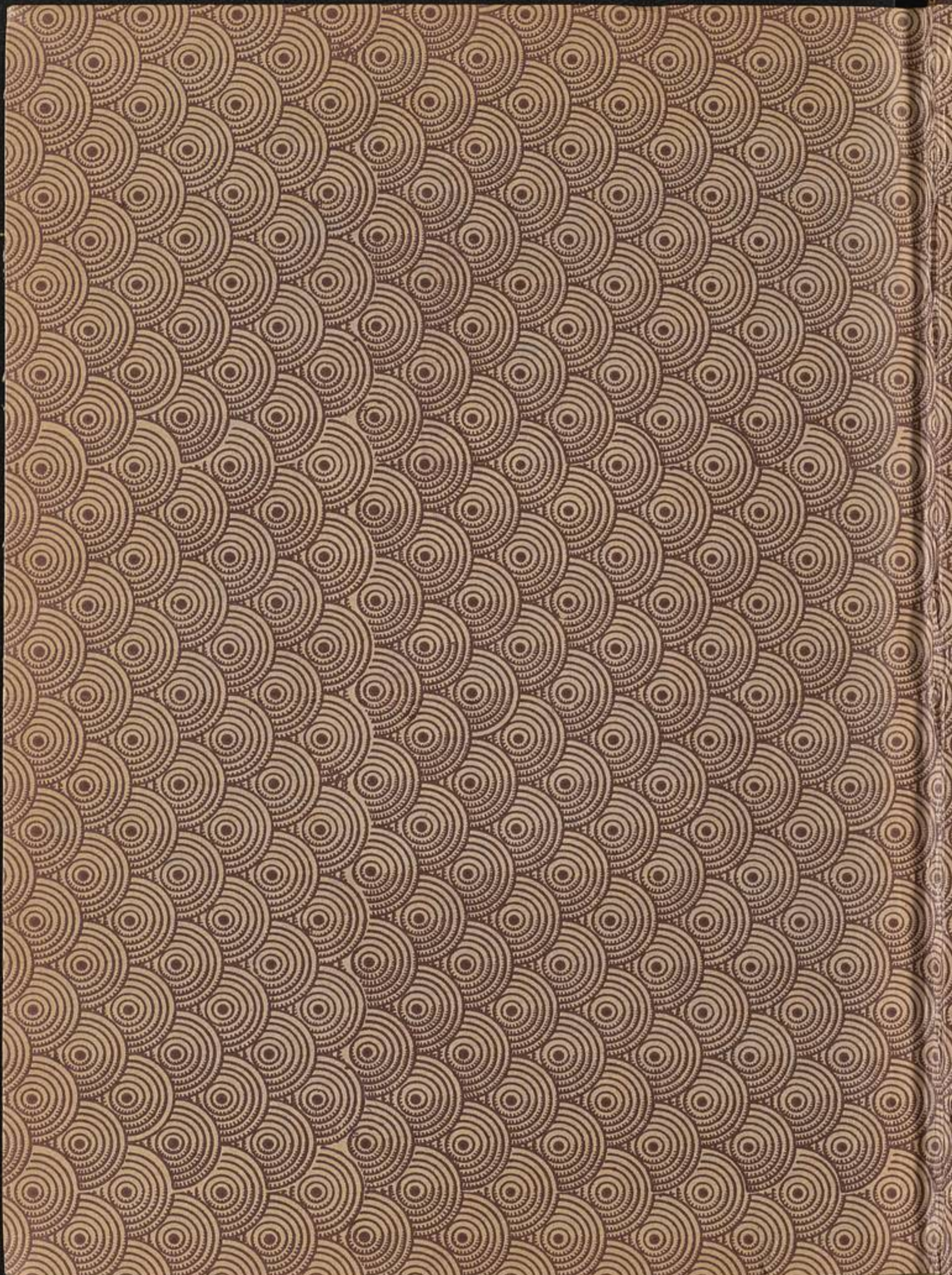
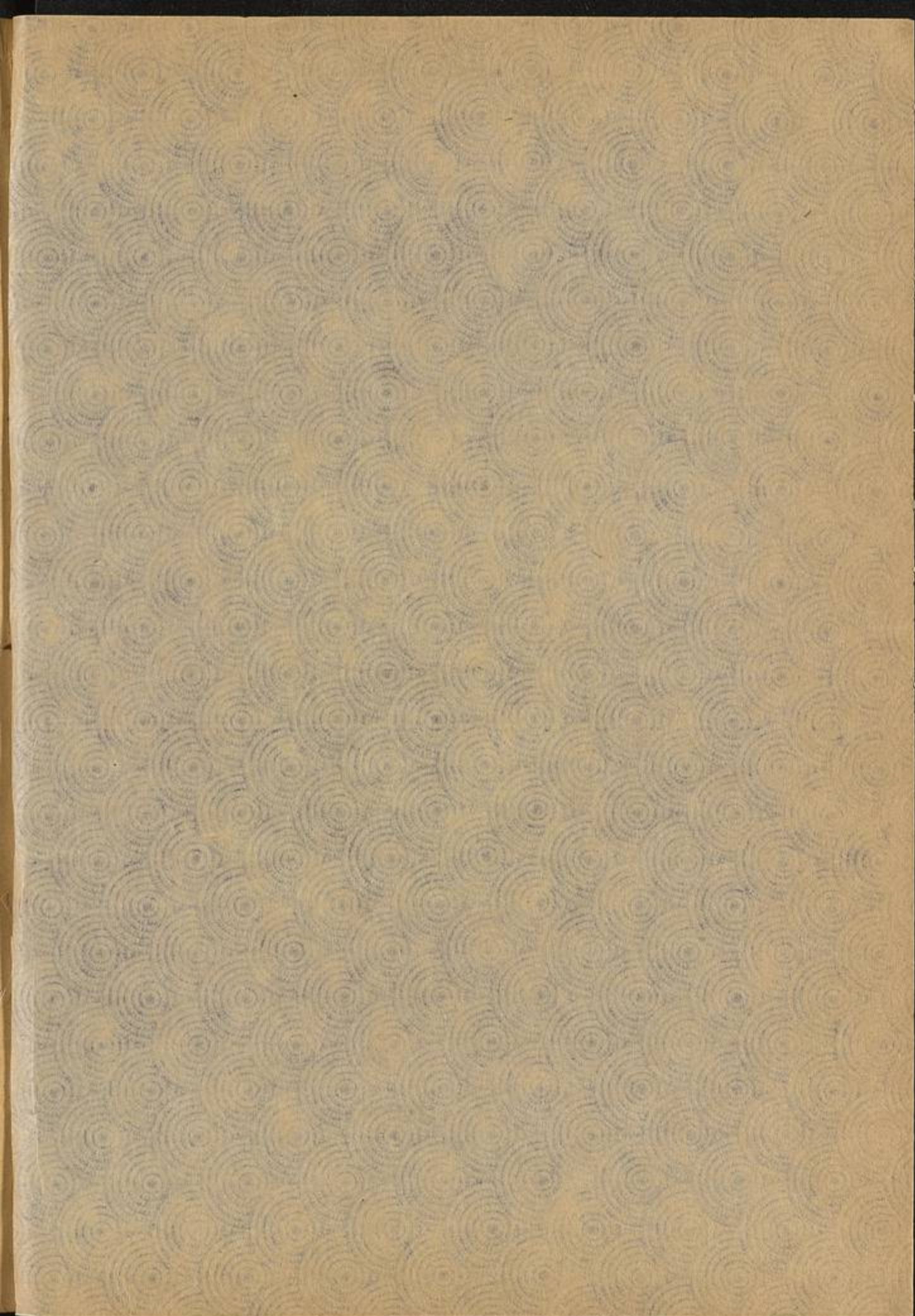


Columbia University  
in the City of New York

THE LIBRARIES







الجزء السابع من

# كِتَابُ

الْمُنْطَوِّشِ فِي سُنَنِ النَّبِيِّ

السَّيْرُ الْكَبِيرُ ٧-٨

وكتب ظاهر الرواية أت \* ستاً وبالأصول أيضاً 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

(تنبه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة

جماعة من ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للمترجم ﴾

الحاج محمد فندي مسكني المغربي البوسني

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## باب العتق في الظهر

قال رضي الله عنه ويجوز في كفارة الظهر عتق الرقبة العوراء عندنا ولا يجوز عند  
 الشافعي رحمه الله تعالى لأنها ناقصة بتقصان لا يرجي زواله فكانت كالعمياء وهو الاصل  
 عنده أن كل عيب لا يرجي زواله يكون فاحشاً يمنع جواز التكفير به وكل عيب يرجي  
 زواله يكون يسيراً لا يمنع جواز التكفير به كالحمي والشجة ونحوها والاصل عندنا قوله  
 تعالى فتحرير رقبة فهو دليل على أن الواجب رقبة مطلقة والتقييد بصفة السلامة يكون  
 زيادة والزيادة على النص نسخ ولكن مطلق الرقبة يقتضى قيامها من كل وجه والقائم  
 من وجه دون وجه لا يكون مطلقاً والعمياء مستهلكة من وجه لفوات منفعة الحس  
 وهو البصر فان بقاء الأدمي بمنافعه معني فقوات منفعة الحس يكون استهلاكاً من وجه  
 وليس في العور فوات منفعة الحس وكذلك في قطع اليدين فقوات منفعة البطش وبتقطع  
 إحدى اليدين لا تقوت وكذلك أشل اليدين لا يجزى لفوات منفعة الحس ومقطع الرجلين  
 أو أشلهما لا يجزى لفوات منفعة المشي ومقطع أحد الرجلين يجزى لأن منفعة المشي  
 لا تقوت به وكذلك مقطوع اليد والرجل من خلاف لأنه يتمكن من المشي بالعصا ومنفعة  
 البطش باقية أيضاً فلم تكن مستهلكة والمجنون والمعتوه لا يجزى لفوات العقل به وهو منفعة  
 مقصودة والذي يجن ويفيق يجزى لأن منفعة العقل غير فائتة بل هي قائمة تستر تارة  
 وتظهر أخرى والخرساء لا تجزى لأن منفعة الكلام مقصودة والأدمي إنما يابن سائر  
 الحيوانات بالبيان فقواتها يكون استهلاكاً من وجه وتجزى الرقبة الصغيرة لأنها قائمة من  
 كل وجه ولا يقال أنها فائتة المنافع من البطش والمشي والعقل والكلام لأنها عديمة المنافع إلى  
 الإصابة عادة فلا يمد ذلك عيباً ولأن مالا يخلو عنه أصل الفطرة السليمة لا يمد نقصاناً فضلاً  
 عن الاستهلاك قال ويجزى الرقبة الكافرة في كفارة الظهر واليمين والافطار عندنا

ولا تجزى عند الشافعي رضي الله عنه الا الرقبة المؤمنة لقوله تعالى ولا تيموا الخبيث منه تنفقون  
 ولا خبث أشد من الكفر وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلا جاء الى رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم برقبة سوداء وقال على عتق رقبة أفجزني هذه فامتحنها بالايان  
 فوجدها مؤمنة فقال صلى الله عليه وسلم أعتقها فانها مؤمنة فامتحنه اياها بالايان دليل على  
 ان الواجب لا يتأدى الا بالمؤمنة ولان هذا تحرير في تكفير فلا يجزى فيه غير المؤمنة  
 ككفارة القتل وهذا لان الرقبة مطلقة هنا مقيدة بالايان في القتل والمطلق محمول على  
 المقيد لان المقيد مسكوت عنه في المطلق وقياس المسكوت عنه على المنصوص صحيح ولان  
 التعليق بالشرط يقتضى نفي الحكم عند عدمه في عين ما تعلق بالشرط وكذلك في نظائره  
 استدلالا به والكفارات جنس واحد فالتقييد بشرط الايمان في بعضها يوجب نفي الجواز  
 عند عدم الايمان في جميعها كالتقييد بشرط العدالة في بعض الشهادات أو جوب نفي الجواز  
 عند عدمها في الكل وكذلك التقييد بالتبليغ الى الكعبة في هدي جزاء الصيد أو جوب  
 ذلك في جميع الهدايا **ووجبتا** في ذلك ظاهر الآية فالمنصوص اسم الرقبة وليس فيه  
 ما ينبي عن صفة الايمان والكفر فالتقييد بصفة الايمان يكون زيادة والزيادة على النص نسخ  
 فلا يثبت بخبر الواحد ولا بالقياس ثم قياس المنصوص على المنصوص عندنا باطل لانه اعتقاد  
 النقص فيما تولى الله بيانه وذلك لا يجوز وكذلك شروط الكفارات لا تثبت بالقياس  
 كأصلها ولا يجوز دعوى التخصيص هنا لان التخصيص فيما له عموم والمطلق غير العام  
 وامتناع جواز العمياء ونظائرها ليس بطريق التخصيص بل لكونها مستهلكة من وجه  
 كما بينا مع ان التخصيص فيما له لفظ والصفة في الرقبة غير مذكورة ولا يقال بين صفة  
 الكفر والايان تضاد فاذا جوزنا المؤمنة انتفى جواز الكافرة لان جواز المؤمنة عندنا لانها  
 رقبة لا بصفة الايمان ألا ترى أننا نجوز الصغيرة والكبيرة وبين الصفتين تضاد وكذلك  
 نجوز الذكر والانثى وبين الصفتين تضاد ولكن الجواز باسم الرقبة فكان الوصف فيه غير  
 معتبر فأما حمل المطلق على المقيد فالعراقيون من مشايخنا رحمهم الله يجوزون ذلك في حادثة  
 واحدة كما في قوله صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل شاة مع قوله في خمس من الابل  
 السائمة شاة ولكن الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادثتين  
 حتى جوز أبو حنيفة رحمه الله تعالى التيمم بجميع أجزاء الأرض لقوله صلى الله عليه وسلم

جعلت لى الارض مسجداً وطهوراً ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله صلى الله  
 عليه وسلم التراب طهور المسلم وهذا لان للمطلق حكماً وهو الاطلاق وفي حمله على المقيد  
 ابطال حكمه واليه أشار ابن عباس رضى الله تعالى عنه في قوله ابهموا ما ابهم الله وامتناع  
 وجوب الزكاة في غير السائمة ليس لحمل المطلق على المقيد بل للنص الوارد بأن  
 لازكاة فى العوامل واشتراط العدالة فى الشهادات ليس لحمل المطلق على المقيد بل للنص  
 الوارد بالثبوت فى خبر الفاسق وكذلك وجوب التبليغ الى الكعبة فى جميع الهدايا للنص  
 وهو قوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق ولو جاز ذلك انما يجوز بعد ثبوت المساواة بين  
 الحادثين ولا مساواة بين كفارة القتل وبين سائر الكفارات فان القتل من أعظم  
 الكبائر وفيه تفويت رقبة مؤمنة مخاطبة بالايان بخلاف أسباب سائر الكفارات ففيها من  
 التغليظ ما ليس فى غيرها ولهذا لا يكون الاطعام بدلا عن الصيام فى كفارة القتل بخلاف  
 كفارة الظهار واشتراط صفة التتابع عندنا فى الصوم فى كفارة اليمين ليس بطريق حمل  
 المطلق على المقيد بل بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه وهى مشهورة وهى لازمة عليهم فانهم  
 لا يشترطون صفة التتابع فيها لحمل المطلق على المقيد ولا معنى لقول من يقول لذلك المطلق  
 أصلان أحدهما مقيد بالترفق وهو صوم المتعة لان ذلك غير مقيد بالترفق ولكن لا يجوز قبل  
 يوم النحر لانه مضاف الى وقت الرجوع بحرف اذا وهو قوله تعالى وسبعة اذا رجعت فاما  
 الحديث فقد ذكر فى بعض الروايات أن الرجل قال على عتق رقبة مؤمنة أو عرف رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم بطريق الوحي أن عليه رقبة مؤمنة فلماذا امتحنها بالايان مع أن فى صحة ذلك  
 الحديث كلاماً فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال أين الله فأشارت الى السماء ولا نظن  
 برسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يطلب من أحد أن يثبت لله تعالى جهة ولا مكانا ولا حجة  
 لهم فى الآية لان الكفر خبث من حيث الاعتقاد والمصروف الى الكفارة ليس هو الاعتقاد  
 انما المصروف الى الكفارة المالية ومن حيث المالية هو عيب يسير على شرف الزوال **قال**  
 ويجزئ الاصم فى جميع الكفارات استحسانا وفى القياس لا يجزئ وهو رواية فى النوادر لان  
 منفعة السمع مقصودة وبالصم يفوت ذلك وجه الاستحسان أن بالصم لا تفوت منفعة السمع  
 أصلا حتى أنه يسمع اذا صاح انسان فى اذنه وقيل الرواية التى قال لا يجوز محمول على صم أصلى



ولا بد وان يكون معه الخرس فانه لم يسمع الكلام ليتكلم وهذا لا يجزى ومراده من الرواية التي قال يجزى اذا كان الصم عارضا فلا يكون معه الخرس ويسمع عند المبالغة في رفع الصوت ﴿قال﴾ ويجزى الخصى ومقطوع الاذنين ومقطوع المذا كير عندنا ولا يجزى عند زفر رحمه الله تعالى لانها مستهلكة من وجه نفوات منفعة مقصودة من الآدمي ولكننا نقول بعد قطع الاذنين الشاخصتين السمع باق وانما يفوت ماهو زينة وجمال فلا تصير الرقبة به مستهلكة كفوات شعر الحاجبين واللحية وفي الخصى ومقطوع المذا كير انما نفوت منفعة النسل وهو زائد على ماهو المطلوب من المالك فاما اذا كان مقطوع اليد والرجل من جانب واحد لا يجزى لان منفعة المشى فائتة فانه لا يتمكن من المشى بمصا وكذلك ان كان من كل يد ثلاثة اصابع مقطوعة لم يجز نفوات منفعة البطش وقطع أكثر الاصابع في هذا كقطع جميعها وان كان المقطوع من كل يدا صبعا أو أصبعين سوى الابهام يجزى لان منفعة البطش باقية وان كان مقطوع الابهام من كل يد فنفعة البطش فائتة فلماذا لا يجزى وكذلك لا يجوز المفلوج اليباس الشق نفوات جنس المنفعة منه ولا يجوز عتق أم الولد في الكفارة لان المنصوص عليه الرقبة وذلك اسم للذات حقيقة وللذات المرقوق عرفاً وقد دل على الرق قوله تعالى فتحرير رقبة يفتضى قيام الرق مطلقاً وبالاستيلاء لا يمكن النقصان في الرق حتى لا يعود الى الحالة الاولى بحال ولان قوله تعالى فتحرير رقبة يقتضى انشاء العتق من كل وجه واعتاق أم الولد تمجيل لما صار مستحقها مؤجلاً فلا يكون انشاء من كل وجه وولد أم الولد بمنزلة أمه والمدير كذلك لان بالتدبير صار مستحقاً له ولهذا لا يحتمل التدبير الفسخ ويثبت به استحقاق الولاء ﴿قال﴾ ولا يجزى اعتاق المكاتب اذا كان أدى شيئاً من بدل الكتابة لانه عتق بعوض والكفارة به لا تتأدى قال صلى الله عليه وسلم بشر أمي بالسنة والتمكين ما لم يتفوا بعمل الآخرة الدنيا ودليل ان المقبوض عوض أنه لو وجدته زيو فارده واستبدل بالحياد ولان الصحابة رضوان الله عليهم اختلفوا في رقه بعد ادائه بمض البديل فكان على رضي الله عنه يقول يعتق بقدر ما أدى وابن مسعود رضي الله عنه يقول اذا أدى قيمة نفسه يعتق واختلاف الصحابة رضي الله عنهم في رقه شبهة مانعة من جواز التكفير به وقد روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز لان رقه لم ينتقص بما أدى من البديل ولهذا احتمل عقد الكتابة الفسخ بعد استيفاء بمض البديل كما احتمل قبله فاما اذا اعتقه قبل ان

يؤدى شيئاً جاز عن الكفارة عندنا استحساناً وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر والشافعي  
رحمهما الله تعالى لان استحقاق العتق والولاء يثبت بمقد الكتابة فوق ما يثبت بالتدبير والاستيلاء  
ولهذا يصير أحق بمكاسبه ويعتبر الثلث والثلثان من مال الكتابة دون مالية الرقبة ويمتنع على  
المولى التصرفات فيه فاما ان يقول يتمكن بهذا السبب نقصان في رقه أو يكون كالزائل عن  
ملك المولى من وجه حتى لو أتلفه يضمن قيمته ولو وطئ مكاتبته يفرم العقر وثبت حكم  
الزوال عن ملكه من وجه يكفي للمنع من التكفير ولانه في حق المولى كفائات المنفعة لانه  
صار أحق بمنافعه ومكاسبه أو لان العتق لما صار مستحقاً بالكتابة فإذا وقع من الوجه  
المستحق ولهذا يسلم له الاولاد والاكساب والعتق عند الكتابة لا تأدى به الكفارة مع ان  
هذا من المولى اعتاق صورة فأما في المعنى هو ابراء عن بدل الكتابة ولهذا يسقط مال الكتابة  
ويسلم له الاولاد والاكساب وهو كما لو أعتقه الوارث بعد موته لا يجزى عن كفارته بالاتفاق  
﴿وحجبتنا﴾ في ذلك ظاهر الآية ففيها أمر بتحرير الرقبة والتحرير تصيير شخص مرفوق  
حرّاً وقد حصل والرقبة اسم لذات مرفوق عرفاً والمكاتب كذلك قال صلى الله عليه وسلم المكاتب  
عبد ما بقي عليه درهم ولا يتمكن النقصان في رقه ولا يصير العتق مستحقاً له بسبب الكتابة  
لان حكم العتق في الكتابة متعلق بشرط الاداء ولو علق عتقه بشرط آخر لم يثبت به الاستحقاق  
فكذلك بهذا الشرط بل أولى لان التعليق بسائر الشروط يمنع الفسخ وبهذا الشرط لا يمنع  
ولو تمكن نقصان في رقه لما تصور فسخه واعادته الى الحالة الاولى لان نقصان الرق بثبوت  
الحرية من وجه وكما أن ثبوت الحرية من جميع الوجوه لا يحتل الفسخ فكذلك ثبوت من  
وجه ولان الثابت بالكتابة انفساك الحجر عنه في حق المكاتب وبذلك لا يتمكن النقصان  
في رقه كالاذن في التجارة الا أن ذلك فك بغير عوض فلا يكون لازماً في حق المولى وهذا  
فك بعوض فيكون لازماً ولكن مع هذا المنافع والمكاسب غير الرقبة فبالتصرف فيها لازماً كان  
أو غير لازم لا يتمكن النقصان في الرق والمالك كالا عارة مع الاجارة وبسبب اللزوم يمتنع على  
المولى التصرف فيه ويلزمه ضمان العقر والارش لأن ذلك في حكم المكاسب والمنافع والمكاسب  
صارت مستحقة له ولكن بهذا الاستحقاق لا تصير الرقبة في حكم المستهلك واذا ثبت أن العتق  
لا يصير مستحقاً بهذا السبب ظهر ان اعتاق المولى اياه يكون تحريراً مبتدأ من كل وجه فيصير  
به ممثلاً للأمر والدليل عليه انه يسقط به بدل الكتابة ولو كان هذا اعتاقاً بجهة الكتابة

لتقرر به البديل فان تسليم المعوض يوجب تقرير البديل ولا يجوز ان يكون اعتاقه ابراء  
لانه يحتمل التعليق بالشرط واذا أعتق نصفه يمتق ذلك القدر والابراء عن نصف البديل  
لا يوجب عتق شيء منه فاما سلامة الاكساب والاولاد فلانه عتق وهو مكاتب لالانه  
عتق بجهة الكتابة كما لو كاتب ام ولده ثم مات المولى عتقت بجهة الاستيلاء وسلم لها  
الاولاد والاكساب وهذا لان العتق في حق المكاتب واحد والاعتاق من المولى يختلف  
جهاته ففيما يرجع الى حق المكاتب جعل هذا ذلك العتق لكونه متحداً وفي حق المولى  
يجعل اعتاقاً بجهة الكفارة لانه قصد ذلك وهو كالمرأة اذا وهبت الصداق من الزوج ثم  
طلقها قبل الدخول لا يرجع عليها بشيء وتجعل هبتها في حق الزوج تحصيلاً لمقصود الزوج  
عند الطلاق وفي حقها يجعل تملكاً بهبة مبتدأة **قال** فان أعتق عن ظهاره نصيبه من عبد  
بينه وبين غيره لم يجزه عن كفارته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان ضمن نصيب  
شريكه فاعتق مابق منه لان العتق عبده يجزي فانما عتق نصيبه في الابتداء ونصف الرقبة ليس  
برقبة ثم يتمكن النقصان في حق النصف الآخر لانه يتعذر عليه استدامة الرق فيه وهذا  
النقصان في ملك الشريك غير محز عن الكفارة وبالضمان انما يملك مابق منه فاذا أعتقه  
كان هذا في المعنى اعتاق عبد الا شيئاً وعند الضمان انما يستحق عليه السعاية فيما ضمن  
لشريكه فاعتاقه يكون ابراء عن تلك السعاية فلا تنادي به الكفارة فاما على قول أبي يوسف  
ومحمد رحمهما الله تعالى العتق لا يجزي فان أعتق نصيبه عتق كله الا ان العتق ان كان  
مؤسراً فهو ضامن لنصيب شريكه ولا سعاية على العبد فكان هذا اعتاقاً بغير عوض فيجزي  
عن الكفارة وان كان مهنراً فعلى العبد السعاية في نصيب شريكه فيكون هذا اعتاقاً بموضع  
تنادي به الكفارة فاما اذا كان العبد كله له فاعتق نصفه عن كفارته عندهما يعتق كله بغير  
سعاية ويجوز عن الكفارة وعند أبي حنيفة رحمه الله يمتق نصفه ولا يجوز عن كفارته فان  
أعتق النصف الباقي بعد ذلك بذية الكفارة في القياس لا يجزه لما بينا ان باعتاق النصف  
يتمكن النقصان في النصف الآخر كما في الفصل الاول وفي الاستحسان يجزي لان  
هذا النقصان بسبب العتق عن الكفارة فلا يمنع الجواز ومعنى هذا ان الرقبة كلها مملوكة له  
هنا فالنقصان في النصف الآخر انما يحصل في ملكه فيمكن تحريره عن الكفارة اذا اكمله  
ويجعل كأنه في المرة الاولى أعتق النصف وزيادة ثم أعتق مابق بخلاف المشترك وهذا

نظير الاستحسان فيمن أضحج أضحته ليدبمها فأصاب السكين عين الشاة لا يمنع جواز التضحية  
 بها استحسانا لان حصول هذا العيب بسبب فعل التضحية **قال** ولا يجوز به العتق بما في البطن  
 عن الكفارة وان ولدته لاقل من ستة أشهر لان الجنين بمنزلة جزء من الام في بعض الأحكام  
 فلا يكون رقبة مطلقة لان الرقبة المطلقة ما يكون نفساً على حدة من كل وجه خصوصاً في  
 حكم العتق والجنين بمنزلة الجزء حتى يمتق بعنقه على وجه لا يجوز استثنائه كيدها ورجلها  
**قال** وان اشترى أباه ينوي به العتق عن ظهاره أجزاءه استحسانا في قول علمائنا الثلاثة  
 رضى الله عنهم وفي القياس لا يجوز وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وزفر  
 والشافعي رحمهما الله تعالى وجه القياس أن الواجب عليه التحرير والشراء غير التحرير لان  
 الشراء استجلاب للملك والعتق ابطال له فكانت المغايرة بينهما على سبيل المضادة ولان  
 العتق بسبب القرابة صار مستحقاً له عند دخوله في ملكه فلا يتأدى به الكفارة كما لو قال  
 لعبد الغير ان اشتريتك فأنت حر ثم اشترى ينوي به الكفارة وهذا لان عند وجود  
 الشرط انما يعتق بالسبب الذي حصل الاستحقاق به وهو القرابة ولا يتصور اقتران نية  
 الكفارة بذلك السبب والدليل على أن الاستحقاق بالقرابة أن أحد الشريكين في العبد اذا  
 ادعى سببه يضمن لشريكه قيمة نصيبه كما لو أعتقه توضحه أن أم هذا الولد استحققت حق  
 العتق عند دخولها في ملكه وذلك مانع اعتاقها عن الكفارة حتى لو قال لها اذا اشتريتك  
 فأنت حرة عن ظهاري لا يجوزته عن الظهار فالابن الذي استحق حقيقة العتق عند دخوله  
 في ملكه أو الاب أولى أن لا يجوز اعتاقه عن الكفارة وهذا لان العتق مجازاة للأبوة  
 ومجازاة الابوة فرض فلا يتأدى به واجب آخر وصرف منفعة الكفارة الى أبيه لا يجوز  
 كالطعام والكسوة **ووجبتنا** في ذلك ظاهر الآية ففيها أمر بالتحرير وهو تصيير شخص  
 مرقوق حراً كالتسويد تصيير المحل أسود وقد وجد ذلك وهذا لان شراء القريب اعتاق قال  
 صلى الله عليه وسلم ان يجزى ولد والده الا أن يجده مملوكاً فيشتره فيعتقه أى بالشراء كما  
 يقال أطعمه فأشبعه وسماه بالشراء مجازياً وانما يكون مجازياً بالاعتاق والدليل عليه أنه لو اشترى  
 نصف قريبه يضمن لشريكه ان كان موسراً والضمان الذي يختلف باليسار والاعسار لا يكون  
 الا عن اعتاق وهذا لانه بالشراء يصير مملوكاً والملك في القريب اكمال لعة العتق فاذا صار  
 مضافاً الى الشراء يكون به معتقاً لان السبب الموجب للحكم بواسطة كالموجب بغير واسطة

في كون الحكم مضافا اليه والدليل على اثبات هذه القاعدة ان عتق القريب يثبت بالقرابة  
والملك جميعا قال صلى الله عليه وسلم من ملك ذارحم محرم منه فهو حر وهذا لان العتق  
صلة وللملك تأثير في استحقاق الصلة شرعا حتى تجب الزكاة باعتبار الملك صلة للفقراء كما  
أن للقرابة تأثيراً في استحقاق الصلة وكل واحد من الوصفين لكونه مؤثراً علة ومتى تعلق  
الحكم بعلة ذات وصفين فالحكم لاخرهما وجوداً لان تمام العلة به وآخر الوصفين هنا  
الملك فيكون به معتقاً ولهذا لو ادعى أحد الشريكين نسب نصيبه يضمن لشريكه لان آخر  
الوصفين وجود القرابة هنا فيصير به معتقاً وهو كالشهادة على النسب بعد الموت يوجب  
ضمان الميراث عند الرجوع لان آخر الوصفين ما أثبتته الشهود ولا يدخل على هذا شهادة  
الشاهد الثاني فانه لا يحال بالاتلاف عليها وان تمت الحججة بها لان الشهادة لا توجب شيئاً  
بدون القضاء والقضاء يكون بهما معاً وبهذا تبين فساد قولهم أن العتق مستحق بالقرابة لان  
الاستحقاق لا يثبت قبل كمال العلة ولانه لا يجبر على الشراء وهذا بخلاف المحلوف  
بعتقه لان الملك هناك شرط لا أثر له في استحقاق ذلك العتق فيكون معتقاً بيمينه ولم تقترن  
نية الكفارة بها حتى لو اقترنت جاز وقولهم ان العتق بسبب القرابة فرض قلنا انما يقع  
العتق بسبب القرابة ويكون مجازاة له اذا قصد ذلك فاما اذا قصد به الكفارة كان هذا في  
حقه اعتاقاً عن الكفارة فهو بمنزلة من فرض عليه نفقة أخيه فصرف اليه زكاة ماله جاز ثم  
تسقط به النفقة حكماً لحصول المقصود وهذا الفقه الذي أشرنا اليه في مسألة الكتابة ان  
في حق المعتق العتق واحد فيحصل مقصوده من أي وجه نواه المعتق ولكن في حق  
المعتق تكثير جهاته فيكون عما نوى ليصح قصده وليس هذا نظير أم الولد لان استحقاق  
العتق لها بالاستيلاء كما قال صلى الله عليه وسلم أعتقها ولدها فيكون الملك فيها شرطاً للعتق  
لا إكلاً للعلة ولا معنى لقولهم ان هذا صرف منفعة الكفارة الى ابيه لانه لما جاز صرف  
هذه المنفعة الى عبده جاز صرفها الى ابيه بخلاف الاطعام والكسوة فصرفه الى عبده  
لا يجوز فالى ابيه أولى وكذلك ان وهب له أبوه أو تصدق به عليه أو أوصى له به وهو  
ينوى عن كفارته فهو على خلاف الذي بينا لان الملك بهذه الاسباب يحصل بصنعه وهو  
القبول فاما اذا ورث أباه ينوى به الكفارة لا يجزئه لان الميراث يدخل في ملكه من غير  
صنعه وبدون الصنع لا يكون محرراً والتكفير انما يتأدى بالتحرير ولهذا لا يضمن لشريكه

اذا ورث نصف قريبه واذا قال فلان حر يوم اشتره ثم اشتراه ونوى عنظهاره لايجزئه  
 لانه انما يعتق عند الشراء بقوله حر ولم يقترب به نية الكفارة وان كان عنى بقوله هو حر  
 يوم اشتره عن ظهاري أجزاء لاقتربان نية الكفارة بالاعتاق ﴿قال﴾ وان قال اذا اشترته  
 فهو حر ثم قال اذا اشترته فهو حر عن ظهاري فاشتره لايجزى عن الظهار لان التعليق الاول  
 قد صح على وجه لا يملك ابطاله ولا تغييره فانما يحال بالعتق عند الشراء عليه لانه ترجح  
 بالسبق ولم تقترب به نية الكفارة ﴿قال﴾ ولايجزى ان يعتق عن ظهار واحد نصف رقبة  
 ويصوم شهراً أو يطعم ثلاثين مسكيناً لان نصف الرقبة ليس برقبة واكالم الاصل بالبدل  
 غير ممكن فانهما لا يجتمعان فكيف يتحقق إكمال أحدهما بالآخر ﴿فان قيل﴾ ان أعتق  
 نصف رقتين بان كان بينه وبين شريكه عبدان ﴿قلنا﴾ لايجوز أيضاً لان نصف الرقتين  
 ليس برقبة والشركة في كل رقبة تمنع التكفير بها بخلاف الاضحية فان رجلين لو ذبحا  
 شاتين بينهما عن أضحيتهما جاز لان الشركة لا تمنع التضحية كما في البدنة ﴿قال﴾ ولو  
 أعتق عبداً عن ظهارين فله ان يجعله عن أيهما شاء ويجمع تلك المرأة وكذلك الصوم  
 والاطعام وفي القياس لايجوز وهو قول زفر لانعدام نية التعيين ولانه يصير معتقاً عن كل  
 ظهار نصف رقبة اذ ليس إحداهما بأولى من الاخرى فهو كما لو أعتق رقبة عن كفارة  
 القتل والظهار ووجه الاستحسان ان نية التعيين في الجنس الواحد لغو غير مفيد فلا تعتبر  
 بخلاف الجنسين ألا ترى ان من كان عليه قضاء أيام من رمضان فنوى صوم القضاء جاز  
 وان لم يعين صوم يوم الخميس أو الجمعة لان الجنس واحد بخلاف ما لو كان عليه صوم القضاء  
 والنذر فانه لا بد فيه من التعيين لاختلاف الجنس ﴿قال﴾ ولو أعتق رجل عنه بغير أمره لم  
 يجزه عن ظهاره لان المعتق عن المعتق ونيته من غيره لغو لانه يعقب الولاء وليس لاحدان  
 يلزم غيره ولاء بغير أمره فان كان بأمره فهو على وجهين إما ان يكون بجعل أو بغير جعل فان  
 كان بجعل بان قال أعتق عبدك عن ظهاري على الف درهم فاعتقه جاز عن ظهاره استحساناً  
 عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى ووجب المال عليه وفي القياس وهو قول زفر رحمه الله  
 تعالى يعتق عن المعتق والولاء له ولايجزى عن ظهار الآمر ولا مال عليه لانه التمس منه  
 محالاً وهو ان يعتق ملك نفسه من غيره ولاعتق فيما لا يملكه ابن آدم فكان اعتاق زيد ملكه  
 عن عمرو محالاً ولايجوز اضمار التملك هنا لان الاضمار لتصحيح المصرح به لا لابطاله

وإذا أضمرنا التملك صار معتقاً عن الأمر ملكه لا ملك نفسه وهو خلاف ما صرح به  
 ولكننا نقول معنى كلامه ملكني عبدك هذا بألف درهم ثم كن وكيلي في اعتاقه عن ظهاري  
 لأنه التمس منه اعتاقه عن ظاهره ولا وجه لتصحيح التماسه إلا بهذا الاضمار وتصحيح كلام  
 العاقل واجب بحسب الامكان فاذا أمكن تصحيحه بهذا الطريق يصحح لمعنى وهو أن  
 الملك في المحل شرط العتق وشرط الشيء تبعه فيصير كالمذكور بذكر أصله كمن نذر صلاة  
 تليها الطهارة ومن نذر اعتكافاً يلزمه الصوم ويصير ذلك كالمذكور وعلى هذا لو قال بعت  
 منك هذا العبد بكذا فقال المشتري هو حر يعتق من جهته ويصير القبول والتمليك ثابتاً  
 بمقتضى كلامه ومعنى قوله عبدك يعني العبد الذي هو ملكك للحال لا عند مصادفة العتق  
 اياه فمقصود من هذا تعريف العبد لا اضافته اليه والخلاف ثابت فيما لو قال أعتق هذا العبد  
 عني وأما اذا كان بغير جعل بأن قال أعتق عبدك عن ظهاري بغير شيء فأعتقه للمأمور على  
 قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الولاء للمأمور ولا يجزئ عن ظهار الأمر وهو  
 القياس وعلى قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى الولاء للأمر ويجزئ عن ظهاره  
 باعتبار اضمار التملك كما في الأول وهذا لأن الملك سواء حصل له بعوض أو بغير  
 عوض يجوز عن كفارته اذا أعتقه ولا يجوز أن يقال الملك بطريق الهبة لا يحصل  
 إلا بالقبض لأن القبض في باب الهبة كالقبول في البيع فكما سقط اعتبار القبول هناك  
 لكون البيع في ضمن العتق فكذلك يسقط اعتبار القبض هنا أو يجعل القبض مدرجاً في  
 كلامه حكماً كما يندرج القبول في كلامه أو يجعل العبد قابضاً نفسه من المولى له كما لو قال  
 أطعم عن ظهاري ستين مسكينا يجوز بغير بدل علي أن يقبض الفقير له ثم لنفسه والدليل  
 عليه أنه لو قال أعتقه عني بألف ورطل من خمر فأعتقه جاز عن الأمر ويندرج البيع الفاسد  
 هنا والملك بالبيع الفاسد لا يحصل إلا بالقبض كما في الهبة وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله  
 تعالى يقولان مستوهد أمر بالعتق قبل القبض فلا يجزئ عنه كما لو استوهد العبد نصائب  
 قال قبل قبضه أعتقه وهذا لأن القبض في باب الهبة شرط لوقوع الملك على وجهه لا يجوز  
 اسقاطه بحال فلا يسقط بالاندراج في العتق لأن المسقط إنما يعمل في محله لا في غير محله  
 بخلاف القبول في البيع فإنه يحتمل السقوط حتى لو قال بعت منك هذا الثوب بعشرة فاقطعه  
 فقطعه صار متملكاً وان لم يقبل وهذا لأن الإيجاب مع القبول قد يحتمل السقوط في البيع

وهو عند التعاطي فجرد القبول أولى أن يحتمل السقوط وبه فارق البيع الفاسد لان الفاسد في الحكم ماحق بالجائز والقبض هناك نظير القبول هنا في أنه يحتمل الاسقاط ولا يجوز أن يجعل القبض مدرجا في كلامه هنا لان القبض فعل والقول لا يتضمن الفعل انما يتضمن قولاً مثله والقبول قول فيجوز أن يندرج في كلامه ولا يجوز أن يجعل العبد قابضا نفسه هنا لان الاعتاق ابطال للملك والمالية والعبد انما يقبض مايسلم له دون ما لا يسلم له وبه فارق الطعام فان المسكين يقبض عين الطعام فيمكن أن يجعل قابضا للامر أو لاثم لنفسه ولكن العبد ينتفع بهذا الاعتاق فن هذا الوجه يندرج فيه أدنى القبض ولكن أدنى القبض يكفي في البيع الفاسد ولا يكفي في الهبة كالتقبض مع الشروع فيما يحتمل القسمة ومع الاتصال في الثمار على رؤس الاشجار يكفي لوقوع الملك في البيع الفاسد دون الهبة وبهذا يتضح الفرق بين هذه الفصول ﴿قال﴾ ولو أعتق المظاهر عبده على جعل لم يجز قل الجمل أو أكثر لان التكفير بما يخلص لله تعالى وعمله في العتق بجمل لا يكون خالصا لله تعالى لانه قصد به العوض ولهذا قال صلى الله عليه وسلم فيما يؤثر عن ربه عز وجل يقول الله تعالى انا أغنى الشركاء عن الشرك فمن عمل لى عملا واشرك فيه غيرى فهو كله لذلك الشريك وأنا منه برىء وان وهب له الجمل بعد ذلك لم يجزه عن الكفارة لان هذا ابراء عن الدين ولا مدخل للابراء عن الدين في الكفارات والله أعلم بالصواب

### ﴿باب الصيام في الظهار﴾

﴿قال﴾ واذا لم يجد المظاهر ما يعتق عن ظهاره فعليه صيام شهرين متتابعين بالنص فان أفطر فيهما يوما لمرض أو لغيره فعليه استقبال الصيام لفوات صفة التتابع بفطره والواجب المقيد بوصف شرعا لا يتأدى بدونه وكذلك ان أيسر قبل ان يفرغ من الصوم انتقض صيامه وعليه العتق لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فان المقصود اسقاط الكفارة عنه وذلك لا يحصل قبل تمام الشهرين وهو كالتيمم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة والطارىء من اليسار قبل حصول المقصود كالمقترن بحالة الشروع في الصوم ومعنى قوله انتقض صومه في حكم جوازه عن الكفارة فاما أصل الصوم باق فيستحب اتمامه نفلا لان اليسار لا يمنع ابتداء الصوم انما يمنع التكفير به ﴿قال﴾ ولو صام شهرين أحدهما شهر



رمضان لم يجزه عن الظهار لانه لم يشرع في شهر رمضان الا صوم واحد وهو الفرض فلا  
 يصح التكفير به لان وجوب الكفارة في ذمته وما في الذمة انما يتأدى بما للمرء لا بما عليه  
 وقد قررنا هذا في كتاب الصوم وبيننا اختلاف أبي حنيفة رحمه الله تعالى مع صاحبيه  
 رحمهما الله في المسافر واذا لم يجز صومه في شهر رمضان عن الظهار فعليه أن يستقبل بعد  
 يوم الفطر شهرين لانقطاع التتابع في حق صوم الكفارة وكذلك لو دخل صومه يوم  
 النحر أو أيام التشريق فعليه استقبال الصوم صام في هذه الايام أولا لان الصوم في هذه  
 الايام منهي عنه فلا يتأدى به الواجب في ذمته وينقطع التتابع بتخلل هذه الايام لانه يجد  
 شهرين خاليين عن هذه الايام ﴿ قال ﴾ ولا يجزى الصوم لمن له خادم لانه واجد لما يتأدى  
 به الاصل فلا يتأدى الواجب بالبدل بخلاف من له مسكن فقط لانه غير واجد لما هو  
 الاصل وهو محتاج الى المسكن فجعل ملكه فيه كالمعدوم لكونه مشغولا بحاجته وقد بينا في  
 كتاب الزكاة ان ملك المسكن يزيد في حاجته والخادم كذلك الا انه عين المنصوص عليه  
 فلا معتبر بالمعنى فيه وان كان له دراهم أو دنانير يجذبها رقبة لم يجز الصوم لقوله تعالى فمن  
 لم يجد والواجد لثمن الرقبة كالواجد لعينها ألا ترى ان في حكم التيمم الواجد لثمن الماء  
 كالواجد لعينه وهذا لان الوجود عبارة عن التيسر دون الغنى وبملك الدراهم والدنانير  
 يتيسر عليه تحصيل ما يعتق ويسار التيسر ينفي الشرط المنصوص وهو عدم الوجود ﴿ قال ﴾  
 واذا ظاهر من أربع نسوة له فاعتق رقبة ليس له غيرها ثم صام أربعة أشهر متتابعة ثم  
 مرض فاطم ستين مسكينا ولم ينو في ذلك واحدة بعينها أجزاء عنهن استحسانا لما بيننا  
 ان نية التمييز غير معتبرة في الجنس الواحد وقد أعتق حين وجد ثم صام حين لم يجد ما يعتق  
 وذلك كفارته ثم أطم حين لم يستطع الصوم وذلك كفارته لان المعتبر عدم الاستطاعة عند  
 التكفير بالطعام وذلك يتحقق بمرضه ولا يشترط استدامة العذر بعد التكفير ثم فيما أدى وفاء  
 بالواجب عليه فيجزيه ﴿ قال ﴾ واذا بان من المظاهر امرأته ثم كفر عنها وهي تحت  
 زوج أو مرتدة لاحقة بدار الحرب جازت الكفارة عنه لان الحرمة الثابتة بالظهار باقية بعد  
 البينونة والكفارة واجبة بدليل أنه لو تزوجها لم يكن له أن يقر بها حتى يكفر ولو سقطت  
 لم يعد بالتزوج واذا ثبت بقاء الواجب صح إسقاطه بادائه وان كانت لا تحل له للحال  
 لكونها مرتدة أو ذات زوج وهذا لان اداء الكفارة يرفع الحرمة الثابتة بالظهار

ولا يوجب حل المحل ﴿قال﴾ وإذا ارتد الزوج والعياذ بالله ثم اعتق عبدا له عنظهاره ثم أسلم أجزى عنه وهذا بناء على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الظهار يبقى بعد رده عنده وطعن عيسى رحمه الله تعالى فقال هذا الجواب غلط لان الكفارة انما تتأدى بعق هو قرينة خالصة ولهذا لا يتأدى بالعق بجعل والمراد ليس من أهل القرينة ولا تتأدى الكفارة الابنية العبادة والمراد ليس من أهلها وما ذكره في الكتاب أصح لان تصرفات المرتد موقوفة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانما ينفذ عقبه بعد اسلامه وكما توقف أصل عقبه توقف نيته فيصير بعد الاسلام كالمجدد لذلك كله ولا يبعد ان يتوقف حكم النية كمن أتهم النية عند الاحرام تتوقف على ان يكون حجبا أو عمرة لتعيينه في الثاني ويجعل عند التعيين كأنه جرده وهذا لانه بعدما أسلم يبطل حكم رده ولهذا يعاد اليه من أملاكه ما كان قائما بعينه في يد وارثه فكذلك يبطل ما يذنبه على رده وهو فساد نيته ﴿قال﴾ وان أكل في صوم الظهار ناسيا لصومه لم يضره وكذلك ان جامع غير التي ظاهر منها لان حرمة هذا الفعل عليه لاجل الصوم فيختلف بالنسيان والعمد بخلاف ما لو جامع التي ظاهر منها عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان حرمة ذلك الفعل ليس لاجل الصوم ألا ترى انه كان محرما قبل الشروع في الصوم فيستوى فيه النسيان والعمد ثم ان صام المظاهر شهرين بالاهلة أجزاء وان كان كل شهر تسعة وعشرين يوما وان صام لغير الاهلة ثم أفطر لتمام تسعة وخمسين يوما فعليه الاستقبال لان الاهلة أصل والايام بدل كما قال صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكلوا شعبان ثلاثين يوما فعند وجود الاصل وهي الاهلة لامعتبر بالايام وعند عدم الاصل الاعتبار بالايام فلا يتم الشهر ان الا بستين يوما فان صام خمسة عشر يوما ثم صام شهرا بالاهلة تسعة وعشرين ثم خمسة عشر يوما اجزأ وهذا بناء على قولها فاما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجزيه وقد بينا هذا في حكم المدة ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان ابتداء الشهر بالايام يعتبر كله بالايام لانه ما لم يتم الشهر الاول لا يدخل الشهر الثاني وعندهما الاعتبار بالايام فيما تمذر عليه الاعتبار بالاهلة وهو الشهر الواحد فقط والله أعلم

### باب الاطعام في الظهار

﴿قال﴾ رضي الله عنه ويجزيه ان يدعو ستين مسكينا فيغديهم ويمشيهم وهو قول علمائنا ان

الاطعام في الكفارات يتأدى بالتمكين من الطعام وعند الشافعي لا يتأدى الا بالتمليك من  
 الفقير وكان أحمد بن سهل رضي الله تعالى عنه يقول لا يتأدى بالتمليك وانما يتأدى بالتمكين  
 فقط لظاهر قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والاطعام فعل متعدد ولازمه طعم يطعم وذلك  
 الاكل دون الملك ففي التملك لا يوجد الاطعام وانما يوجد ذلك في التمكين لانه لا يتم ذلك  
 الا بان يطعم المسكين والكلام محمول على حقيقته والشافعي رحمه الله يقول الاطعام يذكر للتمليك  
 عرفا يقول الرجل لغيره اطعمتك هذا الطعام أي ملكتك والمقصود سد خلة المسكين واغناؤه  
 وذلك يحصل بالتمليك دون التمكين فاذا لم يتم المقصود بالتمكين لا يتأدى الواجب كما في  
 الزكاة وصدقة الفطر وقاس بالكسوة فانه لو أعار المساكين ثيابا بلبسوا بنية الكفارة لا يجوز  
 فكذلك الاطعام والجامع انه أحد أنواع التكفير ﴿ وحجتنا ﴾ في ذلك ان المنصوص عليه  
 الاطعام وحقيقة ذلك في التمكين والمقصود به سد الخلة وفي التملك تمام ذلك فيتأدى  
 الواجب بكل واحد منهما أما بالتمليك فلان الاكل الذي هو المنصوص جزء مما هو المقصود  
 بالتمليك لانه اذا ملك فاما ان يأكل أو يصرف الى حاجة أخرى فيقام هذا التملك مقام ما هو  
 المنصوص عليه لهذا المعنى ويتأدى بالتمكين لمراعاة عين النص والدليل عليه انه يشبهه  
 بطعام الاهل فقال من أوسط ما تطعمون أهليكم وذلك يتأدى بالتمليك تارة وبالتمكين  
 أخرى فكذا هذا لان حكم المشبه حكم المشبه به وليس هذا كالكسوة لان  
 الكسوة بكسر الكاف عين الثوب فأما الفعل بفتح الكاف كسوة وهو الالباس فثبت  
 بالنص أن التكفير بعين الثوب لا بمنافعه والاعارة والالباس تصرف في المنفعة فلا يتأدى  
 به الواجب فأما في التمكين من الطعام المسكين طاعم للمعين وبالتمكين يحصل الاطعام  
 حقيقة وهذا بخلاف الزكاة فالواجب هناك فعل الايتاء بالنص وفي صدقة الفطر الواجب  
 فعل الاداء وذلك لا يحصل بالتمكين بدون التملك وبمعرفة حدود كلام صاحب الشرع  
 يحسن فقه الرجل ثم المعتبر في التمكين أكلتان مشبعتان اما الغداء والعشاء واما غدا أن أو  
 عشا أن لكل مسكين فان المعتبر حاجة اليوم وذلك بالغداء والعشاء عادة ويستوى في خبز  
 البر أن يكون مأدوماً أو غير مأدوم وفي الكتاب أطلق الخبز ومراده خبز البروقد فسره  
 في الزيادات وهذا لان المسكين يستوفي منه حاجته وان لم يكن مأدوماً بخلاف خبز الشعير  
 فانه لا يستوفي منه تمام حاجته الا اذا كان مأدوماً وكذلك لو غداهم وعشاهم بسويق وتمر

قالوا وهذا في ديارهم فانهم يكتفون بذلك عادة ويستوفون منه حاجتهم فأما في ديارنا لا بد من الخبز وهذا كله بمنزلة طعام الأهل ويعتبر فيه الاكثان المشبعتان مما يكون معتاداً في كل موضع فقد قالت الصحابة رضوان الله عليهم أعلى ما يطعم الرجل أهله الخبز واللحم وأوسط ما يطعم الرجل أهله الخبز واللبن وأدنى ما يطعم الرجل أهله الخبز والملح ﴿ قال ﴾ وان اختار التملك أعطى كل مسكين نصف صاع من بر أو دقيق أو سويق أو صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير لا يجزئه دون ذلك عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لكل مسكين مدّ من بر لحديث الاعرابي في كفارة الفطر فان النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه خمسة عشر صاعاً وقال فرقها على ستين مسكيناً ولكننا نستدل بحديث أوس بن الصامت وسدّة بن صخر البياضي رضي الله عنهما فقد ذكر في الحديثين اطعام ستين مسكيناً لكل مسكين نصف صاع من برّ وحديث عليّ وعائشة رضي الله عنهما قالاً لكل مسكين مدان من برّ وعن عمر وابن عباس رضي الله عنهما لكل مسكين نصف صاع من حنطة ولان المعتبر حاجة اليوم لكل مسكين فيكون نظير صدقة الفطر ولا يتأدى ذلك بالمد بل بما قلنا فكذلك هذا وذكر في بعض الروايات في حديث الاعرابي فرقها ومثلها معها ثم هذا الاستدلال من الشافعي رحمه الله تعالى لا يستقيم لان الصاع لا يتقدر بأربعة امناء عنده وان أعطى قيمة الطعام كل مسكين أجزاء لحصول المقصود وهو سد الخلة وهو عندنا وقد بيناه في الزكاة ﴿ قال ﴾ وان أعطى من صنف من ذلك أقل مما سميناه وهو يساوي كمال الواجب من جنس آخر لم يجزه الا عن مقداره معناه اذا أعطى كل مسكين مدان من بر يساوي صاعاً من شعير أو نصف صاع من تمر يساوي نصف صاع من حنطة وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يجزئه لان المقصود يحصل بالمؤدى وهو كاعطاء القيمة ألا ترى أنه لو كسا عشرة مساكين ثوباً واحداً في كفارة جاز عن الطعام اذا كانت قيمة نصيب كل واحد منهم مثل قيمة الطعام ولكننا نقول المؤدى عين المنصوص ولا معتبر بالمعنى في المنصوص بل يعتبر عين النص بخلاف الكسوة فالمنصوص عليه ما يحصل به الاكتساء وبمشر الثوب لا يحصل ذلك لكل مسكين فلم يكن المؤدى منصوصاً عليه فيعتبر المعنى فيه توضيحه ان في اقامة صنف مقام صنف ابطال التقدير المنصوص عليه في كل صنف وكل تمليل يتضمن ابطال النص فهو باطل وليس في الكسوة تقدير منصوص عليه فاقامته مقام الطعام لا يؤدي الى ابطال التقدير المنصوص

عليه ولأن المقصود بالكسوة غير المقصود بالطعام فللمغايرة يجوز إقامة أحدهما مقام الآخر  
 والمقصود بأصناف الطعام واحد فاعتبار عين المؤدى فيه أولى فاذا كان المؤدى لكل  
 مسكين مدا من بر كان عليه ان يعيد على كل واحد منهم بمد آخر ليصل الى كل واحد منهم  
 ما قدر نصاباً قال ﴿ وان لم يجدهم استقبل الطعام ولا يجزئه أن يطعم ستين مسكيناً آخرين  
 مداً مداً لأن الواجب عليه ايصال نصف صاع الى كل مسكين ليحصل به سد الخلة وزوال  
 الحاجة في يومه وذلك لا يحصل بصرف نصف الوظيفة الى كل مسكين ﴾ قال ﴿ ولو  
 أعطى كل مسكين مدا من بر ومدين من شعير أو تمر أجزاءه لأن كل واحد منهما أصل  
 والمقصود يحصل بأداء نصف الواجب من كل صنف وهو زوال حاجته في يومه ولو أطمع  
 الطعام كله مسكيناً واحداً لم يجزه في دفعة واحدة لأن الواجب تفريق الفعل بالنص فاذا  
 جمع لا يجزيه الا عن واحد كالحاج اذا رمى الحصيات السبع دفعة واحدة ولو أعطاه في  
 ستين يوماً أجزاءه عندنا ولا يجزئه عند الشافعي رحمه الله تعالى لأن الواجب عليه بالنص  
 اطعام ستين مسكيناً والمسكين الواحد بتكرر الايام لا يصير ستين مسكيناً فلا يتأدى الواجب  
 بالصرف اليه وشبه هذا بالشهادة فان الشاهد الواحد وان كرر شهادته في مجلسين لا يصير في  
 معنى شاهدين ولكننا نقول فيما هو المقصود المسكين الواحد بتجدد الايام في معنى المساكين  
 لأن المقصود سد الخلة وذلك يتجدد له بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني في المعنى مسكيناً  
 آخر لتجدد سبب الاستحقاق له ولأن الاطعام يقتضي طعاماً لا محالة فمعنى الآية فاطعام طعام  
 ستين مسكيناً وقد أدى ذلك وبه فارق الشهادة لأن المقصود طمأنينة القلب هناك وبتكرار  
 الواحد شهادته لا يحصل هذا المقصود ولم يذكر مالو فرق الفعل في يوم واحد ولا اشكال  
 في طعام الاباحة أنه لا يجوز الا بتجدد الايام لأن الواحد لا يستوفى في يوم واحد طعام ستين  
 مسكيناً فأما في التملك فقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى يجوز لأن التملك أقيم مقام  
 حقيقة الاطعام والحاجة بطريق التملك ليس لها نهاية فاذا فرق الدفعات جاز ذلك في يوم  
 واحد كما في الايام واستدلوا على هذا بما ذكر في كتاب الأيمان أنه لو كسا مسكيناً واحداً  
 في عشرة أيام كسوة عشرة مساكين أجزاءه لتفرق الفعل وان انعدم تجدد الحاجة في كل يوم  
 والدليل عليه أنه بعد ما أخذ وظيفته في ذلك اليوم لو صرف اليه رجل آخر طعام مسكين  
 عن كفارته يجوز ذلك فكذلك اذا صرف اليه ذلك الرجل طعام مسكين آخر وبعضهم

قالوا لا يجوز لان المعتبر سد الخلة ولهذا لا يجوز صرفه الى الفنى لانه طاعم بملكه واطعام  
 الطاعم لا يتحقق كما أن التمليك من المالك لا يتحقق وبمداستوفي وظيفته في هذا اليوم لا يحصل  
 سدخلته بصرف وظيفه أخرى في هذا اليوم اليه بخلاف كفارة أخرى لان المستوفي في حكم  
 تلك الكفارة كالمعدوم ولا يمكن أن يجعل مثله في حق هذه الكفارة وبخلاف الثوب لان  
 تجدد الحاجة اليه يختلف باختلاف أحوال الناس فيه فلا يمكن تعليق الحكم بعينه لتعذر الوقوف  
 عليه فيقام تجدد الايام فيه مقام تجدد الحاجة تسيراً ﴿ قال ﴾ ولو أطعم ستين مسكيناً كل  
 مسكين صاعاً من حنطة من ظهارين في امرأة واحدة أو امرأتين لم يجز إلا من أحدهما في  
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ويجزئه في قول محمد رحمه الله تعالى لان في المؤدى  
 وفاء بوظيفة الكفارتين والمصرف اليه محل الكفارتين فيجزئه كما لو أعطى عن كفارة  
 نصف صاع على حدة لكل مسكين والدليل عليه لو كانت الكفارتان من جنسين إحداهما  
 كفارة الظهار والأخرى كفارة الفطر أجزاءً عنهما بالنية بالاجماع فكذلك اذا كانتا من  
 جنس واحد وهما يقولان زاد في الوظيفة ونقص عن المحل فلا يجزئه الا بقدر المحل كما لو  
 أعطى ثلاثين مسكيناً في كفارة واحدة كل مسكين صاعاً وبيان ذلك أن الواجب عليه في  
 كل كفارة طعام ستين مسكيناً فمحل اطعام الظهارين مائة وعشرون مسكيناً وقد نقص  
 عن المحل وزاد في الواجب لان الواجب لكل مسكين نصف صاع وقد أدى صاعاً وحقيقة  
 المعنى فيه ان في الجنس الواحد كما لا تعتبر نيته في التمييز لا تعتبر نيته في العدد فنيته عن ظهارين  
 وعن ظهار واحد سواء بخلاف ما اذا كانتا من جنسين لان نية التعيين معتبرة عند اختلاف  
 الجنس فكذلك تعتبر نيته عن الكفارتين ليكون عن كل واحدة منهما نصف المؤدى ﴿ قال ﴾  
 ولا يجزئه أن يعطى من هذه الكفارة من لا يجزئه أن يعطيه من زكاة المال وقد بينا ذلك  
 في كتاب الزكاة الاقراء أهل الذمة فانه يعطيهم من هذه الكفارة في قول أبي حنيفة ومحمد  
 رحمهما الله تعالى وفقراء الاسلام أحب اليه ولا يجزئه أن يعطى فقراء أهل الحرب وان كانوا  
 مستأمنين في دارنا وقد بينا هذا الفصل تمامه في صدقة الفطر وروي أبو يوسف عن أبي حنيفة  
 رحمهما الله تعالى ان ما أوجبه على نفسه بنذره يجوز صرفه الى فقراء أهل الذمة فاما ما أوجبه  
 الله تعالى عليه لا يصرفه الا الى فقراء المسلمين كزكاة وهذه الرواية مخالفة للرواية المشهورة  
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ﴿ قال ﴾ فان أعتق عبداً حربياً في دار الحرب لم يجزه عن

الظهار لانه معتق بلسانه مسترق بيده وهو محل للاسترقاق فلا ينفذ عتقه فان أعتقه في دار الاسلام أجزاءه لان عتقه ينفذ في دار الاسلام وهو ذمي تبسع لمولاه ألا ترى أنه لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب فهو كاعتاق الذمي وقد بيناه ولم يذكر اعتاق العبد المرتد عن ظهاره وقد روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان المرتدة تجزى بخلاف المرتد لان المرتد مشرف على الهلاك فانه يقتل بخلاف المرتدة وذكرا الكرخي في المختصر أنه لو أعتق عبداً حلال الدم عن الظهار أجزاءه لان العتق يتحقق فيه وما عليه حق مستحق فلا يمنع جواز التكفير به كالمال لو كان مديونا أو موهونا **قال** ولو أعتق المديون جاز عن الكفارة وان كان عليه السعاية في الدين وكذلك لو أعتق المرهون جاز عن الكفارة وان كان الراهن معسراً وسعى العبد في الدين لان تلك السعاية ليست في بدل رقبته حتى يرجع به على الراهن اذا أيسر فلا يكون هذا عتقاً بجمل بخلاف المريض مرض الموت اذا أعتق عبداً عن ظهاره ولا مال له سواء لانه يسعى في ثلثي قيمته للورثة وتلك السعاية بدل رقبته فيكون ذلك في معنى عتق بجمل **قال** ولو تصدق عنه رجل بغير أمره لم يجزه لان أحداً لا يملك أن يدخل الشيء في ملك غيره بغير رضاه وبدون ملكه لا تأدى كفارته ولو تصدق عنه بأمره أجزاءه وقد بينا الفرق بينه وبين العتق وقررنا طريق الحق أنه يجعل المسكين نائبا في القبض له أو لا ثم لنفسه وان صام عنه بأمره أو بغير أمره لا يجزئه لحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنه لا يصوم أحد عن أحد وقد بينا هذا في كتاب الصوم والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الإيلاء

**قال** رضي الله تعالى عنه الإيلاء في اللغة هو اليمين قال القائل

قليل الأيلاء حافظ ليمينه وان بدرت منه الإيلاء برت

وفي الشريعة عبارة عن يمين يمنع جماع المنكوحه هكذا نقل عن ابراهيم رحمه الله وقد كان الإيلاء مطلقاً في الجاهلية فجعله الشرع طلاقاً مؤجلاً بقوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تربص أربعة أشهر واذا حلف الرجل لا يجامع امرأته أبداً أو لم يقل أبداً فهو مول لان مطلق اللفظ فيما يتأبد يقتضى التأبيد وبعد ما صار مولياً ان جامعا قبل تمام أربعة أشهر فعليه كفارة

اليمين لوجود شرط الحنث وقد سقط الايلاء لان ثبوت حكم الايلاء بقصده الاضرار  
 والتعنت بمنع حقها بالجماع وقد زال ذلك حين أوفاهما حقها وهو النبي المذكور في قوله تعالى  
 فان فاؤا فان الله غفور رحيم لان النبي عبارة عن الرجوع يقال فاء الظل اذا رجع وقد رجع عما  
 قصد من الاضرار حين جامعها ولهذا قال بعض الناس ليس عليه كفارة لان الله تعالى  
 وعده بالرحمة والمغفرة بقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور حيم ولكننا نقول حكم الكفارة  
 عند الحنث ثابت بقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم  
 الايمان فكفارته الآية وان مضت المدة قبل أن يفى اليها طلقت تطلقه بائنة عندنا وكان  
 معنى الايلاء ان مضت أربعة أشهر ولم اجامعك فيها فانت طالق تطلقه بائنة هكذا نقل  
 عن علي وابن مسعود وابن عباس وابن عمرو عائشة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا عزيمة الطلاق  
 مضى المدة وعند الشافعي لا يقع الطلاق بمضى المدة ولكنه يوقف بعد المدة حتى يفى  
 اليها أو يفارقها فان أبي ان يفعل فرق القاضى بينهما وكان تفريقه تطلقه بائنة والكلام  
 في فصلين ﴿أحدهما﴾ ان عنده النبي بعد مضي المدة لان الله تعالى قال للذين يؤولون من  
 نسائهم تربص أربعة أشهر فبين ان هذه المدة للزوج لاعليه وانما تكون المدة له اذا كان  
 الأمر موسعاً عليه والتضييق بعده فاما اذا كان مطالباً بالجماع في المدة فلا تكون المدة له ثم  
 قال الله تعالى فان فاؤوا وحرف الفاء للتعقيب عرفنا ان النبي الذي يؤمر به الزوج بعدمضى  
 المدة وعندنا النبي في المدة بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه فان فاؤا فيهن وقراءته لا تخلف  
 عن سماعه من رسول الله صلى الله على وسلم والتقسيم في قوله تعالى وان عزموا الطلاق دليل  
 على ان النبي في المدة وعزيمة الطلاق بعده كما في قوله تعالى فامسكوهن بمعروف أو سرحوهن  
 بمعروف والامسك بالمعروف بالجماعة في المدة والتسريح بالاحسان بتركها حتى تبين بمضى المدة  
 وهذا التربص مشروع للزوج لان الايلاء كان طلاقاً معجلاً جعل الشرع للزوج فيه مدة أربعة  
 أشهر حتى يمكنه من التدارك في المدة وجعل الطلاق مؤخرأ الى ما بعد المدة ﴿والفصل  
 الثاني﴾ أن الفرقة عنده لا تقع الا بتفريق القاضى بينهما أو بايقاع الزوج الطلاق لان الله تعالى  
 قال فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وهو اشارة الى ان عزيمة الطلاق بما هو مسموع  
 وذلك بايقاع الطلاق أو تفريق القاضى والمعنى فيه أن التفريق بينهما لدفع الضرر عنها عند  
 فوت الامسك بالمعروف فلا يقع الا بتفريق القاضى كفرقة العينين فان بعد مضي المدة



هناك لا تقع الفرقة الا بتفريق القاضي بل أولى لان الزوج هناك معذور وهنا هو ظالم  
 متعنت والقاضي منصوب لازالة الظلم فيأمره أن يوفيهما حقها أو يفارقها فان أبي ناب عنه  
 في ايقاع الطلاق وهو نظير التفريق بسبب المعجز عن النفقة على قوله ﴿ووجبتنا﴾ في ذلك قوله  
 تعالى وان عزموا الطلاق فذكر عزيمة الطلاق بعد ذكر المدة فهو اشارة الى أن ترك النبي  
 في المدة عزيمة الطلاق عند مضي المدة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال  
 عزيمة الطلاق مضي أربعة أشهر وقد أضاف الى الزوج فدل أن الطلاق يتم به من غير  
 حاجة الى قضاء القاضي ومعنى قوله تعالى فان الله سميع عليم لا يلائنه عليم بقصده  
 الاضرار ولان هذه المدة مدة تربص بعد ما أظهر الزوج من نفسه أنه غير مرید لها فتبين  
 بمضيها كدة العدة بعد الطلاق الرجعي ولا فرق لان هناك الزوج بالطلاق يظهر كراهية  
 صحبتها فيصير في المعنى كأنه علق البيئونة بمضي المدة قبل أن يراجعها وهنا هو بيمينه يظهر  
 كراهيتها فيصير كأنه علق البيئونة بمضي الوقت قبل أن ينيء اليها ولهذا جعلنا الواقعة تطليقة  
 بائنة لان المقصود دفع ضرر التعلق عنها وذلك لا يحصل بالتطليقة الرجعية ولكن العدة  
 هنا تجب هنا بعد وقوع الطلاق بمضي المدة لان وقوع الطلاق بعده وهناك الطلاق كان  
 واقعا فجعلنا الاقراء محسوبة من العدة وكذلك لو حلف لا يقربها أبداً لان القربان متى  
 ذكر مضافا الى النساء فالمراد به الجماع وان قال الزوج لم أعن الجماع لم يصدق في  
 القضاء لانه قصد تغيير اللفظ عن الظاهر المتعارف فلا يصدق في القضاء هنا ولا في الفصل  
 الاول ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان حتمية معنى الجماع هو الاجتماع ففما نوى  
 به مما سوى الجماع هو محتمل فيدين فيما بينه وبين الله تعالى وان حلف لا يدخل عليها وقال  
 لم أعن الجماع فهو مصدق في القضاء لان الدخول عليها لفظ مشترك يستعمل في الجماع  
 والزياره وغير ذلك فالنوى غير مخالف للظاهر وحرف الصلابة يدل عليه وهو على فانه اذا  
 كان المراد الجماع يقال دخل بها وكذلك لو حلف ليغيظنها أو ليسوءنها أو لا يجمع رأسه  
 ورأسها شئ أو لا يمسها وفي نسخ أبي سليمان أو لا يلامسها فهذه الالفاظ تطلق في الجماع  
 وغير الجماع فان نوى بها الجماع كان موليا وان نوى غير الجماع لم يكن موليا لان المولى  
 من لا يتمكن من الجماع في المدة الا بشئ يلزمه حتى يتحقق اضراره بمنع حقها في الجماع  
 وان حلف لا يمس جلده جلدها ومعنى به حقيقة المس فالحنث هنا يحصل بدون الجماع

فلا يكون ايلاء ويمكنه أن يجامعها من غير أن يلزمه شيء بان يلف آله في حريرة ثم يدسه فيها وقال في رواية أبي حفص رحمه الله تعالى اذا حلف لا يأتيتها وعنى الجماع فهو مول وان قال لم أعن الجماع صدق في القضاء مع يمينه لان الاتيان قد يراد به الجماع ويراد به الزيارة أو الضرب فكان اللفظ محتملا والمحتمل لا يوجب شيئاً بدون النية وكذلك لو حلف لا يغشاها فهو مدين في القضاء لان الغشيان يراد به الجماع قال الله تعالى فلما تغشاها ويراد به غير الجماع قال الله تعالى واذا غشيتهم موج وكذلك لو حلف لا يقرب فراشها فلفظ القرب اضافه الى فراشها لا اليها ولذلك يحتمل الجماع وغيره فان عني الجماع فهو مول والا فليس بمول لانه يتمكن من ان يجامعها من غير حنث إما على الارض أو بان تدخل هي فراشه من غير أن يقرب هو فراشها وان حلف لا يباضعها فهو مول ولا يصدق في القضاء لان ظاهر اللفظ للجماع فان المباضعة ادخال البضع في البضع فلا يصدق في صرف اللفظ عن ظاهره وكذلك لو حلف لا يغتسل منها من جنابة لان الاغتسال منها انما يكون بالجماع في الفرج خاصة فأما بالجماع فيما دون الفرج يكون اغتسالاً من الانزال لا منها واذا كان ظاهر لفظه للجماع في الفرج لم يصدق في صرف اللفظ عن ظاهره وكان مولياً بمنعه حقها يمينه فان حلف في الجماع في الفرج لا فيما دونه **قال** واذا حلف لا يقربها أقل من أربعة أشهر لم يكن مولياً عندنا وقال ابن أبي ليلى هو مول ان تركها أربعة أشهر بانت بالتطليقة وهكذا كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول في الابتداء فلما بلغه فتوى ابن عباس رضى الله تعالى عنهما لا ايلاء فيما دون أربعة أشهر رجع عن قوله وابن أبي ليلى استدلل بظاهر الآية قال الله تعالى للذين يؤولون من نساءهم والايلاء هو اليمين فتقيد اليمين بمدة أربعة أشهر يكون زيادة ولكننا نقول المولى من لا يملك قربان امرأته في المدة الابشئ يلزمه واذا عقد يمينه على شهر فهو يتمكن من قربانها بعد مضي الشهر من غير أن يلزمه شيء فلم يكن مولياً كما في ترك مجامعتها مدة بغير يمين **قال** وكل ما حلف به على أربعة أشهر أو أكثر أن لا يقربها مما يكون به حالفاً فهو مول عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى اذا عقد يمينه على أربعة أشهر لم يكن مولياً بناء على الاصل الذي بينا أن تضيق الامر عنده بعد مضي المدة فاذا كانت المدة أربعة أشهر ينتهي اليمين بمضيها فلا يمكن تضيق الامر عليه بعد ذلك لانه يتمكن من قربانها من غير أن يلزمه شيء واذا كانت المدة أكثر

من أربعة أشهر فتضييق الامر عليه بعد مضي المدة ممكن وعندنا مجرد مضي المدة عزيمة  
الطلاق فاذا كانت المدة أربعة أشهر يتم معنى الايلاء به وتقع الفرقة بمضيه ثم اليمين نوعان  
أحدهما ما يقصد به تعظيم المقسم به والثاني الشرط والجزاء والاول يعرفه أهل اللغة فاما الشرط  
والجزاء يمين عند الفقهاء ولا يعرفه أهل اللغة وبكل واحد من النوعين يثبت حكم الايلاء  
فاذا قال أحلف أو أحلف بالله لا أقربك فهو مول عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى في قوله  
أحلف بالله كذلك فاما في قوله أحلف عنده لا يكون يمينا ولكنه وعد أن يحلف بهذا اللفظ  
﴿ ولكننا ﴾ نستدل بقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وقال الله تعالى يحلفون بالله  
لكم ليرضوكم فدل ان كل واحد منهما يمين سواء ذكر قوله بالله أو أطلق لان الحلف في  
الظاهر يكون بالله وكذلك لو قال أشهد أو أشهد بالله فعند زفر رحمه الله تعالى قوله أشهد  
لا يكون يمينا بل يكون هذا اللفظ للشهادة فاذا قال بالله كان يمينا ولكننا نقول كل واحد  
من اللفظين يمين سواء ذكر قوله بالله أو أطلق قال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله  
الى قوله اتخذوا ايمانهم جنة فقد سمي شهادتهم يمينا وقال الله تعالى أربع شهادات بالله انه  
لمن الصادقين واللعان يمين قال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي ولها  
شأن ولان قول الشاهدين يدي القاضي أشهد في معنى اليمين ولهذا عظم الوزر في شهادة  
الزور لانه بمعنى اليمين الغموس وكذلك قوله أقسم أو أقسم بالله فعند زفر رحمه الله تعالى قوله  
أقسم لا يكون يمينا كقوله أحلف ولكننا نستدل بقوله تعالى اذا قسموا ليصر منها مصبحين  
ولا يستثنون والاستثناء في اليمين وقال الله تعالى واقسموا بالله جهد ايمانهم وكذلك لو قال  
اعزم أو اعزم بالله فان العزم أكد ما يكون من العهد وذلك يكون باليمين وكذلك لو قال  
على نذر أو نذر لله قال صلى الله عليه وسلم النذر يمينا وكفارته كفارة اليمين وكذلك  
لو قال عهد الله على فالحديث يمين قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم معناه اذا حلفتم  
بدليل قوله تعالى ولا تنقضوا الايمان بما توكيدها وكذلك قوله على ذمة الله لان الذمة  
عبارة عن العهد قال الله تعالى لا يرقبون في مؤمن الا ولا ذمة وقال صلى الله عليه وسلم اذا  
أرادوكم أن تعطوهم ذمة الله فلا تعطوهم وأهل الذمة هم أهل العهد وكذلك لو قال هو  
يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بري من الاسلام ان قربتك فهو مول وعند الشافعي رضي  
الله عنه لا يكون مولياً بهذه الالفاظ لانه لا يلزمه عين ما التزم عند القربان فلا يلزمه غيره كما

لو قال هو مستحل الميتة ان قربتك ومذهبنا مروى عن ابن عباس رضي الله عنه وهو بناه  
 على مسألة تحريم الحلال فان تحريم الحلال عندنا يمين فتحليل الحرام كذلك وتحريم الكفر  
 بانه مصمته فاستحلالها يمين لما علقه بالقربان بخلاف استحلال الميتة فان حرمتها ليست بباطة  
 ولكنها تنكشف عند الضرورة وسنقرر هذا الفصل في كتاب الايمان ان شاء الله تعالى وكذلك  
 قوله وعظمة الله أو وعزة الله أو وقدرة الله فهذا وقوله والله سواء لان معنى كلامه والله  
 العظيم والله العزيز والله القادر وسنقرر حكم اليمين بصفات الله تعالى وكذلك ان حلف على  
 ذلك بعق أو طلاق فهو مول لانه لا يتمكن من قربانها في المدة الا بشئ يلزمه ولان الشرط  
 والجزاء يمين قال صلى الله عليه وسلم من حلف بطلاق أو عتاق فقد سماه حالفاً وكذلك  
 ان حلف على ذلك بحج أو هدى أو عمرة أو صوم جعل لله عليه ان قربها لانه يتحقق بهذا  
 منع القربان حين علق بالقربان ما يكون ممتنما من التزامه عادة وتلحقه مشقة في أدائه واذا قال  
 والقرآن لا أقربك لا يكون موليا لان الناس لم يتعارفوا الحلف بالقرآن والمعتبر في الايمان  
 العرف فكل لفظ لم يكن الحلف به متعارفا لا يكون يمينا وهذا اللفظ انما يذكر في الكتاب  
 خاصة وقد طعن عليه بعض الناس فقالوا القرآن كلام الله تعالى والسكلام صفة المتكلم فلماذا  
 لم يجعل الحلف بهذه الصفة يمينا ولكننا نقول كلام الله تعالى صفته ولكن الحلف به غير  
 متعارف فكان هذا بمنزلة قوله وعلم الله على ما نبينه في الايمان وعلى هذا الخلاف ما لو قال  
 هو برى من القرآن ان قربتك فهو مول لان البراءة من القرآن كفر فهو بمنزلة قوله هو  
 برى من الاسلام ان قربتك وان قال والكعبة أو الصلاة أو الزكاة لا أقربك أو حلف على  
 ذلك بشئ من طاعة الله أو بشئ من الحدود لا يكون موليا لانه حلف بغير الله وهو منهي  
 عنه ألا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما سمع عمر رضي الله تعالى عنه يقول  
 وأبي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفا  
 فليحلف بالله أو فليذر فدل أن الحلف بغير الله لا يكون يمينا شرعا وان قال بالله لا أقربك  
 فهو مول وحروف اليمين ثلاثة الباء والواو والتاء فأعمها الباء حتى تدخل في اسم الله وفي  
 غير اسم الله تعالى وفي المضمرة والمظهر والواو أخص منها فانها تدخل في المظهر دون المضمرة  
 ولكنها تدخل في اسم الله وفي غير اسم الله تعالى والتاء أخص منها فانها لا تدخل الا في  
 اسم الله تعالى مظهراً قال الله تعالى ونال الله لا كيدن أصنامكم وكذلك لو قال وأيم الله أو

لعمر و الله لان الناس تعارفوا الحلف بهذه الالفاظ وقيل معنى قوله وأيم الله أي وأيمن الله  
 فيكون جمع اليمين ولمعرو الله أي والله الباقي وفي قوله لعمرك دليل على أن هذا اللفظ  
 يمين وان قال الله لأقربك فهو مول أيضاً والكسرة في الهاء دليل على محذوف وهو  
 القسم ولا يصدق في الحكم أنه لم يرد به الايلاء لانه خلاف الظاهر وان قال قولاً لا يقربها  
 ولم يحلف لا يلزمه شيء هكذا نقل عن عائشة رضی الله تعالى عنها ولان الله تعالى قال للذين  
 يؤلون من نسائهم والا يلاء يمين فبدون يمينه كان كلامه وعاءاً والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم  
 فهو يتمكن من قربانها من غير أن يلزمه شيء وان حلف لا يقربها في مكان كذا أو في مصر  
 كذا أو قال في أرض العراق لم يكن مولياً عندنا وقال ابن أبي ليلى هو مول لانه قصد  
 الاضرار والتعنت يمينه فلزمه حكم الايلاء ولكننا نقول اليمين اذا وقتت بمكان توقفت به  
 فهو يتمكن من قربانها في غير ذلك المكان في المدة من غير أن يلزمه شيء فلا يتحقق به  
 منع حقها في الجماع **قال** ولو حلف لا يقربها وهي حائض لم يكن مولياً لانه حلف على  
 أقل من أربعة أشهر فان الحيض لا يمتد الى أربعة أشهر ولانه لاحظ لها في الجماع في حالة  
 الحيض فلا يكون مانعاً حقها بهذه اليمين فان قيل فعلى هذا لو حلف على أربعة أشهر ينبى  
 ان لا تعتبر مدة الحيض فيبقى يمينه على أقل من أربعة أشهر قلنا هذا ان لو كانت هذه المدة  
 ثابتة بالمعنى وثبوتها بالنص فلا يجوز الزيادة عليها بالرأى وان حلف لا يقربها حتى يقدم  
 فلان أو حتى يفعل هو شيئاً يقدر على فعله قبل مضي أربعة أشهر فليس بمول لانه يقدر  
 على ان يجامعها بعد وجود ما جعله غاية قبل مضي أربعة أشهر وان تأخر ذلك أربعة أشهر  
 لم يضره لانه بأصل اليمين لم يكن مولياً فلا يصير مولياً بترك الجماعه بعد ذلك كما لو ترك  
 الجماعه بغير يمين وان حلف لا يقربها حتى يفعل شيئاً يعلم أنه لا يقدر عليه فهو مول معناه  
 حتى يمس السماء أو يحول هذا الحجر ذهباً لانه اذا لم يكن في مقدوره ذلك الفعل كان  
 مقصوده من جعله غاية تحقيق معنى التأييد وعلى هذا الوقال والله لأقربك حتى تخرج الدابة  
 أو الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها فهو مول استحساناً وفي القياس ليس بمول  
 لانه ما جعله غاية يتوهم وجوده قبل مضي أربعة أشهر ولكننا نقول مقصود الزوج بهذا  
 المبالغة في النفي لا التوقيت فيتحقق به معنى الايلاء **قال** واذا حلف لا يقربها سنة  
 الا يوماً لم يكن مولياً عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى هو مول لان اليوم المستثنى من آخر

السنة كما في الاجارة والآجال وهو لا يملك قربانها في المدة الا بكفارة تلزمه والدليل عليه أنه لو قال سنة بنقصان يوم كان موليا فكذلك اذا قال الا يوما ولكننا نقول استثنى يوما منكرآ فما من يوم بعد يمينه الا ويمكنه أن يجعله اليوم المستثنى فيقر بها من غير ان يلزمه شيء والذي قال ان اليوم من آخر السنة غير صحيح لان المستثنى منكر فلو جعلناه من آخر السنة لم يكن منكرآ وتغيير كلامه من غير حاجة لا يجوز وفي الآجال والاجارة دعت الحاجة الى ذلك لانا لو جعلنا اليوم منكرآ فيهما لم يصح العقد للجهالة ولا يحصل المقصود وهو تأخر المطالبة والتمكن من استيفاء المنفعة وهنا لا حاجة لان الجهالة لا تمنع انعقاد اليمين فهذا جعلنا اليوم المستثنى منكرآ كما نكره بخلاف قوله بنقصان يوم لان النقصان لا يكون الا من آخر المدة وذلك تنصيص على ان يكون المستثنى آخر يوم من السنة فاذا ثبت انه ليس بمول عندنا قلنا اذا قربها في يوم فهذا اليوم هو اليوم المستثنى فلا يكون موليا حتى يمضي ذلك اليوم ثم ينظر بعدمضيه فان كان الباقي من السنة أربعة أشهر أو أكثر فهو مول وان كان الباقي دون أربعة أشهر فليس بمول لان الاستثناء قد ارتفع وصارت اليمين مطلقة في بقية المدة وكذلك لو قال والله لا أقربك سنة الامرة لم يكن موليا لانه متمكن من قربانها بسبب الاستثناء من غير ان يلزمه شيء فاذا قربها مرة ارتفع الاستثناء وصارت اليمين مطلقة فان بقي بعد فراغه من الجماع من السنة أربعة أشهر أو أكثر فهو مول وان كان الباقي دون ذلك لم يكن موليا فان وصل قوله ان شاء الله بيمينه لم يكن موليا لان الاستثناء يخرج الكلام من ان يكون عزيمة وهو مروى عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم وأن اشترط مشيئتها ومشية فلان فهو على المجلس وقد بينا نظيره في الظهار **قال** **﴿** واذا قال لامرأته أنا منك مول وعني الايجاب فهو مول كما في قوله أنا منك مظاهر لانه أضاف لفظه الى محله فان الرجل يكون موليا من امرأته وان قال عنيت الخبر بالكذب لم يدين في القضاء لان ظاهر كلامه ايجاب وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغة الايجاب والاخبار في الايلاء واحد والخبر عنه اذا كان كذبا فبالاخبار لا يصير صدقا **قال** **﴿** واذا حلف على أربع نسوة لا يقربهن فهو مول منهم ان تركهن أربعة أشهر بن بالايلاء عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى لا يكون موليا حتى يقرب ثلاثا منهم خيئذ يكون موليا من الاربعة لانه يملك قربان كل واحدة منهم من غير أن يلزمه شيء فلم يكن موليا حتى يقرب ثلاثا منهم خيئذ لا يملك

قربان الاربعة الا بكفارة تلزمه لانه يتم شرط الحنث بقربانها فيكون موليا منها ويكون معنى كلامه ان قربت ثلاثا منكن فوالله لا أقرب الاربعة **﴿وجه قولنا﴾** أنه مضار متعنت في حق كل واحد منهن بمنع حقها من الجماع فيكون موليا من كل واحدة منهن كما لو عقد يمينه على كل واحدة منهن على الانفراد الا أنه لا يلزمه الكفارة بقربان بعضهم لان الكفارة موجب الحنث فلا يجب ما لم يتم شرط الحنث ولكن عند تمام الشرط لا يكون وجوب الكفارة بقربان الآخرة فقط بل بقربانهم جميعا فاما وقوع الطلاق باعتبار البر وذلك يتحقق في كل واحدة منهن فهذا بن بمضي المدة بخلاف ما لو قال ان قربت ثلاثا منكن فوالله لا أقرب الاربعة لان هناك ما عقد اليمين في الحال بل علقه بشرط فلا ينعقد يمينه قبل وجود الشرط فان جامع بعضهم في الاربعة الاشهر سقط عن جامع منهن لانه قد فاء اليها في المدة ولا كفارة عليه لعدم تمام شرط الحنث فاذا تمت اربعة أشهر بان التي لم يجمعها لان النفي في حقها لم يوجد فبقى حكم الايلاء في حقها فتبين بمضي المدة ولو لم يجمع شيئا منهن ولكن طلق احدها من ثلاثا كان موليا على حاله لان شرط حنثه منتظر ان جامع منهن حنث اذ ليس في يمينه تقييد الجماع بما قبل الطلاق وان لم يطلق ولكن مات احدها من بطل الايلاء عنهن لان شرط حنثه قد فات لانه لا يحنث بجماع من بقي بعد هذا ولا بجماع الميتة واليمين لا يبقى بعد فوات شرط الحنث فهذا لا يبطل الايلاء عنهن **﴿قال﴾** وان حلف لا يقرب واحدة منهن فهو مول منهن فان مضت الاربعة الاشهر بن جميعا وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رضي الله تعالى عنه يكون موليا من واحدة منهن حتى اذا مضت المدة طلقت واحدة منهن بغير عينها لانه منع نفسه عن قربان واحدة منهن ألا ترى أنه لو قرب واحدة منهن يلزمه الكفارة وحكم الطلاق ينبي على المنع من القربان فعند مضي المدة يقع الطلاق على احدها بغير عينها كما لو قال والله لا أقرب احدا كن ووجه ظاهر الرواية أنه ذكر الواحد منكرآ في موضع النفي لان القربان منفي والنكرة في موضع النفي تم بخلاف النكرة في موضع الاثبات فان الرجل اذا قال رأيت اليوم رجلا يقتضي رؤية رجل واحد ولو قال مارأيت اليوم رجلا يقتضي نفي رؤية جميع الرجال وهذا لان معنى التنكير في محل النفي لا يتحقق الا بالتعميم ففيا ينبي على نفي القربان وهو وقوع الطلاق عند مضي المدة يتناولهن كلامه جميعا وفيما ينبي على وجود القربان وهي الكفارة

يتناول كلامه احداهن فلهذا اذا قرب واحدة منهن لزمته الكفارة وسقط الايلاء  
عنه لان اليمين لم يبق بعد تمام الشرط وهذا بخلاف قوله احدا كن فان معنى التعميم هناك  
لا يتحقق الا ترى انه لو قرن بكلامه حرف كل بان قال كل احدا كن لا يتناولن جميعا وهما  
لو قرن بكلامه حرف كل فقال كل واحدة منكن تناولن جميعاً فكذلك بسبب التنكير  
وان كان نوى واحدة بعينها دون غيرها فهو مول منها خاصة فيما بينه وبين الله تعالى لان  
مانواه محتمل الا ترى انه لو طلق واحدة منهن ونوى واحدة بعينها صحت فيه فكذلك في  
الايلاء ولكن لا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر **قال** واذا آلى من واحدة لم يسمها  
ولم ينوها فهو بالخيار يقع الطلاق على أيهن شاء فتبين به وحدها ولو أراد التعمين قبل مضي  
المدة لم يملك لان فيه تغيير حكم اليمين فانه قبل التعمين يحث بقربان واحدة أيهن قرب وبعد  
التعمين لا يحث بقربان البواقي وكما لا يملك ابطال حكم اليمين لا يملك تغييره فاما بعد وقوع  
الطلاق بمضي المدة ملك تعيين الطلاق لانه ليس في هذا تغيير حكم اليمين ولكنه تعيين  
الطلاق المبهم وذلك الى الزوج ثم اذا عين الطلاق في احداهن لا يتعين يمينه فيها الا في رواية  
عن أبي يوسف وقد بينا هذا فيما أملينا في شرح الجامع **قال** واذا آلى الرجل من امرأته وبينه  
وبينها مسيرة أربعة أشهر أو أكثر أجزاء ان فاء قلبه ولسانه والحاصل أن العاجز عن الجماع  
في المدة يكون فيئه باللسان عندنا وذلك مروى عن عليّ وابن مسعود رضي الله عنهما وعند  
الشافعي رحمه الله تعالى النفي باللسان ليس بشيء لان المتعلق بالنفي حكمان وجوب الكفارة  
وامتناع حكم الفرقة ثم النفي باللسان لا يعتبر في حق أحد الحكامين وهو الكفارة فكذلك  
في الحكم الآخر ولكننا نقول الكفارة تجب بالحنث والحنث لا يتحقق في النفي باللسان  
فأما وقوع الطلاق عند مضي المدة باعتبار معنى الاضرار والتعنت وذلك ينعدم في النفي  
باللسان عند العجز عن النفي بالجماع فكان النفي بالجماع أصلاً وباللسان بدلاً عنه لان النفي  
عبارة عن الرجوع واذا كان قادراً على الجماع فانما قصد الاضرار والتعنت بمنع حقها في الجماع  
ففيئه بالرجوع عن ذلك بأن يجمعها واذا كان عاجزاً عن الجماع لم يكن قصده الاضرار  
بمنع حقها في الجماع لانه لا حق لها في الجماع في هذه الحالة وانما قصد الاضرار بإحاشها  
بلسانه ففيئه بالرجوع عن ذلك بأن يرضيها بلسانه لان التوبة بحسب الجنابة ثم العجز عن  
الجماع تارة يكون بعد المسافة وتارة بالمرض فاذا كان بينه وبينها أربعة أشهر أو أكثر



فهو عاجز عن جماعها في المدة فيكون في قلبه ولسانه وان كان بينهما أقل من أربعة أشهر فهو قادر على الجماع فلا يكون فيته الا بالجماع لان حكم البذل انما يعتبر عند العجز عن الاصل وكذلك ان كان مريضاً حين آلى ففيه الرضا بالقلب واللسان ان تمت أربعة أشهر وهو مريض لانه عاجز عن الجماع لمرضه وكذلك ان اتصل مرضه بالايلاء فان كان صحيحاً حين آلى وبقى صحيحاً بعد ايلائه مقدار ما يستطيع فيه أن يجامعها ثم مرض بعد ذلك لم يكن فيته الا بالجماع وقال زفر فيته باللسان لتحقق عجزه عن الجماع والمعتبر عنده آخر المدة كما لو كان واجدا للماء في أول الوقت فلم يتوضأ حتى عدم الماء جاز له التيمم ولكننا نقول لما تمكن من جماعها فقد تحقق منه الاضرار والتعنت بمنع حقها في الجماع فلا يكون رجوعه الا بإبقاء حقها في الجماع فاما اذا كان مريضاً حين آلى ثم صح قبل تمام أربعة أشهر لم يكن فيته الا بالجماع ويستوي ان كان فاء اليها في مرضه أو لم يبق لانه قد سر على الاصل قبل حصول المقصود بالبذل فان تمام المقصود بمضى المدة وسقط اعتبار حكم البذل بهذه القدرة كالتييم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة وكذلك ان كانت المرأة مريضة أو صغيرة لا تجامع ففيه الرضا باللسان وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى ان الزوج اذا كان مريضاً حين آلى ثم مرضت المرأة ثم صح الزوج قبل مضي أربعة أشهر ففيه الرضا باللسان عند زفر رحمه الله تعالى لان تأثير مرضها في المنع من الجماع كتأثير مرضه وعلى قول أبي يوسف لا يكون فيته الا بالجماع لان العجز الذي كان لأجله فيته الرضا باللسان قد زال قبل تمام المدة فكان ذلك كالعدم أصلاً ولو كانا محرمين بالحج أو اخدهما قالى وقت اداء الحج أربعة أشهر أو أكثر لم يكن فيته الا بالجماع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه متمكن من ذلك وان كان حرماً وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى فيته الرضا باللسان لانه ممنوع من جماعها في المدة شرعاً فهو كالمعتاد ولو كان ممنوعاً منها حساباً بعد المسافة ألا ترى أنه لو خلى بأمراته واحدهما محرماً بالحج لم تصح الخلوة كما لو كان بينهما ثالث ومتى وطئها بعد النفي باللسان فعليه كفارة اليمين لان النفي باللسان يمنع وقوع الطلاق ولا يرتفع اليمين فيتحقق شرط الحنث متى جامعها **وقال** وايلاء النائم والسبي والمجنون والمعتوه الذي يهذى باطل بمنزلة طلاق هؤلاء وهذا لان اليمين من هؤلاء لا ينعقد فان قولهم غير معتبر في اللزوم **وقال** واذا آلى الرجل من امراته أنه لا يقربها أبداً ثم طلقها ثلاثاً بطل الايلاء عندنا خلافاً لزفر لان الايلاء طلاق مؤجل فانما ينعقد على

التطبيقات المملوكة ولم يبق شيء منها بعد وقوع الثلاث عليها وكذلك لو بان بالايلاء  
ثلاث مرات ثم تزوجها بعد زوج لم يكن مولياً الا على قول زفر وان قربها كفر يمينه لان  
الايلاء وان لم يبق في حكم الطلاق لنفاذ ملك الطلاق فقد بقيت اليمين فاذا قربها تم شرط  
الحنث وليس من ضرورة بقاء اليمين حكم الايلاء كما لو قال لا جنسية والله لا أقربك ثم  
تزوجها لم يكن مولياً وان قربها كفر يمينه وان كان طلقها تطليقة بائنة فان تمت الاربعة الاشهر  
وهي في العدة وقعت عليها تطليقة بالايلاء وان لم تكن في العدة لم يقع عليها شيء لان المولى  
في المعنى كالمعلق تطليقة بائنة بمضى الاربعة الاشهر قبل أن ينيء اليها وقد صح ذلك في الملك  
فلا يبطل بالبينونة ولكن الطلاق لا يقع عليها الا في العدة فاذا تمت العدة وهي محل لوقوع  
الطلاق عليها طلقت وان لم تكن محلاً بان كانت منقضية العدة لم تطلق فان تزوجها بعد انقضاء  
عدتها فهو مول منها وتستأنف شهور الايلاء من حين تزوجها ولا يحتسب بما مضى منها قبل  
ذلك لان ابتداء مدة الايلاء لا تنعقد بعد انقضاء العدة اذ ليس له على المحل ملك ولا يد فانما  
يكون ابتداء المدة من حين تزوجها ولو كان تزوجها في العدة يحتسب بما مضى منها لانها باقية  
في العدة فهي محل لوقوع الطلاق عليها فيبقى حكم المدة ارايت لو تزوجت بزواج آخر ا كان  
يبقى حكم مدة الايلاء وكذلك بعد ما حلت للأزواج بانقضاء مدة العدة **قال** ولو طلق  
امرأته تطليقة بائنة ثم آلى منها لم يكن مولياً وان انعقدت يمينه لأن معنى الايلاء بمنع حقها في  
الجماع ولا حق لها في الجماع بعد ما بان ولان المقصود بالايلاء ازالة ظلم التعليق عنها وذلك  
لا يتحقق بعد البينونة واذا لم يكن كلامه في الاصل ايلاء لا يصير ايلاء وان تزوجها كما في  
الاجنبية بخلاف ما سبق لان أصل كلامه هناك كان ايلاء صحيحاً فلا يبطل بالبينونة  
وانقضاء العدة وان بطلت المدة لخروجها من أن تكون محلاً لطلاقه فاذا تزوجها لم يكن مولياً  
منها ولم يذكر في الكتاب فصلاً آخر وهو انه اذا آلى من امرأته فبان بمضى اربعة  
اشهر هل تنعقد مدة أخرى قبل أن يتزوجها أم لا وكان أبو سهل رحمه الله يقول تنعقد  
حتى اذا تمت اربعة اشهر قبل انقضاء عدتها وقعت تطليقة أخرى وكذلك الثالثة قال لان  
معنى الايلاء كلما مضت اربعة اشهر ولم أقربك فيهن فأنت طالق تطليقة بائنة ولو صرح  
بهذا كان الحكم ما بيننا وفقهه أن انعقاد المدة من حكم بقاء اليمين هنا وابتداء اليمين لا ينعقد  
ايلاء بعد البينونة ولكنها تبقى بعد البينونة الا ترى أنه لو تمت اربعة اشهر وهو مجنون

ثم زوجها وليه منه انعقدت مدة الايلاء وان كان ابتداء اليمين من المجنون لا يصح وكان الكرخي رضي الله عنه يقول لا تنعقد المدة الثانية ما لم يتزوجها وهذا هو الأصح لأن في انعقاد المدة ابتداء لا بد من اعتبار معنى الاضرار وذلك لا يتقرر بعد اليمينونة ما لم يتزوجها لانه لاحق لها في الجماع فلماذا لم تنعقد المدة ما لم يتزوجها **قال** ولو آلى من أمته أو أم ولده لا يكون موليا لقوله تعالى للذين يؤولون من نساءهم تربص أربعة أشهر وهذه ليست من نسائه ولان الايلاء طلاق مؤجل والمملوكة ليست بمحل للطلاق ولان حكم الايلاء منع القربان المستحق والامة لا تستحق ذلك على المولى وكذلك لو آلى من أجنبية فهو باطل لهذه المعاني بخلاف ما لو قال ان تزوجتك فوالله لأقربك فتزوجها كان موليا لانه علق الايلاء بالتزوج والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز وان حلف لا يقرب امرأته الا في أرض كذا وبينه وبين تلك الارض أربعة أشهر فهو مول لانه لا يملك قربانها في المدة الا بحث يلزمه فان المستثنى مكان لا يصل اليه في المدة فلماذا كان موليا **قال** ولو آلى من امرأته وهو في سجن أو حبس لم يكن له في الجماع لانه ان كان لا يقدر ان يخرج اليها فهي تقدر على ان تدخل اليه ليجمعا فان السجن موضع للمجامعة ومع القدرة على الاصل لا عبرة للبدل **قال** وان أصاب المولى من امرأته ما دون الجماع في الفرج لم يكن ذلك فيئا لان حقها في الجماع في الفرج فلا يتأدى بما دونه والنيء مافيه ايفاء حقها وان ادعى أنه قد جامعها فان ادعى في الاربعة الأشهر فالقول قوله وان ادعى ذلك بعد مضي المدة لم يقبل قوله بناء على الاصل المعروف أنه متى أقر بما يملك انشاءه لا يكون متهما فلو أقام شاهدين على مقالته في الاربعة الأشهر أنه قد جامعها فهي امرأته لان الثابت من اقراره بالبينة كالثابت بالمعينة وهي من أعجب المسائل ان لا يقبل اقراره بعد مضي المدة ثم يتمكن من اثباته بالبينة وكذلك ان صدقته المرأة فالحق لهما لا يعدوها غير أنه لا يسمهان تقيم معه اذا كانت تعلم كذبه لان القاضي لو علم بذلك فرق بينهما فاذا علمت هي عليها أن تمنع نفسها منه بأن تهرب او تفتدي بما لها الا أن يتزوجها نكاحاً جديداً **قال** ولو آلى منها بعد ما طلقها تطليقة رجعية فهو مول لان جماعها له حلال فان انقضت العدة سقط حكم الايلاء لخروجها من أن تكون محلا لطلاقه فاذا تزوجها يستقبل مدة الايلاء من حين تزوجها وقد بيناه **قال** واذا آلى الرجل ثلاث مرات في مجلس واحد فان كان مراده تكرار

يمين واحدة فعليه كفارة واحدة اذا قربها ولا يقع بمضى المدة الا بتطبيقه واحدة ان لم يقربها لان الكلام الواحد قد يكرر ولا يراد حكمه بالتكرار وان كان مراده التخليط والتجديد فان قربها فعليه ثلاث كفارات لان معنى التخليط تجدد عقد اليمين فكان حالفاً بثلاثة ايمان وبالقربان مرة يتم شرط الحنث في الايمان كلها وان لم يقربها حتى مضت المدة ففي القياس تطلق ثلاثاً يتبع بعضها بعضاً وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى حتى اذا لم يدخل بها لا يقع الا واحدة وفي الاستحسان وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى تبين بتطبيقه واحدة سواء دخل بها أو لم يدخل بها وجه القياس ان ابتداء مدة الايلاء من الوقت المتصل بعقد اليمين وفي الايلاء المعتبر أول المدة فقد انعقدت باعتبار كل يمين مدة فيقع عند تمام كل مدة تطبيقه حتى تبين بثلاث تطبيقات كما لو كانت الايمان في مجالس مختلفة وهذا لانه يتأخر انعقاد المدة بعد اليمين الى حال اقرارهما بدليل أنه لو حلف يمين واحدة ثم بقيا في المجلس يوماً أو أكثر فتمت المدة من حين حلف بانه بتطبيقه فعرّفنا أن المجلس والمجالس في هذا الحكم سواء كما في حكم الحنث وهو الكفارة ووجه الاستحسان أن المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة ويحملها كالموجود جملة بدليل القبول مع الايجاب اذا وجد في المجلس يحمل كأنهما وجداً معاً وكذلك المرأة لو قالت لزوجها طلقني ثلاثاً بألف قطقتها واحدة وواحدة وواحدة في مجلس واحد جعل كأنه أوقع الثلاث جملة حتى يستحق جميع الالف فاذا ثبت هذا قلنا حالة المجلس كحالة واحدة ولا ينعقد في حالة واحدة الامدة واحدة في حكم الطلاق وان تعددت الايمان كما لو قال اذا جاء غد فوالله لا أقربك ثم قال ذلك ثانياً وثالثاً ثم جاء الغد فنعقد ثلاثة ايمان في حكم الكفارة ومدة واحدة في حكم الطلاق وبهذا تبين ان أحد الحكمين غير معتبر بالآخر وعلى عكس هذا لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا أقربك فدخل الدار ثلاث مرات في ثلاثة أيام فنعقد ثلاث ايالات في حكم الطلاق ولو قربها لم يلزمه الا كفارة واحدة وهذا بخلاف ما اذا كانت الايمان في مجالس متفرقة لانه لم يوجد هناك ما يجمع الاحوال فاعتبرنا كل حالة على حدة فانعقدت مدة جديدة لتجدد اليمين في كل حالة **قال** ولو قال لها ان قربتك فعلي يمين أو على كفارة يمين فهو مول لان معنى قوله فعلي يمين كفارة يمين فان موجب اليمين الكفارة عند الحنث فقد صارت بحيث لا يملك قربانها في المدة الا بكفارة تلزمه **قال** وايلاء الحرة

أربعة أشهر تحت حر كانت أو تحت عبد لقوله تعالى تربص أربعة أشهر والذين يتناول  
 الاحرار والعيبد وايلاء الامة شهران عندنا وعلى قول الشافعي أربعة أشهر لظاهر الآية  
 وهو بناء على أصله ان المدة فسحة للزوج لاعليه فلا يتغير ذلك برقها ولا بجرتها ولكننا  
 نقول مدة الايلاء مذكورة في القرآن بلفظ التربص وهو مختص بالنكاح فيتنصف بالرق  
 كمدة العدة وفي العدة معنى الفسحة للزوج خصوصا من عدة في طلاق رجعي ثم تنصف  
 برقها **قال** والمريض الذي يهذى في الايلاء كالنائم لانه بمنزلة المعنى عليه في هذه الحالة  
**قال** وايلاء الأخرس جائز لما بينا ان الكنية والاشارة منه اذا كانت تعرف بمنزلة عبارة  
 الناطق **قال** وان قال ان قربتك فانت على كظهر أمي فهو مول لانه لا يملك قربانها  
 في المدة الا بظهار يلزمه وكذلك ان قال ان قربتك فانت على حرام وهو ينوي الطلاق  
 بذلك فهو مول لانه لا يملك قربانها في المدة الا بطلاق يلزمه وان كان ينوي اليمين فهو مول  
 أيضا في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا يكون موليا في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى  
 ما لم يقربها لان قوله أنت على حرام عند ارادة اليمين بمنزلة قوله والله لا أقربك حتى لو  
 أرسله كان به موليا في الحال فاذا علقه بالقربان لا يصير به موليا الا بعد القربان كما لو قال  
 ان قربتك فوالله لا أقربك وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول صار ممنوعا عن قربانها في  
 المدة حين علق بالقربان حرمتها عليه فيكون موليا في الحال كما لو قال ان قربتك فانت على  
 كظهر أمي لان الظهار موجب التحريم الى وقت الكفارة ولو قال لها أنت على كالميتة أو كالم  
 يعني التحريم فهو مول لانه شبهها بمحرمة العين فهو بمنزلة قوله أنت على حرام **قال**  
 ولو قال أنت على كامرأة فلان وقد كان فلان آلى من امرأته ينوى الايلاء كان موليا لانه  
 شبهها بامرأة فلان وقد يكون التشبيه في وصف خاص فاذا نوى التحريم أو الايلاء  
 فقد نوى ما يحتمله كلامه فيكون موليا وان لم ينو ذلك فليس بشئ **قال** وان آلى من  
 امرأته ثم قال لامرأة له أخرى قد اشركتك في ايلاء هذه كان باطلا لان الاشراك يغير  
 حكم يمينه فان قبل الاشراك كان يحث بقربان الاولى وبعد الاشراك لا يحث بقربان الاولى  
 ما لم يقربهما كما لو قال والله لا أقربكما وهو لا يملك تغيير حكم اليمين مع بقاءه ولو صح منه  
 هذا الاشراك لكان يشرك أجنبية مع امرأته ثم يقرب امرأته بعد ذلك فلا يلزمه شئ  
 وبهذا فارق الظهار لان اشراك الثانية لا يغير حكم الظهار في الاولى وكذلك لو قال في

الايلاء للمرأة الثانية أنت على مثل هذه ينوى الايلاء فيها فهذا لا يتغير حكم الايلاء في  
 حق الاولى ويصح منه عقد الايلاء في حق الثانية بهذا اللفظ **وقال** واذا آلى من امرأته  
 وهي أمة ثم أعتقت قبل انقضاء شهرين لم تطلق حتى تستكمل أربعة أشهر من حين آلى  
 لان مدة الايلاء نظير مدة العدة من طلاق رجعي من حيث أن ملك النكاح لا يرتفع مع  
 بقائها والمعتقة بعد الطلاق هناك قبل انقضاء العدة بمنزلة الحرة عند الطلاق وكذلك هنا وهذا  
 لان ملك النكاح تم عليها لما تم حلها بالعتق ولا يزول الملك التام الا بعمدة تاممة **وقال** ولو طلقها  
 زوجها في الشهرين تطليقة بأنة ثم أعتقت فيهما كانت عدتها للطلاق عدة الامة لأنها انما  
 أعتقت بعد البينونة ومدة ايلائها مدة الحرة لأنها أعتقت قبل تمام مدة الايلاء فكان في حكم  
 الايلاء هذا وما لو كانت حرة حين آلى منها سواء وقد طعن بعضهم في الجواب فقالوا لم يتم  
 ملكه عليها بهذا العتق لأنها أعتقت بعد البينونة فينبغي أن تكون مدة ايلائها شهرين كما في حكم  
 العدة ولكننا نقول الطلاق الواقع ليس من حكم الايلاء في شيء فالباثن والرجعي فيه سواء ولو  
 كان رجعياً صارت مدة ايلائها بالعتق أربعة أشهر بالنص فكذلك اذا كانت بائنة بخلاف العدة  
 لأنها تعقب الطلاق فيعتبر فيها صفة الطلاق ولان في زيادة مدة العدة بالعتق اضراراً بها لأنها  
 تمنع من الازواج في العدة وليس في زيادة مدة الايلاء بالعتق اضراراً بهذا كان المعتبر حصول  
 العتق مع بقاء المدة **وقال** وان حلف لا يقرب امرأته وامرأة أجنبية معها حرة أو أمة لم يكن  
 مولى من امرأته لانه يملك قربانها من غير أن يلزمه شيء وهو ليس بمولى في حق الاجنبية فلا  
 يعتبر قربان الاجنبية في حكم الايلاء من امرأته وان اعتبر حال امرأته وحدها وهو يملك قربانها  
 من غير أن يلزمه شيء لم يكن مولى منها بخلاف ما لو قال لامرأتين له لا أقربكما لانهما  
 مستويتان في حكم الايلاء هناك فيجعلان كشخص واحد لا يملك قربانها الا بكفارة تلزمه  
 فكان مولى منهنما بقول فان جامع الاجنبية صار مولى من امرأته من الساعة التي جامع  
 فيها تلك لانه صار بحال لا يملك قربانها الا بكفارة تلزمه فيتحقق معنى الاضرار والتعنت  
 في حقها الآن فيكون مولى منها وهو بمنزلة ما لو قال والله لا أقربك اذا أتيت مكان كذا  
 لا يكون مولى ما لم يأت ذلك المكان أو هو بمنزلة ما لو قال لامرأته والله لا أقربك اذا جاءت  
 هذه الاجنبية فاذا جامعها كان مولى من امرأته **وقال** وان آلى من امرأته ثم ارتدت  
 ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فأسلمت ثم تزوجها فهو مولى منها ان مضى شهران من يوم

تزوجها بانت بالايلاء لان اليمين لا يبطل بلحاقها فان شرط الحنث منتظر بعد وأصل  
كلامه كان ايلاء صحيحا فاذا تزوجها مع بقاء تلك اليمين كان موليا منها حين تزوجها وانما  
انقضت المدة الثانية وهي أمة ومدة ايلاء الامة شهران ﴿ قال ﴾ وان آلى من امرأته وهي  
أمة ثم اشتراها سقط الايلاء لانها صارت بحيث لا يقع طلاقه عليها وموجب المدة المنعقدة  
وقوع الطلاق عند مضيتها فاذا خرجت من أن تكون محلا لذلك سقط حكم تلك المدة كما  
لو أبانها وانقضت عدتها فان باعها أو أعتقها ثم تزوجها فهو مول منها لانها صارت بحال لا يقع  
طلاقه عليها واليمين باقية فتعقد المدة من حين تزوجها وكذلك الحرة اذا اشترت  
زوجها فهذا والاول سواء لان عصمة النكاح تنقطع بالملك من الجانبين على وجه لا يقع  
طلاقه عليها فانها انما تكون محلا لطلاقه باعتبار ملك اليد له عليها وملك اليمين كما ينافي  
أصل ملك النكاح ينافي ملك اليد الثابت بالنكاح ولهذا لا تستوجب عليه النفقة والسكنى  
في عدتها ﴿ قال ﴾ واذا حلف العبد بالعتق أو الصدقة أن لا يقرب امرأته لا يكون موليا  
لانه يملك قربانها من غير أن يلزمه شيء فانه لا يعتق فيما لا يملكه ابن آدم ومراده من  
الصدقة أن يلتزم الصدقة بمال بعينه وهو لا يملك ذلك المال فيكون التزامه التصديق به لغوا  
﴿ قال ﴾ وان حلف بحج أو صوم أو طلاق أو ما أشبه ذلك كان موليا لان التزام هذه الاشياء  
صحيح منه كما يصح من الحر فاذا علقها بالقربان فهو لا يملك قربانها في المدة الا بشيء يلزمه  
وعلى هذا لو علق بالقربان التزام الصدقة في ذمته ﴿ قال ﴾ واذا حلف الذي أن لا يقرب امرأته  
فهو على ثلاثة أوجه في وجه يكون موليا بالاتفاق وهو ما اذا حلف بطلاق أو عتاق لان  
العتق والطلاق يصح منه كما يصح من المسلم وفي وجه لا يكون موليا بالاتفاق وهو ما اذا  
حلف بحج أو صوم أو صدقة لان التزام هذه الاشياء منه لا يصح لانها قرينة وطاعة وما  
فيه من الشرك يخرج من أن يكون أهلا لذلك وقع في بعض الكتب عن الحسن عن أبي  
حنيفة رحمه الله تعالى أن الايلاء منه بالحج صحيح في حكم الطلاق وان لم يصح في حكم التزام  
الحج لان أحد الحكمين ينفصل عن الآخر عنده كما في اليمين بالله تعالى ولا يعتمد على  
هذه الرواية فأما ايلاؤه في اليمين بالله تعالى ينعقد في حكم الطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله  
تعالى حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بالايلاء ولو قربها لم تلزمه الكفارة وعند أبي يوسف  
ومحمد رحمه الله تعالى هذا بمنزلة القسم الثاني لانه يملك قربانها في المدة من غير أن يلزمه

شيء فلا يتحقق معنى الايلاء وهو قصد الاضرار بمنع حقها في الجماع وهذا لان حرمة  
 اليمين بالله تعالى لوجوب تعظيم المقسم به ومع الشرك لا يتحقق منه هذا التعظيم كما لا يتحقق  
 منه هذا الالتزام التزام الحج والصوم وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول انه من أهل اليمين  
 بالله تعالى فان فيها ذكر اسم الله تعالى على سبيل التعظيم وذلك صحيح معتبر من الذي  
 حتى تحل ذبيحة الكتابي اذا ذكر اسم الله تعالى وكذلك يستحلف في المظالم والخصومات  
 بالله تعالى وقد جعل الله تعالى للكفار ايمانا بقوله تعالى ألا تقاتلون قوما نكثوا ايمانهم وقوله  
 تعالى وان نكثوا ايمانهم من بعد عهدهم واذا ثبت أنه من أهل اليمين صار هو بحيث  
 لا يملك قربانها الا بئس يلزمه فيكون موليا ثم يترتب على هذا الحث وجوب الكفارة  
 وهو ليس من أهلها ولكن حكم الطلاق يفصل عن حكم الكفارة في الايلاء كما لو قال  
 لاربعة نسوة لا أقربكن يكون موليا من كل واحدة منهن وان كان لو قرب ثلاثا منهن  
 لا يلزمه شيء ولان لهذه اليمين حكمين . أحدهما الطلاق وهو من أهله والآخر الكفارة  
 وهو ليس من أهلها وكل واحد من الحكمين مقصود بهذه اليمين فامتناع ثبوت أحد  
 الحكمين لانعدام الاهلية لا يمنع ثبوت الحكم الثاني مع وجود الاهلية **قال** واذا حلف  
 الرجل بعق عبده لا يقرب امرأته فهو مول الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 فانه يقول يملك قربانها في المدة من غير أن يلزمه شيء بأن يبيع عبده وفي ظاهر الرواية هو  
 لا يملك قربانها الا بعق يلزمه فيكون موليا ولا يمتنع من البيع لان البيع لا يتم به  
 وحده وربما لا يجد مشتريا يشتريه منه فان باع العبد سقط عنه الايلاء لانه صار بحال يملك  
 قربانها من غير ان يلزمه شيء فان اشتراه لزمه الايلاء من وقت الشراء لان المدة الاولى  
 قد بطلت فيستأنف المدة من وقت الشراء لانه صار بحال لا يملك قربانها الا بعق يلزمه  
 ولو كان جامعها بعد ما باعه ثم اشتراه لم يكن موليا لان اليمين قد سقطت بوجود شرط  
 الحث بعد بيع العبد فهو يملك قربانها بعد ذلك من غير ان يلزمه شيء وإذامات العبد قبل ان  
 يبيعه سقط الايلاء لانه يتمكن من قربانها بعد موت العبد من غير ان يلزمه شيء وكذلك  
 لو حلف على ايلاء هذه بطلاق أخرى ثم ماتت تلك أو طلقها ثلاثا لم يكن موليا بعد هذا  
 لانه يمكنه ان يقربها من غير ان يلزمه شيء وان تزوجها بعد زوج لم يكن موليا من هذه  
 أيضا الا على قول زفر لان يمينه على تطليقات ذلك الملك ولم يبق شيء منها بعد ايقاع الثلاث



وكذلك لو طلق هذه التي آلى منها ثلاثا سقط الايلاء لان ايلاءه في حكم الطلاق باعتبار  
التطبيقات المملوكة ولم يبق منها شيء بعد ايقاع الثلاث ولو لم يطلقها ولكنه جاممها طلقت  
الاخرى لوجود شرط الوقوع عليها وارتفعت اليمين فان تزوجها بعد ذلك لم يعد الايلاء  
وان لم يجاممها ولكنه طلق الاخرى وانقضت عدتها سقط الايلاء عن هذه لانه صار  
بحيث يتمكن من قربانها من غير ان يلزمه شيء ودعا وبيعه العبد سواء على ما بينا **قال** واذا  
حلف لا يقرب امرأته حتى يموت هو أو تموت هي فهو مول لانه لا يملك قربانها في المدة  
الا بحث يلزمه وبعد موت أحده لا يبقى النكاح فهذا بمنزلة قوله لا أقربك مادمت في  
نكاحي ويتم بهذا منع حقها في القربان بخلاف ما لو قال لا أقربك حتى يموت فلان لان  
موت فلان لا يمنع بقاء النكاح بينهما وهو موهوم في المدة فيتوهم أن يقربها في المدة من  
غير أن يلزمه شيء بعد موت فلان فهذا لا يكون مولياً وقد بينا القياس والاستحسان في  
قوله حتى يخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها وان قال حتى القيامة فهو مول  
قياساً واستحساناً وهذا وقوله أبداً سواء لانه لا تصور لبقاء النكاح بينهما بعد وجود ما جملة  
غاية بخلاف خروج الدجال على طريقة القياس **قال** ولو حلف لا يقربها حتى تقطع صبيها لها  
وبينه وبين الفطام أقل من أربعة أشهر لم يكن مولياً لانه يتحقق منه أن يقربها بعد الفطام  
في المدة من غير أن يلزمه شيء ولما كان ما جملة غاية ليمينه يوجد قبل تمام أربعة أشهر كانت  
هذه اليمين بمنزلة اليمين على القربان في أقل من الاربعة الاشهر لان بعد وجود الغاية  
لا يبقى اليمين وان كان بينه وبين الفطام أربعة أشهر أو أكثر وهو نوى ذلك الفطام  
لا ينوى دونه فهو مول لان يمينه انعقدت موجبة للمنع من القربان في المدة ولو مات الصبي  
قبل أن يمضي أربعة أشهر سقط الايلاء لفوات ما جملة غاية ليمينه لان اليمين لا تبقى بعد فوات  
الغاية الا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهي مسألة كتاب الايمان وكذلك لو حلف  
لا يقربها حتى يأذن له فلان فمات فلان في الاربعة الاشهر بطلت اليمين لفوات الغاية ولو  
بقي فلان أربعة أشهر ولم يكن قربها لم يكن مولياً أيضاً لانه كان يتمكن من قربانها اذا أذن  
له فلان من غير أن يلزمه شيء وفي الكتاب قال ينبغي في القياس أن لا يكون مولياً ولم  
يذكر شيئاً سوى هذا فليس مراده أن هذا استحسان بخلاف القياس وانما مراده قياس  
ما تقدم من الفصول **قال** ولو قال ان قربتك فكل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر فهو

مول في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون  
 موليا لانه لا يلزمه بالقران شئ وهو يتمكن من أن لا يملك مملوكا بعده وأبو حنيفة ومحمد  
 رحمهما الله تعالى قالا لا يتمكن من قربانها الا بين بالعتق يلزمه فيكون موليا كما لو قال ان  
 قربتك فهذا المدبر حر ان دخل الدار يكون موليا منها وهذا لان الانسان يكون ممتنعا من  
 اليمين بالعتق كما يكون ممتنعا من موجب اليمين فيصير بهذا اللفظ مانعا حقا يوضحه ان  
 الملك في المستقبل قد يحصل له من غير صنعه كالميراث ولا يتمكن من رده ولو قال ان  
 قربتك فعلى حجة بعد ما أقربك بسنة أو قبل ان أقربك بيوم فهو مول لانه لا يتمكن من  
 قربانها الا بحجة تلزمه في الوجهين جميعا **قال** واذا قال ان قربتك فعلى صوم هذا الشهر  
 لم يكن موليا لان يمينه لا يتناول جميع المدة فان بعض المدة يسقط اليمين ويصير بحيث يملك  
 قربانها من غير أن يلزمه شئ لان التزام الصوم مضافا الى الزمان الماضي لا يصح فيصير عند  
 القربان كأنه قال على صوم أمس وذلك لغو ولو قال ان قربتك فعلى طعام مسكين أو صوم  
 يوم أو صدقة أو حج أو هدى فهو مول بالاتفاق وان قال فعلى صلاة ركعتين فهو مول  
 في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد وفي قول أبي يوسف الآخر وهو  
 قول أبي حنيفة لا يكون موليا وجه قول محمد أنه علق بالقران التزام ما هو قرينة فيكون موليا  
 كما في الحج قال محمد في الأمانى ولا معنى لقول من يقول لا يتوصل الى الحج الا بمال ويتوصل  
 الى الصلاة بدون المال لانه لو قال ان قربتك فله على صلاة ركعتين في بيت المقدس لم يكن  
 موليا عندهما وهو لا يتوصل الى ما التزم الا بالمال ووجه قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما  
 الله تعالى ان بهذا اللفظ لا يتحقق منع القربان المستحق لان الانسان لا يكون ممتنعا من  
 التزام صلاة ركعتين اذ لا يلحقه في ادائها مشقة ولا خسران في ماله بخلاف سائر القرب  
 توضيحه أنه ان علق بالقران اطعام مسكين فهو موجب اليمين وكذلك الصدقة والصوم  
 وكذلك الهدى والحج فانه لا يتوصل الى ادائها الا بمال والتكفير بالمال موجب اليمين عند  
 الحنث فهو كما لو علق اليمين بالقران فاما الصلاة ليست بموجب اليمين وكذلك لو قال في بيت  
 المقدس لان المكان لا يتعين لأداء المنذور من الصلاة وان قال ان قربتك فعبدي فلان حر  
 عن ظهاري وقد ظاهر أولم يظهر فهو مول لانه لا يملك قربانها الا بعتق يتجزى في العبد وتجز  
 العتق ليس بموجب للظهار بخلاف ما لو قال ان قربتك فله على ان أعتق فلانا عن ظهاري

وهو مظاهر فليس بمول لانه علق بالقربان وجوب العتق عليه عن الظهار وهو واجب عليه قبل القربان فلا يكون ملتزما بالقربان شيئاً والله أعلم

— باب اللعان —

اعلم بأن موجب قذف الزوج زوجته كان هو الحد في الابتداء كما في الاجنبية ثبت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية والدليل عليه ما روى ان ابن مسعود رضي الله عنه قال كنا جلوسا في المسجد ليلة الجمعة اذ دخل رجل انصاري فقال يا رسول الله ارايت الرجل يجد مع امرأته رجلا فان قتل قتلتموه وان تكلم جلدتموه وان سكت سكت على غيظ ثم قال اللهم افتح آية اللعان وقال صلي الله عليه وسلم لهلال بن أمية رضي الله عنه حين قذف امرأته بشريك بن سمحاء ايت بأربعة يشهدون على صدق مقاتلك والاخذ على ظهرك وقالت الصحابة رضوان الله عليهم الا يزيد هلال بن أمية رضي الله عنه فتبطل شهادته في المسلمين فثبت ان موجب القذف كان هو الحد ثم انتسخ ذلك باللعان في حق الزوجين واستقر الامر على ان موجب قذف الزوج الزوجة اللعان بشرائط نذكرها وعلى قول الشافعي موجب الحد ولكنه يتمكن من اسقاط ذلك عن نفسه باللعان حتى لو امتنع الزوج من اللعان يقام عليه حد القذف وعندنا يجبس حتى يلاعن واستدل بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم في آية اللعان بيان المخرج للزوج بان تقام كلمات اللعان مقام أربعة من الشهداء لان في كلمات اللعان لفظة الشهادة وهي شهادات مؤكدة بالايمان مزكاة باللعن مؤكدة بالظاهر وهو ان الزوج لا يلوث الفراش على نفسه كاذبا ولهذا قلت بلعانه يجب حد الزنا عليها ثم تتمكن هي من اسقاط الحد عن نفسها بلعانها على ان يكون لعانها معارضا لحجة الزوج لانها شهادات مؤكدة بالايمان مزكاة بالنزاهة الغضب مؤيدة بالظاهر وهو ان المسامة تمتنع من ارتكاب الحرام وفي كتاب الله تعالى اشارة الى هذا فانه قال ويدرا عنها العذاب أي يسقط الحد الواجب بلعان الزوج ﴿ووجبتنا﴾ في ذلك قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم فهذا يقتضى ان يكون المذكور في الآية جميع موجب قذف الزوجة وذلك يبنى ان يكون الحد موجب هذا القذف مع اللعان ولو وجب الحد عليه لم يسقط الا بحجة وكلمات اللعان قذف أيضا فكيف يصح ان يكون القذف مسقطا لموجب القذف

فمرفئانه هو الموجب لما فيه من التزام اللعن واذا امتنع منه يحبس حتى يلاعن لان من امتنع  
من ايفاء حق مستحق عليه لا تجرى النيابة في ايفائه يحبس حتى يأتي به ولا يجب عليها حد  
بلعانه لان شهادة المرء لنفسه لا تكون حجة في استحقاق ما ثبتت مع الشبهات على الغير ابتداء  
فكيف تكون حجة في استحقاق ما يندرى بالشبهات وهذا لان الشهادات وان تكررت  
من واحد ليس بخصم لا تتم الحجة بها فمن الخصم أولى والعجب من الشافعي رحمه الله تعالى  
انه يقول لو شهد الزوج مع ثلاثة نفر على زوجته بالزنا لا يجب الحد عليها فكيف يجب الحد  
بشهادته وحده ولكن اللعان مستحق عليها كما هو على الزوج فاذا امتنعت حبست والمراد  
من قوله تعالى ويدراً عنها العذاب الحبس لا الحد اذا عرفنا هذا فنقول من شرائط اللعان  
عندنا كون الزوجين من أهل الشهادة على الاطلاق وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه هذا  
ليس بشرط ولكن كل من كان من أهل الطلاق عنده فهو من أهل اللعان وهذا منه  
تناقض لانه يجعل كلمات اللعان شروطاً في وجوب الحد بها ثم لا يشترط الاهلية للشهادة  
ولكن يقول اللعان من كلام الزوج موجب للفرقة فيكون بمنزلة الطلاق (ووجهنا) في ذلك  
ما بدأ به الباب فقال بلقنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا لعان بين أهل الكفر  
وأهل الاسلام ولا بين العبد وامرأته وأهل الحديث يروون هذا بلفظ آخر وقد ذكره  
صاحب المشافهات في تفسيره أربعة لالعان بينهم وبين نسائهم المسلم اذا كان تحتة كافرة  
والكافر اذا كان تحتة مسلمة والحر اذا كان تحتة أمة والعبد اذا كان تحتة حرة فذلك تنصيص  
على اشتراط أهلية الشهادة فيهما وفي الآية اشارة الى هذا فانه قال ولم يكن لهم شهداء الا  
أنفسهم والمراد بالشهداء من يكون أهلاً للشهادة مطلقاً والمستثنى من جنس المستثنى  
منه وقال الله تعالى فشهادة أحدهم وهذا شأن شهادة شرعية ولا يتحقق ذلك ممن  
ليس بأهل للشهادة ثم المسلم اذا كان تحتة كافرة فهي ليست بمحصنة وكما ان قذف  
الاجنبية اذا لم تكن محصنة لا يوجب الحد فكذلك قذف الزوج زوجته اذا لم تكن محصنة  
لا يوجب اللعان وكذلك الحر اذا كان تحتة أمة فاما الكافر اذا كان تحتة مسلمة بأن أسلمت  
امرأته فقدنفها قبل ان يمرض عليه الاسلام فهو ليس من أهل الشهادة عليها وكذلك العبد  
اذا كان تحتة حرة فلا يكون قذفه اياها موجبا للعان ولكنه يكون موجبا حد القذف لان  
القذف بالزنا لا ينفك عن موجب فاذا خرج من أن يكون موجبا للعان لمعني في القاذف

كان موجبا للحد وكذلك المحدود في القذف اذا قذف امرأته لان الدلالة قامت لنا على  
 ان اقامة حد القذف عليه مبطل لشهادته ومخرج له من ان يكون أهلا لاداء الشهادة  
 وكذلك ان كانت المرأة محدودة في قذف فلا لعان بينهما لانعدام أهلية اداء الشهادة في  
 جانبها الا أنه اذا كانت هي المحدودة في القذف فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفه  
 باعتبار حاله موجب للعان فلا يكون موجبا للحد اذ لا يجمع بين الموجبين ولكن امتنع  
 جريان اللعان لمعنى من جهتها فهو كما لو صدقت الزوج بخلاف ما اذا كان الزوج هو المحدود  
 لان قذفه باعتبار حاله لم يكن موجبا للعان فكان موجبا للحد اذ هي محصنة ولو كانا محدودين  
 في قذف فعليه الحد أيضا لان قذفه باعتبار حاله غير موجب للعان فيكون موجبا للحد  
 ولا يجوز ان يقال امتناع جريان اللعان هنا لكونها محدودة لان أصل القذف يكون من الرجل  
 وانما يظهر حكم المانع في جانبها بعد قيام الاهلية في جانب الرجل فأما بدون الاهلية في جانبه  
 لا معتبر بحالها وكذلك العبد يقذف الحرة المحدودة تحته لانها محصنة وان قذف العبد امرأته  
 وهي مملوكة أو مكاتبه فلا حد عليه ولا لعان لانها ليست بمحصنة وكذلك الحر يقذف امرأته  
 وهي أمة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعاة في قول أبي حنيفة رحمه الله لانها بمنزلة  
 المكاتبه فلا تكون محصنة مع قيام الرق ولكنه يعذر لذلك أسواط لان قذف المملوك يوجب  
 التعزير لمعنى هتك الستر واشاعة الفاحشة والعبد اذا قذف امرأته الحرة المسلمة فعليه الحد لان  
 قذفه باعتبار حاله غير موجب للعان فيلزمه الحد لكونها محصنة **قال** واذا قذف الاعمي  
 امرأته وهي عمياء والفاسق قذف امرأته فعليهما اللعان لان الفاسق من أهل الشهادة ولكن لا  
 تقبل شهادته لعدم ظهور رجحان جانب الصدق ولهذا أمر الله تعالى بالتثبت في خبره والتثبت  
 غير الرد بخلاف المحدود في القذف فانه محكوم بطلان شهادته كما قالت الصحابة رضوان الله  
 عليهم فتبطل شهادته في المسلمين والدليل عليه أن الفاسق اذا شهد في حادثة فرد القاضى  
 شهادته ثم أعادها بعد التوبة لم تقبل ولو لم يكن مردود شهادته لكانت مقبولة بعد التوبة  
 وكذلك الاعمي من أهل الشهادة الا أنه لا تقبل شهادته لنقصان في ذاته وهو أنه لا يميز  
 بين المشهود له والمشهود عليه الا بالصوت والنعمة ولان شهادته جائزة في قول بعض الفقهاء  
 يعني اذا تحمل وهو بصير ثم أدى بعد العمي تقبل شهادته عند أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 فاذا كان من أهل الشهادة كان من أهل اللعان أيضا **قال** واذا قذف امرأته وقد زنت

فلاحد عليه ولا لعان لانها ليست بمحصنة وهو صادق فيما رماها به من الزنا وكذلك ان  
 وطئت وطئاً حراماً يريد به الوطء بشبهة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال يلاعنها وهو قول  
 ابن أبي ليلى لان هذا الوطء مثبت للنسب موجب للعدة والمهر فلا يسقط به الاحصان  
 كوطء المنكوحه في حالة الحيض ولكننا نقول ووطء غير مملوك فيكون في معنى الزنا فيسقط  
 به الاحصان ولكن لا يجب به الحد للشبهة والشبهة تصلح لاسقاط الحد لا ليجابه فلو أوجبنا  
 على قاذفها الحد واللعان كان فيه ايجاب الحد بالشبهة وبهذا فارق حكم النسب والعدة لانه  
 يثبت مع الشبهة **قال** واذا قذفها وهي صغيرة أو هو صغير فلا حد ولا لعان اما الصبي  
 فقوله هدر فيما يتعلق به الزوم والصغيرة ليست بمحصنة وكذلك ان كان أحدهما مجنوناً أو  
 معتوهاً وكذلك ان كان أحدهما أخرس اما اذا كان الزوج هو الاخرس فقذفه لا يوجب  
 الحد ولا اللعان عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يوجب لان اشارة الاخرس كعبارة الناطق  
 ولكننا نقول لا بد من التصريح بلفظ الزنا ليكون قذفاً موجباً للحد أو اللعان ولا يتأتى هذا  
 التصريح في اشارة الاخرس فان اشارته دون عبارة الناطق بالكتابة ولانه لا بد من لفظ  
 الشهادة في اللعان حتى ان الناطق لو قال أحلف مكان قوله أشهد لا يكون صحيحاً وبعض  
 أصحاب الشافعي رحمه الله تعالى يرتكبون هذا ولكنه مخالف للنص فاذا ثبت أنه لا بد من  
 لفظ الشهادة وذلك لا يتحقق باشارة الاخرس وكذلك ان كانت هي خرساء لان قذف  
 الخرساء لا يوجب الحد على الاجنبي لجواز ان تصدقه لو كانت تنطق ولا تقدر على اظهار  
 هذا التصديق باشارتها واقامة الحد مع الشبهة لا يجوز **قال** واذا قذف الحر المسلم امرأته  
 الحرة المسلمة بالزنا فان كفت عن مرافقته فهي امرأته لان حقيقة زناها لا ينافي بقاء النكاح  
 بينهما فالنسب الى الزنا أولى واللعان هنا كالحدي قذف الاجانب وذلك لا يستوفي الا بطلب  
 المقذوف فهذا مثله وان دفعته بدأ الامام بالرجل فأمره ان يلاعن كما قال الله تعالى في  
 كتابه يقوم فيشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا والخامسة أن  
 لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا ثم تقوم المرأة فتشهد أربع شهادات  
 بالله إنه لمن المكاذبين فيما رماها به من الزنا والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من  
 الصادقين فيما رماها به من الزنا اما قيامها ليس بشرط فسرّه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى قال لا يضره اللعان قائماً أو قاعداً لان اللعان شهادة أو عيّن فالعائم والقاعد فيه سواء

و ذكر في النوادر عن الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بد ان يقول إني لمن  
 الصادقين فيما رميتك به من الزنا وهي تقول أنت من الكاذبين فيما رميتني به من الزنا لانه  
 اذا ذكر بلفظة الغائبة يتمكن فيه شبهة واحتمال فلا بد من لفظ الخطاب وفي ظاهر الرواية  
 لم يعتبر هذا لان كل واحد منهما يشير الى صاحبه والاشارة أبلغ أسباب التعريف فاذا  
 فرغا من اللعان فرق الامام بينهما الحديث سهل بن سعد رضى الله عنه أن النبي صلى الله  
 عليه وسلم لما لعن بين العجلاني وامرأته فقال العجلاني كذبت عليها يارسول الله ان  
 أمسكتها فهي طالق ثلاثا ففارقها قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن  
 يفارقها فكانت سنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم الفرقة لاتقع عندنا الا بتفريق القاضي  
 وعند الشافعي رضى الله تعالى عنه تقع بنفس لعان الزوج وعلى قول زفر رحمه الله تعالى  
 يقع الفرقة بلعانها فالشافعي رحمه الله تعالى يقول سبب هذه الفرقة قول من الزوج مختص  
 بالنكاح الصحيح فيتم به كالطلاق وزفر رحمه الله تعالى يستدل بقوله صلى الله عليه وسلم  
 المتلاعنان لا يجتمعان أبداً ففني الاجتماع بعد التلاعن تنصيص على وقوع الفرقة بينهما  
 ولكننا نستدل بالحديث الذي روينا فان العجلاني رضى الله تعالى عنه أوقع الثلاث عليها بعد  
 التلاعن ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو وقعت الفرقة بينهما لأنكر عليه  
 فان قيل قد أنكر عليه بقوله اذهب فلا سبيل لك عليها ﴿ قلنا ﴾ ذلك منصرف الى طلبه  
 رد المهر فانه روى أنه قال ان كنت صادقاً فهو لها بما استحلتت من فرجها وان كنت كاذباً  
 فابعد اذهب فلا سبيل لك عليها ولان الراوى قال فذلك السنة في المتلاعنين أن يفرق  
 بينهما فدل أنه لاتقع الفرقة الا بالتفريق وكان التفريق هنا بمنزلة فسخ البيع بسبب التحالف  
 عند الاختلاف في الثمن ثم هناك لا يفسخ البيع مالم يفسخ القاضي فكذلك هنا وهذا لان  
 مجرد اللعان غير موضوع للفرقة ولا هو مناف للنكاح الا أن الفرقة بينهما تقطع المنازعة  
 والخصومة وفوات المقصود بالنكاح مع اصرارهما على كلامهما فلا يتم الا بقضاء القاضي  
 فأما قوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبداً حقيقة هذا اللفظ حال تشاغلها  
 باللعان كالتقاتلين والمتضاربين فزفر رحمه الله تعالى يوافقنا أن في حال تشاغلها باللعان  
 لاتقع الفرقة بينهما ثم ذكر عن ابراهيم رضى الله تعالى عنه قال اللعان تطليقة بائنة واذا  
 أ كذب الملاعن نفسه جلد الحد وكان خاطباً من الخطاب وبه أخذ أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

فقالا الفرقة باللعان تكون فرقة بالطلاق وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تكون فرقة بغير طلاق بناء على ان عند أبي يوسف يثبت باللعان الحرمة المؤبدة بينهما وهو قول الشافعي رضي الله عنه وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تتأبد الحرمة بسبب اللعان حجتها في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبداً وهكذا نقل عن عمر وعلى وابن مسعود رضي الله عنهم والمعنى فيه ان سبب هذه الفرقة يشترك فيه الزوجان والطلاق يختص به الزوج فما يشترك الزوجان فيه لا يكون طلاقاً ومثل هذا السبب متى كان موجبا للحرمة كانت مؤبدة كالحرمة بالرضاع توضيحه ان ثبوت الحرمة هنا باللعان نظير حرمة قبول الشهادة بعد الحد في قذف الاجنبي وذلك يتأبد فكذلك هنا وحجة أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان الثابت بالنص اللعان بين الزوجين فلو أثبتنا به الحرمة المؤبدة كان زيادة على النص وذلك لا يجوز خصوصاً فيما كان طريقه طريق العقوبات ثم هذه فرقة تختص بمجلس الحكم ولا يتقرر سببه الا في نكاح صحيح فيكون فرقة بطلاق كالفرقة بسبب الجب والعنة وهذا لان باللعان يفوت الامساك بالمعروف فيتعين التسريح بالاحسان فاذا امتنع منه ناب القاضي منابه فيكون فعل القاضي كفعل الزوج واذا ثبت انه طلاق والحرمة بسبب الطلاق لا تتأبد فاما الحديث فقد بينا ان حقيقة المتلاعنين حال تشاغلهم باللعان ومن حيث المجاز انما يسميان متلاعنين مابق اللعان بينهما حكماً وعندنا لا يجتمعان مابق اللعان بينهما حكماً وانما تجوز المناكحة بينهما اذا لم يبق اللعان بينهما حكماً لانه اذا كذب نفسه بقاء عليه الحد لا قراره على نفسه بالتزام الحد ومن ضرورة اقامة الحد عليه بطلان اللعان ولا يبقى أهلاً للعان بعد اقامة الحد وكذلك ان أقرت المرأة بالزنا فقد خرجت من أن تكون أهلاً للعان وكذلك ان قذفت رجلاً فاقم عليها الحد فعرفنا ان حل المناكحة بينهما بعد ما بطل حكم اللعان فلا يكون في هذا اثبات الاجتماع بين المتلاعنين ﴿ قال ﴾ واذا أنكر الزوج القذف فاقامت المرأة به اليئنة عليه وجب اللعان بينهما وعلى قول ابن أبي ليلى يلاعن ويحد اما اللعان فلان الثابت باليئنة كالثابت باقرار الخصم ثم قال ابن أبي ليلى انكاره بمنزلة كذابه نفسه فيقام عليه الحد ولكن نقول انكاره نفي القذف وإكذابه نفسه تقرير القذف فكيف يستقيم اقامة انكاره مقام كذابه نفسه فهذا لا يحد ﴿ قال ﴾ واذا نفي الرجل حبل امرأته فقال هو من زنا فلا لعان بينهما ولا حد قبل الوضع في قول علمائنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى



يلاعنها لحديث هلال بن أمية رضى الله عنه فانه قذف امرأته بنفى الحمل وقد لاعن رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم بينهما ولان الحمل يعرف وجوده بالظاهر ويتعلق به أحكام شرعاً نحو  
 الرد بالعيب والميراث والوصية به وله فكذلك يثبت حكم اللعان بنفيه **﴿ووجبتنا﴾** ما قال في  
 الكتاب ان نفي الحمل ليس بشئ لانه لا يدري له له ربح واللعان في قذف الزوج زوجته  
 بمنزلة الحد في قذف الاجنبية فلا يجوز اقامته مع الشبهة بخلاف حكم الرد بالعيب فانه يثبت  
 مع الشبهات والارث والوصية تتوقف على انفصال الولد ولا تتقرر في الحال فاما الحديث  
 من أصحابنا من قال انه قذفها بالزنا نصابه قال وجدت شريك بن سماعة على بطنها يزني بها  
 ثم نفي الحمل بعد ذلك وعندنا اذا قذفها بالزنا نصاباً يلاعنها علي ان النبي صلى الله عليه وسلم  
 عرف من طريق الوحي انها حبلى حتى قال ان جاءت به أحيمر على نعمت كذا فهو لهلال  
 ابن أمية رضى الله عنه وان جاءت به أسود جمعاً جمالياً فهو لشريك فجاءت به على نعمت  
 المكروه فقال صلى الله عليه وسلم لولا الأيمان التي سبقت لكان لي ولها شأن ومثل هذا  
 لا يعرف الا بطريق الوحي ولا يتحقق مثله في زماننا ثم عند أبي حنيفة اذا جاءت بالولد  
 يثبت نسبه من الزوج ولا يجزى اللعان بينهما بذلك النفي وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما  
 الله تعالى اذا جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ نفي فكذلك وان جاءت به لاقل من ستة  
 أشهر لاعن ولزم الولد أمه لانا نيقنا ان الحمل كان موجوداً حين نفاه عن نفسه فكان هذا  
 ونفيه بعد الولادة سواء والدليل عليه حكم الوصية والميراث فانه يثبت اذا جاءت به لاقل من  
 ستة أشهر لتيقنا انه كان موجوداً وقت السبب وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أصل هذا  
 القذف لم يكن موجباً للعان فلا يصير موجباً بعد ذلك لانه حينئذ يكون هذا في معنى قذف  
 مضاف والقذف لا يحتتمل الاضافة ولا التعليق بالشرط وبه فارق الوصية والميراث لانه  
 يمكن اثباته على سبيل التوقف والاضافة الى ما بعد الانفصال يقرره انه لو لاعنها قبل الوضع  
 كما قال الشافعي يحكم على الحمل بقطع نسبه من الزوج اذ النسب من حق الولد والزام الحكم  
 على الحمل لا يجوز فاذا تعذر نفي النسب عند النفي لا يصير محتملاً للنفي بعد ذلك ولو لاعنها  
 بعد الوضع لنفي النسب عنه وذلك لا يجوز واذا تعذر نفي النسب يتعذر اللعان كما لو ولدت  
 ولداً ميتاً واذا لاعنها بغير ولد فلها النفقة والسكنى في العدة لان وقوع الفرقة بسبب من جهة  
 الزوج ولهذا كان طلاقاً فاذا جاءت بولد ما بينها وبين سنتين لزمه الولد لانها جاءت به لمدة توهم

أن العلوق في حال قيام النكاح وان لم يكن عليها عدة لزمه الولد ما بينه وبين ستة أشهر كما لو  
 وقعت الفارقة بينهما بسبب آخر ولو نفى هذا الولد لم يجر اللعان بينهما عندنا وعلى قول الشافعي  
 رحمه الله تعالى يجرى اللعان بينهما لان الاصل عنده أن اللعان يجرى لنفى الولد مقصوداً  
 ولهذا قال في النكاح الفاسد اذا دخل بها الزوج ثم جاءت بولد فنفاه يجرى اللعان بينهما  
 لنفى الولد مقصوداً وهذا لانه محتاج الى أن ينفى عن نفسه نسباً ليس منه واللعان مشروع  
 لحاجته فأما عندنا حكم اللعان ثبت بالنص في الزوجات قال الله تعالى والذين يرمون أزواجهم  
 ولا زوجية في النكاح الفاسد ولا بعد البيئونة ولانه لو جرى اللعان بينهما انما يجرى لنفى  
 الولد وقد حكم الشرع بثبوت نسب الولد منه حين أوجب المهر والعدة بالنكاح الفاسد وبعد  
 الحكم بثبوت النسب لا يتصور نفيه توضيحه أن نفي النسب تبع لقطع الزوجية والتفريق بينهما  
 وقيام التبوع بالتبوع فاذا تعذر الحكم عليه بقطع الزوجية يمتنع جريان اللعان بينهما ﴿ قال ﴾  
 واذا لاعنها بولد ثم جاءت بولد بعد ذلك لسته أشهر أو أكثر ما بينها وبين السنتين لزمه  
 هذا الولد لان العلوق به موهوم أنه كان في حال قيام النكاح ﴿ قال ﴾ واذا ولدت المرأة  
 ولدين في بطن واحد فأقر بالاول ونفى الثاني لزمه الولدان ويلاعنها فان نفي الاول وأقر  
 بالثاني لزمه ويحد لان اقراره بنسب أحدهما اقرار بنسبهما فانها تأم لا ينفصل أحدهما عن  
 الآخر في حكم النسب لعلمنا انهما خلقا من ماء واحد فاذا أقر بالاول كان هذا كاقارار بهما  
 ثم في نفي الثاني هو قاذف لها بالزنا فيلاعنها وان نفي الاول فقد صار قاذفاً لها بالزنا وحين  
 أقر بالثاني فقد أكذب نفسه فيلزمه الحد ونسب الولدين ثابت منه لان اقراره بأحدهما  
 كاقارار بهما وان نفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان فانه يلاعن على الحي منهما وهما ولداه  
 لان الذي مات قد لزمه نسبه الأتري أنه يرثه لو كان له مال وانه لو قتل كان له الميراث من  
 ديته والحكم بثبوت نسب أحدهما منه حكم بثبوت نسبهما فلا يحتمل النفي بعد ذلك ولانه  
 لو قطع نسب هذا الحي منه قطع نسب الميت أيضاً والنسب كما لا يمكن اثباته بعد الموت بالدعوة  
 لا يمكن قطعه بالنفي لان فيه الزام الحكم على الميت من غير خصم عنه فان الاخ لا ينتصب  
 خصماً عن أخيه ولكن لا يمتنع جريان اللعان بينهما لانه قدفها بالزنا وليس من ضرورة اللعان  
 قطع النسب والنسب انما لزمه حكماً فلا يكون ذلك بمنزلة اكذابه نفسه في منع جريان  
 اللعان بينهما وكذلك لو كانت ولدت أحدهما ميتاً فنفاهما لان المولود ميتاً ثابت النسب منه

حتى لو ضرب انسان بطنها فلزمته الفرقة كان للوالد منه الميراث واذا لزمه نسب أحدهما  
 لزمه نسبهما ﴿ قال ﴾ وان ولدت ولداً فنفاه ولا عن به ثم ولدت من الفسد ولداً آخر لزمه  
 الولدان جميعاً واللعان ماض لان نسب الذي كان في البطن لم يثبت فيه حكم الحاكم لما فيه من  
 الزام الحكم على الحمل وذلك ممتنع ولا يجوز أن يتوقف على الانفصال فاذا انفصل كان ثابت  
 النسب منه وهما توأم اذ ليس بينهما مدة حبل تام ومن ضرورة ثبوت نسب أحدهما  
 ثبوت نسب الآخر ولان اعتبار جانب الذي كان منفصلاً وقت اللعان يوجب نفي النسب  
 واعتبار جانب الآخر يثبت النسب وانما يحتاط لاثبات النسب لالتفيه فان قال هما ابناي كان  
 صادقاً ولا حد عليه لأن نسبهما منه يثبت شرعاً فهو بهذا اللفظ يخبر عما يلزمه شرعاً فلا  
 يكون كذاباً منه نفسه توضيحه أن كلامه محتمل يجوز أن يكون مراده الا كذاب  
 بدعوى النسب ويجوز أن يكون مراده الاخبار بما لزمه شرعاً والحد لا يجب مع الاحتمال  
 وان قال ليسا بابني كانا ابنيه لان نسبهما لزمه حكماً فلا يملك نفيه ولا حد عليه لانه بهذا  
 اللفظ كرر القذف الذي لا عنها به فلا يلزمه بالتكرار حد ولو قال كذبت في اللعان وفيما  
 قد قتها به كان عليه الحد لانه صرح بكذابه نفسه ومثلك يوجب الحد عليه ﴿ قال ﴾ ولو نفي ولد  
 زوجة محدودة أو كتابية أو مملوكة والزوج حر أو عبد كان نفيه باطلاً ويلزم الولد اياه لان  
 النسب قد ثبت منه بالفراش فلا ينقطع الا باللعان وقد تمذرات بينهما لانعدام أهلية الشهادة  
 فيهما وفي أحدهما فيبقي النسب ثابتاً منه ولا حد على الزوج ولا لعان وقد أجمل هذا الجواب  
 لانه في السؤال ذكر الزوج العبد والمرأة المحدودة وقد بينا فيما سبق ان العبد اذا قذف امرأته  
 المحدودة فعليه الحد فيحمل هذا الجواب على ما اذا كان الزوج حراً مسلماً حتى يمتنع  
 جريان اللعان من قبلها حينئذ لا يجب الحد ولا اللعان ﴿ قال ﴾ واذا التعن الرجل ثلاث  
 مرات والتعنت المرأة ثلاث مرات ثم فرق القاضى بينهما فقد أخطأ السنة والفرقة جائزة  
 عندنا وعلى قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى حكمه بخلاف السنة باطل فلا تقع الفرقة بينهما  
 لانه حكم بخلاف النص فان اللعان بالكتاب والسنة خمس مرات والحكم بخلاف النص  
 باطل كما لو حكم بشهادة ثلاثة نفر في حد الزنا أو بشهادة رجل وامرأة بالمال ﴿ وحجبتنا ﴾  
 في ذلك ان هذا حكم في موضع الاجتهاد فيجوز وينفذ كالحكم بشهادة المحدود في القذف  
 ونحوها وبيانه من وجهين أحدهما ان ما شرع مكرراً من واحد فقد يقام الاكثر منه مقام

الكل والثاني ان تكرار اللعان للتغليظ ومعنى التغليظ يحصل بأكثر كلمات اللعان لانه  
 جمع متفق عليه وأدنى الجمع كأعلاه في بعض المواضع فاذا اجتهد القاضى وأدى  
 اجتهاده الى هذا الحكم نفذ حكمه ألا ترى انه لو فرق بينهما بعد لعان الزوج قبل لعان  
 المرأة ينفذ حكمه لكونه مجتهداً فيه فبعد ما أتى كل واحد منهما بأكثر كلمات اللعان أولى ولا  
 نسلم ان قضاءه مخالف للنص لان أصل الفرقة ومحلها غير مذكور في النص وهذا الاجتهاد  
 في محل الفرقة فان من أبطل هذا القضاء يقول لاتقع الفرقة وان أتمت المرأة اللعان بعد  
 ذلك ولا ينفذ حكمه وان أتم الزوج اللعان وانما تقع الفرقة عنده بلعان الزوج ولو فرق  
 بينهما بعد ما التعن كل واحد منهما مرتين لم ينفذ حكمه لان بقاء أكثر اللعان كبقاء جميعه  
 فهذا حكم في غير موضع الاجتهاد فان أقل الشئ لا يقوم مقام كماله **قال** ولو فرغا من اللعان  
 فلم يفرق بينهما حتى مات أحدهما توارثا لان الفرقة عندنا لاتقع الا بقضاء القاضى فانما انتهى  
 النكاح بينهما بالموت **قال** ولو أخطأ القاضى فأمر المرأة فبدأت باللعان ثم التعن الرجل  
 كان عليه ان يأمر المرأة باعادة اللعان لانها التعتت قبل أو انه فان اللعان مشروع في جانبها  
 لمعارضة لعان الزوج لانها لا يثبت بلعانها شئ على الزوج وما حصل قبل أو انه لا يعتد به  
 فيأمرها باستقبال اللعان فان لم يأمرها بذلك وفرق بينهما وقعت الفرقة كما لو التعن الزوج ولم  
 تلتن المرأة حتى فرق بينهما لانه حكم في موضع الاجتهاد لان فيما طريقه على طريق المعارضة  
 لافرق بين ان يسبق هذا أو ذاك وفي باب التحالف له ان يبدأ بيمين أيهما شاء ولانهما  
 متلاعنان سواء بدأت هي أو هو وحكمه في موضع الاجتهاد نافذ **قال** واذا قذف أجنبية  
 ثم تزوجها فقذفها فرافعته فيهما جلد الحدود رى اللعان لان موجب قذفه قبل التزوج الحد  
 وموجب قذفه بعد التزوج اللعان ولكن متى اجتمع الحدان عند الامام وفي البداية بأحدهما  
 إسقاط الآخر بدئ بما فيه إسقاط الآخر احتيالا للدرء ولو بدأ باللعان هنا لم يسقط الحد ولو  
 بدأ بالحد يسقط اللعان لان الحدود في القذف لا يلاعن امرأته فلها بدأ بالحد ولو أخذته  
 بالآخر وتركت الاول لاعنها لان حد القذف لا يقيم الا بطلب المقذوف فاذا لم يطلب صار  
 القذف الاول كالمعدوم في حق الثاني وقد وجد منها الخصومة في الثاني فيلاعنها فان أخذته  
 بعد ذلك بالاول ضرب الحد لان بترك الطلب زمانا لا يسقط حقها في المطالبة بحد القذف بعد  
 تقرر موجب حد القذف وان بدأت بالاول حد لها فان أخذته بعد ذلك بالآخر لم يلزمه حد

ولا لعان لان القذف الثاني كان موجبا للعان وقد تمذراقامته حين صار محدودا في قذف ولو  
 كان موجبا للعان لا يقيم الا حد واحد وقد اقيم ذلك بعد القذفين **قال** واذا قذف امرأته مرات  
 فعليه لعان واحد لان اللعان في كونه موجب قذف الزوجات كالحد في حق الاجنبيات والحد  
 لا يتكرر بتكرار القذف لشخص واحد **قال** واذا قذف أربع نسوة في كلمة واحدة أو في كلمات  
 متفرقة فعليه أن يلاعن كل واحدة منهن على حدة بخلاف ما لو قذف أجنبيات فانه يقيم عليه  
 حد واحد لمن لان المقصود يحصل باقامة حد واحد وهو دفع عار الزنا عنهن وهنا لا يحصل  
 المقصود بلعان واحد لانه يتمذر الجمع بينهما في كلمات اللعان فقد يكون صادقا في بعضهن  
 دون البعض والمقصود التفريق بينه وبينهن ولا يحصل ذلك بللعان مع بعضهن فلهذا يلاعن  
 كل واحدة منهن على حدة حتى لو كان محدودا في قذف كان عليه حد واحد لمن لان موجب  
 قذفه لمن الحد هنا والمقصود يحصل بحد واحد كما في الاجنبيات **قال** ولو قذف رجلا  
 فضرب بعض الحد ثم قذف امرأته نفسه لم يكن عليه لعان وعليه تمام الحد لذلك الرجل لان  
 قذفه اياها موجب للعان فان باقامة بعض الحد عليه لا تبطل شهادته ولكن لا بد من اكمال الحد  
 لذلك الرجل أو لالان في البداية به اسقاط اللعان فانه يصير محدودا في قذف فيبدأ باكمال الحد  
 الاول لهذا ولو كان قذفه اياها في هذه الحالة موجبا للحد لم يجب الا اكمال الحد الاول كما لو قذف  
 أجنبيا آخر **قال** واذا قذف امرأته ثم بانت منه بطلاق أو غيره فلا حد عليه ولا لعان  
 لان المقصود باللعان التفريق بينهما ولا يتأتى ذلك بعد البيئونة فلا معنى للعان بعد فوات  
 المقصود به ولا حد عليه لان قذفه كان موجبا للعان والقذف الواحد لا يوجب الحدين ولو  
 أ كذب نفسه لم يضرب الحد أيضا لهذا المعنى بخلاف ما لو أ كذب نفسه بعد مالا عنها لان  
 وجوب اللعان هناك بأصل القذف والحد بكلمات اللعان فقد نسبها فيها الى الزنا وانتزع  
 معنى الشهادة با كذابه نفسه فيكون هذا نظير الشهود بالزنا فاما هنا لم توجد كلمات  
 اللعان فلهذا لا يحد وان أ كذب نفسه **قال** ولو قال انت طالق ثلاثا يازانية كان عليه  
 الحد لانها بانت بالتطبيقات الثلاث فانما قذفها بالزنا بعد البيئونة فعليه الحد ولو قال يازانية أنت  
 طالق ثلاثا لم يلزمه حد ولا لعان لانه قذفها وهي منكوحه ثم أبانها بالتطبيقات وقد بينا  
 انه بعد ما قذفها اذا أبانها لم يلزمه حد ولا لعان وهذا لانه وان ذكر كلامه على سبيل النداء  
 فقد نسبها به الى الزنا لان النداء للتعريف وتعريفها بهذا الوصف نسبتها اليه بابلغ الجهات

﴿قال﴾ وإذا علق القذف بشرط لم يجب حد ولا لعان لان القذف مما لا يخلف به فلا يتعلق  
 بالشرط ولان التعلق بالشرط يمنع تحقق نسبتها الى الزنا في الحال ولان من لا تكون زانية  
 قبل دخول الدار لا تكون زانية بدخول الدار وكذلك لو قال اذا تزوجتك فانت زانية أو  
 انت زانية ان شاء فلان فهو باطل لما قلنا ﴿قال﴾ ولو قال لامرأته قد زنت قبل أن أتزوجك  
 أو رأيتك تزنين قبل أن أتزوجك فهو قاذف اليوم وعليه اللعان لان القذف نسبتها الى الزنا  
 وقد تحقق ذلك في الحال بخلاف ما لو قال قذفتك بالزنا قبل أن أتزوجك فانه يجب عليه  
 الحد لانه ظهر باقراره قذف قبل التزوج فهو كالموئبة ذلك بالبينة بخلاف ما لو قال لها زنت  
 وأنت صغيرة فانه لا حد عليه ولا لعان فان فعل الصغيرة لا يكون زنا شرعاً فقد نسبتها الى  
 ما لا يتحقق شرعاً فيكون هذا بمنزلة ما لو نسبتها الى ما لا يتحقق اصلاً بأن قال زنت قبل أن تخلق  
 فاما ما قبل التزوج يتحقق منها فعل الزنا شرعاً ولان الصغيرة لا يلحقها العار ولا الاثم شرعاً  
 والقذف بالزنا يتعير به المقذوف وقد يكون فيه آثماً شرعاً وان قال لها فرجك زان أو  
 جسديك زان أو بدنك زان فهو قذف لانه ذكر ما يعبر به عن جميع البدن بخلاف الرجل  
 واليد وبأى لغة رماها بالزنا فهو قاذف لان ما يلحقها من العار والشتم بالنسبة الى الزنا  
 لا يختلف بين العربية والفارسية واذا قال وجدت رجلاً معها يجامعهم لم يكن قاذفاً لان الجماع  
 قد يكون حلالاً وشبهة وبدون التصريح بالزنا لا يكون القذف موجباً كما في حق الاجانب  
 ما لم يصرح بالزنا لا يكون موجباً للحد ﴿قال﴾ رجل قال لامرأته يا زانية فقالت بل أنت فانهما  
 تحد له ويدراً اللعان لان معنى كلامها لا بل أنت الزانية وقذفها اياه موجب للحد وفي البداية  
 به اسقاط اللعان لانها تصير محدودة في قذف وقد بينا أنه متى كان في البداية باحد الحدين  
 اسقاط الاخر يبدأ به وذكر في الاصل أنه لو قال لامرأته يا زانية فعليه اللعان لانه قاذف  
 لها وان أسقط الهاء من كلامه لان الاسقاط للترخيم عادة العرب بخلاف ما لو قال لرجل  
 يا زانية لم يكن عليه حد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهي مسألة الحدود وقذف الأعم  
 امرأته يوجب اللعان لان التصريح بالنسبة الى الزنا يتحقق من الأعم بخلاف الاخرس  
 ولو قذف رجل امرأة رجل فقال الزوج صدقت لم يكن عليه حد ولا لعان لانه ليس  
 بتصريح بالنسبة لها الى الزنا فمن الجائز ان مراده صدقت هي امرأته وهذا اللفظ لا يكون  
 قذفاً في حق الاجانب فكذلك في حق الزوجة ﴿قال﴾ وان قال يا زانية فقالت زنت

بك في القياس يلاعنها لان كلامها ليس باقرار بالزنا منها فان فعل المرأة بزوجه لا يكون زنا  
 ولكن في الاستحسان ليس بينهما حد ولا لعان لانها بأول كلامها صارت مصدقة له حين قالت  
 زنيت ولان كلامها محتمل لعلها أرادت زنيت بك قبل النكاح ولعلها أرادت بعمد النكاح  
 فلاحتمال الوجه الاول يسقط للعان واحتمال الوجه الثاني لا تكون هي قاذفة له فلا يلزمها الحد  
 وان قال يازانية فقالت أنت أزني مني فعليه للعان لان كلامها ليس بقذف له فان معناه أنت  
 أقدر على الزنا مني ولهذا لو قذف الاجنبي بهذا اللفظ لا يلزمه الحد وكذلك لو قال الزوج  
 أنت أزني من فلانة أو أنت أزني الناس فلا حد ولا لعان لان معنى كلامه أنت أقدر على الزنا  
 أو أكثر شبقاً فلا يتحقق نسبتها الى الزنا بهذا اللفظ واذا قذفها أو نفى نسب ولدها فصدقته لم  
 يكن بينهما حد ولا لعان لانها بتصديق الزوج فيما نسبها اليه من الزنا تخرج من أن تكون محصنة  
 والولد ولده لان النسب يثبت منه بالفراش فلا ينتفي الا باللعان وقد تعذر اللعان بينهما فان  
 قذف امرأة رجل فقال الرجل صدقت هي كما قلت كان قاذفاً لها لانه صرح بآخر كلامه  
 أن مراده من التصديق أول الكلام ومعناه هي زانية كما قلت بخلاف ما لو قال مطلقاً صدقت  
 ولو قال لامرأته يازانية بنت الزانية فقد صار قاذفاً لها ولا مهابة وقذفه أمها موجب للحد وقذفه  
 إياها موجب للعان فاذا رفعته هي وأمها بدئي بالحسد لما في البداية به من اسقاط اللعان  
 وكذلك ان كانت الام ميتة فلبنت أن تخاصم في اقامة الحد لان العار يلحقها بزنا أمها  
 فاذا خصمت في ذلك حد لها ودرى اللعان وان قال زنيت مستكرهة أو زني بك صبي لم  
 يكن قاذفاً لها لان المستكرهة لا تكون زانية شرعاً فان الفعل ينعدم منها وهو التمكن  
 في الاكراه ولهذا لا يلزمها الحد وكذلك فعل الصبي لا يكون زناً شرعاً وهي بالتمكين من  
 غير الزنا لا تكون زانية فلا يكون قاذفاً لها ولو قذفها ثم وطئت وطئاً حراماً سقط اللعان  
 لانها خرجت من ان تكون محصنة والعارض في الحدود قبل الاقامة كالمقترن بأصل السبب  
**قال** واذا ولدت المرأة ولداً ثم نفى الولد بعد سنة لاعنها ولم ينتف الولد انما استحسنت اذا  
 نفاه حين يولد أو بعد ذلك بيوم أو يومين أو نحو ذلك ان ينتفي باللعان فهذا قول أبي حنيفة  
 رضي الله ولم يكن وقت فيه وقتنا وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الوقت فيه أيام  
 النفاس أربعون يوماً وجه قولهما ان مدة النفاس كحالة الولادة بدليل انها لا تصوم فيه ولا  
 تصلي وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول اذا لم يكن الولد منه لا يحل له ان يسكت عن نفيه بعد

الولادة فيكون سكوته عن النبي دليل القبول وكذلك يهني بالولد عند الولادة فقبوله بالتهنئة اقرار منه ان الولد منه وكذلك يشتري ما يحتاج اليه لاصلاح الولد عادة وبعد وجود دليل القبول ليس له ان ينفيه وكان القياس ان لا يصح نفيه الا على فور الولادة وبه أخذ الشافعي ولكنه استحسّن أبو حنيفة رحمه الله فقال له ان ينفيه بعد ذلك بيوم أو يومين لانه يحتاج الى ان يروى النظر لثلاثا يكون مجازفا في النبي قال صلى الله عليه وسلم من نفي نسب ولده وهو ينظر اليه فهو ملعون ولا يمكنه ان يروى النظر الا بمدة فجعلنا له من المدة يوما أو يومين وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة سبعة أيام في هذه المدة يستمد للعقيقة وانما تكون العقيقة بعد سبعة أيام ولكن هذا ضعيف فان نصب المقدار بالرأي لا يكون ﴿ قال ﴾ ولو كان الزوج غائبا حين ولده فحضر بعد مدة يجعل في حقه في حكم النبي كأنها ولده الآن الا أنه روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال ان حضر قبل الفصال فله أن ينفيه الى أربعين ليلة ولو حضر بعد الفصال فليس له أن ينفيه لانه يقضى بنفقته عليه في ماله الذي خلفه ولو كان له أن ينفيه بعد الفصال لكان له أن ينفيه بعد ما صار شيخاً وهذا قبيح هذا كله ان لم يقبل التهنئة فاما اذا هني فسكت فليس له أن ينفيه بعد ذلك لان سكوته عند التهنئة بمنزلة قبوله التهنئة وذلك بمنزلة الاقرار بنسبه الا أنه روى عن محمد رحمه الله تعالى انه اذا هني بولد الامة فسكت لم يكن قبولاً بخلاف ولد المنكوحه لان ولد الامة غير ثابت النسب منه فالحاجة الى الدعوة والسكوت ليس بدعوة فاما نسب ولد المنكوحه ثابت منه فسكوته يكون مسقطاً حقه في النبي ﴿ قال ﴾ واذا لاعن بولد ولزم أمه ثم مات الولد عن مال فادعاه الاب لم يصدق على النسب والميراث لان الولد بالموت قد استغنى عن النسب فكان هذا منه دعوى الميراث وهو منافض في دعواه لكن يضرب الحد لانه أكذب نفسه وأقر أنه كان قاذفا لها في كلمات اللعان فان كان الولد ابناً له فمات وترك ولداً ذكراً أو أنثى ثبت نسبه من المدعى وورث الاب منه لان الولد الباقي محتاج الى النسب فبقاؤه كبقاء الولد الاول فاما اذا كان ولد الملاعنة بنتاً فمات عن ولد ثم أكذب الملاعن نفسه فكذا الجواب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى <sup>(١)</sup> وعندهما لا يثبت النسب هنا لان نسب الولد القائم من جانب ابيه لا من جانب أمه قال القائل

(١) وجد في احدي النسخ بين هذه الجملة وما بعدها مانصه (والجواب على العكس عند أبي



وانما أمهات الناس أو عية مستودعات وللانساب آباء

ألا ترى ان أولاد الخلفاء من الاماء يصلحون للخلافة وهذا وما لومات لا عن ولد سواء  
ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الولد يتعير بانتفاء نسب أمه كما يتعير بانتفاء نسب أبيه  
فكان هذا الولد محتاجاً الى اثبات نسب أمه ليصير كريم الطرفين فيكون بقاؤه كبقائها كما  
لو كان ولد الملاعنة ذكراً وإذا ثبت النسب فالمرثات ينسب عليه حكماً ﴿ قال ﴾ ولو ولدت  
امرأة الرجل فقال الزوج لم تلده فلا حد عليه ولا لعان لانه أنكر ولادتها وذلك  
لا يتضمن نسبتها الى الزنا ولو شهدت امرأة على الولادة ثبت نسبه منها لقيام الفراش  
بينهما فاذا نفاه بعد ذلك لاعنها وان قال ليس هذا مني ولا منك لم يكن بهذا قاذفا لها لانه  
ينكر ولادتها هذا الولد بهذا اللفظ ﴿ قال ﴾ واذا قذف امرأته ثم ارتدت ثم أسلمت ثم  
تزوجها لم يكن لها أن تأخذه بذلك القذف لانها بالردة خرجت من ان تكون محصنة  
ولانها بانت منه بالردة ولو بانت بسبب آخر لم يكن عليه حد ولا لعان فاذا بانت بالردة  
أولى ﴿ قال ﴾ واذا لاعن الرجل امرأته بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره فعليه الحد لانها  
بقيت محصنة بعد اللعان والتفريق فان اللعان بينهما باعتبار كونها محصنة فلا تخرج به من  
أن تكون محصنة ﴿ قال ﴾ وان لاعنها بولد ثم قذفها هو أو غيره فلا حد عليه ولا لعان لانها  
في صورة الزانيات فان في حجرها ولداً لا يعرف له والد فلا تكون محصنة فان ادعى الزوج  
الولد بخلد الحد وألزم الولد ثم قذفها قاذف فعليه الحد لانها خرجت من أن تكون في صورة  
الزانيات حين ثبت نسب ولدها من الزوج ولا حد على من كان قذفها قبل ذلك لان حال وجود  
السبب في الحدود معتبر لا محالة وقد كانت عند القذف في صورة الزانيات ﴿ قال ﴾ ولو ادعى  
الولد ثم مات قبل أن يحد ثبت نسب الولد منه بالدعوة وضرب من قذف المرأة بعده الحد  
وكذلك لو أقامت البينة على الزوج أنه ادعاه وهو ينكر ثبت نسبه منه وضرب الحد لأن  
الثابت بالبينة على الزوج أنه ادعاه كالثابت بالاقرار ومن قذفها بعد ذلك ضرب الحد لانها  
خرجت من أن تكون في صورة الزانيات ﴿ قال ﴾ واذا قذف الرجل امرأته فرافعتها فأقامت

حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت وعندهما يثبت هكذا ذكر في عامة كتب الاصل وكذا ذكر شمس  
الأئمة في آخر كتاب الولاء) وهذه ليست من الاصل وانما هي حاشية كتبت على الهامش فأدخلها الناسخ  
في الاصل ظناً انها منه اه مصححه

شاهدين أنه أكذب نفسه حد لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم أو بالمعاينة **قال** وإذا رجع الملاعنان الى حال لا يتلاعنان فيه أبداً فإن كان بعد التفريق حل له أن يتزوجها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان قبل التفريق لم يفرق بينهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجتمعان أبداً وقد بينا هذه المسئلة وحاصل مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن التفريق بينهما والحرمه للتحرز عن تكرار اللعان وقد زال ذلك المعنى حين صار الى حال لا يتلاعنان فيه أبداً **قال** وإذا أسلمت امرأة الذمي فقتلها ثم أسلم فعليه الحد لأنها كانت محصنة حين قتلها فكان اللعان ممتنعاً باعتبار حال الزوج فإنه كافر فلزمه الحد ثم لا يسقط ذلك بعد اسلامه وكذلك العبد يعتق بعد ما قذف امرأته **قال** ولو قذف الحر امرأته الذمية أو الامية ثم أسلمت أو أعتقت لم يكن عليه حد ولا لعان لان امتناع جريان اللعان بمعنى من جهتها عند القذف فلا يجرى اللعان وان ارتفع المعنى بعد ذلك وإذا أعتقت المرأة الامية ثم قذفها الزوج فعليه اللعان لبقاء النكاح بينهما عندنا بعد ما عتقت فان اختارت نفسها بطل اللعان لوقوع الفرقة بينهما باختيارها نفسها ولا مهر عليه ان لم يكن دخل بها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول وان لم تكن اختارت حتى يسلا عنها ويفرق بينهما فعليه نصف المهر لان الفرقة محال بها على جانب الزوج هنا ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اللعان تطليقة بأنة وكذلك لو كان دخل بها ثم فرق بينهما باللعان فلها النفقة والسكنى في العدة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### ❦ باب الشهادة في اللعان ❦

**قال** رضي الله عنه وإذا شهد الزوج وثلاثة نفر على المرأة بالزنا جازت شهادتهم وأمضى عليها الحد عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا تقبل شهادة الزوج على زوجته بالزنا لانه خصم في ذلك فإنه يصير قاذفا لها مستوجبا للعان ولا شهادة للخصم ولانه شاهد طعن لان الزوج يغيظه زناها فيحمله ذلك على أن يشهد عليها لا بطريق الحسبة ولانه يدعى عليها الجناية في أمانته فالفرش أمانة الزوج عندها ولا شهادة للمدعى ولكننا نقول لو شهد عليها بحق آخر قبلت الشهادة لظهور العدالة وانتفاء التهمة فكذلك بالزنا بل أولى لان انتفاء التهمة هنا أظهر والظاهر أن الزوج يستتر الزنا على امرأته لان ذلك يشينه ومعنى الغيظ الذي قال يبطل

بالاب اذا شهد على ابنته بالزنا تقبل وان كان يفيظه زناها ولا معنى لقوله انه خصم لان اخراجه  
 الكلام مخرج الشهادة في الابتداء يمنع كونه خصما مستوجبا للعان كالاجنبي فان قذف الاجنبي  
 موجب للحد ثم اذا اخرج الكلام مخرج الشهادة في الابتداء لم يكن مستوجبا للحد وكان  
 محتسبا في الشهادة بخلاف ما لو قذفها أولا لانه صار مستوجبا للعان فانما يقصد بالشهادة بعد  
 ذلك اسقاط اللعان عن نفسه والحد الواجب بزناها يخلص حقا لله تعالى وانما يكون الزوج  
 مدعيا اذا قصد بشهادته اثبات حق لنفسه وليس في هذه الشهادة اثبات حق له ولو ردت  
 شهادتهم بان لم يعدلوا لم يجب اللعان على الزوج كما لا يجب الحد على الاجانب لتكامل عدد  
 الشهود وذكر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى قال لو قذف الزوج ثم جاء بأربعة  
 يشهدون عليها بالزنا فلم يعدلوا لا عنها الزوج لانه قد استوجب اللعان بقذفه فلا يسقط عنه  
 الاثبات الزنا عليها والاصح انه لا يلاعنها لان القاذف لو كان اجنبيا فاقام أربعة من الشهداء  
 بهذه الصفة لم يحد وكذلك لا يلاعنها الزوج ولو شهد مع الزوج ثلاثة من العميان بالزنا عليها  
 يحد العميان ويلاعنها الزوج لانه يتيقن بكذب العميان في الشهادة بالزنا فان تحمل هذه الشهادة  
 لا يكون الا عن معانة وليس للعميان تلك الآلة فلا تعتبر شهادتهم ويلزمهم الحد بالقذف ويلاعنها  
 الزوج بقذفه أيضا بخلاف الفساق فان لهم في الزنا شهادة لانا لا نتيقن بكذبهم فيه **قال**  
 واذا شهد للمرأة ابناها على زوجها انه قذفها لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان لامهما وكذلك لو  
 شهد أب المرأة وابن لها وكذلك لو شهد لها رجل وامرأتان بالقذف لم يجز لان هذا حد فلا  
 تجوز شهادة النساء في الحدود هكذا نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر  
 رضی الله تعالى عنهم وكذلك لا تجوز الشهادة على الشهادة في هذا لان في كلا النوعين ضرب  
 شبهة والحد لا يثبت مع الشبهة ولكن في هذا التعليل كلام فان عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
 رحمهما الله تعالى اللعان شهادة فيه معنى اليمين وعند محمد رحمه الله تعالى يمين فيه معنى الحد  
 وفائدة هذا الاختلاف فيما اذا عزل القاضى أو مات بعد اللعان قبل التفريق عندهما القاضى  
 الثاني يستقبل اللعان لانها شهادة لم يتصل بها الحكم وعند محمد رحمه الله تعالى لا يستقبله  
 لانها يمين في معنى الحد واليمين والحد اذا مضاهما القاضى لا يستقبلهما قاض آخر واستدل محمد  
 رحمه الله تعالى بقوله صلى الله عليه وسلم لو لا الايمان التي سبقت لكان لى ولها شأن ولان  
 في كلمات اللعان قوله بالله وهذا يمين ويستوى في اللعان الرجال والنساء ولا مساواة

بينهما في الشهادة وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى استدلا بقوله تعالى فشهادة  
أحدهم ولأنه يختص بمجلس القضاء ولفظ الشهادة فيكون شهادة فيها معنى اليمين لقوله  
بالله ولهذا سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم يمينا وفي بعض الروايات لو لا الشهادات  
التي سبقت وفي الشهادة على الولادة يستوى فيه الرجال والنساء حتى تقبل شهادة امرأة  
واحدة لاجل الحاجة فهنا كذلك ثم على قول محمد رحمه الله تعالى هذا التعليل واضح لأن  
في اللعان معنى الحد فأما على قولها معنى هذا التعليل ان قذف زوجته قد يكون موجبا للحد  
إذا تعذر اللعان بسبب من جهته فلماذا لا يثبت بالحجة التي فيها شبهة ﴿قال﴾ وان شهد أحدهما  
أنه قذفها بالزنا وشهد الآخر أنه قال لولدها هذا من الزنا لم يجز لانهما اختلفا في المشهود به  
لفظا ومعنى فان نسبة الولد الى أنه مخلوق بالزنا غير قذفها بالزنا والموافقة بين الشاهدين لفظا  
في هذا الموضوع معتبرة ولهذا لو شهد أحدهما أنه قذفها بالعربية والآخر أنه قذفها بالفارسية لا تقبل  
ولو شهد أحدهما أنه قال لها زني بك فلان وشهد الآخر أنه قال لها زنا بك فلان لرجل آخر فعليه  
اللعان لأن فعلها بالزنا هو التمكين من فعل الزنا وذلك لا يختلف باختلاف الفاعل إذا كان فعل  
كل واحد من الفاعلين زنا فقد اتفق الشاهدان على أنه قذفها بالزنا لفظا ومعنى وانما اختلفا  
فيما لا حاجة بهما الى ذكره ولو كان قذفها برجل واحد وجاء ذلك الرجل يطلب حده جلد  
الحد ودرى اللعان لأنه اجتمع عند الامام حدان فان قذفه في حق الرجل موجب للحد  
وفي حقها موجب للعان ومتى اجتمع حدان وفي البداية بأحدهما اسقاط الآخر يبدأ بذلك  
﴿قال﴾ واذا شهد الشاهدان على الزوج بالقذف حبسه حتى يسأل عن الشاهدين ولم يكفله  
لأنه لا كفالة في الحدود وهذا في معنى الحد فان قالوا نشهد انه قذف امرأته وأما في كلمة  
واحدة لم تجز الشهادة لأنها بطلت في حق أمهما فانهما يشهدان لها ومتى بطلت الشهادة في  
بعض الكلمة الواحدة بطل في كلها وان شهد ابناه من غيرها على قذفه اياها وأمهما عنده  
لم تجز شهادتهم لما فيها من نفع أمهما فانها لو قبلت فرق بينهما باللعان فيخلص الفراش  
لامهما وهو كما لو شهدا عليه بطلاق ضرة أمهما قال الا ان الاب اذا كان عبداً أو محدوداً في  
قذف فتجوز شهادتهما عليه ولا يضرب الحد لانهما يشهدان على ابيهما بالحد وليس فيه  
منفعة لامهما ﴿قال﴾ ولو شهد عليه شاهدان بقذف امرأته فعلا ثم غابا أو ماتا قبل ان  
يقضى القاضي بشهادتهما فانه يحكم باللعان فان الموت والغيبة لا تقدرح في عدالتهما بخلاف مالو

عمياً أو ارتداً أو قسماً وهكذا الجواب في كل حد ما خلا الرجم فإنه لا يقيم بعد موت الشهود  
 أو فسقهم لأن الشرط فيه أن يبدأ الشهود وذلك يفوت **قال** ويقبل توكيل المرأة في إثبات  
 القذف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما يقبل توكيل المقذوف إذا كان اجنبياً في إثبات  
 القذف فإذا جاء موضع الإقامة فلا بد من أن يحضر لأن اللعان لا تجرى فيه النيابة فإن  
 المقصود لا يحصل بالنائب **قال** وإذا أقام الزوج القاذف شاهدين على اقرار المرأة بالزنا  
 يسقط اللعان عن الزوج لأن الثابت باقرارها وبالبيينة كالثابت بالمعينة ولا يلزمها حد الزنا كما لو  
 أقرت مرة واحدة فإن الاقارير الاربعة في مجالس متفرقة لا بد منها لإقامة حد الزنا وتمتنع  
 الإقامة بانكارها بعد الاقارير الاربعة ولو شهد عليها رجل وامرأتان بذلك درأت اللعان أيضاً  
 استحساناً وفي القياس يلاعنها لأنه لا شهادة للنساء في باب الزنا فلا يكون لهن شهادة أيضاً  
 في إثبات الاقرار بالزنا ولكنه استحسن فقال المقصود هنا درء الحد لا إثباته ودرء  
 الحد يثبت مع الشبهات فتقبل فيه شهادة الرجال مع النساء ولو عفت المرأة عن القذف  
 كان لها أن تخصم بعد ذلك وتطالب باللعان كما في الحدود في قذف الاجانب عندنا **قال**  
 وإن شهد للزوج ابنه منها أنها أقرت بالزنا لم تجز شهادتهما لأنهما يشهدان لبيهما باسقاط  
 اللعان عنه وإن شهد شاهدان على رجل أنه قذفها وقذف امرأته بعد ذلك أو قبله في كلام  
 متفرق جازت شهادتهما للمرأة لأنهما في حق أنفسهما مدعيان وفي حق المرأة شاهدان فإذا  
 كان الكلام متفرقاً فبطلان شهادتهما في أحد الكلامين لا يبطل شهادتهما في الكلام  
 الآخر بخلاف ما إذا كان الكل في كلام واحد **قال** وإذا صدقت المرأة زوجها عند الامام  
 فقالت صدق ولم تقل زني فاعادت ذلك أربع مرات في مجالس متفرقة لم يلزمها حد الزنا  
 لأن قولها صدق كلام محتمل ومالم تفصح بالاقرار بالزنا لا يلزمها الحد ولكن يبطل اللعان  
 ولا يحد من قذفها بعد هذا لأن الظاهر أنها صدقته في نسبتها الى الزنا والظاهر يكفي  
 لاسقاط احصائها **قال** وإذا شهد شاهدان بالقذف فقال الزوج يومئذ كانت أمة أو  
 كافرة فالقول قوله في ذلك لأنه ينكر وجوب اللعان عليه وهي تدعى ولا يمين عليه لأن  
 اللعان بمنزلة الحد ولا يمين في الحدود فإنه لو استحلف انما يستحلف ليتوصل الى اللعان  
 بنكوله وذلك لا يجوز وإن كانت معروفة الاصل في الاسلام والحرية فعرف ذلك القاضي  
 لم ياتفت الى قول الزوج لأنه يعلم أنه كاذب فيما يدعى وإن أقام البيينة المرأة على حريتها

واسلامها والزوج على كفرها ورقها وقت القذف فالبينة بينة المرأة لانها هي المدعية لانها  
 تثبت اللعان بيئتها والزوج ينفي ذلك فكانت بيئتها أولى الا أن يثبت شهود الزوج ردتها  
 بعد الاسلام الذي شهد به شهودها حينئذ بيئته أولى لان معنى الاثبات في بيئته أظهر  
 ﴿ قال ﴾ وان ادعى الزوج أنها زانية أو قد وطئت وطئاً حراماً فعليه اللعان لان احصائها  
 معلوم للقاضي باعتبار الاصل والزوج يدعى ما يسقط احصائها فلا يقبل قوله الا بينة  
 كما لو علم القاضي حريتها واسلامها فان ادعى الزوج بينة على أنها كما قال أجل الى قيام  
 القاضي فان أحضر بيئته والا لعن لان سبب وجوب اللعان قد ظهر ولكن يمكن الزوج  
 من اقامة البينة على الدفع بقدر ما لا بد له منه وذلك الى قيام القاضي ولا يؤجله  
 أكثر من ذلك لما فيه من الاضرار بها ﴿ قال ﴾ وان قال الزوج قذفها وهي صغيرة  
 وادعت أنه قذفها بعد ما أدركت فالقول قوله وان أقام البينة فالبينة بينة المرأة لانها هي  
 المدعية ولانه لا تنافي بين البيئتين فيجعل كأنه قذفها مرتين ﴿ قال ﴾ واذا ادعت على الزوج  
 القذف ولم يكن لها بينة فلا يمين على الزوج لانه حد ولا يمين في الحدود وكذلك ان ادعى  
 الزوج أنها صدقته وأراد يمينها لم يكن عليها يمين لان تصديقها اقرار منها بالزنا ولا يمين في  
 الاقرار بالزنا ﴿ قال ﴾ فان ادعت قذافاً متقادماً وأقامت عليه شهوداً جاز لان موجب القذف  
 لا يبطل بالتقادم كالحد في قذف الاجانب فان أقام الزوج البينة انه طلقها بعد ذلك طلاقاً  
 رجعياً فلا لعان بينهما ولا حد لان ما يثبت الزوج بالبينة كالمعاين والفرقة بعد القذف مستقطة  
 للعان فيتمكن الزوج من اثباته بالبينة كما لو أقام البينة على فرقة بردتها بعد القذف أو بسبب  
 آخر واذا أقامت المرأة البينة على اقرار الزوج بالولد وهو ينكر وقد نفاه لزمه الولد ولا  
 يستطيع ان ينفيه بعد اقراره هكذا نقل عن عمر وعلى والشعبي رضي الله عنهم قالوا اذا  
 أقر الرجل بولده فليس له ان ينفيه وما لم يقربه فله ان ينفيه واذا نفاه قبل الاقرار لاعنها لانه  
 بعد ما أثبت ولادتها يكون هو بنى الولد قاذفاً لها بالزنا فان قيل لا كذلك فقد يكون ولدها من  
 وطء بشبهة فلنا الولد من وطء بشبهة يكون ثابت النسب من انسان والذي لا يكون ثابت النسب  
 من أحد لا يكون من زنا ولا نسب لهذا الولد منه فاذا نفاه فقد زعم انه لا نسب لولدها هذا فيكون  
 قاذفاً لها بالزنا ثم كيفية اللعان بنى الولد على ما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان يقول الزوج  
 اشهد اني لمن الصادقين فيما رميتها به من نفي ولدها وهي تقول اشهد انه لمن الكاذبين فيما

رماني به من نفي ولدي وروى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى قال يقول الزوج أشهد بالله  
 اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ونفي ولدها وتقول المرأة أشهد بالله انه لمن الكاذبين  
 فيما رماني به من الزنا ونفي ولدي وليس هذا باختلاف في الحقيقة وانما اختلف الجواب  
 لاختلاف الاحوال فجواب محمد رحمه الله تعالى فيما اذا قذفها بالزنا ونفي ولدها وجواب أبي  
 يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا نفي ولدها فقط ﴿ قال ﴾ واذا فرق القاضي بينهما بعد اللعان  
 يلزم الولد أمه وروى بشر عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى انه لا بد ان يقول القاضي  
 فرقت بينكما وقطعت نسب هذا الولد منه حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب عنه وهذا  
 صحيح لانه ليس من ضرورة التفريق باللعان نفي النسب كما بعد موت الولد يفرق القاضي  
 بينهما باللعان ولا ينتفي نسبه عنه فلا بد من أن يصرح القاضي بنفي النسب لهذا والله سبحانه  
 وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب ﴿ قال ﴾ رضى الله تعالى عنه هذا آخر شرح  
 كتاب الطلاق بالمؤثرة من المعاني الدقاق أملاه المحصور عن الانطلاق المبتلى بوحشة الفراق  
 مصليا على صاحب البراق وآله وصحبه أهل الخير والسباق صلاة تتضاعف وتدوم الى يوم  
 التلاق كتبه العبد البري من النفاق



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وبه نستعين وعليه نتوكل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ﴾

### — كتاب العتاق —

﴿ قال ﴾ الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الائمة ونفرا لاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى إعلم بان الاعتاق لغة هو إحداث القوة يقال عتق الفرح اذا قوى فطار عن وكره وفي الشريعة عبارة عن احداث المالكية والاستبداد للأدي ومن ضرورته انتفاء صفة المملوكية والرق ولهذا يتعقبه الولاء الذي هو كالنسب لان الاب سبب لايجاد ولده فيكون الولد منسوباً اليه والعتق مسبب لاحداث صفة المالكية التي اختص الأدي بها فصار المعتق منسوباً اليه بالولاء ولهذا ندب الشرع اليه بيانه في حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما مسلم اعتق مؤمناً أعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار ولهذا استحبوا للرجل أن يعتق العبد وللمرأة ان تعتق الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء والتحرير لغة التخليص يقال طين حر أي خالص عما يشوبه وأرض حرة أي خالصة لاخراج عليها ولاعشر وفي الشريعة عبارة عن جعل الرقبة خالصة لله تعالى قال الله تعالى اني نذرت لك ما في بطني محرراً ولهذا شرع التحرير في التكفير لاجل التطهير قال الله تعالى فتحرير رقبة ولهذا ندب الشرع الى فك الرقبة بقوله وما ادراك ما المقبة فك رقبة وفي حديث البراء بن عازب ان رجلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال دلني على عمل يدخلني الجنة فقال عليه السلام لئن أوجزت الخطبة فقد اعرضت المسئلة فك الرقبة وعتق النسمة قال أو ليسا واحداً يا رسول الله قال لا اعتق النسمة ان تنفرد بعقتها وفك الرقبة ان تعين في ثمنها وسأل أبو ذر رضي الله تعالى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن افضل الرقاب فقال اغلاها ثمناً وأنفسها عند أهلها فهذه الآثار تبين ان الاعتاق من باب البر والارفاق وان افضل الرقاب اعزها عند صاحبها ثم



بدأ الكتاب بحديث أبي الدرداء رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من لعب بطلاق أو عتاق فهو جائز عليه ونزلت هذه الآية في ذلك ولا تتخذوا آيات الله هزواً وقال عمر رضي عنه من تكلم بطلاق أو عتاق أو نكاح فهو جائز عليه أي نافذ لازم وفيه دليل على أن الهزل بهذه التصرفات جد كما قال صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهزل واللعب سواء فإنه اسم للكلام يكون على نهج كلام الصبيان لا يراد به ما وضع له ونفذ هذه التصرفات بوجود التكلم بها ممن هو من أهلها ولا معتبر بقصده إلى حكمها لأن بانعدام القصد إلى الحكم ينعدم الرضا بالحكم وذلك لا يمنع لزوم هذه التصرفات لو قرن بها شرط الخيار والمراد بالآيات في قوله تعالى ولا تتخذوا آيات الله هزواً الأحكام والهزل اللعب ففيه بيان أنه لا لعب في أحكام الشرع وذكر في الأصل عن الحسن رحمه الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بعبد فساوم به ولم يشتره فباعه رجل فاشتراه فأعتقه ثم أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره فقال صلى الله عليه وسلم هو أخوك ومولاك فإن شكرك فهو خير له وشرك وان كفرتك فهو شر له وخير لك وان مات ولم يترك وارثاً كنت أنت عصبته وفيه دليل أنه لا بأس بالمساومة لمن لا يريد الشراء بخلاف ما يقوله بعض الناس أن هذا اشتغال بما لا يفيد فإن فيه فائدة وهو ترغيب الغير في شرائه والرجل تفرس فيه خيراً حين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ساوم به فلهذا اشتراه وأعتقه وقوله صلى الله عليه وسلم هو أخوك أي في الدين قال الله تعالى فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم وفيه دليل على أن الولاء يثبت بالعتق وان لم يشترط المعتقد بخلاف ما يقوله بعض الناس وقوله فإن شكرك أي بالمجازاة على ما صنعت إليه فهو خير له لأنه انتدب إلى ما ندب إليه في الشرع قال صلى الله عليه وسلم من أزلت إليه نعمة فليشكرها وشرك لأنه يصل إليك بعض الجزاء في الدنيا فينتقص بقدره من ثوابك في الآخرة وان كفرتك فهو خير لك لأنه يبقى ثواب العمل كله لك في الآخرة وشركه لان كفران النعمة مذموم قال صلى الله عليه وسلم من لم يشكر الناس لم يشكر الله وفيه دليل على أن المعتقد يكون عصباً للمعتقد لأنه قال كنت أنت عصبته ويستدل بالظاهر من يؤخر مولى العتاقة عن ذوى الأرحام لأنه قال ولم يترك وارثاً وذوى الأرحام من جملة الورثة ولكن عندنا مولى العتاقة آخر العصابات مقدم على ذوى الأرحام ومعنى

الحديث لم يترك وارثا هو عصبة بدليل قوله كنت أنت عصبتك ثم بين أن من عتق عبداً  
يبنى أن يكتب له بذلك كتابا والمقصود بالكتاب التوثيق فليكتب على أحوط الوجوه  
ويتحرز فيه عن طعن كل طاعن ولهذا ذكر فيه أني أعتقك لوجه الله فان من الناس من  
يقول لا ينفذ العتق اذا لم يقصد المعتق وجه الله تعالى ونحن لا نقول بهذا حتى لو قال  
أعتقك لوجه الله تعالى أو الشيطان نفذ العتق والحديث الذي بدأ به الكتاب يدل عليه  
ولكن يذكر هذا للتحرز عن جهل بعض القضاة وكذلك يكتب ولي ولاؤك وولاء  
عتقك من بعدك لان من الناس من يقول لا يثبت الولاء الا بالشرط فيذكره في الكتاب  
للتحرز عن هذا ثم الالفاظ التي يحصل بها العتق نوعان صريح وكناية فالصريح لفظ العتق  
والحرية والولاء ويستوى إن ذكر هذه الالفاظ بصيغة الخبر أو الوصف أو النداء أما  
بصيغة الخبر أن يقول قد أعتقتك أو حررتك لان كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن  
ووجه الصحة هنا متعين وهو الانشاء وصيغة الاخبار والانشاء في العتق واحد واما على  
سبيل الوصف أن يقول أنت حر أنت عتقك لانه لما وصفه بما يملك ايجابه فيه جعل ذلك  
بمنزلة الايجاب منه لتحقيق وصفه فان قال أردت الكذب والخبر بالباطل دين فيما بينه وبين  
الله تعالى للاحتمال ولكنه لا يدين في القضاء لان هذا اللفظ في الظاهر موضوع لايجاب  
العتق والقاضي يتبع الظاهر لان ما وراء ذلك غيب عنه وكذلك لو قال يا حر يا عتق لان  
النداء لا يستحضر المنادى وذلك يذكر ما هو وصف له حتى يعلم أنه هو المقصود بالنداء  
فهذا ووصفه اياه بالعتق سواء وكذلك لو قال لعبدك هذا مولاي أو لامته هذه مولاتي  
لان المولى يذكر بمعنى الناصر قال الله تعالى ذلك بان الله مولى الذين آمنوا وان الكافرين لا مولى  
لهم ولكن المالك لا يستنصر بمملوكه عادة ويذكر بمعنى ابن العم قال الله تعالى واني خفت الموالى  
من وراثي ولكن نسب العبد معروف فلا احتمال لهذا المعنى هنا ويذكر بمعنى الموالاة في الدين  
ولكنه نوع مجاز والمجاز لا يعارض الحقيقة ويذكر بمعنى المولى الاعلى وذلك غير محتمل عند  
الاضافة الى العبد فيتعين المولى الأسفل ولا يتحقق ذلك الا بعد العتق فلهذا عتق به في  
القضاء وان قال أردت به الولاية في الدين أو الكذب دين فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال  
ولم يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر فان قال يا مولاي فكذلك الجواب عندنا وقال زفر  
رحمه الله تعالى لا يعتق بهذا اللفظ الابالية لان هذا اللفظ في موضع النداء يقصد به

الاكرام دون التحقيق يقال ياسيدي ويامولاي ولو قال له ياسيدي ويامالكي لا يعنى  
 به بدون النية فكذلك اذا قال يامولاي ولكننا نقول الكلام محمول على حقيقته ما أمكن  
 وحقيقة قوله يامولاي لا يكون الا بولاء له عليه والعق متعين لذلك فهذا وقوله يا حري يا عتيق  
 سواء بخلاف قوله ياسيدي ويامالكي لانه ليس فيه ذكر ما يختص باعتاقه اياه وبما يلحق  
 بالصریح هنا قوله لمالوكه وهبت نفسك منك أو بمت نفسك منك فانه يعنى به وان لم  
 ينو لان موجب هذا اللفظ ازالة ملكه الا أنه اذا أوجب لانسان آخر يكون مزبلا للملك  
 اليه فيتوقف على قبوله واذا أوجب للعبد يكون مزبلا بطريق الاسقاط لا اليه فلا يحتاج  
 الى قبوله ولا يرتد برده فأما بيان ألفاظ الكناية قوله لاسبيل لى عليك فانه محتمل يجوز أن  
 يكون المراد لاسبيل لى عليك فى اللوم والعقوبة لانك وفيت بما أمرتك به ولا سبيل لى  
 عليك لاني كاتبك ولا سبيل لى عليك لاني أعتقتك والمحتمل لاتعين جهة فيه بدون النية  
 فلا يعنى به الا أن ينوى العتق وكذلك قوله لاملك لى عليك يحتمل لاملك لى عليك  
 لاني بعثك وكذلك قوله قد خرجت من ملكي يحتمل هذا المعنى فلا يعنى به ما لم ينو ويدين  
 فى القضاء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قال له أطلقك ينوى به العتق أيضا لان الاطلاق  
 يذكر بمعنى التحرير يقال أطلقته من السجن وحررتة اذا خلى سبيله ولانه يحتمل أن يكون  
 مراده الاطلاق من الرق الذى عليه فهو كقوله لارق لى عليك فأما اذا قال لامته أنت  
 طالق أو قد طلقك ونوى به العتق لم تعنى عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى تعنى وكذلك  
 سائر كنيات الطلاق كقوله قد بنت منى أو حرمت على أو أنت خلية أو برية أو بائن أو  
 بنة أو اخرجي أو اغربي أو استبرى أو تقنى أو اذهبي أو قومي أو اختاري فاخترت نفسها  
 أو قال ذلك لعبده فهو كله على الخلاف وجه قول الشافعي أن صريح ما يسرى كناية فيما يسرى  
 كلفظ التحرير فى الطلاق معنى صريح ما يسرى ما وضع لما يسرى بطريق المطابقة كناية لما  
 هو وصف وهو كونه حرا المعنى آخر هو مسمى للفظ آخر وتقرير هذا الكلام ان الاستعارة  
 للاتصال بين الشئين معنى طريق صحيح فى اللغة يقال للبليد حمار وللشجاع أسد للاتصال  
 معنى وهو الشجاعة والبلادة وبين الملكين اتصال من حيث المشابهة معنى لان النكاح فيه  
 معنى الرق قال عليه الصلاة والسلام النكاح رق ولانه يستباح بكل واحد منهما الوطء فى  
 محله وبين الازلتين الاتصال فى المعنى لان كل واحد منهما ابطال للملك ويحتمل التعليق

بالشرط وهو ينبي عن السراية ويلزم على وجه لا يحتمل الفسخ فاذا ثبتت المشابهة معني قلنا  
 ما كان صريحاً في ازالة ملك اليمين وهو لفظ التحرير كان كناية في ملك النكاح فكذلك  
 ما هو صريح في ملك النكاح يحمل كناية صحيحة في ازالة ملك اليمين ولان التحريم من موجبات  
 التحرير فان الأمة اذا اعتقت حرمت على مولاهما واذكر الموجب على سبيل الكناية عن  
 الموجب صحيح كقوله لامرأته اعتدى بنية الطلاق **﴿ ووجبتنا ﴾** في ذلك انه نوي ما لا  
 يحتمله لفظه فهو كما لو قال لها كلي واشربي ونوي العتق وهذا لان النوى اذا لم يكن  
 من احتمالات اللفظ فقد تجردت النية عن لفظ يدل عليه وبيان ذلك انه لا مشابهة بين العتق  
 والطلاق صورة ولا معنى لان الطلاق ازالة المانع من الانطلاق فان المرأة بعد عقد  
 النكاح حرة محبوسة عند الزوج فبالفرقة يزول المانع من الانطلاق والاعتاق إحداث  
 قوة الانطلاق لانه لم يبق في الرقيق صفة المالكية وبالعتق يحدث له صفة المالكية ولا  
 مشابهة بين احداث القوة وبين ازالة المانع كما لا مشابهة بين احياء الميت وبين رنع القيد  
 عن المقيد ونحن نسلم أن المشابهة في المعنى طريق الاستعارة ولكن لا في كل وصف بل في  
 الوصف الخاص لكل واحد منهما والوصف الخاص لكل واحد منهما ما بينا دون ما ذكره  
 الخصم ألا ترى أنه لا يستعار الاسد للجبان والحمار للذئب وبينهما مشابهة في أوصاف وكل  
 واحد منهما حيوان موجود ولكن لما انعدمت المشابهة في الوصف الخاص لم تجز الاستعارة  
 فهذا مثله فأما اذا استعمل لفظ التحرير في الطلاق فليس ذلك عندنا للمشابهة معني بل  
 لان موجب النكاح ملك المتعة وملك الرقبة في محل ملك المتعة يوجب ملك المتعة فما يزيل  
 ملك الرقبة يكون سبباً لازالة ملك المتعة فيصلح أن يكون كناية عنه فأما ما يزيل ملك  
 المتعة لا يكون سبباً لازالة ملك الرقبة فلا يصلح كناية عنه ولهذا قلنا في طرف الاستجلاب  
 أن ما وضع لاستجلاب ملك المتعة وهو لفظ النكاح والتزويج لا يثبت به ملك الرقبة  
 وما وضع لاستجلاب ملك الرقبة وهو لفظ الهبة والبيع يصلح لايجاب ملك المتعة وهو  
 النكاح ولا يدخل على هذا اللفظ البيع فانه لا تنعقد به الاجارة على ما قال في كتاب الصلح  
 اذا باع سكنى داره من انسان لا يجوز وان كان بهذا اللفظ ثبت ملك الرقبة وهو سبب  
 لملك المتعة لان عندنا الاجارة تنعقد بلفظ البيع فان الحر اذا قال لغيره بعث نفسي منك  
 شهراً بدرهم لعمل كذا يكون اجارة صحيحة فأما بيع السكنى انما لا يجوز لان عدم المحل

لان لفظ البيع موضوع للتتمليك والمنافع معدومة لا تقبل التملك ولهذا لو اُضيف لفظة  
 الاجارة الى المنفعة وقال أجزتك منفعة هذه الدار لا يجوز واذا اُضيف لفظ البيع الى عين  
 الدار فهو عامل بحقيقته لان العين قابل للبيع فلا يجعل كناية عن الاجارة لهذا ولا معنى لما  
 قاله أنه ذكر الموجب وعني به الموجب لان الموجب حكم والحكم لا يصلح كناية عن  
 السبب لانه لاحكم بدون السبب والسبب يتحقق بدون الحكم فكان الحكم كالتبع والاصل  
 يستعار للتبع ولا يستعار التبع للاصل لافتقار التبع الى الاصل واستغناء الاصل عن التبع  
 وفي قوله اعتدى وقوع الطلاق ليس بهذا الطريق بل بطريق الاضرار حتى يقع الطلاق به  
 على غير المدخول بها وان لم يكن عليها عدة وكذلك اذا قال لامرأته أنت على حرام فذلك  
 اللفظ عامل بحقيقته عندنا لان يكون كناية بطريق أنه ذكر الموجب وعني به الموجب  
 وهذا لان التحريم ينافي النكاح ابتداء وبقاء وذلك لا يوجد هنا فان حرمة الامة عليه  
 لا ينافي الملك ابتداء وبقاء كما في المجوسية والاخت من الرضاعة ولو قال لعبد له لاسلطان لي  
 عليك ونوى العتق لم يعتق لانه ليس من ضرورة انتفاء سلطانه عنه انتفاء الملك كالمكاتب  
 فانه لاسلطان للمولى عليه وهو مملوك بخلاف قوله لاسبيل لي عليك فان من ضرورة  
 انتفاء السبيل عنه من كل وجه العتق لان له على المكاتب سبيلا من حيث المطالبة  
 ببدل الكتابة حتى اذا اتى ذلك بالبراءة عتق ولو قال لعبد أنت لله لم يعتق وان نوى في  
 قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه صادق في مقالته فالخلوقات كلها لله تعالى فهو  
 كما لو قال أنت عبد الله وعند أبي يوسف يعتق به اذا نوى لان معنى كلامه أنت خالص لله  
 بانتفاء ملكه عنه فهو كقوله لاملك لي عليك بخلاف قوله أنت عبد الله ولو قال لعبده يا بني  
 أولامته يا بنية لم تعتق لان هذا دعاء ولطف منه معناه ان هذا اللفظ في موضع النداء يقصد  
 به استحضار المنادى واكرامه مع ان قوله يا بني تصغير الابن ولو قال يا ابن لا يعتق لانه  
 صادق في مقالته فانه ابن لايه وانما الاشكال في قوله يا ابني ولا يعتق بهذا اللفظ الا في  
 رواية شاذة عن أبي حنيفة رحمه الله انه جملة كقوله يا حرم ولكن لا يعتمد على تلك الرواية  
 والصحيح ان هذا اللفظ في موضع النداء لاستحضار المنادى وتفهمه ليحضر وذلك  
 بصورة اللفظ لا بمعناه ووقوع العتق بهذا اللفظ لا اعتبار معنى البنوة فهذا لا يعتق به عند  
 النداء حتى لو جعل اسم عبده حرا وكان ذلك معروفا عند الناس ثم ناداه به فقال يا حرم لم

يعتق أيضاً واذا لم يكن هذا الاسم معروفاً له يعتق به في القضاء لأنه ناداه بوصف يملك  
 ايجابه بخلاف قوله يا بني فإنه ناداه بوصف لا يملك ايجابه فينظر الى مقصوده فيه وهو  
 الاكرام دون التحقيق وان قال هذا ابني ومثله يولد لمثله عتق ويثبت نسبه منه ان لم يكن  
 له نسب معروف لان كلامه دعوة النسب وهو تصرف يملكه المولى في مملوكه فاذا كان  
 المحل محلاً قابلاً للنسب وهو محتاج الى النسب ثبت نسبه منه والنسب لا يثبت مقصوداً على  
 الحال بل يثبت من وقت العلق فتبين انه ملك ولده فيعتق عليه ويستوى ان كان أعجمياً  
 جليياً أو مولداً لان صحة دعوة المولى شرعاً بوصلة الملك وحاجة المملوك الى النسب وكذلك  
 لو قال هذا ابني أو كانت أمة فقال هذه أمي ومثلها يلد مثله عتقا وان لم يكن له أبوان  
 معروفان وصدقاؤه في ذلك ثبت نسبه منهما فقد اعتبر تصديقهما في دعوى الأبوة والأبوة  
 عليهما ولم يعتبر في دعوى البنوة لان النسب من حق الولد فإنه يشرف به فدعى البنوة  
 يقر على نفسه بالحمولية فلا حاجة الى تصديقه لان الاقرار يلزم المقر بنفسه فأما مدعى الأبوة  
 والأبوة محتاج الى تصديقهما لانه يحمل نسبه على غيره فيكون مدعياً ومجرد الدعوى  
 لا يلزم شيئاً بدون الحجة فلهذا يحتاج الى تصديقهما ولان مدعى الأبوة والأبوة يخبر أنه  
 علق من مائهما وهو غيب عنه فلا بد من تصديقهما ومدعى البنوة يخبر أنه علق من مائه  
 وقد يعرف ذلك لكونه عاقلاً عند علوقه وان كان للغلام نسب معروف فقال هذا ابني  
 يعتق عليه ولا يثبت نسبه لانه مكذب فيما قال شرعاً حين ثبت نسبه من الغير ولكن هذا  
 التكذيب في حكم النسب دون العتق فهو في حكم العتق بمنزلة من لا نسب له ولهذا قلنا  
 في الفصل الاول اذا قال هذا ابني أو أمي وكذابه يعتق لان اعتبار تكذيبهما في حكم  
 النسب دون العتق توضيحه أن المملوك مستغن عن النسب اذا كان معروف النسب من  
 الغير ولكنه غير مستغن عن الحرية فيثبت بكلامه ما يحتاج اليه المملوك دون ما لا يحتاج اليه  
 وهذا بخلاف ما لو قال لامرأته هذه ابنتي وهي معروفة النسب من الغير فإنه لا تقع الفرقة  
 بينهما لان هناك صار مكذباً في حكم النسب شرعاً ولو أ كذب نفسه بأن قال غلطت  
 لا تقع الفرقة وان لم يكن لها نسب معروف فكذلك اذا صار مكذباً شرعاً وهنألو أ كذب  
 المولى نفسه في حق من لا نسب له كان العتق ثابتاً فكذلك اذا صار مكذباً في النسب شرعاً  
 وحقيقة المعنى فيه أنه في قوله لامرأته هذا ابنتي غير مقرر على نفسه بشئ ولكنه مقرر على

المحل بصفة الحرمة لانه لا موجب للنسب في ملكه من حيث الازالة وانما موجب حرمه المحل  
 ثم ينتفي به الملك ابتداء وبقاء ولم يعتبر اقراره في حرمة المحل هنا لما كانت معروفة بالنسب وأما  
 قوله لعبد هذا ابني اقرار على نفسه لان البنوة موجبا في ملكه وهو زوال الملك به فانه يملك  
 ابنه بالشراء ثم يعتق عليه فيعتبر اقراره فيما يقربه على نفسه وهو عتقه عليه من حين دخل  
 في ملكه فأما اذا كان ممن لا يولد مثله لمثل المولى فقال هذا ابني لم يعتق في قول أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى الاول وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعقب في قول أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى الآخر وجه قوله الاول أن كلامه محال فيلغو كما لو قال أعتقتك قبل أن  
 أخلق وبيان الاستحالة أن قوله هذا ابني أي مخلوق من مائى وابن خمسين سنة يستحيل أن  
 يكون مخلوقا من ماء ابن عشرين سنة وبه فارق معروف النسب فان كلامه محتمل هناك  
 لجواز أن يكون مخلوقا من مائه بالزنا أو يكون مخلوقا من مائه بالشبهة وقد اشتهر نسبه من  
 الغير ألا ترى أن أم الغلام لو كانت في ملكه هناك تصير أم ولد له وهنالا تصير أم ولد له  
 ولان الحقيقة تكذبه في هذا الخبر فبلغوا خبره كما لو قال لصبي صفر في يده هذا جدي أو قال  
 لعبد هذه ابنتي أو لأمته هذا غلامي وفي غير هذا الباب لو قال قطعت يد فلان وله علي  
 الارش فأخرج فلان يده صحيحة لم يستوجب شيئا بخلاف معروف النسب فان الحقيقة لا  
 تكذبه هناك ووجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر انه أقر بنسب مملوكه طائعا فيعتق  
 عليه كما لو قال لمعرف النسب هذا ابني وتأثيره أن صريح كلامه محال كما قال ولكن له مجاز  
 صحيح ومعناه عتق علي من حين ملكته لان البنوة سبب لهذا فانه اذا ملك ابنه يعتق عليه  
 فيجعل هذا السبب كناية عن موجب مجازاً وتصحيح كلام العاقل واجب وللعرب لسانان  
 حقيقة ومجاز فاذا تعذر تصحيحه باعتبار الحقيقة يصحح باعتبار المجاز ألا ترى أن الوارث اذا  
 اعتق المكاتب يجعل ابراء منه عن بدل الكتابة بهذا النوع من المجاز الا انهما يقولان المجاز  
 خلف عن الحقيقة ففي كل موضع يكون الاصل متصورا يمكن أن يجعل المجاز خلفا عنه كما في  
 مسألة المكاتب وفي كل موضع لا يكون الاصل متصورا لا يمكن جعل المجاز خلفا عنه وهنا  
 لا تصور للاصل بخلاف معروف النسب فان هناك الاصل متصور فيجوز اثبات المجاز خلفاً  
 عنه ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول المجاز خلف عن الحقيقة في التكلم لا في الحكم لانه  
 تصرف من المتكلم في اقامة كلام مقام كلام والمقصود تصحيح الكلام فلا يعتبر في تصحيح

المجاز تصور الحكم لا ثبات الخلافه الا ترى أنه لو قال لحره اشتريتك بكذا كان نكاحا صحيحا  
 والحره ليست بمحل لاصول حكم البيع وهو ملك الرقبه ولهذا المعنى قلنا ان أم الغلام  
 لو كانت في ملكه لاتعتق لان اللفظ اذا صار مجازا لغيره سقط اعتبار حقيقته وهذا مجاز  
 عن الاقرار بحريته فكانه قال عتق على من حين ملكته وليس لهذا اللفظ موجب في  
 الام فاما اذا قال لعبد هذه ابنتي فقد ذكره محمد على سبيل الاستشهاد في كتاب الدعوى  
 ومن عادته الاستشهاد بالمتخلف على المتخلف فلا نسلمه على قول أبي حنيفه رحمه الله تعالى وبعد  
 التسليم نقول الاصل أن المشار اليه اذا لم يكن من جنس المسمى فالعبرة للمسمى كالمواضع فصا  
 على أنه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل والذكور والاناث من بنى آدم جنسان فاذا لم  
 يكن المشار اليه من جنس المسمى تعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم ولا يتصور تصحيح الكلام  
 ايجابا ولا اقرارا في المعدوم وكذا قوله لصبي صغير هذا جدى فانه ذكره على سبيل  
 الاستشهاد هنا وقد منعه على قول أبي حنيفه رحمه الله تعالى وبعد التسليم نقول لا موجب  
 لذلك الكلام في ملكه الا بواسطة الاب وتلك الواسطة غير ثابتة وبدونها لا موجب  
 لكلامه حتى يجعل كناية عن موجهه مجازا فاما للبنوة والابوة موجب في ملكه بغير  
 واسطة فيجعل كلامه كناية عن موجهه وبخلاف قوله أعتقتك قبل ان أخلق لانه  
 لا موجب فيما صرح به وكذلك قوله قطعت يدك لانه لا موجب للجرح بعد البرء اذا لم  
 يبق له أثر فلا يمكن تصحيح كلامه على أن يجعل كناية عن موجهه فلهذا كان لغوا وان  
 قال لعبد هذا أخى لم يعتق وروى الحسن عن أبي حنيفه رحمه الله تعالى أنه يعتق لان  
 للاخوة في ملكه موجبا وهو العتق فيجعل هذا اللفظ كناية عن موجهه وجه ظاهر  
 الرواية أن الاخوة اسم مشترك قد يراد به الاخوة في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون  
 اخوة وقد يراد به الاتحاد في القبيلة قال الله تعالى والى عاد أخاهم هودا وقد يراد به الاخوة  
 في النسب والمشارك لا يكون حجة بدون البيان حتى لو قال هذا أخى لأبي أو لأمي تقول  
 يعتق على هذا الطريق فان قيل فالبنوة والابوة قد تكون بالرضاعة ثم أثبت العتق بهذين  
 اللفظين عند الاطلاق قلنا لان البنوة من الرضاع مجاز والمجاز لا يعارض الحقيقة فاما  
 الاخوة مشتركة في الاستعمال كما بينا ولان الاخوة لا تكون الا بواسطة الاب أو الام  
 لانه عبارة عن مجاورة في صلب أو رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه



الكلمة بدون هذه الوسطة فان قال لامته فرجك حر أو قال لعبدك رأسك حر يعتق  
وقد بينا هذا في الطلاق ان ذكر ما يعبر به عن جميع البدن كذكر البدن بخلاف اليد أو  
الرجل فهو في العتاق كذلك وان قال نويت الكذب لم يصدق في القضاء كما في قوله أنت  
حر وان قال لعبدك أو لأمته ما أنت الا حر أو ما أنت الا حرة فانهما يعتقان لان كلامه  
اشتمل على النفي والاثبات وهذا أكد ما يكون من الاثبات دليله كلمة الشهادة فكان هذا  
كقوله أنت حر وهذا بخلاف ما لو قال أنت مثل الحر لان هذا اللفظ للمشابهة والمشاكلة  
بين الشيتين قد يكون خاصاً وقد يكون عاماً فلا يثبت العتق به بدون النية وكذلك لو قال  
بدنك حر لان معناه بدنك بدن حر وفي النوادر قال لو نوى فقال بدنك بدن حر يعتق  
لان هذا اللفظ للايجاب لا للتشبيه ولو قال لعبدك أنت حر اليوم من هذا العمل فانه يعتق  
في القضاء لانه وصفه بالحرية وتخصيصه وقتاً أو عملاً لا يغير حكم ما وصفه به وأما فيما بينه  
وبين الله تعالى فان كان لا يريد العتق فهو عبده لانه يحتمل أن يكون مراده لا أكلفك اليوم  
هذا العمل والله تعالى مطلع على ضميره ولكنه خلاف الظاهر فانه جعل الحرية صفة له في  
الظاهر فلماذا لا يدين في القضاء والله أعلم بالصدق والصواب

### ﴿ باب عتق ذوى الأرحام ﴾

ذكر عن عائشة رضى الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ملك ذارحم  
محرم منه فهو حر وكذلك روى عن عمر وعبد الله بن مسعود رضى الله عنهما وفي هذا دليل على  
ان من ملك قريبه يعتق عليه لان قوله فهو حر جزاء لقوله من ملك مع القرابة فاما يتناول  
حرية المملوك دون المالك وفي بعض الروايات قال عتق عليه وفيه دليل ان سبب العتق  
المالك مع القرابة فان مثل هذا في لسان صاحب الشرع بمعنى بيان السبب كما قال من بدل  
دينه فاقتلوه وقال تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه ولهذا قال عامة العلماء اذا ملك أباه  
أو أمه أو ابنه يعتق عليه وقال أصحاب الظواهر يلزمه ان يعتقه ولكن لا يعتق قبل اعتاقه  
لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام ان يجزى ولد عن والده الا أن يجده مملوكاً فيشتريه  
فيعتقه ففيه تبصيص على أنه مستحق عليه اعتاقه ولو عتق بنفس الشراء لم يكن لقوله  
فيعتقه معنى ولان القرابة لا تمنع ثبوت الملك ابتداء فلا تمنع البقاء بطريق الاولى ألا ترى

أنها لما منعت بقاء ملك النكاح منعت ثبوته ابتداءً ﴿ ووجبتنا ﴾ في ذلك قوله تعالى وما ينبغي  
 للرحمن أن يتخذ ولدا إن كل من في السموات والأرض الآتي الرحمن عبداً فقد نفى البنوة  
 بينه وبين الخلق بأبواب العبودية فذلك تنصيص على المناقاة بينهما والمتنافيان لا يجتمعان  
 فإذا كانت البنوة متقررة انتفت العبودية ومراده عليه الصلاة والسلام من قوله فيعتقه  
 بذلك الشراء لا بسبب آخر كما يقال أطعمه فاشبعه وسقاه فارواه وضرب فاجع وكتبه  
 فمرمط وإنما أثبتنا له الملك ابتداءً لأن انتفاء العبودية لا يتحقق إلا به فإذا لم يملكه لا يعتق  
 بخلاف ملك النكاح لأنه لا فائدة في إثبات ملك النكاح له على ابنته ثم إزالته لأنها تمود إلى  
 ما كانت عليه ولأن هذا العتق صلة ومجازاة فلا يتحقق إلا بعد الملك فأما انتفاء النكاح  
 بحرمة المحل وهو موجود قبل العقد ولأن ملك النكاح ليس إلا بملك المحل فيختص بمحل  
 المحل والام والابنة محرمة عليه بالنص ولا تصور للملك بدون المحل فأما هذا ملك مال  
 وذلك ثابت في المحل فيثبت له نسبه أيضاً إذ ليس من ضرورة إثباته الاستدامة وبهذا  
 الحديث أيضاً قال علماءنا رحمهم الله تعالى إذا ملك أخاه أو أخته أو أحداً من ذوي الرحم  
 المحرم منه أنه يعتق عليه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يعتق إلا الوالدين والمولودين لأنه  
 ليس بينهما بمضية فلا يعتق أحدهما على صاحبه كبنى الأعمام بخلاف الآباء والأولاد فالعتق  
 هناك للمضية والجزئية ولأن القرابة التي بينهما في الأحكام كقرابة بنى الأعمام حتى تقبل  
 شهادة كل واحد منهما لصاحبه ويجوز لكل واحد منهما وضع زكاة ماله في صاحبه ويجرى  
 القصاص بينهما في الطرفين ويحل لكل واحد منهما حليلة صاحبه ولا يستوجب كل  
 واحد منهما النفقة على صاحبه مع اختلاف الدين ولا يتكاتب أحدهما على صاحبه بخلاف  
 الوالدين والمولودين وهذا بخلاف المناكحة لأن ثبوتها باسم الأختية والبنية لا بمعنى  
 القرابة ألا ترى أنها تثبت بالرضاع ولا تثبت بالقرابة بها ولهذا لا يعتبر في الحرمة معنى  
 قرب القرابة وبمدها ﴿ ووجبتنا ﴾ في ذلك ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً  
 جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقال أني وجدت أخي يباع في السوق فاشتريته وأنا أريد  
 أن أعتقه فقال عليه الصلاة والسلام قد اعتقه الله والمعنى فيه أن القرابة المتأيدة بالحرمة علة  
 العتق مع الملك كما في الآباء والأولاد وهذا لأن لهذا العتق بطريق الصلة والقرابة المتأيدة  
 بالحرمة تأثيراً في استحقاق الصلة لأنه يفترض وصلها ويحرم قطعها ألا ترى أن الله تعالى

جعل قطعة الرحم من الملاعن لقوله تعالى وتقطعوا أرحامكم أولئك الذين لعنهم الله وقال عليه  
 الصلاة والسلام ثلاث معلقات بالعرش منها الرحم يقول قطعت ولم أوصل والدليل عليه أن  
 حرمة المناكحة ثبتت بهذه القرابة بمعنى الصيانة عن ذل الاستفراش والاستخدام قهراً فلك  
 اليمين أبلغ في الاستدلال من الاستفراش وكذلك يحرم الجمع بين الأختين نكاحاً صيانة  
 للقرابة عن القطيعة بسبب المنافرة التي تكون بين الضرائر ومعنى قطيعة الرحم في استدامة  
 ملك اليمين أكثر ولا شك أن للملك تأثيراً في استحقاق الصلة فيثبت بهذا التقرير أن  
 علة العتق هذان الوصفان وبعد هذا لا يضر انتفاء الجزئية بينهما لما ثبت أن علة العتق هذا  
 دون الجزئية لأن التعدية بمعنى واحد قد ظهر أثره مستقيم ولأن هذه القرابة في معنى  
 القرابة بين الجسد والنافلة أيضاً لأن اتصال أحد الاخوان بالآخر بواسطة الأب كما أن  
 اتصال النافلة بالجسد بواسطة الأب ولهذا ظهر الاختلاف بين الصحابة رضى الله عنهم  
 في الجسد مع الاخوة في الميراث وشبه بعضهم الجسد مع النافلة بشجرة انشعب منها غصن  
 ومن ذلك الغصن غصن والاخوان بغصنين من شجرة واحدة وشبه بعضهم الجسد مع  
 النافلة بواد تشعب منه نهر ومن النهر جدول والاخوان بنهرين تشعبا من واد فيكون  
 معنى القرب بينهما أظهر لأن تفرقهما بشعب واحد والاول بشعبين فعرفنا أن القرابة  
 التي بينهما بمنزلة قرابة الجسد مع النافلة وذلك موجب للعتق مع الملك الا أن في حكم الولاية  
 لم يجعل الاخ كالجسد لان الاعتبار فيه الشفقة مع القرابة وشفقة الاخ ليست كشفقة الجسد  
 وفي حكم الارث كذلك عند أبي حنيفة رضى الله عنه لأن ذلك نوع ولاية فانه خلافة  
 في الملك والتصرف وبه فارق بني الاعمام فالواسطات هناك قد كثرت من كل جانب  
 فكانت القرابة بعيدة بينهما ولهذا لا يثبت بها حرمة النكاح ولا حرمة الجمع بينهما في  
 النكاح فأما المكاتب فلا ملك له على الحقيقة وهذه القرابة مع الملك علة والحكم الثابت بعملة  
 ذات وصفين يندم بانعدام أحد الوصفين الا أن المكاتب اذا ملك اباه يمتنع عليه بيعه  
 واذا ملك أخاه لا يمتنع عليه بيعه عند أبي حنيفة رضى الله عنه لان المكاتب له كسب  
 وليس له ملك حقيقة وحق الآباء والاولاد يثبت في الكسب حتى يجب عليه نفقة أبيه  
 اذا كان مكتسباً وان لم يكن موسراً فأما حق الاخ لا يثبت في الكسب حتى لا يجب عليه  
 نفقة أخيه الزمن اذا كان هو معسراً وان كان مكتسباً وكذلك ان كان المالك صغيراً فانه

يعتق عليه لتام علة العتق وهو الملك مع القرابة فان الصغير يملك حقيقة ألا ترى أنه يثبت له صفة الفناء بملكه حتى يحرم عليه أخذ الصدقة بخلاف المكاتب وكذلك ان كان المالك كافراً والمملوك مسلماً أو على عكس ذلك لان الملك مع القرابة يتحقق مع اختلاف الدين وبهما تمام علة العتق بخلاف استحقاق النفقة فان الشرع أوجب ذلك بصفة الورثة فقال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك معناه وعلى الوارث ذى الرحم المحرم وبسبب اختلاف الدين ينعدم صفة الورثة فلماذا لا يستحق النفقة بخلاف الآباء والاولاد فالاستحقاق هناك بالولاد قال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وبسبب اختلاف الدين لا ينعدم الولاد فهذا بيان معنى الفرق بين هذه الفصول فان ملكه الرجل مع آخر عتق نصيبه منه وسمى العبد للشريك في نصيبه ولا ضمان على الذى عتق من قبله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يضمن لشريكه قيمة نصيبه ان كان موسراً ويسمى العبد لشريكه ان كان معسراً وكذلك لو ملكاه بهبة أو صدقة أو وصية فهو على هذا الخلاف وجه قولهما ان القريب بالشراء صار معتقاً لنصيبه لان شراء القريب اعتاق ولهذا تنادى به الكفارة والمعتق ضامن لنصيب شريكه اذا كان موسراً كما لو كان العبد بين شريكين فاشتري قريب العبد نصيب أحد الشريكين منه يضمن لشريكه الذى لم يبع ان كان موسراً وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما قال في الكتاب لان شراء الشريك معه رضا منه بالذى يكون به العتق ومعنى هذا الكلام ان ضمان العتق يجب بالاتلاف والافساد والرضا بالسبب يمنع وجوب مثل هذا الضمان كما لو أتلف مال الغير باذنه وفي إثبات الرضا هنا نوعان من الكلام أحدهما انه لما ساعد شريكه على القبول مع علمه أن قبول شريكه موجب للمعتق فقد صار راضياً بعتقه على شريكه فهو كما لو استأذن أحد الشريكين من صاحبه في أن يعتق نصيبه فأذن له في ذلك والثاني ان المشتريين صاروا كشخص واحد لاتحاد الايجاب من البائع ولهذا لو قبل أحدهما دون الآخر لم يصح قبوله ولم يملك نصيبه به ولا شك ان كل واحد منهما راض بالتملك في نصيبه فيكون راضياً بالتملك في نصيب صاحبه أيضاً لما ساعده على القبول بل يصير مشاركاً له في السبب بهذا الطريق والمشاركة في السبب فوق الرضا به الا ان بهذا السبب تم علة العتق في حق القريب وهو الملك ولا تتم علة العتق في حق الاجنبي فكان القريب معتقاً دون الاجنبي

ولكن بمعاونة الاجنبي يسقط حقه في تضمينه للمعاونة على السبب وفي هذا يتضح الكلام  
لأبي حنيفة في الشراء فيما اذا كان العبد كله لرجل فباع نصفه من قريبه فان الخلاف ثابت  
فيه ولا شك ان ايجاب البائع رضا منه بقبول المشتري وما يبنى على قبول المشتري يحال  
به على ايجاب البائع كما لو باع الامة المنكوحه من زوجها قبل الدخول سقط جميع المهر لان  
الفرقة جاءت من قبل من له المهر وهو البائع فاما في الهبة والصدقة والوصية كلاهما أوضح  
لان قبول أحدهما في نصيبه صحيح بدون قبول الآخر ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى  
يقول هما كشخص واحد أيضاً إلا أن في الهبة والصدقة والوصية قبول الشخص الواحد  
في النصف دون النصف صحيح وهذا بخلاف ما اذا باع أحد الشريكين نصيبه من قريبه لان  
هناك لم يوجد من الشريك الآخر ما يكون رضا منه أو معاونة على السبب وبخلاف ما لو قال  
أحد الشريكين لشريكه ان ضربته اليوم سوطاً فهو حر فضربه سوطاً فان الخالف يضمن  
للضارب ان كان موسراً ومن أصحابنا من قال موضوع تلك المسئلة ان الشريك قال أيضاً ان لم  
أضربه اليوم سوطاً فهو حر فاقداه على الضرب بعد هذا يكون لدفع العتق عن نصيبه فلا  
يصير به راضياً بعتق نصيب الشريك على ان هناك انما يعتق نصيب الشريك بقوله هو حر  
وذلك تم بالخالف من غير رضا كان من الضارب فاما الضرب شرط للعتق والرضا بالشرط لا  
يكون رضاً بأصل السبب بخلاف ما نحن فيه فانه انما رضي بالسبب حين شاركه فيه وهذا بخلاف  
حكم الفرار فان الرضا بالشرط من المرأة كالرضا بالسبب في اسقاط حقها عن الميراث لانه  
لاملك لها قبل موت الزوج في ماله وانما يثبت حكم الفرار دفعاً لقصد الزوج الاضرار بها  
وذلك ينعدم بالرضا بالشرط كما ينعدم بالرضا من السبب بخلاف ما نحن فيه ولم يفصل في  
ظاهر الرواية بين أن يكون الشريك عالماً بان المشتري معه قريب العبد أو لا يكون عالماً  
وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله لان سبب الرضا يتحقق وان لم يكن عالماً به  
فهو كمن قال لغيره كل هذا الطعام وهو لا يعلم انه طعامه فاكله المخاطب فليس للأذن أن  
يضمنه شيئاً وكذلك لو قال لشريكه أعتق هذا العبد وهو لا يعلم انه مشترك بينهما وقد روي أبو  
يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن رضاه انما يتحقق اذا كان عالماً فاما اذا كان لا يعلم  
بذلك فله أن يرد نصيبه بالعيب لانه لا يتم رضاه وقبوله حين لم يكن عالماً بان شريكه معتق وبدون  
تمام القبول لا يعتق نصيب الشريك فكان هذا بمنزلة العيب في نصيبه فان لم يكن عالماً به

كان له أن يردده واستشهد في الكتاب بقول أبي حنيفة رحمه الله بما لو أعتق أحد الشريكين  
 باذن شريكه وقد روي عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال في هذا الفصل لا يسقط حق  
 الشريك في التضمين بالاذن وهذا صحيح على أصله لأن ضمان العتق عنده ضمان التملك فان  
 العتق لا يتجزأ على قوله وضمن التملك لا يسقط بالاذن كما لو استولد أحد الشريكين الجارية  
 باذن شريكه وجه ظاهر الرواية أن هذا الضمان سببه الافساد والاتلاف فسقط بالاذن  
 كضمان الاتلاف الحقيقي بل أولى لأن هذا الضمان يسقط بالاعسار وبخلاف ضمان الاتلاف  
 الحقيقي فأما اذا ورت مع قريبه غيره عتق نصيبه ولا ضمان عليه لشريكه لأن الميراث يدخل  
 في ملكه بغير قبوله والضمن لا يجب الا باعتبار الصنع من جهته ولهذا لو ورت قريبه لم يجز  
 عن كفارته وهذا بخلاف ما اذا استولد جارية بالنكاح ثم ورتها مع غيره لأن هناك المستولد  
 يصير مملوكا نصيب شريكه وضمن التملك لا يعتمد الصنع ولهذا لا يختلف باليسار والاعسار  
 هناك ولو ملك محرما له برضاع أو مصاهرة لم يعتق عليه لأنه لا قرابة بينهما والعتق صلة تستحق  
 بالقرابة والرضاع إنما جعل كالنسب في الحرمة خاصة ولهذا لا يتعلق به استحقاق الميراث  
 والنفقة وليس من ضرورة ثبوت الحرمة العتق عليه اذا ملكه كالوثنية والمجوسية وكذلك  
 ان ملك ذا رحم ليس بمحرم لأن مثل هذه القرابة لا يفترض وصلها ولهذا لا يتعلق بها  
 حرمة المناكحة وحرمة الجمع في النكاح ولو ملك أحد الزوجين صاحبه لم يعتق عليه لأنه ليس بينهما  
 قرابة ولأن ما بينهما من الزوجية يرتفع بالملك واذا اشترى أمة وهي حبيلى من ابيه عتق  
 ما في بطنها لأنه ملك أخاه وليس له أن يبيع الامة حتى تضع لان في بطنها ولداً حراً كما لو  
 أعتق ما في بطن أمته وهذا لان الولد يصير مستثنى بالعتق ولو استثناه شرطاً في البيع بطل  
 البيع فكذلك اذا صار مستثنى بالعتق وله أن يبيعه بعد الوضع لان الامة ما صارت أم ولد  
 لابن فان المستولد أبوه ولا يصير الأب مملوكاً لها على الابن لأنها ما كانت مملوكة لابن  
 حين علق من الاب فلها كان له أن يبيعه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

باب لوجوه من العتق

قال رضي الله تعالى عنه ذكر عن أبي قلابة أن رجلاً أعتق عبداً له عند موته ولا مال

له غيره فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلثه واستسماه في ثلثي قيمته وفي هذا دليل  
 أن العتق في المرض يكون وصية وأنه ينفذ من ثلثه وأن معتق البعض يستسمى فيما بقي من  
 قيمته فيكون دليلاً لنا على الشافعي رضي الله عنه لأنه لا يري السعاية على العبد بحال ولكنه  
 يقول يستدام الرق فيما بقي على ما بينه في مسألة تجزى العتق وذكر عن الحسن البصري أن  
 رجلاً أعتق ستة أعبد له عند موته فأقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم فأعتق اثنين  
 ورد أربعة في الرق وبظاهر هذا الحديث يحتاج الشافعي رحمه الله تعالى علينا فإن المذهب عندنا  
 أن من أعتق ستة أعبد له في مرضه ولا مال له غيرهم وقيمتهم سواء يعتق من كل واحد منهم  
 ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجزئهم القاضي ثلاثة أجزاء ثم يقرع بينهم  
 فيعتق اثنين بالقرعة ويرد أربعة في الرق واستدل بهذا الحديث ورجح مذهبه بأن فيه  
 اعتبار النظر من الجانبين لأنه لو أعتق من كل واحد منهم ثلثه تعجل تنفيذ الوصية وتأخر  
 اتصال حق الورثة اليهم بل في هذا إبطال حق الورثة معنى لأن السعاية في معنى التاوي  
 فإن المال في ذمة المفلس يكون تاوياً فإذا تعذر تنفيذ الوصية بهذا الطريق وجب جميع  
 العتق في شخصين وتعيين المستحق بالقرعة لأن ذلك أصل في الشرع وكان في شريعة  
 من قبلنا قال الله تعالى اذيلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم وقال فساهم فكان من المدحضين  
 وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه والقاضي إذا قسم المال  
 بين الشركاء أقرع بينهم وبهذا تبين أن هذا ليس في معنى القمار لأن في القمار تعليق أصل  
 الاستحقاق بخروج القدر وفي هذا تعيين المستحق فأما أصل الاستحقاق ثابت بإيجاب المعتق  
 (ووجبنا) في ذلك أن العبيد استموا في سبب الاستحقاق وذلك موجب للمساواة في  
 الاستحقاق فلا يجوز إعطاء البعض وحرمان البعض كالأوصي برقابهم لغيرهم لكل رجل  
 برقة بل أولى لأن ملك الوصية يحتمل الرجوع من الموصى والرد من الموصي له وهذه الوصية  
 لا تحتمل ذلك فإذا لم يجز حرمان البعض هناك فهذا أولى ثم فيما قاله الخصم ضرر الإبطال  
 في حق بعض الموصي لهم وفيما قلنا ضرر التأخير في حق الورثة وضرر التأخير متى  
 قبل بضرر الإبطال كان ضرر التأخير أهون وإذا لم نجد بداً من نوع ضرر رجحنا أهون  
 الضررين على أعظمهما مع أنه ليس في هذا تعجيل حق الموصي له لأن عند أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى المستسمى مكاتب فلا يعتق شيء منهم ما لم يصل إلى الورثة السعاية وعلى قولهما وإن

تعجل العتق للعبيد وذلك ليس بصنع منابل باعتراف الموصى ولزوم تصرفه شرعا ولو أبطلنا  
حق بعض العبيد كان ذلك بايجاب منائم كلامه بشكل بما لو كان ماله ديننا على مفلس فأوصى  
به له فانه يسقط نصيبه والباقي دين عليه الى أن يقدر على ادائه ولا وجه لتعيين المستحق  
بالقرعة لان تعيين المستحق بمنزلة ابتداء الاستحقاق فان الاستحقاق في المجهول في حكم العين  
كانه غير ثابت فكما ان تعليق ابتداء الاستحقاق بخروج القرعة يكون قماراً فكذلك تعيين  
المستحق وانما يجوز استعمال القرعة عندنا فيما يجوز الفعل فيه بغير قرعة كما في القسمة فان  
للقاضى ان يعين نصيب كل واحد منهم بغير قرعة فانما يقرع تطيبيا لقلوبهم ونفيا لتهمة الميل  
عن نفسه وبهذا الطريق كان يقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين نسائه اذا أراد سفراً  
لان له أن يسافر بمن شاء منهن بغير قرعة اذ لاحق للمرأة في القسم في حال سفر الزوج وكذلك  
يونس صلوات الله عليه عرف أنه هو المقصود وكان له أن يلقى نفسه في الماء من غير اقرار ولكنه  
أقرع كيلا ينسب الى ما يليق بالانبياء وكذلك ذكرنا عليه السلام كان أحق بضم مريم الى  
نفسه لان خالتها كانت تحته ولكنه أقرع تطيبيا لقلوب الاحبار مع أن تلك كانت معجزة له  
فقد روى أن أقلامهم كانت من الحديد وكان الشرط أن من طفي قلبه على وجه الماء فهو أحق  
بها وروى أنه كان من القصب وكان الشرط أن من استقبل قلبه جرى الماء ولم يجر مع الماء  
فهو أحق بها بقي اعتمادهم على الحديث ومن أصحابنا من قال هذا الحديث غير صحيح لان فيه  
أن الرجل كان له ستة أعبد قيمتهم سواء ولم يكن له معهم شيء آخر وهذا من أندر ما يكون  
ولو ثبت فيحتمل أن الرجل أوصى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعتمهم وفي الحديث  
دليل عليه لانه قال فاعتق اثنين منهم وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعتق أى الاثنين  
شاء منهم فأقرع تطيبيا لقلوبهم وذكر الجصاص أن معنى قوله فاعتق اثنين أى قدر اثنين  
منهم وبه نقول فاننا اذا اعتقنا من كل واحد منهم ثلثة فقد اعتقنا قدر اثنين منهم ومعنى  
قوله فأقرع أى دقق النظر يقال فلان قرع دهره أى دقق النظر في الامور ودقق  
الحساب بأن جعل قدر الرقبتين بينهم أسداساً هذا تأويل الحديث ان صح وعن  
اسماعيل بن خالد عن الشعبي رضي الله تعالى عنهم في رجل أعتق عبداً له عند الموت ولا  
مال له غيره قال عامر قال مسروق هو حركة جعله لله لا أردده وقال شريح يعتق  
ثلثة ويسعى في الثلثين فقلت لعامر أى القولين أحب اليك قال فتيما مسروق وقضاء شريح



رضى الله تعالى عنهما وفي هذا إشارة أن العتق يتجزى في الحكم كما هو مذهب أبي حنيفة  
رحمه الله تعالى وأنه يجب إتمامه ولا يجوز استدامة الرق فيما بقي منه كما هو فتوى مسروق  
رحمه الله تعالى وعن علي رضي الله عنه أن رجلاً أعتق عبداً له عند الموت وعليه دين قال  
يسمي العبد في قيمته وعن أبي يحيى الأعرج رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم يسمي العبد في الدين والمراد إذا كان الدين بقدر قيمته وعن ابن مسعود رضي الله عنه  
نحوه فإنه قال تسمى الأمة في ثمنها يعني في قيمتها وهذا لأن الدين مقدم على الوصية  
والميراث والعتق في المرض وصية فوجب رده لقيام الدين ولكن العتق لا يحتمل الفسخ  
والرق بعد سقوطه لا يحتمل العود فكان الرد بإيجاب السعاية عليه وعن إبراهيم رحمه  
الله تعالى قال إذا كان وصية وعتق بدئاً بالعتق وهكذا عن شريح وهو قول ابن عمر رضي  
الله عنه لأن العتق أقوى سبباً فإنه يلزم بنفسه على وجه لا يحتمل الرد والرجوع عنه  
والترجيح بقوة السبب أصل وعن عمر رضي الله عنه أنه أعتق عبداً له نصرانياً يدعي بجيس  
وقال لو كنت على ديننا لاستعنا بك على بعض أعمالنا وفيه دليل على أن اعتناق النصراني  
قربة وأنهم لا يؤتمنون على شيء من أمور المسلمين فإنهم لا يؤدون الأمانة في ذلك وقد أنكر  
عمر رضي الله عنه ذلك على أبي موسى الأشعري فإنه قال له مر كاتبك ليكتب لنا كذا  
قال إن كاتبى لا يدخل المسجد قال أجنب هو قال لا ولكنه نصراني فقال سبحان الله أما  
سمعت الله يقول لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالاً وعن عمر بن عبد العزيز أنه  
أعتق عبداً له نصرانياً فمات العبد فجعل ميراثه لبيت المال وفيه دليل على أن المسلم لا يرث  
الكافر وإن مات ولا وارث له فخصه ماله لبيت المال وعن ابن عمر رضي الله عنهما إن  
أمة فجرت فولدت من الزنا فأعتقها ابن عمر رضي الله عنه وأعتق ولدها وفيه دليل على  
جواز التقرب إلى الله تعالى بعتق ولد الزنا وعن عمر رضي الله عنه أنه أوصى بولد الزنا خيراً  
وأوصى بهم أن يمتقوا وهذا لأن له من الحرمة ما لسائر بني آدم ولا ذنب لهم وإنما الذنب  
لآبائهم كما ذكر عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تتأول في أولاد الزنا ولا تزر وازرة  
وزر أخري وذكروا عن إبراهيم وعامر رضي الله عنهما قال لا يجزى ولد الزنا في النسمة  
الواجبة وكأنتهما تأولا في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ولد الزنا شر الثلاثة ولسنا نأخذ بقولهما  
فإن الله تعالى أمر بتحرير الرقبة وأكثر الممالك لا تعرف آبؤهم عادة وتأويل الحديث شر

الثلاثة نسبا فانه لا نسب له أو قال ذلك في ولد زنا بعينه نشأ مريداً فكان أخبث من أبويه  
 وإذا قال الرجل لامته أمرك بيدك يعني في العتق فإن أعتقت نفسك في مجلسها عتقت وان  
 قامت منه قبل أن تعتق نفسها فهي أمة لانه ملكها أمرها وأهم أمورها العتق فتعمل بيته في  
 العتق وجواب التملك يقتصر على المجلس وقد بيناه في الطلاق وذكرونا هناك أنه إذا لم ينو  
 الطلاق فالقول قوله فكذلك هنا إذا لم ينو العتق وكذلك ان جعل أمرها في يد  
 غيرها وان قال لها اعتقي نفسك فقالت قد اخترت نفسي كان باطلا لان كلامها يصلح جوابا  
 للتخيير والمولى ماخيرها انما ملكها أمرها وقولها اخترت نفسي لا يصلح للتصرف بحكم  
 الملك ألا ترى ان المولى يملك اعتاقها ولو قال لها اخترتك من نفسي أو اخترت نفسي منك  
 لا تعتق فكذلك قولها اخترت نفسي ولان قوله اعتقي نفسك اقامة منه اياها مقام نفسه في  
 ايقاع العتق فانما يملك الايقاع باللفظ الذي كان المولى مالكا للايقاع به ولو قال لها أنت  
 حرة ان شئت فان قالت في مجلسها قد شئت كانت حرة ولو قامت قبل ان تقول شيئا فهي  
 أمة والتفويض الى مشيئتها بمنزلة التملك منها فتقتصر على الجواب في المجلس وكذلك ان  
 قال ان أردت أو هويت أو أحببت أو قال أنت حرة ان كنت تحبينني أو تبغضينني فالقول  
 في ذلك قولها مادامت في مجلسها كما في الطلاق لانه لا يوقف على مافي قلبها الا باخبارها  
 فكان هذا بمنزلة التعليق بالاخبار بذلك وان قالت في ذلك لست أحبك ثم قالت أنا أحبك  
 لم تصدق للتناقض ولان شرط البر قد تم بقولها الاول فلم يبق لها قول مقبول بعد  
 ذلك في حق المولى وكذلك لو قال ان كنت تحبين العتق فانت حرة ولو قال انت حرة  
 اذا حضت كان القول في ذلك قولها استحسانا لانه لا يوقف عليه الا من جهتها ولكن هذا  
 لا يقتصر على مجلسها لانها لا تقدر على الاخبار بالحليض على وجه تكون صادقة فيه الا بمدرؤية  
 الدم وربما لا يتحقق في ذلك المجلس فتمت قالت حضت عتقت ولو قال أنت حرة وفلانة ان  
 شئت فقالت قد شئت نفسي لم تعتق لان قوله ان شئت ليس بكلام مستقل بنفسه فلا بد  
 من جعله بناء على ما سبق فيكون معناه ان شئت عتقكما فلا يتم الشرط بمشيئتها عتق نفسها  
 وكذلك لو قال لامته أنتما حرتان ان شئتما فشاءت إحداهما فهو باطل لان معنى كلامه  
 ان شئتما عتقكما فلا يتم الشرط بمشيئة إحداهما ولا بمشيئتهما عتق إحداهما ولو قال أيتكما  
 شاءت العتق فهي حرة فشاءتا جميعاً عتقتا لان كلمة أي تناول كل واحدة منهما على

الانفراد فان شاءت احدهما عتقت التي شاءت لان مشيئة كل واحدة منهما بهذا اللفظ شرط  
 عتقهما الا ترى انه قال ايتكما شاءت ولم يقل شاءتا وان شاءتا جميعاً عتقتا فان قال اردت  
 احدهما لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص في اللفظ  
 العام فان كان نوى احدهما بعينها عتقت هي وان نوى احدهما لابعينها كان له ان يختار  
 احدهما فيعتقها ويمسك الأخرى بمنزلة مالو اعنتق احدهما لابعينها ولو قال كل مملوك لي  
 فهو حر وله عبيد وامهات اولاد ومدبرون ومكاتبون عتقوا جميعا الا المكاتبين فانهم  
 لا يمتقون الا ان ينويهم لان كلمة كل توجب التعميم وقد اوجب العتق لكل مملوك مضاف  
 اليه بالملكية مطلقا بقوله لي وهذا يتحقق في العبيد وامهات الاولاد والمدبرين لانه يملكهم  
 رقا ويذا حتى يملك استغلاطهم واستكسابهم وهذا غير موجود في المكاتبين فانه يملكهم  
 رقا لا يدا بل المكاتب كالحريدا حتى كان احق بمكاسبه ولا يملك المولى اكسابه والثابت من وجه  
 دون وجه لا يكون ثابتا مطلقاً فلماذا لا يدخلون الا ان ينويهم فان نواهم فنقول المنوي من  
 احتمالات كلامه لانه قد يضيف الى نفسه ما يكون مضافا اليه من وجه دون وجه وان قال  
 اردت الرجال دون النساء دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه نوى  
 التخصيص في اللفظ العام وهذا بخلاف مالو قال نويت السود منهم دون البيض فانه  
 لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هناك نوى التخصيص بوصف ليس  
 في لفظه ولا عموم لما لا لفظ له فلا تعمل فيه نية التخصيص وهنا نوى التخصيص فيما  
 في لفظه لان المملوك حقيقة للذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكة ولكن عند  
 الاختلاط يستعمل عليهم لفظ التذكير عادة فاذا نوى الذكور فقد نوى حقيقة كلامه  
 ولكنه خلاف المستعمل فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء ولهذا قيل لو  
 قال نويت النساء دون الرجال كانت نيته لغوا **قال** **﴿** وكذلك لو قال لم انو المدبرين لم  
 يصدق في القضاء وفي كتاب الايمان يقول اذا قال لم انو المدبرين لم يدين فيما بينه وبين الله  
 تعالى ولا في القضاء ففيه روايتان وجه تلك الرواية انه نوى التخصيص بما ليس في لفظه  
 لان التدبير وان كان يوجب استحقات العتق فلا يوجب نقصانا في اضافته اليه بالملكية واليد  
 وجه هذه الرواية ان اضافته الى المولى برقه والتدبير يمكن نقصانا في الرق لان استحقات  
 العتق على وجه لا يمتثل الفسخ لا يكون الا بعد نقصان في رقه ولهذا قيل المدبر من وجه

كالحرق حتى لا يحتل البيع فكان هو كالمكاتب من هذا الوجه غير مضاف الى المولى بمطلق  
 الملك والرق الا أن النقصان هنا في الاضافة بمعنى خفي فيدين فيما بينه وبين الله تعالى  
 دون القضاء ولا يخرج من الكلام بدون النية وفي المكاتب النقصان بسبب ظاهر وهو  
 ملك اليد له في مكاسبه فلا يدخل الا أن ينويه ولأن قوله كل مملوك لي حر انشاء العتق وقد  
 بينا أن عتق المدبر من وجه تعجيل لما استحقه مؤجلاً فلا يكون انشاء من كل وجه فاذا  
 قال لم أبو المدبرين فقد بين أنه نوي ما يكون انشاء من كل وجه خاصة وذلك أمر في  
 ضميره خاصة فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لعبيده أتم أحرار الا فلانا كان كما قال  
 لأن الكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء الاستثناء وكذلك لو قال لعبيد أتم أحرار  
 الا سالما وهو اسم احدهما كان سالم عبداً لأن كلامه عبارة عما وراء المستثنى وقد بقي سوى  
 المستثنى عبداً يمكن أن يحمل كلامه عبارة عنه ولو قال سالم حر ومرزوق حر الا سالماً  
 عتقا جميعاً لأنه تكلم بكلامين كل واحد منهما مستقل بنفسه بما ذكر له من الخبر فكان  
 قوله الا سالماً استثناء لجميع ما تناوله أحد كلاميه وذلك باطل لأنه تعطيل والاستثناء للتحصيل  
 والبيان وإنما يتحقق ذلك اذا كان يبقى سوى المستثنى شيئاً يتناوله ذلك الكلام وهذا  
 بخلاف ما لو قال سالم ومرزوق حران الا سالماً فان الاستثناء صحيح هنا لأن كلامه واحد  
 هنا معني حين آخر ذكر الخبر حتى عطف احدهما على الاخرى وذكر ما يصلح خبراً  
 للمستثنى فعرفنا به أن كلامه واحد معني فكانه قال هما حران الا سالماً فان قال كل مملوك  
 أملكه أبداً فهو حر فهذا اللفظ إنما يتناول ما يملكه في المستقبل لأنه قال أبداً وليس للأبد  
 نهاية في الحقيقة وفي العرف هو عبارة عن وقت في المستقبل الى موته ومن أصلنا  
 أن العتق يحتل الاضافة الى الملك كالطلاق فبأي سبب يملك المملوك من شراء أو غيره  
 فانه يعتق لأن المضاف الى وقت أو المعلق بشرط عند وجوده كالمنجز وكذلك لو قال كل  
 مملوك أملكه الي ثلاثين سنة وكذلك اذا قال كل مملوك اشتريه فهو حر لأن الشراء  
 سبب للملك واقامة السبب مقام الحكم صحيح فان أمر غيره فاشترى مملوكاً لم يعتق لأنه  
 جعل الشرط شراءً بنفسه ولم يوجد فان حقوق العتق في البيع والشراء إنما تتعلق بالماقد  
 والماقد يستغنى عن اضافة العتق الى الأمر بخلاف الذكاح وان كان نوي أن لا يشتري  
 هو ولا غيره عتق لأنه شدد الأمر على نفسه بلفظ يحتمله فانه نوي الحكم وهو الملك بما ذكر

من سببه وهو الشراء قالوا وهذا كله اذا كان الرجل ممن يباشر العقد بنفسه فأما اذا كان  
 الخالف ممن لا يباشر الشراء بنفسه عادة فأمر غيره بان يشتري له عتق لانه باليمين منع نفسه  
 عما يباشره عادة فاذا كان عادته الشراء بهذا الطريق ينصرف يمينه اليه عند الاطلاق وان  
 قال كل مملوك لي حر يوم أكل فلانا وليس له مملوك ثم اشترى مملوكا ثم كلمه لم يعتق  
 لان قوله أملكه وان كان ظاهرا في الاستقبال فالمراد به الحال في الاستقبال يقال فلان يملك  
 كذا وأنا أملك كذا يعني في الحال فليس بمملوك له في الحال لا يتناوله كلامه لان المضاف  
 الى وقت والمعلق بالشرط انما يتناول ما يتناوله المنجز فاذا كان العتق المنجز بهذا اللفظ لا يتناول  
 الا ما يملكه في الحال فكذا المضاف الى وقت بخلاف ما سبق لان الاضافة هنا في الملك لافي  
 الحرية فلماذا يتناول ما يملكه في المستقبل وان كان قال يوم أكل فلانا فكل مملوك لي يومئذ حر  
 عتقوا لانه أوجب العتق لما يكون في ملكه وقت الكلام وما كان موجودا في ملكه وقت  
 اليمين وما استحدث الملك فيه موصوف بأنه مملوك له وقت الكلام فيعتقون جميعا وان قال  
 يوم أكله فكل مملوك أملكه أبدا فهو حر ثم اشترى مملوكا ثم كلمه لم يعتق لان المتعلق بالشرط  
 عند وجود الشرط كالمنجز وقوله يوم أكل فلانا شرط وقوله كل مملوك أملكه أبدا حر  
 فيصير عند وجود الكلام كانه قال كل مملوك أملكه أبدا وهذا اللفظ انما يتناول ما يملكه  
 بعد الكلام دون ما كان مملوكا له قبل الكلام والمشتري قبل الكلام مملوك له وقت الكلام  
 فلا يتناوله ايجابه وان قال كل مملوك أملكه حر يوم أكل فلانا وهو يريد ما يملكه فيما يستقبل  
 فاشترى مملوكا ثم كلمه عتق لانه نوى حقيقة كلامه فان حقيقة قوله أملكه للاستقبال  
 ولكن يعتق في القضاء من كان في ملكه يوم حلف لان ظاهر لفظه يتناول المملوك له في  
 الحال لغلبة الاستعمال فلا يصدق في صرف اللفظ عن ظاهره وذكر في النوادر انه  
 يصدق لان مانوى من حقيقة كلامه مستعمل أيضا وانما لا يصدق في صرف الكلام عن  
 ظاهره اذا كان المنوى خلاف المستعمل وان قال كل مملوك لي حر وله عبد بينه وبين آخر  
 لم يعتق لانه أوجب العتق لمملوك مضاف اليه بالملك مطلقا والمملوك إسم للعبد وهو المضاف  
 اليه من وجه والى شريكه من وجه فلا يتناوله مطلق كلامه فان نواه عتق استحسانا وفي  
 القياس لا يعتق لان نصيبه من العبد المشترك لا يسمى عبداً ولا مملوكا فقد نوى خلاف  
 المفظوظ ولكن في الاستحسان يقول جزء من العبد موصوف بأنه مملوك كالكل ولهذا

صح اضافة التصرفات المختصة بالملك الى الجزء الشائع فاذا نواه فقد شدد على نفسه بلفظ  
 يحتمله وبدون نيته انما لم ندخله للعرف فان المملوك اسم للعبد الكامل عرفا وقد سقط  
 اعتبار هذا العرف حين نوى بخلافه توضيحه ان العبد المشترك مضاف اليه من وجه دون  
 وجه فيكون كالمكاتب يدخل نيته وان كان له عبد تاجر له ممالك وعليه دين أو لا دين  
 عليه عتق العبد التاجر لانه مملوك رقبة ويدايتنا وله مطلق الاضافة فأما ممالكه فعلى  
 قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان عليه دين يحيط برقبته وكسبه لم يعتق ممالكه نواهم  
 أو لم ينوهم وان لم يكن عليه دين لم يعتق ممالكه الا أن ينوهم وعند أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى سواء كان عليه دين أو لم يكن فان نواهم عتقوا وان لم ينوهم لا يعتقون وعند محمد رحمه  
 الله تعالى سواء كان عليه دين أو لم يكن يعتقون الا أن يستثنى بنيتة وهذا ينبنى على أصلين  
 أحدهما في المأذون أن المولى لا يملك كسب العبد المأذون اذا كان مستغرقا بالدين عند  
 أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يملكه والثاني في الايمان ان كسب العبد لا يكون مضافا  
 الى المولى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رضى الله تعالى  
 عنه يكون حتى لو حلف لا يدخل دار فلان قد دخل دار عبده عند محمد رحمه الله تعالى  
 يحتمل لان حقيقة هذه الاضافة للملك وكسب العبد مملوك لمولاه وعندهما الاضافة الى  
 المولى مجاز والى العبد حقيقة لانه كسبه قال صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال والدليل  
 عليه أنه يستقيم أن تنفى عن المولى فيقال هذه ليست بداره بل هي دار عبده والعبارة  
 للاضافة لا للملك ألا ترى أنه لو دخل دارا يسكنها فلان عارية أو اجارة كان جائزا اذا  
 عرفنا هذا فنقول أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالمولى لا يملك كسب العبد اذا كان عليه  
 دين حتى لو أعتقه بعينه لم يعتق فكذلك بطلاق كلامه وان نواه فان لم يكن عليه دين فهو غير  
 مضاف اليه مطلقا فلا يعتق بطلاق كلامه الا أن ينويه فان نواه عتق لان المنوى من محتملات  
 كلامه وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هو مالك له سواء كان عليه دين أو لم يكن الا أنه  
 غير مضاف اليه مطلقا فلا يدخل في كلامه الا أن ينويه وعند محمد رحمه الله تعالى الاضافة  
 باعتبار الملك وهو مملوك له سواء كان عليه دين أو لم يكن فيعتق بايجابه الا أن يستثنى بنيتة  
 فيعمل استثناءه لانه نوى المضاف اليه من كل وجه وهذا مضاف اليه ملكا ولكنه مضاف الى  
 عبده كسبا أو نوى تخصيص لفظه العام فتعمل نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولهذا لا يصدق

في القضاء واذا دعا عبده سالماً فأجابه مرزوق فقال أنت حر ولا نية له عتق الذي أجابه  
 لأنه أتبع الإيقاع الجواب فيصير مخاطباً للمجيب وان قال عتقت سالماً عتق سالم بنيته ليكون  
 المنوي من محتملات كلامه ولكنه لا يصدق في القضاء في صرف العتق عن مرزوق لان  
 الإيقاع تناوله في الظاهر فلا يدين في صرفه عنه في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله  
 تعالى وان قال يا سالم أنت حر وأشار الى شخص ظنه سالماً فاذا هو عبد آخر له أو لغيره  
 عتق عبده سالم لأنه أتبع الإيقاع النداء فتناول المنادي خاصة ولا معتبر لظنه فان الظن لا  
 يعني من الحق شيئاً واذا أعتق الرجل عبده أو أمته ثم جحد العتق حتى أصاب من الخدمة  
 والغلة ما أصاب ثم أقر به أو قامت عليه البينة فليس عليه في الخدمة شيء لأنه مجرد استيفاء  
 المنفعة ولا تنقوم المنفعة الا بعقد ألا ترى أنه لو غصب حراً فاستخدمه لم يكن عليه شيء  
 سوى المأثم عندنا فهذا مثله بل عينه لأنها تبين أنها كانت حرة حين استخدمها ويرد عليها  
 ما أصاب من غلتها ومراده اذا كانت هي التي أجزت نفسها أو اكتسبت لأنه تبين أنها  
 كانت حرة مالكة لكسبها فعلى المولى أن يرد عليها ما أخذ منها وان كان هو الذي أجزها  
 فما أخذ من الغلة يكون مملوكاً لأنه وجب بعقده ولكن لا يطيب له لأنه حصل له بكسب  
 خيئ وعليه في الوطاء لها مهر المثل لأنه تبين أنه وطئها وهي حرة والوطء في غير الملك  
 لا ينفك عن حد أو مهر وقد سقط الحد بالاشبهة لأنها كانت مملوكة له يومئذ في الظاهر  
 فوجب المهر وهذا لان المستوفى بالوطء في حكم العين دون المنفعة ولهذا يختص اباحة  
 تناوله بالملك ولا يملك بالعقد الا مؤبداً وان كان أجنبي جنى عليه ثم أقر المولى انه كان أعتقه  
 قبل ذلك لم يصدق على الزام الجاني حكم أرش الحر لان اقراره ليس بحجة في حق الجاني وثبوت  
 الحكم بحسب الحجة واققراره حجة عليه خاصة فما وجب من أرش المالك يكون لها لان  
 المولى حول ذلك باقراره اليها وذلك صحيح منه لكونه مقرراً به على نفسه وان قامت به بينة  
 لزم الجاني حكم الجنابة على الحر لان البينة حجة في حق الكل والثابت من الحرية بها قبل  
 الجنابة كالثابت معاينة على الحر ولا يجوز عتق الصبي والمجنون في حال جنونه لان قولهما هدر  
 شرعاً خصوصاً فيما يضرهما ولان العتق لا ينفذ الا بقول ملزم لأنه ملزم في نفسه وقولهما غير  
 ملزم شرعاً وان أعتق في حال افاقه جاز لأنه مخاطب له قول ملزم وهو يملك العبد حقيقة  
 فينفذ عتقه وان قال أعتقت عبدي وأنا صبي أو أنا نائم فالقول قوله لأنه أضاف اقراره الى

حالة معهودة تنافي اعتاقه فكان انكاراً للعتق معنى واقراراً بصورة والمعبرة للمعنى دون الصورة وكذلك لو قال أعتقته قبل أن يخلق أو قبل أن أخلق لانه أضاف الى حالة معهودة تنافي تصور الاعتاق فيكون هذا أبلغ في النفي من الاضافة الى حالة تنافي الاعتاق شرعاً واذا وجب تصديقه هناك فهنا أولى واذا قال لعبدك أنت حرمتي شئت أو كلما شئت أو اذا ماشئت فقال العبد لا أشاء ثم باعه ثم اشتراه ثم شاء العتق فهو حر لانه علق عتقه بوجود مشيئته في عمره ولم يفت ذلك بقوله لا أشاء لانه يتحقق منه المشيئة بعده وقوله لا أشاء كسكوته أو قيامه عن المجلس ولا يجعل قوله لا أشاء رد الاصل كلام المولى لان تعليق العتق بالشرط يتم بالمولى فلا يرتد ببرد العبد واذا بقي التعليق نزل العتق لوجود الشرط بمشيئته **قال** الأثرى أنه لو قال أنت حر ان دخلت الدار ثم باعه ثم اشتراه فدخل الدار يعتق وهذا مذهبنا فاما عند الشافعي لا يعتق لان الملك عنده كما يشترط لان عقاد اليمين يشترط لبقائها وبالبيع زال ملكه ولكن نقول الملك ليس بشرط لان عقاد اليمين وانما الشرط وجود المحلوف به فلهذا صححنا اضافة العتق الى الملك والمحلوف به هو العتق ومحلية العبد للعتق بصفة الرق وذلك لا ينعدم بالبيع الا أنه يشترط الملك عند وجود الشرط لنزول العتق لان تصرفه يتصل بالمحل عند وجود الشرط فاما قبل ذلك بقاء اليمين بقاء ذمته وبقاء المحلوف به لكونه محلاً للعتق فلا معنى لاشتراط الملك فيه وان قال أنت حر حيث شئت فقام من مجلسه بطل ذلك لان حيث عبارة عن المكان أي أنت حر في أي مكان شئت فليس في لفظه ما يوجب تعميماً في الوقت فيتوقت بالمجلس كقوله ان شئت وان قال أنت حر كيف شئت عتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يعتق في قولها ما لم يشأ قبل ان يقوم من مجلسه وقد بينا هذا في الطلاق والعتق قياسه وقوله كيف شئت في العتق ليس بشيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان بعد نزول العتق لا مشيئة لاحد في تغييره من وصف الى وصف ولهذا لو شاء العبد عتقاً على مال أو الى أجل أو بشرط أو شاء التدبير فذلك باطل كله وهو حر وان قال عبدي حر وليس له الا عبد واحد عتق لانه عرف محل العتق باضافته الى نفسه فكانه عرفه بالاشارة اليه ولانه أوجب ما لا يتم ايجابه الا في ملكه فتمين ملكه له فان قال لي عبد آخر واياه عنيت لم يصدق الا بينة لان كلامه تناول ذلك العبد الذي ظهر ملكه فيه باعتبار الظاهر فيكون هو متهما في صرفه عنه الا من لا يعلم



فلا يصدق القاضى الابحجة ولو قال ابيك عبداً بكذا ولم يسمه ولم يره المشتري فالبيع باطل  
لانه أوجبه في مجهول ويجاب البيع في المجهول باطل وهذه جهالة تفضي الى المنازعة بينهما فان  
اتفقا أنه هذا فالبيع جائز لان الجهالة والمنازعة قد ارتفعت باتفاقهما وكان بينهما في الانتهاء بمنزلة  
التعيين في الابتداء وان قال ابيك عبدى بكذا ولم يسم كان المشتري باختيار اذا رآه لانه عرفه  
بالإضافة الى نفسه فكان بمنزلة التعريف بالإشارة الى مكانه وليس في ذلك المكان مسمى بذلك  
الاسم الا واحد وثبوت اختيار للمشتري لعدم الرؤية **قال** وليس هذا كالعق وظن  
بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أن مراده الفرق بينهما في إثبات خيار الرؤية وليس كذلك  
بل المراد هو الفرق لان ايجاب العتق في المجهول صحيح بخلاف ايجاب البيع حتى لو قال أعتقت  
عبداً وليس له الا عبد واحد يعتق ذلك العبد بخلاف ما لو قال بعتك عبداً لان  
المنازعة تتمكن بسبب الجهالة في البيع دون العتق والبيان من المولى مقبول في العتق لانه  
يجاب لا يقابله استيجاب بخلاف البيع ولو قال أحد عبدي حر أو أحد عبدي حر وليس  
له الا عبد واحد عتق ذلك العبد لانه عرف محل العتق بإضافته الى نفسه بالملكية واذا كان  
المضاف اليه بالملكية واحداً كان متعيناً لا يجابه ولو قال لعبيدك أحد كما حر عتق أحدهما  
لا بعينه لان العتق يحتمل التعليق بالشرط فيصح إجابته في المجهول كالطلاق وهذا لان  
المتعلق بالشرط انما ينزل عند وجود الشرط واليجاب في المجهول في حق المعين كالتعلق  
بشرط البيان فيما يحتمل التعليق بالشرط فيصح إجابته في المجهول فان مات أحدهما أو قتل  
تعيين العتق في الآخر لان الذى مات خرج من أن يكون محلاً لإيقاع العتق عليه والعتق  
المبهم في حق المعين كالنازل عند البيان فلا بد من بقاء المحل ليبقى خياره في البيان وعدم  
التعيين في الباقي منهما كان لمزاحمة الآخر اياه وقد زالت هذه المزاحمة بخروج أحدهما من  
أن يكون محلاً للعتق فهذا يتعين في الآخر وهذا بخلاف البيع فانه لو اشترى أحد العبيد  
وسمى لكل واحد منهما ثمناً وشرط الخيار لنفسه ثم مات أحدهما تعين البيع في الهالك وهنا  
يتعين العتق في القائم قال على القمى وفي الحقيقة لا فرق بينهما لان الهالك يهلك على ملكه  
في الفصلين والاصح أن يقول هناك حين أشرف أحدهما على الهلاك تعين البيع فيه لانه  
تعذر عليه رده كما قبض فانما يتعين للبيع وهو حي لاميت وهنا لو تعين العتق فيه تعين بعد  
الموت لانه بالاشراف على الهلاك لا يخرج من أن يكون محلاً للعتق وبعد الموت هو ليس

يجعل للعتق فیتعین فی القائم ضرورة وكذلك لو باع أحدهما أو وهبه لانه اكتسب فيه سبب  
 التمليك والمعتق لا يكون محلا للتمليك فمن ضرورة اكتساب سبب التمليك فيه نفي العتق عنه  
 وذلك يخرج من مزاحمة الآخر في ذلك العتق وهذا لان تصرف العاقل محمول على الصحة  
 ما أمكن ومن ضرورة صحة هذا التصرف انتفاء ذلك العتق عن هذا المحل وكذلك لو دبر أحدهما  
 صح تدبيره لانها مملوكاه في الظاهر ومن ضرورة صحة التدبير انتفاء ذلك العتق عنه لان  
 المعتق لا يدبر وهذا لان التدبير تعلق للعتق بالشرط والعتق في محل واحد غير متعدد فمن  
 ضرورة تجزئه بطلان التعلق بالموت ومن ضرورة صحة تعلقه بالموت انتفاء تجزئ العتق فيه قبله  
 وكذلك لو كانا أميتين فوطئ أحدهما فمعلقت منه لانها صارت أم ولد له فمن ضرورة صحة أمية  
 الولد واستحقاق العتق بها انتفاء العتق المنجز عنها واذا انتقي عن إحداهما تعين في الاخرى لزوال  
 المزاحمة ولو وطئ أحدهما ولم تعلق منه فكذلك الجواب في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما  
 الله تعالى وفي قول أبي حنيفة لا يتعين العتق في الاخرى بل يسبق خياره في البيان وجه قولهما ان  
 الوطاء تصرف لا يحل الا بالملك فاقدامه عليه في احدهما دليل تعيين الملك فيها ومن ضرورته  
 انتفاء ذلك العتق عنها فتعين في الاخرى وقاسا بما بيننا من التصرفات وبما لو قال لامرأتين  
 له احدا كما طالق ثلاثا ثم وطئ احداهما تعين الطلاق في الاخرى وهذا لان فعل المسلم  
 محمول على الحل ما أمكن لان عقله ودينه يمنه من الحرام ووطؤها جميعا ليس بحلال له حتى  
 لا يفتي له بذلك فكان من ضرورة حل الوطاء في احدهما انتفاء العتق عنها ألا ترى أنه لو  
 باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وطئها في مدة الخيار يصير فاسخا للبيع وهناك  
 الجارية باقية على ملكه ووطؤها حلال له ثم كان من ضرورة الاقدام على الوطاء انتفاء سبب  
 المزيل عنها فهنا أولى وكذلك لو باع احدي الامتين وسمي لكل واحدة منهما ثمنا وشرط  
 الخيار لنفسه ثم وطئ احدهما فليس له أن يعين البيع فيها بعد ذلك وكذلك ان كان  
 المشتري بالخيار فوطئ احدهما تعين البيع فيها لا يثبت صفة الحل لفعله فهذا قياسه وأبو  
 حنيفة رحمه الله تعالى يقول ووطؤها جميعا مملوك له والوطء في الملك بمنزلة الاستخدام لانه  
 من حيث الحقيقة ليس في الوطاء الا استيفاء المنفعة وانما تظهر المفارقة بينهما من طريق  
 الحكم وذلك في غير الملك فبقى في الملك الوطاء نظير الاستخدام وبيان ان وطأهما مملوك  
 له أما من حيث الحكم فلائهما لو وطئهما بالشبهة كان الواجب عقر المملوكتين وكان ذلك كله

للمولى وانما يملك البدل بملك الاصل ومن حيث الحقيقة فلانها كانتا مملوكتين له قبل ايجاب  
 العتق وانما اوجب العتق في نكحة وكل واحدة منهما بعينها معرفة والمنكر غير المعروف فلا يجوز  
 ايجاب العتق في المعين قبل بيانه لانه ايجاب في غير المحل الذي اوجبه ولا يقول هو في الذمة كما  
 توهمه بعض اصحابنا رضى الله عنهم لانه ما اوجبه في الذمة ولكن قول هو في المنكر كما اوجبه  
 وعدم التعيين لا يمنع صحة الايجاب فيما هو اضيق من هذا معنى حتى لو باع ففيزان صبرة  
 جاز فلان لا يمنع صحة الايجاب هنا أولى ولكن الايجاب في المنكر كالتعلق بشرط البيان  
 في حكم العين والتعلق بالشرط يمنع الوصول الى المحل وفيما لا يحتل التعلق بالشرط كالبيع  
 المعتبر انتفاء معنى المنازعة لصحة الايجاب فاذا بقيت كل واحدة منهما مملوكة له عينا بقي  
 وطء كل واحدة منهما مملوكا له ولكن لا يفتى بالحل لان المنكر الذي وجب فيه العتق  
 فيهما والحل والحرمه مبني على الاحتياط فلان لا يفتى بحل وطئها له وان كان وطئها مملوكا  
 له وهذا بخلاف النكاح فان ملك النكاح ليس الا ملك الحل والطلاق موجه الاصل  
 حرمة الحل ولا يجتمع الوصفان في محل واحد فمن ضرورة كون ملك المتعة باقيه في  
 الموطوءة انتفاء التطبيقات عنها فيتعين في الأخرى واما العتق يزيل ملك الرقبة وحل الوطء  
 باعتبار ملك المتعة لا باعتبار ملك الرقبة وليس من ضرورة ملك المتعة في محل انتفاء  
 العتق عن ذلك المحل ولا يقال هنا لاسبب لملك المتعة الا ملك الرقبة ومن ضرورة انتفاء  
 ملك الرقبة انتفاء ملك المتعة الثابت بسببه لان ما كان طريقه طريق الضرورة تعتبر فيه  
 الجملة لا الاحوال ألا ترى أن الجارية المبيعة اذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر فقطعت  
 يد الولد وأخذ المشتري الارش ثم ادعى البائع نسب الولد بطل البيع وحكم بجرمة الاصل  
 للولد وبقي الارش سالماً للمشتري ولا سبب في هذا الموضع لملكه الارش سوى ملك  
 الرقبة ثم نظر الى الجملة دون الاحوال وكذلك لو اشترى لحماً فأخبره عدل أنه ذبيحة  
 محسوس يحرم عليه تناوله وسبب الملك هنا ملك العين ولما كان حل التناول يثبت في  
 الطعام في الجملة من غير ملك نظر الى الجملة دون الاحوال بخلاف حل الوطء اذا تقرر  
 هذا فنقول لا منافاة بين ملك المتعة والحريمه في محل واحد ابتداء وبقاء في الجملة وأكثر  
 مافي الباب ان يكون إقدامه على الوطء دليل بقاء ملك المتعة له في هذا المحل وذلك لا يوجب  
 منافاة الحريمه عنه ضرورة توضيحه ان وطء احدهما دليل الحريمه في الأخرى والتصريح

بالحرمة يجوز أن يقع به الطلاق بأن يقول لامرأته أنت على حرام بنية الطلاق فكذلك  
 ما يدل على الحرمة في الأخرى يحصل به البيان فأما التصريح بالحرمة لا ينزل به العتق  
 فكذلك البيان لا يحصل بما يكون دليل الحرمة في احدهما لان البيان في حق المحل  
 كالإيجاب ابتداء ولهذا لا يصح بعد الموت فاما في البيع بشرط اختيار لو لم يجعله فاسخاً  
 للبيع بالوطء لكان اذا جاز البيع يملكه المشتري من وقت العقد حتى لو وطئت بالشبهة  
 كان الارش للمشتري فتبين به ان البائع وطئها في غير ملكه فلماذا جعلناه بياناً وهنالك عين  
 العتق في الموطوءة لا يتبين انعدام ملكه فيها سابقاً على الوطء بدليل انها لو وطئت بشبهة  
 يكون الارش سالماً للمولى وان عين العتق فيها مع ان فسخ البيع هناك يحصل بالجناية  
 وهنا لا يحصل بجنايته علي احدهما بالبيان فكذلك بالوطء وكذلك في بيع احدي الامتين  
 أما اذا كان الخيار للمشتري فلائنه لا يملك احدهما الا بعد تعيين البيع فيها واذا كان الخيار  
 للبائع فلائنه لو عين البيع فيها بعد الوطء يثبت الملك للمشتري من وقت البيع ويتبين أنه  
 وطئها في غير ملكه فلتحترز عن هذا تعيين البيع في الأخرى ضرورة وذكروا ابن سماعه  
 عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لو قبض احدهما أو لمسها بشهوة أو نظر الى فرجها  
 فكذلك أيضاً لان هذه الافعال لا تحمل الا في الملك كالوطء ولو أعتق احدهما بعينها ثم قال  
 اياها كنت عنيت بذلك العتق الاول كان مصدقاً أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه  
 الله تعالى فلان العتق الاول في حق العين لم يكن نازلاً حتى يقال له أوقع فكان هذا ايقاعاً  
 لذلك العتق في العين وعند محمد رحمه الله تعالى هو نازل في احدهما حتى يقال له بين علي  
 ما ذكره في الزيادات ولكن لفظه في الايقاع والبيان يتقارب والبيان مستحق عليه فيحمل  
 فعله على الوجه المستحق وان قال أردت به الايقاع ابتداء صح ايقاعه لانها بقيت على ملكه  
 بعد العتق المبهم محلاً قابلاً لتصرفه وبتقرر ايقاعه تخرج عن أن تكون محلاً لذلك العتق المبهم  
 فيتعين في الأخرى كما لو دبر احدهما ولو فقراً رجل عين احدهما فالمولى على خياره لان  
 المفقوء عينها محل للعتق كالأخرى وسواء أوقع العتق عليها أو على الأخرى فالواجب على  
 الفاقء ارض عين الامة للمولى أما اذا أوقع على الأخرى فلا اشكال فيه وكذلك اذا أوقع  
 على المفقوء عينها لانها كانت مملوكة حين فقت عينها فصار ارض عين المملوكة مستحقاً  
 للمولى ثم ايقاع العتق عليها يعمل فيما بقي منها دون مافات ونظيره ارض اليد في ولد

الجارية المبيعة اذا ادعى البائع نسبه انه يبي سأل المشتري وان قال كنت عندها حين اوقعت العتق  
 او قال كنت اوقعت العتق عليها قبل فقء العين لم يصدق في حق الجاني لان الواجب  
 عليه ارش مملوكة فهو بهذا الكلام يريد ان يلزمه ارش عين حرة ولكنه يصدق على نفسه  
 حتى يكون ذلك الارش لها لانه هو المستحق للارش ظاهراً وقد اقر به لها فاقراره صحيح  
 في حق نفسه ولو قتلها رجل واحد فان قتل احدهما قبل الاخرى فعليه قيمة الاولى  
 للمولى ودية الاخرى لورثتها لان بقتل احدهما يتعين العتق في الاخرى ضرورة  
 فبين انه قتلها وهي حرة وان قتلها مملوكة كان عليه قيمة امة ودية حرة ان استوت القيمتان وان  
 اختلفت فعليه نصف قيمة كل واحدة منهما ونصف دية حرة لانا نتيقن انه قتل حرة و امة  
 وقتل الحر يوجب الدية وليست احدهما بأولى من الاخرى فيلزمه نصف قيمة كل واحدة  
 منهما ونصف ديتها لان البيان فات حين قتلنا وعند فوت البيان يشيع العتق فيهما فان قيل  
 اذا لم يكن العتق نازلاً في احدهما كيف يجب عليه دية حرة ﴿قلنا﴾ هذا انما يلزم من يقول  
 ان العتق نازل في الذمة ونحن قلنا ان العتق نازل في المنكر وذلك المنكر فيهما لا يعدوها  
 فعند اتحاد القاتل يعلم انه قاتل للمنكر الذي نزل فيه العتق وهو بمنزلة ما قال في الجامع لو  
 اوصى لرجل بأحد عبديه ثم مات فاعتقهما الموصى له ثم عين الوارث وصيته في احدهما  
 تعين ذلك المعين من قبله ثم نصف ما وجب في بدل نفس كل واحدة منهما يكون لمولاهما  
 والنصف لورثتها لان كل واحدة منهما ان كانت حرة فبذل نفسها لوارثها وان كانت امة  
 فبذل نفسها لمولاهما فيتوزع نصفين للمساواة ولو قتلها رجلان كل واحد منهما قتل  
 احدهما فان كان على التعاقب فعلى القاتل الاول قيمة الاولى لمولاهما وعلى القاتل الثاني ديتها  
 لورثتها لان العتق تعين فيها وان كان معاً فعلى كل واحد منهما قيمة امة لان كل واحد من  
 القاتلين انما قتل احدهما بعينها والعتق في حق العين كانه غير نازل فكانت كل واحدة منهما  
 مملوكة عيناً وانما نزول العتق في المنكر ولا يتيقن ان كل واحد منهما قاتل لذلك المنكر  
 فانما وجب على كل واحد منهما القدر المتيقن به وهو القيمة ولم يبين في الكتاب ان ذلك  
 للمولى او لورثتها وقيل هذا والاول سواء النصف للمولى من كل واحدة منهما والنصف  
 للورثة لان في حق المولى الحربة ثابتة في احدهما فلا يستحق بدل نفسها فيتوزع ذلك  
 نصفين لهذا ولو قطع ايديهما رجل واحد جميعاً معاً او احدهما قبل الاخرى او فعل

ذلك رجلان كان الواجب أرش يدي مملوكتين ويسلم ذلك كله للمولى لان بعد قطع اليد  
 يبقى خيار المولى لبقاء كل واحدة منهما محلا للعتق وما بقي خيار المولى لا يكون العتق نازلا في  
 عين احدهما فانما اينت يد كل واحدة منهما على حكم الرق بخلاف الرق فانه لا يبقى خيار المولى  
 في البيان بعد ما قتلت أو احدهما واذا لم يبق خياره لم يكن بدمن الحكم بشيوع العتق فيهما  
 واذا كان قاتلها واحدا نتيقن بأنه قتل حرة وأمة وان لم يحن عليهما أحد ولكن المولى مات قبل  
 ان يبين عتق من كل واحدة منهما نصفها وسعت في نصف قيمتها لان البيان فات بموت  
 المولى فان وارثه لا يخلفه في ذلك فانه لا يقف على مراده ولان مجرد الخيار لا يورث ولما  
 فات البيان شاع العتق فيهما اذ ليست احدهما بأولى من الاخرى وبعد ما عتق نصف  
 كل واحدة منهما يجب اخراج النصف الباقي الى الحرية بالسعاية وان اختار المولى عند  
 الموت احدهما عتقت كلها ولا يعتبر من ثلث ماله لان الايقاع كان منه في الصحة وقد تم  
 الاستحقاق به في حقه معتبرا من جميع ماله لانه لا تنكير في جانبه فلا يتغير ذلك ببيانه عند  
 الموت وهو نظير ماله لو طلق احدي نسائه الاربع قبل الدخول من غير عينها كان له أن  
 يتزوج أخرى لان احدهن قد بانت في حقه فانه لا تنكير في جانبه ولو جنت احدهما  
 جناية قبل أن يختار المولى ثم اختار ايقاع العتق عليها بعد علمه بالجناية كان مختارا للجناية لانه  
 كان متمكنا من أن يوقع العتق على الاخرى فإيقاعه على هذه في حق أولياء الجناية بمنزلة اعتاق  
 مبتدأ لانه يمتنع به دفعها فيصير مختارا للدية ولا يصدق في حقهم انه كان أرادها بذلك العتق  
 السابق وان مات المولى قبل البيان عتق من كل واحدة منهما نصفها وسعت كل واحدة  
 منهما في نصف قيمتها لورثة المولى وكان على المولى قيمة التي جنت في ماله لانه تعذر  
 دفعها حين عتق نصفها على وجه لم يصر المولى مختارا بل صار مستهلكا بترك البيان في  
 الاخرى حتى مات فيلزمه قيمتها كما لو أعتق الجانية قبل أن يعلم بالجناية ولو باع احدهما  
 على انه بالخيار وقع العتق على الاخرى لان تصرفه بالبيع في احدهما نافذ ومن ضرورة  
 نفوذه خروجها من أن تكون محلا لذلك العتق فيتمتعين في الاخرى وكذلك لو باع  
 احدهما بيعا فاسداً وقبضها المشتري وهذا أظهر لان المشتري بالقبض قد ملكها فمن ضرورته  
 تمعن العتق في الاخرى ولكن قيل لا معتبر بهذه الزيادة فسواء قبضها المشتري أو لم يقبضها  
 تمعن العتق في الاخرى لان البيع اسم خاص لتملك مال بمال ففي قوله بعث هذا بكذا

اقرار بأنه لا حظ لها في ذلك العتق فيتمين في الاخرى الا ترى أنه لو عرض احدهما على البيع تعين الاخرى للعتق محفوظ عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فاذا باع احدهما بيعا فاسداً أولى وهذا لان دليل البيان ممن له الخيار كصريح البيان كما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما خير بريرة قال لها ان وطئك زوجك فلا خيار لك وكذلك لو باع احدهما بمينها على أن المشتري بالخيار عتقت الباقية وهذا أظهر لأن المشتري لو أعتقها عتقت من قبله فمن ضرورة هذا التصرف خروجها من أن تكون مزاحمة في ذلك العتق وكذلك لو كاتب احدهما لانه بالكتابة يوجب لها ملك اليد في نفسها ومكاسبها بموض وهذا لا يتحقق في العتق فكان انتفاء العتق عنها من ضرورة تصرفه وكذلك لو رهن احدهما لانه أثبت للمرتهن يد الاستيفاء في ماله بتصرفه ومن ضرورته انتفاء العتق عنها وكذلك لو أجر احدهما لانه التزم تسليمها الى المستأجر بولاية الملك ومن ضرورته انتفاء العتق عنها وان استخدمها لم تعتق الباقية لانه ليس من ضرورة استخدامه اياها انتفاء العتق عنها فالانسان قد يستخدم الحرة خصوصاً اذا كانت مولاة له ويحل له ذلك شرعاً برضاها فلا يكون ذلك دليل البيان وقد بينا ان الاعتاق من الصبي لا يجوز وهو مروى عن ابن عباس رضی الله عنهما وكذلك لو قال كل مملوك أملكه اذا احتلمت فهو حر لان اليمين لا تنفذ الا بقول ملزم وليس للصبي قول ملزم شرعاً خصوصاً فيما لا منفعة له فيه والمجنون كالصبي واذا قال الصحيح عبدي حر يوم أفعل كذا ففعل ذلك وهو معتوه عتق عبده الا على قول ابن أبي ليلى رضی الله تعالى عنه فانه يقول المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمجنز والمعتوه ليس من أهل تجيز العتق ولكننا نقول العتق لا يعدم ملكه ولا يمنع تحقق الفعل منه انما يهدر قوله ولا حاجة الى قوله عند وجود الشرط والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمجنز بذلك التعليق السابق وقد صح منه واذا أعتق الرجل عبده وهو من أهل الحرب في دار الحرب ثم صار ذمياً أو أسلم وعبده معه في يده فهو عبده وعتقه وتدييره في دار الحرب باطل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى عتقه نافذ لانه ازالة الملك بطريق الابطال فيصح في دار الحرب كالطلاق ثم ملك الحربي أضعف من ملك المسلم فاذا كان ملك المسلم يزول بالعتق مع تأكده بالاحراز فملك الحربي أولى وهما يقولان لا فائدة في هذا العتق لانه معتق بلسانه مسترق بيده وهو محل للاسترقاق والدار دار

القهر فعرفنا أنه غير مفيد شيئاً ولأن الاعتاق أحداث قوة وإذا كان العبد حربياً لا يتحقق فيه معنى أحداث القوة لأنه عرضة للتملك ولهذا قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أهل الحرب بمنزلة الأرقاء حتى لو كان العبد مسلماً كان العتق نافذاً وبعض أصحابنا يقولون لا خلاف في نفوذ العتق على ما فسرهم محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير أنه إذا كان من حكم ملكهم أنه يمنع المعتق من استرقاق المعتق فإنه ينفذ العتق وإنما الكلام في إثبات الولا على ما ذكره الطحاوي أن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا ولاء عليه للمعتق وله أن يوالى من شاء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى استحسن أن يكون ولاؤه للذي أعتقه لأن الولا كالنسب ولا خلاف أن النسب يثبت في دار الحرب حتى لو قال المستأمن لعلمان في يده هؤلاء أولادى أو لجوار في يده هن أمهات أولادى قبل ذلك منه فكذلك الولا يثبت في دار الحرب ثم يتأكد بالخروج إلى دار الإسلام ولا يبطل وهما يقولان ثبوت الولا للمعتق على المعتق حكم شرعى ودار الحرب ليس بدار الأحكام وهو أثر ملك محترم ولا حرمة ملك الكافر ثم لو أحرز المملوك نفسه بدارنا لم يكن لأحد عليه ولاء فكذلك المعتق والأصل فيه ما روى أن ستة من أهل الطائف خرجوا حين كان رسول الله صلى عليه وسلم محاصراً لهم ثم خرج مواليهم يطلبون ولاءهم فقال صلى الله عليه وسلم أولئك عتقاء الله إلا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول هناك لم يوجد من الموالى اكتساب سبب الولا وإنما زال ملكهم بتباين الدارين وهن من المولى قد وجد اكتساب سبب الولا بالعتق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الشهادة في العتق

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه وشهادة الشهود على عتق الأمة جائزة وإن كانت هي منكراً لأن هذا فرج معناه أن عتق الأمة يتضمن تحريم فرجها على المولى وذلك من حق الشرع وفيما هو حق الله تعالى الشهادة تقبل حسبة من غير الدعوى ﴿فإن قيل﴾ فعلى هذا ينبغي أن يكتفى بشهادة الواحد لأنه أمر دينى وخبر الواحد فيه حجة تامة ﴿قلنا﴾ خبر الواحد إنما يكون حجة فى الأمر الدينى إذا لم تقع الحاجة إلى التزام المنكر وهما الحاجة ماسة إلى ذلك ولأن فى هذا إزالة الملك والمالية عن المولى وخبر الواحد لا يكفي لذلك فلماذا لا بد من أن يشهد به رجلان



﴿فإن قيل﴾ فإذا كانت هي أخته من الرضاعة قبلت الشهادة على عتقها مع جحودها وليس  
 فيه تحريم الفرج هنا ﴿قلنا﴾ بل فيه معنى الزنا لان فعل المولى بها قبل العتق لا يلزمه الحد  
 وبعد العتق يلزمه الحد وبضمها مملوك للمولى وان كان هو ممنوعا عن وطئها للمحرمة ألا ترى  
 أنه يزوجه وان بدل بضمها يكون له فيزول ذلك الملك باعتاقها ولان الامة في انكار العتق  
 متهمة لمالها من الحظ في الصحبة مع مولاهها ولا معتبر لانكار من هو متهم في انكاره  
 فجعلناها كالمذمومة لهذا فأما الشهادة على عتق العبد لا تقبل مع جحود العبد في قول أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وجه قولهما أن  
 المشهود به حق الشرع وعدم الدعوى لا يمنع قبول الشهادة عليه كعتق الامة وطلاق  
 الزوجة وبيان ذلك أن المشهود به العتق وهو حق الشرع ألا ترى أنه لا يحتاج فيه الى  
 قبول العبد ولا يرتد برده وانه مما يجوز أن يحلف به وانما يحلف بما هو حق الشرع وان  
 يجابه في المجهول صحيح ولا يصح ايجاب الحق للمجهول ويتعلق به حرمة استرقاقه وذلك حق  
 الشرع قال النبي عليه الصلاة والسلام ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة وذكر في جملتهم من استرق  
 الحر ويتعلق به حكم تكميل الحدود ووجوب الجمعة والاهلية للولايات ثم الاسترقاق على  
 أهل الحرب عقوبة بطريق المجازاة لهم حين أنكروا وحدانية الله فجازاهم على ذلك بان  
 جعلهم عبيد عبيده فزالته بعد الاسلام يكون حقا للشرع ولهذا كانت قرينة تأدى بمض  
 الواجبات بها والدليل عليه ان التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البيينة حتى لو أقر بالرق ثم  
 ادعى حرية الاصل وأقام البيينة قبل بينته والتناقض لعدم الدعوى وحجة أبي حنيفة  
 رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام ثم يفسو الكذب حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد  
 فقد جعل أداء الشهادة قبل الاستشهاد من امارات الكذب فظاهره يقتضي أن لا يكون  
 مقبولا منه الا حيث خص بدليل الاجماع والمعنى فيه ان ازالة ملك اليمين بالقول ولا  
 يتضمن معنى تحريم الفرج فلا تقبل الشهادة فيه الا بالدعوى كالبيع وتأثيره ان المشهود  
 به حق العبد لان الاعتاق احدث قوة المالكية والاستبداد فيتضمن انتفاء ذل المالكية  
 والرق وذلك كله حق العبد فأما ماوراء ذلك من ثمرات العتق فلا يعتبر ذلك وانما يعتبر  
 المشهود به فاذا كان حقا للعبد يتوقف قبول البيينة على دعواه ونحن نسلم أن في السبب معنى  
 حق الشرع ولهذا لا يتوقف على قبوله ولا يرتد برده ولكن هذا لا يدل على قبول البيينة

فيه من غير الدعوى كالعفو عن القصاص ثم العبد غير متهم في هذا الانكار لان العاقل لا يجحد الحرية ليستكسبه غيره فينفق عليه بعض كسبه ويجمل الباقي لنفسه فصح انكاره وصار به مكذبا لشهوده بخلاف الامة لانها متهمة في الانكار على ما قلنا حتى لو كان العبد متهما بأن كان لزمه حد قذف أو قصاص في طرف فانكر العتق تقبل الشهادة ومن أصحابنا من قال التناقض انما يعدم الدعوى فيما يحتمل الفسخ بعد ثبوته لان أول كلامه ينقض آخره وآخره ينقض أوله فاما فيما لا يحتمل النقض بعد ثبوته فلا معتبر بالتناقض كما في دعوى النسب فان الملاءن اذا كذب نفسه ثبت النسب منه ولا ينظر الى تناقضه في الدعوى ولا تناقض الحرية الاصل في دارنا فالتناقض فيه لا يكون معدما للدعوى وهذا ضعيف فان من أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه بعدما أقر بنسب ولد أمته لغيره لو ادعاه لنفسه لا يصح للتناقض والنسب لا يحتمل النقض والوجه ان يسلك فيه طريقة الشبهين فنقول من حيث السبب المشهود به من حق الشرع بمنزلة طلاق الزوجة وعتاق الامة ومن حيث الحكم المطلوب بالسبب هو حق العبد كما بينا وما تردد بين الشبهين يوفر حظه عليهما فله شبهه بمحقوق العباد قلنا الشهادة لا تقبل بدون الدعوى ولشبهه بحق الشرع قلنا التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البيينة عليه واذا شهدوا انه أعتق عبده سالما ولا يعرفون سالما وله عبد واحد اسمه سالم فانه يعتق لما بينا ان ايجاب العتق في المجهول صحيح ولان ملكه متعين لما أوجبه فبان لا يعرف الشهود العبد لا يمنع قبول شهادتهم كما ان القاضي يفضى بالعتق اذا سمع هذه المقالة من المولى وان كان هو لا يعرف العبد ولو شهدوا به في البيع أبطلته لما بينا ان الجهالة التي تفضى الى المنازعة تمنع صحة البيع واذا لم يعرف الشهود العبد فهذه جهالة تفضى الى المنازعة ويتعذر على القاضي القضاء لاجله بالشهادة واذا شهدوا عليه بعتق عبدينه واختلفا في الوقت أو المكان أو اللفظ أو اللغة أو شهد احدهما أنه أعتقه وشهد الآخر أنه أقر انه أعتقه فالشهادة جائزة لان العتق قول يعاد ويكرر فلا يختلف المشهود به باختلافهما في الزمان والمكان ولا باختلافهما في اللغة وصيغة الاقرار والانشاء في العتق واحد وان اختلفا في الشرط الذي علق به العتق لم يجز لان احدهما يشهد بعتق يتجز عند دخول الدار والآخر بعتق يتجز عند كلام فلان والكلام غير الدخول فلا يتمكن القاضي من القضاء بواحد من الشرطين وان اتفقا على أنه قال له ان دخلت الدار فانت حر وقال المولى انما قلت له ان كلمت فلانا فانت حر فأيهما

فعل فهو حر لان التعليق بشرط الدخول ثبت بشهادة شاهدين وبكلام فلان باقرار المولى  
ولا منافاة بينهما ولو شهد احدهما أنه أعتقه يجعل والآخر أنه كان بغير جعل لم تقبل الشهادة  
لان احدهما يشهد بعتق متعلق بقبول البدل والآخر بعتق بات ولان العتق بجعل يخالف العتق  
بغير جعل في الاحكام وكذلك لو اختلفا في مقدار الجعل والمولى ينكر ذلك فالشهادة  
لا تقبل سواء ادعى العبد أقل المائين أو أكثرهما لان احدهما يشهد بعتق متعلق بقبول  
الف والآخر بقبول الف وخمسمائة وان كان المولى هو المدعى والعبد منكر فان كان يدعى  
أقل المائين عتق العبد لا فرار المولى بحريته ولا شيء عليه لانه أكذب أحد شاهديه وهو  
الذى شهد له بالف وخمسمائة وان ادعى العتق بالف وخمسمائة قضى عليه بالف لان الشهادة هنا لا تقوم  
على العتق فالعبد قد عتق باقرار المولى وانما تقوم على المال ومن ادعى الف وخمسمائة وشهد له  
شاهد بالف وآخر بالف وخمسمائة يقضى بالالف لاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى واذا شهد  
شاهدان انه أعتقه ان دخل الدار وآخران ان كلم فلانا فليهما وجد عتق العبد لان كل واحد  
من التعليقين ثبت بحجة كاملة ولا تنافي بينهما وان ادعى الغلام انه أعتقه بالف وأقام شاهدين  
وادعاه المولى بالفين وأقام شاهدين فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة في حقه بينته وان أقام  
العبد بينته أنه قال اذا أدبت الى ألفا فانت حر وأنه قد أداها وأقام المولى بينته أنه انما قال له اذا  
أدبت الى ألفين فانت حر فالعبد حر ولا شيء عليه غير الف الذى أداه لان العبد يثبت بينته  
تجز الحرية فيه وهو حقه ولانه يجعل كان الامرين كانا اذ لا منافاة بينهما ولو عاينا وجود  
الكلامين من المولى تخير العبد وعتق باء أى المائين اختاره ولو أقام العبد البينة أنه باعه  
نفسه بالف فأقام المولى البينة انه باعه نفسه بالفين كانت البينة بينة المولى لان العتق يتجز  
بالقبول هنا فكان اثبات الزيادة في بينة المولى بخلاف الاول **قال** في الاصل ولو باعه  
نفسه بالف درهم فأداها من مال المولى كان حراً وللمولى أن يرجع عليه بمثلها والعتق هنا  
حصل بالقبول لا بأداء المال وانما يتحقق هذا الفصل فيما اذا علقه بالاداء والوجه فيه أن  
نزول العتق بوجود الشرط وقد وجد وان كان المؤدى مسروقا أو مفصوبا من المولى ثم رد  
هذا المال على المولى كان مستحقا عليه فيقع من الوجه المستحق في الحكم ويكون له أن  
يرجع عليه بمثله وان شهد للعبد ابنه أو أبوه وأمه أن مولاه أعتقه فشهادتهما باطلة  
لانها تقوم لمنفعة العبد وهؤلاء متهمون في حقه ولا شهادة لمتهم والعتق يثبت مع الشبهات

فيثبت بالشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال واذا رجع شهود العتق بعد القضاء  
 لم يبطل العتق لانهما لا يصدقان في ابطال الحكم ولا في ابطال حق العبد ولكنهما يضمنان  
 قيمته لانهما ائلفا ماليته على المولى وقد اقر بالرجوع انهما ائلفاه عليه بغير حق والمعتبر في  
 الضمان عند الرجوع بقاء من بقى على الشهادة لارجوع من رجع وقد بينا هذا في الطلاق وان  
 شهد شاهدان بعتقه فلم يحكم بشهادتهما اللهم ثم ملكه أحدهما عتق عليه لانه قد اقر بحريته  
 وذلك الاقرار صحيح لازم في حقه الا أنه لم يكن عاملاً لانعدام الملك له في المحل فاذا وجد  
 الملك عمل وكان كالجهد للاقرار بعد ما ملكه فيكون حراً من ماله واذا شهدا بعتقه فحكم  
 بشهادتهما ثم رجعا عنه فضمننا قيمته ثم قامت بينة غيرهم بأن المولى قد كان أعتقه فان شهدوا  
 أنه أعتقه بعد شهادة هؤلاء لم يسقط عنهم الضمان بالاتفاق لانهم شهدوا بما هو لغو فانه  
 عتق بقضاء القاضي والمعتق لا يعتق وان شهدوا أنه أعتقه قبل شهادة هؤلاء لم يرجعوا بما  
 ضمنوا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى  
 يرجعون على المولى بما ضمنوا وهذا بناء على ما بينا أن عندهما الشهادة على عتق العبد تقبل  
 من غير دعوى فثبت بشهادة الفريق الثاني حرية العبد من الوقت الذي شهدوا به وان لم  
 يكن هناك مدعي لذلك ثم تبين به أن الفريق الاول لم يتلفوا على المولى شيئاً بشهادتهم وانه أخذ  
 ما أخذ منهم بغير حق وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل الشهادة على عتق العبد من غير  
 الدعوى ولا مدعى لما يشهد به الفريق الثاني فان العبد قد حكم بحريته فلا يمكنه أن يدعى  
 العتق والفريق الاول لما شهدوا بأنه أعتقه في وقت لا يمكنهم أن يدعوا عتقا في وقت  
 سابق عليه لتناقض فلانعدام الدعوى لا تقبل شهادة الفريق الثاني ولا يجب على المولى  
 رد شيء مما أخذه من الفريق الاول ولو قيد رجل عبده ثم قال ان لم يكن في قيده عشرة  
 أرتال حديد فهو حر وان حل قيده فهو حر فشهد شاهدان أن في قيده خمسة أرتال حديد  
 فقضى القاضي بعتقه ثم حل القيد فاذا فيه عشرة أرتال فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الشهود  
 يضمنون قيمته للمولى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر وهو قول  
 محمد رحمه الله تعالى لا يضمنون له شيئاً وهذا بناء على ان قضاء القاضي بالعتق بشهادة الزور عند  
 أبي حنيفة رحمه الله ينفذ ظاهراً وباطناً وفي قول أبي يوسف رحمه الله الآخر وهو قول محمد  
 رحمه الله تعالى ينفذ ظاهراً وباطناً فتبين ان قضاء القاضي بشهادتهما لم يكن نافذاً في الباطن وان

العبد انما عتق بحل القيد لا بشهادتهما فلا يضمنان عندهما شيئاً وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 إنما عتق العبد بقضاء القاضي لنفوذ قضاؤه ظاهراً وباطناً وقضاء القاضي كان بشهادتهما فلماذا  
 ضمنا قيمته لانا علمنا انهما شهدا بالباطل ﴿فان قيل﴾ هما انما شهدا بشرط العتق لانهما شهدا  
 بوزن القيد انه دون عشرة أرطال وذلك شرط العتق ولا ضمان على شهود الشرط ﴿قلنا﴾ لا  
 كذلك بل شهدا بتنجيز العتق لانهما زعما ان المولى علق عتقه بشرط موجود والتعليق  
 بشرط موجود يكون تمييزاً حتى يملكه الوكيل بالتنجيز وشهود تمييز العتق يضمنون عند  
 الرجوع ﴿فان قيل﴾ قضاء القاضي انما ينفذ عند أبي حنيفة رحمه الله اذا لم يتيقن ببطلانه  
 فاما بعد التيقن ببطلانه لا ينفذ كما لو ظهر ان الشهود عبيد أو كفار وهنا قد تيقنا ببطلان  
 الحجبة حين كان وزن القيد خمسة أرطال وبمد ما علم كذبهم يتيقن لا ينفذ القضاء باطنا فانما  
 عتق بحل القيد ﴿قلنا﴾ لا كذلك بل نفوذ القضاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى باعتبار انه  
 يسقط عن القاضي تعرف ما لا طريق له الى معرفته وهو حقيقة صدق الشهود ولا يسقط  
 عنه الوقوف على ما يتوصل اليه من كفرهم ورقمهم لان التكليف يثبت بحسب الوسع  
 وقد تعذر على القاضي هنا الوقوف على حقيقة وزن القيد لانه لا يعرف ذلك الا بعد ان  
 يحله واذا حله عتق العبد فيسقط عنه حقيقة معرفة وزن القيد ونفذ قضاؤه بالعتق بشهادتهما  
 ظاهراً وباطناً ﴿فان قيل﴾ لا كذلك فقد يمكنه معرفة وزن القيد قبل أن يحله بأن يضع  
 رجلى العبد مع القيد في طست ويصب فيه الماء حتى يعلو القيد ثم يجعل على مبلغ الماء علامة  
 ثم يرفع القيد الى ساقه ويضع حديد في الطست الى أن يصل الماء الى تلك العلامة ثم يزن  
 ذلك الحديد فيعرف به وزن القيد ﴿قلنا﴾ هذا من أعمال المهندسين ولا تبنى أحكام الشرع  
 على مثله مع أنه انما يعرف وزن القيد بهذا الطريق اذا استوى الحديدان في الثقل ولا يعرف  
 ذلك ولو شهدا أنه أعتق عبده سالماً وله عبدان اسم كل واحد منهما سالم والمولى يجحد  
 ذلك لم يعتق واحد منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لا بد من الدعوى  
 لقبول الشهادة عنده والدعوى لا تتحقق من المشهود له لانه غير معين منهما ولا يتمكن  
 الشهود من تعيينه فبطلت شهادتهما لهذا وان قالوا قد سماه لنا فنسينا اسمه فشهادتهما باطلة  
 لاقرارهما على أنفسهما بالفغلة وبأنهما ضيما شهادتهما وحكي عن زفر رحمه الله تعالى ان  
 الشهادة تقبل ويقال للمولى بين لانهما يثبتان كلام المولى فثبت بشهادتهما ان المولى أعتق عبداً

له والجهالة لا تمنع صحة العتق فكان المولى مجبراً على البيان ولو شهد أنه أعتق أحد عبديه  
بغير عينه والمولى يجحد ذلك فشهادتهما باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن الدعوى  
شروط لقبول البيعة على العتق عنده والدعوى من المجهول لا تتحقق إنما تتحقق الدعوى من  
كل واحد منهما بعينه والمشهود به عتق في منكر لا في معين فلا تقبل وعند أبي يوسف  
ومحمد رحمهما الله تعالى في هذه المسئلة وفي مسئلة الشهادة تقبل ويؤمر المولى بالبيان لأن  
الشهادة على العتق عندهما تقبل من غير دعوى فيثبت به أن المولى أعتق أحدهما بغير عينه  
فيؤمر بالبيان لهذا وكذلك لو شهدا بأنه أعتق أحدي أمتيه ﴿فإن قيل﴾ في هذا الفصل  
ينبغي أن تقبل الشهادة عندهم جميعاً لأن أبا حنيفة رحمه الله تعالى لا يشترط الدعوى في  
الشهادة على عتق الأمة ﴿قلنا﴾ نعم إنما لا يشترط الدعوى في الشهادة على عتق  
أمة بعينها لما فيها من تحريم الفرج فأما العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده ولهذا قال  
لا يكون الرطب بيانا فهذا كان الجواب في العبد والأمة سواء هنا إلا أن شهدا أن هذا  
كان عند الموت منه فينخذ تقبل شهادتهما عنده استحساناً وفي القياس لا تقبل لانعدام  
شروط القبول وهو الدعوى كما لو كان ذلك في حال حياته وصحته والاستحسان وجهان .  
أحدهما أن العتق المبهم يشيع فيهما بالموت حتى يمتق من كل واحد منهما نصفه فتتحقق  
الدعوى من كل واحد منهما والثاني أن العتق في مرض الموت بمنزلة الوصية حتى يعتبر من  
الثالث ووجوب تنفيذ الوصية لحق الموصى فتتحقق الدعوى من وصيه أو وارثه هنا فهذا  
قبلت البيعة ولو شهدا أن أحد هذين الرجلين أعتق عبده لم تجز شهادتهما لأن المشهود عليه  
مجهول وذلك يمنع قبول الشهادة فإن الإنكار شرط لقبول البيعة والإنكار من المجهول لا يتحقق  
ولأن القاضى لا يتمكن من القضاء على واحد منهما بهذه الشهادة وإن ادعى العبد أو الأمة العتق  
ولم يكن له بيعة حاضرة لم يحل بين المولى وبين العبد لأن مجرد الدعوى لا يثبت استحقاق العبد  
العتق فانه خبر متمثل بين الصدق وبين الكذب والمخبر غير موثوق فيه لما له في ذلك من  
الحظ والى هذا أشار عليه الصلاة والسلام في قوله لو أعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء  
قوم وأمواهم واليد حق للمولى في مملوكه فكما لا يجوز إبطال الملك بمجرد الدعوى فكذلك  
لا يجوز إبطال اليد بالحيولة وكذلك إن أقام شاهداً واحداً لأن الحججة لا تتم بشهادة  
الواحد وهذا الجواب في العبد فاما في الأمة الحيولة ثبتت إذا ادعت أن شاهداً الآخر

حاضر احتياطاً لا مر الفرج وقد بينا هذا فيما أمليناه من شرح الجامع وان أقام شاهدين  
 حيل بينه وبين مولاة حتى ينظر في أمر الشاهدين وهذا اذا كان مولاة فاستقاً وخوفاً  
 عليه على ما فسرناه في الجامع والمعنى فيه ان الحجة هنا تمت من حيث الظاهر حتى لو قضى  
 القاضى بشهادتهما قبل ان تظهر عدالتهما نفذ قضاؤه فثبتت به الحيلولة احتياطاً بخلاف ما اذا  
 أقام شاهداً واحداً فاذا شهد شاهد أنه أعتق عبداً له وشهد آخر انه وهبه لنفسه فهذا باطل  
 لانهما اختلفا في المشهود به لفظاً فان الهبة غير العتق وضعا لان الهبة تملك والاعتاق  
 احداث القوة أو ابطال الملك واختلفا في المشهود به لفظاً يمنع قبول الشهادة وان شهدا  
 جميعاً انه وهب عبده لنفسه فالعبد حر لانه ملكه نفسه ومن ملك نفسه يعتق كالمرغم وقد  
 يجوز ان تكون الهبة اعتاقاً كما لو شهدوا انه وهبه من قريبه وسله اليه فانه يقضى بعتقه وقد  
 بينا فيما سبق أنه اذا قال لم أنوبه العتق لا يصدق في القضاء واذا قال له أنت حر ان فعلت  
 كذا وذلك من الامور الظاهرة كالصوم والصلاة ودخول الدار ونحوه فقال العبد قد  
 فعلت لا يصدق الا أن يقيم البينة أو يقر المولى لان العتق المعلق بالشرط انما يتجزئ عند  
 وجود الشرط فالعبد بدعواه وجود الشرط يدعى تجيز العتق فيه وهو غير مصدق في  
 ذلك الا بحجة بخلاف قوله ان كنت تحبني أو تبغضني لان ذلك لا يوقف عليه الامن  
 جهته فوجب قبول قوله في ذلك مادام في مجلسه ﴿فان قيل﴾ فالصوم كذلك لانه بينه وبين  
 ربه لا يقف عليه غيره ﴿قلنا﴾ لا كذلك فان ركن الصوم هو الكف وذلك أمر ظاهر  
 يقف عليه الناس بوقوفهم على ضده وهو الاكل ولو قال لرجل أعتق أي عبيدي شئت  
 فأعتقهم جميعاً لم يعتق منهم الا واحد والأمر في بيانه الى المولى بخلاف ما لو قال أيكم شاء  
 العتق فهو حر فشاؤا جميعاً عتقوا لان كلمة أي فيها معنى العموم والخصوص من حيث انها  
 تتناول كل واحد من المخاطبين على الانفراد فاذا أضاف المشيئة بها الى خاص ترجح جانب  
 الخصوص فلا يتناول الا واحداً منهم واذا أضاف المشيئة بها الى عام يترجح جانب العموم  
 ولان هذه الكلمة انما توجب التعميم فيمن دخل تحتها دون من لم يدخل والداخل تحت  
 هذه الكلمة العبيد دون المخاطب بالمشيئة واذا قال شئت فلا يكون شرط العتق الامشيئة  
 واحدة وبالمشيئة الواحدة منه لا يعتق الا عبداً واحداً فاما في قوله شاء انما أضاف المشيئة الى العبيد  
 وكلمة أي اقتضت التعميم في العبيد فصارت مشيئة كل واحد منهم شرطاً لعتقه فهذا عتقوا

ثم البيان الى المولى دون المخاطب بالمشيئة لان ما فوض اليه قد انتهى بوجود المشيئة منه بقي العتق واقما على أحدهم بغير عينه بايقاع المولى فالبيان اليه ولو قال أيكم دخل الدار فهو حر فدخلوا عتقوا لان الشرط دخول من دخل تحت كلمة أي وكذلك لو قال أيكم بشرني بكذا فهو حر فبشروه معا عتقوا لان الشرط وجود البشارة ممن دخل تحت كلمة أي فيتعمم بتعميمه وان قال عنيت واحداً منهم لم يدين في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي التخصيص في اللفظ العام وان بشره واحد بعد واحد فالاول هو البشير ولا يعتق غيره وقد بينا هذا في كتاب الطلاق أن البشارة اسم خبر سار صدق غاب عن المخبر علمه واذا قال لآخر أخبر عبدى بعته أو انه حر أو بشره بعته فهو حر ساعة تكلم به المولى أخبر العبد به أو لم يخبر لان الباء للالصاق وانما يتحقق الصاق الاخبار بعق موجود منه لا معدوم ولانه لو أخبره بنفسه بأن قال أنت حر تضمن ذلك تمييز العتق من جهته حتى يكون خبره حقا فكذلك ان أمر غيره حتى يخبره به ويصير كأنه قال أعتقه فبشره بذلك أو أخبره فيعتق سواء أخبره أو لم يخبره واذا قال لعبد له يا سالم أنت حر وهو يعني انسانا بين يديه غير سالم فان سالم حر لانه أتبع الايقاع النداء فانما يتناول المنادى واذا قال أول عبد يدخل علي من عبيدي فهو حر فأدخل عليه عبد ميت ثم أدخل عليه عبد حي فانه يعتق الحي قال لانه هو الاول ولا يحتسب بالميت ولا يكون الميت أولا و آخراً ومعنى هذا أن الادخال عليه للاكرام او الالهانة ولا يتحقق ذلك في الميت فيصير الحياة ثابتاً بمقتضى كلامه وكانه قال أول عبد حي من عبيدي ولانه جازاه بالحرية وانما يجازي به الحي دون الميت لان الميت ليس بمحل لا يجاب العتق فيه والثابت بمقتضى الكلام كالثابت بالنص وان أدخل عليه عبدان حيان جميعا معا لم يعتق واحد منهما لان الاول اسم لفرد سابق لا يشاركه فيه غيره ولم يتصف واحد منهما بالفردية عند الادخال عليه فان أدخل بعدهما عبد آخر لم يعتق لانه وان اتصف بالفردية فلم يتصف بالسبق فقد تقدمه عبدان ولو قال أول عبد أملكه فهو حر فملك عبيدين معا لم يعتق واحد منهما لانه لم يتصف واحد منهما بالفردية عند دخوله في ملكه وان ملك بعدهما آخر لم يعتق أيضاً لانه لم يتصف بالسبق ولو قال آخر عبد أملكه فهو حر فملك عبيدين ثم عبداً ثم مات المولى عتق الثالث لان الآخر اسم لفرد متأخر وقد اتصف به الثالث حين لم يملك غيره حتى مات ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق



من جميع المال اذا كان تملكه في الصحة لان صفة الآخريه ثابت له من حين تملكه فيتين  
انه عتق من ذلك الوقت وعندهما يعتق من الثلث لان نزول العتق عندهما وقت الموت  
لتحقق الشرط فيه في هذه الحالة وقد بينا هذا في الطلاق ولو قال آخر عبد أملكه فهو  
حر فاشترى عبداً ثم لم يملك غيره حتى مات لم يعتق لان هذا أول وصفة الاولية والآخريه  
لا يجتمع في شخص واحد من المخلوقين وان اشترى عبدين بعده ثم مات لم يعتق واحد منهم  
لان الاول ما اتصف بالآخريه ليكون آخراً والعبدان لم يتصف واحد منهما بالفردية فلا  
يكون واحد منهما آخراً ولو قال لامة لم يملكها انت حرة من مالي فهذا باطل لان تمييز  
العتق لا يصح الا بعد وجود الملك في المحل ولم يوجد بخلاف قوله اذا ملكتك لان بذلك  
اللفظ لا يصير مضيفاً للعتق الى الملك ولا الى سببه وهو فضل من الكلام لان العتق من  
جهته لا يكون الا من ماله فلا يخرج به كلامه من أن يكون تمييزاً ولو قال اذا اشتريتك  
فانت حرة أو ان جامعتك فانت حرة فاشتراها وتسراها أو جامعها لم تعتق الا على قول  
زفر فانه يقول التسرى والجماع لا يحل الا في الملك فكان هذا في معنى اضافة العتق الى  
الملك بمنزلة قوله ان اشتريتك ولكننا نقول الجماع يتحقق في غير الملك فكذلك التسرى فانه  
عبارة عن التحصين والمنع من الخروج وهو ليس بسبب للملك فلا يتحقق به اضافة العتق  
الى الملك صورة ولا معنى فهو بمنزلة قوله اذا كلمتك فانت حرة بخلاف الشراء فانه سبب  
للملك وكذلك لو قال كل جارية اتسرى بها فهي حرة فاشترى جارية بعد يمينه وتسراها لم  
تعتق ولو تسرى جارية كانت مملوكة له وقت يمينه عتقت لان الايجاب في حقه يصح لوجود  
الملك في المحل وقت الايجاب بمنزلة قوله كل جارية أملكها فهي حرة ثم تسرى فالشرط عند أبي  
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان يوأها بيتاً ويحصنها ويجمعها وطلب الولد ليس بشرط وعلى قول  
أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون تسرياً الا بطلب الولد مع هذا للعادة الظاهرة ان الناس  
يطلبون الأولاد من السرارى وفي الايمان يعتبر العرف وهما يقولان ليس في لفظه ما يدل  
على طلب الولد لان التسرى اما ان يكون مأخوذاً من التسرر كالتقضى وذلك الاخفاء  
أو يكون مأخوذاً من السرار ومعناه التحصين والمنع من الخروج أو يكون مأخوذاً  
من السر الذي هو الجماع كما قال تعالى ولكن لاتواعدوهن سراً فاذا لم يكن فيها ما يني عن  
طلب الولد لا يشترط فيه ذلك من غير لفظ وكيف يشترط ذلك وبحصول الولد تخرج

من ان تكون سرية لانها تصير أم ولد له فطلبه يخرج منه حقيقة من أن تكون سرية فلا يمكن أن يجعل شرطاً لتحقيق التسري ولو وطئ جارية فعلمت منه لم تعتق لان التسري بالتحصين والمنع من الخروج ولم يوجد وان قال لعبيده ايكمأ كل هذا الرغيف فهو حر فأكله جميعاً لم يعتق واحد منهما لان الشرط أكل الواحد لجميع الرغيف ولم يوجد وان أقام احدهما البينة أنه أكله فأعتقه القاضي ثم أقام الآخر البينة أنه هو الذي أكله لم يعتقه القاضي لانه جعل الاول آكلاً فلا يتصور بعده كون الثاني آكلاً له اذا الرغيف الواحد لا يتكرر فيه فعل الاكل وهذه البينة انما تقوم لابطال القضاء الاول والبينة لا بطل القضاء لا تقبل توضيحه إنا نتيقن بكذب أحد الفريقين وقد ترجح معنى الصدق في شهادة الفريق الاول بالقضاء فتعين معنى الكذب في شهادة الفريق الثاني وان جاءت البينتان معاً لم يعتق واحد منهما لان القاضي يتيقن بكذب أحد الفريقين ولا يعرف الصادق من الكاذب واذا كانت تهمة الكذب تمنع القضاء بالشهادة فالتيقن بالكذب أولى وعلى هذا لو شهد شاهدان أنه أعتق عبده سالماً يوم النحر بمكة فأعتقه القاضي ثم شهد آخران أنه أعتق سريعاً يوم النحر بالكوفة لم تجز شهادتهما وان جاءت البينتان معاً لم تقبل واحدة منهما وهذا الاول سواء وان ردهما ثم ماتت احدى البينتين فأعاد الآخر بيئته تلك لم يقبل القاضي شهادتهما لانه قد ردها للتهمة فلا يقبلها أبداً كما لو رد شهادة الفاسق ثم تاب فأعادها وان لم تمت واحدة من البينتين حتى جاء أحد الغلامين بشاهدين آخرين يشهدان على ما شهدت به البينة الاولى وجاء الآخر بشهود الذين كانوا شهدوا فان القاضي يجيز شهادة الآخرين اللذين لم يكونا شهداء عنده لان شهادة الفريقين الاولين قد بطلت للمعارض وصارت كالمعدومة وانما بقي شهادة الفريق الثاني لاحدهما ولا معارض له فثبت المشهود به بشهادتهما ولا يعتبر بما اعاده العبد الثاني لان تلك شهادة حكم ببطلانها وكما لا تقوم حجة القضاء بمثل هذه الشهادة فكذلك المعارضة لا تثبت بها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب عتق العبد بين الشركاء —

أكثر مسائل هذا الباب تنبئ على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان العتق عنده

يتجزى حتى ان من أعتق نصف عبده فهو بالخيار في النصف الباقي ان شاء أعتقه وان شاء  
 استسماه في النصف الباقي في نصف قيمته وما لم يؤد السعاية فهو كالمكاتب وعند أبي يوسف  
 ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى يعتق كله ولا سعاية عليه لقوله عليه الصلاة والسلام من  
 أعتق شقصا من عبده فهو حر كله ليس لله فيه شريك وفي الكتاب ذكر هذا اللفظ عن عمر  
 أيضا رضي الله عنه والمعنى فيه ان العتق اسقاط للرق والرق لا يتجزى ابتداء وبقاء فاسقاطه  
 بالعتق لا يتجزى أيضا كما ان الحل لما كان لا يتجزى ابتداء وبقاء فابطاله بالطلاق لا يتجزى  
 وبيانه ان فعله اعتاق فلا يتحقق الا بانفعال العتق في المحل وبعد انفعال العتق في بعض الشخص  
 لو بقي الرق في شيء منه كان في ذلك تجزى الرق في محل واحد وذلك لا يجوز فان الذي يبنى  
 على العتق من الأحكام يضاد أحكام الرق من تكميل الحدود والاهلية للشهادات والارث  
 والولايات ولا يتصور اجتماع الضدين في محل واحد ولان اتصال أحد النصفين بالآخر أقوى  
 من اتصال الجنين بالام لان ذلك بعرض الفصل ثم اعتاق الام يوجب عتق الجنين لا محالة فاعتاق  
 أحد النصفين لان يوجب عتق النصف الآخر أولى ولان الاستيلاء يوجب حق العتق  
 وهو لا يحتمل الوصف بالتجزى في محل واحد حقيقة العتق أولى واستدل أبو حنيفة رحمه  
 الله تعالى بحديث سالم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال  
 من أعتق شقصا له في عبد فان كان موسرا فعليه خلاصه والا فقد عتق ما عتق ورق ما  
 رق وقال علي رضي الله عنه يعتق الرجل من عبده ما شاء وتأويل قوله صلى الله عليه وسلم  
 فهو حر كله سيصير حرا كله باخراج الباقي الى الحرية بالسعاية فيكون فيه بيانا أنه لا يستدام  
 الرق فيما بقي منه وهو مذهبننا ولأن هذا ازالة ملك اليمين فيتجزى في المحل كالبيع  
 وتأثيره أن نفوذ تصرف المالك باعتبار ملكه وهو مالك للمالية دون الرق فالرق اسم لضعف  
 ثابت في أهل الحرب مجازاة وعقوبة على كفرهم وهو لا يحتمل التملك كالحياة الا أن بقاء  
 ملكه لا يكون الا بقاء صفة الرق في المحل كما لا يكون حيا الا باعتبار صفة الحياة في المحل  
 فذلك لا يدل على أن الحياة مملوكة له فاذا ثبت أنه يملك للمالية وملك للمالية يحتمل التجزى  
 فانما يزول بقدر ما يزيله ولهذا لا يعتق شيء منه باعتاق البعض عند أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى حتى كان معتق البعض كالمكاتب الا في حكم واحد وهو أن المكاتب اذا عجز يرد  
 في الرق لان السبب هناك عقد محتمل للفسخ وهذا اذا عجز عن السعاية لا يرد في الرق لان

سببه ازالة ملك لا الي أحد وهو لا يحمّل الفسخ وإنما يسمى فعله اعتاقاً مجازاً على معنى أنه اذا تم ازالة الملك بطريق الاسقاط يعقبه العتق الذي هو عبارة عن القوة لا أن يكون الفعل المزيل ملاقياً للرق كالقاتل فعله لا يحل الروح وإنما يحل البنية ثم بنقض البنية تزهد الروح فيكون فعله قتلاً من هذا الوجه واثن كان فعله اعتاقاً فالعتق الذي ينبي على الاعتاق لا يتجزى والاعتاق في نفسه متجز حتى يتصور من جماعة في محل واحد فالعتق للبعض إنما يوجد شطر العلة فيتوقف عتق المحل الي تكميله وهو نظير اباحة أداء الصلاة تنبي على غسل أعضاء هي متجزئة في نفسها حتى يكون غسل بعض الأعضاء مطهراً ثم يتوقف اباحة أداء الصلاة على اكمال العدد وحرمة المحل لا يتجزى وان كان ينبي على طلاقات هي متجزئة حتى كان الموقع للتطبيق والتطبيقين مطلقاً ويتوقف ثبوت الحرمة على كمال العدد فهنا أيضاً نزول العتق في المحل يتوقف على تمام العلة باعتاق ما بقي وان كان معتق البعض معتقاً لأن الاعتاق يقتضي انفعال العتق كما قال ولكن لا يقتضي الاتصال بالاعتاق بل يثبت استحقاق الاعتاق ويتأخر ثبوته في المحل الي اكمال العلة فأما الاسترقاق فقد قيل يحمّل الوصف بالتجزى حتى لو فتح الامام بلدة ورأى الصواب في أن يسترق أنصافهم صح ذلك منه والاصح أنه لا يتجزى لان سببه وهو القهر لا يتجزى اذ لا يتصور قهر نصف الشخص دون النصف والحكم ينبي على السبب وكذلك الاستيلاء سببه لا يتجزى وهو نسب الولد فأما عتق الجنين عند اعتاق الام ليس لاجل الاتصال ألا ترى أن اعتاق الجنين لا يوجب اعتاق الام والاتصال موجود ولكن الجنين في حكم جزء من أجزائها كيدها ورجلها وثبوت الحكم في التبعية بثبوته في المتبوع وأحد النصفين ليس يتبع للنصف الباقي فلهذا لم يكن إعتاق أحد النصفين موجبا للعتق في النصف الباقي فان كان العبد بين رجلين فاعتق احدهما نصيبه جاز ثم ان كان المعتق موسراً فللساكت ثلاث خيارات في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه فاذا ادى السعاية اليه عتق والولاء بينهما وان شاء ضمن المعتق نصف قيمته ثم يرجع المعتق على العبد والولاء كله له وان كان المعتق معسراً فللساكت خياران ان شاء اعتق وان شاء استسعى وليس له حق تضمين الشريك الا على قول بشر المريسي والقياس فيه أحد الشئيين اما وجوب الضمان على المعتق موسراً كان أو معسراً لانه باعتاق نصيبه يفسد على الشريك

نصيبه فانه يتعذر عليه استدامة ملكه والتصرف في نصيبه وضمان الافساد لا يختلف باليسار  
والعسرة أو القياس أن لا يجب على المعتق ضمان بحال لانه متصرف في نصيب نفسه  
والتصرف في ملكه لا يكون متعدياً ولا يلزمه الضمان وان تعدي ضرر تصرفه الى ملك غيره  
كمن سقى أرضه فزت أرض جاره أو أحرق الحصاد في أرضه فاحترق شيء من ملك  
جاره ولكننا تركنا القياسين للأثار فمنه ماروي عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما  
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في الرجل يعتق نصيبه في المملوك ان كان غنيا  
ضمن وان كان فقيراً يسعي في حصة الآخر وهكذا روي عروة عن عائشة وعمر بن شبيب  
عن أبيه عن ابن مسعود رضوان الله عليهم ان رجلين من جهينة كان بينهما عبد فأعتقه أحدهما  
فرفع ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فضمنه نصيب صاحبه وجبسه حتى باع غنيمة  
له في ذلك وذكر الحسن عن عمر رضي الله عنه في العبد بين اثنين يعتقه أحدهما انه  
يضمن نصيب صاحبه ان كان غنياً وان كان فقيراً يسعي العبد في النصف لصاحبه وعن  
ابراهيم عن الاسود بن يزيد انه أعتق عبداً له ولا خوة له صغار فذكر ذلك لعمر رضي الله  
عنه فقال يستأني بالصغار حتى يدركوا فان شأوا أعتقوا وان شأوا أخذوا القيمة فهذه  
الآثار قلنا بوجود الضمان في حالة اليسار دون العسرة ولكن المعتبر يسار اليسر لا يسار  
الغنى حتى اذا كان له من المال قدر قيمة المملوك فهو ضامن وان كانت تحمل له الصدقة  
هكذا ذكره في حديث نافع عن ابن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم  
قال قوم عليه نصيب شريكه ان كان له من المال ما يبلغ ذلك ولانه قصد التقرب والصلة  
باعناق نصيبه وتماثل ذلك بعق ما بقي فاذا كان متمكناً من إتمامه بملكه مقدار ما يؤديه الى  
شريكه كان عليه ذلك ولان اختلاف هذا الضمان باليسار والاعسار لتحقيق معنى النظر  
للشريك فانه اذا استسعى العبد يتأخر وصول حقه اليه واذا ضمن شريكه يتوصل  
الى مالية نصيبه في الحال وانما يكون هذا اذا كان موسراً له من المال ما يبلغ قيمة نصيب  
شريكه ثم على قول أبي يوسف ومحمد لا خيار للساكت وانما له تضمين الشريك ان كان  
موسراً واستسماه العبد ان كان معسراً أخذنا بظاهر الحديث وبناء على أصلهما ان العتق  
لا يجزى ولهذا كان الولاء عندهما كله للمعتق في الوجهين جميعاً وهو قول ابن أبي ليلى الا  
في حرف واحد يقول اذا سمي العبد رجع به على المعتق اذا أيسر لانه هو الذي الزمه ذلك

بفعله وقاس بالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن وهو معسر فسمى العبد في الدين يرجع به على الراهن  
 اذا أيسر ولكننا نقول اذا كانت عسرة المعتق تمتنع وجوب الضمان عليه للسالك فكذلك يمتنع  
 وجوب الضمان عليه للعبد وانما يسمى العبد في بدل رقبته وماليته وقد سلم له ذلك فلا يرجع به  
 على أحد بخلاف المرهون فانه ليس في بدل رقبته بل في الدين الذي هو ثابت في ذمة الراهن  
 ومن كان مجبراً على قضاء دين في ذمة الغير من غير التزام من جهته يثبت له حق الرجوع به  
 عليه فأما عند الشافعي رحمه الله تعالى ان كان المعتق موسراً يمتنع كله وهو ضامن لنصيب  
 شريكه وان كان معسراً فلا شريك أن يستديم الرق في نصيبه ويتصرف فيه بما شاء وقال  
 لأعرف السعاية على العبد ووجه قوله ان عسرة العبد أظهر من عسرة المعتق لانه ليس  
 من أهل ملك المال فاذا لم يجب الضمان على المعتق لعسرة فكذلك لا يجب على العبد بل أولى  
 لان المعتق معسر جان والعبد معسر غير جان وهذا لو لزمه السعاية انما لزمه في بدل رقبته وليس  
 للمولى ولاية الزامه المال بدلا عن رقبته في ذمته كما لو كاتبه بغير رضاه فلأن لا يكون ذلك لغير  
 المالك أولى **(ووجهنا)** في ذلك حديث بشر بن نهيك عن أبي هريرة رضي الله عنهما عن  
 النبي صلى الله عليه وسلم قال من أعتق شقصاً من عبد بينه وبين غيره قوم عليه نصيب  
 شريكه ان كان موسراً قيمة عدل والا يستسعى العبد في نصيبه غير مستغرق عليه والمعنى  
 فيه أن نصيب الشريك مال منقوّم وقد احتبس عند العبد لما قلنا أن بعد اعتاق البعض  
 يمتنع استدامة الملك فيما بقي لوجوب تكميل العتق والدليل عليه حالة اليسار فان حكم المحل  
 لا يختلف بيسار المعتق وعسرة ومن احتبس ملك الغير عنده يكون ضامناً له موسراً كان  
 أو معسراً وجد منه الصنع أو لم يوجد كما لو هبت الريح بثوب انسان والفته في صبغ  
 انسان فانصبغ كان لصاحب الصبغ أن يرجع عليه بقيمة صبغه اذا اختار صاحب الثوب  
 امسك الثوب وكذلك اذا استولد أحد الشريكين الجارية المشتركة يضمن نصيب شريكه  
 موسراً كان أو معسراً لا احتباس نصيب الشريك عنده فكذلك هنا يجب على العبد  
 السعاية في نصيب الشريك وان كان معسراً لا احتباس نصيب الشريك عنده وهذا بخلاف  
 بدل الكتابة لان وجوبه بعقد التراضي ووجوب السعاية من طريق الحكم للاحتباس وذلك  
 متقرر وان لم يرض به العبد فأما بيان مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى فنقول عنده العتق  
 يتجزى فانما عتق نصيب المعتق فقط وبقي نصيب الآخر على ملكه فله أن يعتقه كما كان له أن

يمتقه قبل ذلك فاذا أعتقه كان الولاء بينهما كما لو أعتقاه معاً وله أن يستسعى العبد في  
 نصيبه لان نصيبه احتبس عند العبد حين تعذر استدامة الملك فيه واذا استسماه فأدى  
 السعاية عتق والولاء بينهما لان نصيبه عتق من جهته وله ان يضمن شريكه ان كان موسراً  
 لانه مفسد عليه نصيبه لما تعذر عليه استدامة الملك باعناق نصيبه ثم بالتضمن يصير مملوكا  
 نصيبه من شريكه فيلتحق بما لو كان العبد كله له فأعتق نصفه حتى يتخير في النصف الباقي  
 بين أن يمتقه وأن يستسعيه ولانه بالتضمن يقيم المعتق في نصيبه مقام نفسه وقد كان  
 له الخيار بين ان يمتقه أو يستسعيه فيثبت ذلك للمعتق بعد اداء الضمان فلماذا قال يرجع  
 على العبد بما ضمن والولاء كله له لانه عتق من جهته وان أعتق احدهما نصيب شريكه منه  
 لم يعتق لان ملك الغير ليس بمحل للعتق في حقه والسراية عندهما انما تكون بعد مصادفة  
 العتق محله واذا لم يصادف محله كان لغواً ولو دبر احدهما نصيبه وهو موسر فعلى قول أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى التدبير يتجزى لان موجب حق الحرية فيكون معتبراً بحقيقة الحرية  
 فيبقى بعد تدبير المدبر نصيب الآخر على ملكه فينفذ عتقه فيه وللمدبر الخيار ان شاء أعتق  
 نصيبه وان شاء ضمن المعتق قيمة نصيبه مدبراً وان شاء استسعى العبد في ذلك لانه تمكن  
 نقصان في نصيبه بالتدبير لانه وأن امتنع البيع ولكنه كان متمكناً من استدامة الملك الى  
 موته وانما تعذر عليه ذلك باعناق الشريك فيضمنه ان كان موسراً وانما يضمنه مدبراً لانه  
 أفسده وهو منقوص بنقصان التدبير ولم يرجع المعتق على العبد بما ضمن باعتبار أنه يقوم  
 مقام من ضمنه وقد كان للمدبر ان يستسعى العبد في قيمة نصيبه مدبراً وأى ذلك فعل  
 فالولاء بينهما هنا لانه بالتدبير استحق ولاء نصيبه فلا يبطل ذلك وان ضمن شريكه بخلاف  
 القن وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حين دبره الاول صار الكل مدبراً له لان  
 التدبير عندهما لا يتجزى كالمعتق ويضمن قيمة نصيب شريكه موسراً كان أو معسراً  
 لانه صار متملكاً على شريكه نصيبه وضمان التملك لا يختلف باليسار والاعسار ثم إعتاق  
 الثاني باطل لانه أعتق مالا يملكه وان كان العبد بين ثلاثة نفر فدبره أحدهم ثم أعتقه الثاني  
 وهما موسران فجواب أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في هذا والاول سواء لانه حين  
 دبره احدهم صار الكل مدبراً له وهو ضمان ثلثي قيمته لشريكه موسراً كان أو معسراً وان  
 كان العبد بين ثلاثة دبره أحدهم وأعتقه الآخر فلا إعتاق من الثاني بعد ذلك لغواً ما عند

أبي حنيفة رحمه الله تعالى تدبير المدبر يقتصر على نصيبه والاعتاق من الثاني صحيح لمصادفته  
المحل ثم للساكت أن يضمن المدبر ثلث قيمته ان كان موسراً وليس له أن يضمن المعتق لأن  
بالتدبير السابق صار نصيبه بحيث لا يحتمل النقل الا الى المدبر بالزمان فلو أثبت له حق  
تضمن المعتق انتقل نصيبه الى المعتق بالزمان وذلك ممتنع بالتدبير السابق فلهذا يضمن  
المدبر دون المعتق وان شاء استسعى العبد في ثلث قيمته وان شاء أعتقه واذا ضمن المدبر  
فللمدبر ان يرجع بذلك على العبد فيسمى له فيه وللمدبر أيضاً ان يضمن الذي أعتق ثلث قيمته  
مدبراً لأنه تعذر عليه استدامة الملك في نصيبه باعتاق المعتق فكان له ان يضمنه ثلث قيمته  
مدبراً وليس له أن يضمن المعتق ما أدى الى الساكت من قيمة نصيبه لان الساكت لم  
يكن متمكناً من تضمين المعتق فكذلك من يقوم مقامه ولان صنعه وهو الاعتاق وجد  
قبل ان يملك المدبر نصيب الساكت فلهذا لا يضمنه قيمة هذا الثلث ويكون الولاء بين  
المدبر والمعتق اثلاثاً ثلثاه المدبر وثلثه للمعتق واذا كان العبد بين اثنين فشهد كل واحد منهما  
على صاحبه انه أعتقه وصاحبه منكر ذلك فالعبد يسمى في جميع قيمته بينهما نصفين  
موسرين أو معسرين أو كان أحدهما موسراً والآخر معسراً في قول أبي حنيفة والولاء  
بينهما نصفان فأما فساد رق العبد فلا تفاقهما على ذلك وهما يملكانه بطريق الانشاء ثم يسار  
المعتق عنده لا يمنع وجوب السعاية على العبد فكل واحد منهما بشهادته على شريكه يدعى  
السعاية لنفسه في قيمة نصيبه على العبد ويدعى الضمان على شريكه الا أن الضمان لم يثبت  
لانكار الشريك فتبقى السعاية لكل واحد منهما على العبد وعند الاداء يعتق نصيب كل  
واحد منهما من جهته فكان الولاء بينهما وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله ان كانا موسرين  
فهو حر ولا سعاية عليه لانهما تصادقا على حرته وكل واحد منهما يتبرأ من جهة السعاية  
ويدعى الضمان على شريكه لان يسار المعتق عندهما يمنع وجوب السعاية عليه وما ادعى كل  
واحد منهما من الضمان على شريكه لم يثبت لانكار شريكه وان كانا معسرين يسمى العبد  
في قيمته بينهما لان كل واحد منهما يدعى السعاية هنا فانه يقول شريكى معتق وهو معسر  
وان كان أحدهما موسراً والآخر معسراً يسمى الموسر منهما في نصف قيمته ولم يسع  
للمعسر في شيء لان الموسر يدعى السعاية فانه يقول شريكى معتق وهو معسر فلي استسعاء  
العبد في قيمة نصيبى وأما المعسر يتبري من السعاية ويقول شريكى معتق وهو موسر فحقى



في الضمان قبله فلا يكون له أن يستسمى العبد بالتبى منه ولا يجب الضمان له على شريكه  
 بحدوده والولاء في جميع ذلك موقوف عندهما لان كل واحد منهما يتنى الولاء عن نفسه  
 فان الولاء للمعتق وكل واحد منهما يزعم أن صاحبه هو المعتق فلهذا توقف الولاء واذا  
 أعتق أحد الشريكين العبد واختار الآخر تضمينه فاختلفا في قيمته يوم أعتقه فان كان العبد  
 قائماً نظر الى قيمته يوم ظهر العتق حتى اذا لم يتصادقا على العتق فيما مضى يقوم للحال لان  
 العتق حادث فيحال بحدوثه على أقرب أوقات ظهوره ووجوب الضمان بالافساد أوالاتلاف  
 فيكون المعتبر قيمته وقت تقرر السبب وذلك عند ظهور العتق فلهذا يقوم في  
 الحال وكذلك ان أراد أن يستسمى العبد ألا ترى أن له أن يعتق نصيبه الساعة فكذلك  
 له أن يستسمى العبد في قيمة نصيبه الساعة ولو تصادقا انه أعتقه قبل هذا كان عليه نصف  
 القيمة يوم أعتقه حتى إذا انتقصت قيمته بزيادة السن فانه لا تعتبر الزيادة والنقصان لان  
 السبب الموجب للضمان على الشريك هو العتق فينظر الى قيمته عند ذلك كما في المنصوب  
 تعتبر قيمته يوم المنصب وان اختلفا في قيمته في ذلك الوقت فالقول قول المعتق لان القيمة  
 عليه فكان القول قوله في مقداره كما في المنصوب وهذا لأن الشريك يدعى عليه الزيادة  
 وهو منكر وهذا بخلاف الشفعة فان المشتري لو أحرق البناء كان للشفيع أن يأخذ العريضة  
 بحصتها من الثمن في قسمة الثمن وينظر الى قيمة الارض في الحال ويكون القول في قيمة البناء  
 قول المشتري لان الشفيع هناك يملك على المشتري العريضة فهو يدعى لنفسه على المشتري حق  
 التملك بأقل الماين والمشتري ينكر ذلك وهنا الساكت يملك المعتق نصيبه بالضمان  
 فهو يدعى عليه حق التملك فيه بأكثر الماين والمعتق منكر لذلك فان مات الذي لم  
 يعتق قبل أن يختار شيئاً كان لورثته من الخيار ما كان له لانهم قائمون بمقاهه بعد موته وليس في  
 هذا توريث الخيار بل المعنى الذي لاجله كان الخيار ثابتاً للمورث موجود في حق الورثة فان  
 شاؤا أعتقوا وان شاؤا استسموا العبد وان شاؤا ضمنوا المعتق فان ضمنوا فالولاء كله للمعتق  
 لانه بأداء الضمان اليهم يملك نصيبهم كما كان يملك بالاداء الي المورث وان اختاروا الاعناق أو  
 الاستسعاء فالولاء في هذا النصيب للذكور من أولاد الميت دون الاناث لان معتق البعض  
 صار بمنزلة المكاتب والمكاتب لا تورث عينه وان كان يورث ما عليه من المال فامتعتق نصيب  
 الساكت على ملكه والولاء يكون له فيخلفه في ذلك الذكور من أولاده دون الاناث اذ الولاء

لا يورث وان اختار بعضهم السعاية وبمضهم الضمان فلكل واحد منهم ما اختار من ذلك لان كل واحد منهم فيما ناله قام مقام الميت وهذا لان الملك بالارث يثبت حكما فيكون بمنزلة الملك بالضمان فكما أن نصيب الساكت يحتمل التملك بالضمان من المعتق فكذلك يحتمل الانتقال الى الورثة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه ليس لهم ذلك الا أن يجتمعوا على التضمين أو الاستسعاء وهذا هو الاصح لانه صار بمنزلة المكاتب والمكاتب لا يملك بالارث فكذلك هم لا يملكون نصيب الساكت بعد موته والدليل عليه فصل الولاء الذي تقدم أنه لا يثبت لهم بالاعتاق ابتداء ولكنهم خلف المورث يقومون مقامه وليس للمورث أن يختار التضمين في البعض والسعاية في البعض فكذلك لا يكون للورثة ذلك وفرع على تلك الرواية وقال لو أعتق أحد الورثة نصيبه لا يعتق ما لم يجتمعوا على اعتاقه بمنزلة المكاتب يمتقه أحد الورثة بعد موت المورث لا يعتق ولا يسقط به شيء من بدل الكتابة فهذا كذلك ولو لم يميت الساكت ولكن العبد مات قبل أن يختار الشريك شيئا فله أن يضمن المعتق قيمة نصيبه ان كان موسرا وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه ليس له أن يضمنه قيمة نصيبه بعد موت العبد ووجهه أن نصيبه باق على ملكه والضمان غير متقرر على الشريك ما لم يخترضمانه فاذا هلك على ملكه فليس له أن يقرر الضمان على شريكه باختياره بعد ذلك وهذا لان صحة اختيار التضمين متعلق بشرط وهو أن يملك نصيبه منه بالضمان وقد فات هذا الشرط بموته لان الميت لا يحتمل التملك وجه ظاهر الرواية أن وجوب الضمان عليه بالاعتاق لان السبب وهو الافساد قد تحقق به فكان ذلك بمنزلة العصب وموت العبد بعد العصب لا يمنع المنصوب منه من تضمين الغاصب وان كان التملك منه من حكم ذلك الزمان فكذلك هنا وهذا لانه لما كان يضمنه من وقت العتق وكان محلا للتملك عند ذلك فذلك الحكم لا يبطل بموته وان خرج به من أن يكون محتملا للتملك في الحال فاذا ضمن المعتق رجع بما ضمن في تركه الغلام لان في حال حياته كان له أن يستسعيه فيما ضمن فاذا مات كان له أن يرجع به في تركه وان كان معسرا رجع الشريك بقيمة نصيبه في تركه الغلام لان السعاية له عليه مستحقة كبديل الكتابة فيستوفيه من تركته بعد موته وان كان العبد ترك مالا قد اكتسب بعضه قبل العتق وبعضه بعد العتق فما اكتسب قبل العتق بين المولىين نصفان لانه كان على ملكهما حين اكتسب هذا المال والكسب للمالك

الاصل وما اكتسب بعد العتق فهو تركة العبد لانه اكتسبه فيكون ذلك له يرجع فيه  
 الساكت أو المعتق اذا ضمن وما بقي فهو ميراث للمعتق لانه بالضمان ملك نصيب صاحبه فكان  
 الولاء في الكل له وان اختلفا فيه فقال أحدهما هذا ما اكتسبه قبل العتق وهو بيننا وقال الآخر  
 اكتسب بعده فهو بمنزلة ما اكتسب بعده لان الكسب حادث في حال بحدوثه الى أقرب  
 الاوقات ومن ادعى فيه تاريخاً سابقاً لا يصدق الا بحجة وان اختلفا في قيمته والمعتق مؤسر فالقول  
 قول المعتق لان العبد ميت لا يمكن تقويمه في الحال ليستدل بذلك على قيمته فيما مضى فيتعين  
 ظاهر الدعوى والانكار والساكت يدعى لنفسه زيادة والمعتق منكر لذلك فان كان المعتق معسراً  
 ولا كسب للعبد فنصف القيمة دين للساكت على العبد ان ظهر له مال يستوفي منه وان  
 لم يظهر فليس هذا بأول مدين هلك مفلساً وان كان العبد حياً فصالحه الساكت على أقل  
 من نصف قيمته فهو جائز لانه استوجب عليه نصف قيمته فهو بالصالح أسقط بعض حقه  
 واستوفي البعض وذلك يستقيم كما في الكتابة وان صالحه على أكثر من نصف قيمته بذهب او  
 ورق فالفضل باطل أما عندهما فلان الواجب له نصف القيمة شرعاً فالصالح على أكثر من جنسه  
 يكون ربا وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان بقي له الملك في نصيبه ولكن العبد استحق العتق  
 عند أداء نصف القيمة شرعاً فلا يملك ابطال ذلك الاستحقاق بالصالح على أكثر منه وكذلك ان  
 صالح المعتق على أكثر من نصف القيمة فالفضل مردود لان حقه قبل العتق يتقدر بنصف القيمة  
 فالصالح على أكثر منه يكون ربا ثم هذا على أصلهما ظاهر فان الصالح على المغصوب الهالك  
 على أكثر من قيمته لا يجوز عندهما فكذلك هنا وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يفرق ويقول  
 هناك المغصوب باق على ملك المغصوب منه ولم يستحق عليه تملكه من الغاصب حتى ان  
 له أن يبرئه من الضمان ليبقى هالكا على ملكه فاذا صالحه على أكثر من قيمته كان بدل  
 الصالح بمقابلة ملكه وليس فيه ابطال حق مستحق شرعاً فلا يتمكن فيه الربا وهنا الساكت  
 غير متمكن من استبقاء نصيبه على ملكه ولكن يستحق عليه ازالته عن ملكه بنصف  
 القيمة اما سعاية على العبد أو ضماناً يستوفيه من الشريك فاذا صالح على أكثر منه كان في  
 هذا الصالح ابطال حق مستحق شرعاً توضيحه ان المعتق يرجع على العبد بما يضمن فلو  
 صححنا هذا الصالح رجوع على العبد بالزيادة وكما ليس للساكت أن يلزم العبد أكثر من  
 نصف القيمة بالصالح فكذلك لا يكون له ان يلزم من يرجع على العبد وان صالحه على

عروض أكثر من نصف قيمته فهو جائز لانه لا يتمكن فيه الربا باختلاف الجنس بخلاف  
 ما اذا صالح على الذهب أو الورق وانما لا يجوز هناك أيضاً اذا كانت الزيادة بقدر ما لا يتغابن  
 الناس فيه فأما مقدار ما يتغابن الناس فيه عفولان ذلك يدخل تحت تقويم المقومين فلا يتقن  
 بالزيادة ﴿ قال ﴾ وان صالح العبد على شيء من الحيوان الى أجل فهو جائز بمنزلة الكتابة  
 قال عيسى هذا غلط فانه استحق السعاية على العبد وهو نصف القيمة فاذا صالح على حيوان  
 كان ذلك بدلا عن نصف القيمة المستحق له ولا يثبت الحيوان دينا في الذمة بدلا عن  
 ما هو مال ألا ترى أنه لو صالح المعتق على حيوان في الذمة لا يجوز فكذلك اذا صالح العبد  
 وما ذكره في الكتاب أصبح لان نصيب الساكت باق على ملكه فاذا صالح على حيوان  
 الى أجل فكانه كاتبه عليه وهذا لانه ليس في هذا الصلح ابطال حق مستحق للعبد بخلاف  
 ما اذا صالحه على أكثر من نصف قيمته وبخلاف ما اذا صالح المعتق على الحيوان لان هناك  
 يملك نصيبه بما يصح العتق عليه والحيوان يثبت دينا في الذمة بدلا عن العتق واذا أعتقه  
 احدهما وهو معسر ثم أسير فلا ضمان عليه لان صفة اليسار في العتق تعتبر لايجاب الضمان  
 فاذا انعدم وقت الاعتاق تقرر العتق غير موجب للضمان فلا يصير موجبا بعد ذلك كمن  
 قطع يدهم ثم أسلم ثم مات وان قال المعتق أعتقت وأنا معسر وقال الشريك بل أعتقت  
 وأنت موسر نظر الى حاله يوم ظهر العتق اما لانه كالمشي للعتق في الحال أو لانه لما وقع  
 الاختلاف فيما مضى يحكم الحال فاذا كان في الحال موسرا فالظاهر شاهد لمن يدعى  
 اليسار فيما مضى وان كان معسرا في الحال فالظاهر شاهد لمن يدعى العسرة فيما مضى وهو  
 كسرب الرحامع المستأجر اذا اختلفا في جريان الماء في المدة يحكم الحال فان تصادقا على  
 أن العتق كان سابقا منه في مدة قد يختلف حاله فيه فالقول قول المعتق في انكار يساره  
 ولانه يشكر المعنى الموجب للضمان فهو كإنكاره أصل الاعتاق ﴿ قال ﴾ وان كان موسرا  
 يوم أعتقه فاختار الشريك ضمانه ثم بدله أن يبرئه ويستسمى الغلام لم يكن له ذلك وروى  
 ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى انه لو قضى القاضي له بالضمان أو رضى به المعتق فليس  
 له ان يستسمى الغلام بعد ذلك والا فله ذلك قيل ما ذكره في الكتاب مطلقاً محمولا على  
 ذلك التفصيل وقيل بل المسألة على روايتين وجه ظاهر الرواية ان الخير بين الشئيين اذا  
 اختار أحدهما تعين ذلك عليه كالغاصب مع غاصب الغاصب اذا اختار المغصوب منه تضمين

أحدهما وهذا لأنه باختياره التضمين يصير مملكا نصيبه من المعتق حتى يكون ولاؤه له والولاء لا يحتتمل الفسخ فلا يمكن الرجوع عنه بعد ذلك ومن ضرورة تملكه منه اسقاط حقه في السعاية قبل العبد ووجه رواية محمد رحمه الله تعالى أن التملك منه لا يتم الا بالقضاء أو الرضا وان كان ذلك مستحقا شرعا كالتملك بالاخذ بالشفعة وحقه في الضمان لا يتقرر ما لم يتم التملك وسقوط حقه في الاستسعاء بناء على تقرر حقه في الضمان وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول هكذا ينبغي في الغاصب وغاصب الغاصب أنه إذا اختار تضمين أحدهما قبل القضاء أو الرضا ممن اختار ضمانه يكون له أن يرجع فيضمنه الآخر فاما إذا اختار استسعاء العبد فليس له أن يضمن الشريك بعد ذلك لأنه ليس فيه تملك من أحد بل فيه تقرير للملكه وإبراء للمعتق عن الضمان وذلك يتم به كما لو أذن له في أن يعتق نصيبه ولو أن المعتق رجع على العبد بمال من الضمان ثم أحال الساكت عليه ووكله بقبض السعاية منه اقتضاء من حقه كان جائزا والولاية للمعتق لأنه بمنزلة المكاتب للمعتق والمولى إذا أحال غريبا له بدينه على مكاتبه ليقبضه من بدل الكتابة كان صحيحا وكان صاحب الدين بمنزلة الوكيل يقبض له أولا ثم لنفسه وان لم يختر شيئا حتى جرحه انسان كان الارش عليه للعبد لأنه بمنزلة المكاتب لما عليه من السعاية اما للساكت أو للمعتق ومن جنى على مكاتبه أو على مكاتب غيره فعليه الارش يقبضه فيستعين به في سعائه ولا تكون جنائته اختيارا منه للسعاية لان موجب جنائته لا يختلف بالاستسعاء أو تضمين الشريك فليس فيه ما يدل على اختيار السعاية وكذلك لو اغتصب منه مالا فيه وفاء بنصف قيمته أو أقرض العبد أو بائنه كان ذلك عليه للعبد لأنه بمنزلة المكاتب له أو لغيره وهو على خياره لان موجب هذه المعاملة لا يختلف بالاستسعاء والتضمين ولو أعتق جزءا من عبده أو شقصا منه أو بعضه فعندهما يعتق كله وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيان اليه لان ماسمى يطلق على القليل والكثير منه فأى مقدار عنى منه يعتق ذلك القدر ويستسعيه فيما بقى وان أعتق سهما منه فالسهم في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى السدس كما قال في الوصية بسهم من ماله وقد بينا هذا في الاقرار فيستسعيه في خمسة أسداس واذا أعتق أمة بينه وبين آخر ثم ولدت فللشريك أن يضمن المعتق قيمة نصيبه يوم أعتق ولا يضمنه شيئا من قيمة الولد لأنه ما صنع في الولد شيئا ولأنه لم يثبت حق الشريك في الولد لأنها كانت مكاتبه

حين ولدت والمكاتبه أحق بولدها كما انها أحق بكسبها واذا كان العبد بين ثلاثة رهط فاعتق أحدهم نصيبه ودبر الآخر وكاتب الآخر ولا يعلم أيهم أول فنقول اما على قول أبي حنيفة عتق المعتق في نصيبه نافذ ولا ضمان له على أحد تقدم تصرفه أو تأخر وتدبير المدبر في نصيبه أيضاً نافذ وهو مخير ان شاء استسمى العبد في ثلث قيمته مدبراً وان شاء ضمن المعتق فاذا اختار التضمين ضمنه سدس قيمته مدبراً ورجع على العبد بسدس قيمته استحساناً وفي القياس ليس له حق التضمين لان التدبير منه ان سبق فله حق تضمين المعتق وان تأخر فليس له حق تضمينه والضمان لا يجب بالشك ولان تدبيره مانع من تملك نصيبه من المعتق بالضمان وهو شرط التضمين اذا سبق العتق وفي الاستحسان اعتبر الاحوال فقال من وجهه هو قياس له ثلث قيمته وهو ان يكون التدبير سابقاً ومن وجهه لا يكون ضامناً شيئاً فيضمنه سدس القيمة باعتبار الاحوال ومن وجهه يستسمى العبد فيما بقي وهو سدس القيمة لانه يستوجب السعاية عليه على كل حال فأما المكاتب فان مضى العبد على كتابته يؤدي اليه مال الكتابة والولاء بينهم اثلاثاً وان عجز كان للمكاتب ان يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه نصفين اذا كانا موسرين لانه ليس أحدهما بوجوب الضمان عليه بأولى من الآخر ويرجمان على العبد بما ضمنا ويكون ولاؤه بينهما نصفين ولم يذكر قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في الكتاب وذكر في الزيادات اذا كان العبد بين اثنين أعتقه أحدهما ودبره الآخر ولا يعلم أيهما أول فعلى قول أبي يوسف يرجع العتق على التدبير فيكون ولاؤه للذي أعتقه والمدبر ان يضمن شريكه نصف قيمته فيما اذا كان موسراً وعند محمد رحمه الله تعالى يجعل كأنهما وقعا معاً ثم يغلب العتق فيعتق كله والولاء بينهما والمدبر ان يعتق نصف قيمته مدبراً اذا عرفنا هذا فنقول الكتابة من الثالث اول عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يسبق العتق فيكون للمكاتب والمدبر ضمان قيمة الثلثين على المعتق والولاء كله للمعتق وعند محمد رحمه الله تعالى المكاتب يضمن المدبر والمعتق قيمة نصيبه بينهما نصفين كأنهما وقعا معاً وقيل بل ذلك في نصيبه خاصة فأما في نصيب المكاتب العتق أقوى من التدبير فانما يضمن المعتق قيمة نصيبه اذا كان موسراً وان كان العبد بين خمسة رهط فاعتق أحدهم ودبر الآخر وكاتب الثالث نصيبه وباع الرابع نصيبه وقبض الثمن وتزوج الخامس على نصيبه ولم يعلم أيهم أول فنقول

أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فحكم العتق والتدبير على ما بينا في الفصل الاول  
الا أن التضمين والاستسماه هناك في الثلث وهنا في الخمس لان نصيب المدبر الخمس هنا  
فأما في البيع فان تصادقا أنه كان بعد العتق والتدبير أو قال البائع كان قبل العتق والعتق في  
يده وقال المشتري كان بعده فالبيع باطل لان معتق البعض لا يباع فالبيع ظاهر في  
الحال أو يجعل كأنهما وقعا معا فكان البيع باطلا وان تصادقا أنه كان قبل العتق والتدبير  
فالمشتري بالخيار ان شاء نقض البيع لتغير المبيع في ضمان البائع وان شاء أمضاه وأعتق  
نصيبه واستسماه فيكون ولاؤه له وان شاء ضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه ان كانا  
موسرين اذ ليس أحدهما بوجود الضمان عليه بأولى من الآخر ويرجمان به على العبد وأما  
المرأة فان تصادقا أن التزويج كان بعد العتق أو التدبير فالشكاح صحيح ولها خمس قيمته على  
الزوج لانه تبين أنه تزوجها على من هو كالمكاتب وان تصادقا على أن التزويج كان قبل  
العتق والتدبير فلها الخيار للتغير ان شاءت تركت المسمى وضمنت الزوج خمس قيمته وان  
شاءت أجازت وأعتقت واستسعت العبد في خمس قيمته وولاء خمسة لها وان شاءت  
ضمنت المعتق والمدبر خمس قيمته نصفين ثم لا تصدق هي بالزيادة ان كانت بخلاف المشتري  
لان المشتري انما حصل له ذلك بمال فيتصدق بربح حصل لاعلى ضمانه والمرأة تملك ذلك  
لا بأداء مال فلا يظهر الربح في حقها فأما نصيب المكاتب فهو على ما ذكرنا ان أدى البذل  
اليه عتق من قبله وان عجز كان له أن يضمن المدبر والمعتق قيمة نصيبه نصفين ان كانا موسرين  
وأما عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فالجواب في العتق والتدبير على ما قلنا فأما البيع  
فان تصادقا أنه كان البيع أولا ثم العتق ثم التدبير فللمشتري الخيار واذا اختار امضاء البيع  
ضمن المعتق خمس قيمته اذا كان موسرا ليس له الا ذلك وان تصادقا أنه كان البيع ثم  
التدبير ثم العتق واختار المشتري الامضاء للتدبير ضمن المدبر خمس قيمته موسرا كان  
أو معسرا ليس له الا ذلك وأما التزويج فان تصادقا أنه كان التزويج ثم العتق ثم التدبير  
فاختارت الاجازة ضمن المعتق خمس القيمة ليس لها الا ذلك اذا كان موسرا وان كان  
معسرا استسعت الغلام في خمس القيمة وان كان التزويج ثم التدبير ثم العتق ضمن  
المدبر خمس قيمته موسرا كان أو معسرا ليس لها الا ذلك وان تصادقا ان التزويج  
كان بعد العتق فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ترجع على الزوج بخمس القيمة وعند محمد

رحمه الله تعالى لها مهر مثلها لانه ظهر أنه تزوجها على حر وقد بينا في كتاب النكاح  
 اختلافهما فيما اذا تزوجها على عبد فاذا هو حر فأما الكتابة فهو باطل عندهما كما بينا وعند  
 أبي يوسف رحمه الله تعالى للمكاتب أن يضمن المعتق قيمة نصيبه اذا كان ميسراً وعند محمد  
 رحمه الله تعالى يضمنه الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل الكتابة على قياس ما يأتي بعد هذا من  
 اختلافهم في المكاتب بين اثنين يمتقه احدهما ولو كان في العبد شريك سادس وهب  
 نصيبه لابن له صغير لا يعلم قبل العتق كان أو بعهده فالقول فيه قول الاب لانه هو المملك  
 فان قال الهبة بعد العتق فهو باطل وان قال الهبة قبل العتق فالهبة جائزة ثم يقوم الاب في  
 نصيب الابن مقام الابن ان لو كان بالغاً في التضمين أو الاستسعاء وليس له حق الاعتاق  
 فان كان المعتق والمدبر موسرين ضمنهما سدس قيمته للابن لان الاستسعاء بمنزلة الكتابة  
 وللأب ولاية الكتابة في مال ولده واذا اعتق أحد الشريكين نصيبه من العبد لم يكن  
 للآخر أن يبيع نصيبه ولا يهبه ولا يمهره لانه صار بمنزلة المكاتب والمكاتب لا يحتمل التملك  
 بشيء من الاسباب فان كاتبه على أكثر من نصف قيمته طرح الفضل عنه لان هذا بمنزلة  
 الاستسعاء منه وقد بينا أنه لو استسعاه وصالحه على أكثر من نصف قيمته دراهم أو دنانير  
 فالفضل مردود وان كاتبه على عروض أكثر من نصف قيمته جاز كما لو صالحه من السعاية  
 على عروض لان الفضل لا يتحقق هنا فان عجز عن الكتابة سقط عنه ما التزم من العروض  
 ويجبر على السعاية في نصف القيمة كما كان قبل الكتابة ولا يكون له ان يضمن الشريك  
 شيئاً لان مكاتبته بمنزلة الاستسعاء منه واختياره السعاية يسقط حقه في تضمين الشريك  
 فليس له أن يرجع فيه فيضمنه شيئاً وكذلك لو كان قال قد اخترت السعاية فليس له ان  
 يضمن الشريك بعد ذلك والخيار في هذا عند السلطان وعند غيره سواء لان الخيار ثابت  
 للساكت شرعاً فمن يختار بنفسه يكون ملتزماً اياه ولو لم يختار واحداً منهما حتى يموت المعتق  
 كان للساكت ان يرجع بالضمان في ماله لان حق التضمين قد ثبت له بالعتق في الصحة  
 فلا يسقط ذلك بموته كسائر ديونه واذا باع الذي لم يمتق نصيبه من المعتق أو وهبه على  
 عوض أخذه منه فان هذا واختيار الضمان سواء في القياس لانه تملك نصيبه منه بعوض  
 يستوفيه منه والتضمين ليس الا هذا غير ان هذا الحشهما لان في التضمين تملكاً حكماً بسبب  
 ذلك العتق وفي البيع والهبة بعوض تملكاً مبتدأ بسبب نشأته في الحال ومعتق البعض لا يحتمل



ذلك فباعتبار السبب كان هذا الخش وباعتبار حكم السبب كان هذا والتضمين سواء  
والمقصود الحكم دون السبب الا أنه ان كان العوض أكثر من نصف القيمة من الدراهم  
أو الدنانير فالفضل باطل كما بناه في الصلح وان دبر الساكت نصيبه فتديره اختياراً للسعاية  
لان موجب التضمين تملك نصيبه من صاحبه بالضمان وقد فوت ذلك بالتدبير لانه استحق  
ولاء نصيبه فكان ذلك ابراء للمعتق عن الضمان واختياراً للسعاية وان كان المعتق بعد التدبير  
ضمن المعتق نصف قيمته مدبراً ان كان موسراً لانه انما تمذر عليه استدامة الملك في نصيبه  
باعثاق المعتق وكان نصيبه عند الاعتاق مدبراً فلهذا ضمنه نصف قيمته مدبراً وان لم يعلم أيهما  
أول فهو على القياس والاستحسان الذي بينا في القياس لاضمان على المعتق وفي الاستحسان  
يضمن ربع قيمته مدبراً ويرجع به المعتق على العبد وعلى العبد مثل ذلك للمدبر والولاء بينهما ولو كان  
العبد بين صغير وكبير فأعتقه الكبير وهو غني وللصغير أب أو وصى فهو قائم مقامه في  
اختيار التضمين أو الاستسعاء وليس له أن يعتق لانه تبرع وذلك لا يثبت للأب والوصى  
في مال الولد فان لم يكن له أب ولا وصى استوفى به بلوغه ليختار اما الضمان أو الاعتاق  
أو الاستسعاء وقيل هذا اذا كان في موضع لا قاضي فيه فان كان في موضع فيه قاض  
نصب القاضي له فيما يختار التضمين أو الاستسعاء فان ذلك أنفع للصبي لانه يتعذر  
التصرف في نصيب الصبي من العبد بعد العتق وكذلك ان كان مكان الصبي مكاتب أو  
عبد مأذون عليه دين فهو مخير بين الضمان والسعاية وليس له أن يعتق لانه تبرع لا يحتمله  
كسب المكاتب والمأذون فأما التضمين والاستسعاء فله ذلك في المكاتب لان المكاتب  
يملك أن يكاتب والاستسعاء بمنزلة الكتابة فأما في العبد المديون فينبغي أن يكون له حق  
التضمين فقط لان الاستسعاء بمنزلة الكتابة وليس للمأذون أن يكاتب ولكن قال نسب  
الاستسعاء قد تقرر وهو عتق الشريك على وجه لا يمكن ابطاله وربما يكون الاستسعاء  
أنفع من التضمين فلهذا ملك المأذون ذلك وان كان لا يملك الكتابة ابتداءً واذا اختار  
المكاتب أو المأذون التضمين أو الاستسعاء فولاء نصيبهما للمولى لانه ليس من أهل الولاء  
فثبت الولاء لأقرب الناس اليهما وهو المولى وان لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى كما يكون  
بين حرين لان كسب العبد مملوك للمولى في هذه الحالة واذا قال أحد الشريكين للعبد ان  
دخلت المسجد اليوم فأنت حر وقال له الآخر ان لم تدخل المسجد اليوم فأنت حر ففضي

اليوم وقال كل واحد منهما حنث صاحبي فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله  
تعالى يسقط نصف السعاية عن العبد وعند محمد رحمه الله تعالى لا يسقط عنه شيء من  
السعاية إذا كانا معسرين لأن كل واحد من الشريكين شاهد على صاحبه بالعتق فلا يسقط  
شيء من السعاية عن العبد إذا كانا معسرين وهذا لأن المقضي عليه بسقوط حقه في السعاية  
مجهول والقضاء بالمجهول لا يجوز ألا ترى أنه لو كان بينهما عبدان سالم وبزيع فقال  
أحدهما إن دخلت المسجد اليوم فسالم حر وقال الآخر إن لم تدخل اليوم فبزيع حر فمضى  
اليوم ولا بدري أدخل أو لم يدخل لا يسقط شيء من السعاية عن العبد لجهالة المقضي  
عليه منهما فهذا مثله وهما يقولان يتقن القاضي بحنث أحدهما وسقوط نصف السعاية  
عن العبد ولا يجوز له أن يقضي بوجوب ما يتقن بسقوطه ممن طلق أحدهما نسائه  
الأربع قبل الدخول ثم مات قبل أن يبين سقط نصف الصداق للتيقن به وإن كان المقضي  
عليها منهن مجهولاً ولكن لما كان المقضي له معلوماً جاز القضاء به فهنا أيضاً المقضي له بسقوط  
نصف السعاية عنه معلوم وهو العبد فيجوز القضاء به وإن كان المقضي عليه مجهولاً بخلاف  
العبد فإن جهالة هناك في المقضي له والمقضي عليه جميعاً فيمتنع القضاء لتفاحش الجهالة  
وبخلاف ما لو شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق لأن هناك لم يتقن بسقوط شيء من  
السعاية عن العبد لجواز أن يكونا كاذبين في شهادتهما وهناتيقنا بسقوط نصف السعاية  
لأن أحد المولين حانث لا محالة ثم تخريج المسألة على قول أبي حنيفة أن العبد يسمى في  
نصف قيمته بينهما نصفين موسرين كانا أو معسرين أو كان أحدهما موسراً والآخر معسراً  
لأنه ليس أحدهما باسقاط حقه في السعاية بأولى من الآخر ويسار المعتق عنده لا يمنع  
وجوب السعاية على العبد فيتوزع الساقط عليهما نصفين ويكون الباقي وهو نصف القيمة  
بينهما نصفان وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى إن كانا معسرين فكذلك الجواب وإن كانا  
موسرين لم يسع لواحد منهما في شيء لأن كل واحد منهما يدعى الضمان على شريكه ويتبري  
من السعاية فإن يسار المعتق عنده يمنع وجوب السعاية وإن كان أحدهما موسراً والآخر  
معسراً يسعى في ربع قيمته للموسر منهما لأن المعسر يتبرأ من السعاية والموسر يقول شريكي  
معتق وهو معسر في حق استسعاء العبد فلماذا يسعى له في ربع قيمته وعند محمد رحمه الله تعالى إن  
كانا معسرين يسعى في جميع قيمته بينهما نصفان وإن كانا موسرين لا يسعى لواحد منهما لأن كل

واحد منهما تبرأ من السعاية فان يسار المعتق عنده يمنع وجوب السعاية وان كان أحدهما موسراً  
 والآخر معسراً يسمى في نصف قيمته للموسر منهما لانه يدعى السعاية عليه ولا يسمى للمعسر  
 في شيء لانه يتبرأ من السعاية ويدعى الضمان على شريكه فمليه أسبابه بالحجة رجل أعتق عبده  
 عند الموت ولا مال له غيره فأمر العبد موقوف في جنايته وشهادته ونكاحه بغير اذن  
 المولى وهذا بخلاف مال وهبه من انسان في مرضه فان الهبة تكون صحيحة حتى لو كانت  
 جارية حل للموهوب له ووطؤها بعد الاستبراء والأصل أن كل تصرف يحتمل النقص بعد  
 نفوذه فهو نافذ من المريض لقيام ملكه في الحال والهبة من هذا النوع وكل تصرف  
 لا يحتمل النقص بعد نفوذه يتوقف من المريض لان حاله متردد بين أن يبرأ فيكون متصرفاً  
 في حق نفسه أو يموت فيكون متصرفاً في حق ورثته ولا يمكن دفع الضرر عن الورثة بالابطال  
 بعد النفوذ لان هذا النوع من التصرف لا يحتمل ذلك في دفع الضرر عنهم يتوقف حكم  
 التصرف على ما يتبين في الثاني والعقب من هذا النوع فيوقف منه حتى اذا برئ من مرضه  
 تبين أنه كان نافذاً وان حاله في الجناية والشهادة كحال الحر وان مات من مرضه وهو يخرج  
 من ثلثه وكذلك ان لم يكن له مال سواه فعليه السعاية في ثلثي قيمته لان العقب في المرض  
 وصية لا تنفذ الا من الثلث وما دام يسمى فهو كالمكاتب لان سعائته في بدل رقبته فهو  
 بمنزلة معتق البعض يكون كالمكاتب مادام يسمى بخلاف المرهون يعتقه الراهن وهو معسر  
 فهو وان كان يسمى في الدين إلا أن السعاية هناك ليس في بدل الرقبة بل في الدين الذي هو  
 على الراهن ولهذا يرجع عليه اذا أيسر فلا يمنع سلامة الرقبة له وهنا السعاية في بدل الرقبة  
 فلا تسلم له رقبته مالم يؤدها واذا أعتق أحد الشريكين نصيبه من العبد في مرضه ثم مات  
 وهو موسر لم يضمن حصه شريكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا هو ضمان  
 لشريكه قيمة نصيبه استوفى من تركته لان هذا ضمان الاتلاف والافساد فاذا تقرر سببه من  
 المريض كان هو والصحيح سواء كضمان المغصوب والمتلفات وهذا ضمان التملك فيستوي  
 فيه الصحيح والمريض كالضمان بالاستيلاء والحجر بسبب المرض لا يكون أعلى من الحجر  
 بسبب الرق ثم المكاتب لو كاتب نصيبه كان ضماناً لنصيب شريكه فالمرض أولى وحجة أبي  
 حنيفة رحمه الله ما قال في الكتاب من قبل ان الضمان لو وجب لوجب ان يكون من مال الورثة  
 يعني ان تركته تنتقل الى ورثته بالموت فلو استوفى ضمان المعتق انما يستوفى من مال الوارث

ولا سبب لوجوب هذا الضمان على الوارث ﴿فان قيل﴾ لا كذلك بل هذا دين لزمه فيمنع انتقال المال الى وارثه ﴿قلنا﴾ ما لزمه شيء قبل ان يختار الشريك ضمانه ولو لزمه فهذا ليس بدين صحيح يتقرر ألا ترى ان العسرة تمنع وجوبه ومثل هذا الدين لا يمنع ملك الوارث ثم تقريره من وجهين أحدهما ان هذا في الصورة دين وفي المعنى صلة لان وجوبها لا يكال الصلة وهو التقى والصلة وان تقرر سببها في حياته يجعل كالمضاف الى ما بعد الموت حتى يتعين من الثلث ولهذا الحرف قال ابن أبي ليلى رضى الله تعالى عنه ان كان الضمان يخرج من ثلث ماله يجب والا فلا ولكننا نقول لكونه في حكم الصلات لا يمنع نقل الملك الى الوارث ولا يجوز استيفاؤه من مال الوارث لما قلنا ولان المرض أنفى للضمان من الفقر حتى ان الفقر لا يمنع ضمان الكفالة والمرض يمنع منه فيما زاد على الثلث فاذا كان الفقير يبنى وجوب الضمان للعتق أصلا فلان ينفيه من مرض الموت أصلا أولى وهذا بخلاف المكاتب لان الضمان هناك يجب في كسبه وهو أحق بكسبه يداً وتصرفاً انما يندم بسبب الرق حقيقة الملك والغنا وقد بينا أنه لا معتبر بالغنا في وجوب ضمان العتق انما المعتبر هو اليسر والاداء على المكاتب متيسر هناك من كسبه والمكاتب فيما يتقرر منه من أسباب الصلة كالحر ألا ترى أن المحاباة اليسيرة تصح منه بالاتفاق ومن المريض معتبر من ثلثه وهذا بخلاف ما لو كان العتق في الصحة فان الضمان يستوفي من تركته بعد موته لان السبب هناك تقرر في حال كونه مطلق التصرف في الصلات فيتقرر وجوبه عليه ألا ترى أنه لو كفل بمال في صحته فهو معتبر من جميع ماله بخلاف ما اذا كفل في مرضه فهذا مثله واذا أعتق أحد الشريكين العبد ثم اختلفا فقال المعتق أعتقته وأنا معسر عام أول ثم أصبت مالا بعد ذلك وقال الآخر بل أعتقته عام أول وانت موسر فالقول قول المعتق لان حاله يتبدل في مثل هذه المدة وان أقام البينة فالبينة بينة الساكت لانه يثبت اليسار والضمان لنفسه بسببه واذا كان العبد بين رجلين فقال أحدهما ان لم أضربه اليوم فهو حر وقال الآخر ان ضربته سوطاً فهو حر فضربه سوطين ثم مات منهما ففي المسئلة حكمان حكم العتق وحكم الجناية أما حكم العتق أنه يعتق نصيب الذي لم يضربه لوجود شرط حثه حين ضربه سوطاً وان كان موسراً فللضارب الخيار بين أن يضمه نصف قيمته مضروباً سوطاً وبين أن يستسمى العبد في ذلك لانه انما صار معتقاً له وهو منقوص بضرب السوط الاول وقد بينا أن إيجاد الشرط

من الضارب لا يسقط حقه في الضمان فلهذا كان له أن يضمه نصف قيمته مضروبا سوطا وأما  
 حكم الجناية فان الضارب يضمن نصف ناقصه السوط الاول لشريكه في ماله لان جنايته بضرب  
 السوط الاول لاقى ملكا مشتركا بينهما ثم قد انقطعت سراية هذه الجناية بالعتق بعدها والجناية  
 على المالك فيما دون النفس لا تعمله العاقلة فلهذا يضمن له نصف النقصان بالسوط الأول في ماله  
 ثم يضمن ناقصه السوط الآخر كله لانه صار بمنزلة المكاتب حين أعتق نصيبه وجنائه  
 على مكاتبه وعلى مكاتب غيره موجبة للضمان عليه ويضمن نصف قيمته بعد السوطين لانه  
 مات من السوطين جميعا واحدهما صار هدرًا والاخر معتبر فيضمن نصف قيمته مضروبا  
 سوطين ويجمع ذلك مع نقصان السوط الثاني فيكون على العاقلة لأن الجناية الثانية صارت  
 نفسا فما يجب باعتبارها يكون على العاقلة وهذا تركه العبد يستوفي منه الشريك ما ضمن لانه  
 كان له حق الرجوع على العبد بما ضمن لشريكه فيرجع في تركته بعد موته وما بقي بعده  
 فهو ميراث للمعتق لان الولاء قد صار له في الكل وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى  
 لا يفرم نقصان السوط الثاني لانه يعتق البعض عتق كله والنقصان غير معتبر في الجناية على  
 الاحرار ولكن يجب نصف ديته على عاقلة فان كان له وارث فهو لوارثه والا فهو للمعتق  
 ولا يرجع فيه بشيء مما ضمن لشريكه وان كان المعتق معسرا فان الشريك الذي لم يعتق لم يرجع  
 بما غرمه من نقصان السوط الآخر ومن نصف قيمته مضروبا سوطين بل بنصف قيمة العبد  
 لانه كان له حق استسعاء العبد في ذلك فيستوفيه من تركته وما بقي فهو بين الشريك  
 والمعتق وبين أقرب الناس الى الضارب من العصابة لان الولاء بينهما ولكن الضارب قاتل  
 فيكون محروما عن الميراث ويجعل كالميت فيقوم أقرب عصابة مقامه في ذلك وعندهما  
 الواجب نصف الدية يستوفي منه الضارب نصف القيمة وهو السبعية وما بقي فهو كله للمعتق  
 لان الولاء في الكل له عندهما واذا قال كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر فملك مملوكا  
 مع غيره لا يعتق لان شرط عتقه أن يملك مملوكا مطلقا ونصف المملوك لا يتأوله هذا  
 الاسم فان اشترى نصيب شريكه عتق لان الشرط قد تم حين صار الملك في الكل له ولا  
 فرق بين أن يملك المملوك جملة أو متفرقا وان باع نصيبه أولا ثم اشترى نصيب شريكه  
 لم يعتق لانه لم يحصل في ملكه مملوك تام في شيء من أحواله والعرف الظاهر بين الناس  
 أنهم يريدون بهذا اللفظ الملك التام ولو قال لمملوك بعينه اذا ملكتك فانت حر فاشترى

نصفه ثم باع ثم اشترى النصف الباقي عتق لان الشرط قد تم حين اشترى النصف الباقي  
والموجود في ملكه هذا النصف يمتق والقياس في المعين وغير المعين سواء غير أنه استحسنت  
وفرق بينهما بحر فبين (أحدهما) أن الوصف في المعين غير معتبر والاجتماع في الملك وصف  
فيعتبر ذلك في غير المعين ولا يمتير في المعين (والثاني) المادة فان الانسان يقول ما ملكت  
قط مائة درهم ولا يريد بذلك مجتمعا لا متفرقا وفي المعين لا يقول ما ملكت هذه المائة درهم  
اذا كان ملكها متفرقا وان قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه شراء فاسداً لم يمتق لان شرط  
حنثه تم قبل أن يقبضه ولا ملك له في القبض ألا ترى أنه لو أعتقه لا ينفذ عتقه فان كان في  
يده حين اشتراه عتق ومراده اذا كان مضمونا بنفسه في يده حتى ينوب قبضه عن قبض  
الشراء فيصير متملكا بنفس الشراء فيعتق لوجود الشرط واذا جنى المستسمى فهو بمنزلة  
المكاتب يحكم عليه بالاقل من أرش الجناية ومن قيمته لازلرق فيه باق وهو أحق بمكاسبه  
فيكون كالمكاتب في جنائته ألا ترى أنه كالمكاتب في الجناية عليه فان جنى جنابة أخرى  
بعد الحكم بالاولى حكم في الثانية بمثل ذلك لان الاولى بالقضاء تحوات الى كسبه فتتعلق  
الثانية برقبته وان لم يكن حكم بالاولى تحاصا في القيمة لانهما تعلقا برقبته فلا يلزمه باعتبارهما  
القيمة واحدة وبيان هذه الفصول في كتاب الديات وان حفر بئراً في غير ملكه فوقع فيه  
انسان فعليه أن يسمى في قيمته لانه متعمد فيه فهو في حكم الضمان كجنابته بيده وان وقع فيه  
آخر اشتركوا في تلك القيمة لاستناد الجنائتين الى سبب واحد وهو الحفر ولا يجب  
بالسبب الواحد القيمة واحدة وان وجد في داره قتيل سعى في قيمته لان التدبير في  
حفظ داره اليه فكان حكم القتل الموجود فيها كحكم الذي جنى عليه بيده وما أفسد من  
الاموال فهو عليه بالقامابلغ لانه بمنزلة المكاتب في ذلك كله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
وعندهما هو حر في جميع أحكامه واذا أعتق أحد الشريكين الجارية وهي حامل ثم أعتق  
الأخر ماني بطنها ثم أراد ان يضمن شريكه نصف قيمة الأم لم يكن له ذلك وهذا اختيار  
منه للسعاية لانه باعناق الجنين استحق ولأه وهو في حكم جزء من اجزاء الأم ولو اكتسب  
سبب الولاء في جزء منها سقط حقه في تضمين الشريك ولانه منع تملك ماني بطنها من  
الشريك بالضمان فلها صار به مختاراً للسعاية ولو أعتقا جميعاً ماني بطنها ثم أعتق احدهما الأم  
وهو مؤسر كان لصاحبه أن يضمه نصف قيمتها ان شاء لان بعد اعناق الجنين كانا يتمكنان

من استدامة الملك فيها والتصرف بعد الوضع وقد امتنع على الساكت ذلك باعتناق الشريك وهو موسر فكان له أن يضمه نصف قيمتها ان شاء والحبل نقصان في بنات آدم لازيادة فانما يضمه نصف قيمتها حاملا لانه اعتقها وهي على هذه الصفة والله أعلم بالصواب

باب الشهادة في عتق الشركاء

قال **﴿** واذا شهد الشاهدان ان أحد الشريكين أعتق العبد ولا يدرون أيهما هو ووجد المولى ان لم تجز شهادتهما لانهما لم يبينوا المعتق منهما والحجة هي البينة فما لا تكون مبينة لا تكون حجة ولان الشهادة لا توجب شيئاً بدون القضاء ولا يتمكن القاضي من الايجاب على المجهول فان شهد أحد الشريكين على صاحبه بالمعتق لم تجز شهادته لانه في الحقيقة يدعى اما الضمان على شريكه أو السعاية على العبد في نصيبه ولكن الرق يفسد باقراره لانه متمكن من افساد الرق باعتاقه فاذا أقر بفساد الرق باعتاق الشريك يعتبر اقراره في ذلك ثم يسمى العبد في قيمته بينهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى موسرين كانوا أو معسرين أو كان احدهما موسراً والآخر معسراً لان يسار المعتق عنده لا يمنع وجوب السعاية فالشاهد منهما يقول شريك معتق ولي حق استسعاء العبد مع يساره والمشهود عليه يقول الشاهد كاذب ولا ضمان لي عليه ولكن لي حق استسعاء العبد لا احتباس نصيبه عنده وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان المشهود عليه معسراً فكذلك الجواب وان كان موسراً يسمى للمشهود عليه في نصف قيمته ولا يسمى للشاهد في شيء لان المشهود عليه يدعى السعاية مع يسار الشاهد فانه يزعم انه كاذب وليس بمعتق فلا يضم شيئاً مع يساره فان الشاهد تبرأ من السعاية عند يسار المشهود عليه لانه يقول هو معتق ضامن لنصيبه ويدعي السعاية عند عسرة المشهود عليه فيسمى له في هذه الحالة ولو شهد أحد الشريكين مع آخر على شريكه باستيفاء السعاية لم تجز شهادته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه شهد لعبد فانه بمنزلة المكاتب لهما ما دام يسمى والمكاتب عبد لمولاه ولانه منهم فعليه قصد استخلاص كسبه لنفسه بشهادته على صاحبه بالاستيفاء وكذلك لو شهد عليه بنصب أو جراحة أو شيء يجب به عليه مال فشهادته مردودة لانه شاهد لعبد عبد بين ثلاثة شهد اثنان منهم على صاحبهما انه اعتقه فحكم على العبد أن يسمى لهم في قيمته فأدى الى واحد منهم شيئاً كان

ذلك بينهم أثلاثا لان السعاية وجبت لهم عليه بسبب واحد فيكون المستوفي مشتركا بينهم  
 ولانه بمنزلة العبد لهم فلا يكون لأحدهم حق الاختصاص بشيء من كسبه فان شهد اثنان  
 منهم على الآخر أنه استوفي منه حصته لم تجز شهادتهما من قبل أنهما يجزان الى أنفسهما  
 منفعة حتى يأخذ امته ثلثي ما استوفاه وكذلك ان شهدا أنه استوفي المسال كله بوكالة  
 منهما لم تجز شهادتهما عليه لما قلنا ويبرأ العبد من حصتهما لاقرارهما فيه بقبض مبرئ فان  
 قبض وكيلهما في راءة المديون كقبضهما ويستوفي المشهود عليه حصته من العبد ولا يشاركه  
 في ذلك الشاهدان لانهما أسقطا حقهما بالشهادة السابقة ولانهما يزعمان أنه ظالم في هذا  
 الاستيفاء لا حق له فيه ولا لهما وان شهدا بدين لهذا العبد على أجنبي لم تقبل لانه بمنزلة  
 عبدهما ما دام يسمى واذا شهد شاهدان على أحد الشريكين أن شريكه الغائب أعتق حصته  
 من هذا العبد فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل هذه الشهادة ويقضي بعنته  
 لان العتق عندهما لا يتجزأ فينتصب الحاضر خصما عن الغائب وهما في الحقيقة يشهدان على  
 الحاضر بعنت نصيبه وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة لان العتق عنده يتجزأ  
 فاما يشهدان بعنت نصيب الغائب خاصة وليس عنه خصم حاضر والقضاء على الغائب بالشهادة  
 لا يجوز ولكن يحال بينه وبين هذا الحاضر أن يسترقه ويوقف حتى يقدم الغائب استحسانا وفي  
 القياس لا يحال لان هذه الحيلولة تنبني على ثبوت العتق في نصيب الغائب ولا يثبت ذلك  
 بالشهادة بدون القضاء ولكن في الاستحسان قال هما يشهدان على الغائب بالعتق وعلى الحاضر  
 بقصر يده عنه لان معتق البعض بمنزلة المكاتب لا يد عليه لمولاه والحاضر خصم في أثبات قصر  
 يده عنده فتقبل هذه الشهادة في هذا الحكم اذ ليس من ضرورة القضاء بها القضاء على  
 الغائب بالعتق فهو نظير من وكل بعنت عبده فأقام العبد البينة على الوكيل أن مولاه أعتقه  
 لا يحكم بعنته ولكن يحكم بقصر يد الوكيل عنه حتى يحضر المولى فتعاد عليه البينة فكذلك  
 هنا اذا حضر الغائب فلا بد من اعادة البينة عليه للحكم بعنته لان الاولى قامت على غير  
 خصم فان كانا غائبين فقامت البينة على احدهما بعينه أنه أعتق العبد لم تقبل هذه الشهادة  
 الا بخصوصة تقع من قبل قذف أو جناية أو وجه من الوجوه فينشد تقبل البينة اذا قامت على  
 ان المولين اعتقاه أو ان احدهما اعتقه واستوفي الآخر السعاية منه لان الخصم الحاضر لا يتمكن  
 من اثبات ما يدعيه على العبد الا بأثبات حريته والعبد لا يتمكن من دفعه الا بانكار حريته



فينتصب خصما على الغائبين في ذلك واذا شهد شاهد على احد الشريكين أنه أعتقه وشهد  
 آخر على الشريك الآخر أنه أعتقه لم يحكم بشهادتهما اما على مذهب أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى لا يشك لان المشهود به مختلف والمشهود عليه كذلك واما عند أبي يوسف  
 ومحمد رحمهما الله تعالى فلان أحدهما شهد بعتق يبرأ فيه من نصيب زيد الى نصيب عمرو  
 والآخر شهد بعتق يبرأ فيه من نصيب عمرو الى نصيب زيد ولم يتفق الشاهدان على  
 واحد من الأمرين فلا يحكم بشهادتهما وان كان العبد لمسلم ونصراني شهد نصرانيان  
 عليهما بالعتق جازت شهادتهما على النصراني لان شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة  
 وشهادتهم على المسلمين مردودة فانما يثبت العتق في نصيب النصراني خاصة فهذا ومالو  
 شهدا عليه أنه أعتق نصيبه سواء حتى يخير المسلم بين الاعتراف والتضمن والاستسعاء  
 فان شهدا على المسلم منهما بانه أعتق نصيبه فالشهادة باطلة والعبد مملوك لهما على حاله  
 بخلاف ما اذا شهد النصراني على شريكه بالعتق فان ذلك اقرار منه في نصيبه بفساد الرق  
 والقرار يلزم بنفسه قبل القضاء وهذه شهادة لا توجب شيئا الا بالقضاء وليس للقاضي  
 أن يقضى على المسلم بشهادة النصراني ولو شهد نصرانيان على شهادة مسلمين ان النصراني  
 أعتقه فهذا باطل لانهما يثبتان شهادة المسلمين عند القاضي وكالا يثبت قضاء القاضي على  
 المسلمين بشهادة النصراني وان كان الخصم نصرانياً فكذلك لا تثبت شهادة المسلمين  
 بشهادة النصراني واذا كان العبد بين ثلاثة نفر ادعى أحدهم أنه أعتق نصيبه على ألف  
 وشهد له شريكاه على العبد فالشهادة جائزة لان نصيبه من العبد قد عتق باقراره وانما  
 بقى دعواه المال عليه فالآخران يشهدان بالمال على أحدهما ولاهمة في هذه الشهادة  
 ولو شهد ابنا أحد الشركاء ان أباهما قد أعتق العبد بغير جعل جازت شهادتهما لانهما  
 يشهدان على أبيهما وشهادة ابن العبد بالعتق تقبل ان كان العبد ينكر ذلك والمولى يدعيه  
 وان كان العبد يدعي ذلك لا تقبل لانهما يشهدان لأبيهما وكذلك ان شهدا بوجود شرط  
 العتق بعد ظهور التعليق فانما يشهدان لأبيهما فلا تقبل شهادتهما ولو ادعى المولى أنه أعتقه  
 بألف درهم وقال العبد اعتقني بغير شيء فشهد ابنا المولى للعبد بما ادعى وأقام الاب شاهدين  
 على أنه أعتقه بألف درهم فانه يؤخذ له بالالف لانه يثبت المال بينة والعبد ينفي المال بما  
 يقيم من البينة وعند التعارض يرجح بين البينتين واذا كانت بين رجلين فشهد ابنا

أحدهما على الشريك انه أعتقها فشهادتهما باطلة لانهما شهدا لأمة أبيهما ولانهما يشهدان لأبيهما بثبوت حق التضمين له قبل الشريك ان كان موسراً ولو شهدا على أبيهما انه أعتقها جاز ذلك لانه لا تهمة في شهادتهما على أبيهما فان كان الاب موسراً ثم مات الخادم وتركت مالا وقد ولدت بعد العتق ولدا فأراد الشريك أن يستسعى الولد فليس له ذلك كما في حياة الام لم يكن له سبيل على استسعاء الولد فكذلك بعد موتها اذا خلفت مالا ولكنه يضمن الشريك كما كان يضمنه في حياتها ثم يرجع الشريك بما يضمن في تركتها كما كان يرجع عليها لو كانت حية وما بقي فهو ميراث للابن لان ابداء ما عليها من السعاية يحكم بعتقها وعتق ولدها مستنداً الى حال حياتها على ما نينه في المكاتبه وان لم تدع مالا يرجع بذلك على الابن لأن الابن مولود في الكتابة والمولود في الكتابة يسمى فيما على امه بعد موتها لانه جزء من أجزائها فبقاؤه كبقائها ولانه محتاج الى تحصيل العتق لنفسه ولا يتوصل الى ذلك الا باءاء ما على أمه وان لم تمت فاختر الشريك أن يستسعيها فهي بمنزلة المكاتبه في تلك السعاية والحاصل أن بعد موتها ليس للشريك أن يستسعيها باعتبار بقاء الولد وفي حال حياتها له أن يستسعيها لان حق الاستسعاء باعتبار احتباس نصيب الشريك عندها وذلك لا يتحقق بعد موتها ولا حق للشريك في ولدها فلذلك لا يستسعيها باعتبار بقاء الولد ولا باعتبار بقاء المال ولكنه يضمن الشريك وأما في حال حياتها فقد تقرر احتباس نصيب الشريك عندها فكان له ان يستسعيها وهي بمنزلة المكاتبه مادامت تسمى حتى ليس لها أن تزوج بدون اذن مولاه وان ولدت فولدها بمنزلتها وان اشترت أباهاً أو أمها أو ولدها فليس لها أن تبيعهم ولو اشترت أخاهاً أو ذا رحم محرم منها فلها أن تبيعهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحساناً وليس لها ذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو القياس أصل المسئلة في المكاتب وجه قولهما أن الحر لو اشترى أخاه يصير في مثل حاله فكذلك المكاتب اذا اشترى أخاه يصير في مثل حاله ألا ترى أن في الآباء والاولاد لا يفصل بين المكاتب وبين الحر حتى يصير في مثل حاله في الزوجين فكذلك في كل ذى رحم محرم لان القرابة المتأيدة بالحرمية بمنزلة الولاد في استحقاق الحرية كما في استحقاق العتق بها وهذا لان ما للمكاتب من الحق في كسبه يحتمل الكتابة حتى لو كاتب عبده صح كما أن ما للحر من الملك يحتمل العتق فاذا سوى هناك بين الاخوة والآباء في اثبات ما يحتمله ملك الحر

فكذلك يسوي بينهما هنا في أثبات ما يحتمله كسب المكاتب وجه الاستحسان لا بي حنيفة  
 ان من تكاتب عليه يكون تبعاً له ان الكتابة لا تكون الا ببدل وليس عليه شيء من البدل  
 فعرفنا أنه تبع ومعنى الاصل والتبعية يتحقق فيما بين الآباء والاولاد لاجل الجزئية فيستقيم  
 أن يتكاتب عليه بسبب الجزئية فأما معنى الاصل والتبعية لا يتحقق بين الاخوة وسائر  
 القرابات فلا يتكاتب أحدهما على الآخر والثاني أن المكاتب كسائر الابه والاولاد يثبت  
 باعتبار الكسب على أن يوفي بمد ظهور الملك فان الابن اذا كان مكتسباً يقضى عليه بنفقة  
 أبيه على أن يملك بالا كتساب فيؤدي فكذلك هنا ثبت حق الآباء والاولاد في الكسب  
 على أنه متى ثبت الملك بالعتق عتق عليه فيمتنع بيعهم لهذا ولا يثبت حق الاخوة في  
 الكسب على أن يوفي من الملك اذا ظهر فكذلك لا يثبت حق الاخوة في كسب المكاتب  
 ولا يمتنع عليه بيعهم ولا يدخل على هذا الكلام أنه لا يقضى على المكاتب بالنفقة لآبائه  
 وأولاده الاحرار لأن الاستحقاق بالكسب على ان يقضى من الملك وهنا لو قضى عليه  
 بالنفقة لزمه ذلك قبل تمام الملك له بالعتق وذلك لا يجوز لان ماله من الحق قبل العتق  
 لا يحتمل الصلة التامة توضيحه أن الأقارب يكثرون فلو تعذر عليه بيعهم اذا دخلوا في ملكه  
 أدى الى تقويت المقصود بالكتابة وهو تحصيل المال ليؤدي فيعتق ولا يوجد مثل ذلك  
 في الآباء فلهذا استحسن أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان اشترت زوجها لم يفسد النكاح ولها  
 أن تبعة كالمكاتب لانه انما يثبت لها حق الملك في رقبة الزوج وحق الملك لا يرفع النكاح  
 لانه أضعف منه والضعيف لا يرفع القوي اذا طرأ عليه وان كان عبد على هذه الصفة  
 فاشترى امرأته كان له أن يبيعها ان لم تكن ولدت منه وان كانت ولدت منه فاشترى ولدها  
 معها فهي بمنزلة لان حق الام تبع لحق الولد وثبوت التبعية بثبوت المتبوع وقد امتنع عليه  
 بيع الولد فيمتنع عليه بيع الام أيضاً وان كفل عن المستسمى رجل بسعايته لمولاه فهو  
 باطل لان السعاية كبذل الكتابة والكفالة ببذل الكتابة باطلة لانه عبده فلا ينقرر عليه  
 دينه فهذا مثله وان مات ولم يترك مالا حاضراً وترك ديناً على الناس فلم يختصموا في أمره  
 حتى خرج الدين فهو بمنزلة المال الحاضر يؤدي منه سعايته ويكون ما بقي ميراثاً والولد  
 الحر والمولود في السعاية والمشتري في ذلك سواء لان الكل يعتقون بعته ثم يجر ولاء  
 ولده الحر لان الاب في الولا أصل كما في النسب وانما كان ولاؤه لمولى الام لعدم الولا.

في جانب الاب فاذا ظهر الولاء في جانبه انجر اليه ولاء اولاده وسنقرر هذا في موضعه  
 وان لم يخرج الدين حتى جني ولده الحر كانت الجناية على عاقلة أمه لانه مولى لموالى الأم  
 مالم يظهر له ولاء في جانب الأب فان اختصم موالى الام وموالى الاب في ولايته قبل  
 خروج الدين ففضي به لموالى الام ثم خرج الدين بعد ذلك كان الدين لموالى الاب كله  
 لا يكون للابن فيه شيء في القياس ولكننا ندع العتاقين ونجعل السعاية للمولى وما بقى ميراثا  
 للابن وجه القياس ان القاضي لما حكم بولائه لموالى الام فقد حكم برق الاب الى هذا  
 الوقت وهو ميت والرق لا يرثه الحر توضيحه انه قطعه عن جانب الاب حين قضى  
 بولائه لموالى الام وقضى بجنائته عليهم ووجه الاستحسان ان حكم الكتابة فيه لكونه معتق  
 البعض وذلك لا يحتمل الفسخ فيبقى بعد قضاء القاضي حكم الكتابة فيه على حاله فاذا خرج  
 ماله يؤدي كتابته ويحكم بحريته مستندا الى حال حياته لانه لا يمكن الحكم بحريته مقصورا  
 على الحال فتبين انه مات حرا والحر يرثه ابنه الحر والقاضي ما قضى بقطع نسبه عن أبيه  
 ولو كان العبد في سعاية وله ولد من أمة له ثم مات العبد كان للابن ان يسمي فيما على أبيه  
 بمنزلة المولود في الكتابة ولو كان عبد وأمة زوجين لرجل واعتق نصف كل واحد منهما  
 وقضى عليهما بالسعاية في نصف قيمتهما ثم ولدت ولداً قتل الولد وترك مالا فديته وماله لأمه  
 لان الولد جزء من أمه يتبعها في الملك والرق ولم يعتق فكان تابداً لأمه داخلاً في سعائتها  
 فلهذا كان بدل نفسه وماله لها ولو جنى الولد جناية سمي في الاقل من قيمته ومن الجناية  
 لانه بمنزلة المكاتب وهذا هو الحكم في جناية المكاتب ولو مات أبواه سمي فيما بقى على  
 أمه دون أبيه لانه يتبعها في حكم الكتابة دون الاب فيقوم مقامها في السعاية فيما عليها ولو  
 ماتت أمه عن مال أدى منه سعائتها وما بقى فهو ميراث الابن لانه يعتق بعقها ولا ميراث  
 للزوج منها لان الزوج مكاتب مالم يؤد السعاية وان مات الزوج عن مال يؤدي ما عليه  
 من سعائته وما بقى ميراث لمعتقه لا يرث ابنه ولا امرأته من ذلك شيئاً لانهما بمنزلة المكاتبين  
 مالم تؤد الام سعائتها وهذا ومالو كوتب الزوجان كل واحد منهما بتقد على حدة سواء في  
 جميع ما ذكرنا وذكر في الاصل عن ابراهيم ان معتق النصف اذا جنى فنصف جنائته على  
 العاقلة والنصف عليه واذا جنى عليه فارش نصف الجناية عليه ارش العبيد وارش النصف  
 الاخر ارش الاحرار وكانه اعتبر البعض بالكل ولسنا نأخذ بهذا بل هو بمنزلة العبد في الجناية

والجناية عليه لان بين الحرية والرق في محل واحد منافاة وقد قررناه فيما سبق واذا شهد  
الشاهدان على أحد الشريكين أنه أقر بعق المملوك وهو موسر جاز ذلك وثبت اقراره  
بالبينة كشوته بسماع القاضي منه وبضمن لشريكه ان كان موسر نصف قيمته ويرجع به  
على الغلام والولاء له وان كان جاحدا للعق لان القاضي حكم عليه بخلاف زعمه وبقضاء  
القاضي سقط اعتبار زعمه بخلافه ألا ترى أن العبد لو كان كله له فشهدا عليه بعقته كان  
الولاء له وان كان منكراً وان شهدا أنه أقر أنه حر الاصل عتق ولا ولاء له لان الثابت من  
اقراره بالبينة كالثابت بالمعينة وانما يقضي القاضي على المقر بما يقربه ويجعله في حقه كأنه حر  
وحرية الأصل لا تعقب الولاء وان شهدوا على اقراره أن الذي باعه كان أعتقه عتق كما  
لو سمع القاضي اقراره بذلك وهذا لانه أقر بنفوذ العتق فيه ممن كان مالكا له وولاؤه  
موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه فان البائع يقول أنا ما أعتقته وانما عتق بأقرار  
المشتري فله وولاؤه والمشتري يقول بل أعتقه البائع فالولاء له فلهذا توقف ولاؤه على أن  
يرجع أحدهما الى تصديق صاحبه فيكون الولاء له لان الولاء لا يحمّل النقص بمد شوته  
فلا يبطل بالتكذيب أصلا ولكن يبقى موقوفا فاذا صدقه ثبت منه وان شهدا على اقراره  
أن البائع كان دبره أو كاتب أمه أو أن البائع كان استولدها قبل البيع فانه يخرج كل واحد  
منهما من ملكه لاقراره انه لم يملكهما بالشراء وأنهما باقيان على ملك البائع ولا يرجع على  
البائع بالثمن لان اقراره ليس بحجة على البائع في ابطال البيع وقد استحق البائع الثمن به  
ولا يعتقان حتى يموت البائع فاذا مات عتقا لان المشتري أقر بتعلق عتقهما بموت البائع  
والبائع كان مقرراً بأن اقرار المشتري فيهما نافذ لان يملكهما فعند موت البائع يحصل التصديق  
منهما على الحرية اذا كان المدبر يخرج من ثلث مال البائع فلهذا يحكم بعقتهما والجناية عليهما  
كالجناية على مملوكين قبل موت البائع لانهما لا يعتقان الا بموته وتوقف جنائيهما في قول أبي  
حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليهم السعاية في الاقل من قيمتهما  
وأرش جنائيهما والقياس ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى لان المشتري ان كان صادقا  
فوجب جنائيهما على البائع ابتداء لان موجب جناية المدبر وأم الولد القيمة على المولى ابتداء  
وان كان كاذبا بجنائيهما تتعلق برقبتهما ويخاطب المشتري بذلك ومع جهالة المستحق عليه  
لا يتمكن القاضي من القضاء بشيء فلهذا توقف جنائيهما ولكنهما استحسننا فقلاهما بمنزلة

المكاتبين في الحال حتى يكتسبان وينفقان على أنفسهما من كسبهما ولا سبيل لأحد على  
 أخذ الكسب منهما وإنما كان موجب جنابة المكاتب على نفسه لكونه أحق بكسبه فاذا  
 وجد ذلك المعنى هنا قلنا عليهما السعاية في الأقل من قيمتهما ومن أرش الجنابة  
 وكذلك أمة بين رجلين أقر أحدهما بإنها ولدت من الآخر وأنكر الآخر ذلك فهي  
 موقوفة تخدم المنكر يوما ويرفع عنها يوم ولا سبيل للمقر عليها في قول أبي حنيفة وأبي  
 يوسف رحمهما الله تعالى الآخر وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهو قول محمد  
 رحمه الله تعالى تسمى في نصف قيمتها للمنكر لان اقرار أحدهما على شريكه بأمية الولد  
 كشهادته عليه بعق نصيبه وقد بينا أن هناك يسمى للمنكر في نصيبه فكذلك هنا ولكن  
 أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هناك تعذر استدامة الملك لان ما أقر به لو كان حقا كان  
 استدامة الملك فيها ممتنعا فلماذا تخرج الى الحرية بالسعاية وهنا ما أقر به من أمية الولد لو كان  
 حقا لم يكن استدامة الملك فيها ممتنعا فلا معنى لايجاب السعاية عليها للمنكر ولكن في زعم  
 المنكر أنها مشتركة بينهما كما كانت وان شريكه كاذب فكان له أن يستخدمها يوما من كل  
 يومين كما قبل هذا الأوان وليس للمقر أن يستخدمها في اليوم الآخر لانه يزعم انها  
 صارت أم ولد لشريكه وان حقه في الضمان قبل شريكه ولاحق له في الاستخدام فلماذا  
 لم يكن للمقر عليها سبيل وجنابتها والجنابة عليها تكون موقوفة في قول أبي حنيفة وأبي  
 يوسف رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد رحمه الله تعالى هي بمنزلة  
 المكاتب تسمى في الجنابة عليها بأخذ الارش فتستعين بها هكذا ذكر في الكتاب وهو  
 ظاهر لان عندهما لما قضى عليها بالسعاية في نصيب الجاحد كانت كالمكاتب وعند أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى لما كانت موقوفة الحال لا يقضى فيها بشئ فكذلك حكم جنابتها والجنابة عليها  
 وقيل الصحيح ان عند أبي حنيفة نصف جنابتها على الجاحد لان نصفها مملوك له مطلقا  
 حتى يستخدمها بقدره والنصف الآخر يتوقف وعلى قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد  
 جنابتها عليها تسمى في الأقل من قيمتها ومن ارش الجنابة لانها أحق بكسبها ألا ترى انها  
 تنفق على نفسها من كسبها ولو جعلناها موقوفة فننفق عليها واذا لم يكن بد من أن تجعل  
 أحق بكسبها كان موجب جنابتها في كسبها كالمكاتب والله تعالى أعلم بالصواب

باب عتق مافي البطن

قال رجل قال لجاريته كل ولد تلدينه فهو حر فما ولدته في ملكه فهو حر لان ملك الام سبب ملك الولد فان الجنين يتبع الام في الملك وقيام سبب الملك عند التعليق كقيام الملك في صحة التعليق ألا ترى ان في اليمين المضاف جعل التعليق بسبب الملك وهو الشراء كالتعليق بالملك ولو كان الملك موجوداً في المحل الذي يلاقيه وقت التعليق كان التعليق صحيحاً فكذلك اذا كان سبب الملك موجوداً ولا يعتق ما لم تلد لانه جعل شرط العتق الولادة وان مات المولى وهي حبلى ثم ولدته لم تعتق لانها صارت ماسكا للوارث بالموت فانما وجد الشرط بعد زوال ملك المعتق وكذلك لو باعها المولى وهي حبلى جازيعة لقيام ملكه وقدرته على تسليمها واذا ولدت بعد ذلك لم تعتق لان الشرط وجد في غير ملك الحالف وان ضرب ضارب بطنها فالقته ميتاً كان فيه مافي جنين الأمة لانه مادام في البطن فهو رقيق ولو كان قال كل ولد تحبلين به فهو حر كان فيه مافي جنين الحر لان شرط العتق هنا وجود الحمل وقد علم انه كان موجوداً قبل الضرب فانما وجدت جنانية الضارب على جنين هو حر وان ولدته بعد البيع لاقل من ستة أشهر فهو حر والبيع باطل لانا يتقنا بوجود الولد قبل البيع وحرية فانما باعها وفي بطنها ولد حر فيكون البيع باطلا ولو قال لها ان كان أول ولد تلدينه غلاما فهو حر وان كانت جارية فأنت حرة فولدت غلامين وجاريتين فان علم ان الغلام أول ما ولدت فهو حر والباقون أرقاء وان علم ان الجارية أول ما ولدت فهي مملوكة والباقون مع الام احرار لان بولادة الجارية الاولى عتقت الأمة وانما عتقت بعد انفصال هذه الجارية عنها فكانت هي مملوكة والباقون احرار لانهم انفصلوا منها بعد حريتها والولد لا ينفصل من الحرة الا حراً وان لم يعلم أيهم أول يعتق من الام نصفها لانها تعتق في حال وترق في حال ويعتق ثلاثة أرباع كل واحد من الغلامين لان أحدهما حر ييقين فانها ان ولدت الغلام أولاً فهذا الغلام حر وان ولدت الجارية أولاً فالغلامان يعتقان بعثق الام فاحدهما حر ييقين والآخر يعتق في حال دون حال فيعتق نصفه ثم حرة ونصف بينهما نصفان اذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فيعتق من كل واحد منهما ثلاثة أرباعه ويسمى في ربع قيمته ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها لان احدهما أمة ييقين والآخرى تعتق في حال دون حال فانها ان

ولدت الغلام أولا فالجارتان ملوكتان وان ولدت احدي الجارتين أولا فهذه مملوكة  
والاخرى حرة فاذا كانت احدهما تمتق في حال دون حال يمتق نصفها وليست احدهما  
بأولى من الاخرى فكان نصف الحرية بينهما لكل واحدة منهما ربع حرية وتسعى كل  
واحدة في ثلاثة ارباع القيمة وان تصادق الام والمولى علي أن هذا الغلام أول عتق ماتصاذا  
عليه والباقون أرقاء لان اليد لهما والقول قول ذي اليد فيمن لا يعبر عن نفسه في رقه  
وحرية فان تصادقا على شئ وجب الاخذ بما تصادقا عليه وان اختلفا فيه فالقول قول المولى  
مع يمينه لان المعتقد هو المولى فكان قوله في بيان من عتق مقبولا مع يمينه ان ادعت الام  
خلاف ذلك لانها تدعي عليه مالو أقر به لزمه وانما يستحلف على العلم بالله ما يعلم أنها ولدت  
الجارية أولا لانه يستحلف على فعلها والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم واذا قال  
لها ان كان حملك غلاما فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فكان حملها غلاما وجارية  
لم يمتق أحد منهم لان الحمل اسم لجميع ما في البطن قال تعالى أن يضعن حملهن والعدة  
لا تنقض الابوضع جميع ما في البطن فانما جعل شرط عتقها كون جميع ما في البطن غلاما  
وشرط عتق الجارية كونها جميع ما في البطن ولم يوجد ذلك وكذلك قوله ان كان ما في  
بطنك لان ما هو من ألفاظ العموم فهو يقتضى أن يكون جميع ما في بطنها بتلك الصفة  
ولو كان قال في الكلامين ان كان في بطنك عتقت الجارية والغلام لانه جعل شرط عتقها  
وجود الغلام في بطنها وقد تبين أنه كان موجودا والتعليق بشرط موجود يكون تقييما  
فلمنا أنها عتقت قبل انفصال الولدين عنها فيعتق الولدان جميعا واذا قال اذا كان أول ولد  
تلدينه غلاما فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فولدتها جميعا فان علم أن الغلام أول  
عتقت هي مع ابنتها والغلام رقيق وان علم أنها ولدت الجارية أولا عتقت الجارية والام مع  
الغلام رقيقان وان لم يعلم وانفق الام والمولى على شئ فكذلك لان اليد لهما وان قال لا ندري  
فالغلام رقيق والابنة حرة ويعتق نصف الام لانها ان ولدت الغلام أولا فهي حرة والغلام  
رقيق وان ولدت الجارية أولا فالجارية حرة والغلام والام رقيقان فالام تمتق في حال دون  
حال فيمتق نصفها والغلام عبد يتيقن والجارية حرة يتيقن اما ان تمتق بنفسها أو بعتق  
الام ولو كأن قال ان كان أول ولد تلدينه غلاما فانت حرة فولدت غلاما وجارية فان ولدت  
الغلام أولا فالغلام رقيق والام والجارية حرتان وان ولدت الجارية أولا فهم أرقاء فالام



تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها وكذلك الجارية والغلام رقيق يتعين وذ كر في الكيسايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذا الفصل أنه لا يحكم بعنق واحد منهم ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم أنها ولدت الغلام أولاً فان نكل عن اليمين فنكوله كإقراره وان حلف فهم أرقاء بخلاف الفصل الاول لا نأيقنا بحرية بعضهم واعتبار الاحوال بعد التيقن بالحرية صحيح وهنا لم يتيقن بشئ من الحرية لجواز أنها ولدت الجارية أولاً فلا معنى لاعتبار الاحوال ولكنها تدعى عليه شرط العتق وهو منكر فالقول قوله مع يمينه ولو قال ما في بطنك حر فولدت بعد ذلك لسته أشهر لا يعتق وان ولدت لأقل من ستة أشهر عتق لانه أوجب العتق لما هو موجود في بطنها واذا ولدت لأقل من ستة أشهر فقد تيقنا أنه كان موجوداً فأما اذا ولدت لسته أشهر فصاعداً لم نتيقن انه كان موجوداً والعلوق يضاف الى أدنى مدة الحمل الا في حالة الضرورة وان ولدت واحداً لأقل منها بيوم والآ خر لأكثر منها بيوم عتق لانا تيقنا بوجود الاول في بطنها وقت اليمين حين ولدته لأقل من ستة أشهر وهما توأم واحد خلقا من ماء واحد فالحكم بوجود احدهما في البطن في وقت حكم بوجودهما واذا اعتق أمته ولها زوج حر فولدت ولداً لسته أشهر فصاعداً بعد العتق فنفاه الزوج لاعن ولزم الولد أمه لان الحمل قائم بين الزوجين فانما يستند العلوق الى أقرب الاوقات وهو ستة أشهر وتبين أنها علفت به في حالها أهل اللعان فيقطع النسب عنه باللعان ويكون ولاؤه لموالى الام لانه لا نسب له من جهة الاب وان وضعته لأقل من ستة أشهر لزم اياه ولاعن أما اللعان فلانه قد فذفها في الحال وهي محصنة وأما لزوم الولد اياه فلانا تيقنا أن العلوق كان قبل العتق وهي لم تكن من أهل اللعان فلزمه نسب الولد على وجه لا يملك نفيه فلا يتغير ذلك بالعتق بعده وولاء الولد لموالى الام لانه كان موجوداً في البطن حين اعتق الام فصار الولد مقصوداً بالعتق وله ولاء نفسه ولو قال لامته ان كنت حبلى فأنت حرة فان ولدت لأقل من ستة أشهر فهي حرة وولدها لانه تبين أنه كان منجزاً عتقها بالتعليق بشرط موجود وان ولدت لسته أشهر أو أكثر لم تعتق لانا لم نتيقن بوجود الشرط لجواز أن يكون هذا الولد من علوق حادث وما لم نتيقن بوجود الشرط لا ينزل الجزاء ولو قال لها ما في بطنك حر فضرب رجل بطنها بعد هذا القول لأقل من ستة أشهر فألقت جنينا ميتا ففيه ما في جنين الحرة لانا علمنا أنه كان موجوداً في بطنها حين قال ذلك وانه حكم بعنقه

﴿فان قيل﴾ فلعله كان ميتاً واعتاق الميت باطل ﴿قلنا﴾ قد ظهر لموته سبب وهو الضرب  
 فيحال بالحكم عليه ولما حكمنا بوجوب الضمان على الضارب فقد حكمنا بحياته الى هذا الوقت  
 فعلي الجاني مافي جنين الحر ولو قال لها ان كان أول ماتلدينه غلاماً ثم جارية فانت حرة  
 وان كانت جارية ثم غلاماً فالغلام حر فولدت غلامين وجاريتين لا يعلم أيهما أول عتق  
 نصف الأم وربيع الاولاد لانها ان ولدت الغلام أولاً ثم الجارية فالأم حرة وان ولدت  
 الجارية أولاً ثم الغلام فالأم رقيقة فهي تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها وأحد الغلامين  
 رقيق يتقين والآخر يعتق في حال دون حال فيعتق ربع كل واحد منهم ولا يقال من  
 الجائز انها ولدت الغلامين أولاً ثم الجاريتين لان هذا بمنزلة ولادة الغلام أولاً ثم الجارية  
 واذا ولدت الجاريتين أولاً ثم الغلامين فهذا بمنزلة ولادة الجارية أولاً ثم الغلام لان الشرط  
 ولادة الغلام بعد ولادة الجارية وقد وجد سواء تخلل بينهما ولادة جارية أخرى أو لم  
 يتخلل وان ولدت غلاماً وجارية في بطن لا يعلم أيهما أول عتق نصف الأم ونصف الغلام  
 لان الام تعتق في حال دون حال وكذلك الغلام فيعتق نصف كل واحد منهما والابنة أمة  
 لانها ان ولدت الغلام أولاً ثم الجارية فاعتقت الام بعد انفصال الجارية فهي أمة وان  
 ولدت الجارية أولاً فهي أمة فمرقساً ان رقها متعين وان قال أول ولد تلدينه فانت  
 حرة فولدت ولداً ميتاً عتقت لان الميت ولد كالحى ألا ترى ان الجارية تصير به أم ولد  
 والمرأة تصير به نفسها فيتم شرط عتقها بولادته ولو كان قال هو حر لا يتخلل يمينه بولادة الميت  
 حتى اذا ولدت ولداً حياً بعد ذلك عتق الولد الحى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يعتق  
 في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وجه قولهما ان انحلال شرط اليمين بتحقيق بولادة  
 الولد الميت وليس من ضرورة انحلال اليمين نزول الجزاء ألا ترى أنه لو قال أول عبد  
 اشتريه فهو حر فاشتري عبداً لغيره انحلت اليمين حتى لو اشتري بعد ذلك عبداً لنفسه  
 لم يعتق والدليل عليه أنه لو قال أول ولد تلدينه فهو حر وامرأته طالق فولدت ولداً ميتاً  
 وقع الطلاق ثم عندكم لو ولدت ولداً حياً بعد ذلك يعتق الحى وهذا لاوجه له لان الشرط  
 ان صار موجوداً بولادة الميت انحلت اليمين وان لم يصر موجوداً فينبني أن لا يقع  
 الطلاق والدليل عليه ان هذا الحى ثاني ولد حتى لو قال ثاني ولد تلدينه فهو حر يعتق  
 هذا ولا يكون الشخص الواحد أولاً وثانياً وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما حكى

عن أبي سعيد البردعي رحمه الله تعالى أنه كان يقول الولد الميت ولد في حق الغير حتى أن  
 العدة تنقضي به والجارية تصير أم ولد وليس بولد في حق نفسه حتى لا يسمى ولا  
 يصل عليه فإذا كان الجزاء عتق الام أو طلاق المرأة كان الميت ولدا فيه وإذا كان الجزاء  
 عتق الولد لم يكن الميت ولدا فيه ولكن هذا تشبه ومع أنه تشبه لامعني له فإنه يقال  
 يذبحني أن يجعل ولدا في حق المولى حتى ينحل يمينه به ويذبحني أن يجعل ولدا في حق الولد  
 الثاني حتى لا يعتق فالوجه الصحيح أن يقول جازي بكلامه مالا يجازي به الا الحى فتصير  
 الحياة مدرجة في كلامه ويكون المضر كالمصرح به فكانه قال أول ولد تلدينه حيا فهو حر  
 وانما قلنا ذلك لان كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن ولا يصح هذا الكلام الا  
 باضرار الحياة في الولد لان الاعتاق احداث القوة وذلك يتحقق في الحى دون الميت فتبين  
 بقوله فهو حر ان حياة الولد مضر في كلامه ألا ترى أنه لو قال اذا ولدت ولدا ميتا فهو  
 حر كان كلامه لغوا وبه فارق الطلاق وعتق الام لانه لا حاجة في تصحيح ذلك الكلام  
 الى اضرار الحياة في الولد ألا ترى أنه لو صرح بموت الولد كان التعليق صحيحا ثم ما ثبت  
 بطريق الاقتضاء يجعل ثابتا للحاجة والضرورة فمما يتحقق فيه الحاجة يجعل مدرجا في  
 كلامه وفيما لا يتحقق فيه الحاجة لا يجعل مدرجا ولا يبعد أن يكون الشرط واحدا ثم يحكم  
 بوجوده في بعض الجزاء دون البعض كما لو قال لامرأته اذا حضت فأنت طالق وفلانة  
 معك فقالت حضت تصدق في وقوع الطلاق عليها دون ضررتها ولما ثبت أن الحياة  
 مدرجة في كلامه فالذي ولدته بعد الميت أول ولد حى وان كان في الصورة ثاني ولد وليس  
 هذا كقوله أول عبد اشتريه فهو حر لان المشتري لغيره محل للعتق ألا ترى أن العتق  
 ينفذ فيه من مالكة ومن المشتري موقوفا على اجازة مالكة فلا حاجة الى اضرار الشراء لنفسه  
 لتصحيح الكلام وههنا الميت ليس بمحل للعتق أصلا فلنفسه جعلنا الحياة مدرجة في كلامه  
 وان قال أول ولد تلدينه فهو حر فولدت ولدا وشهدت امرأة على الولادة وكنهها المولى  
 وقال هذا عبدي من غيرها لم يعتق بشهادة امرأة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى  
 قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعتق وقد تقدم نظيره في الطلاق وقد بينا أن عند أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى بشهادة القابلة انما ثبت ما هو من أحكام الولادة على الخصوص والعتق  
 ليس من أحكام الولادة على الخصوص وعندهما لما قبلت شهادة القابلة في حق نسب الولد

فكذلك تقبل فيما جعل بناء على الولادة ألا ترى أنه لو قال ان كان بها حبل فهو مني ثم جاءت امرأة تشهد على الولادة بعد هذا القول بيوم صارت أم ولد له وبالإستيلاد يثبت حق الحرية ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يفرق فيقول الاستيلاد من أحكام نسب الولد فأما هذا العتق ليس من حكم الولادة وشهادة القابلة حجة ضرورية فلا تكون حجة الا فيما هو في حكم الولادة وان قال لها أنت حبلي فاذا ولدت فأنت حرة فشهدت امرأة على الولادة عتقت لا بشهادة القابلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بل بمجرد قول الامه لانه لما أقر بأنها حبلي فقد جعل شرط وقوع العتق عليها ظهور ما هو موجود في بطنها وقد ظهر بقولها كما اذا قال لها اذا حضت فأنت حرة وقد تقدم نظير هذا في الطلاق واذا قال لها اذا حبست فأنت حرة ثم وطئها فينبغي له في الورع والتنزه ان يعترضا حتى يعلم أحامل هي أم لا لان سبب الحبل هو الوطء فبعد ما وطئها يحتمل انها قد حبست وقد عتقت فلو وطئها كان حراما عليه والتحرز عن الحرام واجب فلهذا نأمره على طريق التنزه ان يعترضا فاذا حاضت علمنا انها ليست بحامل فيطأها مرة أخرى بعد ما تطهر وهكذا دأبه ودأبها وان ولدت بعد هذه المقالة لا أكثر من سنتين وقد وطئها قبل الولادة لاقل من ستة أشهر فعليه العقر لانا نيقنا بوجود شرط العتق بعد اليمين وتيقنا بأنه وطئها بعد ما عقلت فانما وطئها وهي حرة بالشبهة فعليه العقر وان ولدته لاقل من سنتين لم تعتق لانا لم نيقن بوجود الشرط وهو الحبل بعد اليمين لجواز ان يكون هذا الولد من علوق كان قبل اليمين فان قيل **﴿فأين ذهب قولكم ان يستند العلوق الى أقرب الاوقات﴾** قلنا **﴿نعم يستند العلوق الى أقرب الاوقات اذا لم يكن فيه اثبات العتق بالشك لان العتق باشك لا ينزل وقد تقدم نظيره في الرجعة في الطلاق واذا قال لامتيه ما في بطن احدنا كما حر فله ان يوقع على أيهما شاء لان ما في البطن في حكم العتق كالمفصل وقد بينا في المنفصل أنه لو أوجب العتق في غير المعين كان البيان اليه فكذلك فيما في البطن فان ضرب انسان بطن احداهما فالقت جنينا ميتا وقع العتق على ما في بطن الاخرى لان الذي انفصل ميتا خرج من ان يكون محلا للعتق ومزاجها الآخر فيما أوجب فيتعين العتق في الآخر ضرورة ولو ضرب بطن كل واحدة منهما رجل مءا فالقتا جنينين ميتين لاقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق كان على كل واحد منهما ما في جنين الامه لان كل واحد من الجنين كان مملوكا يقينا وبعد ايجاب العتق في المجهول بقيا كذلك وقد بينا في المنفصلين أنه لو قتل**

كل واحد منهما رجل كان على كل واحد من القاتلين قيمة مملوك فهذا مثله وان قال مافي  
بطن هذه حر وما في بطن هذه حر أو سالم عتق مافي البطن الاولي والخيار بين سالم وما  
في بطن الثانية اليه لانه أوجب العتق لما في بطن الأولى بعينها وخير نفسه بين عتق مافي  
بطن الثانية وسالم لانه ادخل بينهما حرف أو وذلك للتخيير فكانه قال مافي بطن هذه  
حر واحد الآخر فيعتق الأول بعينه والخيار اليه في الآخرين يوقع العتق على أيهما  
شاء واذا قال لامتيه مافي بطن احدا كما حر ثم خرجت احدهما وجاءت أخرى فقال  
مافي بطن احدا كما حر ثم ولدن كلهن لاقل من ستة أشهر فالقول فيه قول المولى  
وأصل هذه المسألة في العبيد ذكرها في مواضع من الكتب والتخريج في الكل واحد  
فنقول رجل له ثلاثة أعبد دخل عليه أنان فقال احدا كما حر ثم خرج احدهما  
ودخل الثالث فقال احدا كما حر فالبيان الى المولى لان الإيهام كان منه ولان حكم الكلامين  
يختلف بديانه فان قال عنيت بالكلام الاول الثابت أو أعنيه الآن واختاره عتق الثابت  
بالكلام الاول وتبين أنه في الكلام الثاني جمع بين حر وعبد وقال احدا كما حر فلا يجب  
به شيء اذا لم ينو العبد وان قال عنيت بالكلام الاول الخارج عتق الخارج بالكلام الاول  
وصحح الكلام الثاني لانه جمع فيه بين عبيدين فقال احدا كما حر فالبيان اليه فان بين أولا  
أنه عنى بالكلام الثاني الثابت تعين الخارج بالكلام الاول لان الثابت خرج من مزاحمة  
الخارج في موجب الكلام الاول حين انشأ عتقه بمده وان قال عنيت بالكلام الثاني  
الداخل عتق الداخل ولا بد من أن يبين مراده بالكلام الاول وان مات قبل أن يبين عتق من  
الخارج نصفه ومن الثابت ثلاثة أرباعه ومن الداخل نصفه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف  
رحمهما الله تعالى وربعه في قول محمد رحمه الله تعالى لانه وجب بالكلام الاول حرية تتردد  
بين الخارج والثابت وقد فات البيان بموت المولى فيشيع فيهما فلماذا يعتق من الخارج نصفه  
ومن الثابت نصفه بالكلام الاول والكلام الثاني لا يجب به شيء ان كان المراد بالكلام الاول  
الثابت ويجب به حرية ان كان المراد بالكلام الاول الخارج فأوجبنا به نصف حرية باعتبار  
التردد ثم هذا النصف يتردد بين الثابت والداخل فيكون نصفه وهو الربع للثابت فاجتمع  
له ثلاثة أرباع حرية وحصل للداخل ربع حرية بالكلام الثاني فلماذا قال محمد رحمه الله  
تعالى يعتق منه ربعه ولانه شريك الثابت في الكلام الثاني فلا يصيب الا قدر ما يصيب

الثابت بهذا الكلام وشبه هذا بمن له ثلاث نسوة لم يدخل بشيء منهن قال لانتين منهن  
احدا كما طالق فخرجت احدها ودخلت الثالثة فقال احدا كما طالق ثم مات قبل ان يبين  
يسقط من مهر الخارجة ربه ومن مهر الثانية ثلاثة اثمانه ومن مهر الداخلة ثمنه للطريق الذي  
قلنا وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالوا الكلام الثاني صحيح على كل حال فان كان  
مراده الثابت عتق به ما بقي وهو النصف وان كان مراده الداخل عتق به كله فالداخل يعتق  
في حال ولا يعتق في حال فيعتق نصفه ويبان هذا الكلام اما على أصل أبي حنيفة رحمه الله  
فظاهر لان الحرية الاولى لما شاعت فيهما كان الثابت معتق البعض ومعتق البعض عنده  
بمنزلة المكاتب اهل لانشاء العتق فيه فصح الكلام الثاني على كل حال وعلى قول أبي يوسف  
رحمه الله العتق لا يتجزأ بعد وقوعه على محل بعينه بعد وقوعه ولم يكن واقعا على الثابت حين تكلم  
بالكلام الثاني فصح الكلام الثاني واما مسألة الطلاق فقد قيل هو مذكور في الزيادات وهو قول  
محمد رحمه الله فأما عندهما يسقط من مهر الداخلة ربه وبعد التسليم الفرق واضح على أصل أبي  
حنيفة رحمه الله لان الطلاق عنده لا يتجزأ بخلاف العتق فالكلام الثاني ليس بصحيح على كل حال  
وانما الاشكال على قول أبي يوسف رحمه الله والفرق أنه يوجد شخص متردد الحال بين  
الرق والحرية ويكون محلا لانشاء العتق وهو المكاتب والثابت بهذه الصفة حين تكلم  
بالكلام الثاني فأمكن تصحيح الكلام الثاني من هذا الوجه على كل حال فأما الطلاق  
لا يوجد شخص متردد الحال بين أن تكون مطلقة ومنكوحة ثم يصح وقوع الطلاق  
عليها فلا وجه لتصحيح الكلام الثاني من كل وجه ﴿قلنا﴾ ان كان صحيحا يسقط به نصف  
مهر وان لم يصح لم يسقط به شيء فسقط به ربع مهر ثم يتردد هذا الربع بين الثابتة  
والداخلة فيصيب الداخلة نصف الربع وهو الثمن فلماذا سقط ثمن مهرها وان كان المولى  
قال ذلك في مرضه ومات قبل البيان ولا مال له سواهم فانهم يقتسمون الثلث على قدر  
حقهم فيضرب الخارج في الثلث بسهمين والثابت بثلاثة أسهم والداخل بسهمين في قولها  
فيكون الثلث بينهم على سبعة والقسمة من احد وعشرين كل رقبة سبعة فيستسمى الخارج  
في خمسة أسباعه وكذلك الداخل والمقيم في أربعة أسباعه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى  
الداخل انما يضرب بسهم واحد فيكون الثلث بينهم على ستة والقسمة من ثمانية عشر يسمى  
الخارج في ثلثي قيمته والثابت في نصف قيمته والداخل في خمسة أسداس قيمته اذا عرفت

هذا التخريج في العبيد فكذلك فيما في بطن الجوارى لأن الجنين في حكم العتق كالمفصل  
 وإن قال لامته قد أعتقت ما في بطنك على ألف درهم عليك فقبلت ثم وضعت غلاماً لا قبل  
 من ستة أشهر فهو حر لانا يتقنا أنه كان موجوداً في البطن حين علق العتق بقبولها المسأل  
 وقد وجد منها القبول والمال باطل لأنه لا يمكن إيجابه على الجنين لأن المولى شرطه على  
 الأم دون الجنين ولأنه لا ولاية للأم على الجنين في الزام المسأل إياه ولا يمكن إيجابه على الأم  
 لأن الجنين في حكم العتق كشخص واحد على حدة واعتاق شخص ببدل على شخص آخر  
 لا يجوز وهذا بخلاف الطلاق فإنه لو طلق امرأته بمال على أجنبي وقبل الأجنبي ذلك  
 وجب المال عليه ولو أعتق عبده بمال على أجنبي وقبل الأجنبي ذلك لا يلزمه المال لأن المولى  
 منتفع بالعتق من حيث تحصيل الثواب لنفسه في العقبى والولاء في الدنيا ومن انتفع بمالك  
 نفسه لا يستوجب بدله على غيره بالشرط كمن أكل طعام نفسه ببدل على غيره فأما الزوج  
 غير منتفع بالطلاق ولكنه مبطل للملكه فإذا شرط بدلاً على غيره والتزمه ذلك الغير كان  
 صحيحاً كالمفوض عن القصاص والبراء عن الدين ولو ولدت الأمة غلاماً ثم كاتبته على نفسها  
 وعليه ألف درهم أجزت ذلك والتزمه إن كبر أو عقل فرضي وفرض الجواب على هذا  
 الموضوع إنما يستقيم على طريقة القياس فاما على طريقة الاستحسان على ما ذكره في الجامع  
 وغيره من المواضع غير مستقيم بل الصحيح من الجواب ما ذكره في رواية أبي حفص  
 رحمه الله تعالى أن المكاتبه تجوز وتلزم الأم ولا يلزم الغلام من المسأل شيء ولكن يعتق  
 بأدائها وهذا لأنه لا ولاية للأم على الولد في الزام بدله الكتابة إياه فيكون هذا بمنزلة مالوكاتب  
 له عبداً حاضراً وعبداً غائباً على ألف درهم في القياس يتوقف العقد في حق الغائب على  
 إجازته لأنه ليس للحاضر عليه ولاية وفي الاستحسان ينفذ العقد وتكون الألف كلها على  
 الحاضر بقبوله فكان المولى شرط البدل كله عليه وجعل عتق الآخر معلقاً بأدائه وذلك  
 صحيح بدون القبول من الآخر فكذلك في هذه المسئلة ﴿ قال ﴾ ورأيت في بعض النسخ  
 زيادة ألف في وضع هذه المسئلة قال فكاتبها على نفسها أو عليه على ألف درهم وهكذا عن  
 أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي في وضع هذه المسئلة أنها كاتبته عليه فلي هذا  
 الجواب مستقيم لأن المقصود بالكتابة الولد دون الأم فإن لم تكن الأم داخلة في العقد  
 يعتبر وجود القبول من الابن إذا كبر أو عقل ومقصوده الفرق بين حالة الاجتنان في

البطن وما بعد الانفصال فان في حالة الاجتنان في البطن لا يتوقف لانه لا ولاية لاحد عليه  
 في حالة الاجتنان وانما يتوقف ماله مجيز حال وقوعه فاما بعد الانفصال قد تولى عليه في هذا  
 العقد ماله فيه من المنفعة له فيتوقف على اجازته واذا كبر أو عقل فرضي لزمه المال ولو قال  
 لامته مافي بطنك حرمتي ما أدى الى الفافوضته لاقبل من ستة أشهر فمتى ما أدى فهو  
 حر لان مافي البطن في تيجيز العتق كالمفصل فكذلك في تعليق عتقه بأدائه المال بخلاف  
 الكتابة لان فيها الزام المال اياه ولا ولاية لاحد عليه في ذلك وليس في التعليق الزام المال  
 اياه بل التعليق يتم بالمعلق وحده وكلامه قبل الانفصال وبعبارة سواء ولو قال بعد الانفصال  
 متى أدى الى هذا المولود ألفا فهو حر صحح وعتق اذا أدى فكذلك اذا قال قبل الانفصال  
 ولو قال لثلاث اماء له مافي بطن هذه حر ومافي بطن هذه أو في بطن هذه عتق مافي بطن  
 الاولى وهو مخير في الباقيتين لادخاله حرف التخيير بين الثانية والثالثة ولو قال ان كان مافي بطن  
 جاريتي غلام فاعتقوه وان كانت جارية فاعتقوها ثم مات فكان في بطنها غلام وجارية فعلى  
 الوصي أن يعتقهما من ثلثه وكان ينبغي على قياس ما سبق ان لا يعتق واحدا منهما لانه شرط  
 ان يكون جميع مافي بطنها غلاماً وجميع مافي بطنها جارية وقد تقدم نظيره في التخيير ولكنه  
 في هذا الموضوع اعتبر مقصود المولى وهو الوصية باعتاق الغلام عنه وباعتاق الجارية وكلامه هذا  
 ليس بتعليق فكانه قال اعتقوا مافي بطنها غلاماً كان أو جارية أو كلاهما فيجب على الوصي  
 أو الورثة تنفيذ الوصية فيهما من ثلثه وان قال ان كان أول ولد تدينه غلاماً فانت حرة وان كانت  
 جارية ثم غلاماً فمحران فولدت غلاماً وجاريتين لا يعلم أيهما أول عتق نصف الام لانها تعتق  
 في حال وهو ان تكون ولادة الغلام أولاً ولا تعتق في حال وهو أن تكون ولادة الجارية  
 أولاً فيعتق نصفها ونصف الغلام أيضاً لانها ان ولدت الجارية ثم الغلام فالغلام حر وان ولدت  
 الغلام أولاً فالغلام رقيق فيعتق نصفه قال ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها وتسمى  
 في ثلاثة أرباع قيمتها **وقال** أبو عصمة رحمه الله وهذا غلط بل الصحيح أنه يعتق من كل  
 واحدة منهما ثلاثة أرباعاً وتسمى في الربع لان احدهما حرة يتيقن فانها ان ولدت الغلام  
 أولاً عتقت الام والجاريتان تعتقان بعنتقها وان ولدت الجارية أولاً ثم الغلام عتقت احدي  
 الجاريتين فاحدهما حرة يتيقن والاخرى تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها فيكون  
 السالم لهما حرية ونصف بينهما لكل واحدة ثلاثة أرباع الحرية ومن أصحابنا رحمهم الله تعالى



من تكلف لتصحيح جواب الكتاب فقال احدى الجاريتين مقصودة بالعتق في حال  
 فلا يعتبر مع هذا جانب التبعية بينهما واذا سقط اعتبار جانب التبعية فاحدهما تعتق  
 في حال دون حال فيعتق نصفها ثم هذا النصف بينهما لاستواء حالهما فاما يعتق من كل  
 واحدة ربعها ولكن هذا يكون مخالفا في التخريج للمسائل المتقدمة اذا فالأصح ما قاله  
 أبو عصمة رضى الله عنه واذا كانت الامة بين رجلين فأعتق احدهما ما في بطنها وهو  
 غني ثم ولدت بعد ذلك بيوم غلاما ميتا فلا ضمان على المعتق لان نفوذ عتقه لا يكون الا  
 باعتبار حياة الجنين ولم يعلم ذلك حقيقة ولا حكما حين انفصل ميتا والضمان بالشك لا  
 يجب وان كان رجل ضرب بطنها فألقت جنينا ميتا فعلى الضارب ما في جنين الامة نصف  
 عشر قيمته ان كان غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى أن العتق عنده يقتصر على نصيب المعتق من الجنين ويسبق الرق فيه باعتبار نصيب  
 الشريك فلهذا يجب على الضارب ما في جنين الامة ثم يكون على المعتق نصف ذلك  
 لشريكه لان جنائته انما تثبت بما وجب من الضمان على الضارب فيتقدر حكم الضمان بقدر  
 ذلك فلهذا كان على المعتق نصف ذلك لشريكه ثم يرجع به فيما أدى الضارب لانه بدل  
 نفسه فيكون تركه له وقد بينا أن المعتق اذا ضمن يرجع بما ضمن فيما تركه معتق البعض بعد  
 موته ثم الباقي ميراث عنه للذي أعتقه ان لم يكن له وارث أقرب منه من أخ أو نحوه لان  
 الولاء في جميعه للمعتق حين ضمن نصيب شريكه وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه  
 الله تعالى يجب على الضارب ما يجب في جنين الحرة لان العتق عندهما لا يتجزأ ويكون ذلك  
 كله للمعتق ميراث بولائه ويكون على المعتق نصف قيمته لشريكه معتبرا بوقت الانفصال  
 لان ضمان العتق انما يعتبر بوقت الاعتاق ولكن يتعذر الوقوف على ذلك لكونه مجتئا في  
 البطن فيعتبر قيمته بأقرب أوقات الامكان وذلك بعد الانفصال وان لم يضرب بطنها أحد  
 ولكن ولدت بعد العتق بيوم ولدا حيا ثم مات فعلى المعتق نصف قيمته معتبرا بوقت  
 الانفصال لما بينا فان لم تلد حتى أعتق الآخر الام وهو موسر ثم ولدت فاختر شريكه أن  
 يضمه نصف قيمة الام فله ذلك لانه بعد اعتاق الجنين كان متمكنا من استدامة الملك في  
 الام وقد أفسد شريكه ذلك حين أعتقها فله أن يضمه نصف قيمتها ويرجع بذلك الضمان  
 على الأمة وولاء الامة للذي أعتقها وولاء الولد بينهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

لانهما أعتقاه وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولاء الولد كله لمعتق الولد وان  
 دبر أحدهما ما في البطن ثم أعتق الآخر الام البتة وهو غني ثم ولدت بعده يوم فان الذي  
 أعتق الام يضمن نصف قيمة الام ويرجع بذلك عليها ويكون ولاء الأم للذي أعتقها  
 لما بيننا وولاء الولد لهما جميعاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان تدير المدبر اقتصر على  
 نصيبه فاستحق نصف ولاء الولد والنصف الآخر من الولد انما عتق باعتاق الشريك  
 الذي أعتق الام فهذا كان ولاء الولد بينهما واما عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى  
 التدير لا يتجزأ فصار كله مدبراً للذي دبره واستحق ولاء جميعه ويكون هو ضامناً نصف  
 قيمة الولد لشريكه موسراً كان أو معسراً ثم الشريك باعتاق الام يصير ضامناً له نصف  
 قيمتها وولاء الام لمن أعتقها وولاء الولد للمدبر لانه استحق ولاءه وان عتق بعد ذلك  
 تبعاً للام فهذا كان له ولاء الولد والله أعلم بالصواب

### باب العتق على المال

قال رجل أعتق عبده على مال من عروض أو حيوان أو غير ذلك أو باعه نفسه أو  
 وهب له نفسه على ان يعوضه كذا فهو جائز واذا قبله العبد فهو حر في جميع أحكامه لانه  
 علق عتقه بقبول المال ولانه جمل التزام المال من العبد بمقابلة العتق وقد وجد ذلك بقبوله  
 والولاء للمولى لانه عتق على ملكه فان العبد ليس من أهل أن يملك مالية نفسه فيبطل ملك  
 المالية باعتاق المولى وتحدث القوة للعبد بإيجاب المولى وهو موجب للولاء بعوض كان أو  
 بغير عوض والمال دين على العبد لانه التزمه بقبوله وقد كانت له ذمة صالحة للالتزام فيها  
 وتأيدت بالعتق ويجوز وجوب المال عليه وان لم يملك ما يقابله من ملك المولى كما يجب المال  
 على المرأة بقبول الطلاق وعلي القاتل بقبول الصلح وان كان لا يملك شيئاً بمقابلته ولهذا كل  
 ما يصلح التزامه عوضاً في الطلاق يصلح التزامه عوضاً هنا وان اختلفا في المال في جنسه  
 أو مقداره فالقول قول العبد لانه عتق باتفاقهما والمال عليه للمولى فالقول في بيانه قوله  
 والبينة بينة المولى اما لاثباته الزيادة أو لانه ثبت حق نفسه بينة ولو قال المولى أعتقتك  
 أمس على ألف درهم فلم تقبل وقال العبد قبلت فالقول قول المولى مع يمينه لانه أقر  
 بتعليق العتق بقبوله المال وهو يتم بالمولى ولهذا يتوقف بعد المجلس اذا كان العبد

غائبا ثم العبد يدعى وجود الشرط بقبوله والمولى منكر لذلك فالقول قوله كما لو قال له  
 قلت لك أمس أنت حر ان شئت فلم تشأ وقال العبد بل قد شئت فالقول قول المولى  
 بخلاف ما لو قال لغيره بعتك هذا الثوب أمس بألف درهم فلم تقبل وقال المشتري  
 قبلت فالقول قول المشتري لان البائع أقر بالبيع ولا يكون البيع الا بقبول المشتري فهو  
 في قوله لم يقبل راجع عما أقر به واذا أعتقه على مال حال أو مؤجل فله أن يشتري بذلك  
 المال منه مباداه يدا يبدل لانه دين يجوز البراء عنه ولا يستحق قبضه في المجلس فيجوز  
 الاستبدال به كالإيمان ولا خير فيه نسبة لان الدين بالدين حرام في الشرع ولو أعتق أمته  
 على مال فولدت ثم ماتت ولم تدع شيئا فليس على الولد من ذلك المال شيء لانه انفصل  
 عنها بعد حررتها فكان حراً وليس على الحر شيء من دين مورثه اذا مات ولو أعطته في  
 حياتها كفيلا بالمال الذي أعتقها عليه جاز لانها حرة فثبت المال دينا عليها بصفة القوة  
 والكفاله بمثله من الديون صحيحة بخلاف بدل الكتابة وان قال لعبده اذا أدت الي فأنت  
 حر لم يكن مكاتباً ولم يعتق حتى يؤدي لان الكتابة توجب المال على المكاتب بالقبول  
 فيثبت له بمقابلته ملك اليد والمكاسب وهنا المال لا يجب على العبد فلا يثبت له ملك اليد  
 والمكاسب ولكن هذا اللفظ من المولى تعليق لعتقه بأداء المال فيكون كالتعليق بسائر  
 الشروط ولهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرد ولا يمتنع على المولى بيعه ولكن  
 متى جاء بالمال عتق وليس للمولى أن يمتنع من قبوله عندنا استحساناً وفي القياس له ذلك  
 وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه تعليق العتق بالشرط فلا يجبر المولى على إيجاد الشرط  
 كما لو علقه بسائر الشروط واذا لم يكن مجبراً على إيجاد الشرط لا يتم الشرط بفعل العبد  
 لان الشرط ان يتصل بالمولى نص على ذلك بقوله ولا يتصل به الا بقبوله ودليل  
 الوصف أنه لا يسرى الى الولد ولا يمتنع عليه بيعه ولا يصير العبد أحق بمكاسبه ولا  
 يحتمل الفسخ والدليل عليه أنه لو باعه ثم اشتراه ثم جاء بالمال لم يجبر على قبوله فكذلك  
 قبل البيع لان حكم التعليق بالشرط لا يختلف بما قبل البيع وبمده وجه الاستحسان أنه مملوك  
 تعلق عتقه بأداء مال معلوم الى المولى فاذا خلى بين المال والمولى يعتق كالمكاتب وتأثيره أن  
 هذا اللفظ باعتبار الصورة تعليق وباعتبار المعنى والمقصود كتابة لانه حثه على اكتساب  
 المال ورغبه في الاداء بما جعل له من العتق وليست الكتابة الا هذا وهذا المال عوض من

وجه ألا ترى أن في زوجته الطلاق بهذه الصفة يكون بائناً وان المولى لو وجد المال زيوفاً  
فرده كان له أن يستبدله بالحياد وما تردد بين أصليين يوفر حظه عليهما فوفرنا عليه التعليق  
في الابتداء لمراعاة لفظ المولى ودفع الضرر عنه ووفرنا عليه معنى الكتابة في الانتهاء  
دفعاً للضرر والغرور عن العبد فقلنا كما وضع المال بين يدي المولى يمتنع بدل عليه أنه  
علق العتق بفعل يباشره العبد وهو الاداء وفي مثله لا يكون للمولى أن يمتنع منه ولا أن  
يمنع عبده من ذلك الفعل كما لو قال له أنت حر ان شئت فشاء العبد في المجلس يمتنع  
وليس للمولى أن يمتنع من ذلك الفعل فأما اذا باعه ثم اشتراه قد روي عن أبي يوسف رحمه  
الله تعالى أنه اذا جاء بالمال يمتنع وهذا وما قبل البيع سواء لان التعليق لا يبطل بالبيع وعلى  
ما ذكره في الزيادات أنه لا يجبر المولى على القبول والمذمور واضح فان معنى التعليق لا يبطل  
بالبيع ولكن معنى الكتابة يبطل بنفوذ البيع فيه واجبار المولى على القبول كان من حكم  
الكتابة وقد بطل ذلك بنفوذ البيع فيه فلهذا لا يجبر على القبول بعده فأما قبل البيع معنى الكتابة  
باق كما بينا ولسنا نعني بقولنا يجبر المولى على القبول الاجبار حساً وانما نعني أن بمجرد  
التخليه بينه وبين المال يمتنع وليس للمولى أن يمتنع عنه واذا أحضر العبد المال لا يمكن  
المولى من أن يهرب منه ثم لا يمتنع العبد الا بأداء جميع المال لان الشرط لا يتم الا به حتى  
لو بقي من المال درهم فهو عبد على حاله ولمولاه أن يبيعه وكذلك لو كان قال له ان أدت  
الى ألفا الا أن هذا على المجلس في ظاهر الرواية وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله  
تعالى أنه لا يتوقت بالمجلس كالتعليق بسائر الشروط وجه ظاهر الرواية أنه بمنزلة التعليق  
بمشيئة العبد لانه يتخير بين الاداء والامتناع منه فكما يتوقت بالمجلس اذا قال له أنت  
حر ان شئت فكذلك هذا توضيحه أنه في الكتابة يحتاج الى القبول في المجلس والاداء  
هنا بمنزلة القبول هناك من حيث أن حكم الكتابة يثبت به فيعتبر وجود الاداء في المجلس  
هنا اذا لم يكن في لفظه ما يدل على الوقت كما يعتبر القبول في المجلس في الكتابة وإن  
اختلفا في مقدار المال فالقول قول المولى مع يمينه لان التعليق بالشرط تم به فالقول  
قوله في بيانه بخلاف مسألة أول الباب فان العبد هناك عتق بالقبول فيكون الاختلاف  
بينهما في الدين الواجب عليه وهنا لا يمتنع الا بالاداء فانما وقع الاختلاف بينهما فيما يقع به  
العتق فلهذا كان القول قول المولى فيه وان أقام البيئنة فالبيئنة بينة العبد لانه لا منافاة بين

البيتين فيجعل كان الامرين كانا فأى الشرطين أتى به العبد يعتق ولان البيئات للالزام  
 وفي بيعة العبد معني الالزام فانها اذا قبلت عتق العبد بأداء الخمسةائة وليس في بيعة المولى الزام  
 فانها وان قبلت لا يجبر العبد على أداء المال واذا قال لأمته اذا أدت الى ألفا فأنت حرة  
 فولدت ولداً ثم أدت لم يعتق ولدها معها لانها انما عتقت عند الاداء وقد انفصل الولد  
 عنها قبل هذا فلا يسرى اليه ذلك العتق وقد بينا أن حكم الكتابة لا يثبت بهذا اللفظ  
 قبل الاداء فبقى ولدها مملوكاً للمولى مطلقاً وان أدت الالف من مال مولاه عتقت  
 لوجود الشرط وللمولى أن يرجع عليها بمثله لان مقصود المولى لم يحصل بها فان مقصوده  
 ان يحثها على الاكتساب لتؤدي من كسبها فيملك المولى ما لم يكن له ملكا قبل هذا  
 وبأداء مال المولى اليه لا يحصل هذا المقصود فيرجع عليها بمثله دفعا للضرر عنه وكذلك  
 ان أدت من كسب اكتسبه قبل هذا القول لان ذلك الكسب من ملك المولى قبل  
 التعليق ولو أدته من كسب اكتسبه بعد هذا القول لم يرجع المولى عليها بشئ آخر  
 لان مقصوده قد تم فان استحق المقبوض من يد المولى لم يبطل العتق لان الشرط  
 تم بأداء المستحق والعتق بعد وقوعه لا يمتثل الفسخ وللمولى ان يرجع عليها بمثله لان  
 مقصوده لم يحصل بهذا الاداء ولو كان المولى مريضاً حين قال لها ان أدت الى ألفا  
 فأنت حرة فاكتسبت وأدت ثم مات المولى من مرضه فانها تعتق من ثلثه في القياس  
 وهو قول زفر رحمه الله تعالى لان كسبها ملك المولى فلا يكون ملكه عوضاً عن ملكه  
 والعتق في المرض بغير عوض يكون معتبراً من الثلث وفي الاستحسان تعتق من جميع  
 ماله لان المؤدى في حكم العوض حتى اذا وجدته زيوفاً استبدله بالجياد ولان الضرر مندفع  
 عن الورثة حين استوفى المولى منها مقدار ماليتها وهذا بناء على اعتبار معنى الكتابة  
 فيه عند الاداء استحساناً ولو قال لها اذا أدت الى ألفا كل شهر مائة فأنت حرة وقبلت  
 فهذه مكاتبه وليس له ان يبيعها وان أدت عتقت وان كسرت شهراً واحداً ثم أدت اليه  
 ذلك الشهر كان جائزاً هكذا في نسخ أبي سليمان وفي نسخ أبي حفص رضي الله عنه قال  
 لا تكون مكاتبه وله ان يبيعها قبل الاداء ولو كسرت شهراً ثم أدت في الشهر الثاني لم تعتق  
 وجه رواية أبي حفص رضي الله عنه أن تعليق العتق بشرط واحد وبشروط كثيرة سواء  
 كما في سائر الشروط وليس في هذا أكثر من أنه علق عتقه بوجود اداء المائة عشر مرات

في عشرة أشهر ولو علقه بأداء الالف جملة واحدة لم تكن مكاتبه ولا تعتق الابوجود صورة  
 الشرط فكذلك اذا علقه بالأداء عشر مرات ووجه رواية أبي سليمان رضي الله عنه انه أتى بمعنى  
 الكتابة حين جعل المال مؤجلا منجما عليه والتأجيل والتنجيم من حكم الكتابة والعبارة في  
 العقود للمعاني دون الالفاظ ألا ترى أنه لو قال ما كنتك هذا العبد بكذا كان بيما وان لم  
 يصرح بلفظ البيع ولان التأجيل والتنجيم للتيسير وذلك في المال الواجب فعرفنا أنه قصد  
 إيجاب المال عليه ولا يجب عليه المال الا بالكتابة ولو قال لها اذا أدت الى ألفا في هذا  
 الشهر فأنت حرة فلم تؤدها في ذلك الشهر وأدتها في غيره لم تعتق علي الروايتين جميعا وبهذا  
 استشهد في نسخ أبي حفص ووجه الفرق على رواية أبي سليمان أنه ليس في هذا اللفظ ما يدل  
 على معنى الكتابة من التنجيم والتيسير على العبد بل فيه اشتراط تعجيل أداء المال فلم يكن  
 كتابة وقد فات الشرط بمضي الشهر قبل أدائه فلماذا لا يعتق بخلاف ما اذا صرح بالتنجيم  
 واذا قال متى أدت الى ألفا فأنت حرة فات المولى قبل الاداء بطل هذا القول كما يبطل التعليق  
 بسائر الشروط اذا لا فائدة في بقائه بمد موت المولى لانها صارت مملوكة للوارث فلا يتوهم  
 وجود الشرط بمد هذا على ملك المولى لتعتق به بخلاف الكتابة فان المكاتب ثبت له حكم  
 المالكية يداً بعقد الكتابة فلا يصير ملكا للوارث ولكن يبقى على حكم ملك المولى حتى  
 يعتق بأدائه وان كان قال ان أدت ألفا بمد موتي فأنت حرة فهذه وصية لان العتق بمال  
 والعتق بغير مال في صحة إيجابه من المولى سواء ولو قال أنت حرة بمد موتي كان صحيحاً  
 فكذلك اذا قال اذا أدت ألفا بمد موتي فأنت حرة اذا جاءت بالمال فملى الوصى أن يقبله  
 منها ويعتقها ثم ان كانت قيمتها ألف درهم أو أقل فليس عليها شيء آخر استحصانا وان  
 كانت قيمتها أكثر من ذلك فالفضل يعتبر من الثالث وهذا ومسئلة المريض سواء ولو  
 قال لعبدن له اذا أدت الى ألفا فأنتما حران فادي احدهما حصته لم يعتق لان شرط العتق  
 أدائها جميعا المال والشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزءا لجزءا وانما ذلك من أحكام  
 المعاوضات وكذلك لو أدى أحدهما جميع الالف من عنده لم يعتق لان الشرط أدائها فلا يتم  
 بأداء أحدهما فان قال المؤدي خمسمائة من عندي وخمسمائة بعث بها صاحبي لا وأديها اليك  
 عتقا لان أداء الرسول كأداء المرسل فيتم الشرط بهذا وهو أدائها جميعاً المال فان أداها  
 عنهما رجل آخر لم يعتق لان الشرط أدائها بخلاف الكتابة فان شرط العتق هناك براءته

عن المال وذلك يحصل بأداء الاجنبي اذا قبله المولى ثم للمؤدى أن يرجع فيها لانه أداها  
 ليعتقها ولم يحصل مقصوده فان قال أوديها اليك على أنهما حران أو على أن تعتقهما فقبل على  
 ذلك عتقا ويرجع المال الى المؤدى أما العتق فلأن قبول المولى على هذا الشرط بمنزلة  
 الاعتراف من المولى اياها وأما ثبوت حق الرجوع فلأن عوض العتق لا يجب على الأجنبي  
 وقد بينا هذا في الباب المتقدم واذا أداها وقال هما امراني أن أوديها اليك عنهما فقبلها عتقا  
 لانه رسول عنهما في الاداء وأداء الرسول كأداء المرسل وقوله لعبده متى أدت الى ألفا فانت  
 حر أو ان أدت أو اذا أدت اذن منه له في التجارة استحسانا لوجود دليل الاذن فانه حثه  
 على أداء المال ولا يتمكن من الاداء الا بالاكتساب فيكون هذا ترغيبا له في الاكتساب  
 ليؤدى المال ولم يرد الاكتساب بالتكدي لانه يدنى المرء ويخسسه وانما مراده الاكتساب  
 بالتجارة ودلالة الاذن كصريح الاذن ألا ترى أنه لو قال أد الى ألفا كل شهر كذا كان ذلك  
 منه اذنا له في التجارة فان اكتسب ألفي درهم فأدى اليه ألفا عتق لوجود الشرط وللمولى ان  
 يأخذ منه الألف الباقية لانه كسب عبده بخلاف المكاتب فقد ثبت له المالكية يدا في مكاسبه  
 بعقد الكتابة فلماذا سلم الفضل له وهنما ثبت للعبد حكم المالكية في مكاسبه وانما اعتبرنا معنى  
 الكتابة عند الاداء ليندفع الضرر والغرور عن العبد وذلك في قدر ما شرط عليه اداؤه فابنتنا  
 حقه بذلك القدر وما زاد عليه فهو للمولى لان الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة وان  
 قال اذا أدت الى ألفا فانت حر فقال العبد للمولى حط عنى منها شيئا أو اقبل منى مكانها  
 مائة دينار فخط عنه المولى مائة درهم وأدى تسعمائة لم يعتق ألا ترى أنه لو أبرأه عن جميع المال  
 لم يعتق وهذا لان الشرط وجود اداء الالف فلا يتم بأداء تسعمائة بخلاف الكتابة فان المال  
 هناك واجب على المكاتب فيتحقق ابراؤه عنه سواء أبرأه عن الكل أو حط بعبده وهنا  
 لا مال على العبد فالخط والابراء باطل ولا يعتق مالم يتم الشرط وليس للعبد ان يسترد من  
 المولى ما أخذ منه لان كسبه مملوك لمولاه وهو نظير ما لو قال له اذا خدمتني سنة فانت حر  
 فقدمه أقل من سنة وتجاوز المولى عما بقى لم يعتق لان الشرط لم يتم وكذلك لو صالحه من الخدمة  
 على مال كان باطلا ولا يعتق بها لان العتق المتعلق بالشرط لا ينزل مالم يوجد الشرط  
 بعينه ولا يتحقق الخدمة بهذا الصلح فلا يعتق به الا أن يقول المولى له عند الصلح أنت حر  
 ان أدت هذا ولو قال لعبده ان أدت الى كذا من العروض فانت حر فأداها اليه عتق

لوجود الشرط الا أنه ان كان ذلك شيئاً يصلح أن يكون عوضاً في الكتابة يجزى المولى على قبوله بمنزلة الالف وان كان لا يصلح عوضاً في الكتابة لا يجبر على قبوله ولكن ان قبله يعتق لان الاجبار على القبول باعتبار معنى الكتابة ولو قال أخدمني وولدي سنة ثم أنت حر أو اذا خدمتني وياه سنة فانت حر مات المولى قبل مضي السنة لم يعتق به لان الشرط لم يتم وقد بينا أن التعليق يبطل بموت المولى وكذلك ان مات الولد فقد فات شرط العتق بموته فلا يعتق بعد ذلك ولو قال أنت حر على أن تخدمني سنة فقبل فهو حر والخدمة عليه يؤخذ بها لانه أوجب له العتق هنا بقبول الخدمة وفي الاول أوجب له العتق بوجود الخدمة ثم الخدمة في مدة معلومة تصلح أن تكون عوضاً فيصح التزامه ديناً بمقابلة العتق فان مات المولى فللورثة ان يأخذوه بما بقي من خدمة السنة من قيمته في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى انما يأخذونه بما بقي من الخدمة قال عيسى وهذا غلط بل على قولهم جميعاً هنا يأخذونه بما بقي من خدمة السنة لان الخدمة دين عليه فيخلفه وارثه بعد موته كما لو كان أعتقه على ألف درهم واستوفي بعضها ثم مات كان للورثة أن يأخذوه بما بقي من الالف ولكن في ظاهر الرواية يقول الناس يتفاوتون في الخدمة وانما كان الشرط أن يخدم المولى فيفوت ذلك بموت المولى كما يفوت بموت العبد ولو مات العبد قبل تمام السنة فلمولى أن يأخذ من تركته بقدر ما بقي عليه من خدمة السنة من قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى من قيمة الخدمة وأصل المسألة في كتاب البيوع اذا باع نفس العبد منه بجزية فاستحقت أو هلكت قبل القبض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يرجع على العبد بقيمة نفسه وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يرجع بقيمة الجارية الا أن هذا القدر ليس بقوى فان الخدمة عبارة عن خدمة البيت وهو معروف بين الناس لا يتفاوتون فيه فلا يفوت بموت المولى ولكن الاصح أن يقول الخدمة عبارة عن المنفعة والمنفعة لا تورث فلا يمكن ابقاء عين الخدمة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمته أو قيمة الخدمة على حسب ما اختلفوا فيه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب



﴿ باب بيع أمهات الأولاد ﴾

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه بيع أم الولد باطل في قول جمهور الفقهاء وكان بشر المريسي وداود ومن تبعه من أصحاب الظواهر رضوان الله عليهم أجمعين يجوزون بيعها لان المالية والمحلية للبيع قبل الولادة معلوم فيها ييقن فلا يرتفع الا بيقين مثله وخبر الواحد لا يوجب علم اليقين ولكننا نقول في معارضة هذا الكلام لما حبلت من المولى امتنع بيعها بيقين فلا يرتفع ذلك الا بيقين مثله ولا ييقن بعد انفصال الولد ﴿ فان قال ﴾ انما امتنع بيعها لان في بطنها ولداً حراً وقد علمنا انفصاله عنها ﴿ قلنا ﴾ لا كذلك بل انما امتنع بيعها لثبوت الحرية في جزء منها فان الولد يعلق من المائين حر الأصل وماؤها جزء منها وثبوت الحرية لجزء منها مانع من بيعها وهذا المعنى لا ترتفع بالانفصال واليه أشار عمر رضى الله عنه فقال أبعد ما اختلطت لحومكم بلحومهن ودماؤكم بدمائهن أو انما امتنع بيعها لانها صارت منسوبة اليه بواسطة الولد يقال أم ولده وهذه النسبة توجب العتق فيمتنع البيع ضرورة وبالانفصال ينقرر هذا المعنى ولا يرتفع ثم الآثار المشهورة تدل على ذلك فمنه حديث عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال إنما أمة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه ولما ولدت مارية ابراهيم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهما قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم الا تعتقها قال قدأعتقها ولدها في هذين الحديثين دليل استحقاق العتق لها وذلك يمنع البيع وفي حديث سعيد بن المسيب رضى الله عنه قال أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتق أمهات الأولاد من غير الثلث وان لا يبعن في دين ففيه دليل استحقاق العتق وانعدام المالية والتقوم فيها حين لم يجعل عتقها من الثلث ولم يثبت حق الغرماء فيها وفيه دليل أنه لا يجوز بيعها لحاجة المولى في حياته ولا بعد موته وحديث سلامة بنت معقل قالت اشتراني الحباب بن عمرو فولدت منه ثم مات فجئت الى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته اني ولدت من الحباب فقال من وارث الحباب فقال أبو بشر بن عمرو فقال أعتقوا هذه فاذا اتانا سبي فأتونا حتى نعرضكم وتاويله ان وارث الحباب كان ينكر ولادتها منه ومع ذلك أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعتقها احتياطاً ووعد العوض من عنده فهو دليل على ان الاستيلاء اذا كان ظاهراً ثبت به استحقاق العتق

ولا يجوز بيعها وحديث عبيدة السلماني عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال استشارني  
عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في عتق أمهات الاولاد فاجتمعت انا وهو على عتقهن ثم  
رأيت بعد ذلك ان ارقهن فقال أبو عبيدة رأيت ذوى عدل أحب الي من رأى ذى عدل وحده  
فدل انهم كانوا يجمعون على استحقاق العتق لها في الابتداء ﴿فان قيل﴾ فكيف جوز علي رضي  
الله تعالى عنه مخالفة الاجماع بعد ذلك ﴿قلنا﴾ يحتمل أنه كان من مذهبه ان الاجماع لا يتم  
الباقر اض ذلك العصر ويحتمل ان معنى قوله ثم رأيت ان ارقهن الى اداء السعاية فلا يكون  
هذا منه خلافا في أصل استحقاق العتق بل في صفة أنه من الثلث أو من جميع المال وعن  
ابراهيم ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان ينادى على منبر رسول الله صلى الله عليه  
وسلم الا ان بيع أمهات الاولاد حرام ولا رق عليها بعد موت مولاهما وعن ابراهيم في أم  
الولد اذا أسقطت سقطا قد استبان خلقه كانت به أم ولد هكذا روى عنه حماد وروى  
عنه الحكم اذا أسقطت مضغة أو علقه كانت به أم ولد وكأنه على هذه الرواية اعتبر نفس  
اختلاط الماءين كما في حديث عمر رضي الله عنه ولسنا نأخذ بهذا وانما نأخذ بحديث حماد  
عنه لان السقط الذي لم يستبين شيء من خلقه ليس بولد فلا تصير به أم ولد بخلاف السقط  
الذي استبان بعض خلقه فانه ولد في الاحكام فيتحقق نسبتها اليه بواسطة واذا أقر الرجل  
ان حمل أمته منه صارت أم ولد له وله خدمتها ووطؤها ولا يجوز له ان يتقل ملكها الى غيره  
اما اذا ظهر ولادتها بعد هذا الاقرار فلا اشكال فيه لان نسب الولد ثبت منه باقراره فان  
ثبوت النسب من وقت العلوق باقراره واصراره مصادف محله وأما اذا لم تظهر ولادتها وزعم  
المولى أنه كان ربحا في بطنها وصدفته في ذلك فهي بمنزلة أم الولد أيضا لان الحمل اسم للولد  
وقد ثبت لها حق العتق باقراره المتقدم فلا يصدق ان على ابطاله كما لا يصدق ان على ابطال  
حقيقة العتق وكذلك لو كان قال مافي بطنك من ولد فهو مني ولو كان قال مافي بطنك  
منى ثم تصادقا أنه كان ربحا في بطنها فله ان يبيعها لانه ليس في لفظه تصريح بوجود الولد  
في بطنها فلا يكون مقراً لها بحق العتق بهذا اللفظ بخلاف ماسبق وان قال ان كانت حبل  
فهو منى فولدت ولداً أو أسقطت سقطاً قد استبان خلقه فان أقر المولى به فهي أم ولده اذا  
جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر لان ولادتها هذا الولد ثبت باقراره ووجوده في البطن  
عند دعواه معلوم وان أنكر المولى الولادة فشهدت عليه امرأة جاز ذلك وثبت النسب

لان الولادة تثبت بشهادة المرأة الواحدة كما تثبت باقراره ثم النسب وأمية الولد انما تثبت  
 باقرار المولى لا بشهادة القابلة واذا ولدت المدبرة من السيد صارت أم ولده وبطل التدبير  
 معناه أنه لا يظهر حكم التدبير بعد ثبوت أمية الولد لان كل واحد منهما يوجب استحقاق  
 العتق لها في الحال وتعلق التنجز بموت المولى والاستحقاق بالاستيلاء أقوى حتى يكون  
 من جميع المال والتدبير من الثلث والضعيف لا يظهر في مقابلة القوى فلماذا قال وقد بطل  
 التدبير واذا أقر في صحته ان أمته هذه قد ولدت منه صارت أم ولده لانه أقر باستحقاق  
 العتق لها في حال يملك انشاء عتقها مطلقا والمقر يعامل في حق نفسه كأنما أقر به حق  
 اذا لم يكن في المحل حق لأحد سواه كان الثابت باقراره كالثابت بالمعاينة وان  
 أقر بذلك في مرضه فان كان معها ولد فكذلك الجواب لان نسب الولد ثبت منه فان  
 المريض غير محجور على الاقرار بالنسب وثبوت نسب الولد شاهد لها بمنزلة مالو  
 أقامت البينة على أنها أم ولده وان لم يكن معها ولد عتقت من الثلث لان اقراره لها  
 باستحقاق العتق بمنزلة تجيز العتق ولو نجح عتقها كان من الثلث لان حق الورثة قد  
 تعلق بها بمرضه توضيحه أنه اذا كان معها ولد فهو محتاج الى إثبات نسب ولده منه كيلا  
 يضع نسله وحاجته مقدم على حق الورثة فانما صرفها مع ولدها الى حاجته فكانت من جميع  
 ماله واذا لم يكن معها ولد فهو بكلامه ما صرفها الى حاجته بل أقر بعقوبتها بعد موته فيكون  
 معتبرا من ثلثه واذا زوج أم ولده من رجل جاز النكاح لان الفراش الثابت له عليها سببه  
 ملك اليمين وذلك غير ملزم للمولى فلا يمنع صحة تزويجه اياها فاذا ولدت من الزوج فولدها  
 بمنزلتها أما ثبوت النسب من الزوج فلائها ولدته على فراشه وأما ثبوت حق أمية الولد  
 لهذا الولد فلائنه جزء منها فانما ينفصل عنها بصفقتها وكما أنها تعلق بالموت ولا تسمى لأحد  
 فكذلك ولدها من غير المولى ألا ترى أن الولد لا ينفصل من الحر الا حرا وعلى المولى  
 في جنابة أم الولد قيمتها لا يلزمه أكثر من ذلك وان كثرت الجنابة منها لانه بالاستيلاء  
 السابق منع دفعها بالجنابة على وجه لم يصير مختارا لانه ما كان يعلم انها تجنى ولو كانت محل  
 الدفع لم يكن عليه الادفعها بالجنابة وان كثرت الجنابة منها فكذلك لا يلزمه الاقيمة واحدة  
 لانه ما منع الارقية واحدة واما الدين الذي يلحقها بغصب أو استهلاك فانها تسمى فيه بالنفا  
 ما بلغ لان الدين ثابت في ذمتها ولو كانت محل البيع لكانت تباع فيه وبصرف كسبها ورقيتها

الى ديونها فاذا تمذر بيعها بالاستيلاء وجب قضاء ديونها من كسبها بخلاف الجناية فانها تباعد  
 عن الجاني وتتعلق بأقرب الناس اليه ألا ترى أن دين المملوك يبقى في ذمته بعد بيعه ولا تبقى  
 الجناية في رقبتة بعد بيعه أو عتقه وولد أم الولد ثابت النسب من المولى ما لم ينفه لانها فراش  
 له وقال عليه الصلاة والسلام الولد للفراش ولكن ينتفى عنه بمجرد النفي عندنا وعلى قول  
 الشافعي رحمه الله تعالى ان لم يكن استبرأها بحيضة يلزمه نسب ولدها وليس له ان ينفيه  
 وان كان قد استبرأها بحيضة بعد ما وطئها لا يلزمه نسب ولدها الا بالدعوة وحكمها وحكم  
 الأمة التي ليست بأم ولد سواء عنده بناء على أصليين له احدهما انه لا عدة على أم الولد بعد  
 العتق كالامة القنة وانما يلزمها الاستبراء بحيضة وقد بينا هذا في كتاب النكاح والثاني ان عنده  
 الامه تصير فراشا بنفس الوطء وقد بينا هذا أيضاً فيما امليناه من شرح الدعوى فاذا صارت  
 عنده فراشا بالوطء لا يرتفع حكم هذا الفراش الا بالاستبراء فان جاءت بالولد قبل أن يستبرأها  
 يلزمه النسب لوجود دليله شرعاً فلا يملك نفيه كما لو قامت البينة به وان استبرأها بحيضة فقد  
 انعدم حكم ذلك الفراش لان بسببها كان اشتغال رحمها بمائه بالوطء وقد انعدم ذلك  
 بالاستبراء فلا يلزمه النسب الا بالدعوة وعندنا على أم الولد فراش معتبر ولهذا لزمها ان تعتد  
 بثلاث حيض بعد العتق فثبت النسب باعتبار الفراش ولكن هذا الفراش غير ملزم في  
 حقه ولهذا يملك تزويجها من غيره فكما يفرد بنقل الفراش الى غيره يفرد بنفي نسب الولد  
 وانما يملك نفيه ما لم يقض به القاضى أو يتناول ذلك فاما بعد قضاء القاضى فقد لزمه بالقضاء  
 على وجه لا يملك ابطاله وكذلك بعد تناول لانه يوجد منه دليل الاقرار في هذه المدة  
 من قبول التهنئة ونحوه فيكون كالتصريح بالاقرار واختلافهم في مدة تناول قد سبق بيانه  
 في باب اللعان من كتاب الطلاق فاما الامه والمدبرة فلا يلزمه ولدها وان حصنها وطلب  
 ولدها ما لم يقربه لان الفراش على المملوكة لا يثبت بالوطء عندنا والنسب لا يثبت بدون  
 الفراش الا أنه روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا وطئها ولم يعزل عنها وحصنها  
 فله أن يدعي نسب ولدها وليس له أن ينفيه فيما بينه وبين ربه لان الظاهر أنه منه  
 والبناء على الظاهر واجب فيما لا تعلم حقيقته فأما اذا عزل عنها أو لم يحصنها فله أن  
 ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه اذا وطئها  
 ولم يستبرئها بعد ذلك حتى جاءت بالولد فعليه أن يدعيه سواء عزل عنها أو لم يعزل

حصنها أولم يحصن تحسینا للظن بها وحملها لا مرها على الصلاح مالم يتبين خلافه ولأن  
 ما يظهر عقيب سببه يكون محالاً به عليه حتى يتبين خلافه وعند محمد رحمه الله تعالى  
 لا يبنی له أن يدعی النسب إذا لم يعلم أنه منه ولكن يبنی له أن يعتق الولد ويستمتع بها  
 ويعتقها بعد موته لأن استلحاق نسب ليس منه لا يحل شرعاً فيحتمل من الجانبين وذلك في  
 أن لا يدعی النسب ولكن يعتق الولد ويعتق الام بعد موته لاحتمال أن يكون منه ولا  
 يبنی له أن يزوج أم ولده حتى يستبرئها بحيضة لجواز أن تكون حاملاً من المولى فلا  
 يكون تزويجها صحيحاً ولكن هذا التوهم يوجب الاحتياط ولا يبطل النكاح فإذا اشتراها  
 فقد علم أنها ليست بحامل فيتزوجها بعد ذلك وان زوجها قبل الاستبراء فولدت لأقل من  
 ستة أشهر فهو من المولى والنكاح فاسد لأننا نيقنا أن العلوق سبق النكاح على فراش  
 المولى وان زوجها وهي حامل ومن كان في بطنها ولد ثابت النسب من أحد لا يجوز  
 تزويجها وان ولده لأكثر من ستة أشهر فالنسب ثابت من الزوج لأنها علق  
 على فراشه فان ادعاه المولى عتق باقراره ونسبه ثابت من الزوج وقد تقدم بيان هذا  
 الفصل وإذا حرمت أم الولد على مولاه بوطء ابنه اياها فان جاءت بولد بعد ذلك لأكثر  
 من ستة أشهر لم يلزمه الا أن يدعيه وعند زفر رحمه الله تعالى ثبت النسب منه وله أن ينفيه  
 لانه ما اعترض على فراش آخر فيكون النسب ثابتاً منه بالفراش وثبت الحرمة بهذا  
 السبب كثبوتها بالحيض وذلك لا يقطع الفراش ولكننا نقول تحسین الظن بالمسلم واجب  
 فلو أثبتنا النسب منه من غير دعوة لكان فيه حمل أمره على الفساد والحكم عليه بمباشرة  
 الوطء الحرام وذلك لا يجوز الا أن توجد الدعوى منه فيثبت بذلك باقراره وان  
 جاءت به لأكثر من سنتين وان جاءت به لأقل من سنتين وزعم أنه كان من علوق قبل  
 الحرمة وجب قبول قوله في ذلك للاحتمال واذا مات عن أم ولده أو أعتقها فعليها أن تعتد  
 بثلاث حيض هكذا نقل عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما وقد بينا هذا في كتاب  
 النكاح وكذلك ان كانت حرمت عليه قبل ذلك لأنها بالحرمة ما صارت فراشاً لغيره الا أن  
 يثبت نسب الولد منه لتحسین الظن به لا لانعدام الفراش حتى اذا ادعى يثبت النسب منه  
 فاذا أعتقها فقد زال الفراش اليها بالعتق في هذه الحالة فتلزمها العدة لهذا واذا أعتق أم  
 ولده فجاءت بولد ما بينها وبين سنتين من يوم أعتقها فنفاه فنفيه باطل لان فراشها قد

تأكد بحريتها ألا ترى أنه لا يملك تزويجها من غيره ما لم تنقض عدتها فكانت كالمنكوحه  
 في هذه الحالة والمعتدة من نكاح متى جاءت بولد لا أقل من سنتين من وقت الفرقة ثبت  
 النسب من الزوج على وجه لا يملك النفي فكذلك هنا وان أقرت بانقضاء عدتها بثلاث  
 حيض ثم جاءت بولد لا أقل من ستة أشهر ثبت النسب منه وان جاءت به لا أكثر من ستة  
 أشهر لا يثبت نسبه منه كما في المعتدة من نكاح واذا تزوج أمة رجل فولدت ثم اشتراها  
 أو ملكها بسبب آخر صارت أم ولد له عندنا وعلى قول الشافعي حرمه الله تعالى لا تصير  
 أم ولد له وفي المغرور اذا ملك الجارية له وجهان احتج بقوله صلى الله عليه وسلم أيما أمة  
 ولدت من سيدها فشرط لثبوت حق العتق لها أن تلد من سيدها وهذه ولدت من زوجها  
 لا من سيدها والمعنى فيه أنها علفت برقيق فلا تكون أم ولد بذلك كما لو استولدها بالزنا ثم  
 ملكها وتأثيره أن ثبوت حق أمية الولد اذا علفت من سيدها باعتبار أن الولد يطلق حر الاصل  
 من المأين وماؤها جزء منها فثبوت الحرية لذلك الجزء يوجب ثبوت الحرية لجميعها الا أن  
 اتصال الولد بها بمرض الانفصال وجعل الولد كشخص على حدة في بعض الاحكام  
 فوجود حقيقة الاتصال أثبتنا حق العتق لما بقي منها ولكونه بمرض الانفصال وبمنزلة  
 شخص على حدة في بعض الاحكام لا يثبت حقيقة الحرية لما بقي منها في الحال وهذا المعنى  
 لا يوجد اذا علفت برقيق وحقها في أمية الولد ليس في معنى حق الولد في الحرية لان  
 الولد انما يعتق عليه باعتبار الجزئية ولهذا لو كان الاستيلاء بالزنا فملكه يعتق عليه ولا يوجد  
 ذلك المعنى في حق الام وعلى هذا الطريق يقولون في المغرور أن الجارية تصير أم ولد له  
 اذا ملكها لانها علفت بحر والطريق الآخر أن موجب الاستيلاء ثبوت حق العتق لها  
 فاذا حصل قبل الملك لا يكون موجبا في الملك الذي يحدث بعده كالتدبير وحقيقة العتق  
 وعلى هذا الطريق في المغرور يقولون لا تصير أم ولد له **«ووجبنا»** في ذلك أنه ملكها وله  
 منها ولد ثابت النسب فتكون أم ولده كما لو استولدها في ملكه وتأثيره أن حق العتق ثبت  
 لها بالاستيلاء كما قال صلى الله عليه وسلم أعتقها ولدها والملك في المحل شرط فاذا تقرر  
 السبب قبل الملك توقف على وجود شرطه وهو الملك ألا ترى ان في حرية الولد لما  
 تقرر السبب قبل الملك وهو النسب توقف على وجود شرطه وهو الملك حتى اذا ملكه  
 يعتق فكذلك في الام لان حقها تابع لحق الولد بخلاف التدبير والعتق قبل الملك فان ذلك

لغو شرعا فلا يظهر حكمه بعد الملك وهذا السبب متقرر شرعا توضيحه ان حق العتق لام  
 الولد باعتبار انها منسوبة اليه بواسطة الولد فان للجزئية تأثيرا في النسبة والولد جزء منها  
 فتصير هي منسوبة له باعتبار هذه الوسطة حتى يقال أم ولده وهذا متقرر حتى يثبت نسب  
 الولد بنكاح كان أو بملك ولا معتبر بما قاله الخصم من حرية الماء الذي هو في حكم الجزء  
 ولانه لو أعتق ما في بطن جاريته لم يثبت لها حق العتق ولا حقيقة العتق فلو كان ثبوت حق  
 العتق لها باعتبار الاتصال والجزئية لثبت هنا لان الثابت لها باعتبار الجزئية من جنس  
 ما هو ثابت للجزء والثابت للولد حرية الاصل على وجه لا يعقب الولاء والثابت لها حق  
 العتق على وجه يثبت به الولاء ولا مشابهة بينهما فعرفنا ان الطريق فيه ما قلنا وهو ثبوت  
 نسب الولد ويستوى ان كان النكاح بينهما ظاهرا أو أقر بذلك وأنكر مولاهما ثم ملك  
 لان المقر يعامل في حق نفسه كان ما أقر به حق فأما اذا استولدها بالزنا وأقر بذلك ثم ملكها  
 في القياس تصير أم ولده وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه أقر لها بحق العتق وللولد  
 بحقيقة العتق ثم في حقيقة العتق للولد لافرق بين ما اذا أقر به بالنكاح أو الزنا فكذلك في  
 حق العتق لها ولكن استحسن علماءنا رحمهم الله تعالى فقالوا انها لا تصير أم ولده لان  
 الموجب لحق العتق لها صيرورتها منسوبة اليه بواسطة الولد وهذا المعنى لا يوجد هنا لان  
 نسب الولد بالزنا لا يثبت وهي لا تصير منسوبة اليه بدون هذه الوسطة فلماذا لا تكون  
 أم ولده فاما الولد يعتق عليه اذا ملكه لانه وان انعدم هذا المعنى في حق الولد فقد وجد  
 معنى آخر وهو الجزئية لان الجزئية لا تنعدم حقيقة بسبب ان الولد بالزنا والانسان كما لا يستديم  
 الملك على نفسه لا يستديم الملك على جزئه فلماذا يعتق الولد اذا ملكه يقرره ان حال الأم في  
 حق أمية الولد كحال الاخ فانه ينسبه الى أخيه بواسطة الاب ثم من ملك أخاه من الزنا لا يعتق  
 الاخ لان الوسطة قد انعدمت حين لم يثبت النسب بالزنا فكذلك الوسطة هنا قد انعدمت حين  
 لم يثبت نسب ولدها بالزنا فلماذا لا تصير أم ولده ولو زوج أمته عبده فولدت فادعاه المولى  
 يعتق الولد وتكون أمه بمنزلة أم الولد له وهنا نسب الولد غير ثابت من المولى ومع ذلك  
 الجارية تكون أم ولده وانما كان كذلك لاحتمال أن يكون الولد ثابت النسب من المولى  
 يعلوق سبق النكاح والشبهة بعد النكاح الا أن هذا الاحتمال غير معتبر في حق النسب  
 لثبوت نسبه من الزوج واستغناؤه به عن النسب فبقي معتبرا في حق الام لانها محتاجة الى

حق أمية الولد بخلاف ما إذا أقر بالاستيلاء بالزنا لانه لا احتمال النسب هناك مع تصريحه بالزنا  
 وإذا اشترى أمة لها ثلاثة أولاد فادعى أحدهم فان كانوا ولدوا في بطن واحد ثبت نسبهم  
 جميعاً منه لانهم في حكم النسب كشخص واحد فانهم خلقوا من ماء واحد وان كانوا في بطون  
 مختلفة لم يثبت الانسب الذي ادعاهم والباقيان رقيقان ويبيعهما ان شاء لانهم ولدوا في  
 غير ملكه فتكون دعوته فيهم دعوة تحرير ودعوة التحرير بمنزلة الاعناق ولو أعتق أحدهم  
 لم يعتق الا ذلك فكذلك اذا ادعى نسب أحدهم ولو ولدوا في ملكه بأن ولدت أمة رجل  
 ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فان ادعى الاصغر فانه يثبت نسب الاصغر منه وله أن يبيع  
 الآخرين بالاتفاق وان ادعى الاكبر ثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة  
 الام ليس له أن يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه الا على قول زفر رحمه الله تعالى فانه يقول  
 ثبت نسبهما منه لانه ثبت لها حق أمية الولد من حين علق بالاكبر ونسب ولد أم الولد  
 ثابت من المولى ما لم ينهه ولا يجوز أن يقال تخصيص الاكبر بالدعوة دليل النفي في حق  
 الآخرين لان هذا مفهوم والمفهوم ليس بحجة عندنا ولكننا نقول يحق عليه شرعا الاقرار  
 بنسب ولد هو منه ولما خص الاكبر بالدعوة بعد ما لزمه هذا شرعا كان هذا منه نفياً  
 للآخرين وهذا نظير ما قيل السكوت لا يكون حجة ولكن السكوت بعد لزوم البيان  
 يجعل دليل النفي فهذا مثله وكما أن دليل الدعوة كالتصريح فدليل النفي كالتصريح به ولو  
 نفى الآخرين لم يثبت نسبهما وكانا عنده بمنزلة أمهما وكذلك لو اشترى ابن أم ولد له من  
 غيره بأن استولد جارية بالذكاح ثم فارقتها فزوجها المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية  
 مع الولدين فالجارية تكون أم ولد له وولده حر فأما ولدها من غيره فله أن يبيعه في  
 قول علمائنا رحمهم الله تعالى ولا تصير بمنزلة الام وعلى قول زفر رحمه الله تعالى تصير  
 بمنزلة الام ليس له أن يبيعه ويعتق بموته لانها ولدت له بعد تمام سبب أمية الولد وهو نسب  
 الولد فيكون حاله كحال أمه ألا ترى أنها لو ولدت بعد ما ملكها من غيره كان الولد بمنزلة  
 أمه فكذلك هنا **ووجبتنا** أن السبب لا يوجب الحكم الا في محله والمحل ملكه فالأمر  
 يثبت الملك فيها لا يثبت لها حق أمية الولد بذلك النسب وكل ولد انفصل قبل ثبوت حق  
 أمية الولد فيها لا يسري حق أمية الولد الى ذلك الولد لان السراية باعتبار الاتصال ألا ترى  
 أنه لو أعتق أمته وقد ولدت قبل ذلك لم يعتق الولد فكذلك لا يسري حق أمية الولد الى



الولد المنفصل قبل ثبوت الحق فيها بخلاف ما تلد بعد ثبوت الحق فيها واذا ولدت أمة بين رجلين فادعاه أحدهما في صحته أو في مرضه فهو ابنه لأنه يملك جزءاً منها وقيام ملكه في جزء منها كقيام الملك في جميعها في صحة الدعوة فإن اعتبار جانب ملكه يثبت النسب منه بالدعوة واعتبار جانب ملك شريكه يمنع من ذلك فيغلب الميثب للنسب احتياطاً ألا ترى أنه يسقط الحد عنه بهذا الطريق ويجب العقر فكذلك يثبت الذب منه بالدعوة لأن الولد محتاج إلى النسب وبعضه ملكه فلا بد من إثبات نسب ذلك البعض منه بدعوته والنسب لا يتجزى في محل واحد والجارية أم ولد له لأن نصيبه منها صار أم ولد والاستيلاء لا يحتمل التجزى في محل واحد لأنه فرع النسب فيصير متملكاً نصيب شريكه لضرورة عدم احتمال الاستيلاء للتجزى ويضمن نصف قيمتها لشريكه يوم وطئها فملقت لأن أمة الولد ثبت لها من وقت الملق فيصير متملكاً نصيب شريكه عليه من ذلك الوقت ولا يملكها إلا بعوض فلها يضمن قيمتها من ذلك الوقت وعليه نصف عقرها لأن أصل الوطء حصل منه ونصفها ملك لشريكه وقد سقط الحد بشبهة فيجب العقر وإنما قلنا ذلك لأن تملك نصيب الشريك هنا حكم الاستيلاء لا شرطه فإن قيام ملكه في نصفها يكفي لصحة الاستيلاء وحكم الشيء يعقبه وليس عليه من قيمة الولد شيء لأن الولد علق حر الأصل باعتبار قيام الملك له في نصفها وقت الملق ولأنه حين علق كان ماء مهيناً لا قيمة له فلها لا يفرم من قيمة الولد للشريك شيئاً وضمان نصف قيمتها عليه في حالتي اليسار والعسرة لأنه ضمان التملك إلا أنه روى المولى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه إذا كان المستولد معسراً تؤمر هي بالسعاية في نصف قيمتها للشريك لأن حق العتق قد ثبت لها فنصيب الشريك من وجهه كأنه احتبس عندها وكذلك إن ادعى أحدهما نسب الولد وأعتق الآخر الولد وخرج القول منهما معاً فعتق الآخر باطل وكذلك إن ادعى أحدهما نسب الولد وأعتق الآخر لأن دعوى النسب تستند إلى وقت الملق فيكون سابقاً معني وإن افترن بالعتق صورة ولما ثبت به للولد حرية الأصل فاعتاق الآخر إياه باطل وكذلك الأم لما صارت أم ولد لمدعى النسب من حين علقته فقد أعتقها الآخر وهو لا يملكها فلها كان العتق باطلاً ودعوة الآخر أولى كافرًا كان أو مسلماً لأن صحة دعوة النسب باعتبار ملكه وقت الملق والمسلم والكافر في ذلك سواء فإن كانت الجارية بين مسلم وذمى ومكاتب

وعبد فولدت فادعوا جميعاً فدعوة المسلم أولى عندنا وعلى قول زفر رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف دعوة المسلم والذي سواء اما المكاتب والعبد فليس لهما حقيقة الملك ولا تعارض دعوتهم ما دعوة من له حقيقة الملك واما المسلم والذي فزفر يقول لكل واحد منهما ملك في نصيبه على الحقيقة وصحة الدعوى باعتبار الملك فلا يرجع المسلم باسلامه بعد ماتساويا في السبب كما في سائر الدعاوى ولكننا نقول دعوة المسلم توجب الاسلام للولد ودعوة الكافر توجب الكفر له فيترجح الموجب للاسلام لانه أنفع للولد توضيحه أنه لا بد من اعتبار دعوة المسلم والحكم باسلام الولد به وبعد ما حكم بذلك فقول الكافر على المسلم ليس بحجة فهذا كانت دعوة المسلم أولى وان كان نصيبه أقل الانصبا لان صحة دعوته باعتبار أصل ملكه في جزء منها اذ لا معتبر بقدر الملك في تصحيح الدعوى وعليه ضمان حصة شركائه من قيمة الامة والعقر لما بينا وعلى كل واحد من الآخرين حصة شركائه من العقر لا قراره بالوطء حين ادعى النسب الا أن العبد يؤخذ به بعد العتق لأن وجوب هذا الدين لا بسبب التجارة فاقراره به صحيح في حقه فيؤاخذ به بعد العتق ولو كان مكان الحر المسلم مدبراً مسلماً كان الولد ولد الذي الحر لان الملك على الحقيقة له وليس لاحد من شركائه حقيقة الملك وقد بينا ان الدعوة بحقيقة الملك لا تعارضه الدعوة بحق الملك ثم في تصحيح دعوة الكافر هنا اثبات الحرية للولد وفيه منفعة ظاهرة له ولا يقال في تصحيح دعوة المملوك اثبات الاسلام للولد لان في الحال منفعته في الحرية فيما يرجع الى أمور الدنيا أظهر وباعتبار المال اذا بلغ لا يمكنه أن يحصل الحرية لنفسه ويمكنه أن يكتسب سبب الاسلام لنفسه بأن يهديه الله تعالى فيسلم فهذا رجحنا جانب الحرية وجعلنا الولد ولد الذي الحر ولو لم يكن فيهم ذمى كان ابن المكاتب لان للمكاتب حق الملك في كسبه وليس للعبد والمدبر ذلك فلا تعارض دعوتهم ما دعوة المكاتب يقرره أن المكاتب له نوع مالكية فانه مالك يداً ولورجحنا دعوته ثبت للولد مثل ذلك أيضاً لانه يتكاتب عليه فهذا رجحنا دعوته على دعوة المدبر والعبد ولو لم يكن فيهم مكاتب لم تجز دعوى المدبر والعبد لان كسبهما ملك المولى ودعوى النسب في ملك النير لا يصح من الحر فكيف يصح من العبد ونحوه علل فقال من قبل أن المولى لم يزوجهم ولو صدقهما المولى بالولد وقال كونا وطئناها بغير نكاح لم يثبت النسب أيضاً لما قلنا وذكر

في كتاب الدعوى أن دعوة العبد المأذون نسب ولد جارية من كسبه تكون صحيحة  
 كدعوة المكاتب لما للمأذون من اليد في كسبه فقالوا تأويل ما ذكر هنا أن العبد إذا كان  
 محجوراً عليه فوهب له جارية وهو فارغ عن الدين حتى يكون كسبه خالص حق المولى  
 وليس له فيه يد ولا ملك فيئذ لا يثبت النسب منه إذا لم يدع شبهة وإذا ولدت الأمة من  
 الرجل ثم اشتراها هو وآخر فهي أم ولد له لأن نصيبه منها صار أم ولد له والاستيلاء  
 لا يحتمل التجزى فيثبت في نصيب شريكه أيضاً ويضمن لصاحبه نصف قيمتها موسراً  
 كان أو معسراً لأن هذا ضمان التملك فالرضا لا يمنع وجوبه وكذلك ان ورثها لأن ضمان  
 التملك لا يعتمد الصنع وبالارث انما ينعدم الصنع وهذا لان وجوب هذا الضمان باحتباس نصيب  
 الشريك عند المستولد ملكاً وهذا المعنى يتقرر في الميراث فان ورثا مع المولى وكان الشريك ذارحماً  
 محرم من الولد عتق عليهما جميعاً لان علة العتق وهو الملك والقربة تم لكل واحد منهما في نصيبه  
 وان كان الشريك أجنبياً عتق نصيب الاب وسعى للشريك في نصيبه لان وجوب ضمان  
 العتق يعتمد الصنع والميراث يدخل في ملكه من غير صنع وكذلك ان اشترى أو وهب لها  
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان عرف الاجنبي أن شريكه أبوه أو لم يعرف وعندهما  
 يضمن الاب نصيب الشريك ان كان موسراً وقد بينا هذا فيما سبق أمة بين رجلين قد  
 ولدت من زوج حر فاشترى الزوج حصة أخدهما من الام والولد وهو موسر فهو ضامن  
 لنصيب شريكه من الام لانه يملك نصيبه حين صارت أم ولد له وشريكه في الولد بالخيار  
 ان شاء ضمنه وان شاء استسماه وان شاء أعتقه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان  
 بالشراء صار معتقاً لنصيبه من الولد ولم يساعده الشريك على ذلك ولا رضى به ولو أن أمة  
 غرت رجلاً من نفسها فادعت أنها حرة فتزوجها وولدت له ولداً ثم استحقها رجل فانه  
 يقضى له بها وبقيمة الولد والعقر على الواطي هكذا روي عن عمر وعلى رضى الله عنهما  
 وقد بينا أحكام ولد المغرور في كتاب النكاح والدعوى ثم اذا عتقت رجعت عليها الاب  
 بقيمة الولد لان ضمان الغرور كضمان الكفالة والمملوك انما يؤخذ بضمان الكفالة بعد العتق فان  
 اشترى أب الولد نصفها من مولاه صارت أم ولد له لان نسب ولدها ثبت منه ويضمن  
 نصف قيمتها لمولاه لانه يملك النصف الباقي عليه بالاستيلاء واذا ادعى رجلان ولد جارية  
 بينهما فهو ابناهما يرثهما ويرثاه وحكم ثبوت النسب من رجلين قد بيناه بتمامه فيما أمليناه من

شرح الدعوى ومقصوده هنا بيان حكم أمية الولد فنقول الجارية أم ولد لها ثبوت سبب ولدها منهما والاستيلاء لا يحتمل الوصف بالتجزى في المحل ولكن اذا ثبت لاثنين لا يظهر به حكم التجزي في المحل كملك القصاص لا يحتمل الوصف بالتجزى في المحل ثم يجوز أن يجب القصاص لاثنين على شخص واحد والعتق على قولها لا يتجزى في المحل ثم اذا باشره رجلان كان كل واحد منهما معتقاً للنصف فاذا ثبت أنها أم ولد لها قلنا نخدم كل واحد منهما يوماً كما كانت تفعله قبل هذا لانه لا تأثير للاستيلاء في ابطال ملك الخدمة واذا مات أحدهما عتقت ولا ضمان للشريك في تركة الميت بالاتفاق لوجود الرضا منهما بعقها عند الموت ولا سعاية عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رضى الله تعالى عنهما تسمى في نصف قيمتها للشريك الحى فلو أعتقها أحدهما في حياته عتقت ولا ضمان على المعتق للشريك ولا سعاية عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن المعتق نصف قيمتها أم ولد لشريكه ان كان موسراً وتسمى في نصف قيمتها ان كان معسراً وأصل هذه المسألة أن رق أم الولد ليس بمال متقوم في قول أبي حنيفة رحمه الله وعلى قولها هو مال متقوم وجه قولها أنها مملوكة لمالك محترم فتكون مالا متقوماً كالامة الفقة ودليل الوصف أنه يملك استخدامها واستكسابها ووطأها بملك الميمن ولو قال كل مملوك لى حر تدخل أم الولد في ذلك واذا ثبت بقاء ملك الميمن فصفة المالية والتقوم لا تنفصل عنه لان المملوكية في الآدمى ليس الا عبارة عن المالية والتقوم بكون المالك محترماً ولان بالاستيلاء تعلق عتقها بموته فتكون مالا متقوماً كالمدبرة الا أن المدبرة تسمى للفرء والورثة وأم الولد لا تسمى لانها مصروفة الى حاجته فان الاستيلاء من حوائجه كيلا يضيع ماؤه وحاجته مقدمة على حق الفرء والورثة كحاجته الى الجهاز والكفن بخلاف المدبرة فان التدبير ليس من أصول حوائجه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول المالية والتقوم انما يثبت بالاحراز ألا ترى أن الصيد قبل الاحراز لا يكون مالا متقوماً وبعد الاحراز يصير مالا متقوماً والآدمى باعتبار الاصل ليس بمال لانه مخلوق ليكون مالاً كاللهمال لا يصير مالا ولو سكن متى صح احرازه على قصد التمول صار مالا متقوماً وثبت به ملك المتعة تبعاً فاذا حصنها واستولدها فقد ظهر أن احرازه لها كان لملك المتعة لا لقصد التمول فصار في صفة المالية كأن الاحراز لم يوجد أصلاً فلا يكون مالا متقوماً وهذا لان ملك المتعة ينفصل عن ملك

المالية ألا ترى أن للزوج على المنكوحه ملك المتعة دون ملك المالية والدليل عليه من جهة  
 الحكم أنها لا تسمى للفرءاء والورثة وما كان مالا متقوماً في حياته يتعلق به حق غرمانه  
 وورثته وحاجته الى النسب فنقول ليس من ضرورة ثبوت نسب الولد ثبوت حق أمية  
 الولد لها حتى تجعل حاجته مستقطاً حق الفرءاء والورثة عنها فمرفنا أنها إنما لا تسمى للفرءاء  
 والورثة لانه لم يبق فيها صفة المالية والتقوم بخلاف المدبرة فان احرازها للمالية حين لم يظهر  
 منه قصد الى احرازها للملك المتعة ولهذا تقومت في حق الفرءاء والورثة اذا عرفنا هذا الاصل  
 فنخرج المسائل عليه منها أنه لو مات أحدهما فلا سعاية عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى لان نصيب الشريك منها ليس بمال متقوم فلا يلزمها بدله واذا أبرئت عن السعاية  
 عتقت لبراءتها عن السعاية وعندها لما كان نصيب الشريك منها مالا متقوماً وقد سلم لها  
 بالعتق فعليها السعاية كما في الامة اذا اعتقها أحد الشريكين وهو معسر وكذلك لو أعتقها  
 أحدهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانها ليست بمال متقوم فلا يكون مضموناً على  
 الشريك بالافساد ولا بالاتلاف وعندهما يضمن للشريك ان كان موسراً بمنزلة القنة ومنها  
 أم الولد بين الشريكين جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت النسب منه بالدعوة وعتق ولم يضمن  
 لشريكه شيئاً من قيمته ولا سعاية عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ولد أم الولد  
 بمنزلة أمه فلا يكون مالا متقوماً عنده وعندهما يضمن نصيب شريكه ان كان موسراً  
 ويسمى له الولد ان كان معسراً ومنها ان أم الولد لا تضمن بالنصب عند أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى حتى لو غصبها غاصب فماتت عنده لم يضمن شيئاً لان ضمان النصب يختص بما  
 هو مال متقوم بخلاف ضمان القتل فان الحر يضمن بالقتل دون النصب وعندهما أم الولد  
 تضمن بالنصب لانها مال متقوم وذكر محمد في الرقيات ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 أم الولد تضمن بالنصب على نحو ما يضمن به الصبي الحر حتى لو ماتت حنف أنفسها لم يضمن  
 الغاصب شيئاً ولو قربها الى مسبعة فاقتربها السبع يضمن لان هذا ضمان الجنابة لاضمان  
 النصب ألا ترى أنه يضمن الصبي الحر بمثلته والذي يوضح كلام أبي حنيفة أن الباقي للمولى  
 على أم ولده ملك الخدمة والمنفعة والمتعة وملك المتعة لا يضمن بالاتلاف ولا بالنصب  
 بخلاف المدبرة فالباقي عليها ملك المالية حتى يقضى دينه من ماليتها بمد موته والمال يضمن  
 بالاتلاف ويدخل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فصل أم ولد النصراني اذا أسلمت وفصل

المغرور بأم الولد وسنين عذر كل فصل في موضعه فان كانت أم ولد لرجل خالصة فاعتق نصفها عتق جميعها ولا سعاية عليها اما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا سعاية عليها بحال وبراءتها عن السعاية توجب عتقها وعندهما هي كالامة القننة في هذا الحكم **قال** أمة بين رجلين ولدت ولدين في بطن واحد أو بطنين مختلفين فادعى أحدهما الولد الأكبر والآخر الأصغر معا فانا كان في بطن واحد فهما ابناهما جميعا لانهما خلقا من ماء واحد فدعوة كل واحد منهما لأحدهما تكون دعوة لهما وان كانا في بطنين فلا كبر ولد الذي ادعاء لانه ادعى نسب ولد جارية مشتركة بينهما وقد حصل العلوق في ملكهما فتستند دعوته الى حالة العلوق وتصير الجارية أم ولد له ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها لمدعى الأصغر فأما الأصغر في القياس عبد المدعى الأكبر بمنزلة أمه لا يثبت نسبه لمدعيه لان الجارية صارت أم ولد المدعى الأكبر من حين علقته به فمدعى الأصغر ادعى نسب ولد أم ولد الغير فلا تصح دعوته ويضمن جميع العقر لا قراره بوطء أم ولد الغير وقد سقط الحد عنه للشبهة وفي الاستحسان يثبت نسب الأصغر من مدعى الأصغر لانها حين علقته بالأصغر كانت مشتركة بينهما في الظاهر فيصير ذلك شبهة معتبرة في إثبات نسب الأصغر من مدعيه بالدعوة وقيام الملك له في نصفها ظاهراً عند ذلك بمنزلة المغرور ونسب ولد المغرور يكون ثابتاً باعتبار الظاهر وان تبين الأمر بخلافه ويضمن قيمته كاملة لشريكه اما على أصلهما فلا يشك لان ولد أم الولد عندهما مال متقوم وقد تبين أن مدعى الأصغر أتلفه بالدعوة على مدعى الأكبر وانما الاشكال على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والعذر أن يقول سقوط المالية والتقوم باعتبار ثبوت حق أمية الولد ولم يثبت في هذا الولد لانه انفصل من أمه قبل ثبوت حق أمية الولد فيها بدعوة مدعى الأكبر وما لم يثبت الحق في الام لا يسرى الى الولد فلهذا ضمن قيمتها لشريكه أو عذره هنا نظير عذره في المغرور بأم ولد الغير ان الولد يكون حراً بالقيمة لانه تعلق حر الاصل وثبوت أمية الولد فيه مبني على ثبوت الرق فاذا لم يثبت الرق فيه أصلاً لا يثبت حكم أمية الولد فيه وانما يضمن قيمته لانه منع حدوث الرق فيه بسبب الغرور فهذا مثله **قال** ويضمن العقر لشريكه وقال في موضع من كتاب الدعوي يضمن نصف العقر لشريكه وليس هذا باختلاف الرواية ولكن مراده هنا بيان جميع ما يجب عليه ومراده ثم بيان حاصل ما سبق عليه لانه قد وجب له على مدعى الأكبر نصف العقر فنصف

العقر بنصف العقر قصاص يبقى لمدعى الاكبر على مدعى الاصغر نصف العقر قال وكذلك لو كان مدعى الاكبر ذميا ومدعى الاصغر مسلما لان كل واحد منهما منفرد فيما ادعى والترجيح بالاسلام عند المزاومة فأما عند عدم المزاومة تصح دعوة الذي كما تصح دعوة المسلم ﴿قال﴾ أمة بين رجلين جاءت بولدين في بطن واحد أحدهما حي والاخر ميت فادعى أحدهما الميت ونفى الحي لزمه الحي لانهما خلقا من ماء واحد ودعوته أحدهما بمنزلة دعوتها فثبت نسب الحي منه ولا يملك نفيه بعد ذلك ﴿فان قيل﴾ الميت ليس بمحل للدعوة بدليل أنه لو لم يكن معه ولد حي لا يثبت نسبه منه فاذا لم تصادف دعوته محله كان لغوا ﴿قلنا﴾ انما لا تصح دعوته نسب الميت لانه غير مفيد وهذا المعنى ينعدم اذا كان معه في ذلك البطن ولد حي ولان معنى قوله هو ابني أى مخلوق من مائى حتى تصير الجارية أم ولد له فاذا كان هناك ولد حي فإقراره بأن الميت مخلوق من مائه اقرار بأن الحي مخلوق من مائه لانهما خلقا من ماء واحد فلماذا اثبتنا نسب الحي منه وكذلك لو ادعى كل واحد منهما الميت أو ادعى كل واحد منهما أحد الولدين ثبت نسب الحي منهما جميعا لما بيناه ﴿قال﴾ واذا قال أحد المولين اذا كان في بطنها غلام فهو مني وان كانت جارية فليست مني وقال الآخر ان كانت جارية فهي مني وان كان غلاما فليس مني والقول منهما معافا ولدت من ولد في ذلك البطن فهو لها جميعا لان أصل الدعوة من كل واحد منهما صحيح لما في بطنها والتقسيم الذي ذكره باطل فانه رجم بالغيب وتقسيم فيما هو في الرحم ولا يعلم ما في الرحم الا الله تعالى فاذا لنى هذا التقسيم ثبت النسب منهما بالدعوة اذا كان القول منهما معافا وان كان أحدهما سابقا فالولد ولده غلاما كان أو جارية لان أصل الدعوة منه قد صحح والتقسيم بطل وقد صارت الجارية أم ولد له فالدعوة من الآخر حصل في غير الملك وفي ولد ثابت النسب من غيره فكان باطلا ﴿قال﴾ وان قال أحدهما ان كان في بطنها غلام فهو مني الى سنتين وقال الآخر بعد ذلك بيوم ان كان في بطنها جارية فهي مني الى سنتين فولدت غلامين بعد قولها لتمام ستة أشهر منذ قالا ذلك لا يثبت النسب بتلك الدعوة فهما رقيقان لها لا نالم نتيقن بوجودهما في البطن وقت الدعوة وقول المدعيين الى سنتين لغوا لانه رجم بالغيب منهما فلا طريق لهما الى معرفة مدة بقاء الولد في البطن وان جاءت بأخرهما لأقل من ستة أشهر من القول الاول وجاءت بالاول قبل ذلك بثلاثة أيام فهما ولدا الاول لانا نتيقن بوجودهما في

البطن حين ادعى الاول فيثبت نسبهما منه وهذا لانهما خلقا من ماء واحد فن  
 ضرورة وجود أحدهما وقت دعوته وجود الآخر كذلك وان جاءت بالولد الاول  
 لا قبل من ستة أشهر من اقرار الثاني ولا أكثر من ستة أشهر من اقرار الاول فهما  
 ولدا الآخر لاننا لم نتيقن بوجودهما في البطن وقت دعوة الاول منهما فبطلت دعوته  
 وتيقنا بوجودهما في البطن وقت دعوة الآخر فلها ثبت نسبهما من الآخر  
 وصارت الجارية أم ولد له وما ولدت بعد هذا من ولد فهو يلازم الآخر الا أن ينفيه **قال**  
 أمة بين رجلين ولدت من رجل قال زوجها فيها فصدقه أحدهما فيه وقال الآخر بل  
 بعنا كها فان نصفها بمنزلة أم الولد لان مدعى البيع قد أقر بأن المستولد استولد ملك نفسه  
 وانها صارت أم ولد له واقاراه في نصيبه منها صحيح لانه مملوك له في الظاهر قال ونصفها  
 رقيق للذي قال زوجناك لانه ينكر أمة الولد في نصيبه وقد بينا ان أحد الشريكين في  
 الجارية اذا أقر انها أم ولد لشريكه لا يثبت حكم الاستيلاء بهذا الاقرار في نصيب شريكه  
 اذا كذبه فكذلك اذا أقر انها أم ولد لغيره **قال** ويعتق نصف الولد حصه الذي أقر بالبيع لانه  
 أقر بحرية الولد واقاراه في نصيب نفسه صحيح ويسمى الولد في نصف قيمته للذي أنكر البيع  
 بمنزلة مالو شهد أحد الشريكين على صاحبه بالعتق الا أن هناك يسمى للشاهد عند أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى لانه يدعي السعاية وهنا لا يسمي الولد للمقر بالبيع لانه يتبرأ من  
 السعاية ويزعم أن الولد حر الأصل ثم يكون على الواطئ العقر لهما نصفه للمقر بالنكاح  
 ياخذ بحسب المهر لتصادقهما عليه ونصفه لمدعى البيع ياخذ من الوجه الذي ادعى  
 لانهما يتصادقان على وجوب هذا المقدار له وان اختلفا في جهته فان الزوج يقول هو مهر  
 ومدعى البيع يقول هو ثمن والاختلاف في السبب بعد الاتفاق على وجوب أصل المال  
 لا يمنع من الاستيفاء فلها يستوفيه من الوجه الذي يدعيه فأما اذا مات أب الولد سمعت الجارية  
 في نصف قيمتها للمقر بالنكاح لان مدعى البيع يزعم انها أم ولد لاب الولد وانها عتقت  
 بموته ولا سعاية عليها فيعتبر زعمه في نصيبه ولا يعتبر في نصيب شريكه فتسمي في نصف  
 قيمتها لمدعى النكاح وهذا عندهم جميعاً لان أمة الولد لم تثبت في هذا النصف على ما بينا  
**قال** ولو كان الاب ادعى الشراء كانت أم ولد له ويضمن نصف الثمن للذي صدقه  
 بالبيع لان نصيبه منها صار ملكا لاب الولد لتصادقهما على البيع والشراء فيصير الشكل أم



ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عمرها للذي كذبه لان البيع في نصيبه لم يثبت فهي  
كأمة مشتركة بين اثنين يستولدها أحدهما ﴿ قال ﴾ ولو كانت الجارية مجهولة لا تعرف  
لمن كانت فقال أب الولد زوجماني وقالنا كها فهي أم ولد له وابنها حر لانها في الظاهر  
مملو كته فصارت أم ولد وكان ولدها حراً باعتبار الظاهر ولا يصدق هو في الاقرار أنها  
لغيره فيما يرجع الى ابطال حقها ويكون على الواطي القيمة لهما لان اقراره صحيح في حق  
نفسه وقد زعم أنها مملوكة لهما في يده وقد تعذر عليه ردها عليهما فيغرم قيمتها لهذا ولا  
يسقط حقهما عن هذه القيمة اقرارهما بالبيع لان البيع لم يثبت حين كذبهما ولان تعذر  
الاسترداد لم يكن باقرارهما بالبيع ألا ترى أنهما وان جحدوا البيع والنكاح جميعاً لم يكن  
لهما حق الاسترداد ثم قال في نسخ أبي سليمان رحمه الله وكذلك لو كانت معروفة بأنها لهما  
وهذا غلط والصواب ما ذكر في نسخ أبي حفص رضي الله عنه ونوادير هشام قال ولو  
كانت معروفة بأنها لهما كان عليه العقر وهذا لان تعذر الاسترداد هنا باقرارهما بالبيع  
ألا ترى أنهما لو أنكرا البيع والتزويج كانت أمة فنة لهما فيكون اقرارهما بالبيع مانعاً لهما من  
الاسترداد فلماذا لم يكن لهما أن يضمناه قيمتها وانما وجب عليه العقر لاقراره بالوطء في ملك  
الغير وقد سقط الحد عنه بدعوى النكاح فيلزمه العقر ﴿ قال ﴾ واذا ادعى الواطي الهبة وادعيا  
هما بالبيع والجارية مجهولة لا يدري لمن كانت فهي أم ولد له باعتبار الظاهر لما بينا وعليه  
قيمتها لهما لان الهبة لم تثبت لانكارهما والبيع لم يثبت بانكاره الا ان تعذر الاسترداد  
ما كان باقرارهما بالبيع على ما بينا بل باستهلا كه جارية زعم أنها لهما فيضمن قيمتها لهما ﴿ قال ﴾  
وان قالوا غصبتها وقال صدقتما وهي مجهولة لم يصدق عليها بعد الذي دخلها من العتق باعتبار  
الظاهر وعليه قيمتها لانه أقر بغصبها منهما وقد تعذر ردها عليهما بما ثبت فيها من أمة الولد  
﴿ قال ﴾ وان صدقتهم بذلك صدقت وكانت أمة لهما لان الحق لهما فان تصادقوا على شيء ثبت  
ذلك بتصادقهم وفي رواية أبي حفص وهشام رضي الله عنهما قال لا تصدق بعد العتق  
لانها صارت أم ولد لمن هي في يديه باعتبار الظاهر وكما لا يقبل قولها في ابطال حقيقة العتق  
بعد ما حكم بثبوته فكذلك لا يقبل قولها في ابطال حق العتق لما في ذلك من حق الشرع  
﴿ قال ﴾ ولو كانت لهما بينة عليها اخذاها وولدها رقيق لهما لان الثابت بالبينه كالثابت بالمعينة  
فظهر أنه غاصب زني بجارية مغصوبة فعليه الحد ان لم يدع الشبهة وان ادعى بيعاً أو هبة أو

نكاحا سقط الحد عنه لتمكن الشبهة فقد آل الامر الى الخصومة والاستحلاف والحد  
بمثله يسقط ولكن لا يثبت النسب لان بمجرد دعواه لم يثبت له في هذا المحل ملك ولا  
حق ملك وثبوت النسب ينبي على ذلك **قال** وان ملكها يوما مع ولدها كانت أم ولد  
له وكان الولد ولده لان اقراره صحيح في حق نفسه وانما لم يصح لقيام حق الغير في المحل  
فاذا زال بملكه اياها كان كالمجدد للاقرار في هذه الحالة فيثبت نسب الولد منه لانه ادعاه  
بسبب صحيح محتمل فيكون الولد حراً والجارية أم ولده والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب  
واليه المرجع والمآب

باب مكاتب أم الولد

**قال** رضي الله عنه واذا كاتب الرجل أم ولده على خدمتها أو على رقبتها فذلك جائز  
لأنها مملوكة له وعقد الكتابة يرد على المملوك ليتوصل به الى ملك اليد والمكاسب في الحال  
والحرية في ثاني الحال وحاجة أم الولد الى هذا كحاجة غيرها توضيحه أن موجب الكتابة  
مالكية اليد في المنافع والمكاسب للمكاتب وأم الولد مملوكة للمولى بدأ وكسبا فيصح منه  
اثبات هذه المالكية لها بالبدل ثم كل ما يصلح عوضا في كتابة الفن يصلح عوضا في كتابة  
أم الولد فاذا أدت المكاتب عتقت ل فراغ ذمتها عن بدل الكتابة وان مات المولى قبل أن  
تؤدي عتقت لان حكم الاستيلاد باق بعد الكتابة ومن حكم الاستيلاد عتقها بعد موته  
**قال** ولا شيء عليها من البدل لأنها كانت تؤدي لعتق وقد عتقت فصارت مستغنية  
عن أداء البدل كما لو أعتقها في حال حياته ويسلم الكسب لها لأنها عتقت وهي مكاتب  
وبالعتق تتأكد المالكية الثابتة لها بالكتابة **قال** وان باعها نفسها أو أعتقها على مال فقبلت  
فهي حرة والمال دين عليها لان أقل درجاتها ان يكون للمولى عليها ملك المتعة واسقاطه الملك  
يبدل عليها صحيح كالطلاق بجعل والمال دين عليها لأنها التزمته بقبولها فان مات المولى  
لم يسقط ذلك الدين عنها لان حكم الاستيلاد بطل بعتقها في حياته وانما المال دين عليها  
وليس للاستيلاد تأثير في الابراء عن الدين **قال** وان كاتب أم ولده فجاءت بولد بعد  
الكتابة لاكثر من ستة أشهر ثم مات المولى قبل أن يقربه لايلزمه النسب لأنها بالكتابة  
حرمت عليه حتى يمنع من وطئها ولو وطئها يفرم عقراً خارجاً من ملكه والفراس ينعدم

يمثل هذه الجريمة فاذا جاءت بالولد لمدة يتوهم أن تكون من علوق حادث بعد الكتابة  
 لم يثبت النسب وان جاءت به لاقبل من ستة أشهر فهو ثابت النسب من المولى لتيقننا انها  
 علقت به قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هي أيضا بموت المولى ﴿ قال ﴾ وان كان حيا  
 فادعاه فهو ابنه وان جاءت به لاكثر من سنتين لانها ما صارت فراشا لغيره وحرمتها  
 على المولى اذا كانت بسبب لا تزيل ملكه عنها ولا تجملها فراشا لغيره يمنع ثبوت النسب منه  
 قبل الدعوة ولا يمنع ثبوت النسب منه بعد الدعوة كما لو حرمت بجماع ابن المولى إياها  
 ولان قبل الدعوة انما لا يثبت النسب منه تحرزا عن الحكم عليه بارتكاب الحرام ووجوب  
 العقر ويسقط اعتبار هذا التحرز اذا أقر هو بالولد فان جنت في كتابتها جناية سمعت  
 فيها لان موجب جنيتها كان على المولى قبل الكتابة لان كسبها للمولى وقد زال ذلك  
 بالكتابة فانها صارت أحق بكسبها أو كان موجب جنيتها على المولى لانه بالاستيلاء كان مانعا  
 دفعها بالجناية وقد انعدم هذا المعنى بالكتابة لان المكاتبه ليست بمحل للدفع فهي والقنة  
 اذا كوتبت سواء ﴿ قال ﴾ وان جنى عليها كان الارش لها لان ارش الجناية بمنزلة الكسب  
 وهي أحق بمكاسبها ﴿ قال ﴾ وان ماتت وتركت ولدا ولدته في المكاتبه من غير المولى سمي  
 فيما على أمه لانه انفصل عنها وهي مكاتبه فيكون حكمه حكمها باعتبار أنه جزء من اجزائها  
 وقد كانت في حياتها تسمى على النجوم لحاجتها الى تحصيل العتق لنفسها بالاداء وحاجة  
 هذا الجزء الى ذلك لحاجتها فتبقى الكتابة ببقاء هذا الجزء ﴿ قال ﴾ ولو اشترت ابنا لها  
 عبدا لم يكن لها أن تبعه لانه صار داخلا في كتابتها فان بالكتابة ثبت لها نوع مالكية فاذا  
 كان لها نوع مالكية ثبت مثل ذلك لولدها وقد بينا أن من يكاتب عليها يكون مملوكا  
 للمولى حتى اذا أعتقه نفذ عتقه فيه وابنها وأبواها في ذلك سواء الا أنها اذا ماتت عن هذا  
 الابن المشتري فمند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسمى على هذه النجوم كالأبن المولود  
 في الكتابة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في القياس يباع هذا الولد في الكتابة لانه انفصل  
 عنها قبل ثبوت أمية الولد فيها فلم يثبت حق أمية الولد لهذا الولد وان ملكته فيباع بعد  
 موتها في المكاتبه كسائر أكسابها بخلاف المولود في الكتابة فانه بمنزلتها لانه انفصل منها  
 وهي أم ولد مكاتبه وفي الاستحسان ان جاء بالمكاتبه حالا قبل منه ولم يبع فيها لانه في  
 الحقيقة جزء منها فيقوم مقامها في أداء الكتابة الا أنه ليس بجزء من مكاتبه فلا يبقى الاجل

ببقائه ولكن يأتي بالمال حالا فيكون مقبولا منه لما فيه من حصول مقصود المولى بخلاف المولود في الكتابة لانه جزء من الكتابة يقرر ان السراية من الاصل الى الجزء المتصل دون المنفصل فيثبت حقيقة سراية العقد الى الولد المولود في الكتابة فيسمى على النجوم ولا يثبت حقيقة سراية العقد الى الولد المشتري فلا يثبت النجوم في حقه ولكن فيما هو المقصود وهو تحصيل العتق بالاداء حكم هذا الجزء وحكم الاصل سواء فاذا جاء بالمال حالا يقبل منه **قال** ولو كانت اشترت اباها أو أمها فانه يؤخذ فيهما بالقياس بعد موتها فيباعان في الكتابة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الاب والام ليسا بجزء من الولد وامتناع بيعهما عليهما في حياتها كان لما لهما من الحق في كسبها وقد انعدم هذا المنى بموتها لان حاجتها مقدمة على حاجة ابويها فلماذا يباعان في مكاتبها بخلاف الولد فانه جزء منها فيجعل بقاء هذا الجزء كبقائها فيما هو المقصود وقد يبا اختلافهم في غير الوالدين والمولودين من القرابات انه هل يمتنع عليهما بيعهم الا أن الحاكم الجليل رضي الله عنه ذكر فيما سبق أن القياس والاستحسان عند أبي حنيفة رحمه الله في الاخوة وغيرهم وقد نص هنا في الاصل أن القياس والاستحسان في الاب والام في القياس لها أن تباعا لانهما لا يتبعانها فلا يمكن اثبات حكم الكتابة فيهما بطريق التبعية ولهذا لا يمتنع بيعهما بعد موتها وفي الاستحسان يمتنع عليهما بيعهما لان حق الوالدين يثبت في الكسب ولها كسب على ما قررنا وهذا هو الاصح **قال** واذا أسلمت أم ولد النصراني قومت قيمة عدل فبيعت بقيمتها لانه تعذر ابقاؤها في ملك المولى ويده بعد اسلامها واصراره على الكفر فتخرج الى الحرية بالسعاية كما بينا في معتق البعض وهذا لان ملك الذي محترم فلا يمكن ازالته مجانا وهو اشكال لهما على أبي حنيفة رحمه الله تعالى في أن رق أم الولد مال متقوم وان وراء ملك المتعة عليها شيء آخر فان ملكه المتعة في هذه الحالة يزال من غير بدل كما لو أسلمت امرأته وأبي أن يسلم والعذر لابي حنيفة رحمه الله تعالى من وجهين (أحدهما) أن الذي يمتد فيها المالية والتقوم ويحجزها لذلك لانه معتقد جواز بيعها وانما يبني في حقهم الحكم على اعتقادهم كما في مالية الحر (والثاني) أن ملكه فيها محترم وان لم يكن مالا متقوما وقد احتبس عندها لمعني من جهتها فيكون مضمونا عليها عند الاحتباس وان لم يكن مالا وما كالفصاح فانه ليس بمال متقوم ثم اذا احتبس نصيب أحد الشريكين عند القاتل بمغفو الآخر يلزمه بدله ولم يبين مقدار قيمتها وهي أم ولد

وهذا مشكل فانها لو كانت بحيث تباع فلا نقصان في قيمتها ولكن قيل قيمة المدبرة قدر  
ثاني قيمتها فنة وقيمة أم الولد قدر ثلث قيمتها فنة لان للمالك في مملوكة ثلاث منافع  
الاستخدام والاسترباح والبيع وقضاء ديونه من ماليته بعده فبالندبير ينعدم أحد هذه المعاني  
وهو الاسترباح ويبقى منفعتان وبلاستيلاذ ينعدم اثنان ويبقى واحد فتوزع القيمة على ذلك  
ثم لا تمتق مالم تؤد السعاية عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى تمتق في الحال والسعاية دين  
عليها لان ازالة ذل الكافر عن المسلم واجب وفي استدامة الملك عليها ذل ولكننا نقول الذل  
في الاستخدام قهراً بملك ليمين وذلك يزول بالاستسعاء لانها تصير بمنزلة المكاتبه أحق  
بنفسها ومكاسبها فالمقصود يحصل بهذا ودفع الضرر عن الذمي واجب ولو قلنا يزول ملكه عنها  
في الحال ببدل في ذمة مفلسة والمال في ذمة المفلس تاو لأدى الى الاضرار به وكان هذا في  
الحكم بمنزلة ازلتها عن ملكه بغير بدل ولهذا لا تمتق مالم تؤد السعاية وليس لها ان تعجز  
نفسها الا أن يسلم المولى وان مات المولى أعتقت وسقط عنها السعاية وعلى قول الشافعي  
رحمه الله تعالى تخارج معني هذا انها تخرج من يد المولى وتؤمر بأن تكتسب وتنفق على  
نفسها الى أن يموت المولى فحينئذ تمتق فانه لا يرى السعاية على المملوك بحال فجعل طريق  
ازالة الذل اخراجها من يد المولى كما قلنا ولو ولدت لاكثر من ستة أشهر منذ صارت  
مستسعاة لم يثبت نسبه من المولى لانها في حكم المكاتبه ولو ماتت كان على هذا الولدان  
يسمى فيما على أمه بمنزلة المولود في الكتابة **وقال** واذا اختلف المولى وأم الولد في الكتابة  
فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتخالفان وتفسخ الكتابة بصد التحالف وهو قول أبي  
يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان الكتابة في مبي البيع من حيث أنه لا يصح الا بتسمية  
البذل وأنه يحتمل الفسخ بصد تمامه ثم رجع فقال يكون القول قولها ولا يتخالفان لان  
حكم التحالف في البيع ثابت أيضا بخلاف القياس فلا يلحق به ما ليس في معناه من كل  
وجه والكتابة ليس في معني البيع اما من حيث الصورة فالبيع مشروع للاسترباح مبني  
على الضيق والمالكسة والكتابة للأرقاء مبني على التوسع ومن حيث المعني الكتابة بصد  
تمامها بأداء البذل لا تحتمل الفسخ بخلاف البيع وفي الحال موجب المقدم اثبات صفة  
المالكية يدا في المنافع والمكاسب فامضى منه فائت لا يتحقق رده فعرفنا أنه ليس في معني  
المنصوص من كل وجه فلو ألحق به بالمشاركة في بعض الاوصاف كان قياسا والثابت

بخلاف القياس لا يمكن اثباته بطريق المقايسة توضيحه أن البيع لازم من الجانبين فكان  
 المصير الى التحالف فيه مفيداً حتى اذا نكل أحدهما لزمه ما قال صاحبه وفي الكتابة هذا  
 لا يتحقق فانها لو نكلت لا يلزمها شيء وكان لها أن تعجز نفسها فاذا انعدم التحالف وجب  
 اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قولها مع يمينها لانكارها الزيادة وان أقام البينة  
 فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة بينته الا أنها ان ادعت مقداراً أقامت البينة عليه تعنى  
 لانها أثبتت الحرية لنفسها عند أداء هذا المقدار فوجب قبول يمينها على ذلك بمنزلة ما لو  
 كاتبها على ألف درهم على أنها متى أدت خمسمائة عتقت وهذا لانه لا يبعد أن يكون عليها  
 بدل الكتابة بمدعتها كما لو أدت الكتابة بمال مستحق تعنى وبدل الكتابة عليها بحاله **قال**  
 واذا كاتب أم ولده على ألف درهم أو أخته على ألف درهم على ان يرد عليها وصيفاً وسطاً  
 فالكتابة باطلة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى تجوز الكتابة وتقسم الالف على قيمتها وعلى قيمة وصيف وسط فتكون مكتوبة بما  
 يخصها ولا خلاف أن العقد في الوصيف باطل لانها تكون مشترية للوصيف من مولاها  
 وشراء الحيوان بغير عينه باطل ثم وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الالف مذكور  
 بمقابلة شيتين فيقسم عليهما بالقيمة وامتناع ثبوت حكم العقد في احدهما لا يمنع ثبوته في  
 الآخر كما لو كان الوصيف يمينه فاستحقه انسان يكون العقد صحيحاً في حقها بما يخصها من  
 البديل ولا يجوز ابطال هذا العقد لمعنى الجهالة في بدل الكتابة لان هذه الجهالة باعتبار ذكر  
 الوصيف وهو لا يمنع صحة الكتابة كما لو كاتبها على وصيف وسط لان هذه الجهالة لا تفضي  
 الى المنازعة لان قيمة الوصيف الوسط معلوم فاذا قسم الالف على قيمتها وقيمة وصيف  
 وسط تبتين حصتها على وجه لا يبقى بينهما منازعة وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يقولان  
 الحيوان بغير عينه ليس بمحل للبيع أصلاً وانقسام البديل من حكم الدخول في العقد فاذا لم  
 يدخل الوصيف في العقد كان هذا كتابة بالحصصة ابتداءً والكتابة بالحصصة لا تصح كما لو  
 كاتبها على ما يخصها من الالف اذا قسم على قيمتها وقيمة عبد آخر والدليل عليه أنه لو  
 خاطب عبدين بالكتابة بألف فقبل أحدهما دون الآخر لم يكن صحيحاً لانه لو صح كان  
 بخصته من الالف حتى لو كان سمي بمقابلة كل واحد منهما شيئاً معلوماً صح القبول من  
 أحدهما وهذا لان الكتابة في الحاجة الى تسمية البديل وفسادها بالشروط التي تتمكن في

صلب العقد بمنزلة البيع والبيع بمثل هذه الجهالة يبطل فكذا الكتابة وليس هذا بمنزلة  
 الكتابة على وصيف فان بالاجماع لو تزوج امرأة على وصيف صحت التسمية ولو تزوجها  
 على ما يخصها من الالف اذا قسم على مهر فلائحة لا تصح التسمية وكان لها مهر مثلها ثم المعنى  
 أن تعين صفة النبطية في الوصيف باعتبار استحقاقه بعقد المعاوضة وذلك يتحقق اذا سمي  
 الوصيف بدلا في الكتابة ولا يتحقق هنا لما لم يصير الوصيف مستحقاً بالعقد **قال** ولو ضمن  
 رجل لرجل عن أم ولده المكتبة فهو باطل كما في القنة فانه ليس لها ذمة صحيحة في حق  
 المولى ما لم تعتق فلا يكون مال الكتابة ديناً متقدراً عليه **قال** واذا أسدت أم ولد النصراني  
 فكاتبها بأكثر من قيمتها جازت الكتابة لان المقصود يحصل بهذا العقد وهو اخراجها من  
 يد الكافر (فان قيل) البذل المستحق عليها يقدر بالقيمة شرعاً فينبغي أن لا تجوز الزيادة على  
 ذلك كما بينا في معتق البعض **قلنا** هنا ما تعذر على المولى استدامة الملك فيها فانه لو أسلم  
 كان له أن يستديم ملكه فيها فمرفنا ان استحقاق الازالة ببذل مقدر لم يتقرر هنا بخلاف  
 معتق البعض فان عجزت هنا ردت في الرق وتسمى في قيمتها لان اظهار العجز هنا مفيد  
 بخلاف ما اذا كانت مستسعاة في قيمتها **قال** مسلم تزوج أم ولد ذمي فولدت له سعي  
 الولد في قيمة نفسه لانه مسلم باسلام أبيه وهو بمنزلة الام مملوك للمولى الذمي فيجب ازالته  
 عن ملكه بالاستسعاء وكذلك لو كان الزوج كافراً فأسلم لان الولد ما دام صغيراً فانه يصير  
 مسلماً باسلام أبيه **قال** مكاتب ذمي اشترى أمة مسلمة فأولدها كانت على حالها لانه  
 يتعذر عليه بيعها وثبت لها نوع حق تبعاً لما ثبت من حق الولد فان عتق المكاتب بالاداء تم  
 ملكه فيها وصارت أم ولد للذمي فتسعى في قيمتها فان عجز فرد رقيقاً أجبر المولى على بيعها  
 لان الملك تقرر فيها للمولى فلم تصر أم ولد ولكن المولى كافر وهي مسلمة فيجبر على بيعها  
**قال** حربي خرج الى دارنا مستأمناً ومعه أم ولده لم يكن له أن يبيعها لان حق أمية الولد  
 تبع لحق الولد في النسب والنسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دارنا فكذلك ما يثبت  
 عليه من أمية الولد لها وكما لا يمكن من بيع ابنه في دار الاسلام فكذلك لا يمكن من بيع  
 أم ولده ولو أسدت سعت في قيمتها لان ملك المستأمن محترم كملك الذمي فيتعذر ازالة  
 ملكه عنها بجناها فلماذا سعت في قيمتها والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب دعوى الرجل رق الغلام في يده

قال رضي الله عنه غلام صغير لا ينطق في يد رجل فقال هذا عبدي فهو كما قال اذا لم يعرف خلافه لانه لا يد له في نفسه ولا قول فيتقرر قول ذي اليد عليه وما في يده مملوك له باعتبار الظاهر فاذا ادعي ما يشهد له الظاهر به كان القول فيه قوله كما لو كان في يده دابة أو ثوب فقال هذا لي قال وان أدرك الصغير فقال أنا حر الاصل فعليه البيئنة لأنه يدعي ابطال ملك ثبت عليه لذي اليد بدليل شرعي فلا يقبل ذلك منه الا بحجة قال وان كان حين ادعاه الذي في يده يعبر عن نفسه فقال أنا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وله قول معتبر شرعا فلا تقرر عليه يد ذي اليد مع ذلك بل يد نفسه تكون دافعة ليد ذي اليد لانها أقرب اليه فكان القول قوله في حرية لتمسكه بما هو الاصل وكذلك لو قال الغلام أنا لقيط لان اللقيط حر باعتبار الاصل والدار فهو كقوله أنا حر فان أقام الذي في يده البيئنة أنه عبده وأقام الغلام البيئنة أنه حر أخذت بيئنة الغلام لانه يثبت حرية الاصل بينته وبينه الملك لاتعارض بيئنة الحرية من وجهين (أحدهما) أن الحرية لا تتحمل النقص والفسخ والملك يحتمل الابطال (والثاني) أن الاثبات في بيئنة الحرية أكثر لانه يتعلق بالحرية أحكام متعدية الى الناس كافة ولان في بيئته ما يدفع بيئنة ذي اليد وليس في بيئته ذي اليد ما يدفع بيئته فان الحرية تتحقق بمراد الملك وان قال الذي في يده هذا عبدي وقال الغلام أنا عبد فلان فهو عبد الذي في يديه لانه لما أقر بالرق على نفسه لم يبق له يد ولا قول معتبر في نفسه بل تقرر يد ذي اليد عليه فالقول قوله انه ملكه بخلاف الاول فان هناك هو ينكر رقه أصلا وقوله في دفع الرق عن نفسه مقبول وفي تعيين مالكة غير مقبول لانه يجوز به ملكا ثابتا لذي اليد الى غيره وكذلك لو كان في يدي رجلين يدعي كل واحد منهما انه له فقال هو أنا عبد أحدهما لانه لما أقر بالرق على نفسه تقرر يداهما عليه وان كان لا ينطق فأقام أحدهما البيئنة انه عبده وأقام الآخر البيئنة انه ابنه من أم ولده قضى به للذي ادعاه لان في بيئته زيادة اثبات النسب والحرية للولد فتترجح بذلك فان أقام كل واحد منهما البيئنة أنه عبده ولد عبده ووقعت احدي البيئتين وتنازلت وقت الاخرى قضى به للاول اذا كان بذلك الميلاد معناه اذا كان سن الغلام موافقا للوقت الاول فقد ظهر علامة الصدق في شهادة



شهوده وعلامة الكذب في شهادة شهود الآخر وان علم أنه على غير ذلك الميلاد  
قضى به للآخر لان علامة الكذب ظهرت في شهادة أسبق التاريخين وذلك مانع من  
العمل بها فان كان يشك فيه قضى به بينهما لاستواء الحجتين فان كان كل واحد منهما  
أثبت الملك لنفسه من حين ولد لان الملك لا يسبق الولادة ولا يعتبر سبق التاريخ مع  
ذلك ولكن لما كان كل واحد من الامرين محتملا قضى به بينهما وقيل هذا قولها فأما عند  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن يقضى به لصاحب الوقت الاول لانهما استويا في معنى  
الاحتمال وصاحب أسبق التاريخين أثبت الملك لنفسه في وقت لا ينازعه فيه أحد فيجب  
القضاء بالملك له ثم لا يستحق عليه بعد ذلك الاسباب من جهته وان لم توقت واحدة منهما  
وقتا غير أن احدي البيتين شهدت أن هذا المولى أعتق أمه قبل أن تلده أو دبرها وأعتق  
الغلام وأمه حامل به أو دبره قضى به لصاحب العتق لانه في بيته زيادة أثبات الحرية للغلام  
أما مقصوداً أو تبعاً لأمه ولان العتق قبض من المعتق فبإثباته العتق أو التدبير يثبت أن اليد  
له وبينه ذى اليد ترجح في أثبات الملك من وقت الولادة ألا ترى أنه لو كان في يد  
غيرهما فأقام كل واحد منهما البينة أنه عبده غير أن احدي البيتين شهدوا أنه دبره وأعتقه  
البينة يقضى به له لانه بالتدبير والعتق يستحق الولاء والولاء كالنسب ولو كان في احدي  
البيتين زيادة أثبات النسب ترجحت بذلك فكذلك الولاء **﴿قال﴾** صبي في يدي رجلين ادعى  
أحدهما أنه ابنه والآخر أنه عبده فهو حر وابن الذي ادعاه لانه يقر له بالنسب والحرية واقرار  
فيما في يده صحيح وثبوت النسب والحرية في البعض ينفي الرق فيما بقي منه وان كان في  
في أيديهما يتجاذبان فأت من عمهما بعد هذه المقالة فالدية على عاقلتهما لأنهما قتلاه خطأ بعد  
ما حكم بحريته ونسبه لمدعى البنوة ويكون ذلك لا قرب الناس منه بعد الذي ادعى أنه ابنه لانه  
قاتل فيكون محروماً عن الميراث واذا صار محروماً كان كاليت واذا ادعى كل واحد منهما  
أنه عبده ولد عنده من هذه الامة واحدة والامة في يد أحدهما وهي مقرة بالملك له فالامة  
لمن هي في يده والولد بينهما لان الاستحقاق باعتبار اليد وقد اختص أحدهما باليد في  
الامة واستويا في اليد في الولد **﴿فان قيل﴾** لما ثبت الملك في الامة لاحدهما والولد يتبع الام في  
الملك فينبغي ان يقضى بالولد له **﴿قلنا﴾** ثبوت الملك له في الامة باعتبار يده واليد حجة  
دافعة للاستحقاق لا موجهة له فلا يستحق به ما في يد الآخر من الولد وعلى هذا لو كان

الصبي في يد أحدهما والام في يد الآخر فلكل واحد منهما ماني يده على ما بيننا قال أرايت  
 لو كانت جدته في يد الآخر أكان يدفع الى الصبي من كانت جدته في يده هذا بعبد **قال**  
 واذا كان الصبي في يد رجل فاعتقه ثم جاء آخر يدعي أنه عبده وقيم البينة على ذلك فإنه يقضى  
 به لان اليد لا تعارض البينة بل تبين بهذه البينة ان ذا اليد أعتق ملك غيره الا ان يقيم  
 المعتق البينة انه كان له ولد عنده أو أعتقه حينئذ ترجع بيئته لما قلنا **قال** واذا كان  
 العبد في يد رجل فدبره أو أعتقه ثم أقام الآخر البينة أنه له وأقام ذو اليد البينة أنه له أعتقه  
 أو دبره فهو أولى لانه يثبت زيادة العتق واستحقاق الولاء ولان حجة ذي اليد في الحقيقة  
 للعبد فإنه يثبت به حرته وولاءه والولاء كالنسب فكانه هو الذي يقيم البينة على ذلك  
**قال** واذا كان الصبي في يد رجل فباعه من رجل ثم ادعي أنه كان دبره أو أعتقه قبل  
 البيع لم يصدق على ذلك لانه متناقض في دعواه ولانه يسمى في نقض ما قدم به وهو البيع  
 كذلك لو ادعي أنه ابنه ولم يكن العلق به في ملكه لان هذا دعوة التحرير ودعوة  
 التحرير لا تصح كالاتق من غير المالك الا ان يكون العلق به في ملكه فيصدق على  
 النسب حينئذ فيفسخ البيع فيه لان حق استحقاق النسب يثبت له بالعلق في ملكه ولم يبطل  
 ذلك بالبيع لان البيع دونه في احتمال النقض وهذه زفرية موضعها كتاب البيوع والدعوى  
 وان لم يكن شيء من ذلك ولكن الصبي أدرك فاقام البينة أنه حر عتق ولا شيء عليه لانه أثبت  
 حرته بالحجة وانما يرجع المشتري بالثمن على البائع فان كان كبيراً مقراً بالملك وأمر المشتري  
 أن يشتريه وأخبره أنه عبد للبائع فاشتراه ثم أقام البينة انه حر عتق لانا قد بينا أن  
 التناقض لا يمنع من اثبات حرية الاصل بالبينة كما لا يمنع من اثبات النسب لان حرية  
 الاصل لا تناقض لها فان لم يقدر المشتري على الذي باعه كان له أن يرجع على العبد  
 بالثمن الذي أداه الى البائع لانه مغرور من جهته حين أقر بالملك وأمره أن يشتريه وصحة  
 البيع كان بقوله فانه لو قال أنا حر ما كان يشتريه أحد ولا يصح البيع فيه والغرور متى  
 تمكن في عقد المعاوضة فهو مثبت حق الرجوع للمغرور على الغار وصار كأنه التزم للمشتري  
 سلامة نفسه أو رد الثمن عليه الا أن البائع اذا كان حاضراً فرجوعه على البائع لانه هو  
 الذي قبض الثمن حقيقة والمشتري سلمه اليه مختاراً فاذا تمذر الرجوع عليه بعينه كان له أن  
 يرجع على العبد ليندفع الضرر عنه ثم يرجع العبد بذلك على البائع لانه يقوم مقام المشتري

في الرجوع عليه حين ضمن له بالثمن وان كان المشتري أقر بحريته عتق بأقراره وولاؤه  
موقوف ولا يرجع بالثمن على البائع ولا على العبد لان اقراره ليس بحجة عليهما والله سبحانه  
وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

❦ باب ما لا يثبت النسب فيه من أم الولد ❦

❦ قال ❦ رضي الله عنه وإذا زوج الرجل أمته من عبده فولدت ولداً فادعاه المولى لم يثبت  
نسبه منه لان نسبه ثابت من العبد بالفراش فلا يثبت من غيره ولكنه يمتق عليه وتصير  
الجارية أم ولد لما ذكرنا قبل هذا وإذا استولد الرجل جارية غيره وادعي شبهة  
بشراء أو غيره وكذبه مولاها لم يثبت نسبه لان بمجرد دعواه لم يثبت له شبهة في المحل في  
حق مولاها حين عارضه بالتكذيب وثبوت النسب ينفي على وجود الشبهة في المحل فان  
ملكه يوماً ثبت نسبه منه لان الشبهة في المحل في حقه تثبت بقوله فان خبره محمول على  
الصدق في حقه الا أنه امتنع العمل به للمعارضة من مولاها وحق المعارضة كان له باعتبار  
ملكه فاذا زال ذلك سقطت معارضته وخلص الحق للمدعي حين ملكه فيثبت النسب منه كما  
لو وجد الاقرار في الحال وان أعتقه مالكة فهو مولاها ولا يثبت نسبه من المدعي الا أن يصدقه  
الغلام حينئذ يثبت النسب منه لان الحق في نسبه خالص له وقد تقرر بالتصديق منه وليس  
في ثبوت نسبه تعرض للولاء الثابت للمولى اذ لا منافاة بينهما ❦ فان قيل ❦ قبل العتق ليس  
في اثبات النسب أيضاً تعرض للملك الثابت للمولى ❦ قلنا ❦ نعم ولكن النسب لا يثبت الا بحجة  
ومجرد الدعوى مع قيام المعارضة لا يكون حجة فأما دعواه عند تصديق الغلام بنفوذ العتق  
يكون حجة ❦ قال ❦ وإذا استولد الاب جارية ولده غصباً والولد صغير أو كبير مسلم أو ذمي  
أو مستأمن أو مرتد وقد علم الاب أنها عليه حرام وادعاه بعد الولادة ثبت نسبه منه كذبه  
الولد في ذلك أو صدقه وهو ضامن لقيمتها وهي أم ولد له ولا عقر عليه أما سقوط الحد  
عنه مع العلم بالحرمة فلتأويل الثابت له في مال الولد بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم أنت  
ومالك لا يبيك وأما ثبوت النسب منه فلان حق التملك له في مال ولده عند حاجته ثابت الا  
أن ما كان من أصول الحوائج كالنفقة يملك بغير عوض وفيما دون ذلك يملك بعوض وهو  
محتاج هنا الى صيانة مائه عن الضياع فيتملكها بضمان القيمة سابقاً على الاستيلاء وقد بينا

فروع هذه المسألة فيما أمليناه من شرح الدعوى والفرق بينهما اذا كان الولد كافراً والوالد مسلماً أو على عكس ذلك وما استقر عليه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان حكمه كحكم المغرور وبيننا في كتاب النكاح أيضاً ان الأب لو كان تزوجها باذنه أو بغير اذنه بنكاح صحيح أو فاسد والاب حر أو عبد لم تصر أم ولد له لانه مستغن عن تملكها في ثبوت نسب ولده فان شبهة النكاح تكفي لذلك وفي الكتاب قال هذا والأول سواء في القياس يعني لا يملكها ولكن يثبت النسب باعتبار الفرور كما استقر عليه قول أبي يوسف غير أني أخذت في الاول بالاستحسان يعني أن تملكها عليه بضمن القيمة بهذا السبب نوع استحسان لتحقق صيانة مائه ولا يثبت حرية الاصل للولد وحق أمية الولد لها ﴿ قال ﴾ ولو ولدت أمة الرجل ولداً وأدعاه المولى وأبوه معا فالمولى أحق به لان صحة دعوته باعتبار حقيقة الملك وصحة دعوة الاب باعتبار تأويل الملك وتأويل الملك لا يعارض حقيقة الملك ثم دعوة الولد تمنع الاب من ان يملك الجارية بدعوته وبدون هذا الشرط لا يصح استيلاده ولا يثبت النسب منه ﴿ قال ﴾ واذا وطئ الرجل أمة لمكاتبه فولدت ولداً فادعاه وصدقه المكاتب فهو ولده بالقيمة وعليه العقر لان له حق التملك في كسب العبد المكاتب وذلك بمنزلة المغرور أو أقوى منه فكما يثبت النسب هناك ويكون الولد حراً بالقيمة وعليه العقر فكذلك هنا لأنه اعتبر تصديق المكاتب لان المولى حجب على نفسه التصرف في كسب المكاتب والدعوة تصرف فلا ينفذ الا بتصديق المكاتب بخلاف الاب فانه ما حجب على نفسه التصرف في مال الولد عند الحاجة فلا يحتاج الى تصديق الولد ثم عند التصديق في المكاتب لا تصير الجارية أم ولد له لان حق الملك ثابت له في كسبه وذلك كاف لا يثبت نسب الولد الا ترى أن بعجزه يتقلب حقيقة ملك فلا حاجة به الى التملك وليس للاب في مال الولد ملك ولا حق ملك ولا يمكن اثبات النسب منه الا باعتبار تملك الجارية يوضحه أنه ليس للمولى حق التملك في كسب المكاتب عند الحاجة وللاب ذلك في ملك الولد فاذا ملك المولى الجارية يوماً من الدهر صارت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب وان كذبه المكاتب ثم ملكه يوماً ثبت نسبه منه لان حق الملك له في المحل كان ثابتاً للنسب منه عند صحة دعوته الا أن بمعارضه المكاتب اياه بالتكذيب امتنع صحة دعوته وقد زالت هذه المعارضة حين ملكه ﴿ قال ﴾ وان وطئ مكاتبه مكاتبه فولدت ولداً فادعاه وصدقته المكاتبه

الاخيرة فهو ابنه لانها بمقد الكتابة صارت أحق بنفسها وولدها فتصديقها في هذه الحالة  
 كتصديق المكاتب حين كانت أمة له فيثبت النسب وعليه المقر لها لانه وطئها بعد ما صارت  
 أحق بنفسها والغلام بمنزلة أمه داخل في كتابتها بخلاف الاول فالغلام هناك حر بالقيمة  
 لان سبب بعدها من المولى هناك واحد وقد تعدد هنا سبب بعدها من المولى فان الكتابة  
 الثانية توجب بعدها من المولى كالأولى فيمنع تعدد أسباب البعد ثبوت الحرية للولد  
 توضيحه أنه لو جعل الولد هنا حراً كان حراً بغير قيمة لانه لا يمكن إيجاب القيمة للام  
 فانها تسمى لتحصيل الحرية لنفسها وولدها ولا يمكن إيجاب القيمة هنا للمكاتب  
 لانه لا حق له في نفسها ولا في ولدها بعد ما كاتبها ولا يمكن اثبات الحرية بغير  
 قيمة لانها ربما تمجز فتخلص للمكاتب وحقه فيها وفي ولدها مرعى فلهذا لا يحكم  
 بحرية الولد هنا وفي الاول اثبات الحرية بالقيمة ممكن فلهذا أثبتناه فان عجزت هي أخذ  
 المولى الولد بالقيمة لان الكتابة الثانية انسخت فكانها لم تكن وان كانت كذبه لم  
 يثبت النسب منه وان عجزت لا نعدم الدليل الموجب لصحة الدعوي وهو التصديق  
 ممن الحق له الا أن يملكه فيثبت النسب منه لان الحق خلص له فكانه جدد الدعوة  
 الآن **قال** وان ادعى ولد جارية امرأته أو أحد أبويه لم يثبت النسب منه بحال لان  
 ثبوت النسب باعتبار الشبهة في المحل وقد انعدم الا أنه اذا قال ظننت أنها تحل لي يدراً  
 عنه الحد وان قال علمت بالحرمة يلزمه الحد لان الشبهة من حيث الاشتباه وهو انه ظن  
 بعض ما يظن مثله فانه قال لما كانت المرأة حلالاً لي فكذلك جارتها ولما كانت جارية  
 الاب حلالاً له فكذلك لي لاني جزء منه وشبهة الاشتباه معتبرة في اسقاط العقوبة في حق  
 من تشبه عليه ولكن لا يعتبر في اثبات النسب فاذا ملكه يوماً عتق ولم يثبت نسبه منه  
 وان ملك أمه لم تصر أم ولد له بمنزلة مالهو استولد جارية الغير بالزنا الا أن يدعى شبهة نكاح  
 فيثبت النسب مع المولى منه وتصير أم ولد له **قال** واذا وطئ الرجل  
 جارية رجل فقال أحلها لي والولد ولدي وصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد  
 لا يثبت النسب منه لان الاحلال ليس بنكاح ولا ملك يمين فلا يثبت به شبهة في حق  
 المحل في حق مولاهما ويكون تكذيبه اياه في الدعوة معارضا مانعاً من صحة دعوته فلا يثبت  
 نسبه منه وان ملكه يوماً ثبت نسبه منه بسقوط المعارضة بالدعوة وهو بناء على

الاستحسان الذي بيناه في كتاب الدعوي أن المولى إذا صدقه في الاحلال والدعوة  
 جميعاً يثبت النسب منه استحساناً لأن التزويج ليس بموجب للزوج الامك الحل والتمكن  
 من الوطاء شرعاً والاحلال تمكن من ذلك حساً وفي غير هذا الحل من الطعام وغيره  
 الاحلال يكون مثبتاً حل التناول فيصير ذلك شبهة في اثبات النسب ولكنها شبهة ضعيفة جداً  
 فلا بد من أن ينضم اليه التصديق من المولى بأن الولد ولده أو خلوص الملك في الولد للمدعي  
 فان ذلك أقوى من تصديق المولى فلهاذا ثبت نسبه منه وان ملك أمه كانت أم ولده  
 وكذلك عند تصديق المولى يثبت النسب منه وهو عبد لمولاه وكذلك الجواب في جارية  
 الزوجة والابوين اذا ادعى أن مولاها أحلها لي الا أن هناك متى ثبت النسب بالتصديق  
 عتق لقرابته من المولى أبا كان أو أما **قال** واذا كانت الامة وولدها في يد رجل  
 فادعاها رجلان كل واحد منهما يقيم البيينة أنه اشتراها منه وتقد الثمن وقبضها فولدت له  
 هذا الولد فان علم الاول منهما فالجارية وولدها له لانه أثبت الحق لنفسه في وقت لا ينازعه  
 أحد فيه وان لم يعلم فالجارية أم ولد لها والولد ولدها لتحقق المساواة بينهما في سبب الملك  
 وفي نسب الولد وفي حق أمية الولد للأم وان كانت في يدي أحدهما فهو أحق بها لان  
 شراؤه متأيد بالقبض وشراء الآخر متجرد عن القبض وعند تعارض البينتين يرجع  
 القابض منهما الا أن يقيم الآخر البيينة انه الاول فينثذ يكون أسبق التاريخين أولى والله  
 سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب المدبر

**قال** رضي الله عنه اعلم بأن التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك  
 عن دبر منه مأخوذ من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم في أم الولد فهي معتقة عن  
 دبر منه وصورة المدبر أن يتعلق عتقه بمطلق موت المولى كما يتعلق عتق أم الولد به ولهذا  
 قال ابن مسعود رضي الله عنه إن المدبر يعتق من جميع المال كأأم الولد وهو قول حماد  
 رضي الله تعالى عنه واحدي الروايتين عن إبراهيم رحمه الله تعالى ولكننا لا نأخذ بهذا وإنما  
 نأخذ بقول علي وسعيد بن المسيب والحسن وشريح وابن سيرين رضوان الله عليهم أجمعين  
 أنه يعتق من الثلث لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل المدبر

من الثلث ولان التدبير خلافة بعد الموت فيتقدر بقدر حقه بعد الموت وحق المولى بعد  
 الموت في ثلث ماله فيعتبر خلافته في هذا المقدار فيكون من ثلثه كسائر الوصايا وفي أم الولد  
 انما يعتق من جميع المال لسقوط قيمة ماليها على ما قررنا أن الاحراز بعد الاستيلاء لقصد  
 ملك المتعة لا لقصد المالية وبدون الاحراز لا تثبت المالية والتقويم وهذا المعنى لا يتقرر  
 بالتدبير فان التدبير ليس بقصد الى الاحراز ملك المتعة فيبقى الاحراز بعده للتمول واذا بقي  
 ما لا متقوم ما كان معتبراً من ثلثه وعلى هذا قال علماءنا رحمهم الله تعالى انه لا يجوز بيع المدبر  
 وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بيعه لحديث عطاء أن رجلاً دبر عبداً له ثم احتاج الى  
 ثمنه فباعه رسول الله صلى الله عليه وسلم من رجل يقال له نعيم بن النحام بثمانمائة درهم وعن  
 عائشة رضي الله تعالى عنها أنها دبرت أمة لها فسحرتها وعلمت بذلك فقالت ما حملك على  
 ما صنعت فقالت حبي العتاق فباعتها من أسوأ الناس ملكة والمعنى فيه أن التدبير تعليق  
 العتق بالشرط وذلك لا يمنع جواز البيع كما لو علقه بشرط آخر من دخول الدار أو مجيء  
 رأس الشهر والتدبير وصية حتى يعتبر من ثلث المال بعد الموت والوصية لا تمنع الموصى  
 من التصرف بالبيع وغيره كما لو أوصى برقبته لانسان وهذا لان الوصية ايجاب بعد الموت  
 فتمنع الاضافة بثبوت حكم الوجوب في الحال **و** حجتنا **ح** حديث نافع عن ابن عمر رحمه  
 الله تعالى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يباع المدبر ولا يوهب وهو حر من الثلث  
 وتأويل حديث عطاء ما نقل عن أبي جعفر محمد بن علي رحمه الله تعالى أن النبي صلى الله عليه  
 وسلم قال انما يباع خدمة المدبر لا رقبته يعني به أنه أجره والاجارة تسمى بيما بلغة أهل  
 المدينة أو يحتمل أنه كان مدبراً مقيداً أو كان في وقت كان بيع الحر جائزاً على ما روي عن  
 النبي صلى الله عليه وسلم أنه باع رجلاً يقال له سرق في دينه ثم انتسخ ذلك الحكم وعن زيد بن  
 ثابت وابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال لا يباع المدبر وما نقل عن عائشة رضي الله تعالى عنها  
 محمول على المدبر المقيد ليكون جمعاً بينهما والمعنى فيه أنه مملوك تعلق عتقه بمطلق موت سيده  
 فلا يجوز بيعه كام الولد ودليل الوصف ان التعلق حكم التعليق وانما يتعلق بماه علق السيد وهو  
 انما علقه بمطلق الموت وتأثيره ان الموت كائن للاحالة وهو سبب للخلافة ألا ترى أن الوارث  
 يخلف المورث في تركته بعد موته فهو بهذا التعليق يكون مثبتاً للمملوك في الحال اخلافة  
 في رقبته بعد موته فيكون ايجاباً في ثاني الحال باعتبار وجود سببه على وجه يصير محجوراً

عن ابطاله كما ان الموت لما كان موجبا للخلافة للوارث في تركته وسببه المرض ثبت نوع  
 حق لم بهذا السبب على وجه يصير المريض محجورا عن التبرع وهذه الخلافة في العتق  
 الذي لا يحتمل الابطال بعد ثبوته فيتقوى هذا السبب من وجهين أحدهما أن المتعلق به  
 مما لا يحتمل الابطال والثاني ان التعليق بما هو كائن لا محالة وهو موجب للخلافة ولهذه القوة  
 قلنا لا يحتمل الابطال والفسخ بالرجوع عنه بخلاف ما يقوله الشافعي رحمه الله تعالى  
 في بعض أقاويله وهو ضعيف جداً بأن تعليق العتق بسائر الشروط يحتمل الفسخ فهذا  
 الشرط أولى ولهذه القوة يجب حق الحرية له في الحال على وجه يمنع بيعه ويثبت استحقاق  
 الولاء للمولى على وجه لا يجوز ابطاله بخلاف التعليق بسائر الشروط فان دخول الدار ونحو  
 ذلك ليس بكائن لا محالة والتدبير المقيد وهو قوله ان مت من مرضى هذا ليس بكائن  
 لا محالة أيضاً والتعليق بمجيء رأس الشهر فان ذلك ليس بسبب موجب للخلافة وكذلك  
 الوصية برقبته لغيره فان ذلك تملك يحتمل الابطال بعد ثبوته فلا يجب به الحق بنفسه  
 وتقرر بهذا التحقيق ان المدبر في معنى أم الولد الا ان هناك معنيين تعلق بأحدهما وجوب  
 حق الحرية في الحال وبالأخر سقوط المالية والتقوم ثم وجد أحد المعنيين ههنا دون  
 الآخر فيتعدي بذلك المعنى حكم ثبوت حق الحرية الى المدبر ولا يتعدي حكم سقوط  
 المالية والتقوم لانعدام معناه هنا فلهذا كان معتبراً من الثلث على هذا نقول ولد المدبرة يكون  
 مدبراً لانه يجب حق الحرية لها في الحال فيسري الى الوالد كالأستيلاد وهو دليلنا على  
 الشافعي وبعض أصحابه ينعون سريته الى الولد وهو ضعيف جداً لانه مخالف لقول الصحابة  
 والتابعين وقد قال ابن مسعود رضى الله عنه ولد المدبرة مثل أمه وخوصم الى عثمان  
 رضى الله عنه في أولاد مدبرة فقضى بأن ما ولدته قبل التدبير عبد يباع وما ولدته بعد  
 التدبير فهو مثلها لا يباع وعن شريح وسعيد بن المسيب وقتادة وجماعة منهم رضوان الله عليهم  
 أجمعين أنهم قالوا ولد المدبرة مدبر اذا عرفنا هذا فنقول رجل قال لملوكة أنت حر بعد  
 موتي أو اذا مت أو ان مت أو متي مت أو اذا حدث بي حدث فهذا كله واحد وهو  
 مدبر لانه علق عتقه بمطلق موته فانه وان أطلق الحدث فالمراد به الموت عادة وكذلك  
 لو قال أنت حر يوم أموت لانه قرن باليوم ما لا يمتد ولا يختص بأحد الوقتين فيكون  
 عبارة عن الوقت فكأنه قال أنت حر وقت موتي فان نوى باليوم النهار دون الليل صح



نيته لانه نوي حقيقة كلامه ثم لا يكون مدبراً لانه علق عتقه بما ليس بكائن لا محالة وهو  
 موته بالنهار وربما يموت بالليل فلهذا لا يكون مدبراً ولو قال ان حدث بي حدث في  
 مرضي هذا أو سفري هذا فأنت حر لم يكن مدبراً وله أن يبيعه لانه علق عتقه بما ليس  
 بكائن لا محالة فربما يرجع من ذلك السفر ويبرأ من ذلك المرض وفقه هذا الكلام انا انما  
 نوجب حق الحرية بالتدبير في الحال بناء على قصده القربة بطريق الخلافة وهذا القصد منه  
 ينعدم اذا علقه بموت بصفة لان القصد الى القربة لا يختلف بالموت من ذلك المرض أو من  
 غيره فلا نعدم هذا القصد لم يكن مدبراً بخلاف ما اذا علقه بمطلق الموت فان القصد الى  
 ايجاب القربة هناك متحقق حين علقه بما هو كائن لا محالة ولكن ان مات كما قال عتق من  
 ثلثه لان التعليق بالشرط صحيح مع انعدام القصد الى ايجاب القربة واذا وجد الشرط عتق  
 من ثلثه وان برئ من مرضه أو رجع من سفره ثم مات لم يعتق لان الشرط الذي علق عتقه  
 به قد انعدم واذا قال أنت حر بعد موت فلان لم يكن مدبراً لان موت فلان ليس بسبب  
 للخلافة في حق هذا المولى ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة فاذا لم يوجد ذلك لم  
 يكن مدبراً والى هذا أشار فقال ألا تري أن فلانا لو مات والمولى حي عتق العبد ولا خلافة  
 قبل موته ولو مات المولى وذلك الرجل حي صار العبد ميراثاً للورثة فكيف يكون مدبراً  
 وتجري فيه سهام الورثة وكذلك ان قال أنت حر بعد موتي وموت فلان أو بعد موت فلان  
 وموتي فهذا لا يكون مدبراً لانه ما تعلق عتقه بمطلق موت المولى فحسب وانما تعلق بموتين  
 فان مات المولى قبل فلان لم يعتق لان الشرط لم يتم وصار ميراثاً للورثة فكان لهم أن يبيعوه  
 وان مات فلان قبل المولى حينئذ يصير مدبراً عندنا وليس له أن يبيعه وعلى قول زفر رحمه  
 الله تعالى لا يكون مدبراً لانه ما تعلق عتقه بموت المولى فحسب انما تعلق بموتين كما علقه  
 المولى فكان موت المولى بعد موت فلان متمم للشرط لانه كمال الشرط وهذا على أصل زفر  
 رحمه الله تعالى مستقيم فانه يجعل كل جزء من الشرط معتبراً حتى اعتبر وجود الملك عند  
 وجود بعض الشرط على ما بينا في الطلاق ولكننا نقول بعد موت فلان تعلق عتقه بمطلق  
 موت المولى حتى أنه متى مات عتق وصوره المدبر هذا فكان مدبراً كما لو قال له اذا كلمت  
 فلانا فأنت حر بعد موتي فكلمه أو قال أنت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتي فاذا  
 كلم فلانا كان مدبراً فكذلك هنا قال وان قال أنت حر بعد موتي ان شئت لم يصير مدبراً

لانه ما تعلق عتقه بمطلق موت المولى بل به ومشيتته ثم قول المولى ان شئت محتتمل يجوز ان  
يكون مراده المشيئة في الحال ويجوز ان يكون مراده المشيئة بعد الموت فينوي في ذلك  
فان نوى بالمشيئة الساعة فشاء العبد فهو حر بعد موته من الثلث لان شرط المشيئة لما وجد  
من العبد في المجلس يصير عتقه متعلقا بمطلق موت المولى بعده فيكون مدبراً وان كان نوى  
بالمشيئة بعد الموت فاذا مات المولى فشاء العبد عند موته فهو حر من ثلثه لوجود الشرط لا  
باعتبار التدبير وكان أبو بكر الرازي رحمه الله يقول الصحيح أن لا يعتق هنا ما لم يمتقه الوارث  
أو الوصى لانه لما لم يعتق بنفس الموت صار ميراثاً فلا يعتق بعد ذلك الا باعتاق منهم ويكون  
هذا وصية يحتاج الى تنفيذها كما لو قال أعتقوه بعد موتي ان شاء وجعل هذا نظير ما لو قال له  
أنت حر بعد موتي بشهر فانه لا يعتق الا باعتاق من الوارث أو الوصى بعد شهر هكذا ذكره  
ابن سماعه في نوادره ثم في ظاهر الجواب يعتبر وجود المشيئة من العبد في المجلس بعد موت  
المولى كما يتقيد بهذا اللفظ مشيئته بالمجلس في حال حياته وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يتوقت  
بالمجلس لان هذا في معنى الوصية ولا يشترط في لزوم الوصية القبول في المجلس بعد الموت  
ولو قال أنت حر بعد موتي بيوم لم يكن مدبراً وله أن يبيعه لان عتقه ما تعلق بمطلق الموت بل  
يمضي يوم بعده فان مات لم يعتق في الوقت الذي سمي حتى يمتقه الورثة وهذا يؤيد ما ذكره  
أبو بكر الرازي وقد بينا المعنى فيه ومن أصحابنا من فرق بين هذا وبين الاول فقال لما أخرج  
العتق عن موته بزمان ممتد في يوم أو شهر وملك الوارث يقرر في ذلك الزمان عرفنا ان مراده  
الامر باعتاقه فلا يعتق ما لم يمتقه واما في مسألة المشيئة تصل مشيئة العبد بموت المولى قبل  
تقرر الملك للوارث فيعتق باعتاق المولى ولا تقع الحاجة الى اعتاق الوارث إياه وكذلك  
لو قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي بيوم فهذا وما أوجب للمملوك بعينه سواء لما بينا ولو قال  
كل مملوك لي فهو حر بعد موتي فما كان في ملكه حين قال هذه المقالة فهو مدبر لانه تعلق عتقه  
بموت المولى وما دخل في ملكه بعد ذلك لم يصير مدبراً ولكن ان مات وهو في ملكه عتق من  
ثلثه مع المدبرين وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند أبي يوسف رحمه الله لا يتناول هذا  
اللفظ ما يستحدث الملك فيه وكذلك لو قال كل مملوك أملكه فهو حر بعد موتي أو كل  
مملوك أملكه اذا مات فهو حر فأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول التعليق معتبر بالتنجيز ولو  
نجز العتق بهذا اللفظ لم يتناول العتق الا ما هو مملوك له في الحال فكذلك اذا علق بالموت

وهذا في قوله كل مملوك لى ظاهر لانه سمي ما هو مضاف اليه في الحال وكذلك في قوله كل مملوك أملكه فان أهل اللغة يقولون المراد بهذا اللفظ الحال واذا أريد به الاستقبال يقيد بالسين أو سوف فيقال سأملكه أو سوف أملكه والدليل عليه أن ما يستحدث الملك فيه لا يصير مدبراً بالاتفاق ولو تناول هذا اللفظ لصار مدبراً كالموجود في ملكه وهما يقولان عاق عتق ما يملكه فيتناول ما مملوك له عند الموت والذي استحدث الملك فيه مملوك له عند الموت كالموجود في ملكه وهذا لان الاضافة الى ما بعد الموت وصية وفي الوصية اذا لم يوجد التعيين من الموصى عند الايصاء يعتبر وجوده عند الموت كما لو أوصى بثلاث ماله لانسان يتناول هذا ما يكون ماله عند الموت فهذا مثله الا أن التدبير ايجاب العتق كما قررنا فلا يصح الا بالملك أو مضافا الى الملك في حق الموجودين في ملكه وجد الملك فيصح ايجاب حق العتق لهم وفي حق الذين يستحدث الملك فيهم لم يوجد الايجاب في الملك ولا الاضافة الى الملك انما وجدت الاضافة الى الموت فلم يوجد لهم حق العتق بنفس الملك لانه لا يدري بقاؤهم في ملكه الى وقت الموت وباعتبار ذلك يتناولهم كلامه فلهذا كان له أن يبيعهم واذا لم يبيعهم حتى مات فقد تناولهم وصيته فيعتقون من الثلث لهذا

﴿ قال ﴾ وللمولى أن يؤاجر المدبرة ويستغلها ويطأها ويزوجها ومهرها له كأم الولد لانهما باقيتان على ملكه بعد ما ثبت لهما حق العتق وانما يمنع من التصرف المبطل لحقهما دون التصرف الذي لا يبطل حقهما كمن زوج أمته من رجل له أن يبيعها لانه غير مبطل لحق الزوج وليس له أن يطأها ولا يزوجه من غيره فهنا الهبة والبيع مبطل لحقهما فيمنع المولى من ذلك وسائر التصرفات ليس بمبطل لحقهما فلا يمنع منه وليس له أن يرهنهما لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء من المسالية ولا مائة في أم الولد واستيفاء الدين من مالية المدبر غير ممكن لان استيفاء الدين من المسالية يكون بطريق البيع وهي ليست بمحصل للبيع

﴿ قال ﴾ وجناية المدبر على مولاه فيما بينه وبين قيمته لان بالتدبير السابق منع الدفع على وجه لم يصير مختاراً للفداء وليس عليه في جنايته الا قيمة واحدة وان كان بعضها بمباشرة وبعضها يتسبب لانه مامع الا رقبة واحدة وأما غرم المستهلكات فدين في رقبته ويسمى فيه وقد بينا نظيره في أم الولد وفي الجناية على المدبر ما في الجناية على المالك لانه مملوك بعد التدبير

﴿ قال ﴾ واذا قال لعبد أنت مدبر أو قال قد دبرتك فهو كما قال لان هذا اللفظ صريح فلا فرق

بين أن يذكره بصيغة الانشاء أو بصيغة الوصف ﴿ قال ﴾ رأيت لو كان أعجميا لا يفصح  
 بالتدبير فقال هذه المقالة أما يكون مدبرا فهذه إشارة الى أن هذا اللفظ لكثرة الاستعمال في  
 حكم المعلوم لكل واحد وروى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى أنه اذا قال أنت مدبر بعد  
 موتي فهو مدبر في الحال وجعل هذا وقوله أنت حر بعد موتي سواء لكثرة استعمال هذا  
 اللفظ لهذا المقصود ﴿ قال ﴾ وتدبير الصبي والمجنون باطل اطلاقا أو اضافا الى ما بعد البلوغ  
 والافاقه لان حقيقة الاعتاق منهما باطلة فايجاب حق الحرية بالقول كذلك وللشافعي رضى  
 الله عنه قول أن تدبير الصبي صحيح لان التدبير عنده وصية وهو يجوز وصية الصبي بما هو  
 قربة لان نفوذه يكون بعد وقوع الاستغناء له فيه وفي حديث شريح رضى الله عنه أنه  
 جوز وصية غلام يقع وهذا ضعيف لان الوصية تبرع وقول الصبي في التبرعات هدر وقد  
 تناقض مذهب الشافعي رضى الله عنه في هذا فانه لا يصحح اسلامه وقبوله الهبة والصدقة  
 مع أن ذلك محض منفعة له فأما السكران والمكره فتدبيرهما جائز عندنا كاعتاقهما وأما  
 المكاتب فاعتاقه وتدبيره باطل لان نفوذهما يستدعي حقيقة الملك في المحل وليس للمكاتب  
 حقيقة الملك في كسبه ﴿ قال ﴾ واذا قال العبد أو المكاتب اذا عتقت فكل مملوك أمملكه بعد  
 ما عتق فهو حر ثم عتق فلك مملوكا فهو حر لانه مخاطب له قول ملزم في حق نفسه وقد  
 صرح باضافة العتق الى ما بعد حقيقة الملك له فتصح اضافته ويكون عند وجود الملك كالمنجز  
 له ﴿ قال ﴾ ولو قال كل مملوك أمملكه فيما استقبل أو الى خمسين سنة فهو حر فعتق ثم ملك  
 مملوكا لم يعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعتق  
 لان له في المستقبل نوعي ملك ملك لا يقبل العتق وهو حال قيام الكتابة وملك يقبل العتق  
 وهو ما بعد عتقه فينصرف مطلق لفظه اليهما ويصير كالمنجز عند وجود حقيقة الملك كما  
 في المسألة الاولى وقاسا هذا بالحر اذا قال كل مملوك اشتريه فهو حر فانه يتناول ما يشتريه  
 لنفسه لا ما يشتريه لغيره حتى يعتق ما يشتريه لنفسه وأبو حنيفة رحمه الله يقول ملكه في حال قيام  
 الكتابة ملك مجاز وبعد العتق حقيقة ولا يراد باللفظ الواحد الحقيقة والمجاز جيمعا لان المجاز  
 مستعار والحقيقة غير مستعارة وكما لا يتصور أن يكون الثوب الواحد على انسان ملكا وعارية  
 في حالة واحدة فكذلك لا يتصور الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد والمجاز هنا مراد  
 بالاتفاق حتى لو قال اذا ملكت مملوكا فيما استقبل فلك في حال قيام الكتابة ينحل يمينه به

فاذا صار المجاز من مراد اتحنى الحقيقة وهذا المجاز مستعمل ورد الشرع به في قوله من باع  
 عبداً وله مال وهذا بخلاف الشراء فان الشراء للغير ليس بمجاز بل هو حقيقة كالشراء لنفسه  
 فيما يرجع الى أحكام العقد ولان الاعتاق يستدعى أهلية المعتق والمحلية في المعتق ثم لو انعدمت  
 المحلية لم يصح الايجاب الا مضافا الى الملك أو سببه فكذلك اذا انعدمت الاهلية في الحال  
 لا يصح الايجاب الا مضافا الى حالة الاهلية صريحا وهو ما بعد المعتق فاذا لم يوجد ذلك  
 في الفصل الثاني لم يكن كلامه ايجابا للمعتق ﴿ قال ﴾ واذا قال لامة الغير اذا ملكتك فانت  
 مدبرة فولدت له ولداً ثم اشتراها فالام مدبرة دون الولد وكذلك المعتق المنجز لان المعتق  
 والتدبير انما يصل اليهما بعد الملك وقد انفصل الولد قبل ذلك ولا سراية الى المنفصل ﴿ قال ﴾  
 ولو قال لرجل دبر عبدي فأعتقه فهو باطل لانه خالف ما أمره به فكان مبتدئا لا ممتثلا  
 ﴿ قال ﴾ ولو قال لصبي أو مجنون دبر عبدي ان شئت فدبره جاز وهذا على المجلس لتصريحه  
 بالمشيئة وقد تقدم نظيره في العتق والطلاق ﴿ قال ﴾ وان جعل أمر عبده في التدبير  
 الى رجلين فدبره أحدهما لا يجوز لانه ملكهما هذا التصرف فلا ينفرد به أحدهما بخلاف  
 ما لو قال دبرا عبدي هذا فدبره أحدهما جاز لانه جعلهما معبرين عنه وعبارة الواحد وعبارة  
 المثني سواء ألا ترى أن له أن ينهاهما قبل أن يدبراه في هذا الفصل وليس له ذلك في  
 الفصل الاول ﴿ قال ﴾ واذا اختلف المولى والمدبرة في ولدها فقال المولى ولديه قبل التدبير  
 وقالت هي ولده بعد التدبير فالقول قول المولى لانها تدعى حق العتق لولدها ولو  
 ادعت ذلك لنفسها كان القول قول المولى اذا أنكر فكذلك اذا ادعت لولدها فالقول قول  
 المولى مع يمينه والبينة بينة المدبرة لما فيها من زيادة أثبات حق العتق لها ﴿ قال ﴾ وعتق  
 المدبر محسوب من ثلث المال بعد الدين حتى اذا كان عليه دين يحيط بماله فعلي المدبر السعاية  
 في قيمته لانه وجب عليه رد رقبته والعتق لا يمكن رده فكان الرد بايجاب السعاية وان لم يكن  
 عليه دين فهو حر من ثلث ماله يوم يموت المولى ويستوى ان كان دبره في صحته أو في  
 مرضه لان زوال المالية بالعتق بعد الموت بالتدبير السابق فلنذا اعتبر من ثلث ماله يوم  
 يموت ﴿ قال ﴾ ولو دبر عبده ثم جن ثم مات فهو حر من ثلثه لان التدبير قد صح في حال قيام  
 عقله فلا يبطل مجنونوه وكذلك لو قال يوم أدخل الدار فعبدي هذا مدبر ثم جن فدخل الدار  
 فهو مدبر بالكلام السابق لان ذلك قد صح منه في حال افاقته وذكر في اختلاف زفر

ويعقوب رحمه الله تعالى اذا قال لعبدته اذا مات او قتلت فأنت حر على قول زفر رحمه الله تعالى يكون مدبراً لان عتقه تعلق بمطلق موت المولى حتى يعتق اذا مات على أى وجه مات وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يكون مدبراً لانه علق بأحد الشيثين الموت أو القتل فان كان موتاً فالموت ليس بقتل وتعليقه بأحد شيئين يمنع أن يكون عزيمة في أحدهما خاصة فلا يصير مدبراً حتى يجوز بيعه وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا قال لعبدته اذا مات وغسلت فأنت حر لا يكون مدبراً لانه علقه بالموت وبشيء آخر بعبدته ثم اذا مات ففي القياس لا يعتق وان غسل لانه لم يعلق بنفس الموت انتقل الى الوارث فهو كقوله ان مات ودخلت الدار فأنت حر وفي الاستحسان يعتق لانه يغسل عقيب موته قبل أن يتقرر ملك الوارث فيه فهو نظير تعليقه بموت بصفة فاذا وجد ذلك يعتق من ثلثه بخلاف دخول الدار فذلك لا يتصل بالموت فيتقرر ملك الوارث فيه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب تدبير العبد بين اثنين

قال رضي الله عنه عبد بين اثنين ذبره أحدهما فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يتدبر نصيبه خاصة لان التدبير يحتمل التجزى عنده ثم ان كان المدبر موسراً فلا آخر خمس خيارات ان شاء دبر نصيبه لقيام ملكه في نصيبه واذا فعل ذلك صار مدبراً بينهما وان شاء أعتق نصيبه لقيام ملكه في نصيبه أيضاً وان شاء استسمى لان نصيبه صار كالمعتب عند المدبر حيث تعذر عليه التصرف في نصيبه بالبيع وغيره وان شاء ضمن صاحبه لانه أفسد عليه نصيبه وهو موسر كما لو أعتقه وان شاء تركه على حاله لان الملك للمدبر باق في نصيبه فيتمكن الشريك من استدامة الملك في نصيبه أيضاً بخلاف ما بعد عتق أحد الشريكين وان كان المدبر معسراً فليس للساكت حق التضمن وله الخيار بين الاشياء الاربعة كما قلنا فان أعتق الساكت نصيبه وهو موسر فللمدبر الخيار ان شاء ضمنه نصف قيمته مدبراً وان شاء استسمى الغلام في ذلك وان شاء أعتق لانه بعد التدبير كان متمكناً من استدامة الملك في نصيبه وقد أفسد عليه صاحبه ذلك باعتاق نصيبه فله أن يضمه ان كان موسراً ويرجع هو بما ضمن على الغلام وأى ذلك اختار فالولاء بينهما لانه بالتدبير

السابق استحق ولاء نصيبه على وجه لا يحتمل الا بطلان فهو وان ضمن شريكه بعد ذلك لم يتحول الملك في نصيبه الى الشريك لان المدبر لا يحتمل النقل من ملك الى ملك ورجوع الضامن على الغلام باعتبار انه يقوم مقام من ضمنه لا باعتبار انه يصير مالكا ولهذا كان الولاة بينهما وان لم يعتقه الثاني ولكن ضمن المدبر قيمة نصيبه صار الغلام كله للمدبر لان نصيب الشريك غير مدبر فيملكه بالضمن ويكون حاله كحال من دبر نصف عبده فهو مملوك له نصفه مدبر ونصفه غير مدبر وان لم يضمه ولكن استسماه فأدى اليه السعاية عتق نصيبه حكما بأداء السعاية فيكون المدبر بالخيار ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسماه في قيمة نصيبه وليس له أن يضم شريكه بخلاف ما لو أعتقه لان الاستسماه كان بسبب التدبير الموجود منه فهذا عتق حصل بسبب رضی المدبر به فهذا لا يضمه بهذا السبب واذا أعتقه ابتداء فلم يكن ذلك العتق بسبب التدبير الموجود في المدبر فله أن يضمه ان شاء وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا دبره أحدهما كان مدبراً كله ويضمن نصف قيمته لشريكه موسراً كان أو معسراً لان التدبير عندهما لا يتجزى فيصير المدبر متمسكاً نصيب شريكه وروى المعلى عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى أن المدبر اذا كان معسراً فالمدبر يسعى في نصف قيمته سعاية ملك لا سعاية ضمان وفي هذا أشار الى الفرق بين التدبير والاستيلاء كما روينا في نظير هذا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن السعاية على أم الولد سعاية ضمان لانه لا يلزمها السعاية في ديون مولاها وأما السعاية على المدبر سعاية ملك على معنى أن كسبه مملوك للمولى فيكون مصر وفاقا الى دينه ألا ترى ان عليه السعاية في دين مولاة بعد الموت وليس ذلك على أم الولد قال ابن أبي ليلى اذا دبر أحدهما كان للآخر بيع حصته منه لانه لما ملك الآخر استدامة الملك في نصيبه غير مدبر عرفنا أن التدبير لم يؤثر في نصيبه فكان له أن يبيعه ولكننا نقول بالتدبير يجب حق العتق في بعضه في الحال وذلك مانع من بيعه كحقيقة العتق وقال ابن أبي ليلى أيضاً اذا دبر أحدهما ثم أعتق الآخر فالتدبير باطل والعتق جائز وهو بناء على أصله أن العتق لا يتجزأ فيبطل به تدبير المدبر فيضمن المعتق للمدبر ان كان موسراً ولكننا نقول المدبر استحق ولاء نصيبه على وجه لا يحتمل الا بطلان فلا يبطل ذلك باعتاق الآخر ﴿ قال ﴾ أمة بين رجلين قالوا جميعاً لها أنت حرة بعد موتنا لم تصر مدبرة لان عتق نصيب كل واحد منهما ما تعلق بمطلق موته

بل تعلق بموتهما فكان هذا بمنزلة مالو قال كل واحد منهما أنت حر بعد موتي وموت  
فلان فلا يكون مدبراً ولكن اذا مات أحدهما صار نصيب الآخر مدبراً لأنه يتعلق عتق  
نصيبه بمطلق موته الآن ونصيب الذي مات صار ميراثاً لورثته لان شرط عتقه لم يتم بموته  
ثم الورثة بالخيار ان كان الشريك موسراً بين الاشياء الخمسة على قول أبي حنيفة رحمه الله  
تعالى بمنزلة مالو أنشأ تدبير نصيبه في الحال ﴿ فان قيل ﴾ كيف يكون ضامناً وانما تدبر  
نصيبه بسبب كان ساعده عليه الميت وورثته في ذلك خلفاًؤه ﴿ قلنا ﴾ نعم الورثة خلفاًؤه فيما كان  
ثابتاً في حقه والتدبير لم يكن ثابتاً في نصيب واحد منهما قبل الموت وانما ثبت في نصيب  
الحى بعد ما انتقل الملك في نصيب الميت الى ورثته فلهذا كان لهم أن يضمونه ﴿ قال ﴾  
مدبرة بين رجلين مات أحدهما عتق نصيبه منها وسعت للآخر في قيمة نصيبه ولا ضمان  
له في تركه الميت لان العتق حصل بسبب التدبير الذي رضيا به الا أن نصيبه بعد التدبير  
بقي مالا متقوماً وقد احتبس عندها فتسمى له ﴿ قال ﴾ فان مات الآخر قبل أن تسمى له  
عتق نصيبه أيضاً ان خرج من ثلثه وسقط عنه السعاية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان  
نصيبه كان ثابتاً على ملكه ما لم تؤد السعاية فتعتق بموته من ثلثه وعندهما لا يسقط عنها السعاية  
لان عندهما العتق لا يجزي فقد عتق كلها بموت الاول والسعاية دين عليها فلا يسقط ذلك  
بموت المولى ﴿ قال ﴾ مدبرة بين رجلين ولدت ولدأ فادعى أحدهما الولد في القياس لا يثبت  
نسبه منه لان نصيب الشريك من الولد مدبر وبالتدبير يجب حق العتق فلا يملك الآخر  
ابطاله بالدعوة ولانه تعذر اثبات الاستيلاء في نصيب الشريك لان نصيبه مدبر لا يحتمل  
النقل من ملك الى ملك ولكنه استحسن فقال يثبت نسبه منه لان قيام ملكه في النصف  
كاف لصحة دعوته والولد محتاج الى النسب ويكون عليه نصف المقر ونصف قيمته مدبراً  
بخلاف الامة القنة فان هناك المستولد يصير متملكاً نصيب شريكه منها من وقت العلوقة  
فيعلق الولد حر الاصل فلهذا لا يضمن قيمة الولد وهنا لا يصير متملكاً نصيب شريكه  
منها لانها مدبرة فيصير الولد مقصوداً بالتلاف فيضمن قيمة نصيب شريكه منه مدبراً  
وكذلك لو ادعاه وهي حبلى فولدت كان القول فيه كذلك لان الجنين في البطن محل  
للعتق واستحقاق النسب بالدعوة فهو كالمفصل فان ولدته بعد ذلك ميتاً فلا ضمان عليه فيه  
لانه لم تعرف حياته واتلاف صاحب الدعوة نصيب شريكه فلا يكون ضامناً وان ضرب



انسان بطنها فألقت جنينا ميتا بعد الدعوة لاقبل من ستة أشهر فعلى الجاني نصف عشر قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية لأبي الولد لان النسب يثبت منه بالدعوة فله يعتق نصيب الشريك منه وأرش الجنين المملوك هذا المقدار وعلى أب الولد نصف عشر قيمتها ان كانت جارية لشريكه وان كان غلاما فربع عشر قيمته لان حصة نصيبه من الارش هذا وباعتبار سلامة الارش لآب الولد يجب عليه الضمان اذ لا دليل على حياته الا ذلك فيتقدر الضمان بقدره لهذا وعليه نصف العقر لا قراره بوطئها والمدبرة على حالها في خدمتها لهما فان ولدت ولداً آخر فادعاه أب الولد أيضاً فهو أبه لما قلنا وعليه نصف قيمته مدبراً لا تلافه نصيب الشريك فيه مقصوداً بالدعوة وعليه نصف العقر أيضاً من قبل الوطء الثاني لان نصيب الشريك منها باق على ملكه فوطؤه في ذلك التقدر حصل في غير ملكه وولاء الولد بينهما لان الولد انفصل مدبراً بينهما فاستحق كل واحد منهما ولاء نصيبه حتى انه ان جنى جنياً كانت على عاقلتهما باعتبار الولاء الثابت لهما اذ لا منافاة بين النسب والولاء ولو ولدت آخر بعد ذلك فادعاه الشريك الآخر كان ابنه لقيام الملك له في نصفه وحاجته الي النسب فان نسب الولد الثاني لا يثبت من المدعى الاول قبل الدعوة لانها ما صارت فراساً له ووطؤها حرام عليه لاجل الشركة فلهذا يثبت نسبه من الآخر وكان ضامناً لنصف العقر ونصف قيمته مدبراً وجوابه في ضمان نصف العقر قولهم جميعاً فاما في ضمان نصف القيمة فهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان نصيب المدعى الاول من الولد بمنزلة نصيبه من الام أم الولد والقيمة لرق أم الولد عند أبي حنيفة رحمه الله فلهذا لا يضمن الشريك بالدعوة له شيئاً من قيمة الولد عنده ثم الجارية صارت أم ولد بينهما لان كل واحد منهما استولدها فصح استيلادها في نصيبه منها فاذا مات أحدهما عتقت ولا سعاية عليها للحى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما تسمى له في نصف قيمتها وقد تقدم بيان هذا **قال** مدبرة بين اثنين ولدت ولداً فادعاه أحدهما ثم مات الآخر عتق نصيبه منها من ثلثه بالتدبير وعتق نصيب أب الولد من غير سعاية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان نصيبه صار أم ولد ولا سعاية على أم الولد عنده وان مات أب الولد عتق نصيبه من جميع المال بالاستيلاء وسعت للآخر في نصف قيمتها مدبرة لان نصيب الآخر مدبر وليس بأم الولد والمدبر يلزمه السعاية وبهذه المسئلة يتبين

ان الاستيلاء يحتمل التجزى عند أبي حنيفة رحمه الله **قال** مدبرة بين رجلين جاءت بولد  
فشهد كل واحد منهما على صاحبه أنه ادعاه وأنكره فالغلام حر لانهما تصادقا على أنه حر  
والحق لهما لا يعدوهما ولا سعاية عليه لان كل واحد منهما يتبرأ من سعائته ويزعم أنه حر  
الاصل والجارية بينهما تخدما على حالها لانها كانت مدبرة بينهما وبقيت كذلك بعد اقرارها  
فان مات أحدهما عتق نصيبه من ثلث ماله بالتدبير وسعت في نصيب الآخر لان الاستيلاء  
لم يثبت بشهادة الذي مات في نصيب الحي فانه كان منكر ذلك وهذا بخلاف ما اذا كانت  
أمه غير مدبرة فان بعد موت أحدهما لا تسمى للآخر لان الآخر يتبرأ من سعائتها ويزعم انها أم  
ولد للشريك الميت قد عتقت بموته وحقه في الضمان قبله فلماذا لا يستسعيها هناك **قال**  
جارية بين رجلين شهد أحدهما على صاحبه أنه دبرها وأنكر الآخر ذلك فقد دخلها بشهادته  
شئ حتى لا تباع ولا توهب ولا تهر لان شهادة الشاهد في حقه يجعل كانه حق ولو كان  
التدبير من أحدهما معلوما لم يمكن بيعها بعد ذلك فكذلك اذا شهد به أحدهما وهو وشهادته  
عليه بالعتق سواء في هذا الحكم فان مات الشاهد فهي بين ورثته وبين المشهود عليه كما  
كانت لان نصيب الشاهد ليس بمدبر على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى باتفاقهما فيخلفه  
ورثته فيه بعد موته فان مات المشهود عليه عتقت وسعت في جميع قيمتها لان الشاهد مقر  
بعتق نصيب المشهود عليه عند موته فيفسد رقبها بزعمه ثم ورثة المشهود عليه يقولون  
الشاهد كاذب وقد تعذر استدامة الملك فيها عليه **قلنا** له أن يستسعيها في قيمة نصيبها  
والشاهد يقول عتق نصيب شريكى بموته ولى حق استسعاتها في نصيبي فلماذا سعت في  
جميع قيمتها بينهما وان شهد كل واحد منهما على صاحبه بالتدبير فهي بينهما كالمدبرة لا اعتبار  
زعم كل واحد منهما في حقه وإيهما مات سعت في جميع قيمتها لورثته وللحي لما بيننا  
ان كل واحد منهما يدعي السعاية ويزعم أن نصيب شريكه عتق بموته أو باقرار شريكه  
**قال** واذا عتق أحد الشريكين العبد ثم دبره الآخر فتدبيره صحيح في قول أبي حنيفة  
رحمه الله تعالى لان نصيبه باق على ملكه وتدبيره يكون ابراء للمعتق عن الضمان واختيارا  
للسعاية فيسمى له الغلام في نصف قيمته مدبراً لان قدر نقصان التدبير حصل مباشرة  
واكتسابه سبب استحقاق الولاة فلماذا يسمى له في نصف قيمته مدبراً **قال** عبد بين ثلاثة  
نفر دبر أحدهم نصيبه ثم أعتق الآخر نصف نصيبه وهو غنى فقد أبرأ المدبر عن الضمان لانه

لو أعتق جميع نصيبه كان مبرأه عن الضمان فكذلك اذا أعتق البعض اذ ليس له حق التضمين في بعض نصيبه دون البعض ثم يسمي له العبد فيما بقي من نصيبه لان نصيبه بمنزلة عبد كامل ومن أعتق بعض عبده فله أن يستسعيه فيما بقي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال فيضمنه المدير ان شاء ثلث قيمته مديراً وان شاء استسعى الفلام فيه لانه تعذر عليه استدامة الملك في نصيبه باعتراف المعتق بعض نصيبه فهو كما لو تعذر عليه استدامة الملك فيه باعتراف المعتق جميع نصيبه واما الثالث فله ان يضمن المدير ان كان موسراً وليس له أن يضمن الثاني لان المدير بالتدبير السابق قد اكتسب سبب الضمان للثالث على نفسه وصار نصيبه بحيث لا يحتمل الانتقال الا اليه بالضمان والسبب الموجود منه لا يحتمل الابطال لانه يثبت به استحقاق العتق والولاء فلا يبطل ذلك الحكم باعتراف الثاني فلماذا لا يكون له أن يضمن الثاني ولكن يضمن المدير ويرجع به المدير على العبد فيستسعيه في ذلك كما يستسعيه في نصيب نفسه لانه تملك على الثالث نصيبه بالضمان قال **﴿** ولو لم يعتق الثاني حتى ضمن الثالث المدير نصيبه ثم أعتقه الثاني وهو موسر كان للمدير أن يضمنه ثلثي قيمته ثلث مدير وثلث غير مدير لانه بالضمان يملك نصيب الثالث غير مدير ثم صنع المعتق في الاعتراف وجد بعد ذلك فله أن يضمنه باعتبار هذا الصنع قيمة جميع نصيبه كل ثلث بصفته بخلاف ما سبق فان صنع المعتق هناك وجد قبل أن يملك المدير نصيب شريكه بالضمان فلماذا لا يكون له أن يضمنه قيمة نصيب الثالث باعتبار ذلك الصنع ثم يرجع المعتق على العبد بما ضمنه للمدير وذلك ثلثا قيمته وثلث الولاء للمعتق بقدر نصيبه الذي أعتق وثلثا الولاء للمدير أما مقدار نصيبه وهو الثلث فلا اشكال فيه لانه استحقق ولواه بالتدبير وأما نصيب الثالث فلا لانه كان لا يحتمل الانتقال الا اليه وبعد النقل اليه لم ينتقل الى المعتق وان ضمنه ألا ترى أنه لم يكن للثالث حق تضمين المعتق ولو كان يجوز نقل هذا النصيب اليه بحال لكان له أن يضمنه واذا ظهر أنه غير محتمل للانتقال اليه فانما عتق على ملك المدير فلماذا كان له ولواه الثلثين ألا ترى أنه لو كان بين اثنين فدير أحدهما ثلث نصيبه وأعتق الآخر نصيبه كله وهو موسر كان للمدير أن يضمن المعتق قيمته نصيبه وهو نصف قيمة العبد ثلثه مدير وثلثاه غير مدير ويرجع به المعتق على العبد والولاء بينهما نصفان لأن حصة المدير قد دخلها عتق حين دبر بعضه فلا ينتقل شيء من نصيبه الى المعتق بالضمان فكذلك ما سبق واذا قال ان ملكت شيئاً من هذا العبد

فهو حر بعد موثي ثم ملكه مع آخر صار نصيبه منه مدبر الان المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز ولم يكن لشريكه أن يضمه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والتدبير في هذا وتجز العتق سواء وهذا فرع ما تقدم من اختلافهم في رجلين اشترى عبداً وهو قريب أحدهما كان أبو بكر الرازي يقول هذا غلط فان الملك هنا شرط العتق لا علة ومباشرة أحد الشريكين للشرط لا يسقط حقه في الضمان كما في مسألة ضرب السوط فعاوته على تحصيل الشرط أو رضاه به كيف يكون مسقطا ولكنا نقول ما ذكره في الكتاب صحيح وهذا شرط في معنى السبب لانه مصحح للتعلق فان التعليق في غير الملك لا يصح الا مضافا الى الملك الا ترى أنه لو علق عتق هذا المملوك أو تديره بشرط آخر كان باطلا واذا كان مصححا لما هو السبب كان في معنى المتمم للسبب فعاوته اياه عليه يكون مسقطا حقه في الضمان بخلاف ضرب السوط ﴿فان قيل﴾ كان ينبغي أن يقال اذا قال لعبد الغير اذا ملكتك فانت حر ثم اشتراه بنية الكفارة أن يجوز عن الكفارة كما لو اشترى قريبه وبالاتفاق لا يجوز ﴿قلنا﴾ هذا الشرط مصحح لليمين ولكنه غير موجب للعتق بل الموجب للعتق هو اليمين ولا بد من أن تقترن نية الكفارة بالسبب الموجب للعتق فأما الرضا بما يصحح اليمين كالرضا باليمين في اسقاط حقه في التضمين وأشار في الكتاب الى علة أخرى فقال لأنهما يملكاه جميعا معناه أن وجوب الضمان يعتمد الصنع وصنعه اتصل بالمملوك قبل ملك الشريك لان صنعه الشراء والملك حكم الشراء والحكم يعقب السبب فلا يكون له أن يضمه بصنع سبق ملكه كمن قطع يد عبد انسان ثم باعه مولاه فسرى الى النفس عند المشتري ليس للمشتري أن يضمن القاطع شيئا لهذا المعنى وهذا الطريق يستقيم هنا وفي مسألة شراء القريب أيضا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### ﴿باب تدبير ما في البطن﴾

﴿قال﴾ رضى الله عنه أمة بين رجلين دبر أحدهما ما في بطنها جاز كما لو أعتق ما في بطنها فان ولدت لاقل من ستة أشهر بعد هذا القول فهو مدبر والشريك فيه بالخيار بين التدبير والتضمين والاستسماء لانا تيقنا أنه كان موجودا في البطن وقت التدبير فهو كالمفصل وان ولدته لا أكثر من ستة أشهر لم يعمل فيه التدبير لانا لم نتيقن بوجوده

حين دبر لعلها حبلت به بعد ذلك ومع الشك لا يثبت التدبير ولو قال أحدهما مافي بطنك  
 حر بعد موتى وقال الآخر أنت حرة بعد موتى فولدت لاقل من ستة أشهر بعد النطق  
 الاول فالولد مدبر بينهما لانا علمنا أنه كان موجوداً حين دبره الاول فتدبر نصيبه بتدبيره  
 ونصيب الشريك بتدبيره حصته من الام فلهذا كان الولد مدبراً بينهما وحصته الذي  
 دبر الام مدبر مع الام وشريكه فيها بالخيار وان ولدته لاكثر من ستة أشهر فالولد  
 مدبر للذي دبر الام لانا لم نتيقن بوجوده عند تدبير الاول فانما يثبت فيه حكم التدبير  
 بطريق التبعية للام من جهة الذي دبر الام وثبوت حكم التبعية باعتبار أنه كالجزء من وجه  
 وفي هذا لا ينفصل بعضه عن بعض فلهذا كان الولد كله مدبراً للذي دبر الام بخلاف  
 الاول فان نصيب الشريك من الولد هناك صار مقصوداً ينفرد التدبير من جهته فيه ثم  
 نصف الام مدبر للذي دبرها والآخر بالخيار ان شاء ضمن شريكه نصف قيمة الام  
 ان كان موسراً والولد للمدبر بغير ضمان لان الضمان انما لزمه من حين دبر وعلوق الولد  
 بعد ذلك فلا يثبت فيه حق الشريك ألا ترى أنها لو ازدادت في بدنها لم يكن للشريك  
 الآخر تضمين نصف القيمة الا وقت التدبير فكذلك اذا كانت الزيادة منفصلة لأنها  
 صارت في حكم المستعامة حتى ثبت له حق ان يستسميها في نصف قيمتها بذلك التدبير  
 والمستعامة كالمكاتبه تكون أحق بولدها فلهذا لم يجب على المدبر شيئاً من ضمان قيمة  
 الولد وان شاء الشريك استعماها في نصف قيمتها ولا يسمى الابن في شيء لما بينا ان  
 المستعامة كالمكاتبه فلا يثبت لمولاهما فيما يحدث لها من الولاية بعد ذلك حق يمكنه من  
 استعماه الولد فان دبر أحدهما مافي بطنها ثم أعتق الآخر نصيبه البتة ثم ولدت بعد ذلك  
 بشهر فالمدبر بالخيار ان شاء أعتق حصته من الولد وان شاء استسمى وان شاء ضمن المعتق  
 ان كان موسراً ويرجع الذي ضمن به على الولد لانا نتيقنا أنه كان موجوداً في البطن عند  
 تصرفهما فيكون حكم هذا وحكم ماله كان تصرفهما في الولد بعد الانفصال سواء **وقال**  
 واذا دبر الرجل مافي بطن جاريته لم يكن له أن يبيعها ولا يهبها ولا يهرها وقد ذكر في  
 كتاب الهبة اذا أعتق مافي بطن أمته ثم وهبها جازت الهبة بخلاف ماله وبعها وقيل في المسئلة  
 روايتان وجه هذه الرواية ان مافي البطن صار بحيث لا يحتمل التملك فتمليكها دون مافي  
 بطنها بالهبة لا يتحقق فلهذا لا يجوز هبتها ووجه تلك الرواية ان مافي البطن يصير مستثنى

ويجمل كأنه استثناء نصا والهبة لا تبطل في الجارية باستثناء ما في البطن نصا بخلاف البيع والاصح هو الفرق بين التدبير والعتق فنقول بعد ما عتق ما في بطنها لو وهب الام جاز كما ذكر هناك وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب الام لا يجوز كما ذكر هنا والفرق أن بالتدبير لا يزول ملكه عما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب متصل بما ليس بموهوب من ملك الواهب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وأما بعد العتق ما في البطن غير مملوك فالموهوب غير متصل بما ليس بموهوب من ملك الواهب فهو كما لو وهب دارا فيها ابن الواهب وسدها الى الموهوب له تم الهبة فان ولدته لأقل من ستة أشهر قالولد مدبر وان ولدته لأكثر من ستة أشهر كان رقيقا لان لم نتيقن بوجوده في البطن وقت التدبير وان ولدت ولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر بيوم والآخر لأكثر من ستة أشهر بيوم فهما مدبران لاننا نتيقنا بوجود الاول منهما وقت التدبير وهما توأم خلقا من ماء واحد فن ضرورة وجود أحدهما من ذلك الوقت وجود الآخر ﴿ قال ﴾ ولو دبر ما في بطن أمته ثم كاتبها جازت الكتابة لان الكتابة تعقد للعتق وثبوت حق العتق في الولد لا يمنع عقد العتق في الام وان وضعت بعد هذا القول لأقل من ستة أشهر كان التدبير في الولد صحيحا ولكن يثبت أيضا في الولد حكم الكتابة تبعاً للأم فاذا أدت عتقا جميعا وان مات المولى قبل أن تؤدي عتق الولد بالتدبير من الثلث وعلى الام السعاية في المكاتبه على حالها وان لم يموت المولى حتى ماتت الام فعلى الولد أن يسعى فيما على أمه لانه ولد مولود في الكتابة فان مات المولى فالولد بالخيار لانه تلقاه جهتا حرية أحدهما بالتدبير والآخر بأداء كتابة الام فيختار أنفع الوجهين له وان كان يخرج من ثلث مال الميت عتق ولا شيء عليه لان مقصوده قد حصل ﴿ قال ﴾ ولو قال لامته ولدك الذي في بطنك ولد مدبرة أو ولد حرة وهو لا يريد بهذا عتقا لم تعتق لان هذا تشبيه وليس بتحقيق فكانه قال لها أنت مثل الحرة أو المدبرة وقد بينا هذا فيما سبق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### ﴿ باب مكاتبه المدبر ﴾

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه واذا كاتب الرجل مدبره ثم مات وهو يخرج من ثلثه عتق بالتدبير

وسقطت عنه المكاتبه لوقوع الاستغناء له عن أداء المال وهو بمنزلة ما لو أعتق المولى مكاتبه وان لم يكن له مال غيره فأنما يعتق ثلثه بالتدبير ثم لا يسقط عنه شيء من بدل الكتابة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله يسقط عنه ثلث الكتابة لانه عتق ثلثه بالتدبير ولو عتق كله سقط عنه جميع بدل الكتابة فكذلك اذا عتق ثلثه يسقط عنه ثلث بدل الكتابة اعتباراً للجزء بالكل قياساً على ما اذا كاتبه أولاً ثم دبره ثم مات ولا مال له سواء فانه يسقط عنه ثلث بدل الكتابة لما عتق عليه ثلثه بالتدبير فكذلك اذا سبق التدبير الكتابة ولا معنى لقول من يقول إن المستحق بالتدبير لا يرد عليه عقد الكتابة لانه لو ادى جميع بدل الكتابة في حياته يعتق كله ولو كان المستحق بالتدبير لم يرد عليه الكتابة لما عتق بالاداء ولان استحقاق المدير ثلثه بالتدبير كاستحقاق أم الولد جميعها بالاستيلاء ثم لو كاتب أم ولده صحت الكتابة ووجب المال فمرفنا أن هذا الاستحقاق لا يمنع ورود عقد الكتابة عليه ولا بي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى طريقان أحدهما أن بدل الكتابة بمقابلة ماوراء المستحق بالتدبير لان موجب الكتابة ثبوت ما لم يكن ثابتاً في المكاتب والبدل بمقابلة ذلك لا بمقابلة ما هو ثابت وقد بينا ان التدبير يوجب استحقاق شيء له فلا يتصور استحقاق ذلك بالكتابة ليكون البدل بمقابلته بل بمقابلة ماوراء ذلك بمنزلة ما لو طلق امرأته اثنتين ثم طلقها ثلاثاً بألف كان الالف كلها بازاء التطليقة الثالثة ألا ترى أنه لو استحق جميع نفسه بالتدبير بأن خرج من الثلث بطلت الكتابة وكذلك في أم الولد اذا مات المولى حتى تقرر استحقاقها في جميع نفسها بطلت الكتابة فاما قبل الموت الكتابة صحيحة لان الاستحقاق غير متقرر لجواز أن يموت قبل المولى واذا ثبت أن بدل الكتابة بمقابلة ماوراء المستحق بالتدبير وشيء من ذلك لم يسلم للعبد بموت المولى فلا يسقط شيء عنه من بدل الكتابة وهذا بخلاف ما لو كاتبه أولاً ثم دبره لان بدل الكتابة هناك بمقابلة جميع الرقبة فانه لم يكن مستحقاً لشيء من رقبته عند الكتابة فاذا عتق بعض الرقبة بعد ذلك بالتدبير سقط حصته من بدل الكتابة والطريق الآخر ان التدبير الآخر وصية بالرقبة له والوصية بالعين لا تنفذ من مال آخر بحال كما لو أوصى بعبده لانسان ثم باعه أو قتل لا تنفذ الوصية من قيمته ولا من ثمنه فلو اسقطنا شيئاً من بدل الكتابة كان فيه تنفيذ وصيته من غير ما أوصى له به وذلك لا يجوز بخلاف ما لو كاتبه أولاً ثم دبره لان عند التدبير هناك

حقه أحد الشئيين اما بدل الكتابة ان أدى أو مالية الرقبة ان عجز فيكون موصيا له بما هو  
حقه فلهذا ينفذ من بدل الكتابة اذا عرفنا هذا فتخرج المسئلة على قول أبي حنيفة رحمه الله  
تعالى فيما اذا دبره أو لا ثم كاتبه أنه يتخير بعد موت المولى ان شاء سعى في جميع بدل الكتابة  
وان شاء سعى في ثلثي قيمته بالتدبير أو بالكتابة لان عنده العتق يتجزى وقد تلقاه جهنا  
حرية اما السعاية في ثلثي قيمته بالتدبير أو في بدل الكتابة بجهة العتق فيختار أى الوجهين شاء  
وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يسمى في الاقل منهما بغير خيار لان العتق عنده لا يتجزأ  
فقد عتق كله والمال عليه فلا يلزمه الاقل المالىن وعند محمد رحمه الله تعالى يسمى في الاقل  
من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة لان ثلث بدل الكتابة قد سقط ولا يتجدد لان العتق  
عنده لا يتجزأ ولو كان كاتبه أو لا ثم دبره ثم مات المولى فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتخير  
بين أن يسمى في ثلثي قيمته أو ثلثي بدل الكتابة لما بينا أنه تلقاه جهتا حرية وربما يكون التخير  
مفيداً لمنفعة له في احدهما دون الآخر وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسمى في  
أقل المالىن بلا خيار لان العتق عندهما لا يتجزأ **وقال** واذا كاتب مدبرته فولدت ولدا ثم  
ماتت يسمى الولد فيما عليها لانه مولود في كتابتها فيبقى عقد الكتابة ببقائه لانه جزء منها  
فان كانا ولدين فأدى أحدهما المال كله من سعائته لم يرجع على صاحبه بشئ لانه ما أدى عن  
صاحبه شيئا وانما أدى عن الأم فان بدل الكتابة عليها ولان كسب كل واحد منهما للأم ألا  
ترى أنها في حياتها كانت أحق بكسب كل واحد منهما التستعين به في أداء الكتابة فكان أداء  
أحدهما من كسبه بمنزلة الاداء من مال الام وكذلك ان كاتب مدبرين له جميعا وكل واحد  
منهما كفيل عن الآخر ثم مات وترك أحدهما ولدا ولد له في مكاتبته من أمته فعليه أن  
يسمى في جميع الكتابة لانه قائم مقام أبيه وانما يسمى لتحصيل العتق لآبيه ولنفسه ولا يحصل  
العتق لآبيه الا بأداء جميع بدل الكتابة فلهذا كان عليه السعاية في جميع بدل الكتابة والله  
سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب الشهادة على التدبير —

**قال** رضي الله عنه واذا شهد شاهد أنه دبر عبده وشهد آخر أنه أعتق فالشهادة باطلة  
لانها اختلفا في المشهود به لفظا ولا يتمكن القاضى من القضاء بشئ اذ ليس على واحد



من الامرين شهادة شاهدين وكذلك ان شهدا بالتدبير واختلفا في شرطه قال احدهما اعتقه  
بعد موته وموت فلان وقال الآخر بعد موته خاصة لان اختلافهما في الشرط اختلاف في  
المشهدود به على وجه يتعذر على القاضى القضاء بشئ وكذلك لو شهد احدهما أنه دبر أحد عبديه  
والآخر أنه دبر هذا بعينه وان شهدا أنه دبر أحد عبديه بغير عينه فالشهادة باطلة في قول  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما بيناه في العتق البات فان مات المولى قبل أن يترافعا الى القاضى ثم  
شهدا بعد موته استحب أن أجزى شهادتهما لان العتق يتجز فيهما بالموت ولان في الوصية  
معنى حق الموصى وذكر بعد هذا الموضوع في نظير هذه المسئلة أن الشهود قالوا كان ذلك  
في المرض وفي حكم قبول الشهادة سواء قالوا ذلك أو لم يقولوا فالشهادة مقبولة وانما ذكر هذا  
القيد لمقصود آخر وان كانا شهدا بذلك في حياته فأبطلها القاضى لم يقبلها بعد ذلك لانه  
اتصل الحكم برد هذه الشهادة وكل شهادة حكم القاضى بردها لا يقبلها بعد ذلك **قال**  
وان شهدا أنه قال هذا حر بعد موتى لا بل هذا عتقا جميعا من ثلثه لان كلمة لا بل  
لاستدراك الغلط بالرجوع عن الاول واقامة الثاني مقامه ولا يصح رجوعه عن تدبير  
الاول ويصح تدبيره في الثاني فكانا شاهدين لكل واحد منهما بالتدبير بعينه وكذلك  
ان شهدا أنه قال هذا حر البتة لا بل هذا مدبر لانهما شهدا للأول بعينه بالحرية وللثاني بعينه  
بالتدبير ولو شهدا أنه قال هذا حر أو هذا مدبر لم تجز شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى لانهما ما شهدا للمعين بشئ فان حرف أو بين الكلامين يخرج كلامه من أن  
يكون عزيمة في واحد منهما والشهادة لغير المعين بالعتق أو التدبير غير مقبولة عند أبي  
حنيفة رحمه الله تعالى ولو شهدا أنه قال هذا مدبر أو هذا جازت الشهادة للأول وحده عند  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان هذا اللفظ لو سمعناه من المولى ثبت به التدبير للأول وبخير المولى  
في الباقي فكانا شاهدين للأول بعينه وهو مدع لذلك فيجوز شهادتهما له ولا يجوز لاحد  
الآخرين بغير عينه وهما كلامان ينفصل احدهما عن الآخر فبطلان احدهما لا يبطل  
العمل بالآخر ولو شهدا أنه قال احد هذين العبدين مدبر لا بل هذا لأحدهما بعينه صار  
الذى عينه مدبراً لانهما شهدا له بعينه بالتدبير ويحلف للآخر بالله ما عناه بأول كلامه فاذا  
حلف كان عبداً له على حاله ولو اختلف المولى والمدبرة في ولدها أنها ولدته قبل التدبير أو  
بعده قد بينا أن القول في ذلك قول المولى مع يمينه ويحلف على العلم لانه استحلاف على

فعلها وهو ما ادعت من ولادتها بعد التدبير واذا شهدا انه دبر أحد عبديه ثم شهدا أنه أعتق أحدهما في صحته ولا مال له غيرهما فشاهدتهما باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في العتق والتدبير جميعا في القياس لانهما لم يعينا المشهود له ولكني أستحسن أن أجزها في التدبير لانها وصية فيعتق من كل واحد منهما ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته وفي هذا بيان أن طريق الاستحسان لابي حنيفة رحمه الله تعالى ما بينا أن في الوصية حق الموصى دون تمييز العتق فيهما بالموت فان العتق في الصحة والتدبير في ذلك سواء وان شهدا أنه دبر هذا بعينه وأعتق احدهما البتة في صحته كانت شهادتهما في العتق البات باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانهما شهدا به لغير المدعى المعين اذ المدبر والقن في المحلية للعتق البات سواء حتى لو أقر الورثة بذلك ولا مال للميت غيرهما عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع المال لان الحرية في الصحة تثبت لأحدهما فيشيع العتق فيهما بموت المولى قبل البيان فيعتق من كل واحد منهما نصفه ويعتق من المدبر ثلث ما بقي منه وهو ثلث رقبته فكان السالم له خمسة أسداس رقبته ويسمى في سدس قيمته والآخر يسمى في نصف قيمته وان أقروا أن العتق البات كان في المرض يعتبر من الثلث وانما سلم للآخر نصف رقبته فيضرب هو في الثلث بنصف رقبته والمدبر بجميع رقبته فيصير الثلث بينهما أثلاثا والمال على تسعة إلا أن المال رقبتهما ولو جعلنا كل رقبة أربعة ونصفا لانكسرا بالانصاف فيضعف ونجمه من ثمانية عشر كل رقبة على تسعة وقد كان للمدبر سهمان فبالضعف صار أربعة فلهذا سلم له أربعة أسداسه ويسمى في خمسة أسداسه وللقن نصف ذلك سهمان ويسمى في سبعة أسداسه فيستقيم الثلث والثلثان ان كانت قيمتهما سواء ﴿فان قيل﴾ لما ذا لم يجعل العتق في المرض للقن كله ليكون كلامه محمولا على الصحة فان المدبر موصى له بجميع رقبته والعتق في المرض وصية فما يصرف اليه من ذلك يكون لغوا ﴿قلنا﴾ انما لم يجعل هكذا لان المدبر محل للعتق في المرض والصحة جميعا وبقاء المحلية فيه يمنع تعيين الآخر للعتق البات فلا بد من اعتبار الاحوال فيه فيعتق في حال دون حال فيعتق نصفه فلهذا ضرب في الثلث بنصف رقبته والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

باب المكاتب اذا دبره مولاه

قال رضي الله تعالى عنه رجل دبر مكايباً له فهو بالخيار ان شاء نقض الكتابة  
 وكان مدبراً له وان شاء مضى على الكتابة لانه تلقاه جهتها حرية أحدهما عاجل ببدل والآخر  
 أجل بغير بدل فله أن يعيل الى اى الجانبين شاء وعقد الكتابة غير لازم في حق العبد لتمكنه  
 من أن يعجز نفسه فلهدا كان له الخيار وان مات المولى ولا مال له غيره يسمى في الاقل من ثلثي  
 قيمته ومن ثلثي الكتابة وقد بينا أن قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى تخييره  
 في ذلك ولو لم يعلم المكاتب بالتدبير حتى أدى الكتابة كلها فقد عتق بالاداء والمال سالم  
 للمولى ولا خيار له بعد ذلك لان التدبير قد بطل بعتقه ولو أدى البعض ثم علم كان له  
 الخيار لبقاء الرق فيه واذا اختار التدبير فما أخذه المولى حلال له لانه كسب عبده قال  
 ولو كاتب عبيدين مكاتبه واحدة على ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم دبر  
 أحدهما ثم مات المولى وله مال كثير عتق المدبر من ثلثه وسقطت حصته من الكتابة لوقوع  
 الاستغناء له عن أداها كما لو أعتقه المولى في حياته وأخذ الورثة بحصة الآخر أيهما شاؤا  
 لان المكاتب الثاني أصيل في حصته والمدبر كان كفيلاً مطالباً فلا تسقط عنه تلك المطالبة  
 بعتقه فان أداها المدبر رجع بها عليه كما لو أداها قبل عتقه بل أولى لان هناك هو منتفع  
 بالاداء لانه يمتق بذلك والآن لا منفعة له في الاداء بل انما أداها بحكم الكفالة المحضة  
 وان لم يكن له مال غيرها عتق المدبر بالتدبير من الثلث وسمى فيما يجب عليه فان كانت  
 قيمة كل واحد منهما ثلثمائة ومكاتبتهما ألف بطل حصته المدبر من الكتابة واعتبر قيمته  
 ثلثمائة لانه أقل والمتيقن من حق المولى هو الاقل فعرفنا أن المال ثلثمائة قيمة المدبر وخمسة  
 اربعة من المكاتب وذلك ثمانمائة ثلثة وذلك مائتان وستة وستون وثلثا درهم يسلم  
 للمدبر من قيمته ويسعى فيما بقي وهو أربعمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يؤخذ المدبر بما بقي  
 على المكاتب لانه كفيل به ولا يؤخذ المكاتب بما على المدبر لانه قد خرج من الكتابة  
 ولزمته السعاية من قبل التدبير والمكاتب لم يكن كفيلاً عنه بذلك فان كانت قيمة كل  
 واحد منهما ألف درهم ومكاتبتهما على ألف درهم فاختر المدبر أن يسمى في الكتابة فله ذلك  
 لان ذلك ربما ينفعه عسى يكون بدل الكتابة منجماً مؤجلاً واذا اختار ذلك يسقط ثلث الكتابة

لانه عتق ثلثا رقبته بالتدبير والوصية كانت له بما هو حق المولى فلماذا يسقط ثلث المكاتبه  
 ويبقى للورثة ثلثا المكاتبه عليهما يأخذون بذلك أيهما شاؤا فان أدى المدبر رجوع على الآخر  
 بثلاثة أرباع ذلك مقدار حصته وهو خمسمائة وان أدى المكاتب رجوع على المدبر بربع ذلك  
 وهو مقدار ما بقي من حصته واذا كان المكاتب بين اثنين فدبره أحدهما فاختر المكاتب  
 أن يسمى فهو على حاله وسمايته لان التدبير لا ينافي الكتابة ابتداء وبقاء والمدبر غير مفسد  
 على شريكه شيئا ما بقيت الكتابة فان عجز فالذي لم يدبر بالخيار لأن عمل تدبيره في  
 الانسداد قد ظهر بعد العجز فكان حكم هذا حكم عبد بين اثنين دبره أحدهما وقد بيناه  
 رجل قال لأمتين اذا ملكتكما فأتما حربان بعد موتى فاشتري إحداهما فولدت عنده ثم  
 اشترى الاخرى فقد صارتا مدبرتين لان الشرط ملكهما فانما تم عند شراء الثانية وولد  
 الاولى رقيق يباع لانه انفصل عنها قبل ثبوت حكم التدبير فيها فان المتعلق بالشرط لا يصل  
 الى المحل الا بعد وجود كمال الشرط **قال** واذا أسلم مدبر ذمي قضى عليه بالسعاية في قيمته  
 وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجبر على بيعه لان المدبر عنده محل للبيع وعندنا هو كأم الولد  
 وقد بيناه هذا الحكم في أم الولد فان أدى السعاية عتق وان مات المولى قبل أن يؤدي وهو  
 يخرج من ثلثه عتق بالتدبير وسقطت عنه السعاية لحصول المقصود بدونه وكذلك ان  
 صالحه المولى على قيمته من غير محاكمة فهذا واستسعاء القاضى سواء لان السبب الموجب  
 للاستسعاء قائم بعد عجزه الا أنه ان كان في مال الصلح فضل على قيمته يبطل القاضى ذلك  
 الفضل عنه اذا عجز ويجبره على أن يسمى في قيمته **قال** واذا دبر الحربى عبده في دار  
 الحرب فهو باطل كما لو أعتقه في دار الحرب لان ثبوت حق العتق بالتدبير من أحكام  
 الاسلام وأحكام الاسلام لا تجرى عليهم في دار الحرب فان خرجا بأمان فأسلم العبد أجبر  
 على بيعه لان تدبيره في دار الحرب كان لغوا وان دبره بعد ما خرجا بأمان فتدبيره جائز  
 لان حكم الاسلام يجرى عليهما في دارنا فيما يرجع الى المعاملات فان أسلم هذا المدبر قضى  
 عليه بالسعاية في قيمته لان ملك المستأمن محترم بالامان وبيعه بسبب التدبير متعذر فان لحق  
 المولى بدار الحرب وهو يسمى ثم قتل المولى أو ظهر على الدار أو أسر عتق العبد وبطلت  
 عنه السعاية اما اذا قتل المولى فلو وجود شرط العتق بالتدبير وان أسر فلان لمسه عنه قد بطل  
 لان الرقيق ليس من أهل ملك المال والمدبر ليس يحتمل النقل من ملك الي ملك والملوك

متى زال عن ملك المولى لالى أحد كان حراً وان ظهر على الدار لم يبق لملكه حرمة والسماية  
 كانت لحرمة ملكه فاذا لم يبق ذلك عتق وبطلت عنه السماية ﴿ قال ﴾ ولو كان خرج بام  
 ولد له ثم أسلمت قضي عليها بالسماية لان الاستيلاء في دار الحرب صحيح تبعاً للنسب فان قضي  
 عليها بالسماية ثم أسلم المولى فان أدت السماية عتقت وان عجزت ردت أم ولد له لان المانع من  
 استدامة ملكه فيها قد ارتفع باسلامه فلو أسلمت وباعها من نفسها بمال قليل أو كثير جاز  
 وكانت حرة بالقبول والمال دين عليها وان مات المولى قبل أن يسلم أو بعد ما أسلم فالمال دين  
 عليها على حاله لانها عتقت بالقبول فموت المولى وحياته بعد ذلك سواء ﴿ قال ﴾ واذا دبر  
 المرتد عبده فهو موقوف في قول أبي حنيفة رحمه الله كسائر تصرفاته فان مات أو قتل أو لحق  
 بدار الحرب فتدبيره باطل والعبد رقيق للورثة وان أسلم ورجع الى دارنا ووجد العبد في يد  
 الورثة فأخذ فهو مدبر على حاله لانه يعود الى قديم ملكه بالاخذ فينفذ ذلك التدبير منه بمنزلة  
 ما لو أسلم قبل اللحاق بالدار لان التدبير في حقه كان صحيحاً لانه بالردة لم يخرج من أن يكون  
 مخاطباً وأصل ملكه باق بعد الردة وانما كان التوقف لحق الورثة وقد سقط حقهم حين  
 عاد مسلماً وكذلك ان كان القاضي قضي به للورثة وباعوه فيبيعهم جائز لان التدبير كان  
 صحيحاً في حقه فانه كان مالكا له يومئذ فتى حصل الملك له بأي وجه حصل كان مدبراً وان  
 استولد في رده فهي أم ولد له وان أسلم أو قتل أو لحق بدار الحرب لان ثبوت أمية الولد  
 لها باعتبار نسب الولد ولا حجب على المرتد عن ذلك لانه لاحق للورثة فيه ولان ملكه في  
 كسبه أظهر من ملك الاب في مال ولده فاذا كان يصح الاستيلاء من الاب فمن المرتد  
 لأن يصح أولى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى التدبير منه صحيح كالأستيلاء  
 فاذا لحق بدار الحرب أعتقه القاضي من ثلثه كما يعتق المدبر الذي دبره في حال اسلامه بناء  
 على مذهبهما في نفوذ تصرفات المرتد وتام بيانه في السير ﴿ قال ﴾ واذا دبر المسلم عبده ثم  
 ارتد العبد ولحق بدار الحرب أو اشتراه أهل الحرب فأصابه المسلمون فأسلم رد الى مولاه  
 مدبراً على حاله لانه ثبت فيه حق الحرية بالتدبير فلا يبطل برده ولحاقه كما لا تبطل حقيقة  
 العتق والمدبر ليس بمجمل للملك بالاستيلاء فلم يملكه أهل الحرب ولا المسلمون للولاء  
 المستحق عليه لمولاه ولهذا رد الى مولاه مدبراً على حاله والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب  
 واليه المرجع والمآب

— باب الامة الحامل اذا بيعت —

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه رجل باع أمة وسلمها أولم يسلمها حتى ولدت ولداً فادعياه جميعاً فنقول اذا كان البائع سبق بالدعوة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت البيع ثبت النسب منه استحساناً وفي القياس لا يثبت وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه منافض في كلامه ساع في نقض ما قد تم به ولكننا نقول تيقنا أن المولود كان في ملكه وبحصول المولود في ملكه ثبت له حق استلحاق النسب فلا يبطل ذلك ببيعه لأن حق استلحاق النسب لا يمتثل الا بطلان كالنسب ولان البيع دونه في احتمال النقض والابطال والضعيف لا يبطل القوي وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يصدق البائع لاننا لم نتيقن بحصول المولود في ملكه وان كان المشتري سبق بالدعوة ثبت النسب منه سواء جاءت به لاقل من ستة أشهر أو لاكثر من ستة أشهر لان دعوته حصلت في ملكه ثم لا تصح دعوة البائع بعد ذلك لاستغناء الولد عنه لثبوت نسبه من المشتري ولان ثبوت النسب أقوى من حق الاستلحاق والضعيف لا يبقى بطريان القوي واذا ادعياه معا فان كانت ولدت لاقل من ستة أشهر فهو ابن البائع عندنا وعند ابراهيم النخعي هو ابن المشتري لان له حقيقة الملك وقت الدعوة فيترجح بذلك ولكننا نقول دعوة البائع أسبق معنى لانه يستند الى حالة المولود فان أصل المولود كان في ملكه فكانت الجارية أم ولد له والبيع باطل فان جاءت به لسته أشهر فدعوة المشتري أولى لاننا لم نتيقن بحصول المولود في ملكه وقد بينا هذه الفصول فيما أمليناه من شرح الدعوى وان ولدت ولدين أحدهما لاقل من ستة أشهر والاخر لسته أشهر فالدعوة دعوة البائع لانهما توأم وقد تيقنا بحصول الاول منهما في ملكه فيتبع الشك اليقين ويجعل كأنها ولدتهما لاقل من ستة أشهر وان كان المشتري أعتق الام قبل الدعوة لم ترد حقيقة لان العتق نفذ فيها لقيام ملك المشتري فيها وقت الاعناق فخرجت من أن تكون محلاً لنقض البيع فيها ولانا لو نقضنا البيع والعتق كانت أم ولد للبائع فيطأها بالملك بعد ما حكمنا بحريتها وذلك لا يجوز الا أن الولد محتاج الى النسب بعد عتقها وحق الاستلحاق الذي كان للبائع في الولد باق فلماذا يثبت النسب منه وينقض البيع فيه بحصته من الثمن لان الولد صار مقصوداً بالاسترداد فيكون له حصه من الثمن يردده البائع على

المشترى وليس من ضرورة ثبوت نسب الولد ثبوت أمية الوالد في الام كما في واد المغرور وان كان أعتق المشتري الولد قبل الدعوة فدعوة البائع باطل لان الولاء قد ثبت للمشتري وهو أقوى من حق الاستلحاق الذي كان للبائع فلا يبقى الضعيف به مطريان القوي ولا تصير الام أم ولد للبائع لان حقها تبع لحق الولد في النسب ولم يصدق البائع فيما هو الاصل فكذلك في التبع وكذلك ان لم يعتقه ولكنه مات ثم ادعاه البائع لانه بالموت قد استغنى عن النسب وخرج من أن يكون محلا لثبوت نسبه ابتداء واذا كان للولد ولد حتى لم تجز دعوة البائع أيضا بخلاف ولد الملائنة فان هناك النسب كان ثابتا استتر باللعمان فيبقى بعد موته بقاء ولد يخلفه حتى يظهر بدعوته وهنا النسب لم يكن ثابتا أصلا ولا يمكن إثباته بعد موته ابتداء فهذا لا يعتبر بقاء ولد الولد في تصحيح دعوته وقد قررنا هذا الفرق في الدعوى **قال** ﴿ واذا باع أمته فولدت بعد البيع لاكثر من ستة أشهر فادعاه البائع وصدقه المشتري ثبت النسب منه وفسخ البيع لان المانع من صحة دعوته حق المشتري ولانهما تصادقا على ان العلق كان قبل البيع والحق لا يعدوهما فاذا تصادقا على شيء ثبت ما تصادقا عليه وان لم تلد حتى باعها المشتري وتناسخها رجال ثم ولدت لاقبل من ستة أشهر من وقت البيع الاول فادعوه جميعا فهو ابن البائع الاول لان أصل العلق كان في ملكه فتكون دعوته في المعنى أسبق وتفسخ البيوع كلها لان البيوع في احتمال الفسخ كبيع واحد فلا يبطل بذلك حق الاستلحاق الذي كان للبائع الأول وكذلك لو باع ولداً ولد عنده ثم ادعاه لان أصل العلق والولادة كان في ملكه فحق استلحاق النسب له في هذا الفصل أظهر والتناقض لا يمنع من الدعوى خلفاء أمر العلق فقد يشتهه عليه في الابتداء فيظن أن الولد ليس منه ثم يعلم أنه منه فيتدارك ذلك بالدعوة **قال** ﴿ واذا كان في يدي رجل صبي لا ينطق ولد عنده أو لم يولد عنده فزعم أنه عبده وأعتقه ثم زعم أنه ابنه لم يصدق في القياس للتناقض وصدق في الاستحسان خلفاء أمر العلق على ما بينا ولانه يقر له بالنسب في حال حاجته الى النسب وهو في يده بعد العتق ولو كان لقيطا في يده فادعي نسبه ثبت نسبه منه فهنا اولى ولو كان عبداً كبيراً فاعتقه ثم ادعاه ومثله يولد لمثله ثم صدقه الغلام ثبت نسبه منه وان كذبه لم يثبت لانه في يد نفسه وهو معبر عن نفسه فتوقف صحة دعوة نسبه على تصديقه بخلاف ما قبل العتق فانه في يد مولاه باعتبار ملكه ولا قول له في نفسه فكان

مصدق في دعوة نسبه من غير تصديقه **﴿قال﴾** وإنما استحسن في الصغير كما استحسن في المدبرة  
 بين اثنين جاءت بولد فادعاه أحدهما أن نسبه يثبت منه وهو ضامن لنصف قيمته مدبراً  
 ونصف عمر أمه فكانه أشار إلى أن بالعتق يثبت الولاء له والولاء لا يحتمل النقص فيبطل  
 حق استلحاق النسب في القياس كما في ولد المدبرة بينهما لما ثبت نصف الولاء لشريكه لم  
 يصدق في الدعوة في القياس ولكنه استحسن فقال لا منافاة بين ثبوت النسب منه وبين  
 الولاء للشريك وفي إثبات النسب منفعة للصغير فهذا ثبت النسب منه في الفصلين جميعاً  
 ثم قال هنا وولاء الولد بينه وبين شريكه ونحوه أجاب في كتاب الدعوى وقال في كتاب  
 الولاء نصف ولاء الولد للشريك والنصف الآخر بمنزلة الأب ومعنى هذا أيضاً أن الولاء  
 في النصف الآخر للأب ولكن لا يظهر في حقه بعد ثبوت النسب إلا عند جناية الولد  
 وقد بينا هذا فيما سبق وأما الأم فنصيب الأب منها أم ولد ونصيب الشريك منها مدبر  
 لأنه غير محتمل للانتقال إليه بعد التدبير وإنما يصير الكل أم ولده إذا لم يملك نصيب شريكه  
 بالضمان فأما إذا تعذر تملكه عليه اقتصر الاستيلاء على نصيبه ولو كان عبداً كبيراً بينهما  
 ثم دبراه ثم ادعاه أحدهما ثبت النسب منه لأن بالتدبير لم يزل ملكهما ولم يظهر للعبد يد  
 في نفسه ولا حاجة إلى تصديقه ولكن يثبت النسب من أحدهما بالدعوة استحساناً كما  
 قبل التدبير والولا بينهما كأنهما بالتدبير استحقا ولاءه ولا منافاة بين الولاء والنسب  
**﴿قال﴾** وإذا ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى أحدهما مع الأم فادعاه المشتري  
 ثبت نسبهما منه لأنهما توأم والذي في يد البائع عبده لأن دعوة المشتري دعوة التحرير  
 فإن أصل المملوق لم يكن في ملكه فهو بمنزلة الاعتاق والتوأم ينفصل أحدهما عن الآخر  
 في الاعتاق فإن لم يدع المشتري ولكنه اعتقه مع الأم ثم ادعى البائع الذي عنده ثبت  
 نسبهما جميعاً منه لما قلنا وثبت حرية الأصل للولد الذي عند البائع لأن أصل المملوق كان  
 في ملكه والتوأم لا ينفصل أحدهما عن الآخر في حرية الأصل فمن ضرورة ثبوته لأحدهما  
 ثبوته للآخر ومن ضرورة الحكم بحرية الأصل للولد الذي عند المشتري الحكم بطلان  
 عتقه لأن حر الأصل لا يعتق ولكن ليس من ضرورة ذلك بطلان عتق الأم إذ الاستيلاء  
 ليس من ضرورة نسب الولد فلماذا رد البائع حصه الابن على المشتري من الثمن ولا يرد  
 حصه الأم ولأننا لو نقضنا عتقه في الولد إنما نقضناه لإثبات ما هو أقوى منه وهو حرية



الاصل ولو تقضنا عتقه في الام نقضه لما هو أضرف وهو حق أمية الولد ويؤدي الى أن  
 توطأ بملك اليمين بعد الحكم بحريتها وذلك لا يجوز ﴿ قال ﴾ واذا باع أمة حاملا فخاف  
 المشتري أن يدعى البائع ولدها فأراد أن يتحرز منه فإنه يشهد عليه أن هذا الحبل من عبد  
 كان له قد زوجها منه فاذا أقر البائع بهذا لم يستطع أن يدعيه أبداً في قول أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يستطيع أن يدعيه ان أنكر العبد الولد  
 لان اقراره بنسب الولد للعبد يبطل بتكذيب العبد واذا بطل الاقرار صار كالمعدوم من  
 الأصل وشبهها هذا بالولاء فان الولاء بمنزلة النسب ثم لو ادعى المشتري للعبد أن البائع  
 أعتقه فكذبه البائع كان له أن يدعى ولاءه لنفسه بعد ذلك لبطلان اقراره بتكذيب البائع  
 وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول اقراره تضمن حكيمين انتفاء النسب عنه وثبوته من العبد  
 فبانكار العبد يبطل اقراره بالحكم الذي يتصل به وهو ثبوت نسبه منه ولا يبطل في الحكم  
 الآخر وهو انتفاؤه من المقر لان أحد الحكمين يفصل عن الآخر ألا ترى أن ولد  
 الملائنة يقطع نسبه عن الملائع ولا يكون لأحد فيه حق دعوة النسب لان في اثبات  
 النسب منه بالفراش حكم بنفيه عن غيره فبعد ذلك وان أبطلنا باللعان حكم اثبات النسب  
 من الملائع يبقى مهتبراً في الحكم الآخر وليس النسب كالولاء لانه أثر من آثار الملك  
 فيتصور فيه الانتقال من شخص الى شخص بخلاف النسب وتام بيان هذا الفرق في البيوع  
 ﴿ قال ﴾ أمة بين رجلين باعها أحدهما من صاحبه فولدت لاقل من ستة أشهر فادعياها معا  
 فهو ولدهما ويبطل البيع لان العلق أصله كان في ملكهما فاستلحاق النسب واذا  
 جاز ابطال البيع في جميعها بدعوة الولد ففي نصفها أولى وان ادعاه البائع وأعتقه المشتري  
 معا كانت الدعوة أحق لانه يستند الى حالة العلق فقيام ملكه في نصفها وقت العلق كقيام  
 ملكه في جميعها في ثبوت حرية الاصل واذا كانت الدعوة أسبق وثبت بها حرية الأصل  
 للولد كان اعتاق المشتري فيه باطلا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه  
 المرجع والمآب

﴿ باب المكاتب ﴾

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه اختلف الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين في وقت عتق المكاتب

فكان ابن عباس رضى الله عنه يقول كما أخذ الصحيفة من مولاه يعقوب يعنى بنفس العقد لان الصحيفة عند ذلك تكتب وكأنه جعل الكتابة واردا على الرقبة كالعقود يجعل يعقوب بالقبول وهو غريم للمولى فيما عليه من بدل الكتابة وكان ابن مسعود رضى الله عنه يقول اذا أدى قيمة نفسه عتق وهو غريم للمولى في الفضل فكانه اعتبر وصول قدر مالية الرقبة الى المولى ليندفع به الضرر عنه وكان على رضى الله عنه يقول يعقوب بقدر ما أدى فكانه يعتبر البعض بالكل وهو بناء على قوله يعقوب الرجل من عبده ماشاء وكان زيد بن ثابت رضى الله عنه يقول هو عبد مابقي عليه درهم وبه أخذ جمهور الفقهاء وقالوا لا يعقوب مالم يؤد جميع البدل والدليل عليه الحديث الذى بدأ به الكتاب ورواه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من كاتب عبده على مائة أو قية فادها الا عشر اوراق فهو رقيق والا وقية أربعون درهما وفي هذا دليل على أنه لم يعقوب شئ منه الابداء جميع البدل وهذا لان موجب العقد مالكية اليد في حق المكاسب والمنافع المكاتب فانه كان مملوكا يدا ورقبة فهو بعقد الكتابة يثبت له مالكية اليد لان مالكية اليد من كرامات بنى آدم وهو مع الرق أهل لبعض الكرامات ألا ترى أنه أهل للمالكية النكاح ومالكية اليد تنفصل عن مالكية الرقبة ألا ترى ان الراهن يثبت للمرتهن ملك اليد وان الغاصب يضمن بتفويت اليد فكذلك بالكتابة يثبت له مالكية اليد فاما العتق متعلق بشرط الاداء والشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزءا فجزءا لان ثبوت الحكم عند وجود الشرط نظير ثبوت الحكم بالعملة فلهذا لا يعقوب شئ منه مالم يؤد جميع البدل وفي هذا الحديث دليل أيضا على أنه لا يستحق على المولى حط شئ من بدل الكتابة عنه وان كان يستحب له ذلك على ما رواه عن علي رضى الله عنه في قوله وأتوهم من مال الله الذي آتاكم قال ربع المكاتبه وعن ابن عمر رضى الله عنه أنه حط عن مكاتب له أول نجم حل عليه وقرأ هذه الآية ولكن الأمر قد يكون بمعنى الذنب فبالحديث المرفوع تبين أن المراد الذنب دون الحتم وهو مذهبنا وعلى قول الشافعى رحمه الله تعالى يستحق عليه حط ربع البدل وهو قول عثمان رضى الله عنه لظاهر الآية فان مطلق الامر للوجوب لان هذا عقد ارفاق يجرى بين المولى وعبده ولا يقصد المولى به التجارة وانما يقصد ايصاله به الى العتق فيكون ارفاقا ويستحق بكل عقد ما كان العقد مشروعا لاجله فاذا كان هذا العقد مشروعا

للارفاق ينبغي أن يستحق ما هو محض الارفاق وهو حط بعض البدل **«ووجبنا»** فيه ان العقد  
 يوجب البدل فلا يجوز ان يكون موجبا لاسقاط البدل اذ الشيء لا يتضمن ضده والقياس لنا  
 فانه عقد معاوضة فلا يستحق به حط شيء من البدل كسائر المعاوضات اذ يعتبر أحد  
 العوضين بالآخر فالمراد بالآية النذب دون الحتم فانه معطوف على الامر المذكور في قوله  
 فكاتبوهم ان علمت فيهم خيرا فذلك نذب وليس يحتم اذ لا يجب عليه ان يكاتب عبده  
 وان علم ان فيه خيرا فكذلك قوله وأتوهم لان حكم المعطوف حكم المعطوف عليه وذكر الكلبي  
 ان المراد به دفع الصدقة الى المكاتبين فيكون هذا خطابا للناس بصرف الصدقة الى المكاتبين  
 ليستعينوا بذلك على اداء المكاتب كما قال في بيان مصارف الصدقات وفي الرقاب والمراد  
 المكاتبون والدليل عليه انه قال من مال الله والمال المضاف الى الله تعالى مطلقا هو الصدقة  
 ثم ذكر عن ابن عمر رضي الله عنه ان مكاتبه له عجز فكسر مكاتبته فرده في الرق ففي هذا دليل  
 على ان الكتابة تحتل الفسخ وفيه دليل على ان المكاتب اذا كسر نجما فللمولى ان يفسخ الكتابة  
 ويرده في الرق وهو قول أبي حنيفة ومحمد لانه قد تغير عليه شرط عقده وذلك يثبت للعقد  
 حق الفسخ في العقود المحتملة للفسخ وقال أبو يوسف رحمه الله لا يرد في الرق مالم يكسر  
 نجمين وهو قول علي رضي الله عنه قال اذا اجتمع على المكاتب نجران فدخلوا رده في الرق  
 وكان هذا استحسانا من أبي يوسف رحمه الله تعالى لان العقد مبني على الارفاق وفي رده  
 في الرق عند كسره نجما واحداً تضيق عليه فله معنى التوسع والارفاق شرط أن يتوالى عليه  
 نجران وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله قال هذا اذا كانت النجوم مستوية فان كانت متفاوتة  
 فكسر نجما واحداً يرد في الرق لانه لما عجز عن أداء الاقل فالظاهر أنه عن أداء عن الاكثر عجز  
 وفي حديث علي وابن عمر رضي الله عنهم دليل على أن للمولى أن يفسخ الكتابة عند عجز المكاتب  
 من غير أن يحتاج فيه الى المرافعة الى القاضي فيكون حجة على ابن أبي ليلى لانه يقول لا يرد  
 في الرق الا بقضاء القاضي فان العجز لا يتحقق بدون القضاء فان المال غاد ورائح وجمل هذا  
 العجز نظير عجز العنين عن الوصول الى امرأته ثم الفرقة هناك لا تكون الا بقضاء  
 القاضي ولكننا نقول العقد تم بتراضيهما والمولى ما رضى بلزوم هذا العقد الا بشرط  
 فاذا فات عليه ذلك الشرط يتمكن من فسخه لانعدام رضاه به بخلاف النكاح فانه لا يعتمد  
 تمام الرضا وبخلاف الرد بالعيب قبل القبض لان المشتري ينفرد بالرد بالعيب قبل القبض

لفوات شرطه وهو أصل لنا فأما بعد القبض فقد قامت الدلالة لنا على تمام الصفقة بالقبض  
وبعد تمام الصفقة لا ينفرد بالفسخ لحاجته الى نقض القبض التام ونقل الضمان الى البائع  
ثم اختلف الصحابة رضوان الله عليهم في المكاتب اذا مات وترك وفاء بمكاتبته قال علي وابن  
مسعود رضي الله عنهما يؤدى كتابته ويحكم بحريته حتى يكون ما بقي ميراثا لورثته وبه أخذ  
علمائنا رحمهم الله تعالى وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه تفسخ الكتابة بموته والمال كله  
للمولى وبه أخذ الشافعي رحمه الله تعالى واحتج فيه وقال المعقود عليه فات بموته قبل سلامته  
وذلك موجب افساخ العقد كهلاك البيع قبل القبض وهذا لان المعقود عليه هو الرقبة  
فان العقد يضاف اليه والدليل عليه أن عند فساد العقد يرجع الى قيمة الرقبة والرجوع  
عند فساد العقد الى قيمة المعقود عليه ولانه لو بقي لبقى ليعتق بوصول بدل الكتابة الى المولى  
والميت ليس بمحل للعتق ابتداء لما في العتق من احداث قوة المالكية وذلك لا يتصور في  
الميت ولا يجوز أن يستند العتق الى حال حياته لان المتعلق بالشرط لا يسبق الشرط وفي  
اسناده الى حال حياته اثبات العتق قبل وجود الشرط وهو الاداء وهذا بخلاف ما اذا  
مات المولى لان المولى ليس بمعقود عليه بل هو عاقد والعقد يبطل بهلاك المعقود عليه لا  
بموت العاقد ولانه لو بقي العقد بعد موت المولى يمتق بالاداء الى الورثة وصار المولى معتقاً  
له ويجوز أن يكون الميت معتقاً ولا يجوز أن يكون معتقاً الا ترى أنه لو قال لعبدك أنت  
حر بعد موتي كان صحيحاً ولو قال بعد موتك كان لغوا وكذلك لو أوصى بأن يمتق عبده  
بعد موته كان صحيحاً فاذا أعتق كان المولى هو المعتق حتى يكون الولاء له والفقهاء في الكل  
أنه يبقى ملكه بعد موته حكماً لحاجته كما في القدر المشغول بالدين فاذا بقي ملكه صار معتقاً  
ولكن لا يجوز أن يبقى مملوكاً بعد موته حكماً لان ابقاء المالكية لمعنى الكرامة وليس في  
ابقاء المملوكية بعد الموت معنى الكرامة له واذا لم يبق المملوكية لا يتصور أن يكون معتقاً  
بعد موته ﴿ وحجتنا ﴾ فيه أنه عقد معاوضة لا يفسخ بموت أحد المتعاقدين فلا يفسخ  
بموت الآخر كعقد البيع وهذا لان قضية مطلق المعاوضة التسوية بين المتعاقدين والخصم  
لا ينازع في هذا ولكنه يدعى أن في موت المكاتب فوات المعقود عليه وليس كذلك فان  
المعقود عليه ما يسلم للعاقدة بمطلق العقد والرقبة لا تسلم له بمطلق العقد انما السالم له مالكية  
اليده وهو المعقود عليه وقد سلم بنفس العقد واطراف العقد الى الرقبة لا يدل على أن المعقود

عليه هو الرقبة كما تضاف الاجارة الى الدار والمعقود عليه المنفعة والرجوع عند الفساد بقيمة  
 الرقبة ليس لان المعقود عليه هو الرقبة ولكن لان ما هو المعقود عليه لا يتقوم بنفسه وهو  
 مالكية اليد فيصار الى قيمة أقرب الاشياء اليه كما في الخلع يصار الى رد المقبوض عند فساد  
 التسمية لان ما هو المعقود عليه غير متقوم ثم اذا جاز ان يجمل المولى بعمد الموت كالحى  
 حكما حتى يصير معتقا فكذلك يجوز ان يبقى المكاتب حيا حكما حتى يؤدي كتابته فيصير  
 حرا وهذا لان المملوكية أليق بحال الميت من المالكية لان المملوكية عبارة عن الضعف  
 والمالكية ضرب قوة والضعف بحال الميت اليق من القوة والدليل على جواز ابقاء المملوكية بعمد  
 موته لحاجته ان كفن العبد بعد موته على مولاه ولا سبب لاستحقاقه عليه سوى المملوكية  
 والاصح ان نقول نحن انما تبقى المالكية بعمد موت المكاتب لما بينا ان بعقد الكتابة يثبت  
 له مالكية اليد في مكاسبه وبه يتمكن من اداء الكتابة فتبقى تلك المالكية بعمد موته لان حاجته  
 الى تحصيل الحرية لنفسه فوق حاجة مولاه الى الولاء فاذا جاز بقاء المالكية بعمد موت  
 المولى لحاجته الى الولاء يبقى بعمد موت العبد صفة المملوكية لحاجته الى الحرية ثم بقاء صفة  
 المملوكية يكون تبعاً لامقصوداً ومن اصحابنا من يقول لا نجعله حراً بعمد الموت ولكننا  
 نسند حريته الى حال حياته لان بدل الكتابة كان في ذمته والدين بالموت يتحول من الذمة  
 الى التركة لان الذمة لا تبقى محلاً صالحاً للدين بعد الموت ولهذا حل الاجل بالموت فاذا تحول  
 بدل الكتابة الى التركة فرغت الذمة منه وفراغ ذمة المكاتب موجب حريته الا أنه لا يجوز  
 الحكم بحريته ما لم يصل المال الى المولى فاذا وصل المال اليه حكم بحريته في آخر جزء من  
 اجزاء حياته ﴿ فان قيل ﴾ لو قذفه قاذف بعد اداء بدل الكتابة فانه لا يحذر قاذفه عندكم ولو حكم  
 بحريته في حال حياته لحد قاذفه ﴿ قلنا ﴾ هذا شئ نثبتته حكماً للاستحقاق الثابت بالكتابة  
 ولتحقق الضرورة فيه والثابت بالضرورة لا يمدو موضعها فلا يظهر به حريته مطلقاً في  
 حالة الحياة ولا يصير محصناً باعتبار حرية ثبت بطريق الضرورة والحد لا يجب بقذف غير  
 المحصن مع ان الحدود تدرى بالشبهات والحرية تثبت مع الشبهة وكذلك الميراث فانه  
 يثبت مع الشبهات ومن ضرورة الحكم بموته حراً أن يكون مابقي من كسبه ميراثاً لورثته  
 ﴿ قال ﴾ واذا اشترط الرجل على مكاتبه أن لا يخرج من الكوفة الا باذنه كان هذا الشرط  
 باطلاً لانه خلاف موجب العقد فان مالكية اليد تثبت له حق الاستبداد بالخروج الى حيث

شاء والمقصود بالعقد تمكنه من ابتغاء المال وذلك بالضرب في الارض قال الله تعالى وآخرون  
 يضربون في الارض الآية فكل شرط يمنعه من ذلك فهو خلاف موجب العقد والمقصود  
 به فكان باطلا وعند سفيان الثوري رضى الله عنه يصح هذا الشرط لانه مفيد كالمودع اذا  
 قال للمودع أحفظها في بيتك دون بيت غيرك صح كذا هذا وان لم يصح هذا الشرط  
 عندنا لا يبطل العقد بهذا الشرط لان هذا الشرط وراء ما يتم به العقد والشرط الفاسد في  
 الكتابة لا يفسد العقد اذا لم يكن متمكنا في صلبه وانما يفسد اذا تمكن في صلبه لمعنى وهو  
 ان الكتابة تشبه البيع من وجه وهو أنها تحتل الفسخ في الابتداء وتشبه النكاح من وجه  
 وهو أنها لا تحتل الفسخ بفسد تمام المقصود بالاداء فيوفر حظها عليهما فاشبهها بالبيع تبطل  
 بالشرط الفاسد اذا تمكن في صلبها ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الفاسد اذا لم يتمكن في  
 صلبها ولان هذا العقد مع احتماله الفسخ مبني على التوسع فلتحقق معنى التوسع قلنا الشرط  
 اذا لم يتمكن في صلبه يكون لغوا بخلاف البيع فانه مبني على الضيق ولمعنى التوسع قلنا ثبتت  
 الحيوان دينا في الذمة في هذا العقد وكل ما يصلح مسمى في النكاح يصلح مسمى في الكتابة  
 وقد قررنا هذا في النكاح **وقال** وان أخذ كفيلا بالمكاتبه عن المكاتب لم يجز عندنا وقال  
 ابن أبي ليلى يجوز لانه دين مطلوب في نفسه وهو كالدين الثابت في ذمة حر من صداق  
 أو غيره ولكننا نقول المكاتب عبد له وليس للعبد ذمة قوية في وجوب الدين عليها للمولى  
 ولانه يملك أن يعجز نفسه فترا ذمته بذلك ولا يمكن اثباته بهذه الصفة في ذمة الكفيل  
 ولا يجوز أن يثبت في ذمة الكفيل أقوى مما هو ثابت في ذمة الاصيل **وقال** وان كاتب  
 عبيدين له وجعل نجومهما واحدة وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فهذا في القياس لا يجوز  
 لانه كفالة ببدل الكتابة من كل واحد منهما ولانه كفالة من المكاتب والمكاتب ليس بأهل  
 للكفالة ولكننا نجوز هذا العقد استحسانا لكونه متعارفا فيما بين الناس محتاجا اليه في  
 تحصيل هذا الارفاق وقد يكون اعتماد المولى على أحدهما دون الآخر ولانه بهذا العقد  
 يجعلهما كشخص واحد ولهذا اذا قبل أحدهما دون الآخر لم يجز فكأنه شرط جميع المال على  
 كل واحد وعلق به عتق صاحبه ولهذا قال علماءنا رحمهم الله تعالى لا يعتق واحد منهما  
 الا بأداء جميع المال وعلى قول زفر رحمه الله تعالى اذا أدى أحدهما حصته من المال يعتق  
 لان العقد لما صح ثبت موجهه وهو انقسام البدل عليهما باعتبار قيمتهما فاذا أدى أحدهما

حصته من المال فقد برئت ذمته عما عليه وإنما يبقى مطلوباً بما على صاحبه بطريق الكفالة  
 وهذا لا يمنع ثبوت الحرية فيه ولكننا نقول شرط المولى ومقصوده معتبر وقد شرط أن  
 أن لا يعتق واحد منهما ما لم يصل إليه جميع المال للمراعاة شرطه قلنا له أن يطالب أيهما شاء بجميع  
 المال ولا يعتق واحد منهما ما لم يصل إليه جميع المال ثم ذكر في الكتاب الذي يكتبه المولى  
 لهما وليس لهما أن يتزوجا إلا بأذن فلان مولاها وإنما يكتب هذا للتوثق فإن من العلماء من  
 يقول للمكاتب أن يتزوج بغير إذن مولاة لتحقيق ثبوت مالكية اليد له وعندنا لا يملك لأنه  
 عبد ما بقي عليه شيء من البدل فللتحرز عن قول هذا القائل يشترط ذلك في الكتاب  
**قال** وإذا كاتب عبده على ألف درهم وعلي وصيف فهو جائز لأن جهالة الصفة بعد  
 اعلام الجنس لا يمنع صحة التسمية في عقد الكتابة كما لا يمنع ذلك في النكاح **قال** وان  
 كاتبه على ألف درهم واشترط خدمته مدة معلومة فهو جائز لأن المسمى من الخدمة يصير  
 معلوماً ببيان المدة حتى يصح استحقاقه بعقد الاجارة فكذلك يصح تسميته في الكتابة  
 وهذا لأن المكاتب يكون أحق بكسبه ومنافعه فكما يجوز أن يشترط عليه مالا معلوماً  
 يوفيه من كسبه فكذلك يجوز أن يشترط عليه خدمة معلومة يوفيهها من منافعه وان اشترط  
 عليه خدمة مجهولة بغير ذكر الوقت أو شرط على المكاتب أن تخدمه أبداً أو يجامعها أبداً  
 فالكتابة فاسدة لأن ما شرط مع الالف مجهول جهالة متفاحشة والمجهول اذا ضم الى المعلوم  
 يصير الكل مجهولاً وهذا المفسد يتمكن فيما هو من صلب العقد وهو البدل فيفسد به العقد  
 ولأنه في معنى استثناء موجب العقد لأن موجب العقد اثبات مالكية اليد له حتى يصير أحق  
 بمنافعه ومكاسبه واشترط الخدمة عليه أبداً يمنع من ذلك وكذلك اشترط الوطء عليها بنفسه  
 واستثناء موجب العقد يكون مفسداً للعقد يقول فان أدى الالف عتق قال بشر المريسى  
 هذا غلط لأن العتق لا ينزل الا بعد اداء جميع المشروط عليه وقد شرط المولى عليه مع  
 الالف شيئاً آخر فكيف يعتق بأداء الالف ولكننا نقول ما ذكر في الكتاب صحيح واشترط  
 الخدمة والوطء عليها ليس بطريق البدل لما أوجبه له بل باعتبار ابقاء ملك نفسه في الخدمة  
 والوطء كما كان من قبل فلا يكون استثناء لموجب العقد فأما البدل المشروط عليه هو الالف  
 فاذا أداها يعتق ويستوى في ظاهر الرواية ان كان قال له إذا أديتها إلى فانت حر أو لم يقل وروى  
 أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه لا يعتق الا أن يكون قال له ان أديتها إلى فانت

حر لان العتق عند فساد العقد باعتبار الشرط فالمنص على الشرط لا يمتق ووجه ظاهر  
 الرواية أن العقد منعقد مع الفساد لان تأثير الفساد في تغيير وصف العقد فلا يمدم أصله واذا بقي  
 العقد كان العتق عند الاداء بحكم العقد فلا يعتبر فيه التصريح بالتعليق بالشرط كما في البيع الفاسد  
 يثبت الملك عند القبض بحكم العقد ثم كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولاً عليه أن  
 يؤدي الفضل على الالف الى مكاتبة مثله لانه شرط مع الالف لنفسه منفعة فاذا لم ينسل  
 ذلك كان عليه مكاتبة مثله كما لو تزوج على ألف وكرامتها ودخل بها كان لها تمام مهر مثلها  
 ثم رجع فقال عليه فضل قيمة نفسه وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لما بينا  
 أن الرقبة هنا أقرب الاشياء الى المعقود عليه في الاعتبار عند فساد العقد فيلزمه تمام قيمة  
 نفسه كما في البيع اذا تعذر على المشتري الرد بسبب الفساد يلزمه قيمة المبيع ولهذا قال زفر  
 رحمه الله تعالى اذا كانت قيمته دون الالف له أن يسترد من المولى ما زاد على قيمته من  
 الالف كما في البيع ولكننا نقول ليس له أن يسترد شيئاً من الالف لان المولى ما رضى بعقده  
 بحكم العقد الا بعد سلامة جميع الالف له واعتبار القيمة لدفع الضرر عن المولى فاذا كان  
 يؤل الى الاضرار به سقط اعتباره **قال** وشراء المكاتب من مولاة وبيعه جائز وما استهلك  
 كل واحد منهما لصاحبه فهو دين عليه لانه صار بمنزلة الحر بدأ فيما يرجع الى المكاسب فاخص  
 بملك التصرف في مكاسبه فكان حال المولى في كسبه كحال أجنبي آخر ثم قد بينا أن الولد  
 المولود في الكتابة يسمى على النجوم بعد الموت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف  
 المشتري وعندهما كل من تكاتب عليه يقوم مقامه بعد الموت في السعاية على النجوم ثم كل  
 من دخل في كتابته اذا اعتقه مولاة ينفذ عتقه فيه عندنا كما في رقبة المكاتب لان من تكاتب  
 عليه كان تبعاً له في العقد ولهذا لا يكون عليه شيء من البدل والاصل مملوك له فكذا ما يتبعه  
 وزفر يقول لا ينفذ عتقه فيهم لان المكاتب أحق بكسبهم ليستعين به على أداء المكاتبة وفي  
 تنفيذ عتق المولى فيهم ابطال حقه عن كسبهم وليس للمولى على المكاتب هذه الولاية  
 ولكننا نقول ينفذ عتقه لمصادفته ملكه ثم يبطل حق المكاتب من كسبه حكماً لثبوت  
 حريته لا أن يكون يتصرف المولى وقصده **قال** واذا اشترى المكاتب امرأته فهما  
 على النكاح لان حقيقة الملك في رقبته لا يثبت للمكاتب لقيام الرق المنافي فيه انما يثبت  
 له حكم اليد وملك اليد لا يبطل النكاح وله أن يبيعها ما لم تلد منه لان النكاح ليس بسبب



لا استحقاق الصلة فلا يمتنع عليه البيع بسببه فان ولدت منه فقد امتنع بيعها تبعاً لثبوت حق الوالد وكذلك المكاتبه تشتري زوجها فله أن يطأها بالنكاح لأنها لم تملك رقبته حقيقة **قال** ولا يجوز شهادته ولا هبته ولا صدقته له ولا اعتقه لبقاء الرق فيه وهو مناف لولاية الشهادة والتميك حقيقة وباعتباره يصح التبرعات وكذلك لو باع عبداً له من نفسه أو اعتقه على مال فهو والعق بغير جعل سواء في أنه لا ينفذ الا من المالك حقيقة وليس للمكاتب ملك على الحقيقة **قال** وان كاتب عبداً له ففي القياس لا يجوز أيضاً وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله لان ما ك هذا العقد عتق والمكاتب ليس من أهله ولانه منفك الحرج عنه في التجارات ليكتسب المال بها فيؤدي الكتابة والكتابة ليست من عقود التجارة ولانه يثبت بهذا العقد استحقاق الولاء عند تمامه بالاداء والمكاتب ليس من أهله ولكننا نقول الكتابة من عقود اكتساب المال وقد ثبت له مالكية اليد فيما يرجع الى اكتساب المال ألا ترى أنه يزوج أمته وان لم يكن ذلك تجارة فكذلك يكاتب وربما تكون الكتابة أنفع له من البيع لان البيع يزيل ملكه بنفسه والكتابة لا تزيل ملكه عن المملوك الا بعد وصول المال اليه فكان هذا أنفع له ولانه يسوى غيره بنفسه في حق نفسه فانه يوجب لمملوكه مثل ما هو ثابت له وذلك صحيح منه كما يصح من الحر اعتاق مملوكه بخلاف العتق بمال فان هناك يوجب لغيره فوق ماله وهو حقيقة العتق بنفس القبول فلهذا لا يصح منه **قال** ولا يجوز كفالة المكاتب لانه تبرع وليس من عقود اكتساب المال في شيء وليس له أن يشارك مفاوضة لان المفاوضة تتضمن الكفالة العامة ولا يجوز نكاحه ولا وصيته لان الوصية تبرع بعد الموت فيعتبر تبرعه في حياته والاستبداد بالنكاح في حق نفسه يعتمد الولاية والرق ينفي الولاية ولان التزوج ليس من عقود اكتساب المال في حقه **قال** واذا سرق المكاتب أو سرق منه يجب القطع لانه مخاطب تم منه جناية السرقة وحقه في كسبه كملك الحر في ماله فيقطع السارق منه وكذلك هو في حق الشفعة فيما يستحقه أو يستحق عليه كالحر **قال** وليس له أن يبيع ما اشتراه من مولاه مرابحة الا أن يبين وكذلك مولاة فيما اشترى منه لان كل واحد منهما يسأخ صاحبه في المعاملة لانه أن ذلك لا يبعد منه ولان للمولى حق الملك في كسب المكاتب فما يفرمه للمكاتب بالشراء لا يتم خروجه ولا يبيعه مرابحة الا على أقل الشئيين لان ذلك القدر يتقن بخروجه عن ملكه وبعد البيان تنفي التهمة والغرور ولو اشترى من

مكاتبه درهما بدرهمين لم يجز لان هذا صريح الربا والمكاتب في كسبه بمنزلة الحر يدأ كما  
قررنا فصريح الربا يجرى بيده وبين المولى باعتبار هذا المعنى احتياطاً ﴿قال﴾ واذا أخذ  
بالمكاتب رهناً فيه وفاء بها فهلك الرهن عتق العبد لأن عقد الرهن يثبت يد الاستيفاء  
على أن يتم ذلك الاستيفاء بهلاك الرهن ودين الكتابة في حكم الاستيفاء كسائر الديون  
وإذا صار مستوفى بهلاك الرهن عتق المكاتب كما لو استوفاه حقيقة ﴿قال﴾ ولو كاتبه على  
وصيف فأناه المكاتب بأربعين ديناراً ثمن الوصيف أجبر المولى على قبولها لما بينا في كتاب  
النكاح أن الحيوان في العقود المبنية على التوسع يثبت ديناً في الذمة على أن يكون الحق  
متردداً بينه وبين قيمة الوصيف وان قيمة الوصيف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أربعون  
ديناراً ﴿قال﴾ واذا كاتب على خمر أو خنزير أو ما شبه ذلك مما لا يحل فالكتابة فاسدة لان  
المسمى ليس بمال متقوم في حق المسلمين فلا يصير مستحقاً للمولى بالتسمية فان اداه قبل  
أن يترافعا الى القاضي وقد قال له أنت حر اذا أديته أو لم يقل فانه يعتق وقد بينا هذا فيما سبق  
أن مع فساد العقد منعقد فيعتق بالاداء وعليه قيمة نفسه لان العقد فاسد فيلزمه رد رقبته  
لأجل الفساد وقد تمرد رده بنفوذ العتق فيه فيلزمه قيمته كالمشترى شراء فاسداً اذا أعتق  
المبيع بعد القبض وذكروا في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى أن عند زفر رحمه الله  
تعالى لا يعتق الا بأداء قيمة نفسه لان البدل في الكتابة الفاسدة هو القيمة وانما يعتق بأداء  
البدل وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى أيهما أدى المشروط أو قيمة نفسه فانه يعتق لأن  
البدل صورة هو المشروط والعتق معلق بأدائه ومن حيث المعنى البدل القيمة فأيهما أدى  
يعتق وبدل الكتابة في جواز الاستبدال به بمنزلة المهر والثمن ﴿قال﴾ وان جاء المكاتب بالمال  
قبل محل الأجل فأبي المولى أن يقبله أجبر على أخذه لان الأجل حق المكاتب فاذا أسقطه  
يسقط وان صالحه المولى على أن يعجل بعض المكاتبه قبل محلها ليحط ما بقي فهذا جائز  
بينهما وان كان لا يجوز مثله بين الحرين لان الصحابة رضوان الله عليهم مختلفون في جواز  
هذا التصرف بين الحرين على ما نبينه في كتاب الصالح فعرفنا أنه ليس بصريح الربا فلا  
يجري بين المكاتب ومولاه لانه عبده بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين على ما بينا واذا كاتبه  
على ألف درهم وعلى عبده مثله يعمل عمله وهو خياط أو شبه ذلك فهو جائز لان المسمى  
معلوم الجنس وان كان مجهول الوصف ألا ترى أنه لو كاتبه على عبد خياط أجزت ذلك

استحسانا ومراده القياس والاستحسان عند ترك بيان الوصف في بدل الكتابة بعد اعلام الجنس فان في القياس الكتابة كالبيع حتى لا تصح الا بتسمية البديل وفي الاستحسان هي كالنكاح من حيث أنه مبني على التوسع بالبديل فان المقصود به الارفاق دون المال وعلى هذا ثبت فيه الآجال المجهولة المستدركة كالحصاد والدياس والمطاء كما ثبت في الصداق ويحل عليه المال في ذلك الوقت حتى اذا تأخر المطاء حل عليه اذا دخل أجل المطاء في مثل الوقت الذي كان يخرج فيه لان المقصود بيان الوصف لا حقيقة فعل المطاء وان كاتب عبده على قيمته فهو فاسد لان المسمى مجهول الجنس والوصف ولان هذا تفسير الكتابة الفاسدة ولو كاتبه على عبد فلان هذا أو دابة فلان هذه لا يجوز لان القدرة على تسليم المسمى معتبر لصحة الكتابة فانه لا يصح منه التزام التسليم فيما لا يقدر على تسليمه وهذا بخلاف النكاح فان تسمية ملك الغير صحيح هناك لان الشرط كون المسمى مالا متقوما والقدرة على تسليمه ليس بشرط لصحة التسمية كما أنه ليس بشرط فيما يقابله ثم في الكتابة على الاعيان روايتان على ما نذكره في كتاب المكاتب ﴿قال﴾ وان كاتبه على وصيف أبيض فصالحه من ذلك على وصيفين أبيضين أو حبشيين بدأ بيد فهو جائز لان الحيوان ليس بمال الربا بمبادلة الواحد منه بالمثني بدأ بيد صحيح ولا يجوز نسبته لان الحيوان لا يثبت في الذمة بدلا عما هو مال والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا بأس ببيع النجبية بالابل والفرس بالافراس بعد أن يكون بدأ بيد ولا خير فيه نسبته والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

— باب موت المكاتب —

﴿قال﴾ رضى الله عنه واذا مات المكاتب عن مال وعليه دين وجناية وله اولاد أحرار من امرأة حرة وأولاد ولدوا في المكاتبه من أمته وأولاد اشتراهم بدى بالدين ثم بالجناية ثم بالكتابة لان الحقوق متى اجتمعت في المعين وتفاوتت في القوة يبدأ بالأقوى فالأقوى كما يبدأ في التركة بالجهاز ثم بالدين ثم بالوصية وأصله قوله تعالى ويؤت كل ذى فضل فضله والدين أقوى من الجناية لانه كان مالا متقدرا في ذمته في حياته والجناية لا تتعلق بذمته الا بقضاء القاضى أو بفوت الدفع بموته والمال خلف عن ذمته في ثبوت الحق فيه فما كان

أسبق تعلقا بذمته وكان متقرا في نفسه فهو أقوى ثم الجناية أقوى من الكتابة لان  
 الكتابة ليست بدين متقرر فانه يتمكن من اسقاطها عن نفسه بان يعجز نفسه والضعيف  
 لا يزاحم القوى فلهذا قدمت الجناية ثم بعدها الكتابة واذا أدت الكتابة حكم بحريته  
 في حال حياته وحرية كل من كان تبعاً له في الكتابة فلهذا كان الباقي ميراناً لجميع  
 أولاده وكذلك ان كان له ابن مكاتب لانه اذا ضم اليه في عقد الكتابة فهما كشخص  
 واحد لا يعتق احدهما بحكم الكتابة قبل صاحبه فستند حرية هذا الابن الى الوقت الذي  
 أستند حرية أبيه وان كان مكاتباً على حدة لم يرث منه شيئاً اذا أدى مكاتبته بعد موت أبيه  
 وان كان قبل اداء مكاتبته أبيه لان اسناد الحرية في حق الاب لا لاجل الضرورة ولا يوجد  
 ذلك في حق الابن اذا كان مكاتباً على حدة بل تقتصر حرته على وقت الاداء فيكون هو  
 رقيقاً عند موت أبيه فلا يرث منه شيئاً وان كان عليه مهر لامرأة حرة تزوجها بغير اذن  
 مولاه كان دينها بعد قضاء بدل الكتابة لان مهرها متأخر الى ما بعد العتق فان سببه لم يظهر  
 في حق المولى لانه ممنوع من النكاح بغير اذن المولى والمرأة راضية بتأخير حقها حين  
 زوجته نفسها بغير اذن المولى فما لم يسقط حق المولى عن كسبه لا يظهر المهر فلهذا كان  
 بعد دين الكتابة بخلاف الجناية فهي ظاهرة في حق المولى ولم يوجد من المجني عليه الرضا  
 بتأخير حقه وان لم يترك شيئاً يسمى ولده الذين ولدوا في المكاتبه فيها حتى يؤدوها لانه  
 مات عنم يؤدى بدل الكتابة فيجعل كونه عما يؤدى به بدل الكتابة وهو المال فاذا أدوا  
 عتق كل من كان تبعاً له في المكاتبه وقد بينا ان النجوم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يتي  
 الا باعتبار الاولاد الذين ولدوا في المكاتبه وعندهما يتي ببقاء كل من كان داخل في كتابته  
 حتى اذا لم يكن له الا الاولاد الذين اشتراهم فانهم يباعون عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 اذا لم يؤدوا المال حالا ويكون عنهم تركه له تؤدى منه كتابته وان كان معهم ولد مولود في  
 الكتابة لم يبيع هؤلاء لبقاء النجوم باعتباره يسمون به فان حل على الولد المولود في الكتابة أول  
 نجم ولم يكن له مال حاضر ولا غائب ينتظر ردوا جميعاً في الرق لانه قائم مقام أبيه ولو كسر أبوه  
 نجماً رد في الرق فكذلك هو ان كانوا جماعة بعضهم غائب وعجز الشاهد لم يرد في الرق حتى  
 يحضر الغائب لان الذي عجز جعل كالمعدوم فيبقى النجوم ببقاء الغائب ولا يظهر عجزه عن الاداء  
 ما لم يحضر ولان كل ولد مولود في الكتابة قائم مقام أبيه ألا ترى أنهم يعتقون باداء أحدهم

سواء أدى الغائب أو الشاهد فالمتحقق عجزهم لا تنسخ الكتابة وإذا مات المكاتب وله ديون على الناس وترك ولدًا حرًا فهو مولى لموالي الأم ما لم يخرج الدين فيؤدي الكتابة أما بقاء الكتابة فداله المنتظر لأن الدين مال باعتبار ماله ولكن لا يحكم بعقده ما لم يؤدي الكتابة وما لم يحكم بعقده لا يظهر لولده ولاء في جانب أبيه فيكون مولى لموالي الأم فإذا أدت ظهر له ولاء في جانب أبيه فينجر ولاؤه إلى موالى الأب لأن الولاء كالنسب ولا يرجع موالى الأم بما عقلوا من جنائته في حياة المكاتب على موالى الأب لأنه إنما يحكم بمتق الأب في آخر جزء من أجزاء حياته ولا يستند عقده إلى أول عقد الكتابة فكان موالى الأم عند جنائته مواليه على الحقيقة فلماذا لا يرجعون بما عقلوا على موالى الأب ويرجعون بما عقلوا من جنائته بعد موت الأب قبل أداء كتابته لما بيننا أن عتق الأب يستند إلى حال حياته فتبين أن ولاءه كان لموالى الأب من ذلك الوقت وموالى الأم كانوا مجبرين على الأداء فيرجعون بما أدوا كالملاعن إذا كذب نفسه بعد ما جنى الولد وعقل جنائته قوم أمه رجعوا به على قوم الأب لأنه تبين ثبوت نسبه من ذلك الوقت وإذا مات الولد بعد موت المكاتب قبل خروج الدين فاختصم موالى الأب وموالى الأم في ميراثه قضى به لموالى الأم لأنه لم يظهر ولاء في جانب الأب بعد وإذا قضى بذلك بطلت الكتابة لأن ولاءه لموالى الأم وقد تقرر عند موته بحكم الحاكم ومن ضرورة بطلان الكتابة إذ لو لم تبطل لكان يؤدي كتابته وتبين به أن ولاءه لقوم الأب فيبطل به حكم الحاكم وذلك ممنوع ولأنه لما لم يكن بد من إبطال أحدهما بالآخر فإبطال الكتابة التي اختلفت الصحابة رضوان الله عليهم في بقائها أولى من إبطال حكم الحاكم ولأن السبب المبطل للكتابة هو عجزه عن الأداء بعد حل المال عليه ظاهر والمنفي وهو قدرته بخروج الدين موهوم والظاهر إذا تأيد بحكم الحاكم لا يعتبر الموهوم في مقابلته فإن خرج الدين بعد ذلك كان للمولى لأنه كسب عبده وإن كان للمكاتب ولد ولدوا في الكتابة فقد بقي النجوم ببقائهم فمتى ما خرج دين المكاتب أدت الكتابة وجبر ولاء الولد وولد الولد لأنه حكم بحريته مستنداً إلى حال حياته وكان ما بقي ميراثاً وإذا مات المكاتب عن ولد حر نجاء رجل بوديعة فقال هذه للمكاتب فانه يؤدي منه الكتابة وتبين بهذه المسألة أن بموته عاجزاً لا تنسخ الكتابة ما لم يقض القاضى بفسخه لجواز أن يظهر له مال أو يتبرع انسان

بأداء بدل الكتابة عنه وهكذا فسره ابن سماعه رضى الله تعالى عنه في نوادره ثم اقرار  
الرجل بالوديعة للمكاتب صحيح في حقه فيؤدى منه الكتابة ولكن لا يصدق علي جر  
الولاء لان اقراره ليس بحجة في حق موالى الام ولانه متهم بالقصد الى ابطال حقهم  
في جر ولاء الولد قال ﴿ رأيت لو قال المولى نفسه هذه وديعة عندي للمكاتب أو أقر له  
بدين مثل الكتابة أو قال قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته أو كان يصدق في جر ولاء  
الولد اليه فكذلك غيره وبهذا تبين انه ان تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته لا يحكم  
بحريته بخلاف ما ذكره ابن سماعه في نوادره وهذا لان ذمته بالموت تخرج من أن تكون  
محل صالحا لبذل الكتابة فلا بد من خلف يبق باعتباره والخلف ماله دون أموال الناس عادة  
فاذا ظهر له مال فقد علمنا بوجود الخلف واذا تبرع انسان بالاداء فلا يتبين به وجود الخلف  
وقت موته فلهذا لا يحكم بعنته في حق موالى الام ويجعل المقر بالوديعة كالمتبرع بالاداء في  
حقهم واذا ترك المكاتب أم ولد ليس معها ولد بيعت في المكاتب وان كان معها ولد سعت فيها  
على الاجل الذي كان للمكاتب صغيراً كان ولدها أو كبيراً وان كان ترك مالا لم يؤخر الى  
أجله وصار حالاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى  
حال أم الولد بغير الولد كحالها مع الولد في جميع ذلك حتى يسمى فيها على الاجل وهذا بناء  
على ان عندهما يمتنع على المكاتب بيع أم ولده اذا ملكها سواء كان معها ولد أو لم يكن  
لان ثبوت حقها باعتبار نسب الولد ونسب الولد ثابت منه سواء ملك الولد معها أو لم يملك  
ألا ترى ان الحر اذا ملك جارية قد ولدت منه تصير أم ولده سواء ملك الولد معها أو  
لم يملك فكذلك المكاتب ولما كان في حال حياته لا يختلف حالها بين ان يكون معها ولد  
أولا يكون فكذلك بعد موته واما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا ملكها في حال حياته  
مع الولد يمتنع بيعها واذا ملكها بدون الولد لا يمتنع عليه بيعها لان حقها تابع لحق الولد  
وثبوت التبع بثبوت الاصل فاذا لم يثبت الاصل لا يثبت التبع وهذا لان حقيقة أمية الولد  
لا يثبت لها في حال الكتابة ألا ترى انه لو عجز المكاتب كانت هي أمة فنة للمولى بخلاف  
الحر فان حقيقة أمية الولد يثبت لها وبداخلها في ملك المكاتب لاتصير داخلة في كتابته  
تبعاً بدليل انها لا تعق بعنته فعرفنا ان امتناع البيع انما يثبت فيها تبعاً لثبوته في الولد فاذا  
لم يثبت في الولد بأن لم يملك الولد معها لا يثبت فيها واذا ثبت هذا في حياته فكذلك بعد

الموت والولد المولود في الكتابة هو الاصل في بقاء الاجل بوجوده فاذا كان معها الولد  
يثبت الاجل في حقها تبعاً ويسمى على النجوم واذا لم يكن معها الولد لا يثبت الاجل في  
حقها فتباع في الكتابة ثم الولد خلف عن المال لان المال كسب المكاتب حقيقة فأما كسب  
الولد فهو قائم مقام كسب المكاتب في أداء البدل منه فلهذا كان المعتبر هو المال اذا خلف  
مالاً وباعتبار المال لا يبقى الاجل فيصير حلاً وجد الولد أو لم يوجد وهذا لانه لا منفعة للميت  
ولا لولده في ابقاء الاجل اذا ترك وفاء وينتفعون ببقاء الاجل اذا لم يترك وفاء ليكتسب  
ولده فيؤدي واذا ترك المكاتب ولدين ولداله في الكتابة وعليه دين ومكاتبه سعيماً في جميع  
ذلك لقيامهما مقام الأب وأيهما أدهم يرجع على صاحبه بشي لان كسبه لايه مالم يحكم بعقده  
فيجعل اداؤه من كسبه كادائه من مال أبيه وأيهما أعتقه المولى عتق كما لو أعتقه في حياة أبيه  
وعلى الآخر أن يسمى في جميع الكتابة التي بقيت على الاب لان الولد الذي عتق قد استغنى  
عن أداء بدل الكتابة فيجعل كالمعدوم والاخر محتاج الى بدل الكتابة فكان المكاتب لم  
يخلف الا إياه فيسمى في جميع الكتابة وللغرماء أن يأخذوا أيهما شاؤا بجميع الدين لانهما  
جميعاً مال الميت وقد تعلق حق الغرماء بكل واحد منهما الا ترى أنهما لو عجزا جميعاً بدي بقبض  
الدين منهما واعتاق المولى أحدهما معتبر في اسقاط حقه عنه غير معتبر في اسقاط حق الغرماء  
عن كسبه فلهذا كان لهم أن يأخذوا أيهما شاؤا بجميع الدين ولا يرجع الذي يؤدي منهما  
على صاحبه لان اداءه من مال الميت حكماً فكأنه أدى من مال الميت حقيقة والله سبحانه  
وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب جنابة رقيق المكاتب وولده

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه واذا قتل عبد المكاتب رجلاً خطأ قيل للمكاتب ادفعه أو افده  
بالدية لانه أحق بكسبه مستبد بالتصرف فيه كالحر الا ترى أنه ملك يبعه فكذلك يخاطب  
بدفعه بالجنابة بخلاف نفسه وولده الذين لا يستطيع بيعهم فانهم داخلون في كتابته فلا  
يمكنه دفعهم بالجنابة كما لا يمكنه بيعهم ولان من دخل في كتابته فهو ملك لمولاه كنفسه  
واذا قتل عبده رجلاً عمد آفله ان يصالح عنه لانه مستبد بالتصرف فيه فله ان يصالح عن  
جنابته على مال يؤديه لتسلم له نفسه كما للحر ذلك في ملكه ثم يؤخذ به وان عجز لانه مال

التزمه بتصرف مملوك به بسبب عقد الكتابة فيؤخذ له بعد العجز بمنزلة ما يلتزمه بالشراء وان جنت أمته جناية خطأ فباعها أو وطئها فولدت منه وهو يعلم بالجناية فهذا منه اختيار وعليه الارش لانه منع الدفع بالبيع والاستيلاء ومن خوطب بالدفع أو الفداء اذا امتنع من الدفع بعد العلم كان مختاراً للفداء بعد العلم كالحر وان قتله عبد له عمداً فالعبد في قتل مولاه عمداً كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه كالحر اذا قتله عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عمداً فهو على ثلاثة أوجه ان لم يترك وفاءه فالقصاص واجب للمولى لانه عبده حين مات عاجزاً فله ان يستوفي القصاص من قاتله وان ترك وفاءه وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل لاشتباهه المستوفيه فان على قول علي وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما يموت حراً فيكون استيفاء القصاص لو ارثه وعلي قول زيد رضي الله عنه يموت عبداً فيكون حق استيفاء القصاص للمولى واختلاف الصحابة رضي الله عنهم يمكن شبهة معتبرة ومع انعدام المستوفي لا يجب القصاص لان الوجوب في القصاص غير مقصود بنفسه بل المقصود الاستيفاء لان الزجر يحصل به وكذلك لو اجتمعا لم يكن لهما استيفاء القصاص لان بأصل الفعل لم يجب القصاص لاشتباه المستوفي فلا يجب بعد ذلك بتراضيهما وان قتل ولا وارث له سوى المولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يجب القصاص لمولاه وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجب لان سبب ثبوت حق الاستيفاء له مشتبه فان الكتابة ان انفسخت كما قال زيد رضي الله عنه فانما يستوفيه بالملك وان بقيت كما قاله علي وعبد الله رضي الله عنهما فانما يستوفيه بالارث بالولاء واشتباه السبب معتبر فيما يندرى بالشبهات كاشتباه المستوفي ألا ترى أن أمة انسان اذا كانت في يد غيره فقال ذو اليد زوجته بكذا وقال المولى بل بعثها منك بكذا لم يحل له أن يطأها لاختلافهما في سبب ثبوت حل الوطء له وان اتفقا على ان الوطء له حلال ولكن من قبل ان حل الوطء لا يثبت مع الشبهات فاشتباه السبب يكون مانعاً من ثبوته وهما بقولان يتقنا بثبوت حق استيفاء القصاص للمولى فيجب القصاص ويتمكن من استيفائه كما لو قتل عاجزاً وهذا لان الاسباب غير مطلوبة لا عينها بل لاحكامها ألا ترى أن من قال لغيره لي عليك ألف درهم غضباً وقال الآخر بل قرضاً وجب المال ولا ينظر لاختلافهما في السبب لما اتفقا على وجوب المال فكذا هنا لا يعتبر الاشتباه في السبب بعد ما تعين المولى مستوفياً بأى السببين كان بخلاف



ما اذا ترك وارثا لان المولى هناك لم يتعين مستوفيا مع اشتباه المستوفى لتعذر الاستيفاء  
 وبخلاف مسألة الوطاء لاننا لم نتيقن هناك بثبوت الحيل له لجواز أن يكون كل واحد  
 منهما كاذبا فيما يدعى من السبب ولأن السبب هناك حكيم ولا يثبت واحد من السببين  
 بقول أحد الخصمين مع تكذيب صاحبه وبدون ثبوت سبب الحل لا يثبت الحل وهنا  
 السبب الموجب للقود وهو العمدمحض متيقن به وثبوت حق استيفاء المولى متيقن به أيضاً  
 اما باعتبار الملك أو الولاء فهذا يمكن من الاستيفاء واذا استهلك عبد المكاتب مالا فهو دين  
 في عتقه يباع فيه لظهور سببه في حق المكاتب وان جنى عبده ثم عتق المكاتب فهو على  
 خياره لانه انما كان مخيراً بين الدفع والفداء باعتبار ملكه وقد تقرر ملكه بالعتق وان  
 عجز فالخيار الى المولى لان الملك بمجزه تقرر للمولى فيتخير بين الدفع والفداء كما يخير  
 الوارث بعد موت المورث في جناية عبد الحر وان كان العبد وامرأته مكاتبين مكاتبه واحدة  
 فولدت ولداً فقتله المولى وقيمه أكثر من الكتابة فقيمه على مولاه في ثلاث سنين لان  
 ولدها مملوك للمولى فلا يجب عليه القصاص بقتله ولكنه داخل في الكتابة فعلى المولى قيمته  
 بقتله كما يلزمه الدية لو قتل المكاتب فالمال بنفس القتل يجب مؤجلا في ثلاث سنين وان كانت  
 الكتابة قد حلت قاصم بها لان القيمة واجبة للأم فان الولد داخل في كتابتها حتى يكون  
 كسبه لها فكذلك بدل نفسه وقد بينا أن الولد جزء من أجزاء الام يتبعها في الرق والحرية  
 فكذلك في الكتابة وقد كان للمولى أن يطالب الام بجميع الكتابة ومتى التقى الدينان تقاصا  
 اذا استويا لانه لا فائدة في الاستيفاء ثم على المولى أداء فضل القيمة الى الام لان المقاصة انما  
 وقعت بقدر بدل الكتابة ورجعت الام على الاب بما أدت عنه من ذلك لانها صارت قاضية  
 بدل الكتابة بالمقاصة فكانها أدت بنفسها فترجع على الاب بحصته وان كانت المكاتبه لم تحل  
 أدى المولى القيمة الى الام لان المقاصة لا تقع بين الحال والمؤجل فيستوفى منه ما حل وهو  
 القيمة لتستعين به في مكاتبها اذا حلت وان كان الابن مكاتباً معها فقتله المولى ثم حلت  
 القيمة أقتص منها بقدر الكتابة ان كانت المكاتبه حلت أو لم تحل لان الولد المقتول هنا  
 مقصود بالكتابة وقد كان مطالباً بجميع البدل عند حله والاجل لا يبقى في حقه بعد موته  
 اذا ترك وفاء فاذا حلت القيمة قد تحقق الوفاء فصار قصاصاً ببطل الكتابة حلت أو لم  
 تحل ويؤدي المولى الى الورثة فضل القيمة والاب والام حصتهما من المكاتبه لان الابن

لو أدى جميع البدل في حياته رجع عليها بحصتها منها فكذلك إذا صار مؤديا ببديل نفسه  
 بعد موته ثم يقسم ذلك كله بين ورثة الابن على فرائض الله تعالى ويرث أبواه معهم لأن  
 عتقه أستند الى حال حياته وكذلك عتقهما لاتحاد العقد في حقهم ﴿فان قيل﴾ فلماذا لا يجب  
 على المولى الدية ﴿قلنا﴾ لما بينا أن استناد الحرية الى حال الحياة لاجل الضرورة وليس  
 من ضرورته وجوب الدية فكم من قتيل حر لا تجب ديته ولأن الاستناد فيما هو من  
 حكم عقد الكتابة ووجوب الدية ليس من حكم عقد الكتابة في شيء ولأن المولى انما يضمن  
 جنايته ولا يستند العتق الى وقت جنايته انما يستند الى آخر جزء من أجزاء حياته بعد الجناية  
 ولو أعتق المولى أم ولد لمكاتبه لم يجز عتقه بخلاف ما اذا أعتق ولدها لأن الولد داخل  
 في كتابته حتى يمتق بعتقه فيكون مملوكا للمولى فأما أم الولد غير داخلة في كتابته حتى  
 لا تعتق بعتقه فلا تكون مملوكة للمولى توضيحه أن في اعتاق الولد تحصيل مقصود المكاتب  
 فأما في اعتاق أم الولد تفويت مقصود المكاتب لأن المكاتب لو عتق كانت أم ولد له  
 يطأها ويستمتع بها وفي العتق تفويت هذا المقصود عليه فلا يملكه المولى ولو ملك المكاتب  
 أب مولاه أو ابنه لم يعتق لأن المولى لو أعتق رقيق المكاتب لا ينفذ عتقه فعرفنا أنه لا  
 يملكهم فلا يعتقون عليه ولا يمتنع بيعهم أيضا بخلاف ما اذا ملك أب نفسه أو ابن نفسه  
 وكان ينبغي أن يمتنع بيعهم لأن للمولى في كسب المكاتب حق الملك كما للمكاتب ولكن قال  
 البيع من التصرف وفي حكم التصرف المولى من كسب المكاتب أجنبي والمكاتب بمنزلة  
 الحر توضيحه أن عتق أب المكاتب وابنه من مقصود المكاتب وكسبه محل لما هو من  
 مقاصده فكان في ادخالهم في كتابته ليعتقوا بعتقه معني تحصيل مقصوده وعتق أب المولى  
 وابن المولى ليس بمقصود للمكاتب فلم يكن في ادخالهم في كتابته تحصيل مقصوده فلهذا  
 لا يتكاتبون عليه واذا جنى المكاتب جناية خطأ فانه يسمى في الأقل من قيمته ومن أرش  
 الجناية لان دفعه متعذر بسبب الكتابة وهو أحق بكسبه وموجب الجناية عند تعذر الدفع  
 على من يكون الكسب له فالواجب هو الأقل من القيمة ومن أرش الجناية ألا ترى أن  
 في جناية المدبر وأم الولد يجب على المولى الأقل من قيمتها ومن أرش الجناية لانه أحق  
 بكسبها فان جنى جناية أخرى بعد ما حكم عليه بالأقل في الجناية الاولى يلزمه بالجناية  
 الثانية أيضاً الأقل من قيمته ومن أرش الجناية لان موجب الجناية الاولى صار ديناً في ذمته

فتتعلق الجناية الثانية برقبته ويلزمه الاقل كالجناية الاولى وان كانت الجناية الثانية قبل أن يحكم عليه بموجب الجناية الاولى فليس عليه الا قيمة واحدة عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى عليه لولى كل جناية قيمة على حدة لان من أصله أن جنائته لا تتعلق برقبته بل موجه القيمة ابتداء لان الدفع متعذر فكان القضاء وغير القضاء فيه سواء يجب عليه قيمة باعتبار كل جناية لكونه أحق بكسبه عند كل جناية وعندنا تتعلق جناية المكاتب برقبته لان الدفع موهوم فانه ان عجز انفسخت الكتابة ودفع بالجناية فانما يتحول الى القيمة بقضاء القاضى فاذا اجتمعت الجنائيات في رقبته قبل قضاء القاضى لم يلزمه الا قيمة واحدة لانه لو أمكن دفعه لم يكن حقه الا فى رقبة واحدة بخلاف ما اذا قضى القاضى بالاولى لانه يتحول الى القيمة ديناً فى ذمته بقضاء القاضى ثم تعلقت الجناية الثانية برقبته حتى يدفع بها اذا عجز فلماذا يقضى له بقيمة أخرى ولو قتل رجلاً عمداً هو أو ابن له فى ملكه ثم صالح فى ذمته على مال جاز الصلح لان من دخل فى كتابته تبع له وله أن يصالح عن جناية نفسه فكذلك عن جناية من دخل فى كتابته لانه أحق بكسبه فان عجز فرد فى الرق فان كان أعطي المال لم يكن له حق الاسترداد وان لم يكن أدى المال لم يؤخذ بالمال حتى يعتق فى قول أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يؤخذ بالمال فى الحال فيباع فيه وأصل المسئلة فى المكاتب اذا أقر بجناية الخطأ فقضى عليه بالقيمة ثم عجز لم يؤخذ به الا بعد العتق فى قول أبي حنيفة لان وجوب هذا المال بقوله وقراره فيما ليس من التجارة يكون ملزماً إياه بعد العتق لا بعد العجز قبل العتق لان بعد العجز الحق فى ماله لمولاه وقراره ليس بصحيح فى حق المولى كما لو أقر بالجناية بعد العجز فكذلك فى الصلح لان دم العمد ليس بمال فهو بهذا الصلح يلتزم مالا لا بأزاء مال فهو وما يقربه سواء وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كل واحد من المالين ثابت فى ذمته وهو مطالب بهما فى حال قيام الكتابة فيبقى فى ذمته بعد العجز فيباع فيه كسائر الديون وتمايز بيان هذه المسائل فى الديات واذا حفر المكاتب بثراً فى الطريق فوقع فيها انسان فعليه أن يسعى فى قيمته يوم حفر لانه جان بطريق التسبب بالحفر فى الطريق فيجمل كجنائته مباشرة واذا وقع فيها آخر بعد ما قضى الاول شركة فى تلك القيمة لان الموجود من المكاتب جناية واحدة وهو الحفر فلا يلزمه به أكثر من قيمة واحدة ولكن الثانى يشارك الاول فى تلك القيمة بخلاف جنائته بالمباشرة فان الثانية غير الاولى

ولو سقط حائط له مائل قد شهد فيه على انسان فقتله فعليه أن يسقى في قيمته لانه متمكن  
 من هدم الحائط المائل فاذا تركه بعد ما شهد عليه جعل كالدافع له على من سقط الحائط  
 عليه فلزمه قيمته وان وجد في داره قتيل أخذ بقيمته يوم وجد القتيل فيها لان التدبير في  
 داره اليه فيكون كالحرفي ذلك ولو وجد القتيل في دار الحر جعل كالمقاتل له في وجوب البدل  
 فكذلك المكاتب الا أن تكون قيمة المكاتب أكثر من الدية فينقص حينئذ عشرة دراهم من  
 الدية لان وجوب القيمة عليه اذا كانت الجناية منه معتبر بوجوب القيمة اذا كانت الجناية عليه  
 والجناية على المكاتب لا توجب من قيمته الا عن الف الا عشرة دراهم لانه عبد مابقي  
 عليه درهم فكذلك القيمة الواجبة بالجناية منه فان جنى جناية ثم عجز فان كان قد قضي عليه  
 بالسعاية فهو دين عليه يباع بها لان سببه ظاهر في حق المولى وقد صار ديناً في ذمته بالقضاء  
 وان لم يقض بها عليه خير المولى بين الدفع والفداء الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول  
 الواجب قيمته يباع فيه بناء على أصله الذي قلنا أن موجب جنايته القيمة ابتداء وقد ذكر في  
 كتاب الجنائيات أن أبا يوسف رحمه الله كان يقول بهذا مرة ثم رجع عنه فقال يخير المولى كما  
 هو مذهبهما لان موجب جنايته في رقبته لتوهم امكان الدفع بعد العجز وانما يتحول الى  
 الذمة بقضاء القاضى فاذا عجز قبل القضاء بقيت الجناية في رقبته فكانه جنى ابتداء بعد العجز  
 فيخاطب المولى بالدفع أو الفداء وان جنى عليه فالواجب ارش المالك لانه عبد وذلك للمكاتب  
 بمنزلة كسبه لانه صار أحق بنفسه وان قتل رجلاً عمداً فعليه القود لقوله صلى الله عليه  
 وسلم العمدة قود والرقيق في حكم القود والحر سواء وان قتل ابن المكاتب أو عبده فلا قود على  
 القاتل أما الابن فلا لأنه من وجه مملوك للمولى حتى لو أعتقه ينفذ عتقه ومن وجه هو مملوك  
 للمكاتب حتى يكون أحق بكسبه فاشتبه من يجب القصاص له وذلك مانع من وجوب  
 القصاص وأما عبده فلأن للمولى فيه حق الملك ألا ترى ان بمجزه يتم فيه ملك المولى ومن  
 وجه هو ملك المكاتب حتى يتم ملكه فيه اذا أعتق فيشتبه من له القصاص ولان المكاتب  
 انما صار أحق بكسبه ليؤدى بدل الكتابة والقصاص ليس من ذلك في شيء والمولى ممنوع  
 من كسبه فلا يمكن ايجاب القصاص له أيضاً ومع الاشتباه لم يجب القصاص وان اجتمعا  
 على ذلك لم يقتص أيضاً لانه لم يجب بأصل الفعل فلا يجب باتفاقهما بعد ذلك ولكن على  
 القاتل القيمة لما تمذر ايجاب القصاص وهو المكاتب بمنزلة سائر اكسابه وان عفوا

فمفوهما باطل أما المولى فلأنه لم يجب له شيء وأما المكاتب فلأن العفو تبرع منه فلا يصح  
كالبراء عن الديون وإن قتل المولى مكاتبه خطأ أو عمداً وقد نرك وفاء فعليه قيمته  
تقضى به كتابته وكذلك لو قتل ابنه لأن المكاتب كان أحق بكسبه وبنفسه فلما جعل  
المولى كالأجنبي فيما يجب باتلاف كسبه فكذلك فيما يجب باتلاف نفسه وإن أقر المكاتب  
بجناية خطأ أو عمداً لا قصاص فيه فأقراره جائز مادام مكاتباً لأن موجب جنائته في  
كسبه وأقراره في كسبه صحيح وإن عجز ورد في الرق بطلت عنه قضي به عليه أو لم يقض  
وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر في كتاب الجنائيات أن أبا يوسف ومحمدارهما  
الله تعالى قالاً يؤخذ بما قضى عليه منها خاصة وما أدها قبل العجز لم يسترده عندهم جميعاً  
وقد بينا هذا ولا يلزم المكاتب مهر من نكاح بغير إذن مولاه حتى يعتق ويلزمه ذلك في  
في الشراء عند الاستحقاق يعني إذا اشترى جارية فوطئها ثم استحققت يفرم عقرها في  
الحال لأن سقوط الحد هناك كان بسبب الشراء وهو عقد تجارة فما يجب باعتباره من  
الضمان يكون ضمان التجارة فيؤاخذ به في الحال وفي النكاح سقوط الحد عنه ووجوب المهر  
كان بسبب النكاح وهو ليس بتجارة فما يجب بسببه لا يكون من جنس ضمان التجارة فلا  
يؤاخذ به حتى يعتق توضيح الفرق أنه صار منكف الحجر عنه في الشراء ففي الضمان  
الواجب بسببه يلتحق بالحر ولم يصر منكف الحجر عنه من نكاح نفسه ففما يجب بسببه  
هو كالعبد المحجور ولا يتزوج المكاتب بغير إذن مولاه لأن انفكاك الحجر عنه في عقود  
الاكتساب وليس في الزوج اكتساب المال بل فيه التزام المهر والنفقة ولأن حكم  
المالكية إنما يثبت له بدأً لئتمكن من أداء بدل الكتابة فكل عقد لا يوصله إلى ذلك لا يثبت  
له حكم المالكية في ذلك بل يكون هو كالعبد لا يتزوج إلا بإذن مولاه وكذلك لا يتزوج  
عنده لأنه تعيب للعبد وليس باكتساب للمال وكذلك لا يتزوج ابنه لأن الرق الباقي فيه يخرج  
له من أهلية الولاية بالقرابة وسبب الملك في ابنه أبعد عنه من عبده لما بينا أن من دخل في  
كتابته فهو مملوك لمولاه ولهذا لا يتزوج ابنته أيضاً لأنها لما دخلت في كتابته صارت  
مملوكة لمولاه بمنزلة نفسه ولا يزوجه بدون إذن مولاه وله أن يزوجه أمته لأن تزويج الأمة  
اكتساب في حقه فإنه يكتسب به المهر ويسقط عن نفسه نفقتها وهو منكف الحجر عنه في  
عقود الاكتساب ﴿فان قيل﴾ هذا موجود في حق ابنته قلنا نعم ولكن ابنته مملوكة للمولى

وأتمته ليست بمملوكة للمولى حتى ينفذ عتق المولى في ابنته دون أمته ولو عجز وقد حاضت ابنته حيضة لا يجب علي المولى فيها استبراء جديد ويلزمه ذلك في أمته ومكاتبته كأنه تزوجها برضاها بدون اذن المولى لان بكتابتها ثبت لها الحق في نفسها دون اذن المولى وانما يعتبر رضاها في تزويجها ولا يعتبر رضا المولى ولا تزوج المكاتبه بغير اذن مولاها وكان ينبغي أن يملك ذلك لانه اكتساب للمهر في حقها ولكن رقبته باقية على ملك المولى فيمنع ذلك ثبوت ولاية الاستبداد لها بالنزوح لان فيه تعيب رقبته فان النكاح عيب فيها وربما تعجز فيبقى هذا العيب في ملك المولى توضيحه أن النكاح غير مشروع في الاصل لا اكتساب المال بل للتحصين والنفقة وانفكاك الحجر بسبب الكتابة في عقود اكتساب المال فاذا كان مقصودها من تزويج نفسها شيئاً آخر سوى المال لم يكن هذا العقد مما يتناوله الفك الثابت بالكتابة فان تزوجت بغير اذن مولاها فلم يفرق بينهما حتى عتقت جاز النكاح ولا خيار لها لان المانع حق المولى وقد سقط بالعتق ونفوذ العقد كان بعد العتق وفي مثله لا يثبت الخيار لها واذا وقع المكاتب على بكر فافتضاها كان عليه الحد لوجود الزنا المحض منه وهو مخاطب فان دخل في ذلك وجه شبهة ولم تطاوعه المرأة كان عليه المهر لان هذا الفعل لا ينفك عن عقوبة أو غرامة اذا حصل في غير الملك وقد سقطت العقوبة فوجب المهر الا أنها اذا طاوعته فقد رضيت بتأخير حقها فيتأخر الى ما بعد العتق واذا لم تطاوعه فلم ترض بتأخير حقها فيلزمه ذلك في الحال كما لو جنى عليها كان مؤاخذاً بالارش في الحال فان قال تزوجتها فصدقته فانما عليه المهر اذا عتق لوجود الرضا منها بتأخير حقها وان قال اشتريتها أو وهبت لي أخذ بالمهر في المكاتبه لما بينا أن في الشراء الواجب من جنس ضمان التجارة وكذلك في الهبة لانه انما سقط الحد عنه بسبب موجب للمال فهو نظير الشراء وهذا لان بعد الملك لا حق لأحد سواه فلا يعتبر فعل الغير في الرضا بالتأخير بخلاف التزويج فانه لا يسقط به حقها من نفسها فيعتبر رضاها وتمكينها من تأخير حقها ولا يجوز هبة المكاتب ولا صدقته وقال ابن أبي ليلى يتوقف عتقه وهبته وصدقته على سقوط حق المولى بعتق المكاتب فاذا عتق نفذ ذلك كله لانه أحق بكسبه في الحال ولكن فيه حق المولى على أن يصير مملوكا اذا عجز فيمنع نفوذ هذه التصرفات

منه في الحال لمراعاة حق المولى فاذا سقط حق المولى بالعتق فقد زال المانع فينفذ تصرفه  
 كالوارث اذا اعتق عبداً من التركة المستغرقة بالدين ثم سقط الدين ولكننا نقول هو ليس  
 بأهل للتبرعات لسكونه عبداً ولان صحة التبرعات باعتبار حقيقة الملك وهو ليس من أهله  
 ولا يتوقف التصرف اذا صدر من غير أهل فهو كالصبي اذا اعتق أو وهب ثم بلغ لم ينفذ  
 ذلك منه ولان بالعتق يتم ملكه في الكسب مقصوراً على الحال فلا ينفذ التبرع السابق  
 عليه منه ألا ترى أن المولى لو كان هو الذي اعتق عبده أو وهب كسبه ثم عجز المكاتب  
 حتى ملك المولى لم ينفذ ذلك التصرف منه فهذا مثله ولا يجوز وصية المكاتب وان ترك وفاء  
 لانه تبرع بعد الموت فيكون كتبرعه في حياته ﴿فان قيل﴾ أليس أنه اذا أدت كتابته يحكم  
 بموته حرّاً ولو غتق في حال حياته وجب تنفيذ وصيته بمال مرسل بعد موته من ثلثه  
 فكذلك اذا أدت كتابته ﴿قلنا﴾ قد بينا أن استناد حرّيته في حكم الكتابة للضرورة  
 ووصيته ليست من ذلك في شيء ولان حرّيته انما تستند الى آخر جزء من أجزاء حياته  
 وتلك الحالة للطاقتها لا تتسع للوصية ولا يجوز اقرضه ولا كفالته لانه تبرع الا أن كفالته  
 ككفالة العبد المحجور عليه تظهر في حقه بعد العتق واستقرضه جائز لانه تبرع عليه وهو  
 من أهله بمنزلة قبول الهبة والصدقة ويجوز بيعة وشراؤه بالمحابة لانه من التجارة وقد يفعله  
 التاجر لاظهار المسامحة حتى يميل الناس اليه أو يحايي في تصرف ليتوصل به الى تصرف  
 آخر هو أنفع له وكذلك ان حط شيئاً بعد البيع بعيب ادعى عليه أو زاد في ثمنه شيئاً اشتراه  
 فهذا من صنع التجارة والمكاتب فيما هو من التجارة بمنزلة الحر وان أعار دابة أو أهدي هدية  
 أو دعا الى طعام فلا بأس بذلك وهذا استحسان فأما في القياس هذا كله تبرع والمكاتب  
 ليس من أهل التبرع ولكنه استحسن فقال هذا من صنع التجارة فانه لا يجرد بدأ من إيجاد  
 الدعوة للمجاهرين أو الاهداء اليهم أو اعارة مسكن أو غير ذلك منهم اذا أتوه من بلدة  
 أخرى واذا لم يفعل ذلك تفرقوا عنه فلكونه من توابع التجارة قلنا يملكه استحساناً وليس  
 له أن يكسو الثوب لان ذلك تمليك لعين الثوب بطريق التبرع والتاجر لا يحتاج الى ذلك عادة  
 وكذلك لا يعطى درهما فصاعداً لانه تبرع بتمليك العين بخلاف المنفعة فالتجار يتوسعون  
 في المنافع ما لا يتوسعون في الاعيان ففي هذا اشارة الى أن له أن يعطى دون الدرهم لانه

قد يحتاج الى ذلك عادة فان مجاهره اذا شرب الماء من سقاء على باب حانوته لا يجد بداً من اعطاء فلس لاجله وما دون الدرهم قليل يتوسع فيه الناس فلهذا يملكه استحساناً والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب مكاتب المكاتب —

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه وقد بينا أن للمكاتب أن يكاتب استحساناً فان أدى الثاني قبل الاول كان ولاؤه لمولى الاول لان الاول صار معتقاً فيخلفه موله لأن الاعتاق يعقب الولاء وهو ليس بأهل للولاء لانه رقيق بعد فيخلفه فيه أقرب الناس اليه وهو موله كالعبد المأذون اذا اشترى شيئاً يملكه موله بهذا الطريق وهو أن الشراء موجب للملك فاذا لم يكن المشتري من أهل الملك خلفه في الملك أقرب الناس اليه وهو المولى فان عتق الاول بعد ذلك لم يرجع اليه كما لا يرجع الملك في كسب العبد اليه بعد ما يعتقه موله وان سبق الاول بالاداء ثم أدى الثاني فولأؤه للاول لان الولاء يعقب العتق وانما عتق الثاني بعد ماتم الملك للاول في رقبته وهو من أهل الولاء لحرية فان قتل المولى مكاتبه ومكاتبه ألف ومكاتبه خمسمائة وقد بقي على الاول من مكاتبته مائة فعلى المولى قيمته ألف درهم في ثلاث سنين يقتص من ذلك المائة التي بقيت من مكاتبته الاول اذا كانت قد حلت وحل ما على المولى من القيمة فيعتق المكاتب الاول وقد صار مستوفياً من الثاني لانه من مكاتبته ثم يعطيه المولى اربعمائة تمام مكاتبته الثاني والخمسمائة الباقية ميراث للمولى فان لم يكن للثاني وارث فهو لأقرب الناس من المولى من العصبية لان عتقه يستند الى حال حياته والاول في ذلك الوقت كان مكاتباً فيكون ولأء الثاني للمولى الا ان المولى قاتل ولا ميراث للقاتل فكان ذلك لأقرب عصبية له وان كانت مكاتبته ألفاً ولم يحل على المكاتب الاول شيء من نجومه فان المولى يؤدي جميع القيمة الى المكاتب الاول في ثلاث سنين لان الثاني مات عن وفاء فان في قيمته وفاء بمكاتبته فيستوفى الاول مكاتبته من قيمته ويحكم بحريته ولو لم يقتله المولى ولكن قتله المكاتب الأول وقيمة القاتل أكثر فعليه قيمة المقتول يستوفى من ذلك كتابته وان فضل من قيمته شيء أداه الى المولى لان ولأء للمولى حين عتق قبل الأول فيكون



ما فضل ميراثاً مكاتب كاتب عبد أم مات الأول عن ابن حر ولم يترك الا ما على الآخر  
 ثم مات الآخر عن ابن ولد له في المكاتبه فعليه أن يسعى فيما على ابنه فيؤدى ذلك الى  
 المولى من مكاتبه الأول لان عقد كتابة الأول باق ببقاء دينه على المكاتب الثاني فيؤدى  
 منه مكاتبه وما فضل عنها فهو ميراث لابن الأول عن أبيه لانه حكم بحريته قبل موته وولاء  
 الابن الآخر لابن الأول لان عتق كل واحد من المكاتبين يستند الى آخر جزء من  
 أجزاء حياته فانما حكم بحرية الثاني بعد الحكم بحرية الأول فيكون ولاؤه وولاء ولده  
 للمكاتب الأول بخلافه فيه ابنة مكاتب اشترى امرأته ولم تكن ولدت منه ثم كاتبها فذلك  
 جائز وما ولدت بعد الكتابة فهو معها في الكتابة لانه جزء منها وقد صارت هي أحق  
 بنفسها وولدها بعقد الكتابة فان مات المكاتب عن وفاة عتقت هي وأولادها لان كتابة  
 الأول لما أدت فقد حكم بعتقه وصارت المكاتبه أم ولد له فتعتق بالاستيلاد هي وأولادها  
 وأخذ أولادها ما بقي من ميراثه بعد أداء كتابته لانهم عتقوا في حال حياته حين تم ملكه  
 فيهم وهم أولاده فان لم يترك وفاء فالمرأة وولدها بالخيار ان شاءوا سعوا فيما بقي على الأول ليعتقوا  
 بعتق الأول وان شاءوا سعوا فيما بقي على الام لانهم يستفيدون العتق باداء ذلك كما لو أدوا  
 الى المكاتب في حياته ويسعون في الاقل من ذلك لان العبد انما يتخير بين شيئين لرفق له  
 في احدهما والرفق في اختيار الاقل دون الاكثر وليس للمكاتب أن يكاتب ولده ولا  
 والديه لانهم دخلوا في كتابته تبعاً والمكاتب لا يكاتب ولانهم بمنزلة مملوكين للمولى حتى  
 لا يبيعهم وكما لا يكاتب نفسه فكذلك لا يكاتبهم ولا يجوز له أن يكاتب من لا يجوز له بيعه  
 الام ولده لان أم الولد وان امتنع بيعها تبعاً لولدها فلم تدخل في مكاتبته حتى لا تمتق بعتقه  
 قبل موته ولانها لم تصر مملوكة للمولى حتى لا ينفذ عتقه فيها والمكاتبه أحق بكسبها فاذا  
 كاتبها يحصل له ما هو المقصود بعقد الكتابة لانها تصير أحق بكسبها واذا كاتب المكاتب  
 امرأته ولم تلد منه ثم ولدت بعد الكتابة ثم ماتت المرأة ولم تترك وفاء فالابن بالخيار ان  
 شاء سعى فيما بقي على أمه ليعتق بأدائه وان شاء عجز نفسه فيكون بمنزلة أبيه لانه تلقاه جهتها  
 حرية أحدهما ببدل يؤديه والآخر بغير بدل عليه وهو التبعية لايه فيميل الى أيهما شاء  
 واذا كاتب المكاتب عبداً له ولد عنده في مكاتبته ثم ادعاء يثبت النسب منه لان أصل العلق  
 كان في حكم ملكه ثم الابن بالخيار بين المضى على الكتابة وبين العجز لما بينا **(فان قيل)**

لما كان لا يكاتبه ابتداء بعد ثبوت نسبه منه فينبغي أن لا تبقى مكاتبته أيضا ﴿ قلنا ﴾ مثله  
لا يمتنع ألا ترى أنه لا يتزوج المكاتب أمته ثم يشتري امرأته فيبقى النكاح وهذا لأنه يصدق  
في دعوى النسب لما فيه من المنفعة للولد ولا يصدق في إبطال ما ثبت له من الحق في كسبه  
بمقد الكتابة ولهذا يخير الولد وإذا كاتب المكاتب عبداً له على نفسه وماله أو على نفسه وابنه  
فهو جائز لأن المكاتب مالك لمقد الكتابة في مكاسبه بمنزلة الحر والكتابة من الحر صحيحة  
بهذه الصفة فكذلك من المكاتب وإذا مات المولى عن ابن وابنة وله مكاتب فاعتقه  
أحدهما فعتقه باطل لأن المكاتب لا يورث كما لا يملك بسائر أسباب الملك مع قيام الكتابة  
ولأن المولى استحق ولاه بمقد الكتابة في جعل رقبته ميراثاً باطل هذا الاستحقاق على  
المولى فالعتق منهما أضاف العتق إلى مالا يملكه فلا ينفذ منه ولا يسقط به حصته من البذل  
أيضاً لأنه أضاف التصرف إلى مالا يملكه فلا يظهر حكمه فيما يملكه كاحد الشريكين في  
العبد إذا أعتق نصيب شريكه يكون لغوا منه ولا يفسد الرق في نصيبه وإذا أعتق المكاتب  
جميع الورثة في القياس لا ينفذ أيضاً ولا يسقط حقهم في بدل الكتابة لاضافتهم التصرف إلى  
ماليس بملك لهم وفي الاستحسان يعتق ويحمل هذا بمنزلة الاقرار منهم باستيفاء بدل الكتابة  
ومعنى هذا أن المكاتب إنما يعتق بعد موت المولى بإفناء جميع بدل الكتابة فقولهم هو حر  
يكون اقراراً منهم بما تحصل به الحرية له وهو إفناء بدل الكتابة بخلاف ما إذا قال ذلك بعضهم  
لأنه لا يعتق شيء منه بإفناء نصيب أحدهم من بدل الكتابة فلا يتضمن كلامه الاقرار  
باستيفاء نصيبه توضيحه أن عتق جميع المكاتب مسقط لبذل الكتابة عنه فيمكن أعمال  
كلامهم بطريق المجاز وهو أن يكون اسقاطاً منهم لبذل الكتابة ومتى تعذر العمل بحقيقة  
الكلام يعمل بمجازه إذا أمكن بخلاف ما إذا أعتق أحدهم لأن عتق البعض ليس بمسقط  
عنه شيئاً من بدل الكتابة على ما بينا إذا أعتق نصفه بالتدبير بموت المولى لا يسقط عنه شيء  
من بدل الكتابة بخلاف ما إذا أعتقه كله فقد تعذر العمل بحقيقة كلامه ومجازه في ملكه فلماذا  
كان لغواً ثم ولاؤه للابن دون الابنة لما بينا أن المولى استحق ولاه وإنما عتق على ملكه  
فيخلفه ابنه في ولائه لأنه عصبته وإن وهب له أحدهما نصيبه من المال فذلك جائز لأن  
المال صار ميراثاً لهما فانما أضاف الواهب تصرفه إلى ملكه ولا يعتق شيء منه لأنه سقط  
عنه بعض البذل ولا موجب لذلك في العتق كما لو أوفى بعض البذل فإن عجز فرد

في الرق فنصيب الواهب من الرقبة ملك له لان الكتابة انفسخت بالعجز وصارت الرقبة ميراثا  
 لهما وليس لهبة بدل الكتابة تأثير في انتقال ملكه عن الرقبة ولانه تبين أن ميراثهم كان هو  
 الرقبة دون المال فكان هبته لنصيبه من المال لغواً وهذا بخلاف ما اذا كاتب رجلان عبداً  
 لهما ثم وهب احدهما نصيبه من البديل فان هناك يعتق نصيبه لانه مالك لنصيبه حتى يملك  
 اعتاقه فيجعل هبته لنصيبه من البديل كاعتاقه وهنا أحد الوارثين لا يملك اعتاقه فلماذا لا يعتق  
 شيئاً منه بهبة نصيبه من المال منه وان وهب منه جميع الورثة المال عتق استحساناً كما لو  
 أعتقه جميع الورثة وهذا أظهر لأن ذمته برئت عن جميع المال حين وهبوه له وبراءة ذمة  
 المكاتب توجب حرية واذا أدى المكاتب مكاتبته الى الورثة دون الوصى وعلى الميت دين  
 يحيط بذلك أولاً يحيط لم يعتق لانه لا حق للورثة في قبض بدل الكتابة منه مادام على  
 الميت دين فادائه اليهم في هذه الحالة كادائه اليهم قبل موت المولى وان أداها الى الوصى عتق  
 كان عليه دين أو لم يكن وصل ذلك الى التبريم والوارث أو لم يصل لان الوصى قائم مقام  
 الموصى والأداء اليه كأداء الى الموصى وكذلك ان كانت الورثة حين قبضوا منه دفعوه الى  
 الوصى فهو كدفع المكاتب بنفسه الى الوصى واذا أداها الى بعض الورثة ولا دين على الميت لم  
 يعتق الا أن يوصل الوارث الى الآخرين انصباهم ان كانوا كباراً أو الى الوصى نصيب الصغير  
 فحينئذ يعتق لان حق القبض لكل واحد منهم في نصيبه ولا ولاية للقباض على الآخرين  
 فلا يعتق بقبضه مالم يوصل اليهم انصباهم ولهم الخيار ان شاؤا اتبعوا المكاتب بخصمهم وان  
 وان شاؤا اتبعوا الوارث القباض بمنزلة سائر الديون اذا قضاها التبريم بمض الورثة ولا  
 يعتق المكاتب حتى يقع في يد كل انسان نصيبه لانه لا يستفيد البراءة الا بذلك ولو أدى  
 المكاتب الى الورثة وهم صغار فذلك باطل لانه لا يستفيد البراءة بقبضهم فان قبض الصبي  
 دينه من غريمه باطل فما لم يصل الى وصيه لا يعتق وان كان على الميت دين يحيط بالمكاتب  
 فأعطاها المكاتب الى الغرماء فذلك جائز اذا أخذ كل ذي حق حقه منها لانه وصل الحق الى  
 مستحقه الا ترى انه لو لم يكن عليه دين فأعطاها الورثة وهم كبار فاقسموها بينهم بالخصص  
 كان ذلك جائزاً فكذلك الغرماء واذا أوصى بما على مكاتبه لرجل وهو يخرج من الثلث  
 فأداها الى الموصى له جاز لانه تمين مستحقاً لما عليه بايجاب الموصى له وكذلك اذا أداها  
 الى الوصى لانه قائم مقام الموصى فيما هو من حقه وتنفيذ الوصية من حقه فكان للوصى

أن يقبض لينفذ الوصية فيه فلهذا عتق المكاتب بالدفع اليه وصل الى الموصى له أو لم يصل  
وان أداها الى الوارث لم يعتق حتى يصل الى الموصى له لانه لا حق للوارث في هذا المال  
وكذلك لو كان أوصى بثلث ماله لم يعتق المكاتب بالاداء الى الوارث حتى يصل الثلث الى  
الموصى له والله أعلم بالصواب

❦ باب المكاتبه من المريض والمرتد ❦

❦ قال ❦ واذا كاتب الرجل عبده في مرضه على مكاتبه مثله ولا مال له غيره ثم مات المولى  
فانه يقال للمكاتب عجل الثلثين من المكاتبه والثلث عليك الى الاجل فان لم يعجل رد رقيقاً  
لان التأجيل تبرع منه والتبرع في مرضه بالتأخير كتبرعه بالاستقاط فلا يصح الا في ثلثه  
بخلاف ماذا كاتبه في صحته لان تأجيله هناك صحيح مطلقا لكونه مالكا للتبرع بالاستقاط  
في صحته ولا يبطل الاجل بموت المولى لانه حق المكاتب وان كان كاتبه على أكثر من  
قيمه أضعافا فكذلك الجواب في قول أبي يوسف وهو قول أبي حنيفة وفي قول محمد  
رضوان الله عليهم أجمعين تأجيله فيما زاد على مقدار قيمته صحيح وكذلك في قدر ثلث قيمته  
وانما يلزمه أن يعجل قدر ثلثي قيمته لان ما زاد على قدر قيمته فقد كان للمريض أن لا  
يملكه أصلا ولا يثبت حق ورثته فيه بأن يكاتبه على قيمته فاذا تملكه مؤجلا صح تأجيله  
مطلقا كالمريضة اذا زوجت نفسها بمهر مؤجل صح تأجيلها في ذلك لان لها ان لا تملك  
ذلك أصلا بأن لا تزوج نفسها أصلا وهما يقولان جميع البدل مسمى في الكتابة بمقابلة ما هو  
حق للمولى في رقبته فلا يصح التأخير الا في ثلثه كما لو كاتبه على قيمته وهذا لان حق  
المولى في مالية الرقبة وقد تعلق به حق الورثة في ذلك فكان جميع البدل بمقابلة ما تعلق به  
حق الورثة فلهذا لا يصح التأجيل الا في ثلثه بخلاف المهر فانه بدل عما لا حق للوارث  
فيه وانما يثبت حق الوارث فيه ابتداء فاذا كان مؤجلا لم يثبت حقهم الا بتلك الصفة  
ولو كاتبه في مرضه على مكاتبه مثله ثم أقر باستيفائها لم يصدق الا من الثلث لان ما باشره  
في المرض من المكاتبه والاقرار بالاستيفاء بمنزلة الاعتاق ولانه يتمكن تهمة المواضعة  
من حيث أنه لما علم انه لو أعتقه كان من ثلثه واضمه على هذا ليحصل مقصوده بهذا الطريق  
فلا يصدق في حق الورثة ولكن ان كان عليه دين يحيط بماله لا يصدق في شيء الا أن

العبد يمتق ويؤخذ بالكتابة كما لو أعتقه وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر ولا شيء عليه وان لم يكن له مال سواء فعله السعاية في الثلثين في المكاتب للورثة الا ان تكون قيمته أقل فحينئذ يسمى في ثلثي قيمته لان تهمة المواضعة انما تمكنت في مقدار القيمة ولا تتمكن في الزيادة على ذلك فيصح اقراره باستيفائه ويجعل هذا واعاقه في مرضه ابتداء سواء وكذلك لو أقر انه كان كاتبه في صحته واستوفى لان اقراره لا يصح في المرض الا بما يملك انشاءه وتتمكن فيه تهمة المواضعة كما بينا وان كاتبه في صحته ثم أقر في مرضه بالاستيفاء صدق في ذلك لأن تهمة المواضعة هنا منتفية حين باشر العقد في صحته لتمكنه من اعاقه يومئذ ثم المكاتب يستحق براءة ذمته عند اقراره بالاستيفاء فلا يبطل ذلك الاستحقاق بمرضه بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه الا ترى أنه لو باعه في صحته من انسان ثم أقر في مرضه بالاستيفاء الثمن كان مصدقاً في حق غرماء الصحة بخلاف ما لو كان باعه في مرضه ولو أن مكاتباً أقر عند موته أنه كاتب عبده فلانا واستوفى مكاتبته لم يجز قوله لان هذا بمنزلة الاعناق والمكاتب لا يملك ذلك أصلاً ولان هذا من الحر صحيح من ثلثه وليس للمكاتب ثلث فلماذا كان على الآخر ان يسمى في جميع المكاتب وكذلك لو كاتبه في مرضه بأقل من قيمته لم يجز لان محاباته وصية والوصية من المكاتب باطلة ولو كاتبه على مكتبة مثله أمر الآخر ان يجعل مكاتبته كلها والارد في الرق لان تأجيله تبرع منه والمكاتب المريض ليس من أهله فان برأ من مرضه صحح ذلك منه لان المرض اذا تمقبه برء فهو كحالة الصحة ولو أوصى رجل فقال كاتبوا عبدي على كذا الى أجل كذا ان حدث بي الموت وذلك كتابة مثله أجزت ذلك ان كان يخرج من الثلث كما لو باشره بنفسه لانه أوصى بما هو من حاجته وقصد به استحقاق ولاية فهو كما لو أوصى بعتقه وان لم يكن له مال غيره عرضت عليه ان يجعل الثلثين ويؤخر الثلث ان قبل الكتابة كما لو باشره في حياته فان أبي لم يكاتب لأن عقد الكتابة لم يتم بدون رضاه وكذلك ان حط عنه منها شيئاً يكون أكثر من الثلث ولو كان مكاتب أوصى بهذا في عبده لم يجز لانه وصية ولا يجوز للمكاتب ان يوصي بشيء وان ترك وفاء ولو كاتب رجل عبده في مرضه ولا مال له غيره فأجاز الورثة في حياته فلمهم ان يمتنعوا من الاجازة بعد موته كما في سائر الوصايا وهذا لأنهم أجازوا قبل تقرر حقهم لأن حقهم انما يثبت في الحقيقة بعد موت المولى ولأن اجازتهم في الحياة للاستحياء منه فلا

يكون ذلك دليل الرضا منهم وانما دليل الرضا الاجازة بعد الموت **قال** وان كاتب المرتد  
 عبده فكتابته موقوفة ان اسلم جاز وان قتل على رده أو مات أو لحق بدار الحرب بطلت  
 في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كتابته جائزة  
 الا ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تجوز جوازها من الاصحاء وعند محمد رحمه الله تعالى  
 من المريض حتى تعتبر من ثلثه وهو بمنزلة اختلافهم في سائر تصرفات المرتد واذا قسم  
 القاضى مال المرتد بين ورثته ثم كاتب الوارث عبداً من تركته ثم تاب المرتد ورجع فوجد  
 المكاتب فهو مكاتب له يؤدي اليه ويمتق وولاؤه له كانه هو الذى كاتبه وعلى قول زفر  
 رحمه الله تعالى لا سبيل له عليه لان الوارث بتصرفه استحق ولاءه فكانه أعتقه ولأن  
 المكاتب غير محتمل للنقل من ملك الى ملك فلا يعود اليه من ملك الوارث كالمذبر  
 وأم الولد ولكننا نقول استحقاق العتق لا يثبت بنفس الكتابة ولهذا كان محتملاً للفسخ  
 والمرتد اذا تاب لا يملك ماله على الوارث ولكنه يعود الى قديم ملكه كما كان وعقد الكتابة  
 لا يمنع من ذلك الا ترى ان المكاتب اذا كاتب عبداً له ثم عجز الاول كان الثانى مكاتباً للمولى  
 ويجعل كان الاول كان نائباً عن المولى في مكاتبته فكذلك هنا يجعل الوارث كالنائب عنه في  
 مكاتبته وكتابة المرتدة وعتقها وبيعها جائز كما يكون في الاسلام لان نفسها تتوقف بالردة حتى  
 لا تقتل فكذلك ملكها بخلاف المرتد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كاتب على خمر أو  
 خنزير فاني ابطال ذلك ولا أجزع عليها الا ما يجوز منها قبل الردة لانها بحيرة على الاسلام فكان  
 حكم الاسلام باقياً في حقها واذا ارتد العبد والمولى مسلم فكاتبه جاز لان المانع من نفوذ  
 تصرف المرتد توقف ملكه على حق ورثته وذلك لا يوجد في العبد ولانه محض منفعة في  
 حقه بمنزلة قبول الهبة فان قتل وترك مالا أخذت الكتابة من ماله والباقي ميراث لورثته لانه  
 حكم بحريته مستند الى حال حياته والمرتد الحر يرثه الورثة المسلمون وكذلك لو ترك ولداً ولد  
 له في المكاتبه يسعي فيما عليه لان موته عن يدي بدل الكتابة كموته عما يؤدي به بدل  
 الكتابة واذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فأخذ أسيراً فاني أن يسلم فانه  
 يقتل ويستوفى مولاه من كسبه مكاتبته والباقي ميراث استحصانا وكان القياس ان يكون  
 كله لمولاه ان كان عبداً وان كان حراً فهو فيء لانه كسب رده وأبو حنيفة رحمه الله  
 لا يقول بتوريث كسب الردة عن المرتد اذا كان حراً ولكن يجعل ذلك فيئا للمسلمين

فكذلك في المكاتب ولكنه استحسن هنا فقال في كسب المكاتب حق لمولاه على معنى أنه  
 متى عجز كان كسبه لمولاه والمولى مسلم فقيام حقه يمنع من أن يكون كسبه فيئا فلماذا يجعل  
 هذا وما اكتسبه في حالة الاسلام سواء يؤدي منه بدل كتابته ويكون الباقي ميراثا لورثته  
 واذا لحق المكاتب بدار الحرب مرتدأ وخلف في دار الاسلام ابنا له ولد في كتابته فلا  
 سبيل على ابنه حتى ينظر ما يصنع المكاتب فان مات أو قتل عن وفاء أدت كتابته والباقي  
 ميراث لابنه وان لم يترك وفاء سبي الابن فيما على أبيه وكذلك لو لم يترك في دار الاسلام  
 ولدا ولكنه خلف مالا لم اقسام ماله حتى أنظر ما يصنع وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يؤدي  
 مكاتبته من ماله ويجعل الباقي ميراثا لورثته لان لحوقه بدار الحرب كونه ألا ترى أن في  
 حق الحر يجعل هذا كالموت في قسمة ماله بين ورثته فكذلك في حق المكاتب ولكننا نقول  
 لحوقه بدار الحرب ليس بموت بعينه ولكن باعتبار أنه يصير حربيا وأهل الحرب في حق  
 المسلمين كالموتى يجعل ميثا حكما وهذا لا يوجد في حق المكاتب لان ملك المولى في رقبته باق  
 وقيام ملك المسلم في رقبة العبد يمنعه من أن يصير حربيا فاذا لم يصير حربيا كان هو بمنزلة  
 المتردد في دار الاسلام والحكم فيه اذا كان مترددا في دار الاسلام ما بيننا فكذلك بعد لحاقه  
 ولو لم يلتحق بدار الحرب ولكن أهل الحرب اسروه فباعوه من رجل فاعتقه فذلك  
 باطل لانهم بالاسر ماملكوه فان المكاتب لا يحتمل النقل من ملك الى ملك وانما يملك  
 بالاستيال ما يحتمل النقل من ملك الى ملك واذا لم يملكوه بالاسر لا يملكه المشتري منهم  
 فكان اعتاقه اياه باطلا وان كان المشتري اشتراه بأمره رجع عليه بالثمن لانه مكاتب على حاله  
 فيصح أمره المشتري بشرائه في كسبه كما يصح أمر الحر الاسير بذلك فيرجع عليه بما  
 أدى لانه أدى مال نفسه في تخليصه بأمره وان كان أصابه المسلمون في غنيمة أخذه مولاه  
 بغير شي قبل القسمة وبعدها وهو مكاتب على حاله لان الكفار لم يملكوه بالاسر فلا يملكه  
 المسلمون أيضا وكذلك الجواب في أم الولد والمدبر وان كاتب الحربى المستأمن عبدا في دار  
 الاسلام فهو جائز كما لو أعتقه بمال أو بغير مال فان مات عن مال أدت كتابته والباقي  
 ميراث للحربى ان جاء بالعبد من دار الحرب لانه مولاه وهو حربى مثله ألا ترى أنه كان  
 متمكنا من الرجوع الى دار الحرب والحربى يرث الحربى وان كان اشتراه في دار  
 الاسلام وهو مسلم أو كافر كان الباقي لبيت المال لان الحربى لا يرث المسلم ولا المعاهد

والعبد الكافر الذي اشتراه في دار الاسلام بمنزلة المعاهد حتى لو عتق كان معاهداً لا يترك  
ليرجع الى دار الحرب ولا يرثه الحربى بخلاف العبد الحربى فانه لو عتق فهو حربى على حاله  
فيرثه الحربى فان لحق الحربى بدار الحرب فالمكاتب مكاتب على حاله لان حكم الامان باق  
فيما خلفه في دار الاسلام فان بعث بما عليه اليه عتق لبراءة ذمته وان ظهر المسلمون على الدار  
فقتل الحربى أو أسر عتق المكاتب لبراءة ذمته عن بدل الكتابة فانه لم يبق للعولى ولا لورثته  
حق مرعى بعد ما قتل أو أسر ولم يخلفه السابى في ملك بدل الكتابة لان الدين في الذمة  
لا يتصور ورود القهر عليه والملك للسابى بطريق القهر ولان يد المكاتب فيما ذمته أسبق  
فيملك ما في ذمته وتسقط عنه الكتابة فلماذا عتق وكذلك ان أسر من غير أن يظهروا  
على الدار لان نفسه بالاسر قد تبدل وخرج من أن يكون أهلاً لملك المال ولم يخلفه وارثه  
في ذلك لبقائه حياً في حق ورثته فاما اذا قتل ولم يظهر المسلمون على الدار فالكتابة دين  
عليه يؤديه الى ورثة مولاه لانهم يخلفونه فيما كان لمولاه حين لم يقع الظهور عليهم وكما  
وجب عليه مراعاة الأمان فيما خلفه في دار الاسلام لحقه فكذلك يجب مراعاته لحق  
ورثته حربى كاتب عبده في دار الحرب ثم أسماً جميعاً أو صاراً ذمة أجزت ذلك لان  
الكتابة تعتمد التراضى كالبيع والشراء فكما يبقى بيعهم وشراؤهم بعد اسلامهم فكذلك  
الكتابة فان خرجاً مستأمنين والعبد في يديه على حاله نخاصمه في الكتابة أبطلتها كما ابطل  
العتق والتدبير في دار الحرب منهم اذا خرجوا بأمان ألا ترى أن رجلاً منهم لو قهر رجلاً  
فأسراه ثم خرج الينا وهو في يديه كان له أن يبيعه فكذلك المكاتب لانه في حكم القاهر  
لمولاه فيما في ذمته فلماذا بطلت الكتابة وان كان المولى قاهراً حين أخرجه الى دار الاسلام  
فهو عبده كما لو كان أعتقه ثم قهره هو أو غيره وأخرجه الى دار الاسلام كان عبداً له ولو  
كاتبه ثم خرج العبد مسلماً عتق وبطلت عنه الكتابة لانه قهر لمولاه حين أحرز نفسه بدار  
الاسلام مسلماً أو ذمياً ولو فعل ذلك وهو عبد مملك نفسه حتى يعتق فكذلك اذا فعله وهو  
مكاتب يملك ما في ذمته فيسقط عنه ويكون حراً مسلماً تاجر في دار الحرب كاتب عبده أو أعتقه  
أو دبره كان جائزاً استحساناً وفي القياس لا يجوز شئ من ذلك منه لانه فعله حيث لا يجزى  
حكم المسلمين وتنفيذ هذه التصرفات من أحكام المسلمين ووجه الاستحسان انه مسلم ملتزم  
لاحكام الاسلام وان كان في دار الحرب وكذلك العبد مسلم ليس بمحل الاسترقاق بعد



حق العتق أو حقيقته فوجود هذا التصرف منهما في دار الحرب كوجوده في دار الاسلام  
وكذلك لو كان العبد كافراً قد اشتراه في دار الاسلام لان الذي في أنه ليس بمحل الاسترقاق  
كالمسلم فان كان العبد كافراً قد اشتراه في دار الحرب وكتبه فأدى وعتق ثم أسلم أجزته  
على المسلم استحساناً وفي القياس هو عبده لانه معتق له بالكتابة واستيفاء البدل فكانه أعتقه  
فصداً وقد بينا ان اعتاق المسلم العبد الحربي في دار الحرب لا يجوز لان غرضه الاسترقاق  
فلا ينفذ العتق فيه من المسلم كما لا ينفذ من الحربي وللإستحسان فيه وجهان أحدهما أن  
المسلم ضمن له ترك التعرض له بعد ما يؤدي بدل الكتابة اليه فعليه الوفاء بما ضمن لان  
التحرز عن الغدر واجب على المسلم في دار الحرب ألا ترى أنه لا يحل له أن يأخذ شيئاً من أموالهم  
سراً فلو وفاء بما ضمن جعلناه حراً والثاني أن المسلم انما يملك بالقهر اذا أحرزه بدار الاسلام  
وذلك لا يوجد منه هنا لان دار الحرب ليس بدار له فلا يملكه قبل الاسلام وبعد الاسلام  
يستحيل أن يملك الحر المسلم بالقهر وعلى هذا الطريق الإستحسان في الكتابة والعتق جميعاً  
والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب المكاتبه تلد من مولاها

قال رضي الله تعالى عنه واذا ولدت المكاتبه من مولاها خيرت فان شاءت أبطلت  
الكتابة وكانت أم ولد له وان شاءت مضت وأخذت العقر لانه تلقاها جهتها حرية أحدهما  
عاجل ببذل والآخر آجل بغير بدل فتختار أيهما شاءت ونسب ولدها ثابت من المولى  
بالدعوة وهو حر لان المولى مالك للاعتاق في ولدها وان اختارت المضي على الكتابة أخذت  
العقر من مولاها لا قراره بوطنها ثم ان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل  
الكتابة وان ماتت هي وترك ما لا يؤدي مكاتبها منه وما بقي ميراث لابنها وان لم تترك  
مالاً فلا سعيه على هذا الولد لانه حر وانما السعيه على ولد هو تبع لها في الكتابة حتى اذا  
كانت ولدت ولداً آخر فنفاه المولى أو لم يدعه فان نسبه لا يثبت منه لانها مكاتبه لا يحل للمولى  
وطؤها فلا يثبت النسب منه الا بالدعوة واذا ماتت سمي هذا الولد فيما بقي عليها فان مات  
المولى بعد ذلك عتق الولد وبطلت عنه السعيه لانه بمنزلة أم الولد كماه فيعتق بموت المولى  
فان ادعى المولى حبل مكاتبته فضرب انسان بطنها بعد ذلك بيوم فالقت جنينا ميتا فان في

الولد غرة لآبيه لانه عتق بدعوته كما لو ادعاه بعد الانفصال وبدل الجنين الحر الغرة وكان  
ميراثا لآبيه لان الام مكاتبه بعد فلا ترث شيئا ولكنها تأخذ المقر من المولى اذا اختارت  
المضي على المكاتبه واذا ولدت المكاتبه من المولى ومضت على الكتابة ثم ولدت ولداً آخر لم  
يلزم المولى الا أن يدعى لانها محرمة عليه باعتبار بقاء الكتابة فلا يلزمه نسب ولدها الا بالدعوة  
فان كان الولد بنتا فولدت هذه الابنة بنتانم أعتق المولى الابنة السفلى عتقت هي وحدها لانها  
داخلة في كتابة الجدة ومملوكة للمولى فتعتق باعتاقه اياها وان أعتق الابنة الاولى عتقت  
هي والابنة السفلى في قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف ومحمد رضوان الله عليهم أجمعين  
لا تعتق السفلى ولكنها تكون مع الجدة على حالها لان السفلى تبع للجدة في الكتابة بمنزلة  
ولد آخر لها ولو كان لها ولدان فاعتق المولى أحدهما لم يعتق الآخر والدليل على هذا ان  
الجدة لو ماتت كان على العليا والسفلى السعاية فيما عليها من بدل الكتابة واذا أدت السعاية  
إحدهما لم ترجع على الاخرى بشئ وان الجدة في حال حياتها أحق بكسبها لتستعين به على  
مكاتبها وهذا لان العليا تبع ولا تبع للتبع ففرقنا انهما في الحكم بمنزلة الولدين من الجدة وأبو  
حنيفة رحمه الله تعالى يقول مع هذا السفلى جزء من العليا كما ان العليا جزء من الجدة ثم لو  
أعتق المولى الجدة عتقت العليا فكذلك اذا أعتق العليا عتقت السفلى والسفلى تبع للجدة كما  
قالا ولكن بواسطة العليا ولا يتحقق هذه الوساطة الا بعد جعل السفلى تبعا للعليا ولو أعتق  
العليا قبل انفصال السفلى منها عتقت السفلى بلا شك فكذلك بعد الانفصال لان معنى  
التبعية بالانفصال لا ينقطع لبقاء عقد الكتابة واذا ولدت المكاتبه من مولاها ثم أقر المولى  
أنها أمة لفلان لم يصدق وان صدقته في ذلك لان حق أمية الولد قد ثبت لها واستحق  
المولى ولاءها فلا يصدقان على إبطاله فان قال المدعي بعتك بألف درهم ولم تنقد الثمن  
وقال المولى زوجتني والامة معروفة للمدعي فعلى المولى المهر يستوفيه المدعي قصاصا من الثمن  
لانهما يتصادقان على وجوبه عليه وان اختلفا في سببه وليس عليه قيمة في الام ولا في الولد  
لان تعذر استردادها كان باقرار المدعي ببيعها منه الا ترى انه لو أنكر ذلك تمكن من  
استردادها لكونها معروفة انها له وان لم تكن معروفة انها للمدعي ضمن له القيمة لان  
تعذر استردادها لم يكن باقراره بالبيع ولكن كان بالاستيلاء الموجود من المستولد ألا  
ترى انه وان أنكر البيع لم يتمكن من استردادها وقد أقر المستولد انها ملك المقر له

احتبست عنده فيضمن قيمتها له بعد أن يحلف بالله ما اشتريتها منه بما يدعى من الثمن لانه لو  
أقر بالشراء لزمه الثمن فاذا أنكر يحلف على ذلك والله أعلم

❦ باب الايمان في العتق ❦

❦ قال ❦ واذا قال الرجل لعبيده ان بعتك فأنت حر فباعه لم يعتق لان أو ان نزول العتق  
المتعلق بالشرط بعد وجود الشرط وبعد البيع هو ليس بمملوك له فلا يعتق الا أن يكون  
البيع فاسداً فيعتق لان بعد وجود الشرط هو باق على ملكه فان البيع الفاسد لا يزيل  
الملك بنفسه الا أن يكون سلمه الى المشتري قبل البيع حينئذ يزول ملكه بنفس البيع فلا  
يعتق ولو قال اذا دخلت الدار فأنت حر فباعه فدخل الدار لم يعتق الا على قول ابن أبي  
ليلي رحمه الله فانه يقول يعتق ويبطل البيع وكذلك مذهبه في الفصل الأول لان التعليق  
قد صح في الملك فينزل العتق من جهته عند وجود الشرط ولا يعتبر قيام ملكه في المحل عند  
ذلك كما لا يعتبر قيام الأهلية في المولى حتى لو جن ثم دخل الدار عتق ولكننا نقول المتعلق  
بالشرط انما يصل الى المحل عند وجود الشرط فلا بد من قيام ملكه في ذلك الوقت ليعتق  
من جهته والأهلية انما يحتاج اليها الصحة التكلم وتكلمه عند التعليق لا عند وجود الشرط  
فيستقيم أن يجعل عند وجود الشرط كالمعجز للعتق بذلك الكلام الذي صح منه فان اشتراه  
بعد هذا فدخل الدار لم يعتق أيضاً لان يمينه انحلت بوجود الشرط في غير الملك اذ ليس  
من ضرورة انحلال اليمين نزول الجزاء وان لم يدخل الدار بعد البيع حتى اشتراه فدخل عتق  
عندنا لبقاء اليمين الى وقت وجود الشرط في ملكه ولا يعتق عند الشافعي رحمه الله لبطلان  
اليمين بزوال الملك فان اليمين كما لا ينعقد عنده الا في الملك لا يبقى بعد زوال الملك فان قال  
اذا دخلت هاتين الدارين فأنت حر فباعه فدخل احدهما ثم اشتراه فدخل الاخرى عتق  
لوجود الملك عند تمام الشرط وعند زفر رحمه الله لا يعتق لانه يعتبر قيام الملك عند وجود  
نفس الشرط كما يعتبره عند تمام الشرط وقد بينا هذا في الطلاق فان دخل احدهما قبل البيع ثم  
باعه فدخل الاخرى لم يعتق لأن الشرط قد تم في غير ملكه وأوان نزول الجزاء ما بعد تمام  
الشرط ولو قال له اذا دخلت هذه الدار فأنت حر اذا قلت فلانا فباعه ثم دخل الدار ثم اشتراه  
فكلم فلانا لم يعتق لأنه جعل شرط العتق الكلام وعلق ذلك اليمين بدخول الدار

والمتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز فيصير عند دخول الدار كأنه قال له أنت حر  
 اذا كلمت فلاناً ولو قال ذلك لم يصح لانه ليس في ملكه عند دخول الدار فلاناً لا يعتق وان  
 كلم فلاناً في ملكه بخلاف الاول فان هناك عقد اليمين في الحال وجعل دخول الدارين  
 شرطاً للعتق وقد وجد الملك عند التعليق وعند تمام الشرط فلهذا يعتق ولو قال اذا دخلت  
 الدار فأنت حر بعد موتى فباعه فدخل الدار ثم اشتراه لم يعتق ان مات لأنه علق التدبير  
 بدخول الدار فيصير كالمنجز له عند الدخول والتدبير لا يصح الا في الملك أو مضافاً الى الملك  
 فاذا لم يكن في ملكه عند دخول الدار لم يصير مدبراً فلا يعتق بموته ولو قال ان دخلت  
 دار فلان فأنت حر فشهد فلان وآخر أنه قد دخل الدار فهو حر لان الدخول فعل العبد  
 وصاحب الدار في شهادته على فعل العبد كغيره فيثبت الشرط بشهادتهما ولو قال ان كلمت  
 فلاناً فأنت حر فشهد فلان وآخر أنه قد كلمه لم يعتق لان كلام فلان قوله باللسان والانسان  
 لا يصلح أن يكون شاهداً على فعل نفسه فلم يبق على الشرط الا شاهد واحد وبالشاهد  
 الواحد لا يثبت الشرط فان شهد ابنا فلان أنه قد كلم أباهما فان جحد الأب ذلك جازت  
 شهادتهما لانهما يشهدان على أبيهما بالكلام وعلى المولى بوجود الشرط وان كان أبوهما  
 يدعي ذلك فشهادتهما باطلة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى جائزة في قول محمد رحمه  
 الله تعالى لانه لا منفعة في المشهود به لأبيهما ومحمد رحمه الله تعالى يعتبر المنفعة للثمة  
 وأبو يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الدعوة والانكار لانهما يشهدان لا بهما ويظهر ان  
 صدقه فيما يدعي وقد تقدم بيان هذه المسئلة في كتاب النكاح واذا حلف الرجل بعتق  
 عبد بينه وبين آخر لا يدخل داراً ثم اشترى نصيب الآخر فدخل الدار عتق النصف  
 الأول خاصة لان تعليقه في ذلك النصف صحيح لو جرد الملك وقت التعليق فيصير كالمنجز  
 للعتق في ذلك النصف عند وجود الشرط ومن أصل أبي حنيفة أن من أعتق نصف عبده  
 يسمى العبد في النصف الآخر وعندهما يعتق كله فهذا مثله قال ﴿ ولو كان باع النصف  
 الاول ثم اشترى نصف شريكه ثم دخل الدار لم يعتق لان الشرط وجد بعد زوال ملكه  
 فيما صح فيه التعليق وهو النصف الأول ولم يكن التعليق صحيحاً في النصف الذي استحدث  
 الملك فيه بعد التعليق فلان لا يعتق ولو جمع بين عبده وبين ما لا يقع عليه العتق من ميت أو  
 اسطوانة أو حمار فقال أحديهما حر أو قال هذا حر أو هذا عتق عبده في قول أبي حنيفة

رضى الله عنه وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يعتق الا أن يعنيه لان ما عين عبده في كلامه بل ردد الكلام بينه وبين غيره فلا يتعين عبده الابنية كما لو جمع بين عبده وعبده غيره فقال أحدهما حر ولأنه لما ضم اليه مالا يتحقق فيه العتق صار تقدير الكلام كأنه قال لعبده أنت حر أولا ولو قال ذلك لم يعتق بدون النية وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول وصف أحدهما بالحرية والعبد محل لهذا الوصف دون الاسطوانة والحرار فيتعين لذلك ويلغو ضم الاسطوانة اليه كما لو أوصى بثلث ماله للحي وميت كانت الوصية كلها للحي ولان كلامه ايجاب للعتق فيتعين له المحل الذي يصلح لايجاب العتق فيه وهو الحي دون الميت والاسطوانة وهذا لان كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن بخلاف عبد الغير فإنه محل بأن يوصف بالعتق ومحل الايجاب العتق أيضا ولكن يصير موقوفا على اجازة المالك فلهذا لا يتعين عبده هناك وروي ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا جمع بين عبده واسطوانة وقال أحدهما حر عتق عبده لان كلامه ايجاب للحرية ولو قال هذا حر أو هذا لم يعتق عبده لان هذا اللفظ ليس بايجاب للحرية بمنزلة ما لو قال هذا حرا ولا ثم ذكر في بعض النسخ من الاصل بابا من كتاب الولاء وشرح ذلك يأتي بتمامه في كتاب الولاء انتهى شرح كتاب العتاق من مسائل الخلاف والوفاق

أملاه المستقيل للمحن بالاعتاق المحصور في طرف من

الآفاق حامدا للمهيمن الرزاق ومرتبجا إلى لقائه

العزير بالاشواق ومصليا على حبيب

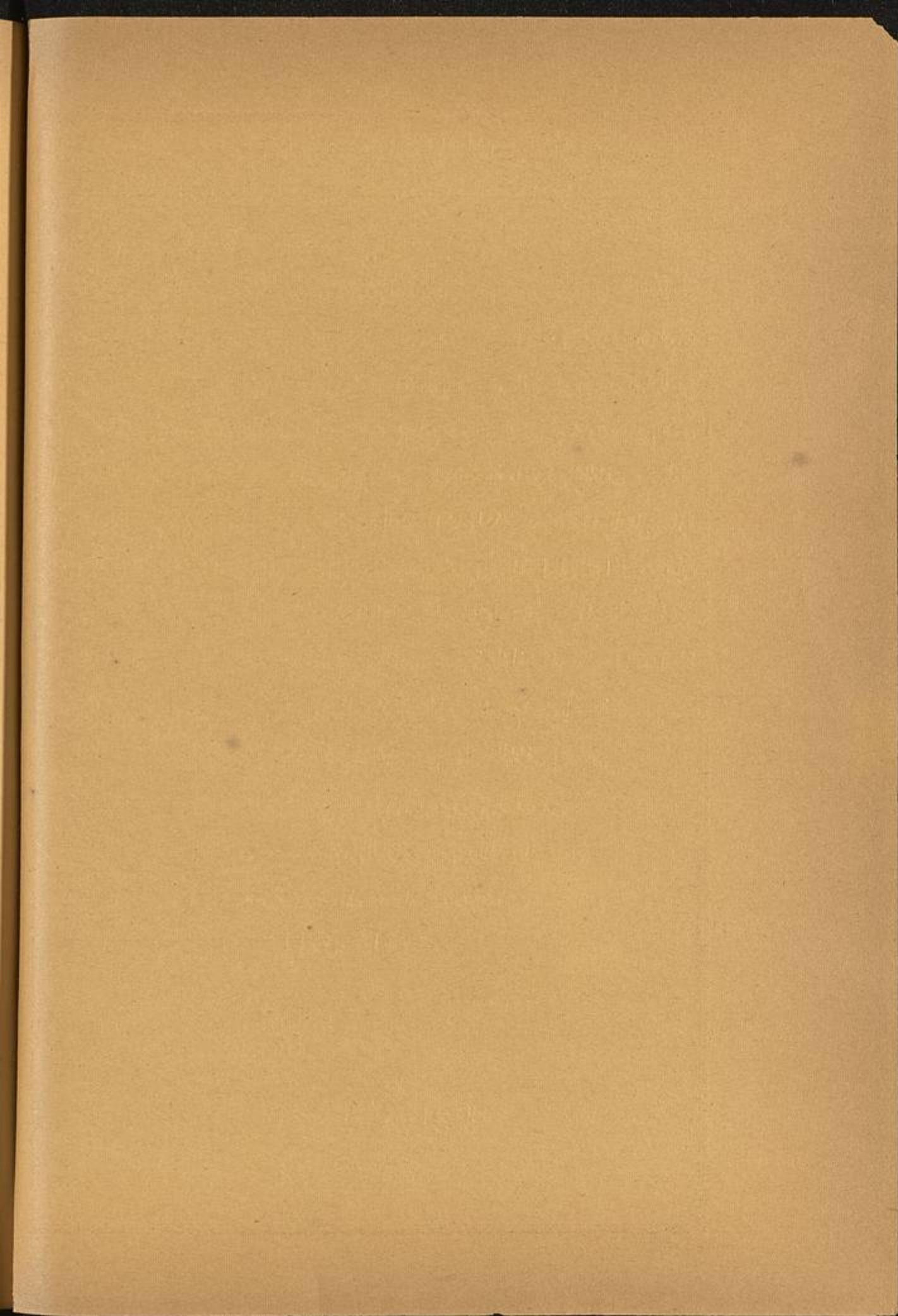
الخلق وعلى آله وأصحابه

خير الصحب

والرفاق

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن

وأوله كتاب المكاتب



## ﴿ فهرس الجزء السابع من المبسوط لشمس الأئمة السرخسى ﴾

صحيفه

- ٢ باب العتق في الظهار  
 ١٢ باب الصيام في الظهار  
 ١٤ باب الاطعام في الظهار  
 ١٩ باب الايلاء  
 ٣٨ باب اللعان  
 ٥٤ باب الشهادة في اللعان  
 ٦٠ ﴿ كتاب العتق ﴾  
 ٦٩ باب عتق ذوى الارحام  
 ٧٤ باب لوجوه من العتق  
 ٩٢ باب الشهادة في العتق  
 ١٠٢ باب عتق العبد بين الشركاء  
 ١٢٣ باب الشهادة في عتق الشركاء  
 ١٣١ باب عتق مافي البطن  
 ١٤٢ باب العتق على المال  
 ١٤٩ باب بيع أمهات الأولاد  
 ١٦٦ باب مكاتبه أم الولد  
 ١٧٢ باب دعوى الرجل رق الغلام في يده  
 ١٧٥ باب مالا يثبت النسب فيه من أم  
 الولد  
 ١٧٨ باب المدبر  
 ١٨٦ باب تدبير العبد بين اثنين  
 ١٩٢ باب تدبير مافي البطن

- ١٩٤ باب مكاتبة المدبر  
١٩٦ باب الشهادة على التدبير  
١٩٩ باب المكاتب اذا دبره مولاہ  
٢٠٢ باب الأمة الحامل اذا بيعت  
٢٠٥ باب المكاتب  
٢١٥ باب موت المكاتب  
٣١٩ باب جناية رقيق المكاتب وولده  
٢٢٨ باب مكاتبة المكاتب  
٢٣٢ باب المكاتبة من المريض والمرتد  
٢٣٧ باب المكاتبة تلد من مولاها  
٢٣٩ باب الأيمان في العتق

﴿ تمت ﴾



الجزء الثامن من

# كِتَابُ

## المُبْتَسُوطِ لِشَيْخِ ابْنِ ابْنِ

### السَّرْحِيِّ

وكتب ظاهر الرواية أتت \* ستاً وبالأصول أيضاً 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 الامة السرخسي

(تنبيه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة

جماعة من ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملزم ﴾

الحاج محمد فندي نسائي المغربي البوسني

طبع بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر سنة ١٣٢٤ هـ لصاحبها محمد اسماعيل

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب المكاتب —

قال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الائمة ونفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله الكتابة لغة هو الضم والجمع يقول كتب البغلة اذا جمع بين سفرها بحلقة ومنه فعل الكتابة لما فيها من الضم والجمع بين الحروف فسمى العقد الذي يجري بين المولى وعبده بطريق المعاوضة كتابة إما لأنه لا يخلو عن كتابة الوثيقة عادة ولهذا سمي مكاتبه على ميزان المفاعلة لان العبد يكتب لمولاه كما يكتب المولى لعبده ليكون في يد كل واحد منهما ما يوثق به أو سمي كتابة لأن المولى به يضم العبد الى نفسه في اثبات صفة المالكية له يداً فان موجب هذا العقد ثبوت المالكية للعبد يداً في نفسه وكسبه لان المالكية عبارة عن ضرب قوة وقد ثبتت له هذه القوة بنفس العقد حتى يختص بالتصرف في منافعه ومكاسبه ويذهب للتجارة حيث شاء ولهذا لا يمنعه المولى من الخروج للسفر ولو شرط عليه أن لا يخرج كان الشرط باطلا لان ذلك ثابت له بضرورة هذه المالكية ومقصود المولى من اثبات هذه المالكية له أن يتمكن من أداء المال بالتكسب وربما لا يتمكن منه الا بالخروج من بلدة الى بلدة وموجب العقد ما يثبت بالعقد المطلق ثم عتقه عند أداء المال لاتمام هذه المالكية لان العقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين وأصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد ولكن لا يتم ملكه الا بالقبض لان الذمة تضعف بسبب الرق فان صلاحية الذمة لوجوب المال فيها من كرامات البشر وذلك ينتقض بالرق كالحل الذي ينبنى عليه ملك النكاح ولهذا لا يثبت الدين في ذمة العبد الا متعلقا بمالكية رقبته وهذا لا يتحقق فيما كان واجبا للمولى لان المالكية حقه فلهذا كان ما يجب له ضعيفا في ذمته فثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة أيضاً ثم اذا تم الملك المولى بالقبض تم المالكية للعبد أيضاً واتمام المالكية لا يكون الا بالعتق فيعتق لضرورة اتمام المالكية

ثم جواز هذا العقد ثبت بالنص قال الله تعالى والذين يتبنون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وبظاهر الآية يقول داود ومن تابعه إذا طلب العبد من مولاه أن يكاتبه وقد علم المولى فيه خيرا يجب عليه أن يكاتبه لأن الأمر يفيد الوجوب وقال بعض مشايخنا الأمر قد يكون لبيان الجواز والاباحة كقوله تعالى وإذا حلتم فاصطادوا وقوله إن علمتم فيهم خيرا مذکور على وفاق العادة والمادة أن المولى إنما يكاتب عبده إذا علم فيه خيرا ولكن هذا ضعيف فإنه إذا حمل على هذا لم يكن مفيدا شيئا وكلام الله تعالى منزّه عن هذا ولكن نقول الأمر قد يكون للندب والاباحة نابتة بدون هذا الشرط والندب متعلق بهذا الشرط فانما ندب المولى إلى أن يكاتبه إذا علم فيه خيرا ثم الكتابة قد تكون ببدل منجم مؤجل وقد تكون ببدل حال عندنا بظاهر الآية فالنتجيم والتأجيل زيادة على ما يتلى في القرآن ومثل هذه الزيادة لا يمكن اثباتها بالرأى فعرفنا أنه ليس بشرط بل هو ترفيه والشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الكتابة الا مؤجلا منجما أقله نجمان قال لأن العبد يلتزم الاداء بالعقد والقدرة على التسليم شرط لصحة التزام التسليم بالعقد وهو يخرج من يد مولاه مفسلا فلا يقدر على التسليم الا بالتأجيل والاكتساب في المدة فاذا كان مؤجلا منجما كان ملتزما تسليم ما يقدر على تسليمه فيصح واذا كان حالا فانما يلتزم تسليم ما لا يقدر على تسليمه فلا يصح العقد توضيحه أن صفة الحلول تقوت ما هو المقصود بالكتابة لأنه ثبت للمولى حق المطالبة عقيب العقد والعبد عاجز عن الاداء ويتحقق عجزه بفسخ العقد فيفوت ما هو المقصود وكل وصف يفوت ما هو المقصود بالعقد يجب نفيه عن العقد وذلك لا يكون الا بالنتجيم والتأجيل قال وهذا بخلاف السلم على أصله فان المسلم إليه قبل العقد كان من أهل الملك والعاقل لا يلتزم الا تسليم ما يقدر على تسليمه فعرفنا قدرته على التسليم بهذا الطريق وهنا العبد قبل العقد لم يكن أهلا للملك فينتقن بعجزه عن التسليم في الحال ولأن بعقد السلم يدخل ملك المسلم إليه بدل بقدرته على تسليم المسلم فيه في الحال وهو رأس المال وهنا بالعقد لا يدخل في ملك العبد شيء يقدرته على تسليم البدل في الحال ﴿ووجبتنا﴾ في ذلك أن البدل في باب الكتابة معقود به كالنمن في باب البيع والقدرة على تسليم النمن ليس بشرط لصحة الشراء فالقدرة على تسليم البدل في باب الكتابة مثله وهذا لأن العقد إنما يرد على المعقود عليه فتشترط القدرة على تسليم المعقود عليه ولهذا لا يجوز البيع الا بعد أن يكون المبيع

مملوكا للبائع مقدور التسليم له ولهذا شرطنا الاجل في السلم لان المسلم فيه معقود عليه وهو  
 غير مقدور التسليم في الحال لانه غير مملوك للمسلم اليه وقدزته على التسليم لا يتحقق الا بملكه  
 فلا يجوز الامؤجلا ليثبت قدرته على التسليم بالتحصيل في المدة ولان الكتابة عقد ارفاق  
 فالظاهر ان المولى لا يضيق على المكاتب ولا يطالبه بالاداء ما لم يعلم قدرته عليه الا انه لا يذكر  
 الاجل ليكون متفضلا في تأخير المطالبة منعما عليه كما كان في الاصل المقدم ولتجنبه بما تفرس  
 فيه من الخير حتى اذا تبين له خلافه تمكن من فسخ العقد وبه فارق السلم لانه مبنى على الضيق  
 والمماكسة فالظاهر انه لا يؤخر عنه بمد توجه المطالبة له اختياراً فلهذا لا يجوز الا بذكر  
 الاجل ليثبت به قدرته على التسليم ثم يعتق المكاتب بأداء المال سواء قال له اذا أدت الي  
 فأنت حر أو لم يقل له وللشافعي قول انه لا بد من أن يضم هذا بقلبه ويظهر بلسانه وهذا  
 بعيد لما بينا ان العتق عند الاداء حكم العقد وثبوت الحكم بثبوت السبب والقصد الى الحكم  
 والتكلم به بعد مباشرة العقد ليس بشرط كما في البيع فان اضمار التمليك بالقلب واظهاره باللسان  
 ليس بشرط لثبوته عند مباشرة البيع فهذا مثله وان عجز عن أول نجم منها أو كانت حالة فلم  
 يؤديها حين طالبه بهارد في الرق لتغير شرط العقد وتمكن الخلل في مقصود المولى وقد بينا  
 خلاف أبي يوسف في كتاب العتاق ويستوى ان شرط ذلك في الكتابة أو لم يشترط وحكي  
 ابن أبي ليلى قال هذا اذا شرط عند العقد ان يرد في الرق اذا كسر نجما فان لم يشترط  
 ذلك فالمركب نجمين لا يرد في الرق وهذا فاسد لان تمكن الخلل فيما هو مقصود العاقد  
 يمكنه من الفسخ سواء شرط ذلك في العقد أو لم يشترط كوجود العيب بالمبيع وهذا لان  
 موجب العقد الوفاء بمقتضاه وبدونه ينعدم تمام الرضا وانعدام تمام الرضا في العقد المحتمل  
 للفسخ يمنع ثبوت صفة الزوم والعاقد في العقد الذي لا يكون لازماً متمكن من الفسخ  
 شرط ذلك أو لم يشترط كما في الوكالة والشركة فان كاتبه على ألف منجمة فان عجز عن نجم  
 فكاتبته الفادرم لم تجز هذه الكتابة لان هذا العقد لا يصح الا بتسمية البديل كالبيع وفي  
 باب البيع لا تصح التسمية بهذه الصفة لكونها مترددة بين الالف والالفين فكذلك في  
 الكتابة وهذا في معنى صفتين في صفقة واحدة وقد ورد النهي في ذلك ثم فيه تعليق  
 وجوب بمض البديل بالخطر وهو عجزه عن اداء نجم وهذا شرط فاسد تمكن فيما هو من  
 صلب العقد وهو البديل فيفسد به العقد وقد قررنا هذا الاصل في العتاق وان كاتبه على ألف

درهم على نفسه وماله وللعبد ألف درهم أو أكثر فهو جائز ولا يدخل بينه وبين عبده ربا  
 قال عليه الصلاة والسلام لاربا بين العبد وسيده ثم مقصود المولى الارفاق بعبده واشترط  
 مال العبد للعبد في الكتابة يحقق هذا المقصود لانه كما لا يتمكن من الكسب الا بمنافمه لا يتمكن  
 من تحصيل الربح الا برأس مال له فلتحقق معنى الارفاق صحح اشتراط ماله له والرباهو  
 الفضل الخالي عن العوض والمقابلة اذا كان مستحقا بمعاوضة محضة فما يكون بطريق  
 الارفاق كما قررنا لا يكون ربا فان كان في يده مال سيده لم يدخل ذلك في الكتابة لانه شرط  
 له في العقد مالا مضافا اليه واطافة المال الى المرء اما ان يكون بكونه ملكا له أو لكونه  
 كسبا له والعبد ليس من أهل الملك فالاطافة اليه لكونه كسبا له بل يده فيه يد مولاه  
 فهو كسائر الاموال التي في يد المولى وانما يدخل في هذه التسمية كسبه من مال ورقيق  
 وغير ذلك لانه مضاف اليه شرعا قال عليه الصلاة والسلام من باع عبداً وله مال وكذلك  
 ما كان سيده وهبه له أو وهبه له غيره بعلمه أو بغير علمه لان ذلك كله كسبه فانه حصل له  
 بقوله وعدم علم المولى لا يخرج منه من أن يكون كسبا له فيدخل ذلك كله في هذه التسمية  
 ثم موجب عقد الكتابة ان يكون هو أحق بكسبه واشترط ما كتسبه قبل العقد ليس من  
 جنس ما هو موجب العقد فيكون داخلا في هذا الايجاب فاما مال المولى الذي ليس من  
 كسب العبد ليس بجنس ما هو موجب العقد فلا يستحقه بهذه التسمية وان كاتبه على أن  
 يخدمه شهراً فهو جائز استحسانا وفي القياس لا يجوز لان الخدمة غير معلومة وفيما لا يصح  
 الا بتسمية البدل لا بد من أن يكون المسمى معلوماً ثم خدمته مستحقة لمولاه بملكه رقبته  
 وانما يجوز عقد الكتابة اذا كان يستحق به المولى ما لم يكن مستحقا له ولكنه استحسن فقال  
 أصل الخدمة معلوم بالعرف ومقداره ببيان المدة وانما تكون الجهالة في الصفة وذلك لا يمنع  
 صحة تسميته في الكتابة كما لو كاتبه على عبد أو ثوب هروى ثم المولى وان كان يستخدمه قبل  
 الكتابة فلم يكن ذلك ديناً له في ذمة العبد وبتسميته في العقد يصير واجباله في ذمته فهو بمنزلة  
 الكسب كان مستحقاً لمولاه قبل العقد وانما يؤدي بدل الكتابة من ذلك الكسب ولكن  
 لما كان وجوبه في الذمة بالتسمية في العقد صحح العقد بتسميته وكذلك ان كاتبه على أن يحفر  
 له بئراً قد سمي طولها وعرضها وأراه مكانها أو على أن يبني له داراً قد أراه أجرها  
 وجصها وما يبني بها فهو على القياس والاستحسان الذي قلنا وان كاتبه على أن يخدم رجلاً

شهرآفهو جائز في القياس لأن المولى انما يشترط الخدمة لنفسه ثم يجعل غيره نائباً في الاستيفاء فهو واشتراطه الاستيفاء بنفسه سواء الا أنه قال هنا يجوز في القياس بخلاف الاول لان خدمته لم تكن مستحقة لذلك الرجل قبل العقد وانما تصير مستحقة بقبوله بالعقد فأما خدمته لمولاه وحفر البئر وبناء الدار كان مستحقاً له قبل العقد بملك رقبته وذلك الملك يبقى بعد الكتابة فهذا الحرف يفرق بينهما في وجه القياس وان كاتبه على ألف درهم يؤديها الى غريم له فهو جائز لانه شرط المال لنفسه بالعقد ثم أمره بأن يقضى به ديناً عليه وجعل الغريم نائباً في قبضه منه وقبض نائبه كقبضه بنفسه وكذلك ان كاتبه على ألف درهم يضمنها لرجل عن سيده فالكتابة والضمان جائزان وهذا ليس بضمان هو تبرع من المكاتب بل هو التزام أداء مال الكتابة الى من أمره المولى بالاداء اليه ولا فرق في حقه بين أن يلتزم الاداء الى المولى وبين أن يلتزم الاداء الى من أمره المولى بالاداء اليه وان ضمن لرجل مالا بغير اذن سيده سوى الكتابة لم يجوز لانه انما يضمن المال ليؤديه من كسبه وكسبه لا يحتمل التبرع فكذلك التزامه بطريق التبرع ليؤديه من كسبه لا يجوز وهذا لانه بقي عبداً بعد الكتابة ولا يجب المال في ذمة العبد الا شاغلا لمالية رقبته أو كسبه فاذا كان بطريق التبرع لم يكن شغل كسبه فلا يثبت ديناً في ذمته للحال وكذلك ان أذن له المولى في ذلك لان المولى ممنوع من التبرع بكسبه فلا يعتبر اذنه في ذلك وبه فارق القن فانه لو كفل باذن مولاه صح لان المولى مالك للتبرع بمالية رقبته وكسبه فاذا أذن له في هذا الالتزام يثبت المال في ذمته متعلقاً بمالية رقبته فكان صحيحاً وان ضمن عن السيد لغريم له بمال على أن يؤديه من المكتوبة أو قبل الحوالة به فهو جائز لانه لا يتحقق معنى التبرع في هذا الالتزام فانه مطلوب ببدل الكتابة سواء كان طالبه به المولى أو المضمون له ولان دين الكتابة وجب في ذمته شاغلا لكسبه حتى يؤديه من كسبه فما يلتزم اداؤه من الكتابة فهو متمكن من اداء ذلك من كسبه فلماذا صح هذا الضمان وان كاتبه على مال منجم ثم صالحه على أن يعجل بعضها ويحط عنه مابق فهو جائز لانه عبده ومعنى الارفاق فيما يجري بينهما أظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاجل بيمض المال ولكنه أرفاق من المولى بحط بعض البدل وهو مندوب اليه في الشرع ومساهلة من المكاتب في تعجيل مابق قبل حل الاجل ليتوصل به الى شرف الحرية وهو مندوب اليه في الشرع أيضاً بخلاف مالمو جرت

هذه المعاملة بين حرين لان معنى المعاوضة فيما بينهما يغلب على معنى الارفاق فيكون هذا  
 مبادلة الاجل بالدرهم ومبادلة الاجل بالدرهم ربا وكذلك ان صالحه من الكتابة على شيء  
 بعينه فهو جائز لان دين الكتابة يحتمل الاسقاط بالابراء وقبضه غير مستحق فالاستبدال به  
 صحيح كالتن في البيع وهذا لان في الاستبدال اسقاط القبض بعوض واذا جاز اسقاط القبض  
 بما هو ابراء حقيقة وحكما بغير عوض فكذلك بالعوض وان فارقه قبل القبض لم يفسد  
 الصلح لانه افتراق عن عين بدين الاتري انه لو اشترى ذلك الشيء بعينه بما عليه من الكتابة  
 جاز وان لم يقبضه في المجلس وان صالحه على عرض او غيره مؤجل لم يجز لانه دين بدين  
 ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكالى بالكالى فان كاتبه على ألف درهم منجمة  
 على أن يؤدي اليه مع كل نجم ثوبا قد سمي جنسه أو على أن يؤدي مع كل نجم عشرة  
 دراهم فذلك جائز لان ماضمه الى المسمى في كل نجم يكون بدلا مشروطا عليه بمنزلة  
 الالف الذي ذكره أولا والثوب الذي هو مسمى الجنس يصلح ان يكون بدلا في الكتابة  
 لانه مبني على التوسع فكان هذا بمنزلة قوله كاتبك على كذا وكذا وهو صحيح يتضح فيما  
 ذكر بعده انه لو قال له على ان تؤدي مع مكاتبك ألف درهم لانه لا فرق بين ان يقول  
 كاتبك علي ألف درهم مع ألف درهم أو يقول على ألف درهم وألف درهم واذا ثبت ان  
 جميع ذلك بدل فاذا عجز عن اداء شيء منه بعد حله رد في الرق وان كاتبه على ألف درهم  
 فادائها مستحقة من يد المولى فالمكاتب حر لوجود شرط عتقه وهو الاداء والعتق بعد  
 وقوعه لا يحتمل الفسخ فالاداء وان بطل بالاستحقاق بعد الوجود لا يبطل العتق ولان  
 المكاتب لم تقع على هذه الالف بعينها يريد به أن بدل الكتابة كان في ذمته وما يؤديه عوض  
 عن ذلك فان الديون تقضي بأمثاله لا بأعيانها وبدل المستحق مملوك للمولى بالقبض والمكاتب  
 قابض لما في ذمته فيكون مملوكا له وان كان بدله مستحقا ومن ملك ما في ذمته سقط عنه  
 ذلك فلهدا كان حراً ويرجع عليه السيد بألف مكانها لان قبضه قد انتقض بالاستحقاق  
 فكانه لم يقبض أو وجد المقبوض زيوفا فرده فلهدا رجع بألف مكانها والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب ما لا يجوز من المكاتب

قال رضي الله عنه وإذا كاتب الرجل عبده على قيمته لم يجوز لأن عقد الكتابة لا يصح إلا بتسمية البديل كمقد البيع والقيمة مجهول الجنس والقدر عند العقد فلم تصح تسميته وهو تفسير العقد الفاسد فإن موجب الكتابة الفاسدة القيمة بعد تمامها فإذا أدى إليه القيمة عتق لأن العقد انعقد مع الفساد فينقذ موجبا لحكمه والأصل أن العقد الفاسد معتبر بالجائز في الحكم لأن صفة الفساد لا تمنع انعقاد أصل العقد بل تدل على انعقاده فإن قيام الوصف بالموصوف فإن الصفة تبع وبانعدام التبع لا ينعدم الأصل ثم العقود الشرعية لا تنمقد إلا مفيدة للحكم في الحال أو في الثاني ولا يمكن تعرف حكم العقد الفاسد من نفسه لأن الشرع لم يرد بالأذن فيه فلا بد من أن يتعرف حكمه من الجائز ولأن الحكم يضاف إلى أصل العقد لا إلى صفة الجواز والذي يتعلق بصفة الجواز لزوم العقد بنفسه وذلك لا يثبت مع الفساد فأما حكم العتق عند أداء البديل مضاف إلى أصل العقد وأصل العقد منعقد وقد وجد أداء البديل لانا ان نظرنا إلى المسمى فهو القيمة وان نظرنا إلى الواجب شرعا عند فساد العقد فهو القيمة فلماذا يعتق بأداء القيمة وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجوز لأن الثياب أجناس مختلفة وما هو مجهول الجنس لا يثبت ديناً في الذمة في شيء من المعاوضات كما في النكاح وان أدى إليه ثوبا لم يعتق لانا لم نعلم بأداء المشروط حقيقة فاسم الثوب كما يتناول ما أدى يتناول غيره ولم يوجد أداء بدل الكتابة أيضاً حكماً لأن بدل الكتابة هو القيمة في العقد الفاسد وبأداء الثوب لا يصير مؤدياً القيمة فلماذا لا يعتق ﴿فان قيل﴾ المسمى ثوب وهذا الاسم حقيقة لما أدى فينبغي أن يعتق وان لم يكن هذا هو البديل حكماً كما لو كاتبه على خمر فأدى ﴿قلنا﴾ نعم المسمى ثوب ولكننا نقول الثياب متفاوتة تفاوتاً فاحشاً فلا وجه لتعيين هذا الثوب مسمى لانه لو تعين لم يكن للمولى أن يرجع عليه بشيء آخر فانه مال متقوم وقد سلم له وفي هذا ضرر عليه فلدفع الضرر عنه لا يتعين هذا مسمى ولأن هذا بمنزلة الاسم المشترك وفي المشترك لا يتعين بمطلق الاسم ولا عموم للاسم المشترك فلماذا لا يعتق بأداء الثوب وكذلك لو كاتبه على خمر أو خنزير أو دار بغير عينها لأن الدار لا تثبت في الذمة في شيء من العقود ولأن اختلاف البلدان والحال في الدار كاختلاف الاجناس في



الثياب ولهذا لو وكله بشراء دارله لم يصح التوكيل وان كاتب أمته على ألف درهم على ان  
 يطأها مادامت مكاتبه لم تجز الكتابة وقد بينا هذه المسئلة بما فيها من الاختلاف والظمن في  
 كتاب العتاق فان وطئها السيد ثم أدت الكتابة فعليه عقرها لما بينا أن العقد الفاسد معتبر  
 بالجائز في الحكم وفي الكتابة الجائزة يلزمه المقر بالوطء ويتقرر عليه اذا أدت الكتابة  
 فكذلك في الفاسد وهذا بخلاف البيع الفاسد فان البائع اذا وطئ الجارية المبيعة قبل التسليم  
 ثم سلمها الى المشتري فاعتقها لم يكن على البائع عقرب الوطء والفرق بينهما ان الملك للمشتري  
 في البيع الفاسد يحصل عند القبض مقصورا عليه لان السبب ضعيف فلا يفيد الحكم  
 حتى يتقوى بالقبض فلا يتبين بقبض المشتري أن وطئ البائع كان في غير ملكه بل كان  
 وطؤه في ملكه فلا يلزمه المقر ولهذا لو وطئها غير البائع قبل التسليم بشبهة كان المقر  
 للبائع ولو اكتسب كسبا كان ذلك للبائع بخلاف الكتابة فانها اذا تمت بأداء البديل  
 يثبت الاستحقاق لها من وقت العقد حتى لو وطئت بشبهة كان المقر لها ولو  
 اكتسبت كانت الاكتسابات كلها لها فهذا يجب المقر على المولى بوطنها وحقيقة  
 المعنى في الفرق أن موجب الكتابة اثبات المالكية لها في اليد والمكاسب وذلك في  
 حكم المسلم اليها بنفس العقد لما لها من اليد في نفسها الا أن المولى كان متمكنا من الفسخ  
 والاسترداد لفساد السبب فاذا زال ذلك بالعتق تقرر الاستحقاق لها بأصل العقد  
 ووزانه المبيع بعد قبض المشتري فانه يكون مملو كاله ويتمكن البائع من فسخ العقد لفساد  
 السبب فاذا زال ذلك بالاعتاق تقرر الملك له من وقت القبض واذا كاتب عبده مكاتبه فاسدة  
 ثم مات المولى فأدى المكاتبه الى الورثة عتق استحسانا وفي القياس لا يعتق لأن العقد  
 الفاسد لكونه ضعيفا في نفسه لا يمنع ملك الوارث ومن ضرورة انتقاله الى الوارث بطلان  
 ذلك العقد ولو عتق بالاداء انما يعتق من جهة الوارث والوارث لم يكاتبه ولكنه استحسن  
 فقال ما هو المعقود عليه مسلم الى العبد بنفس العقد فبموت المولى لا يبطل حقه  
 وان تمكن الوارث من ابطاله لفساد السبب كالمبيع في البيع الفاسد بعد التسليم فان البائع اذا  
 مات لا يملكه وارثه ولا يبطل ملك المشتري فيه وان كان الوارث يتمكن من استرداده وتملكه  
 لفساد السبب حتى لو أعتقه المشتري نفذ عتقه فكذلك هنا بعد الموت يبقى العقد ما لم  
 يفسخه الوارث واذا بقي العقد كان أداء البديل الى الوارث القائم مقام المورث كأدائه الى

المورث في حياته فلماذا يعتق به وان كاتب أمته مكاتبه فاسدة فولدت ولدًا ثم أدت المكاتبه  
 عتق ولدها معها اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز في الحكم لما بينا أن الاستحقاق اذا تم لها  
 بالاداء فانه يحكم بثبوته من وقت العقد كما في استحقاق الكسب وان ماتت قبل أن تؤدي  
 فليس على ولدها أن يسمى في شيء لانه انما يلزمه السماية فيما كان واجبا على أمه ومع فساد  
 العقد لم يكن عليها شيء من المال فكذلك لا يكون على ولدها فان استسعاها في مكاتبه الام  
 فأداه لم يعتق في القياس لان العقد فاسد والاستحقاق به ضعيف والحق الضعيف في الام  
 لا يسرى الى الولد وفي الاستحسان يعتق هو وأمه مستندا الى حال حياتها اعتباراً للعقد  
 الفاسد بالجائز في الحكم ولان الولد جزء منها وكان أدائه في حياة الام كادائها فكذلك  
 بعد موت الام أدائه كأدائها وان كاتبها على ألف درهم على أن كل ولد تلده فهو للسيد  
 أو على أن تخدمه بعد العتق فالكاتبه فاسدة لان هذا الشرط مخالف لموجب العقد وهو  
 متمكن في صلب العقد فيفسد به العقد ولانها بالكاتبه تصير أحق بأولادها واكسابها ولو  
 شرط عليها مع الالف شيئا مجهولا من كسبها لم تصح الكتابة فكذلك اذا شرط مع  
 الالف ما تلده لنفسه لان ذلك مجهول ثم ان أدت مكاتبها تعتق وفيه طعن بشر وقد بيناه  
 في كتاب العتاق وان كاتبها على ألف درهم الى العطاء أو الدياس أو الى الحصاد أو الى نحو  
 ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحسانا وفي القياس لا يجوز لان عقد الكتابة  
 لا يصح الا بتسمية البدل كالبيع وهذه الآجال المجهولة اذا شرطت في أصل البيع فسد بها  
 العقد فكذلك الكتابة ولكنه استحسن فقال الكتابة فيما يرجع الى البدل بمنزلة العقود  
 المبنيه على التوسع في البدل كالنكاح والخلع ومثل هذه الجهالة في الاجل لا يمنع صحة  
 التسمية في الصداق فكذلك في الكتابة وهذا لان الجهالة المستدركة في الاجل نظير الجهالة  
 المستدركة في البدل وهو جهالة الصفة بعد تسمية الجنس فكما لا يمنع ذلك صحة التسمية  
 في الكتابة فكذلك هذا فان تأخر العطاء فانه يحل المال اذا جاء أجل العطاء في مثل ذلك  
 الوقت الذي يخرج فيه لان المقصود وقت العطاء لاعينه فان الآجال تقدر بالاوقات ولها  
 أن تمهل المال وتعتق لان الأجل حقا فيسقط باسقاطها ولها في هذا التعجيل منفعة أيضا  
 وهو وصولها الى شرف الحرية في الحال ولو كاتبها على ميتة فولدت ولدًا ثم أعتق السيد  
 الام لم يعتق ولدها معها لأن أصل العقد لم يكن منعقدًا فان الكتابة لا تنعقد الا بتسمية

مال متقوم والميتة ليست بمال متقوم ألا ترى أن البيع به لا ينعقد حتى لا يملك المشتري  
 المبيع بالقبض فكذلك الكتابة وإذا لقي العقد يبقى اعتاق الام بعد انفصال الولد عنها  
 فلا يوجب ذلك عتق ولدها بخلاف ما إذا كاتبها على ألف درهم مكاتبه فاسدة فولدت  
 ولدا ثم أعتق السيد الام عتق ولدها معها لان العقد هناك منعقد مع الفساد فثبت حكمه  
 في الولد اعتبارا للفساد بالجائز ثم عتق الام باعتاق السيد اياها بمنزلة عتقها بأداء البدل  
 فيعتق وندها معها وان كاتبها على ألف درهم وهي قيمتها على أنها إذا أدت فعتقت فعليها  
 ألف أخرى جاز على ما قال لأنه جعل بدل الكتابة عليها ألفي درهم الا أنه علق عتقها بأداء  
 الالف من الالفين وذلك صحيح فاذا أدت الالف عتقت وعليها الالف الاخرى كما كان  
 الشرط بينهما اذا لا يبعد ان تكون مطالبة ببدل الكتابة بعد عتقها كما لو استحق البدل بعد  
 ما أدت الى المولى تبقى مطالبة ببدل الكتابة وقد عتقت بالاداء وان كاتبها على حكمه أو حكمها  
 لم تجز المكاتبه لانه ماسى في العقد مالا متقوماً فحكمه قد يكون بغير المال كما يكون بالمال فاذا  
 أدت قيمتها لم تعتق لان أصل العقد لم يكن منقدا باعتبار أنه لم يسم فيه مالا متقوماً فهذا  
 والكتابة على الميتة سواء وان كاتبها على عبد بعينه لرجل لم يجز وكذلك ما عينه من مال غيره  
 من مكيل أو موزون وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز حتى أنه ان  
 ملك ذلك العين فأداه الى المولى عتق أو عجز عن ادائه رد في الرق لان المسمى مال متقوم  
 وقدرته على التسليم بما يحدث له من ملك فيه موهوم فتصح التسمية كما في الصداق اذا سمي  
 عبد غيره فتصح التسمية بهذا الطريق فاما في ظاهر الرواية يقول بأن العتق في عقد  
 المعاوضة يكون معقوداً عليه وقدرة العاقد على تسليم المعقود عليه شرط لصحة العقد في  
 العقود التي تحتل الفسخ وملك الغير ليس بمقدور التسليم للعبد فلا تصح تسميته بخلاف  
 النكاح فشرط صحة التسمية هناك ان يكون المسمى مالا متقوماً لان يكون مقدور التسليم  
 لان القدرة على التسليم فيما هو المقصود بالنكاح ليس بشرط لصحة العقد فقيا ليس  
 بمقصود أولى ثم روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه ان ملك ذلك العين  
 فأدى لم يمتق الا ان يكون المولى قال له اذا أدت الى فأنت حر فحينئذ يمتق بحكم التعليق  
 وذكر في اختلاف زفر ويقيب رحمه الله تعالى ان قول زفر رحمه الله تعالى كذلك وهو  
 رواية الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وروى أصحاب الاملاء عن أبي

يوسف رحمه الله تعالى انه قال يعتق بالاداء قال له المولى ذلك أو لم يقل لان العقد منعقد مع الفساد ليكون المسمى مالا متقوما وقد وجد الاداء فيعتق كما لو كاتبه على خمر فأدى ووجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان ملك الغير لم يصبر بدلا في هذا العقد بسميته لانه غير مقدور التسليم له اذا لم يسم شيئا اخر معه فلم ينعقد العقد أصلا فانما يكون العتق باعتبار التعليق بالشرط فاذا لم يصرح بالتعليق قلنا بأنه لا يعتق كما لو كاتبه على ثوب أو على ميتة وان قال كاتبك على هذه الالف درهم وهي لغيرها جازت المسكوبة لان النقود لا تعين في عقود المعاوضات فانما ينعقد العقد بالالف هي دين في ذمتها ألا ترى ان تلك الالف لو كانت من كسبه لم تجبر على ادائها بهيئتها واذا أدت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبني على ألف درهم على ان أعطيها من مال فلان فالعقد جائز وهذا الشرط لغو لان الالف تجب في ذمتها فالتدبير في أداء ما في ذمتها اليها واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه أو لهما جاز ذلك لان عقد الكتابة يتعلق به اللزوم ويحتمل الفسخ بعد انعقاده ويعتمد تمام الرضا فيكون كالبيع في حكم شرط الخيار لهما أو لاحدهما لان اشتراط الخيار للفسخ بعد الانعقاد ينعقد به تمام الرضا باللزوم فان ولدت ولدا ثم أسقط صاحب الخيار خياره فالولد مكاتب معها لان لزوم العقد عند اسقاط الخيار يثبت من وقت العقد الا ترى ان في البيع تسلم الزوائد المنفصلة والمتصلة للمشتري اذا تم العقد بالا جازة فكذلك في الكتابة وان مات المولى قبل اسقاط الخيار والخيار له أو مات الامة والخيار لها فالخيار يسقط بموت من له كما في البيع ويسعى الولد فيما عليها لانه مولود في كتابتها وان أعتق المولى نصفها قبل ان يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كما لو أعتق جميعها واذا انسخت الكتابة فعليها السعاية في نصف قيمتها في قول أبي حنيفة وكذلك لو أعتق السيد ولدها كان هذا فسخا للكتابة لان الولد جزء منها وهو داخل في كتابتها فاعتاقه الولد كاعتاق بعضها وان كان الخيار لها فالولد يعتق باعتاق المولى ولا يسقط عنها به شيء من البدل لان الولد تبع لا يقابله شيء من البدل ولهذا الومات لا يسقط عنها شيء من البدل وان كاتبها على ألف درهم تؤذيها اليه نجوما واشترط أنها ان عجزت عن نجم فعليها مائة درهم سوى النجم فالكتابة فاسدة لتعلق بعض البدل بشرط فيه خطر وقد تقدم نظير هذا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب مكاتبة العبدین

قال رضي الله عنه واذا كاتب الرجل عبدين له مكاتبة واحدة على ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على أنهما ان أديا عتقا وان عجزا ردا في الرق فهو جائز استحسانا وقد بيناه في العتاق فان أدى أحدهما جميع الالف عتقا لوصول جميع المال الى المولى ولان أداء أحدهما كأدائها فان كل واحد منهما مطالب بجميع المال وهما كشخص واحد في حكم الاداء حتى ليس للمولى أن يأبى قبول المال من احدهما ثم يرجع المؤدى على صاحبه بحصته حتى اذا كانت قيمتهما سواء رجع بنصفه لانه تحمل عنه بأمره وكذلك لو أدى احدهما شيئا رجع على صاحبه بنصفه قل ذلك أو كثر اعتبار البعض بالكل بخلاف مال على حرين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فان أدى أحدهما هناك النصف يكون عن نفسه خاصة لانه في النصف أصيل والمال على الاصيل أقوى منه على الكفيل وصرف المؤدى الى الاقوى ممكن لانه يجوز الحكم ببراءة ذمة أحدهما عن نصيبه قبل براءة الآخر وهنا لا يمكن جعل المؤدى من نصيب المؤدى خاصة لانه اذا جعل كذلك برئت ذمته عما عليه من البديل فيعتق والحكم بعتق أحدهما قبل وصول جميع المال الى المولى متمذر فلهذا جعلنا المؤدى عنهما فيرجع على صاحبه بنصفه وللسيد أن يأخذ أيهما شاء بجميع المال لان كل واحد منهما التزم جميع المال على أن يكون أصيلا في النصف كفيلا في النصف وان مات أحدهما لم يسقط عن الحى شيء منها لانه مات عن كفيل فيبقى عقد الكتابة في حق الميت ببقاء كفيله ولان الحى منهما محتاج الى تحصيل العتق لنفسه ولا يتوصل الى ذلك الا بأداء جميع المال فلحاجته بقى مطالبها بجميع المال وان أدى يحكم بعتقها جميعا وان أعتق المولى أحدهما تسقط حصته لوقوع الاستغناء له باعتاق المولى اياه ولان المولى باعتاقه اياه يصير مبرئا له عن حصته من بدل الكتابة وبراء الاصيل ببراء الكفيل أو يجعل عتاقه كقبض حصته من البديل منه بطريق انه أتلفه بتصرفه فلهذا يعتق الآخر بأداء حصته من البديل ولو كانتا أمتين فولدت احدهما وأعتق السيد ولدها لم يسقط شيء من المال عنهما لان الولد تبع لا يقابله شيء من البديل والمولى باعتاقه لا يكون مبرئا ولا يكون قابضا لشيء من بدل الكتابة والمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ما بينا والثاني

أن يكتبها على ألف درهم مكتوبة واحدة ولم يزد على هذا وفي هذا إذا أدى أحدهما حصته  
 من المال يعتق لأن المولى حين أوجب العقد لهما ببدل واحد فقد شرط على كل واحد منهما  
 حصته من المال وكذلك هما بالقبول إنما يلتزم كل واحد منهما حصته فلا يكون للمولى أن  
 يطالب كل واحد منهما إلا بقدر حصته وبالاداء برئت ذمته فيحكم بحريته والثالث أن يقول  
 المولى إذا أديا عتقا وان عجز ردّا في الرق ولا يذكر كفالة كل واحد منهما عن صاحبه  
 فعند زفر رحمه الله تعالى جواب هذا الفصل كجواب الثاني يعتق أحدهما بأداء حصته لأن  
 كل واحد منهما لم يلتزم بالقبول إلا حصته ألا ترى أنه ليس للمولى أن يطالب أحدهما  
 بجميع المال وان أحدهما إذا أدى جميع المال لم يرجع على صاحبه بشيء بخلاف ما إذا شرط  
 كفالة كل واحد منهما عن صاحبه ولكننا نقول لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال  
 إلى المولى لأن ما شرط المولى في العقد يجب مراعاته إذا كان صحيحا شرعا وقد شرط العتق  
 عند أدائهما جميع المال نصا فلو عتق أحدهما بأداء حصته كان مخالفا لشرطه ولأن كلام العاقل  
 محمول على الفائدة ما أمكن ولو عتق أحدهما بأداء حصته لم يبق لقول المولى ان أديا عتقا  
 وان عجز ردّا فائدة وما استدل به زفر رحمه الله تعالى ممنوع فان عندنا هذا كالفصل الاول  
 في جميع الاحكام فلماذا قلنا ما لم يصل جميع المال إلى المولى لا يعتق واحد منهما رجل كاتب  
 عبدا له على نفسه وعلى عبده له غائب بألف درهم جاز ذلك استحسانا وفي القياس الحاضر  
 منهما يصير مكاتبا بحصته من الالف اذا قسم على قيمته وقيمة الغائب لانه لا ولاية للحاضر  
 على الغائب في قبول العقد في حقه فانما يصح قبوله في حق نفسه فلا يلزمه الا حصته من  
 البديل والدليل عليه أنه ليس للمولى ان يطالب الغائب بشيء من البديل فعرّفنا ان حكم الكتابة  
 لم يثبت في حقه وانما يثبت في حق الحاضر خاصة وجميع البديل ليس بمقابلته فلا يلزمه الا  
 حصته من البديل وجه الاستحسان أن المولى شرط للعقد وصول جميع المال إليه فلا  
 يحصل هذا المقصود اذا أوجبنا على الحاضر حصته فقط ولكن اما ان يجعل كأنه كاتب  
 الحاضر على الالف وعلق عتق الغائب بأدائه وهذا التعليق ينفرد به المولى أو يجعل العقد  
 كأنه بقبول الحاضر منعقدا فيما لا يضر بالغائب لان تأثير انعدام الولاية للحاضر على الغائب  
 في دفع الضرر عنه لا في منع أصل العقد فان انعقاد العقد بكلام المتعاقدين وهو مملوك لهما  
 ولهذا جعلنا البيع الموقوف سببانا ما قبل اجازة المالك ولكن لا يثبت به ما يضر بالمالك وهو

ازالة ملكه فكذلك هنا لا ضرر على الغائب في انعقاد العقد في حقه ولا في عتقه عند اداء  
 الحاضر انما الضرر في وجوب البديل عليه فلا يثبت هذا الحكم بقبول الحاضر وهذا هو  
 الاصح فان أدى الحاضر المال عتقا لانعقاد العقد في حقهما ووصول جميع البديل الى المولى  
 سواء قال في الكتابة اذا أدت فانتما حران أو لم يقل ولا يرجع على الغائب بشئ لأنه لم يجب  
 في ذمته شيء من البديل ولو كان واجبا وأدى هذا بغير أمره لم يرجع عليه فاذا لم يكن واجبا  
 فأولى وان مات الغائب لم يرفع عن الحاضر شيء منه لأنه ما كان على الغائب شيء من البديل  
 ولان العقد بقي في حق الغائب بعد موته ببقاء من يؤدي بدل الكتابة عنه وان مات  
 الحاضر فليس للمولى أن يطالب الغائب بشئ من البديل لأنه لم يلتزم له شيئا ولهذا كان لا  
 يطالبه بشئ في حياة الحاضر فكذلك بعد موته ولكن ان قال الغائب انا أودى جميع الكتابة  
 وجاء بها وقال المولى لا أقبلها ففي القياس للمولى أن لا يقبل لأنه متبرع غير مطالب بشئ  
 من البديل فيسقط بموت من عليه حين لم يترك وفاء وانفسخ العقد بقي الغائب عبدا قنا  
 للمولى وكسبه له فيكون له أن لا يقبل المؤدي منه بجهة الكتابة ولكنه استحسن فقال  
 ليس للمولى أن لا يقبل منه ويعتقان جميعا بأداء هذا الغائب لان حكم العقد ثبت في حق  
 الغائب فيما لا يضر به وذلك بمنزلة البيع بحكم العقد في حق الحاضر فيكون الحاضر مع الغائب  
 هنا بمنزلة مكاتب اشترى ولده ثم مات وقد بينا أن الولد هناك لا يطالب بالبديل ولكن ان جاء به  
 حالا فأدى عتقا جميعا فهذا مثله والمعنى ان الحاضر مات عن يؤدي البديل ويختار ذلك لتحصيل  
 الحرية لنفسه وهو الغائب فتبقى الكتابة ببقائه بهذه الصفة حتى اذا اختار الاداء يكون أداءه  
 كاداء الحاضر ولكن لا يثبت الاجل في حقه لان الاجل ينبنى على وجوب المال فانه تأخير  
 للمطالبة ولا وجوب على الغائب واذا كانا حين فأراد المولى بيع الغائب لم يكن له ذلك في  
 الاستحسان لما بينا أن بقبول الحاضر تم السبب في حق الغائب فيما لا يضره وامتناع بيعه على  
 المولى لا يضره فيجعل قبول الحاضر عنه في هذا الحكم كقبوله بنفسه وبهذا تبين أن الاصح  
 هذا الطريق دون طريق تعليق عتقه بأداء الحاضر لان مجرد تعليق العتق بالشرط لا يمنع بيع  
 المولى فيه قبل وجود الشرط رجل قال لعبده قد كاتب عبدى فلانا الغائب على كذا على أن تؤديها  
 عنه فرضي بذلك الحاضر فهذا لا يجوز لان الحاضر هنا مملوك فن لم يدخله المولى في الكتابة  
 والمولى لا يستوجب على عبده ديناً وقد بينا أن بقبول الحاضر لا يمكن ايجاب المال في ذمة الغائب

وجواز عقد الكتابة لا ينفك عن وجوب البديل واذا لم يجب البديل هنا على أحد لم يجوز  
 العقد بخلاف الاول فقد وجب المال هناك على الحاضر لما صار مكاتبا ولكن ان أدى  
 الحاضر هنا المال الى المولى عتق الغائب استحسانا وفي القياس لا يعتق لأن العقد صار لغوا  
 حين لم يتعلق به وجوب البديل على أحد وجه الاستحسان أن هذا التصرف من المولى إما  
 أن يجعل كتعليقه عتق الغائب بأداء الحاضر وهو يفرد بهذا التعليق أو يجعل العقد بمباشرة  
 المولى وقبول الحاضر منعقدآ في حق الغائب فيما لا يضربه وعتقه عند أداء الحاضر ينفعه ولا  
 يضره فيثبت حكم العقد في حقه بمباشرة المولى لان المولى يستبد بالتصرف الموجب لعتق العبد  
 لافي الزام المال في ذمته والاداء يتحقق بدون تقدم الوجوب كما يتحقق ممن ليس بواجب  
 عليه وهو المتبرع وان كاتب الحر على عبد لرجل على أن ضمن عنه المكتابة لم يجوز لانه لم  
 يجب البديل بقبول الحر على العبد ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله ولأن  
 الحر لا يضمن عنه ما لم يجب عليه ولو ضمن عنه لسيدته ما كان واجبا عليه من بدل الكتابة لم  
 يجوز فاذا ضمن ما لم يجب عليه أولى وكذلك ان كان هذا العبد ابنا لهذا الحر وهو صغير أو  
 كبير لانه لا ولاية للحر على ولده المملوك في الزام المال عليه فهو كلاجني في ذلك  
 وكذلك عبد وابن له صغير لرجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجوز لان الاب ما لم يدخل  
 في الكتابة لم يلزمه البديل وليس له ولاية على الابن في الزام البديل اياه لكونه مملوكا  
 الا أنه ان أدى الاب عنه في الوجهين يعتق استحسانا لما بينا رجلا لكل واحد منهما عبد  
 فكاتباها معا على ألف درهم كتابة واحدة ان أديا عتقا وان عجزا ردا في الرق قال يكون  
 كل واحد منهما مكاتبا بحصته لصاحبه حتى اذا أدى حصته من البديل الى مولاه يعتق  
 لان كل واحد منهما انما يستوجب البديل على مملوكه ويعتبر شرطه في حق مملوكه لافي  
 حق مملوك الغير فانما وجب لكل واحد منهما على مملوكه بقبوله حصته من الالف فاذا  
 أدى فقد برئت ذمته من بدل الكتابة فيعتق بخلاف ما اذا كانا لشخص واحد لان شرط  
 المولى في حقهما معتبر وقد شرط. انهما لا يعتقان الا بوصول جميع المال اليه فلهذا لا يعتق  
 واحد منهما هناك بأداء حصته ولو كاتب عبدا له صغيرا يعقل ويعبر عن نفسه جاز لانه  
 من أهل العبارة وقوله معتبر عند اذن المولى ألا ترى أنه لو أذن له في التجارة نفذ تصرفه  
 فكذلك اذا أوجب له الكتابة واذا أذن له في القبول فيعتبر قبوله لان فيه منفعة له وان كان



صغيراً لا يعقل فلا معتبر بقبوله والكتابة لا تنعقد بمجرد الايجاب بدون القبول حر كاتب  
على عبد لرجل فأدى اليه الكتابة يعنى ولا يرجع الحر بالمال على العبد ولا على المولى أما على  
العبد فلانه لم يلتزم شيئاً من المال ولا أمر الحر بالاداء عنه وأما على المولى ففي القياس له أن  
يسترد المال لانه رشاه حيث أعتق عبده فيثبت له حق الرجوع عليه كما لو قال له أعتق عبدك  
بألف درهم وأعطاهما اياه فأعتقه كان له أن يرجع فيما أعطاه ويضمنه ان كان قد استهلكه  
فكذلك فيما سبق توضيحه أن المال لو كان واجبا على العبد فضمنه عنه الحر للسيد وأدى كان  
له أن يرجع عليه فيسترد منه ما أدى اليه فاذا لم يجب المال على العبد أوي ولكنه استحسن  
وقال انه تبرع بأداء المال عنه ولو كان العبد قبل الكتابة ثم أدى حر عنه على سبيل التبرع لم  
يرجع بالمؤدى على المولى فكذلك الحر اذا كان هو القابل للعقد لأن قبوله كقبول العبد  
فيما لا يضربه ولانه لو رجع صار المولى مغروراً من جهته بقبوله وأدائه ودفع الضرر والغرور  
واجب فلهدا جعلناه متبرعا بأداء بدل الكتابة فلا يرجع به على أحد رجل كاتب عبيد له  
كتابة واحدة ان أديا عتقا وان عجزا ردا ثم عجز أحدهما فرده المولى في الرق أو قدمه  
الى القاضى فرده وهو لا يعلم بمكتابة المولى الآخر معه ثم أدى الآخر جميع الكتابة فأنهما  
يمتقان جميعاً لانهما كشخص واحد ألا ترى أنهما لا يمتقان الا بأداء جميع المال معا وكما  
جعلنا في حق العتق كشخص واحد فكذلك في المعجز فبمعجز أحدهما لا يتحقق تغير  
شرط الكتابة على المولى ما لم يظهر عجز الآخر فلهذا لا ينفذ قضاء القاضى برده في الرق  
ولان في هذا القضاء اضارا بالغائب لانه يسقط حصة الغائب من البندل لا محالة اذا نفذ  
قضاء القاضى بمعجزه والغائب لا يعنى بأداء حصته فيتضرر من هذا الوجه والحاضر ليس  
بخصم عن الغائب فيما يضره وكذلك ان استسمى الغائب بعد ذلك في نجم أو نجمين ثم عجز  
فرده هو أو القاضى فهذا باطل لان رد الاول في الرق لما لم يصح صار ذلك كالمعدوم فلا  
يتحقق المعجز بهذا الآخر لتوهم قدرة الاول بالاداء بعد المعجز فلهذا لا يصح ردهما في الرق  
الا معا وكذلك اذا كاتب الرجلان عبداً واحداً مكتابة واحدة فغاب أحدهما وقدم الآخر  
العبد الى القاضى وقد عجز لم يرد في الرق ما لم يجتمع المولى لان العقد واحد باتحاد القابل  
ولان من ضرورة الحكم بمعجزه في نصيب الحاضر الحكم بمعجزه في نصيب الغائب أيضاً  
والحاضر ليس بخصم عن الغائب فلا يرد في الرق ما لم يجتمعا ولو كان المولى واحداً فأت عن

ورثة كان لبعضهم ان يردده في الرق بقضاء القاضى اما لان كل واحد منهم خصم عن الميت  
ورده في الرق قضاء على الميت لانه يبطل به حقه في الولاة ولان بعض الورثة خصم عن بعض  
فيما هو ميراث بينهم الا ترى ان أحد الورثة اذا أثبت ديناً على انسان بالينة للميت ثبت في  
حق الكل وكذلك اذا ثبت عليه دين ولكن لورده بغير قضاء لم يصح ذلك منه لان الآخرين  
رأيا في المسامحة والمهلة معه فلا يكون له ولاية الاستبداد بقطع رأيهم وان كان المكاتب هو الميت  
عن ولدين لم يكن للمولى ان يرد أحدهما في الرق حتى يجتمعا لان كل واحد منهما بانفراده  
كاف لبقاء عقد الكتابة باعتباره فبمجزز أحدهما لا يظهر عجز الميت كما لا يظهر عجزه بعدم أحدهما  
عند وجود الآخر الا ترى انه لو عجز أحدهما وأدى الآخر عتقا جميعاً فلهذا لا يردهما في  
الرق حتى يجتمعا واذا كاتب عبدين له مكاتبه واحدة فارتد أحدهما وقتل الآخر فان الحى لا  
يتمتع مالم يؤد جميع المكاتبه مراعاة لشرط المولى كما في حال حياة الآخر وان أدى عتقا جميعاً  
لانهما في حكم الاداء كشخص واحد فبعدموت أحدهما يبقى العتق في حقه ببقاء من يؤدى  
بدل الكتابة وهو الحى فلهذا عتقا بأدائه وان كان المرتد حين قتل ترك له كسباً اكتسبه في رده  
فان المولى يأخذ من ذلك المال جميع المكاتبه لانه مات عن وفاء فيبقى عقد الكتابة لحاجته الى  
تحصيل الحرية ولا يحصل ذلك الا بأداء جميع المال فلهذا أخذ المولى جميع المكاتبه من تركته  
ويعتقان جميعاً ثم يرجع وورثته على الحى بحصته كما لو أداه في حياته وهذا لانه مضطر في الاداء  
حيث لا يتوصل الى العتق الا به وبهذا تبين فساد استدلال زفر فان عنده أحدهما اذا أدى  
لا يرجع على صاحبه وان عندنا يرجع بعد مقالة المولى اذا أدى عتقا وان عجزا رداً ثم بقية  
الكسب ميراث لهم لما بينا في العتاق ان قيام حق المولى في كسبه يمنعنا أن نجعل كسب رده  
فيها فيكون ميراث الورثة وكذلك ان كان المرتد لحق بدار الحرب أخذ الباقي بجميع المكاتبه  
لان أكثر ما فيه أن لحاقه بدار الحرب كوته والآخر لا يتوصل الى العتق الا بأداء جميع البدل  
فاذا أدى رجوع على المرتد بحصته اذا رجع كما يرجع في تركته أن لومات وان لم يرجع حتى  
مات في دار الشرك عن مال وظهر المسلمون على ماله لم يرجع هذا المؤدى فيه بشي لان  
ذلك المال صار فينا للمسلمين اذ لم يبق فيه للمولى حق حين حكم بحريته والدين لا يسبق في  
المال الذى صار فينا وان وجدته قبل القسمة الا ترى أن حرراً لو استدان ديناً ثم ارتد  
والعباد بالله ولحق بدار الحرب ولم يخلف مالا هنا فظهر المسلمون عليه وعلى ماله فقتلوه لم

يكن لغيره على ماله سبيل لانه صار فيئا وهذا لان السبي يوجب صفاء الحق في  
 المسي للسباني ولا يصفو له الحق اذا بقي الدين فيه وان عجز المكاتب الحاضر والآخر مرتد  
 في دار الحرب لم يردده القاضي في الرق لان لحاقه بدار الحرب لم يتم لما بقي حق المولى في  
 كسبه ورقبته فهو بمنزلة الغائب في دار الاسلام وقد بينا أنه اذا كان أحدهما غائبا لا يحكم  
 بعجز الحاضر قبل رجوعه فهذا مثله فان رد القاضي هذا في الرق لم يكن ردا للآخر حتى  
 اذا رجع مسلما لم يرد الى مولاه رقيقا لما بينا أن الحاضر ليس بخصم عن الغائب وان عجز  
 الغائب لم يظهر بعجز الحاضر فلماذا لا تنسخ الكتابة في حق الغائب وان كان مرتدا في  
 دار الحرب رجل كاتب عبدا له وامرأته مكاتبة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن  
 صاحبه ثم ولدت ولداً قتل الولد فقيمه للأم دون الاب لانه جزء منها يتبها في الرق  
 والحرية فيتبها في الكتابة أيضا فلماذا كان بدل نفسه لها وكسبه وأرش الجناية عليه كله لها  
 وان قتل المولى فعليه قيمته وكان قصاصا بالكتابة ان كانت قد حلت أو رضيت هي بالقصاص  
 ان لم تكن حلت لان الاجل حقا فيسقط باسقاطها كما لو عجلت المال ثم ترجع على الزوج  
 بحصته اذا حلت الكتابة لانها صارت مؤدية لجميع البدل بالمقاصة فترجع على الزوج بحصته  
 بحكم الكفالة ولكن رضاها بسقوط الاجل يعتبر في حقا دون حق الزوج فلماذا لا ترجع  
 عليه الا بعد حل المال وان كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وما ترك الولد من مال  
 فهو للأم دون الاب لان الولد قتل وهو مملوك وقد كان تبعا للأم في الكتابة فكسبه وما  
 فضل من قيمته يكون لها خاصة وكذلك ان كان الولد جارية فكبرت وولدت ابنة ثم قتلت  
 الابنة السفلى كانت قيمتها للجدة لان السفلى كالعليا في انها تابعة للجدة داخلية في كتابتها وان  
 ماتت الجدة وبقي الولدان والزوج كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدة لانهما في حكم  
 جزء منها فيسميان فيما كان عليها وان أدى أحد الولدين لم يرجع على صاحبه بشيء لانه مؤدع  
 الجدة وكسبه في حكم اداء بدل الكتابة بمنزلة كسب الجدة فلا يرجع على صاحبه بشيء لهذا  
 ولكنه يرجع على الزوج بحصته كما لو أدت الجدة في حياتها جميع البدل رجعت على الزوج  
 بحصته ثم يسلم له ذلك دون الآخر لانه كسبه وانما يسلم للجدة من كسبه قدر ما يحتاج اليه  
 لاداء بدل الكتابة وتحصيل الحرية لنفسها فافضل من ذلك يسلم للمكتسب وهذا هو الذي  
 رجح به فاضل عن حاجتها فيكون للمكتسب خاصة رجل كاتب عبيد له مكاتبة واحدة

بألف درهم وقيمتها سواء فأدى أحدهما مائتي درهم ثم أعتقه المولى بئد ذلك فانه يرجع  
 بنصف ما أدى على صاحبه لانه قبل العتق كان قد استوجب الرجوع على صاحبه بنصف  
 ما أدى قل ذلك أو كثر فلا يبطل ذلك بعته لان عتقه مقرر لحقه لا مبطل له ثم يرفع عن  
 الآخر نصف ما بقى من الكتابة اعتبارا للبعض بالكل وقد بينا أنه لو أعتق أحدهما في حال  
 بقاء جميع الكتابة صار كالفابض للنصف أو كالمبريء له عن النصف فكذلك في حق البقي  
 هنا وكذلك لو أعتق الذي لم يؤد لان أداء أحدهما كالأههما فلا يختلف حكم عتقهما وإيهما  
 عتق فانه يؤخذ على حاله بمكاتبه صاحبه لانه بمنزلة الكفيل عنه وقد صحت هذه الكفالة تبعاً  
 لعقد الكتابة حين كان مطالباً بجميع المال قبل عتق صاحبه فكذلك يبقى مطالباً بنصيب  
 صاحبه بئد عتقه فاذا أدى يرجع به عليه وليس من ضرورة امتناع صحة كفالته ابتداء بما يبق  
 على صاحبه بئد حرينه امتناع بقاء ما كان ثابتاً ألا ترى أن الأباقي يمنع ابتداء البيع ولا  
 يمنع بقاءه والعدة تمنع ابتداء النكاح ولا تمنع بقاءه والله سبحانه أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

— باب مكاتب المكاتب —

﴿قال﴾ رضي الله عنه قد بينا ان للمكاتب ان يكاتب استحساناً فان أعتقه بئد الكتابة لم ينفذ  
 عتقه كما قبله لانه لا يملكه حقيقة وهو متبرع في اعتاقه وكذلك ان وهب له نصف المكاتب  
 أو كلها لانه ابراء بطريق التبرع وكذلك لو قال المكاتب لعبيده اذا أعطيتني ألف درهم فأنت  
 حر فهذا باطل ولو أدى لم يعتق لان تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس باهل للتنجيز  
 كالصبي وهذا بخلاف الكتابة لانه عقد معاوضة بمنزلة البيع أو أنفع منه في حق المكاتب  
 ولهذا احتمل الفسخ بالتراضي ولو اعتبر معنى التعليق فيه لم يحتمل الفسخ مكاتب كاتب جاريته  
 ثم وطئها فعلقت منه فان شاءت مضت على الكتابة لان الاستيلاء لا ينافي ابتداء الكتابة  
 فكذلك بقاءها واذا اختارت ذلك أخذت عقرها لان المكاتب فيما يلزمه من العقر بالوطء  
 كالحر وقد بينا أن الحر اذا وطئ مكاتبته يلزمه عقرها لانها صارت أحق بنفسها فكذلك  
 المكاتب وان شاءت عجزت نفسها فتكون بمنزلة أم ولده لا يبيعها كما لو استولد المكاتب جاريته  
 فان عجزت نفسها فأعتقها المولى لم يجز كما لو أعتق جارية من كسب مكاتبه بخلاف ما لو أعتق

ولدها لان الولد داخل في كتابته حتى يمتق بعتقه فيكون مملوكا للمولى فأما الام لم تدخل في كتابته ألا تري أنها لاتمتق بعتقه ولكنها أم ولد له يطأها ويستخدمها فلم تصر مملوكة للمولى لان ثبوت ملك المولى لضرورة التبعية في الكتابة وامتناع بيعها لانها تابعة للولد في هذا الحكم لأنها داخله في الكتابة وان مات الولد لم يكن للمكاتب أن يبيعها أيضا لأن امتناع البيع فيها كان تبعا لحق الولد وحق الولد بموته لا يبطل فكذلك حق الام وانما امتنع بيعها تبعا لثبوت نسب ولدها منه وذلك باق بعد موته مكاتب كاتب جاريته ثم استولدها المولى فعليه العقر لها لأنها صارت أحق بنفسها والولد مع أمه بمنزلتها لأنه جزء منها وقد بينا في كتاب العتق أنه لا يمكن الحكم بحرية ولدها مجانا ولا بالقيمة فان عجزت أخذ المولى الولد بالقيمة استحسانا لانها بالمعز صارت أمة قنة للمكاتب والمولى اذا استولد أمة مكاتبه يكون الولد حراً بالقيمة استحسانا والجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة المغرور وان كان المكاتب هو الذي وطئها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت على الكتابة لان المكاتب مات عن وفاء باعتبار ما عليها من البذل وقد بينا ان الوفاء بمال هو دين له معتبر كالوفاء بالمال العيين وان كانت ولدت خيرت فان شاءت رفضت مكاتبها وسعت هي وولدها في مكتبة الاول وان شاءت مضت على مكاتبها لانه تلقاها جهتا حرية اما اداء كتابة نفسها لتعتق مع ولدها به أو اداء كتابة المكاتب بعد رفض مكاتبها لانها بمنزلة أم الولد والمكاتب اذا مات عن أم ولد له ومعها ولد مولود في الكتابة سعت هي مع ولدها في المكتبة ويمتقان بالاداء فهذا مثله ولو كان ترك مالا فيه وفاء بالمكتبة أدت مكاتبه وحكم بحريته وحرية ولده وتبطل المكتبة عنها لانها صارت أم ولد للمكاتب فعتق بموته حين حكمنا بحريته ووقع الاستغناء لها عن اداء مكاتبها وان عجزت هي والمولى هو المدعى للولد والمكاتب الاول ميت فالولد حر وعلى المولى قيمته لان كتابة المكاتب باق بعد موته للوفاء بها وبولدها وقد بينا انها لو عجزت في حياة المكاتب أخذ المولى ابنه بالقيمة فكذلك بعد موته وان كان بالقيمة وفاء بالمكتبة عتق المكاتب لان المولى صار مستوفيا لبذل الكتابة بالمقاصة وكانت الام مملوكة لورثة المكاتب ان كان له وارث سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى بالارث وكانت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب مكاتب كاتب عبده ثم كاتب عبده أمته فاستولدها المكاتب الاول أخذت منه عقرها لما سقط الحد عنده بشبهة حق الملك له فيها بعد عجزها

وعجز من كاتبها ومضت على كتابتها لأنها أحق بنفسها ومكاسبها وولدها بمنزلتها لأنه جزء منها فان عجزت كان الولد للمكاتب الاول بالقيمة لان حق المكاتب في كسب مكاتبه كحق الحرفان الثابت له حق الملك وفي حق الملك المكاتب والحرس سواء فكما ان الحر يأخذ ولده بالقيمة في هذه الصورة استحسانا فكذلك المكاتب الان الحر اذا أخذه بالقيمة كان حراً مثله والمكاتب اذا أخذه بالقيمة كان مثله أيضا داخل في كتابته لان كسب المكاتب يحتمل الكتابة ولا يحتمل الحرية فان أعتق المولى هذا الولد نفذ عتقه لانه لما دخل في كتابته صار ملكا للمولى فان كاتب المكاتب عبده ثم كاتب الثاني أيضا عبداً له ثم عجز الاوسط فالمكاتب الآخر يصير للمكاتب الاول لان الاوسط صار عبداً قناله ومكاتبه أيضا يصير مكاتباً له ولا يكون عجز الاوسط عجزاً للآخر فاذا أدي عتق وان عجز كان عبداً له ثم ذكر مسألة العتاق اذا ولدت المكاتب ابنتاً ثم ولدت الابنة ابنتاً ثم أعتق المولى احدهما وقد بينا ذلك تمامه هناك رجل كاتب جاريتين له مكاتبه واحدة ثم استولد احدهما فالولد حر والام مع الجارية الاخرى مكاتبه كما كانت ولا خيار لها في ذلك بخلاف ما اذا كاتب مكاتبه وحدها لان هناك لها أن تعجز نفسها قبل الاستيلاء وتفسخ الكتابة به فكذلك بعد الاستيلاء وهنا لم يكن لها أن تعجز نفسها قبل الاستيلاء وتفسخ الكتابة لحق الأخرى فانهما كشخص واحد فلا يظهر العجز في حق احدهما دون الأخرى ألا ترى أن الأخرى لو أدت المكاتب بعد ما عجزت هذه نفسها عتقا فهذا لا تخير وكذلك لو كانت إحداهما ولدت بنتا فاستولد السيد البنت لم تصر أم ولده والولد حر بغير قيمة لان المكاتبه تسمى لتحصيل الحرية لنفسها وأولادها وأولادها وفي هذا تحصيل مقصودها ولانه لو تحقق عجزها كان ولد الولد حراً بغير قيمة لثبوت نسبه فكذلك قبل عجزها ومعنى قوله ان الابنة لا تصير أم ولد انه لا يبطل عنها حكم تبعية الام في الكتابة لان مقصود الام في حقها لا يحصل بالاستيلاء ألا ترى أنالو أخرجناها من المكاتبه وجعلناها أم ولد للمولى لم تعتق بأداء المال لان في هذا تقويت مقصوده فلماذا بقينا حكم الكتابة فيها حتى تعتق الام بالأداء مكاتبه كاتبت عبداً ثم ولدت ولداً ثم ماتت ولم تدع شيئاً قال يسمى الولد فيما على أمه لانه مولود في كتابتها ولا يجوز ان يمتد ما على المكاتب في استقاط السعاية عنه لان ذلك دين لا يمكن اداء كتابتها منه قبل حله ألا ترى أنه لو كان لها على حر

دين الى أجل قضى على الولد بالسعاية فكذلك هنا فان كان نجم الكتابة الى سنة فقضى على الولد بالسعاية فمجز عنها عند حله قبل حلول ما على المكاتب أو قبل حلول الدين الذي على الاجنبي فانه يرد في الرق لانه قائم مقام الام ولو عجزت هي في حياتها عن أداء نجم حل عليها ردت في الرق ولا يلتفت الى مالها من الدين المؤجل على غيرها لانها لا تصل الى ذلك الا بعد حله فقبل الحل بمنزلة المعدوم في تحقق عجزها حتى ترد في الرق فكذلك ولدها بعد موتها فان رد في الرق ثم خرج الدين من الاجنبي أو المكاتب فهو للمولى والولد رقيق له لان كتابتها قد بطلت بقضاء القاضى برد الولد في الرق فهذا المال كسب أمته فيكون للمولى مع ولدها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب كتابة العبد على نفسه وولده الصغار

قال رضي الله عنه رجل كاتب عبده على نفسه وولده الصغار قال هو جائز لانه لو كاتب عبداً حاضراً نفسه وعلى غائب جاز اذا قبل الغائب فهذا مثله أو أولى لان ولده اليه أقرب من الأجنبي فان عجز قبل ادراك الولد أو بعده فرد في الرق كان ذلك رداً للولد أيضاً لان الاولاد صغار عاجزون عن الكسب ولانه ليس عليهم شيء من المال انما المال على الاب وقد تحقق عجزه فيرد في الرق ويكون ذلك رداً في حق من من دخل في العقد تبعاً له لان ثبوت الحكم في النبع بثبوتها في الاصل وهذا بخلاف المكاتبين اذا عجز أحدهما لان هناك الآخر مطالب بالمال فبعجز أحدهما لا يظهر العجز في حق الآخر وهنا الاولاد لا يطالبون بشيء من المال لان الأب مملوك لا ولاية له على اولاده في الزام المال اياهم فهذا يتم العجز به كما تم العقد بقبوله فان أدرك ولده فقالوا نحن نسعى في المكاتبه لم يلتفت اليهم لان المكاتبه قد سقطت برد الاب في الرق وكذلك لو كانوا بالعين حين عجز الاب لانه ليس عليهم شيء من المال فقد رتبهم على السعاية وعجزهم عنها سواء وان مات الاب ولم يدع شيئاً سعوا في المكاتبه على النجوم وكان ينبغي في القياس أن لا يثبت النجوم في حقهم ولكن ان جاؤا بالمال حالا والاردوا في الرق كما بينا في العبد الغائب والحاضر اذا مات الحاضر ولكن قال هنا قبول الاب الكتابة في حق اولاده صحيح فيما يرجع الى مقصوده وعنى الاولاد من مقاصده كعتق نفسه فكما يثبت الاجل ويبقى باعتبار بقائه لتحصيل

مقصوده فكذلك يبقى باعتبار بقاء الولد لانه من مقاصده بخلاف العبد الغائب فانه لا مقصود  
للحاضر في عتقه توضيحه ان حال الاولاد هنا كحال ولد مولود في الكتابة لان ذلك الولد  
كما حدث حدث مكاتباً وهذا الولد كما عقد عقد الكتابة صار مكاتباً ثم ذلك الولد يسمى على النجوم  
فهذا الولد مثله يقرره ان سبب الولاية وهو الابوة ثابت هنا حتى اذا تم سقوط حق المولى  
بعتقهما كان له الولاية فيعتبر قيام السبب أيضاً فيما ينفعهما ولا يضر بالمولى وفي القول بان الولد  
يسمى في النجوم منفعة لهما فان كانوا صغاراً لا يقدرين على السعاية ردوا في الرق لتحقق  
العجز في حق الاب حين لم يخلف ما يؤدي به بدل الكتابة ولا من يؤدي عنه وان كانوا  
يقدرين عليها فسمى بعضهم في الكتابة فأداها لم يرجع على اخوته بشيء لانه ما أدى عنهم اذ لم  
يكن عليهم شيء من المال وانما أدى عن الاب لان المال عليه الا ترى انه لو أدى في حياة الاب  
لم يرجع على اخوته بشيء فكذلك بعد موته فان ظهر للأب مال كان ميراثاً بينهم لاستناد  
حريتهم الى ما استند اليه حرية أبيهم ولم يكن لهذا ان يأخذ من تركه الاب ما أدى لانه  
متبرع فيما أدى اذ لم يكن مطالباً بشيء من المال كما في حال حياة الاب ولانه بمنزلة الاب في  
الكتابة فانما يؤدي لتحصيل العتق لنفسه وكسبه فيما يؤدي به البديل ككسب أبيه فلماذا  
لا يرجع بالمؤدي في تركه أبيه وكان للمولى ان يأخذ كل واحد من الاولاد بجميع  
المال لا باعتبار أنه دين في ذمته ولكن باعتبار انه قائم مقام أبيه وفيما هو من حقوق الأب  
كان قبوله صحيحاً في حق الاولاد فيأخذ كل واحد منهما بجميع المال كأنه ليس معه غيره  
ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شيء من الكتابة كما لو كان معدوماً في الاستداء  
وهذا لان الكتابة واحدة في حقهم وفي حق الاب فلا يعتق أحد منهم الا بوصول جميع  
المال الى المولى فان أعتق المولى بعضهم رفع عنهم بحصة قيمة المعتق لان اعتاق المولى بعضهم  
بمنزلة القبض منه لحصته وفيما يرجع الى منفعتهم لكل واحد منهم حصة من البديل وان  
كان الاب هو القابل لان العقد مضاف الى الكل قصداً بخلاف الولد المولود في الكتابة  
اذا أعتقه المولى فانه لا يسقط شيء من البديل لانه كان تبعاً في العقد وشيء من البديل لا يقابل  
التبع وان كان فيهم جارية فاستولدها السيد أخذت عقرها وهي مكاتبه على حالها ليس لها  
ان تمجز نفسها لمكان إخوتها الا ترى أنهم لو أدوا عتقت هي أيضاً وان كان الولد كباراً  
حين كاتب على نفسه وعليهم بغير أمرهم وأدى الكتابة عتقوا ولم يرجع بشيء منها عليهم



في هذا الوجه ولا في الوجه الاول لان بقبوله لم يلزمهم شيء من البديل فكان هو مؤديا المال عن نفسه لا عنهم رجل كاتب عبدا له وامرأته مكاتبة واحدة على أنفسهما وأولادهما وهم صغار ثم ان انسانا قتل الولد فقيمه للابوين جميعا يستعينان بها في الكتابة لانهما قبلتا الكتابة عليهما وحاطها في ذلك على السواء اذ لا ولاية لواحد منهما عليه ولا يمكن جعل هذه القيمة للمولى لان الولد صار مكاتبا لقبولها فلا يبقى للمولى سبيل على كسبه ولا على قيمة رقبته فلا بد من أن تؤخذ القيمة منه فتكون للابوين لانهما كانا ينفقان عليه في حياته فكانا أحق بحضائمه وهذا بخلاف الولد المولود بينهما بعد الكتابة فان قيمته للام خاصة لان ثبوت الكتابة في الولد هناك بطريق التبعية وجانب الام يترجح في ذلك لانه جزء منها وهنا ثبوت الكتابة في حق الولد بالقبول والقبول منهما جميعا وان غاب الاب فاراد المولى سعاية الولد لم يكن له ذلك لان وجوب المال بقبولها كان عليهما دون الولد فابقيا حين لم يكن على الولد شيء من المال وليس للابوين سبيل على كسب الولد لانه مكاتب للمولى مقصودا بالعقد معهما وليس للابوين سبيل على كسب المكاتب بخلاف الولد المولود في الكتابة فانه تبع للام فكانت أحق بكسبه لتستعين به على أداء البديل وان مات الولد وترك مالا فماله للابوين مثل قيمته على ما بينا انه مكاتب معهما فلا سبيل للمولى على ماله ولكنهما يأخذان ماله فيستعينان به على أداء البديل وان أعتق السيد الولد رفعت حصته عن الابوين لما بينا ان العقد تناوله مقصودا فكان له من البديل حصته وان لم يكن للمولى أن يطالبه به لانعدام القبول من جهته وصار المولى قابضا بتمتته وانه لم يمتقه وأراد أن يأخذه بشيء من الكتابة لم يكن له ذلك ما بقي أحد الوالدين لان قبولها عليه غير معتبر في الالتزام والابوان هما الاصلان في وجوب المال عليهما بالقبول فابقى شيء من الاصل لا يظهر حكم الخلف فاذا ماتا قلنا ان وقعت الكتابة والولد صغير سمي فيها على النجوم بعد موتها كما يسمى الولد المولود في الكتابة وان وقعت وهو كبير فعليه أن يؤدي المكاتبة حالة والاراد في الرق بمنزلة العبد الحاضر والغائب لانه لا ولاية للابوين على الولد الكبير بعد سقوط حق المولى عنه فهو بمنزلة الاجنبي في حقهما فلا يبقى الاجل بعد موتها لان الاجل لتأخير المطالبة وهو غير مطالب لانعدام القبول منه أو ممن له ولاية عليه فقلنا ان جاء بالمسال حالا والاراد في الرق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب مكاتب الوصى —

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه وللوصى أن يكاتب عبد اليتيم استحسانا وفي القياس لا يصح ذلك منه لأنه ارفاق للحل واعتاق باعتبار المآل وجه الاستحسان أن الوصى قائم مقام اليتيم فيما فيه النظر له والكتابة أنظر له من البيع لأن بالبيع يزول ملكه عن العين قبل وصول البدل إليه وبالكتابة لا يزول ملكه عن العين إلا بعد وصول المال إليه وتسقط نفقته عنه في الحال وإذا تعذر وصول المال إليه بعجزه تفسخ الكتابة فكان عبداً له على حاله فإذا ملك البيع ملك الكتابة بالطريق الأولى فإن وهب المال له بعد الكتابة لم يحز لأنه تبرع بما لا يملكه فلا يصح من جهته ولا من جهة الصبي لأنه ليس بقائم مقامه في التبرع وإن أقر بالقبض صدق لأن المال وجب بعقده وهو يملك مباشرة قبضه فيصح إقراره بالقبض أيضاً ﴿ فان قيل ﴾ فعلى قياس هذا ينبغي أن تصح هبته في حق المكاتب لما كان الوجوب بعقده كما لو باعه من إنسان ثم أبرأ المشتري عن الثمن جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ﴿ قلنا ﴾ لأن في البيع هو كالعاقدة لنفسه فيما هو من حقوق عقده ولهذا كان قبض الثمن إليه بعد بلوغ اليتيم فأما في الكتابة هو معبر عن اليتيم ولهذا لا يملك قبض البدل بعد بلوغ اليتيم فيكون هو بالهبة متبرعاً بما لا يملكه ولأن هبة البدل من المكاتب اعتاق له والوصى لا يملك الاعتاق فأما الإقرار بالقبض ليس باعتاق ولكنه إقرار بما يملك الانشاء فيه وإن قال قد كنت كاتبته وأدى إلى لم يصدق لأن الإقرار بالكتابة وقبض البدل اعتاق له ﴿ فان قيل ﴾ أليس انه يملك انشاء الكتابة واستيفاء البدل فينبغي أن يصح إقراره به ﴿ قلنا ﴾ إنما يملك الانشاء لأنه يدخل بتصرفه في ملك اليتيم ظاهراً مثل ما يخرج عن ملكه وذلك لا يوجد في الإقرار ﴿ فان قيل ﴾ فكذلك إذا أقر باستيفاء البدل بعد ما باشر الكتابة ﴿ قلنا ﴾ هناك مباشرة الكتابة يدخل في ملكه ظاهراً مثل ما يخرج عن ملكه ثم بالإقرار بالقبض ليس يخرج من ملكه شيئاً إنما يقرر ملكه في البدل بقبضه ولو وكل الوصى بقبض بدل الكتابة جاز لأنه يملك مباشرة القبض بولايته فيصح توكيله به غيره كالأب فان كاتبه ثم أدرك اليتيم فلم يرض به فالكتابة ماضية لأنه تصرف نفذ من الوصى في حال قيام ولايته فلا يملك اليتيم إبطاله بعد البلوغ كالبيع وهذا لأن فعله في حال

بقاء ولايته كفعل اليتيم بنفسه غير أنه لا يدفع المال الى الوصى لان ولاية القبض له كان بطريق نيابته عن اليتيم وقد زال ذلك فهو كدين وجب ليتيم لا بعقد الوصى لا يملك الوصى قبضه بمد بلوغه وهذا لان العاقد في باب الكتابة سفير ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يملك القبض وأنه ليس عليه تسليم المعقود عليه فلا يقبض البديل بحكم العقد أيضا ولكن القبض الى اليتيم بمد بلوغه ولا يعتق المكاتب الا بالاداء اليه أو الى وكيله وكذلك لو كان القاضى عزل الوصى الذى كان كاتب وجعل غيره وصيا كان قبض البديل الى الثانى دون الاول حتى لو أدى الى الاول أو أدى الى اليتيم لم يعتق ولا يجوز لاحد الوصيين ان يكتب بغير اذن صاحبه في قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبى يوسف رحمه الله تعالى بمنزلة بيع أحد الوصيين عبد اليتيم فان عندهما لا ينفرد به أحدهما لان الاب أقام رأيهما مقام رأى نفسه ورأى المثنى لا يكون كراى الواحد وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول تصرف الوصى بحكم ولايته ولكل واحد من الوصيين ولاية تامة ولا يجوز للوصى أن يعتق على مال كما لا يعتق بغير مال لان العبد يخرج من ملك اليتيم بنفس القبول والبديل في ذمة مفلسة كالناوي وكذلك لا يبيع نفس العبد منه بمال لانه اعتاق يجعل ألا ترى أنه اذا صح عتق بنفس القبول قبل اداء المال بخلاف الكتابة ولا يجوز للوصى ان يكتب اذا كانت الورثة كبارا غيبا كانوا أو حضورا لانه ليس له على الورثة الكبار ولاية وانما له حفظ المال عليهم فانما يملك التصرفات فيما يرجع الى الحفظ والكتابة ليست من هذه الجملة ألا ترى انه لا يبيع العقار قال **﴿** وكذلك لو كانوا صغارا فادر كوا ثم كاتبه الوصى لم يجز كمالو كانوا كبارا ألا ترى أنهم لو كاتبوه بانفسهم صح منهم وانما ثبت الولاية للوصى في حال لا يملك المولى عليهم مباشرة التصرف بنفسه وكذا ان كان بمض الورثة كبارا فأبوا أن يجزوا كتابة الوصى لم تجز مكاتبته لانه لا ولاية له في نصيب الكبار والصغير لو كان بالغا فكاتب نصيبه بنفسه كان للأخر أن يفسخ الكتابة فكذا اذا فعله الوصى وان كانت الورثة صغارا وعلى الميت دين فكاتب الوصى عبداً من تركته لم يجز وان كان الدين لا يحيط بماله لان حق الغريم مقدم ومالم يصل اليه كمال حقه لا يسلم شئ من التركة الى الوارث فلا يمكن تصحيح كتابته للغريم اذ ليس للوصى عليه ولاية ولا لليتيم لانه لا يسلم له شئ الا بمد وفاء الدين ولا للميت لان حقه في تفرغ ذمته ويتأخر ذلك في كتابته فلماذا لم يجز عقده الا ان يستوفى الغريم

حقة من بقية التركة فينفذ تنفيذ الكتابة لان المانع قيام حق الفريم وقد زال ذلك بوصول دينه اليه وكذلك ان كان مكان الدين وصية بالثلث لانه لا ولاية للوصى على الموصى له في كتابة نصيبه وثلث العبد بالوصية صار له فلا تنفيذ الكتابة من الوصى فيه كما لو كان بعض الورثة كباراً رجلاً أوصى بثلاث ماله وله عبيد لامل له غيرهم وترك يتامى صغاراً فكاتب الوصى بعض الرقيق فأدى اليه جميع المكاتب فانه يعتق حصه الورثة منه لان ثلث المكاتب كان مملو كالمم والوصى قائم مقامهم في الكتابة ولو كانوا بالغين فكاتبوا واستوفوا البديل عتق نصيبهم فكذلك اذا فعله الوصى فيأخذ الموصى له من المكاتب حصته لان ثلث العبد يموت الوصى صار له وانما أدى بدل الكتبية من كسبه وثلث الكسب حقه فكان له أن يستوفي ذلك من الوصى وله أن يضمن الورثة حصته من العبد ان كانوا أغنياء لانهم معتقون له وأحد الشريكين اذا أعتق وهو موسر يكون ضامناً لنصيب شريكه والصبي لا ينفي اليسار فلا يمنع وجوب ضمان العتق أيضاً وقد بينا في العتاق أن الرق لا يمنع وجوب ضمان العتق فالصبي أولى لان الرق ينافي حقيقة الملك والصبي لا ينافيه وليس له أن يضمن الوصى شيئاً لان الوصى نائب عن الورثة بمنزلة الوكيل لهم بعد البلوغ فلا يكون معتقاً وانما يجب الضمان على المعتق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكاتب الامة الحامل

قال رضي الله تعالى عنه رجل كاتب أمة له حاملاً فمافى بطنها داخل في كتابتها ذكر أو لم يذكر كما يدخل في بيعها لانه جزء منها ولانها لو حبلت بعد الكتابة وولدت كان الولد داخل في كتابتها فاذا كان موجوداً عند العقد أولى فان استثنى مافى بطنها لم تجز الكتابة كما لو باعها واستثنى مافى بطنها وهذا لانه بالاستثناء يشترط ما في بطنها لنفسه وهو شرط فاسد متمكن في صلب العقد فتبطل به الكتابة كما لو استثنى وطأها أو خدمتها لنفسه وان كاتب مافى بطنها دونها لم يجز كما لو باع مافى البطن وهذا لان مافى البطن بمنزلة جزء منها فلا يحتمل الكتابة مقصوداً ولان الكتابة لا تتم الا بالقبول والقبول من الجنين لا يتحقق وليس لأحد عليه ولاية القبول الام وغيرها فيه سواء لان القابل لا يمكن أن يجعل نائباً فان نيابة الغير شرعاً فيما يكون متصوراً من المنوب عنه وان كاتبها وهي حامل

فولدت ثم ماتت سمي الولد في مكاتبها على نجومها لانه جزء منها انفصل بعد ثبوت  
 حكم الكتابة فيها والنجوم تبي بقاء مثل هذا الجزء وان كان عليها دين سمي فيه أيضا لان  
 هذا الجزء قائم مقامها وهي في حياتها كانت تسمى في الدين والكتابة جميعا فان أدى الولد  
 الكتابة قبل الدين عتق وأخذه الغرماء بالدين حتى يسمى لهم فيه استحسانا وفي القياس لا  
 يمتق لان كسب الولد فيما يرجع الى حاجتها ككسبها وانما يبدأ من كسبها بالدين قبل الكتابة  
 لان الدين أقوى من الكتابة ألا ترى أنه لا يسقط عنها بالمعز ولكنه استحسن فقال الولد  
 قائم مقامها وهي في حياتها لو أدت الكتابة قبل الدين عتقت وكان للغرماء أن يطالبوها  
 بالدين فكذلك الولد اذا أدى وهذا لان ذمة الولد خلف عن ذمتها ولهذا بقيت النجوم  
 بقاء الولد فهما دينان في ذمته فاذا قضى أحدهما من كسبه صح قضاؤه ولا سبيل للغرماء  
 على ما أخذه المولى لان حقهم في ذمته فيطالبونه بأن يسمى لهم كما لو كانت هي التي أدت  
 الكتابة في حياتها وان عجز عن الكتابة رده القاضي رقيقا وبيع في الدين للغرماء كما لو  
 عجزت هي في حياتها وهذا لان الدين ثابت في ذمته والدين في ذمة الرقيق يثبت متعلقا  
 بمالية الرقة فيباع فيه وان كان المولى قد قبض منه شيئا من المال فهو سالم له كما لو كان أخذ  
 منها في حياتها وهذا لانه بمنزلة غريم من الغرماء وللمكاتب أن يقضى بعض غرمائه ويسلم  
 المقبوض للقابض عتق المكاتب أو عجز لانه في قضاء الدين بكسبه كالحر واذا قتل الولد  
 خطأ أخذت الدية من عاقلة القاتل فيبدأ منها بقضاء الدين لان بدل نفس الولد بمنزلة كسبه  
 وذلك في حاجتها بمنزلة مالها فيبدأ منه بقضاء الدين ثم بالكتابة لان الذمة لما خربت تعلقت  
 الحقوق بالمال فيبدأ بالأقوي والدين أقوى من الكتابة ثم تقضى الكتابة بعد ذلك والباقي  
 يكون لورثة الابن دون ورثة الام لانه يحكم بعقها وعتق الولد بأداء المكاتبه ولا حق لها  
 فيما كان فاضلا عن حاجتها من بدل نفس الولد وكسبه ألا ترى أن الولد لو كان حيا كان  
 الفضل سالما له فكذا يسلم لورثته بعد موته ويستوى ان كاتبها وهي حامل أو ولدت في  
 كتابتها وان ماتت الام وتركت مالا وفاء بالدين الذي عليها فقبض المولى ذلك من الكتابة  
 تمتق الام والولد اذا كان الولد هو الذي أدى اليه لانه خاف عنها فأداؤه كأدائها الا أن الغرماء  
 أحق بذلك المال يأخذونه من المولى لان حقهم تعلق بماله بعد الموت كما يتعلق حق غرماء  
 الحر بماله بعد موته وحقهم أقوى من حق المولى وليس للأبن ولاية ابطال حقهم فلماذا

أخذوا المال منه ثم يرجع هو على الابن ببدل الكتابة ولكن لا يبطل العتق كما لو استحق المقبوض من البذل وهذا بخلاف ما اذا لم تترك مالا وأدى الولد الكتابة من كسبه لان هناك حق الغرماء في ذمته كحق المولى وهو مكاتب قائم مقام الام فيملك تخصيص بعض الغرماء بقضاء الدين من كسبه وان كان المولى هو الذي قبض مالها من غير أداء الولد اليه لم يعتق لان هذا مال الغرماء فالمولى غاصب في أخذه لاستوف لبذل الكتابة بخلاف ما اذا أدى الولد لانه يكون مؤديا بدل الكتابة بمال هو حق غيره ألا ترى أنه لو كان في يده مال منسوب لانسان فغصب المولى ذلك منهم لم يعتق ولو أدت اليه بجهة الكتابة عتقت فكذلك بعد موتها وان كان القاضى دفعه اليه وهو لا يعلم أن عليها دين فهو بمنزلة الباب الاول تعتق هي وولدها لأن أداء القاضى كأداء الولد أو أقوى منه لان القاضى له ولاية قضاء دين الميت من ماله كما يكون لمن يخلفه ذلك وان أعتق المولى ولدها في حياتها عتق ولم يرفع عنها شئ من الكتابة لانه تبع محض لا يقابله شئ من البذل اذا لم يكن من أهل القبول وقت عقد الكتابة فهو كالولد المولود في الكتابة وان مات ولم تترك مالا فأعتق المولى الولد جاز العتق لانه قائم مقامها ولو أعتقها المولى جاز العتق وان كان عليها دين وبقي حق الغرماء في ذمتها فكذلك اذا أعتق ولدها وهذا لان حق غرمائها لا يتعلق بذمة الولد باقبت الكتابة انما يتعلق بالكسب وبالعتق لا يفوت شئ من محل حقهم فلا يمنع نفوذ العتق من المولى ولا يفوت الغرماء شئ من محل حقهم ولا يضمن للغرماء شيئا ولكن الولد يسمى لهم في الدين كما كان يفعل قبل العتق رجل كاتب أمته وهي حبلى أو حبلى من بعد ثم أعتق نصفها قبل أن تلد عتق من الولد مثل ذلك لان الجنين تبع لها وثبوت الحكم في التبع بثبوتها في الاصل فلماذا يعتق منه بقدر ما عتق منها وهي بالخيار ان شاءت سمعت في نصف المكاتبه وان شاءت سمعت في نصف القيمة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان العتق عنده تجزى وقد تلقاها جهتها حرية الكتابة والسعاية فتختار أيتهما شاءت فان ماتت بعد ما ولدت يسمى الولد فيما على أمه لانها بمنزلة المكاتبه سواء اختارت السعاية في نصف المكاتبه أو نصف القيمة والولد مولود في كتابتها فيسمى فيما عليها ولا يسمى في شئ من قيمة نفسه لان ثبوت العتق في نصفه بطريق التبعية للأم فلا ينقلب مقصوداً فيما كان فيه تبعاً وان كان عليها دين يسمى الولد في جميع الدين أيضا لانه قائم مقامها فيما كان عليها من الدين والكتابة وهذا لانه لا يعتق

لا بعثتها فكان هذا والولد المولود في الكتابة سواء وان أعتقه المولى لم يبطل عنه الدين لان  
 الدين قد ثبت في ذمته على أن يؤدي من سعيته باعتبار خلافته عنها فلا يبطل باعتاق المولى  
 اياه كما لا يبطل باعتاق المولى اياها وان كان هذا الولد جارية فمقت من المولى ثم مات المولى  
 عتقت بجهة الاستيلاء لانها كانت كالمكاتبه للمولى وسعت في الدين الذي على أمها كما لو كان  
 المولى أعتقها في حياته ولم تسع في المكاتبه لان سعايتها في المكاتبه كان لتحصيل العتق لنفسها  
 وقد عتقت ولان المولى باعتاقه اياها بعد موت الام يصير مبرئاً لها عن بدل الكتابة ألا ترى  
 أنه لو أعتق أمها في حياتها كان مبرئاً لها عن بدل الكتابة فكذلك الولد ويستوى ان أعتقها  
 قصداً أو بالاستيلاء واذا كاتب الرجل أمة فولدت ولداً نجى على الولد جنياً أو اكتسب  
 مالا بجميع ذلك للأم لانه تابع لها في الكتابة فكسبه وأرش طرفه لها ونيس للولد  
 أن يمنع شيئاً منها وان كان كبيراً فان عتقاً ثم ماتت الام فذلك ميراث عنها سواء كانت  
 أخذت منه أو لم تأخذ بخلاف ما يكتسبه الولد بعد موتها وهذا لان في حال بقاء الأصل  
 لا عبرة للتبع فكان كسب الولد ككسبها ولو اكتسبت ثم عتقت وماتت كان كسبها ميراثاً  
 عنها سواء كان في يدها أو في يد غيرها فكذلك كسب ولدها فاما بعد الموت فاما هو  
 الأصل ولكن بقي الولد خلفاً عنها فيما كان من حاجتها وحاجتها الى أداء البدل لتعتق به فلهذا  
 كان ما وراء ذلك من كسب الولد له وان مات الولد بعد العتق من تلك الجراحة كان جميع  
 قيمته للأم لان الجاني صار قاتلاً له فان بالعق لا ينقطع السراية هنا حين لم يتبدل المستحق واذا  
 صار قاتلاً له وهو مكاتب وقت جنائته فيكون الواجب عليه القيمة ويكون ذلك سالماً للأم  
 وان مات الولد عن مال وورثة أحرار ثم ماتت الام قبل أن تأخذه ولم تترك شيئاً فذلك المال  
 مالها لان سبب الاستحقاق تم لها في حياتها فلا يبطل حقها بموتها ولكن القيمة مالها ويأخذ  
 المولى منه المكاتبه والباقي ميراث عنها ويجوز لولد المكاتبه ان يبيع ويشترى لانه بمنزلة أمه  
 مكاتب فيملك التصرف وان كان كسبه لها بحكم التبعية في الكتابة فان لحقه دين ثم ماتت  
 الام سعى في جميع ذلك كما كان يسعى في حياتها فان اكتسب مالا قضى منه الدين الذي عليه  
 وعلى أمه وسعى في الكتابة لانه مع حقوق الدين اياه هو قائم مقام الام بعد موتها فيسعى في  
 جميع ما عليها وان مات بدينه لان دينه في ذمته أقوى من حيث انه أسبق تعلقاً وانه أصيل  
 فيه لمباشرة سببه فيبدأ من كسبه بدينه ثم بدين أمه ألا ترى ان المكاتبه لو أذنت لعبدتها في

التجارة فلحقه دين ثم ماتت كان غرماء العبد أحق بمالية الرقبة من غرمانها فكذلك الولد وهذا لان كسبه لها بعد ما يفرغ من حاجته فان حاجة المالك تسب في كسبه مقدم على حاجة غيره مكاتبه ولدت بنتا فكبرت وارتدت ولحقت بالدار ثم أسرت لم تكن فيئا لانها مكاتبه تبع لامها والمكاتبه لا تملك بالاسر فتحبس حتى تتوب أو تموت كما لو كانت الام هي التي فعلت ذلك وبهذا ونحوه يتبين فساد قول من يقول من أصحابنا ان أحدا لا يتكاتب على أحد فان الابنة لو لم تصر مكاتبه حقيقة لصارت فيئا بالاسر فان ماتت المكاتبه عن غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس حتى تسمى فيما على امها لان حبسها لحق الشرع وحق الامه والمولى فيها وفي سماعتها مقدم على حق الشرع الا ترى ان الامه اذا ارتدت لم تحبس ولكنها تدفع الى المولى يستخدمها ويحبسها فكذلك الابنة هنا تخرج لتسمى فيما على امها مكاتبه ولدت ولدًا ثم قتلها الولد فقتلها بمنزلة موتها وليس عليه من جنائته شيء لانه جزء منها فكانها جنت على نفسها ولانه لو جنى على غيرها كان موجب جنائته في كسبه وكسبه لها فلوجب لها بجنائته شيء انما يجب فيما هو من حقها فلا يكون مفيدا وان جنت الام جنابة على انسان ثم ماتت قبل ان يقضي عليها بشيء سمي الولد في الجنابة والكتابة لانه قائم مقامها وهي في حياتها كانت تسمى فيها فان عجز نظر فان كان القاضي قضى لولى الجنابة بالقيمة فهو بمنزلة الدين على الولد يباع فيه وان كان القاضي لم يقض لولى الجنابة بشيء بطلت الجنابة بمجزه كما لو عجزت في حال حياتها قبل قضاء القاضي ثم ماتت وهذا لان حق ولى الجنابة في رقبتها وانما يصير دينا في ذمتها بقضاء القاضي فاذا ماتت قبل القضاء بطل حقه لفوات محله فكذلك هنا والله أعلم بالصواب

### باب مكاتبه الرجلين

قال ﴿ واذا كاتب الرجلان عبدهما مكاتبه واحده فأدى الى أحدهما حصته لم يعتق نصيبه منه ما لم يؤد جميع المكاتبه اليهما لان العقد واحد في حق المكاتب فلا يعتق شيء منه بآداء بعض البديل كما لو كان لرجل واحد وهذا لان المقبوض غير سالم للقابض بل لشريكه أن يستوفي منه نصفه لانه مال وجب لهما بسبب واحد عوضا عما هو مشترك بينهما فكان ادأوه الى أحدهما كادائه اليهما وان أعتقه أحدهما جاز لانه مالك لنصيبه متمكن من اعتاقه



بعدم الكتابة كما كان متمكنا منه قبل ذلك وكذلك ان وهب له نصيبه من المكاتبه أو ابراه  
 عنه عتق لانه لو كان مالكا لجميمه كان معتقاً له بإبرائه عن جميع البديل فكذلك اذا كان مالكا  
 لبعضه كان معتقاً لحصته بإبرائه اياه عن حصته من البديل بمنزلة مالو قال له أنت حر بخلاف مالو  
 استوفى حصته وهذا لان ما أسقط بالهبة والابراء نصيبه خاصة فيتحقق به براءة ذمة المكاتب  
 عن نصيبه فأما المستوفى ليس بنصيبه خاصة حتى كان لشريكه ان يشاركه فلا يتم براءة ذمته عن  
 نصيبه بهذا الاستيفاء وكذلك ان سلم الشريك للقابض ما قبض أو كان قبض نصيبه باذن  
 شريكه لانه لا يتم سلامة المقبوض له بهذا أيضاً حتى لو عجز الفلام كان المأخوذ بينهما نصفين  
 وهذا لانه انما سلم المقبوض بشرط أن يسلم له ما في ذمة المكاتب فاذا فات شرطه بالعجز رجع  
 بنصف ما قبض كالحال عليه اذا مات مفلساً يعود الدين الى ذمة المخيل ثم المكاتب بالخيار بعد  
 اعتاق أحدهما اياه ان شاء عجز ويكون الشريك بالخيار بين التضمين والسماية في نصف  
 القيمة والعتق في قول أبي خنيفة رحمه الله تعالى وبين العتق والسماية ان كان المعتق معسراً  
 لانه بتعجزه نفسه انفسخت الكتابة فيكون حكمه حكم عبد مشترك بين اثنين يعتقه  
 أحدهما وعلى قول أبي يوسف رحمه الله يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسراً ويسمى  
 العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى قول محمد رحمه الله  
 يضمن الاقل من نصف القيمة ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسمى العبد في الاقل  
 عند عسرة المعتق لان وجوب الضمان والسماية لدفع الضرر عن الشريك ويندفع الضرر عنه  
 بايجاب الاقل كأن حقه وقت الاعتاق كان في الاقل ألا ترى أنه يعتق نصيبه باتصال ذلك  
 اليه والضرر يندفع عنه باتصال حقه اليه وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول اعتبار الاقل  
 بحكم بقاء الكتابة وحين عجز نفسه فقد انفسخت الكتابة فكان حق الساكت في نصف العبد  
 عيناً ولا يندفع الضرر عنه الا باتصال نصف القيمة اليه ولا معنى لاعتبار الاقل بعدم ذلك  
 وان اختار المضي على المكاتبه ثم مات عن مال كثير أخذ المولى الذي لم يعتق نصف المكاتبه  
 من ماله كما كان يطالبه به في حياته ثم الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبيد بينهما  
 مكاتبه واحدة ان أديا عتقا وان عجزا ردًا فانه يكون كل واحد منهما مكاتباً بينهما على حدة  
 بحصته وذلك بأن يقسم المسمى على قيمتهما فيكون كل واحد منهما مكاتباً بحصته واذا  
 أدى أحدهما حصته اليهما عتق بخلاف مالو كانا لرجل واحد لان هناك كل واحد منهما

يمكن أن يجعل ما تزما لجميع البديل البعض بطريق الاصلالة والبعض بطريق الكفالة مراعاة  
 اشرط المولى والمالك واحد فلا يكون ذلك منهما كفالة على الحقيقة فأما هنا نصف كل واحد  
 منهما لمالك على حدة فلو جعلنا كل واحد منهما مطالبا بجميع البديل كان بحكم الكفالة في  
 البعض وفي نصف ذلك كفالة من كل واحد منهما عن مملوك هو لغير مولاة فيكون كفالة  
 حقيقة ولا تصح الكفالة من المكاتب ولا يبديل الكتابة فهذا كان كل واحد منهما مطالبا  
 بحصته خاصة يعتق بأداء ذلك اليهما كما لو كاتبه كل واحد منهما بمقد على حدة عبد بين  
 رجلين كاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه فلشريك أن يرد المكاتبه وقال ابن أبي ليلى  
 رحمه الله تعالى ليس له ذلك بمنزلة ما لو أعتق أحدهما نصيبه أو بمنزلة ما لو باع أحدهما  
 نصيبه لان تصرف المكاتب لاقى خالص ملكه ولكننا نقول هذا عقد محتمل للفسخ وفي  
 ابقائه ضرر على الشريك الآخر أما في الحال فلانه يتعذر عليه بيع نصيبه وأما بعد الأداء  
 فلانه يتعذر عليه استدامة الملك في نصيبه فلدفع الضرر عن نفسه يتمكن من فسخ عقد  
 شريكه واذا جاز فسخ الكتابة لدفع الضرر عن المتعاقدين فلان يجوز فسخه لدفع الضرر عن  
 غيرها ممن لم يرض بمقدهما أولى ولا يتعد أن يلاقى تصرف الانسان ملكه ثم للغير أن  
 يفسخه لدفع الضرر عن نفسه كالراهن يبيع المرهون أو الأجر يبيع المؤاجر فان أعتقه  
 الشريك الآخر بعد ذلك نفذ عتقه عندنا وقال ابن أبي ليلى لا ينفذ عتقه حتى ينظر ماذا  
 يصنع في المكاتبه فان أداها عتق وضمن الذي كاتبه نصيب شريكه والولاء كله له وان  
 عجز ينفذ عتقه وهذا بناء على أصله أن الكتابة لا تجزى وأن المولى بمقد الكتابة يستحق  
 الولاء فاذا صار المكاتب مستحقا لجميع ولائه لا يملك الآخر ابطاله عليه بالاعتاق ولكن  
 يتوقف حكم اعتاقه لتوقف ملكه في نصيبه فان أدى الكتابة تبين أن نصيب الشريك  
 كان منتقلا الى المكاتب فيضمن المكاتب له نصف قيمته والولاء كله له وان عجز تبين أنه  
 كان مشتركا بينهما فينفذ عتق المعتق في نصيبه فأما عندنا نصيب الشريك باق على ملكه عند أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى غير مكاتب وعندهما مكاتب كان متمكنا من فسخ الكتابة فيعتق نصيبه  
 باعتاقه واذا أعتق فالمكاتب بالخيار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء مضى على  
 الكتابة وادى البديل وكان ولاؤه لهما واذا اختار ذلك فليس للمكاتب ان يضمن المعتق شيئا  
 لانه ما تلف عليه شيئا من حقه وان شاء عجز نفسه فمئذ ذلك يخير الذي كاتبه بين عتقه

واستسماء وتضمنين شريكه لما بينا وعندهما يعتق كله باعتراف أحدهما وان كان المعتق موسراً  
 فلا يخرق حق التضمنين فان كان معسراً فلا يخرق الاستسماء على ما بيننا من الاختلاف بينهما وعلى  
 هذا لو كاتب الآخر نصيبه أيضاً عند ابن أبي ليلى لا يتفقد منه وعندنا ينفذ ويكون مكاتباً بينهما  
 وليس للمكاتب الاول أن يفسخ عقد الثاني وان باشره بغير اذنه لان ثبوت حق الفسخ  
 لمعنى دفع الضرر ولا ضرر عليه هنا لان نصيبه مكاتب ثم المسئلة في كتابة أحد الشريكين  
 على ثلاثة أوجه أحدها ان يكون بغير اذن شريكه ويستوفى البذل قبل ان يفسخ الشريك الكتابة  
 فنقول على قول أبي حنيفة رحمه الله يعتق نصيبه لوجود شرط العتق وهو أداء البذل ثم يكون  
 للساكت ان يأخذ من المكاتب نصف ما أخذ من العبد لان المؤدى كسبه وكسبه كان  
 مشتركاً بينهما فله ان يأخذ نصف ذلك منه ونصف ما بقي من الكسب في يد العبد أيضاً  
 ثم يرجع المكاتب على العبد بما أخذه منه شريكه لان جميع البذل كان بمقابلة نصيبه وقد سلم  
 نصيبه للعبد أيضاً ولم يسلم للمولى نصف البذل فيرجع به عليه كما لو استعته مستحق آخر من  
 يده ثم ان كان المكاتب موسراً فللشريك خيار بين ثلاثة أشياء واذا اختار التضمنين يرجع  
 المكاتب بما ضمن على العبد ويكون الولاء كله له وان اختار الاستسماء أو الاعتراف أو كان  
 المكاتب معسراً فالولاء بينهما وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الجواب كذلك الا  
 أن المكاتب لا يرجع على العبد بالنصف الذي أخذه شريكه منه لان عندهما صار الكل  
 مكاتباً فان جميع البذل مقابل بجميع الكسب ولم يسلم له الا النصف وقد سلم للمولى من  
 جهته نصف البذل أيضاً ثم ان كان المكاتب موسراً فليس للساكت الا التضمنين وان كان  
 معسراً فليس له الا الاستسماء والوجه الثاني أن يكاتب أحدهما نصيبه باذن شريكه فعلى  
 قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا استوفى البذل عتق نصيبه وللشريك أن يرجع عليه  
 بنصف ما أخذ أيضاً بنصف ما بقي من الكسب في يد العبد لانه أداء من كسبه واذنه  
 في العقد لا يكون اذناً في قبض البذل ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يملك قبض البذل  
 فلماذا كان هذا الفصل والفصل الاول سواء عنده الا في حكمين أحدهما أنه لا يكون  
 للآخر حق فسخ الكتابة والآخر أنه لا يكون له أن يضمن المكاتب بمسء المعتق لوجود  
 الرضا منه بالسبب وعلى قولهما اذنه في كتابة نصيبه يكون اذناً في كتابة الكل فيصير الكل  
 مكاتباً بينهما الا أن يقبض أحدهما جميع البذل لا يعتق ما لم يصل الى الآخر نصيبه لان

المكاتب في نصيبه كان وكيلاً والوكيل بالكتابة لا يملك القبض للبدل فاذا وصل الى الآخر  
 نصيبه حينئذ يمتق وما بقي من الكسب كله سالم للعبد والوجه الثالث أن يأذن أحدهما  
 لشريكه في أن يكتب نصيبه ويقبض البدل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا قبض  
 المكاتب البدل فليس للشريك أن يرجع بشيء من المقبوض لأنه قبضه برضاه وصار هو  
 آذناً للعبد في أن يقضي دينه بكسبه فلا يثبت له حق استرداد شيء من القابض بخلاف  
 الأول وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يمتق كله بقبض المكاتب سواء وصل الى  
 الشريك نصيبه أو لم يصل لأنه كان وكيلاً من جهته في قبض البدل فيمتق العبد بالاداء  
 اليه والمقبوض مشترك بينهما ولا سبيل للشريك على ما بقي من كسب العبد في يده سواء  
 وصل اليه نصيبه مما قبضه المكاتب أو لم يصل بأن هلك في يده لان هلاك نصيبه في يد  
 وكيله كهلاكه في يده وان كان أحد الشريكين كاتب جميع العبد فقول أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى في هذا كقولهما حتى إذا عتق بالاداء اليه رجع الشريك عليه بنصف المقبوض وإذا  
 كان بغير اذنه لم يكن له أن يرجع على العبد بشيء من ذلك لان جميع البدل هنا بمقابلة جميع  
 الكسب والرغبة ولم يسلم له من جهة المكاتب الا النصف وقد سلم للمكاتب نصف البدل  
 أيضاً فلا يرجع عليه بشيء آخر فان أذن أحدهما لصاحبه أن يكتب نصيبه ويقبض البدل  
 ثم نهاه بعد ما قبض بعضه صرح نبيه لان أذنه للمكاتب في قضاء دينه بنصيبه من الكسب  
 لا يكون ملزماً شيئاً اياه فيكون له أن يرجع عن ذلك حتى يشاركه فيما يقبض بهمه ولا  
 يشاركه فيما كان قبض قبل النهي اعتباراً للبعض بالكل وان كاتب أحدهما نصيبه بغير اذن  
 شريكه فلم يعلم به شريكه حتى كاتبه نصيبه باذن الاول ثم علم بكتابة الاول فأراد ردها لم يكن  
 له ذلك لأنه بمباشرة الكتابة في نصيبه صار مسقطاً لخياره فان الخيار له كان لدفع الضرر وقد  
 التزم ذلك الضرر ثم ما يأخذ واحد منهما بعد هذا منه فهو سالم له لا يشاركه الاخر فيه لان  
 نصيب كل واحد منهما صار مكتوباً بمقدم باشره بنفسه فلا يكون بينهما في البدل شركة كما لو  
 باع كل واحد منهما نصيبه بمقدم على حدة بخلاف ما اذا كاتباه معا لان البدل هناك وجب  
 لهما بمقدم واحد وان كان الاول أخذ منه شيئاً قبل كتابة الثاني كان للثاني أن يشاركه فيه لان  
 الثاني انما يكون مسقطاً حقه عن كسبه بكتابة نفسه فيقتصر ذلك على ما يكتسبه بعد كتابته فلا  
 يتعدى الى ما كان قبله وان أذن كل واحد منهما لصاحبه في كتابة نصيبه منه فهذا اذن له

في القبض ولا يرجع أحدهما فيما قبض الآخر ولا يشركه وقوله وهذا اذن له في القبض  
 تجوز في العبارة فان الاذن في الكتابة لا يكون اذنا في القبض ولكن انما لا يرجع واحد  
 منهما على صاحبه لان المكاتب صار أحق بجميع كسبه ونصيب كل واحد منهما من البدل  
 واجب بعقد على حدة فلا شركة بينهما في المقبوض وان كاتب أحدهما نصيبه منه بعد  
 ما اذن له صاحبه في الكتابة والقبض فقبض بعض الكتابة ثم عجز الغلام ففي القياس  
 للشريك أن يرجع على القابض بنصف المقبوض لانه انما رضى بقبضه ليعتق نصيبه به ولم  
 يعتق حين عجز الغلام ولانه انما رضى الاذن بأن يقضي العبد دينه بنصيبه من الكسب  
 وبعد العجز لا دين فبقى هو كسب عبد مشترك بينهما فله أن يأخذ منه نصفه وفي  
 الاستحسان لا سبيل له عليه فيما قبض اعتباراً للبعث بالكل وهذا لانه صار مستقلاً حقه  
 عن المقبوض حين اذن له في قبضه فلا يعود حقه فيه بمجز الغلام ألا ترى أنه لو تبرع  
 انسان بقضاء بعض البدل عن المكاتب ثم عجز المكاتب مما بقي لم يكن للمتبرع استرداد  
 ما تبرع به فهذا مثله واذا كاتب احدهما كله بغير اذن شريكه ثم وهب للعبد نصف  
 المكاتب لم يعتق منه شيء كما لو كان العبد كله له وهذا لانه أضاف الهبة الى نصف شائع  
 فلا يمتنع لذلك حصصه نصيبه خاصة فهذا لا يعتق وان قال وهبت لك جميع حصتي من هذه  
 المكاتب عتق إما لان جميع البدل وجب بعقده فكان هذا وقوله وهبت لك المكاتب كلها  
 سواء أولانه يرى من حصته من البدل حين أضاف الهبة الى نصيبه خاصة بمنزلة مالو كاتباه  
 ثم وهب أحدهما جميع حصته الا أن الاول أصح لان العبد هنا لا يعتق الا بأداء جميع البدل  
 اليه فعمل أن هبة جميع حصته تكون هبة لجميع المكاتب مكاتبه بين رجلين عقلت من احدهما  
 فهي بالخيار لانه تلقاها جهتها حرية فان شاءت عجزت فكانت أم ولد له ويضمن لشريكه  
 نصف قيمتها ونصف عقرها لانها أمة بينهما وقد استولدها وان شاءت مضت على الكتابة  
 وأخذت عقرها فان مضت على الكتابة ثم عقلت من الآخر ثم عجزت فالولد الاول  
 الاول والولد الثاني للثاني لان نصفها في الظاهر مكاتب له حين استولدها وذلك يكفي لثبوت  
 نسب الولد الثاني منه وهي أم ولد للأول لانه استحق حق أمية الولد في جميعها الا أن  
 المكاتب في نصيب الآخر كان مانعاً من ظهور هذا الاستحقاق قبل العجز وقد ارتفع  
 هذا المانع بالعجز فصارت أم ولد له من ذلك الوقت ألا ترى أن الخيار اذا سقط في البيع

بشرط الخيار يثبت الملك للمشتري من وقت العقد حتى يستحق الزوائد وإذا صارت  
أم ولد له فعليه نصف قيمتها للثاني وعلى الثاني جميع قيمة الولد لانه تبين أنه استولد مملوكة  
الغير ولكنه كان مفروراً باعتبار ظاهر الملك فيكون ولده حراً بالقيمة ولم يذكر حكم  
العقر لانه على رواية هذا الكتاب وجب نصف العقر على الثاني ونصف العقر على الاول  
فيكون احدهما قصاصاً بالآخر وقد بينا في كتاب الدعوى أن الاصح وجوب جميع  
العقر على الثاني ثم يكون النصف بالنصف قصاصاً وبسبب الاول نصف العقر على الثاني  
وبينا هناك ان قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أيضاً انه حين استولدها أحدهما صار  
الكل أم ولد له وهي مكاتبه فلا يصح استيلاء الثاني بعد ذلك ولا يثبت النسب منه بالدعوى  
مكاتبه بين رجلين ولدت بنتاً ثم وطئ أحدهما الابنة فعلمت منه قال ثبت نسبه منه لان  
الابنة بمنزلة أمة مكاتبه بينهما فيثبت نسب ولدها من احدهما بالدعوى كما ثبت نسب ولد  
المكاتبه والابنة على حالها ليس لها أن تخرج نفسها من المكاتبه لتكون أم ولد للمستولد لانها  
تأبى في العقد فلا تملك نسخ العقد في حق نفسها مقصوداً ولا ولاية لها على فسخ العقد في  
حق أمها ولان الام انما كانت تعجز نفسها عما عليها من البذل وليس على الولد شيء من البذل  
وقد كان للام منفعة في التخيير فخيرناها ولا منفعة للابنة في ذلك وعلى المستولد عقرها لانه  
وطئها وهي مكاتبه ولكن عقرها للام بمنزلة كسبها وانها تأبى للام في الكتابة فان عجزت  
المكاتبه صارت الابنة أم ولد للوطئ لان المانع من ظهور أمة الولد في نصيب شريكه منها  
قد ارتفع بعجز الام وانما تصير أم ولد له من حين علقته منه فلذا يضمن شريكه نصف  
قيمتها يوم علقته منه وان لم تعجز فاعتق الشريك الآخر الابنة بعد علقها من الاول عتقت  
عند أبي حنيفة رحمه الله لان نصيبه من الابنة باق على ملكه ما بقيت الكتابة فيها فينفذ  
عتقه ولا سعاية عليها لان نصيب المعتق عتق باعقائه ونصيب الآخر بمنزلة أم الولد ولا سعاية  
على أم الولد للمستولد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة أم ولدين شريكين أعتقها  
أحدهما وولدها حر لانه ثابت النسب من المستولد وقد عتقت بذلك لكونه متمكناً من  
اعتاقه ولا سعاية عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضاً لان اعتاق الشريك نصيبه  
من الام يكون اعتاقاً لنصيبه منه كما بينا من عتق السفلى باعتاق العليا على أصله والمكاتبه  
باقية على حالها تعتق بالاداء أو تعجز فتكون أمة بينهما مكاتبه بين رجلين ولدت فاعتق

أحدهما الولد عتق نصيبه منه لكونه مالكا لنصيبه بسبب دخوله في مكاتبه الام وهو على حاله حتى تعجز الام أو تعتق لانه لما صار تبعا لامه في الكتابة لا يتقلب مقصودا ما بقى حكم التبعية ولان الام لها حق في كسب الولد فلا يتمكن المعتق من ابطال حتمها في كسبه فان عتقت عتق معها لبقاء حكم التبعية في النصف الذي بقى رقيقا منه فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا وهو مشترك بينهما أعتقه أحدهما وقد بينا حكم العبد المشترك يعتقه أحد الشريكين وإذا اختار التضمين يضمه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام لان وجوب الضمان بسبب الاعتاق فتعتبر القيمة عند ذلك كما تعتبر قيمة المصوب وقت الغصب مكاتبه بين رجلين ولدت بنتا فوطئا الابنة فعتقت فولدت منهما ثم ماتا فلا بنت حرة لانها كانت أم ولد لهما فتعتق بموتها كما لو اعتقاها وهذا لانها استغنت عن تبعية الام لما ظهر لها من سبب العتق مجانا وتبقى الام على مكاتبها لان نفوذ العتق في التبعية لا يوجب عتق الاصل ولو كانت الام هي التي ولدت منهما ثم ماتت عتقت هي بجهة الاستيلاء وعتق ولدها أيضا لانه تبع لها وثبت العتق في التبعية بثبوته في الاصل ولان عتقها بالاستيلاء كعتقها باعتاق منهما ابتداء وقد بينا أنها إذا أعتقاها عتق الولد معها لان اعتاقها اياها بمنزلة الاستيفاء لما عليها من المكاتبه وان عجزت ثم ولدت منهما بعد ذلك فالولد الاول رقيق لان بعجزها انفسخت الكتابة وصار الولد الاول رقيقا ثم ثبت فيها حق أمية الولد بعد انفصال هذا الولد عنها وحق العتق لا يسري الى الولد المنفصل كحقيقة العتق وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كاتب أحد الشريكين بغير اذن شريكه ثم عتقت منه فهي أم ولده وأبو حنيفة رحمه الله تعالى في هذا لا يخالفهما لأن نصيب الشريك عنده لم يصر مكاتبيا فتصير أم ولد للمشتري ولكنه حفظ جوابهما ولم يحفظ جواب أبي حنيفة وهي مكاتبه على حالها لان الكتابة لانسان في الاستيلاء سابقا ولا طارئا ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للشريك وهذه اجازة للمكاتبه لان العقد في حق الشريك لدفع الضرر عنه وقد زال ذلك بتحول نصيبه الى المستولد قال وهذا بمنزلة رجل له أم ولد كاتبها يريد به التشبيه في حكم لزوم الكتابة فأما في مسألة الأصل المستولد ضامن نصف المقر لان كتابته في نصيبه كان نافذاً ومن استولد مكاتبته يلزمه المقر لها وقد فسره بعد هذا فقال جارية بين رجلين كاتبها أحدهما بغير اذن شريكه ثم

وطىء الذى كاتبها قبل ان يعلم شريكه بالمكاتبة فولدت منه فهى أم ولد له والمكاتبة جائزة  
 ويضمن الواطى نصف قيمتها ونصف عقرها للشريك ونصف العقرها وللمكاتبة الخيار لانه  
 تلقاها جهتا حرية فان اختارت الكتابة أخذت نصف المقر منه وان اختارت ان تكون أم  
 ولد له لم يكن لها نصف المقر لان استحقاقها نصف المقر لكونها أحق بنفسها بمقد الكتابة  
 وقد زال ذلك حين اختارت الاستيلاء فان أم الولد لا تستوجب على مولاه ديثاً وان أجاز  
 شريكه المكاتبة بعد ما علقته منه فإجازته باطلة وهى مكاتبة لانه أجاز عقداً باطلاً ولان  
 نصيبه تحول الى المكاتب بالاستيلاء وانما كان يعتبر إجازته باعتبار ملكه فان وطئها الذى لم  
 يكاتب فعلقته منه فهى أم ولد الذى علقته منه لانه مالك لنصيبه منها فصح استيلاءه فيها  
 والمكاتبة على حالها جائزة حتى يردها الواطى لانه لا منافاة بين الاستيلاء والكتابة وكل  
 واحد منهما يطرأ على صاحبه فلم يكن اقدامه على الاستيلاء إبطالاً منه للكتابة ولكنه لو  
 انفسخت الكتابة بعد ذلك صار الكل أم ولد له لان المانع من انتقال نصيب الشريك اليه  
 بالاستيلاء هو الكتابة وقد ارتفعت وان كاتبها احدهما باذن شريكه ثم استولدها الآخر  
 فان شاءت عجزت وكانت أم ولد المستولد لزوال المانع في نصيب الشريك وان شاءت  
 مضت على كتابتها وأخذت منه نصف المقر لان الكتابة في نصيب الشريك لازمة حين  
 باشرها باذن شريكه وتأخذ منه نصف المقر لانها أحق بنفسها في ذلك النصف فاذا أدت  
 المكاتبة عتقت ولم تسع للمستولد فى شئ لان نصيبه منها أم ولد ولا سعاية على أم الولد  
 للمستولد فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان كاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه  
 فاكتسبت مالا وقضت منه الكتابة فعتقت ثم اكتسبت مالا ثم حضر الذى لم يكاتب  
 فله نصف ما اكتسبته قبل اداء الكتابة ولها نصفه لان نصيب المكاتب منها مكاتب  
 ونصيب الشريك مملوك له والكسب يملك بملك الاصل وما اكتسبته بعد اداء الكتابة  
 فهو لها لان عندهما تعتق كلها بعنق البعض وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يعتق نصيب  
 المكاتب ونصيب الشريك بمنزلة المكاتب لما عليها من السعاية والمكاتب أحق بكسبه من  
 المولى فلماذا لم يكن للشريك شئ مما اكتسبت بعد اداء الكتابة فان ماتت قبل ان تؤدى  
 شيئاً وتركت مالا فنصفه للذى لم يكاتب لانه كسب نصيبه منها ويأخذ الذى كاتب النصف  
 الباقى فى المكاتبة لان كسب نصيبه منها والمكاتبة كانت نافذة فى نصيبه فيأخذ بدل



الكتابة من تركتها بعد موتها ثم يأخذ الذي لم يكتب نصف قيمتها مما بقي ان كان شريكه  
معسراً لانه ثبت له حق استسماؤها في نصف القيمة ان كانت حية وقد ماتت عن مال  
فياخذ تلك السماية من مالها والباقي ميراث لورثتها الأحرار لانه حكم بعقها بأداء السماية  
مستنداً الى حال حياتها فان لم يكن لها وارث غيرهما كان ما بقي بينهما نصيبين لان نصيب  
كل واحد منهما عتق على ملكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فهي مولاة لهما وان شاء  
أن يضمن شريكه لانه وسرا كان له ذلك لان المكاتب صار ممتقاً لنصيبه ثم يرجع به المكاتب  
في مالها كما يرجع عليها لو كانت حية ويكون ولاؤها وميراثها ان لم يكن لها وارث لانه  
تملك نصيب شريكه بالضمان وان كانت ماتت بعد ما أدت الكتابة وقد تركت مالا لا يدري  
متى اكتسبته قبل الاداء أو بعده فالملال له لان الكسب حادث فيحال حدوثه الى أقرب  
الاقوات وهو ما بعد أداء الكتابة ولان سبب الاستحقاق لها لانه قد ظهر وهو اكتسابها  
واستحقاق النصف لشريكه لم يعلم سببه وهو كون نصيبه قناحين اكتسب ولا يقال قد عرفنا  
نصيبه مملوكاً قتاله فيجب التمسك بذلك حتى يتبين خلافه لان هذا ظاهر علم زواله بعد ما أدت  
الكتابة واستصحاب الحال انما يعتبر اذا لم يكن خلافه معلوماً في الحال جارية بين رجلين كاتبها  
أحدهما بغير اذن شريكه فأدت اليه الكتابة ثم وطئها الآخر فعلقت منه قال تسمى له في نصيبه  
لان نصيبه بمنزلة المكاتب لانه عليها من السماية ولا تصير أم ولد له أما عندهما لانها عتقت  
بأداء الكتابة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه تعذر استدامة الملك لما نفذ فيها من العتق  
من جهة المكاتب وانما تكون أم ولد له اذا عجزت عن السماية وليس لها ذلك ههنا حتى لو  
مات المستولد قبل أن تؤدي السماية عتق نصيبه بجهة الاستيلاد وسقط عنها السماية عند  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل كاتب جارية ثم ماتت عن ابنتين فاستولدها أحدهما فهي  
بالخيار ان شاءت عجزت فكانت أم ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه  
لان الكتابة انفسخت بالعجز فصارت مشتركة بينهما ارنأ قد استولدها أحدهما وان شاءت  
مضت على كتابتها وأخذت عقرها لان المكاتب لا يورث ما بقيت الكتابة وقد سقط الحد  
عن الواطئ بشبهة حق الملك الثابت له فيها بانعقاد سببه فيجب العقر لها واذا كاتب الرجلان  
جارية بينهما مكتوبة واحدة ثم ارتد أحدهما عن الاسلام فأدت الكتابة اليهما ثم  
قتل مرثداً قال لا تعتق وليس أداؤها الى المرتد بشئ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تعتق لان قبض المرتد عندهما جائز كقبض المسلم بمنزلة قولهما في تصرفات المرتد وأما في قول أبي حنيفة تصرفات المرتد تتوقف وتبطل بقتله فكذلك قبضه نصيبه من البديل كان موقوفا وبالقتل تبين أنه كان حق الوارث فكان قبضه باطلا وترجع الورثة على الشريك بنصف ما أخذ كما لو كان هو أخذ نصيبه وحده ولهذا لا يعتق نصيب الشريك منها أيضا ثم يستسمونها في النصف الباقي فان عجزت ردت في الرق بمنزلة مكاتبه أدت نصف البديل الى الموليين ثم عجزت ثم أشار في الاصل الى أنه وان كاتبه في حالة الردة لم يجوز قبضه لبطل الكتابة بخلاف ما اذا باعه في حالة الردة وقبض ثمنه كان جائزا من قبل ان بالرد صار ماله كأنه للوارث والعاقد في باب الكتابة لا يستحق قبض البديل بعقده اذا كانت الكتابة لتغيره بخلاف العاقد في باب البيع فان حق قبض الثمن له وان كان البيع لتغيره وكان في هذا الكلام نظر لان بيعه في كسب اسلامه لا ينفذ بعد الردة ما لم يسلم وبعد الاسلام يجوز قبضه في الكتابة وفي الثمن جميعا وانما هذا الفرق فيما اذا كان البيع والكتابة قبل الردة فلا يجوز قبضه لبطل الكتابة بعد الردة ويجوز قبضه الثمن بحق العقد وانما لحقه الحجر بالردة كالعبد المأذون اذا باع شيئا ثم حجر عليه مولاه كان قبضه الثمن صحيحا ولو لحق المرتد منهما بدار الحرب فأدت جميع الكتابة الى الشريك الآخر لم تعتق لان قبضه نصيب ورثة المرتد باطل وان أدت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد عتقت اذا كان قد قضى بلحاظه كما لو مات فدفعت الكتابة الى الشريك الحي والى ورثة الميت وان عجزت بعد ما ارتد أحدهما فردها في الرق ثم قتل المرتد على رده فهي على مكاتبها لان فسخ الكتابة في نصيب المرتد باطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ككتابه والكتابة اذا كانت واحدة لا يمكن فسخها في البعض دون البعض بسبب العجز كما لو كان أحد الموليين غائبا فعجزت عن الكتابة لم يفسخ القاضي العقد بخصوصه الشاهد منهما حتى يحضر الآخر واذا ارتد الشريكان معا ثم عجزت الكتابة فرداها في الرق فان أسلما فهي أمة فنة بينهما وان قتلا على الردة فهي على مكاتبها وان كانت الكتابة بين رجلين فولدت بنتا ثم ان أحد الموليين وطئ الابنة فعلقت منه ووطئ الآخر الام فعلقت منه فقالتا نحن ننجز فذلك لهما ومراده أن للام ان تعجز نفسها لانه تلقاها جهتها حرية وأما الولد فليس من هذا الخيار في شيء لانه ليس عليه شيء من البديل

فاذا اختارت الام المضي على الكتابة أخذت كل واحدة منهما عقرها من الواطي وعقر الابنة يكون للام بمنزلة الكسب وان عجزت كانت كل واحدة منهما أم ولد للذي وطئها ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها اشريكه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كاتب الرجل نصيبه من عبده بغير اذن شريكه فللشريك أن يرد ذلك ولا يرده الا بقضاء القاضي الا أن يرضى العبد ومولاه الذي كاتبه أن يتقضى الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا لان ثبوت حق الفسخ للآخر مختلف فيه بين العلماء فلا يتم الا بقضاء القاضي او التراضي كالرجوع في الهبة وهذا لأن الفاسخ انما يفسخ باعتبار ملكه والعاقد يمنعه من ذلك باعتبار ملكه أيضا فاذا استوت الاقدام كان الفضل الى القاضي والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب مكاتب الرجل شقصا من عبده

قال رضي الله عنه واذا كاتب الرجل نصف عبده جاز ذلك وصار كله مكاتباً بذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان الكتابة عندهما لا تجزأ كالعقيق وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر على القدر الذي كاتب منه فان أدى المكاتب عتق منه ذلك القدر ويسمى فيما بقي من قيمته على قدر ما يطبق بمنزلة رجل أعتق بعض عبده ومعنى هذا أنه ليس للمولى أن يطالبه بالسماية في الحال ولكن بحمله منجما عليه بحسب ما يعلم أنه يطبق ادائه لانه معسر فيستحق النظرة الى اليسرة بالنص ولان مقصوده تكميل العتق دون التضيق عليه وان اكتسب العبد مالا قبل الاداء اليه فنصفه له ونصفه للمولى لان نصفه مملوك للمولى غير مكاتب والكسب يملك بملك الاصل وما اكتسب بعد الاداء ليس للمولى منه شيء لان النصف منه عتق بالاداء والنصف الآخر يستسمى كالمكاتب فيكون هو أحق بجميع كسبه بعد الاداء واذا كاتب نصفه ثم أراد أن يحول بينه وبين الكسب لم يكن له ذلك لان مقصود المولى بالكتابة تمكينه من القلب والتكسب ليؤدي به البدل وقد ثبت هذا الحق للمكاتب بكتابة النصف لازما فكما لا يكون له أن يفسخ الكتابة لا يكون له أن يحول بينه وبين الكسب واذا أراد أن يخرج من المصرفه أن يمنعه في القياس لان نصفه مملوك له وللمولى أن يمنع ملكه من السفر ولا يتأني السفر في قدر ما صار مكاتباً

منه وحده فكان للمولى أن يمنعه دفعا للضرر عن ملكه كمن استأجر دابة ليركبها هو ليس  
 له أن يركب غيره أو استأجر ثوبا ليلبسه هو ليس له أن يلبس غيره لأن الركوب واللبس  
 يتفاوت فيهما فيصير المستأجر ممنوعا من التصرف فيما يملكه من المنفعة على وجه يلحق  
 الضرر بصاحب الثوب ولكنه في الاستحسان لا يمنع من ذلك لأن المولى أثبت له حق  
 التقلب والتكسب وربما لا يحصل له هذا المقصود في المصر والخروج من المصر للطلب  
 طريق ظاهر بين الناس فيصير مثبتا له ذلك الحق حين كاتب نصفه فلا يمنعه بعد ذلك منه  
 وهذا أولى الوجهين بالأخذ به لأن المقصود من هذا العقد الارتفاع به وكذلك لو أراد  
 أن يستخدمه أو يستسعيه يوما ويحلى عنه يوما للكسب فله ذلك في القياس لأن خدمته  
 ومنفعته ككسبه فكما أن للمولى أن يأخذ نصف كسبه فكذلك له أن يجعل نصف خدمته  
 لنفسه بالتهاب بينه وبين نفسه وفي الاستحسان لا يعرض له في شيء حتى يؤدي أو يعجز  
 لأنه أثبت له حق التقلب والتكسب وذلك بمنافعه يكون فن ضرورة ثبوت هذا الحق له  
 لازما أن يكون أحق بمنافعه وهذا أولى الوجهين بالأخذ به لأنه ارتفاع به وليس فيه ضرر  
 على مولاه فإنه إذا اكتسب بمنافعه كان للمولى أن يأخذ نصفه فيكون هذا تحويلا لحقه من  
 المنفعة إلى الكسب ولا ضرر فيه ولو جعلنا المكاتب أحق بكسبه كان فيه إبطال حق المولى  
 عن نصف الكسب فهذا لا يعتبر الارتفاع في ذلك وإذا كاتب نصف جاريته فولدت ولداً  
 كان ولدها بمنزلتها ونصف كسبه للمولى لأن نصف الولد مملوك كنصف الأم ونصف كسبه  
 للأم لأنه داخل في كتابتها فتأخذ حصة ذلك من كسبه فإن أدت عتق نصفها ونصف الولد  
 معها ويسمى كل واحد منهما في نصف قيمته لأن كل واحد منهما معتق البعض وقد احتبس  
 ما بقي من ملك المولى فيه عنده وكل واحد منهما مقصود في هذه السعاية فإذا اكتسب  
 الولد بعد ذلك فذلك الكسب له دون أمه ومولاه لأنه صار كالمكاتب بما لزمه من السعاية  
 في نصف قيمته مقصوداً وإن ماتت الأم قبل أن تؤدي شيئاً من كتابتها يسمى الولد في  
 المكاتبه لأن نصفه تبع للأم في الكتابة فيقوم مقامها بعد موتها في السعاية وفي المكاتبه  
 فإذا أداها عتق نصفها كما لو أدت في حال حياتها ويسمى بعد ذلك في نصف قيمته ولا  
 يسمى في نصف قيمة أمه لأن في السعاية في نصف القيمة كل واحد منهما مقصود فلا  
 يجب عليه ما كان واجبا عليها من السعاية لأن ذلك في حكم التبعية ولا تبعية هنا في حق

ذلك النصف وهو بمنزلة رجل أعتق نصف جاريته ونصف ولدها ثم ماتت الام فلا سعاية  
 على الولد من قبل الام ولو كان أعتق نصف أمته وهي حبلى فولدت بعد ذلك أو حبلت  
 بعد العتق فهذا الولد يسمى فيما على أمه اذا ماتت لان جميع الولد تبع لها ألا ترى أنه ليس  
 عليه شيء من السعاية مقصوداً فيسمى فيما عليها بعد موتها واذا كاتب نصف أمته فولدت  
 ولداً ثم ماتت الام وتركت ما لا وعليها دين قضى الدين من جميع تركتها أولاً لان نصفها  
 مكاتب ونصفها مأذون ودين المأذون في كسبه مقدم على حق المولى ويكون للمولى نصف  
 ما بقي بعد الدين لان نصفه ملكه وكسب ذلك النصف له بعد الفراغ من الدين ونصف  
 المكتسب لها فيؤدي من ذلك كتابتها فان بقي شيء أخذ المولى نصف قيمتها لانه كان يستسعيها  
 في نصف القيمة بعد أداء الكتابة لو كانت حية فيأخذ ذلك من تركتها بعد موتها والباقي  
 ميراث لورثتها لانا حكمنا بموتها حرة ولا يرث هذا الولد منها شيئاً لان استناد العتق في الولد  
 الى حال حياتها كان في النصف الذي هو تبع لها وفي النصف الباقي الولد مقصود فان عليه  
 أن يسمى في نصف قيمته ولا يعتق الا بعد أداء سعياته فكان بمنزلة المملوك عند موت أمه  
 فان لم تدع الام شيئاً سمي الولد في الدين كله لان في حكم الدين الولد قائم مقام الام كولد  
 المأذونة وولد المكاتبه يسمى في الكتابة أيضاً لهذا المعنى ثم يسمى في نصف قيمة نفسه لانه  
 معتق النصف بعد أداء الكتابة ولا يسمى في نصف قيمة الام لما بينا أنه ليس يتبع لها في  
 هذا النصف فان أدى الكتابة قبل أن يؤدي دين الفراء عتق نصفه ونصف أمه كما لو  
 أدت في حياتها ولم يرجع الفراء على المولى بما أخذ لكنهم يتبعون الولد بالدين لانه قائم  
 مقامها فأخذه بدل الكتابة منه كأخذه منها واذا أخذ منها كان المأخوذ سالماً والفراء  
 يتبعونها بديونهم فكذلك الولد وما اكتسب الولد قبل أن يؤدي الكتابة فنصفه للمولى  
 بعد الدين لان الولد بمنزلتها وقد بينا أنه يبدأ بالدين من كسبها ثم يسلم للمولى نصف ما بقي  
 باعتبار ملكه في نصفها فكذلك الولد رجل كاتب نصف أمته فاستداننا ديناً سمعت  
 في جميع الدين لان كتابة النصف من المولى يتضمن الاذن للنصف الآخر في التجارة على ما  
 بينا أنه تمليك لها من الثقل والتكسب ومن ضرورته الاذن في التجارة فان عجزت كان جميع  
 الدين في جميع رقبتهاباع في ذلك لان جميع الدين ظهر وجوبه في حق المولى باعتبار الاذن

فتباع فيه بعد العجز وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها أحدهما باذن شريكه فاستدانت دينا  
ثم عجزت فالدين في جميع رقبتهما تباع فيه لان رضا الشريك بالكتابة يتضمن الاذن لها في  
التجارة في نصيب نفسه ضرورة عبد بين رجلين اذن له احدهما في التجارة فاستدان دينافه  
في نصيب الاذن خاصة لان الاذن رضى بتعلق الدين بمالية رقبته وذلك منه صحيح في نصيبه  
دون نصيب شريكه وكذلك ان كاتب احدهما بغير اذن شريكه لان الشريك لم يرض بتعلق  
الدين بنصيبه ولا بثبوت حكم الاذن في نصيبه بخلاف ما اذا كانت الكتابة باذنه فان اشترى  
الذي اذن له في التجارة نصيب شريكه بعد ما لحقه الدين فالدين في النصف الاول خاصة  
كما لو كان قبل شرائه وكذلك ما استدان بعد هذا بغير علم مولاه لان حكم الاذن لم يثبت  
في المشتري بنفس شرائه وهذا النصف كان محجوراً قبل الشراء وتأثير الشراء في رفع  
الاذن الثابت لافي اثنائه وان علم أنه يشتري ويبيع فلم ينهه فالقياس كذلك لان شراءه  
وبيعه صحيح باعتبار الاذن في نفسه وتأثير سكوت المولى في اثنائه الرضا بتصرفه لينفذ  
ذلك دفعا للضرر والغرور عن عامله وذلك حاصل بدون ثبوت الاذن في النصف الباقي  
فلا يجعل سكوته اذنا وفي الاستحسان يلزمه جميع ذلك في جميع الرقبة اعتباراً للبعث  
بالكل فانه لو كان الكل محجوراً فراه المولى يبيع ويشترى فلم ينهه صار الكل ماذونا  
فكذلك اذا كان النصف محجوراً لان سكوته عن النهي بعد العلم بتصرفه بمنزلة التصريح  
بالاذن واذا كاتب نصف عبده لم يكن له أن يبيع الباقي لانه ثبت للعبد حق التكسب  
والتقلب لازماً وفي بيع الباقي ابطال هذا الحق عليه فان باعه من العبد عتق النصف الذي  
باعه لان بيع النصف من نفسه اعتاق وكتابة البعض لا تمنع اعتاق ما بقي منه لان في الاعتاق  
تقرير حقه لا ابطاله وله الخيار ان شاء عجز وسعى في نصف قيمته وان شاء مضى على الكتابة  
فان مضى على الكتابة وأدى بعضها ثم عجز حسب له ما أدى من نصف القيمة وسعى فيما بقي  
منه لان بعث النصف صار هو أحق بجميع كسبه وللمولى عليه اما الكتابة واما نصف القيمة  
فما سبق فيه يكون محسوباً مما له عليه وكذلك بدل الكتابة في حال قيام العقد أو نصف القيمة  
بعد العجز عنه وما كان كسبه قبل أن يشتري نفسه فله نصفه وللمولى نصفه لان نصفه  
كان مملوكاً للمولى حين اكتسب هذا المال فان كان أدى الى المولى شيئاً قبل أن يشتري  
نفسه فقال المولى اطرح نصف ذلك المؤدى لان لي نصف الكسب فله ذلك ان كان أداءه

من شيء اكتسبه وان كان آداه من دين استدانه فلا شيء للمولى من ذلك لما قلنا انه في النصف الآخر مأذون له ولا يسلم كسبه للمولى الا بعد الفراغ من دينه ولو كاتب نصف عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئا جاز الشراء في نصفه لان النصف منه مكاتب والنصف مأذون وشراء المولى من مكاتبه مفيد وشراؤه من المأذون اذا لم يكن عليه دين غير مفيد فلماذا كان نصف المشتري للسيد بنصف الثمن والنصف الآخر للسيد بتقديم ما كره وان اشترى المكاتب من مولاه عبداً ففي الاستحسان جاز شراؤه في الكل كما لو اشتراه من غيره لان النصف منه مكاتب والنصف مأذون وفي القياس لا يجوز شراؤه الا في النصف لان النصف منه مكاتب والنصف مملوك للمولى وشراء المملوك من مولاه لا يجوز اذا لم يكن عليه دين لانه غير مفيد ويجوز اذا كان عليه دين لانه مفيد فكذلك هنا وبالقياس نأخذ لانه أقوى الوجوهين فالعقود الشرعية غير مطلوبة بعينها بل لفائدتها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### — باب كتابة العبد المأذون —

قال رضي الله عنه واذا كاتب الرجل عبده المأذون جاز اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين يحيط برقبته أولاً يحيط بها فللغرماء أن يردوا الكتابة بمنزلة مالو باعه المولى لأن هناك الغرماء يتوصلون الى حقهم من الثمن في الحال وهناك يتوصلون الى حقهم لان بدل الكتابة منجم مؤجل عليه فاذا كان لهم أن ينقضوا البيع لدفع الضرر عنهم فلأن يكون لهم أن ينقضوا الكتابة أولى فان أخذ المولى الكتابة أو بعضها ثم علم الغرماء بذلك فلمهم أن يأخذوا ذلك من المولى لأن حق الغرماء في كسبه مقدم على حق المولى فلا يسلم للمولى شيء من كسبه ما بقي حق الغرماء ولكن العبد قد عتق ان كان أدى جميع الكتابة لوجود الشرط بمنزلة مالو أعتقه المولى فان قيام الدين عليه لا يمنع صحة ائتماق المولى اياه فان بقي من دينهم شيء كان لهم أن يضموا المولى قيمته لان مالية رقبته كان حقا للغرماء حتى يبيعوه في دينهم وقد أبطل المولى ذلك عليهم بالاغتاق فيضمن قيمته ثم يتبعون العبد ببقية دينهم لانه كان في ذمته وبالعتق تقوى ذمته ولا يرجع المولى على العبد بالكتابة لأنه انما كاتبه ليؤدي البذل من كسبه وهو كان عالماً في ذلك الوقت أن كسبه مشغول بالدين فيكون راضياً بقبض البذل مشغولاً ولان

البديل للمولى بما أوجبه للعبد من الحق في كسبه وانما أوجب له الحق في كسبه مشغولا  
 بالدين فاذا سلم البديل للمولى مشغولا بالدين تتحقق المساواة وان لم يأخذ المولى المكاتبه  
 ولم يردها الغرماء حتى قضى المولى دينهم جازت الكتابة لان المانع دينهم وقد ارتفع بوصول  
 دينهم بجازت الكتابة كما لو باعه ثم قضى الدين وهذا لان المانع حق الغرماء وقد ارتفع  
 بوصول دينهم اليهم ولا يرجع على العبد بما أدى عنه من الدين لانه ظهر ملكه بما أدى فهو  
 كما اذا أدى الفداء عن العبد الجاني ولانه أصلح مكاتبته فيكون عاملا لنفسه في ذلك ولانه لم  
 يكن مطالباً بأداء هذا الدين وكان هو في الاداء كمتبرع آخر وكذلك ان أبى المولى أن يؤدي  
 الدين فأداه الغلام عاجلاً لانه سقط حقهم بوصول دينهم اليهم من جهة العبد رجل كاتب  
 أمته وعليها دين فولدت ولداً وأدت المكاتبه ثم حضر الغرماء فلهم أن يأخذوا المكاتبه من  
 السيد لانه كسبها ويضمنونه قيمة الجارية لانه أتلف ماليتها عليهم بالعتق ويرجعون بفضل  
 الدين ان شاؤا على الجارية وان شاؤا على الولد لان حق الغرماء كان متعلقاً بمالية الولد لما  
 انفصل بعد لحوق الدين اياها ألا ترى أنه يباع في ديونهم وقد احتسبت تلك المسالية عند  
 الولد بالعتق فيبيعونه بدينهم ان شاؤا ولكن لا يأخذون منه الا مقدار قيمته لأن وجوب  
 الدين عليه باحتباس ماليته عنده فيتقدر بذلك القدر وان شاؤا رجعوا على الجارية بجميع  
 ديونهم لان ذمتها تأكدت بالعتق وليس لهم أن يضموا المولى قيمة الولد لانه ما صنع في  
 الولد شيئاً وانما عتق الولد تبعاً للأم بحجة الكتابة وان مات الام بعد اداء بدل الكتابة فعلى الولد  
 الاقل من قيمته ومن الدين لما قلنا أمة بين رجلين اذن لهما أحدهما في التجارة فاستدانت دينا  
 ثم كاتب الآخر نصيبه منها باذن شريكه فابى الغرماء أن يجيزوا ذلك فلهم ذلك لانهم استحقوا  
 بيع نصيب الآذن في ديونهم وفي لزوم الكتابة في النصف الآخر ابطال هذا الحق عليهم  
 لان مكاتب البعض لا يباع ولان اذن الشريك غير معتبر في حق الغرماء لان حقهم في  
 نصيبه مقدم على حقه فيجمل وجود اذنه كعدمه فان رضوا به جاز لان المانع حقهم وان  
 لم يحضر الغرماء حتى أخذ المولى الكتابة عتق نصيبه لوجود شرطه ويأخذ الغرماء نصف  
 ما أخذ من كسبه ونصف حصه نصيب الآذن وهو مشغول بديونهم ثم يرجع به الذي  
 كاتبه على المكاتبه لان نصيب المكاتب من الكسب قد سلم لها ولم يسلم له جميع البديل



من جهتها فكان له أن يرجع عليها بما استحق من ذلك من يده أمة مأذون لها في التجارة  
 عليها دين فولدت ولداً وكاتب السيد الولد فللغرماء أن يردوا ذلك ان لم يكن بالام وفاء بالدين  
 لان حقهم تعلق بمالية الولد حتى يباع به في ديونهم وفي الكتابة ابطال ذلك الحق عليهم  
 وان كان فيها وفاء جازت الكتابة لان حقهم يصل اليهم من مالية الام ببيعها في ديونهم وهذا  
 لأن الام أصل والولد تبع واذا كان في الاصل وفاء بالدين لم يكن شيء من التبع مشغولاً  
 بالدين ألا ترى أنه اذا كان في كسبها وفاء بالدين لا يتبع رقبتهما فيه فكذلك اذا كان فيها  
 وفاء بالدين لا يباع ولدها فيه فلماذا جازت الكتابة فان أعتق السيد الولد كان لهم أن يضمونه  
 قيمته اذا لم يكن في الام وفاء بالدين لان حقهم تعلق بماليته عند عدم الوفاء في الام وقد  
 ألتف ذلك عليهم بالاعتاق فيضمن لهم قيمته كما لو أعتق الام فان كان السيد معسراً فلهم أن  
 يستسعوا الابن فيما بقي من الدين لان حقهم كان متعلقاً بماليته وقد احتبس ذلك عنده  
 بالعتق فكان لهم أن يستسعوه في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين وان كانت الام عليها  
 دين فولدت ولداً فشب الولد وباع واشترى ولزمه دين ثم جاء الغرماء الاولون فردوا  
 المكتابة فقد بطلت المكتابة بردهم لقيام حقهم في مالية الام بتباع الام لغرمائها وبيع الولد  
 لغرمائه خاصة دون غرماء أمه لان دينه في ذمته وقد تعلق بماليته فهو أكد من دين غرماء  
 الام اذ ليس في ذمته من ديونهم شيء ألا ترى أن دين العبد ودين المولى اذا اجتمعا في مالية  
 العبد بعد موت المولى يقدم دينه على دين المولى ﴿فان قيل﴾ هناك دينه أسبق لتعلقا بماليته  
 وهنا دين غرماء الام أسبق لتعلقا بمالية الولد ﴿قلنا﴾ الترجيح بالسبق انما يكون بعد المساواة  
 في القوة وقد بينا أن دين الولد أقوى حتى يبقى كله بعد العتق والضعيف لا يظهر في  
 مقابلة القوى ولا معنى للترجيح بالسبق مع التفاوت في القوة والضعف وكذلك ان لم  
 يكن كاتب الام ولكنه اذن للولد في التجارة لان بالاذن يتعلق دينه بمالية رقبته كما يتعلق  
 بثبوت حكم الكتابة فيه رجل كاتب عبيد له تاجرين عليهما دين مكتابة واحدة فغاب  
 أحدهما ثم جاء الغرماء فليس لهم أن يردوا الحاضر في الرق لان كتابتهما واحدة فلا يردان  
 في الرق الامما والحاضر لا ينتصب خصماً عن الغائب فكان غيبة أحدهما كغيبتها ألا ترى  
 أنه لو رد الحاضر في الرق وبيع في الدين ثم أدى الغائب البدل عنهما جميعاً وبطل البيع فعرفنا  
 ان رد الحاضر في الرق غير مفيد شيئاً ولكنهم يستسعونه فيما عليه من الدين لان ديونهم ثابتة

في ذمته فيأخذون ذلك من كسبه وما أدى من المكاتب فالغرماء أحق به لان ذلك من كسبه أيضاً وليس لهم أن يضموا المولى قيمتهما لان المولى ماأتلف ماليتهما على الغرماء ولا كسبهما ألا ترى أنهما لو حضرا ردا في الرق وبهما للغرماء في الدين وهذا لان اتلاف المالكية على الغرماء يكون بثبوت حقيقة العتق في الرقبة أو حق العتق وبمجرد الكتابة لم يثبت شيء من ذلك ولهذا احتمل الكتابة الفسخ ألا ترى ان حق الغرماء بمنزلة حق الشريك ولو كاتب أحد الشريكين لم يكن للشريك الآخر أن يضمه شيئاً قبل اداء بدل الكتابة فكذلك الغرماء ولكنهم ان شاؤوا ضمنوه قيمة هذا العبد الشاهد لانه منهم من يبعه بتصرفه والتأخير كالا بطل في ايجاب الضمان ولو أبطل حق البيع بتصرفه بالتدبير كان ضامنا لهم فكذلك اذا أخره وليس لهم ان يضمونه قيمة الغائب لان امتناع بيعه ليس بتصرفه بدليل أنه لو حضر تمكنوا من بيعه ولو حضر العبدان فأجاز الغرماء مكاتبه أحدهما لم يكن لهم أن يردوا الاخر في الرق لان مكاتبهما واحدة فجازتهم العقد في احدهما يكون إجازة في الآخر والله أعلم بالصواب

### باب ميراث المكاتب

قال **﴿** واذا مات المكاتب عن وفاء وعليه دين وله وصايا من تدير وغيره وترك ولداً حراً وولداً ولد في المكاتبه من أمته بدى من تركته بديون الاجانب لان دين الاجنبي أقوى من دين المولى حتى يبقى دين الاجنبي عليه بعد العجز دون دين المولى ثم بدين المولى ان كان ثم بالمكاتبه لان دين المولى أقوى من بدل الكتابة اذ ليس لبذل الكتابة حكم الدين مالم يقبض ولانه يملك أن يعجز نفسه عن المكاتبه فيسقطها عن نفسه ولا يملك أن يعجز نفسه عن سائر الديون سوى المكاتبه ثم بالمكاتبه بعد ذلك فان أدت حكم بحريته والباقي ميراث بين أولاده وبطلت وصاياه لانه تبرع وقد بينا أن استناد العتق انما يظهر في حكم الكتابة دون وصاياه ووصايا المكاتب في الحاصل على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يوصى بشيء من أعيان كسبه فهذه الوصية باطلة سواء أدى الكتابة في حال حياته أو مات قبل الاداء لأن في الوصية بالعين يراعى قيام ملك الموصى وقت الايصاء وملكه وقت الايصاء لا يحتمل الوصية (والثاني) أن يقول اذا عتقت فثلث مالى وصية لك فان أدى بدل الكتابة وعتق ثم

مات جازت الوصية لأن المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز وان لم يؤد حتى مات فهذه  
 الوصية باطلة ( والثالث ) أن يقول ثلث مالي وصية لفلان ثم يؤدي بدل الكتابة ثم يموت  
 فهذه الوصية باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى صحيحة عندهما وهو نظير ما تقدم في العاق  
 اذا قال كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا فان مات المكاتب  
 وترك ألفا وعليه للمولى ألف درهم دين وبذل الكتابة بدىء ببدل الكتابة استحسانا وفي  
 القياس يبدأ بالدين لأن الدين أقوى من بدل الكتابة والاستحسان وجهان ( أحدهما )  
 أن المولى لو قبض هذا المال بجهة الكتابة يسلم له من تلك الجهة ولو قبضه من جهة الدين  
 لا يسلم له من تلك الجهة لانه تبين أنه مات عاجزا والمولى لا يستوجب على عبده ديناً ( والثاني )  
 أنه اذا قبض بجهة الكتابة سلم المال له ووصل المكاتب الى شرف الحرية واذا قبض بجهة  
 الدين لا يسلم له الا ذلك المال أيضا ولا تحصل الحرية للعبد فكان قبضه من جهة يحصل  
 بها للعبد الحرية أولى وان لم يترك مالا الا ديناً على انسان فاستسمى الولد المولود في الكتابة  
 ولا دين على المكاتبه سواها فمعجز عنه وقد أيس من الدين أن يخرج فانه يرد في الرق لان  
 الدين المأبوس نأو فلا يثبت باعتباره القدرة على الأداء وبدونه قد تحقق عجز الوالد  
 ولو تحقق عجز الأم في حياتها لكانت ترد في الرق ولا معتبر بالدين المأبوس عن خروجه  
 فكذلك اذا تحقق عجز الوالد فاذا خرج الدين بعد ذلك كان للمولى لانه كسب أمته واذا  
 ماتت المكاتبه عن وفاء وولد قد كوتب عليه مكاتبه واحدة وهو صغير أو كبير أو عن ولد  
 مولود في مكاتبها ورثه بعد قضاء مكاتبها لان عتق الولد لا يستند الى ما يستند اليه عتق  
 الاب اما لانه مكاتب معه مضموم اليه في العقد أو لانه تبع له وان كان الولد مفرداً بكتابه  
 فأداها بعد موت الاب قبل قضاء مكاتبه الاب أو بعده لم يرثه لانه مقصود بالكتابة فانما  
 يعتق من وقت أداء البديل مقصوراً عليه لان الاستناد للضرورة ولا ضرورة في حقه هنا  
 فاذا لم يستند عتقه كان هو عبداً عند موت أبيه فلهذا لا يرثه وان مات المولى عن مكاتبه  
 وله ورثة ذكور واناث ثم مات المكاتب عن وفاء فانه يؤدي كتابته فيكون ذلك بين جميع  
 ورثة المولى لانه ماله فيكون ميراثهم عنه كسائر أمواله وما فضل عنها فلذ كور منهم  
 دون الاناث ان لم يكن للمكاتب وارث سوى ورثة المولى لان أداء مكاتبته بعد موته  
 يحكم بحريته وكان ولاؤه للمولى لانه مستحق ولاءه بكتابه في حياته فانما يخلفه في الميراث

بالولاء الذكور من عصبته دون الاناث وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى أدى المكاتبه اليهم أو وهبها له أو أعتقوه ثم مات فيراثه للذكور من ورثة المولى لان هذه الاسباب عتق على ملكه فانه عتق وهو مكاتب والمكاتب لا يرث فلهذا كان ولاؤه للمولى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب مكاتبه الصغير —

قال رضي الله عنه رجل كاتب عبداً صغيراً لم يعقل لم تجز لان الكتابة لا تنعقد إلا بالقبول والذي لا يعقل ليس من أهل القبول فان كان يعقل جاز لانه من أهل القبول ألا ترى أن اذن المولى له في التجارة يصح وانه يقبل الهبة والصدقة لانه نفع فكذلك الكتابة واذا صح العقد كان هو بمنزلة الكبير في جميع الاحكام وان كان لا يعقل فكاتبه ثم أداها عنه رجل فقبلها المولى لم يعتق لان أداء البديل انما يعتبر بعد انعقاد العقد ولم ينعقد العقد حين لم يقبله أحد فلا يحصل العتق بالأداء كما لو كاتب مافي بطن جاريتة فجاء رجل وأدى عنه المال لم يعتق ثم يرد المال على صاحبه لان أداءه لمقصود ولم يحصل ذلك المقصود ولانه أداء باعتبار سبب باطل واذا كاتب عبدين صغيرين يعقلان مكاتبه واحدة فهما كالكبيرين في ذلك لان الصغير الذي يعقل من أهل قبول الكتابة فكان كالكبير فيما ينبي عليه وقد بينا ان حقيقة الكفالة لا تثبت في هذه الكتابة اذا كان العبدان لرجل واحد والصغيران فيه كالكبيرين رجل كاتب على عبد لرجل رضيع رضى المولى بذلك لا يجوز لانه لا ولاية للقبائل على عبد الغير ولا يلزمه البديل بالقبول في كتابة الغير ولكن ان أدى اليه المكاتبه عتق استحساناً وفي القياس لا يمتق لما بيننا في الفصل الاول لأن قبول الرجل على الرضيع غير معتبر ولكنه استحسان هنا فقال يعتق وقال في وجه الاستحسان أجمل هذا بمنزلة قوله اذا أدت الى كذا فمبدي حر ومعنى هذا أنه خاطب الاجنبي هنا بالعقد فيمكن أن يجعل معلقاً عتقه بأداء الاجنبي وفي الاول ماخاطب الاجنبي بعقد انما خاطب به الذي لا يعقل فلا يمكن أن يجعل معلقاً عتقه بأداء الاجنبي وحقيقة المعنى فيه أن العقد هنا منعقد لقبول الاجنبي ولكن لم يلزم مراعاة لحق المولى حتى لم يجب له البديل على أحد فاذا أدى اليه المكاتبه فقد وصل اليه حقه فقلنا بأنه يعتق ألا ترى أنه لو كاتب حراً على عبده غائب

ثم رجع الغائب فأجاز كان العقد جائزاً ولو أدى القابل قبل رجوع الغائب عتق الغائب ولو أدى البديل الأدرهائم رجع الغائب فأجاز فعليه أداء الدراهم الباقى ويعتق إذا أدى فهذا بين معنى الاستحسان فى الرضيع والله أعلم بالصواب

باب مكاتبه عبده على نفسه

وقال رضي الله عنه رجل كاتب عبده على نفسه وعلى عبده آخر غائب بغير أمره على ألف درهم مكاتبه واحدة وضمنها الحاضر فان مكاتبته على نفسه جائزة ولا يجوز على الغائب لانه لا ولاية له على الغائب فى الالتزام وقد بينا أن على طريقة القياس الحاضر يصير مكاتباً بحصته من البديل وعلى طريقة الاستحسان يصير مكاتباً بجميع البديل ويثبت حكم العقد فى حق الغائب فيما لا يضره حتى يمتنع بيعه ويعتق بأداء الحاضر جميع المال ولا يرجع هو على الغائب بشئ لانه لم يكن له على الغائب شئ من البديل ولا كان هو مأموراً بالأداء عنه وان عجز الحاضر رد فى الرق لان المال عليه خاصة وقد تحقق عجزه ولا قول للغائب فى ذلك من قبول ولا رد لان العقد غير موقوف على اجازته بل قد نفذ حين وجب جميع المال على الحاضر وانما ثبت حكم العقد فى حقه تبعاً ولا قول للتبع فى القبول والرد وان أدى الحاضر حصته لم يعتق استحساناً لانه ملتزم بجميع البديل والمولى غير راض بعتقه ما لم يؤد جميع البديل وان مات عن غير وفاء فان عجل الآخر جميع المكاتبه قبل منه استحساناً لانه تبع فى حكم العقد بمنزلة الولد المشتري فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك ان وقع العقد مع هذا والآخر حاضر ساكت لان سكوته لا يكون التزاماً للبديل واذا لم يكن عليه شئ من البديل فحضوره وغيبته سواء وكذلك المكاتب على نفسه وولده صغير اذ لا ولاية للمملوك على ولده فى الزام البديل الا فى وجه واحد ان مات الوالد سعى الولد فى المكاتبه على نجومها بمنزلة الولد المولود فى الكتابة وقد بينا معنى هذا رجل كاتب جارية له على نفسها وعلى جارية أخرى ثم استولد السيد المكاتبه فاخترت العجز فلها ذلك لانها مقصودة فى الكتابة والمال كله عليها وقد تلقاها جهتها حرية فلها الخيار وان استولد الاخرى فعلى طريقة القياس تصير أم ولده لانه غير داخله فى الكتابة وتسمى المكاتبه فى حصتها من المال وعلى طريقة الاستحسان تكون على حالها حتى ينظر ما تصنع الاخرى لان حكم الكتابة

قد تناولها تبعاً ولهذا امتنع بيعها وقد بينا أن قول التابع لا يعتبر وإن ظهر له حق عتق لجهة  
 أخرى فإذا أدت الأخرى عتقا جديداً وإن عجزت فحينئذ تصير أم ولد له وإن كان دبر لم  
 يرفع عن المكاتبه شيء من الكتابة لأن بالتدبير لا يتغير حكم الكتابة فيها بخلاف مالو أعتقها  
 فإنه يسقط حصتها من البدل لتغير حكم العقد فيها بالاعتاق ألا ترى أنه لو أعتق الحاضرة  
 منهما سقط حصتها وجعل كلقابض للمال منهما فكذلك إذا أعتق الأخرى يجعل كلقابض  
 لخصتها من البدل لأن الأخرى إنما التزمت المال عنهما ولو أدت الغائبة وجب القبول منها  
 فكذلك تسقط حصتها باعتاقه إياها وإن لم يدبرها ولكنها ولدت ولداً لم يكن له أن يبيع ولدها  
 لأن الولد بمنزلة الأم وما كان له أن يبيعها ثبوت حكم الكتابة فيها فكذلك لا يبيع ولدها  
 وأكره للمولى أن يطأها لأن حكم الكتابة قد ثبت فيها على وجه الاستحسان ألا ترى أنه  
 امتنع بيعها فكذلك يحرم وطؤها كالولد المولود في الكتابة وإن قتل فأخذ المولى قيمتها  
 وفيها وفاء بالكتابة عتقت المكاتبه لأن قيمة نفسها ككسبها ولو ماتت عن كسب كان يوفي  
 بدل الكتابة من كسبها ويحكم بحريتها فكذلك يجعل المولى مستوفياً لبذل الكتابة بما أخذ  
 من قيمتها ولم يرجع المولى على المكاتبه بشيء منه لأنها لو كانت حية فأدت الكتابة لم يرجع  
 على المكاتبه بشيء فكذلك من خلفها وهو الولي بسبب الولاء لا يكون له أن يرجع على  
 المكاتبه بشيء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الكتابة على الحيوان وغيره

قال رجل كاتب عبده على عبد مؤجل أو على وصيف جاز استحساناً وفي القياس لا  
 يجوز لأن هذا العقد لا يصح التسمية بالبدل فلا يثبت الحيوان ديناً في الذمة كالبيع والاجارة  
 وفي الاستحسان قال هذا عقد مبنى على التوسع في حكم البدل والبدل بمقابلة ما يثبت للعبد  
 من صفة المالكية وذلك ليس بمال والحيوان يثبت ديناً في الذمة بدلا عما ليس بمال كما في  
 الصداق ثم قيمة الوصيف أربعون ديناراً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على  
 قدر الغلاء والرخص وإن جاء بوصيف وسط أو قيمته أجبر المولى على القبول كما في الصداق  
 وقد بينا معنى هذا في النكاح وإن كاتبه على دابة أو ثوب لم يجز حتى يبين الجنس لأن اسم  
 الدابة والثوب يشتمل على أجناس ومع جهالة الجنس لا تصح التسمية في شيء من العقود

كما في الصداق والخلع رجل كاتب عبده على جارية فدفعها اليه فوطئها المولى فولدت منه ثم  
 استحقها رجل قال يأخذها المستحق وعلى المولى عقرها وقيمة ولدها لانه مغرور فانه استولدها  
 على انها مملوكته ثم يرجع المولى بقيمة الولد على المكاتب ولا يرجع بالعقر لانه مغرور من  
 جهة المكاتب والمغرور يرجع على الفار بقيمة الولد دون العقر وهذا لان المكاتب في حكم  
 الغرور من المولى كالأجنبي ألا ترى أنه لو ابتاع من مكاتب له جارية فاستولدها ثم استحقها  
 مستحق أخذها وعقرها وقيمة ولدها ويرجع المولى على المكاتب بالثمن وبقيمة الولد كما لو  
 اشتراها من أجنبي آخر ثم لا يبطل عتق المكاتب لانه قد عتق بتسليم الجارية الى المولى  
 والعتق بعد وقوعه لا يبطل باستحقاق البديل ولكن يرجع المولى على المكاتب بالجارية  
 التي كاتب عليها لأن قبضه انتقض بالاستحقاق من الأصل فيما يحتمل النقص فيكون  
 رجوعه بموجب المقدم كما لو كانت الكتابة على دراهم فاستحققت بعد القبض وان كاتب  
 على دار قد سماها ووصفها أو على أرض لم يجز لان الدار والأرض لا تثبت ديناً في الذمة  
 في شيء من العقود وهو مجهول جهالة فاحشة والى نحو هذا أشار فاذا لم يعين الدار فقد  
 كاتب على شيء لا يعرف واذا عينها فقد كاتب على ما لا يملك دينا وقد بينا اختلاف  
 الروايات في الكتابة على الأعيان ولو كاتبها على ياقوتة أو لؤلؤة أو ما أشبه ذلك من العروض  
 لم يجز أما اذا كانت بعينها فلانه لا يملك وان كانت بغير عينها فان الياقوتة واللؤلؤة لا تثبت  
 ديناً في الذمة صداقاً فكذلك في الكتابة وهذا لان التفاوت في اليواقيت واللؤلؤ عظيم في المالية  
 وهذه الجهالة فوق جهالة الجنس في معنى التفاوت في المالية وهو مقصود وان كاتبه على  
 كر حنطة أو ما أشبه ذلك من المكيل والموزون جاز وله الوسط من جنسه لان جنس  
 المسمى معلوم وجهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة بخلاف السلم وان كاتبه على  
 وصيف فأعطاه وصيفاً وعتق به ثم أصاب السيد به عيباً فاحشاً رده على المكاتب ويرجع  
 بمثله لأن بدل الكتابة كالصداق يرد بالعيب الفاحش ولم يرجع المكاتب رقيقاً بعد ما عتق  
 وكذلك ان استحق نصف الوصيف كان للمولى أن يرد ما بقي لأن الشركة عيب فاحش  
 يرد الصداق به فكذلك بدل الكتابة فيرده انشاءً ويطالبه بموجب المقدم وهو وصيف  
 وسط والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب كتابة أهل الكفر

قال رضي الله عنه ذمى اتباع عبداً مسلماً فكاتبه فهو جائز ولا يرد لأن شراؤه صحيح عندنا فانما كاتب ملكه وكان مجبراً على بيعه لينزول به ذل الكفر عن المسلم وقد حصل هذا بالكتابة لأن المكاتب بمنزلة الحر يداً وان كاتبه على خمر أو خنزير لم يجز لأن القابل مسلم وهو ليس من أهل أن يلتزم في ذمته الخمر بالعقد ولكنه ان أدى الخمر عتق لأن الكتابة انعقدت مع الفساد فيعتق بأداء البدل المشروط وعليه قيمته لأن رقبته سلمت له بحكم عقد فاسد فيلزمه قيمته وكذلك ان كان المولى هو المسلم وقد بينا هذا الحكم فيما اذا كانا مسلمين فاذا كان أحدهما مسلماً أولى ذمى كاتب عبداً كافراً على خمر فهو جائز لأن الخمر في حقهم مال منقوم بمنزلة الخل والعصير في حقنا فان أسلم العبد فالمكاتبه جائزاً وعليه قيمة الخمر وهذا استحسان وفي القياس يبطل العقد لأن الاسلام ورد والحرام مملوك بالعقد غير مقبوض فيجعل كالمقترن بالعقد كما في البيع ولكنه استحسن فقال قد صحّت الكتابة بصحة التسمية في الابتداء وباعتبار صحة العقد ثبت للعبد صفة المالكية يداً فبالسلامة يتأكد ملك المالكية ولا يجوز أن يكون اسلامه مبطلاً لمالكيته واذا بقيت الكتابة وقد تعذر عليه تسليم الخمر باسلامه مع بقاء السبب الموجب للتسليم فيجب قيمته كما لو تزوج الذمى ذمية على خمر بغير عينها ثم أسلم أحدهما الا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى هناك يوجب مهر المثل لأن بقاء العقد بعد فساد التسمية هناك ممكن فيجعل الاسلام الطاريء كالمقارن وهنا لا يمكن ابقاء العقد مع فساد التسمية ولا بد من ابقاء العقد لما قلنا فتبقي التسمية معتبرة أيضاً لهذا يجب قيمة الخمر وان كاتبه على ميتة أو دم لم يجز لأن هذا ليس بمال في حقهم وشرط صحة التسمية في الكتابة ان يكون المسمى مالا ثم قد بينا حكم هذا في حق المسلمين أنه لا يعتق بالاداء لأن العقد غير منعقد أصلاً الا أن يكون المولى قال في الكتابة اذا أدت الى فانت حر ثم أداه وقبله السيد فيعتق بقوله أنت حر لا بالاداء ولا يرجع عليه السيد بشيء فكذلك في حق الذمى لأن معنى انعدام المالية في الميتة يعمها واذا كاتب النصراني أم ولده فادت بمض الكتابة تم أسلمت ثم عجزت فردها القاضي وقضى عليها بالقيمة لتعذر بيعها بسبب الاستيلاء فانه لا يحتسب بما أخذه السيد منها بهذه القيمة وكذلك ان أدته بعد اسلامها لانها حين



ردت في الرق صارت مملوكة له وصار هو أحق بجميع مكاسبها ألا ترى أنه لو أسلم كان  
 متمكنا من استدامة الملك فيها وكسبها سالمه فانما قضى عليها بالسعاية بعد ما صار هذا المال  
 للسيد فلماذا لا يحتسب بذلك المال من هذه القيمة ذمى وطىء مكاتبته فولدت منه فهى بالخيار  
 ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت وكذلك ان أسلمت فهى على خيارها فان  
 مضت على الكتابة أخذت عقرها من سيدها وان عجزت نفسها قضى عليها بالسعاية في  
 قيمتها لانها أسلمت وهى أم ولده ولا عقير على السيد لان عقرها ككسبها وقد بينا حكم  
 الكسب في الفصل الاول فكذلك هنا عبد كافر بين مسلم وذمى فكاتب الذي نصيبه  
 باذن شريكه على خمر تجوز المكاتبه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول  
 أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان عندهما الكتابة لا تجزى ولا يمكن تنفيذها في  
 نصيب المسلم بالخرم فكذلك في نصيب الكافر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الكتابة تجزى  
 فيقتصر العقد على نصيب الكافر خاصة ولو باعه من كافر بخمر جاز فكذلك اذا كاتبه  
 على خمر ولا يضمن للمسلم فيما أخذ النصرانى من الخمر سواء كاتب باذنه أو بغير اذنه لان  
 الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم والعبد قضى به دينا عليه وقد استهلكه القابض فلا  
 يكون له ان يرجع عليه بشئ منه لان الذمى لا يضمن الخمر للمسلم بالاستهلاك وان كاتبه  
 جميعا على خمر مكاتبه واحده لم يجز في نصيب واحد منهما لان العقد واحد ألا ترى أنه  
 لا يعتق الا بأداء جميع البديل لو كان دراهم وقد تعذر تصحيحه في نصيب المسلم اذا كان  
 البديل خمرأ فلا يصح في نصيب الآخر أيضا اذ لو صححناه يعتق بأداء نصيب الآخر من  
 الخمر اليه وذلك خلاف شرطهما فان أدى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم  
 لان العقد في نصيبه فاسد وقد تقرر بالاداء مع صفة الفساد فيرجع على العبد بقيمة نصيبه  
 وللذمى نصف الخمر لان المفسد قد زال في نصيبه حين عتق بالاداء وتسمية الخمر في حقه  
 كان صحيحا وقد سلم له نصف الخمر كما شرط فلماذا لا يرجع على العبد بشئ ولو أن ذميين كاتبا  
 عبداً على خمر ثم أسلم أحدهما فلها جميعا قيمة الخمر يوم أسلم لأن العقد واحد فيجعل اسلام  
 أحدهما في تعذر قبض الخمر كاسلامهما ولو أسلما تحول الخمر قيمة عليه ولا يعتق بأداء الخمر  
 بعد ذلك فكذلك اذا أسلم أحدهما وهذا لأن نصيب المسلم تحول الى الدراهم باسلامه  
 ومن ضرورته تحول نصيب الآخر الى الدراهم أيضا لأن العقد في نصيبهما واحد فلماذا

لا يمتق نصيب واحد منهما بأداء الخمر وإذا قبض أحدهما حصته من القيمة كان المقبوض  
مشاركاً بينهما والباقي مشترك بينهما كما لو قبض أحدهما الخمر قبل الإسلام وهذا لان القيمة  
انما سميت قيمة لقيامها مقام العين وإذا مات عبد المكاتب فالمكاتب أحق بالصلاة عليه  
لانه كسبه وقد كان أحق به في حياته وعليه كفنه بعد موته فيكون هو أحق بالصلاة عليه  
الا أنه ان كان حضر مولاه فينبغي له أن يقدمه للصلاة عليه لانه ملك مولاه فلا يفتى له  
أن يتقدم عليه للصلاة على الجنائز وان كان الحق له حربى دخل دار الاسلام بأمان فاشترى  
عبداً مساماً وكاتبه جاز لانه ملكه بالشراء حتى لو أعتقه أو دبره جاز ذلك فكذلك اذا كاتبه  
فان أدخله معه دار الحرب فهو حر ساعة أدخله في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
لانه لو أدخله قبل الكتابة عتق عنده فكذلك اذا أدخله بعد الكتابة لأن عنده لو أعتقه  
جاز عتقه وادخاله اياه في دار الحرب بمنزلة اعتاقه وهذا لان الحربى لا يثبت له الملك في دار  
الحرب على من هو من أهل دار الاسلام فكذلك لا يبقى له عليه الملك وتمام بيان هذا في  
السير الكبير وكذلك لو كان دبره قضى القاضى عليه بالسعاية في قيمته أو لم يقض حتى  
أدخله في دار الحرب أو كانت جارية فاستولدها ثم أدخلها دار الحرب فانها تمتق وتسقط  
السعاية عنها وعن المدبر كما لو أعتقها وكذلك ان كان العبد ذمياً أو الامة ذمية لأنهما من  
أهل دار الاسلام كالمسلم وان كان اشترى عبيدين فكاتبهما مكاتباً واحدة ثم رجع الى دار  
الحرب بأحدهما فالذي أدخله معه دار الحرب حر كما لو أعتقه قصداً والآخر لا يمتق باعتاق  
أحدهما قصداً ولكنه على مكاتبته يسمى في حصته منها فان رجع الحربى الى دار الاسلام أداها  
اليه وان لم يرجع فأداها الى القاضى عتق لان من في دار الحرب حربى في حق من هو في دار  
الاسلام كالميت وللقاضى ولاية في قبض ديون الميت فلماذا يمتق المكاتب بأداء البدل الى  
القاضى ويكون ذلك المالك للحربى اذا جاء أخذه لبقاء حكم الامان له في المالك الذى خلفه في  
دارنا وولاء العبد له لانه استحق ولاءه حين عتق على ملكه فهو كما لو أعتقه ثم رجع الى  
دار الحرب ثم عاد الى دار الاسلام فان ولاء العبد يكون له حربى مستامن في دارنا اشترى  
عبداً فأدخله دار الحرب عتق ولم يكن له ولاؤه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده  
حين أدخله دار الحرب فقد سقطت حرمة ملكه وبقي العبد في يد نفسه ويده محترمة  
فيمتق بذلك لانه لو قهر مولاه صار هو مالكا والمولى مملوكا فكذلك اذا استولى على نفسه

ومتى كان عتق العبد لملكه نفسه لم يكن عليه ولاء كالمراغم وعلى قول أبي يوسف ومحمد  
رحمهما الله تعالى لا يعتق العبد المسلم إذا أدخله دار الحرب حتى يظهر عليه المسلمون أو يهرب  
منه اليها بمنزلة العبد الحربي إذا أسلم في دار الحرب وقال أبو حنيفة رحمه الله إذا أعتق الحربي  
في دار الحرب عبداً مسلماً فالعتق جائز لأنه لا يملكه بعد العتق بالقهر فان حرّيته تنأكد  
باسلامه فلها نفذ اعتاقه في دار الحرب وله ولاؤه لان الولاء كالنسب والنسب يثبت ممن  
باشروا سببه في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام وكذلك الولاء وقد باشروا الحرابي هنا  
اكتساب سبب الولاء وهو إعتاقه اياه وكل معتق يجري عليه السبب بعد العتق والمولى  
حرابي أو مسلم في دار الحرب فان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى للمعتق أن يوالى من شاء  
وقد بينا في كتاب العتاق ان عتق الحرابي عبده في دار الحرب لا ينفذ في قول أبي حنيفة  
ومحمد رحمهما الله تعالى خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى وان الطحاوي رضى الله عنه جعل  
هذا الخلاف في الولاء وكانه أخذ ذلك من رواية كتاب المكاتب فانه نص هنا على الخلاف  
في الولاء أن للمعتق أن يوالى من شاء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول  
أبي يوسف ولاؤه الذي أعتقه استحساناً وفي بعض النسخ جعل ذلك الاستحسان من أبي  
يوسف رحمه الله تعالى في المسلم خاصة يعتق الحرابي أن له ولاؤه بمنزلة الحرابين يعتق أحدهما  
صاحبه ثم أسلم قال لان الحكم على المولى اذا كان مسلماً حكم أهل الاسلام ففي التعليل  
أشار الى أن الاستحسان فيما اذا كان المولى مسلماً وفي قوله هو بمنزلة الحرابين يعتق أحدهما  
صاحبه ثم أسلم أشار الى الاستحسان في الفصلين جميعاً فاشتبه مذهب أبي يوسف رحمه الله  
تعالى في هذا وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في الفصلين له أن يوالى من شاء لان  
العبد حرابي فما دام في دار الحرب لا يلزمه حكم الاسلام وإلزام الولاء عليه من حكم  
الاسلام فلا يلزمه ذلك في دار الحرب وان خرج اليها فقد خرج ولا ولاء عليه فله أن  
يوالى من شاء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب ضمان المكاتب

﴿قال﴾ رضى الله عنه ولا يجوز كفالة المكاتب بالمال بأمر المكفول عنه ولا بغير أمره لانه تبرع  
واصطناع معروف فانه يلتزم للفرماء مالا في ذمته من غير منفعة له في ذلك وهو ليس من صنيع

التجار عادة بل يحترزون عنها وكذلك كفالته بالنفس لانه التزام بطريق التبرع وهو يتضرر بذلك من حيث أنه يجبس اذا غاب المطلوب ويستوى ان كان باذن مولاه أو بغير اذنه لانه لا ملك للمولى في منافعه ومكاسبه فوجود اذنه فيها هو تبرع كدمه ولانه لا ولاية للمولى في الزام شيء في ذمته وكذلك قبول الحوالة فان معنى التزام المال في قبول الحوالة أظهر منه في الكفالة فان كفل بمال باذن سيده ثم عجز لم تلزمه تلك الكفالة لان أصل ضمانه كان باطلا في حالة رقه لا لعدم أهلية التبرع مع الرق وبالمعجز يتأكد رقه ولا معتبر باذن سيده حين كفل وان أدى فعققت لزمته الكفالة لان التزامه صحيح في ذمته باعتبار أنه مخاطب له قول ملزم ولا يكون هو في هذا الالتزام أدون من العبد ولو أن عبداً محجوراً كفل بكفالة ثم عتق لزمته فالمكاتب مثله الا أن العبد اذا كفل باذن سيده يطالب به في حال رقه لان له ولاية الزام المال في رقبته بخلاف المكاتب ولو كان المكاتب صغيراً حين كفل لم يؤخذ بها وان عتق لان الصغير ليس له قوم ملزم في التبرعات في حق نفسه ألا تري أنه لو كان حراً لم يلزمه بذلك شيء فكذلك اذا عتق بعد الكفالة وكذلك ابن المكاتب وأبوه وقرابته لان من دخل في كتابته فخاله كحال المكاتب ومن لم يدخل في كتابته فهو عبد محجور عليه فلا تصح كفالته وان كان باذن المكاتب لان اذنه انما يعتبر فيما يملك مباشرة بنفسه وان كفل له سيده بمال على انسان جاز لانه بمنزلة الاجنبي عنه حتى يشتري منه ويبيع كسائر الاجانب وكفالة الاجنبي له بالمال صحيح لانه تبرع عليه لانه منه فكذلك كفالة المولى فان عجز المكاتب رجع السيد بالمال على المكفول عنه ان كان كفل بأمره وان كان كفل بغير أمره بطل المال عنهما جميعاً ولم يرجع عليه بشيء لان ما في ذمة الاجنبي وهو المال المكفول به كسب المكاتب وكسبه بالمعجز يصير ملكاً لمولاه فكان ملك المولى المكفول به بهذا الطريق كملكه والهبة منه وهناك يسقط عنهما جميعاً ويرجع على المكفول عنه ان كان كفل بأمره ولم يرجع اذا كفل بغير أمره فهذا مثله ولو كان أدى السيد المال ثم عجز المكاتب رجع به المولى على الذي ضمنه بأمره لانه بالاداء استوجب الرجوع عليه وصار ذلك ديناً له في ذمته فلا يسقط بعجز المكاتب بعد ذلك ويستوى ان كان المقبوض قائماً بعينه في يد المكاتب أو مستهلكاً لان ما قبضه المكاتب التحق بسائر أمواله فكما أن عود ماله الى المولى بالمعجز لا يمنه من الرجوع على المكفول عنه

فكذلك عود هذا المال اليه وكذلك لو حلت المكاتب فصارت فصاصا بماله على المولى من الضمان لان المولى بالمقاصة يصير قاضيا دين الكفالة للمكاتب أو يصير متملكا ما في ذمته فيثبت له حق الرجوع على المكفول عنه اذا كان كفلا بأمره ولا تجوز مكاتبه ما في البطن وان قبلتها الأم عليه لان ما في البطن غير معلوم الوجود والحياة ولا ولاية لأحد عليه في القبول والقبول منه لا يتصور وقد بينا أن كتابة الصبي الذي لا يعقل باطل فما في البطن أولى وكذلك أن تولى قبول ذلك حر على ما في البطن وضمنه لأنه لا ولاية له عليه في القبول وما في البطن ليس بمحل الكتابة والمقصد متى أضيف الى غير محله كان باطلا وانما يجعل قبول الغير كقبول من هو المقصود في موضع يتحقق القبول فيه ممن هو المقصود الآن المولى ان كان قال للحر اذا أدبت الى ألفا فهو حر فأداه عتق اذا وضعت لأقل من ستة أشهر حتى يتيقن بوجوده في البطن يومئذ وهذا لان ما في البطن محل تجيز العتق فيكون محلا لتعليق عتقه بالشرط ويعتق بوجود شرطه ثم يرجع صاحب المال بماله لان المؤدى لم يملكه من المولى بسبب صحيح وعتق الجنين كان بوجود الشرط والشرط هو الاداء الى المولى دون التمليك منه فبقى المال على ملك المؤدى فلماذا يرجع به عليه وان عتق الجنين واذا وهب المكاتب هبة أو تصدق بصدقة فهو باطل لانه تبرع فان عتق بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت لانه لم يكن أهلا لما صنع ولا كان كسبه محتملا له فلغا فعله وبقى المال على ملكه فبأخذه حيث ما يجده بعد العتق بخلاف كفالته فان ذلك التزام في ذمته وله ذمة صالحة لالتزام الحقوق فينفذ ذلك بعد عتقه وان استهلك الموهوب له أو المتصدق عليه فهو ضامن لقيمته باستهلاكه مالا لاحق له فيه يستوفى ذلك منه المكاتب في حال قيام الكتابة وبعد العتق ويستوفيه المولى بعد عجز المكاتب بطريق الاولى لان الحق في كسبه خاص له واذا اشترى المكاتب عبداً من مولاة أو من غيره فوجد به عيباً فله ان يرده على البائع لانه في حقوق عقد الشراء كالحر والمولى منه في ذلك كأجنبي آخر فان عجز ثم وجد السيد به عيباً وقد اشترى المكاتب من غير السيد فله ان يرده على البائع لان الحق يخلص له بعجز المكاتب كما يخلص للمكاتب بعتقه ثم لا يمتنع عليه الرد بالعيب بعد العتق فكذلك على المولى بعد العجز والمولى يخلفه في كسبه بعد العجز خلافة الوارث المورث وللوارث حق الرد بالعيب فيما اشترى مورثه فكذلك للمولى ذلك ولكن المكاتب هو الذي يبلى رده لان الرد بالعيب من حقوق العقد

وذلك الى العاقده خاصة ما بقي حياً وهو كالعبد المأذون يشتري شيئاً ثم يحجر عليه مولاه مكاتب  
 اشترى عبداً ثم باعه من سيده ثم عجز فوجد به السيد عيباً لم يستطع رده على عبده لأنه  
 لا يستوجب بالرد عليه شيئاً فان المولى لا يستوجب على عبده ديناً ولان حق الرد بالعيب  
 بناء على ثبوت المطالبة بتسليم الجزء الفائت وذلك غير ثابت للمولى على عبده ولا يرد على  
 بائعه من عبده لانه ماعامله بشئ ولا كان ملكه مستفاداً بذلك العقد وانما كان المستفاد  
 بعقده ملك المكاتب فما لم يعد ذلك الملك لا تتصور الخصومة معه في العيب وكذلك ان  
 مات المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبد عيباً لم يرد لان اعادة الملك المستفاد للمكاتب  
 متعذر بعد موته عاجزاً عما كان متعذراً بعد عجزه في حياته فاذا عجز المكاتب وعليه دين  
 لمولاه ودين لاجنبي فانه يبطل دين المولى عنه لان الدين في ذمة العبد لا يثبت الا شاغلاً  
 ماليته وماليته ملك مولاه وهو لا يستوجب الدين في ملكه ويباع في دين الاجنبي لانه كان  
 ثابتاً في ذمته وبقي بعد العجز كذلك فان العجز لا ينافي وجوب الدين عليه للاجنبي ابتداء  
 اذا وجد سببه فكذلك لا ينافي بقاءه واذا بقي الدين عليه كان متعلقاً بماليته فيباع فيه وان لم  
 يعجز ولكنه مات عن مال كثير بديدين الأجنبي لانه أقوى ثم بقضاء دين المولى ومكاتبته  
 وفي هذا اشار الى التسوية بين المكاتب والدين الآخر للمولى وقد ذكر قبل هذا مفسراً ان  
 دين المولى مقدم في القضاء على المكاتب وهو الصحيح وقد بينا وجهه واذا عجز المكاتب  
 وفي رقبته دين فجاء رجل بعبد اشتراه منه يريد رده عليه بالعيب له ذلك لأنه حق  
 استوجه عليه قبل العجز فلا يبطل بالعجز فان رده وسله اليه كان الثمن ديناله في ذمته  
 كسائر الديون والعبد المردود كسبه فيباع ويقسم ثمنه بين الراد وسائر الغرماء بالخصص  
 لاستواء حقهم في كسبه وان قال الراد لأرده حتى آخذ ثمنه كان له ذلك لان حال  
 المشتري مع البائع عند الرد كحال البائع مع المشتري في ابتداء العقد وقد كان له أن يحبس المبيع  
 لاستيفاء الثمن فكذلك المشتري بعد الرد له ان يحبس لاسترداد الثمن وباعتبار بقاء يده  
 هو أحق بماليته من سائر الغرماء فيباع له خاصة واذا سبي المكاتب فاستدان ديناً فهو بمنزلة  
 ما استدانه في أرض الاسلام لان المكاتب لا يملك بالاسر فهو باق على ملك مولاه مكاتباً  
 سواء كان في دار الحرب أو في دار الاسلام وان ارتد المكاتب وعليه دين واستدان في رده  
 أيضاً علم ذلك باقراره ثم قتل على رده فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدأ بما استدانه في حال

الاسلام من اكسابه ثم ما بقى للذى ادانه في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف  
 رضوان عليهم أجمعين الكل في ذلك سواء لان من أصل أبي يوسف أن الحر بعد الردة في  
 التصرفات بمنزلة الصحيح لتمكنه من دفع ما نزل به عن نفسه بالتوبة فكذلك المكاتب ومن  
 أصل محمد رحمه الله تعالى أنه في التصرفات بمنزلة المريض لكونه مشرفاً على الهلاك فكذلك  
 المكاتب ومن أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الحر بالردة تتوقف تصرفاته وبصير في حكم  
 المحجور عليه والمكاتب انما ينفذ تصرفه بعد الردة لمراعاة حق مولاه لأن كسبه قد تعلق  
 به حق مولاه فأما في حق نفسه السبب الموجب للحجر متقرر فلهذا كان بمنزلة المريض  
 فيما يلزمه باقراره ويقدم دين الاسلام عليه ويستوى في هذا كسب الاسلام وما اكتسبه  
 بعد الردة لان حق المولى ثابت في ذلك كله لبقاء عقد الكتابة فلهذا يستوى الكسبان فيه  
 وما بقى بعد قضاء ديونه وأداء مكاتبته يكون لورثته المسلمين لان قيام حق المولى يمنع من  
 أن يجعل كسب رده فيئا فيكون موروثاً عنه بعد عتقه ككسب اسلامه ولو ارتد العبد  
 المأذون ثم استدان في رده ثم أسلم بجميع ذلك في رقبته لأنه باق على اذنه بعد الردة فاذا  
 أسلم صار كأن الردة لم تكن فيكون هذا وما استدانه في حال اسلامه سواء ولو قتل  
 مرتداً عن مال كان غرماؤه أحق به من المولى لانهم في حال حياته كانوا أحق بكسبه من  
 المولى فكذلك بعد موته واذا سمي ولد المكاتب المولود في مكاتبته وقضي مكاتبته وعتق  
 ثم حضر غرماؤه لم يكن لهم أن يأخذوا من المولى ما أخذ ولكنهم يتبعون الولد بدنيهم  
 لانه بعد موت أبيه قائم مقامه والمكاتب في حياته لو أدى الكتابة أو لاعتق ولا سبيل للفرما  
 على ما أخذ المولى فكذلك ولده بعد موته استحساناً نقول فان كان المكاتب ترك مالا فأداه  
 الابن الى السيد فان الغرماؤه يرجعون بذلك المال على السيد لان حقهم ثبت في ذلك المال بموت  
 المكاتب وهو مقدم على حق المولى فلا يملك الولد ابطال ذلك الحق عليهم ثم قال ويعود الابن  
 مكاتباً كما كان لأن أداءه لما بطل صار كأن لم يؤد بدل الكتابة الى المولى وقد قال قبل هذا  
 في الفصل بعينه انه يكون حراً وهكذا يذكر في آخر الكتاب ويضيفه الى أبي يوسف  
 ومحمد رحمه الله تعالى ان ابن المكاتب اذا أدى من تركه المكاتب مالا في الكتابة ولحقه  
 دين كان على الميت فالعتق ماض فيؤخذ من المولى ما أخذ ويرجع على الابن ببدل الكتابة  
 وهذا هو الأصح لأن شرط عتقه قد وجد وهو الاداء فيعتق وان كان المال مستحقاً

لغيره ولكن على الرواية الأخرى يقول هو لا يخلف أباه في كسبه ما بقى الرق فيه فلا معتبر  
 بادائه في ذلك ولكن يخلفه فيما يكتسبه بنفسه فيعتبر أدائه في ذلك ولهذا يسلم للمولى ما يقبضه  
 من تركه المكاتب وقد بينا فيما سبق وجوه وصية للعبد بقدر ثلثه فان البيع نسمة يكون للعتق  
 بعد موتى نسمة فهذا باطل لأن هذا وصية للعبد بقدر ثلثه فان البيع نسمة يكون للعتق  
 والمشتري لا يرغب فيه بمثل الثمن ألا ترى أن الحر لو أوصى بهذا يحط عنه من الثمن بقدر  
 ثلث ماله اذا لم يكن يرغب في الشراء بأكثر منه ووصية المكاتب بالثلث باطلة وان مات  
 عن وفاء لما بينا أن كسبه لا يحتمل التبرع فان أجازوا بعد الموت ثم أرادوا أن يدفعوه الى  
 صاحبهم فلم ذلك لان العقد كان لغواً باعتبار أنه لم يصادف محله فلا تعمل الاجازة في لزومه  
 بخلاف ورثة الحر اذا أجازوا وصيته بما زاد على الثلث لان ذلك صادف محله لكونه مملوكاً  
 له ولكنه امتنع نفوذه لحق الورثة فأجازتهم تكون اسقاطاً لحقهم فهذا يتم بنفسه وهنا لم  
 يصادف محله فلا تعمل الاجازة فيه ولكنهم لو دفعوه الى صاحبه بعد الاجازة ففي القياس  
 لهم الاسترداد أيضاً لان الاجازة لا ينقذ بها العقد ابتداءً ألا ترى أن الصبي لو طلق  
 امرأته ثم أجازها بعد البلوغ كان لغواً ولكنه استحسن فقال دفعهم المال الى صاحبه تملك  
 منه لذلك المال وتمليكهم صحيح بعد ما خلص المال لهم من الوجه الذي قصد تملكه فهذا  
 يصح ذلك ليحصل مقصودهم واذا تصدق على المكاتب بصدقة فقضى منها الكتابة أو لم  
 يكن فيها وفاء فمجز عن الكتابة والصدقة في يده فهي طيبة للمولى لان الصدقة تمت وصار  
 المقبوض كسباً للمكاتب فانما يسلم للمولى اما بجهة الكتابة أو بجهة الخلافة عنه في كسبه بعد  
 العجز فيكون طيباً له كسائر أكسابه والاصل فيه حديث بريرة وقول النبي صلى الله عليه  
 وسلم ورضي الله عنها هي لها صدقة ولنا هدية وكذلك ما تصدق به على عبد المكاتب فهو جائز  
 لان المكاتب في حكم الصدقة كالفقير المحتاج ويجوز التصديق على عبد الفقير بركة المال ويحل  
 ذلك لمولاه فكذلك على العبد المكاتب والله أعلم بالصواب

### باب الاختلاف في المكاتب

قال رضي الله عنه قد بينا في كتاب المتاق الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله  
 فيما اذا اختلف المولى مع المكاتب في مقدار البدل أو جنسه في حكم التحالف ثم فرع على



قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى **قال** إذا قال المكاتب كاتبني على ألف درهم وقال المولى على ألفين فجعل القاضى القول قول المكاتب مع يمينه وألزمه ألف درهم كما هو قول المكاتب ثم أقام السيد البيئنة على أنه كاتبه على ألفين فبينته مقبولة لما فيها من أثبات زيادة المال وهو حقه ثم إن كان المكاتب لم يؤد شيئاً بعد لم يعتق إلا بأداء الألفين لأن الثابت بالبيئنة كالثابت باتفاق الخصمين وإن كان أدى ألفاً وأمضى القاضى عتقه ثم أقام المولى البيئنة في القياس هذا والاول سواء لأنه تين بالحجة أن بدل الكتابة ألفان وأن القاضى مخطىء في امضاء عتقه بعد أداء الألف ولكنه استحسن فقال هو حر وعليه ألف درهم لأن القاضى قضى بعتقه بدليل شرعى والعتق بعد وقوعه لا يحتمل النقص ثم بينة المولى بعد ذلك مقبولة على أثبات الزيادة له في ذمته غير مقبولة على نفي العتق المقضى به إذ ليس من ضرورة وجوب المال على المكاتب بطلان العتق كما لو استحق البدل من المولى لانا قد بينا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم في وقت عتق المكاتب فمنهم من يقول يعتق بنفس العقد ومنهم من يقول يعتق بأداء قدر قيمته وقضاء القاضى بعتقه صادف موضع الاجتهاد فكان نافذاً فإن أدى المكاتب ألف درهم ولم يخصمه الى القاضى حتى أقام المولى البيئنة على الألفين لم يعتق حتى يؤدى الألف الباقية لأنه تين أن بدل الكتابة ألفان فلا يعتق بأداء بعض المال ولما لم يخصمه الى القاضى لا يمكن أثبات العتق له محالاً به على قضاء القاضى في المجتهادات لأن القاضى لم يقض بشيء فلهذا لا يعتق حتى يؤدى جميع المال وإذا اختلفا فقال المولى كاتبك على ألفين وقال العبد كاتبني على ألف إذا أدت فأنا حر فأقام البيئنة فانه يقضى عليه بألفين فيؤخذ ببيئنة المولى على المال وبيئنة العبد على العتق فإذا أدى ألفاً عتق وعليه ألف أخرى لأن العبد قد أقام البيئنة على عتقه بعد أداء الألف حين شهد شهوده أنه قال إذا أدى ألفاً فهو حر بمنزلة رجل أعتق عبده على ألف وقد بينا معنى هذه المسئلة في كتاب العتاق الا أن هناك أبهم الجواب وهنا فسر وفرق بينا إذا شهد شهود العبد أنه قال إذا أدت الى فأنت حر وبين ما إذا لم يشهدوا بذلك ولكن شهدوا أنه كاتبه على ألف ونجمها عليه نجوماً فانه لا يعتق هنا حتى يؤدى ألفاً أخرى وهذا الفرق صحيح لأن في الفصل الاول عتقه عند أداء الألف بحكم الشرط مصرح به في شهادته ولا يوجد ذلك في الفصل الثانى فانه يعتق بحكم العقد وقد ثبت بيئنة المولى ان البدل بحكم العقد ألفان فلا يعتق إلا بأداء الألفين ألا ترى أنه لو كاتبه على ألف ثم جدد

الكتابة على الفين أو زاده في الكتابة ألفا أخرى فانه لا يعنى الا بأداء الالفين فكذلك عند  
 اقامة البينة لانا نجعل كان الامرين كانا وان اختلفا فقال العبد كاتبتي على نفسي ومالي على ألف درهم  
 وقال المولى بل كاتبك على نفسك دون مالك فالقول قول المولى والبينة بينة العبد لان العبد في هذا  
 الفصل يدعى زيادة في حقه والمولى ينكر تلك الزيادة فالقول قوله مع يمينه لانكاره والبينة  
 بينة العبد لما فيها من ابيات الزيادة وكذلك لو قال المولى كاتبك على نفسك خاصة وقال العبد  
 بل على نفسي وولدي فان قال المولى كان هذا المال في يدك حين كاتبك فهو مالي وقال العبد  
 أصبته بعد ذلك فالقول قول العبد والبينة بينة المولى لان المال في يد العبد فهو مستحق بحكم  
 يده والمولى يحتاج الى ابيات الاستحقاق عليه بالبينة ولان الكسب حادث في حال بحدوثه  
 على أقرب الاوقات وهو ما بعد الكتابة ويحتاج المولى الى ابيات التاريخ السابق بالبينة  
 وان ادعى أحدهما فسادا في الكتابة وأنكر الآخر فالقول قول المنكر لان اتفاقهما على  
 العقد يكون اتفاقا منهما على ما يصح به العقد فان مطلق فعل المسلم محمول على الصحة فلا  
 يقبل قول من يدعى الفساد الابحجة ولأن المفسد شرط زائد على ما به تتم الكتابة فلا  
 يثبت بمجرد الدعوى قبل اقامة الحججة ولهذا لو أقام البينة كانت البينة بينة من يدعى الفساد  
 لانه يثبت زيادة شرط بينته وإن قال المولى كاتبك على ألف الى سنة وقال العبد الى سنتين  
 فالقول قول المولى والبينة بينة العبد لان الاجل حق العبد فهو يدعى زيادة في حقه وهو منكر  
 الأثرى أن المولى لو أنكر أصل الاجل كان القول قوله والبينة بينة العبد فكذلك اذا أنكر  
 زيادة في الاجل وان ادعى أنه كاتبه نجوما على ألف كل شهر مائة وقال المولى نجومك مائتان  
 كل شهر فالقول قول المولى والبينة بينة العبد لان الاختلاف بينهما في الحقيقة في فصل الاجل  
 العبد يدعى ان الاجل عشرة أشهر والمولى يدعى ان الاجل خمسة أشهر ولو قال العبد كاتبتي  
 على مائة دينار وأقام البينة وقال المولى على ألف درهم وأقام البينة فالبينة بينة المولى لان حق  
 المكاتب ثابت بانفاقهما وانما قامت البينتان فيما هو حق المولى وبينته على ابيات حق نفسه  
 أولى بالقبول من بينة غيره على حقه ولو قال المولى لم كاتبته ولدت هذا الولد قبل ان ا كاتبك  
 فهو عبدي وقالت بل ولدته في مكاتبتي فالقول قول من في يده الولد منهما لانه مستحق  
 له باعتبار يده والآخر يريد استحقاقه عليه فلا يستحقه الا باقامة البينة (فان قيل) اذا كان  
 في يد السيد فلماذا يجعل القول قوله وولادتها الولد حادث ويحال بالحادث على أقرب الاوقات

﴿ قلنا ﴾ نعم ولكن هذا نوع ظاهر والظاهر يصلح حجة لدفع الاستحقاق ولكن لا يثبت به الاستحقاق والمكاتب يحتاج الى استحقاق اليد على المولى في الولد والظاهر لهذا لا يكفي فان أقاما البينة فالبينة بينة المكاتبه أما اذا كان الولد في يد المولى فلا يثبت الاستحقاق بينها والمولى ينفي ذلك الاستحقاق وأما اذا كان في يد المكاتبه فلها بينتها تبت حكم الكتابة في الولد وحرية عند أديها والمولى ينفي ذلك بينته فكان المثبت من البينتين أولى كالأولى اعتق جاريته ثم اختلفا في ولدها هذا الاختلاف وأقاما البينة فالبينة بينة الجارية لما فيها من اثبات العتق للولد واذا ماتت المكاتبه ثم اختلف ولدها والمولى في المكاتبه فهو كاختلاف المولى والام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر لان الولد قام مقام الام فاختلفه مع المولى في مقدار البدل بمنزلة اختلاف الام ولهذا لو ادعى الولد أنه أدى البدل أو أن الام أدت البدل لم يصدق الا بحجة كما لو ادعت الام ذلك في حياتها وكذلك اذا كان الاختلاف بين المكاتبه وابن المولى بعد موت المولى ولو كاتب الذمي عبداً له مسلماً ثم اختلفا في مقدار البدل وأقام المولى بينة من النصارى لم تقبل لان الخصم مسلم وشهادة الكافر ليست بحجة على المسلم حربى دخل دار الاسلام بأمان فاشترى عبداً ذمياً وكاتبه ثم اختلفا في المكاتبه فأقام المولى البينة من أهل الحرب ممن دخل معه بأمان لم تقبل شهادتهم على العبد الذمي لانه من أهل دارنا وشهادة أهل الحرب على من هو من أهل دارنا لا تكون حجة كشهادة الكفار على المسلمين والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكاتبه المريض

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه مريض كاتب عبده على ألف درهم نجمها عليه نجوم ما وقيمه ألف درهم وهو لا يخرج من ثلثه فانه يخير العبد ان شاء عجل ما زاد من القيمة على ثلث مال الميت والارد في الرق لانه بتأجيل المال عليه أخر حق الورثة الى مضي الاجل وفيه ضرر عليهم فلا يصح فيما هو من حقهم وهذا لان ضرر التأجيل كضرر الابطال من حيث ان الجيلولة تقع بين الورثة وبين حقهم عقيب موته ألا ترى أن المريض اذا أجل في دين له على الاجنبى يعتبره من الثلث كالأبرأ وان شهود التأجيل في الدين اذا رجعوا ضمنوا كشهود الأبراء فان عجل ما زاد على الثلث حسب ذلك من كل نجم بحصته لان التنجيم كان ثابتاً في جميع المال وان

عجل شيئاً عند اعتراض الورثة يشيع المعجل في جميع النجوم فيكون من كل نجم بحصته اذ ليس بعض النجوم بأن يجعل المؤجل عنه أولى من البعض وان كاتبه على ألفين وقيمه ألف درهم لا مال له غيره قيل له عجل ثلثي الألفين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يقال له عجل ثلثي قيمتك لأن من أصلهما أن مال المولى بدل الكتابة فلا يصح تأجيله الا في قدر الثلث ومن أصل محمد رحمه الله تعالى أن مازاد على ثلثي قيمته كان المريض متمكناً من أن لا يملكه أصلاً فاذا تملكه مؤجلاً لا يثبت للأولياء حق الاعتراض على الأجل فيه وقد بيناه في كتاب العتاق وان كاتبه على ألف وقيمه ألفان ولا مال له غيره قيل له عجل ثلثي قيمتك وأنت حر والا رد دنائك في الرق لانه حابه بنصف المال والمحابة في المرض وصية فلا يجوز الا بقدر ثلثه واذا استفرقت المحابة للثالث لا يمكن تصحيح التأجيل في شيء منه فيؤمر بأن يعجل ثلثي قيمته أو يرد في الرق رجل كاتب عبده في صحته على ألف درهم ثم أقر في مرضه أنه استوفى بدل الكتابة فهو مصدق ويعتق المكاتب لانه استحق براءة ذمته عند اقرار المولى باستيفاء البديل منه لما كان العقد في صحته ومرضه لا يبطل الاستحقاق الثابت للمكاتب كما لو باعه من انسان في صحته ثم أقر في مرضه باستيفاء الثمن بخلاف ما لو كاتبه في مرضه ثم أقر باستيفاء البديل فانه لا يصح الا بقدر ثلثه لانه ما استحق هنا براءة ذمته عند اقراره وانما استحق براءة ذمته عند اصال المال اليه ظاهراً ليعتاق به حق ورثته كما كان حقهم متعلقاً برقبته ثم تتمكن تهمة المواضعة هنا أنه قصد بتصرفه تحصيل العتق له فيجعل في حق الورثة كان المولى أعتقه مكان الكتابة فلهذا كان معتبراً من ثلثه ولو كاتبه في صحته على ألف درهم وقيمه خمسمائة ثم أعتقه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئاً فانه يسمى في ثلثي قيمته لان مال المولى في مرضه الاقل من قيمته ومن بدل الكتابة فان مازاد على الاقل غير متيقن بأنه له ألا ترى أنه يتمكن من أن يعجز نفسه فلا يكون حقه الا في القيمة فلهذا يعتبر الثلث والثلثان في الاقل وهو قيمته فمليه أن يسمى في ثلثي قيمته ولان اعنائه اياه ابطال للكتابة لان الاعتاق المبتدأ في حق المولى غير العتق بجهة الكتابة واذا كان هذا ابطالا للكتابة جعل كأنه لم يكتبه وكذلك أن وهب جميع ما عليه من الكتابة في مرضه وهو حر ويسمى في ثلثي قيمته لان مال المولى هو الاقل فانما يعتبر تبرعه بالهبة من الثلث فيما يعلم أنه حقه وهو الاقل وفي الكتاب قال لانه متى

أدى ثلثي قيمته عتق وان كان على المكاتبه في قول يعقوب ومراده قول يعقوب في أنه اذا كان لعتقه وجهان سمي في أقل ما يلزمه من جهة السعاية ومن جهة المكاتبه ولا يخير بينهما لان التخيير بين القليل والكثير في الجنس الواحد غير مفيد وعلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كاتبه في صحته ثم أعتقه في مرضه فهو بالخيار ان شاء سمي في ثلثي قيمته وان شاء سمي في ثلثي ما عليه وقد بينا هذا في كتاب العتاق وان كان المولى قد قبض منه قبل ذلك خمسمائة ثم أعتقه في مرضه سمي في ثلثي قيمته ولم يحتسب له شيء مما أدى قبل ذلك لانه لما عتق بالاعتاق المبتدأ بطل حكم الكتابة في حق المولى فما أدى قبل ذلك كسب عبده فيكون سالما له غير محسوب مما عليه من السعاية وهذا عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان اختار فسخ الكتابة والسعاية في ثلثي قيمته ﴿ قال ﴾ وان أدى المكاتبه الالمائة درهم ثم أعتقه في مرضه أو وهب له الباقي سمي في ثلثي المائة لان ما بقي من بدل الكتابة هنا أقل وقد بينا أن مال المولى القدر المتيقن به وهو الاقل فلهذا يعتبر الثلث والثلاثان هنا من بدل الكتابة لانه أقل واذا ولدت المكاتبه ولداً واشترت ولداً آخر لها ثم ماتت سعيا في الكتابة على النجوم لان المولود في الكتابة قائم مقام الام في بقاء النجوم ببقائه وهو المطالب ببذل الكتابة وهو الذي يبلى الاداء الى المولى عند حلول كل نجم دون المشتري لان المشتري لو كان وحده لا يطالب بالمال على النجوم ولكن اذا لم يؤد المال حالا فهو بمنزلة عبدها يباع فعرفنا أنه غير قائم مقامها وانما القائم مقامها هو المولود في الكتابة الأتري أنه لو كان وحده كان المال في ذمته وانما يطالب به عند حلول الاجل فصار المولود في الكتابة في حق الولد الآخر كالأم وفي حال حياتها كانت هي التي تطالب بالمال وتلى الاداء دون الولد فكذا هنا فان سمي الولد في الكتابة وأدى لم يرجع على أخيه بشيء لأنه أدى عن أمه ولأن كسبه في أداء بدل الكتابة منه بمنزلة تركتها وعند الأداء من التركة لا يرجع على أخيه بشيء فكذلك اذا أدى من كسبه ولو اكتسب هذا الابن المشتري كسبا فلا أخيه أن يأخذه فيستعين به في كتابته لانه قائم مقام أمه وكان لها في حياتها أن تأخذ كسبه فكذلك لمن قام مقامها وهذا لانه لما بقي الأجل باعتبار بقاء المولود في الكتابة ولا يبقى الأجل الا باعتبار من هو أصل عرفنا أنه أصل في هذا العقد والمشتري تبع له وعلى هذا لو أراد أن يسلمه في عمل ليأخذ كسبه فيستعين به في مكاتبته

كان له ذلك وأمره القاضي أن يؤجر نفسه أو يأمر أخاه أن يؤجره كما لو كانت الأم  
 حية كان لها أن تؤجره بأمر القاضي إذا أبي أن يؤجر نفسه ليؤدي المكتبة من اجارته  
 وما اكتسب المولود في المكتبة بعد موت الام قبل الاداء فهو له خاصة وما اكتسب  
 أخوه حسب من تركتها فقصى منه الكتابة والباقي ميراث بينهما لأن المشتري بمنزلة  
 عبدها فيكون كسبه لها بمنزلة مال خلفته يقضى منه بدل الكتابة والباقي ميراث عنها بين  
 الاثنين فأما المولود في الكتابة قد انتصب أصلاً فإذا حكم بعقده مستنداً إلى وقت  
 عتق أمه كان ما اكتسب بعد ذلك له خاصة وهذا كله مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 فأما عندهما الولد المشتري والولد المولود في الكتابة وكل من تكاتب عليها في حكم  
 السماية على النجوم سواء فلا يكون لأخيه أن يأخذ منه شيئاً من كسبه إذ كل واحد منهما  
 قائم مقام الام وليس أحدهما يتبع لصاحبه وإذا كان العبد بين رجلين فرض أحدهما ثم  
 كاتب الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث إبطاله لأنه قائم مقام مورثه ولم يكن للورث  
 إبطاله فكذلك لا يكون ذلك لو ارثه وهذا لأنه ليس في هذا الاذن إبطال شيء من حق  
 الورثة عما تعلق حقهم به إنما هو مجرد اسقاط خيار ثبت له وكذلك ان اذن له في القبض  
 فقبض بعض المكتبة ثم مات المريض لم يكن للوارث أن يأخذ منه شيئاً من أصحابنا رضي  
 الله عنهم من قال هذا غلط وينبغي أن يكون للوارث أن يأخذ منه ما زاد على الثلث لأن اذنه  
 في القبض رضامنه بأن يقضى المكاتب دينه بنصف الكسب الذي هو حق المريض وهذا  
 تبرع منه فأنما يعتبر من ثلثه ولكننا نقول المريض يتمكن من اسقاط حق ورثته عن كسبه بأن  
 يساعده على الكتابة فيعمل رضاه أيضاً بقضاء بدل الكتابة من كسبه ولا يكون للورثة سبيل  
 على إبطال ذلك وهذا لأن الكسب بدل المنفعة وتبرعه بالمنفعة نصيبه لا يكون معتبراً من  
 ثلثه فكذلك تبرعه من بدل المنفعة ولا يجوز للمكاتب أن يزوجه أمته من عبده لأن فيه  
 تعيباً لهما فإن النكاح عيب في العبيد والاماء جميعاً ولا يسقط بهذا العقد نفقتها عنه ولا يجب  
 المهر أيضاً فكان هذا ضرراً في حق المكاتب فلهذا لا يصح منه وللمكاتب أن يأذن لعبده  
 في التجارة لأنه من صنيع التجار ويقصده اكتساب المال والمكاتب منفك الحجر عنه في مثله  
 ولأن الفك الثابت بالكتابة فوق الثابت بالاذن وإذا جاز للمأذون أن يأذن لعبده في التجارة  
 فلأن يجوز للمكاتب أولى فإن لحقه دين بيع الا أن يؤدي عنه المكاتب ويجوز أن يؤدي عنه

الدين وان كان أكثر من قيمته لان هذا تصرف تناوله الفك الثابت بالكتابة والمكاتب في مثله كالحرق ألا ترى أن فيما يبيع ويشترى بنفسه جعل كالحرق لهذا فان عجز المكاتب وقد لحق كل واحد منهما دين يبيع كل واحد منهما في دين نفسه لا أن يفديهما المولى لان بعجز المكاتب صار كل واحد منهما مملوكا للمولى فيكون الرأي اليه في أن يؤدي عنهم الدين أو يباع كل واحد منهما في دينه فان فضل من ثمن المكاتب شيء لم يصرف في دين عبده لان حق غرماء العبد انما تعلق بمالية العبد وكسبه والمكاتب ليس من ذلك في شيء بل المكاتب في حق العبد بمنزلة الحر فكما لا يقضى دين العبد من مال مولاه الحر فكذلك لا يقضى من ثمن المكاتب وان فضل من ثمن العبد شيء صرف في دين المكاتب لان العبد كسبه وحق غرمائه ثبت في كسبه الا أن دين العبد كان مقدما في مالية رقبته ثما يفضل من دينه صرف في دين المكاتب فان قضى المولى بعض غرماء العبد دينه ثم جاء الآخرون لم يكن لهم على من اقتضى دينه سبيل اذا لم يكن الدين مشتركا بينهم لان المولى انما قضى من خالص ملكه ولا حق للغرماء في خالص ملكه فهو بمنزلة متبرع آخر يتبرع بقضاء بعض دينه فلا يكون للباقيين على المقتضى سبيل ولكنهم يأخذون العبد بدينهم لتعلق حقهم بمالية رقبته ولا يخصصهم المولى بما قضى من دينه في رقبته لانه لا يستوجب دينا في ذمة عبده ولا في مالية رقبته فكان هو في الاداء بمنزلة متبرع آخر وعجز المكاتب حجب على عبده لان ثبوت الاذن باعتبار الفك الثابت للمكاتب وقد زال ذلك بعجزه فيكون عجزه كموت الحر وبموت الحر يصير العبد محجورا عليه فكذلك بعجز المكاتب وكذلك بموته لانه ان مات عاجزا فقد انفسخت الكتابة وان مات عن وفاء فهو كموت الحر فيكون حجرا على العبد في الوجهين جميعا فان كان له ولد فأذن له في التجارة وعليه دين لم يصح اذنه لان غرماء العبد أحق بمالية رقبته والولد المولود في الكتابة انما يخلف أباه فيما هو حقه فأما فيما هو حق غرمائه فلا فلماذا لا يصح اذنه له في التجارة واذا أذن المكاتب لعبده في التجارة فاستدان دينا فدفعه المولى الى الغرماء بدينهم جاز ذلك والمراد بالمولى هو المكاتب دون مولى المكاتب لانه لا حق لمولى المكاتب في التصرف في كسبه ما بقيت الكتابة والمكاتب في التصرف في كسبه كالحرق فيما تناوله الفك ودفع العبد الى الغرماء بدينهم يجوز من الحر فكذلك من المكاتب ولو أذن لعبده في التزويج لم يجز لانه لا يملك مباشرة بنفسه لما فيه من

الضرر عليه فكذلك لا يأذن العبد فيه وان أذن لامته في التزويج جاز ذلك استحسانا كما لو زوجها بنفسه لانه يأخذ مهرها ويسقط نفقها عن نفسه وفي القياس لا يجوز أيضا لان هذا التصرف ليس من صنع التجار عادة والله أعلم بالصواب

باب الخيار في الكتابة

قال رضي الله عنه ويجوز من اشتراط الخيار في الكتابة ما يجوز في البيع لانه عقد معاوضة يتعلق به اللزوم ويحتمل الفسخ بعد نفوذه كالبيع فان اشترط المولى لنفسه فيها الخيار ثلاثا فاكسب العبد كسبا أو كاذت جارية فوطئت بشبهة أو ولدت ولدا ثم أجاز الكتابة كان ذلك كله للمكاتب والمكاتب لان الخيار كان مانعا من نفوذ حكم الكتابة فاذا زال المانع باسقاط الخيار صار كأن لم يكن فيتم العقد من حين عقده كما في البيع اذا أجاز من له الخيار يسلم المبيع للمشتري بزوائده المتصلة والمنفصلة ولان ولدها في حكم جزء منها وهي صارت أحق بنفسها عند سقوط الخيار فكذلك بما هو جزء منها والعقر بدل جزء منها والكسب بدل منافعها وهي أحق بمنافعها بحكم الكتابة كما أنها أحق بنفسها ولو باع المولى الولد أو وهبه وسلم أو أعتقه فهو جائز وهو رد للمكاتبه كما في البيع ولو ولدت الجارية المبيعة في مدة الخيار للبائع فأعتق الولد أو باعه كان ردا للبيع والمعنى في الكل واحد ان الولد جزء منها ولو باشر هذا التصرف فيها كان ردا للمكاتبه فكذلك في جزء منها وهذا لان الولد يسلم لها بنفوذ الكتابة بالاجازة ومقصود المولى تصحيح بيعه وهبته ولا يمكن تصحيحه الا بفسخ الكتابة فجعلناه فاسخا لهذا ولكن فيه بعض الاشكال في العتق لانه لا منافاة بين عتق الولد وبين نفوذ الكتابة فيها الا ترى انه لو أعتق ولدها بعد نفوذ الكتابة ولزومها كان عتقه صحيحا نافذا فينبغي أن لا يجعل اعتاقه الولد ردا للكتابة على هذا الطريق وان كان مستقيما على الطريق الاول رجل كاتب عبده على نفسه وولده صغار على انه بالخيار ثلاثة أيام فمات بعض ولده ثم أجاز الكتابة جازت ولا يسقط عنه شيء من البديل لان البديل كله عليه دون الولد اذ لا ولاية له على ولده في الزام البديل اياه فكذلك موته لا يؤثر في كتابته ولا يسقط عنه شيء من البديل وان كاتب أمته على أنها بالخيار ثلاثا فولدت فأعتق السيد الولد فهي على خيارها لان تنفيذ عتق السيد الولد مع بقاء الكتابة فيها ممكن الا ترى انه لو أعتق ولدها بعد لزوم الكتابة



نقد عنقه ثم لا يحط عنها شيء من البديل لان في هذا تحصيل بعض مقصودها ألا ترى  
 أنها لو ولدت بعد نفوذ الكتابة فأعتق المولى الولد لم يحط عنها شيء من البديل فكذلك قبل تمام  
 الكتابة اذا أعتق الولد وهذا بخلاف ما اذا كان الخيار للمولى فان اقدمه على العتق هناك  
 فسخ منه للعقد ألا ترى أنه لو أعتق الام كان فسخا للعقد حتى لا يعتق الولد معها فكذلك  
 اعتاقه الولد لانه جزء منها وهو متمكن من فسخ الكتابة بخياره فأما اذا كان الخيار لها  
 فالعقد لازم من جانب المولى ألا ترى أنه لو أعتقها لم يكن فسخا للكتابة حتى يعتق الولد  
 معها وكذلك اذا أعتق ولدها فان ماتت بعد الولادة والخيار للمولى فله الاجازة ثم الولد  
 بمنزلة الام استحسانا وفي القياس المكاتبه باطلة وبالقياس يأخذ محمد رحمه الله تعالى لان  
 أو ان لزوم العقد عند اسقاط الخيار فلا بد من بقاء من هو الاصل والمقصود بالعقد عند  
 ذلك وهذا لان البديل انما يجب عند اسقاط الخيار ولا يمكن ايجابه على الميت ولا على الولد ابتداء  
 لانه خلف فما لم يثبت الوجوب في حق من هو الاصل لا يظهر حكمه في حق الخلف  
 ووجه الاستحسان أن الولد جزء منها فبقاؤه عند اسقاط الخيار كبقائها ألا ترى أن بعد  
 نفوذ العقد لو ماتت جعل الولد قائما مقامها في السعاية على النجوم فكذلك قبل تمام العقد  
 بالاجازة اذا ماتت يحمل الولد قائما مقامها في تنفيذ العقد بالاجازة وانما استحسان ذلك  
 لحاجتها ولحاجة ولدها الى تحصيل العتق عند أداء البديل ولو كان الخيار لها فموتها بمنزلة  
 قبول المكاتبه لان الخيار لا يورث ممن هو حر فكيف يورث من المكاتبه ولكنها لما  
 أشرفت على الموت وعجزت عن التصرف بحكم الخيار سقط خيارها فلو كان الخيار للمولى  
 فاشترت وباعت في مدة الخيار ثم رد المولى المكاتبه لم يجز شيء مما صنعت لان المكاتبه بطلت  
 بفسخ المولى قبل تمامها والاذن في التجارة من ضرورة نفوذ الكتابة ولزومها فاذا لم يثبت ذلك  
 لم تكن مأذونة في التجارة فلا ينفذ تصرفها الا أن يكون المولى رآها فلم يغير عليها فيكون  
 ذلك منه اجازة ألا ترى أن رجلا لو باع عبداً على أن البائع بالخيار ثلاثا وقبضه المشتري  
 فأذن له في التجارة واستدان ديناً ثم رد البائع البيع لم يلزمه شيء من ذلك فكذلك في المكاتبه  
 فأما اذا رآه يتصرف فقد قامت الدلالة لنا على أن سكوته عن النهي بعد العلم بتصرفه يكون  
 دليل الرضا ودليل الرضا كصريح الرضا ولو صرح بذلك كان اجازة منه للكتابة وان كان  
 الخيار للمكاتب كان شراؤه وبيعه رضا منه بالكتابة لانه تصرف منه في العقود عليه على

ما هو مقتضى العقد منه فيتضمن الاجازة للعقد منه وهو نظير ما لو اشترى عبدا على أنه  
 باختيار ثم أذن له المشتري في التجارة كان هذا رضا منه بالبيع فكذلك الكتابة والله أعلم  
 بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب مكاتب أم الولد والمدبر —

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه رجل باع أم ولد له أو مدبرته خدمتها من نفسها جاز ذلك وهما  
 حران والثمن دين عليهما بمنزلة ما لو باع رقبتهما من نفسها وهذا لان المملوك للمولى  
 عليهما الخدمة بملك الرقبة فهو بكل واحد من هذين اللفظين يكون مسقطا حقه عنهما  
 بعوض ومضيفا لتصرفه الى ما هو المملوك له عليهما فيصح ويجب البديل بنفس القبول أم  
 ولد بين شريكين كاتبها أحدها بغير اذن شريكه فلا آخر أن ينقض الكتابة كما لو كانت  
 قنة ولا يقال هنا ليس لهما أن يبيعاها قبل الكتابة فلماذا ثبت للساكت حق فسخ كتابة  
 صاحبه لان لهما أن يستخدمهما ويؤجراهما ولان لهما أن يستديما الملك فيها واذا ردت  
 الكتابة تعذر على الشريك استدامة الملك فيها فكان له أن يفسخ الكتابة لدفع هذا الضرر  
 عن نفسه ولو كاتب أم ولده وأمة له وقيمتها سواء ثم أعتق أم الولد أو عتقت بموته  
 فالأخرى تسمى في نصف البديل لان البديل يتوزع على قيمتهما وقيمتها سواء وباعتاق أم  
 الولد يصير مستوفيا حصتها من البديل وكذلك لو كاتب مدبرآله وقنا وقيمتها سواء ثم  
 مات المولى فان خرج المدبر من الثلث فإنه يسقط نصف البديل وسعي الآخر في نصف  
 البديل وانما يعني بهاتين المسئلتين ان تكون قيمته مدبرآ أو قيمتها أم ولد مثل قيمة القن  
 لان في الانقسام انما تمير القيمة على الصفة التي تناولها العقد والله أعلم بالصواب

— باب، دعوة المكاتب —

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه جارية بين مكاتب وحر ولدت فادعاه المكاتب فالولد ولده والجارية  
 أم ولده ويضمن نصف عمرها ونصف قيمتها للحر يوم علقته منه ولا يضمن من قيمة الولد  
 شيئا لان المكاتب بماله من حق الملك في كسبه يملك الدعوة كالحرف بقيام الملك له في نصفها هنا  
 ثبت نسب الولد منه من وقت العلوق وثبت لها حق أمية الولد في حق امتناع البيع تبعا

لثبوت حق الولد وبصير متملكا نصيب صاحبه منها من حين عقلت فيضمن نصف  
 عقرها لشريكه ونصف قيمتها من ذلك الوقت ولا يضمن من قيمة الولد شيئاً لأنه حادث  
 على ملكه والحر في نظير هذا لا يكون ضامناً شيئاً من قيمة الولد فكذلك المكاتب وأشار  
 في الاصل الى أن الجنين تبع ألا ترى ان أمة اذا كانت بين رجلين وهي حبلي فاشترى  
 أحدهما نصيب صاحبه منها كان مافي بطنها أيضاً للمشتري فان ضمن ذلك ثم عجز كانت  
 الجارية وولدها مملوكا للمولى لانهما كسبه وقد خرجا من حكم الكتابة بمجزه فكانا مملوكين له  
 وان لم يخاصمه ولم يضمه شيئاً حتى عجز كان نصف الجارية ونصف الولد لشريكه الحر لانهما  
 خرجا من حكم الكتابة بمجزه ونصفهما على ملك الشريك الحر مالم يصل اليه الضمان اذ لا منافاة  
 بين ثبوت النسب منه وبقاء الملك للشريك بخلاف الاول فان المكاتب بالضمان هناك يصير  
 متملكا نصيب الشريك والضمان كان واجبا ما بقيت الكتابة وقد زال ذلك بالعجز وصار الحر  
 متمكنا من التصرف في نصيب نفسه منها ولكن عليه نصف المقر لا قراره بوطئها بسبب  
 الملك وهي مشتركة بينهما فان كانت مكتوبة بينهما فادعى المكاتب ولدها جازت الدعوة لبقاء حق  
 ملكه في نصفها بعد الكتابة وهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وأخذت المقر من  
 المكاتب بوطئه اياها وان شاءت عجزت وضمن المكاتب لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها  
 ألا ترى أن الحر لو ادعى الولد كان الحكم فيه كذلك فكذلك المكاتب الا أنه اذا كان  
 الحر هو المدعي واختارت أن تعجز نفسها فهي بمنزلة أم الولد واذا كان المكاتب هو المدعي  
 فهي بمنزلة أم الولد في امتناع بيعها ولكن لا تثبت أمية الولد فيها حقيقة مالم يمتق المكاتب  
 بالاداء فان كانا ادعيا الولد فالدعوة دعوة الحر لان له حقيقة الملك في نصفها وحق الملك  
 لا يمرض حقيقة الملك ولان في تصحيح دعوة الحر اثبات الحرية للولد في الحال وحقيقة  
 أمية الولد للام وذلك لا يوجد في دعوة المكاتب فان اختارت المضي على الكتابة ثم مات الحر  
 سقط نصيب الحر من الكتابة عنها لأن نصيبه عتق بموته فكانه عتق باعتاقه وسعت في  
 أقل من حصة المكاتب من الكتابة ومن نصف قيمتها وهذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما  
 عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تسمى في نصف قيمتها كما بينا في مكتوبة بين شريكين يعتقها  
 أحدهما وان اختارت العجز سعت في نصف قيمتها ان كان المعتق معسراً وان كان موسراً  
 ضمن نصف القيمة للمكاتب أما عندهما ظاهر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن

أمية الولد لم تثبت في نصيب المكاتب بعد ألا ترى أنه لو عجز كان نصيبه ملكاً للمولى فلماذا  
 بقي قيمة رقها في حكم الضمان والسماية ثم لا يرجع عليها بما ضمن لأنه لما ملك نصيب المكاتب  
 بالضمان صارت أم ولد له ومن أعتق نصف أم ولده عتق كلها ولا سماية عليها فان كان المكاتب  
 وطئها أولاً فولدت له ثم وطئها الحر فولدت له فادعي الولدين معاً ولم يعلم إلا بقولها فولد كل  
 واحد منهما له بغير قيمة ويفرم كل واحد منهما لها الصداق وبهذا اللفظ تبين ان عقر المملوكة  
 هو الصداق وانه في كل موضع يستعمل لفظ العقر فانما يريد به الصداق وهي باختيار بين  
 العجز والمضي على المكاتب فان عجزت كانت أم ولد للحر خاصة لان دعوتها التقت فيها  
 بالولدين ولو التقت دعوتها فيها في ولد واحد كان الحر أولى بها لان في دعوته أثبت أمية  
 الولد لها في الحال فكذلك هنا وعليه نصف قيمتها للمكاتب لانه تملك نصيب المكاتب منها فانه  
 لم يثبت فيها حق أمية الولد للمكاتب بعد وولد المكاتب ثابت النسب منه لان حين وطئها كان  
 نصفها مملوكاً له وعليه نصف قيمته للحر لان الولد صار مقصوداً في حق المكاتب بالدعوة حين  
 لم يملك نصيب صاحبه من الأم فيضمن قيمة نصيب شريكه من الولد له بخلاف الحر فان  
 عجزت وعجز المكاتب معها كان ولد المكاتب رقيقاً بين مولاه وبين الحر لان وجوب ضمان  
 نصف قيمة الولد للحر على المكاتب باعتبار تملكه اياه بالاستتباع في الكتابة وقد زال ذلك  
 بمجرد وان كان وطئ المكاتب بعد وطئ الحر فهي أم ولد للحر كما بينا وولد المكاتب بمنزلة  
 أمه لا يثبت نسبه من المكاتب لانه تبين أنه استولد أم ولد الحر وقال محمد رحمه الله تعالى  
 استحسنت ان أثبت نسبه وهو للحر بمنزلة أمه لانه حين وطئها كان نصفها مملوكاً له في  
 الظاهر وذلك يكفي لثبوت النسب ولا خلاف بينهم في هذه المسئلة وانما فيها القياس  
 والاستحسان كما نص عليه في كتاب الدعوى والزيادات في الحرين الا أن هناك مدعى  
 الاصغر يضمن قيمة الولد لشريكه لانه حر بحكم الغرور ولا يثبت فيه حكم أمية الولد إذ  
 علق حر الاصل وهنا لا يعق الاصغر على المكاتب لانه ليس من أهل الاعتراف فيبقى  
 مملوكاً لمدعى الاكبر بمنزلة أمه ومحمد رحمه الله تعالى يثبت الحرية بسبب الغرور في حق  
 المكاتب في النكاح دون ملك اليمين لان ما ظنه المكاتب هنا لو كان حقيقة لم يكن الولد  
 حراً والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب كتابة المرتد

قال رضي الله عنه مرتد كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلماً فان رفع المكاتب الى القاضي فرده في الرق فالمكاتب باطلة والا فهو على مكاتبته لان عقده كان موقوفاً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بطل بقضاء القاضي فلا يعود بمد ذلك وان عاد الملك اليه واذا كاتب المسلم عبده ثم ارتد المولى فهو على مكاتبته وان لحق بدار الحرب لأن لحوقه بدار الحرب مرتداً كموته وبموت المولى لا تبطل الكتابة بمد ما صححت ولكن يؤدي المكاتبه الى ورثته وان كان المرتد قبض منه مكاتبته فان أسلم فهو حر وان قتل مرتداً لم يجز اقراره بالقبض في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو على حاله اذا لم يعلم ذلك الا بقوله لأن اقراره كسائر تصرفاته قولاً فيبطل اذا قتل على رده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال فان كان يعلم ذلك يجوز اخذه للدين بشهادة الشهود في كل ما وليه ولا يجوز ان يخرج شيئاً من ملكه بثمن وغير ذلك وأكثر مشابحنا رحمه الله تعالى يقولون إن هذا الجواب غلط في الكتابة وانما يستقيم هذا في ثمن المبيع لان ثمن المبيع حق القبض فيه للعاقده فأما في بدل الكتابة حق القبض ليس للعاقده ولكنه للمالك ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يقبض البديل فكان هذا دين وجب له لا بمباشرة سببه فلا يصح قبضه في براءة المديون اذا قتل على رده

قال رضي الله عنه عندي أن ما ذكره في الكتاب صحيح لأن حق القبض هنا يثبت له بعقد الكتابة فانه باشر العقد في ملكه فلماذا يستحق ولاءه وان قبض ورثته البديل واذا ثبت أن حق القبض له بالعقد لا يبطل ذلك برده كما في البيع وهذا لأن المكاتب يستحق الحرية عند تسليم المال اليه وردته لا تبطل استحقاق المكاتب فان قيل لما اذا لا يقول في الاقرار هكذا استحق براءة قيمته عند اقراره بالقبض منه فلا يبطل ذلك برده قلنا

انما يستحق براءة ذمته عند اقراره بقبض ملكه منه والملك هنا صار لورثته وهذا لان الاقرار يخرج لبديل الكتابة من ملك ورثته بغير عوض وهو لا يملك ذلك بعد الردة والقبض مقرر حق ورثته في المقبوض فيمكن تنفيذ ذلك في حقهم فان لم يقبض شيئاً حتى لحق بدار الحرب فعمل القاضي ماله ميراثاً لورثته فاخذوا المكاتبه ثم رجع مسلماً فولاء العبد له لانه يستحق الولاء بعقد الكتابة واذا رجع مسلماً فهو من أهل أن يثبت الولاء له عليه ألا ترى أنه لو

كان دبر عبده فاعتقه القاضى بعد لحوقه بدار الحرب ثم رجع مسلماً كان ولاؤه له دون الورثة وهذا لأن الولاء أثر من آثار المنك فيعاد اليه ما يجد من ملكه قائماً بعد اسلامه فكذلك الولاء الذي هو أثر الملك ويأخذ من الورثة ما قبضوه من بدل الكتابة ان وجد بعينه سواء قبضوا جميع البديل أو بعضه لانه قد وجد عين ماله وقال عليه الصلاة والسلام من وجد عين ماله فهو أحق به والله أعلم بالصواب

### باب شركة المكاتب وشفعته

قال ﴿ وليس للمكاتب أن يشارك حراً شركة مفاوضة لأنها تنبني على المساواة في التصرف ولا مساواة بين الحر والمكاتب في التصرفات ولأن شركة المفاوضة تتضمن الكفالة العامة فإن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بما يلزمه والمكاتب ليس من أهل الكفالة وهذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى أظهر فإن عنده كفالة أحد المتفاوضين تلزم شريكه فلو صححنا المفاوضة بينهما لكان إذا كفل الحر بمال يلزم ذلك المكاتب ولا يجوز أن يلزم المال على المكاتب بمقد الكفالة ويجوز له أن يشارك الحر شركة عنان لأنها تتضمن توكيل كل واحد منهما صاحبه بالشراء والبيع والمكاتب في ذلك كالحر فإن عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما لانه لما رد في الرق صار عبداً محجوراً عليه لا يملك مباشرة التصرف لنفسه فكذلك لا يملك شريكه أن يشتري له بحكم الوكالة فلم يذات بطل الشركة ﴿ قال ﴾ وله الشفعة فيما اشتراه المولى والمولى فيما اشتراه المكاتب لانه بعد الكتابة التحق بسائر الاجانب في حقه في حكم البيع والشراء ألا ترى ان كل واحد منهما يشتري من صاحبه فيجوز فكذلك في حكم الاخذ بالشفعة لان الاخذ بالشفعة شراء ﴿ قال ﴾ ولو أعتق المكاتب بعد شركة العنان بقيت الشركة على حالها لان ملكه تأكد بالعتق وكذلك قدرته على التصرف فيبقى شريكه على وكالته ﴿ قال ﴾ وان شارك الغير شركة مفاوضة بغير اذن سيده أو باذنه ثم عتق لم تصح تلك الشركة لان المكاتب ليس من أهل المفاوضة والعقد اذا بطل لانعدام الاهلية لا يصح بحدوث الاهلية بعد ذلك ﴿ قال ﴾ وان اشترى المكاتب داراً على أنه بالخيار ثلاثة أيام فمجزر ورد في الرق انقطع خياره لانه مجرد رأي كان ثابتاً له بين الفسخ والامضاء فلا يبقى بعد العجز له لما صار محجوراً عليه عن التصرف كما لو مات ولا يخلفه المولى في ذلك

لان رأى الانسان لا يحتمل النقل الى غيره ولان الدار بعجزه خرجت من حكم ملكه  
 وصارت مملوكة للمولى وذلك مسقط لخيار المشتري فان كان البائع بالخيار فهو على خياره  
 بعد عجز المكاتب كما بعد موته وان كان الخيار للمكاتب المشتري فيبعت دار الى جنبها فله ان  
 يأخذ تلك الدار بالشفعة لانه صار أحق بما اشترى حتى يملك التصرف فيه فتجب الشفعة له  
 باعتباره واخذه بالشفعة يكون اسقاطا منه لخياره لانه تقرر به ملكه في المشتري حين حصل  
 ثمره ذلك الملك لنفسه وان لم يأخذها بالشفعة حتى رد المشتري على البائع فلا شفعة في الدار  
 الاخرى لو احد منهما أما المكاتب فلانه زال جواره برد المشتري وأما البائع فلانه لم يكن  
 جاراً حين بيعت هذه الدار ﴿ قال ﴾ ولا يقطع المكاتب في سرقة من مولاه لانه مملوك  
 له يدخل بيته من غير حشمة ولا استئذان فلا يتم احراز المال عنه والقطع لا يجب الا  
 بسرقة مال محرز قد تم احرازه وكذلك ان سرق من ابن مولاه أو من امرأة مولاه أو  
 من ذى رحم محرم من مولاه لان المولى لو سرق من أحد من هؤلاء أو سرق أحد من  
 هؤلاء من المولى لم يقطع باعتبار ان بعضهم يدخل دار بعض من غير استئذان ولا حشمة  
 وكذلك المكاتب لانه ملكه يدخل عادة في كل بيت يدخل فيه مالكة من غير استئذان  
 فيصير ذلك شبهة في درء العقوبة عنه وكذلك لو سرق واحد من هؤلاء من المكاتب لانه  
 لو سرق واحد من هؤلاء من المولى لم يقطع فكذلك من المكاتب لان المكاتب ملك المولى  
 وله في كسبه حق الملك ﴿ قال ﴾ فان سرق المكاتب من أجنبي ثم رد في الرق فاشتره ذلك  
 الرجل لم يقطع لان القطع عقوبة تدرى بالشبهات وفي مثله المعترض بعد الوجوب قبل  
 الاستيفاء كالمقترن بالسبب الا ترى ان السارق لو ملك المسروق بعد وجوب القطع عليه  
 يسقط عنه القطع وان ملكه بسبب حادث فكذلك المسروق منه اذا ملك السارق بعد  
 وجوب القطع ﴿ قال ﴾ وان سرق المكاتب من رجل ولذلك الرجل عليه دين فانه يقطع  
 لانه لا شبهة بينهما بسبب وجوب الدين للمسروق منه على السارق فان عجز المكاتب  
 فطلب المسروق منه دينه فقاضى القاضي ان يباع له في دينه وقد أبى المولى ان يفديه فانه يقطع  
 في القياس لان المسروق منه لم يصر مالكا وان قاضي القاضي بأن يباع في دينه ولم يذكر  
 الاستحسان ونيل في الاستحسان ينبغي ان لا يقطع لان مالية العبد صارت له بقضاء  
 القاضي فانه اذا بيع في الدين يصرف ثمنه اليه فيجعل هذا بمنزلة مالو صار الملك له في رقبته

في ايراث الشبهة ولكنه استحسان ضعيف فلماذا لم يذكره وكذلك العبد المأذون في جميع ما ذكرنا **قال** **﴿** وان سرق المكاتب من مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كما لو سرق من مولاه لأن كسب ذلك المكاتب من وجه لمولاه أو يجعل سرقة المكاتب كسرقة مولاه ولو سرق المولى من ذلك المكاتب لا يقطع فكذلك مكاتبه وكذلك ان سرق من عبد كان بين مولاه وبين آخر وقد أعتق المولى نصيبه منه لان هذا كالمكاتب لمولاه من وجه ألا ترى أن الشريك اذا اختار ضمان المولى رجع المولى به عليه فيكون بمنزلة المكاتب له **قال** **﴿** واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة لا يقطع لانه مال المولى لو سرقه منه لا يقطع فكذا من مضاربه وكذلك لو سرق المكاتب من مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك دين لان فعله في السرقة كفعل المولى ولو سرق المولى هذا المال لم يقطع وكيف يقطع وانما أخذه بحق لأن صاحب الحق اذا ظفر بجنس حقه له أن يأخذه فأما اذا كانت السرقة عروضا فطما جميعاً لان دين المولى ثابت في ذمة المديون وذلك لا يوجب له حقاً ولا شبهة فيما ليس من جنس حقه في مال المديون فلماذا يقطع المولى والمكاتب بسرقة الله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

**قال** **﴿** شمس الائمة الزاهد انتهى شرح كتاب المكاتب باملاء المحصور

المعائب والمحجوس المعائب وهو منذ حولين على الصبر مواظب

وللنجاة بلطيف صنع الله مراقب والحمد لله وحده وصلی

الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم





# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب الولاء —

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد الاستاذ شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسى رحمه الله تعالى اعلم بأن الولاء نوعان ولاء نعمه وولاء موالاة فولاء النعمة ولاء العتاقة وانما اخترنا هذه العبارة اقتداء بكتاب الله اذ تقول الذى أنعم الله عليه وأنعمت عليه أى أنعم الله عليه بالاسلام وأنعمت عليه بالعتق والآية في زيد بن حارثة مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنه وأكثر أصحابنا رضى الله عنهم يقولون سبب هذا الولاء الاعتاق ولكنه ضعيف فان من ورث قريبه فعتق عليه كان مولى له ولا اعتاق هنا والاصح أن سببه العتق على ملكه لان الحكم يضاف الى سببه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق وولاء الموالاة مآبث بالعتق فان الموالاة عقد يجرى بين اثنين والحكم يضاف الى سببه والمطلوب بكل واحد منهما التناصر وقد كانوا في الجاهلية يتناصرون بأسباب منها الحلف والمخالفة فالشرع قرر حكم التناصر بالولاء حتى قال صلى الله عليه وسلم مولى القوم من أنفسهم وحليفهم منهم فالمراد بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا يؤكدون ذلك بالحلف ولعنى التناصر أثبت الشرع حكم التعاقد بالولاء وبني على ذلك حكم الارث وفي حكم الارث تفاوت بين السبيين أما ثبوت أصل الميراث بالسبيين ففي كتاب الله تعالى اشارة اليه فقال الله تعالى ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم والمراد الموالاة وفيه تحقيق مقابلة الغنم بالغرم من حيث أنه يعقل جنائته ويرث ماله الا أن الارث بولاء العتاقة أقوى لكونه متفقا عليه ولهذا قلنا مولى العتاقة آخر العصابات مقدم على ذوى الارحام وهو قول على رضى الله تعالى عنه وكان ابن مسعود رضى الله عنه يقول مؤخر عن ذوى الارحام لقوله صلى الله عليه وسلم للمعتق في معتقه وان مات ولم يدع وارثا كنت أنت عصبته فقد شرط لتوريثه عدم الوارث وذوو الارحام من جملة

الورثة وقال صلى الله عليه وسلم الولاء مشبه بالنسب وقال صلى الله عليه وسلم الولاء لجة كل حمة  
 النسب وما أشبه الشيء لا يزاحمه ولا يقدم عليه بل يخلفه عند عدمه ولكننا نحتج بما روى أن  
 بنت حمزة رضی الله عنها أعتقت عبداً فمات المعتق وترك بنتاً فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 نصف المال للبنت ونصفه لبنت حمزة رضی الله عنها والباقي بعد نصيب صاحب الفرض للعصبة  
 فتبين بهذا أن المعتق عصبة ورد الباقي على صاحب الفرض عند عدم العصبة مقدم على حق  
 ذوى الأرحام ثم لم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بقى على البنت بل جعله للمعتقة عرفاً أنها  
 عصبة مقدم على ذوى الأرحام وفي حديثه عليه الصلاة والسلام إشارة إلى هذا فإنه  
 قال كنت أنت عصبته فتبين بهذا اللفظ أن مراده ولم يدع وارثاً هو عصبة وقوله والولاء  
 كالنسب دليلنا عند التحقيق لأن العتق يضاف إلى المعتق بالولاء من حيث أنه سبب لحياته  
 فإن الحرية حياة والرق تلف حكماً فكان كالأب الذي هو سبب لايجاد الولد فتستحق العصوبة  
 بهذه الإضافة كما تستحق العصوبة بالأبوة فأما قرابة ذوى الأرحام لا تستحق بها الإضافة  
 على كل حال والانسان لا يضاف إلى عمته وخالته حقيقة فكان مؤخرًا عن الولاء وكان الولاء  
 خلفاً عن الأبوة في حكم الإضافة فتستحق به العصوبة بهذه الإضافة كما تستحق العصوبة بالأبوة  
 ثم تقدم الورثة على ذوى الأرحام فأما ولقاء الموالاة سبب لاستحقاق الإرث عندنا ولكنه  
 مؤخر عن ذوى الأرحام وعند الشافعي رضی الله عنه ليس بسبب الإرث أصلاً وهو بناء  
 على أن من أوصى بجميع ماله فيمن لا وارث له عندنا يكون للموصى له جميع المال وعنده يكون  
 له الثلث لأن من أصله أن ما زاد على الثلث حق بيت المال عند عدم الورثة العصبة فلا يملك  
 إبطال ذلك الحق بمقدمه بطريق الوصية أو الموالاة وعندنا المال ملكه وحقه وإنما يمنع  
 تصرفه فيما زاد على الثلث لتعلق حق الورثة والصرف إلى بيت المال عند عدم الوارث لأنه  
 لا مستحق له إلا لأنه مستحق لبيت المال فإذا انعدم الوارث كان له أن يوجه بمقدمه لمن  
 شاء بطريق الوصية أو الموالاة قال ابن مسعود رضی الله عنه السأبة يضع ماله حيث أحب  
 وتام هذه المسئلة في الوصايا والفرائض إذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب بما رواه عن الصحابة  
 عمر وعلي وابن مسعود وأبي بن كعب وزيد بن ثابت وأبي مسعود الأنصاري وأسامة بن  
 زيد رضوان الله عليهم أجمعين أنهم قالوا الولاء للكبير وهو قول إبراهيم وبه أخذنا  
 رحمهم الله تعالى وكان شريح رحمه الله تعالى يقول الولاء بمنزلة المال ولسنا نأخذ بهذا وفائدة هذا

الاختلاف أن ميراث المعتق بالولاء بعد المعتق يكون لابن المعتق دون بنته عندنا وعند شريح  
 رحمه الله تعالى بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الانثيين هو يقول الولاء أثر من آثار  
 الملك وكان أصل ملك الاب في هذا العبد بعد موته بين الابن والبنت للذكر مثل حظ  
 الانثيين فكذلك الولاء الذي هو أثر من آثار الملك فكأنه بالمعتق يزول بعض الملك ويبقى  
 بعضه فهذا معنى قوله الولاء بمنزلة المال ولكنه ضعيف فان النبي صلى الله عليه وسلم قال  
 الولاء لجة كالحمة النسب والنسب لا يورث وإنما يورث به فكذلك الولاء وهذا لان  
 ثبوت الولاء للمعتق باحداث قوة المالكية في المعتق ونفي المملوكية فكيف يكون الولاء  
 جزءاً من الملك ومعنى قول الصحابة رضى الله عنهم الولاء للكبير للقرب والكبير بمعنى العظم  
 وبمعنى القرب فدخل كل واحد من المعنيين في قوله تعالى ومكروا مكراً كباراً وتفسيره  
 رجل أعتق عبداً ثم مات وترك ابنين ثم مات أحد الابنين وترك ابناً ثم مات المعتق فيرانه  
 لابن المعتق لصلبه دون ابن ابنه لان ابن المعتق لصلبه أقرب الى المعتق من ابن ابنه ولهذا  
 كان أحق بميراثه فكذلك بالارث بولائه وهذا لان الولاء عينه لم يصر ميراثاً بين  
 الابنين حتى يخلف ابن الابن اباه في نصيبه ولكنه للأب على حاله ألا ترى أن المعتق  
 ينسب بالولاء الى المعتق دون أولاده فكان استحقاق الارث بالولاء لمن هو منسوب اليه  
 حقيقة ثم يخلفه فيه أقرب عصبته كما يخلفه في ماله لو مات الاب فيكون لابنه دون ابن ابنه  
 ودون ابنته لان هذا الاستحقاق بطريق العصوبة والبنت لا تكون عصبية بنفسها إنما تكون  
 عصبية بالابن فمند وجوده لا تزاجه وعند عدمه هي لا تكون عصبية وهذا لان السبب  
 هو النصرة كما بينا والنصرة لا تحصل بالنساء ألا ترى أن النساء لا يدخلن في العاقلة عند  
 حمل أرش الجناية فكذلك في الارث بولاء الغير وان كان للمعتق بنت فلها النصف والباقي  
 لابن المعتق لان الارث بالولاء طريقه العصوبة وحق أصحاب الفرائض مقدم فلها  
 يعطى نصيب بنت المعتق أولاً وكذلك نصيب زوجته ان كانت ثم حكم الباقي هنا كحكم  
 جميع المال في المسألة الاولى فيكون لابن المعتق دون ابن ابنه فاذا مات هذا الابن بعد ذلك  
 عن ابن ثم ماتت بنت المعتق فيرانها لابن المعتق جميعاً لأنها تابعة لأبيها في الولاء فان  
 الولاء كالكسب والولد منسوب الى أبيه حقيقة له فكذلك يكون مولى لمولى أبيه فكان  
 ميراثها بهذا الطريق لمعتق الاب يخلفه في ذلك ابنا ابنه كما في ماله لو مات الأب وكذلك

هذا القول في كل عصبية للمعتق وقد طول بجمد رحمه الله ذلك في الأصل وحاصله يرجع  
 الى ما ذكرنا أن أقرب عصبية المعتق عند موت المعتق يخلفه في ميراث المعتق في ذلك  
 الوقت وهو معنى قول الصحابة رضي الله تعالى عنهم الولاء للكبير **قال** فان كان لأحد  
 الابنين ابنان وللآخر ابن واحد فالميراث بينهم على عدد رؤسهم لأن الجد لو مات الآن  
 كان ميراثه بينهم بالسوية فكذلك ميراث المعتق وكذلك الحكم في ولاء المدبر وميراثه  
 وولاء أم الولد والمكاتب وميراثهما لأن المدبر والمكاتب والمستولد استحق ولاءهم لما باشر  
 من السبب ولا فرق بين أن يكون نزول العتق بهذا السبب بعد موته أو قبله وكذلك في  
 العبد الموصى بعتقه أو بشرائه وبعثته بعد موته لأنه يستحق الولاء بما أوصى به وفعل وصيته  
 بعد موته كفعله في حياته فان كانت بنت المعتق ماتت عن بنت ثم ماتت ابنتها فليس لابني  
 ابن المعتق من ميراث هذه الأخيرة شيء لأن المعتق لو كان حيا لم يرثها لأنه ليس بمولى لها انما  
 هو مولى لامها وقد بينا ان الولاء كالنسب والولد في النسب لا يتبع أمه اذا كان له نسب  
 من جانب الأب فكذلك في الولاء ثم روى عن عمر وعلى وابن مسعود وأبي بن كعب  
 وزيد بن ثابت وأبي مسعود الانصاري وأسامة بن زيد رضوان الله عليهم أجمعين أنهم  
 قالوا ليس للنساء من الولاء الا ما أعتقن وعن ابراهيم أنه قال ليس للنساء من الولاء  
 الا ما أعتقن أو كاتبن أو أعتق من أعتقن وعن شريح ليس للنساء من الولاء شيء الا ما أعتقن  
 أو كاتبن وهذا الحديث مخالف لما ذكره الاعمش عن ابراهيم عن شريح رحمهم الله تعالى ان  
 الولاء بمنزلة المال وبهذه الآثار نأخذ فقد زوي مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه  
 قال ليس للنساء من الولاء الا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتب من كاتبن أو  
 جره ولاء معتقن معتقن والحديث وان كان شاذا فقد تأكد بما اشتهر من أقاويل الكبار من  
 الصحابة رضي الله عنهم وبالحديث المشهور الذي روينا أن بنت حمزة رضي الله عنهما أعتقت  
 مملوكا فمات وترك بنتا فأعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بنته النصف وبنت حمزة  
 رضي الله عنهما النصف فهذا تبين ان المرأة تكون عصبية لمعتقها وهذا لان سبب النسبة  
 للولاء إحداث قوة المالكية بالمعتق وقد تحقق ذلك منها كما يتحقق من الرجل بخلاف النسب  
 فان سببه الفراش والفراش للرجل على المرأة فلا تكون المرأة صاحبة فراش ولانها أصل في  
 هذا الولاء لمباشرتها سببه وكما أن المرأة في ملك المال تساوى الرجل فكذلك فيما يترتب عليه

بخلاف النسب فان سببه وهو الفراش يثبت بالنكاح في الاصل والمرأة لا تساوي الرجل في ملك  
 النكاح لانها بصفة الانوثة مملوكة نكاحا فلا تكون مالكة نكاحا واذا ثبت أنها أصل في  
 هذا الولاء كان ميراث معتقها لها فكذلك ميراث معتق معتقها لان معتق المعتق ينسب الى  
 معتقه بالولاء وهي مثل الرجل في الولاء الذي هو الاصل على المعتق الاول ولان ميراث  
 معتق المعتق يكون لمعتقه بالعصوبة ومعتقه معتقها في هذا الفصل فتخلفه في استحقاق ذلك  
 المال كما تخلفه في استحقاق المال بالعصوبة لو مات الاب وعلى هذا مكاتبها ومكاتب مكاتبها  
 لان الكتابة سبب في استحقاق الولاية كالمعتق وعلى هذا جر ولاء معتق معتقها لان سببه  
 العتق على ما بينه فتستوى هي بالرجل في استحقاق ذلك **قال** **﴿** واذا أعتقت المرأة عبداً  
 ثم ماتت عن زوجها وابن وبنت ثم مات المعتق فيراثه لابن المرأة خاصة لانه أقرب عصبتها  
 اذ ليس لزوجها في العصوبة حظ والبنت لا تكون عصبة بنفسها فكان أقرب عصبتها الابن  
 فيخلفها في ميراث معتقها ويستوى ان كانت أعتقته بجمل أو بغير جمل لان ثبوت الولاء لها  
 باحداث قوة المالكية في المعتق وفي هذا يستوي العتق بجمل أو بغير جمل **قال** **﴿** واذا  
 اشترت امرأتان أباهما فعتق عليهما ثم اشترت احدهما مع الاب أخا لها من الاب فعتق ثم  
 مات الأب فيراثه بينهم جميعا للذكري مثل حظ الانثيين لانه مات عن ابن وابنتين فان مات  
 الاخ بعد ذلك فلهما من ميراثه الثلثان بالنسب لأنهما أختاه لآب وللأختين الثلثان ثم للتي  
 اشترت الاخ مع الاب بالولاء نصف الثلث الباقي لانها معتقة نصفه بالشراء فان شراء  
 القريب اعتاق وهي المشترية لنصف الاخ ولهما جميعا نصف الثلث الباقي بولاء الاب لان  
 الاب كان هو المعتق لهذا النصف من الاخ بشرائيه وهما كانتا معتقتين الاب بشرائيهما اياه وقد  
 بينا أن المرأة في ميراث معتق معتقها كالرجل ولهذا كان نصف الثلث الباقي لهما بطريق الاخلافة  
 عن أبيهما **قال** **﴿** امرأة أعتقت عبداً ثم ماتت وترك ابناً وأباًها ثم مات العبد فيراثه لابن  
 خاصة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول أبي يوسف رحمه الله الاول ثم رجع فقال  
 لأبيها السدس والباقي للابن وجه قول أبي يوسف رحمه الله أن الابوة تستحق بها العصوبة  
 كالبنوة ألا ترى ان الاب عصبة عند عدم الابن واستحقاق الميراث بالولاء يثبت على العصوبة  
 ووجود الابن لا يكون موجبا حرمان الاب أصلاً عن الميراث الا ترى انه لم يصر محروماً  
 عن ميراثها بهذا فكذلك عن ميراث معتقها فالاحسن ان يجعل ميراث المعتق بينهما كبيرهما

لو مات الآن فيكون للأب السدس والباقي للابن وهذا لان كل واحد منهما ذكر في نفسه ويتصل بها بغير واسطة فلا يجوز أن يكون أحدهما محجوباً بالآخر فهذا شبه الاستحسان من أبي يوسف رحمه الله تعالى فاما القياس ما قاله أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان أقرب عصبة المعتق يقوم مقام المعتق بعد موته في ميراث المعتق والابن هو العصبة دون الاب واستحقاق الاب السدس منها بالفريضة دون العسوبة فهو كاستحقاق البنت نصف مالها بالفريضة مع الاب وذلك لا يكون سبباً لمزاحمتها مع الاب في ميراث معتقها فكذلك هنا **قال** رجل أعتق أمة ثم غرقا جميعا لا يدري أيهما مات أولاً لم يرث المولى منها شيئاً لان الورثة خلافة فشرط استحقاق ميراث الغير بقاؤه حياً بعد موته وذلك غير معلوم هنا ولان كل امرين ظهرا ولا يعرف التاريخ بينهما يجعل كأنهما وقعا معا اذ ليس أحدهما بالتقديم بأولي من الآخر ولو علمنا موتهما معا لم يرث المولى منها فهذا مثله ولكن ميراثها لأقرب عصبة المولى ان لم يكن لها وارث لان المولى لما لم يرثها جعل كالمعدوم فكانه كان كافراً أو ميتاً قبلها فيكون ميراثها لأقرب عصبته **قال** واذا أعتق الرجل الأمة ثم مات وترك ابناً ثم مات الابن وترك أخاً من أمه ثم ماتت الأمة فميراثها للعصبة المعتق وليس للاخ لام من ذلك شيء سواء كان اخ المعتق لأمه أو أخ لابنته لان الولاء للمعتق وأخ ابن المعتق لأمه أجنبي من المعتق وأخ المعتق لأمه ليس بعصبة له انما هو صاحب فريضة ولا يخلف المعتق في ميراث معتقه الا من كان عصبة له **قال** امرأة أعتقت عبداً ثم ماتت وتركت ابناً وأخاهم مات العبد ولا وارث له غيرهما فالميراث للابن لانه أقرب عصبتها يقدم على الاخ بالارث عنها فكذلك في الخلافة في ميراث معتقها وان جني جنابة فعقله على عاقلة الاخ لان جنابة معتقها كجنابيتها وجنابيتها على قوم أبيها فكذلك جنابة معتقها وابنها ليس من قوم أبيها واستدل عليه بحديث ابراهيم عن علي بن أبي طالب والزبير بن العوام رضي الله تعالى عنهم أنهما اختصما الى عمر رضي الله تعالى عنه في مولى لصفية بنت عبد المطلب رضي الله عنها مات فقال علي رضي الله عنه عمتي وأنا أرث مولاهم وأعقل عنه وقال الزبير رحمه الله تعالى أمي وأنا أرث مولاهم فقضى عمر بالميراث للزبير وبالعقل على علي رضي الله تعالى عنه وقال الشعبي شهدت على الزبير أنه ذهب بموالي صفية وشهدت على جمدة بن هبيرة أنه ذهب بموالي أم هاني رضي الله عنها وكان ابناً لها فخاصمه على

ميراث مولاها فيهدين الحديثين يثبت أن ميراث المعتق يكون لابن المعتقة وإن كان عقل  
جنايته على قوم أبيها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

﴿ باب جر الولاء ﴾

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه قال إذا كانت الحرة تحت  
مملوك فولدت عتق الولد بعنتها فإذا أعتق أبوهم جر الولاء وبه نأخذ لأن الولد جزء من  
أجزائها وهي حرة بجميع أجزائها فينصّل الولد منها حرّاً ثم الولاء كالنسب والولد ينسب  
إلى أبيه بالنسب فكذلك في الولاء يكون منسوباً إلى من ينسب إليه أبوه والاب يمد  
العتق ينسب بالولاء إلى معتقه فكذلك ولده واستدل على إثبات جر الولاء بحديث الزبير  
أيضاً فإنه أبصر بخير فتية لعسائرية ظرفهم وأمهم مولاة لرافع بن خديج وأبوهم عبد لبعض  
الحرة من جهينة أو لبعض أشجع فاشترى الزبير أباهم فاعتقه ثم قال انتسبوا إلى وقال رافع  
بل هم موالى فاخصموا إلى عثمان رضي الله عنه فقضى بالولاء للزبير وفي هذا دليل أن الولد  
منسوب إلى موالى أمه ما لم يظهر له ولأه من جانب أبيه فإذا ظهر بالعتق جر الاب ولأه الولد  
إلى موالىه وهذا لأن في النسب الولد منسوب إلى أمه إذا لم يكن له نسب من أبيه للضرورة  
كالولد من الزنا وولد الملاءنة بعد ما انقطع نسبه من أبيه ثم إذا ظهر له نسب من جانب  
الاب بأن أكذب الملاءن نفسه صار الولد منسوباً إليه وكذلك في الولاء وقوله فتية لعسائرية  
بيان للملاحتم فهو حرة تضرب إلى السواد قال الشاعر

لمياء في شفيتها حوة لعس وفي اللثات وفي أنيابها شذب

وقوله أعجبي ظرفهم أي ملاحتمهم وقيل كياستهم فن كان بهذا اللون فهو كيس عادة ثم  
ذكر الشعبي قال إذا أعتق الجد جر الولاء وهكذا يروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله  
تعالى وفي ظاهر الرواية الجد لا يجر الولاء بخلاف الاب وقد بينا في صدقة الفطر فإن هذه  
أربع مسائل جر الولاء وصدقة الفطر وصيرورته مسلماً بإسلام جده ودخول الجد في  
الوصية للقربة بخلاف الأب في الفصول الأربعة روايتان بينا وجه الروايتين هناك واستبعد  
محمد رحمه الله تعالى قول من يقول النافلة بإسلام الجد يصير مسلماً فقال لو كان كذلك  
لكان بنو آدم مسلمين بإسلام آدم صلوات الله عليه ولا يسبي صغير أبداً وهذا باطل

وكذلك في جر الولاء بعنق الجد لأعتق الأب فلا بد من القول بأن الأب جر ولا،  
الولد الى مواليه والجد أب وبعد ما ثبت جر الولاء بالأبوة لا يتحقق نقله الى غيره ﴿ قال ﴾  
وإذا أسلم رجل على يد رجل ووالاه ثم أسر أبوه فاعتق فإن الابن يكون مولى لمولى  
الاب لان ولاء الموالاة ضعيف والضعيف لا يظهر في مقابلة القوى فكانه لا ولاء  
على الولد لاحد وهذا بخلاف ما لو كان الابن معتق انسان فأعتق اياه انسان آخر فانه  
لا ينجر ولاء الابن اليه لان الولاء الثابت على الابن مثل الولاء الذي ظهر للاب وهو في  
هذا مقصود فبعد ما صار مقصوداً في حكم لا يمكن جعله تبعاً في عين ذلك ﴿ قال ﴾ وإذا  
تزوج العبد حرة فولدت له أولاداً فأولادها موال لموالي الام معتقة كانت أو موالية  
فتى أعتق أبوهم جر ولاءهم الى مولاه أما اذا كانت موالية فلأن الولد لو كان  
مقصوداً بولاء الموالاة كان يسقط اعتباره بظهور ولاء العتق للأب فكيف اذا كان  
تبعاً وأما كانت معتقة فلأن الولد هنا تبع في الولاء وإنما كان تبعاً للأم لضرورة عدم  
الولاء للأب والثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة واذا كانت الام معتقة انسان  
والاب جر مسلم نبطى لم يعتقه أحد فالولد مولى لموالي الام في قول أبي حنيفة ومحمد  
رحمهما الله تعالى وكذلك ان كان الاب والى رجلاً وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في  
الفصلين لا يكون الولد مولى لمولى الام ولكنه منسوب الى قوم أبيه قال وكيف ينسب  
الى قوم أمه وأبوه حر له عشيرة وموال بخلاف ما اذا كان الاب عبداً وتقرير هذا من  
وجهين أحدهما أن العبد رقيق بجميع أجزائه وماؤه جزء منه فانما تثبت الحرية لمائه لاتصاله  
برحمها فلماذا كان الولد مولى لمواليها حتى يعتق الاب وهذا المعنى معدوم اذا كان الاب حراً  
ألا ترى أنه لو كان حراً عربياً كان الولد منسوباً الى قوم أبيه ولا يكون مولى لمولى أمه  
فكذلك اذا كان أعجمياً لان العرب والمعجم في حرية الاصل سواء والثاني ان الرق تلف حكماً  
فاذا كان الاب عبداً كان حال هذا الولد في الحكم كحال من لأب له فيكون منسوباً الى  
مولى الام وهذا المعنى معدوم اذا كان الاب حراً لان الحرية حياة باعتبار صفة المالكية  
والعرب والمعجم فيه سواء وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن ولاء العتاقة ولاء  
نعمة وهو قوى معتبر في الاحكام والحرية والنسب في حق المعجم ضعيف ألا ترى أن  
حريتهم تحتمل الابطال بالاسترقاق بخلاف حرية العرب ولان المعجم ضيعوا أنسابهم



ألا ترى أن تفاخرهم ليس بالنسب ولكن تفاخرهم كان قبل الاسلام بمهارة الدنيا وبعد  
 الاسلام بالدين واليه أشار سلمان رضى الله تعالى عنه حين قيل سلمان ابن من قال سلمان  
 ابن الاسلام فاذا ثبت هذا الضعف في جانب الاب كان هذا وما لو كان الاب عبدا سواء  
 وكذلك ان كان الاب مولى الموالة لان ولاء الموالة ضعيف لا يظهر في مقابلة ولاء  
 العتاقة فوجوده كعدمه فأما اذا كان الاب عربيا فله نسب معتبر ألا ترى أن الكفاة  
 بالنسب تعتبر في حق العرب ولا تعتبر في حق العجم والاصل في النسبة النسب فاذا كان  
 في جانب الأب نسب معتبر أو ولاء قوى كان الولد منسوباً اليه واذا عدم ذلك كان الولد  
 مولى لموالى الام واستدل أبو يوسف رحمه الله تعالى بعريية تزوجها رجل من الموالى  
 فولدت له ابناً فان الولد ينسب الى قوم أبيه دون قوم أمه فكذلك اذا كانت معتقة  
 لان كونها عريية وكونها معتقة سواء كما سويتا بينهما في جانب الاب ولكن أبو حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله تعالى فرقا بينهما وقالوا في الفرق ان العريية لم تجر عليها نعمة عتاق ومعنى  
 هذا أن الام اذا كانت معتقة فالولد ينسب الى قومها بالولاء والنسبة بالولاء أقوى لانه معتبر  
 شرعا واذا كانت عريية فلو انتسب الولد الى قومها انما ينسب بالنسب والانتساب بالنسبة الى  
 الام ضعيف جدا وكذلك بواسطة الام الى أبيها حتى لا تستحق المصوبة بمثل هذا النسب  
 فهذا رجحنا جانب الاب لان النسبة اليه بالنسب واذا كان نسبه ضعيفا لا يستحق به المصوبة  
 ﴿ قال ﴾ واذا أعتق الرجل أمة وولدها أو كانت حبلى حين أعتقها أو أعتقت وولدت بعد  
 العتق لأقل من ستة أشهر وقد أعتق الاب رجلا آخر كان الولد مولى الذى أعتقه مع أمه دون  
 من أعتق اباه أما اذا كان الولد منفصلا عنها فهو مملوك للمالك الام فتناوله العتق مقصوداً  
 والولد اذا صار مقصوداً بولاء العتق لا يكون تبعاً للاب وكذلك ان كانت حبلى به لان  
 الجنين باعناؤها يعتق مقصوداً فان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حتى يفرد  
 بالعتق فهو والمنفصل سواء وكذلك لو ولدت لأقل من ستة أشهر بيوم من حين أعتقت  
 لانا يتقنا أنه كان موجوداً في البطن حين أعتقت وكذلك لو ولدت ولدين أحدهما لأقل  
 من ستة أشهر بيوم لان التوأم خلقا من ماء واحد فمن ضرورة التيقن بوجود أحدهما حين  
 أعتقت التيقن بوجود الآخر فاما اذا ولدت لاكثر من ستة أشهر فلم يتيقن بوجود هذا  
 الولد حين أعتقت فكان مولى لموالى الام تبعاً وهذا لان الحل اذا كان قائماً بين الزوجين فانما

يسند العلق الى أقرب الاوقات اذ لا ضرورة في الاسناد الى ما وراءه الا اذا كانت معتدة من موت أو طلاق فينشد اذا جاءت به لتمام سنتين منذ يوم مات أو طلق فالولد مولى لمولى الأم لان الحل ليس بقائم في المعتدة من طلاق بائن أو موت فيسند العلق الى أبعد الاوقات لضرورة الحاجة الى إثبات النسب واذا حكمنا بذلك ظهر أن الولد كان موجودا في البطن حين أعتقت وكذلك اذا كانت معتدة من طلاق زجعي لانا لانثبت الرجعة بالشك ومن ضرورة إثبات النسب الى سنتين من غير ان يجعل مراجعا الحكم بأن العلق قبل الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين كان الولد مولى لمولى الاب فصار مراجعا لتيقنا ان العلق حصل بعد الطلاق وان كانت أقرت بانقضاء العدة فان جاءت بالولد لاقبل من ستة أشهر بعد ذلك ولتمام سنتين منذ طلق فالولد مولى لمولى الام لانا علمنا مجازفتها في الاقرار بانقضاء العدة حين أقرت وهي حامل فيسند العلق الى أبعد الاوقات ولا يصير مراجعا الا أن تكون جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلق فينشد يصير مراجعا لان اقرارها بانقضاء العدة صار لغوا حين تيقنا انها كانت حاملا يومئذ فكان ولاء الولد لمولى الاب لانا لم نيقن بكونه موجودا في البطن حين أعتقت ولا يصير مقصودا بالولاء إلا بذلك **وقال** أمة معتقة ولدت من عبد فالولد مولى لمولى أمه فان أعتق الولد وأمه فوالاته موالاة لمولى الام بمنزلة موالاة الام لو كانت هي التي أعتقها وكذلك ان أسلم على يد الولد رجل ووالاه فهو مولى لمولى الام أيضا يعقلون عنه ويرثونه لان ولدها كنفها ولو أسلم على يدها ووالاها كان مولى لمواليها فهذا مثله فان أعتق الاب بعد ذلك جر ولاؤها ولاء كلهم حتى يكون مولى لمولى الاب لان ولاء الام أنجر الى قوم الاب فكذلك ما ينبت عليه من ولاء معتقه ومولاه وهذا لان نسبة معتقه ومولاه الى قوم الام كان بواسطة وقد انقطعت هذه الوسطة حين صار هو منسوباً الى قوم الاب ويستوى ان كان ولد المعتقة حيا أو ميتا له ولد أو ليس له ولد لانه تبع في حكم الولاء لمعتق أمه وبقاء الاصل يعني عن اعتبار بقاء التبع لان ثبوت الحكم في التبع بثبوت في الاصل ولا يرجع عاقلة الأم على عاقلة الأب بما غرموا من ارش جنائته لانهم غرموا ذلك حين كان مولى لهم حقيقة فان حكم جر الولاء في الولد ثبت مقصورا على الحال لان سببه وهو عتق الاب مقصور غير مستند الى وقت سابق وكذلك حكمه بخلاف الملاحن اذا كذب نفسه وقد عقل جنائة الولد قوم أمه

فإنهم يرجعون على عاقلة الأب بذلك لأن النسب يثبت من وقت العلوق فتبين  
 با كذابه نفسه انه كان ثابت النسب منه من حين علق وقوم الام كانوا مجبرين على أداء  
 الارش فلا يكونون متبرعين في ذلك ولو لم يعتق الاب فأراد المولى الذي أسلم على يدي  
 ابيه أن يتحول بولائه الى مالك ابيه وقد عقل عنه موالى الام لم يكن له ذلك لان عقده مع  
 الابن تأكد بمحصول المقصود به فلا يحتمل الفسخ وفي التحول الى غيره فسخ الاول  
 بخلاف ما اذا اعتق الاب فانه ليس في تحول ولائه الى موالى الاب فسخ ذلك العقد الذي  
 جرى بينه وبين الابن بل فيه تأكيد ذلك ولان هذا التحول يثبت حكما لضرورة اتباع  
 التبع الاصل والاول يكون عن قصد منه وقد ثبت الشيء حكما في موضع لا يجوز اثباته  
 قصدا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب ولاء الموالاة

قال ابراهيم رضى الله عنه اذا أسلم الرجل على يد الرجل ووالاه فانه يرثه ويعقل عنه  
 وله أن يتحول بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له أن يتحول عنه الى غيره  
 وبهذا نأخذ والاسلام على يديه ليس بشرط لعقد الموالاة وانما ذكره على سبيل المادة  
 وسواء أسلم على يده أو آناه مسلما وعاقده عقد الولاء كان مولى له وكان الشعبي يقول  
 لا ولاء الا لذى نعمة يعنى العتاق وبه يأخذ الشافعي رحمه الله تعالى وانما أخذنا فيه بقول  
 ابراهيم رضى الله تعالى عنه لحديث أبي الاشعث حيث سأل عمر بن الخطاب رضى الله عنه  
 عن رجل أسلم على يديه ووالاه فمات وترك مالا فقال عمر رضى الله عنه ميراثه لك فان أبيت  
 فليت المالك ولحديث زياد عن علي بن أبي طالب رضى الله عنهما ان رجلا من أهل الارض  
 آناه بواله فأبى علي رضى الله عنه ذلك فأتى ابن عباس رضى الله عنه فوالاه ولحديث مسروق  
 رضى الله عنه أن رجلا من أهل الارض والى ابن عمه وأسلم على يديه فمات وترك مالا فسأل  
 ابن مسعود رضى الله عنه عن ميراثه فقال هو لموالاه وأيد أقاويل الصحابة حديث تميم  
 الدارى رضى الله عنه قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل يلم على يدي  
 الرجل ما السنة فيه قال هو أولى الناس بحياه ومماته وأيد هذا قوله تعالى والذين عقدت  
 أيمانكم فآتوهم نصابهم وقد بينا في أول الكتاب فان أسلم على يديه ولم يواله لم يعقل عنه ولم

يرثه الا على قول الروافض فانهم يقولون بالاسلام على يديه يكون مولى له لانه احياء  
 باخراجه اياه من ظلمة الكفر لان الكفار كالموتى في حق المسلمين فهو كما لو احياء بالعتق  
 وعلى هذا يزعمون ان الناس موالى على وأولاده رضى الله عنهم فان السيف كان بيده وأكثر  
 الناس أسلموا من هيئته وهذا باطل عندنا فان الله تعالى هو الذي احياء بالاسلام بأن هداه  
 لذلك وبيان ذلك في قوله تعالى أو من كان ميتاً فأحييناه أى كافراً فرزقناه الهدى وقال تعالى  
 واذ تقول الذى أنتم الله عليه يعنى بالاسلام فدل أن المنعم بالاسلام هو الله تعالى فلا يجوز  
 أن يضاف ذلك الى الذى عرض عليه الاسلام لانه بما صنع نائب عن الشرع مباشر ما يحق  
 عليه لله تعالى فهو في حقه كغيره من المسلمين لا يكون مولى له ما لم يعاقده عقد الولاة ثم  
 من أين لهم هذا التحكم ان أكثر الناس أسلموا من هيبة علي وهو كان صغيراً حين أسلم  
 الكبار من الصحابة وأبو بكر وعمر كانا مقدمين عليه رضى الله عنهم في أمور القتال وغير  
 القتال لا يخفى ذلك على من يتأمل في أحوالهم ولكن الروافض قوم بهت لا يحترزون عن  
 الكذب بل بناء مذهبهم على الكذب فان أسلم رجل على يدى رجل ووالى رجلاً آخر فهو  
 مولى هذا الذى والاه يرثه ويعقل عنه لانه بالاسلام على يدى الاول لم يصير مولى له  
 ولو كان مولى بأن عاقده كان له أن يتحول عنه وقد فعل ذلك حين عاقده مع الثانى فكيف  
 اذا لم يكن مولى للأول فان مات عن عمه أو خالة أو غيرهما من القرابة كان ميراثه  
 لقرابته دون المولى لما بينا أنه لا يملك ابطال حق المستحق عن ماله بمقده كما لو أوصى  
 بجميع ماله وله وارث وذوو الارحام من جملة الورثة قال صلى الله عليه وسلم اخلال وارث  
 من لا وارث له فلا يملك ابطال حقه بمقده توضيحه أن سبب ذى الرحم وهو القرابة أقوى  
 لانه متفق على ثبوته شرعاً وان اختلفوا في الارث به وعقد الولاة مختلف في ثبوته شرعاً فلا  
 يظهر الضعيف في مقابلة القوى ﴿فان قيل﴾ ينبغي أن يكون للمولى الثلث لانه خالص حقه  
 يملك وضعه فيمن شاء ﴿قلنا﴾ نعم ولكنه بمقد الولاة ما وضع شيئاً من ماله فيه انما جعله وارثاً  
 منه وفي سبب الورثة ذو القرابة يترجح فلا يظهر استحقاق المولى معه بهذا السبب في شئ  
 من المال بخلاف الوصية بالثلث فانه خلافة في المال مقصوداً توضيحه أن التملك بالوصية غير  
 التملك بالارث الا ترى أن الموصى له لا يرد بالعيب ولا يصير مفروراً فيما اشتراه الموصى بخلاف  
 الوارث فلا يمكن جعل الثلث له لا بطريق الوصية لانه ما أوجب له ذلك ولا بطريق الارث

لترجع استحقاق القريب عليه واذا والى رجل رجلًا ثم ولد له ابن من امرأة قد والت  
 رجلاً فولاء الولد لموالى الأب لان الاب هو الاصل في النسب والولاء فاذا كان للولد في  
 جانب الاب ولاء هو مساو للولاء الذي في جانب الام يترجع جانبه كما في ولاء العتق  
 قال **﴿** وكذلك ان كانت والته هي حبلية به وهذا بخلاف ولاء المتأفة فانها اذا اعتقت  
 وهي حبلية به كان ولاء الولد لموالى أمه لان الولد هناك يكون مقصوداً بالسبب وهو العتق  
 فان الجنين محل للعتق مقصوداً وهنا الجنين لم يصير مقصوداً بالولاء لانه ما دام في البطن  
 فهو ليس بمحل لعقد الموالاة مقصوداً لأن تمام هذا القصد بالايجاب والقبول وليس  
 لأحد عليه ولاية القبول واذا كان تبعاً فاتباعه الاب اولى كما بينا وكذلك لو كان لهما اولاد  
 صغار حين والى الاب انسانا وقد والت الام قبل ذلك آخر فالاولاد موالى لموالى الاب  
 لانه ليس للام ولاية عقد الولاء على الاولاد في قولها وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 لها ذلك عند عدم الاب اما مع وجود الاب فلا ولئن كان لها ذلك مع وجود الاب فهي  
 ما عقدت عليهم انما عقدت على نفسها خاصة ولئن جعل عقدها على نفسها عقداً على الاولاد  
 فعقد الأب كذلك على نفسه عقد على الاولاد وولاء الموالاة يقبل التحول فيجمل الأب  
 محولاً لولايتهم الى من والاه وذلك صحيح منه ولهذا كان الاولاد موالى لموالى الاب فان جنى  
 الاب جنابة فعقل الذي والاه عنه فليس لولده أن يتحول عنه الى غيره بعد الكبر لأن ولاء  
 الاب تأكد بعقد الجنابة ويتأكد التبع يتأكد الاصل وكما ليس للاب أن يتحول عنه الى  
 غيره بعد ما عقل جنابته فكذلك ليس لولده ذلك اذا كبر وكذلك اذا كان هذا الولد جنى  
 اوجني بعض اخوته فعقل عنه مولاة فليس له أن يتحول عنه لأن الاب مع اولاده كالشخص  
 الواحد في حكم الولاء فبعقل جنابة أحدهم يتأكد المقدم في حقهم جميعاً بخلاف  
 ما قبل عقل الجنابة عن أحد منهم لأن هناك ولاؤهم لم يتأكد فان تأكد المقدم  
 بحصول المقصود به وانما لم يجمل هذا المقدم متأكداً قبل حصول المقصود به لانه ليس  
 فيه معنى المعاوضة بل أحدهما متبرع على صاحبه بالقيام على نصرته وعقل جنابته  
 والآخر متبرع على صاحبه في جملة اياه خليفته في ماله بعد وفاته وعقد التبرع لا يلزم  
 بنفسه ما لم يتصل به القبض ولو كان هذا معاوضة باعتبار المعنى لم يخرج من أن يكون متبرعا  
 صورة فيكون كالهبة بشرط العوض لا يتم بنفسه ما لم يتصل به القبض فان كان له ابن كبير

حين والى الاب فأسلم الابن على يدي رجل آخر ووالاه فولأؤمه لانه مقصود باكتساب  
سبب الولاء هنا بمنزلة اكتساب أبيه فهو كما لو أعتق الأب انسان والابن انسان آخر  
فيكون كل واحد منهما مولى لمن أعتقه وأن أسلم الابن ولم يوال أحدا فولأؤة موقوف لغنى  
به انه لا يكون مولى لموالى الاب بخلاف المولود في ولائه والصغير عند عقد الاب لان عقد  
الولاء ترتب على الاسلام عادة والابن الكبير لا يتبع أباه في الاسلام بخلاف الصغير والمولود  
بعد الاسلام فكذلك في حكم الولاء الذي ترتب عليه وهذا لأن الصغير ليس بأصل في  
اكتساب سبب الولاء ألا ترى أنه لا يصح هذا العقد منه بدون اذن وليه فيجمل فيه تبعاً  
لأبيه أما الكبير أصل في اكتساب سبب هذا الولاء حتى يصح منه عقد الولاء بدون اذن  
أبيه وبين كونه أصلاً في حكم وتبعاً فيه منافاة ولهذا لا يصير مولى للذي والاه أبوه واذا  
أسلمت الذمية ووالت رجلاً ولها ولد صغير من رجل ذمي لم يكن ولها مولاهها في  
قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون  
ولاء ولدها لمولاهها فمنهم من جعل هذه المسئلة قياس ولاية التزويج ان عند أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى ثبت ذلك للام على ولدها الصغير حتى يصح عقدها ولا يتعلق به صفة اللزوم  
حتى يثبت للولد خيار البلوغ فكذلك يصح هذا العقد منها في حق الولد لأنه لا يتعلق به  
صفة اللزوم بنفسه وعندهما ليس للام ولاية التزويج مع اختلاف في الرواية عن أبي يوسف  
رحمه الله تعالى هناك وكذلك ولأء الموالاة والأظهر أن هذه مسئلة على حدة ووجه قولها  
أن حكم الولاء يثبت بعقد فيستدعي الايجاب والقبول ويتردد بين المنفعة والمضرة والولد بعد  
الانفصال لا يكون تبعاً للام في مثل هذا العقد ولا يكون لها عليه ولاية المباشرة لهذا العقد  
كمقد الكتابة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول ولأء الموالاة اما أن يعتبر بالاسلام من  
حيث أنه يترتب عليه عادة أو بولأء العتاقة فان اعتبر بالاسلام فالولد الصغير يتبع  
أمه في الاسلام فكذا في هذا الولاء وان اعتبر بولأء العتاقة فالولد يتبع أمه فيه اذا لم يكن  
له ولأء من جانب أبيه وهذا لأنه يتمحض منفعة في حق هذا الولد لانه مادام حياً فولأء  
يقوم بنصرته ويمقل جنائته واذا بلغ قبل أن يعقل جنائته كان له أن يتحول عنه ان شاء  
فعرنا أنه منفعة محضة في حقه فيصح من الام كقبول الهبة والصدقة بخلاف عقد الكتابة  
فان فيه الزام الدين في ذمته ولا يتمحض منفعة في حقه واذا أسلم حربى أو ذمى على يدي

رجل ووالاه ثم أسلم ابنه على يدي آخر ووالاه كان كل واحد منهما مولى الذي والاه  
 ولا يجر بعضهم ولاء بعض وليس هذا كالعقاق وأشار الى الفرق ولا فرق في الحقيقة لان  
 كل واحد منهما مقصود في سبب الولاء وهو العقد ولو كان مقصودا في سبب ولاء العتق  
 أيضاً لم يجر أحدهما ولاء الآخر وإنما مراده من الفرق ان الولد الكبير لما أسلم على يدي  
 الثاني لا يصير مولى لموالى أبيه لان هناك سبب الولاء العقد لا الاسلام وهو أصل في العقد  
 يتمكن من مباشرته بنفسه فلماذا لا يجعل فيه تبعاً لآبيه حربى أسلم ووالى مسلماً في دار الحرب  
 أو في دار الاسلام فهو مولاة لان سببه هو العقد الذي جرى بين المسلمين والعقد بين  
 المسلمين صحيح سواء كان في دار الحرب أو كان أحدهما في دار الحرب والآخر في دار  
 الاسلام كعقد النكاح وهذا لان المقصود التناصر والمسلم يقوم بنصرته حيث يكون أو يعتبر  
 ولاء الموالاة بولاء العتق ولو أن مسلماً في دار الاسلام أعتق عبداً مسلماً له في دار الحرب كان  
 مولى له فكذلك في الموالاة فان سبي ابنه فاعتق لم يجر ولاء الاب لان الوالد لا يتبع ولده  
 في الولاء فان الولاء كالنسب والوالد لا ينسب الى ولده لانه فرعه والاصل لا ينسب الى  
 الفرع فلماذا لا يجر الابن ولاء الاب وان سبي أبوه فاعتق جر ولاءه لما بينا ان ولاء الموالاة  
 لا يظهر في مقابلة ولاء العتق فكان الابن بعد عتق الاب بمنزلة من لا ولاء له فيجر الأب  
 ولاءه بخلاف ما اذا أسلم الاب ووالى رجلاً لان ولاء الابن هنا مساو لولاء الاب فيظهر في  
 مقابله فيكون كل واحد منهما مولى لمولاه ولو كان ابن ابنه لم يسب ولكنه أسلم على يدي  
 رجل ووالاه ثم سبي الجد فاعتق لم يجر ولاء نافلته لما بينا ان الجد لا يجر الولاء الا أن يجر  
 ولاء ابنه فان تحقق ذلك فينشد يجر ولاء ابنه وإنما يتصور جره ولاء ابنه فيما اذا سبي أبوه  
 فاشتراه هذا الجد حتى عتق عليه فيصير ابنه مولى لمواليه وينجر اليه ولاء النافلة بهذه  
 الوسطة فأما اذا عتق الابن غيره فالجد لا يجر ولاءه لكونه مقصوداً بالعتق ولا يجر ولاء  
 ولده أيضاً قال **﴿** وموالاة الصبي باطلة يعني اذا أسلم على يدي صبي ووالاه لان بالعقد  
 يلتزم نصرته في الحال والصبي ليس من أهل النصره ولهذا لا يدخل في العاقلة وهو ليس من  
 أهل الالتزام بخلاف ما اذا أسلم على يدي امرأة ووالاه لان المرأة من أهل الالتزام بالعقد  
 ومن أهل اكتساب سبب الولاء بالعتق فكذلك بالعقد وان والى رجل عبداً لم تجزه الا ان  
 يكون باذن المولى فينشد يكون مولى له لانه عقد التزام النصره والعبداً يملكه بنفسه بدون

اذن مولاه فان كان باذنه حينئذ يكون عقده كعقد مولاه فيكون الولاء للمولى كما اذا اعتق  
 عبدا من كسبه باذن مولاه وهذا لان المقصود به بالنصرة والميراث بعد الموت ونصرة  
 العبد لمولاه وهو ليس بأهل للملك بالارث ولهذا يحمل المولى خلفا عنه فيما هو من حكم هذا  
 العقد وان والى صبيا باذن ابيه أو وصيه يجوز لان عبارة الصبي اذا كان يعقل معتبرة في  
 العقود والتزامه بالعقد باذن وليه صحيح فيما لا يكون محض مضرة كالبيع والشراء ونحوه  
 لان الولى يملك عليه هذا العقد فانه لو قبل الولاء لولده على انسان كان صحيحا فكذلك يملكه  
 الولد باذن ابيه ثم يكون مولى للصبي لانه أهل للولاء بنفسه اذا صح سببه ألا ترى أنه اذا  
 ورث قريبه يعنى عليه ويكون مولى له فكذا حكم ولاء الموالاة بخلاف العبد ولو أسلم على  
 يدى مكاتب ووالاه كان جائزا لان المكاتب من أهل الالتزام بالعقد ومن أهل مباشرة سبب  
 الولاء ألا ترى أنه يكاتب عبده فيكون صحيحا منه واذا أدى مكاتبته فعتق قبل أدائه كان مولى  
 لمولاه فكذا هنا يكون مولى لمولاه لانه مع الرق ليس بأهل لموجب الولاء وهو الارث  
 فيخلفه مولاه فيه ولو والى ذمي مسلما أو ذميا جاز وهو مولاه وان أسلم الاسفل لان الذمي  
 من أهل الالتزام بالعقد ومن أهل اكتساب سبب الولاء كالمسلم واذا صح العقد فاسلام  
 الاسفل لا يزيد الا وكادة ويبقى مولى له بعد اسلامه حتى يتحول الى غيره ولو أسلم رجل  
 من نصارى العرب على يدى رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاه ولكن ينسب الى  
 عشيرته وأصله هم يعقلون عنه ويرثونه وكذلك المرأة لما بينا ان النسب في حق العرب معتبر  
 وانه يضاهى ولاء العتق ومن كان عليه ولاء العتق لم يصح منه عقد الموالاة مع أحد  
 فكذلك من كان له نسب من العرب لا يصح منه عقد الموالاة مع أحد وهذا بخلاف ولاء  
 العتق فان من ثبت عليه الرق من نصارى العرب اذا اعتق كان مولى لمعتقه لان ولاء العتق  
 قوى كالنسب في حق العرب أو أقوى منه فيظهر مع وجوده ويتقرر حكمه بتقرر سببه فأما  
 ولاء الموالاة ضعيف لا يتقرر سببه مع وجود النسب في حق العربي والحكم ينسب على السبب  
 ذمي أسلم ولم يوال أحدا ثم أسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاه لانه من أهل الالتزام  
 بالعقد ومن أهل المقصود بالولاء وان لم يكن لأحد عليه ولاء وان أسلم ذمي على يد حربي  
 فانه لا يكون مولاه وان أسلم الحربي بعد ذلك وهذا ظاهر لانه لو أسلم على يدى مسلم لم  
 يكن مولى له ولكن فائدة هذه المسئلة بيان أن الحربي الذي يعرض الاسلام على غيره



ويلقنه لا يصير مسلماً بذلك ألا ترى أنه قال وإن أسلم الحر بي بعد ذلك لم يكن مولاه وهذا لأن من يلقن غيره شيئاً لا يكون مباشراً لذلك الشيء بنفسه كالذي يلقن غيره طلاق امرأته وعتق عبده ﴿ قال ﴾ رجل والى رجلاً فله أن يتحول عنه ما لم يعقل عنه ولكن إنما ينتقض العقد بحضوره لأن العقد تم بهما ومثل هذا العقد لا يفسخه أحدهما إلا بحضور من صاحبه كعقد الشركة والمضاربة والوكالة وهذا لأن تمكن كل أحد منهما من الفسخ باعتبار أن العقد غير لازم بنفسه لا باعتبار أنه غير منعقد بنفسه ففي فسخ أحدهما الزام الآخر حكم الفسخ في عقد كان منعقداً في حقه فلا يكون إلا بحضور منه لما عليه من الضرر لو ثبت حكم الفسخ في حقه قبل علمه وهو نظير الخطاب بالشرعيات فإنه لا يظهر حكم الخطاب في حق المخاطب ما لم يعلم به لدفع الضرر عنه وكذلك لو ان الأعلى تبرأ من ولاء الأسفل صح ذلك إذا كان بحضور منه لأن العقد غير لازم من الجانبين ولكل واحد منهما أن يفرد بفسخه بغير رضا صاحبه بعد أن يكون بحضور منه وإن والى الأسفل رجلاً آخر كان ذلك نقضاً للعقد مع الأول وإن لم يكن بحضور منه لأن انتقاض العقد في حق الأول هنا يثبت حكماً لصحة العقد مع الثاني وفي العقد مع الثاني لا يشترط حضرة الأول فكذلك فيما يثبت حكماً له بخلاف الفسخ مقصوداً وهو نظير عزل الوكيل حال غيبته لا يصح مقصوداً ويصح حكماً لعتق العبد الذي وكاه ببيعه ﴿ فإن قيل ﴾ فلماذا يحمل صحة العقد مع الثاني موجباً لفسخ العقد الأول ولولا الأهمية جملة صحح ﴿ قلنا ﴾ لأن الولاء كالنسب مادام ثابتاً من إنسان لا يتصور ثبوته من غيره فكذلك الولاء فعرّفنا أن من ضرورة صحة العقد مع الثاني بطلان العقد الأول ثم ولاء الموالاة بعد صحته معتبر بولاء العتق حتى إذا أعتق الأسفل عبداً وولاه رجلاً فولاه معتقه وولاه للأعلى الذي هو مولاه ولومات الأعلى ثم مات الأسفل فأنما يرثه الذكور من أولاد الأعلى دون الإناث على نحو ما بيناه في ولاء العتق والله أعلم بالصواب

### باب بيع الولاء

﴿ قال ﴾ ذكر عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهما قال الولاء لحمية كحمة النسب لا يباع ولا يوهب وبهذا تأخذ دون ما روي عن سليمان بن يسار أنه كان

مولى ليمونة بنت الحارث قوهبت ولاءه لابن العباس وهذا لان الهبة عقد تمليك فيستدعي شيئاً مملوكاً يضاف اليه عقد الهبة ليصح التمليك فيه وليس للمعتق على معتقه شيء مملوك وعلى هذا لو تصدق بولاء العتاقة أو أوصى به لانسان فهو باطل وكذلك لو باع ولاء العتاقة فهو باطل لما قلنا ولان البيع يستدعي مالا متقوماً والولاء ليس بمال متقوم وقد بينا في أول الكتاب أن الولاء نفسه لا يورث إنما يورث به كالنسب والارث قد ثبت فيما لا يحتمل البيع والهبة كالتفصيص فاذا كان لا يورث فلان لا يتحقق فيه البيع والهبة والصدقة كان أولى وولاء الموالاة قياس ولاء العتق لا يجوز بيعه من أحد ولا هبته لما قلنا بل أولى لان ولاء الموالاة يعتمد التراضي والاسفل غير راض بان يكون ولاؤه لغير من عاقده وولاء العتق لا يعتمد التراضي فاذا لم يصح التحويل هناك فهنا أولى وان كان الذي أسلم ووالى هو الذي باع ولاءه من آخر أو وهبه كان ذلك نقضاً للولاء الاول وموالاة مع هذا الثاني ان لم يكن عقل عنه الاول لان قصده بتصرفه ان يكون ولاؤه للثاني فيجب تحصيل مقصوده بطريق الامكان الا ترى أنه لو عقد مع الثاني بغير محضر من الاول كان ذلك نقضاً للولاء الاول بخلاف الاعلى فانه لا يملك نقض ولائه بغير محضر منه بحال ولكن بيع الاسفل من الثاني باطل حتى يرد عليه ما قبض من الثاني من الثمن لان البيع لا ينعقد الاعلى مال متقوم والولاء ليس بمال فلا ينعقد به البيع مضافاً اليه كالميتة والدم واذا لم ينعقد البيع لا يملك البديل بالقبض فلا ينفذ عتقه فيه والله أعلم بالصواب

— باب عتق الرجل عبده عن غيره —

﴿ قال ﴾ ذكر في الاصل حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضی الله عنها أن بريرة اتها تسألها في مكاتبتها فقالت لها اشتريك فاعتقتك وأوفي عنك أهلك فذكرت ذلك لهم فقالوا الا أن نشترط الولاء لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اشترها وأعتقها فأنما الولاء لمن أعتق فاشترتها فأعتقتها وقام رسول الله صلى الله عليه وسلم خطيباً فقال ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله تعالى كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل كتاب الله أحق وشرط الله أوثق ما بال أقوام يقولون اعتق يا فلان والولاء لي إنما الولاء لمن أعتق ثم قال هذا وهم من هشام بن عروة ولا يأمر

النبي صلى الله عليه وسلم باطل ولا بفرور وهو شاذ من الحديث لا يكاد يصح انما القدر  
 الذي صح ما ذكره ابراهيم رحمه الله تعالى لما ذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه  
 وسلم قال لها الولاء لمن أعتق وهو بيان للحكم الذي بعث لأجله رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم فأما ما زاد عليه هشام فهو وهم لان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يأمر بالعقد  
 الفاسد والشراء بهذا الشرط فاسد واستدل بحديث الزهري أن عبد الله بن مسعود رضى  
 الله عنه اشترى من امرأته الثقفية جارية وشرط لها أنها لها باليمن اذا استغنى عنها فسأل  
 عمر رضى الله عنه عن ذلك فقال أكره أن أطأها ولا حد فيها شرط فكان عمر رضى الله  
 عنه أوثق وأعلم بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم من غيره وفي البيع مع الشرط  
 اختلاف بين العلماء نذكره في كتاب البيوع وفائدة هذا الحديث أن بيع المكاتب برضاها  
 يجوز وأن الولاء يثبت لمن حصل العتق على ملكه لا لمن شرطه لنفسه بدون ملك المحل فانه  
 قال الولاء لمن أعتق ولأجله روى الحديث في هذا الكتاب واذا أعتق الرجل عن حي أو  
 ميت قريب أو أجنبي باذنه أو بغير اذنه فالعتق جائز عن المعتق والولاء له دون المعتق عنه  
 في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما اذا كان بغير اذنه فهو قول السكك لانه ليس  
 لأحد ولاية ادخال الشئ في ملك غيره بغير رضاه سواء كان قريبا أو أجنبيا حيا أو ميتا  
 فانما ينفذ العتق على ملك المعتق فيكون الولاء له وهذا بخلاف ما اذا تصدق الوارث عن  
 مورثه فان ذلك يجزيه لان نفوذ الصدقة لا يستدعى ملك من تكون الصدقة عنه لا محالة  
 ولانه بالتصدق عنه يكتسب له الثواب ولا يازمه شيئا وباعتق عنه يلزمه الولاء وليس  
 للوارث أن يلزم مورثه الولاء بعد موته بغير رضاه فأما اذا كان باذنه فعلى قول أبي حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله تعالى كذلك لان التملك من المعتق عنه بغير عوض لا يحصل الا بالقبض  
 ولم يوجد وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون الولاء للمعتق عنه وقد بينا في باب  
 الظهار من كتاب الطلاق وكذلك اذا قال الرجل أعتق عبدك على ألف درهم أضمنها لك  
 ففعل لم يكن العتق عن الأمر بخلاف ما لو قال أعتق عبدك عنى على ألف لان هناك  
 التملك يندرج فيه وذلك يستقيم اذا كان في لفظه ما يدل عليه وهو قوله أعتقه عنى  
 فأما هنا فليس في لفظه ما يدل على التماس التملك منه فلا يندرج فيه التملك وبدونه يكون  
 العتق عن المعتق دون الأمر وليس على الأمر من المال شئ لانه ضمن ما ليس بواجب

على أحد ولأنه التزم له مالا بانتفاعه بملك نفسه وتحصيله الولاء لنفسه وهذا باطل قد بيناه في كتاب العتاق وإن كان أدى المال رجع عنه لأنه أدى بطريق الرشوة ولو أن امرأة تزوجت رجلا على أن يعتق أباه ففعل فالولاء للزوج ولها مهر مثلها بخلاف ما إذا تزوجها على أن يعتق أباه فان التملك منها يندرج هناك فيتقرر فيها رقبة الأب صداقها وهنا لا يندرج التملك حين لم يكن في اللفظ عليه دليل فيبقى النكاح بغير تسمية المهر فلها مهر مثلها **قال** وكذلك الخلع يعني أن تخلع من زوجها على أن تمتق أباه فالتعتق عنها والاب مولى لها لأنه عتق على ملكها ولم يبين أن الزوج هل يرجع عليها بشئ فمن أصحابنا من يقول يرجع عليها بما ساق إليها لأنه شرط عليها منفعة الولاء لنفسه ولم ينل والاصح أنه لا يرجع عليها بشئ لأن الولاء ليس بمال متقوم ولو خلعها على خمر لم يرجع عليها فهذا مثله ولو قال أعتق عبدك عني على ألف درهم ففعل فهو حر على الأمر والمال لازم له والولاء له وفي هذا خلاف زفر رحمه الله تعالى وقد بيناه في باب الظهار وكذلك إن كان الأمر بذلك امرأة العبد ففسد النكاح لأنها قد ملكت الرقبة وذكر حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها حلفت أن لا تكلم عبد الله بن الزبير رضي الله تعالى عنه فشفع عليها حتى كلمته فأعتق عنها ابن الزبير رضي الله تعالى عنه خمسين رقبة في كفارة يمينها وبهذا استدلل أبو يوسف رحمه الله تعالى فان البديل ليس بمذكور في الحديث ولكننا نقول كما لم يذكر البديل في الحديث فلم يذكر أنها امرأته بذلك وبالاتفاق بدون الأمر لا يكون العتق عن المعتق عنه فانما يحمل هذا على أنها كفرت يمينها وابن الزبير رحمه الله تعالى إنما أعتق شكرا لله تعالى حيث كلمته وذكر عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها أعتقت عن عبد الرحمن ابن أبي بكر رضي الله تعالى عنهم عبيداً من تلاده بعد موته وإنما يحمل هذا على أن عبد الرحمن رحمه الله تعالى كان أوصى بعتقهم وجعل إليها ذلك والله أعلم بالصواب

### ❦ باب الشهادة في الولاء ❦

**قال** رضي الله عنه رجل مات وترك مالا ولا وارث له فادعى رجل أنه وارثه بالولاء فشهد له شاهدان إن الميت مولاه ووارثه لا وارث له غيره لم تجز الشهادة حتى يفسر الولاء لأن اسم المولى مشترك قد يكون بمعنى الناصر قال الله تعالى ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا

وأن الكافرين لا مولى لهم وقد يكون بمعنى ابن العم قال الله تعالى واني خفت الموالي من  
 ورائي وقد يكون بالعتق وقد يكون بالموالاة فالمرسوخ لم يتمكن القاضي من القضاء بشيء  
 وكذا لو شهد أن الميت مولى هذا مولى عتاقة لأن اسم مولى العتاقة يتناول الأعلى ويتناول  
 الأسفل فلا يدري القاضي بأي الأمرين يقضى وأيهما كان أعتق صاحبه ﴿فان قيل﴾  
 هذا الاحتمال يزول بقولهما ووارثه فان الأسفل لا يرث من الأعلى وإنما يرث الأعلى  
 من الأسفل ﴿قلنا﴾ بهذا لا يزول الاحتمال فمن الناس من يري تورث الأسفل من  
 الأعلى وهو باطل عندنا ولعل الشاهدين اعتقدا ذلك وقصدا به التلبس على القاضي يعلمهما  
 انهما لو فسرا لم يقض القاضي له بالميراث ثم قد يكون مولى عتاقة له باعتاق منه وباعتاق  
 من أبيه أو بعض أقاربه وبين الناس كلام في الارث بمثل هذا الولاء يختص به العصبية أم  
 يكون بين جميع الورثة فهذا لا يقضى بشهادتهما ما لم يفسرا فان شهدا ان هذا الحي أعتق  
 هذا الميت وهو يملكه وهو وارثه لا يعلمون له وارثا سواه جازت الشهادة لانهم فسروا  
 ما شهدوا به على وجه لم يبق فيه تهمة التلبس ويستوى في هذا الشهادة على الشهادة وشهادة  
 الرجال مع النساء لانهم يشهدون بسبب استحقاق المال فهو بمنزلة شهادتهم على النسب وان  
 لم يشهدوا أنه وارثه لم يرث منه شيئا لان استحقاق الارث بولاء العتاقة مقيد بشرط وهو  
 أن لا يكون للميت عصبية نسبا ولا يثبت ذلك الشرط الا بشهادتهم وقولهم لانعلم له وارثا  
 غيره ليس بشهادة انما الشهادة على ما يعلمون وكما انهم لا يعلمون فالقاضي لا يعلم ففرغنا أن  
 هذا ليس هو المشهود به فلا بد من أن يشهدوا أنه وارثه وكذلك ان شهدوا على عتق  
 كان من أبيه وفسروا على وجه يثبت وراثته منه فان قالوا لم ندرك اياه هذا المعتقد ولكننا  
 قد علمنا هذا لم نجز شهادتهما على هذا اما علي قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى  
 فلانها لا يجوز ان الشهادة على الولاء بالتسامع وأما أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ذلك  
 ولكن اذا أطلقا الشهادة عند القاضي فما اذا بينا انهما لم يدركا وإنما يشهدان بالتسامع  
 فالقاضي لا يقبل ذلك وبيان هذا في كتاب الشهادات ولو أقام المدعى شاهدين أنه أعتق  
 أم هذا الميت وانها ولدته بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان اياه مات عبدا أو مات أمه ثم مات  
 وهو وارثه فقد فسروا الأمر على وجهه فان القاضي يقضى له بالميراث ﴿قال﴾ فان أقام رجل  
 البينة أنه كان أعتق اياه قبل أن يموت وهو يملكه وانه وارثه فانه يقضى له بالميراث لانه اثبت

سبب جر الولاة اليه وهو عتق الاب فتبين أن القاضي أخطأ في قضائه بالميراث لموالى  
الام وكذلك هذا في ولاء الموالاة اذا أثبت الثاني خطأ القاضي في القضاء به للاول فانه  
يبطل ما قضى به ويكون الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم أو بالمعاينة ولو ادعى رجلان  
ولاء ميت بالعتق وأقام كل واحد منهما البينة جمعت ميراثه بينهما لاستوائهما في سبب  
الاستحقاق ولانه لا يبعد ارث رجلين بالولاء من واحد كما لو أعتقا عبداً بينهما والبيئات  
حجج فيجب العمل بها بحسب الامكان فان وقت كل واحدة من البيتين وقتا وكان احدهما  
سابقا فهو أولى لانه أثبت الولاة لنفسه في وقت لا ينازعه الغير فيه فهو كالنسب اذا أقام  
رجلان البينة عليه واحدهما أسبق تاريخا ولانه بمدايبت العتق من الاول في الوقت الذي  
أرخ شهوده لا يتصور ملك الثاني فيه حتى يمتقه فتبين بشهادة الذين أرخوا تاريخا سابقا  
بطلان شهادة الفريق الثاني وان كان ذلك في ولاء الموالاة فصاحب العقد الآخر أولى لانه  
بعد عقد الموالاة مع الاول يتحقق منه العقد مع الثاني ويكون ذلك نقضا للولاء الاول  
فشهود الآخر أثبتوا بشهادتهم ما يفسخ الولاة الاول فالقضاء بشهادتهم أولى الا ان يشهد  
شهود صاحب الوقت الاول انه كان عقل عنه حينئذ قد تأكد ولاؤه ولا ينتقض بالعقد  
مع الآخر بل يبطل الثاني ويبقى الاول بحاله فلماذا كان الاول أولى وان أقام رجل البينة أنه  
أعتقه وهو يملكه وقضى له القاضي بولائه وميراثه ثم أقام آخر البينة على مثل ذلك لم يقبل  
القاضي ذلك كما في النسب اذا ترجح أحد المدعيين بتقديم القضاء من القاضي بينته لم يقبل  
البينة من الآخر بمذالك وهذا لان القاضي يعلم كذب أحد الفريقين وقد تأكدت شهادة  
الفريق الاول بانضمام القضاء اليها فاعلم بالكلية على شهادة الفريق الثاني الا أن  
يشهدوا أنه كان اشتراه من الاول قبل أن يمتقه ثم أعتقه وهو يملكه حينئذ يقضى القاضي  
له بالميراث ويبطل قضاؤه للأول لانهم أثبتوا سبب كونه مخطئا في القضاء الاول وهو أن  
الاول لم يكن مالكا حين أعتقه لان الثاني كان اشتراه منه قبل ذلك رجل مات  
وأدعى رجل ان أباه أعتقه وهو يملكه وأنه لا وارث لابييه ولا لهذا الميت غيره وجاء  
بإبي أخيه فشهدا على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان لجدهما على ما بينا ان الولاة  
للمعتق والارث به كان للمعتق بطريق العصبية على ان يخلفه في ذلك أقرب عصبته وشهادة  
النافلة لا يجد لا تقبل وكذلك شهادة ابني المعتق بذلك لا تجوز لانهما يشهدان لبيهما واذا

ادعى رجل ولاء رجل وأقام البينة انه أعتقه وهو يملكه وأقام الآخر البينة ان هذا حر  
الاصل أسلم على يديه ووالاه والغلام يدعى انه حر الاصل يقضى به للذي والاه دون الذي  
أعتقه لان حرية الاصل تثبت له بالبينة وحرية الاصل لا ناقض لها فبعد ثبوتها تندفع بينة  
العتق ضرورة لان العتق ينفي على الملك وقد انتفى الملك بثبوت حرية الاصل ولهذا قضي  
بولائه للذي والاه وكذلك لو كان ميتا عن تركة لان إحدى البينتين تقوم على رقة والأخرى  
على حرته فالمثبت للحرية أولى ولان صاحب الموالاة أثبت بيئته انه عاقده عقد الولاء وذلك  
اقرار منه بأنه حر ولا ولاء عليه فثبوت هذا الاقرار بالبينة كشبوته بالمعينة أن لو كان حيا  
أو ادعى ذلك فان كان حيا فأقر أنه مولى عتاقه لهذا أجزت بينة العتاقه وكان هذا نقضا من  
الغلام للموالاة لو كان والى هذا الآخر لان العبد مكذب للذين شهدوا بحريته في الاصل  
ومدعى الموالاة خرج من أن يكون خصما في اثبات ذلك لان العبد باقراره بولاء العتاقه  
على نفسه يصير نافضا لولاء الموالاة لما بينهما من المنافاة وهو متمكن من نقض ولائه مالم  
يعقل عنه فاذا لم يبق خصم يدعى حرية الاصل له صح اقراره بالملك وولاء العتاقه ومن  
أصحابنا من يقول هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله أن البينة على حرية العبد  
لا تقبل من غير الدعوى وعندهما تقبل فيثبت له حرية الاصل بحجة حكيمه وذلك لا يحتمل  
النقض باقراره فينفي أن لا يثبت عليه ولاء العتاقه عندهما والاصح ان هذا قولهم جميعا لان  
بينة العتاقه تعارض بينة حرية الاصل فيما لا جله تقبل البينة عندهما وهو أثبات حقوق الشرع  
عليه ثم ترجح بخضم يدعيها أو لما انتفى ولاء الموالاة فهذا حر لا ولاء عليه وقد أقر بأنه مولى  
هذا الذي يدعى ولاء العتق عليه فيكون اقراره صحيحا لانه يقر بما هو من خالص حقه كما  
لو أقر بالنسب لانسان ولا نسب له رجل مات عن بنين وبنات فادعى رجل أن أباه أعتقه  
وهو يملكه وشهد ابنا الميت على ذلك وادعى آخر أن أباه أعتقه فأقرت بذلك بنت الميت  
فالاقرار باطل والشهادة جائزة لان الابنين يشهدان على أبيهما بالولاء ولا تهمه في شهادة  
الولد على والده ثم الاقرار لا يمارض البينة لان الاقرار لا يمدو المقر والشهادة حجة في حق  
الناس كافة فلا بد من أن يقضى الفاضى بأن الميت معتق أب المدعى ومن ضرورة هذا القضاء  
تكذيب الابنة فيما أقرت به فسقط اعتبار اقرارها وهو بمنزلة مالومات عن ألف درهم  
وابنين وابنة وادعى رجل دينا ألف درهم على الميت وشهد له ابنا الميت وادعى آخر دينا

ألف درهم وأقرت ابنة الميت بذلك فانه لا يلتفت الى اقرارها ويجعل المال كله للذئ أ ثبت  
دينه بالبينة ولو شهد للآخر ابن له وابنتان ولم يوقتوا وقتاً كان الولاء بينهما نصفين للمساواة  
بين الحجيتين فان شهادة النساء مع الرجال في الولاء مثل شهادة الرجال ولا ترجيح من حيث  
التاريخ في احدى البينتين فلهذا كان الولاء بينهما نصفين ولو جاء رجل من الموالى فادعى  
علي عربي أنه مولاه وان أباه أعتق أباه وجاء باخويه لايه يشهدان بذلك والعربي ينكره  
لم تقبل شهادتهما لان في الحقيقة هذانهم دعوى فان المدعى مع اخويه في هذا الولاء سواء  
لانهما يشهدان لايهما مالا فان الولاء كالنسب تتحقق الدعوى فيه من الجانبين فاذا كان  
العربي منكرآ كان المدعى هو الابن الذي يدعى الولاء بطريق الخلافة عن أبيه فيجعل كان  
الاب حى يدعيه وشهادة الابن لايهما فيما يدعيه لا تكون مقبولة وان ادعى العربي ذلك  
وأنكره المولى جازت الشهادة لان انكار الابن كانكار أبيه لو كان حيا فانهما يشهدان علي  
أبيهما بالولاء للعربي ولا تهمة في هذه الشهادة وان ادعى رجل ولأء رجل فجاء بشاهدين  
فشهد احدهما أن أباه أعتقه في مرضه ولا وارث له غيره وشهد الآخر ان أباه أعتقه عن  
دبر موته وهو يملكه فالشهادة باطلة لاختلافهما في المشهود به لفظاً ومعني فان التدبير غير  
العتق المنجز في المرض ومثل هذا لو شهد أحدهما ان أباه قد علق عتقه بدخول الدار وقد  
دخل والآخر أنه قد علق عتقه بكلام فلان وقد فعل أو شهد أحدهما ان أباه كاتبه واستوفى  
البدل والآخر أنه أعتقه بمال فان الكتابة غير العتق بمال ألا ترى انه يملك الكتابة من لا يملك  
العتق فكان هذا اختلافاً في المشهود به لفظاً ومعني بخلاف مالو اختلفا في الزمان والمكان  
حيث تقبل شهادتهما لان العتق قول ولا يختلف باختلاف الزمان والمكان اذ القول يعاد  
ويكرر ويكون الثاني هو الاول ولو مات رجل فأخذ رجل ماله وادعى أنه وارثه لم يؤخذ  
منه لانه لا منازع له في ذلك وخبر الخبر محمول على الصدق في حقه اذا لم يكن هناك من  
يعارضه ولان المال في يده في الحال وهو يزعم أنه ملكه فالقول قوله في ذلك فان خاصمه  
فيه انسان سألته البينة لانه يدعى استحقاق اليد عليه في هذا المال ولا يثبت الاستحقاق  
الابينة فالتم البينة على سبب استحقاقه لا يؤخذ المال من يد ذئ اليد فان ادعى رجل أنه  
أعتق الميت وهو يملكه وأنه لا وارث له غيره وأقام الذي في يديه المال البينة على مثل ذلك  
قضيت بالولاء والميراث بينهما نصفين لان المقصود بهذه البينة اثبات السبب وهو الولاء



وإنما قامت بينة كل واحد منهما على الميت وقد استوت البيتان في ذلك فيقضى بينهما  
 بالولاء ثم استحقاق المال يترتب على ذلك (فان قيل) لا كذلك بل المقصود أثبات استحقاق  
 المال واحدهما فيها صاحب اليد والآخر خارج فاما ان يجعل هذا كينة ذى اليد والخارج  
 على الملك المطلق فيقضى للخارج أو يجعل كما لو ادعى تلي الملك من واحد وأقاما البينة  
 فتكون بينة ذى اليد أولى (قلنا) لا كذلك بل الولاء حق مقصود يستقيم اثباته بالبينة وان  
 لم يكن هناك مال وإنما ينظر الى اقامتهما البينة على الولاء أولاً وهما في ذلك سواء ثم  
 استحقاق الميراث ينبنى على ذلك وليس هذا نظير ما لو ادعى تلي الملك من واحد بالشراء  
 لان السبب هناك غير مقصود حتى لا يمكن اثباته بدون الحكم وهو الملك ولان السبب  
 هناك يتأكد بالقبض فذو اليد يثبت شراء متأكداً بالقبض فلهذا كانت بينته أولى وهنا  
 الولاء متأكد بنفسه ولا تأثير لليد على المال في تأكيد السبب فلهذا قضى بينهما فان أقام  
 مسلم شاهدين مسلمين انه أعتقه وهو يملكه وانه مات وهو مسلم لا وارث له غيره وأقام  
 ذو اليد الذمي شاهدين مسلمين انه أعتقه وهو يملكه وانه مات كافراً لا وارث له غيره  
 فللمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لأقرب الناس الى الذمي من المسلمين فان لم يكن له  
 منهم قرابة جعلته لبيت المال لما بينا أن المقصود أثبات الولاء وقد استوت الحجتان في ذلك  
 فان شهود الذمي مسلمون وهو حجة على المسلم كشهود المسلم فيثبت الولاء بينهما نصفين ثم  
 احدى البيتين توجب كفره عند الموت والاخرى توجب اسلامه عند الموت والذي يثبت  
 اسلامه أولى واذا ثبت انه مات مسلماً فالمسلم يرثه المسلم دون الكافر ولكن الارث بحسب  
 السبب وللمسلم نصف ولاية فلا يرث به الا نصف الميراث ونصف اولاء الذمي وهو ليس  
 بأهل أن يرثه فيجمل كالميت ويكون هذا النصف لأقرب عصبه له من المسلمين فاذا لم يوجد  
 ذلك فهو لبيت المال بمنزلة ما لو مات الذمي ولا وارث له فالولاء في هذا مخالف للنسب  
 فان النسب لا تجزي بحال فيتكامل السبب في حق كل واحد منهما فاذا لم يكن احدهما من  
 يرثه فللاخر جميع المال لتكامل السبب في حقه فأما الولاء يحتمل التجزى حتى لو أعتق  
 رجلان عبداً كان لكل واحد منهما نصف ولانه فللهذا لا يرث المسلم الا نصف الميراث  
 فان كان شهود الذمي نصارى لم تجز شهادتهم على المسلم لان اسلام الميت يثبت بشهادة الشهود  
 المسلمين والحجة في الولاء تقوم عليه وشهادة النصارى ليست بحجة عليه ولان المسلم أثبت

دعواه بما هو حجة على خصمه والذمي أثبت دعواه بما ليس بحجة على خصمه فلا تحقق  
 المعارضة بينهما ولكن يقضي بولائه للمسلم وبجميع الميراث له فان وقت كل واحدة من  
 البيتين وقتا في العتق وهو حي والشهود كلهم مسلمون فصاحب الوقت الاول أحق لأن  
 صاحب الوقت الاول أثبت عتقه من حين أرخ شهوده فلا تصور للعتق من الآخر بعد  
 ذلك ومتى كانت إحدى البيتين طاعنة في الأخرى دافعة لها فالمعمل بها أولى ذمي في يديه  
 عبد أعتقه فأقام مسلم شاهدين مسلمين أنه عبده وأقام الذمي شاهدين مسلمين أنه أعتقه  
 وهو يملكه أمضيت العتق والولاء للذمي لان في يديه أثبات العتق وفي بيته المسلم أثبات  
 الملك وكل واحد منهما حجة على الخصم فيترجح بيته العتق كما لو كان كل واحد من  
 المدعين مسلما وإذا كان شهود الذمي كفارا أفضيت به للمسلم لان بيته في أثبات الملك حجة  
 على خصمه وبيته الذمي في أثبات العتق ليس بحجة على خصمه فكانها لم تقم في حقه وان  
 كان المسلم أقام شاهدين مسلمين أنه عبده دبره أو كانت جارية وأقام البيته انه استولدها وأقام  
 الذمي شاهدين مسلمين على الملك والعتق فيبته الذمي أولى لأن المسلم يثبت بيته حق العتق  
 والذمي حقيقة العتق وحق العتق لا يعارض حقيقة العتق ولو قبلنا بيته المسلم وظأها بالملك  
 بعد ما قامت البيته على حريتها وذلك قبيح ولهذا كانت بيته الذمي أولى ولو كانت أمة في  
 يدي ذمي قد ولدت له ولداً فادعى رجل أنها أمته غصبها هذا منه وأقام البيته على ذلك  
 وأقام ذو اليد البيته أنها أمته ولدت هذا منه في ملكه قضيت بها وبولدها للمدعي لأن  
 بيته طاعنة في بيته ذى اليد دافعة لها فانهم انما شهدوا بالملك لذى اليد باعتبار يده اذلا طريق  
 لمعرفة الملك حقيقة سوى اليد وقد أثبتت بيته المدعي أن يده كانت يد غصب من جهته لا يد  
 ملك فلهذا كانت بيته المدعي أولى واذا قضى بالملك للمدعي قضى له بالولد أيضا لانه جزء  
 منها وولادتها في يدي الآخر بعد ما ثبت أنه ليس بمالك لها لا يوجب أمية الولد لها  
 وكذلك لو ادعى المدعي أنها أمته أجرها من ذى اليد أو أعارها منه أو وهبها منه وسلمها  
 اليه لان بهذه الاسباب يثبت أن وصولها الى يده كان من جهته وان يده فيها ليست يد  
 ملك فهذا وفصل الغصب سواء ولو كان المدعي أقام البيته أنها أمته ولدت في ملكه قضيت  
 بها لذى اليد لانه ليس في بيته المدعي هنا ما يدفع بيته ذى اليد لان ولادتها في ملكه لا يثني  
 ملك ذى اليد بعد ذلك فيبقي الترجيح لذى اليد من حيث أنه يثبت الحرية للولد وحق أمية

الولد لها وكذلك لو ادعى ذو اليد أنها أمته أعتقها وأقام المدعى البينة أنها أمته ولدت في ملكه فيبينة المعتق أولى لان فيها اثبات حريتها ولا يجوز أن توطأ بالملك بعد ما قامت البينة على حريتها ولو شهد شهود كل واحد منهما مع ذلك بالفصص على الآخر كان شهود المعتق أيضاً أولى لان البيتين تعارضتا في أن كل واحدة منهما دافعة للأخرى طاعنة فيها وللمعارضنة لا تندفع واحدة منهما بالأخرى ثم في بينة ذى اليد زيادة اثبات الحرية لها واستحقاق الولاء عليها وهذا لان الولاء أقوى من الملك لانه لا يعمل النقص بعد ثبوته واذا كان في أحدى البيتين اثبات حق قوى ليس ذلك في الأخرى ترجح هذه البينة والله أعلم بالصواب

### باب ولاء المكاتب والصبي

قال رضي الله تعالى عنه واذا كاتب المسلم عبداً كافراً ثم ان المكاتب كاتب أمة مسلمة ثم ادعى الاول فعتق فولأؤه لمولاه وان كان كافراً لان الولاء كالنسب ونسب الكافر قد يكون ثابتاً من المسلم فكذلك يثبت الولاء للمسلم على الكافر اذا تقرر سببه ولأن الولاء أثر من آثار الملك وأصل الملك يثبت للمسلم على الكافر فكذلك أثره ولكنه لا يرثه لكونه مخالفاً له في الملة وشرط الارث الموافقة في الملة ولا يعقل عنه جنائته لان عقل الجناية باعتبار النصرة والمسلم لا ينصر الكافر فاذا أدت الامة فعتقت فولأؤها للمكاتب الكافر لانها عتقت من جهته عني ملكه وهو من أهل أن يثبت الولاء له لكونه حراً وكما يثبت الملك للكافر على المسلم فكذلك الولاء أو يعتبر بالنسب ونسب المسلم قد يكون ثابتاً من الكافر فان مات فيرثها للمولى المسلم وان جنت فعقل جنائتها على عاقلة المولى المسلم لأن مولاهما وهو المكاتب الكافر ليس من أهل أن يرثها ولا أن يعقل جنائتها فيجعل كالميت وعند الموت معتقه يقوم مقامه في ولاء معتقه في حكم الارث وعقل الجناية فهذا مثله فان قيل فأي فائدة في إثبات الولاء للمسلم على الكافر وللکافر على المسلم اذا كان لا يرثه ولا يعقل جنائته بعد ذلك قلنا أما فائدته النسبة اليها بالولاء كالنسب مع أن الكافر قد يسلم فيرثه ويعقل جنائته بعد ذلك وبعد الاسلام قد ظهرت من الوجه الذي قلنا أن المولى المسلم معتقه فيرثه ويعقل جنائتها عاقلة رجل باع مكاتباً فيبعه باطل لانه استحق نفسه بالكتابة وفي بيعة ابطال هذا

الحق الثابت له وقد صار بمنزلة الحريداً فلا يقدر المولى على تسليمه بحكم البيع ومالية رقبته صار كالناوى لان حق المولى في بدل الكتابة دون مالية الرقبة فان أعتقه المشتري بعد القبض فقبضه باطل وهو مكاتب على حاله لانه مع بقاء الكتابة ليس بمحل للبيع كالحرق والبيع لا ينفذ بدون المحل والملك لا يثبت بالقبض اذا لم يكن العقد منعقداً فلماذا كان عتق المشتري باطلا وان قال المكاتب قد عجزت وكسر الكتابة فباعه المولى فيبعه جائز لان المكاتب يملك فسخ الكتابة بأن يعجز نفسه فانما صادفه البيع من المولى وهو فن وكذلك لو باع المكاتب برضاه يجوز في ظاهر الرواية لما روينا من حديث بريرة ولائها قصداً تصحيح البيع ولا وجه لذلك الا بتقديم فسخ الكتابة فيتقدم فسخ الكتابة ليصح البيع وقد بينا ما في هذا الفصل من اختلاف الروايات فيما أمليناه من شرح الجامع رجل كاتب عبده على ألف وهي حالة فكاتب العبد أمة على الفين ثم وكل العبد مولاه بقبض الالفين منها على ان الفها منها قضاء له من مكاتبته ففعل فان ولاء الامة للمولى لان المولى وكيل عبده في قبض الالفين منها فتعق هي بالاداء اليه ثم المولى يقبض احدى الالفين لنفسه بعد ما يقبضه للمكاتب فتبين بهذا ان عتقها يسبق عتق المكاتب ولو أدت الى المكاتب فعتقت قبل عتق المكاتب كان ولاؤها للمولى لان المكاتب ليس من أهل ان يثبت له الولاية فيخلفه مولاه في ذلك فهذا مثله ولا نعلم ان المكاتب لم يعتق قبلها وما لم يعتق قبلها لا يكون هو أهلاً لولايتها وليس للعبد المأذون له أن يعتق وان أذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين لان كسبه حق غرمائه وكما لا يكون للمولى أن يعتق كسبه اذا كان عليه دين فكذلك لا يكون له أن يأذن للعبد فيه أو ينييه مناب نفسه وان فعل والدين على العبد يحيط بكسبه ورقبته في نفوذه اختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى بناء على أن المولى هل يملك كسب العبد المديون وهي مسألة المأذون وان لم يكن عليه دين جاز ذلك منه باذن المولى لان المولى يملك مباشرة بنفسه فان كسبه خالص ملكه فيملك ان ينيب العبد مناب نفسه وكذلك الكتابة فان كاتب عبداً باذن المولى ثم أعتقه مولاه ثم أدى المكاتب الكتابة عتق وولاه للمولى دون العبد المعتق لان العبد كان نائباً عن المولى في عقد الكتابة كالكيل الا ترى ان المولى هو الذى يقبض بدل الكتابة منه فانما عتق عند الاداء على ملك المولى ولهذا كان الولاية وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا أدى بعد ما أعتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار حق الملك

الذي له في كسبه وقد انقلب ذلك بالعتق حقيقة ملك وكان حق قبض البديل له فانما عتق  
على ملك الاول فكان له ولاؤه وليس للعبد في كسبه ملك ولا حق وبعد عتقه يكون كسبه  
الذي اكتسبه في حالة الرق لمولاه وللصبي أن يكتب عبده باذن أبيه أو وصيه وليس له أن  
يعتقه على مال لأن وليه يملك مباشرة الكتابة في عبده دون العتق بمال فكذلك يصح اذنه  
في الكتابة دون العتق بمال واذا أدى المكاتب اليه البديل فولاؤه للصبي لانه عتق على ملكه  
واذا ثبت أن الصبي من أهل ولاء العتق فكذلك ولاء الموالاة للصبي أن يقبل ولاء من  
يواليه باذن وصيه أو أبيه ولهما أن يقبلا عليه هذا الولاء لما بينا أن عقد الولاء يتردد بين  
المنفعة والمضرة ومعنى المنفعة فيه أظهر ومثل هذا العقد يملكه الوصي على الصبي ويصح من  
الصبي باذن الولى لانه يتأيد رأيه بالانضمام رأي الولى اليه كما في التجارات وان أسلم صبي على  
يدى رجل ووالاه لم يجز عقد الموالاة لان حق الاستبداد باعتبار ما ظهر له من العقل والتمييز  
يثبت فيما يتحضر منفعة له دون ما يتردد بين المنفعة والمضرة والاسلام يتحضر منفعة له  
فيصح منه وأما عقد الولاء يتردد بين المنفعة والمضرة فلا يصح منه مباشرة ما لم ينضم رأي  
وليه الى رأيه وكذلك ان فعله باذن وليه الكافر لانه لما حكم باسلامه فلا ولاية للاب الكافر  
عليه بل هو كاجني آخر منه في مباشرة هذا العقد عليه فكذلك في الاذن له فيه وان أسلم  
رجل على يدى رجل على ان يكون ولاؤه لما في بطن امرأته أو على ان يكون لاول ولد تلده  
لم يجز له ذلك لانه لا ولاية لأحد على ما في البطن في ايجاب المقدولا في قبوله وبدونه لا يثبت  
عقد الولاء فلمذا كان الحكم في الموحد في البطن هذا في المدوم أصلا أولى رجل أعطى  
رجلا ألف درهم على ان يعتق عبده عن ابن المعطى وهو صغير ففعل فالعتق عن المولى الذي  
أعتق ولا يكون عن الصبي لان الصبي ليس له ولاية العتق في ملكه ولا لوليه ذلك عليه ولا  
يمكن اضرار التملك من الصبي في هذا الالتماس لان الاضرار لتصحيح ما صرح به ان أعتقه  
فيكون العتق عنه ويرد الالف ان كان قبض فاذا لم يكن في الاضرار تصحيح ما صرح به فلا  
معنى للاشتغال به ولا يمكن اضرار التملك من المعطى للمال في كلامه أيضا لانه ما التمس اعتاقه  
عن نفسه والتملك في ضمن هذا الالتماس فظهر أن العبد باق على ملك مولاه الى أن أعتقه  
فيكون العتق عنه ويرد الالف ان كان قبض وكذلك ان كان الأمر بذلك مكاتباً أو عبداً  
ناجراً بأن قال لحر أعتق عبدك عني على ألف درهم لانه ليس في اضرار التملك هنا تصحيح

ما صرح به فان المكاتب والعبد ليس لهما أهلية العتق في كسبهما وان كانت العبد للصبي فقال رجل لأبيه أو وصيه أعتقه عني على ألف درهم ففعله الاب جاز لانه يصير مملوكا العبد من الملتمس بالالف ثم نابا عنه في العتق وللولي حق هذا التصرف في مال الصبي كالبيع وكذلك لو قال هذا حر لمكاتب أو عبد مأذون له عبد فقال أعتقه عني على ألف درهم لانه يصير مملوكا العبد منه بألف وذلك صحيح من المكاتب والمأذون في كسبهما ثم ينوب عن الملتمس في العتق وذلك صحيح منهما أيضا وان قال ذلك مكاتب لمكاتب لم يجوز ولم يعتق لان اضرار التملك انما يجوز لتصحيح ما صرح به والمكاتب الملتمس ليس بأهل للعتق فلما ثبت التملك منه بهذا الالتماس بقي المأمور معتقا ملك نفسه وهو مكاتب فيكون الاعناق باطلا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الولاء الموقوف

قال رضي الله تعالى عنه رجل اشترى من رجل عبداً ثم شهد أن البائع كان أعتقه قبل أن يبيعه فهو حر وولاؤه موقوف اذا جحد ذلك البائع لان المشتري مالك له في الظاهر وقد أقر بحريته بعق نفاذ فيه ممن يملكه ولو أنشأ فيه عتقا نفذ منه فكذلك اذا أقر بحريته بسبب صحيح ثم كل واحد منهما ينفي الولاء عن نفسه فالبائع يقول المشتري كاذب وانما عتق عليه باقراره والمشتري يقول عتق على البائع وولاؤه له وليس لواحد منهما ولاية الزام صاحبه الولاء فبقي موقوفاً فان صدقه البائع بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن لانه أقر ببطلان البيع وانه كان حراً من جهته حين باعه وكذلك ان صدقه ورثته بعد موته اما في حق رد الثمن فلائنه أوجب من التركة والتركة حقهم وأما في حق الولاء ففي القياس لا يعتبر تصديق الورثة لانهم يلزمون الميت ولاء قد أنكره وليس لهم عليه ولاية الزام الولاء ألا ترى أنهم لو أعتقوا عنه عبداً لم يلزمه ولاءه فكذلك هذا ولكنه استحسن فقال ورثته يخلفونه بعد موته ويقومون مقامه في حقوقه فيكون تصديقهم كتصديقه في حياته ألا ترى أن في النسب يجعل اقرار جميع الورثة اذا كانوا عدداً كقرار المورث فكذلك في الولاء وان كان اقر بالتدبير فانكره البائع فهو موقوف لا يخدم واحداً منهما لان كل واحد منهما تبرأ عن خدمته ولكنه يكتسب فينفق على نفسه فاذا مات البائع عتق لان المشتري مقر أنه

مدبر البائع قد عتق بموته والبائع كان مقرراً أنه ملك المشتري وان اقراره فيه نافذ فيحكم  
بعتقه وولاؤه موقوف فان صدقته الورثة لزم الولاء البائع استحساناً لما قلنا أمة بين رجلين  
شهد كل واحد منهما أنها ولدت من صاحبه وشكر فأنها تبقى موقوفة لا تخدم  
واحداً منهما لان كل واحد منهما يتبرأ عنها ويترحمها أم ولد صاحبه وان حقه في ضمان  
نصف القيمة على صاحبه فتبقى موقوفة حتى يموت أحدها فاذا مات أحدها عتقت لان  
الحى منهما مقر بانها كانت أم ولد للميت وقد عتقت بموته والميت منهما كان مقرراً بانها أم ولد  
الحى وان اقراره فيها نافذ فيعتق بالتفاهم وولاؤها موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن  
نفسه أمة لرجل معروفة أنها له ولدت من آخر فقال رب الأمة بعتكها بألف وقال  
الآخر بل زوجتنيها فالولد حر لان في زعم والده أنه ملك لمولى الأمة فانه استولدها  
بالنكاح ومولى الأمة يزعم أنه حر لانه باعها من أب الولد وانما استولد ملك نفسه فيثبت  
حرية الولد بالتفاهم على ذلك عند اقرار مولى الأمة به وولاؤه موقوف لان مولى  
الأمة ينفي ولاءه عن نفسه ويقول هو حر الاصل علق في ملك أبيه والجارية موقوفة  
بمنزلة أم الولد لا يظأها واحد منهما ولا يستخدمها ولا يستغلها لان أب الولد يتبرأ عنها  
لانكاره الشراء ويترحمها أم ولد مولاه ومولاه يقول هي أم ولد لاب الولد لاني قد بعته  
منه فتبقى موقوفة بمنزلة أم الولد لان مولاه أقر بذلك وأب الولد مقر بأن اقرار مولاه  
فيها نافذ فاذا مات أب الولد عتقت لان مولاه مقر بانها عتقت بعد موت أب الولد  
لكونها أم ولد وأب الولد كان مقرراً بأن اقرار مولاه فيها نافذ فلهذا عتقت وولاؤها  
موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه ويأخذ البائع العقر من أب الولد قصاصاً من  
التمن لتصادقهما على وجوب هذا القدر من المال له عليه فان أب الولد يزعم أنه دخل بها  
بالنكاح فعليه صداقها لمولاه ومولاه يزعم أنه باعها منه فعليه التمن وبمد ما تصادقا على  
وجوب المال في ذمته لا يعتبر اختلافهما في السبب ولكن يؤمر من عليه بأن يؤدي ذلك  
من الوجه الذي يدعيه ويقبضه الآخر من الوجه الذي يدعي أنه واجب له رجل أقر أن  
أباه أعتق عبده في صحته أو في مرضه ولا وارث له سواه فولاؤه موقوف في القياس ولا  
يصدق على الأب لأنه أقر بما لا يملك انشاءه فانه لا يملك أن يلزم ولاءه أباه بانشاء العتق  
فلا يصدق في الاقرار به لكونه متهما في حق أبيه ولأن الولاء كالنسب وباقرار الوارث

اذا كان واحدا لا يثبت النسب عن أبيه فكذلك لا يثبت الولاء له ولكنه استحسنت وأزمت  
 ولاءه الاب اذا كان عصبتهما واحدا وقومهما من حي واحد لان الولاء أثر الملك واقرار  
 في أصل الملك بعد موت الاب كاقرار الاب له في حياته فكذلك في أثره ثم الارث بحكم ذلك  
 الولاء انما يثبت للابن المقر كما لو أعتقه بنفسه وعقد الجنابة يكون على قومه فاذا كانا من  
 حي واحد فهو غير متهم في حق قومه لانه لو أنشأ عتقه بنفسه يلزمهم عقل جنابته فكذلك  
 اذا أقر به على أبيه وان كان الاب أعتقه قوم والابن أعتقه آخرون فالولاء موقوف لانه  
 متهم في حق موالى الاب فانه لا يملك أن يلزمهم عقل جنابته بانشاء العتق فيكون متهما  
 في الاقرار به وهذا الفصل نظير النسب لانه لا يملك اثبات حكمه في حق الأب وقومه  
 بطريق الانشاء فلا يصدق في الاقرار به أيضا وان كان معه ابن آخر فكذبه كان له أن  
 يستسمى العبد في حصته لان نصف العبد مملوك وهو يزعم أن صاحبه قد أفسده عليه باقراره  
 كاذبا ولم يصر بذلك ضامنا كما لو شهد على شريكه بالعتق بل احتبس نصيبه عند العبد فله  
 ان يستسميه في نصف قيمته ثم عند أبي جنيفة رحمه الله تعالى ولاء هذا النصف للذي  
 استسماه لانه يدعيه ويزعم انه عتق على ملكه بأداء السعاية وولاء النصف الآخر للميت لان  
 الولد المقر يزعم ان ولاء الكل للميت واقاربه صحيح فيما هو من حقه كما لو لم يكن معه غيره  
 ولهذا جعلنا ولاء حصته للميت اذا كان قومهما واحداً وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله  
 تعالى ولاء النصف الذي هو نصيب المقر للميت لهذا المعنى أيضاً وولاء النصف الذي استسماه  
 موقوف لأن عندهما العتق لا يتجزى فالذي استسماه يتبرأ من الولاء ويقول انما عتق هذا  
 النصف باقرار شريكى لان اقراره كالعتق فالولاء في الكل له والمقر يزعم أنه ليس له بل  
 هو للميت فيتعارض قولهما في نصيب الذي استسماه فيبقى موقوفا حتى يرجع أحدهما الى  
 تصديق صاحبه وكذلك ان كان في الورثة رجال ونساء فأقرت امرأة منهم بذلك فان  
 قيل على قولهما لما أقر المستسمى بولاء نصيبه لصاحبه وصاحبه مقر به للميت فيذبني ان  
 يثبت ولاء العبد كله من الميت ﴿قلنا﴾ نعم ولكن من ضرورة اثبات كل الولاء من الميت  
 الحكم بأنه عتق من جهة الميت وذلك يسقط حق المستسمى في السعاية فلا بقاء حقه في السعاية  
 جعلنا ولاء هذا النصف موقوفا عبد بين رجلين قال أحدهما ان لم يكن دخل أمس  
 المسجد فهو حر وقال الآخر ان كان دخل فهو حر قد بينا هذه المسئلة في كتاب العتاق



في الاسقاط نصف السعاية عن المملوك أعادها لبيان حكم الولاة وهو انهما اذا كانا معسرين  
يسمى العبد في نصف قيمته بينهما والولاة بينهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان  
نصيب كل واحد عتق على ملكه باعتبار ما أدى اليه من السعاية وما سقط باسقاطه لا باعتبار  
الاحوال فيكون لكل واحد منهما ولاء نصيبه وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الولاة  
موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه ويزعم أن صاحبه حائث وأن السكك عتق من  
جبهته لان العتق عنده لا يتجزى فلماذا كان الولاة موقوفاً وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسمى  
في قيمته كاملة لهما والولاة موقوف لان العتق عند محمد رحمه الله تعالى لا يتجزى فكل واحد  
منهما يزعم أن صاحبه حائث وان الولاة كله له فلماذا يتوقف الولاة وكل ولاء موقوف  
فيرانه يوقف في بيت المال لانه لصاحب الولاة وهو غير معلوم والمال الذي لا يعرف مستحقه  
يوقف في بيت المال حتى يظهر مستحقه وجنائه على نفسه لا يعقل عنه بيت المال لان  
بيت المال لا يرث ماله انما يوقف المال فيه ليظهر مستحقه فلا يعقل جنائه أيضاً وهذا لان  
بيت المال انما يعقل جنائية من يكون ولاؤه للمسلمين ومن عليه ولاء عتاقة لا يكون ولاؤه  
للمسلمين ونحن نتيقن أن على هذا الرجل ولاء عتاقة فلماذا لا يجعل عقل جنائه على بيت  
المال والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب آخر من الولاة

قال رضي الله عنه واللقيط حر يرثه بيت المال ويعقل عنه هكذا نقل عن عمر وعلى  
رضي الله عنهما وهذا لان الحرية والاسلام تثبت له باعتبار الدار فيكون ولاؤه لأهل دار  
الاسلام يرثونه ويعقلونه جنائته ومال بيت المال مال المسلمين بخلاف مال من عليه ولاء  
موقوف لان ذلك منسوب الي المعتق وهذا غير منسوب الي أحد حتى لو والى اللقيط  
انسانا قبل أن يعقل عنه بيت المال جنائته فولأؤه له لانه صار منسوباً اليه بالولاة حين عاقده  
وولأؤه لبيت المال لم يتأكد بعقل الجنائية حتى لو تأكد بعقل الجنائية لم يملك أن يوالى أحداً  
فان قيل الولاة عليه للمسلمين ثبت شرعاً فلا يملك ابطاله بعقده كولاة العتق قلنا نعم  
ولكن ثبوته لمعنى ذلك المعنى يزول بالعقد وهو أنه غير منسوب الي أحد بخلاف مولى  
العتاقة فان ثبوت الولاة عليه لمعنى لا يزول ذلك بالعقد وحكم مولى اللقيط حكم اللقيط

لانهم ينسبون اليه بولاء العتق أو الموالاتة وولاؤه للمسلمين فكذلك ولاء مواليه كما في معتق  
 المعتق وكذلك الكافر أسلم ولا يوالى أحداً لأنه غير منسوب الى أحد بالولاء وهو من  
 أهل دار الاسلام فهو كاللقيط فان كان بينه وبين رجل من العرب عبد فاعتقاه بجني جنابة  
 كان نصف الجنابة على عاقلة العربي لان نصف ولأنه له ونصفها على بيت المال لان نصف  
 ولأنه لمن هو مولى المسلمين وكذلك اذا ادعيا ولداً وأقاما البينة فهو ولدهما ونصف جنابته  
 على قبيلة العربي ونصفه على بيت المال باعتبار ثبوت نسبه من اللقيط والعربي جميعاً **قال**  
 ذمي أعتق مسلماً أو كافراً فأسلم الكافر كان ميراثه لبيت المال لأنه مولى الكافر ولكن  
 الكافر لا يرث المسلم وعقله على نفسه لأنه منسوب بالولاء الى انسان ولا يمكن ايجاب  
 عقل جنابته على بيت المال ولا وجه لا يجابه على الكافر لان الكافر لا ينصر المسلم فكان  
 عقل جنابته على نفسه ألا ترى انه لو مات مولاه ولا عشيرة له من الكفار كان ماله  
 مصروفاً الى بيت المال **قال** ولو جني جنابة كان عقل جنابته على نفسه فكذلك حال  
 المعتق وهذا اذا لم يكن للذمي عشيرة من المسلمين فان كان له ذلك فيرثه له لأنه أقرب  
 عصبه من المعتق وان والى هذا المعتق رجلاً لم يجوز لأن عليه ولاء عتاقة لكافر فلا يتمكن  
 من ابطاله بمقد الموالاتة وان أسلم مولاه المعتق ووالى رجلاً صار هذا المعتق مولاه لأنه  
 كان منسوباً اليه بالولاء وقد صار مولى لمن عاقده نصراني أعتق عبداً له مسلماً كان  
 وولاؤه لقبيلة مولاه الذي أعتقه ان كان من بني تغلب فهو تغلبي منسوب اليهم يعقلون عنه  
 ويرث المسلمون منهم أقربهم الى مولاه عصبه لان الولاء يثبت للمعتق وان كان نصرانياً  
 الا أنه لا يرث لكونه مخالفاً له في الدين فيقوم أقرب عصبته مقامه في استحقاق ميراثه  
 وعقل جنابته على قبيلة مولاه كعقل جنابة مولاه لأنه منسوب اليهم بالولاء وكل معتق  
 جرى عليه الرق بعد العتق انتقض به الولاء الاول وكان حكم الولاء للمعتق الذي يحدث من بعد  
 عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه لا ينتقض الاول بالاسترقاق فربما يقول لا يسترق من  
 عليه ولاء لمسلم لان الولاء كالنسب ولا يبطل النسب بالاسترقاق أو لمراعاة حق المسلم في  
 الولاء لا يجوز استرقاقه كالحرية المتأكدة بالاسلام لا يجوز ابطالها بالرق **ولكننا** نقول  
 سبب الولاء الاول قد انعدم بالاسترقاق وهو العتق وقوة المالكية التي حدثت فيه ولا بقاء  
 للحكم بعد بطلان السبب ولا يجوز أن يتمتع الاسترقاق لان سببه قد تقرر فلا يتمتع الا للمانع

وهي العصمة ولا عصمة باعتبار الولاء كما لا عصمة له باعتبار نسب المسلم حتى يجوز استرقاق  
الحرابي وان كان له والد مسلم واذا صار رقيقا للثاني فاعتقه فقد اكتسب سبب الولاء  
عليه لنفسه فلماذا كان مولى له حرابي أعتق عبداً في دار الحرب ثم خرجا مسلمين كان له  
ان يوالى من شاء لما بينا ان عتقه في دار الحرب باطل لانه ان لم يخل سبيله فلا ولاية له عليه  
وان خلى سبيله كان عتقه نافذاً ولكن لا يثبت الولاء له لان ذلك من حكم الاسلام  
فلا يجرى على أهل الحرب ولئن ثبت الولاء فهو أثر من آثار الملك ولا حرمة للملك  
فكذلك لا حرمة لأثر ملكه ولكن باحراز العبد نفسه في دار الاسلام يبطل ذلك كله  
فله أن يوالى من شاء حرابي دخل دارنا بأمان فاشتري عبداً فاعتقه أو أعتق عبداً جاء  
به من دار الحرب معه ثم رجع الى دار الحرب فأسروجرى عليه الرق فعتقه مولاه  
لا يتحول عنه أبداً لان سبب ثبوت الولاء له العتق واحداث القوة في المملوك وذلك باق  
بعدما صار رقيقاً وضعف حاله بسبب الرق لا يكون فوق ضعف حاله بالموت والولاء الثابت  
للمعتق لا يبطل بالموت فكذلك برقه **﴿فان قيل﴾** الرق الذي حدث فيه ينافي ابتداء الولاء  
بالعتق وان تقرر سببه منه كما بينا في المكاتب فكذلك ينافي بقاءه **﴿قلنا﴾** لا كذلك ولكن  
الرق مناف حقيقة الملك وعليه يترتب العتق الذي يعقبه الولاء ولا حاجة الى ذلك في ابقاء  
الولاء وهو نظير الموت في أنه ينافي الملك وابتداء الولاء للميت ولا ينافي بقاءه فان مات  
معتقه كان ميراثه في بيت المال لان مولاه رقيق لا يرثه وليس له عشيرة من المسلمين  
فيوضع ماله في بيت المال نصيب كل مال ضائع وعقل جنائته على نفسه لانه منسوب بالولاء  
الى انسان فان عتق هذا الحرابي صار مولى لمعتقه وكذلك معتقه يكون مولى له بواسطة أم  
ولد لحرابي خرجت اليها مسلمة فهي حرة توالى من شاءت لما بينا انها أحرزت نفسها بدار  
الاسلام ولو كانت قنة فأحرزت نفسها بالدار كانت تعتق لملكها نفسها ولا ولاية عليها لاحد  
فكذلك اذا كانت أم ولد ولهذا كان لها ان توالى من شاءت والاصل فيه ما روى ان ستة  
من عبيد أهل الطائف خرجوا مسلمين حين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم محاصراً لهم  
ثم خرج مواليتهم يطلبون ولائهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أولئك عتقاء الله مسلم دخل  
دار الحرب بأمان أو أسلم حرابي هناك ثم أعتق عبداً اشتراه في دار الحرب ثم أسلم عبده  
لم يكن مولاه في القياس وله أن يوالى من شاء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

لان ثبوت الولاة عليه من حكم الاسلام وحكم الاسلام لا يجري على الحربى في دار الحرب  
 فاذا لم يثبت على هذا المعتقد الحربى ولاء حين أسلم فله أن يوالى من شاء وقال أبو يوسف  
 أجمله مولاة استحسانا لما ورد في الخبر من عتق النبي عليه الصلاة والسلام زيد بن حارثة  
 وعتق أبي بكر رضى الله عنه سبعة ممن كان يعذب في الله تعالى بمكة منهم صهيب وبلال  
 وكان ولاؤهم له وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كان هذا قبل أن يؤمر بالقتال وقبل أن تصير  
 مكة دار الحرب وانما صارت دار حرب بعدما هاجر رسول الله صلى الله عليه وسلم منها  
 وأمر بالقتال فجرى حكم الاسلام في دار الاسلام على ان أولئك المعتقدين كانوا مسلمين  
 وكانوا يعذبون بمكة والمسلم اذا أعتق عبدا مسلما في دار الحرب فولأؤه له حربى اشتري  
 في دار الاسلام عبدا فاعتقه ثم رجع الحربى الى دار الحرب فاسروا سرقا فاشتراه معتقه وأعتقه  
 فولأؤه الاول للآخر وولأؤه الآخر للاول لانه تقرر من كل واحد منهما اكتساب سبب الولاة  
 في صاحبه ولا منافاة بين الولاة لانه اذا كان يجوز نسبة كل واحد من الأخوين  
 بالأخوة الى صاحبه فكذلك نسبة كل واحد من المعتقدين الى صاحبه بالولاة حربى مستأمن  
 اشتري عبدا مسلما فأدخله دار الحرب فهو حر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بيناه في  
 كتاب العتاق ولا يكون ولاؤه للذى أدخله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه انما  
 عتق بعد وصوله الى دار الحرب وزوال العصمة عن ملك الحربى وثبوت الولاة باعتبار  
 عصمة الملك فاذا لم يبق للملكه عصمة لا يثبت له ولاؤه وعند أبي يوسف ومحمد ان أعتقه  
 الذى أدخله فولأؤه له لان المسلم من أهل دار الاسلام وان كان في دار الحرب فهو ملتزم  
 لحكم الاسلام فيثبت الولاة له بالمعتق ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول انما عتق  
 للملكه نفسه لانه لما دخل دار الحرب حل له قتل مولاة وأخذ ماله وهو قاهر لمولاه في  
 حق نفسه فيعتق بملكه نفسه ولهذا لا يكون عليه ولاء واذا أسلم عبد الحربى في دار الحرب  
 لم يعتق بنفس الاسلام لانه لم يكن محرزا نفسه بدار الاسلام قبل هذا وملكه نفسه  
 بالاحراز بخلاف الاول على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانه كان محرزا نفسه بدار  
 الاسلام ولم يبطل ذلك بادخال الحربى اياه دار الحرب فان باعه الحربى من مسلم أو حربى  
 مثله فهو حر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ملك الحربى زال عنه بالبيع وملك  
 الحربى متى زال عن العبد المسلم في دار الحرب يزول الى العتق كما لو خرج مراغما وغنهما

لا يعتق لان المشتري يخلف البائع في ملكه وهي مسئلة السير فان غنمه المسلمون عتق  
 بالاتفاق لان يده في نفسه اقرب من ايدي المسلمين اليه فيصير محرراً نفسه بمنعة الجيش  
 حربى خرج مستأمناً في تجارة لمولاه فأسلم لم يعتق ولكن الامام يبيعه ويمسك ثمنه على  
 مولاه لان مائة الحربى فيه صار معصوماً بالامان فلا يعتق ولكن بعد الاسلام لا يجوز  
 ابقاء المسلم في ملك الكافر الا ترى ان مولاه لو كان معه يجبره الامام على بيعه ولم يتركه  
 ليرجع به الى دار الحرب فاذا لم يكن المولى معه ناب الامام عنه في البيع ويمسك ثمنه على  
 مولاه حتى يجي فياخذه وكذلك لو كان أسلم في دار الحرب ثم خرج اليها في تجارة لمولاه  
 لانه ما قصد بالخروج احراز نفسه على مولاه فهو كما لو خرج مع مولاه في تجارة بخلاف  
 ما اذا خرج مراغماً لانه قصد احراز نفسه عن مولاه فكان حراً يوالى من شاء ما لم يعقل  
 عنه بيت المال فان عقل عنه بيت المال لم يكن له أن يوالى أحداً لان ولاءه للمسلمين قد  
 تأكد بمقد جنائيه رجل ارتد وخلق بدار الحرب مات مولى له قد كان أعتقه قبل رده  
 فورثه الرجال من ورثته دون النساء ثم خرج ثانياً أخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته  
 ولم يأخذ ما وجد من مال مولاه في أيديهم لانه كان مرتداً حين مات مولاه والمرتد  
 لا يرث وأنما يعاد اليه بعد الاسلام المال الذى كان له قبل الردة فأما ما لم يكن مملوكاً قط لا  
 يعاد اليه لانه لو أسلم كان هذا ملكاً مبتدأً له وبسبب اسلامه لا يستحق تملك المال على أحد  
 ابتداءً وكذلك ان كان في دار الاسلام حين مات مولاه لانه مرتد فلا يرث المسلم ولكن  
 يجعل هو كالبيت في إرث مولاه فيكون ميراثه لا قرب عصبه منه من المسلمين امرأة من بنى  
 أسد أعتقت عبداً لها في ردها أو قبل ردها ثم لحقت بدار الحرب فسببت فاشتراها رجل  
 من همدان فأعتقها فانه يعقل عن العبد بنو أسد في قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول  
 وترثه المرأة ان لم يكن له وارث لان قبل ردها كان عقل جنائيه هذا المعتق على بنى أسد  
 باعتبار نسبة المعتقة اليهم وذلك باق بعد السبي فان النسب لا ينقطع بالسبي وبعد ما عتقت  
 هى منسوبة اليهم بالنسب أيضاً فكان عقل جنائيه عليهم الا ترى أنه بعد السبي قبل  
 العتق كان الحكم هكذا فلا يزداد بالعتق الا وكادة ثم رجع يعقوب عن هذا وقال يعقل عنه  
 همدان وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان المعتقة لما سببت فأعتقت صارت منسوبة بالولاء  
 الى قبيلة معتقها فكذلك معتقها يكون منسوباً اليهم بواسطتها وهذا لان ولاء العتق في

الحكم أقوى من النسب ألا ترى ان عقل جنيتها يكون على قوم معتقها ولو أعتقت بعد هذا عبداً كان مولى لقوم معتقها فكذلك ما سبق وقبل الردة إنما كان المعتبر النسبة لانعدام ولاء العتق عليها فاذا ظهر ولاء العتق كان الحكم له كما ينسب الولد بالولاء الى قوم أمه ما لم يظهر له ولاء في جانب أبيه فاذا ظهر كان الحكم له وكذلك لو كانت معتقة للأولين لما بينا أن الولاء الثابت عليها للأولين قد بطل حين سبيت وأعتقت فكذلك ما يبتنى عليه من ولاء معتقها رجل ذمى أعتق عبداً فأسلم العبد ثم نقض الذمى العهد ولحق بدار الحرب فليس للعبد أن يوالى أحداً لان الولاء ثابت عليه لمعتقه وان صار حربياً باعتبار أن صيرورته حربياً كموته وان جني جنائية لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه في ماله لانه منسوب بالولاء للانسان وانما يعقل بيت المال عن لا عشيرة له من المسلمين ولا وريثة واذا أسلمت امرأة من أهل الذمة ثم أعتقت عبداً ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبى أبوها من دار الحرب كافراً فأعتقه رجل لم يجر ولاء مولاه لانها حرة حربية فلا تصير مولى لموالى أبيها لما بينا أن حكم الاسلام لا يجرى على الحربية في دار الحرب وانما ينجز ولاء معتقها الى موالى الاب بواسطتها فاذا لم تثبت هذه الوسطة في حقهم لا ينجز اليهم الولاء فان كان مولاهم الذي أعتقته مسلماً فنجي جنائية فعقله على بيت المال لانها حين أعتقت العبد كان ولاؤها لبيت المال ألا ترى أنها لو جنت كان عقل جنيتها على بيت المال فيثبت ذلك الحكم في حق مولاهم يبق بعد ردتها كما يبق بعد موتها لو ماتت لان من هو من أهل دار الحرب فهو في حق المسلمين كاليت امرأة من العجم أسلمت ثم أعتقت عبداً ثم سبى أبوها فاشتره رجل فأعتقه فان ولاء المرأة وولاه مولاهم الى موالى الاب وينجز بواسطتها ولاء معتقها الى موالى الاب أيضاً وهذا لان ثبوت الولاء عليها للمسلمين لا يمنعها من أن توالى انساناً فلا يمنع جرولائها الى قوم الاب بعد ما عتق الاب حربياً أو مرتد أسلم في دار الحرب ثم أعتق عبداً مسلماً ثم رجع عن الاسلام فأسرفأسلم العبد وابى المولى ان يسلم فقتل فولاه العبد للمولى لا يتحول عنه لان قتله بعد الردة كموته والولاء الثابت لا يبطل بموته فان كان له عشيرة كان عقله عليهم وان لم يكن له عشيرة فميراثه لبيت المال وعقله على نفسه لما بينا أنه منسوب بالولاء الى انسان بعينه فلا يعقل عنه بيت المال فاذا تعذر ايجاب عقل جنائته على غيره جعل على نفسه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب الاقرار بالولاء —

قال ﴿ رضى الله عنه رجل أقر أنه مولى فلان مولى عتاقة من فوق أو من تحت وصدقه الآخر فهو مولى له ويعقل عنه قومه لأن الولاء كالنسب والاقرار بالنسب صحيح من الاب والابن جميعاً فكذلك الاقرار بالولاء وهذا لان الاسفل يقر على نفسه بأنه منسوب الى الأعلى بالولاء والاعلى يقر على نفسه بأنه منسوب اليه وأن عليه نصرته واقرار كل واحد منهما على نفسه نافذ وان كان له أولاد كبار وأنكروا ذلك وقالوا أبونا مولى عتاقة لفلان آخر فالاب يصدق على نفسه والاولاد مصدقون على أنفسهم لانه لا ولاية للأب عليهم بعد البلوغ في عقد الولاء فكذلك في الاقرار به وهم يملكون مباشرة عقد الولاء على أنفسهم بعد البلوغ فيملكون الاقرار به واذا ثبت هذا في ولاء الموالاة فكذلك في ولاء العتاقة لانها في النسبة والنصرة سواء وان كان الاولاد صغاراً كان الاب مصدقاً عليهم لانه يملك مباشرة عقد الولاء عليهم بولاية الابوة فينفذ اقراره عليهم أيضاً ولان الصغار من الاولاد يتبعونه في الاسلام ولا يعتبر اعتقادهم بخلافه فان كانت لهم أم فقالت أنا مولاة فلان وصدقها مولاهما بذلك فالولد مولى مولى الاب لان كل واحد من الابوين أصل في حق نفسه ولو كان ولاء كل واحد منهما معروفاً كان الولد مولى لمولى الاب ولو قالت الام للاب أنت عبد فلان وقال كنت عبد فلان فاعتقني وصدقه فلان فالقول قول الاب لان بتصادقهما ظهر في جانب الاب ولاء فلا يلتفت الى قولها في حق الولد بعد ذلك وكذلك لو قالت هم ولدى من غيرك لان الولد للفراش وفراش الزوج عليها ظاهر فلا تصدق فيما تدعى من فراش آخر عليها غير معلوم ولو قالت ولدته بعد عتي بخمسة أشهر فهو مولى لمولى وقال الزوج ولدتيه بعد عتقك بستة أشهر فالقول قول الزوج لان الولاء كالنسب وفي مثل هذا لو اختلفا في النسب بان قالت المرأة ولدته بعد النكاح لاقبل من ستة أشهر وقال الزوج بل لسته أشهر كان القول قول الزوج لظهور فراشه عليها في الحال فكذلك في الولاء لظهور ولاء الاب في الحال وهو موجب جبر ولاء الولد ما لم يعلم أنه كان مقصوداً بالعتق امرأة في يدها ولد لا يعرف أبوه أقرت انها معتقة هذا الرجل وصدقها ذلك الرجل لم تصدق على الابن في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهي مصدقة

في قول أبي حنيفة لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هي تملك مباشرة عقد الولاء على  
 ولدها ويتبعها الولد في الاسلام فتصدق في الاقرار عليه بالولاء أيضا وكذلك ان قالت  
 كان زوجي رجلا من أهل الارض أسلم أو كان عبدا صدقت على الولد في قول أبي حنيفة  
 ولا تصدق في قولهما لان عندهما لا تملك مباشرة عقد الولاء عليه وان كان زوجها رجلا من  
 العرب وهي لا تعرف فأقرت انها مولى عتاقة لرجل صدقت على نفسها ولا تصدق على الولد  
 في قول أبي حنيفة لان الولد بماله من النسب مستغن عن الولاء واعتبار قولها عليه لمنفعة  
 الولد فاذا لم توجد المنفعة هنا لا يعتبر قولها عليه بخلاف ما سبق والاقرار بولاء العتاقة والولاء  
 سواء في الصحة والمرض كالاقرار بالنسب وهذا لان تصرفه في المرض انما يتعلق بالحل الذي  
 يتعلق به حق الغرماء والورثة وذلك غير موجود في الولاء واذا قال فلان مولى لى قد  
 أعتقته وقال فلان بل انا أعتقتك لم يصدق واحد منهما على صاحبه في قول أبي حنيفة اعتبارا  
 للولاء بالسبب ولو قال أنا مولى لفلان وفلان اعتقاني فأقر أحدهما بذلك وانكر الآخر  
 وحلف ما أعتقته فهو بمنزلة عبد بين اثنين يعتقه أحدهما وان قال أنا مولى فلان أعتقني  
 ثم قال لا بل أعتقني فلان فهو مولى للاول لانه رجع عن الاقرار بالولاء للاول وهو لا يملك  
 ذلك وبعد ما ثبت عليه الولاء للاول لا يصح اقراره بالولاء للثاني ولو قال أعتقني فلان أو  
 فلان وادعى كل واحد منهما فهذا الاقرار باطل لجهالة المقر له فان الاقرار للمجهول غير  
 ملزم اياه شيئا فيقر بعد ذلك لايهما شاء أولغيرهما انه مولاة فيجوز ذلك كما لو لم يوجد الاقرار  
 الاول رجل اقر انه مولى لامرأة أعتقته فقالت لم أعتقك ولكنك أسلمت على يدي وواليتني  
 فهو مولاها لانها تصادقا على ثبوت أصل الولاء واختلفا في سببه والاسباب غير مطلوبة  
 لا عينها بل لأحكامها وليس له ان يتحول عنها في قول أبي حنيفة رحمه الله وله ذلك في قول أبي  
 يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لانه انما يثبت عليه بأقراره مقدار ما وجد فيه التصديق وذلك  
 لا يمنعه من التحول وأبو حنيفة رحمه الله يقول المقر يعامل في اقراره كأن ما أقر به حق وفي  
 زعمه ان عليه ولاء عتاقة لها وذلك يمنعه من التحول وأصل المسئلة في النسب اذا أقر لانسان  
 فكذبه ثم ادعاه لم يصح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو صحيح في قولهما وقد بيناه  
 في العتاق وان أقر انه أسلم على يدها ووالاها وقالت بل أعتقتك فهو مولاها وله ان يتحول  
 عنها ما لم يعقل عنه قومها لان الثابت عند التصديق مقدار ما أقر به المقر وهو انما أقر بولاء



الموالاته وذلك لا يمنع من التحول ما لم يتأكد بمقل الجناية وان أقر ان فلانا أعتقه وقال  
فلان ما أعتقتك ولا أعرفك فأقر انه مولى لا آخر لا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى ويجوز في قولها اعتبارا للولاء بالنسب وفي النسب في نظيره خلاف ظاهر منهم  
فكذلك في الولاء واذا مات رجل وادعى رجلان كل واحد منهما انه أعتقه وصدق  
بعض أولاده من الذكور والاناث أحدهما وصدق الباقر الآخر فكل مولى للذي صدقه  
لان الاولاد البالغين كل واحد منهم أصل في مباشرة الولاء على نفسه ذكراً كان أو أنثى  
فكذلك اقرار كل واحد منهما بالولاء للذي صدقه صحيح في حق نفسه والله سبحانه أعلم  
بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب عتق ما في البطن —

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه رجل قال لأمته ما في بطنك حر ثم قال ان حبلت فسالم حر فولدت  
بعد هذا القول لأقل من سنتين فاقول فيه قول المولى لجواز أن يكون هذا الولد موجودا  
في البطن وقت الايجاب فانما يعتق هذا أو كان من حبل حادث فانما يعتق سالم وقد بينا  
أن العلق انما يستند الى أقرب الاوقات اذا لم يكن فيه اثبات عتق بالشك فأما اذا كان  
فيه اثبات عتق بالشك فانما يعتبر اليقين لان بالشك لا يزول وهنا تيقنا بحرية أحدهما فالبيان  
فيه الى المولى كما لو قال لمبدى له أحد كما حر فان أقر انها كانت حاملا يومئذ فهذا منه  
اقرار بعتق الولد وان أقر أنه حبل مستقبل عتق سالم لاقراره به وان جاءت به لاكثر  
من سنتين عتق سالم لانا تيقنا أنه من علق حادث رجل أوصى بما في بطن أمته لرجل  
فاعتقه الموصى له بعد موته فان عتقه جائز وهو مولاه لان الوصية أخت الميراث فكما ان  
الجنين يملك بالارث فكذلك بالوصية وعتق الموصى له في ملكه نافذ فان ضرب انسان  
بطنها فالقته ميتاً ففيه ما في جنين الحرة وهو ميراث لمولاه الذي أعتقه لان بدل نفس  
الجنين موروث عنه وأبواه مملوكان فكان ميراثاً لمولاه ولو أوصى بما في بطن أمته لفلان  
فاعتقه الموصى له به وأعتق الوارث الامه وأعتق مولى الزوج زوج الامه فولاء الولد  
للموصى لانه مقصود بالعتق من جهته فان ضرب انسان بطنها فالقته ميتاً ففيه ما في جنين  
الحرة ميراثاً لأبويه لانهما حران عند وجوب بدل نفس الجنين فان كانا اعتقا بعد الضربة

قبل أن يسقط أو بعد الاسقاط فالغرة للذي أعتق الولد لانه يحكم بموت الجنين عند  
 الضربة ولهذا وجب البدل به وعند ذلك كانا مملوكين فلا يرثانه وان عتقا بعد ذلك بل  
 الميراث للمعتق وانما يستقيم هذا الجواب وهو ان ولاء الجنين للمعتق اذا كان عتق  
 مافي البطن أولا أو كانا سواء فأما اذا أعتق الوارث الام أولا فان الجنين يعتق بعتق الام  
 ويكون الوارث ضامنا للموصى له قيمة الجنين يوم تلد ولا يتصور الاعتاق من جهته في  
 الجنين بعد ذلك ولا يثبت له ولاؤه واذا أعتق الرجل مافي بطن أمته فولدت لسته أشهر  
 فقالت للمولى قد أقررت أنى حامل بقولك مافي بطنك حر وقال المولى هذا حبل حادث  
 فالقول قول المولى لانكاره العتق وما تقدم لا يكون اقراراً منه بوجود الولد في البطن  
 يومئذ بل معناه مافي بطنك حر ان كان في بطنك ولد ولو أعتق أمته وهي معتدة بجاءت  
 بولد لتنام سنتين من وقت وجوب العدة عليها فهو مولى لموالى الام لانا حكمنا بأن الملقوق  
 كان سابقاً على اعتاقه اياها حين أثبتنا نسب الولد من الزوج فان ولدت ولدين أحدهما لتنام  
 سنتين والآخر بعد ذلك بيوم فكذلك أيضاً هكذا ذكره في الاصل وهو قول أبي حنيفة  
 وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فأما عند محمد رحمه الله تعالى يكون الولد لموالى الاب هنا  
 وكأنها ولدتها لا أكثر من سنتين قال تبع الشك اليقين وهما يتبعان الثاني الأول وقد بينا  
 هذا فيما أمليناه من شرح الزيادات ولا يمين في الولاة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 ان ادعى الاعلى أو الاسفل وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيه ليمين وقد بينا هذا مع  
 نظائره في كتاب الكاح والدعوى ولا خلاف ان المولى اذا جحد العتق فانه يستحلف لان  
 العتق مما يعمل فيه البدل فيجري فيه الاستحلاف وعند نكوله يقضى بالعتق ثم الولاة ينبتني  
 عليه وهو نظير المرأة تستحلف في انقضاء العدة ثم اذا نكحت ينبتني عليه صحة رجعة الزوج وكذلك  
 لو ادعى رجل عربى على ورثة ميت قد ترك ابنة ومالا أنه مولاه الذي أعتقه وله نصف  
 ميراثه فلا يمين على الابنة في الولاة ولكن تحلف أنها ماتت له في ميراث أبيها حقا ولا  
 ارثا لأن هذا استحلاف في المال والمال مما يعمل فيه البدل وهو كمن ادعى ميراثا بنسب  
 لا يستحلف المنكر على النسب عنده ويستحلف على الميراث وان ادعى عربى على نبطى أنه  
 والاه وجحدته النبطى فلا يمين عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وولاء الموالاة في  
 في هذا كولاء العتاقة فان أقرب به بعد انكاره فهو مولاه ولا يكون جحوده نقضا للولاء

وكذلك لو كان العربي هو الجاحد لان النقض تصرف في العقد بالرفع بعد الثبوت وانكار  
 أصل الشيء لا يكون تصرفا فيه بالرفع كانكار الزوج لأصل النكاح وان ادعى نبطي علي  
 عربي أنه مولاه الذي أعتقه والعربي غائب ثم ادعى النبطي ذلك على آخر وأراد استحلافه  
 فانه لاحف لوجهين (أحدهما) أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى لا يري الاستحلاف في الولاة  
 (والثاني) أنه قد ادعى ذلك على غيره ولو أقر الثاني له بذلك لم يكن مولاه في قول أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى فكيف يستحلف على ذلك وعندهما ان قدم الغائب فادعى الولاة فهو أحق  
 به وان أنكر فهو مولى للثاني رجل من الموالى قتل رجلا خطأ فادعى ورثته على رجل من  
 قبيلة أنه أعتقه وأرادوا استحلافه فليس لهم ذلك لانه لا يمين في الولاة ولا أنه ليس بخصم لهم  
 وان أقر الرجل به لم يصدق على العاقلة لانه منهم في حق العاقلة وانما يريد أن يلزمهم مالا  
 باقراره وهو لا يملك أن يلزمهم ذلك بانشاء التصرف في هذه الحالة فكذلك بالافرار  
 وتكون الدية على القاتل في ماله لان أصل وجوب الدية عليه في ماله وان كان المقتول من  
 الموالى فادعى رجل أنه أعتقه قبل القتل وأنه لا وارث له غيره وأراد استحلاف القاتل على  
 الولاة وهو مقر بالقتل لم يستحلف عليه ولكن يحلف ما يعلم لهذا في دية فلان المسمى عليك  
 حقاً لانه لو أقر بما ادعاه المدعى أمر بتسليم الدية اليه فاذا أنكر يستحلف على ذلك لرجاء  
 نكوله فأما أصل الولاة فلا يمين فيه على من يدعيه فكيف على غيره وولد الملاءنة من قوم  
 أمه وعقل جنائته عليهم لانه لا نسب له ولا ولاء من جانب الاب فيكون منسوباً الى قوم  
 الام بالنسب ان كانت من العرب وبالولاء ان كانت من الموالى فان أعتق ابن الملاءنة عبداً  
 فعقل جنائته على عاقلة الام أيضاً لان المعتق منسوب بالولاء الى من ينسب اليه المعتق  
 بواسطة وقد بينا ان المعتق منسوب الى قوم أمه عليهم عقل جنائته فكذلك معتقه وان  
 مات العبد بعد موت الابن وأمّه ولا وارث له غيره ورثه أقرب الناس من الام من العصبات  
 لان الولد لما كان منسوباً اليها كانت هي في حقه كالاب ولو كان له أب كان ميراث معتقه  
 لأقرب عصبية الاب بعد موته فكذلك هنا ولو كان لها ابن ثم مات المولى ولا وارث له  
 غير ابن الام وهو أخ المعتق لأمه فانه يرث المولى كأنه أخ المعتق لآبيه وأمّه ولان هذا  
 الابن أقرب عصبية الام في نسبة المعتق اليها كالاب فكذلك ابنها في استحقاق ميراث  
 المعتق كابن الاب ولو كان للمعتق أخ وأخت كان ميراث المولى للأخ دون الأخت لهذين

المعنيين ولولم يكن له وارث غير أمه لم يكن لها من الميراث شيء لما بينا أنه لا يرث من النساء  
 بالولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن وكان الميراث لأقرب الناس منها من العصبات لأنها  
 لما لم ترث شيئاً كانت كالميتة فإن ادعاه الأب وهو حي ثبت نسبه منه لأن النسب قد استتر  
 باللعان بعدما كان ثابتاً منه بالفراش وبقي موقوفاً على حقه فإذا ادعاه في حال قيام حاجته  
 ثبت نسبه منه ورجع ولاء مواليه المتأقّة والموالاة إليه ويرجع عاقلة الأم بما عقلوا عنهم على  
 عاقلة الأب وما كانوا متبرعين في هذا الأداة بل كانوا مجبرين عليه في الحكم فيرجعون عليهم  
 وقد بينا الفرق بين هذا وبين ما إذا جر الأب ولاء الولد بعدما عقل عنه موالى الأم وإنما  
 يرجعون على عاقلة الأب لما بينا أن النسب إنما يثبت من وقت العلوق فتبين أن عاقلة  
 الأم أدوا ما كان مستحقاً على عاقلة الأب وإن كان الابن ميتاً لم تجز دعوة الأب إلا  
 أن يكون بقي له ولد لأنه بالموت استغنى عن النسب فدعوى الأب لا تكون اقراراً  
 بالنسب بل تكون دعوى للميراث وهو في ذلك متناقض فإن خلف الولد ابناً فحاجة  
 ابن الابن كحاجة الابن في تصحيح دعوى الأب ولو كان ولد الملائنة بنتاً فماتت وتركت  
 ولداً ثم ادعاه الأب جازت دعوته في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لأن موتها  
 عن ولد كموت ابن الملائنة عن ولد وهذا لأن ولدها محتاج إلى إثبات نسب أمه ليصير  
 كريم الطرفين وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لم تجز دعوته لأن نسبة هذا الولد إلى أبيه  
 دون أمه فإن الولد من قوم أبيه ألا ترى أن إبراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 ورضي عنه كان من قريش وأن أولاد الخلفاء من الأماة يصلحون للخلافة فلا معتبر بوجود  
 هذا الولد لما لم يكن منسوباً إليها فهذا لا تصح دعوة الأب وإن كان ولد الملائنة أعتق  
 عبداً ثم مات لا عن ولد فادعي الأب نسبه لم يصدق باعتبار بقاء مولاه لأن الولاء أثر  
 الملك ولو بقي له أصل الملك على العبد لم يصدق هو في الدعوة باعتبار بقاء الولاء أولى  
 وهذا لأنه إنما يعتبر بقاء من يصير منسوباً إليه بالنسب إذا صحّت دعوته والمولى لا يصير  
 منسوباً إليه بالنسب وإذا لا عن بولدي توأم ثم أعتق أحدهما عبداً ومات فادعي الأب  
 الحى منهما ثبت نسبهما لأنهما خلقا من ماء واحد فبقاء أحدهما محتاجاً إلى النسبة كبقائه

واذا ثبت نسبهما جر الأب ولاء معتق الميت منهما الى نفسه كالمو كان ثابت النسب منه  
 حين اعتقه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب  
 قال الشيخ الامام الاجل الزاهد انتهى شرح كتاب الولاة بطريق  
 الاملاء من الممتحن بأنواع البلاء يسأل من الله تعالى  
 تبديل البلاء والجللاء بالعز والاملاء فان ذلك عليه  
 يسير وهو على ما يشاء قدير وصلى  
 الله على سيدنا محمد وعلى آله  
 وأصحابه الطاهرين



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الايمان

قال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الاثمة ونغر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رضي الله تعالى عنه اليمين في اللغة القوة ومنه قوله تعالى لا أخذنا منه باليمين وقال القائل

رأيت عرابة الاوسى يسمو الى الخيرات منقطع القرين  
اذا ماراية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين \*

فما يستعمل باليهود والتوثيق والقوة يسمى يميناً وقيل اليمين الجارحة فلما كانت يستعمل بذلك في اليهود سمي ما يؤكده به العقد باسمها وهي نوعان نوع يعرفه أهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به ويسمون ذلك قسماً الا أنهم لا يقتصرون ذلك بالله تعالى وفي الشرع هذا النوع من اليمين لا يكون الا بالله تعالى فهو المستحق للتعظيم بذاته على وجه لا يجوز هتك حرمة اسمه بحال والنوع الآخر الشرط والجزاء وهو يمين عند الفقهاء لما فيها من معنى اليمين وهو المنع أو الايجاب ولكن أهل اللغة لا يعرفون ذلك لانه ليس فيه معنى التعظيم ثم بدأ الكتاب ببيان النوع الأول فقال الايمان ثلاثة وهذا اللفظ على النحو الذي ذكره محمد رحمه الله تعالى يروي عن رجلين من الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أبي مالك الغفاري وكتب بن مالك رحمهما الله ولم يرد عدد الايمان فان ذلك أكثر من أن يحصى وإنما أراد أن اليمين بالله تعالى تنقسم في أحكامها ثلاثة أقسام يمين يكفر ويمين لا يكفر ويمين يرجو أن لا يؤخذ الله تعالى بها صاحبها فأما الذي يكفر فهو اليمين على أمر في المستقبل لايجاد فعل أو نفي فعل وهذا عقد مشروع أمر الله تعالى به في بيعة نصره الحق وفي المظالم والخصومات وهي في وجوب الحفظ أربعة أنواع نوع منها يجب اتمام البر فيها وهو أن يعقد على أمر طاعة أمر به أو الامتناع عن معصية وذلك فرض عليه قبل اليمين وباليمين يزاد وكادة

ونوع لا يجوز حفظها وهو أن يحلف على ترك طاعة أو فعل معصية لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يطيع الله فليطعه ومن حلف أن يعصى الله فلا يعصه ونوع يتخير فيه بين البر والحنث والحنث خير من البر فيندب فيه إلى الحنث لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير ولا يكفر وأدنى درجات الأمر الندب ونوع يستوي فيه البر والحنث في الإباحة فيتخير بينهما وحفظ اليمين أولى بظاهر قوله تعالى واحفظوا أيمانكم وحفظ اليمين يكون بالبر بعد وجودها فعرفنا أن المراد حفظ البر ومن حنث في هذا اليمين فعليه الكفارة كما قال الله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين ويتخير بين الطعام والكسوة والاعتاق للتنصيص على حرف أو ولأن البداية بالأخف والختم بالأغلظ إشارة إلى ذلك لأنها لو كانت مرتبة كانت البداية بالأغلظ والتي لا تكفر اليمين الغموس وهي المعقودة على أمر في الماضي أو الحال كاذبة تتعمد صاحبها ذلك وهذه ليست يمين حقيقة لأن اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة محضة والكبيرة ضد المشروع ولكن سماه يميناً مجازاً لأن ارتكاب هذه الكبيرة لاستعمال صورة اليمين كما سمي رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الحر يميناً مجازاً لأن ارتكاب تلك الكبيرة لاستعمال صورة البيع ثم لا يتعمد هذا اليمين فيما هو حكمه في الدنيا عندنا ولكنها توجب التوبة والاستغفار وعند الشافعي رحمه الله تعالى تتعمد موجبة للكفارة فمن أصله محل اليمين نفس الخبر وشرط انعقادها القصد الصحيح وعندنا محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق لأنها تتعمد موجبة للبر ثم الكفارة خلف عنه عند فوت البر فالخبر الذي لا يتصور فيه الصدق لا يكون محلاً لليمين والعقد لا يتعمد بدون محله وحجته قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم فالله أثبت المؤاخذة في اليمين المكسوبة واليمين الغموس بهذه الصفة لأنها بالقلب مقصودة ثم فسر هذه المؤاخذة بالكفارة في قوله بما عقدتم الأيمان معناه بما قصدتم والعقد هو القصد ومنه سميت النية عقيدة وأوجب الكفارة موصولة باليمين بقوله فكفارته لأن الفاء للوصل وقال في آخر الآية ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم والكفارة بنفس الحلف إنما تجب بالغموس والمراد بقوله واحفظوا أيمانكم الامتناع من الحلف فإن بعد الحلف إنما يتصور حفظ البر وحفظ اليمين يذكر لمعنى الامتناع قال القائل

قليل الأليا حافظ ليمينه وان بدرت منه الالية برت

ولان قوله خالف فعله في يمين بالله تعالى مقصود فيلزمه الكفارة كما في المعقودة على أمر في المستقبل وأقرب ما يقيسون عليه اذا حلف ليمين السماء أوليحولن هذا الحجر ذهباً وهذا لان وجوب الكفارة في المعقودة على أمر في المستقبل لمعنى الحظر ولهذا سميت كفارة أى سائرة وهذا الحظر من حيث الاستشهاد بالله تعالى كاذبا وذلك بعينه موجود في الغموس ولان الغموس انما يخالف المعقودة على أمر في المستقبل في توهم البر والبر مانع من الكفارة وانعدام ما يمنع الكفارة يحقق معنى الكفارة فيها ولان في أحد نوعي اليمين وهو الشرط والجزاء يسوى بين الماضى والمستقبل في موجهه فكذلك في النوع الآخر ﴿ووجبتنا﴾ في ذلك قوله تعالى ان الذين يشكرون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية فقد بين جزاء اليمين الغموس بالوعيد في الآخرة فلو كانت الكفارة فيها واجبة لكان الاولى بيانها ولان الكفارة لو وجبت انما تجب لرفع هذا الوعيد المنصوص وذلك لا يقول به أحد قال عليه الصلاة والسلام خمس من الكبائر لا كفارة فيهن وذكر منها اليمين الفاجرة يقطع بها مال امرئ مسلم وقال اليمين الغموس تدع الديار بلاقع أى خالية من أهلها وقال ابن مسعود رضى الله تعالى عنه كنا نعد اليمين الغموس من الأيمان التي لا كفارة فيها والمعنى فيه انها غير معقودة لان عقد اليمين للحظر أو الايجاب وذلك لا يتحقق في الماضى والخبر الذي ليس فيه توهم الصدق والعقد لا ينقصد بدون محله كالبيع لا ينقصد على ما ليس بمال خلوه عن موجب البيع وهو تملك المال ولانه قارنها ما يحلها ولو طرأ عليها يرفعها فاذا قارنها منع انعقادها كالردة والرضاع في النكاح بخلاف مس السماء ونحوه فانه لم يقارنها ما يحلها لانها عقدت على فعل في المستقبل فما يحلها انعدام الفعل في المستقبل ولهذا توقت تلك اليمين بالتوقيت ولان الغموس محظور محض فلا يصالح سببا لوجوب الكفارة كالزنا والردة وهذا لان المشروعات تنقسم ثلاثة أقسام عبادة محضة وسببها مباح محض وعقوبة محضة كالحدود وسببها محظور محض وكفارات وهي تتردد بين العبادة والعقوبة فمن حيث أنها لا تجب الاجزاء تشبه العقوبة ومن حيث أنه يفتى بها فلا تتأدى الابنية العبادة وتتأدى بما هو محض العبادة كالصوم تشبه العبادات فينبغى أن يكون سببها مترددا بين الحظر والاباحة وذلك المعقودة على أمر في المستقبل لانه باعتبار تعظيم حرمة اسم الله تعالى باليمين مباح وباعتبار هتك هذه الحرمة



بالحنث محذور فيصالح سبب الكفارة فأما الغموس محذور محض لان الكذب بدون الاستشهاد  
 بالله تعالى محذور محض فع الاستشهاد بالله تعالى أولى فلا يصلح سبباً للكفارة ثم الكفارة  
 تجب خلفاً عن البر الواجب باليمين ولهذا يجب في المعقودة على أمر في المستقبل بعد الحنث  
 لان قبل الحنث ما هو الاصل قائم فاذا حنث فقد فات الاصل فتجب الكفارة ليكون خلفاً  
 ويصير باعتبارها كأنه عى بره وهذا انما يتصور في خبر فيه توهم الصدق انه ينقصد موجبا  
 للاصل ثم الكفارة خلف عنه وفي مس السماء هكذا لان السماء عين ممسوسة فلتصور البر  
 انعمدت اليمين ثم لفواته بالعجز من حيث العادة تلزمه الكفارة في الحال خلفاً عن البر  
 فأما فيما نحن فيه لا تصور للبر فلا ينقصد موجبا لما هو الاصل فلا يمكن أن يجعل موجبا  
 للخلف ولانه حينئذ لا يكون خلفاً بل يكون واجبا ابتداء ولا يمكن جعل الكفارة واجبة  
 باليمين ابتداء لانها حينئذ لا تكون كبيرة بل تكون سبب التزام القربة ومعنى قوله تعالى  
 ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم وحنثتم ومن أسباب الوجوب ما هو مضمرة في الكتاب كقوله  
 تعالى فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فأفطر فعدة من أيام أخر ثم ان الله تعالى أوجب  
 الكفارة بعد عقد اليمين بقوله بما عقدتم الايمان والقراءة بالتشديد لا تتناول الا المعقودة  
 وكذلك بالتخفيف لأنه يقال عقده فانه مقدم كما يقال كسره فانكسر وانما يتصور الانقضاء فيما  
 يتصور فيه الحل لأنه ضده قال الفائل \* ولقلب المحب حل وعقد \* ولا يتصور ذلك في الماضي  
 أو المراد بقوله بما كسبت قلوبكم المؤاخذة بالوعيد في الآخرة لأن دار الجزاء في الحقيقة  
 الآخرة فأما في الدنيا قد يؤخذ المطيع ابتداء وينعم على العاصي استدراجاً والمؤاخذة المطلقة  
 محمولة على المؤاخذة في الآخرة وبفصل الشرط والجزاء يستدل على ما قلنا فانه اذا أضيف الى  
 الماضي يكون تحقيقاً للكذب ولا يكون يمينا واليه يشير في الكتاب ويقول أمر الغموس أمر  
 عظيم والبأس فيه شديد معناه أن ما يلحقه من المأثم فيه أعظم من أن يرتفع بالكفارة والنوع  
 الثالث يمين اللغو فني المؤاخذة بها منصوص في القرآن قال الله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو  
 في أيمانكم واختلف العلماء في صورتها فعندنا صورتها أن يحلف على أمر في الماضي أو في  
 الحال وهو يرى أنه حق ثم ظهر خلافه وهو مروى عن زرارة بن أبي أوفى وعن ابن  
 عباس رضى الله تعالى عنهما في احدى الروايتين وعن محمد رحمه الله قال هو قول الرجل في  
 كلامه لا والله بلى والله وهو قريب من قول الشافعى رضى الله تعالى عنه فان عنده اللغو

ما يجري على اللسان من غير قصد في الماضي كان أو في المستقبل وهو إحدى الروايتين عن  
 ابن عباس قال اليمين اللغو يمين الغضب وروى عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن النبي صلى  
 الله عليه وسلم قال في تفسير اللغو قول الرجل لا والله بلى والله وهو قول عائشة رضي الله  
 تعالى عنها وتأويله عندنا فيما يكون خبراً عن الماضي فإن اللغو ما يكون خالياً عن الفائدة  
 والخبر الماضي خال عن فائدة اليمين على ما قررنا فكان لغواً فأما الخبر في المستقبل عدم  
 القصد لا لعدم فائدة اليمين وقد ورد الشرع بأن الهزل والجد في اليمين سواء ولما أخذ  
 المشركون حذيفة بن اليمان رضي الله عنه واستحلفوه أن لا ينصر محمداً صلى الله عليه وسلم  
 أخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم أوف لهم بمهودهم ونحن  
 نستمع بالله عليهم والمكره غير قاصد ومع ذلك أمره بالوفاء به فدل أن عدم القصد لا يمنع  
 انعقاد اليمين ممن هو من أهله وتأويل قوله صلى الله عليه وسلم رفع عن أمتي الخطأ  
 والنسيان رفع الأثم ومن السلف من قال اللغو هو اليمين المكفرة وهذا باطل فإن الله  
 تعالى عطف اليمين التي فيها الكفارة على اللغو والشئ لا يعطف على نفسه ومنهم من يقول  
 يمين اللغو اليمين على المعصية وقال بعضهم لا كفارة فيها وقال بعضهم هي محبطة بالكفارة  
 أي لا مؤاخذة فيها بعد الكفارة وهذا أيضاً فاسد فإن كون الفعل معصية لا يمنع عقد  
 اليمين عليه ولا يخرجها عن كونه سبباً للكفارة كالظهار فإنه منكر من القول وزور ثم كان  
 موجباً للكفارة عند العود وهذا النوع لا يتحقق إلا في اليمين بالله تعالى فأما في الشرط  
 والجزاء لا يتحقق اللغو هكذا ذكره ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لأن عدم القصد  
 لا يمنع وقوع الطلاق والعتاق ﴿فإن قيل﴾ فما معنى تعليق محمد رحمه الله تعالى نفي المؤاخذة  
 في هذا النوع من الرجاء بقوله نرجو أن لا يؤخذ الله تعالى بها صاحبها وعدم المؤاخذة  
 في اليمين اللغو منصوص عليه وما عرف بالنص فهو مقطوع به ﴿قلنا﴾ نعم ولكن صورة  
 تلك اليمين مختلف فيها فأنما علق بالرجاء نفي المؤاخذة في اللغو بالصورة التي ذكرها وذلك  
 غير معلوم بالنص مع أنه لم يرد بهذا اللفظ التعليق بالرجاء إنما أراد به التعظيم والتبرك بذكر  
 اسم الله تعالى كما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا مر بالمقابر قال صلى الله عليه وسلم  
 السلام عليكم ديار قوم مؤمنين وأنا إن شاء الله بكم لاحقون وما ذكر الاستثناء بمعنى الشك  
 فإنه كان متيقناً بالموت وقد قال الله تعالى إنك ميت وإنهم ميتون ولكن معنى ذكر الاستثناء

ما ذكرنا واذا حلف ليفعلن كذا ولم يوقت لذلك وقتا فهو على يمينه حتى يهلك ذلك الشيء  
 الذي حلف عليه فيلزمه الكفارة حينئذ وأعلم ان اليمين ثلاثة أنواع مؤبدة لفظا ومعنى بأن  
 يقول والله لا أفعل كذا أبداً أو يقول لأفعل مطلقا والمطلق فيما يتأبد يقتضي التأبد كالبيع  
 ومؤقتة لفظا ومعنى بأن يقول لأفعل كذا اليوم فيتورق اليمين بذلك الوقت لان موجهه  
 الحظر او الايجاب وذلك يحتمل التوقيت فيتوقت بتوقيته ومؤبد لفظا مؤقت معنى كيمين  
 الفور اذا قال تعال تعدمي فقال والله لا أتعدى يتوقت يمينه بذلك النداء المدعو اليه وهذا  
 النوع من اليمين سبق به أبو حنيفة رحمه الله تعالى ولم يسبق به وأخذه من حديث جابر بن  
 عبد الله وابنه حين دعيا الى نصره انسان خلفا أن لا ينصراه ثم نصراه بعد ذلك ولم يحثنا وبناءه  
 على ما عرف من مقصود الحالف وهو الاصل في الشرع أن يتني الكلام على ما هو معلوم من  
 مقصود المتكلم قال الله تعالى واستغفر من استغفرت منهم بصوتك والمراد الامكان والافدار  
 لاستحالة الامر بالشرك والمعصية من الله تعالى ثم الكفارة لا تجب الا بعد فوت البر في  
 اليمين المطلقة وانما يفوت البر بهلاك ذلك الشيء الذي حلف عليه أو بموت الحالف وأما في  
 اليمين المؤقتة ففوت البر بمضي الوقت مع بقاء ذلك الشيء الذي حلف عليه ومع بقاء الحالف  
 وأما اذا كان الحالف قد مات قبل مضي ذلك الوقت لا تجب الكفارة واذا هلك ذلك الشيء  
 ففيه اختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى يمينه في موضعه ان شاء الله  
 تعالى واذا قال ورحمة الله لا أفعل كذا أو غضب الله وسخط الله وعذاب الله وثوابه ورضاه  
 وعامه فانه لا يكون يمينا والحاصل أن نقول اليمين اما أن يكون باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة  
 من صفاته وذلك ينتهي على حروف القسم فلا بد من معرفتها أولا فنقول حروف القسم  
 الباء والواو والتاء أما الباء فهي اللصاق في الاصل وهي بدل عن فعل محذوف فمعنى قوله بالله  
 أي احلف بالله قال الله تعالى ويحلفون بالله أو أقسم بالله قال تعالى وأقسموا بالله ولهذا يصح  
 اقترانها بالكناية فيقول القائل به وبك ثم الواو تستعار للقسم بمعنى الباء لما بينهما من المشابهة  
 صورة ومعنى أما صورة فلان مخرج كل واحد منهما بضم الشفتين وأما المعنى فلان الواو  
 للعطف وفي العطف معنى اللصاق الا أنه لا يستقيم اظهار الفعل مع حرف الواو بأن يقول  
 احلف والله لأن الاستعارة لتوسعة صلوات الاسم لا لمعنى اللصاق فاذا استعمل مع اظهار  
 الفعل يكون بمعنى اللصاق ولهذا لا يستقيم حرف الواو مع الكناية وانما يستقيم مع التصريح

بالاسم سواء ذكر اسم الله تعالى أو اسم غير الله فيقول وأبيك وأبي ثم التاء تستعار لمعنى الواو لما بينهما من المشابهة فانهما من حروف الزوائد تستعمل العرب احدهما بمعنى الأخرى كقولهم تراث ووارث ولكن هذه الاستعارة لتوسعة صلة القسم بالله خاصة ولهذا لا يستقيم ذكر التاء الا مع التصريح بالله حتى لا يقال بالرحمن وانما يقال بالله خاصة قال الله تعالى تالله لقد آثرك الله علينا تالله لا كيدن أصنامكم ثم الحلف بأسماء الله تعالى يمين في الصحيح من الجواب ومن أصحابنا من يقول كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كقوله والله والرحمن فهو يمين وما يسمى به غير الله تعالى كالحكيم والعالم فان أراد به اليمين فهو يمين وان لم يرد به اليمين لا يكون يمينا وكان بشر المريسى يقول في قوله والرحمن ان أراد به اسم الله تعالى فهو يمين وان أراد به سورة الرحمن لا يكون يمينا لانه حلف بالقرآن وقد بينا في كتاب الطلاق أن قوله والقرآن لا يكون يمينا ولكن الاول أصح لان تصحيح كلام المتكلم واجب ما أمكن ومطلق الكلام محمول على ما يفيد دون ما لا يفيد وذلك في أن يجعل يمينا ويستوى ان قال والله أو بالله أو تالله وكذلك ان قال الله لان من عادة العرب حذف بعض الحروف للإيجاز قال القائل

قلت لها قني فقالت قاف لا تحسبن اني نسيت الالحاف

أى وقفت الا ان عند نحوي البصرة عند حذف حرف القسم يذكر منصوبا بانتزاع حرف الخفاف منه وعند نحوي الكوفة يذكر مخفوضا لتكون كسرة الهاء دليلا على محذوفه وكذلك لو قال لله لان معناه بالله فان الباء واللام يتقاربان قال الله تعالى آمتم له أي آمتم به وقال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما دخل آدم الجنة فله ما غربت الشمس حتى خرج وذكر القفال في تفسيره اذا قال له وعنى به اليمين يكون يمينا واستدل بقول القائل

لهنك من عبسية لوسيمة على هنوات كاذب من يقولها

معناه لله انك ولو قال وايم الله فهو يمين قال محمد رحمه الله تعالى ومعناه أيمن فهو جمع اليمين وهذا مذهب نحوي الكوفة وأما البصريون يقولون معناه والله وايم صلته كقولهم صبه ومه وما شاكاه وكذلك لو قال لعمره الله فهو يمين باعتبار النص قال الله تعالى لعمرك والعمر هو البقاء والبقاء من صفات الذات فكانه قال والله الباقي وأما الحلف بالصفات فالعراقيون من مشايخنا رحمهم الله تعالى يقولون الحلف بصفات الذات كالقدرة والعظمة والعزة

والجلال والكبرياء يمين والخلق بصفات الفعل كالرحمة والغضب لا يكون يميناً وقالوا صفات  
الذات مالا يجوز أن يوصف بضده كالقدرة وصفات الفعل ما يجوز أن يوصف بضده يقال  
رحم فلان ولم يرحم فلان وغضب على فلان ورضى عن فلان قالوا وعلى هذا ينبغي في القياس  
في قوله وعلم الله أن يكون يميناً لانه من صفات الذات فانه لا يوصف بضده العلم ولكنهم  
تركوا هذا القياس لان العلم يذكر بمعنى المعلوم كقول الرجل في دعائه اللهم اغفر لنا علمك  
فيما أى معلومك ويقال علم أبى حنيفة رحمه الله أى معلومه والمعلوم غير الله ﴿ فان قيل ﴾  
وقد يقال أيضاً انظر الى قدرة الله والمراد المقدور ثم قوله وقدرة الله يمين ﴿ قلنا ﴾ معنى  
قوله انظر الى قدرة الله أى الى أثر قدرة الله تعالى ولكن بحذف المضاف واقامة المضاف اليه  
مقامه فان القدرة لا تعين ولكن هذا الطريق غير مرضى عندنا فانهم يقصدون بهذا الفرق  
الاشارة الى مذهبهم أن صفات الفعل غير الله تعالى والمذهب عندنا أن صفات الله لا هو ولا  
غيره فلا يستقيم الفرق بين صفات الذات وصفات الفعل في حكم اليمين ومنهم من يعمل  
فيقول رحمة الله تعالى الجنة قال الله تعالى في رحمة الله هم فيها خالدون واذا كانت الرحمة بمعنى  
الجنة فالسخط والغضب بمعنى النار فيكون حلقاً بغير الله تعالى وهذا غير مرضى أيضاً لان  
الرحمة والغضب عندنا من صفة الله تعالى والاصح أن يقول الايمان مبنية على العرف والعادة  
فما تعارف الناس الحلف به يكون يميناً وما لم يتعارف الحلف به لا يكون يميناً والحلف بقدرة الله  
تعالى وكبريائه وعظمته متعارف فيما بين الناس وبرحمته غضبه غير متعارف فلماذا لم يجعل  
قوله وعلم الله يميناً ولهذا قال محمد رحمه الله في قوله وأمانة الله انه يمين ثم سئل عن معناه فقال  
لا أدري فكأنه قال وجد العرب يحلفون بأمانة الله عادة فجعله يميناً وذكر الطحاوى أن  
قوله وأمانة الله لا يكون يميناً لانه عبادة من العبادات والطاعات ولكن أمر الله تعالى بها  
وهي غير الله تعالى وجه رواية الاصل أنه يتعذر الاشارة الى شئ بعينه على الخصوص انه أمانة  
الله والحلف به متعارف وعلمناهم يريدون به الصفة فكأنه قال والله الامين فان قال ووجه الله  
روى عن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انه يمين لان الوجه يذكر بمعنى الذات قال الله  
تعالى وبتقى وجه ربك قال الحسن هو هو وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله لا يكون يميناً قال أبو  
شجاع رحمه الله تعالى في حكايته عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى هو من ايمان السفلة يعنى الجملة  
الذين يذكرونه بمعنى الجارحة وهذا دليل على انه لم يجعله يميناً وان قال وحق الله فهو يمين

في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واحدي الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 وفي الرواية الأخرى لا يكون يمينا لان حق الله على عباده الطاعات كما فسر رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم في قوله لماذ أندري ما حق الله تعالى على عباده أن يبدوه ولا يشركوا  
 به شيئا والحلف بالطاعات لا يكون يمينا وجه قوله أن معنى وحق الله والله الحق والحق من  
 صفات الله تعالى قال الله تعالى ذلك بأف الله هو الحق ولا خلاف أنه لو قال والحق لا  
 أفعل كذا انه يمين كقوله والله قال الله تعالى ولو اتبع الحق أهواءهم ولو قال حقا لا يكون  
 يمينا لان التنكير في لفظه دليل على أنه لم يرد به اسم الله وإنما أراد به تحقيق الوعد معناه  
 أفعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا قال الشيخ الامام رحمه الله تعالى وقد بينا في باب الايلاء من  
 كتاب الطلاق ألفاظ القسم ما اتفقوا عليه وما فيه اختلاف كقولهم هو يهودي أو نصراني  
 أو مجوسي وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال اذا قال هو يهودي إن فعل كذا وهو  
 نصراني ان فعل كذا فهما يمينان وان قال هو يهودي هو نصراني ان فعل كذا فهي يمين  
 واحدة لان في الاول كل واحد من الكلامين تام بذكر الشرط والجزاء وفي الثاني الكلام  
 واحد حين ذكر الشرط مرة واحدة ولو حلف على أمر في الماضي بهذا اللفظ فان كان  
 عنده أنه صادق فلا شيء عليه وان كان يعلم أنه كاذب كان محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى  
 يقول يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعلق بالموجود تجبز فكانه قال هو كافر  
 وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكفر اعتباراً للماضي بالمستقبل ففي المستقبل هذا  
 اللفظ يمين يكفرها كاليمين بالله تعالى في الماضي هو بمنزلة الغموس أيضاً والاصح انه ان  
 كان عالما بعرف انه يمين فانه لا يكفر به في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا وعنده انه يكفر  
 بالحلف يصير كافراً في الماضي والمستقبل لانه لما أقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به  
 فقد صار راضيا بالكفر ومن هذا الجنس تحريم الحلال فانه يمين يوجب الكفارة عندنا وقال  
 الشافعي رحمه الله تعالى لا يكون يمينا الا في النساء والجواري لأن تحريم الحلال قلب الشريعة  
 واليمين عقد شرعي فكيف ينهى بلفظ هو قلب الشريعة ولانه ليس في هذا المعنى  
 تعظيم المقسم به ولا معنى الشرط والجزاء من حيث أنه بوجود الشرط لا يثبت عين ما علق  
 به من الجزاء أو اليمين يتنوع بهذين النوعين **«ووجبتنا»** في ذلك قوله تعالى قد فرض الله  
 لكم تحلة أيمانكم قيل ان النبي صلى الله عليه وسلم حرم العسل على نفسه وقيل حرم مارية على

نفسه فيعمل بهما أو لما ثبت بهذه الآية أن التحريم المضاف الى الجوارى يكون يمينا فكذلك التحريم المضاف الى سائر المباحات كقوله والله فكما أن هناك عند وجود الشرط لا يثبت ما علق به من التحريم فكذلك في الجوارى ثم معنى اليمين في هذا اللفظ يتحقق بالقصد الى المنع أو الى الإيجاب لان المؤمن يكون ممتعا من تحريم الحلال وإذا جعل ذلك يمينه علامة فعله عرفنا أنه قصد منع نفسه عن ذلك الفعل كما في قوله والله لانه ثبت أن الانسان يكون ممتعا من هنك حرمة اسم الله تعالى فكان يمينا وعلى هذا القول في قوله هو كافر ان فعل كذا كان يمينا لان حرمة الكفر حرمة تامة مصمتة كهتك حرمة اسم الله تعالى فاذا جعل فعله علامة لذلك كان يمينا فأما اذا قال هو يأكل الميتة أو يستحلها أو الدم أو لحم الخنزير ان فعل كذا فهذا لا يكون يمينا لان هذه الحرمة ليست بحرمة تامة مصمتة حتى أنه ينكشف عند الضرورة وكذلك قوله هو يترك الصلاة والزكاة ان فعل كذا لان ذلك يجوز عند تحقق الضرورة والعجز فلم يكن في معنى اليمين من كل وجه ولو ألق به باعتبار بعض الاوصاف لكان قياسا ولا مدخل للقياس في هذا الباب وكذلك لو حلف بحد من حدود الله تعالى أو بشيء من شرائع الاسلام لم يكن يمينا لانه حلف بغير الله تعالى ولان الحلف بهذه الاشياء غير متعارف وقد بينا أن العرف معتبر في اليمين ولو قال عليه لعنة الله أو غضب الله أو أمانة الله أو عذبه الله بالنار أو حرم عليه الجنة ان فعل كذا فشيء من هذا لا يكون يمينا انما هو دعاء على نفسه قال الله تعالى ويدع الانسان بالشر دعاءه بالخير ولان الحلف بهذه الالفاظ غير متعارف وسئل محمد رحمه الله تعالى عن يقول وسلطان الله لا يفعل كذا فقال لا أدري ما هذا من حلف بهذا فقد أشار الى عدم العرف والصحيح من الجواب في هذا الفصل انه اذا أراد بالسلطان القدرة فهو يمين كقوله وقدرة الله ولو جعل عليه حجة أو عمرة أو صوما أو صلاة أو صدقة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة ان ففعل كذا فعل لزمه ذلك الذي جعله على نفسه ولم يجب كفارة اليمين فيه في ظاهر الرواية عندنا وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى قال ان علق النذر بشرط يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضى أو رد غائبى لا يخرج عنه بالكفارة وان علق بشرط لا يريد كونه كدخول الدار ونحوه يتخير بين الكفارة وبين عين ما التزمه وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى في الجديد وقد كان يقول في القديم بتعين عليه

كفارة اليمين وروي أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى رجع الى التخيير أيضا فان عبد العزيز ابن خالد الترمذي رضى الله تعالى عنه قال خرجت حاجا فلما دخلت الكوفة قرأت كتاب النذور والكفارات على أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلما انتهيت الى هذه المسألة فقال قف فان من رأي أن أرجع فلما رجعت من الحج اذا أبو حنيفة رحمه الله تعالى قد توفي فأخبرني الوليد بن أبان رحمه الله أنه رجع عنه قبل موته بسبعة أيام وقال يتخير وبهذا كان يفتي اسماعيل الزاهد رحمه الله قال رضى الله عنه وهو اختياري أيضا الكثرة البلوى في زماننا وكان من مذهب عمر وعائشة رضى الله عنهما أنه يخرج عنه بالكفارة ومن مذهب عبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وعبد الله بن الزبير رضى الله عنهم أنه لا يخرج عنه بالكفارة حتى كان ابن عمر يقول لا أعرف في النذر الا الوفاء وأما وجه قوله الاول قوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذراً وسمي فعليه الوفاء بما سمي ومن نذر نذراً ولم يسم فعليه كفارة يمين والمعنى فيه أنه علق بالشرط ما يصح التزامه في الذمة فعند وجود الشرط يصير كالمنجز ولو نجز النذر لم يخرج عنه بالكفارة ألا ترى أن الطلاق المعلق بالشرط يجمل عند وجود الشرط كالمنجز فهذا مثله وتحقيق هذا وهو أن معنى اليمين لا يوجد هنا لانه ليس فيه تعظيم المقسم به لانه جعل دخول الدار علامة التزام الصوم والصلاة وفي الالتزام معنى القربة والمسلم لا يكون ممتنعا من التزام القربة توضيحه أن الكفارة تجب لمعنى الحظر لانها ستارة للذنب ومعنى الحظر لا يوجد هنا وفي القول بالخيار له تخيير بين القليل والكثير في جنس واحد حتى اذا قال ان دخلت الدار فعلى طعام ألف مسكين فمن يقول بالخيار يخيره بين اطعام عشرة مساكين وبين اطعام ألف مسكين وكذا العتق والكسوة وان قال المعسر ان دخلت الدار فعلى صوم سنة يخيره بين صوم سنة وبين صوم ثلاثة أيام والتخيير بين القليل والكثير في جنس واحد غير مفيد شرعا فلا يجوز أن يكون حكما شرعيا ووجه قوله الآخر قوله صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة اليمين فيحمل هذا على النذر المعلق بالشرط وما روه على النذر المرسل أو المعلق بما يريد كونه ليكون جمعا بين الاخبار والمعنى فيه أن كلامه يشتمل على معنى النذر واليمين جميعا أما معنى النذر فظاهر وأما معنى اليمين فلانه قصد يمينه هذا منع نفسه عن إيجاد الشرط لان الانسان يمتنع من التزام هذه الطاعات بالنذر مخافة أن لا يفي بها فيلحقه الوعيد الذي ذكره الله تعالى في قوله ورهبانية ابتدعوها



ما كتبناها عليهم الا ابتغاء رضوان الله الى قوله وكثير منهم فاسقون فاذا جعل دخول  
 الدار علامة التزام ما يكون ممتنعاً من التزامه يكون يمينا وكذلك من حيث العرف يسمى  
 يمينا يقال حلف بالنذر فلوجود اسم اليمين ومعناها قلنا يخرج بالكفارة ولو جود معنى النذر  
 قلنا يخرج عنه يمينا ما التزمه بخلاف النذر المرسل فاسم اليمين ومعناها غير موجود فيه  
 وكذلك المعلق بشرط يريد كونه لان معنى اليمين غير موجود فيه وهو القصد الى المنع  
 بل قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطاً يقرر هذا ان معنى الحظر يتحقق هنا لان الالتزام  
 بالنذر قرينة بشرط ان يفي بما وعد فأما بدون الوفاء يكون معصية قال الله تعالى لم تقولون  
 ما لا تعملون وقال الله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن الآية ولا  
 يدري أنه هل يفي بهذا أولاً فيكون متردداً دائراً بين الحظر والاباحة بمنزلة اليمين بالله  
 تعالى فيصلح سبباً لوجوب الكفارة ﴿فان قيل﴾ هذا في النذر المرسل موجود ﴿قلنا﴾  
 نعم ولكن لا بد من اعتبار اسم اليمين لا يحجب الكفارة لانها تسمى كفارة اليمين واسم  
 اليمين لا يوجد في النذر المرسل ومنهم من يقول هو يمين يتوقف موجبها على تنفيذ من جهة  
 فيخرج عنها بالكفارة كاليمين بالله تعالى بخلاف اليمين بالطلاق والعتاق فانه لا يتوقف  
 موجبها على تنفيذ من جهة بل بوجود الشرط يقع الطلاق والعتاق ولو شرعت الكفارة فيها  
 كانت لرفع ما وقع من الطلاق والعتاق وذلك غير مشروع هنا ولو شرعت الكفارة كانت  
 مشروعة خلفاً عن البر ليصير كأنه تم على بره وذلك مشروع فانه لو تم على بره لا يلزمه شيء  
 والتخيير بين القليل والكثير في الجنس الواحد باعتبار معنيين مختلفين جائز كالعبء اذا اذن له  
 مولاه بأداء الجمعة يتخير بين أداء الجمعة ركعتين وبين الظهر أربعاً فهذا مثله وكذلك اذا حلف  
 بالمشي الى بيت الله ان فعل كذا ففعل ذلك الفعل لم يلزمه شيء في القياس لانه انما يجب  
 بالنذر ما يكون من جنسه واجباً شرعاً والمشى الى بيت الله ليس بواجب شرعاً لانه لا يلزمه  
 عين ما التزمه وهو المشى فلان لا يلزمه شيء آخر أولى وهو الحج أو العمرة وفي  
 الاستحسان يلزمه حجة أو عمرة وهكذا روى عن علي رضي الله عنه ولان في عرف الناس  
 يذكر هذا اللفظ بمعنى التزام الحج والعمرة وفي النذور والايمان يعتبر العرف فجعلنا هذا  
 عبارة عن التزام حج أو عمرة مجازاً لان المقصود بالكلام استعمال الناس لاظهار ما في باطنهم  
 فاذا صار اللفظ في شيء مستعملاً مجازاً يجعل كالحقيقة في ذلك الشيء ثم يتخير بين الحج

والعمرة لانهما النسكان المتملقان بالبيت لا يتوصل الى أدائهما الا بالاحرام والبالذهاب الى ذلك الموضوع ثم يتخير ان شاء مشي وان شاء ركب وارق دما لحديث عقبة بن عامر أنه قال يا رسول الله ان أختي نذرت أن تحج ماشية فقال صلى الله عليه وسلم ان الله غني عن تعذيب أختك مرها فلتركب ولترق دما ولان النسك بصفة المشى يكون أتم على ما روى أن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما بعدما كف بصره كان يقول لا أتأسف على شيء كتأسني على أن لا أحج ماشيا فان الله تعالى قدم المشاة فقال يا توك رجالا وعلى كل ضامر فاذا ركب فقد أدخل فيه نقصا ونقائص النسك تجبر بالدم وان اختار المشى فالصحيح من الجواب أنه يمشى من بيته الى أن يفرغ من أفعال الحج وما سواه فيه من الكلام قد بيناه في المناسك وقد ذكرنا أنه ثمان فصول في ثلاث يلزم بلا خلاف في المشى الى بيت الله تعالى أو الكعبة أو مكة وفي ثلاث لا يلزمه شيء بالاتفاق وهو اذا نذر الذهاب الى مكة أو السفر الى مكة أو الركوب وفي فصلين خلاف وهو ما اذا نذر المشى الى الحرم أو المسجد الحرام كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يأخذ فيهما بالقياس وهما بالاستحسان ولو حلف بالمشى الى بيت الله وهو ينوي مسجداً من المساجد سوى المسجد الحرام لم يلزمه شيء لأن المنوى من محتملات لفظه فالمساجد كلها بيوت الله تعالى علي معنى أنها تجردت عن حقوق العباد فصارت معدة لاقامة الطاعة فيها لله تعالى فاذا عملت نيته صار المنوى كالملفوظ به وسائر المساجد يتوصل اليها بغير احرام فلا يلزمه بالتزام المشى اليها شيء ومسجد بيت المقدس ومسجد المدينة في ذلك سواء عندنا بخلاف المسجد الحرام فانه لا يتوصل اليه الا بالاحرام والملتزم بالاحرام يلزمه أحد النسكين المختص أدؤهما بالاحرام وهو الحج أو العمرة واذا قال أنا أحرم ان فعلت كذا أو أنا محرم أو أهدي أو أمشى الى البيت وهو يريد ان يعد من نفسه عدة ولا يوجب شيئاً فليس عليه شيء لان ظاهر كلامه وعد فانه يخبر عن فعل يفعله في المستقبل والوعد فيه غير ملزم وانما يندب الى الوفاء بما هو قرينة منه من غير أن يكون ذلك ديناً عليه وان أراد الايجاب لزمه ما قال لأن المنوى من محتملات لفظه فان الفعل الذي يفعله في المستقبل قد يكون واجبا وقد يكون غير واجب فاذا أراد الايجاب فقد خص أحد النوعين بنيته وتمليقه بالشرط دليل على الايجاب أيضا لانه يدل على انه يثبت عند وجود الشرط ما لم يكن ثابتاً من قبل وهو الوجوب دون التمكن من الفعل فانه لا يختلف بوجود الشرط

وعدمه وان لم يكن له نية في القياس لا يلزمه شيء لان ظاهر لفظه عدة ولان الوجوب بالشك  
 لا يثبت وفي الاستحسان يلزمه ما قال لان العرف بين الناس انهم يريدون بها اللفظ الايجاب  
 ومطلق الكلام محمول على المتعارف والتعليق بالشرط دليل الايجاب أيضا وانما ذكر محمد رحمه  
 الله تعالى القياس والاستحسان في المناسك واذا حلف ان يهدي مالا يملكه لا يلزمه  
 شيء لقوله عليه الصلاة والسلام لا نذر فيما لا يملكه ابن آدم ومراده من هذا اللفظ ان  
 يقول ان فعلت كذا فله على ان أهدي هذه الشاة وهي مملوكة لغيره فاما اذا قال والله لأهدين  
 هذه الشاة ينعمد يمينه لان محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق وذلك يكون الفعل ممكنا ومحل  
 النذر فعل هو قربة واهداء شاة الغير ليس بقربة الا ان يريد اليمين فحينئذ ينعمد لان في النذر  
 معنى اليمين حتى ذكر الطحاوي انه لو أضاف النذر الى ما هو معصية وعني به اليمين بأن  
 قال لله تعالى على ان أقتل فلانا كان يميننا ويلزمه الكفارة بالحنث لقوله عليه الصلاة والسلام  
 النذر يمين وكفارته كفارة اليمين واذا قال لله على ان أنحر ولدي أو أذبح ولدي لم يلزمه شيء  
 في القياس وهو قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى وفي الاستحسان يلزمه ذبح  
 شاة وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لكنه ان ذكر بلفظ الهدى فذلك يختص  
 بالحرم وفي سائر الالفاظ اما أن يذبحها في الحرم أو في أيام النحر وجه القياس انه نذر باراقة  
 دم محقون فلا يلزمه شيء كما لو قال أبي أو أمي وهذا لان الفعل الذي سماه معصية ولا نذر  
 في معصية الله تعالى ولانه لو نذر ذبح ما يملك ذبحه ولكن لا يحل ذبحه كالحمار والبغل  
 لا يلزمه شيء ولو نذر ذبح ما يحل ذبحه ولكن لا يملك ذبحه كشاة الغير لا يلزمه شيء فاذا نذر  
 ذبح ما لا يحل ذبحه ولا يملك ذبحه أولى أن لا يلزمه شيء وجه الاستحسان ما روي أن رجلا سأل ابن  
 عباس رضي الله عنهما عن هذه المسئلة فقال أرى عليك مائة بدنة ثم قالت ذلك الشيخ فاسأله  
 وأشار الى مسروق فسأله فقال أرى عليك شاة فأخبر بذلك ابن عباس رضي الله عنهما  
 فقال وأنا أرى عليك ذلك وفي رواية عن ابن عباس انه أوجب فيه كفارة اليمين وعن  
 علي بن أبي طالب رضي الله عنه انه أوجب فيه بدنة أو مائة بدنة وسألت امرأة عبد الله  
 ابن عمر فقالت اني جعلت ولدي نحيرا فقال أمر الله بالوفاء بالنذر فقالت أتأمرني  
 بقتل ولدي فقال نهى الله عن قتل الولد وان عبد المطلب نذر ان تم له عشرة بنين أن يذبح  
 عاشرهم فتم له ذلك بعبد الله أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأفرع بينه وبين عشر من

الابل فخرجت القرعة عليه فما زال يزيد عشراً عشراً والقرعة تخرج عليه حتى بلغت الابل  
 مائة فخرجت القرعة عليها ثلاث مرات فحجر مائة من الابل وأرى عليك مائة من الابل  
 والصحابة رضوان الله عليهم اتفقوا على صحة النذر واختلفوا فيما يخرج به فاستدلنا باجماعهم  
 على صحة النذر لأن من الاجماع أن يشتهر قول بعض الكبار منهم ولا يظهر خلاف ذلك  
 ولا شك أن رجوع ابن عباس الى قول مسروق قد اشتهر ولم يظهر من أحد خلاف ذلك  
 والذي روى عن مروان أخطأ الفتيا لا نذر في معصية الله شاذ لا يلتفت اليه فان  
 قول مروان لا يعارض قول الصحابة مع أن الاجماع لا يعتبر فيما يكون مخالفا للقياس ولكن  
 قول الواحد من قهاتهم فيما يخالف القياس حجة يترك به القياس لانه لا وجه لحمل قوله الا  
 على السماع ممن ينزل عليه الوحي ثم أخذنا بفتوى ابن عباس ومسروق في ايجاب الشاة  
 لها لان هذا القدر متفق عليه فان من أوجب بدنة أو أكثر فقد أوجب الزيادة أو  
 لأن من أوجب الشاة فانما أوجبها استدلالاً بقصة الخليل صلوات الله عليه ومن أوجب  
 مائة من الابل فانما أوجبها استدلالاً بفعل عبد المطلب والأخذ بفعل الخليل صلوات الله  
 عليه أولى من الأخذ بفعل عبد المطلب وهو الاستدلال الفقهي في المسألة فان الشاة محل  
 لوجوب ذبحها بايجاب ذبح مضاف الى الولد فكان اضافة النذر بالذبح الى الولد بهذا الطريق  
 كالاضافة الى الشاة فيكون ملزمة وبيانه أن الخليل صلوات الله وسلامه عليه أمر بذبح  
 الولد كما أخبر به ولده فقال الله تعالى مخبراً عنه انى أرى فى المنام انى أذبحك أى أمرت  
 بذبحك بدليل أن ابنه قال فى الجواب يا أبت افعل ما تؤمر ولانهما اعتقدا الامر بذبح  
 الولد حيث اشتغلا به فأقر عليه وتقرير الرسل على الخطأ لا يجوز خصوصاً فيما لا يحل  
 العمل فيه بغالب الرأى من ارافة دم نبي ثم وجب عليه بذلك الامر ذبح الشاة لان الله  
 تعالى قال وناديناه أن يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا أى حققت وانما حقق ذبح الشاة فلا  
 يجوز أن يقال انما سماه مصداقاً رؤياه قبل ذبح الشاة لان فى الآية تقديماً وتأخيراً معناه  
 وفديناه بذبح عظيم وناديناه أن يا ابراهيم وهذا لان قبل ذبح الشاة انما أتى بمقدمات ذبح  
 الولد من تله للجبين وامراره السكين على حلقه وبه لم يحصل الامتثال لانه ليس بذبح ولانه  
 لو حصل الامتثال به لم تكن الشاة فداء ولا يجوز أن يقول وجوب الشاة بأمر آخر لان  
 أثبات أمر آخر بالرأى غير ممكن ولانه حينئذ لا يكون فداء والله تعالى سعى الشاة فداء

على أنه دفع مكروه الذبح عن الولد بالشاة وهذا إذا كان وجوب الشاة بذلك الامر ولا  
 يجوز أن يقال وجب عليه ذبح الولد بدليل أنه اشتغل بمقدماته وإنما كانت الشاة  
 فداء عن ولد وجب ذبحه وهذا لا يوجد في النذر وهذا لأنه ماوجب عليه ذبح الولد حتى  
 جعلت الشاة فداء اذ لو كان واجبا لما تأدى بالفداء مع وجود الاصل في يده ولأن الولد  
 كان معصوما عن الذبح وقد ظهرت العصمة حسا على ما روى أن الشفرة كانت تنبو وتنفل  
 ولا تقطع وبين كونه معصوما عن الذبح وبين كونه واجب الذبح منافاة فمرقنا أنه ماوجب  
 ذبح الولد بل أضيف الايجاب اليه على أن يحصل الوجوب بالشاة وفائدة هذه الاضافة  
 الابتلاء في حق الخليل عليه السلام بالاستسلام واظهار الطاعة فيما لا يضطلع فيه أحد من  
 المخلوقين وللولد بالانقياد والصبر على مجاهدة بذل الروح الى مكاشفة الحال وليكون له ثواب  
 أن يكون قربانا لله تعالى كما قال النبي صلى الله عليه وسلم أنا ابن الذبيحين وما ذبحا بل أضيف  
 اليهما ثم فديا بالقرابين ولا يقال قد وجب ذبح الولد ثم تحول وجوب ذبح الولد الى الشاة  
 بانتساخ المحلية فتكون الشاة واجبة بذلك الامر كالدين يحال من ذمة الى ذمة فيفرغ المحل  
 الاول منه بعد الوجوب فيه فيكون واجبا في المحل الثاني بذلك السبب وهذا لأن الوجوب  
 في المحل لا يكون الا بعد صلاحية المحل له وبعد ذلك وان تحول الى محل آخر يبقى المحل الاول  
 صالحا لمثله كالدين اذا حول من ذمة الى ذمة ولم يبق الولد محلا صالحا للذبح هو قربان فمرقنا  
 أنه لم يكن محلا وان الوجوب بحكم ذلك الايجاب حل بالشاة من حيث أنه يقدم على الولد  
 في قبول حكم الوجوب ولهذا سمي فداء نظيره من الحياة أن يرمى الى انسان فيفديه غيره  
 بنفسه من حيث أنه يقدم عليه لينفذ السهم فيه لان يتحول اليه بعد ما وصل الى المحل  
 ويقول لغيره فدتك نفس عن المكاره والمراد هذا ومن الشرعيات الخلف مقدم على الرجل  
 في قبول حكم الحدث لان يتحول الى الخلف ما حل بالرجل من الحدث ولو سلمنا أنه  
 وجب ذبح الولد فانما كان ذلك لغيره وهو الفداء لالعينه ولهذا صار محققا رؤياه بالفداء وفي  
 مثل هذا ايجاب الاصل في حال العجز عنه يكون ايجابا للفداء كالشيخ الفاني اذا نذر  
 الصوم يلزمه الفداء لان وجوب الصوم عليه شرعا لغيره وهو الفداء لالعينه فانه عاجز عنه  
 وذكر الطبري في تفسيره ان الخليل عليه السلام كان نذر الذبح لاول ولد يولد له ثم نسي  
 ذلك فذكر في المنام فان ثبت هذا فهو نص لان شريعة من قبلنا تلزمنا ما لم يظهر ناسخه

خصوصاً شريعة الخليل صلوات الله عليه قال الله تعالى فاتبع ملة ابراهيم حنيفاً فأما اذا نذر  
 بذبح عبده فحمد الله تعالى أخذ فيه بالاستحسان أيضاً وقال أيضاً يلزمه ذبح الشاة  
 لان العبد كسبه وملكه فاذا صح اضافة النذر الى الولد لكونه كسباً له وان لم يكن ملكاً  
 له فلان يصح اضافته الى كسبه وهو ملكه أولى وأبو حنيفة رحمه الله تعالى أخذ بالقياس  
 فقال لا يلزمه شيء لان جعل الشاة فداء عن الولد لكرامة الولد والعبد في استحقاق الكرامة  
 ليس بنظير الولد ولا مدخل للقياس في هذا الباب وان نذر ذبح ابن ابنه ففيه روايتان عن  
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى في احدي الروايتين لا يلزمه شيء وهو الاظهر لان ابن الابن  
 ليس نظير الابن من كل وجه ولا مدخل للقياس في هذا الباب وفي الرواية الاخرى قال  
 يلزمه لانه مضاف اليه بالبنوة كالابن وهو في معنى الكرامة كالابن في حقه وان أضاف  
 النذر الى أبيه أو أمه لا يلزمه شيء في الصحيح من الجواب لانه لا ولاية له عليهما وهما  
 كالأجانب في حقه في حكم النذر بالذبح وفي الهارونيات يشير الى أنه يلزمه ذبح الشاة  
 وكأنه اعتبر أحد الطرفين بالطرف الآخر ثم قد بينا الفرق في المناسك بين النذر بالهدى  
 والبدنة والجزور واذا حلف بالنذر فان نوى شيئاً من حج أو عمرة فعليه ما نوى لان المنوى  
 من محتملات لفظه فيكون كالمفوض به وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين لقوله صلى الله  
 عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة يمين ولانه التزام بحق الله والحلف في مثله يوجب  
 الكفارة سائرة للذنب وان حلف على معصية بالنذر فعليه كفارة يمين وقال الشعبي رحمه الله  
 تعالى لا شيء عليه لان المعاصي لا تلتزم بالنذر والكفارة خلف عن البر الواجب باليمين  
 أو الوفاء الواجب بالنذر وذلك لا يوجد في المعصية وحكى أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى دخل  
 على الشعبي رضي الله عنه وسأله عن هذه المسئلة فقال لا شيء عليه لان المنذور معصية فقال  
 أبو حنيفة رحمه الله تعالى أليس أن الظهار معصية وقد أمر الله بالكفارة فيه فتحير الشعبي  
 وقال انت من الآرائين وفي الكتاب استدلال بهذا بقوله صلى الله عليه وسلم فليأت الذي  
 هو خير وليكفر عن يمينه واذا حلف بالنذر وهو ينوي صياماً ولم ينو عدداً فعليه صيام ثلاثة  
 أيام اذا حنث لان ما أوجبه على نفسه معتبر بما أوجب الله تعالى عليه وأدني ما أوجب الله  
 من الصيام ثلاثة أيام وكذلك اذا نوى صدقة ولم ينو عدداً فعليه اطعام عشرة مساكين لكل  
 مسكين نصف صاع من الخنطة اعتباراً لما يوجبه على نفسه بما أوجب الله تعالى عليه من

اطعام عشرة مساكين في كفارة اليمين وقد بينا هذه الفصول في المناسك ولا ينبغي  
 أن يحلف فيقول وأبيك وأبي فانه بلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ونهى  
 عن الحلف بمجد من جدوده ومن الحلف بالطواغيت وفي الباب حديثان ( أحدهما ) حديث  
 عمر رضي الله عنه قال تبغى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الاسفار وأنا أحلف  
 بأبي فقال لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله أو لينذر فإني  
 حلفت بمد ذلك لا إذا كرا ولا آرا وفي حديث آخر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من  
 حلف بغير الله فقد أشرك ومن قال لغيره تعالى أفاخرك فليقل لا اله الا الله وإذا حلف  
 على يمين أو نذر وقال ان شاء الله موصولا فليس عليه شيء عندنا وقال مالك يلزمه حكم  
 اليمين والنذر لان الامور كلها بمشيئة الله تعالى ولا يتغير بذكره حكم الكلام ولكننا  
 نستدل بقوله تعالى ستجدني ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يمتبه على ذلك والوعد من  
 الانبياء عليهم السلام كالمهد من غيرهم وقال النبي صلى الله عليه وسلم من استثنى فله ثياه  
 وعن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم موقوفا عليهم ومرفوعا من حلف  
 على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ولا حث عليه ولا كفارة الا أن ابن عباس كان  
 يجوز الاستثناء وان كان مفصولا لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت يعني اذا نسيت  
 الاستثناء موصولا فاستثنى مفصولا ولسنا نأخذ بهذا فان الله تعالى بين حكم الزوج الثاني  
 بعد التطليقات الثلاث ولو كان الاستثناء مفصولا صحيحا لكان المطلق يستثنى اذا ندم  
 ولا حاجة الى المحال وفي تصحيح الاستثناء مفصولا اخراج العقود كلها من البيوع  
 والانكحة من أن تكون ملزمة قال ﴿ قال ﴾ والى هذا أشار أبو حنيفة رحمه الله تعالى حين  
 عاتبه الخليفة فقال أبلغ من قدرك أن تخالف جدي قال فميم يا أمير المؤمنين قال  
 في الاستثناء المفصول قال انما خالفته مراعاة لعهودك فاذا جاز الاستثناء المفصول فبارك  
 الله في عهودك اذن فانهم يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون فيستثنون فلا يبقى عليهم لزوم  
 طاعتك فندم الخليفة وقال استر هذا على وتأويل قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت أي  
 اذا لم تذكر ان شاء الله في أول كلامك فاذا ذكره في آخر كلامك موصولا بكلامك ثم  
 الاستثناء مبطل للكلام ومخرج له من أن يكون عزيمة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله  
 تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هو بمعنى الشرط وقد بينا هذا فيما أمليناه من

ايمان الجامع واذا حلف على يمين حنث فيها فعليه أى الكفارات شاء ان شاء أعتق رقبة  
 وان شاء أطعم عشرة مساكين وان شاء كسا عشرة مساكين لقول ابراهيم النخعي كل  
 شيء في القرآن بأوفى بالخيار وان لم يجز شيئا من ذلك فعليه صيام ثلاثة أيام متتابعة عندنا وهو  
 بالخيار عند الشافعي رحمه الله تعالى ان شاء تابع وان شاء فرق لان الصوم مطلق في قوله  
 تعالى فصيام ثلاثة أيام ولكننا نشترط صفة التتابع بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه ثلاثة أيام  
 متتابعة وقد بينا هذا في كتاب الصوم فيحتاج الى الفرق بين هذا وبين صدقة الفطر فقد  
 ورد هناك حديثان أحدهما قوله عليه الصلاة والسلام أدوا عن كل حر وعبد والثاني قوله  
 أدوا من كل حر وعبد من المسلمين ثم لم يحمل المطلق على المقيد حتى أوجبنا صدقة الفطر  
 عن العبد الكافر وهذا لان المطلق والمقيد هناك في السبب ولا منافاة بين السببين  
 فالقييد في احد الحديثين لا يمنع بقاء حكم الاطلاق في الحديث الآخر بناء على أصلنا ان  
 التعليق بالشرط لا يقتضي نفي الحكم عند عدم الشرط وهنا المطلق والمقيد في الحكم وهو  
 الصوم الواجب في الكفارة وبين التتابع والتفريق منافاة في حكم واحد ومن ضرورة ثبوت  
 صفة التتابع بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه ان لا يبقى مطلقا قال ﴿ ويجوز في كفارة  
 اليمين من الرقاب ما يجزى في كفارة الظهر والحكم في هذه الرقبة مثل الحكم في تلك  
 الرقبة سواء على ما ذكرنا في باب الظهر رجل أعتق نصف عبده عن يمينه وأطعم خمسة  
 مساكين فذلك لا يجزى عنه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأما عندهما العتق لا يجزى  
 ويتأدى الواجب بالعتق عندهما وعند أبي حنيفة العتق يجزى والواجب هو أعتاق رقبة أو  
 اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ولم يوجد ذلك لان نصف الرقبة ليس برقبة ولو جوزنا  
 هذا كان نوعا رابعا فيما يتأدى به الكفارة وأثبت مثله بالرأى لا يجوز وهذا بخلاف ما لو  
 أطعم كل مسكين مدا من بر ونصف صاع من شعير لان التقدير في الطعام غير منصوص  
 عليه في القرآن وأثبت ذلك لمعنى حصول كفاية المسكين به في يومه وفي ذلك لا يفترق  
 الحال بين الاداء من نوع واحد ومن نوعين وهنا الرقبة في التحرير وعشرة مساكين في  
 الاطعام منصوص عليه ولو جوزنا النصف من كل واحد منهما كان اخلاالا بالمنصوص عليه  
 وذلك لا يجوز وان حنث وهو معسر وآخر الصوم حتى أيسر لم يجزه الصوم هكذا نقل  
 عن ابن عباس و ابراهيم النخعي رضى الله عنهما اذا صام المكفر يومين ثم وجد في اليوم



الثالث ما يظلم أو يكسولم يجزه الصوم وعليه الكفارة بالاطعام أو الكسوة لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل فيسقط به حكم البدل كالمعتدة بالأشهر إذا حاضت والتمتع إذا أبصر الماء قبل أداء الصلاة وهذا لأن الله تعالى شرط عدم الوجود بقوله فمن لم يجد وهذا الشرط ليس لتصحيح الصوم فإن أصل الصوم صحيح من الواجد للمال ولكنه شرط ليكون الصوم كفارة يسقط به الواجب وذلك عند الأداء والفرغ منه فإذا انعدم هذا الشرط لم يكن الصوم كفارة له وللشافعي رحمه الله تعالى في هذه المسألة ثلاثة أقاويل في قول مثل قولنا وقول آخر أن المعتبر حالة الوجوب في اليسار والعسرة وما وجب عند ذلك صار ديناً في ذمته لا يتغير بتغير حاله بعد ذلك كالزكاة وصدقة الفطر واعتبره بالحدود أن المعتبر عند الوجوب بالنصف بالرق وهذا ضعيف لأن الواجب باليمين الكفارة لأمّا يكفر به كالواجب بالحدث الطهارة دون ما يتطهر به من الماء والتراب بل ذلك يختلف باختلاف حاله في القدرة والعجز عند الأداء ووجوب الحد باعتبار هتك حرمة المنعم بالجناية والنعمة تختلف بالرق والحرية وذلك عند ارتكاب الجناية لا بعده مع أن الحدود تندري بالشبهات فإذا وجب بصفة النقصان لا يتكامل بالحرية الطارئة من بدموله قول آخر أنه لا يجوز الصوم ما لم يكن معسراً من وقت الوجوب إلى وقت الأداء لأن التكفير بالصوم عن ضرورة محضنة وذلك لا يتحقق إذا كان موسراً في إحدى الحالتين ولأنه إذا كان موسراً عند الحنث فقد وجب عليه التكفير بالمال فهو بالتأخير إلى أن يعسر مفرط فلا يستحق التخفيف باعتبار تفريطه ولكننا نقول كما أن هذه كفارة ضرورة فالتمتع طهارة ضرورة ثم كان المعتبر فيه وقت الأداء لا وقت الوجوب وهذا لأن الضرورة باعتبار حاجته إلى إسقاط الواجب عن ذمته وذلك للأداء وإن اشترى عبداً شراءً فأسداً فقبضه وأعتقه عن يمينه أجزاءً لأنه ملك العبد بالقبض واعتاقه في ملك نفسه نافذ ونية التكفير به صحيح لكونه متصرفاً فيما يملكه وإن وجبت عليه كفارات إيمان متفرقة فأعتق رقاباً بعدد من ولا ينوي لكل يمين رقبة يمينها أونوى في كل رقبة عنهن اجزته استحصاناً لأن نية التعمين في الجنس الواحد لغو وقد بيناه في باب الظهار وكذلك لو أعتق عن أحدهن وأطم عن الأخرى وكسا عن الثالثة كان كل نوع من هذه الأنواع يتأدى به الكفارة مطلقاً فيكون الحكم في كلها سواء وقد بينا في الظهار أن اعتاق الجنين لا يجزي عن الكفارة وإن

كان موجوداً لكونه في حكم الاجزاء فكذلك في اليمين وكفارة المملوك بالصوم ما لم يعتق  
 لانه اعسر من الحر المعسر لانه لا يملك وان ملك ولا يجزى أن يعتق عنه مولاه أو يطعم  
 ويكسو الا على قول مالك رحمه الله تعالى فانه يقول للمولى أن يملكه حتى يتسرى باذن مولاه  
 وقد بينا هذا في كتاب الطلاق والنكاح وهذا بخلاف الحر اذا أمر انسانا ان يطعم عنه  
 لان الحر من أهل ان يملك فيجوز أن يملك هو مملوكا بأن يكون المسكين قابضاً له أولاً  
 ثم لنفسه والعبد ليس من أهل الملك لان الرق المنافي فيه موجود وبين صفة المالكية  
 مالا والمملوكية مالا مغايرة على سبيل المناقاة والمكاتب والمدبر وأم الولد في هذا بمنزلة  
 القن والمستسمى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذلك لانه بمنزلة المكاتب وان صام  
 المعسر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يعتق فعليه التكفير بالمال لانعدام شرط جواز  
 البديل قبل حصول المقصود به والاولى أن يتم صوم يومه وان أفطر فلا قضاء الا على قول  
 زفر رحمه الله تعالى وهذا والصوم المظنون سواء ذى حلف على يمين ثم أسلم ثم حنث في  
 يمينه لم يكن عليه كفارة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يلزمه الكفارة لانه من أهل  
 اليمين فان المقصود من اليمين الحظر ارا لايجاب والذمي من أهله قال الله تعالى ألا تقتاتلون قوما  
 نكثوا أيمانهم فقد جعل لا كافرين يميناً والدليل عليه أنه يستحلف في المظالم والخصومات  
 بالله وانه من أهل الطلاق والعتاق ومن أهل اليمين بالطلاق والعتاق فيكون من أهل اليمين  
 بالله تعالى واذا انقضت يمينه يلزمه الكفارة عند الحنث ان حنث قبل الاسلام كفر بالمال  
 لانه ليس من أهل التكفير بالصوم ونظيره العبد يلزمه الكفارة بالتكفير بالصوم لانه  
 ليس بأهل للتكفير بالمال وان حنث بعد الاسلام كفر بالصوم اذا لم يجد المال والدليل على  
 أن الكافر أهل للكفارة ان في الكفارة معنى العقوبة ومعنى العبادة فيجب على الكافر بطريق  
 العقوبة وعلى المسلم بطريق الطهارة كالحدود فانها كفارات كما قال صلى الله عليه وسلم  
 الحدود كفارات لأهلها ثم تقام على المسلم التائب تطهراً وعلى الكافر عقوبة ﴿ووجبنا﴾ في  
 ذلك حديث قيس بن عاصم المقرئ حيث سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اني  
 حلفت في الجاهلية أو قال نذرت فقال صلى الله عليه وسلم هدم الاسلام ما كان في الشرك  
 ولان وجوب الكفارة باعتبار هتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث وما فيه من  
 الشرك أعظم من ذلك فقد هتك حرمة اسم الله تعالى باصراره على الشرك بأبلغ الجهات

وعقد اليمين لما فيه من الحظر والايجاب تمظيها لحرمة اسم الله تعالى والكافر ليس بأهل له قال الله تعالى فقاتلوا أئمة الكفر انهم لا ايمان لهم والاستحلاف في المظالم والخصومات لانه من أهل مقصودها وهو النكول أو الاقرار وانما يمينه بالطلاق والعناق لانه من أهلها تجيزاً فأما هذه اليمين موجبه البر لتعظيم اسم الله والكافر ليس من أهله وبعد الحنث موجبه الكفارة والكافر ليس بأهل لها لان الكفارة كاسمها ستارة للذنب قال الله تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات ومعنى العقوبة في الكفارة صورة فأما من حيث المعنى والحكم المقصود منها العبادة ألا ترى أنه يأتي بها من غير أن تقام عليه كرها وانها تتأدى بالصوم الذي هو محض العبادة ولا تتأدى الابنية العبادة والمقصود بها التطهر كما بينا بخلاف الحدود فانها تقام خزيًا وعذابًا ونكالًا ومعنى التكفير بها اذا جاء تأنيبًا مستسماً مؤثراً عقوبة الدنيا على عقوبة الآخرة كما فعله ما عزر رضى الله عنه فلهاذا يستقيم اقامتها على الكافر بطريق الخزي والنكال رجل أعتق رقبة عن كفارة يمينه ينوي ذلك بقلبه ولم يتكلم بلسانه وقد تكلم بالعتق أجزاءه لأن النية عمل القلب وتتأدى به سائر العبادات فكذلك الكفارات لأن اشتراط النية فيها المعنى العبادة وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم ان الله لا ينظر الى صوركم وأعمالكم وإنما ينظر الى قلوبكم **وقال** ولا يجوز التكفير بعد اليمين قبل الحنث عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بالمال دون الصوم وان كان يمينه على معصية فله في جواز التكفير قبل الحنث وجهان احتج بقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته وحرف الفاء للتعقيب مع الوصل فيقتضى جواز أداء الكفارة موصولاً بمقد اليمين وقال صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيراً منها فليكفر بيمينه وليأت الذي هو خير وفي رواية فليكفر ثم ليأت بالذي هو خير وهذا تنصيص على الامر بالتكفير قبل الحنث وأقل أحواله أن يفيد الجواز ولان السبب للكفارة اليمين فانها تضاف الى اليمين والواجبات تضاف الى أسبابها حقيقة ومن قال على يمين تلزمه الكفارة باعتبار أن التزام السبب يكون كناية عن الواجب به والدليل عليه اليمين بالطلاق فالسبب هناك اليمين دون الشرط حتى يكون الضمان على شهود اليمين دون شهود الشرط فكذلك اليمين بالله تعالى واذا ثبت هذا فنقول أداء الحق المالى بعد وجود سبب الوجوب قبل الوجوب جائز كأداء الزكاة بعد كمال النصاب قبل الحول وأما البدني لا يجوز الا بعد تقرر

الوجوب لان التكفير بالصوم للضرورة ولا ضرورة قبل تقرر الوجوب ولان هذه كفارة مالية توقف وجوبها على معنى فيجوز أداؤها قبله ككفارة القتل في الآدمي والصيد اذا جرح مسلماً ثم كفر بالمال قبل زهوق الروح أو جرح المحرم صيداً ثم كفر قبل موته يجوز بالمال بالاتفاق ﴿ووجبنا﴾ في ذلك توله صلى الله عليه وسلم لا تسأل الامارة فانك ان أعطيتها عن مسئلة وكلت اليها وان أعطيتها من غير مسئلة أعنت عليها واذا حلفت على يمين ورأيت غيرها خيراً منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك وما رواه الشافعي رحمه الله تعالى محمول على التقديم والتأخير بدليل ما روينا وهذا للمعين أحدهما أن الامر يفيد الوجوب حقيقة ولا وجوب قبل الحنث بالاتفاق والثاني أن قوله فليكفر أمر بمطلق التكفير ولا يجوز مطلق التكفير الا بعد الحنث اما قبل الحنث يجوز عنده بالمال دون الصوم وايس من باب التخصيص لان ما يكفر به ليس في لفظه والتخصيص في الملفوظ الذي له عموم دون ما ثبت بطريق الاقتضاء والمعنى فيه أن مجرد اليمين ليس بسبب لوجوب الكفارة لان أدنى حد السبب أن يكون مؤدياً الى الشيء طريقاً له واليمين مانعة من الحنث محرمة له فكيف تكون موجبة لما يجب بعد الحنث ألا ترى أن الصوم والاحرام لما كان مانعاً مما يجب به الكفارة وهو ارتكاب المحذور لم يكن بنفسه سبباً لوجوب الكفارة بخلاف الجرح فإنه طريق يفضي الى زهوق الروح وبخلاف كمال النصاب فإنه تحقق النبي المؤدي الى النماء الذي به يكون المال سبباً لوجوب الزكاة ولان الكفارة لا تجب الا بعد ارتفاع اليمين فان بالحنث اليمين يرتفع وما يكون سبباً للشيء فالوجوب يترتب على تقررده لا على ارتفاعه والدليل عليه أن اليمين ليست بسبب التكفير بالصوم حتى لا يجوز أداؤه قبل الحنث وبعد وجود السبب الاداء جائز مالياً كان أو بدنياً لا ترى أن صوم المسافر في رمضان يجوز لوجود السبب وان كان الاداء متأخراً الى أن يدرك عدة من أيام أخر واصافة الكفارة الى اليمين لانها تجب بحنث بعد اليمين كما تضاف الكفارة الى الصوم والاحرام بهذا الطريق ولئن سلمنا أن اليمين سبب فالكفارة انما تجب خلفاً عن البر الواجب ليصير عند أدائها كأنه تم على بره ولا معتبر بالخلف في حال بقاء الواجب وقبل الحنث ما هو الاصل باق وهو البر فلا تكون الكفارة خلفاً كما لا يكون التيمم طهارة مع القدرة على الماء يقرره أن الكفارة توبة كما قال الله تعالى في كفارة القتل توبة من الله والتوبة قبل الذنب لا تكون وهو في عقد اليمين معظم حرمة

اسم الله تعالى فأما الذنب في هتك حرمة اسم الله تعالى فالتكفير قبل الحنث بمنزلة الطهارة قبل الحدث بخلاف كفارة القتل فإنه جزاء جنيته وجنایته في الجرح اذ لا صنع له في زهوق الروح وبخلاف الزكاة لأنه شكر النعمة والنعمة المال دون مضي الحول فكان حولان الحول تأجيلاً فيه والتأجيل لا يني الوجوب فكيف يني تقرر السبب **قال** وإذا أعتق عبداً عند الموت عن كفارة يمينه وليس له مال غيره عتق من ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته لأن ما يباشره المريض من العتق كالمضاف الى ما بعد الموت ولو أوصى به بعد الموت كان معتبراً من ثلثه على ما بيناه في الزكاة وسائر الحقوق الواجبة لله تعالى وإذا لم يكن له له مال سواه فقد لزمه السعاية في ثلثي قيمته وكان هذا عتقاً بموض فلا يجزيه عن الكفارة وكذلك ان أعتقه في صحته على مال قليل أو كثير لان العتق بمال لا يتمحض قرينة والكفارة لا تتأدى الا بما هو قرينة فان أبرأه من المال بعد ذلك لم يجز عن كفارته لان أصل العتق وقع غير مجزي عن الكفارة والابراء عن المال بعد ذلك اسقاط للدين ولا مدخل له في الكفارات فلماذا لا يجزيه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الاطعام في كفارة اليمين

**قال** رضي الله تعالى عنه بلغنا عن عمر رضي الله عنه انه قال لمولى له أرقا وفي رواية <sup>(١)</sup> برقا اني أحلف على قوم ان لا أعطيهم ثم يبدو لي فاعطيهم فاذا أنا فعلت ذلك فاطعم عني عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاعاً من تمر وفي هذا دليل انه لا بأس للانسان ان يحلف مختاراً بخلاف ما يقوله المتشفعة ان ذلك مكروه بظاهر قوله ولا تجملوا الله عرضة لايمانكم ولكننا نقول قد حلف رسول الله صلى الله عليه وسلم غير مرة من غير ضرورة كانت له في ذلك وتأويل تلك الآية انه يجازف في الحلف من غير مراعاة البر والحنث وفيه دليل على ان الحالف اذا رأى الحنث خيراً يجوز له ان يحنث نفسه وقد روينا في حديث عبد الرحمن بن سمرة وفي حديث أبي مالك الاشعري رحمه الله تعالى قال آتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في نفر من الاشعريين نستحملة خلف أن لا يحملنا ثم رجع قوم من عنده بخمس ذود وقالوا حملنا عليها فقلت لعله نسي يمينه فآتيته فاخبرته بذلك فقال اني أحلف ثم أري غيره خيراً منه فآحمّل يميني وفيه دليل ان أو ان التكفير ما بعد الحنث كما هو مذهبنا وأن

ماروى فليكفر يمينه وليأت الذي هو خير محمول على التقديم والتأخير وكذلك قوله ثم يات  
 بالذي هو خير لان ثم قد تكون بمعنى الواو قال الله تعالى ثم كان من الذين آمنوا أي وكان  
 ثم الله شهيد أي والله شهيد وفيه دليل أن التوكيل بالتكفير جائز بخلاف ما يقوله بعض  
 الناس أنه لا توكيل في العبادة أصلاً لظاهر قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى ولكنا  
 نقول المقصود فيما هو مالى الابتداء باخراج جزء من المال عن ملكه وذلك يتحقق بالنائب  
 وفيه دليل أن الوظيفة لكل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاع من تمر أو صاع من  
 شعير وهكذا روى عن عائشة وابن عباس رضى الله عنهم وذكر بعده عن علي رضى الله  
 عنه نصف صاع من حنطة وقد بينا هذه المسئلة في كتاب الظهار وكفارة اليمين مثله وقد بينا  
 ان دقيق الحنطة وسويقها بمنزلة الحنطة لان ما هو المقصود يحصل للفقير بهما مع سقوط  
 مؤنة الطحن عنه وقد بينا ان طعام الاباحة تأدى به الكفارة عندنا والمعتبر فيه اكلتان  
 مشبعتان سواء كان خبز البر مع الطعام أو بغير ادم وان أعطى قيمة الطعام يجوز فكذلك في  
 كفارة اليمين وكذلك ان غدهم وأعطاهم قيمة المشاء اعتباراً للبعض بالكل وهذا لان  
 المقصود واحد وقد أتى من كل وظيفة بنصفه وان غدهم وعشاهم وفيهم صبي فطم أو فوق  
 ذلك شيئاً لم يجز لانه لا يستوفى كمال الوظيفة كما يستوفيه البالغ وعليه طعام مسكين واحد  
 مكانه فان أعطى عشرة مساكين كل مسكين مداً من حنطة فعليه ان يعيد عليهم مداً مداً وان  
 لم يقدر عليهم استقبال الطعام لان الواجب لا يتأدى الا بايصال وظيفة كاملة الى كل مسكين  
 وذلك نصف صاع من حنطة وذكر هشام عن محمد رحمهما الله أنه لو أوصى بأن يطعم عنه  
 عشرة مساكين في كفارة يمينه فغدى الوصى عشرة مساكين ثم ماتوا قبل ان يعشيهم فعليه  
 الاستقبال لان الوظيفة في طعام الاباحة الغداء والعشاء فلا يتأدى الواجب الا بايصال وظيفة  
 كاملة الى كل مسكين ولا يكون الوصى ضامناً لما أطم لانه فيما صنع كان ممثلاً لأمره وكان  
 بقاؤهم الى أن يعشيهم ليس في وسعه ولو كان أوصى بأن يطعم عنه عشرة مساكين غداء  
 وعشاء ولم يذكر الكفارة فغدى الوصى عشرة فتأوا فانه يعشى عشرة أخرى ويكفي ذلك  
 لان الوصى به اكلتان فقط دون اسقاط الكفارة بهما وقد وجد بخلاف الاول ثم قد بينا  
 في باب الظهار أن المسكين الواحد في الايام المتفرقة كالمساكين عندنا وعند تفريق الدفعات  
 في يوم واحد فيه اختلاف بين المشايخ فكذلك في اليمين وبيننا هناك أن اطعام فقراء أهل

الذمة في الكفارة يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافاً لأبي يوسف  
والشافعي رحمهما الله تعالى وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى الفرق بين  
المنذور والكفارة فقال إذا نذر اطعام عشرة مساكين فله أن يطعم فقراء أهل الذمة إنما ليس  
له أن يطعم في الكفارة فقراء أهل الذمة اعتباراً لما أوجب الله عليه من الكفارة بالزكاة  
وقد بينا أنه يجوز صرف الكفارة إلى من يجوز صرف الزكاة إليه ولو أطم خمسة مساكين  
وكسا خمسة مساكين أجزاء ذلك من الطعام إن كان الطعام أرخص من الكسوة وإن كانت  
الكسوة أرخص من الطعام لم يجز أملاً يجزى كل واحد منهما عن نفسه لأن المنصوص عليه  
ثلاثة أنواع فلو جوزنا اطعام خمسة مساكين وكسوة خمسة مساكين كان نوعاً رابعاً فيكون  
زيادة على المنصوص وهذا بخلاف ما إذا أدى إلى كل مسكين مداً من حنطة ونصف صاع  
من شعير لأن المقصود واحد وهو سد الجوع فلا يصير نوعاً رابعاً فأما المقصود من  
الكسوة غير المقصود من الطعام ألا يرى أن الإباحة تجزى في أحدهما دون الآخر ولو جوزنا  
النصف من كل واحد منهما كان نوعاً رابعاً مراده من هذه المسألة إذا أطم خمسة مساكين  
بطريق الإباحة والتمكين دون التملك فإن التملك فوق التمكين وإذا كان الطعام أرخص  
من الكسوة أمكن إكمال التمكين بالتملك فنجوز الكسوة مكان الطعام وإن كانت الكسوة  
أرخص لا يمكن إقامة الطعام مقام الكسوة لأن التمكين دون التملك وفي الكسوة  
التملك معتبر فلا يمكن إقامة الكسوة مقام الطعام لأنه ليس فيهما وفاء بقيمة الطعام فأما  
إذا ملك الطعام خمسة مساكين وكسا خمسة مساكين فإنه يجوز على اعتبار أنه إن كان الطعام  
أرخص تقام الكسوة مقام الطعام وإن كانت الكسوة أرخص تقام الطعام مقام الكسوة  
لوجود التملك فيها إليه أشار في باب الكسوة بعد هذا ولو أطم خمسة مساكين ثم افتقر  
كان عليه أن يستقبل الصيام لأن إكمال الأصل بالبدل غير ممكن فانهما لا يجتمعان وليس له  
أن يسترد من المساكين الخمسة ما أعطاهم لأنها صدقة قدمت بالوصول إلى يد المساكين ومن  
كانت له دار يسكنها أو ثوب يلبسه ولا يجد شيئاً سوى ذلك أجزاء الصوم في الكفارة لأن  
المسكن والثياب من أصول حوائجه وما لا بد منه فلا يصير به واجداً لما يكفر به بخلاف ما لو  
كان له عبد يخدمه فإن ذلك ليس من أصول الحوائج ألا ترى أن كثيراً من الناس يتعشى من

غير خادم له ولان الرقبة منصوص عليها فمع وجود المنصوص عليه في ملكه لا يجوز له الصوم  
وفي الكتاب علق فقال لان الصدقة تحل له وهذا يؤيد مذهب أبي يوسف رحمه الله الذي  
ذكره في الامالى أنه اذا كان الفاضل من حاجته دون مايساوي مائتين يجوز له التكفير  
بالصوم لان الصدقة تحل له فلا يكون موسراً ولا غنياً فاما ظاهر المذهب أنه اذا كان يملك  
فضلاً عن حاجته مقدار ما يكفر به لا يجوز له التكفير بالصوم لان المنصوص عليه الوجود  
دون الغنى واليسار قال الله تعالى فمن لم يجد وهذا واجد وقد بينا في كتاب الاعتاق أن  
المعتبر في وجوب الضمان ملكه مقدار ما يؤدى به الضمان وان كان اليسار منصوصاً عليه  
هناك فهنا أولى وبيننا في الظهار أنه لو أعطى كل مسكين صاعاً عن ظهارين لا يجوز له الا عن  
احدهما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى بخلاف ما اذا اختلف جنس  
الكفارة فكذلك في كفارة اليمين وان أعطى عشرة مساكين ثوباً عن كفارة يمين لم يجزه  
عن الكسوة لان الواجب عليه لكل مسكين كسوته وهو ما يصير به مكتسباً وبعشر الثوب  
لا يكون مكتسباً ويجزى من الطعام اذا كان الثوب يساويه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى  
لا يجوز له الا بالنية لانه يحمل الكسوة بدلا عن الطعام وهو انما نواه بدلا عن نفسه فلا  
يمكن جعله بدلا عن غيره الا بنية وجه ظاهر الرواية أنه ناول للتكفير به وذلك يكفيه كما  
لو أدى الدراهم بنية الكفارة يجزيه وان لم ينو أن يكون بدلا عن الطعام الا أن أبا يوسف  
يقول الدراهم ليست بأصل فأداؤها بنية الكفارة يكون قصداً الى البدل فاما الكسوة أصل  
فأداؤها بنية الكفارة لا يكون قصداً الى جعلها بدلا عن الطعام ولكننا نقول عشر الثوب  
ليس بأصل في الكسوة لكل مسكين فهو أداء الدراهم سواء مسلم حلف على يمين ثم  
ارتد ثم أسلم خفت فيها لم يلزمه شيء لانه بالردة التحق بالكافر الاصلى ولهذا حبط عمله قال  
الله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله وكان الكفر الاصلى يتنافى الاهلية لليمين  
الموجبة للكفارة فكذلك الردة تنافي بقاء اليمين الموجبة للكفارة واذا جعل الرجل لله على  
نفسه اطعام مسكين فهو على ما نوى من عدد المساكين وكيل الطعام لان المنوى من احتمالات  
لفظه وهو شيء بينه وبين ربه وان لم يكن له نية فعليه طعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف  
صاع من حنطة اعتباراً لما يوجبه على نفسه بما أوجب الله عليه من اطعام المساكين وأدنى  
ذلك عشرة مساكين في كفارة اليمين الا انه ان قال في نذره اطعام المساكين فليس له ان



يصرف السكك الى مسكين واحد جملة وان قال طعام المساكين فله ذلك لأن بهذا اللفظ يلتزم مقداراً من الطعام وباللفظ الاول يلتزم الفعل لان الاطعام فعل فلا يتأدى الا بأفعال عشرة ويمطى من الكفارة من له الدار والخادم لانهما يزيدان في حاجته فالدار تستترم والخادم يستنفق وقد بينا انه يجوز صرف الزكاة الى مثله فكذلك الكفارة وان أوصى بأن يكفر عنه يمينه بعد موته فهو من ثلثه لانه لا يجب أدائه بعد الموت الا بوصية ومحل الوصية الثلث ثم ذكر الاختلاف في مقدار الصاع وقد بيناه في صدقة الفطر والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الكسوة

قال رضي الله تعالى والكسوة ثوب لكل مسكين إزار أو رداء أو قميص أو قباء أو كساء هكذا نقل عن الزهري في قوله تعالى أو كسوتهم أنه الإزار فصاعداً من ثوب تام لكل مسكين وعن ابن عباس رضي الله عنه قال لكل مسكين ثوب ويمطى في الكسوة القباء والذي روى عن أبي موسى الأشعري أنه كان يمطى في كفارة اليمين لكل مسكين ثوبين فانما يقصد التبرع بأحدهما فأما الواحد يتأدى به الواجب هكذا نقل عن مجاهد رحمه الله تعالى قال أدناه ثوب لكل مسكين وأعلاه ماشئت وهذا لأن الكسوة ما يكون المرء به مكتسباً وبالثوب الواحد يكون مكتسباً حتى يجوز له أن يصلى في ثوب واحد واذا كان في ثوب واحد فالناس يشتمونه مكتسباً لا عارياً والمراد بالإزار الكبير الذي هو كالرداء فأما الصغير الذي لا يتم به ستر العورة لا يجزى ولو كسا كل مسكين سراويل ذكر في النوادر عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجزئه لانه يكون به مكتسباً شرعاً حتى تجوز صلاته فيه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجزئه من الكسوة لان لباس السراويل وحده يسمى عريانا لا مكتسباً الا أن تبلغ قيمته قيمة الطعام فينشد يجزئه من الطعام اذا نواه ولو أعطى كل مسكين نصف ثوب لم يجزه من الكسوة لان الاكتساء به لا يحصل ولكنه يجزى من الطعام اذا كان نصف ثوب يساوي نصف صاع من حنطة ولو كسا كل مسكين قلنسوة أو أعطاه نعلين أو خفين لا يجزيه من الكسوة لان الاكتساء به لا يحصل وان أعطى كل واحد منهم عمامة فان كان ذلك يبلغ قيبصاً أو رداءً أو أجزاءه والام يجزه من الكسوة لان العمامة كسوة

الرأس كالقلنسوة ولكن يجزيه من الطعام اذا كانت قيمته تساوي قيمة الطعام ولو أعطى عشرة  
 مساكين ثوبا بينهم وهو ثوب كثير القيمة يصيب كل مسكين أكثر من قيمة ثوب لم يجزه  
 من الكسوة لانه لا يكتسى به كل واحد منهم ولكن يجزيه من الطعام قال ألا ترى انه لو  
 أعطى كل مسكين ربع صاع حنطة وذلك يساوي صاعا من تمر لم يجز عنه من الطعام ولو كان  
 هذا المد من الحنطة يساوي ثوبا كان يجزى من الكسوة دون الطعام وهذا تفسير لما أبهمه  
 قبل هذا من انه لا يجوز اقامة الطعام مقام الكسوة وتبين بهذا ان المراد هناك التمكين دون  
 التملك ولو أعطى مسكينا واحدا عشرة أثواب في مرة واحدة لم يجزه كما في الطعام وان أعطاه  
 في كل يوم ثوبا حتى استكمل عشرة أثواب في عشرة أيام أجزاء كما في الطعام ﴿فان قيل﴾  
 الحاجة الى الطعام تتجدد بتجدد الايام والحاجة الى الكسوة لا تتجدد بتجدد الايام وانما تتجدد  
 في كل ستة أشهر أو نحو ذلك ﴿قلنا﴾ نعم الحاجة الى اللبوس كذلك ولكننا أقمنا التملك  
 مقامه في باب الكسوة والتملك يتحقق في كل يوم واذا قام الشيء مقام غيره يسقط اعتبار  
 حقيقة نفسه وهذا لان الحاجة الى الملك لا نهاية لها الا أن لا يجوز أداء الكل دفعة  
 واحدة للتنصيص على تفريق الافعال وذلك بتفريق الايام في حق الواحد وقد يحصل  
 أيضاً بتفريق الدفعات في يوم واحد الا أنه ليس لذلك حد معلوم فقد رنا بالأيام وجعلنا  
 تتجدد الايام في حق الواحد كتجدد الحاجة تسيراً وان أعطى عشرة مساكين عبداً أو  
 دابة قيمته تبلغ عشرة أثواب أجزاء من الكسوة باعتبار القيمة كما لو أدى الدراهم وان لم  
 تبلغ قيمته عشرة أثواب وبلغت قيمة الطعام أجزاء من الطعام لان مقصوده معلوم وهو  
 سقوط الواجب به عنه فيحصل مقصوده بالطريق الممكن ولو أقام رجل البيعة عليه أنه  
 ملكه واخذه فعليه استقبال التكفير لان المؤدى استحق من يد المسكين فكانه لم يصل  
 اليه ولو كسا عن رجل بأمره عشرة مساكين أجزاء عنه وان لم يعط عنه ثمناً لأن فعل  
 الغير ينتقل اليه بأمره كفعله بنفسه والمسكين يصير قابضاً له أولاً ثم لنفسه وقد بينا في  
 الطعام مثله في الظهار ولو كساهم بغير أمره ورضى به لم يجز عنه لأن الصدقة قد تمت من  
 جهة المؤدى فلا يتصور وقوعها عن غيره بعد ذلك وان رضى به ولو أعطى عن كفارة ايمانه  
 في أكفان الموتى أو في بناء مسجد أو في قضاء دين ميت أو في عتق رقبة لم يجز عنه لان  
 الواجب انما يتأدى بالتمليك الى الفقير والتمليك لا يحصل بهذا وقد بينا مثله في الزكاة أنه

لا يجزئه **﴿فان قيل﴾** في باب الكفارة التملك غير محتاج اليه عندكم حتى يتأدى بالتمكين من الطعام بخلاف الزكاة **﴿قلنا﴾** لا يعتبر التملك عند وجود ما هو المنصوص عليه وهو فعل الاطعام وهذا لا يوجد في هذه المواضع فلا بد من اعتبار التملك وذلك لا يحصل بتكفين الميت وبناء المسجد وان أعطي منها ابن سبيل منقطعا به أجزاءه لانه محل لصرف الزكاة اليه وقد بينا أن مصرف الكفارة من هو مصرف الزكاة ولو كانت عليه يمينان فكسا عشرة مساكين كل مسكين ثوبين عنهما أجزاءه عن يمين واحدة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كافي الطعام واذا كسا مسكينا عن كفارة يمينه ثم مات المسكين فورثه هذا منه أو اشتراه في حياته أو وهبه له لم يفسد ذلك عليه لان الواجب قد تأدى بوصول الثوب الى يد المسكين ولم يبطل ذلك بما اعترض له من الاسباب وقد بينا في الزكاة نظيره والاصل فيه ما روى أن بريرة كان يتصدق عايبا وتهديه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ويقول هي لها صدقة ولنا هدية فهذا دليل على ان اختلاف أسباب الملك ينزل منزلة اختلاف الاعيان وفي حديث أبي طلحة أنه تصدق على ابنته بمحديقة له ثم ماتت فورثها منها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال عليه الصلاة والسلام ان الله قبل منك صدقتك ورد عليك حديثك والله أعلم بالصواب

### باب الصيام

**﴿قال﴾** واذا حنت الرجل وهو معسر فعليه ثلاثة أيام متتابعة فان أصبح في يوم مفطراً ثم عزم على الصوم عن كفارة يمينه لم يجزه لانه دين في ذمته وما كان ديناً في الذمة لا يتأدى الابنية من الليل وهذا لانه انما يتأدى بالنية من النهار صوم يوم توقف الامسك في أول النهار عليه باعتبار ان النية تستند اليه وهذا فيما يكون عينا في الوقت دون ما يكون ديناً في الذمة واذا أفطرت المرأة في هذا الصوم لمرض أو حيض فعليها ان تستقبل لانها تجد ثلاثة أيام خالية عن الحيض والمرض فلا تعذر فيها بالافطار بعدد الحيض بخلاف الشهرين المتتابعين وقد بينا هذا في الصوم ولا يجزى الصوم عن هذا في أيام التشريق لانه واجب في ذمته بصفة الكمال والصوم في هذه الايام ناقص لانه منهي عنه فلا يتأدى به ماوجب في ذمته بصفة الكمال فان كان لهذا الممر ما غاب عنه أو دين وهو لا يجزى ما يطعم أو يكسو

ولا ما يعتق أجزاءه أن يصوم لأن المانع قدرته على المال وذلك لا يحصل بالملك دون اليد فما يكون ديناً على مفلس أو غائباً عنه فهو غير قادر على التكفير به إلا أن يكون في ماله الغائب عبد حينئذ لا يجزيه التكفير بالصوم لأنه متمكن من التكفير بالعتق فان نفوذ العتق باعتبار الملك دون اليد وكذلك ان كان العبد أبق وهو يعلم حياته فانه لا يجزيه التكفير بالصوم لقدرته على التكفير بالعتق ولو كان له مال وعليه دين مثله أجزاء الصوم بعمد ما يقضى دينه عن ذلك المال وهذا غير مشكل لأنه بعد قضاء الدين بالمال غير واجد لمال يكفر به وإنما الشبهة فيما إذا كفر بالصوم قبل أن يقضى دينه بالمال فن مشايخنا من يقول بانه لا يجوز ويستدل بالتقييد الذي ذكره بقوله بعد ما يقضى دينه وهذا لان المعبر هنا الوجود دون الغني ومالم يقض الدين بالمال فهو واجد والاصح انه يجزيه التكفير بالصوم لما أشار اليه في الكتاب من قوله الا ترى ان الصدقة تحل لهذا وفي هذا التعليل لا فرق بينا قبل قضاء الدين وبعده وهذا لان المال الذي في يده مستحق بدينه فيجعل كالمعدوم في حق التكفير بالصوم كالمسافر اذا كان معه ماء وهو يخاف العطش يجوز له التيمم لان الماء مستحق لعطشه فيجعل كالمعدوم في حق التيمم وان صام العبد عن كفارة يمينه فعتق قبل ان يفرغ منه وأصاب ماله لم يجزه الصوم لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل وقد بينا مثله في الحر المعسر اذا أيسر فكذلك في غيره لان السبب الموجب للكفارة بالمال متحقق في حقه ولكن لا نعدم الملك كان يكفر بالصوم وقد زال ذلك بالعتق فكان هو والحر سواء ولو صام رجل ستة أيام عن يمينين اجزأه وان لم ينو ثلاثة أيام لكل واحدة لان الواجب عليه نية الكفارة دون نية التمييز فان التمييز في الجنس الواحد غير مفيد وإنما يستحق شرعاً ما يكون مفيداً والصوم في نفسه أنواع فلا يتعين نوع من الكفارات الابالنية فأما كفارات الايمان نوع واحد فلا يعتبر نية التمييز فيما بينها كقضاء رمضان فان عليه ان ينوي القضاء وليس عليه نية تعيين يوم الخميس والجمعة ثم فرق أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى بين هذا وبين الاطعام والكسوة من حيث أن هناك لو أعطى كل مسكين صاعاً أو ثوبين عن يمينين لم يجز الا عن واحدة لان الاداء يكون دفعة واحدة وهنا صوم ستة أيام عن يمينين لا يتصور دفعة واحدة بل مالم يفرغ عن صوم ثلاثة أيام لا يتصور صوم ثلاثة أخرى فهذا جاز كل ثلاثة عن كفارة ووزان هذا من الطعام والكسوة مالم يفرق فعل الدفع وان كانت عنده طعام احدي

الكفارتين فصام لاحدهما ثم أطمع للأخرى لم يجزه الصوم لانه كفر بالصوم في حال وجود ما يكفر به من المال وعليه أن يعيد الصوم بعد التكفير بالاطعام لانه لما كفر بالاطعام عن يمين فقد صار غير واجد في حق اليمين الاخرى وهو نظير محدثين في سفر وجدا من الماء مقدار ما يكفي لوضوء أحدهما فتيمم أحدهما أولاً ثم توضأ الآخر به فعلى من تيمم اعادة التيمم بعد ما توضأ به الآخر لهذا المعنى ولا يجوز صوم أحد عن أحد حي أو ميت في كفارة أو غيرها لحديث ابن عمر رضي الله عنهما موقوفا عليه ومرفوعا لا يصوم أحد عن أحد ولان معنى العبادة في الصوم في الابتداء بما هو شاق على بدنه وهو الكف عن اقتضاء الشهوات وهذا لا يحصل في حق زيد بأداء عمرو والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب من الايمان

قال رضي الله عنه واذا حلف الرجل على أمر لا يفعله أبداً ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر لا يفعله أبداً ثم فعله كانت عليه كفارة يمينين لان اليمين عقد يباشره بمبتدأ وخبر وهو شرط وجزاء والثاني في ذلك مثل الاول فهما عقدان بوجود الشرط مرة واحدة يحث فيهما وهذا اذا نوى يميناً أخرى أو نوى التغليظ لان معنى التغليظ بهذا يتحقق أو لم يكن له نية لان المتبر بصيغة الكلام عند ذلك ثم الكفارات لا تندري بالشبهات خصوصاً في كفارة اليمين فلا تتداخل وأما اذا نوى بالكلام الثاني اليمين الاول فعليه كفارة واحدة لانه قصد التكرار والكلام الواحد قد يكرر فكان المنوي من احتمالات لفظه وهو أمر بينه وبين ربه وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى قال هذا اذا كانت يمينه بحجة أو عمرة أو صوم أو صدقة فأما اذا كانت يمينه بالله تعالى فلا تصح نيته وعليه كفارتان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا أحسن ما سمعنا منه ووجهه أن قوله فعليه حجة مذكور بصيغة الخبر فيحتمل أن يكون الثاني هو الاول فأما قوله والله هذا ايجاب تعظيم المقسم به نفسه من غير أن يكون بصيغة الخبر فكان الثاني ايجاباً كالاول فلا يحتمل معنى التكرار لان ذلك في الاخبار دون الايقاع والايجاب واذا كانت احدي اليمينين بحجة والاخرى بالله فعليه كفارة وحجة لان معنى تكرار الاول غير محتمل هنا فانه قدمت يمينان

وقد حنث فيهما بإيجاد الفعل مرة فيلزمه موجب كل واحد منهما فان حلف ليفعلن كذا الى وقت كذا وذلك الشيء معصية يحق عليه أن لا يفعله لانه منهي عن الاقدام على المعصية ولا يرتفع النهي بيمينه ولكن اليمين منعقدة فاذا ذهب الوقت قبل أن يفعله فقد تحقق الحنث فيها بفوت شرط البر فيلزمه الكفارة فان لم يؤت فيه وقتا وذلك الفعل مما يقدر على أن يأتي به كسرب الخمر والزنا ونحوه لم يحنث الى أن يموت لان الحنث بفوت شرط البر وشرط البر بوجود ذلك الشيء منه في عمره فاذا مات قبل أن يفعله فقد تحقق الحنث بفوت شرط البر حين أشرف على الموت ووجبت عابه الكفارة فينبغي له أن يوصى بها لتقضى بدم موته كما ينبغي أن يوصى بسائر ما عليه من حقوق الله تعالى كإزكاة ونحوها واذا حلف بإيمان متصلة معطوفة بمضها على بعض واستثنى في آخرها كان ذلك استثناء من جميعها لأن الكلمات المعطوفة بمضها على بعض ككلام واحد فيؤثر الاستثناء في إبطالها كلها اعتباراً للإيمان بالايقاعات وقيل هذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان الاستثناء عندهما لا يبطل الكلام وحاجة اليمين الاولى كحاجة اليمين الثانية فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى الاستثناء بمنزلة الشرط فانما ينصرف الى ما يليه خاصة كما لو ذكر شرطاً آخر لان اليمين الاولى تامة بما ذكر لها من الشرط والجزاء فلا ينصرف الشرط المذكور آخرها اليها وقد بينا هذا في الجامع وكذلك لو قال الا أن يبدو لي أو أرى غير ذلك أو الا أن أرى خيراً من ذلك فهذا كله من ألفاظ الاستثناء وبه يخرج الكلام من أن يكون عزيمة وإيجاباً وان قال الا أن لا أستطيع فهذا على ثلاثة أوجه فان كان يعني ما سبق به من القضاء فهو موسع عليه ولا يلزمه الكفارة لان المنوى من محتملات لفظه فالذهب عند أهل السنة ان كل شيء بقضاء وقدر وان الاستطاعة مع الفعل فاذا لم يفعل علمنا أن الاستطاعة التي قد استثنى بها لم توجد ولكن هذا في اليمين بالله فان وجبه الكفارة وذلك بينه وبين ربه فان كانت اليمين بالطلاق أو العتاق فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يدين في الحكم لان العادة الظاهرة أن الناس يريدون بهذه الاستطاعة ارتفاع الموانع فان الرجل يقول أنا مستطيع لكذا ولا أستطيع أن أفعل كذا على معنى أنه يمنعني مانع من ذلك قال الله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلاً وفسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة فاذا كان الظاهر هذا والقاضي مأموراً بتابع الظاهر لا يدينه في الحكم فان كان يعني شيئاً يمرض

من البلايا لم يسقط عنه يمينه ما لم يعرض ذلك الشيء وكذلك ان لم يكن له نية في الاستطاعة فهو على أمر يعرض له فلا يكون على القضاء والقدر ما لم ينوه لما بينا ان الكلام المطلق محمول على ما هو الظاهر والمتعارف ولو قال والله لا أكرم فلانا والله لا أكرم فلانا رجلا آخر ان شاء الله تعالى يعني بالاستثناء اليمينين جميعا كان الاستثناء عليهما لكون احدي اليمينين معطوفة على الأخرى وفي بعض النسخ لم يذكر حرف العطف ولكن قال والله لا أكرم فلانا وهذا صحيح أيضاً لان موجب هذه اليمين الكفارة وذلك أمر بينه وبين ربه فاذا لم يسكت بين اليمينين كان المنوى من احتمالات لفظه أو يجعل الواو في الكلام الثاني للعطف دون القسم فكانه قال والله والله وكذلك لو قال على حجة ان كرت فلانا وعلى عمرة ان كرت فلانا ان شاء الله فكلمه لم يحث لان الكلام الثاني معطوف على الاول فأما اذا قال عبدي حر ان كرت فلانا عبدي الآخر حر ان كرت فلانا ان شاء الله ثم كلمه فان عبده الاول حر في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله لانه لم يذكر بين الكلامين حرف العطف فاعدم الاتصال بينهما حكما ووجد الاتصال صورة حين لم يسكت بينهما فان نوي صرف الاستثناء اليهما كان مدينا فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال ولا يدين في الحكم لانه خلاف الظاهر فان الكلام الثاني غير معطوف على الاول فيصير فاصلا بين الاستثناء والكلام الاول وان قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فعبدي حر فهذه يمين بالعتق لان اليمين تعرف بالجزاء والجزاء عتق العبد لان الجزاء ما يتعقب حرف الجزاء وهو الفاء والشرط أن يحلف بطلاق امرأته فاذا قال بعد ذلك لعبده ان حلفت بعتقك فامرأته طالق فان عبده يعتق لان بالكلام الثاني حلف بطلاق امرأته بذكر الشرط والجزاء طلقها فوجد به الشرط في اليمين الاول فهذا يعتق عبده ولا تطلق امرأته لان الحلف بعتق العبد كان سابقا على الحلف بطلاقها وما يكون سابقا على اليمين لا يكون شرطا لان الحالف إنما يقصد منع نفسه عن ايجاد الشرط وذلك لا يتحقق فيما كان سابقا على يمينه ولو قال لامرأته ثلاث مرات ان حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت اثنتين ان كان دخل بها لانه باليمين الثانية يحث في اليمين الاولى فتطلق واحدة ثم باليمين الثالثة يحث في اليمين الثانية فتطلق أخرى لانها في عدته وان لم يكن دخل بها لا تطلق الا واحدة لانها بان بالاولى لا الى عدة ولان شرط الحث في اليمين الثانية لا يوجد باليمين

الثالثة لان الشرط هو الحلف بطلاقها وذلك لا يتحقق في غير الملك بدون الاضافة الى الملك  
 فلماذا لا تطلق الا واحدة ولو قال عبده حر ان حلف بطلاق امرأته ثم قال لامرأته أنت  
 طالق ان شئت لا يعتق عبده وليس هذا يمين وان وجد الشرط والجزاء صورة بل هو  
 غير بمنزلة قوله أمرك بيدك أو اختاري فقد خير رسول الله صلى الله عليه وسلم نساءه رضي  
 الله تعالى عنهن مع نهيته عن اليمين بالطلاق والدليل عليه انه يشترط وجود المشيئة منها في  
 المجلس ولو كان يمينا لم يتوقت بالمجلس كقوله أنت طالق ان كلمت وكذلك اذا قال اذا  
 حضت حيضة لم يعتق عبده لان هذا تفسير لطلاق السنة بمنزلة قوله أنت طالق للسنة  
 وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يعتق لان هذا ليس بايقاع لطلاق السنة بدليل انه لو جامعها  
 في الحيض ثم طهرت وقع الطلاق عليها ولو كان هذا كقوله للسنة لم يقع قلنا هو سني من  
 وجه فلا يحنث بالحيض وتطبيق لوجود الشرط حقيقة واما اذا قال لها اذا حضت فأنت طالق  
 أو اذا جاء غد فأنت طالق عتق عبده عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يعتق قال لان الحالف  
 يكون مانعا نفسه من ايجاد الشرط وانما يكون الكلام يمينا بذكر شرط يتصور المنع عنه  
 فأما بذكر شرط لا يتصور المنع عنه لا يصير حالفا بطلاقها فلا يعتق عبده كما لو قال أنت  
 طالق غداً ولكننا نقول الكلام يعرف بصيغته وقد وجد صيغة اليمين بذكر الشرط والجزاء  
 ولم يغلب عليه غيره فكان يمينا بخلاف قوله أنت طالق غداً لانه ما ذكر الشرط والجزاء  
 انما اضاف الطلاق الى وقت وبخلاف قوله أنت طالق ان شئت أو اذا حضت حيضة لانه  
 غلب عليه معنى آخر كما بينا وبأن لم يكن في وسعه منع هذا الشرط لا يخرج من أن يكون  
 يمينا كما لو جعل الشرط فعل انسان آخر لا يقدر على منعه من ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم  
 بالصواب واليه المرجع والمآب

### — باب المساكنة —

قال رضي الله عنه واذا حلف الرجل لا يساكن فلانا ولا نية له فساكنه في دار كل  
 واحد منهما في مقصورة على حدة لم يحنث لان المساكنة على ميزان المفاعلة فشرط حنثه  
 وجود السكنى مع فلان والسكنى المكث في مكان على سبيل الاستقرار والدوام فتكون  
 المساكنة بوجود هذا الفعل منهما على سبيل المخالطة والمقارنة وذلك اذا سكتا بيتا واحدا



أو سكننا في دار وكل واحد منهما في بيت منها لان جميع الدار مسكن واحد فأما اذا كان في الدار مقاصير وحجر فكل مقصورة مسكن على حدة فلا يكون هو مساكننا فلانا فلا يحث في يمينه بمنزلة ما لو سكننا في محلة كل واحد منهما على حدة والدليل على الفرق أن الدار التي تشتمل على المقاصير كل مقصورة منها حرز على حدة حتى لو أخرج السارق المتاع من مقصورة فأخذ في صحن الدار يقطع ولو سرق من يسكن احدى المقصورتين من المقصورة الاخرى يقطع والدار التي تشتمل على بيوت حرز واحد حتى لو أخرج السارق المتاع من بيت واخذ في صحن الدار لا يقطع ومن كان مأذونا في الدخول في أحد البيوت من الدار اذا سرق من البيت الآخر لا يقطع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال هذا اذا كانت الدار كبيرة نحو دار الوليد بالكوفة ونظيره دار نوح بخارى لان ذلك بمنزلة المحلة فأما اذا لم يكن بهذه الصفة فانه يحث سواء كانت دارا تشتمل على مقاصير أو على بيوت لان في عرف الناس هذا مسكن واحد وبعد الخالف مساكننا لصاحبه وان كان كل واحد منهما في مقصورة وان كان نوى حين حلف أن لا يساكنه في بيت واحد أو في حجرة أو في منزل واحد بأن يكونا فيه جميعا لم يحث حتى يساكنه فيما نوى لان المنوى من محتملات لفظه ﴿فان قيل﴾ المسكن ليس في لفظه فكيف تعمل نيته في تخصيص المسكن ونية التخصيص فيما لا لفظ له باطل ﴿قلنا﴾ نحن لا نعتبر تخصيص المسكن حتى لو نوى شيئاً بعينه لا تعمل نيته ولكن الفعل يقتضى المصدر لا محالة فيذكر الفعل بصير المصدر كالمذكور لغة وهو انما نوى أكمل ما يكون من السكنى لان أكمل ذلك أن يجمعهما بيت واحد وما دون هذا عند المقابلة بهذا يكون قاصراً فيكون هدامته نية نوع من السكنى وذلك صحيح نظيره ما قال في الجامع ان خرجت ونوى السفر تعمل نيته لانه نوى نوعاً من الخروج والخروج الذي هو مصدر كالمذكور بذلك الفعل فتصح نيته في نوع منه بخلاف ما اذا نوى الخروج الى بغداد لان المكان ليس في لفظه فلا تعمل نيته في ذلك وان كان نوى أن لا يساكنه في مدينة أو قرية وسمى ذلك فان ساكنه في شيء من ذلك حث ولا تكون المساكنة في ذلك الا أن يسكننا بيتاً واحداً أو داراً واحدة من دار البلدة أو القرية على ما بينا أن المساكنة فعل على سبيل المخالطة والمقارنة وذلك لا يكون الا في مسكن واحد وفائدة تخصيصه البلدة أو القرية اخراج سائر المواضع عن يمينه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه

في هذا الفصل يحث اذا جمعها المكان الذي سمي في السكنى وان كان كل واحد منهما في دار على حدة لاجل العرف فانه يقال فلان يساكن فلانا قرية كذا وبلدة كذا وان كان كل واحد منهما في دار على حدة فأما في ظاهر الرواية لا يحث في ذلك الا أن ينويه حينئذ تعمل نيته لما فيه من التشديد عليه وان حلف لا يساكنه في بيت فدخل عليه فيه زائراً أو ضيفاً وأقام فيه يوماً أو يومين لم يحث لان هذا ليس بما سكاكنه انما المساكنة بالاستقرار والدوام وذلك بمتاعه وثقله ألا ترى أن الانسان يدخل في المسجد كل يوم مراراً ولا يسمى ساكناً فيه ويدخل على الأمير ويكون في داره يوماً ولا يسمى مساكنه في داره فكذلك هذا الذي دخل على فلان زائراً أو ضيفاً لا يكون ساكناً معه فيه فلا يحث الا أن ينويه حينئذ في نيته تشديد عليه فيكون عاملاً ألا ترى أن الرجل قد يمر بالقرية فيبيت فيها ويقول ما سكاكنها قط فيكون صادقاً في ذلك ولو كان ساكناً في دار خلف أن لا يسكنها ولا نية له ثم أقام فيها يوماً أو أكثر لزمه الحث لأن السكنى فعل مستدام حتى يضرب له المدة ويقال سكن يوماً أو شهراً والاستدامة على ما يستدام كالانشاء قال الله تعالى وإما ينسئلك الشيطان فلا تقعد بعد الذكرى أى لا تمكث قاعداً فيجمل استدامة السكنى بعد يمينه كأنشائه وكذلك اللبس والر كوب لانه يستدام كالسكنى فأما اذا أخذ في النقلة من ساعته أو في نزع الثوب أو في النزول عن الدابة لم يحث عندنا استحساناً وفي القياس يحث وهو قول زفر رحمه الله تعالى لوجود جزء من الفعل المحلوف عليه بعد يمينه الى أن يفرغ عنه ووجه الاستحسان أن هذا القدر لا يستطيع الامتناع عنه فيصير مستثنى لما عرف من مقصود الحالف وهو البر دون الحث ولا يتأني البر الا بهذا ولان السكنى هو الاستقرار والدوام في المكان والخروج ضده فالوجود منه بعد اليمين ما هو ضد السكنى حين أخذ في النقلة في الحال ولو خرج منها بنفسه ولم يشغل بنقل الامتعة يحث عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يحث لانه عقد يمينه على سكنائه وحقيقة ذلك بنفسه فينعدم بخروجه عقيب اليمين وحكى عنه في تلميل هذه المسألة قال خرجت من مكة وخلفت فيها دفيترات أفاكون ساكناً بمكة ﴿ووجبتنا﴾ في ذلك أنه ساكن فيها بثقله وعياله فإلم ينقلهم فهو ساكن فيها لما بينا أن السكنى فعل على سبيل الاستقرار والدوام وذلك لا يتأني الا بالثقل والمتاع والعرف شاهد لذلك فانك تسأل السوق أين تسكن فيقول في محلة كذا وهو في تجارته يكون

في السوق ثم يشير الى موضع ثقله وعياله ومتاعه فعرفنا أن السكني بذلك بخلاف الدفترات فان  
 السكني لا يتأني بها مع أن من مشايخنا من يقول اذا كان يمينه علي أن لا يسكن بلدة كذا  
 تفرج منها بنفسه لم يحنت وان خلف ثقله بها وقدروي بعض ذلك عن محمد رحمه الله بخلاف  
 السكني في الدار فان من يكون في المصر في السوق يسمى ساكنا في الدار التي فيها ثقله  
 ومتاعه وعياله فأما المقيم بأوزجند لا يسمى ساكنا بخاري وان كان بها عياله وثقله قال  
 رضى الله عنه وهذه المسئلة تنبئ على أصل في مسائل الايمان بيننا وبين الشافعي رحمه الله  
 تعالى أن عنده العبرة بحقيقة اللفظ والمادة بخلافها لا تعتبر لان المجاز لا يعارض الحقيقة  
 وعندنا العادة الظاهرة اصطلاح طارئ على حقيقة اللغة والحالف يريد ذلك ظاهراً فيحمل  
 كلامه عليه ألا ترى أن المديون يقول لصاحب الدين والله لأجرينك علي الشوك فيحمل  
 على شدة المظل دون حقيقة اللفظ وكان مالك يقول أفاظ اليمين محمولة على أفاظ القرآن  
 وهذا بعيد أيضاً فان من حلف لا يستضيء بالسراج فاستضاء بالشمس لا يحنت والله تعالى  
 سمي الشمس سراجاً ومن حلف لا يجلس على البساط يجلس على الارض لم يحنت والله  
 تعالى سمي الارض بساطاً ولو حلف لا يمس وتدافس جبلاً لا يحنت وقد سمي الله تعالى  
 الجبال أو تاداً فعرفنا أن الصحيح ما قلنا فان نقل بعض الامتعة فللمروي عن أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى أنه يحنت اذا ترك بعض أمتعه فيها لانه كان ساكناً فيها بجميع الامتعة  
 فبقي ذلك بقاء بعض الامتعة فيها وهو أصل لأبي حنيفة حتى جعل بقاء صفة السكون في  
 العصير مانعاً من أن يكون خمرأً وبقاء مسلم واحد منا في بلدة ارتد أهلها مانعاً من أن تصير  
 دار حرب الا أن مشايخنا رحمهم الله قالوا هذا اذا كان الباقي يتأني بها السكني اما بقاء  
 مكنسة أو وتد أو قطعة حصير فيها لا يبقى ساكناً فيها فلا يحنت وعن أبي يوسف رحمه  
 الله تعالى قريب من هذا قال ان بقي فيها ما يتأني لمثله السكني به يحنت والا فلا وعن محمد  
 رحمه الله تعالى قال ان نقل الى المسكن الثاني ما يتأني له السكني به لم يحنت لان بهذا صار  
 ساكناً في المسكن الثاني فلا يبقى ساكناً في المسكن الاول ولو كان في طلب مسكن آخر  
 فبقي في ذلك يوماً أو أكثر لم يحنت في الصحيح من الجواب لانه لا يمكنه طرح الامتعة  
 في السكة فيصير ذلك القدر مستثني لما عرف من مقصوده اذا لم يفرط في الطلب وكذلك  
 ان بقي في نقل الامتعة أياماً لكثرة أمتعه ولبعد المسافة ولم يستأجر لذلك جمالاً بل جعل

ينقل بنفسه شيئاً فشيئاً لم يحث وان بقي في ذلك شهراً اذا لم يفرط لان نقل الامتعة ضد الاستقرار في ذلك المكان فاشتغاله به يمنعه من أن يكون ساكناً فيه فلا يحث لهذا ولو حلف لا يسكن فلاناً في دار قد سماها بعينها واقتساماً وضرباً بينهما حائطاً وفتح كل واحد منهما باباً لنفسه ثم سكن الخالف طائفة والآخر طائفة لزمه الحث لانه قد ساكنه فيها بعينها والمعنى فيه ان شرط حثه حين عقد اليمين ان يجمعهما فعل السكنى في الموضع الذي عينه وقد وجد ذلك بعد القسمة وضرب الحائط كما قبله وهذا بخلاف ما لو كانت يمينه على ان لا يسكنه في منزل ولم يسم داراً بعينها ولم ينوها لان هناك بالقسمة وضرب الحائط صار كل جانب منزلاً على حدة ولان في غير العين يعتبر الوصف وفي العين يعتبر المين دون الوصف كما لو حلف أن لا يكلم شاباً فكلم شيخاً كان شاباً وقت يمينه لم يحث بخلاف ما لو حلف أن لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ماشاخ يحث وهذا لانه في الدار الميمنة أظهر بيمينه التبرم منها لان فلان وفي غير المين انما أظهر التبرم من مساكنة فلان ولا يكون مساكنة له اذا لم يجمعهما منزل واحد ولو حلف ان لا يسكنه وهو ينوي في بيت واحد فساكنه في منزل كل واحد منهما في بيت لم يحث لانه نوى اتمل ما يكون من المساكنة فتصح نيته وبصير المنوى كالمفوض به وان حلف أن لا يسكن داراً بعينها فهدمت وبنيت بناء آخر فسكنها يحث لانها تلك الدار بعينها ومعنى هذا ان البناء وصف ورفع البناء الاول واحداث بناء آخر يغير الوصف وفي العين لا معتبر بالوصف واسم الدار يبقى بعد هدم البناء حتى لو سكنها كذلك صار حائناً وهذا لان الدار اسم لما أدير عليه الحائط فلا يزول ذلك برفع البناء أما ترى أن العرب تطلق اسم الدار على الخرابات التي لم يبق منها الا آثار قال القائل

\* عفت الديار محلها فقامها \* وقال آخر \* يادار مية بالعلياء فالسند \*

وهذا بخلاف ما لو حلف لا يسكن بيتاً عينه فهدم حتى ترك صحراء ثم بني بيت آخر في ذلك الموضع فسكنه لم يحث لان اسم البيت يزول بهدم البناء الا ترى أنه لو سكنه حين كان صحراء لم يحث وهذا لان البيت اسم لما يكون صالحاً للبيتوتة فيه والصحراء غير صالح لذلك واليمين المعقودة باسم لا يبقى بعد زوال الاسم ثم انما حدث اسم البيت لذلك الموضع بالبناء الذي أحدث فكان هذا اسماً غير ما عقده به اليمين ووزانه من الدار ان لو جعلها بستاناً أو حماماً ثم بني داراً فسكنها لم يحث لان الاسم زال جعلها بستاناً أو حماماً ثم حدث اسم الدار

بصفة حادثة فلم يكن ذلك الاسم الذي انعقد به اليمين واذا حلف لا يسكن دار فلان هذه  
 فباعها فسكن الخالف ولم يكن له نية لم يحث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله  
 تعالى وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى يحث وكذلك العبد والثوب وكل ما يضاف الى انسان  
 بالملك وجه قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى أنه جمع في كلامه بين الاشارة والاضافة  
 فيتعلق الحكم بالاشارة لأنها أبلغ في التعريف من الاضافة فانها تقطع الشركة والاضافة  
 لا تقطع الشركة فكان هذا بمنزلة قوله لا أسكن هذه الدار والدليل عليه ما لو قال والله لا أكلم  
 زوجة فلان هذه صديق فلان هذا فكلم بعد ما عاداه وفارقها يحث لما قلنا وكذلك  
 لو قال لا أكلم صاحب هذا الطيلسان فكلم بعد ما باع الطيلسان يحث وأبو حنيفة رحمه الله  
 تعالى يقول عقده يمينه على ملك يضاف الى مالك فلا يبقى بعد زوال الملك كما لو كان أطلق  
 دار فلان وتحقيقه من وجهين (أحدهما) أن الدار لا يقصد هجرانها ليمينها بل لا ذى حصل  
 من مالها واليمين تنقيد بمقصود الخالف فصار بمعرفة مقصوده كأنه قال مادامت لفلان  
 بخلاف الزوجة والصديق فإنه يقصد هجرانها ليمينها وكذلك قوله صاحب الطيلسان لأنه  
 يقصد هجرانها ليمينه لا لطيلسانه فكان ذكر هذه الاشياء للتعريف لا لتقييد اليمين ﴿فان قيل﴾  
 في العبد هو آدمي فيقصد هجرانه ليمينه ومع ذلك قلتم اذا حلف لا يكلم عبد فلان هذا فكلامه  
 بعد ما باعه لا يحث ﴿قلنا﴾ ذكر ابن سماعه في نوادره أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 يحث بهذا في العبد ووجه ظاهر الرواية أن العبد مملوك ساقط المنزلة عند الاحرار فالظاهر  
 أنه اذا كان الأذى منه لا يقصد هجرانه باليمين فلا يجعل له هذه المنزلة ولكن انما يحلف اذا  
 كان الأذى من مالكة ولان اضافة المملوك الى المالك حقيقة كالاسم ثم لو جمع في يمينه بين  
 ذكر الاسم واليمين وزال الاسم لم يبق اليمين كما لو حلف لا يدخل هذه الدار بيمينها فجعلت بستاناً  
 فدخل لم يحث لزوال الاسم فكذلك اذا جمع بين الاضافة والتعيين فزالت الاضافة لا يبقى  
 اليمين بخلاف الزوجة والصديق فالاضافة هناك ليست بحقيقية ولكنه تعريف بالنسبة وكما أنه يتعلق  
 اليمين بالعين دون النسبة فكذلك هنا يتعلق بالعين دون الاضافة فان نوى ان لا يسكنها وان  
 زالت الاضافة فله مانوي لانه شدد الامر على نفسه بنيته وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى لو  
 نوى ان لا يسكنها مادامت لفلان فله مانوي لان المنوي من احتمالات لفظه واذا حلف ان  
 لا يسكن دار فلان أو دارا الفلان ولم يسم دارا بيمينها ولم ينوها فسكن دارا له قد باعها بعد

يمينه لم يحنث لانه جعل شرط الحنث وجود السكنى في دار مضافة الى فلان ولم يوجد  
 بخلاف قوله زوجة فلان أو صديق فلان لان هناك انما يقصد هجر انهما العينهما فيتعين ما كان  
 موجوداً وقت يمينه بناء على مقصوده كما لو عينه وذكر ابن سماعه عن ابي يوسف رحمهما الله  
 تعالى التسوية بينهما ووجهه انه عقد اليمين بالاضافة وحقيقة ذلك فيما كان موجوداً وقت  
 يمينه ولكن على هذه الرواية لا بد من ان يقال اذا جمع بين الاضافة والتعيين يتي اليمين بعد  
 زوال الاضافة عند ابي يوسف رحمه الله تعالى كما هو قول محمد رحمه الله تعالى واما اذا سكن  
 داراً كانت مملوكة لفلان من وقت اليمين الى وقت السكنى فهو حانث بالاتفاق وان سكن  
 داراً اشتراها فلان بعد يمينه حنث في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولم يحنث في  
 قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك العبد والداية والثوب ولو حلف لا يأكل طعام فلان  
 أو لا يشرب شراب فلان فتناول شيئاً مما استحدثه فلان لنفسه فهو حانث بالاتفاق وقد أشار  
 ابن سماعه الى التسوية بين الكل عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لما بينا انه عقد اليمين على  
 الاضافة فما لم يوجد حقيقة وقت اليمين لا يتناول اليمين فاما وجه قوله في الفرق على ظاهر  
 الرواية أن الطعام والشراب يستحدث الملك فيهما في كل وقت ففرقنا أن مقصود الخالف  
 وجود الاضافة الى فلان وقت تناول فأما الدار والعبد والداية فلا يستحدث الملك فيها في كل وقت  
 ففرقنا أن مقصوده ما كان موجوداً في الحال دون ما يستحدث فيه فكان هذا بمنزلة الزوجة  
 والصديق وجه قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه عقد يمينه على ملك مضاف الى المالك  
 فاذا وجدت الاضافة الى وقت الفعل كان حانثاً كما في الطعام والشراب وتحقيقه ان شرط حنثه  
 وجود السكنى في دار مضافة الى فلان بالملك وانما حمله على اليمين أذني دخله من فلان وفي  
 هذا لا فرق بين الموجود في ملكه وقت اليمين وما استحدث الملك فيه بخلاف الزوجة  
 والصديق وقد روى محمد عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى في قوله داراً لفلان انه لا يحنث  
 اذا سكن دار اشتراها فلان بعد يمينه بخلاف قوله دار فلان لان اللام دليل على الملك فصار  
 تقدير كلامه كأنه قال لا أسكن داراً هي مملوكة لفلان فيتعين الموجود في ملكه دون  
 ما يستحدثه ولا يوجد ذلك في قوله دار فلان وروي بشر عن ابي يوسف رحمهما الله على  
 عكس هذا قال اذا قال فلان لا يتناول ما يستحدث الملك فيه بخلاف قوله دار فلان  
 لان في قوله دار فلان تمام الكلام بذكر الاضافة ألا ترى أنه لو لم يذ كر فلاناً كان كلاماً

مختلفا فلا بد من قيام الملك لفلان وقت اليمين ليتناولها اليمين وفي قوله دارا لفلان الكلام تام بدون ذكر فلان فإنه لو قال لا أسكن دارا كان مستقيما فذكر فلان لتقييد اليمين بما يكون مضافا الى فلان وقت السكنى وان حلف لا يسكن دارا لفلان فسكن دارا بينه وبين آخر لم يحث قل نصيب الآخر أو أكثر لأنه جعل شرط الحث وجود السكنى في دار يملكها فلان والمملوك لفلان بمض هذه الدار وبمض الدار لا يسمى داراً وان حلف لا يسكن دارا اشتراها فلان فسكن داراً اشتراها لغيره حث لان المشتري لغيره كالمشتري لنفسه فيما ينبنى على الشراء ألا ترى ان حقوق العقد تتعلق به وانه يستغني عن اضافة العقد الى غيره وانما رتب الحالف يمينه على الشراء دون الملك فان قال أردت ما اشتراه لنفسه دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء اذا كان يمينه بالطلاق لانه نوي التخصيص في اللفظ العام وان حلف لا يسكن بيتا ولا نية له فسكن بيتا من شعر أو فسطاطا أو خيمة لم يحث اذا كان من أهل الامصار وحث اذا كان من أهل البادية لان البيت اسم لموضع يبات فيه واليمين يتقيد بما عرف من مقصود الحالف فأهل الامصار انما يسكنون البيوت المبنية عادة وأهل البادية يسكنون البيوت المتخذة من الشعر فاذا كان الحالف بدويا فقد علمنا ان هذا مقصوده يمينه فيحث بخلاف ما اذا كان من أهل الامصار واسم البيت للمبني حقيقة فلا يختلف فيه حكم أهل الامصار وأهل البادية لان أهل البادية يسمون البيت للمبني حقيقة والاصل في هذا ان سائلا سأل ابن مسعود رضي الله عنه فقال ان صاحبنا أو جب بدنة أفترجى البقرة فقال ممن صاحبكم فقال من بين رباح قال ومتى أقتنت بنو رباح البقر انما وهم صاحبكم الابل فدل ان عند اطلاق الكلام يعتبر عرف المتكلم فيما يتقيد به كلامه واذا حلف لا يسكن بيتا لفلان فسكن صفة له حث لان الصفة بيت الا أن يكون نوي البيوت دون الصفاف فيدين فيما بينه وبين الله ولا يدين في القضاء لانه نوي تخصيص اللفظ العام من أصحابنا من يقول هذا الجواب بناء على عرف أهل الكوفة لان الصفة عندهم اسم لبيت يسكنونه يسمى صفاء ومثله في ديارنا يسمى كاشانه فأما الصفة في عرف ديارنا غير البيت فلا يطلق عليه اسم البيت بل ينفي عنه فيقال هذا صفة وليس بيت فلا يحث قال والاصح عندي أن مراده حقيقة ما نسميه الصفة ووجهه أن البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب واحد وهو مبنى للبيتوتة فيه وهذا موجود في الصفة الا أن مدخله أوسع من مدخل البيوت المعروفة

فكان اسم البيت متناولا له فيحنت بسكناءه الا أن يكون نوى البيوت دون الصفاق فيحنت  
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه خص العام بنيه ولو حلف لا يسكن دار فلان  
هذه فسكن منزلا منها حنت لان السكنى في الدار هكذا تكون فان الانسان يقول أنا  
ساكن في دار فلان وانما يسكن في بعضها فانه لا يسكن تحت السور وعلى الغرف والحجر  
الا أن يكون نوى أن يسكنها كلها فلا يحنت حينئذ حتى يسكنها كلها لانه نوى حقيقة  
كلامه ومطابق الكلام وان كان محمولا على المتعارف فنية الحقيقة تصح فيه كما لو قال يوم  
يقدم فلان فأمراته طالق حمل على الوقت للعرف فان نوى حقيقة بياض النهار عملت نيته في  
ذلك فهذا مثله حتى لو كان حلف بعق أو طلاق يدين في القضاء لان هذه حقيقة غير  
مهجورة ولو حلف لا يسكن داراً فلان وهو بنوى بأجر أو عارية وسكنها على غير معنى  
ولم يجر قبل ذلك كلام فانه يحنت وما نوى لا يعني عنه شيئاً لانه نوى التخصيص فيما ليس  
من لفظه فان في لفظه فعل السكنى وهو نوى التخصيص في السبب الذي يتمكن به من  
السكنى الا ان يكون قبل هذا كلام يدل عليه بان استعاره فأبى حلف وهو بنوى العارية  
ثم سكن بأجر فيحنت لان مطلق الكلام يتقيد بدلالة الحال ويصير ذلك كالمخصوص  
عليه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الدخول

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه واذا حلف لا يدخل بيتا فلان ولم يسم بيتا بعينه ولم يكن له نية  
فدخل بيتا هو فيه ساكن بأجر أو عارية فهو حانت عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى  
لا يحنت لان الاضافة الى فلان بالملك حقيقة وبالسكنى مجاز فلا تجتمع الحقيقة والمجاز  
في لفظ واحد والحقيقة مرادة بالاتفاق فيتنجح المجاز واللام في قوله فلان دليل الملك أيضا  
﴿ ووجبتنا ﴾ في ذلك أنه عقد يمينه على الاضافة الى فلان وما يسكنه فلان عارية أو اجارة مضاف  
اليه بمنزلة ما يسكنه بالملك ألا ترى انك تقول بيت فلان ومنزل فلان وان كان نازلا فيه باجر  
أو عارية فكذلك مع حرف اللام فان النبي عليه الصلاة والسلام حين قال لرافع بن خديج  
لمن هذا الحائط فقال لي استأجرته لم يشكر عليه اضافته الى نفسه بحرف اللام ولا يقول أنه  
اذا دخل بيتا هو ملك فلان أنه يحنت بحقيقة الاضافة بالملك لوجود الاضافة بالسكنى



وحاصل هذا الكلام أنه يحنث باعتبار عموم المجاز وفي ذلك الملك والمستعار سواء كمن حلف  
لا يضع قدمه في دار فلان فدخلها حافيا أو متنعلا أو راكبا يحنث باعتبار عموم المجاز وهو  
الدخول دون حقيقة وضع القدم ﴿فان قيل﴾ كيف يكون للمجاز عموم والمصير اليه بطريق  
الضرورة ﴿قلنا﴾ العموم للحقيقة ليس باعتبار أنه حقيقة بل بدليل ذلك الدليل بعينه  
موجود في المجاز وهذا لان المجاز كالمستعار ويحصل بلبس الثوب المستعار دفع الحر والبرد  
كما يحصل بلبس الثوب المملوك ولا يقال بأن المجاز يصر اليه للضرورة بل هو أحد قسمي  
الكلام ألا ترى أن في كتاب الله تعالى مجازا وحقيقة والله تعالى يتعالى أن تلحقه الضرورة  
فعرفنا ان العموم يعتبر في المجاز كما في الحقيقة وعلى هذا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا  
حلف لا يدخل بيتا لفلان فدخل بيتا أجره فلان من غيره لم يحنث لانه مضاف الى المستأجر  
بالسكني دون الأجر ولو حلف لا يسكن حانوتا لفلان فسكن حانوتا أجره فان كان فلان  
ممن يسكن حانوتا لا يحنث بهذا أيضا وان كان لا يسكن حانوتا حينئذ يحنث لما عرف من  
مقصود الحالف فان من حلف لا يسكن حانوت الامير يعلم كل أحد ان مراده حانوت  
ملكه الامير واذا حلف لا يدخل على فلان ولم يسم شيئا ولم يكن له نية فدخل عليه في بيته  
أو في بيت غيره أو في صفة حنث لانه وجد الدخول على فلان فان الدخول عليه في موضع  
يبعث هو فيه أو يجلس لدخول الزايرين عليه وذلك يكون في بيته تارة وفي بيت غيره  
أخرى والصفة في هذه كالبيت فيحنث لهذا وان دخل عليه في مسجد لم يحنث لانه معد  
للعباداة فيه لا للبيتوتة والجلوس لدخول الزايرين عليه وكذلك ان دخل عليه في ظلة أو  
سقيفة أو دهليز باب دار لم يحنث لان العرف الظاهر ان جلوسه لدخول الزايرين عليه  
لا يكون في مثل هذه المواضع عادة وانما يكون نادرا عند الضرورة فاما الجلوس عادة يكون  
في الصفة او البيت فهو وان أتاه في هذه المواضع لا يكون داخلا عليه ولا يحنث وكذلك  
لو دخل عليه في فسطاط أو خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا أن يكون الحالف من أهل  
البادية والحاصل أنه جعل قوله لا أدخل على فلان وقوله لا أدخل عليه بيتا سواء لا اعتبار  
العرف كما بينا واذا حلف لا يدخل عليه بيتا فدخل عليه في المسجد أو الكعبة لم يحنث لانه مصلى  
والبيت اسم للموضع المعد للبيتوتة فيه ﴿فان قيل﴾ أليس إن الله تعالى سمي الكعبة بيتا بقوله  
ان أول بيت وضع للناس وسمى المساجد بيوتا في قوله في بيوت أذن الله ﴿قلنا﴾ قد بينا أن

الايمان لا تنبني على لفظ القرآن وقد سمي بيت العنكبوت بيتا فقال وان أو هن البيوت لبيت  
 العنكبوت ثم هذا لا يدل على أن مطلق اسم البيت في اليمين يتناوله قال وكل شيء من  
 المساكن يقع عليه اسم بيت حنث فيه ان دخل ومراده ما يطلق عليه الاسم عادة في  
 الاستعمال وان دخل بيتا هو فيه ولم ينو الدخول عليه لم يحنث لان شرط حنثه الدخول عليه  
 وذلك بأن يقصد زيارته أو الاستخفاف به بأن يقصد ضربه وهذا لم يوجد اذا لم ينو الدخول  
 عليه أو لم يعلم أنه فيه ألا ترى أن السقاء يدخل دار الامير في كل يوم ولا يقال دخل على  
 الامير وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يحنث وان لم يعلم كونه فيه ولم ينو الدخول  
 عليه بأن دخل على قوم هو فيهم والخالف لا يعلم بمكانه لان حقيقة الدخول عليه قد وجد  
 ولا يسقط حكمه باعتبار جهله واذا حلف لا يدخل على فلان ولم يسم بيتا ولم ينو فدخول  
 دارا هو فيها لم يحنث ألا ترى أنه لو كان في بيت منها لا يراه الداخل فانه لا يكون داخلا  
 عليه أرايت أنه لو كانت الدار عظيمة فيها منازل فدخل منزلا منها وفلان في منزل آخر  
 كان يحنث انما يقع اليمين في هذا اذا دخل عليه بيتا أو صفة لانه حينئذ يكون داخلا عليه  
 حقيقة الا أن يكون حلف أن لا يدخل عليه دارا حينئذ يحنث اذا دخل داره لان اعتبار  
 العرف عند عدم التصريح بخلافه وكذلك ان نوى دارا لانه يشدد الامر على نفسه بهذه  
 النية ولو حلف لا يدخل بيتا وهو فيه داخل فكث فيه أياما لم يحنث لان الدخول هو  
 الانفصال من الخارج الى الداخل ولم يوجد ذلك بمد يمينه انما وجد المكث فيه وذلك  
 غير الدخول وهذا بخلاف السكني لانه فعل مستدام يضرب له مدة فتكون للاستدامة  
 فيه حكم الانشاء فأما الدخول ليس بمستدام ألا ترى أنه لا يضرب له المدة فانه لا يقال  
 دخل يوما أو شهرا انما يقال دخل ومكث فيه يوما ولو قال والله لا دخله غدا فأقام فيه  
 حتى مضى الغد حنث لان شرط بره وجود فعل الدخول في غده ولم يوجد انما وجد المكث  
 فيه فاذا نوى بالدخول الاقامة فيه لم يحنث لان النوى من احتملات لفظه فان الدخول  
 لمقصود الاقامة وكأنه جمل ذكر الدخول كناية عما هو المقصود فلهذا لم يحنث وان قال  
 والله لا أدخلها الا عابر سبيل فدخلها ليقعد فيها أو يعود مرضا أو يطعم حنث لانه عقد  
 يمينه على الدخول واستثنى دخولا بصفة وهو أن يكون عابر سبيل أي مجتازا ومار طريق  
 قال الله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل وقد وجد الدخول لا على الوجه المستثنى فيحنث وان

دخلها مجتازاً ثم بداله أن يقعد فيها لم يحنث لان دخوله على الوجه المستثنى فلم يحنث به وبقي  
 ما وراء ذلك مكث في الدار وذلك غير الدخول فلا يحنث به أيضا وان نوى بكلامه أن  
 لا يدخلها يريد النزول فيها صحت نيته لانه عابر سبيل يكون مجتازا في موضع ولا يكون  
 نازلا فيه فجعل هذا مستثنى دليل على ان مراده منع نفسه مما هو ضده وهو الدخول للنزول  
 فاذا صحت نيته صار المنوى كالمفوض واذا دخلها يريد أن يطعم أو يقعد لحاجة ولا يريد المقام  
 فيها لم يحنث لان شرط حنثه دخول بصفة وهو أن يكون للسكنى والقرار ولم يوجد واذا  
 حلف لا يدخل دار فلان جعلها بستانا أو مسجداً ودخلها لم يحنث قال لانها قد تغيرت عن  
 حالها ولم يرد تغير الوصف لان ذلك لا يرفع اليمين اذا لم يكن وصفا داعيا الى اليمين وانما  
 أراد تغير الاسم لانه عقد اليمين باسم الدار والبستان والمسجد والحمام غير الدار فاذا لم يبق  
 ذلك الاسم لا يبقى اليمين وكذلك لو كانت داراً صغيرة جعلها بيتاً واحداً وأشرع بابه الى  
 الطريق أو الى دار فدخله لم يحنث لانها قد تغيرت وصارت بيتاً وهذه اشارة الى ما قلنا  
 أن اسم البيت غير اسم الدار فمن ضرورة حدوث اسم البيت لهذه البقعة زوال اسم الدار وان  
 حلف لا يدخل بيتاً بعينه فهدم سقفه وبقيت حيطانه فدخله يحنث لانه بيت وان أنهدم سقفه  
 قال الله تعالى فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا أي ساقطة سقفها ولان البيت اسم لما هو صالح  
 للبيتوتة فيه وما بقيت الحيطان فهو صالح لذلك وان لم يكن مسقفاً بخلاف ما لو أنهدمت  
 الحيطان لانه صار صحراء غير صالح للبيتوتة فلا يتناوله اسم البيت وان حلف لا يدخل دار  
 فلان فاحتمله انسان فأدخله وهو كاره لم يحنث لانه مدخل لا داخل ألا ترى أن الميت قد  
 يدخل الدار وفعل الدخول منه لا يتحقق وان أدخله بأمره حنث لان فعل الغير بأمره  
 كفعله بنفسه فأما اذا لم يأمره ولكنه غير ممتنع راض بقلبه حتى أدخله فقد قال بعض  
 مشايخنا يحنث لانه لما كان متمكنا من الامتناع فلم يفعل صار كالآمر به وادخاله مكرهاً انما  
 يكون مستثنى لانه لا يستطيع الامتناع عنه والاصح أنه لا يحنث لانه عقد يمينه على فعل  
 نفسه وقد انعدم فعله حقيقة وحكما لان فعل الغير بغير أمره واستعماله اياه لا يصير مضافاً  
 اليه حكماً إلا بأمره ولم يوجد ما يترك المنع والرضا بالقلب فلا وان دخلها على دابة حنث  
 لان سير الدابة يضاف الى راكلها ألا ترى أن الراكل ضامن لما تطأ دابته وأنه يتمكن  
 من ايقافه متى شاء فكان هذا والدخول ما شيا سواً وان حلف لا يضع قدمه فيها فدخلها

را كبا أو ماشيا عليه حذاء أو لم يكن حنث لان وضع القدم <sup>ببارة</sup> عن الدخول عرفا فاذا  
 نوى حين حلف أن لا يضع قدمه ماشيا فدخلها را كبا لم يحنث لانه نوى حقيقة كلامه وهذه  
 حقيقة مستعملة غير مهجورة وان حلف لا يدخلها فقام على حائط من حيطانها حنث لانه قد  
 دخلها فان القائم على حائط من حيطانها ليس بخارج منها فمرنا أنه داخل فيها ألا ترى ان  
 السارق لو أخذ في ذلك الموضع ومعه المال لم يقطع كما لو أخذ في ضمن الدار توضيحه أن الدار اسم  
 لما أدير عليه الحائط فيكون الحائط داخلا فيه ألا ترى أنه يدخل في بيع الدار من غير ذكر  
 أن حلف لا يدخل في الدار فقام على السطح يحنث لان السطح من الدار ألا ترى أن من  
 نام على سطح الدار يستجير من نفسه أن يقول بت الليلة في داري ولو قام في طاق باب  
 الدار والباب بينه وبين الدار لم يحنث لان الباب لا حراز الدار وما فيها فكل موضع اذا رد  
 الباب بقى خارجا فليس ذلك من الدار فلا يحنث لانه لم يدخلها وان كان بحيث لو رد الباب  
 بقى داخلا فمنا قد دخلها فيحنث ولو كان داخلا فيها خلف ان لا يخرج فقام في مقام يكون  
 الباب بينه وبين الدار اذا أغلقت حنث لان الخروج انفصال من الداخل الى الخارج وقد  
 وجد ذلك حين وصل الى هذا الموضع وان أخرج احدي رجله لم يحنث وكذلك ان  
 حلف ان لا يدخلها فأدخل احدي رجله لم يحنث لان قيامه بالرجلين فلا يكون باحدهما  
 خارجا ولا داخلا ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما وعد أبي بن كعب رضی  
 الله تعالى عنه أن يعلمه سورة ليس في التوراة ولا في الانجيل مثلها قبل أن يخرج من  
 المسجد فعلمه بعد ما أخرج احدي رجله ولم يكن مخالفا لوعده من أصحابنا من يقول  
 هذا اذا كان الداخل والخارج مستويان فان كان الداخل أسفل من الخارج فباذخال احدي  
 الرجلين يصير داخلا لان عامة بدنه تمايل الى الداخل وان كان الخارج أسفل من الداخل  
 فباخراج احدي الرجلين يصير خارجا لهذا المعنى والاول أصح لانه لم يوجد شرط الحنث  
 حقيقة فلا يحنث واعتبار احدي الرجلين يوجب أن يكون حائطا والرجل الأخرى تمنع  
 من ذلك فلا يحنث بالشك وان دخل من حائط لها حتى قام على سطح من سطوحها فقد  
 دخلها لما بيننا أن السطح مما أدير عليه الحائط فالداخل اليه يكون داخلا فيها ولو دخل بيتا  
 من تلك الدار قد أشرع الى السكة حنث لانه مما أدير عليه الحائط وهذا اذا كان لذلك  
 البيت باب في الدار وباب في السكة وان دخل في علوها على الطريق الاعظم أو دخل

كسيفا منها شارعا الى الطريق حنث وهذا اذا كانت مفتحة في الدار لأنه من حجر الدار  
ومرافقه فالداخل اليه لا يكون خارجا من الدار واذا لم يكن خارجا كان داخلا في الدار  
والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### ❦ باب الخروج ❦

❦ قال ❦ رضي الله عنه واذا حلف على امر أنه بالطلاق ان لا يخرج حتى يأذن لها فأذن لها  
مرة سقطت اليمين لان حتى للغاية قال الله تعالى حتى مطلع الفجر واليمين يتوقت بالتوقيت  
ومن حكم للغاية أن يكون ما بعدها بخلاف ما قبلها فاذا انتهت اليمين بالاذن مرة لم يحنث بعد  
ذلك وان خرجت بغير اذنه الا أن ينوي الاذن في كل مرة فينثذ يكون مشدداً الامر  
على نفسه بلفظ يحتمله ولو قال الا باذني فلا بد من الاذن لكل مرة حتى اذا خرجت  
مرة بغير اذنه حنث لانه استثنى خروجاً بصفة وهو أن يكون باذنه فان الباء للالصاق  
فكل خروج لا يكون بتلك الصفة كان شرط الحنث ومعنى كلامه الاستاذة قال الله  
تعالى وما ننزل الا بأمر ربك أي مأمورين بذلك ونظيره ان خرجت الا بقناع أو الابعلاء  
فاذا خرجت مرة بغير قناع أو بغير ملاءة حنث فأما اذا قال الا ان آذن لها فهذا بمنزلة  
حتى اذا وجد الاذن مرة لا يبقى اليمين فيه لان الا أن بمعنى حتى فيما يتوقت قال الله تعالى الا  
أن يحاط بكم أي حتى يحاط بكم ألا ترى أنه لا يستقيم اظهار المصدر هنا بخلاف قوله الا  
باذني فانه يستقيم أن يقول الا خروجاً باذني فمر فأنه صفة للمستثنى وهنا لو قال الا خروجاً  
ان آذن لك كان كلاماً مختلفاً فمر فأنه بمعنى التوقيت وفيه طعن الفراء وقد بيناه وان حلف عليها  
ان لا يخرج من بيته فخرجت الى الدار حنث لانه جعل شرط الحنث الخروج من البيت نصاً  
والبيت غير الدار فبالوصول الى صحن الدار صارت خارجة من البيت بخلاف ما لو حلف ان  
لا يخرج لان مقصوده هنا الخروج الى السكة والوصول الى موضع يراها الناس فيه ولا يوجد  
ذلك بخروجها الى صحن الدار وان حلف لا يدخل فلان بيته فدخل داره لم يحنث لما بينا أنه  
سمي البيت نصاً والدار غير البيت فالداخل في الدار لا يكون داخلا في البيت ألا ترى أن  
الانسان قد يأذن لغيره في دخول داره ولا يأذن في دخول بيته ولو حلف على امر أنه أن  
لا يخرج من باب هذه الدار فخرجت من غير الباب لم يحنث لانه حلف بتسمية الباب

﴿فان قيل﴾ مقصوده منعها من الخروج لكيلا يراها الاجانب وذلك لا يختلف بالباب  
 وغير الباب ﴿قلنا﴾ اعتبار مقصوده يكون مع مراعاة لفظه ولا يجوز الغاء اللفظ لاعتبار  
 المقصود ثم قد يمنعها من الخروج الى الباب لكيلا يراها الجار المحاذي وربما يتهمها بانسان  
 اذا خرجت من الباب رآها واذا خرجت من غير الباب لم يرها وربما يكون على الباب  
 كلب عقور فكان تقييد الباب مفيداً فيجب اعتباره وكذلك لو حلف على باب بعينه فخرجت  
 من باب آخر لم يحث مراعاة للفظه ألا ترى أن يعقوب عليه السلام قال لأولاده عليهم  
 السلام لا تدخلوا من باب واحد وادخلوا من أبواب متفرقة وكان ذلك منه أمراً بما هو  
 مفيد وان حلف أن لا يخرج الا باذنه فأذن لها من حيث لا تسمع لم يكن اذناً في قول أبي  
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اذن لان الاذن فعل الأذن  
 يتم به كالرضا ولو حلف أن لا يخرج الا برضاه فرضى بذلك ولم تسمع فخرجت لم يحث فهذا  
 مثله وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قال الاذن اما أن يكون مشتقاً من الوقوع في  
 الاذن وذلك لا يحصل الا بالسمع أو يكون مشتقاً من الأذان وهو الاعلام قال الله تعالى  
 وأذان من الله ورسوله وذلك لا يحصل الا بالسمع بخلاف الرضا فانه بالقلب يكون توضيحه  
 ان مقصوده من هذا أن لا تجاسر بالخروج قبل أن تستأذنه وهذا المقصود لا يحصل اذا  
 لم تسمع باذنه فكان وجوده كعدمه ولو حلف عليها لا يخرج من المنزل الا في كذا  
 فخرجت لذلك مرة ثم خرجت في غيره حث لوجود الخروج لا على الوجه المستثنى فان  
 كان عني لا يخرج هذه المرة الا في كذا فخرجت فيه ثم خرجت في غيره لم يحث لانه خص  
 اللفظ العام بنيته وان خرجت لذلك ثم بدالها فانطلقت في حاجة أخرى ولم تنطق في ذلك  
 الشيء لم يحث لان خروجها بالصفة المستثنى ثم بعد ذلك وجد منها الذهاب في حاجة أخرى  
 لا الخروج وشرط حثه الخروج وان حلف عليها ان لا يخرج مع فلان من المنزل فخرجت  
 مع غيره أو خرجت وحدها ثم لحقها فلان لم يحث لان الخروج الانفصال من الداخل الى  
 الخارج ولم تكن مع فلان وذلك شرط حثه فلان لا يحث وان لحقها فلان بعد ذلك  
 وكذلك لو حلف لا يدخل فلان عليها بيتاً فدخل فلان أولاً ثم دخلت هي فاجتمعا فيه لم  
 يحث لانها دخلت على فلان وشرط حثه دخول فلان عليها وان حلف عليها أن لا يخرج  
 من الدار فدخلت بيتاً أو كنيفاً في علوها شارعاً الى الطريق الاعظم لم يكن خروجها الى هذا

الموضع خروجاً من الدار على ما بيننا ان الواصل الى هذا الموضع يكون داخل في الدار فلا  
تصير هي خارجه من الدار بالوصول اليه والله أعلم بالصواب

باب الأكل

قال ﴿ واذا حلف لا يأكل طعاماً أولاً يشرب شراباً فذاق شراباً من ذلك ولم يدخله حلقه  
لم يحنث لانه عقد يمينه على فعل الاكل والشرب والذوق ليس باكل ولا شرب فان الاكل  
ايصال الشيء الى جوفه بفيه مهشوماً أو غير مهشوم مضموعاً أو غير مضموع مما يتأتى فيه  
الهشم والمضغ والشرب أيضاً ايصال الشيء الى جوفه بفيه مما لا يتأتى فيه الهشم والمضغ في حال  
اتصاله والذوق معرفة طعم الشيء بفيه من غير ادخال عينه في حلقه ألا ترى أن الصائم اذا  
ذاق شيئاً لم يفطره والاكل والشرب مفطر له ومتى عقد يمينه على فعل فأتى بما هو دونه  
لم يحنث وان أتى بما هو فوقه حنث لانه أتى بالحلوف عليه وزيادة وان كان قال لا أذوق  
حنث لوجود الذوق حقيقة وان لم يدخله حلقه الا اذا تمضمض بماء فحينئذ لا يحنث لان  
قصده التطهير لا معرفة طعم الماء فلم يكن ذلك ذوقاً وان عني بالذوق الاكل في الماء كقول  
والشرب في المشروب لم يحنث ما لم يدخله في حلقه لان المنوى من احتمالات لفظه وفيه عرف  
ظاهر فان الرجل يقول ما ذقت اليوم شيئاً أي ماأكلت وجاء في الحديث أنهم كانوا لا  
يتفرقون إلا عن ذوق فان نوى ذلك عملت نيته وان لم تكن له نية فيمينه على حقيقة ذلك  
لان ذلك متعارف أيضاً الا أنه روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا تقدم ما يدل على ان  
مراده الاكل لا يحنث ما لم يأكل بأن قال تغد مي خلف ان لا يذوق طعامه فيمينه على  
الاكل لان ما تقدم دليل عليه وذلك فوق نيته وان قال لا أذوق طعاماً ولا شراباً بافذاق  
احدهما حنث لانه كرر حرف النفي فتبين ان مراده نفي كل واحد منهما على الانفراد كما  
قال تعالى لا يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً وكذلك لو قال لا آكل كذا ولا كذا أولاً كالم  
فلاتاً ولا فلاناً وكذلك ان أدخل حرف أو بينهما لان في موضع النفي حرف أو بمعنى ولا قال  
الله تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً يعني ولا كفوراً فصار كل واحد منهما كأنه عقد عليه  
اليمين بانفراده بخلاف ما اذا ذكر حرف الواو بينهما ولم يعد حرف النفي لان الواو للعطف  
فيصير في المعنى جامعا بينهما ولا يتم الحنث الا بحودهما وان حلف لا يأكل لحماً فأكل سمكة

طريا أو مالما لم يحث الا على قول مالك رحمه الله تعالى فانه يحمل الايمان على ألفاظ القرآن  
 وقد قال الله تعالى لتأكلوا منه لحما طريا وقد بينا بعد هذا والدليل عليه أن من حلف  
 لا يركب دابة فركب كافر لا يحث وقد قال ان شر الدواب عند الله الذين كفروا ثم معني  
 اللحمية ناقص في السمك لان اللحم ما يتولد من الدم وليس في السمك دم ومطلق الاسم  
 يتناول الكامل وكذلك من حيث العرف لا يستعمل السمك استعمال اللحم في اتخاذ الباحات  
 منه وبائع السمك لا يسمى لحما والعرف في اليمين معتبر الا أن يكون نوى السمك حينئذ  
 تعمل نيته لانه لحم من وجه وفيه تشديد عليه وهو نظير قوله كل امرأة له طالق لا تدخل  
 المختلعة فيه الا بالنية وكل مملوك له لا يدخل فيه المكاتب قال الأتري أنه أكل رثة أو  
 كبدا لم يحث وفي رواية أبي حفص رضي الله تعالى عنه أو طحالا وان أكل لحم غنم أو طير  
 مشوى أو مطبوخ أو قديد حث لان الماء كقول لحم مطلق الأتري أن معنى الغذاء تام فيه  
 ويستوى في ذلك الحرام والحلال حتى لو أكل لحم خنزير أو انسان حث لانه لا نقصان في  
 معنى اللحمية فيه فان كمال معنى اللحمية بتولده من الدم وما يحل وما يحرم من الحيوانات  
 والطيور فيها دم **قال** وكذلك لو أكل شيئا من الرؤس فانما على الرأس لحم لا يقصد بأكله  
 سوى أكل اللحم بخلاف ما لو حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا لم يحث لان فعل  
 الشراء لا يتم به بدون البائع وبائع الرأس يسمى رأسا للحما فكذلك هو لا يسمى مشتريا  
 للحم بشرائه الرأس فأما الاكل يتم به وحده فيعتبر فيه حقيقة الماء كقول وكذلك ان أكل  
 شيئا من البطون كالكرش والكبد والطحال قيل هذا بناء على عادة أهل الكوفة فانهم  
 يبيعون ذلك مع اللحم فأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم عادة لا يحث بكل حال وقيل بل  
 يحث بكل حال لانه يستعمل استعمال اللحم لا اتخاذ المرقة واللحم ما يتولد من الدم والكبد  
 والطحال عينه دم فعنى اللحمية فيها أظهر وكذلك ان أكل شحم الظهر فانه لحم الا أنه سمين  
 الأتري أنه يباع مع اللحم وانه يسمى سمين اللحم ولا يحث في شحم البطن والالية لانه يني  
 عنه اسم اللحم ويقال انه شحم وليس بلحم ولا يستعمل استعمال اللحم في اتخاذ الباحات  
 والالية كذلك فانه ليس بلحم ولا شحم بل له اسم خاص وفيه مقصود لا يحصل بغيره  
 الا أن ينوى ذلك حينئذ تعمل نيته لانه من احتمالات لفظه وفيه تشديد عليه ولو حلف لا يأكل  
 اداما ولا نية له فالادام الخلل والزيت والانه يشبه ذلك مما يصطبغ الخبز به ويختلط



به فأما الجبن والسمك والبيض واللحم فإنه ليس بادام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الظاهر من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأملى وروى هشام عنه أن الجوز اليابس إدام كالجبن وجه قول محمد رحمه الله تعالى أن الإدام ما يؤكل مع الخبز غالباً فإنه مشتق من المؤادمة وهو الموافقة قال صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبه لو نظرت إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما أي يوافق فما يؤكل مع الخبز غالباً فهو موافق له فيكون إداماً وقال صلى الله عليه وسلم سيد إدام أهل الجنة اللحم وأخذ لقمة بيينه وتمره بشماله وقال هذه إدام هذه ففرقنا أن ما يوافق الخبز في الأكل فهو إدام إلا أنا خصصنا ما يؤكل غالباً وحده كالبطيخ والتمر والعنب لأن الإدام تبع فما يؤكل وحده غالباً لا يكون تبعاً فأما الجبن والبيض واللحم لا يؤكل وحده غالباً فكان إداماً ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى قال الإدام تبع ولكن حقيقة التبعية فيما يختلط بالخبز ولا يحتاج إلى أن يحمل معه كالخل فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال نعم الإدام الخل فما يصطبغ به فهو بهذه الصفة فأما اللحم والجبن والبيض يحمل مع الخبز فلا يكون إداماً وإن كان قد يؤكل معه كالعنب توضيحه أن الإدام ما لا يتأني أكله وحده كالمالح فإنه إدام والخل واللبن لا يتأني فيه الأكل وحده لأن ذلك يكون شرباً لا أكل ففرقنا أنه إدام فأما اللحم والجبن والبيض يتأني الأكل فيها وحدها فلم تكن إداماً إلا أن ينوي ذلك فتعمل نيته لما فيه من التشديد عليه ولو حلف لا يأكل طعاماً ينوي طعاماً بعينه أو حلف لا يأكل لحماً ينوي لحماً بعينه فأكل غير ذلك لم يحث إلا أنه إذا كانت يمينه بالطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لأنه نوى التخصيص في اللفظ العام لأنه ذكر الطعام منكرآ في موضع النفي والنكرة في موضع النفي نعم وإن قال لا آكل وعني طعاماً دون طعام لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هذا والأول سواء لأن الأكل يقتضي ما كولا فكانه صرح بذكر الطعام وهو بناء على أصله أن الثابت بمقتضى اللفظ كالمفروض فأما عندنا لا عموم للمقتضى ونية التخصيص إنما تصح فيما له عموم دون ما لا عموم له فالأصل عندنا أنه متى ذكر الفعل ونوى التخصيص في المفعول أو الحال أو الصفة كانت نيته لغواً لأنه تخصيص ما لا لفظه أما نية التخصيص في المفعول كما بينا ونية التخصيص في الحال بأن يقول لا أكل هذا الرجل وهو قائم بين يديه ونوى

حال قيامه فنيته لغو بخلاف ما لو قال هذا الرجل القائم وهو ينوي حال قيامه فان نيته تعمل  
 فيما بينه وبين الله تعالى وتخصيص الصفة ان يقول لا أتزوج امرأة وهو ينوي كوفية أو  
 بصرية فان نيته لغو ولو نوى عربية أو حبشية عملت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى  
 التخصيص في الجنس وذلك في لفظه ولو حلف لا يأكل شواء ولا نية له فهو على اللحم  
 خاصة ما لم ينو غيره لان الناس يطلقون هذه اللفظة على اللحم عادة دون الفجل والجزر المشوي  
 ألا ترى أن الشواء اسم لمن يبيع اللحم المشوي فطلق لفظه ينصرف اليه للعرف الا أن ينوي  
 كل ما يشوي من بيض أو غيره فتعمل نيته لما فيه من التشديد عليه ولو حلف لا يأكل رأسا قال  
 فهذا على رأس البقر والغنم وهذا لانا نعلم أنه لم يرد رأس كل شيء وان رأس الجراد  
 والمصفور لا يدخل في هذا وهو رأس حقيقة فاذا علمنا أنه لم يرد الحقيقة وجب اعتبار  
 العرف وهو الرأس الذي يشوي في التنابير وبيع مشويا فكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى  
 يقول اولاد يدخل فيه رأس الابل والبقر والغنم لانه رأى عادة أهل الكوفة فانهم يفعلون  
 ذلك في هذه الرؤس الثلاثة ثم تركوا هذه العادة فرجع وقال يحنث في رأس البقر والغنم  
 خاصة ثم ان أبا يوسف ومحمد رحمه الله تعالى شاهدا عادة أهل بغداد وسائر البلدان أنهم  
 لا يفعلون ذلك الا في رأس الغنم خاصة فقالا لا يحنث الا في رأس الغنم فعلم أن الاختلاف  
 اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حكم وبيان والعرف الظاهر أصل في مسائل الايمان وان  
 حلف لا يأكل بيضا فهو على بيض الطير من الدجاجة والاوز وغيرهما ولا يدخل بيض السمك  
 ونحوه فيه الا ان ينويه لانا نعلم أنه لا يراد بهذا بيض كل شيء فان بيض الدود لا يدخل فيه  
 فانما يحمل على ما يطلق عليه اسم البيض ويؤكل عادة وهو كل بيض له قشر كبيض الدجاجة  
 ونحوها وان حلف لا يأكل طيبخا فهو على اللحم خاصة ما لم ينو غير استحسانا وفي القياس  
 يحنث في اللحم وغيره مما هو مطبوخ ولكن الأخذ بالقياس يفحش فان المسهل من الدواء  
 مطبوخ ونحن نعلم أنه لم يرد ذلك فحملناه على أخص الخصوص وهو اللحم لانه هو الذي  
 يطبخ في العادات الظاهرة فان الطيبخ في العادة ما يتخذ من الالوان والباحات وهو الذي  
 يسمى متخذ ذلك طباخا فأما من يطبخ الآجر لا يسمى طباخا قالوا وانما يحنث اذا اذا  
 أكل اللحم المطبوخ فأما المقلية اليابسة فلا وما طبخ بالماء اذا أكل المرقة مع الخبز يحنث وان  
 لم يأكل عين اللحم لان أجزاء اللحم فيه ولان تلك المرقة تسمى طيبخا واذا حلف لا يأكل

فاكهة فأكل عنباً أو رطباً أو رماناً لم يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحنث في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لأن الفاكهة ما يؤكل على سبيل التفكه وهو التمتع وهذه الاشياء أكل ما يكون من ذلك ومطلق الاسم يتناول الكامل وكذلك الفاكهة ما يقدم بين يدي الضيفان للتفكه به لا للشبع والرمان والرطب من أنفس ذلك كالتين وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذه الاشياء غير الفاكهة قال الله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان وقال الله تعالى وقضبا وزيتونا ونخلا وحدائق غلباً وفاكهة وأبا فتارة عطف الفاكهة على هذه الاشياء وتارة عطف هذه الاشياء على الفاكهة والشئ لا يعطف على نفسه مع أنه مذكور في موضع المنة ولا يليق بالحكمة ذكر الشئ الواحد في موضع المنة بلفظين ثم الاسم مشتق من التفكه وهو التمتع قال الله تعالى انقلبوا فكهين أي متنعمين وذلك معنى زائد على ما به القوام والبقاء والعنب والرطب يتعلق بهما القوام وقد يجتري بهما في بعض المواضع والرمان كذلك في الادوية فلا يتناولها مطلق اسم الفاكهة ألا ترى أن يابس هذه الاشياء ليس من الفواكه فان الزبيب والتمر قوت وحب الرمان من التوابل دون الفواكه وما يكون رطبه من الفواكه فيابس من الفواكه أيضاً كالتين والشمش والخوخ وما لا يكون يابس من الفواكه فرطبه لا يكون من الفواكه كالبطيخ فانه يقدم مع الفواكه بين يدي الضيفان ولا يتناوله اسم الفاكهة وأما القثاء والبقول والجزر ليس من الفواكه انما هي من البقول والتوابل بعضها يوضع على المائدة مع البقل وبعضها يجمل في القدر مع التوابل قال ويدخل في الفاكهة اليابسة اللوز والجوز واشباه ذلك وقد بينا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يجعل الجوز اليابس من الادم دون الفاكهة لانه لا يتفكه به عادة انما يأكل مع الخبز كالجبن أو يجمل مع التوابل في القدر ولكن في ظاهر الرواية يقول رطب الجوز من الفواكه فكذلك يابس الاصل الذي بينا وان حلف لا يأكل طعاماً فأكل خبزاً أو فاكهة أو غير ذلك حنث ومرادة أو غير ذلك مما يسمى طعاماً عادة دون ماله طعم حقيقة فان كل أحد يعلم أنه لا يريد السمة مؤنيماً بهذا اللفظ وله طعم عرفنا أن مراده ما يسمى في العادة طعاماً ويؤكل على سبيل التطمع ولو حلف لياً كان هذا الطعام اليوم فأكله غيره في اليوم لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رضي الله تعالى عنه يحنث اذا غابت الشمس والاصل فيه أن اليمين اذا كانت مؤقتة بوقت فانقادها موجبا للبر في آخر

ذلك اليوم الا ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وجود ما حلف عليه ليس بشرط لان انعقاد  
 اليمين حتى اذا قال لا شربن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه تمنع اليمين فكذلك هنا انعدام  
 الطعام في آخر اليوم عنده لا يمنع انعقاد اليمين فاذا انعقدت وتحقق فوت شرط البر حنث  
 فيها وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى انعدام ما حلف عليه يمنع انعقاد اليمين كما في  
 مسألة الشرب فلا ينعقد اليمين هنا لما انعدم الطعام في آخر الوقت وهذا لان شرط حنثه  
 ترك أكل الطعام في آخر جزء من أجزاء اليوم ولا يتصور ذلك اذا لم يبق الطعام وقد بينا ان  
 بدون توهم البر لا ينعقد اليمين وان لم يكن وقت فيه وقتاً حنث لان اليمين انعقدت في الحال  
 لتوهم البر فيها لكون الطعام قائماً في الحال ثم فات شرط البر بأكل الغير اياه في حنث **(قال)**  
 وكذلك ان مات الحالف قبل أن يأكله والطعام قائم بعينه لأن شرط البر قد فات بموته  
 وكذلك ان مضت المدة وهو حي والطعام قائم لان شرط البر فعل الأكل في الوقت وقد تحقق  
 فوته بمضي الوقت فحنث في يمينه وعلى هذا لو حلف ليقضين حق فلان غداً فقضاءه اليوم  
 لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويحنث عند أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 كما جاء الغد لأن عنده كما جاء الغد انعقدت اليمين فان عدم المحلوف عليه لا يمنع انعقاد اليمين  
 عنده وان حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان مع آخر حنث  
 لان ما اشتراه فلان من ذلك طعام وقد أكله فان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً بخلاف  
 ما لو حلف لا يسكن داراً اشتراها فلان فسكن داراً اشتراها فلان وآخر معه لان نصف  
 الدار لا يسمى داراً الا أن يكون نوي في الطعام أن يشتري هو وحده فتعمل نيته لانه  
 نوي التخصيص في اللفظ العام فان شراء الطعام قد يكون وحده وقد يكون مع غيره  
 وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام يملكه فلان بخلاف ما لو حلف لا يلبس ثوباً لفلان أو  
 ثوباً اشتراه فلان لان اسم الثوب للكل وبعض الثوب ليس بثوب ألا ترى أنه لو قال  
 هذا الثوب لفلان وهو بينه وبين آخر كان كذباً ولو قال هذا الطعام لفلان وهو يعني  
 نصفه كان صدقاً ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق شيئاً فأكل خبزه حنث لان عين  
 الدقيق لا يؤكل عادة فتصرف يمينه الى ما يتخذ منه كما لو حلف لا يأكل من هذه النخلة  
 واختلف مشايخنا فيما لو أكل عين الدقيق فمنهم من يقول يحنث لأنه أكل الدقيق حقيقة  
 والعرف وان اعتبر بالحقيقة لا تسقط به وهذا لأن عين الدقيق مأكول والا صرح أنه

لا يحث لان هذه حقيقة مهجورة ولما انصرفت اليمين الى ما يتخذ منه للعرف يسقط اعتبار الحقيقة كمن قال للاجنبية ان نكحتك فعبدى حر فزنى بها لم يحث لانه لما انصرف الى العقد لم يتناول حقيقة الوطء وان كان عنى أكل الدقيق بعينه لم يحث بأكل الخبز لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذه الخنطة شيئاً فان نوى يأكلها حبا كما هو فأكل من خبزها أو سويقها لم يحث لان المنوى حقيقة كلامه فهو كالمفوض وان لم يكن له نية فأكل من خبزها لم يحث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال في الكتاب يمينه على ما يصنع منها وهذا اشارة الى أن عندهما لو أكل من عينها لم يحث ولكن ذكر في الجامع الصغير وان أكل من خبزها يحث عندهما أيضا فهذا يدل على أنه يحث بتناول عين الخنطة عندهما وهو الصحيح وجه قولهما ان أكل الخنطة في المادة هكذا يكون فالك تقول أكلنا أجود خنطة في الارض تريد الخبز ويقال أهل بلدة كذا يأكلون الخنطة وأهل بلدة كذا يأكلون الشعير والمراد الخبز الا أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يقول عين الخنطة ما كول عادة فانها تقلى فتؤكل وتغلى فتؤكل ويتخذ منها الهريسة ومن انعقدت يمينه على أكل عين ما كولة ينصرف يمينه الى اكل عينه دون ما يتخذ منه كالعنب والرطب وهذا لان لكلامه حقيقة مستعملة ومجازا متعارفا ولا يراد باللفظ الواحد الحقيقة والمجاز لان المجاز مستعار والثوب الواحد في حالة واحدة لا يتصور ان يكون ملكا وعارية فاذا كانت الحقيقة مرادة هنا يتنجى المجاز وهما لا ينكران هذا الاصل ولكنهما يقولان اذا أكل الخنطة انما يحث باعتبار عموم المجاز لا باعتبار الحقيقة وقد بينا نظائره في وضع القدم وغيره **قال** واذا أكل من سويقها لم يحث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذلك قول محمد أيضا لان الموجود في الخنطة لها وهو ما يصير بالطحن دقيقا ومن أصل أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان السويق جنس آخر غير الدقيق ولهذا جوزا بيع السويق بالدقيق متفاضلا فسا تناول ليس من جنس ما كان موجودا في الخنطة التي عينها فلا يحث وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يمينه تناولت الحقيقة فلا يحث بأكل السويق وان حلف لا يأكل من هذا الطلع شيئاً فأكل منه بعد ما صار بسرأ لم يحث لان الطلع عينه ما كول ومتى عقد يمينه على أكل ما تؤكل عينه لا ينصرف يمينه الى ما يكون منه ثم البسر ليس من جنس الطلع الا ترى أن بيع البسر

بالطلع يجوز كيف ما كان وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا البسر فأكل منه بعد ما صار  
 رطباً لأن البسر عينه ما أكل ولأن الرطب وإن كان من جنس البسر الآن إلا أن الإنسان قد  
 يمتنع من تناول البسر ولا يمتنع من تناول الرطب والأصل أنه متى عقد يمينه على عين  
 بوصف يدعو ذلك الوصف إلى اليمين بتقيد اليمين ببقاء ذلك الوصف وينزل منزلة الاسم  
 ولهذا لو حلف لا يأكل من هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمرًا لم يحث لأن صفة  
 الرطوبة داعية إلى اليمين فقد يمتنع الإنسان من تناول الرطب دون التمر وهذا بخلاف ما لو  
 حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ يحث لأن صفة الشباب ليست بداعية إلى  
 اليمين وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا الحبل فأكله بعد ما كبر يحث لأن الصفة المذكورة  
 ليست بداعية إلى اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا السويق فشربه لم يحث لأن الشرب  
 غير الأكل فإن الله تعالى قال كلوا واشربوا والشيء لا يمطف على نفسه وقد بينا حد كل واحد  
 من الفعلين وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا اللبن فشربه أو حلف لا يشربه فأكله لم  
 يحث وأكل اللبن بأن يترد فيه الخبز وشربه أن يشربه كما هو ولو تناول شيئاً مما يصنع  
 منه كالجبين والأقط لم يحث لأن عينه ما أكل وقد عقد اليمين عليه ألا ترى أنه لو حلف  
 لا يذوق من هذا الخمر فذاقه بعد ما صار خلاً لم يحث ولو حلف لا يأكل من هذا السويق  
 فأكله كالأحبة منه لم يحث لأنه يسمى في العادة أكل ولأنه لا يتصور أكل كفه على وجه  
 لا يبقى حبة في الأناة وبين لهواته وأسنانه فتحمل يمينه على ما يتأني فيه البر إذا كان ذلك  
 متعارفاً بين الناس وعلى هذا لو حلف لا يأكل هذه الرمانة فأكلها كالأحبة واحدة كان  
 قد بر في يمينه لأن أكل الرمانة هكذا يكون فانه لا يمكنه أن يأكلها على وجه لا يسقط منه  
 حبة إلا أن ينوي ذلك حينئذ قد شدد على نفسه بنية حقيقة كلامه ولو مص ماءها ورى  
 بالحلب لم يحث سواء حلف على أكلها أو شربها لأن هذا ليس بأكل ولا شرب ولكنه  
 مص وإن قال لامرأته أيتكما أكلت هذه الرمانة فهي طالق فأكلتا جميعاً لم تطلق لأن  
 كلمة أي تناول كل واحد من المخاطبين على الأفراد وشرط الطلاق أكل الواحدة جميع  
 الرمانة ولم يوجد ذلك فهذا لم تطلق واحدة منهما وإن حلف لا يأكل سمناً فأكل سمناً  
 قدلت بسمن وأوسع حتى يستبين فيه طعمه ويرى مكانه حث وكذلك كل شيء فيه سمن  
 يوجد طعمه ويستبين فيه وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحث لأنه عقد يمينه

على أكل عين السمندر فلا بد من قيام عينه عند الأكل ليحنت وقيام عين الماء كقول بذاته  
 أو طعمه فإذا كان يرى مكانه ويستبين فيه طعمه فقد علمنا وجود شرط حنثه زاد هشام في  
 نوادره أن يكون بحال يمكن عصر السمندر فأما إذا كان لا يرى مكانه ولا يستبين طعمه فيه  
 فقد صار مستهلكا فيه ولم يذكر في الكتاب ما إذا عقد اليمين على مائع فاختلط بمائع آخر  
 من جنسه أو من غير جنسه وذكر في النوادر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا حلف  
 لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن وشربه فإن كان اللون فيما شرب لون اللبن ويوجد طعمه  
 وهو الغالب فيحنت به وإن كان اللون لون الماء فيه علمنا أن اللبن مغلوب مستهلك فلا يحنت  
 به ألا ترى أنه يقال للأول لبن مغشوش وللثاني ماء خالطه لبن وهكذا ذكر في نسخ  
 الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يعتبر الغلبة من حيث القلة والكثرة لأن القليل لا يظهر  
 في مقابلة الكثير وإن كانا سواء لم يحنت في القياس للشك والتردد وفي الاستحسان هو  
 حائث لأن ما حلف عليه لم يصر مغلوبا بما سواه وإن حلف لا يشرب لبن هذه البقرة  
 فخلطه بلبن بقرة أخرى فمعد أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا والأول سواء لأن المغلوب  
 في حكم المستهلك سواء كان الغالب من جنسه أو من خلاف جنسه وعند محمد رحمه الله  
 تعالى يحنت هنا على كل حال لأن الشيء يكثر بجنسه ولا يصير مستهلكا به ولو حلف  
 لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكل ذلك التمر كله حنت لأنه قد أكل تلك التمرة  
 حقيقة فإنه يأكل ثمرة ثمرة وجهه بما حلف عليه لا يمنع حنثه وإن حلف لا يأكل شعيرا  
 فأكل حنطة فيها شعير حبة حبة حنت لأنه قد أكل المحلوف عليه بيقين وهذا بخلاف  
 ما سبق من السمندر إذا كان لا يرى مكانه في السوق لأن هناك يأكل الكل جملة فما  
 يأكله من السمندر مستهلك إذا كان لا يرى مكانه وهنا إنما يأكل حبة حبة فإذا أكل  
 حبة الشعير وحدها فقد وجد شرط الحنث حتى إذا كانت يمينه على الشراء لم يحنت لأنه يشتري  
 الكل جملة ومشتري الحنطة لا يسمى مشتريا للشعير وإن كان فيها حبات الشعير لأن بائعا  
 لا يسمى بائعا للشعير وإن حلف لا يأكل شعرا فإن أكل شحم البطن فهو حائث وإن أكل  
 لحما يخالطه شحم البطن فهو حائث وإن أكل لحما يخالطه شحم يعني شحم الظهر لم يحنت في  
 قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو حائث في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى  
 وذكر الطحاوي قول محمد مع قول أبي حنيفة وجه قول أبي يوسف رضوان الله عليهم

أجمعين ان شحم الظهر شحم بذاته ويصلح لما يصلح له الشحم فكان كشحم البطن قال الله  
 تعالى ومن البقر والغنم حرمننا عليهم شحومهما الا ما حلت ظهورهما والمستثنى من جنس  
 المستثنى منه هو الحقيقة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذا لحم عند الناس ألا ترى أنه  
 لو حلف لا يأكل لحماً يحنث بهذا وكذلك في العادة يقال في العربية سمين اللحم وبالفارسية  
 فربهن والدليل عليه أن يمينه لو كان على الشراء لم يحنث بهذا الا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى  
 يفرق بما ذكرنا ان الشراء لا يتم به وحده بخلاف الاكل ثم سمين اللحم يستعمل استعمال  
 اللحوم في اتخاذ القلايا والباحات كاستعمال الشحوم وقد بينا ان الايمان لا يتبني على الفاظ  
 القرآن وفي الآية استثناء الحوايا أيضاً وما اختلط بمعظم وأحد لا يقول ان مع العظم يكون  
 شحماً واذا حلف لا يأكل بسراً فأكل بسراً مذنباً حنث وكذلك لو حلف لا يأكل رطباً  
 فأكل رطباً فيه بعض البسر فهو حانث لانه أكل المحلوف عليه حقيقة وعرفا ولو حلف  
 لا يأكل رطباً فأكل بسراً مذنباً حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولم يحنث  
 في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك لو حلف لا يأكل بسراً فأكل رطباً وفيه شيء  
 من البسر فهو على الخلاف أبو يوسف رحمه الله يقول المذنب لا يسمى رطباً وانما يسمى بسراً  
 حتى يحنث بأكله لو كانت يمينه على البسر فكيف يكون رطباً وبسراً في حالة واحدة وأبو  
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا الجانب الذي اربط منه رطب ألا ترى أنه لو ميز ذلك  
 وأكله وحده حنث في يمينه فكذلك اذا أكله مع غيره ولهذا يحنث لو كانت يمينه على  
 أكل البسر لان أحد الجانبين منه بسر وهذا ينبني على الاصل الذي بينا فان الرطب  
 والبسر جنس واحد ومن أصل أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المغلوب مستهلك بالغالب  
 وان كان الجنس واحداً فاما عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في الجنس الواحد لا يكون  
 الاقل مستهلكاً بالاكثر فيعتبر كل واحد منهما على حدة وان حلف لا يأكل من هذا العنب  
 شيئاً فأكل منه بعد ما صار زيباً لم يحنث لان الوصف المذكور داع الى اليمين فقد يمتنع المرء  
 من تناول العنب دون الزبيب وقد بينا نظيره في الرطب مع التمر ولان الزبيب غير العنب ألا  
 ترى ان من غصب عنبا فجعله زيباً انقطع حق صاحبه عنه ويمينه على عين ما كول فلا يتناول  
 ما يتخذ منه ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكل منه رطباً أو يابساً حنث وكذلك اللوز والفسق  
 والتين واشباه ذلك لان الاسم الذي عقده اليمين حقيقة في الرطب واليابس منه فانه بعد



ليس لا يتجدد للعين اسم آخر بخلاف الزبيب وان حلف لا يأكل شيئاً من الحلو فأى  
 شئ من الحلو أكله من خبيص أو غسل أو سكر أو ناطف حنث والحلو اسم لكل شئ  
 حلو لا يكون من جنسه غير حلو وذلك موجود في هذه الاشياء وان أكل عنباً أو  
 بطيخاً لم يحنث وان كان حلو لان من جنسه حامض غير حلو خصوصاً باوزجند وان حلف  
 لا يأكل خبيصاً فأكل منه يابساً أو رطباً حنث لان الرطب واليابس خبيص حقيقة وعرفاً  
 وان حلف طائماً أو مكرهاً أن لا يأكل شيئاً سماه فأكره حتى أكله حنث وهذا لأن الاكراه  
 لا يعدم القصد ولا يمنع عقد اليمين عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى وقد بيناه في الطلاق  
 وبعد انعقاد اليمين شرط حنثه الأكل وذلك فعل محسوس ولا ينعدم بالاكراه ألا ترى  
 أنه لا يمنع حصول الشيع والرى به وكذلك ان أكله وهو منغمي عليه أو مجنون لان شرط  
 حنثه الاكل والجنون والانعما لا يعدم فعل الأكل ووجوب الكفارة باليمين لا بالحنث وهو  
 كان صحيحاً عند اليمين فيحنث عند وجود الشرط وان أوجر أو صب في حلقه مكرهاً وقد  
 حلف لا يشربه لا يحنث لأنه عقد يمينه على فعل نفسه وهو ليس بفاعل بل هو مفعول به  
 فلا يحنث ولكن لو شرب منه بعد هذا حنث لان ما سبق غير معتبر في إيجاد شرط الحنث  
 ولكن لا يرتفع اليمين به لان ارتفاعها بوجود شرط الحنث وان حلف لا يأكل طعاماً سماه  
 فضغه حتى دخل جوفه من مائه ثم ألقاه لم يحنث لانه ما وصل الي جوفه عين الطعام ولا ما  
 يتأني فيه المضغ والهشم وقد بينا ان الأكل لا يتم الا بهذا وان حلف لا يأكل تمرأ فأكل  
 قسباً لم يحنث لان القسب يابس البسر ولو أكله رطباً لم يحنث فكذلك اذا أكله يابساً  
 وكذلك ان أكل بسراً مطبوخاً وان حلف لا يأكل حباً فأى حب أكل من سمس  
 أو غيره حنث لان كل شئ يقع عليه اسم الحب مما يأكله الناس فهو داخل في يمينه  
 باعتبار المادة الا أن ينوي شيئاً بعينه فيكون على ما نوى بينه وبين الله تعالى وكل شئ  
 يؤكل ويشرب كالسويق والغسل واللبن فان عقد اليمين على أكله لم يحنث بشربه  
 وان عقد على شربه لم يحنث بأكله لأنهما فعلان مختلفان وان كان المحل واحداً وشرط  
 حنثه الفعل دون المحل وان حلف لا يأكل خبزاً فأكل خبز حنطة أو شمير حنث  
 لانه خبز حقيقة وعرفاً وان أكل من خبز غيرهما لم يحنث الا أن ينويه لانه لا يسمى خبزاً

مطلقا ولا يؤكل ذلك عادة في عامة الأمصار وان أكل خبز قطايف لم يحنت الا  
 أن يكون نواه لانه لا يسمى خبزاً مطلقا وانما يسمى قطايف وان نواه فلمنوي من محتملات  
 لفظه لانه نوى خبزاً مقيداً وان أكل خبز الارز فان كان من أهل بلد ذلك طعامهم كأهل  
 طبرستان فهو حانت فأما في ديارنا لا يحنت لان لان أكل خبز الارز غير معتاد في ديارنا  
 ولا يسمى خبزاً مطلقا وان حلف لا يأكل تمرأ فأكل حيسا حنت لان هذا هو التمر  
 بعينه لم يغلب عليه غيره فان الحيس تمر ينقع في اللبن حتى يذتفخ فيؤكل دخل رجل على رجل  
 فدعاه الى الغداء فخلف أن لا يتغدى ثم رجع الى أهله فتغدى لم يحنت لان يمينه انما وقعت  
 جوابا للكلامه ومعنى هذا أن مطلق الكلام ينقيد بما سبق فعلا أو قولا حتى لو قامت  
 امرأته لتخرج فقال لها ان خرجت فأنت طالق كانت يمينه على تلك الخرجة فكذلك اذا  
 دعاه الى الغداء فقال ان تغديت معناه الغداء الذي دعوتى اليه ولو صرح بذلك لم يحنت  
 اذا رجع الى أهله وتغدى ولا اذا تغدى عنده في يوم آخر فكذلك هنا والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب اليمين في الشراب —

قال رضي الله عنه رجل حلف لا يشرب شرابا فأى شراب شربه من ماء أو غيره  
 حنت في يمينه لان الشراب ما يتأتى فيه فعل الشرب وقد بينا حده والماء في ذلك كغيره فانه  
 شراب ظهور قال الله تعالى وسقاهم ربهم شرابا طهورا فيدخل في ذلك كل شراب تشبهه  
 النفس وان عين شرابا بعينه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء لانه نوي التخصيص  
 في اللفظ العام وان حلف لا يشرب نبيذا فأى نبيذ شربه حنت والنبيذ الزبيب أو التمر ينقع  
 في الماء فتستخرج حلاوتها ثم يجعل شرابا مأخوذا من النبيذ وهو الطرح قال الله تعالى  
 فنبيذوه وراء ظهورهم فان شرب سكرأ أو فضيخا أو عصيرا لم يحنت لانه ليس بنبيذ ولا  
 يطلق عليه اسم النبيذ عادة ولكن هذا اذا كانت يمينه بالعربية اما بالفارسية اسم النبيذ  
 يطلق على كل مسكر والايمان تنبني على العرف في كل موضع ولو حلف لا يشرب ماء  
 فشراب نبيذا لم يحنت لانه غير الماء فانه قد تغير بماغلب عليه من حلاوة الزبيب والتمر وان

طبع فلا اشكال فيه انه غير الماء وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشرابا في مجلس واحد  
 من شراب واحد حنث وان كان الاناء الذي يشربان منه مختلفا فان شرب الحالف من شراب  
 والاخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد حنث لان مراده الامتناع من منادمته  
 وقد وجد ذلك اذا جمعها مجلس واحد سواء كان الشراب واحداً أو مختلفا والانا الذي  
 يشربان فيه واحداً أو مختلفا لان الشرب مع الغير هكذا يكون ألا ترى ان الامير مع  
 ندمائه يشرب ثم اناؤه الذي يشرب منه غير انائم وربما يشرب الصرف ويمزج لهم الا  
 ان يكون نوي شرابا واحداً حين حلف فحينئذ قد نوى أكل ما يكون من الشرب مع  
 فلان ونيته لذلك صحيح ولو حلف لا يأكل الطعام فأكل منه شيئاً يسيراً حنث وكذلك  
 لو حلف لا يشرب الماء لان الاسم حقيقة للقليل والكثير والفعل يتحقق في القليل والكثير  
 فاذا عني الماء كله والطعام كله لم يحنث بهذا لان الماء والطعام اسم جنس فاذا عني السكك فانما  
 نوى حقيقة كلامه فتعمل نيته فلا يحنث بهذا لانه لا يستطيع ان يشرب الماء كله ولا ان  
 يأكل الطعام كله ولو حلف لا يذوق شرابا وهو يعني لا يشرب النبيذ خاصة فأكله أو كلاً  
 لم يحنث لانه ذكر الشراب والشراب يشرب فنية الشرب فيما ذكر من الذوق صحيح وقد  
 بينا انه متى عقد يمينه على فعل الشرب لم يحنث بالاكل وان حلف لا يذوق لبنا ولا نية له  
 فأكله أو شربه حنث لانه قد ذاقه وزاد عليه ولو حلف لا يشرب من دجلة فغرف منها  
 بقدر وشربه لم يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يضع فاه على دجلة بعينها فيشرب  
 وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحنث لان الشرب من دجلة هكذا يكون في  
 العادة فانه يقال أهل بلدة كذا يشربون من دجلة وانما يراد بطريق الاعتراف في الاواني  
 ولكن أبو حنيفة يقول حقيقة الشرب من دجلة يكون بالسكك وهذه حقيقة مستعملة  
 جاء في الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم قال تقوم نزل عندهم هل عندكم ماء بات في شن  
 والاكرعنا وقد بينا ان الحقيقة اذا كانت مستعملة فاللفظ يحمل عليه دون المجاز والحقيقة  
 مرادة فانه لو كرع يحنث وهو حقيقة الشرب من دجلة لان من للتبويض فالحقيقة ان يضع  
 فاه على بعض دجلة والحقيقة استعمال اللفظ في موضعه والمجاز استعماله في غير موضعه ولا  
 يتصور أن يكون اللفظ الواحد مستعملا في موضعه معدولا به عن موضعه فهذا وما تقدم

من مسألة الحنطة سواء وأن عندهما في الفصلين إنما يحث لعموم المجاز ﴿قال﴾  
 ألا ترى أنه لو حلف لا يشرب من هذا الحب فحرف منه بقدر فحرف  
 فانه يحث وهذا عندهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان  
 ملأنا فيمينه على الكرع خاصة وان لم يكن ملأنا فحينئذ  
 الجواب كما قال لان الكرع لا يتأتى هنا كما لو حلف  
 لا يشرب من هذا البئر وان تكلف للكرع  
 من البئر ففيه اختلاف المشايخ كما بيناه  
 في مسألة الدقيق والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

﴿تم الجزء الثامن من كتاب المبسوط ويليه الجزء التاسع﴾

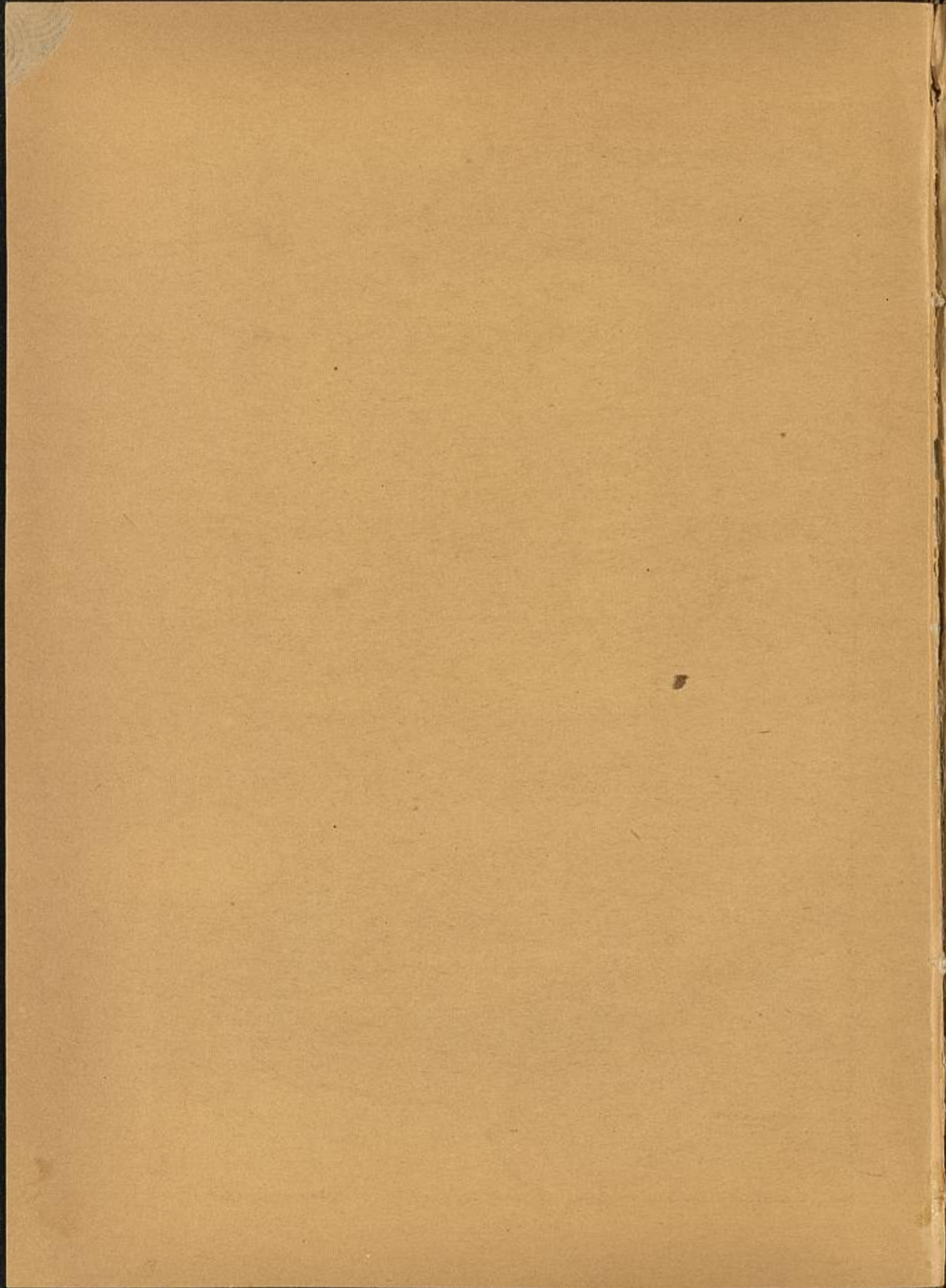
﴿وأوله باب الكسوة﴾

## ﴿ فهرس الجزء الثامن من كتاب المبسوط لشمس الائمة السرخسى ﴾

صحيفه

- ٢ ﴿ كتاب المكاتب ﴾  
 ٨ باب مالا يجوز من المكاتب  
 ١٣ باب مكاتبه العبدین  
 ٢٠ باب مكاتبه المكاتب  
 ٢٣ باب كتابه العبد على نفسه وولده الصغار  
 ٢٦ باب مكاتبه الوصى  
 ٢٨ باب مكاتبه الامه الحامل  
 ٣٢ باب مكاتبه الرجلین  
 ٤٣ باب مكاتبه الرجل شقصاً من عبده  
 ٤٧ باب كتابه العبد المأذون  
 ٥٠ باب ميراث المكاتب  
 ٥٢ باب مكاتبه الصغير  
 ٥٣ باب مكاتبه عبده على نفسه  
 ٥٤ باب الكتابة على الحيوان وغيره  
 ٥٦ باب كتابه أهل الكفر  
 ٥٩ باب ضمان المكاتب  
 ٦٤ باب الاختلاف فى المكاتب  
 ٦٧ باب مكاتبه المريض  
 ٧٢ باب الخيار فى الكتابة  
 ٧٤ باب مكاتبه أم الولد والمدبر  
 ٧٤ باب دعوة المكاتب  
 ٧٧ باب كتابه المرتد

- ٧٨ باب شركة المكاتب وشفعته  
٨١ ﴿ كتاب الولاء ﴾  
٨٧ باب جر الولاء  
٩١ باب ولاء الموالاتة  
٩٧ باب بيع الولاء  
٩٨ باب عتق الرجل عبده عن غيره  
١٠٠ باب الشهادة في الولاء  
١٠٧ باب ولاء المكاتب والصبي  
١١٠ باب الولاء الموقوف  
١١٣ باب آخر من الولاء  
١١٩ باب الاقرار في الولاء  
١٢١ باب عتق ماني البطن  
١٢٦ ﴿ كتاب الايمان ﴾  
١٤٩ باب الاطعام في كفارة اليمين  
١٥٣ باب الكسوة  
١٥٥ باب الصيام  
١٥٧ باب من الايمان  
١٦٠ باب المساكنة  
١٦٨ باب الدخول  
١٧٣ باب الخروج  
١٧٥ باب الأكل  
١٨٩ باب اليمين في الشراب



DATE DUE

FEB 15 2012

GAYLORD

PRINTED IN U.S.A.



COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES



0045292922

893.799  
Sa71  
v.7-8

JUN 1 1961

