منه الآخر خمس ما بقي في يده فضمه الى
 الذي أقر به خاصة فاقسماه نصفين وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء قاض دفع
 الى الثاني ربع ثلث جميع المال يضمه الى ما في يد الذي أقر به فاقسماه نصفين في قول أبي يوسف
 وقال محمد ان كان دفع الى الاول بقضاء قاض دفع الى الثاني ثلث ما في يده وان كان دفعه
 بغير قضاء قاض أخذ منه الآخر خمس ما بقي في يده فضمه الى الذي أقر به خاصة فاقسماه
 نصفين وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء قاض دفع الى الثاني ربع ثلث جميع المال
 فضمه الى ما في يده الذي أقر به فاقسماه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله ان
 كان دفع الى الاول بقضاء قاض دفع الى الثاني ثلث ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء قاض
 دفع الى الثاني خمس جميع المال فضمه الى ما في يد الذي أقر به فاقسماه نصفين وجه تخريج
 أبي يوسف أن المقر زعم أن حق الثاني في خمس المال الا أن أحد اخوته المعروفين كذبه وصار
 هو مع ما أخذ كالمعدوم وانما تعتبر القسمة بين الباقيين فمن حجته أن يقول للثاني انما
 أقررت بان لك ربع ما في أيدينا والذي في يد المصدق بك يصل اليك من جهته يتي حقا
 فيما في يدي في سهم من أربعة وذلك ربع ثلث المال والباقي وهو ثلاثة يتي وبين المقر له
 الاول نصفان الا أني دفعت الى الاول زيادة على حقه بقضاء القاضي فلا يكون محسوبا على
 وانما بقي ما في يده فانت تضرب بسهم وأنا بسهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضغه فيكون
 لي ثلاثة ولك سهمان فلهذا يأخذ منه خمس ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء فما دفع اليه
 زيادة على حقه هو محسوب على الدافع فيدفع الى الثاني جميع ما أقر له به وذلك ربع ثلث
 جميع المال ثم يضم ذلك الى ما في يد المصدق به فيقسماه نصفين لتصادقهما على أن حقهما
 في التركة سواء ووجه تخريج محمد أن المقر يقول للمقر له حقا في سهم ولكن نصف ذلك
 السهم في يدي ونصفه في يد المصدق لك وهو يصل اليك من جهته فانت تضرب فيما في
 يدي بنصف سهم وأنا بسهم والمقر له الاول بسهم فيكون الثلث الذي في يدي بيننا أخماسا
 لك منه الخمس فان كان دفع الى الاول زيادة على حقه بقضاء القاضي لم يكن ذلك محسوبا عليه
 وانما بقي ما في يده يضرب فيه الثاني بسهم والمقر بسهمين فلهذا يأخذ ثلث ما بقي في يده

وان كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليه فيدفع الي الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس جميع المال فيضمه الي ما في يد المصدق به فيقسمانه نصفين لتصادقهما علي أن حقهما سواء وانما خرجا هذه المسئلة علي أن الذي كذب بهما مع ما أخذ صار في حكم المدوم وهذا لانه انما أخذ ما أخذ بنسبه المعروف فلا يكون ذلك مضمونا علي أحد سواء كان أخذه بقضاء قاض أم لا ولو كان المقر به الآخر أقر به الاخوة المعروفون جميعا فان كان المقر بهما دفع النصف الي الاول بقضاء قاض دفع الي الثاني ثلث ما بقي في يده وان كان دفعه اليه بغير قضاء قاض دفع اليه خمس ثلث جميع المال فضمه الي ما في يد الاخوين المعروفين فاقسموها أثلاثا لان المقر يقول للثاني حقتك في خمس جميع المال والذي في يد أخوي لك بيني وبين الاول لي سهمان وله كذلك فان دفعك بغير قضاء فمادفعه زيادة علي حقه محسوب عليه فيدفع الي الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس ثلث جميع المال فيضمه الي ما في يد الاخوين المعروفين لانهم تصادقوا علي أن حقههم سواء فيقسمون ذلك أثلاثا ولم يذكر قول محمد الا في بعض النسخ فانه قال علي مذهبه التخريج بطريق السهام فالمقر له يقول للثاني حقتك في سهم وحق في سهم من الآخرين وهما مقران بك فانما تضرب فيما في يدي بثلث سهم وأنا بسهم والاول بسهم فاذا جمعت كل ثلث سهم كانت القسمة أسبعا للثاني سبع ما في يده فاذا كان دفع الي الاول بقضاء لم يعرف شيئا من ذلك فالمقر يضرب فيما في يده بثلاثة والثاني بسهم فيقسم ما في يده بينهما أربعا وان كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليه فيأخذ الثاني منه مقدار حقه مما في يده وهو ثلث جميع المال فيضمه الي ما في يد المعروفين فيقسمونه بينهم أثلاثا ولو أن رجلا مات وترك ابنا وابنة فأقرت الابنة بأخ لها وأنكره أخوها فانه يأخذ ثلثي ما في يد الابنة لانها أقرت أن حقه ضعف حقه فانها زعمت أن الميت خلف ابنين وابنة وأن المال بينهم علي خمسة لكل ابن سهمان ولكل بنت سهم الا أن الابن المعروف أخذ زيادة علي حقه بنسبه المعروف فلا يكون شيء من ذلك مضمونا عليهما ولكن يجعل ذلك كالتاوي فيقسم ما في يده بينهما علي مقدار حقهما أثلاثا فان أعطته ذلك ثم أقرت بأخت من أبيها وصدقها فيها الابن المعروف المقر به الاول وصدقته هي به أيضا فانها تأخذ من الابن المعروف ربع ما في يده فتضمه الي ما وفي يد الابنة والمقر به الاول فيقسمونه للذكر مثل حظ الانثيين لان الابن المعروف يزعم

أن الميت خلف ابنا وابنتين وأن المال بينهم أربعا حق هذه في ربيع المال وبعض المال في يد
 الابنة والمقر له وحقها في ذلك يصل اليها لأقرارها به فانما يأخذ مما في يد الابن مقدار حقه مما
 في يده وذلك ربيع ما في يده فيضمه الى ما في يد الابنة والمقر به الاول فيقتسمونه للذكر
 مثل حظ الانثيين لتصادقهم فيما بينهم * ولو كانت المقر بها كذبت بالاول أخذت من الابنة
 المعروفة ثلاثة أثمان ما بقي في يدها ان كانت أعطت الاول بقضاء قاض وان كانت أعطته بغير
 قضاء أخذت هذه الاخيرة منها سدس ثلث جميع المال فضمته الى ما في يد الابن المعروف
 فيقسمانه أثلاثا في قول أبي يوسف وقال محمد ورحمهما الله اذا أعطت الاول بقضاء قاض أخذت
 الثانية ربيع ما في يدها فضمته الى ما في يد الآخر فيقسمانه على ثلاثة وجه تخريج أبي يوسف
 أن الابنة زعمت أن حق الثانية في سدس المال لانها تقول الميت ترك ابنتين وابنتين فتكون
 القسمة من ستة لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم فانما حق الثانية في سهم من ستة من كل جزء
 من المال ونصيبها في يد الابن المعروف يسلم لها من جهته يبق حقه في سهم مما في يدها وما
 بقي وهو خمسة بينها وبين المقر به الاول أثلاثا للمقر به الاول ثلاثة وثلث والمقر به سهم وثلثان
 فما دفعت الى الاول زيادة على حقه انما دفعت بتضاء قاض ولا يفرم شيئا من ذلك ولكن
 الثانية تضرب فيما بقي في يدها بسهم وهي بسهم وثلثين فاذا جعلت كل ثلث سهما بصير حق
 المقر خمسة وحق الثانية ثلاثة فلهذا أخذت منها ثلاثة أثمان ما بقي في يدها وان كان
 الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها وانما تأخذ الثانية كمال حقه مما في يدها وذلك سدس
 ثلث جميع المال فضمت ذلك الى ما في يد الابن المعروف وقاسمته أثلاثا لتصادقهما فيما بينهما
 * ووجه تخريج محمد رحمه الله أن المقر زعمت أن حق الثانية في سهم ولكن ثلث ذلك السهم
 في يد الابن المعروف وهو مقر بها فانما تضرب هي فيما في يد المقر بثلث سهم والمقر بسهم
 والمقر به الاول بسهمين فاذا جعلت كل ثلث سهما كان ذلك عشرة أسهم لها عشر ما في يدها
 وهو الثلث فان دفعت الى الاول زيادة على حقه بتضاء قاض لم يكن ذلك محسوبا عليها فلهذا
 أخذت ربيع ما في يدها وان كان الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها فتأخذ الثانية كمال
 حقه مما في يدها وذلك عشر ثلث جميع المال * واذا ترك الرجل ابنتين ومالا فاقسمناه نصيبين
 ثم ان أحدهما أقر بأخوين له من أبيه معا فصدقه أحدهما في أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما
 بينهما فالذي أقر به جميعا يأخذ من يد المقر بالأخوين ربيع ما في يده فيضمه الى ما في يده الذي

أقر به خاصة فيقتسمانه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد يأخذ منه خمس ما في يده فيضمه
الى ما في يد المقر خاصة فيقتسمانه نصفين وما بقي في يد الابن المقر بهما اقتسمه هو والابن
الذي أنكره أخوه نصفين وأبو يوسف رحمه الله يقول ولو صدقه فيهما لكان يأخذ كل واحد
منهما ربع ما في يد المقر بهما فكذلك اذا صدقه في أحدهما يأخذ المتفق عليه ربع ما في يد
المقر اعتبار الحال تصديقه به خاصة بحال تصديقه بهما لان تكذيبه بالآخر لا يغير نصيبه فيما
في يده ومحمد يعتبر السهام فيقول في زعم المقر أن حق المتفق عليه في سهم ولكن نصف
ذلك السهم في يد المصدق وهو يصل اليه من جهته فانما يضرب المتفق عليه فيما في يد المقر
بنصف سهم والمقر بسهم فلهذا يأخذ خمس ما في يده وهذه المسئلة أصل هذه المسائل وكان
من حقه أن يقدمها ولكنه قد ذكر هذه المسئلة في كتاب الاقرار فلها بدأ بالتفريعات عليه
هاهنا ثم أعاد المسئلة أيضا لتكون أوضح في البيان فان تصادق المقر بهما فيما بينهما بدأ المتفق
عليه بالذي أقر به خاصة لتصادقهما فيما بينهما ثم يأخذ منه ثلث ما في يده لانه يزعم أن الميت
ترك ثلاث بنين وأن حقه في ثلث ما في يده وثلث ما في يد أخيه وانما يأخذ منه مقدار ما أقر
له به مما في يده فيضمه الى ما في يد المقر بالاخوين فيقتسمونه لانهم تصادقوا أن حقهم في
التركة سواء * واذا ترك الرجل ابنا وامرأة فاقسما المال ثم أقرت المرأة بالبنين للمرأة معا وصدقها
الابن في أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما في يدهما فان الابن الذي أقر به الابن المعروف يأخذ
مما في يد المرأة وهو سبعة أجزاء من أربعة وعشرين جزءا فيضمه الى ما في يد الابن المعروف
فيقاسمه نصفين ورجع محمد رحمه الله عليه عن هذا وقال لا يأخذ مما في يد المرأة شيئا وفي بعض
النسخ ذكر رجوع أبي يوسف مكان رجوع محمد وقال ما في يد المرأة بينها وبين الابن المحجود
على عشرة أسهم له سبعة ولها ثلاثة وفي بعض النسخ قال ذلك بينهما على ثمانية لها سهم وللمحجود
سبعة * فوجه ظاهر الرواية أن الذي أقر به الابن المعروف يأخذ مما في يد المرأة سبعة
من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فهي تزعم أن حق كل واحد من المقر بهما
في سبعة أسهم من أربعة وعشرين من التركة والذي في يدها جزء من التركة فيدفع الى
الذي أقر به الابن المعروف مقدار حقه مما في يدها وذلك سبعة من أربعة وعشرين فيضمه
الى ما في يد الابن المعروف فيقاسمه نصفين لتصادقهما على أن حقهما سواء * ووجه رجوعهما
عن هذا القول أن حق المرأة في ثمن المال سواء كان للميت ابن أو ثلاث بنين وليس في يدها

الا مقدار نصيبها وهو الثمن فهي انما اقرت للمتفق عليه بأن نصيبه في يد الابن المعروف وذلك
 يصل اليه من جهته فلا يأخذ شيئاً مما في يدها (الأ ترى) أن الابن المعروف لو صدقها فيهما لم
 يأخذ واحد منهما شيئاً مما في يدهما فكذلك اذا صدقتهما في أحدهما ولكن المعاملة له مع الابن
 المعروف فيقاسمه فيما في يده نصفين وتبقى معاملة المجهود مع المرأة في بعض النسخ بنى الجواب
 على زعمها وهي زعمت أن حق المجهود في سبعة من أربعة وعشرين وحقها في ثلث فيضرب
 كل واحد منهما فيما في يدها بحقه فلماذا كانت القسمة على عشرة وفي بعض النسخ بنى على زعم
 الابن المجهود وفي زعمه أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن القسمة من ستة عشر لها سهران
 ولكل ابن سبعة فيضرب هو بسبعة وهي بسهمين فكانت القسمة بينهما على تسعة وفي بعض
 النسخ قال الابن المعروف لما كذب المجهود صار هو مع ما في يده في حق المجهود كالمعدوم
 فيجعل كأن جميع التركة ما في يد المرأة وهي الوارثة مع المجهود فتكون القسمة بينهما على
 ثمانية لها الثمن وللمجهود سبعة أثمانه ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ الابن المتفق عليه من
 الابن المعروف سبعة أسهم من ستة عشر سهماً مما في يده وانما بدأ به لحاجته الى مقاسمة ما
 يأخذ مع المقر به الآخر ثم في زعم الابن الآخر المعروف أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن
 القسمة على ستة عشر للمتفق عليه سبعة أسهم من ستة عشر سهماً من جميع التركة والذي في
 بعض التركة فيعطيه نصيبه من ذلك وهو سبعة أسهم من ستة عشر ثم يجمع الى ما في يد المرأة
 فيقسم بين المقر بهما والمرأة على سبعة من ستة عشر ثم يجمع الى ما في يد المرأة فيقسم بين المقر
 بهما والمرأة على سبعة عشر سهماً لانهم تصادقوا أن الميت خلف امرأة وثلاث بنين وأن
 القسمة من أربعة وعشرين لها ثلاثة ولكل ابن سبعة فيقسم ما وصل اليهم باعتبار زعمهم تضرب
 فيه المرأة وكل واحد من المقر بهما بسبعة فتكون القسمة بينهم على سبعة عشر سهماً وإذا
 ترك الرجل ثلاثة بنين فاقسموا المال ثم أقر أحدهم بثلاثة اخوة مما وصدقه أحد اخوته في
 ابنين منهما وصدقه الآخر في واحد من هذين وتكاذب الثلاثة فيما بينهم فانما يسمى كل واحد
 منهم ليكون أوضح في البيان فالذي أقر به بالثلاثة نسميه الاكبر والذي صدقه في الاثنين
 نسميه الاوسط والذي صدقه في واحد نسميه الاصغر ثم نسمى الذي أقروا به جميعاً متفقاً
 عليه والذي أقر به اثنان مختلفاً فيه والذي أقر به الاكبر خاصة نسميه بمجهوداً ثم نقول المتفق
 عليه يأخذ من الاكبر سدس ما في يده ومن الاوسط خمس ما في يده فيضمه الى ما في يد

الاصغر ويقاسمه نصفين لان الاكبر زعم ان الميث ترك ستة بنين وان حق المتفق عليه في
 سدس كل جزء من التركة والذي في يده جزء من التركة فأخذ المتفق عليه منه سدس ما في
 يده لهذا والاوسط زعم ان الميث ترك خمسة بنين وان حق المتفق عليه في خمس التركة وفي
 يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده ثم يضم ذلك كله الى ما في يد الاصغر فيقتسمانه
 نصفين لتصادقهما ان حقهما في التركة سواء ثم يأخذ المختلف فيه من الاكبر خمس ما في
 يده لان الاصغر قد كذب به فهو مع ما في يده في حقه كالمعدوم فانما تبقى المعاملة بين خمسة
 فالاكبر يزعم ان حقه في خمس التركة وان التركة في حقه ما في يده وما في يد الاوسط
 والاوسط مصدق به فانما يأخذ هو مما في يد الاكبر خمس ما في يده لهذا ثم يضم ذلك
 الى ما في يد الاوسط فيقاسمه نصفين وما بقي في يد الاكبر بينه وبين المجهود نصفين لانهما
 تصادقا فيما بينهما فقد انكسر الحساب بالاحماس والاسداس فالسبيل ان يضرب خمسة
 في ستة فتكون ثلاثين ثم تضيف ذلك للحاجة الى المقاسمة بالانصاف فنه تخرج المسئلة وان
 كان الاصغر انما أقر بالذي أنكره الاوسط والمسئلة بحالها فان اللذين أقر بهما الاوسط
 يأخذان من الاكبر خمس ما في يده لان الاصغر يكذب بهما فيجعل هو كالمعدوم في حقهما
 وانما يبقى المعتبر في حقهما الاكبر والاوسط مع ما في يدهما في زعم الاكبر ان حق كل واحد
 منهما في الخمس وان مالهما في يد الاوسط واصل اليهما من جهته فانما يأخذان مما في يد
 الاكبر ما أقر لهما به وذلك خمس ما في يده فيضمانه الى ما في يد الاوسط ويقسمانه اثلاثا
 لتصادقهما فيما بينهم ويأخذ الابن الذي أقر به الثالث ثلث ما في يد الاكبر لان الاكبر زعم
 ان حقه في سهم وحق في سهم الا ان السهم الذي هو حقه نصفه في يدي ونصفه في يد
 الاصغر فان الاوسط في حقه كالمعدوم لانه مكذب به فانما يضرب هو فيما في يده بنصف سهم
 والاكبر بسهم فلهذا يأخذ ثلث ما في يده فيضمه الى ما في يد الثالث ويقاسمه نصفين
 لتصادقهما فيما بينهما فان قيل كيف يستقيم مقاسمة الاولين مع الاوسط اثلاثا وهما مكذبان
 فيما بينهما قلنا نعم ولكن الاوسط مقر بهما والذي في يد كل واحد منهما مثل ما في يد صاحبه
 وانما حاجتهما الى المقاسمة مع الاوسط وذلك لا يختلف بتكاذبهما فيما بينهما وتصادقهما فان
 كان الثلاثة المقر بهم صدق بعضهم ببعض والذي أقر به الثالث هو أحد البنين اللذين أقر
 بهما الاوسط فان المتفق عليه ها هنا يبدأ بالاصغر لحاجته الى مقاسمة صاحبه بتضديقه بهما

فيأخذ من الاصفر ربع ما في يده لان الاصفر يزعم أن الميت ترك أربعة بنين وأن حق المتفق
 عليه في ربع ما في يد الآخرين وذلك يصل اليه من جهتهما فلماذا يأخذ منه ربع ما في يده
 ويأخذ الاوسط خمس ما في يده لان الاوسط يزعم أن الميت خلف ابنين لان حقه في
 خمس كل جزء وفي يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده ويأخذ المختلف فيه من
 الاوسط في حقه لان له ربع ما في يده وربع ما في يد الاكبر والاكبر مصدق به فلماذا
 يأخذ ربع ما في يده ثم يجمعان ذلك كله الى ما في يد الابن المرفوف وهو الاكبر فيقتسمون
 ذلك مع الموجود على أربعة أسهم بينهم بالسوية لتصادقهم أن حقه في التركة سواء ولو كان
 الذي أقر به الثالث يأخذ منه ثلث ما في يده لان الثالث وهو الاصفر مقر له بثلث ما في يده
 فان الاوسط في حقه كالممدوم لانه مكذب له واذا صار هو كالممدوم ففي زعمه أن الابن
 للميت هو الاكبر وهذا الذي هو أقر به فلماذا يأخذ منه ثلث ما في يده ويأخذ اللذان أقر
 بهما الاوسط نصف ما في يد الاوسط لان الاصفر في حقه كالممدوم فانه مكذب بهما يبقى
 البنون أربعة في زعم الاوسط هو والاكبر وعلى هذا فلكل من واحد من هذين ربع التركة
 باعتبار زعمه وفي يده جزء من التركة فاذا أخذ كل واحد منهما ربع ما في يده بزعمه عرفنا أنهما
 أخذنا مما في يده النصف ثم يجمعون ذلك كله الى ما في يد الاكبر فيقتسمونه على أربعة أسهم
 لتصادقهم فيما بينهم • ولو أن رجلا ترك ابنين وامرأة فاققسموا ماله ثم أقر الابن جميعا
 بامرأة للميت وكذبتهما المرأة فانها تأخذ من الابنين سهما من خمسة عشر لانها أقرت أن
 الميت ترك ابنين وامرأتين فتكون القسمة من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن
 سبعة وما أخذته المروفة زيادة على حقه فانما أخذت ذلك المرفوف ولا يفرم الابن شيئا
 من ذلك ولكن يقسم ما في يدهما بينهما وبين المقر لهذا هي تضرب بسهم وكل واحد منهما
 بسبعة فلماذا أخذت منهما سهما من خمسة عشر بينهم • ولو لم يترك الابن فاقسما المال ثم
 أقر أحد الابنين بامرأة وأنكرها الآخر أخذت تسمى ما في يده لانه يزعم أن الميت خلف
 امرأة وابنين وأن لها سهمين من ستة عشر ولكل ابن سبعة فهي تضرب فيما في يده بسهمين
 وهو بسبعة فلماذا أخذت تسمى ما في يده فان وقع ذلك اليها بقضاء قاض ثم أقر بامرأة أخرى
 وصدقه فيها أخوه وتكاذبت المرأتان فيما بينهما فانهما يأخذان مما في يد المقر بهما جزأ من

أربعة عشر جزءاً وعن جزء مما في يده فيجمع ذلك الى ما في يد الابن الآخر ويقاسمه علي
 تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله عليهما أخذ منه جزءاً
 من خمسة عشر جزءاً مما في يده فيضمه الى ما في يد الابن الآخر ويقاسمه أتساعاً فاما تخرج
 قول أبي يوسف وهو أن في زعم المقر أن حق الثانية في نصف ثمن ما في يده وذلك
 سهم من ستة عشر جزءاً وحق الاول في مثل ذلك الا أن مادفع الى الاول زيادة على حقها
 كان بقضاء القاضي ولا يكون مضموناً عليه فاذا أخذت الثانية سهماً من ستة عشر بقي هناك
 خمسة عشر بين المقر وبين الاول للمقر سبعة وللأولي سهم فظهر أن حق الاول كان في
 ثمن خمسة عشر سهماً وسبعة أثمان فان ثمن ثمانية واحد وثمان سبعة أثمان فاذا رفعت من
 خمسة عشر سهماً وسبعة أثمان بقي عشر وثمان هذا حق المقر فيضرب فيما بقي في يده بثلاثة
 عشر وثمان والثانية بسهم واحد فيصير ما بقي في يده بينهما على أربعة عشر جزءاً وعن جزء
 وقد انكسر بالاثمان فالسبيل أن يضرب أربعة عشر وثماناً في ثمانية فيكون ذلك مائة وثلاثة
 عشر كان حق الثانية في سهم ضربته في ثمانية فذلك ثمانية فهو لها فاذا أخذت ذلك ضمت
 الى ما في يد الابن الآخر وتقاسمه علي تسعة أسهم لان الابن الآخر يزعم أن الميت خلف
 ابنين وامراً فيكون لها سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فلهذا يقسم ما في يده علي
 تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة وأما علي قول محمد رحمه الله يأخذ منه جزءاً من خمسة عشر
 جزءاً مما في يده فيضمه الى ما في يد الآخر فيقاسمه أتساعاً لانه لو أقر مما في يد شريكه
 وهو يقربك فاما تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسبعة فانكسر بالانصاف فيضعفه
 فيصير حقها سهماً وحق المقر أربعة عشر فلهذا أخذت منه جزءاً من خمسة عشر جزءاً
 فضمت الى ما في يد الابن فيقاسمه أتساعاً ولو كان دفع الى الاول نصيبه بغير قضاء
 أخذت الاخرى منه نصف ثمن نصيبه لانه قد أقر أن حقها في نصف ثمن المال وفي يده
 جزء من المال وما دفع الى الاخرى زيادة علي حقه انما دفع بغير قضاء فيكون محسوباً عليه
 ويجعل كالتأم في يده فيعطى الثانية كمال حقها مما في يده وذلك نصف الثمن فيضمه الى
 الآخر ويقاسمه أتساعاً لما بينا ولو تصادقت المرأتان فيما بينهما أخذت المرأة المجمع عليها من
 الابن الذي أقر بها وحدها ثمن ما في يده لانه أقر أن حقها في ثمن المال وفي يده جزء من

المال في دفع عن ذلك اليها بحكم اقراره ثم يضمه الى ما في يد المقر بهما ويتقسم ذلك بينه وبين
 المرأتين على تسعة أسهم للمرأتين سهمان وللابن سبعة لانهم اتفقوا فيما بينهم على أن الميت
 خلف ابنين وامرأتين والتسعة من ستة عشر للمرأتين سهمان ولكل ابن سبعة فيجعل ما في
 أيديهم مقسوما بينهم على هذا للابن سبعة ولكل امرأة سهم هـ ولو أن رجلا هلك
 وترك أخوين فأقر أحدهما بامرأة للميت وأنكرها الآخر أخذت من الذي أقر بها
 خمس ما في يديه لان في زعمه أن تسعة التركة من ثمانية للمرأة الربع سهمان ولكل أخ
 ثلاثة فزعمه معتبر في حقه فهو يضرب فيما في يديه بثلاثة والمرأة بسهمين فهذا أخذت منه
 خمس ما في يديه فاذا دفع اليها تم أقر بأخ لها وللميت وصدقته أخوه فيه وأنكر المقر به المرأة
 فإن كان دفع للمرأة نصيبها بقضاء قاض أخذ منه الاخ خمسي ما بقي في يده فيجمله الى ما في
 يد الاخ ومقاسمة نصف في قول أبي يوسف بأخذ ثلث ما في يده وجه قول أبي يوسف
 أن المقر يزعم أن حق الباقي في ربع المال لانه يقول الميت خلف امرأة وثلاثة أخوة فيكون
 للمرأة الربع ولكل أخ مثل ذلك وهو يقول للمقر له أما لو أقرت بك وبالمراة معا كيف
 تأخذ مني ربع ما في يدي سهمان من أربعة يبقى ثلاثة بيني وبين المرأة نصفين لكل واحد
 سهم ونصف وقد أخذت هي زيادة على حقتها وإنما أخذت بقضاء القاضي فلا يكون ذلك
 محسوبا على فانت تضرب فيما يدي بسهم وأنا بسهم ونصف فهذا الطريق يعطيه سهمان من
 سهمين ونصف مما بقي في يده وذلك خمس ما في يده لانه وقع الكسر بالانصاف فاذا أضغفته
 يكون خمسة وأما محمد رحمه الله فيقول المقر يقول للمقر له أنا قد أقرت بأن حقتك في سهم
 وحقني في سهم وحق المرأة في سهم ولكن السهم الذي هو حقتك نصفه في يدي ونصفه في
 يد شريكي وهو مقر بك وما دفعته الى المرأة بقضاء القاضي لا يكون محسوبا على فانت
 تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسهم فهذا يعطيه ثلث ما في يده ويضمه الى ما في يد
 الآخر فيقاسمه نصفين لانهما تصادقا على أن حقتما في التركة سواء وان كان دفع الى المرأة
 نصيبها بغير قضاء أخذ منه المقر به جميع نصيبه لانه أقر أن حقه في ربع كل شيء وما دفعه
 الى المرأة بغير قضاء القاضي محسوب عليه ويجعل كالتائم في يده فهذا يعطيه ربع جميع نصيبه
 فيضمه الى ما في يد الآخر فيقسم نصفين وان كان الاخ المقر به قد صدق بالمرأة فانه يأخذ
 من الاخ الذي أقر به وحده ثلث ما في يده لان الذي أقر به وحده زعم أن الميت إنما خلف ثلاث

اخوة وأن للمال بينهم أثلاثا فهو مقر لهذا الاخ بثالث ما في يده فيأخذ ذلك منه ويضمه الى
 ما في يد المرأة والآخ المقر بهما فيقسموه أثلاثا لانهم يتصادقون فيما بينهم أن حقهم في
 الذكر سواء وأن لكل واحد منهم ربع التركة فما يصل الى يدهم يقسم بينهم باعتبار تصادقهم
 ولو ملك وترك ابين فافر أحدهما بامرأتين معا وصدقه أخوه في أحدهما وكذبه في
 الاخرى وتكاذبت المرأتان فيما بينهما فان المرأة التي أقر بها الاثنان تأخذ من الابن الذي أقر
 بهما نصف ثمن نصيبه لانه يزعم أن الميت خلف ابين وامرأتين وأن حق كل امرأة في نصف
 الثمن سهم من ستة عشر وفي يده جزؤ من التركة فتأخذ منه نصف ثمن ذلك وتضمه الى
 ما في يد الابن الآخر وتقاسمه أنساعا لان الابن الآخر يزعم أن الميت خلف ابين وامرأة
 وأن للمرأة سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فما تحصل في يدهما من التركة يقسم بينهما
 على زعمهما يضر بفيه الابن بسبعة والمرأة بسهمين ويقاسم الابن المقر بهما المرأة الباقية ما في
 يديه على ثمانية لان في زعمه حقهما في سهم وحقه في سبعة فما بقي في يده يقسم بينهما على ذلك
 فان أقر الاثنان بعد ذلك باخ لهما من أبيهما وأنكرت المرأتان وأنكرها هو أيضا وقد كان
 الاثنان دفعا الى المرأتين نصيبهما بغير قضاء قاض أخذ من كل واحد من الابنين الثلث من
 جميع نصيبه بعد الثمن لانهما زعما أن للمرأة الثمن وأن الباقي بينهما أثلاثا وقد دفعا الى المرأتين
 زيادة على حقهما بغير قضاء قاض فيجعل ذلك محسوبا عليهما فالما يدفعان الى المقر له الثلث مما
 أصاب كل واحد منهما بعد الثمن باعتبار زعمه وان كان الدفع بقضاء القاضى أخذ كل واحد
 منهما ثلث ما بقي في يده لانت ما دفعا الى المرأتين زيادة على حقهما كان بقضاء فلا يكون
 مضموما عليهما فهذا يدفع كل منهما الى المقر له ثلث ما بقي في يده ولم يذكر في هذا الفصل
 الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي المختصر في بعض نسخ الاصل ذكر أن المرأة
 التي اجتمع عليها ابان تأخذ من الذي أقر بهما جميعا على قول محمد رحمه الله سهمان من سبعة
 عشر سهم مما في يده ويضمه الى ما في يد المقر بهما خاصة فيقسمانه على تسعة وهو صحيح على
 أصل محمد رحمه الله في اعتبار السهام لانه يقول أنا قد أقررت لك بأن حقتك في سهم وحق
 الاخرى في سهم وحق في سبعة ولكن السهم الذي هو حقتك نصفه في يد أخي وهو مصدق
 بك فانك تضربين فيما في يدي بنصف سهم والاخرى بسهم وأنا بسبعة فتكون القسمة على
 ثمانية ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون سبعة عشر فهذا الطريق تأخذ منه سهمان

من سبعة عشر سهما ولو هلك وترك ثلاث بنين فأقر أحدهم بثلاث نسوة لآبيه وصدقه
 أحد الابنين في امرأتين منهن وصدقه الثالث في إحدى هاتين وتكاذب النسوة فيما بينهن
 فأما نسي المرأة التي أقر بها البنون مجتمعا عليها والتي أقر بها اثنان مختلفا فيها واثلاثة مجعودة
 والابن الذي أقر بثلاث نسوة الا كبر والذي أقر بامرأتين الاوسط والذي أقر بواحدة
 الاصغر ثم نقول المجموع عليها تأخذ من الاكبر ثلث ثمن نصيبه ومن الاوسط نصف ثمن
 نصيبه فتضمه فيها من الاكبر جزءا من سبعة عشر جزءا من نصيبه فتضمه الى ما في يد الاكبر
 بينه وبين المجعودة على ثمانية أسهم لها سهم وللسبعة في قول أبي يوسف ووجهه نخرجه أن
 الاكبر أقر أن الميت خلف ثلاث نسوة وثلاث بنين وأن القسمة من أربعة وعشرين لكل
 امرأة سهم وذلك ثلث الثمن فالجمع عليها تأخذ مما في يد الاكبر مقدار ما أقر لها به في يده
 وذلك ثلث ثمن نصيبه جزءا من أربعة وعشرين وتأخذ من الاوسط نصف ثمن نصيبه لان
 الاوسط يزعم أن الميت خلف امرأتين وأن لكل واحدة منهما نصف الثمن فالجمع عليها
 تأخذ مما في يده نصف الثمن باعتبار اقراره ثم يضم جميع ما أخذت الى ما في يد الاصغر
 فيقاسمه على عشرة أسهم لانهما يتصادقان فيما بينهما أن الميت خلف ثلاث بنين وامرأة واحدة
 وأن لها ثلاثة من أربعة وعشرين ولكل ابن سبعة مما في أيديهما يقسم باعتبار تصادقهما يضرب
 فيه الابن بسبعة والمرأة بثلاثة والمختلف فيها تأخذ من الاكبر جزءا من سبعة عشر من نصيبه
 من قبل أن الاصغر يكذب بها ولا تعتبر سهامه في حقها يبقى حق الاكبر في سبعة وحق
 الاوسط في سبعة وحق النسوة في ثلاثة فاذا جمعت هذه السهام كانت سبعة عشر فأما أقر لها
 بسهم من سبعة فهذا أخذت مما في يده جزءا من سبعة عشر جزءا يضم ذلك الى ما في يد الاوسط
 ويقاسمه على سبعة عشر سهما للمرأة ثلاثة وللأوسط أربعة عشر لان في زعم الاوسط أن الثمن بين
 المرأتين نصفان وذلك ثلاثة من أربعة عشر لكل واحد سهم ونصف ولكل ابن سبعة فيضرب
 هو فيها حصل في أيديهما بسبعة والمختلف فيها بسهم ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون
 سبعة عشر لها ثلاثة وله أربعة عشر ثم المجعودة تقاسم الاكبر ما بقي في يده على ثمانية لان
 في زعم الاكبر أن حقها في سهم وحقه في سبعة فما بقي في يده يقسم بينهما على هذا فيكون
 على ثمانية لها سهم وله سبعة وأما في قول محمد فالجمع عليها تأخذ من الاكبر سهما من ستة
 وعشرين سهما ونصف سهم فتضمه الى ما في يد الاوسط والاصغر فيجعل كل واحد منهما

نصف ذلك وإنما أخذت من الأكبر هذا المقدار لأن الأكبر يزعم أن حقه في ثلث الثمن
 وحق المختلف فيها في نصف ثمن وحق المجودة في ثمن وحقه في سبعة أثمان وثلث الثمن سهم
 من أربعة وعشرين ونصف الثمن سهم ونصف الثمن ثلاثة أخف في أحد وعشرين وهو سبعة
 أثمان وحق المجودة في ثلث وحق المختلف فيها في سهم ونصف وحق المجمع عليها في سهم
 فإذا جمعت هذه السهام كانت ستة وعشرين ونصفاً فلماذا أخذت مما في يده سهماً من ستة
 وعشرين ونصف ثم يضم ذلك إلى ما في يد الآخرين نصفين ليتيسر معاملتهما في المقاسمة
 معها وتأخذ المختلف فيها مما في يد الأكبر سهماً ونصفاً من ستة وعشرين ونصف سهم لما أن
 حقهما فيها يده هذا المقدار لأن الأصغر مكذب بها فإذا أخذت ذلك ضمت إلى ما في يدي
 الأوسط ثم تأخذ المجمع عليها من الأوسط سهماً ونصفاً من ثمانية عشر سهماً نصف الثمن
 وأن حق المختلف فيها في ثلاثة وحقه في أربعة عشر وهو سبعة أثمان فإذا جمعت هذه السهام
 كانت ثمانية عشر ونصفاً فيأخذ منه سهماً ونصفاً من ثمانية عشر ونصف لهذا ويضمه إلى
 ما في يد الأصغر فيقاسمه على عشرة أسهم لها ثلاثة وله سبعة لانها تصادقا على أن حقهما في
 ثمن المال ثلاثة من أربعة وعشرين وأن حقه في سبعة فيقسم ما في يده بينهما على هذا ثم يقاسم
 الأوسط مع المختلف فيها ما بقي في يده على سبعة عشر سهماً لتصادقهما على أن حق الأوسط
 في أربعة عشر وحقها في ثلاثة فيقاسم الأكبر المجودة ما بقي على ثمانية لتصادقهما أن حقهما
 في سهم وحقه في سبعة ولو كانت المرأة التي أقر بها الأصغر هي التي أنكرها الأوسط
 والمسئلة بحالها أخذت تلك المرأة من الأكبر جزءاً من نصيبه لأن الأوسط مكذب بها
 فيسقط اعتبار سهامه في حقه وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر فلماذا أخذت
 منه سهماً من سبعة عشر مما في يده وضمت ذلك إلى ما في يد الأصغر فيقاسمه على عشرة
 لها ثلاثة وله سبعة لتصادقهما على هذا والثمان أقر بهما الأوسط تأخذان من الأكبر جزئين
 من سبعة عشر جزءاً من نصيبه لأن الأصغر مكذب بهما فلا تعتبر سهامه في حقهما وذلك
 سبعة يبقى سبعة عشر فلماذا أخذنا منه سهمين من سبعة عشر ثم يضم ذلك إلى ما في يد
 الأوسط ويقاسمهما على عشرة أسهم للمرأتين ثلاثة وللأوسط سبعة لأن الأوسط مقربان
 حقهما في ثلاثة من أربعة وعشرين وهو الثمن وحقه في سبعة فان تصادق النسوة فيما بينهما
 والتي أقر بها الآخر إحدى المرأتين المتين أقر بهما الأوسط فان المجودة تأخذت من

الاصغر من نصيبه لانه اقر لها ثمن جميع التركة وفي يده جزء من التركة فتأخذ منه ثمن ما في يده
 وتأخذ من الاوسط نصف ثمن نصيبه لان الاوسط اقر بان الثمن بينها وبين الاخرى نصفان
 لها نصف ثمن التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيه نصف ثمن ذلك وتأخذ المختلف فيها
 من الاوسط جزءا ونصفا من سبعة عشر جزءا من نصيبه لان الاصغر مكذب بها فطرح
 سهامه وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر وقد اقر لها نصف الثمن وهو سهم
 ونصف فلماذا أخذت مما في يدها ونصفا من سبعة عشر سهما ثم يجمع ما في يد النسوة الى
 ما في يد الاكبر فيقتسمون ذلك على عشرة أسهم للنسوة الثلاثة ولكل ابن سبعة فما يجمع في
 أيديهم يقسم بينهم على ما تصادقوا به ولو كان الاصغر انما اقر بالتي أنكرها الاوسط
 والمسئلة على حالها أخذت تلك من الاصغر ثلاثة أجزاء من سبعة عشر جزءا من نصيبه
 لان الاوسط مكذب بها فيسقط اعتبار نصيبها في حقه وقد اقر الاصغر لهذه ثمن كامل
 فلماذا تأخذ منه ثلاثة أسهم من سبعة عشر سهما من نصيبه لان الاصغر يكذب بهما فيسقط
 اعتبار سهامه في حقهما والاوسط اقر لها ثمن كامل فلماذا تأخذان منه ثلاثة أسهم من
 سبعة عشر من نصيبه ثم يجمع ما في يد النساء الى ما في يد الاكبر ويقسم ذلك بينه وبينهن
 على عشرة له سبعة ولكل امرأة سهم لانهم تصادقوا فيما بينهم على أن القسمة من أربعة
 وعشرين وأن لكل ابن سبعة ولكل امرأة سهم فما يجمع في أيديهم يكون مقسوما بينهم
 على ما تصادقوا عليه وإذا تركت المرأة زوجها وأبويها فأقر الزوج بثلاث بنين للمرأة من
 غيره وصدقته الام في اثنين منهم وصدقه الاب في الثالث وتكاذب البنون فيما بينهم فان
 الابن اللذين أقرت بهما الام يأخذان من الزوج الثالث من نصيبه وثلاث خمس نصيبه
 فيضمانه الى نصيب الام ويقسمونه على أربعة عشر سهما للام أربعة ولكل ابن خمسة ويأخذ
 الابن الذي اقر به الاب من الزوج السادس من نصيبه فيجمعه الى نصيب الاب ويقاسمه
 على سبعة لابن خمسة والاب سهمان وفي رواية أبي حفص رحمه الله قال يأخذ الابن اللذان
 صدقت بهما الام من الزوج خمس نصيبه وثلاث خمس نصيبه أما أصل الفريضة قبل الاقرار
 فن ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم ثلث ما بقي وهو سهم والباقي للاب فاذا اقتسموا بهذه
 الصفة ثم وجد الاقرار كما بينا فيبدأ بالابن الذي اقر به الاب فيقول يأخذ من الزوج السادس
 من نصيبه في الروايتين جميعا لان الزوج يزعم أن الميت ترك ثلاث بنين وزوجا وأبوين أصله

من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللأبوين السدسان أربعة والباقي وهو خمسة بين البنين
 لا يتقسم أثلاثا فيضرب اثني عشر في ثلاثة فيكون ستة وثلاثين للزوج تسعة وللأبوين اثنا
 عشر لكل واحد منهما ستة والباقي وهو خمسة عشر بين البنين الثلاث لكل واحد منهم
 خمسة ثم يطرح نصيب الام في حق هذا الابن لانها كذبت به فلذا طرحنا من ستة وثلاثين
 الثلث فهذا أخذ من الزوج سدس ما في يده فيضه الى ما في يد الاب ويقاسمه على سبعة
 باعتبار زعمهما لانهما يقولان الورثة زوج وأبوان وابن والتسعة من اثني عشر للزوج الربع
 وللأبوين السدسان والباقي وهو خمسة للابن والابن يضرب فيما وصل اليهما بخمسة والاب
 بسهمين فتكون القسمة على سبعة فأما الابن اللذان صدقت بهما الام فقد قال في رواية
 أبي حفص يأخذان من الزوج خمس نصيبه وثلث خمس نصيبه وهذا غلط
 من الكاتب والصحيح ثلثي خمس نصيبه لان حقهما يطرح من نصيب الابن في المقاسمة
 مع الزوج لانه كذب بهما وفي زعم الزوج أن حقهما في عشرة أسهم وهما يأخذان عشرة من
 ثلاثين مما في يده وذلك خمس نصيبه وثلثا خمس نصيبه صار على خمس نخمسه ستة وثلثا خمسة
 أربعة فذلك عشرة وفي رواية أبي سليمان رحمه الله قال يأخذان منه ثلث نصيبه وثلث خمس
 نصيبه لانهما يقولان له لو أخذنا منك عشرة فقط كنت على جميع حقاك لانه بقي لك خمسة
 عشر وفي يدك نصف المال فقد صار على ثلاثين فجميع المال يكون ستين الربع منه خمسة عشر
 وقد وافقنا على أن الاب أخذ فوق حقه لان حقه السدس وقد أخذ الثلث فلا يجوز ضرر الزيادة
 علينا خاصة بل يكون علينا وحقاك على ما زعمت في تسعة فادفع أنت تسعة ونحن ندفع
 عشرة ويبقى في يدك ستة لان ما في يدك صار على ثلاثين وقد دفعت الى الابن الذي أقر
 به الاب خمسة والينا عشرة ودفعت أنت تسعة يبقى ستة فهذه الستة تقسم بيننا وبينك على
 اعتبار أصل حقنا وحقاك في خمسة عشر وحقنا في عشرة الا أن الزوج يقول لهما وحق الابن
 الاخر مع حق لاني مقر له وقد أخذ هو مني فيصير حقنا في الاصل عشرين وحقكما عشرة
 فتقسم هذه الستة بينهم أثلاثا للابن من ذلك سهمان فتبين أن جميع ما أخذ من الزوج اثنا
 عشر سهما من ثلاثين وذلك ثلث نصيبه وثلث خمس نصيبه لان ثلث نصيبه عشرة وثلث
 خمس نصيبه سهم ثم يضمان ذلك الى نصيب الام ويقسمونه على أربعة عشر سهما لان بزعمهم
 أن الميت خاف زواجا وأبوين والابن وأن القسمة من أربعة وعشرين للزوج ستة وللأم أربعة

والاب كذلك والباقي وهو عشرة بين الابنين نصفان فيضرب كل واحد منهما فيما اجتمع في ايديهم بخمسة والام بأربعة فتكون القسمة بينهم على أربعة عشر سهما فان تصادق البنون فيما بينهم فان الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه ويأخذ الآخران من الام نصف نصيبها فيقسم جميع ذلك مع ما في يد الزوج على أربعة وعشرين سهما أما الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه لان في يد الاب ثلث التركة وقدم أن حقه السدس وأن ما زاد على السدس مما في يده نصيب الابن فعليه أن يدفع ذلك اليه وذلك نصف نصيبه واللذان أقرت بهما الام قال في رواية أبي سليمان بأخذان منها نصف نصيبها أيضا لان حقها مثل حق الاب وقد أقرت هي أيضا بابنين للميت كما أقر الاب بابن فكما أن الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه فكذلك يأخذان هذان من الام نصف نصيبها ليكون الباقي لها مثل نصف ما بقي للاب وفي رواية أبي حفص قال لا يأخذ وورثة الام شيئا وهو الصواب لان في يد الام سدس التركة ولا يتقص نصيبها عن السدس مع البنين كيف يأخذان منها شيئا وبين جميع الورثة اتفاق أن حقها السدس وانما يفضل الاب على الام عند عدم الولد فاما بعد وجود الولد فحقها مثل حقه وقد بقي في يد الاب سدس التركة فينبغي أن يسلم لها من التركة السدس ونصيب هذان يصل اليهما من محله لوجود الاقرار من الزوج والابن الثالث لهما فهذا لا يأخذان منها شيئا ولكن يقسم ما اجتمع في يد الزوج والبنين بينهم على أربعة وعشرين لا اعتبار زعمهم وقد زعموا أن القسمة من ستة وثلاثين وأن للزوج تسعة والبنين خمسة عشر فاذا جمعت ذلك كان أربعة وعشرين ولو لم يتصادقوا فيما بينهم ولكن اللذان أقرت الام بهما صدق الام أحدهما بالذي أقر به الاب وكذبا جميعا بالباقي وكذبا بهما فان اللذين تصادقا فيما بينهما يأخذان من الزوج ثلث نصيبه فيجمعانه الي ما في يد الاب فيقسمونه على أربعة عشر أربعة للاب وعشرة للابنين نصفان هكذا ذكر في نسخ أبي سليمان وفي نسخ أبي حفص زيادة وهو الصواب فانه قال الذي أقرت به الام من هذين اللذين تصادقا يأخذ سهما أولا ربع ما في يدها لان الام تزعم أن القسمة من أربعة وعشرين وأن حق هذا في جميعه الا أن الاب قد كذب به فيطرح نصيب الاب في حقه وذلك أربعة يبقى عشرون فحقه في خمسة من ذلك وخمسة من عشرين هو الربع فهذا أخذ منها ربع ما في يدها ثم يأخذان من الزوج ثلث نصيبه لان بزعم الزوج القسمة من ستة وثلاثين الا أنه يطرح من ذلك ستة لان الاب يكذب بأحدهما والاخ

بالآخر فلا بد من أن يطرح نصيب أحدهما في مقاسمة الزوج مع هذين فإذا طرحنا ستة
 يبقى ثلاثون فيأخذان منه عشرة من ثلاثين وهو الثلث وبجمعان ذلك الى ما في يد الاب
 فيقسمونه على أربعة عشر لان بزعمهما القسمة من أربعة وعشرين للاب أربعة ولكل واحد
 منهما خمسة فهذا يسهم بينهم على أربعة عشر فان قيل كيف يستقيم هذا والاب يكذب
 بأحدهما قلنا نعم ولكن لو اعتبرنا المقاسمة بين الاب وبين الذي صدق به خاصة أدى الى الدور
 لان ما يأخذه الذي صدق به الاب لا يسلم له ولكنه يقاسم الآخر لتصادقهما فيما بينهما ثم
 يرجع على الاب فيقاسمه للتصادق فيما بينهما فلا يزال يدور هكذا فضرورة الدور قلنا بان
 الاب يقاسمها خمسا وهذا لان نصيب الاب لا يختلف بمدد البنين سواء كان الابن واحدا
 أو أكثر كان للاب السدس فهذا جعلنا تصديقه في أحدهما كتصديقه فهما في المقاسمة اذا
 تصادقا بينهما ثم يأخذ الابن الباقي ستة أجزاء ونصف جزء من ثلاثين جزءا من نصيب
 الزوج لان الاب يكذب به فيطرح نصيبه في المقاسمة بينه وبين الزوج فتكون القسمة من
 ثلاثين الا أنه يقول للزوج قد دفعت الى اب الاخيرين عشرة فلو دفعت الى خمسة فقط بقي
 خمسة عشر وذلك ربع جميع التركة فلا يدخل عليك من ضرب النقصان شيء وقد دفعت
 عشرين فادفع أنت تسعة تبقى ستة فهذه الستة تقسم بيننا وبينك على مقدار حقنا وحقك
 وانما حقك في التركة خمسة عشر وصل اليك ثلاثة أخماس حقك يبقى حقك في خمسين
 وذلك ستة وحقنا في جميع التركة بزعمك خمسة وعشرون وصل الينا خمسة عشر يبقى عشرة
 وذلك خمسا نصيبنا وقد أخذ الابان حقهما وزيادة تبقى قسمة هذه الستة بيني وبينك فانا
 أضرب بخمسة حتى وذلك سهمان وأنت تضرب بستة فتكون قسمة هذه الستة بيننا أرباعا
 لي ربعة وربيع ستة سهم ونصف فإذا أخذت منه سهما ونصفا مع الخمسة يكون ستة ونصفا
 فهذا قال يأخذ ستة ونصفا من ثلاثين من نصيب الزوج قال الحاكم غلط في هذا الجواب
 في نصف سهم والصواب أنه يأخذ منه ستة أجزاء فقط هكذا قاله ابن منصور لانه
 يصل اليه بعض نصيبه من جهة الام فانها مصدقة فلا يضرب في الستة الباقية معه بسهمين
 ولكن انما يضرب بسهم وخمس والزوج يضرب بستة فتكون قسمة هذه الستة بينهما أسداسا
 للابن منه سهم وقد أخذ منه خمسة فظهر أنه انما يأخذ منه ستة فقط فيضمه الى نصيب الام
 ويقاسمها على تسعة للام أربعة وللابن خمسة لانها تصادقا على أن القسمة من أربعة وعشرين

وأن نصيب الام أربعة ونصيب الابن خمسة فما يجتمع في أيديهما يقسم بينهما على ذلك * وإذا
 مات الرجل وترك ابناً فأقر الابن باخ له من أيه فأعطاه نصف ما في يده ثم ان الابن المقر له
 أقر باخ لها وقال المقر به للآخر أنا ابن الميت وأما أنت فليست له باين فقد كذب الاخ
 الابن المعروف فيسك لم يلتفت الى قوله ولا يأخذ مما في يد هذا المقر الا نصف ما في يده
 وذكر في كتاب الفرائض اذا أقر بامرأة ودفع اليها نصيبها ثم أقرت المرأة باين فقل المقر به
 أنا ابن الميت وأما أنت فليست بامرأة له فانه يأخذ منها جميع ما في يدها وكذلك لو كان
 الميت امرأة فأقر ابنها زوج ودفع اليه نصيبه ثم أقر الزوج باين فقال المقر به أنا ابن لها
 وأنت لست بزوجة لها فانه يأخذ منه جميع ما في يده * وقال زفر رحمه الله في الفصلين جميعا
 يأخذ المقر به الآخر من المقر جميع ما في يده وهو القياس لانهما تصادقا على نسب المقر به
 الآخر ولم يوجد التصديق في حق المقر به الاول فمن تصادقا عليه يكون أولى بالمال بمنزلة ما
 لو مات رجل وله ابنان قد كانا عبيدين فقال أحدهما لصاحبه عتقنا جميعا قبل موت الاب وقال
 الآخر أما أنا فعتقت قبل موته وأما أنت فانما عتقت بعد موته فانه يكون المال كله للذي اتفق
 أنه عتق قبل موته وعن أبي يوسف قال في الفصلين لا يأخذ المقر به الآخر الا مقدار حصته
 مما في يد الاول على ما أقر له به ولا يعتبر تكذيبه به فان الاول يقول استحقاقك انما ثبت
 باعتبار اقرارى فاذا كنت غير وارث كما زعمت لا يثبت لك باقرارى شئ * وأنت تأخذ شياً
 من التركة فمن ضرورة أخذك الشئ من التركة باعتبار اقرارى الحكيم بقرايتى ونفذ الحكيم
 بذلك ولا يعتبر تكذيبك في * وأما وجه ظاهر الرواية في الفرق بين الفصلين أن الزوج
 والمرأة انما يأخذان الميراث بسبب ليس بقائم في الحال فان النكاح يرتفع بالموت وانما يأخذان
 بنكاح قد كان في حالة الحياة فليس من ضرورة الحكيم به في حق الاول الحكيم به في حق الثاني
 وقد كذب الثاني بهما فلا تكون لهما المزاوجة معه في استحقاق التركة فاما ذو القرابة فانما
 يستحق التركة بسبب قائم في الحال وهو سبب لا يحتمل الرفع بعد ثبوت وقد جرى الحكيم
 به حين أخذ شياً من التركة من الابن المعروف فلا يعتبر تكذيب الثاني في حقه فهذا لا يأخذ
 من المقر به الاول الا نصف ما في يده وكذلك لو لم يقر الابن المعروف باخ ولكنه أقر أن لهذا
 الرجل على الميت ألف درهم وأنكر صاحب الإلتين لا يأخذ من الإلتين الا الثلثين لان تكذيبه
 بعد ما جرى الحكيم في الدين بالدين الاول غير معتبر (ألا ترى) أنا لو أبطلنا حق صاحب

الالف بهذا التكذيب فأقر صاحب الالفين بالف لآخر وكذبه المقر له بدين صاحب
 الالفين فأخذ منه خمسي الالف حتى تناسخ ذلك عشرة ثم ان العاشر أقر للاول الذي أقر له
 الوارث فانه يأخذ هو الالف منه ثم يأخذون منه حتى يدور عليهم جميعا ولا يزال يدور كذلك
 فهذا لا يستقيم ولكن الحكم فيه ما بينا أن تكذبه لا يعتبر بعد ما حكمنا بدفعه و اذا ترك
 الرجل ثلاثة بنين فأقر أحدهم بابنين وصدقه الآخران في أحدهما وتكاذب الابناني فيما بينهما
 فان المتفق عليه يأخذ من الذي أقر بهما خمس ما في يده في قول أبي يوسف وفي قول محمد
 سبع ما في يده لان المقر بهما يزعم أن الميت ترك خمسة بنين وان حق المتفق عليه في خمس
 التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده (ألا ترى) أن الآخرين لو صدقاه
 فيهما كان يأخذ كل واحد منهما منه خمس ما في يده فتكذبيهما بالآخر لا يغير الحكم فيما بينهما
 ومحمد رحمه الله يقول المقر بقول للمتفق عليه حتى في سهم وحق المجهود في سهم وحقك في سهم
 إلا أن ثلثي سهمك في يد الآخرين وقد صدق بك متحملا على ثلثي ما بيدك فأنت تضرب
 فيما في يدي ثلث سهم وأنا بسهم والمجهود بسهم فجمعنا كل ثلاثة سهمها فلهذا نأخذ سبع ما في يده
 فنضمه الى ما في يد الآخرين ويقسمون ذلك أثلاثا لتصادقهم على أن حقهم في التركة سواء
 ولو أقر أحدهم بابنين فصدقه أحد اخوته في أحدهما وكذبه الثالث فيهما وتكاذبا فيما بينهما
 أخذ الابن الذي أقر به الاثنان من المقر بهما ربع ما في يده في قول أبي يوسف لان الذي كذب
 بهما لا يعتبر في المقاسمة بين المقر والمقر به و اذا سقط اعتباره يحمل كأن المروءة وانان والتركة
 ما في أيديهما فأقر أحدهما بابنين وصدقه الآخر في أحدهما وقد بينا في هذا بعينه أن على قول
 أبي يوسف يأخذ المتفق عليه من المقر ربع ما في يده وعلى قول محمد خمس ما في يده فكذلك
 في هذا الفصل وفائدة هذه الاعادة بيان أنه لا يقيد بالذي أنكرها جميعا ولا يدخل نصيبه
 في شيء من فريضتهما فيكون ايضا لجميع ما سبق و اذا تركت المرأة زوجها وأختها وأمها
 فأقرت الاخت بأخ لها وصدقتها في ذلك الزوج وكذبتها الام فان الفريضة من عشرين سهما
 والحاصل أن هاهنا فريضة معروفة بدون اعتبار الاقرار وفريضة مجهولة باعتبار الاقرار
 فالمقاسمة بين المقر وسائر الورثة على الفريضة المروفة وتو بين المقر والمصدق والمقر به على الفريضة
 المجهولة فأما الفريضة المروفة فهي عولية من ثمانية لان للزوج النصف ثلاثة من ستة وللأخت
 النصف ثلاثة وللأم الثلث سهمان فتكون القسمة من ثمانية للام سهمان وهو الربع والفريضة

المجهولة أصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت
 للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا لا يستقيم فيضرب ستة في ثلاثة فيكون ثمانية عشر للزوج
 تسعة وللأم ثلاثة والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فما في يد الزوج
 والاخت وهو ثلاثة أرباع التركة تكون مقسومة على الفريضة المجهولة من خمسة عشر سهما
 واذا صار ثلاثة أرباع المال على خمسة عشر كان جميع المال على عشرين سهما للام من ذلك
 الربع خمسة باعتبار الفريضة المعروفة وللزوج من الباقي تسعة وما بقي هو ستة بين الاخ
 والاخت للاخ أربعة وللخت سهمان فان أنكر الزوج أيضا فان الإخت قد أقرت للزوج
 بأمر هو أكثر نصيبه لو صدقها فاذا لم يصدقها فالفريضة من أربعين سهما ويان هذا الكلام
 أن باعتبار الفريضة المعروفة للزوج ثلاثة أثمان المال وباعتبار الفريضة المجهولة على ما أقرت
 الاخت به للزوج نصف المال كاملا فمرفنا أنها أقرت للزوج بالزيادة فاذا كذبها الزوج في
 ذلك كانت الفريضة من أربعين لان الفريضة المجهولة من ستة والفريضة المعروفة عولية من
 ثمانية وقد صارت القسمة من عشرين كما بينا فالزوج يدعي أن حقه في ثلاثة أثمان وذلك سبعة
 ونصف والاخت تقر له بتسعة من ثمانية عشر فما زاد على سبعة ونصف الى تمام تسعة وهو
 سهم ونصف قد أقرت الاخت به للزوج وكذبها الزوج في ذلك وقد انكسر بالانصاف
 فاضعف الحساب فيكون من أربعين سهما للام كمال الربع وهو عشرة يبقى ثلاثون
 فالاخت تزعم أن للزوج في ذلك ثمانية عشر والزوج يدعي أن له من ذلك خمسة عشر فيأخذ
 خمسة عشر ويأخذ الاخ والاخت اثني عشر فيقسمان ذلك للذكر مثل حظ الانثيين ويبقى
 ثلاثة أسهم قد أقر الاخ والاخت بهما للزوج والزوج كذبهما فتكون موقوفة في يد الاخت
 حتى يصدقها الزوج فيأخذ ما أقرت به وليس للاخ والام على ذلك سبيل لان الام استوفت
 كمال حقه والاخ كذلك استوفى كمال حقه بزعمه ه واذا ترك الرجل امرأته وأبويه فأقرت
 المرأة بابن للميت وصدقها الاب في أحدهما وكذبتهما الام فيهما وتكاذبا فيما بينهما أخذ الابن
 الذي أقر به الاب من المرأة ثلاثة عشر سهما من أربعين سهما من نصيبها في قول أبي يوسف وفي
 قول محمد يأخذ من المرأة أربعة أسهم وثلاث أسهم من ثلاثة وعشرين سهما وثلاث أسهم لان الفريضة
 المعروفة من اثني عشر للمرأة الربع ثلاثة وللأم ثلث ما بقي وهو ثلاثة والباقي للاب والفريضة
 المجهولة على ما أقرت به المرأة من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة وللأبوين السدسان ثمانية

لكل واحد منهما أربعة والباقي بين الابنين نصفان وذلك ثلاثة عشر فانكسر بالانصاف فأضمنه
فيكون من ثمانية وأربعين للمرأة ستة ولكل ابن ثلاثة عشر وللأبوين لكل واحد منهما ثمانية
ثم يطرح نصيب الام في مقاسمة الابن الذي صدق به الاب مع المرأة لأنها قد كذبت به فاذا
طرحنا ثمانية من ثمانية وأربعين يبقى أربعون فقد أقرت المرأة أن حق هذا الابن في ثلاثة
عشر سهما من أربعين من التركة وفي يدها جزء من التركة فيعطىها مقدار حقا من ذلك
وذلك ثلاثة عشر سهما من أربعين فيضمه الي نصيب الاب ويقاسمه علي سبعة عشر سهما
للأب من ذلك أربعة وله ما بقي لأنها تصادقا علي أن الفريضة من أربعة وعشرين لان
الميت خلف ابنا واحدا وأن للأب أربعة وللابن ثلاثة عشر فإيصل اليهما يقسم بينهما علي اعتبار
زعمهما ويقاسم الابن الباقي للمرأة ما بقي في يدها علي تسعة عشر سهما لها ستة وله الباقي لأنها
تصادقا علي أن القسمة من ثمانية وأربعين وأن للمرأة ستة وللابن الباقي ثلاثة عشر فما بقي في
يدها يقسم بينهما علي ذلك وجه قول محمد رحمه الله أن الابن الذي أقر به الاب يأخذ من يدي
المرأة أربعة أسهم وثلاث سهم من ثلاثة وعشرين سهما وثلاث لأنها زعمت أن حق هذا الابن
في ثلاثة عشر ولكن ثلث ذلك في يدها وثلاث ذلك في يد الأب لان في يدها ربع التركة علي
الفريضة المعروفة وفي يد الأب نصف التركة وقد صدق الأب بهذا الابن فيكون متحملا
عنها ثلث نصيبه وذلك ثمانية وثلثان فانما يبقى حقه فيما في يدها في أربعة وثلاث وحق الابن
الآخر في ثلاثة عشر وحق المرأة في ستة فاذا جمعت هذه السهام كانت ثلاثة وعشرين وثلثا
فهذا يأخذ منها أربعة وثلثان من ثلاثة وعشرين وثلث ثم يقاسمه كل واحد منهما مع من أقر
به كما ينافي تخريج قول أبي يوسف ولو تصادق الابنان فيما بينهما أخذ الابن الذي أقر به
الأب منه ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه لانه يزعم الأب أن الفريضة من
أربعة وعشرين الا أنه يطرح نصيب الام وهو أربعة لأنها مكذبة به يبقى عشرون ففي
زعم الأب ان لابن ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه فأخذ منه هذا المقدار
ونضمه الي نصيب المرأة فيقتسمونه علي اثنين وثلثين سهما لانهم تصادقوا علي أن القسمة
من ثمانية وأربعين وان نصيب المرأة ستة ونصيب كل ابن ثلاثة عشر فما تحصل في أيديهم
يقسم بينهم علي ذلك يضرب فيه كل ابن ثلاثة عشر والمرأة بستة فتكون القسمة من اثنين
وثلثين سهما وقيل هذا الجواب غلط والصحيح أن الابن انما يأخذ من الأب ثلاثة

عشر سهما وثلاث سهم من عشرين سهما لان الاب لا يدعي الزيادة على سدس التركة فانه أقر
أن الميت ترك ابنا وفي يده نصف التركة وقد صار على عشرين فيكون جميع التركة أربعين
سهما السدس من ذلك ستة وثلاثون فاذا كان الاب لا يدعي أكثر من ستة وثلاثين كان عليه
أن يدفع ما زاد على ذلك الى الابن لانه يدعي جميع ذلك وذلك ثلاثة عشر وثلاث وعشرون وحكى الحاكم
هذا الطعن عن السرى * وقال صوابه أن يأخذ أربعة عشر سهما من عشرين سهما وهو
غالب من الكتاب انما الصواب أن يأخذ ثلاثة عشر سهما وثلاثا كما بينا * واذا ترك الرجل ابنين
وعبدين وقيمتها سواء فأخذ كل واحد منهما عبدا ثم أقر أحد الابنين بأخت له من أبيه
وأنكرها صاحبها أخذت من العبد الذي في يده خمسة لانه أقر أن الميت خلف ابنين وابنة
وأن حقها في خمس كل عبد فيعطىها خمس العبد الذي في يده وبضمن لها المقر سدس قيمة العبد
الذي في يد أخيه لان ذلك العبد كان في يدهما فلا ضمان على المقر له في النصف الذي كان
منه في يد الجاحد في الاصل وهو ضامن لنصيبها من النصف الذي كان في يده لانه أعطاه الى
الجاحد باختياره ونصيبها من ذلك الثلث لان ذلك النصف لو كان في يده لكان يعطىها ثلث
ذلك باعتبار اقراره فيضمن لها ثلث النصف باعتبار اقراره من يده وذلك سدس جميع قيمته
* ولو ترك دارين وابنة وابنة فاقسما كل واحد منهما دارا ثم أقرت الابنة باخ لها من أبيها
وكذبها فيه أخوها فانه يأخذ منها خمسي الدار التي في يدها لانها زعمت أن الميت خلف ابنين
وابنة وأن القسمة من خمسة لكل ابن سهمان فنعطيه خمسي الدار التي في يدها لهذا وتضمن
له خمسي قيمة الدار التي في يد أخيها لان ثلث ذلك الدار باعتبار الاصل كان في يدها وقد دفعت
الي أخيها باختيارها فكانت ضامنة للمقر له نصيبه من ذلك بزعمها ونصيبه ثلثا تلك الثلث فانه
لو كان ذلك في يدها أمرت بدفع ثلثيه الى الاخ فلهذا تضمنت له خمسي قيمة تلك الدار * واذا
ترك الرجل ابلا وبقرا وابنين فاقسما فأخذ أحدهما الابل بنصيبه والآخر البقر بنصيبه ثم أقر
أحدهما باخ وأخت معا وصدقه أخوه في الأخت وكذبه في الاخ وتكاذب المقر بهما فيما
بينهما فان الابنة تأخذ من المقر بها سبع ما في يده فيسلم لها لانها زعمت أن الميت خلف ثلاثة
بنين وابنة فتكون القسمة من سبعة ونصيبها السبع فلهذا يعطىها سبع ما في يده ولا يقضمن لها
شيأ مما دفعه الى الابن الآخر لان الابن الآخر يصدق بها فيصل اليها نصيبها من ذلك ثم
يرجع على أخيها الذي أقر بها خاصة بخمس ما صار له لانه يزعم أن الميت خلف ابنين وابنة

وان نصيبها الخمس فهذا يعطيهما خمس ما صار له ويضمن لها أيضا ثلث سبع قيمة ما صار لآخيه وهو المقر بها وقيل هذا غلط والصواب أن يضمن لها ثلثي سبع قيمة ما صار لآخيه المقر بها لانه قد دفع نصف ذلك اليه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يلزمه أن يدفع اليها ثلث ذلك النصف فيكون غارما لها قيمة ذلك الا انه قد وصل اليها سبع ذلك من جهة الاخ فيحتاج الى حساب له سبع وثلث وأقل ذلك أحد وعشرون فسبعة ثلاثة وثلثه سبعة فاذا صار النصف على أحد وعشرين كان جميع ذلك اثنين وأربعين فحقها زعمه في ثلث النصف وذلك سبعة من اثنين وأربعين وقد وصل اليها السبع وذلك ستة نصف ذلك وهو ثلاثة مما كان في الاصل في يد أخيه ونصف ذلك من النصف الذي دفعه الى أخيه فانما يسقط عن الدافع ضمان هذه الثلاثة ويبقى عليه ضمان أربعة أسهم وسبع الكل ستة فأربعة تكون ثلثي السبع فهذا يضمن لها ثلثي سبع قيمة ما صار لآخيه ويأخذ الاخ المقر به مما صار للمقر سبعة لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة والقسمة من سبعة للاخ من ذلك سهمان فهذا يعطيه سبعمائة ما صار له فان قيل الاخ الآخر مكذب له فلماذا لا يطرح نصيبه في المقاسمة معه على قياس المسائل المتقدمة قلنا لانه ضامن له من حصته مما دفع الى أخيه باعتبار اختلاف جنس المال فلا حاجة الى أن يطرح نصيبه من ذلك قال ويضمن له خمس ما صار لآخيه لانه دفع النصف الى أخيه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يعطيه خمس ذلك النصف لان بزعمه أن للاخت من ذلك سهما والباقي منه بينه وبين الاخ نصفان لكل واحد منهما سهما وخمس النصف خمس الجميع فهذا يضمن له خمس ما صار لآخيه قال الحاكم هذا الحرف غلط وصوابه انه يضم له ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما مما صار في يد أخيه هكذا ذكره أبو عصمة عن المقبري عن عيسى ابن أبان لانه لو لم يكن دفع اليه لكان يعطى الاخ سبع ذلك على ما بينا والباقي وهو ستة أسباع بينهما نصفان لكل واحد منهما ثلاثة واذا صار النصف على سبعة كان الجميع أربعة عشر ففرقنا ان حصته من ذلك بزعمه ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما فانما يضمن ذلك القدر لصاحبه يدفعه الى أخيه باختياره والله تعالى أعلم

تم الجزء الثامن والعشرون من كتاب المبسوط

وبليه الجزء التاسع والعشرون وأوله باب الوصية بما أكثر من الثلث

﴿ فهرست الجزء الثامن والعشرين من مبسوط الامام السرخسي رحمه الله ﴾

صحيفة

- ٢ باب الوصية بفضة الارض والبستان
 ٦ باب الوصية في العتق
 ١٦ باب عتق النسمة عن الميت
 ٢٠ باب الوصي والوصية
 ٣٦ باب اقرار الوارث
 ٤٢ باب اقرار الوارث بالعتق
 ٤٣ باب الوصية بالعتق على مال أو خدمة
 ٤٧ باب الوصية اذا لم يقبلها الموصى له
 ٥٠ باب الوصية بمثل نصيب أحدهم
 ٦١ باب العين بالدين
 ٧٤ باب الدعوي من بعض الورثة للوارث
 ٧٨ باب اقرار المريض وأفعاله
 ٨٠ باب الشهادة في الوصية وغيرها
 ٨٣ باب الاستثناء
 ٨٦ باب الوصية بما في البطن
 ٨٧ باب الوصية بالجزء والسهم
 ٨٩ باب الوصية على الشرط
 ٩١ باب وصية الصبي والوارث
 ٩٦ باب الوصية بسدس داره
 ٩٧ باب الوصية بالكمال
 ٢١٠ كتاب العين والدين
 ١١١ باب الوصية بأكثر من الثالث

صحيفه

١٢٧ باب الوصية بالعتق والمال يفضل فيه أحد الورثة صاحبه

١٣٣ باب الوصية بالعتق والمحاباة

١٣٥ باب الوصية في العتق والدين علي الاجنبي

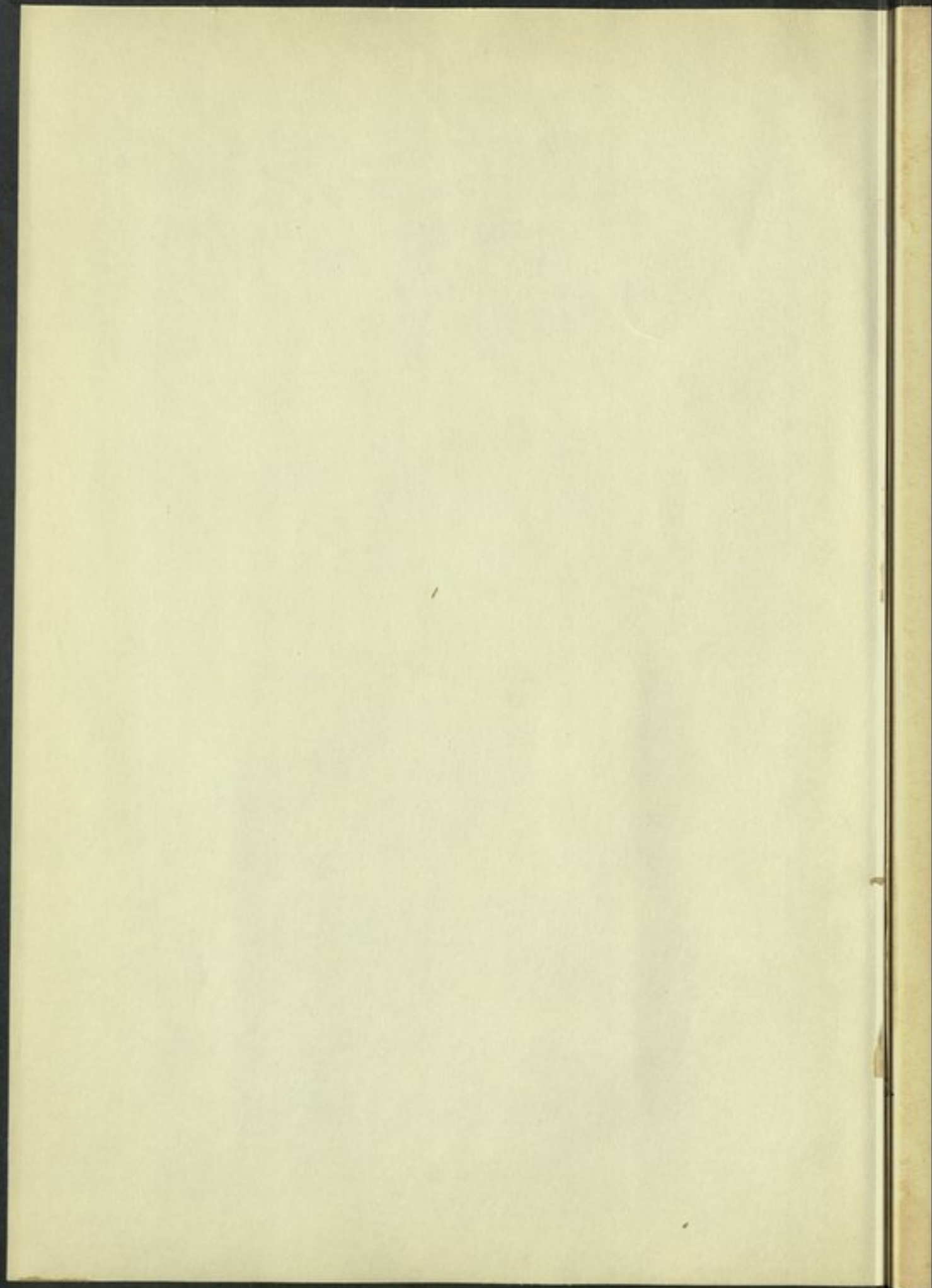
١٤٤ باب الوصية في العين والدين علي بعض الورثة

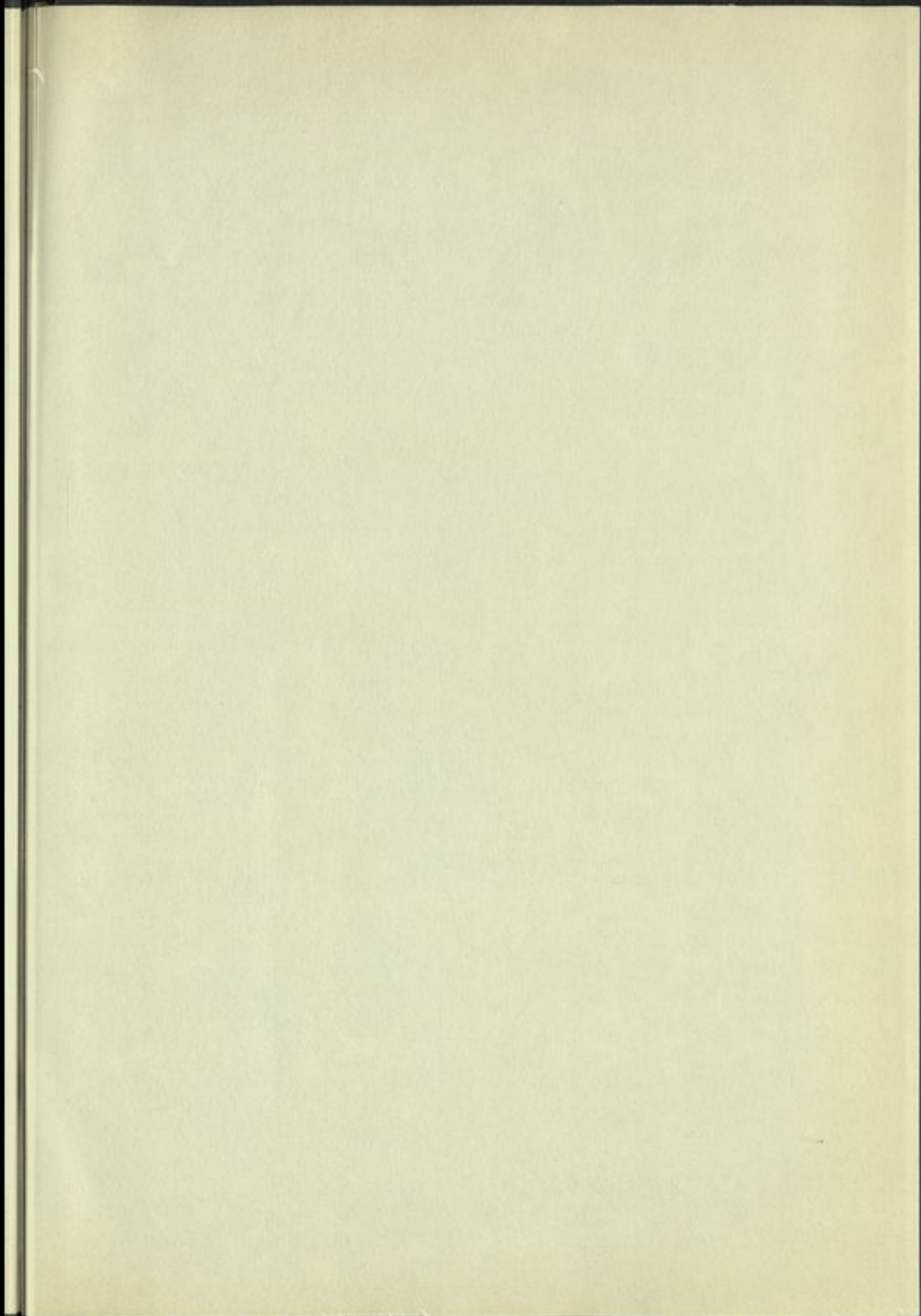
١٥٧ باب العتق في المرض والصحة

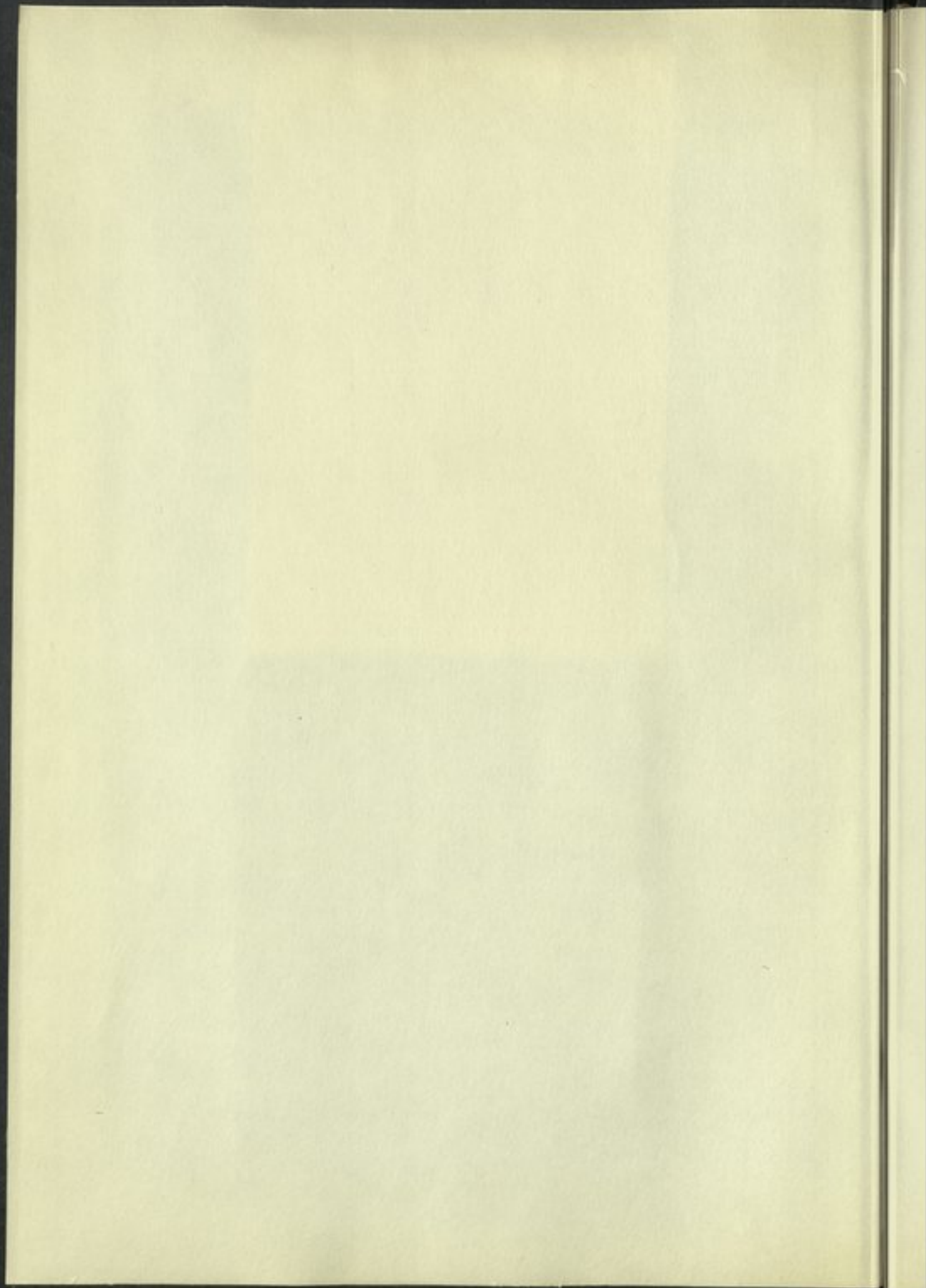
١٨٦ باب اقرار الوارث لو ارث معه في صدقه صاحبه أو يكذبه

تمت

1870
1871
1872
1873
1874
1875







AUB LIBRARY

349.297:Sa24mA:v.27-28:c.1

المرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد
المبسوط

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



0:005361

349.297:Sa24mA v.27-28

المرخسي

المبسوط •

349.297
Sa24mA
v.27-28

