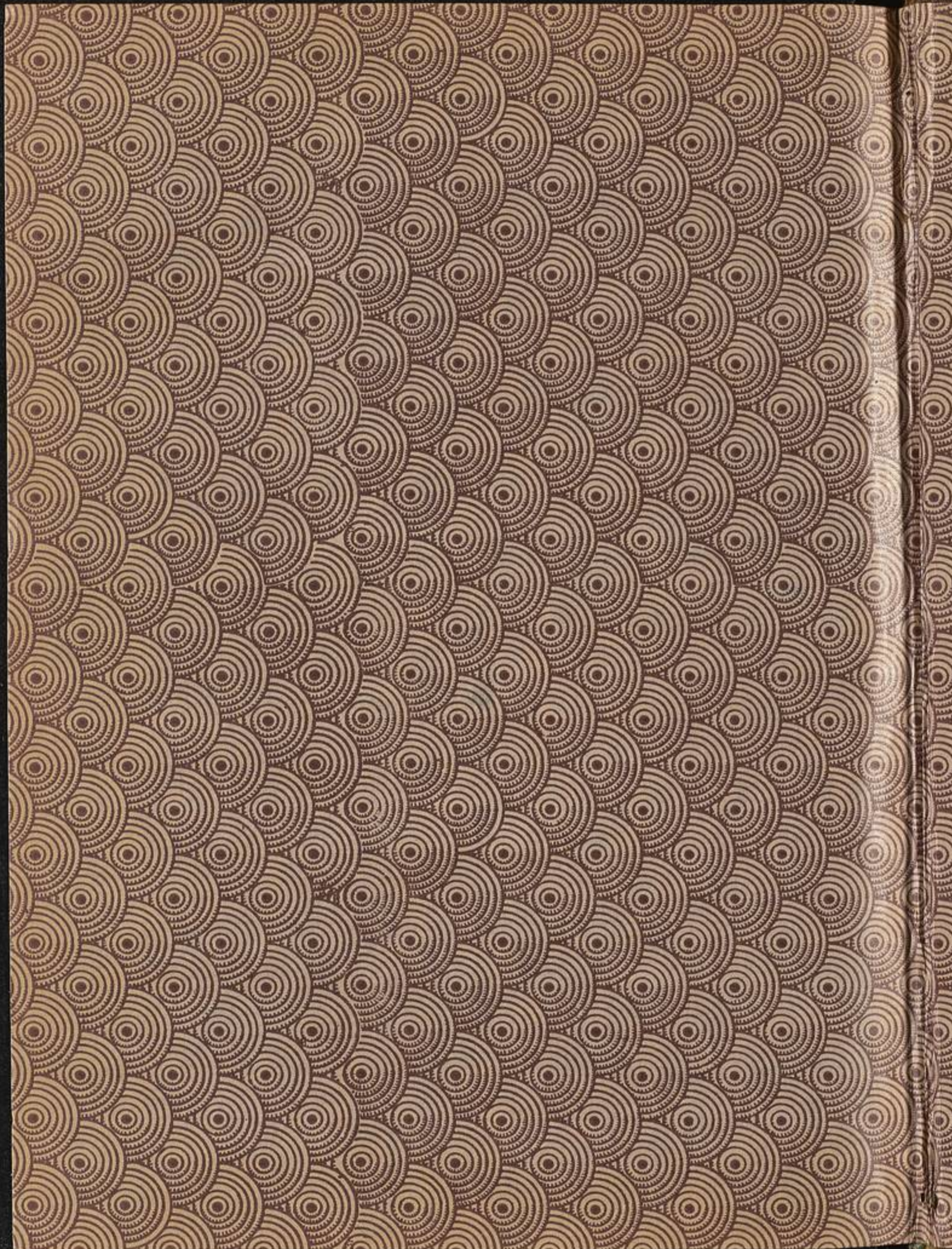
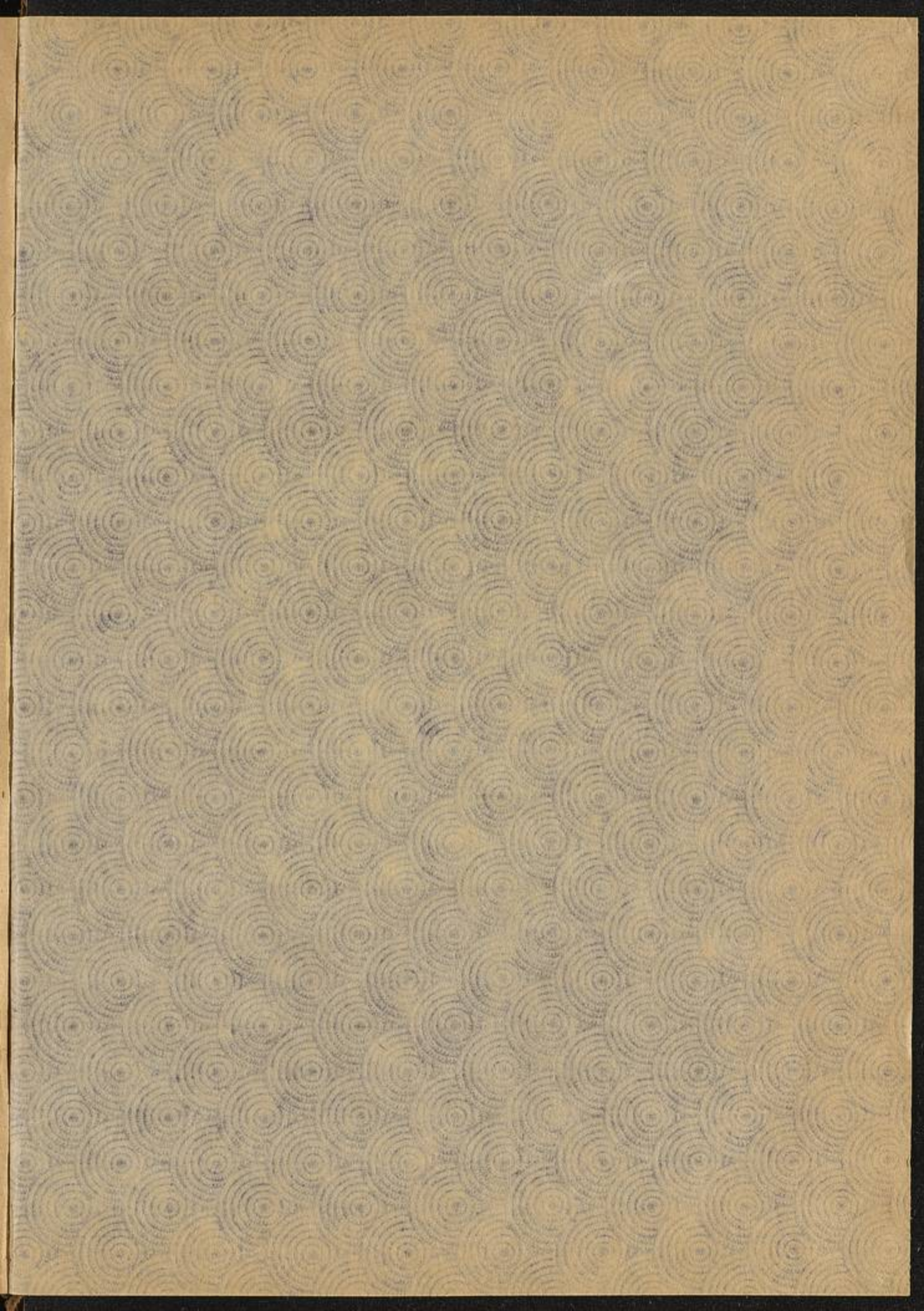


Columbia University
in the City of New York

THE LIBRARIES







﴿ الجزء الخامس والعشرون من ﴾

كِتَابٌ

المبسوط لشمس الدين

السرخسي

٢٥-٢٦

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

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

جمع من ذرى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملتزم ﴾

المحتاج محمد فدي نسائي المغربي البونسي

مطبعة البغدادية بحوار محاذية تبصر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

٧١ - ٢٥ - ٢٦

— كتاب المأذون الكبير —

(قال رحمه الله) قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة نخر الاسلام أبو بكر محمد ابن أبي سهل السرخسي رحمه الله اعلم بان الاذن في التجارة فك الحجر الثابت بالرق شرعا ورفع المانع من التصرف حكما وانبات اليد للعبد في كسبه بمنزلة الكتابة الا أن الكتابة لازمة لانها بعوض والاذن لا يكون لازما فخلوه عن العوض بمنزلة الملك المستفاد بالهبة مع الاستفادة بالبيع وهذا لانه أهل للتصرف بعد حدوث الرق فيه كما كان قبله لان ركن التصرف كلام معتبر شرعا وذلك يتحقق من الرقيق واعتبار الكلام بكونه صادرا عن مميز أو مخاطب ولا ينعدم ذلك بالرق ومحل التصرفات ذمة صالحة للالتزام الحقوق ولا ينعدم ذلك بالرق فان صلاحية الذمة للالتزام من كرامات البشر وبالرق لا يخرج من أن يكون من البشر الا أن الذمة تضعف بالرق فلا يجب المال فيها الا شاغلا مالية الرقبة وذلك يسقط بوجود الرضا منه لتعلق الحق بمالية رقبته فكان الاذن فكا للحجر من هذا الوجه وهو نظير ملك الحل فانه من كرامات البشر فلا ينعدم بالرق وان كان ينتقص حتى ان الحل في حق الرقيق نصف ما هو في حق الحر يناله في كتاب النكاح وانما ينعدم بالرق الاهلية لمالكية المال لانه يصير به مملوكا مالا وبين كونه مملوكا مالا وكونه مالكا للمال منافاة ولهذا لا ينعدم بالرق الاهلية للمالكية بالنكاح لانه لا يصير به مملوكا نكاحا فان قيل ينبغي أن ينعدم بالرق الاهلية لملك التصرف لانه صار مملوكا تصرفا فان المولى يملك التصرفات عليه قلنا انما يصير مملوكا تصرفا بنفسه ييما أو تزويجا فلا جرم تنعدم الاهلية لمالكية هذا التصرف ويكون نائباً فيه عن المولى متى باشر بأمره ولكنه ما صار مملوكا تصرفا في ذمته حتى ان المولى لا يملك الشراء بثمن يجب في ذمة عبده ابتداء فتبقى له الاهلية في ملك هذا التصرف كما أنه لم يصير مملوكا تصرفه عليه في

الاقرار والحدود والقصاص بقي مالك هذا التصرف فان قيل انعدام الاهلية لخروجه بالرق
 من أن يكون أهلا لحكم التصرف وهو الملك المستفاد والتصرفات الشرعية لا تراد لعينها
 بل لحكمها وهو ليس بأهل لذلك قلنا لا كذلك وحكم التصرف ملك اليد وارقيق أهل لذلك
 (ألا ترى) أن استحقاق ملك اليد يثبت للمكاتب مع قيام الرق فيه وهذا لانه مع الرق أهل
 للحاجة فيكون أهلا لقضائها وأدنى طريق الحاجة ملك اليد فهو الحكم الاصلى للتصرف
 وملك العتق مشروع للتوصل اليه فما هو الحكم الاصلى يثبت للعبد وما وراء ذلك يخلفه المولى
 فيه وهو نظير من اشترى شيئا على ان البائع بالخيار ثم مات فتى اختار البائع البيع ثبت ملك
 العين للوارث على سبيل الخلافة عن المورث بتصرف باشره المورث بنفسه ثم الدليل على
 جواز الاذن للعبد في التجارة شرعا الآثار التي بدأ بها الكتاب فن ذلك حديث ابراهيم ان
 رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار ويحيب دعوة المملوك وفيه دليل تواضع رسول
 الله صلى الله عليه وسلم فان ركوب الحمار من التواضع وقد كان يعتاده رسول الله صلى الله عليه
 وسلم حتى روى انه ركب الحمار مع روريا وروى انه ركب الحمار وأردف وذلك من التواضع
 قال عليه السلام برى من الكبر من ركب الحمار وسعى في مهنة أهله وفي لسان الناس ركوب
 الفرس عز وركوب الجمال كمال وركوب البغل مكرمة وركوب الحمار ذل ولا ذل كالترجل
 وكذلك اجابة دعوة المملوك من التواضع وقد فعله غير مرة علي ماروى عن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم انه أجاب دعوة عبد وروى أنه كان يحيب دعوة الرجل الدون يعنى المملوك
 والمملوك لا يتمكن من ايجاد الدعوة مالم يكن له كسب وطريق الاكتساب التجارة وليس
 له أن يباشرها بدون اذن المولى فثبت بهذا الحديث جواز الاذن في التجارة وان ما يكسبه
 العبد بعد الاذن حلال وانه لا بأس للعبد المأذون بان يتخذ الدعوة بعد أن لا يسرف في ذلك
 ولا بأس باجابة دعوته اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان يحيب الدعوة وكان
 يقول من لم يجب الدعوة فقد عصى أبا القاسم وعن ابراهيم انه كان يقول يجوز على العبد كل
 دين حتى يحجر عليه وكان يقول اذا حجر الرجل على عبده في أهل سوقه فليس عليه دين
 ومعناه يلزمه كل دين يكتسب سبب وجوبه مما هو من صنيع التجار كالاقرار والاستئجار
 والشراء لانه منفك الحجر عنه في التجارة فهو من التزام الدين بسببه كالحجر واذا حجر المولى
 عليه في أهل سوقه فليس عليه دين أى لا يلزمه الدين بمباشرة هذه الاسباب بعد الحجر في

حق المولى ليس المراد أنه يسقط عنه وإنما لا يثبت في حق المولى لانعدام الرضا منه
 باستحقاق مالية رقبته بالدين بعد الحجر ولا يجب الدين في ذمته الا شافلا لمالية الرقبة فاذا
 كان لا يستحق مالية رقبته به بعد الحجر فكانه لا دين عليه وفيه دليل ان الحجر ينبغي أن
 يكون عاما منتشرا وأن الانتشار فيه بكونه في أهل سرقة فانه رفع الاذن الذي هو عام
 منتشر وفي تصحيحه بدون الانتشار معنى الاضرار والغرور كما نبينه ان شاء الله تعالى وعن
 أبي صالح قال رأيت للعباس بن عبد المطاب عشرين عبدا كلهم يتجر بعشرة آلاف درهم ففيه
 دليل جواز الاذن وانه لا بأس باكتساب الغنى والاستكثار من المال بعد أن يكون من
 حله كما قال النبي عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح وفي هذا الحديث دليل ظاهر على
 غنى العباس فان من كان له عشرون عبدا رأس مال كل عد عشرة آلاف فلا بد أن يكون ذلك
 من أموال التجارة وغيرها وكان سبب ثروته انه أخذ منه دنائير في الفداء حين أسرفلما أسلم
 وعسن اسلامه كان يتأسف على ذلك فأنزل الله تعالى يا أيها النبي قل لمن في أيديكم من الاسرى
 ان يعلم الله في قلوبكم خيرا يؤتكم خيرا مما أخذ منكم ويفقر لکم وكان العباس رضي الله عنه
 يظهر السرور بغناه ويقول ان الله تعالى وعدني بشيئين الغنى في الدنيا والمغفرة في الآخرة و-
 انجز لي أحدهما وأنا أعلم انه لا يجر مني من الآخرة الا يخلف الميعاد وعن الشعبي قال اذا أخذ
 الرجل من عبده الضريبة فهي تجارة وبه نأخذ فان المولى استأدى عبده الضريبة فذلك اذن
 منه له في التجارة لانه لا يتمكن من الاداء الا بتحصيل المال وانحصله طريقان التكرى
 والتجارة والظاهر أن المولى لا يقصد تحصيله المال بالتكرى فالسؤال يدنى المرء وبخسه قال
 عليه السلام السؤال آخر كسب العبد أى يبقى في ذل الى يوم القيامة وانما مراده الا اكتساب
 بطريق التجارة ورضاه بالتجارة يتضمن الرضا منه بتعلق الدين اواجب بالتجارة بمالية رقبته
 ففيه دليل أن الاذن في التجارة ثبت بالدلالة كما ثبتت نصا وعن شرح في عبد اجر لحقه دين
 انه يباع فيه وبه نأخذ فان كل دين ظهر وجوبه على العبد في حق المولى يباع فيه كدين
 الاستهلاك فانه يظهر في حق المولى لان سببه محسوس لا ينعدم بالحجر بسبب الرق فكذلك
 دين التجارة بعد الاذن يظهر في حق المولى فيباع فيه وفي الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم
 باع رجلا في دينه يقال له سرف فحين كان بيع الحر جائزا باع الحر في دينه وبيع العبد جائزا في
 الحال فيباع في كل دين يظهر وجوبه في حق المولى وعن ابن سيرين ان رجلا ادعى على عبد

رجل دينا فقال الرجل عبدى محجور عليه وقال شريح شاهدا عدل انه كان يشتري في
 السوق ويبيع بعلمه أو بامر فقيه دليل ان المولى اذا أنكر الاذن كان القول قوله وعلى من
 يدعى عليه الاذن أن يثبته بالبينة لانه يدعى عليه انه أسقط حقه عن مالية الرقبة وفيه دليل
 ان الاذن يثبته بالدلالة وان من رأى عبده يبيع ويشترى فلم ينهه فانه يصير به مأذونا بمنزلة
 التصريح بالاذن له في التجارة وذلك استحسان عندنا لدفع الضرر والغرور عن الناس وعن
 أبي عون الثقفى ان رجلا أذن لعبده أن يكون خياطاً وأذن آخر لعبده أن يكون صبائغا فأجاز
 شريح على الخياط ثمن الابر والخيوط وأجاز على الصباغ ثمن القلى والمصفر وما كان في عمله
 وفيه دليل ان مبنى الاذن على التعمدى والانتشار وان المولى وان خص نوعاً منه فانه يعمدى
 الى سائر الانواع لاتصال بعض الانواع ببعض فيما يرجع الى تحصيل مقصود المولى فان
 الصباغ لا يتمكن من العمل الا بشراء الصبغ والخياط لا يتمكن من العمل الا بشراء السلك
 والابرة والخيوط ثم قد لا يجد ما يحتاج اليه يباع بالنقد ليشتريه وانما يباع ذلك بالطعام فيحتاج
 أن يشتري طعاماً يعطيه في ثمن ذلك وربما يشتري ذلك بالدنانير فيحتاج الى مصارفة الدراهم
 بالدنانير ليحصل الثمن فعرفنا أن مبناه على التعمدى والانتشار فيتعمدى الاذن في نوع الى
 سائر الانواع وابن ابي ليلى رحمه الله كان يأخذ بظاهر هذا الحديث فيقول يجوز عليه ما
 كان من توابع عمله خاصة وعندنا يجوز عليه ما كان من توابع عمله وما استدار في غيره على
 ما نبينه وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال حدثني سلمان رضى الله عنه أنه أهدى الى رسول
 الله صلى الله عليه وسلم وهو عبد قبل أن يكاتب فقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم هديته
 فأكل وأكل أصحابه وأناه بصدقة فتبليها وأمر أصحابه فأكلوا ولم يأكل (قال الشيخ) الامام
 رضى الله عنه واعلم أن سلمان كان من قوم يعبدون الخيل البلق فوقع عنده انه ليس على شئ
 وجعل ينتقل من دين الى دين يطلب الحق حتى قال له بعض أصحاب الصوامع لملك تطلب
 الحنيفة وقد قرب أو انها عليك يثرب ومن علامته انه يأكل الهدية ولا يأكل الصدقة
 فتوجه نحو المدينة فاستترقه بعض العرب فى الطريق وجاء به الى المدينة فباعه من بعض
 اليهود وكان يعمل فى نخيل مولاة باذنه حتى هاجر رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المدينة
 فأناه سلمان بطبق فوضعه بين يديه فقال ما هذا يا سلمان فقال صدقة فقال لأصحابه كلوا ولم
 يأكل فقال سلمان فى نفسه هذه واحدة ثم أنه من الغد بطبق فيه رطب فقال ما هذا يا سلمان

قال هدية فجعل يأكل ويقول لاصحابه كلوا فقال سلمان هذه أخرى ثم تحول خلقه فعرف رسول الله صلى الله عليه وسلم مراده فألقى الرداء عن كتفيه حتى نظر سلمان رضي الله عنه الى خاتم النبوة بين كتفيه فأسلم وفيه دليل ان للعبد المأذون أن يهدي فقد قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم هديته ولاجل هذا أورد هذا الحديث وذكر عن أبي سعيد مولى أبي أسيد قال بنيت باهلي وأنا عبد فدعوت رهطاً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم أبو ذر فحضرت الصلاة فتقدم أبو ذر فقالوا له أتقدم وأنت في بيته فقدموني واصلت بهم وفيه دليل ان للعبد المأذون أن يتخذ الدعوة في العرس كما يتخذ الدعوة للمجاهدين اذا أتوه بتجارة فان الصحابة رضي الله عنهم أجابوا دعوته وأبو ذر مع زهده أجاب دعوته وهو عبد وفيه دليل انه لا ينبغي للمرء ان يؤم غيره في بيته الا باذنه فانهم أنكروا على أبي ذر التقدم عليه في بيته وبيانه في قوله صلى الله عليه وسلم لا يؤم الرجل الرجل في سلطانه ولا يجلس على تكرمته الا باذنه وفيه دليل جواز الاقتداء بالعبد وانه متى كان فقيها ورعا فلا بأس بامامته (ألا ترى) ان أبا ذر رضي الله عنه مع زهده قدمه واقتدى به لفقته وورعه واذا قال الرجل لعبد قد أذنت لك في التجارة فهو مأذون له في التجارات كلها لاطلاق الاذن من المولى فلا حاجة في تصحيح الاذن الى التنصيص على أنواع التجارة لانه فك للحجر كالكتابة ولان المقصود به المولى عادة أن يحصل العبد الربح بكسبه واعتبار اذنه شرعا ليتحقق به الرضا من المولى لتعلق الدين بالتجارة بمالية رقبته وهذا لا يختلف باختلاف أنواع التجارات واشترط مالا يفيد لا يجوز بخلاف التوكيل فالمقصود هناك قيام الوكيل مقام الموكل في تحصيل مقصوده في العين التي يشتريها ولا يقدر الوكيل على تحصيل ذلك بمطلق التوكيل قبل التنصيص على جنس ما يشتريه له ثم للعبد أن يشتري ما بداله من أنواع التجارات لانه صار منفك الحجر عنه وتم رضا المولى بتعلق الدين بمالية رقبته وهو في أصل الالتزام متصرف في ذمته هو حقه من تعامله وانما نوجب الملك له في محل مملوك له فيكون صحيحا وله أن يستأجر الاجراء لان الاستئجار من أنواع التجارات ولان المأذون يحتاج اليه فانه يعجز عن اقامة بعض الاعمال بنفسه وربما لا يجد من يعينه على ذلك حسبة فيحتاج الى الاستئجار الاجراء لاقامة الاعمال التي بها يتم مقصوده وله أن يؤاجر نفسه فيما بداله من الاعمال عندنا وفي أحد قولي الشافعي رضي الله عنه ليس له أن يؤاجر نفسه وله أن يؤاجر

كسبه لان عبده المأذون نائب عن المولى فى التصرف وهو انما جعله نائبا فى التصرف فى
 كسبه ومنافع بدنه ليس من كسبه وتصرفه فيه بعد الاذن كما قبله والدليل عليه ان رقبته ليست
 من كسبه بدليل انه لا يملك بيعها ولا رهنها بدين عليه وما ليس من كسبه فهو لا يملك التصرف
 فيه بالاجارة كسائر ممتلكاته وأما عندنا فلا اذن فك الحجر عن المأذون فكان كالكتابة ولا يقال
 الكتابة تتعلق بها الازوم والاذن فيكون هذا بمنزلة الاستئجار والاستعارة وللمستأجر أن
 يؤاجر وليس للمستعير ذلك وهذا لان محل التصرف لا يختلف لكونه لازما أو غير لازم
 كالبيع مع الهبة فان محل التصرفين واحد وهو العين وان كان أحدهما يلزم على وجه لا يملك
 الموجب الرجوع لكونه معاوضة والاجر لا يلزم ونحن انما شبهنا الاذن بالكتابة من حيث انه
 فك الحجر ثم انفكك الحجر يثبت له اليد على منفعه فيملك الاعتياض عليها كما ملكه المكاتب
 ولما كان للمأذون أن يعين غيره لمنفعه فلا يكون له أن يؤاجر نفسه أولى لان الاجارة أقرب
 الى مقصود المولى من الاعانة وهو أليق بحال المأذون فانه يملك المعاوضات دون التبرعات والمستعير
 انما لا يؤاجر لما فيه من الحاق الضرر بالغير من حيث استحقاق اليد عليه فى العين وذلك
 لا يوجد ههنا ثم اجارة النفس نوع تجارة لان رؤس التجارة وهم الباعة يؤاجرون أنفسهم
 للعمل والمولى حين اذن له فى التجارة مع عبده انه لا يتمكن منها الا برأس مال فالظاهر انه
 جعل رأس ماله منفعه وطريق تحصيل المال مما جعل له من رأس المال الاجارة وانما لا يبيع
 نفسه لما فى ذلك من تقويت مقصود المولى ولان حكمه ضد حكم الاذن فان بيع الرقبة اذا
 صح أوجب الحجر عليه كما لو باعه المولى فكذلك لا يرهن نفسه لان موجب الرهن ضد
 موجب الاذن فان الرهن يوجب يدا مستحقة عليه للمرتهن على وجه يمنع من التصرف لان
 موجب الرهن ضد موجب الاذن فان الرهن يوجب يدا مستحقة عليه للمرتهن على وجه
 يمنع من التصرف ولا يستفاد ما ليس من موجب ضده وأما اجارة النفس فلا توجب
 الحجر عليه ولا تمنعه من التصرف بدليل انه لو أجره المولى لم يصر محجورا فلماذا لا يملك
 أن يؤاجر كسبه وله أن يتقبل الارض ويأخذها مزارعة كما يأخذ الحر لانه ان كان البذر
 من قبل صاحب الارض فالمأذون مؤاجر نفسه للعمل ببعض الخارج وان كان البذر من قبله
 فهو مستأجر الارض ببعض الخارج وذلك أنفع من الاستئجار بالدرهم فان هناك الاجردين
 فى ذمته سواء حصل الخارج أو لم يخرج وهنالاشى عليه اذا لم يحصل الخارج فاذا ملك استئجاره

ببعض الدراهم فيبعض الخارج أولى وله أن يشتري طعاما ليزرعه في أرضه لان الزراعة من
التجارة قل عليه الصلاة والسلام الزارع يتاجر ربه والتجار يفعلون ذلك عادة قال وليس له
أن يدفع طعاما الى رجل ليزرعه ذلك الرجل في أرضه بالنصف قال لانه يصير قرضا وليس
للمأذون أن يقرض لان القرض تبرع قال بعض مشايخنا رحمهم الله وهذا التعليل غلط انما
الصحيح من التعليل ان هذا دفع البذر مزارعة ودفع البذر مزارعة وحده لا يجوز لان
صاحب البذر مستأجر الارض وشرط الاجارة التخلية بين المستأجر وبين مستأجره وذلك
ينعدم اذا كان العامل صاحب الارض قال (الأثرى) انه اذا دفع الطعام الى رب الارض
مزارعة بالنصف فزرعة كان الخارج كله لرب الارض وهو ضامن للعبد طعاما مثل طعامه
هكذا ذكر في الكتاب وفي كتاب المزارعة قال اذا دفع البذر مزارعة الى صاحب الارض
فالخارج كله لصاحب البذر وللعامل أجر مثله وأجر مثل أرضه وقيل في المسئلة روايتان
أصحهما ما قال في المزارعة لان الخارج تمام البذر (الأثرى) أنه من جنس البذر فيكون لصاحب
البذر ووجه ما قل هنا ان صاحب البذر انما رضى بالقائه البذر في الارض بطريق المزارعة
بالنصف فبدون ذلك الطريق لا يكون راضيا بل الزارع بمنزلة الفاضل لبذره ومن غصب من
آخر بذرا وزرعه في أرضه كان الخارج للزارع وعليه مثل ما غصب وقيل انما اختلف الجواب
لاختلاف الوضع فهناك وضع المسئلة في الحر واذن الحر في استهلاك البذر صحيح معتبر
والمزارعة وان فسدت بقي اذنه معتبرا في استهلاك البذر بالقائه في الارض فكان الالتقاء باذن
صاحب البذر كالتقاءه بنفسه فالخارج كله له وأما اذن العبد في استهلاك بذره لا على وجه
المزارعة فغير معتبر فانه لا يملك أن يأذن في اتلاف البذر ولا أن يقرض البذر فاذا لم يصح
العقد وسقط اعتبار اذنه فكان لزارع بمنزلة الفاضل المستهلك للبذر بالقائه في الارض
والخارج كله له وعليه ضمان مثل ذلك البذر للعبد (قال الشيخ) الامام رحمه الله وقد وجدت في
بعض النسخ زيادة في هذا المسئلة انه اذا دفع الطعام الى رب الارض ليزرعها لنفسه بالنصف
فمع هذه الزيادة لا يبقى الاشكال ويصح التعليل لان قوله ازرعها لنفسك يكون اقراضا
للبذر ثم شرط عليه في بدل القرض نصف الخارج وذلك باطل والزارع في القاء البذر في
الارض عامل لنفسه فيكون الخارج كله له وليس على المولى أن يشهد الشهود حتى يأذن له في
التجارة لانه بمنزلة الكتابة والكتابة تصح من غير اشهاد الا أن هناك ينسب الاشهاد لما

تعلق بها من الحق اللازم كما يندب الى الاشهاد على البيع بيانه في قوله تعالى وأشهدوا اذا
تبايعتم وذلك لا يوجد في الاذن لانه في نفسه ليس بحق لازم (ألا ترى) أنه يجبر عليه
متى شاء فهذا لا يكون عليه الاشهاد في ذلك واذا نظر الرجل الى عبده يبيع ويشترى فلم ينه
عن ذلك فهو اذن منه له في التجارة بمنزلة قوله قد أذنت لك في التجارة وهذه مسئلتان
احدهما اذا اذن له في نوع خاص من التجارة فانه يكون مأذوناً في التجارات كلها عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لا يكون مأذوناً الا في ذلك النوع خاصة وهو رواية عن زفر رحمه الله
وعنه في رواية أخرى قال ان سكت عن النهي عن سائر الانواع فان عمل في البر فهو
مأذون في التجارات كلها وان صرح بالنهي عن التصرف في سائر الانواع فليس له أن
يتصرف الا في النوع الذي اذن له فيه خاصة فالجدة للشافعي انه يتصرف للمولى باذنه فلا
يملك التصرف الا فيما اذن له فيه كالوكيل والمضارب والمستبضع والشريك شركة العنان وبيان
ذلك ان الرق موجب للحجر عليه عن التصرفات والرق بعد الاذن قائم كما كان قبله فيكون
تصرفه بطريق النيابة عن المولى فيه (ألا ترى) ان ما هو المقصود بالتصرف وهو الملك
يحصل للمولى وان العبد بسبب الرق يخرج من أن يكون أهلاً للملك الذي هو المقصود فيه
بين انه ليس باهل للتصرف بنفسه بخلاف المكاتب فان بالكتابة عندي ثبتت للمكاتب حق
وبصير بمنزلة الحر يدا ولهذا لا يملك المولى اعتاقه عن كفارته ولا يملك الحجر وانما يصير أهلاً
للتصرف باعتبار ما ثبت له من الحرية بدأ ثم المأذون عندي يرجع بالمهدة على المولى الا انه عين
لرجوعه محلاً وهو كسبه فلا يملك الرجوع في محل آخر وهكذا مذهبي في الوكيل اذا وكله
بان يشتري ويبيع على ان الربح كله للموكل فان رجوعه بالمهدة فيما يشتري على الموكل
دون غيره ويكون هو نائباً عن الموكل في التصرف فكذلك المأذون والدليل عليه انه لو أذن
له في تزويج امرأة لا يملك أن يتزوج امرأتين ولو أذن له في نكاح امرأة بعينها لا يملك أن
تزوج غيرها فكذلك في التجارة بل أولى لازم مقصود ذلك التصرف يحصل للعبد ومقصود
هذا التصرف يحصل للمولى فكذلك اذا اذن له في التجارة لا يملك النكاح واذا اذن له في
النكاح لا يملك التجارة واثن كان الاذن اطلاقاً وتمليكا ليد منه كما هو مذهبكم فذلك لا يدل
على انه لا يقبل التخصيص كتقليد القضاء فانه اطلاق وانبات للولاية ثم يقبل التخصيص
والاعارة والاجارة تمليك المنفعة وانبات اليد على العين ثم يقبل التخصيص بالاذن كذلك وهذا

لان التخصيص مفيد فتصود المولى تحصيل الربح وذلك يحصل بتجارته في نوع لكثرة
 هدايته فيه ثم يفوت ذلك بتجارته في نوع آخر لقله هدايته في ذلك فكان التقييد مفيدا فيما
 هو المقصود وزفر رحمه الله على الرواية الاخرى يقول انما اثبتنا حكما عاما عند سكوته عن
 النهي لدلالة العرف وذلك يسقط عند التصريح بالنهي في سائر الانواع (الآثرى) أن مطلق
 الاذن يوجب التعميم في الوقت ثم اذا صرح بالحجر عليه بعد أن مضى شهر أو يوم يرتفع
 ذلك الاذن فهذا مثله ووجهنا في ذلك طرق ثلاثة أحدها ما بينا أن الاذن في نوع يستدعي
 الاذن في سائر الانواع لاتصال بعض التجارات بالعض والمتصرف في البرر بما يشترى ذلك
 البر بالطعام فلا بد من أن يشترى الطعام ليؤدى ما عليه ويربما يحتاج الى بيع البر بالعميد والاماء
 اذا لم يجد من يشترى ذلك منه بالنقد واذا كان الاذن في نوع يتعدى الى سائر أنواع
 التجارة لاتصال بعض التجارات بالعض ولان الاذن في التجارة فك للحجر عنه والعبد
 بعد الاذن متصرف لنفسه لانفكاك الحجر عنه كما كاتب وكما أن في الكتابة لا يعتبر التقييد
 بنوع خاص فكذلك في الاذن وبيان الوصف ان بمطلق الاذن يملك التصرف والابانة
 لا تحصل بمطلق اللفظ من غير تنصيص على التصرف كما في حق الوكيل والدليل عليه أن
 المأذون لا يرجع بما يلحقه من المهدة على مولاه والمتصرف للغير يرجع عليه بما يلحقه من
 المهدة وانه اذا قضى الدين من خالص ملكه بعد العتق لا يرجع به على المولى ولو كان هو
 منزلة الوكيل لكان يرجع على الموكل بما يؤدى من خالص ملكه كالوكيل وانما يكون رجوع
 الوكيل فيما يحصل تصرفه اذا بقى ذلك فأما بعد الفوات فيكون رجوعه على الموكل وهنا وان
 ملك كسبه لم يرجع على المولى بشئ ودل انه متصرف لنفسه وقد بينا ان بارق لم يخرج من
 أن يكون أهلا للتصرف ولا من أن يكون أهلا لثبوت اليد له على كسبه ولكنه ممنوع
 عن التصرف لحق المولى مع قيام الاهلية فالاذن لازالة المنع كالكتابة ولا يجوز أن يدعي ان
 بالكتابة ثبت له حق العتق أو يجعل كالحريد الان الكتابة تحمل الفسخ والسبب الموجب
 لحق العتق متى ثبت لا يحتمل الفسخ كالاتيلاذ فثبت ان الكتابة فك الحجر والاذن مثله ثم
 فك الحجر عنه بهذين السببين بمنزلة الفك التام الذي يحصل بالعتق وذلك لا يختص بنوع دون
 نوع سواء أطلق أو صرح بالنهي عن سائر الانواع لان هذا التقييد منه تصرف في غير ملكه
 فكذلك هنا والثالث أن تصرف العبد يلاق محلا هو ملكه والمتصرف في ملكه لا يكون نائبا عن

غيره ويأباه أن أول التصرفات بعد الاذن من العبد شراء لانه ما لم يشتر لا يمكنه أن يبيع وهو بالشراء يلتزم الثمن في ذمته وقد بينا ان الذمة مملوكة بمنزلة ذمته فكما انه يملك التصرف في ذمته بالاقرار على نفسه بالقود فكذلك يكون مالكا للتصرف في ذمته الا ان الدين لا يجب في ذمته الا شاغلا مالية رقبته فيحتاج الى اذن المولى هنا لاسقاط حقه عن مالية الرقبة والرضي بصرفها الى الدين وفي هذا لا يفترق الحال بين نوع من التجارة ونوع فتييده نوع غير مفيد في حقه فلا يعتبر كما اذا رضى المستأجر ببيع العين من زيد دون عمرو أو رضى الشفيع ببيع المشتري من زيد دون عمرو ولو أسلم البائع المبيع الى المشتري قبل نقد الثمن على أن يتصرف فيه نوعا من التصرف دون نوع لا يعتبر ذلك التقييد لانه وجد من هؤلاء اسقاط حق المبيع فاهل التصرف يكون متصرفا لنفسه فتييده بنوع دون نوع لا يكون مفيدا وهذا بخلاف النكاح فان ذلك تصرف مملوك للمولى عليه لان النكاح لا يجوز الا بولي والرق يخرجه عن أن يكون أهلا للولاية فكان هو نائبا عن المولى في النكاح ولهذا قلنا المولى يجبره على النكاح فاما هذا التصرف فقير مملوك للمولى عليه فكان الاذن من المولى اسقاطا لحقه لا اناة العبد منابه في التصرف وقد بينا انه مع الرق أهل للحكم الاصل وهو ملك اليد وان ماوراء ذلك من ملك العين يثبت للمولى على سبيل الاخلافة عنه وهذا بخلاف تقليد القضاء فالقاضي لا يعمل لنفسه فيما يقضى بل هو نائب عن المسلمين ولهذا يرجع بما يلحقه من المهدة في مال المسلمين وكيف يكون عاملا لنفسه وهو فيما يعمل لنفسه لا يصلح أن يكون قاضيا وهذا بخلاف المستعير والمستأجر لانه يتصرف في محل هو ملك الغير بايجاب صاحب الملك له وايجابه في ملك نفسه يقبل التخصيص فاما العبد فلا يتصرف بايجاب المولى له فقد بينا أن التصرف غير مملوك للمولى في ذمته فكيف يوجب له مالا يملكه والمسئلة الثانية اذا رآه يبيع ويشترى فسكت عن النهي فهذا اذن له في التجارة عندنا وعند الشافعي لا يكون اذا قبل هذا بناء على المسئلة الاولى فان عنده لو اذن له نصا في نوع لا يملك التصرف في سائر الانواع فكذلك اذا رآه يتصرف في نوع فسكوته عن النهي لا يكون اذنا له في التصرف في سائر الانواع وعندنا لما كان اذنه في نوع يوجب الاذن في سائر الانواع لدفع الضرر والضرر عن الناس فكذلك سكوته عن النهي عند رؤيته تصرفا منه يكون بمنزلة الاذن دفعا للضرر والضرر عن الناس وحجته في هذه المسئلة أن سكوته عن النهي محتمل قد يكون للرضي

بتصرفه وقد يكون لفرط وقلة الالتفات الى تصرفه لعله أنه محجور عن ذلك شرعا
والمحتمل لا يكون حجة فهو بمنزلة من رأى انسانا يبيع ماله فسكت ولم ينهه لا ينفذ ذلك
التصرف بسكوته ولان الحاجة الى الاذن من المولى والسكوت ليس باذن فلاذن مايقع
في الاذن ولو أذن له ولم يسمع لم يكن ذلك اذا فجرد السكوت كيف يكون اذا والدليل
عليه ان هذا التصرف الذي يباشره لا ينفذ بسكوت المولى وانه اذا رآه يبيع شيئا من ملكه
فسكت لا ينفذ هذا التصرف فكيف يصير مأذونا له في التصرفات فالحاجة الى رضى
مسقط لحق المولى عن مالية رقبته وذلك لا يحصل بالسكوت كمن رأى انسانا يتلف ماله
فسكت فلا يسقط الضمان بسكوته وهذا بخلاف سكوت البكر اذا زوجها المولى فان ذلك
محتمل ولكن قام الدليل الموجب لترجيح الرضا فيه وهو ان لها عند تزويج المولى كلامين
لا أو نعم والحياء يحول بينهما وبين نعم لما فيه من اظهار الرغبة في الرجال وهي تستقبح منها لا
يحول الحياء بينها وبين لا فسكوتهما دليل على الجواب الذى يحول الحياء بينهما وبين ذلك
الجواب ولا يوجد مثل ذلك ههنا فلا يرجح جانب الرضا وكذلك سكوت الشفيع عن
الطلب لانه لاحق للشفيع قبل الطلب وانما له أن يثبت حقه بالطلب فاذا لم يطلب لم يثبت
حقه وههنا حق المولى في مالية الرقبة ثابت وانما الحاجة الى الرضا المسقط لحقه بوضوحه ان حق
الشفعة قبل الطلب ضعيف وانما يتأكد بالطلب فاعراضه عن الطلب المؤكد لحقه يجعل دليل
الرضا لدفع الضرر عن المشتري فانه اذا بقى حق الشفيع يتمكن به من نقض تصرف المشتري
وفيه من الضرر عليه مالا يخفى فاما هنا فحق المولى في مالية الرقبة متأكد وفي استناطه الحاق
الضرر به عند سكوته لدفع الضرر عن من يعمل العبد معه ووجبتنا في ذلك قوله عليه السلام
لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وقال ألا من غشنا فليس منا ولو لم تعين جهة الرضا عند سكوت
المولى عن النهي أدى الى الضرر والفرور فالناس يعاملون العبد ولا يتمتعون من ذلك عند
محضر المولى اذا كان ساكنا واذا لحقته ديون ثم قال المولى كان عبدي محجورا عليه فتأخر
الديون الى وقت عتقه ولا يدري متى يعتق وهل يعتق أولا يعتق فيكون فيه أنواع حقه ويلاحظهم
فيه من الضرر مالا يخفى وبصير المولى غار الهم فلرفع الضرر والفرور جعلنا سكوته بمنزلة
الاذن له في التجارة والسكوت محتمل كما قال ولكن دليل العرف يرجح جانب الرضا
فالمادة أن من لا يرضى بتصرف عبده يظهر النهي اذا رآه يتصرف ويؤدبه على ذلك وانما

يستحق عليه ذلك شرعا لدفع الضرر والغرور فهذا الدليل رجحنا جانب ارضى في سكوت
البكر كما في سكوت الشفيع يرجح جانب الرضى لدفع الضرر عن المشتري والدليل
عليه أنه بعد ما أذن له في أهل سوقه لو حجر عليه في بيته لم يصح حجة لدفع الضرر والغرور
فما سقط اعتبار حجره نصا لدفع الضرر فلان يسقط اعتبار احتمال عدم الرضى من سكوته
لدفع الضرر عن الناس كان أولى ولئن منع الشافعي هذا فالكلام في المسئلة ينبي على الكلام
في تلك المسئلة فان الكلام فيها أوضح على ما بينه وهذا بخلاف الوكيل لانه لا ضرر على من
يعامل الوكيل اذا لم يجعل سكوت الموكل رضى فان تصرف الوكيل نافذ على نفسه ومن
يعامله لا يطالب الموكل بشئ وانما يطالب الوكيل سواء كان تصرفه لنفسه أو لغيره وقوله
هذا التصرف بسكوت المولى لا ينفذ قلنا لان في هذا التصرف ازالة ملك المولى عما يبعه
وفي ازالة ملكه ضرر متحقق للحال فلا يثبت بسكوته وليس في ثبوت الاذن ضرر على المولى
متحقق في الحال فقد يلحقه الدين وقد لا يلحقه ولو لم يثبت الاذن به تضرر الناس الذين
يعاملون العبد يوضحه ان في ذلك التصرف العبد نائب عن المولى بدليل انه اذا لحقه عهدة
يرجع بها عليه فيكون بمنزلة الوكيل في ذلك وقد بينا ان الوكالة لا تثبت بالسكوت وأما في
سائر التصرفات فهو متصرف لنفسه كما قررنا والحاجة الى اذن المولى لاجل الرضا تصرف
مالية رقبته الى الدين فيثبت ذلك بمجرد سكوته خلوه عن الضرر في الحال بخلاف ما اذا تلف
انسان ماله وهو ساكت لان الضرر هناك يتحقق في الحال وسكوته لا يكون دليل التزام
الضرر حقيقة ولانه لا حاجة الى تعيين جانب الرضا هناك لدفع الضرر والغرور عن المتلف
وهو ملتزم الضرر باقدامه على اتلاف المال بخلاف ما نحن فيه على ما قررناه ولو قال لعبد اد الى
الغلة كل شهر خمسة دراهم فهذا اذن منه له في التجارة لانه استثناء المالم مع علمه انه لا يتمكن
من ذلك الا بالا كتساب يكون أمره بالا كتساب ضرورة وقد علمنا انه لم يطلب منه
الا كتساب بالتكدي فعرفنا ان مراده الا كتساب بالتجارة ودليل الرضا في الحكم كصريح
الرضا وكذلك لو قال اذا أديت الى ألفا فانت حر لانه حثه على اداء المالم بما أوجب له بازاء
المالم من العتق عند الاداء ولا يتمكن من الاداء الا بالا كتساب وقد علمنا انه لم يرد أداء
الالف اليه من مال المولى لان ذلك غير مفيد في حق المولى وانما المفيد في حقه أداء الالف
اليه من كسب يكتسبه بعد هذه المقالة وكذلك لو قال اد الى ألفا وأنت حر فانه لا يمتنع ما لم

يود ولو قال ان أدبت ألقافان حرعتق في الحال أدى أو لم يودولو قال اذا أدبت الى ألقاوت
حرعتق في الحال أيضا بخلاف قوله فانت حر فانه لا يمتق فيه الا بالاداء لان جواب الشرط
بالفاء دون الواو فان الجزاء يتصل بالشرط على أن يتعقب نزوله بوجود الشرط وحرف الفاء
للوصل والتعقيب فيتصل فيه الجزاء بالشرط فاما حرف الواو فله عطف لا للوصل وعطف الجزاء
على الشرط لا يوجب تعليقه بالشرط فكان تنجيذا وأما جواب الامر بحرف الواو على معنى
أنه بمعنى الحال أي وأنت حر في حال أدائك وأما صفة الامر يكون بمعنى التمليل يقول
الرجل أبشر فقد أنك الفوت يعني لانه أنك الفوت فاذا قال اد الى الفاقانت حر معناه لانك
حر فلذا يتنجز به العتق في الحال وعلى هذا ذكر في السير الكبير اذا قال افتحوا الباب وأنتم
آمنون فما لم يفتحوا الا يأمنوا ولو قال بأنتم آمنون كانوا آمنين فتحوا أو لم يفتحوا ولو قال اذا
فتحتم الباب بأنتم آمنون لا يأمنون ما لم يفتحوا ولو قال وأنتم آمنون كانوا آمنين في الحال
ولو قال لعبد اذهب فاجر نفسك من فلان لم يكن هذا اذنا منه له في التجارة بخلاف قوله أقعد
قصارا وصباغا فان هناك لما لم يمتق من يعامله فقد فوض الامر الى رأيه في ذلك النوع من
التجارة وههنا عين من يؤجر العبد نفسه منه ولم يفوض الامر الى رأيه فيه ولكنه جملة رسولا
قاما مقام نفسه في مباشرة العقد فلا يكون ذلك دليل الرضا بتجارته بوضحه أنه أمره بان يعقد
على منافع ههنا ومنافه مملوكة للمولى فلا يكون ذلك على وجه الرضا بتجارته لا على وجه
الاستخدام له وفي الاول أمره بتقبل العمل في ذمته وذلك من نوع التجارة (الأ ترى) أن
اجارة نفس العبد مملوكة للمولى فلا يكون ذلك على وجه الرضا بتجارته لا على وجه الاستخدام
له وفي الاول أمره بتقبل العمل في ذمته وذلك من نوع التجارة (الأ ترى) أن اجارة نفس
العبد مملوكة للمولى عليه وان يقبل العمل في ذمة العبد غير مملوك للمولى عليه واستشهد بما
لو أرسل عبدا له يؤجر عبدا له آخر لم يكن هذا اذنا لو احد من العبد في التجارة ولو قال
اعمل في النقالين أو في الحنطين أو قال أجز نفسك في النقالين أو الحنطين فهذا منه اذن في
التجارة لانه فوض ذلك النوع من التجارة الى رأيه لانه لم يعين له من يما له بل جعل تعينه
موكولا الى رأيه النقالون الذين ينقلون الخشب من الشطء الى البيوت والحناطون ينقلون
الخططة من موضع السفينة الى البيوت وانما يعمل ذلك منهم العبيد والاقوياء ولو أرسل عبده
يشترى له ثوبا أو لحا بدرهم لم يكن هذا اذنا له في التجارة استحسانا وفي القياس هو اذن له

في التجارة لانه جعل اختيار من يعامله مفوضا الى رأيه وفي الاستحسان لا يكون اذنا له في
 التجارة فانه في عادة الناس هذا استخدام ولو جعلناه اذنا في التجارة يتعذر على المولى استخدام
 المالك فان الاستخدام يكون في حوائج المولى وهذا النوع من العقد من حوائجهم بوضوح
 أن المولى لا يقصد التجارة بهذا الشراء انما يقصد كفاية الوقت من الكسوة والطعام والتجارة
 ما يقصده المالك والاسترباح وكذلك لو أمره بان يشتري ثوب كسوة للمولى أو لبعض أهله
 أو طعاما رزقا لأهله أو للمولى أو للعبد نفسه لا يكون شئ من ذلك اذنا له في التجارة رأيت
 لو أمره ان يشتري نقلا بفلسين أو كان يصير به مأذونا وكذلك لو قال اشتر من فلان ثوبا فاقطعه
 قيصا أو اشتر من فلان طعاما فكله أو دفع اليه راوية وحمارا وأمره أن يستقي عليه الماء
 لمولاه ولعيله ولجيرانه بغير ثمن فثمن من هذا لا يكون اذنا له في التجارة لما قلنا ولو قال استق
 على هذا الحمار الماء وبه كان هذا اذنا له في التجارات كلها لانه فوض الى رأيه نوعا من التجارة
 وقصد به تحصيل المال والريح ولو أن طحانا دفع الى عبده حمارا لينقل عليه طعاما له فيأتيه
 به ليطحنه لم يكن هذا اذنا منه له في التجارة لانه استخدمه في نقل الطعام اليه وما أمره بشئ
 من عقود التجارات ولا باكتساب المال (ألا ترى) ان المضاربة باعتبار هذا العمل لا تصح
 حتى لو أمره أن ينقل الطعام اليه ليبيعه صاحب الطعام بنفسه على ان الريح بينهما نصفان
 لا يجوز ولو أمره أن يتقبل الطعام من الناس باجر وينقله على الحمار كان هذا اذنا له في
 التجارة لانه فوض نوعا من التجاره الى رأيه وأمره باكتساب المال له وأما اذا كان الرجل
 تاجرا وله غلمان يبيعون متاعه بأمره فهذا اذن منه لهم في التجارة لان سكوته عن النهي عند
 رؤية تصرف العبد جعل اذنا فتمكينه اياهم من بيع أمتعته في حانوته أو أمره اياهم بذلك
 أولى أن يجعل اذنا ولذلك لو أمرهم أن يبيعوا لغيره متاعه فانه فوض نوعا من التجارة الى
 رأيهم ورضي بالتزامهم العهدة فيما يبيعونه لغيرهم (ألا ترى) انه لو أمرهم أن يشتروا له
 متاعا أو يشتروا ذلك لغيره فاشتروه لزمهم الثمن وهم تجار في تلك التجارة وغيرها فكذلك
 اذا أمرهم بالبيع لان في الموضوعين جميعا قد صار راضيا باستحقاق مائة رقبته بما يلحقه من
 العهدة في ذلك التصرف (ألا ترى) أنهم اذا باعوا فوجد المشتري بالمبيع عيبا كان له أن
 يرد عليهم ويطالبهم بالثمن ولو رأى عبده يبيع في حانوته متاعه لغيره فلم ينهاه كان مأذونا
 لسكوت المولى عن النهي بعد علمه بتصرفه ولكن لا يجوز ما باع من متاع المولى لان جواز

البيع في ذلك المتاع يعتمد التوكيل وذلك يحصل بالامر في الابتداء والاجازة في الانتهاء
 والسكوت لا يكون أمرا ولا اجازة فلا يثبت به التوكيل (ألا ترى) ان فيما يبيع من
 متاع المولى بامر له اذا لحقه عهدة يرجع على المولى وان الضرر يتحقق في حق المولى بزوال
 ملكه عن المتاع في الحال فلماذا لا يثبت ذلك بالسكوت بخلاف صيرورته مأذونا فان ذلك
 يعتمد الرضى لا التوكيل حتى لا يرجع بما يلحقه من العهدة في سائر التصرفات على المولى
 ولا يتحقق الضرر في حق المولى بمجرد صيرورته مأذونا وكذلك عهده عند دفع اليه رجل
 متاعا لبيعه فباعه بغير أمر المولى والمولى يراه يبيع ولا ينهيه فهو اذن من المولى له في
 التجارة والبيع في المتاع جائز بامر صاحبه لا بسكوت المولى عن النهي حتى ان المولى وان
 نهاه أولم يره أصلا كان البيع جائزا لانه وكيل صاحب المتاع في البيع الا ان تأثر صيرورته
 مأذونا في هذا التصرف من حيث ان العهدة تكون على العبد ولو نهاه المولى أولم يره كانت
 العهدة على صاحب المتاع لان العبد المحجور لا يلزم العهدة في تصرفه لغيره واذا تعذر ايجاب
 العهدة عليه تعلقت العهدة بالفرد الناس بعده من هذا التصرف وهو الامر الذي انتفع
 بتصرف العبد له واذا اغتصب العبد من رجل متاعا فباعه ومولاه ينظر اليه فلم ينهه عنه فهذا
 اذن له في التجارة لوجود دليل الرضى منه بتصرفه حين سكوت عن النهي ولا ينفذ ذلك البيع
 سواء بامره أو بغير أمره لان في ذلك البيع ازالة الملك المغصوب منه فلا ينفذ الا
 باجزائه فكذلك لو رأى عبده يبيع متاعا له بخمر أو أمره بالبيع والشراء بالخمر فانه يكون مأذونا
 له في التجارة لوجود الرضا منه بتجارته صريحا أو دلالة وان فسد ذلك العقد ليكون البديل فيه
 خمر او انما أورد هذه الفصول لازالة اشكال الخصم انه لما لم ينفذ ذلك العقد بسكوته فكيف
 يصير به مأذونا فان هذا العقد الفاسد لا ينعقد بأمره والعقد على المال المغصوب لا ينعقد بأمر
 المولى أيضا ومع ذلك كان العبد به مأذونا ولو أرسل عبده الى أفق من الآفاق بمال عظيم
 يشتري له البز ونهاه عن بيعه فهذا اذن له في التجارة لانه فوض نوعا من التجارة الى رأيه
 وهو شراء البز ورضى بتعاقد الدين الواجب بشراء البز بمالية رقبته ولو رأى عبده يشتري بماله
 فلم ينهه عن ذلك ومال المولى دراهم ودنانير فهذا اذن منه في التجارة وما اشتراه العبد فهو لازم
 له والمولى أن يأخذ من الذي أجاز له لان الدراهم والدنانير لا يعينان في العقود وانما كان شري
 العبد بمن في ذمته وقد صار المولى بسكوته عن النهي راضيا بتعلق الدين بمالية رقبته واكن

لا يصير به راضيا بقضاء دينه من سائر أمواله كما لو صرح بالاذن له في التجارة وما نقد من دراهم المولى مال آخر له ويكون العبد في قضاء الدين منه كالمستقرض له من مولاه والاقراض بالسكوت لا يثبت فلماذا كان للمولى أن يأخذ ماله من الذي أخذه لانه وجد عين ماله ويرجع ذلك الرجل على العبد لان ثمن المقبوض لم يسلم له فينتقض قبضه ويبقى الثمن في ذمته على حاله ولو كان مال المولى ذلك شيئا بعينه من العروض والمكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير كان كذلك الا أن المولى اذا أخذه انتقض شراء العبد به لان العبد تعلق بعين ما أضيف اليه فصار قبضه مستحقا بالمقد فاذا فات القبض المستحق فيه باستحقاق المولى بطل العقد بخلاف الاول واذا دفع الى غلامه مالا وأمره أن يخرج به الى بلد كذا ويدفعه الى فلان فيشتري به البر ثم يدفعه اليه حتى يأتي به مولاه ففعله لم يكن هذا اذنا له في التجارة لانه استخدمه حين أمره بحمل المال اليه ولم يفوض شيئا من العقود الى رأيه وانما جعل الشراء به الى فلان ثم العبد يأتيه بما يشتريه فلان له فيكون هذا استخداما وارسالا لا اذنا له في التجارة ولو دفع الى عبده أرضا له يبضها فأمره أن يشتري طعاما فيزرعها ويتقبل الاجراء فيها فيكربون أهلها ويسقون زروعها ويكربونها ويؤدى خراجها فهذا اذن منه في التجارة لانه فوض نوعا من المقد الى رأيه وقصد تحصيل الربح والمال بتصرفه ورضى بتعلق ثمن الطعام وأجرة الاجراء بمالية رقبته فيكون به مأذونا له في التجارة ولو أمره أن يبيع له ثوبا واحدا يريد بذلك الربح والتجارة فهو اذن له في التجارة لانه فوض الامر الى رأيه باختيار من يعامله في عقد هو تجارة وكان قصده من ذلك تحصيل الربح وصار راضيا بالتزام المهدة في مالية رقبته ولو قال قد أذنت لك في التجارة يوما واحدا فاذا مضى رأيت رأيا فهو مأذون له في التجارة أبدا حتى يحجر عليه في أهل سوقه لان فك الحجر لا يقبل التخصيص بالوقت كما لا يقبل التخصيص بالمكان ولو قال أذنت لك في التجارة في هذا الحانوت كان مأذونا له في جميع المواضع وهذا لان الفك أنواع ثلاثة نوع هو لازم تام كالاعتاق ونوع هو لازم غير تام كالكتابة ونوع هو غير لازم ولا تام كالاذن له في التجارة فكما أن النوعين الآخرين لا يقبلان التخصيص بالزمان والمكان فكذلك هذا النوع ثم تقييد هذا الاذن بوقت كتقييده بنوع وقد بينا أن الاذن في نوع خاص يكون اذنا في جميع التجارات وكذلك الاذن في يوم أو ساعة يكون اذنا في جميع الايام ما لم يحجر عليه في أهل سوقه وكذلك لو قال أذنت لك في التجارة في هذا

الشهر فاذا مضى هذا الشهر فقد حجرت عليك فلا تبعن ولا تشتريين بعد ذلك فحجره هذا باطل لانه اُضاف الحجر الى وقت منتظر وذلك غير صحيح كما لو قال لعبد المأذون قد حجرت عليك رأس الشهر فانه يكون باطلا وهذا لانه انما يحتمل الاضافة الى وقت ما يحتمل التعليق بالشرط والحجر لا يحتمل التعليق بالشرط فانه لو قال ان كلت فلانا فقد حجرت عليك كان هذا باطلا وكذلك لا يحتمل الاضافة الى وقت وفرق بين هذا وبين الاذن لانه لو قال لعبد المأذون اذا كان رأس الشهر فقد أذنت لك في التجارة فهو كما قال ولا يكون مأذونا حتى يحبس رأس الشهر لان ذلك من باب الاطلاق والاطلاقات تحتمل الاضافة والتعليق بالشرط لان في الاطلاق معنى اسقاط حقه عن ماله رقبته فيكون نظير الطلاق والعتاق فأما الحجر فن باب التقييد لانه رفع للاطلاق وهو في المعنى احرار لمالية رقبته حتى لا يصير مستهلكا عليه بما يحقه من الدين بعد ذلك فيكون في معنى التمليك لا يحتمل الاضافة الى الوقت والتعليق بالشرط أو يجعل الحجر بمنزلة الرجعة بعد الطلاق وبمنزلة عزل الوكيل وعزل الوكيل لا يحتمل التعليق بالشرط في الاضافة الى وقت بخلاف التوكيل واذا أجر الرجل عبده من رجل فليس هذا باذن منه له في التجارة لانه انما يؤجره للاستخدام ولو استخدمه لنفسه لا يصير به مأذونا وكذلك اذا أجره من غيره للخدمة ولو أجره منه كل شهر باجر معلوم على أن يبيع له البر ويشتره جازت الاجارة لان المقود عليه منافعه في المدة وهي معلومة فصار العبد مأذونا له في التجارة لانه رضى بتجارته والتزامه المهدة لسبب التجارة فما لزمه من دين فيما اشترى للمستأجر رجع به عليه لانه في التصرف له نائب كالوكيل فيرجع عليه بما لحقه من المهدة وما لزمه من دين فيما اشترى لنفسه فهو في رقبته يباع فيه أو يفديه مولاه لان في هذا يتصرف لنفسه لا للمستأجر الا أن يقضى المولى عنه وللمكاتب أن يأذن لعبده في التجارة فكذلك المأذون له أن يأذن لعبده في التجارة سواء كان عليه دين أو لم يكن لان كل واحد منهما يتصرف لنفسه بفك الحجر عنه ثم الاذن في التجارة من صنيع التجار ومما يقصد به التجار تحصيل المال فيملك المأذون والمكاتب ذلك وكذلك الشريك شركة عنان له أن يأذن لعبده من شركتهما في التجارة وهو جائز على شريكه لانه من عمل التجارة وكل واحد منهما نائب عن صاحبه فيما هو من عمل التجارة وكذلك المضارب لانه يأذن لعبده من المضاربة في التجارة لانه فوض الى المضارب ما هو من عمل التجارة في المال المدفوع اليه والاذن في التجارة من عمل التجارة واختلف

مشايخنا رحمهم الله في فصل وهو ان المضارب في نوع خاص اذا اذن لعبد من المضاربة في التجارة ان العبد يصير مأذونا له في جميع التجارات أم في ذلك النوع خاصة فهم من يقول يصير مأذونا له في ذلك النوع خاصة لانه انما استفاد الاذن من المضارب والمضارب لا يملك التصرف الا في ذلك النوع لان المضاربة تقبل التخصيص فكذلك المأذون من جهته (قال رضى الله عنه) والاصح عندي أن يكون مأذونا في التجارات كلها لان السبب في حقه فك الحجر وهو لا يقبل التخصيص والعبد متصرف لنفسه فان كان الاذن له مضاربا لا يرجع بالعهد على المضارب ولا على رب المال لان المضارب نائب يرجع بما يلحقه من العهدة على رب المال ورب المال لم يرض برجوعه عليه لعهد نوع آخر من التصرف فاما هذا العبد فلا يرجع بالعهد على رب المال فهو والمأذون من جهة مولاه سواء (ألا ترى) ان عبد المضاربة لو جنى جناية لا يكون للمضارب أن يدفعه بغير اختيار رب المال ولو أن عبدا لهذا العبد المأذون جنى جناية كان له أن يدفعه بجنائه بغير محض من المضارب ولا من رب المال ويحمل فيه كالمأذون من جهة مولاه فهذا مثله واذا أمر الرجل عبده بقبض غلة دار أو امره بقبض كل دين له على الناس أو وكله بالخصومة منه في ذلك فليس هذا باذن له في التجارة فكذلك ان أمره بالقيام على زرع له أو أرض أو على عمال في بناء داره أو ان يحاسب غرماءه أو ان يقاضي دينه عن الناس ويؤدى منه خراج أرضه أو يقضى عليه دينا لم يكن هو مأذونا له في التجارة بشئ من ذلك لان ما أمره به من نوع الاستخدام لا من نوع التجارة فانه ما فوض شيئا من عقود التجارة الى رأيه ولا رضى منه باكتساب سبب موجب للدين في مالية رقبته فلا يصير به مأذونا فان قيل لا كذلك ففي القبض اكتساب سبب موجب للدين في مالية رقبته لو ظهر أن المقبوض مستحق قلنا نعم ولكن تعلق الدين بمالية رقبته بهذا السبب لا يتوقف على اذن المولى به فان العبد المحجور اذا قبض مالا من انسان فملك في يده ثم استحق كان ذلك المال دينا في ذمته ويتعلق بمالية رقبته وانما الاذن ان يرضى المولى بتعلق الدين بمالية رقبته بسبب لو لا اذنه لم يتعلق ذلك الدين بمالية رقبته ولو أمره بقرية له عظيمة أن يؤجر أرضها ويشتري الطعام ويزرع فيها ويبع الثمار فيؤدى خراجها كان اذنا له في جميع التجارات لانه فوض الامر الى رأيه في أنواع من التجارات ورضى بتعلق الديون التي تلزمه بتلك التجارات بمالية رقبته فيصير به مأذونا له في التجارات ولو قال لعبد اشتر لي البر أو الطعام أو قال اشتر لفلان البر أو الطعام فهذا اذن له في التجارة لانه

رضى بتجارته وتعلق الدين بمالية رقبته سواء أضاف ذلك الى نفسه أو الى غيره أو الى العبد بان يقول اشتر لنفسك وكذلك لو كان العبد صغيرا الا انه يعقل البيع والشراء في جميع ذلك وهذا عندنا وبيان هذه المسألة في الباب الذي يلي هذا في تصرفات الصبي حرا كان أو عبدا وكذلك اذن القاضي لعبده اليتيم في التجارة لان للقاضي ولاية التجارة في مال اليتيم كما للاب ذلك وللوصي ثم اذنهما في التجارة لعبد الصبي صحيح فكذلك اذن القاضي وان قال القاضي للعبد اتجر في الطعام خاصة فأتجر في غيره فهو جائز بمنزلة اذن المولى وهذا لانه ناب عن الصبي في ذلك ولو كان المولى بالغاً فقال لعبده اتجر في البر خاصة كان له أن يتجر في جميع التجارات فكذلك اذا أذن له القاضي في ذلك وهذا لان الاذن من القاضي ليس على وجه القضاء لانه يملك رفعه بالحجر عليه فهو في ذلك كغيره وكذلك لو قال له القاضي اتجر في البر خاصة ولا تتعد الى غيره فاني قد حجرت عليك أن تعدوه الى غيره فهو مأذون له في جميع التجارات وقول القاضي ذلك باطل لان تقييد الاذن بنوع كان باطلا فتقوله بعد ذلك فاني قد حجرت عليك أن تعدوه الى غيره حجر خاص في اذن عام أو حجر معلق بشرط أن لا يعدوه الى غيره وذلك باطل فان دفع هذا العبد الى القاضي وقد اتجر في غير ما أمر به فالحق من ذلك دين فابطله القاضي وقضى بذلك على الفرماء ثم رفع الى قاض آخر أمضى قضاءه وأبطل دينهم لانه أمضى فصلا مجتهدا فيه بقضائه وبين العلماء اختلاف ظاهر في ان الاذن في التجارة هل يقبل التخصيص وقضاء القاضي في المجتهدات نافذ وليس لاحد من القضاة أن يبطله بعد ذلك وهذا بخلاف أمره اياه في الابتداء أن لا يتصرف الا في كذا لان ذلك الامر ليس بقضاء لان القضاء يستدعي مقضيا له ومقضيا عليه ولم يوجد ذلك عند الامر فاما قضاؤه بابطال ديون الفرماء بعد ما لحقه فقضاء صحيح منه لوجود المقضى له والمقضى عليه فلا يكون لاحد من القضاة أن يبطله بعد ذلك وهو نظير ما لو حجر القاضي على سفينة فان حجره لا يكون قضاء منه حتى أن لغيره من القضاة أن يبطل حجره ولو تصرف هذا السفينة بعد الحجر فرفع تصرفه الى القاضي فابطله كان هذا قضاء صحيحا منه حتى لا يكون له ولا لغيره من القضاة أن يصحح ذلك التصرف بعد ذلك والله أعلم بالصواب

باب الاذن للصبي الحر والمعتوه

(قال رحمه الله) واذا أذن الرجل لابنه الصغير في التجارة أو في جنس منها وهو

يعقل البيع والشراء فهو مأذون له في التجارات كلها مثل العبد المأذون عندنا وقال الشافعي
 رحمه الله الاذن له في التجارة باطل اذا كان صغيرا أو معتوها حرا كان أو مملوكا وأصل
 المسئلة ان عبارته صالحة للعقود الشرعية عندنا فيما يتردد بين المنفعة والمضرة وعنده هي غير
 صالحة حتى لو توكل بالتصرف عن الغير نفذ تصرفه عندنا ولم ينفذ عنده احتج بقوله تعالى حتى
 اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فقد شرط البلوغ وائناس الرشد لجواز دفع المال اليه
 وتمكينه من التصرف فيه فدل انه ليس باهل للتصرف قبل ذلك قال تعالى ولا تؤنوا السفهاء
 أموالكم التي جعل الله لكم قياما والمراد الصبيان والمجانين انه لا يدفع اليهم أموالهم بدليل
 قوله تعالى وارزقوهم فيها واكسوهم فالاذن له في التجارة لا ينفك عن دفع المال اليه ليتجر
 فيه والمعنى فيه انه غير مخاطب فلا يكون أهلا للتصرف كالذي لا يعقل وهذا لان التصرف
 كلام وانما بنى الاهلية على كونه أهلا لكلام ملزم شرعا وذلك يبنى على الخطاب (ألا ترى)
 أنه لعدم الخطاب بقي مولى عليه في هذه التصرفات ولو صار باعتبار عقله أهلا لمباشرتها لم
 يبق مولى عليه فيها لان كونه مولى عليه لمجزه عن المباشرة لنفسه والاهلية للتصرف آية
 القدرة وهما متضادان فلا يجتمعان يوضحه ان اعتبار عقله مع النقصان لاجل الضرورة وانما
 تتحقق هذه الضرورة فيما لا يمكن تحصيله بوليّه فجعل عقله في ذلك معتبرا ولهذا صححت منه
 الوصية باعمال البر وخيرته بين الابوين ولا تتحقق الضرورة فيما يمكن تحصيله بوليّه فلا
 حاجة الى اعتبار عقله فيه ولان ماله كان مجورا عليه لم يزل بالاذن فان الحجر عليه لاجل الصبا
 أو لنقصان عقله لالحق الغير في ماله اذ لاحق لاحد في ماله وهذا المعنى بمد الاذن قائم
 والدليل عليه أن للمولي أن يحجر عليه فلو زال سبب الحجر باذن الولي لم يكن له الحجر عليه
 بعد ذلك وهذا بخلاف العبد فان الحجر هناك لحق المولى في كسبه ورقبته وبالاذن صار
 المولى راضيا بتصرفه في كسبه وبخلاف السفهه فالحجر عليه لمكارة عقله وذلك ليس بوصف
 لازم ولا يجوز الاذنه الا بعد زواله الا أن اذن القاضي اياه دليل زواله وحجتنا في ذلك قوله
 تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح والابتلاء هو الامتحان بالاذن له في التجارة ليعرف
 رشده وصلاحه فلو تصرف بدون مباشرتهم لا يتم به معنى الابتلاء ثم علق الزام دفع المال
 اليه بالبلوغ وذلك عبارة عن زوال ولاية الولي عنه وبه نقول ان ذلك لا يثبت ما لم يبلغ وقال
 تعالى وآبوا اليتامى أموالهم واسم اليتيم حقيقة يتناول الصغير فمرفنا أن دفع المال اليه وتمكينه

من التصرفات جائز اذا صار عاقلا والمراد بقوله ولا تؤتوا السفهاء أموالكم الذين لا يعقلون
أو المراد النساء وهو أن الرجل يدفع المال لزوجته ويجعل التصرف فيه اليها وذلك منهي عنه
عندنا وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن أبي سلمة قم يا عمر فزوج أمك من رسول
الله صلى الله عليه وسلم وكان ابن سبع سنين ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الله
ابن جعفر يبيع لعب الصبيان في صغره فقال بارك الله لك في صفقتك فتمد مكن الصبي من
التصرف فدل ان عبارته صالحة لذلك والمعنى فيه انه محجور اذن وليه له وعرفه فينفذ تصرفه
كالعبد وهذا لانه مع الصغر أهل للتصرف اذا كان عاقلا لانه يميز والاهلية للتصرف بكونه
متكلما عن تمييز وبيان لاعن تلقين وهذيان وقد صار مميزا الا ان الحجر عليه لدفع الضرر
عنه ولهذا سقط عنه الخطاب لان في توجيه الخطاب عليه اضراا به عاجلا (ألا ترى) أنه
جعل أهلا للنوافل من الصلوات والصيام لانه لا ضرر عليه في ذلك ولو توجه عليه الخطاب
ربما لا يؤدي للخرج ويبقى في وباله وهذا لان الصبي يقرب من المنافع ويبعد من المضار
فان الصبا سبب للمرحمة واعتبار كلامه في التصرف محض منفعة لان الآدمي باين سائر
الحيوانات بالبيان وهو من أعظم المنافع عند العقلاء وهذه منفعة لا يمكن تحصيلها له برأى
المولى ولهذا صح منه من التصرفات ما يتمحض منفعة وهو قبول الهبة والصدقة فاما ما يتردد
بين المنفعة والمضرة فيعتبر فيه انضمام رأى الى رأيه لتوفير المنفعة عليه فلو نفذنا ذلك منه قبل
الاذن ربما يتضرر به ويزول هذا المعنى بانضمام رأى الولى الى رأيه ولهذا لو تصرف قبل اذن
الولى فجاز له الولى جاز عندنا وهذا لانه يتردد حاله بين أن يكون ناظرا في عاقبة أمره بما
أصاب من العقل وبين أن لا يكون ناظرا في ذلك بنقصان عقله ولا يحل للولى أن يأذن له
شرعا ما لم يعرف منه حسن النظر في عاقبة الامر فكان اذن الولى له دليل كمال عقله أو
حسن نظره في عاقبة أمره كاذن القاضى للسفيه بعد الحجر عليه أو فيه توفير المنفعة عليه حين
لزم التصرف بانضمام رأى الولى الى رأيه فاذا اعتبرنا عقله في هذا الوجه اتسع توفير طريق
المنفعة عليه لانه يحصل له منفعة التصرف بمباشرة وبمباشرة وليه وذلك أنفع له من أن يسد عليه
أخذ الناس ويجعل لتحصيل هذه المنفعة طريقا واحدا الا ان نظره في عاقبة الامر ووفور عقله
متردد قبل بلوغه فلا اعتبار وجوده ظاهرا يجوز للولى أن يأذن له ولتوهم القصور فيه يبقى ولاية
الولى عليه ويتمكن من الحجر عليه بعد ذلك وهو كالسفيه فان القاضى بعد ما أطلق عنه الحجر

اذا أراد أن يحجر عليه جاز ذلك لهذا المعنى اذا عرفنا هذا فنقول اقراره بعد اذن الولى له
 بعين أو دين لغيره صحيح لانه صار منفك الحجر عنه بالاذن فهو كما لو صار منك الحجر عنه
 بالبلوغ وهذا اشكال الخصم علينا فانه يقول اقرار الولى عليه باطل فكيف يستفيد هو باذن
 الولى ما لا يملك الولى مباشرته ولكننا نقول الولى انما لا يملك مباشرته لانه لا يتحقق ذلك
 منه فالأقرار قول من المرء على نفسه وما ثبت على الغير فهو شهادة واقرار الولى على الصبي
 قول على الغير فيكون شهادة وشهادة الفرد لا يكون حجة فأما قوله بعد الاذن اقرار منه على
 نفسه وهو من صنيع التجار ومما لا تتم التجارة الا به لان الناس اذا علموا ان اقراره لا يصح
 يتحزون عن معاملته فمن يعامله لا يتمكن من أن يشهد عليه شاهدين في كل تصرف فهذا
 جاز اقراره في ظاهر الرواية وكما يجوز اقراره فيما اكتسبه يجوز فيما ورثه عن أبيه وفي رواية
 الحسن عن أبي حنيفة لا يجوز اقراره فيما ورثه عن أبيه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى
 ذلك في التجارات وهذه الحاجة تنعدم في الموروث من أبيه * ووجه ظاهر الرواية ان انفكك
 الحجر عنه بالاذن في حكم اقراره بمنزلة انفكك الحجر عنه بالبلوغ بدليل صحة اقراره فيما اكتسبه
 فكذلك فيما ورثه لان كل واحد من المالكين ملكه وهو فارغ عن حق الغير وهذا لانه اذا
 انضم رأى الولى الى رأيه التحق بالبالغ ولهذا نفذ أبو حنيفة رحمه الله تصرفه بعد الاذن في
 الغبن الفاحش على ما نبينه في موضعه فكذلك في حكم الاقرار يلتحق بالبالغ ثم صحة الاذن له من
 وليه ووليه أبوه ثم وصى الاب ثم الجد أب الاب ثم وصيه ثم القاضى أو وصى القاضى فأما
 الام أو وصى الام فلا يصح الاذن منهم له في التجارة لانه غير ولى له في التصرفات مطلقا بل
 هو كالأجنبي الا فيما يرجع الى حفظه ولهذا لا يملك بيع عقاره والاذن في التجارة ليس من
 الحفظ فهذا لا يملكه ولو أقر الصبي المأذون بنصب أو استهلاك في حال اذنه أو أضافه الى
 ما قبل الاذن جاز اقراره بذلك لان ضمان النصب والاستهلاك من جنس ضمان التجارة ولهذا
 صح اقراره به من العبد المأذون وكان مؤاخذا به في الحال وانفكك الحجر عنه بالاذن كانفكك
 الحجر عنه بالبلوغ ولو أقر بعد البلوغ انه فعل شيئا من ذلك في صغره كان مؤاخذا به في
 الحال فكذلك اذا أقر بعد الاذن ولو كاتب هذا الصبي مملوكه لم يجز لانه منك الحجر عنه
 في التجارة والكتابة ليست من عقود التجارة (ألا ترى) ان العبد المأذون لا يملكها ولا يقال
 فالاب والوصي يملك الكتابة في عبد الصبي وهذا لان تصرفهما مقيد بشرط النظر ويتحقق

في الكتابة النظر وأما تصرف الصبي بعد الاذن فسيد بالتجارة والكتابة ليست بتجارة ولهذا
 لا يملك الصبي المأذون تزويج أمته في قول أبي حنيفة ومحمد وان كان الاب والوصي يملكان
 ذلك وأما تزويج العبد فلا يملكه الصبي لانه ليس بتجارة ولا يملك أبوه ووصيه لانه ليس
 فيه نظر للصبي بل فيه تعيب العبد والزام المهر والنفقة عليه من غير منفعة للصبي فيه وكذلك
 لو كبر الصبي فأجازته لم يحز لانه انما يتوقف على الاجازة ماله مجيز حال وقوعه ولا مجيز لهذا
 التصرف حال وقوعه فتمين فيه جهة البطلان وكذلك العتق على مال لا يصح من الصبي لانه
 ليس من التجارة ولا من الولى لانه لا منفعة للصبي في ذلك بل فيه ضرر به من حيث انه يزول
 ملكه في الحال ببدل في ذمة مفسسه ولو أجازته الصبي بعد الكبر لم يحز لانه لا مجيز له عند
 وقوعه وكذلك لو فعله أجنبي بخلاف ما لو زوج الاجنبي أمته أو كاتب عبده فأجازته الصبي
 بعد ما كبر فهو جائز لان لهذا التصرف مجيزا حال وقوعه وهو وليه والولى في الاجازة ناظر
 له فاذا صار من أهل أن يستبد بالنظر لنفسه نفذ باجازته وهذا هو الاصل فيه ان كل شئ
 لا يجوز للاب والوصي أن يفعلاه في مال الصبي فاذا فعله أجنبي فأجازته الصبي بعد ما كبر
 فهو جائز لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وهذه التصرفات تنفذ بالاذن في
 الابتداء ممن قام رأيه مقام رأى الصبي فينفذ بالاجازة في الانتهاء من ذلك الاذن أو من
 الصبي بعد ما كبر لانه هو الاصل في هذا النظر ولو زوج هذا الصبي عبده أمته أو فعل
 ذلك أبوه أو وصيه لم يحز عندنا خلافا لفر وقد بيناه في كتاب النكاح قال (الأثرى) أن
 الامة لو بيعت فاعتقت لحق العبد بنفقتها فدل على انه لا ينفك عن معني الضرر في حق الصبي
 ويستوى في ذلك ان كان على الصبي دين أو لم يكن لار الدين في ذمته وولاية الولى عليه لا تعين
 بل حقوق الدين اياه بخلاف العبد ولو كان للصبي امرأة تغلمها أبوه أو أجنبي أو طلقها أو أعتق
 عبده ثم أجاز الصبي بعد ما كبر فهو باطل لانه لا مجيز لهذا التصرف عند وقوعه فالطلاق
 والعتاق محض ضرر عاجل في حقه فلا يعتبر فيه عقله ولا ولاية الولى عليه لان ثبوت الولاية
 عليه لتوفير المنفعة له لا للاضرار به واذا قال حين كبر قد أوقعت عليها الطلاق الذي أوقع
 عليها فلان أوقعت على العبد ذلك العتق الذي أوقعه فلان وقع الطلاق والعتاق لان هذا
 اللفظ ايقاع مستقبل (الأثرى) أنه يملك الايقاع ابتداء بهذا اللفظ فيكون اضافته الى أوقع
 فلان لتعريف العدد والصفة لا أن يكون أصل الايقاع من فلان لكنه من الموقع في الحال

وهو من أهله بخلاف الاجازة منه فان الاجازة تقيد للتصرف الذي باشره فلان (ألا ترى) أن
 ايقاع الطلاق والعناق بلفظ الاجازة منه لا يصح ابتداء وقد تعينت جهة البطلان فيما باشره قبل
 بلوغه فاجازته لذلك بعهد البلوغ تكون لغوا واذا باع الصبي وهو يعقل البيع عبدا من رجل
 بألف درهم وقبض الثمن ودفع العبد ثم ضمن رجل للمشتري ما أدركه في العبد من درك
 فاستحق العبد من يد المشتري فان كان الصبي مأذونا رجع المشتري بالثمن ان شاء على الصبي
 وان شاء على الكفيل لان الكفالة التزام المطالبة بما على الاصيل فالصبي المأذون مطالب بضمان
 الدرك عند الاستحقاق فيصح التزام الكفيل عنه ذلك ويتخير المشتري فان رجع على الكفيل
 رجع الكفيل على الصبي ان كان كفلا بامر له لان هذه الكفالة تبرع على الصبي لامنه وهو
 في التبرع عليه كالبالغ وأمر الغير بالكفالة معتبر اذا كان مأذونا بمنزلة استقرضه وان كان الصبي
 محجورا عليه فالضمان عنه باطل لانه غير مطالب بضمان الاستحقاق فالكفيل عنه التزم
 مالا مطالبة عليه فيه فهذا لا يجب على الكفيل شيء ولا على الصبي أيضا ان كان الثمن قد
 هلك في يده أو استهلكه لان فعله كان بتسليم صحيح من المشتري حين سلم الثمن اليه وان كان
 قائما بعينه في يده أخذه المشتري لانه وجد عين ماله وان كان الرجل ضمن للمشتري في أصل
 الشراء أو ضمنه قبل أن يدفع المشتري الثمن الى الصبي ثم وقع الثمن على لسان الكفيل ثم
 استحق العبد من يده فالضمان جائز ويأخذ المشتري الكفيل بالثمن لان المشتري انما سلم
 الثمن الى الصبي على ان الكفيل ضامن له فتسليمه على هذا الشرط صحيح لان الكفيل ملتزم
 لهذا الضمان وهو من أهله بخلاف الاول فهناك الدفع حصل على ان الصبي ضامن له والصبي
 المحجور ليس من أهل التزام هذا الضمان ثم الكفيل بعد ذلك التزم مطالبة ليست على الاصيل
 فكان باطلا (ألا ترى) ان رجلا لو قال لرجل ادفع الى هذا الصبي عشرة دراهم ينفقها على
 نفسه على اني ضامن لها حتى أردتها عليك والصبي محجور عليه ففعل كان ضامنا على الكفيل
 ولو كان دفع الدراهم أولا الى الصبي وأمره أن ينفقها على نفسه ثم ضمنها له رجل بعد الدفع كان
 ضمانه باطلا والفرق ما بينا واذا اشترى الصبي المأذون عبدا فأذن له في التجارة فهو جائز
 لان الاذن في التجارة من صنيع التجار ومما يقصد به تحصيل الربح ولهذا صح من العبد
 المأذون فكذلك من الصبي المأذون وكذلك لو أذن له أبوه أو وصيه في التجارة لان تصرفهما
 في كسبه وان مأذونا صحيح بمنزلة البيع والشراء سواء كان على الصبي دين أو لم يكن لان

دين الحر في ذمته لا تعلق له بماله بخلاف دين المأذون فانه يتعلق بكسبه ويصير المولى من التصرف في كسبه كاجنبي آخر اذا كان الدين مستغرقا واذن القاضى أو الوالى الذى استعمل القاضى لعبد الصبي في التجارة صحيح بمنزلة اذنه للصبي لان ولاية التصرف عليه فيما يرجع الى النظر له ثابت عند عدم الاب والوصى للقاضى أو الوالى واذن أمير الشرط ومن لم يول القضاء له في ذلك باطل لانه لا ولاية لهؤلاء عليه في التصرف في نفسه وماله والمعتوه الذى يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي في جميع ذلك لانه مولى عليه كالصبي ولكنه يعقل التصرف وفي اعتبار عقله توفير المنفعة عليه كما قررنا في الصبي وهذا بخلاف التخيير بين الابوين فانه لا يعتبر عقل الصبي في ذلك عندنا لان الظاهر انه يختار ما يضره لانه يميل الى من لا ينفعه ولا يؤاخذ بالآداب فلم يكن في هذا التخيير توفير المنفعة عليه ولهذا لا يعتبر عقله في باب الوصية لان الوصية ليست من التصرفات التى فيها المنفعة له باعتبار الوضع بل هو نظير الهبة في حياته وان كان المعتوه لا يعقل البيع والشراء فأذن له أبوه أو وصيه في التجارة لا يصح لانه بمنزلة الصبي الذى لا يعقل يتكلم عن هديان لا عن بيان ولو أذن للمعتوه الذى يعقل البيع والشراء في التجارة ابنه كان باطلا لانه لا ولاية لابن على الاب في التصرف في ماله وقد بينا ان الاذن في التجارة لا يصح ممن لا يثبت له ولاية التصرف مطلقا وعلى هذا لو أذن له أخوه أو عمه أو واحد من أقربائه سوى الاب والجد فاذنه باطل لما قلنا

❦ باب الحجر على الصبي والعبد والمعتوه ❦

(قال رحمه الله) واذا باع العبد المأذون له في التجارة واشترى فلحقه دين أولم يلحقه ثم أراد مولاه أن يحجر عليه فليس يكون الحجر عليه الا في أهل سوقه عندنا وقال الشافعى صحيح وان لم يعلم به أحد من أهل سوقه وهو بناء على مسألة الوكالة ان عزل الوكيل لا يصح الا بعلمه عندنا وعنده يصح بغير علمه فكذلك الحجر على العبد عندنا يصح بغير علم العبد وبغير علم أهل السوق له لان الاذن عنده اناة كالتوكيل وهذا لان المولى يتصرف في خالص حقه فلا يتوقف تصرفه على علم الغير به ولان الاذن لا يتعلق به اللزوم فلو لم يملك الحجر عليه الا في أهل سوقه لثبت به اللزوم من وجه ثم الاذن صحيح وان لم يعلم به أهل سوقه فكذلك الحر الذى يرفعه وعزل الوكيل صحيح بعلمه وان لم يعلم به من يعامله فكذلك

الحجر على العبد ولكننا نشترط علم أهل السوق لدفع الضرر والغرور عنهم فان الاذن عم وانتشر
فيهم فهم يعاملونه بناء على ذلك فلو صح الحجر بغير علمهم تضرروا به لان العبد ان اكتسب
ربحا أخذه المولى وان لحقه دين أقام البيئته ان كان قد حجر عليه فتأخر حقوقهم الى ما بعد العتق
ولاندرى أيعتق أم لا ومتى يعتق والمولى بتعميم الاذن يصير كالفار لهم فلدفع الضرر قلنا لا يثبت
الحجر ما لم يعلم به أهل سوقه ثم هو بالحجر يلزمهم التحرز عن معاملته والخطاب الملزم للغير
لا يثبت حكمه في حقه ما لم يعلم به كخطاب الشرع (ألا ترى) ان أهل قباء كانوا يصلون الى
بيت المقدس بعد الامر باستقبال الكعبة وجوز لهم ذلك لانهم لا يعلمون به وهذا لانه لا يتمكن
من الأثمار الا بعد العلم به الا ان في الوكالة شرطنا علم الوكيل لدفع الضرر عنه ولا يشترط علم
أهل السوق لانه لا ضرر عليهم في العزل فان تصرفهم معه نافذ سواء كان وكيلاً أو لم يكن ثم
الحجر رفع الاذن وانما يرفع الشيء ما هو مثله أو فوقه فاذا كان الاذن منتشرا لا يرفعه الا الحجر
منتشر وكان ينبغي أن يشترط اعلام جميع الناس بذلك الا ان ذلك ليس في وسع المولى والتكليف
ثابت بقدر الوسع والذي في وسعه اشهار الحجر بان يكون في أهل سوقه لان أكثر معاملاته
مع أهل سوقه وما ينتشر فيهم يصل خبره الى غيرهم عن قريب فان حجر عليه في بيته ثم باع
العبد أو اشترى ممن قد علم بذلك فيبيعه وشراؤه جائز لان شرط صحة الحجر التشهير ولم يوجد
فلا يثبت حكمه في حق من علم به كما لا يثبت في حق من لم يعلم به وهذا لان الحجر لا يقبل
التخصيص كالاذن ولم يمكن اثباته في حق من لم يعلم به فلو ثبت في حق من علم به كان حجرا
خاصا وذلك لا يكون (ألا ترى) انه لو أذن له في أن يشتري ويبيع من قوم باعياهم ونهاه
عن آخرين فبايع الذين نهاه عنهم كان جائزا وهذا بخلاف خطاب الشرع فان حكمه ثبت
في حق من علم به لان الخطاب مما يقبل التخصيص وكل واحد من المخاطبين الحكيم في حقه
كانه ليس معه غيره واذا أتى المولى بعبيده الى أهل سوقه فقال قد حجرت على هذا فلا تبايعوه
كان هذا حجرا عليه لان المولى أتى بما في وسعه وهو تشهير الحجر فيقام ذلك مقام علم جميع
أهل السوق به بمنزلة الخطاب بالشرائع فان الذمي اذا أسلم ولم يعلم بوجود الصلاة عليه
حتى مضى زمان يلزمه القضاء لاشهار حكم الخطاب في دار الاسلام والحربي اذا أسلم في دار
الاسلام لا يلزمه القضاء ما لم يعلم لان حكم الخطاب غير منتشر في دار الحرب ثم المولى قد
أنذرهم بما أتى به من الحجر عليه في أهل سوقه وقد أعذر من أنذر فيخرج به من أن يكون

غاراهم أو مضرا بهم بعد ذلك ولكن هذا إذا كان بمحضر الاكثر من أهل سوقه فان
 كان انما حضر ذلك من أهل سوقه رجل أو رجلان لم يكن ذلك حجرا حتى يحضر الاكثر من
 أهل سوقه لان المقصود ليس عين السوق (الأ ترى) أنه لو أتى به الي سوقه ليلا وجعل
 ينادى قد حجرت على هذا لم يكن ذلك معتبرا فعرفنا أن المقصود علم أهل السوق وليس في
 وسعه اعلام الكل فيقام الاكثر مقام الكل فاذا حضر ذلك الاكثر من أهل سوقه يجعل ذلك
 كحضور جماعتهم فثبت حكم الحجر في حق من علم به وفي حق من لم يعلم به وان لم يحضر ذلك أكثر
 أهل السوق جعل كأنه لم يحضر أحد منهم (الأ ترى) انه لو دعا برجل من أهل سوقه الي
 بيته وحجر عليه بمحضر منه لم يكن حجرا ولو دعا الي منزله جماعة من أهل سوقه فأشهدهم
 انه قد حجر عليه كان حجرا وهذا لان ما يكون بمحضر من الجماعة قل ما يخفى فاما ما يكون
 بمحضر الواحد والمثنى فقد يخفى على الجماعة وشرط صحة الحجر تشهيره فاذا كان عند جماعة من أهل
 سوقه فقد وجد شرطه ولو خرج العبد الي بلد للتجارة فأتى المولى أهل سوقه فأشهدهم انه قد
 حجر عليه والعبد لا يعلم بذلك لم يكن هذا حجرا عليه لانه انما خرج ليعامل غير أهل سوقه
 فباعلام أهل السوق لا يتم معنى دفع الضرر والغرور ولان علم العبد بالحجر شرط لثبوت حكم
 الحجر في حقه كعلم الوكيل بالغرور وهذا لان العبد يتضرر لصحة الحجر عليه قبل علمه لانه
 يتصرف علي أن يقضى ديونه من كسبه ورقبته فاذا لحقه دين وأقام المولى البينة انه قد كان حجر
 عليه تأخر ديونه الي عتقه وبعد العتق يلزمه أدائها من خالص ماله وفيه من الضرر عليه ما لا يخفى
 وكذلك لو كان العبد في المصر ولكنه لم يعلم بالحجر فليس هذا بحجر عليه بل ينفذ تصرفه مع
 أهل سوقه ومع غيرهم مالم يعلم بالحجر فاذا علم العبد بذلك بعد يوم أو يومين فهو محجور
 عليه حين علم وما اشترى وباع قبل أن يعلم فهو جائز لان شرط صحة الحجر علمه به فكل
 تصرف سبق ما هو شرط الحجر فهو كالتصرف الذي سبق الحجر وكل تصرف كان بعد
 علمه بالحجر فهو باطل لان دفع الضرر والغرور قد حصل بعلمه بالحجر فان كان المولى يراه
 يشتري ويبيع بعد ما حجر عليه قبل أن يعلم به العبد فلم ينهه ثم علم به العبد فباع أو اشترى
 بعد علمه فالقياس في هذا أن يكون محجورا وأن لا تكون رؤيته اياه يبيع ويشترى اذا
 مستقبلا لانه كان مأذونا على حاله حين راه يشتري ويبيع والسكوت عن النهي دليل الرضا
 فانما يعتبر ذلك في حق من لا يكون مأذونا لرفع الحجر به فاما في حق من هو مأذون فسكوته

عن النهي وجودا وعد ما بمنزلة ولكنه استحسن وجعل ذلك اذنا من المولى له في التجارة
 وابطالا لما كان أشهد به من الحجر لان الحجر كان موقوفا على علم العبد به والحجر الموقوف
 دون الحجر النافذ ثم رؤيته تصرف العبد وسكوته عن النهي لما كان رافعا للحجر النافذ الذي
 قد علمه العبد فلان يكون رافعا للحجر الموقوف أولى وهذا لان السكوت بمنزلة الاذن
 الصريح ولو قال بعد ذلك الحجر قد أذنت لك في التجارة كان هذا اذنا مبطالا لذلك الحجر
 الموقوف فكذلك اذا سكت عن النهي فان ذلك الحجر كان لكرهه تصرفه والسكوت
 عن النهي بعد الرؤية دليل الرضا بتصرفه والرضا بعد الكراهة كامل واذا أذنه في التجارة ولم
 يعلم بذلك أحد سوى العبد حتى حجر عليه بعلم منه بغير محضر من أهل سوقه فهو محجور عليه
 لو وصول الحجر الى من وصل اليه الاذن وهو العبد فيه تين أن الحجر مثل الاذن والشئ يرفعه
 ما هو مثله ثم اشتراط علم أهل السوق بالحجر كان لدفع الضرر والغرور عنهم وذلك المعنى لا يوجد
 هنا لانهم لم يعلموا بالاذن اي مالموه بناء على ما علموه فان علم بعد ذلك أهل سوقه باذنه ولم
 يعلموا بالحجر عليه فالحجر صحيح لانه لما كان الحجر قبل علمهم بالاذن فقد بطل به حكم ذلك الاذن
 وانما علموا بعد ذلك باذن باطل بخلاف مالموه علموا بالاذن قبل قول المولى حجرت عليه
 ولكنهم لم يعلموا به حتى كان الحجر من المولى عليه لان الحجر ههنا باطل مالم يعلم به أهل سوقه
 لان الاذن قد انتشر فيهم حين علموا به فلا يبطله الا الحجر منتشر فيهم ولو لم يعلم بالاذن غير
 العبد ثم حجر عليه والعبد لا يعلم به فاشترى وباع كان مأذونا والحجر باطل لانه ما وصل
 الحجر الى من وصل اليه الاذن وهو العبد وهو نظير عزل الوكيل فانه اذا علم بالوكالة ولم يعلم
 بالعزل لا يصير معزولا سواء كان الوكيل عبدا له أو حرا فكذلك حكم الحجر واذا أذن العبد
 في التجارة فاشترى وباع وهو لا يعلم باذن المولى ولم يعلم به أحد فليس هو بمأذون ولا يجوز
 شئ من تصرفاته لان حكم الخطاب لا يثبت في حق المخاطب مالم يعلم به خصوصا اذا كان
 ملزما اياه وهذا خطاب ملزم لانه لا يطالب بعهدته تصرفاته قبل الاذن في الحال ويطالب بذلك
 بعد الان فكما لا يثبت حكم الحجر في حقه مالم يعلم به لدفع الضرر عنه فكذلك حكم الاذن فان
 علم بعد ذلك فباع واشترى جاز ما فعله بعد العلم بالاذن ولم يجوز ما قبله لانه حين علم فانما تم شرط
 الاذن في حقه الآن وانه اذن له في الحال فلا يؤثر هذا الاذن فيما كان سابقا عليه من تصرفاته
 ولو أمر المولى قوما أن يبيعوه فباعوه والعبد لا يعلم بامر المولى كان شراؤه وبيعه معهم جائزا

هكذا ذكر هنا وفي الزيادات قال اذا قال الاب لقوم بايعوا ابني والابن لا يعلم بذلك فان أخبروه
 بمقالة الاب قبل أن يبايعوه نفذ تصرفهم معه وان لم يخبروه لم ينفذ وفي الوكالة ذكر المسئلة
 في الموضوعين اذا قال اذهب فاشتر عبدي هذا من فلان قال في أحد الموضوعين ان أعلمه
 بمقالة الموكل صح شراؤه منه وقال في الموضوع الآخر وان لم يعلمه ذلك ولكنه اشتراه منه
 جاز شراؤه فقييل في الفصول كلها روايتان في إحدى الروايتين الاذن في الابتداء كالاجازة
 في الانتهاء واجازته كاملة في نفوذ التصرف سواء علم به من باشر التصرف أو لم يعلم وكذلك
 أمره بالتصرف في الابتداء وفي الرواية الاخرى قال هو ملزم في حق المتصرف والالتزام
 لا يثبت في حقه ما لم يعلم به وقيل انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع ففي الزيادات
 وضع المسئلة في الحر وليس للاب ولاية الزام الدين في ذمة أبيه فما لم يعلم الابن باذن الاب
 لا ينفذ التصرف في حقه وللولي ولاية شغل مالية عبده بدينه (ألا ترى) انه يرهنه بالدين
 فيصح والحاجة الى الاذن هنا لتعلق الدين بمالية الرقبة لا لثبوته في العبد فالدين بالمعاملة
 يجب في ذمته وان كان محجورا عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق ولهذا صح تصرف من أمره
 المولي بالمعاملة معه وان لم يعلم العبد بمقالة المولي وقد قررنا تمام هذا في الزيادات فان اشترى
 العبد بعد ذلك من غيرهم وباع فهو جائز لان من ضرورة الحكم بنفوذ تصرفه مع الذين
 أمرهم المولى بمبايعته الحكم بانه مأذون والاذن لا يقبل التخصيص فاذا ثبت في حق البعض
 ثبت في حق الكل ولو كان الذين أمرهم المولى أن يبايعوه لم يفعلوا وبايعه غيرهم وهم
 لا يعلمون باذن المولى والعبد لا يعلم به أيضا كانت مبايعتهم اياه باطلة وهو محجور عليه على
 حاله لان مجرد مقالة المولى لا يصير العبد مأذونا قبل أن يعلم به ولكن ثبت حكم الاذن في
 حق الذين أمرهم بمبايعته ضمنا لتصرفهم معه للحاجة الى دفع الضرر والغرور عنهم وما
 ثبت ضمنا لشيء لا يثبت قبله وثبوت حكم الاذن في حق سائر الناس كان لضرورة الحكم
 بنفوذ تصرفه مع الذين أمرهم المولى بمبايعته فلا يثبت ذلك قبل تصرفه معهم فان بايعه
 بعد ذلك الذين أمرهم المولى ثم بايع العبد بعدهم قوما آخرين جازت مبايعته مع الذين
 أمرهم المولى بها ومع من بايعهم بعدهم ولم تصح المبايعات التي كانت قبل ذلك أما نفوذ مبايعته
 مع الذين أمرهم المولى بها فللحاجة الى دفع الضرر والغرور عنهم ونفوذ من بعدهم فلان
 الاذن لا يقبل التخصيص ولا يوجد ذلك في حق الذين كان عاملهم قبل ذلك وكان الاذن في

حق الذين أمرهم ثبت حكمه مقصودا وفي حق غيرهم تبع والتبع يتبع الاصل ولا يسبقه
 واذا باع المولى العبد المأذون وعليه دين أولا دين عليه وقبضه المشتري فهذا حجر عليه علم به
 أهل سوقه أو لم يعلموا لان المشتري بالقبض قد ملكه فان قيام الدين على العبد يمنع لزوم
 البيع بدون رضا الغرماء ولكن لا يمنع وقوع الملك للمشتري اذا قبضه لان ذلك لا يزيل
 تمكن الغرماء من نقضه ولهذا لو أعتقه المشتري كان عتقه نافذا وانفكاك الحجر عنه كان
 في ملك المولى وملك المشتري ملك متجدد ثابت بسبب متجدد فلا يمكن اظهار حكم ذلك
 الاذن فيه فيثبت الحجر لفوات محل الاذن وذلك أمر حكيم فلا يتوقف على علم أهل
 السوق به كما لو أعتق العبد الذي كان وكل الوكيل ببيعه فانه ينزل الوكيل وان لم يعلم به
 وكذلك لو وهبه لرجل وقبضه الموهوب له لان الملك يتجدد للموهوب له وكذلك لو مات
 المولى يصير العبد محجورا عليه علم بذلك أهل سوقه أو لم يعلموا لان صحة الاذن باعتبار
 رأى المولى وقد انقطع رأيه بالموت وحكم الاذن هو الرضا من المولى بتعلق الدين بمالية
 رقبته وقد صار ملك المالية بموته حق ورثته وجدد لهم صفة المالية في مالية رقبته وان
 كان الملك هو الذي كان للمولى ولكن رضا المولى غير معتبر في ابطال حق ورثته عن
 مالية الرقبة فلتحقق المنافي قلنا لا يبق حكم الاذن بعد موت المولى واذا أشهد المولى أهل
 سوقه انه قد حجر على عبده وأرسل الى العبد به رسولا أو كتب به اليه كتابا فبلغه الكتاب
 أو أخبره الرسول فهو محجور عليه حين بلغه ذلك لان عبارة الرسول كعبارة المرسل
 والكتاب أحد اللسانين وهو ممن يأتي كالخطاب ممن دنا (ألا ترى) ان النبي صلى الله عليه
 وسلم كان مأمورا بالتبليغ الى الناس كافة ثم كتب الى ملوك الآفاق وأرسل اليهم من يدعوهم
 الى دين الحق وكان ذلك تبليغا تاما منه صلى الله عليه وسلم وان أخبره بذلك رجل لم يرسله مولا
 لم يكن حجرا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله حتى يخبره به رجلان أو رجل عدل يعرفه
 العبد وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله من أخبره بذلك من رجل أو امرأة أو صبي صار
 محجورا عليه بعد أن يكون الخبر حقا وهذا الخلاف في فصول منها عزل الوكيل ومنها سكوت
 البكر اذا أخبرها الفضولي بالنكاح ومنها سكوت الشفيع عن الطلب اذا أخبره فضولي بالبيع
 ومنها اختيار الفداء اذا أعتق المولى عبده الجاني بعد ما أخبره فضولي بجنائته فظريتهما في الكل
 ان هذا من باب المعاملات وخبر الواحد في المعاملات مقبول وان لم يكن عدلا كما لو أخبر

بالوكالة وبالاذن للعبد وهذا لان في اشتراط العدالة في هذا الخبر ضرب جرج فكل أحد
 لا يتمكن من احضار عدل عند كل معاملة ولهذا سقط اشتراط العدد فيه بخلاف الشهادات
 فلذلك يسقط اعتبار العدالة فيه ومتى كان الخبر حقا فالخبر به كأنه رسول المولى لان المولى
 حين حجر عليه بين يديه فكانه أمره أن يبلغه الحجر دلالة والدلالة في بعض الاحكام
 كالصريح خصوصا فيما بنى على التوسع ولو أرسله لم يشترط فيه صفة العدالة فكذلك ههنا وأبو
 حنيفة رحمه الله استدل بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا فقد أمر الله
 بالتوقف في خبر الفاسق وذلك منع من العمل بخبر الفاسق فلو أثبتنا الحجر والعزل بخبر الفاسق
 لكان ذلك حكما يخالف النص بخلاف الرسول فإنه ثابت عن المرسل فعبارة الرسول كعبارة
 المرسل فأما الفضولي فليس بنائب عن المولى لانه ما أتاه مناب نفسه فيبقى حكم الخبر مقصورا عليه
 وهو فاسق فكان الواجب التوقف في خبره بالنص ثم هذا خبر ملزم لانه يلزم العبد الكف عن
 التصرف والشفيع طلب الموأبة والبكر حكم النكاح والمولى حكم اختيار الفداء وخبر الفاسق
 لا يكون ملزما كخبره في الديانات بخلاف اخباره بالوكالة والاذن فان ذلك غير ملزم لانه
 بالخيار ان شاء تصرف وان شاء لم يتصرف وتقرير هذه ان لهذا الخبر شبهين شبه رواية
 الاخبار من حيث الزام العمل به وشبهه الاخبار بالوكالة من حيث انه معاملة وما تردد بين
 أصليين يوفر حظه عليهما فلا اعتبار معنى الالزام شرطنا فيه العدالة ولشبهه بالمعاملات لا يشترط فيه
 العدد واختاف مشايخنا رحمهم الله فيما اذا أخبره بذلك فاسقان فمنهم من يقول لا يصير محجورا
 عليه أيضا لان خبر الفاسقين كخبر فاسق واحد في أنه لا يكون ملزما وأنه يجب التوقف فيه
 ومن اختار هذا الطريق قال معنى اللفظ المذكور في الكتاب حتى يخبره رجلان أو رجل عدل
 فان قوله عدل يصاح نعتا للواحد والمثنى يقال رجل عدل ورجال عدل ومنهم من يقول اذا
 أخبره بذلك فاسقان صار محجورا عليه فظاهر هذا اللفظ يدل عليه فانه أطلق الرجلين وإنما
 قيد بالعدالة الواحد وهذا لانه يشترط في الشهادة العدد والعدالة لوجوب القضاء بها وتأثير
 العدد فوق تأثير العدالة (الآتري) أن قضاء القاضي بشهادة الواحد لا ينفذ وبشهادة الفاسقين
 ينفذ وان كان مخالفا لسنة ثم اذا وجدت العدالة ههنا بدون العدد يثبت الحجر بالخبر فكذلك اذا
 وجد العدد دون العدالة وهذا لان طمأنينة القلب تزداد بالعدد كما تزداد بالعدالة ويختلفون على
 قول أبي حنيفة في الذي أسلم في دار الحرب اذا أخبره فاسق بوجوب الصلاة عليه هل يلزمه

القضاء باعتبار خبره فمنهم من يقول ينبغي أن لا يجب القضاء عندهم جميعا لان هذا من اخبار
 الدين والعدالة شرط بالاتفاق وأكثرهم على أنه على الخلاف كما في الحجر والعزل قال رضى الله
 عنه والاصح عندي أنه يلزمه القضاء ههنا لان من أخبره فهو رسول رسول الله بالتبليغ قال
 عليه السلام نضر الله امرأ سمع منا مقالة فوعاها كما سمعها ثم أداها الى من لم يسمعها وقد بينا
 في خبر الرسول أنه بمنزلة خبر المرسل ولا يعتبر في الالتزام أن يكون المرسل عدلا فكذلك
 ههنا ولا يدخل على هذا رواية الفاسق الاخبار لان هناك لا يظهر رجحان جانب الصدق في
 خبره وبذلك يتبين كون الخبر به حقا وههنا نحن نعلم أن ما أخبره به حق فيثبت حكمه في حق
 من أخبره الفاسق به حتى يلزم القضاء فيما يتركه بعد ذلك واذا أبق العبد المأذون له في التجارة
 فإبائه حجر عليه وقال زفر رحمه الله لا يصير محجورا عليه بالاباق لان صحة الاذن باعتبار
 ملك المولى وقيام رأيه ولم يختل ذلك بإبائه والدليل عليه ان الاباق لا ينافي ابتداء الاذن فان
 المحجور عليه اذا أبق فأذن له المولى في التجارة وعلم به العبد كان مأذونا وما لا يمنع ابتداء
 الاذن لا يمنع بقاءه بطريق الاولى ولكننا نقول لما جعل دلالة الاذن كال تصريح به فكذلك
 دلالة الحجر كال تصريح بالحجر وقد وجدت دلالة الحجر بعد إبائه لان الظاهر ان المولى انما
 يرضى بتصرفه ما بقى تحت طاعته ولا يرضى بتصرفه بعد تمرده وإبائه ولهذا صح ابتداء
 الاذن بعد الاباق لانه يسقط اعتبار الدلالة عند التصريح بخلافه * يوضحه ان حكم الاذن
 رضا المولى بتعلق الدين بمالية رقبته وقد توت المالية فيه بالاتفاق ولهذا لا يجوز فيه شئ
 من التصرفات التي تنبئ على ملك المالية فكان هذا وزوال ملك المولى عنه في المعنى سواء
 * يوضحه ان المولى لو تمكن منه أو جبهه عقوبة جزاء على فعله وحجر عليه فاذا لم يتمكن منه
 جعله الشرع محجورا عليه كالمترد الا لاحق بدار الحرب لو تمكن منه القاضى موته حقيقة
 بالقتل ويقسم ماله بين ورثته فاذا لم يتمكن من ذلك جعله الشرع كالليت حتى يقسم القاضى
 ماله بين ورثته فان بايحه رجل بعد الاباق ثم اختلفا فقال المولى كان آبقا وقال من بايحه لم يكن
 آبقا لم يصدق المولى على إبائه الا بينة لان كونه مأذونا معلوم وسبب الحجر الطارئ عليه
 متنازع فيه فالقول قول من ينكره (ألا ترى) ان المولى لو ادعى انه كان حجر عليه أو
 كان باعه من انسان قبل مبايعة العبد مع هذا الرجل لا يصدق في ذلك الا بينة فكذلك
 اذا ادعى انه كان آبقا فان أقام البينة على ذلك فقد أثبت الحجر العارض بالحجة وان أقام

المولى البينة انه ابق منه الى موضع كذا وأقام الذي بايع العبد البينة أن المولى أرسله الى
 ذلك الموضع يشتري فيه ويبيع فالبينة بينة الذي بايع العبد أيضا لانه ثبت ارسال المولى اياه
 واذنه في الذهاب الى ذلك الموضع وبينة المولى تنفي ذلك وفيما هو المقصود وهو تعلق الدين
 بمالية رقبته من بائع العبد يثبت لذلك بالبينة والمولى ينفي فكان الميثب أولى فان ارتد العبد
 المأذون ثم تصرف فان قتل على رده أو مات بطل جميع ما صنع في قول أبي حنيفة رحمه الله
 وان أسلم جاز جميع ذلك وفي قول أبي يوسف ومحمد جميع ذلك جائز ان أسلم أو قتل على
 رده لان انفكك الحجر عنه بالاذن كأنفكك الحجر عنه بالعتق ومن أصل أبي حنيفة ان
 تصرف المرتد لنفسه يوقف اذا كان حرا فكذلك اذا كان عبدا وان كانت أمة جاز جميع
 ما صنعت في ردها ان أسلمت أو لم تسلم بمنزلة الحرية المرتدة وهذا لان الرجل يقتل بالردة
 حرا كان أو عبدا فكما يوقف نفسه يوقف تصرفه في كسبه والمرأة لا تقتل فلا يوقف تصرفها
 في كسبها كما لا توقف نفسها ثم المرتد هالك حكما لاستحقاق قتله بسبب الردة والموت حقيقة
 يوجب الحجر عليه فكذلك اذا توقف حكم نفسه بالردة بتوقف حكم الحجر عليه أبدا وبه
 فارق المكاتب فان تصرفه في كسبه بعد رده نافذ لان انفكك الحجر عنه من حكم الكتابة
 وموته حقيقة لا ينافي بقاء الكتابة فان المكاتب اذا مات عن وفاء أو عن ولد يسعى في بقية
 الكتابة فكذلك استحقاق نفسه بالردة لا يمنع بقاء الكتابة فلهذا ينفذ تصرفه بخلاف العبد
 واذا أسر العدو عبدا مأذونا له وأحرزوه في دارهم فمقد صار محجورا عليه لزوال ملك المولى
 عنه وثبوت ملكهم فيه بالاحراز فان انفلت منهم أو أخذه المسلمون فردوه على صاحبه لم
 يعد مأذونا الا باذن جديد لان الاذن بطل لفوات محل حكمه والاذن بعد بطل لا يعود
 الا بالتجديد وان كان أهل الحرب لم يحرزوه في دارهم حتى انفلت منهم فاخذه المسلمون
 فردوه على صاحبه فهو على اذنه لانه بمنزلة المنصوب في يدهم مالم يحرزوه والنصب لا يزال
 ملك المولى ولا يوجب الحجر على المأذون (ألا ترى) ان المولى لو أعتقه قبل أن يحرزوه
 نفذ عتقه بخلاف ما بعد الاحراز واذا باع المولى عبده المأذون له يباع فاسدا بخمر أو خنزير
 وسلمه الى المشتري فباع واشترى في يده ثم رده الى البائع فهو محجور عليه لان المشتري قد
 ملكه بالقبض مع فساد البيع وذلك موجب للحجر عليه وكذلك لو قبضه المشتري باصر البائع
 بحضرة أو بغير حضرة أو قبضه بحضرة البائع بغير أمره ولو قبضه بغير أمره بعد ما فرقا لم

يصير محجورا عليه لان القبض في البيع الفاسد بمنزلة القبول في البيع الصحيح فكما ان ايجاب
 البيع يكون رضى بقبول المشتري في المجلس لا بعده فكذلك البيع الفاسد يكون رضى من البائع
 بقبضه في المجلس لا بعده فاذا قبضه بعد الافتراق لم يملكه لانه قبضه بغير تسليط من البائع
 فلا يصير محجورا عليه وفي المجلس انما يقبضه بتسليط البائع اياه على ذلك فيملكه ويصير محجورا
 عليه فاما اذا امره بالقبض نفا فهذا امر مطلق يتناول المجلس وما بعده فحتى قبضه كان قبضه
 بتسليط البائع فيملكه ويصير محجورا عليه ولو كان البيع بمائة أو دم لم يصير محجورا عليه في
 جميع هذه الوجوه فان البيع بالمائة لا يكون منعقدا ولا يوجب الملك للمشتري وان قبضه
 كان العبد على اذنه في يد المشتري ينفذ تصرفه وان كان المشتري ضامنا له في احدى
 الروايتين كما لو غصبه غاصب ولو كان باعه بيعا صحيحا كان محجورا عليه قبضه المشتري أو لم
 يقبضه لان الملك يثبت للمشتري بنفس العقدهما وكذلك ان كان المشتري منه بالخيار ثلاثة
 أيام أما عندهما فلان المشتري يملكه مع ثبوت الخيار له وعند أبي حنيفة فلان زواله عن ملك
 البائع قد تم ولذلك يفوت محل حكم الاذن وان كان الخيار للبائع لم يكن ذلك حجرا الا ان يتم
 البيع فيه لان خيار البائع يمنع زوال ملكه وما بقي للملك للبائع فيه يبقى محل حكم الاذن ولو لم
 يبعه المولى ولكنه وهبه فلهبة الصحيحة في حكم الملك نظير البيع الفاسد من حيث ان الملك
 يتأخر الى وجود القبض لضعف السبب وقد بينا تفصيل حكم القبض في البيع الفاسد في
 الهبة الصحيحة الجواب كذلك واذا غصب عبدا محجورا عليه وطلبه صاحبه فحجده الغاصب
 وحلف ولم يكن لصاحبه بينة ثم أذن له الغاصب في التجارة فباع واشترى والمفصوب منه
 يراه فلم ينهه ثم أقام رب العبد البينة أن العبد عبده فقضى له به فان القاضي يبطل جميع مباح
 واشترى لانه تبين ان الاذن له كان غاصبا واذن الغاصب لا يوجب انفكاك الحجر عنه ولا
 يسقط حق المولى عن مائة الرقبة وفي القياس سكوت المولى عن النهي كالتصريح بالاذن ولو
 صرح بالاذن له في التجارة جاز ذلك لقيام ملكه وان كان الغاصب جاحدا له ولكنه ترك هذا
 القياس فقال السكوت عن النهي مع التمكين من النهي دليل الرضا فاما بدون التمكين من النهي
 فلا يكون دليل الرضى (الأتري) ان سكوت الشفيع عند عدم التمكين من الطلب لا يكون
 مسقطا لحقه وسكوت البكر كذلك وهو لم يكن متمكنا من النهي ههنا لانه ما كان يلتفت
 الى نهيه لو نهاه عن التصرف بل يستخف به فاصيانة نفسه سكت عن النهي (الأتري) أن

العبد لو ادعي انه حر فجعل القاضى القول قوله فاشترى وباع والمولى ينظر اليه ولا ينهيه ثم
 أقام البيئته انه عبده لم يجز شراؤه ولا ييمه لان سكوته عن النهى كان لصيانة نفسه واذا دبر
 عبده المأذون فهو على اذنه لان التدبير لا يمنع صحة الاذن ابتداء فلا يمنع بقاءه بطريق الاولى
 وهذا لان بالتدبير يثبت للمدبر حق العتق وحق العتق ان كان لا يزيد في انفكاك الحجر
 عنه فلا يؤثر في الحجر عليه ولو كانت أمة فاستولدها المولى لم يكن ذلك حجرا عليها في القياس
 وهذا قول زفر رحمه الله لما بينا في التدبير ولكنه استحسن فقال استيلاء المولى حجر عليها لان
 العادة الظاهرة أن الانسان يحصن أم ولده ولا يرضى بخروجها واختلاطها بالناس في المعاملة
 والتجارة وهذا لانها تصير فراشاله فلا يأمن من أن يلحق به نسباً ليس منه ودليل الحجر
 كصريح الحجر ولا توجد مثل هذه العادة في المدبر وهذا بخلاف ما اذا أذن لام ولده في
 التجارة لانه صرح هناك بخلاف المعتاد وانما تعتبر العادة عند عدم التصريح بخلافها فاما مع
 التصريح بخلاف العادة فلا كتقديم المائدة بين يدي انسان يجعل اذنا في تناول بطريق العرف
 فان قال لا تأكل لم يكن ذلك اذنا واذا أذن العبد للتاجر لعبده في التجارة فباع واشترى فلحقه
 دين ثم ان المولى حجر على عبده الاول في أهل سوقه بحضرة العبد الآخر يعلم بذلك أو لا
 يعلم فان كان على الاول دين فحجره عليه حجر عليهما جميعا وان لم يكن عليه دين لم يكن حجره
 عليه حجرا على الباقي لانه اذا لم يكن على الاول دين فالعبد الثاني خالص ملك المولى وهو يملك
 الاذن له في التجارة ابتداء فجعل الثاني مأذونا من جهة المولى لا باعتبار العبد كان نائبا عنه في
 الاذن ولكن باعتبار أن تخصيص المولى الاول بالحجر عليه دليل الرضى منه بتصرف الثاني
 وهذا الرضا يثبت الاذن من جهته ابتداء فكذلك يبقى وأما اذا كان على الاول دين فالمولى
 لا يملك الاذن للثاني لانه تصرف منه في كسب عبده المستغرق بالدين فلا يمكن أن يجعل الثاني
 مأذونا من جهة المولى وانما كان مأذونا من جهة الاول بالحجر عليه وقد انقطع رأيه فيه وانما كان
 الثاني مأذونا من جهته دون المولى وان لم يكن عليه دين فالثاني على اذنه لانه مأذون من جهة
 المولى والمولى باق على حاله وان مات المولى كان حجرا عليهما جميعا كان على الاول دين أو لم
 يكن لانه ان لم يكن عليه دين فالثاني كان مأذونا من جهة الاول وقد صار الاول محجورا عليه
 بموت المولى فكذلك الثاني واذا أذن المكاتب لعبده في التجارة ثم عجز وعليه دين أو ليس
 عليه دين فهو حجر على العبد لان الاذن للعبد كان من قبل المكاتب فان المولى من كسب

المكاتب أبعده منه من كسب المأذون المديون وقد بينا هناك ان عبده يكون مأذونا من جهة المولى فهنا أولى وكذلك ان مات المكاتب عن وفاء أو عن غير وفاء أو عن ولد مولود في الكتابة لانه ان مات عن غير وفاء فقد مات عاجزا وعجزه في حياته يكون حجرا على عبده فوته عاجزا أولى وان مات عن وفاء فهو كالحر وموت الحر حجر على عبده بانقطاع رأيه فيه فان أذن الولد للعبد بعد موت المكاتب في التجارة لم يحز اذنه لأن كسب المكاتب مشغول بدينه فلا يصير شيء منه ميراثا للولد مع قيام دينه وكما لا ينفذ منه سائر التصرفات فيه فكذلك الاذن وكذلك الحر اذا مات وعليه دين وله عبيد فأذن له وارثه في التجارة فأذنه باطل لان الوارث لا يملك التركة المستغرقة بالدين ولا ينفذ شيء من تصرفاته فيها ما لم يسقط الدين كما لا ينفذ تصرفه في حال حياة مورثه فان قضى الوارث الدين من ماله لم ينفذ اذنه أيضا لانه غير متبرع فيما قضى من الدين وانما قصده استخلاص التركة فيستوجب الرجوع بما أدى ويقوم دينه مقام دين الغريم فلا ينفذ اذنه لبقاء المانع فان أبرأ أباه من المال الذي قضى عنه بعد اذنه للعبد نفذ اذنه وجاز ما اشترى قبل قضاء الدين وبعده لان المانع زال حين سقط دينه بالابراء وصار هو ملكا للتركة من وقت الموت (ألا ترى) أنه ينفذ سائر تصرفاته في العبد فكذلك اذنه له في التجارة ولو لم يكن على الميت دين وكان الدين على العبد فان أذن الوارث له في التجارة جاز لان دين العبد لا يملك ملك الوارث في التركة فانه مع تعلقه في ماليته بدينه ما كان يمنع ملك المولى في حياته فكذلك لا يمنع ملك وارثه بخلاف دين المولى فانه في حياته كان في ذمته وانما يتعلق بالتركة بموته وحق الغريم مقدم على حق الوارث وكذلك ابن المكاتب لو أذن للعبد الذي تركه أبوه في التجارة ثم استقرض مالا من انسان فقضى به الكتابة لم يكن اذنه له في التجارة صحيحا لانه يستوجب الرجوع بما أدى ليقضى به ما عليه من الدين فقيام دينه بمنزلة قيام دين المولى في أنه يمنع ملكه فهذا لا ينفذ اذنه ولو وهب رجل لابن المكاتب مالا فقضى به الكتابة جاز اذنه للعبد في التجارة لان ما وهب له بمنزلة سائر أكسابه والمكاتب أحق باكساب ولده المولود في الكتابة ليقضى به مال الكتابة فكان قضاء بدل الكتابة من هذا الكسب كقضائه من شيء آخر للمكاتب ولا يستوجب الولد الرجوع عليه بذلك فتبين به زوال المانع من صحة اذنه واذا أذن الرجل لعبده في التجارة ثم جن المولى فان كان جنونه مطبقا دائما فهو حجر على العبد لان المولى صار مولى عليه في

التصرف وانقطع رأيه بما أعرض فكان ذلك حجرا عليه وان كان غير مطبق فالعبد على اذنه لان المولى لم يصير مولى عليه بهذا القدر من الجنون فهو بمنزلة الانماء والمرضى فلا يوجب الحجر على العبد لبقاء ملك المولى وبقاء ولايته والفرق بين المطبق من الجنون وغير المطبق بينه في الوكالة ولو ارتد المولى ثم باع العبد واشترى فان قتل أو مات أو لحق بدار الحرب وقضى القاضى بلحاظه بجميع ما صنع العبد بعد ردة المولى باطل وان أسلم قبل أن يلحق بها أو بعد ما لحق بها قبل قضاء القاضى ورجع فذلك كله جائز في قول أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد جميع ذلك جائز الا ما صنع العبد بعد لحاق المولى بدار الحرب فان ذلك يبطل اذا لم يرجع حتى يقضى القاضى بلحاظه وان رجع قبل ذلك جاز وهذا لان استدامة الاذن بعد الردة كانشائه وتصرف المأذون معتبر بتصرف الاذن ومن أصل أبى حنيفة رحمه الله ان تصرفات المرتد توقف لتوقف نفسه ويوقف ماله على حق ورثته فكذلك تصرف المأذون من جهته وعندهما تصرف المرتد قبل لحاقه بدار الحرب نافذ وبمعد لحاقه يتوقف بين أن يبطل القضاء القاضى بلحاظه وكون المالك لوارثه من حين لحاقه بدار الحرب وبين أن ينفذ برجوعه مسلما فكذلك تصرف المأذون من جهته ولو كان المولى امرأة فارتدت ثم صنع العبد شيئا من ذلك فهو جائز لان ابتداء الاذن منها صحيح بعد ردها ولان تصرف المأذون كتصرف الاذن وتصرفها بعد الردة نافذ كما كان قبله فان نفسها لم تتوقف بالردة ولو لحقت بدار الحرب ثم باع العبد أو اشترى فان رجعت قبل أن يقضى بلحاظها فذلك جائز وان لم ترجع حتى يقضى القاضى بلحاظها وقسم ميراثها وأبطل ما صنع العبد من ذلك ثم رجعت مسلمة لم يجوز للعبد ما صنع بعد لحاقها بدار الحرب لان نفسها باللحاق بدار الحرب توقفت على أن تسلم لها بالاسلام أو يفوت عليها بالاسترقاق فيتوقف تصرفها أيضا وكما يتوقف تصرفها يتوقف تصرف المأذون من جهتها ولان القاضى اذا قضى بلحاظها جعل المالك لوارثها من وقت لحاقها بدار الحرب كما في حق الرجل ولهذا يعتبر من يكون وارثا لها وقت اللحاق بدار الحرب فتبين أن ملكها زال من ذلك الوقت وذلك مبطل لتصرفات العبد وكما أن اذن أحد الشريكين في المفاوضة والعنان للعبد المشترك في التجارة يحمل كاذنهما فكذلك حجر أحدهما عليه كحجرهما لان كلاهما من التجارة وكل واحد منهما نائب عن صاحبه في التصرف في المال المشترك بطريق التجارة واذا أذن المضارب لعبد من المضاربة في التجارة فهو جائز على رب المال وفي

رواية هشام عن محمد رحمهما الله لا يجوز لان الاذن اعم من المضاربة فانه فك للحجر ولا يستفاد بالشيء ما هو فوقه وفي ظاهر الرواية قال المضارب مفوض اليه وجوه التجارة في مال المضاربة والاذن في التجارة من التجارة فان حجر عليه رب المال فحجره باطل لان المضارب أحق به حتى يبيعه فيوفى رأس المال (ألا ترى) ان رب المال لو نهى المضارب لم يعتبر نهيه ونفسه أقرب الى رب المال من كسبه فاذا كان لا يعمل نهيه منه في منع المضارب عن التصرف في نفسه فلان لا يعمل نهيه في منع المأذون من جهته عن التصرف في كسبه كان أولى واذا اشترى العبد المأذون عبدا فاذن له في التجارة فحجر المولى على العبد الآخر فحجره باطل كان على الاول دين أو لم يكن لان هذا حجر خاص في اذن عام وهو باطل (ألا ترى) انه عند ابتداء الاذن لو قال لا تأذن لعبدك في التجارة لم يعتبر نهيه وكذلك بعد الاذن لو نهى عن بيع هذا العبد لا يعمل نهيه وكذلك لو كان العبد الاول أمر رجلا ببيع عبده فهما المولى كان نهيه باطلا فكذلك اذا حجر عليه ولو كان المولى حجر على العبد الآخر وقبضه من الاول فان كان على العبد الاول دين فهذا والاول سواء لان قبض المولى اياه من الاول باطل ولا يخرج به الثاني من أن يكون كسبا الاول فان حق غرماء الاول فيه مقدم على حق المولى فاما اذا لم يكن على الاول دين فقبض المولى العبد الآخر وحجر عليه جاز لان كسب الاول خالص حق المولى فبقبضه منه يخرج من أن يكون كسبا للاول وصار الاول بحيث لا يملك التصرف فيه بعد ذلك حتى لو باع لم يجز بيعه فلماذا صار محجورا عليه بحجر المولى واذا دفع المولى الى عبده المأذون مالا وأمره أن يشتري به عبدا ويأذن له في التجارة ففعل ثم حجر المولى على المولى وعليه دين أولا دين عليه فليس ذلك بحجر على الآخر لان الاول في شراء الثاني والاذن له في التجارة نائب عن المولى حتى اذا لحقه عبدة يرجع به على المولى ولا يثبت فيه حق غرماء فيكون الثاني مأذونا من جهة المولى فلا يصير الثاني محجورا عليه بحجر المولى على الاول وان حجر المولى على الآخر كان حجره عليه جائزا على كل حال لانه كال مأذونا من جهة المولى كالاول وحجر الاب أو وصيه على الصبي الحر المأذون له في التجارة مثل الحجر على العبد لانه من جهة المولى كالاول وحجر الاب أو وصيه على الصبي الحر استفاد الاذن من جهته وولايته قائمة عليه بعد الاذن فكما ملك الاذن بولايته يملك الحجر وهذا لانه قد يؤنس منه رشدا فيأذن له في التصرف ثم يتبين له ان

الحجر عليه أنفع فيحجر عليه ولان الابتداء بهذا يحصل أن يأذن له تارة ويحجر عليه تارة
 حتى تم هديته في التصرفات وكذلك حجر القاضي عليه لان الولاية ثابتة له حسب ما كان
 للاب أو الوصي وكذلك حجر هؤلاء على عبد الصبي بعد ما أذنوا له في التجارة لانهم بالولاية
 على الصبي قاموا مقامه في التصرف في ماله فيما يرجع الى النظر والحجر من باب النظر كالاذن
 فكما صح منهم الاذن لعبد في التجارة يصح الحجر وموت الاب أو الوصي حجر على
 الصبي وعلى عبده لان تصرفهما كان باعتبار رأيه على ما بينا أن توفر النظر بانضمام رأى الاب
 والوصي الى رأى الصبي وقد انقطع رأيهما بموتهما فيكون ذلك حجرا على الصبي وكذلك
 عبد الصبي انما كان يتصرف برأى الاب والوصي وقيام ولايتهما عليه وقد انقطع ذلك
 بموتهما وكذلك جنونهما جنونا مطبقا فانه كالموت في قطع ولايتهما عنه وفوات رأيهما في
 النظر له وكذلك عزل القاضي الوصي عن الوصية فان ذلك يزيل ولايته ويقطع تدبيره في
 النظر له فيكون حجرا على من كان يتصرف باعتبار رأيه وهو الصبي أو عبده ولو كان القاضي
 أذن للصبي أو المعتوه في التجارة ثم عزل القاضي كان الصبي والمعتوه على اذنه لان اذن
 القاضي يكون قضاء منه فانه ليس له ولاية غير ولاية القاضي بعزل القاضي لا يبطل شيء
 من قضاياه ولانه كالنائب عن المسلمين في النظر لهذا الصبي والتصرف في ماله بالاذن وغيره
 لعجز المسلمين عن الاجتماع على ذلك وبمعد ما عزل القاضي لم يتبدل حال عامة المسلمين في
 الولاية ولهذا لم يعزل وصيه وقيمه بعزله فكذلك مأذونه واذا كان للصبي أو المعتوه أب أو
 وصي أو جد أبي الاب فرأى القاضي أن يأذن له في التجارة فأذن له وأبى ذلك أبوه أو وصيه
 فأذن القاضي له جائز لما بينا ان اذنه بمنزلة القضاء منه وولاية القضاء له في حال قيام الاب وبعد
 موته بصفة واحدة ولانه متى كان النظر في الاذن فكذلك بما يحق على المولى أن يفعله فاذا
 امتنع منه كان للقاضي أن ينفذه كالولي اذا امتنع من تزويج المولى عليها من كفؤ زوجها القاضي
 اذا طلبت فان حجر عليه أحد من هؤلاء فحجره باطل لانه بهذا يريد أن يفسخ ما قضى
 القاضي عليه ولان حجره عليه كإبائه في الابتداء وكان إباءه لا يمنع صحة اذن القاضي له فكذلك
 حجره عليه بعد الاذن وان مات القاضي أو عزل ثم حجر عليه أحد من هؤلاء فحجره باطل
 لان بعزل القاضي وموته لا تزداد ولايته على الصبي فكما لا ينفذ حجرهم عليه قبل عزل
 القاضي فكذلك بعده وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضي بعد عزله لانه بالعزل التحق بسائر

الرعايا فلم يبق له ولاية النظر في حقوق هذا الصبي وإنما الحجر عليه إلى القاضي الذي يستقضى بعد
 موت الأول أو عزله لأن ولايته عليه في النظر كولاية الأول ولا يقال الثاني بالحجر كيف
 ينتقض قضاء الأول وهذا لأن الأول لو حجر عليه حال كونه قاضيا بعد حجره لا بطريق
 أنه نقض لقضائه بالأذن بل بطريق أنه انشأ نظرا له على ما بينا أن النظر قد يكون بالأذن
 له في وقت والحجر عليه في وقت آخر والثاني كالأول فيما يرجع إلى انشاء النظر للصبي كما في
 سائر التصرفات في ماله وإذا أذن الرجل لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم مات الابن ووارثه
 الأب فهذا حجر عليه لأن صحة أذنه كان باعتبار أنه نائب عن الابن وقد زال ملك الابن بموته
 ولا يقال الأب يخلفه في هذا الملك وهو راض بتصرفه لأنه إنما كان راضيا بتصرفه في ملك
 الصبي وذلك لا يكون رضا منه بتصرفه في ملك نفسه وكذلك لو اشتراه الأب من الابن فهو
 محجور عليه لأن الملك قد انتقل فيه من الابن إلى الأب ولو لم يكن ذلك ولكن أدرك الصبي
 أو كان معتوها فأفاق فالعبد على أذنه لأن تصرف الأب نفذ في حال قيام ولايته فلا يبطل
 بزوال ولايته كسائر التصرفات ثم فك الحجر عنه بالأذن كفك الحجر عنه بالكتابة ولو كاتبه
 ثم أدرك الصبي لم تبطل الكتابة وإن مات الأب بعد ادراك الصبي وافاقة المعتوه كان العبد
 على أذنه لأن بعد ادراكه العبد مأذون من جهته فإن الأب كان نائبا عنه فهذا ومالو أذن له بعد
 البلوغ ابتداء سواء ثم هو بعد الأذن يتمكن من الحجر عليه فاستدامته الأذن مع تمكنه من
 الحجر كانشائه ولا تتغير ولايته عليه بموت الأب وإذا ارتد الأب بعد ما أذن لابنه الصغير
 في التجارة ثم حجر عليه ثم أسلم فحجره جائز لأن حجره عليه تصرف كسائر تصرفاته فينفذ
 بإسلامه وإن قتل على رده فذلك حجر أيضا بمنزلة مالو مات وابنه صغير ولو أذن لابنه في
 التجارة بعد رده فباع واشترى ولحقه دين ثم حجر عليه ثم أسلم بجميع ما صنع الابن من ذلك
 جائز وإن قتل ذلك على رده أو مات كان جميع ما صنع الابن من باطل وهذا عندهم جميعا
 لأن أذنه له في التجارة تصرف بحكم ولايته عليه وولايته عليه توقفت بالردة على أن يتقرر
 بالإسلام ويبطل بالقتل وكذلك تصرفه بحكم الولاية وهذا على مذهبهما بخلاف تصرفه
 بحكم ملكه فإن ملكه لم يزل عنه برده فلا يتمتع نفوذ تصرفه باعتبار الملك والذي في أذنه
 لابنه الصغير أو المعتوه في التجارة وهو على ذمته بمنزلة المسلم في جميع ما ذكرنا لثبوت
 ولايته عليه قال الله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ولو كان الولد مسلما بإسلام أمه

أو بإسلام نفسه بأن عقل فأسلم كان اذن الاب الذي له باطلا لانه لا ولاية للذمي علي المسلم
فصحة اذنه باعتبار ولايته فان أسلم الاب بعد ذلك لم يحز ذلك الاذن لانه تصرف منه قبل
ثبوت ولايته عليه ولا ينفذ بولايته التي تحدث من بعد كالأب اذا كان مملوكا فاذن لولده
الحرم عتق لم ينفذ ذلك الاذن والله أعلم

باب العبد بين رجلين يأذن له أحدهما

(قال رحمه الله) واذا كان العبد بين رجلين فأذن له أحدهما في التجارة فباع واشترى
فلحقه دين فذلك كله جائز في نصيب الذي أذن له لان الاذن فك للحجر وذلك لا يمتثل
الوصف بالتجزى ولا يتصور انفكاك الحجر في نصف التصرف دون النصف ولا بد من
تصحيح هذا الفك في نصيب الآذن لانه تصرف منه في ملكه واسقاط لحقه في المنع من شغل
مالية نصيبه بالدين والاسقاط يتم بالمسقط وقد بينا أن اذن المولى انما يشترط لوجود الرضا
منه بتعلق الدين بمالية الرقبة وهذا الرضى من الآذن الآن صحيح في نصيب نفسه دون
نصيب صاحبه ويحوز استحقاق مالية الرقبة بالدين كما يحوز استحقاق جميعه فكان هذا محتملا
للو وصف بالتجزى فيثبت في نصيب الآذن خاصة وان كان في يده مال أصابه من تجارته
فقال الذي لم يأذن له أنا آخذ نصف هذا المال فليس له ذلك ولكن يعطى منه جميع دين
الغرماء لان حاجة العبد من كسبه مقدمة على حاجة المولى والذي وجب على هذا العبد ههنا
بسبب ظهر في حق المولى فيقدم من كسبه قضاء الدين على حق المولى فان بقي بعد ذلك
شيء أخذ كل واحد من المولين نصفه لانه كسب عبد مشترك بينهما وان زاد الدين على ما في
يديه كانت تلك الزيادة في نصيب الذي أذن له خاصة من الرقبة لوجود الرضا منه باستحقاق
مالية نصيبه بالدين وانعدام الرضا به من الآخر و فرق بين الكسب والرقبة من حيث
ان نصيب الذي لم يأذن من الكسب مصروف الى الدين دون نصيبه من الرقبة لان
الكسب يتملكه المولى من جهة العبد وسلامته له متعلقة بشرط الفراغ من حاجة العبد
فما لم يفرغ من الدين لا يسلم له فأما الرقبة فلم تحصل للمولى من جهة العبد وانما تستحق مالية
الرقبة بالدين عند وجود الرضا من المولى يصرفه الى ديونه ولم يوجد يوضحه ان الدين انما
لحقه بسبب الذي حصل به الكسب والغنم مقابل بالغرم فكما يكون نصف الكسب للذي

لم يأذن له فكذلك يستحق عليه صرف ذلك الكسب الى قضاء الدين لتتحقق مقابلة الغنم بالغرم بخلاف الرقبة فان حصول الرقبة للمولى ما كان بالسبب الذي به وجب الدين فلا تصرف مالية الرقبة الى الدين ما لم يرض به المولى وكذلك ما أقر به العبد من غصب أو استهلاك مال أو غيره لان الاقرار من التجارة فالدين الواجب به نظير الواجب بالمبايعة ولو استهلك مالا بينة كان ذلك في جميع رقبته بمنزلة ما لو استهلكه قبل اذن أحدهما له وهذا لان الحجر لحق المولى انما يتحقق في الاقوال ولا يتحقق في الافعال فانها محسوسة بتحققها بوجودها (ألا ترى) ان الحجر بسبب الصبي لا يؤثر في الافعال فبسبب الرق أولى فاذا تحقق السبب ظهر الدين في حق المولى والدين لا يجب في ذمة العبد الا شاغلا مالية رقبته فان قيل هذا في الفصل الاول موجود فالدين بالمبايعة ظهر وجوبه في حق الموليين جميعا ثم لا يستحق به نصيب الذي لم يأذن له قلنا لا كذلك فان فيما ثبت الحجر بسبب الرق لا يظهر وجوب الدين في حق المولى الا بعد فك الحجر عنه وفك الحجر وجد من الآذن خاصة ولكن حكم نفوذ التصرف لا يحتمل التجزى فظهر في الكل لاجل الضرورة والثابت بالضرورة لا يعد ومواضعها وليس من ضرورة نفوذ تصرفه ظهور الدين في حق المولى في استحقاق مالية الرقبة كما لو توكل العبد عن الغير بالبيع والشراء ولكن من ضرورة نفوذ تصرفه في سلامة الكسب للمولى ظهور الدين في حق ذلك الكسب فمن هذا الوجه يتحقق الفرق فان اشترى العبد وباع ومولاه الذي لم يأذن له يراه فلم ينهه فهذا اذن منه له في التجارة لان السكوت عن النهي بمنزلة التصريح بالاذن فان قيل هذا اذا كان متمكنا من نهيه عن التصرف وهو غير متمكن من النهي ههنا لوجود الاذن من الآخر فلا يجعل سكوته دليل الرضا بتصرفه قلنا هو متمكن من اظهار الكراهة وازالة احتمال معنى الرضا من سكوته فاذا ترك ذلك مع الامكانا قام ذلك منه مقام الرضا بتصرفه حتى لو جاء به الآخر الى أهل سوقه فقال انى لست آذنا له في التجارة فان بايمتوه بشئ فذلك في نصيب صاحبي فباع بعد ذلك واشترى والشريك الذي لم يأذن له ينظر اليه فهذا لا يكون اذنا منه في نصيبه استحسانا لانه أنى بما في وسعه من اظهار الكراهة لتصرفه وبقي الضرر والغرور وفي القياس هذا اذن أيضا لانه مالك لنصيبه بعد هذه المقالة فيقاس بما لو كان مالكا لجميعه ولو أنى بعبده الى السوق وقال لست آذن له في التجارة فلا تبايعوه ثم رآه بعد ذلك يتصرف كان اذنا منه له في التجارة فكذلك ههنا والفرق بين الفصلين

على طريقة الاستحسان ان العبد اذا كان كله له فهو قادر على منعه من التصرف حين رآه يتصرف
فيجعل سكوته عن المنع دليل الرضا ولا ينعدم ذلك بما كان منه من اظهار الكراهة قبل هذا
فقد يرضى المرء بتصرف عبده بعد ما كان يكرهه وفي هذا الفصل ليس في وسعه أن يمنعه
من التصرف وانما في وسعه اظهار الكراهة وقد أتى به فلا يفسخ ذلك بسكوته عن النهي
عند رؤيته يتصرف ولو كان الذي لم يأذن له بايعة بعد مقاتله جعل هذا ناسخا لما كان قبله
من اظهار الكراهة فان مبايعته اياه كالتصريح بالرضا بتصرفه فهو وقوله أذنت لك في التجارة
سواء واذا قال أحد المولين لصاحبه إئذن لنصيبك منه في التجارة ففعل فالعبد كله مأذون
له في التجارة لوجود الرضا منه بتصرفه من الآذن بالاذن ومن الآخر بقوله إئذن لنصيبك
فهذا اللفظ أدل على الرضا بتصرفه من سكوته عن النهي واذا جعل سكوته عن النهي دليل
الرضا فأمره بالتسليط أولى أن يجعل دليل الرضا ولو كان العبد بين رجلين فكاتب أحدهما
نصيبه منه فهذا اذن منه لنصيبه في التجارة لان انفكاك الحجر بالكتابة أقوى من انفكاك
الحجر بالاذن والاقوي ينتظم الاضعف ثم هو رضى منه بتصرفه حين رغبه في تحصيل المال
وأدائه ليعتق نصيبه وللاخر أن يبطل الكتابة لدفع الضرر عن نفسه بعق نصيب المكاتب
عند الاداء وبه فارق الاذن فانه لا ضرر على الشريك في ثبوت حكم الاذن في نصيب الآذن
في الحال ولا في ثاني الحال فان لحقه دين ثم أبطل الآخر الكتابة كان ذلك الدين في نصيب
الذي كاتب خاصة لوجود الرضا منه بتعلق الدين بنصيبه وان لم تبطل الكتابة حتى رآه يشتري
ويبيع فلم ينهه لم يكن ذلك منه اجازة للكتابة وله أن يبطلها وكان هذا اذنا منه له في التجارة
لان الاذن في التجارة بمجرد الرضا بتصرف العبد يثبت والسكوت عن النهي دليل عليه فأما في
تنفيذ الكتابة فالحاجة الى التوكيل لتكون مباشرة الشريك بمنزلة مباشرته والتوكيل بالسكوت
لا يثبت ولان السكوت محتمل وانما يترجح جانب الرضا فيه اضرورة الحاجة الى دفع الضرر
والفرور عن الناس وهذه الضرورة ترتفع اذا جعل السكوت اذنا وان لم يجعل اجازة للكتابة
والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فان ردا لمكاتبه وقد لحق العبد دين يبيع كله في الدين الا أن
يفديه مولا له لوجود الرضا منهما بتعلق الدين بمالية رقبته ولو كان العبد لواحد فكاتب نصفه
كان هذا اذنا لجميعة في التجارة لوجود الرضا منه بتصرفه ثم عندهما يصير الكل مكاتباً وعند
أبي حنيفة يصير نصفه مكاتباً وما اكتسب من مال فنصفه للمولي باعتبار النصف الذي لم

يكاتب منه ونصفه للمكاتب باعتبار النصف الذي يكاتب منه وما لحقه من دين كان عليه
 أن يسمى فيه لان مكتبة النصف كمكتبة الجميع في انه لا يجوز بيعه فإليه السعاية فيما لحقه
 من الدين كما لو كان المأذون مسدرا ولو كان العبد بين رجلين فأذن أحدهما لصاحبه في
 أن يكاتب نصيبه فكاتبه فهذا اذن منهما للعبد في التجارة لما قلنا ولكن الكتابة تقتصر على
 نصيب المكاتب في قول أبي حنيفة حتى ان نصف كسبه للمولى الذي يكاتبه وكانه أورد
 هذا الفصل لا يوضح ماسبق من ان سكوته عن النهي وأمره أن يكاتب نصيبه سواء فكما ان
 تسليطه اياه على ذلك يكون رضي منه بتصرفه ولا يكون أمرا بالكتابة في نصيب نفسه فكذلك
 سكوته عن النهي الا أن تسليطه اياه على الكتابة يكون رضامنه بالكتابة في نصيب الشريك
 فلا يكون له أن يفسخها بعد ذلك وسكوته عن النهي لا يكون رضامنه بالكتابة في نصيب
 الشريك فكان له أن يبطلها وكذلك لو وكل أحدهما صاحبه أن يكاتب نصيبه لان مباشرة
 الوكيل الكتابة في نصيب الموكل رضا منه بتصرف العبد وبنفوذ الكتابة في نصيب الموكل
 فلا يكون ذلك مباشرة منه للمكاتب في نصيب نفسه فما اكتسب العبد بعد ذلك يكون
 نصفه للمكاتب ونصفه للوكيل لان نصيبه لم يصير مكتوبا عنده ولو أذن أحدهما للعبد في
 التجارة فلحقه دين ثم اشترى نصيب صاحبه منه ثم اشترى به ذلك وباع والمولى لا يعلم
 به فلحقه دين فان الدين الاول والاخر كله في النصف الاول لوجود الرضا منه بتعلق الدين
 بالنصف الاول ولم يوجد مثل ذلك الرضا فيما اشترى من نصيب صاحبه اذا لم يعلم منه تصرفا
 بعد الشراء ولو كان يعلم بيعه وشراءه بعد ما اشترى نصيب صاحبه كان هذا اذنا منه للنصف
 الذي اشتراه في التجارة لان استدامته الاذن السابق وتقريره على التصرف مع علمه منه
 بمنزلة ابتداء الاذن ولم يعتبر الرؤية ههنا انما اعتبر العلم بتصرفه لانه من ذلك الحجر في حقه
 واعتبار السكوت عن النهي عند الرؤية في المحجور عليه لدفع الضرر والغرور عن الناس
 وهذا في المأذون لا يتحقق فانما يعتبر عامه بتصرفه ليكون مترا له على ذلك بالملك السابق
 ثم الدين الاول في النصف الاول خاصة لانه حين اكتسب العبد بسببه لم يكن الاذن
 مالكا الا لتلك النصف والدين الآخر في جميع العبد لانه حين اكتسب بسببه كان جميعه
 مأذونا من جهة الاذن في ملكه ولو أذن له أحد المولى في التجارة وأبى الآخر الى أهل سوقه
 فنهاهم عن مبياعته ثم ان الذي لم يأذن له اشترى نصيب صاحبه منه فند صار العبد محجورا عليه

لان حكم الاذن لم يكن ثابتا في نصيب المشتري وانما كان في نصيب البائع وقد انتقل الملك
 في ذلك النصف الى المشتري ولو كان الكل مأذونا فباعه مولاه صار محجورا عليه فالنصف
 يعتبر بالكل فان رآه المشتري يبيع ويشترى فلم ينهه فهذا اذن منه له في التجارة لانه بعد ما اشترى
 نصيب صاحبه يتمكن من نهيه عن التصرف فيجمل سكوته عن النهي دليل الرضا ولا معتبر
 بما سبق من النهي عن مباحته كما لو كان العبد كله له عند ذلك واذا اشترى الرجل العبد علي
 انه بالخيار ثلاثة ايام فاذن له في التجارة او نظر اليه يشترى ويبيع فلم ينهه كان هذا رضا منه
 بالعبد ولزمه البيع والعبد مأذون له قبضه ولم يقبضه لان الاذن في التجارة تصرف منه فيه
 بحكم الملك فيكون دليل الرضا منة بتقرير ملكه وذلك اسقاط منه لخياره والسكوت عن
 النهي عند التمكن منه بمنزلة الاذن وهو متمكن من الاذن للنهي عن التصرف سواء قبضه
 او لم يقبضه فكان سكوته كاذنه ولو كان الخيار للبائع فاذن البائع له في التجارة بغير محضر
 من المشتري او رآه يبيع ويشترى فلم ينهه لم يسقط خياره لذلك ولم ينتقض البيع في قول
 ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف الاخر هذا نقض منه للبيع وهذا لان
 الاذن له في التجارة تصرف بحكم الملك فيكون مقررا به ملكه وذلك منه كالتصريح بالفسخ
 ومن اصل ابي يوسف ان من له الخيار ينفرد بالفسخ بغير محضر من صاحبه وفي قول ابي
 حنيفة ومحمد لا ينفرد بالفسخ الا بمحضر من صاحبه بخلاف ما سبق فاذن المشتري له في
 التجارة بمنزلة الاجازة منه للبيع واجازته بغير محضر من صاحبه صحيحة فان لحقه دين بعد
 ما اذن له البائع فهذا نقض منه للبيع لان الدين عيب في العبد وانما تعيب بهذا العيب بسبب
 الاذن الموجود من البائع فالتعيب من البائع في مدة الخيار فسخ وان لم يكن بمحضر من صاحبه
 لانه فسخ من طريق الحكم وان لم يلحقه دين حتى مضت الثلاث تم البيع وصار محجورا عليه
 لانه كان مأذونا في ملك البائع وقد تحول الملك فيه الى المشتري وما اكتسب العبد من شيء
 فهو للمشتري لا يملكه عند سقوط الخيار بسبب البيع فيستند ملكه في حكم الكسب الي
 وقت البيع فان كان المشتري قد قبضه قبل الاكتساب طاب له الكسب وان كانا اكتسبه
 قبل قبضه تصدق به لانه ربح حصل لاعلى ضمانه وما اكتسبه بعد قبضه فهو ربح حصل
 على ضمانه فيطيب له واذا كان العبد بين رجلين فاذن له أحدهما في التجارة فلحقه دين وفي يده
 مال فقال العبد هذا من التجارة وهو للغرماء وصدقه الذي اذن له وقال الذي لم يأذن له هذا

مال وهب لك ولي نصفه فالقياس أن يكون نصفه له ولكننا ندع القياس ونجعل كله للفرءاء
 ولو علم أن المال وهبه رجل للعبد أو تصدق به أو كان من كسب اكتسبه قبل الدين أو من
 كسب كسبه بعد الدين من غير الذي لحقه من قبله الدين فنصف هذا المال للمولى الذي
 لم يأذن له ونصفه للفرءاء أما إذا علم أنه صدقة أو هبة في يده فسلامة نصفه للذي لم يأذن له
 ما كان بالسبب الذي به وجب الدين على العبد ولا بسبب تمكن منه باعتبار اذن الآذن لأن
 قبول الهبة والصدقة صحيح منه وإن كان محجورا عليه فيكون نصيب الذي لم يأذن من الهبة
 والصدقة بمنزلة نصيبه من الرقبة فكما لا يصرف نصيبه من الرقبة إلى دينه فكذلك نصيبه
 من الهبة والصدقة وكذلك ما اكتسبه قبل حقوق الدين أو بعد حقوق الدين من غير السبب
 الذي لحقه من قبله الدين فنصف هذا الكسب كان سالما للذي لم يأذن له قبل أن يلحقه الدين
 فلا يتغير ذلك بلحقوق الدين إياه أو كان يسلم له لولا ما تقدم من حقوق الدين والذي لم يأذن
 له ماضى بلحقوق الدين إياه فلا تمتنع سلامة نصيبه له بسبب ذلك الدين وإنما كان ذلك خاصا
 فيما اكتسبه بالسبب الذي به لحقه الدين فكان ذلك حكما ثابتا بطريق الضرورة لأنه لا يتمكن
 من أخذ نصيبه من ذلك الكسب إلا باعتبار الرضا باكتسابه ومن ضرورته تعلق الدين
 بذلك الكسب أرايت لو استقرض العبد من رجل مالا ثم جاء من العدو في يده ألف
 درهم فقال هذه الألف الذي استقرضت أكان للذي لم يأذن له أن يأخذ نصفه لا يكون له
 ذلك ويكون للمقرض أخذ ذلك المال من الذي لم يأذن له إذا عرفنا هذا فنقول إذا اختلفا
 فقال العبد هذا من التجارة وقال الذي لم يأذن له بل هو في يدك هبة أو صدقة ففي القياس
 القول قول الذي لم يأذن له لأن سبب سلامة نصف هذا المال له ظاهر وهو أنه كسب
 عبده والعبد يدعي ثبوت حق الفرءاء فيه والمولى منكر فكان القول قوله لأنكاره كما لو
 اكتسب العبد مالا ولحقه دين ثم ادعى العبد أن المولى كان اذن له في التجارة وأنكر المولى
 ذلك فإنه يكون القول قول المولى ولكنه استحسن فجعل المال كله للفرءاء لأن الظاهر شاهد
 للعبد من حيث أنه صار منك الحجز عنه في اكتساب المال بطريق التجارة فالظاهر أن
 المال في يده بذلك الطريق حصل ولأن الدين ظهر عليه مع ظهور هذا الكسب في يده
 ولا يعلم لكل واحد منهما سبب فيجعل باعتبار الظاهر سببا واحدا ثم كسب العبد يسلم
 للمولى بشرط الفراغ من دينه أو بشرط أن وصوله إلى يده كان بسبب آخر غير السبب

الذي به وجب الدين وهذا الشرط لا يثبت بمجرد قول المولى فاذا لم يثبت الاستحقاق الذي به وجب الدين للمولى بقي مشغولا لحق الغرماء فقلنا يصرف جميع الكسب الى ديونهم الا ما علم انه موهوب والله اعلم

باب الدين يلحق العبد المأذون

(قال رحمه الله) واذا أذن المولى لعبده في التجارة فله حقه دين بسبب التجارة فان كان في كسبه وفاء بالدين أمر بقضاء الدين من كسبه عند طلب الغريم وان لم يكن في يده كسب فيه وفاء بالدين تباع رقبته في ديونه الا أن يفديه مولاه بقضاء الدين عندنا وقال الشافعي لا تباع رقبته في دين التجارة لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والعبد الذي لا كسب في يده معسر فكان مستحقا للنظرة شرعا ولو أجله الطالب لم يجز بيع رقبته فيه فكذلك اذا أنظره اشترع والمعنى فيه أن رقبته ليست من كسبه ولا من تجارته ولا تباع في دينه كسائر أموال المولى ويبان الوصف انها كانت مملوكة للمولى قبل الاذن له في التجارة وانه لا يملك بيع رقبته ولا رهنها وتأثيره وهو ان استحقاق قضاء دين التجارة شبه الالتزام وانما يجب دلي من التزمه من ماله لا من مال عبده والعبد هو الملتزم دون المولى الا أن المولى بالاذن له يكون انزما عمدة تصرفاته في اكسابه لا في رقبته لانه يقصد تحصيل الربح لنفسه لا اتلاف ملكه وهذا كاذن الاب والوصى لعبد الصغير في التجارة وهو صحيح وانما يحصل مقصوده اذا كان رجوع العبد بالعمدة مقصورا على كسبه فصار في حق مالية الرقبة ما بعد الاذن كما قبله وكما لا تباع رقبته في ديون التجارة قبل الاذن فكذلك بعد بخلاف دين الاستهلاك فان وجوبه يتقرر سببه من غير أن يحتاج فيه الى اعتبار رضا المولى واستحقاق مالية الرقبة به لان الجناية الموجودة من ملكه كالجناية الموجودة منه في استحقاق مالية الرقبة توضيح الفرق انه لم يوجد من المتلف عليه هناك دليل الرضا بتأخر حقه وفي التأخير الى وقت عتقه اضرار به فلدفع الضرر تعلق الدين برقبة العبد وهنا صاحب الدين عامل العبد باختياره فيكون راضيا بتأخير حقه حين عامله مع علمه انه ليس في يده كسب والمولى غير راض باتلاف مالية رقبته فمراعاة جانب المولى أولى وأصحابنا استدلوا بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم باع رجلا في دينه يقال له سرف فحين كان يبيع الحر جائزا باعه في دينه ومن ضرورة

يبيع الحر في دينه يبيع العبد في دينه وما ثبت بضرورة النص فهو كالمخصوص ثم انسخ يبيع
 الحر وبقي يبيع العبد مشروعا في بيع في دينه واذا كان يبيع في الدين مستحقا بهذا النص ظهر
 انه موسر في قضاء الدين بمالية الرقبة والانتظار شرعا بعد تحقق العسرة فأما مع اليسار فلا
 والمعنى فيه ان هذا دين ظهر وجوبه في حق المولي فتباع رقبة العبد فيه كدين الاستهلاك
 وتأثيره بما ذكرنا أن الدين لا يجب في ذمة العبد الا شاغلا مالية رقبة ودين التجارة من
 المحجور عليه انما لا يكون شاغلا لمالية الرقبة لانه لا يظهر وجوبه في حق المولي فانه محجور
 عن مباشرة سببه لحق المولي فأما بعد الاذن دين التجارة كدين الاستهلاك من حيث انه
 ظهر وجوبه في حق المولي فيكون شاغلا لمالية الرقبة وبهذا تبين ان تأثير الاذن في ظهور
 وجوب الدين في حق المولي لتعلقه بمالية الرقبة وان المولي بالاذن يصير كالمتمحل لمقدار مالية
 الرقبة من ديونه فهذا الطريق يتحقق رضى المولي بتعلق الدين بمالية الرقبة ولم يظهر من صاحب
 الدين ما يدل على الرضا بتأخير حقه والدليل عليه أن العبد المأذون لو قتل فانه يقضى بالقيمة
 الواجبة على القاتل ديته والقيمة بدل الرقبة فكما يستحق قضاء الدين من بدل رقبة بعد القتل
 وان لم يكن ذلك من كسب العبد فكذلك يستحق قضاء الدين من ثمن الرقبة وهذا لان الرقبة
 رأس مال تجارته الا أنه لا يملك بيعها ولا رهنها لان بين موجب الرهن والبيع وبين موجب
 الاذن تضادا فان منع استحقاق قضاء الدين من قيمته فنقول الاصل ان بدل الرقبة يجعل بمنزلة
 الكسب في وجوب قضاء الدين منه كالديته في حق الحر فانه يجعل بمنزلة كسبه في وجوب صرفه الى
 غرمائه فكذلك في حق العبد بل أولى لان حق غرماء الحر كان في ذمته في حياته والدية ليست
 يبدل عن الذمة وهنا القيمة بدل عن رقبة وقد كان حق غرمائه متعلقا بالرقبة اذا عرفنا هذا
 فنقول كل دين وجب على المأذون بسبب هو من جنس التجارة أو كان وجوبه باعتبار سبب
 التجارة فانه تباع رقبة فيه حتى اذا لحقه الدين من غضب أو وديعة جحدتها أو دابة عقرها فذلك
 من جنس دين التجارة لان هذه الاسباب توجب الملك في المضمون بالضمان وهذا اذا كان
 ظهور هذه الاسباب باقراره فاما اذا كان بالمعينة فلا اشكال انه تباع رقبة فيه لان المحجور
 عليه يباع في هذا وكذلك أجر الاجير بمنزلة ثمن المبيع سواء ثبت باقراره أو ببينته لان
 الاقرار من التجارة وهو منفك الحجر عنه في التجارة (ألا ترى) أن أحد المتعاضين اذا
 أقر بشئ من ذلك كان شريكه مطالباً به فكذلك المأذون اذا أقر به وكذلك مهر جارية اشتراها

فوطئها فاستحقت لان وجوب هذا الدين بسبب التجارة فانه لولا الشراء لكان الواجب عليه الحد فيباع فيه سواء ثبت باقراره أو بالبينة بخلاف مهر امرأة تزوجها فوطئها ثم استحقت لان وجوب ذلك الدين بسبب النكاح والنكاح ليس من التجارة فيتأخر الى ما بعد عتقه ولا يجوز بيع المولى العبد بامر بعض الغرماء ولا يغير أمرهم لان حقهم في العبد مقدم على حق المولى ولوصولهم الى حقهم طريقان أحدهما آجل وفيه وفاء بمقوقم وهو الاستكساب والثاني عاجل ولكن ربما لا يفي بمقوقم وهو بيع الرقبة فرما لا يكون بالثمن وفاء بديونهم وفي بيع المولى اياه بدون رضاهم قطع خيارهم وابطال أحد الطريقين عليهم فلا يملك ذلك وحق كل واحد منهم ثابت كانه ليس معه غيره (ألا ترى) أنه لو أسقط الباقيون حقهم كان المنع باقيا لحق هذا الواحد فكذلك اذا رضى بعضهم ولو رفعه بعض الغرماء الى القاضي ومن بقى منهم غائب فباعه القاضي للحضور أو أمره مولاه ببيعه جاز بيعه لان الحاضرين طلبوا من القاضي أن ينظر لهم وينصفهم بايصال حقهم اليهم فعليه أن يجيبهم الى ذلك وهذا لان في بيع القاضي نظرا للحاضر والغائب جميعا وللقاضي ولاية النظر في حق الغائب وليس للمولى على الغائب ولاية النظر فلماذا جاز البيع من القاضي أو بامره ولا يجوز بدونه ثم القاضي يدفع الى الحاضرين حصتهم من الثمن ويمسك حصة الغائب لان دينه ثابت عند القاضي وبثبوت دينه ثبت مزاحمته مع الحاضرين في الثمن فلا يدفع الى الحاضرين الا مقدار حصتهم وهذا بخلاف ما اذا حفر العبد بثرا في الطريق فتلف فيه مال انسان فباعه القاضي في ذلك فانه يصرف جميع الثمن الى صاحب المال وان كان من الجائر أن يتلف في البئر مال لاخر فيكون شريكا مع الاول في الثمن لان الثابت ههنا حق الطالب خاصة وما سوى ذلك موهوم والموهوم لا يعارض المتحقق فلا ينقض شيء من حق الطالب لمكان هذا الموهوم وههنا حق الغائب ثابت معلوم فهو بمنزلة التركة اذا حضر بعض الغرماء وغاب البعض فباع القاضي التركة في الدين فانه لا يدفع الى الحاضرين الا حصتهم لهذا المعنى فان قال العبد قبل أن يباع ان لفلان على من المال كذا فصدقه المولى بذلك أو كذبه وفلان غائب وكذبه الحضور من غير مائه فالعبد مصدق فيه ويوقف حصة المقر له من الثمن حتى يحضر لان العبد مالم يبع في الدين فهو على اذنه واقرار المأذون بالدين صحيح في مزاحمة الغرماء في الثمن لان الديون اجتمعت في حالة واحدة وهي حالة الاذن فكانها حصصت جملة ولو أقر بذلك بعد ما بابه

القاضي وصدقه مولاه لم يصدقا على الغرماء لان العبد بالبيع صار محجورا عليه وحق الغرماء في ثمنه مقدم على حق المولى فلا يعتبر تصديق المولى ويدفع جميع الثمن الي الغرماء المعروفين فان قدم الغائب وأقام البيئته على حقه اتبع الغرماء بحصته مما أخذوا من الثمن لان البيئته حجة في حقهم والثابت بالبيئته من دينه كالثابت بعمامة سببه أو بتصادقهم عليه فلا يكون له على العبد ولا على مولاه البائع ولا على المشتري سبيل لان الثابت للمشتري ملك حادث وهو لم يرض بتعلق شيء من دينه بملكه والمولى البائع ما كان ملتزما لغرمائه الا مقدار مالية الرقبة وقد صارت مصروفة الي الغرماء باصر القاضي والعبد محجور عليه في الحال فلا يكون مطالباً بشيء حتى يعتق ويتبعه تحول الاستحقاق من رقبته الي الثمن فيما يرجع الي مالية الرقبة والثمن في يد الغرماء المعروفين فلهذا شاركهم الغائب بحصة ما أثبت من الدين وان أراد القاضي أن يستوثق من الغرماء بكفيل حتى يقدم الغائب فابي الغرماء أن يفعلوا لا يجبرون على شيء من ذلك لان اقرار العبد كما لا يكون حجة عليهم في اثبات المزاحمة للغائب معهم كذلك لا يكون حجة عليهم في الزام اعطاء الكفيل (أرايت) لو أبوا أن يمطوا كفيلاً أو لم يجدوا كفيلاً كان له أن يمنعهم حقهم بسبب اقرار العبد ولكن ان أعطوه ذلك وطابت به أنفسهم جاز وقيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله فأما عندهما فالقاضي يأخذ منهم كفيلاً على وجه النظر للغائب اذا لاضرر عليهم في اعطاء كفيل وأصله ما بينا في كتاب الدعوى اذا قسم القاضي التركة بين الغرماء أو الورثة هل يأخذ منهم كفيلاً لحق وارث أو غريم يتوهم حضوره فاذا كان عندهما هناك محتاط بأخذ الكفيل فلان محتاط ههنا بعد اقرار العبد أولى فان قدم الغائب فأقام البيئته على اقرار العبد بدينه قبل البيع فذلك جائز أيضاً لان الثابت مع اقراره بالبيئته كان له أن يأخذ حصته ان شاء من الغرماء وان شاء من الكفيل ثم يرجع به الكفيل على الغرماء واذا أذن لعبد في التجارة فاكسب مالا فأخذه المولى منه ثم لحقه دين بعد ذلك وقد استهلك المولى المال أو لم يستهلكه فان كان على العبد دين يومئذ فان المولى يؤخذ بذلك المال حتى يرد له لان المولى في هذا الاخذ غاصب فانه لا سبيل له على كسب العبد مالم يفرغ من دينه والدين وان قل فكل جزء من الكسب مشغول به فهذا لا يسلم المقبوض للمولى ولا يخرج بقبضه من أن يكون كسب العبد بل كونه في يد المولى وكونه في يد العبد سواء فيشترك فيه الغرماء بالحصصة وان كان قبضه ولا دين فاستهلكه أو لم يستهلكه حتى لحقه دين فليس لصاحب الدين على ما قبض

المولى سبيل لان كسبه الفارغ عن الدين خالص ملك المولى فهو محق في أخذه ويخرج المقبوض بقبضه من أن يكون كسب العبد ويلتحق بسائر أموال المولى فاذا لحقه الدين بعد ذلك يقضى مما بقي في يد العبد من الكسب ومما يكسبه بعد لحوق الدين لان محل قضاء الدين كسبه وما اكتسبه قبل لحوق الدين مادام في يده فهو كسبه مثل ما اكتسب بعد لحوق الدين فيصرف جميع ذلك الي دينه ولو كان المولى أخذ منه ألف درهم فاستهلكه وعليه دين خمسمائة درهم يومئذ ثم لحقه بعد ذلك دين آخر يأتي على قيمته وعلى ما قبض المولى فان المولى يفرم الألف كلها فيكون للغرماء ويباع العبد أيضا في دينه لان المولى غاصب للمأخوذ باعتبار ما على العبد من الدين وان كان الدين دون المأخوذ فهو ومالو كان في يد العبد سواء وهذا لاننا أوجبنا على المولى رد مقدار خمسمائة لم يسلم ذلك للغريم الاول بل يشاركه الغريم الثاني فيه لاستواء حقهما في كسب العبد ثم يستوجب الغريم الاول الرجوع على المولى بما بقي من حقه فاذا قبض ذلك شاركه فيه الغريم الثاني فلا يزال هكذا حتى يسترد من المولى جميع الألف فقلنا في الابتداء يسترد منه الكل اذ لا فائدة في الترتيب والتكرار ولو لم يلحق العبد دين آخر لم يفرم المولى الا نصفه لانه اذا دفع للغريم خمسمائة فقد وصل اليه كمال حقه وزال المانع من سلامة الكسب للمولى فيسلم له ما بقي واذا لحق المأذون دين يأتي على رقبته وعلى جميع ما في يده فأخذ منه مولاة الغلة بعد ذلك في كل شهر عشرة دراهم حتى أخذ منه مالا كثيرا ففي القياس عليه رد جميع ما أخذ لانه أخذ ذلك من كسبه وحق الغرماء في كسبه مقدم على حق المولى والمولى وان استأده الضريبة فذلك لا يصير دينه له على عبده فيسترد المأخوذ لحق الغرماء ولكنه استحسنت فقال المقبوض سالم للمولى لان في أخذ المولى الغلة منه منفعة للغرماء فانه يقيه على الاذن بسبب ما اتصل اليه من الغلة فيكتسب ويقضى حق الغرماء من كسبه واذا لم يسلم الغلة للمولى حجر عليه فينسد على الغرماء باب الوصول الي حقه من كسبه فعر فنا ان في هذا منفعة للغرماء والمولى يتمكن بسبب ملكه من تصرف مالا يكون فيه ضرر على الغرماء وما دفع العبد من الغلة الى المولى مثل ما ينفقه على نفسه في حال تصرفه وكما ان قدر نفقته مقدم على حق غرمائه فكذلك مقدار ما دفع الى المولى من غلة مثله يكون مقدا على حق غرمائه ثم منافعه على ملك المولى وهو انما يستوفي منه الغلة بدلا عن المنفعة ولو كان استوفي منفعته لم يكن للغرماء عليه سبيل في ذلك فكذلك اذا استوفي بدل المنفعة ولو كان قبض منه كل شهر

مائة درهم كان باطلا وعليه أن يرد ما زاد على غلة مثله لأن في قبض الزيادة على غلة المثل
ضررا على الغرماء والعبد غير محتاج الى اداء تلك الزيادة الى المولى فكان المولى غاصبا لتلك
الزيادة فعليه ردها لحق الغرماء ولو أقر العبد المأذون بدين خمسمائة ثم استفاد عبدا يساوى
ألفا فأخذ المولى ثم لحق المأذون بعد ذلك دين يأتي على قيمته وعلى قيمة ما قبضه المولى فان
المقبوض يؤخذ من المولى فيباع ويقسم ثمنه بين سائر الغرماء لما بيننا أن المولى غاصب في
أخذ العبد منه لمكان ما عليه من الدين فان أدى المولى الدين الاول ليسلم العبد له لم يسلم ويبيع
للآخرين في دينهم لأن كونه في يد المولى ككونه في يد العبد فيتعلق به حق كل غريم ثم
المولى أسقط حق الغريم الاول بإفناء دينه ولو سقط حقه ببراءته لم يسقط به حق الغريم الثاني
عن العبد المأخوذ فكذلك اذا سقط بإفناء المولى اياه وليس للمولى أن يخاصمهم بما أدى من
الدين الاول لأنه لا يستوجب الرجوع بما أدى على العبد فان المولى لا يستوجب على عبده
دينا والمزاحمة في كسب العبد باعتبار الديون الواجبة عليه فان لم يؤد المولى ولكن الغريم
الاول أبرأ العبد من دينه بعد ما لحقه الدين الآخر يبيع العبد وقبضه المولى في دين الآخرين
لأن براءته يسقط دينه ولا يتبين أنه لم يكن واجبا يومئذ وان حق الآخرين لم يكن متعلقا
بمالية العبد المأخوذ وان كان أبرأه منه قبل أن يلحقه الدين الآخر سلم العبد الذي قبضه المولى
له لأن المانع من سلامته له قد انعدم بسقوط دينه فصار كما لو أخذه المولى بعدما سقط دينه
قبل أن يلحقه الدين الآخر وبهذا الاخذ يخرج المأخوذ من أن يكون كسبا للمأذون فلا
يتعلق به ما يلحقه من الدين بعد ذلك ولو لم يبرئه حتى لحقه الدين الآخر ثم أقر الغريم الاول
أنه لم يكن له على المأذون دين فان أقر العبد المأذون له بالدين كان باطلا وسلم العبد الذي
قبضه المولى له ولا يتبعه صاحب الدين الآخر بشئ منه بخلاف ما اذا أبرأه الغريم الاول لأن
بالبراء يسقط دينه ويتبين أنه لم يكن واجبا فأما باقراره فتبين أنه لم يكن له على المأذون دين وان
المقبوض كان سالما للمولى * فان قيل حين لحقه الدين الآخر كان الدين واجبا ظاهرا فباعتباره
يتعلق حق الغريم الآخر بمالية العبد ثم اقرار الاول بعد ذلك لا يكون حجة في ابطال حق
الآخر فيدعى أن يجعل اقراره بمنزلة البراءة المبتدأ قلنا هذا ان لو كان في المحل الذي تناوله
اقراره حق الغريم الآخر ولا حق للغريم الآخر فيما أقر به الاول انه لم يكن واجبا له
فيكون اقراره فيه صحيحا على الاطلاق فيتبين به أن المقبوض كان سالما للمولى وأنه خرج

يقبضه من أن يكون كسبا للعبد ولو كان المولى أقر بالدين للاول كما أقر به العبد ثم قال
 الغريم الاول لم يكن لى على العبد دين واقاراره لى كان باطلا فان الغريم الآخر يأخذ العبد
 الذي قبضه المولى ليبيع في دينه لان المولى أقر أن الدين الاول كان واجبا وانه غاصب
 في أخذ العبد واقاراره فيما في يده حجة عليه فيجعل ذلك كالثابت باتفاقهم * توضيحه أن المولى
 ههنا أقر بان الشركة وقعت بين الغريمين فيما قبضه هو ثم سقط حق أحدهما بسبب اقراره
 فبقى حق الآخر كما لو أبرأه غريم الاول وفي الاول لم يقر المولى بثبوت الشركة بين الغرماء
 في العبد الذي أخذه ولكن انما كان يثبت فيه حق الغريم الثاني لوجوب الدين الاول فاذا
 ظهر باقرار الاول أنه لم يكن له دين ثم قبض المولى العبد ولا شركة للغريم الآخر معه لان
 دينه لحق المأذون بعد ما خرج العبد من أن يكون كسبا له واذا أذن الرجل لامته فلحقها
 دين ثم وهب لها هبة أو تصدق عليها بصدقة أو اكتسبت مالا من التجارة فغرمهاؤها أحق
 بجميع ذلك من مولاهما وقال زفر رحمه الله لاحق لغرمائها الا فيما اكتسبت بطريق التجارة
 لان وجوب الدين عليها بسبب التجارة فما كان من كسب تجارتها يتعلق الدين به لا بحاد السبب
 ومالم يكن من كسب تجارتها فهو كسائر أملاك المولى فلا يتعلق حق غرمائها به (ألا ترى)
 أنها لو ولدت ثم لحقها دين بعبد ذلك لم يتعلق حق غرمائها بولدها لهذا المعنى وهذا لان
 وقوع الملك للمولى في الهبة والصدقة ما كان بسبب فك الحجر عنه * فان قيل الاذن كان
 يثبت له الملك في الهبة والصدقة أيضا بخلاف كسب التجارة فصوله كان بسبب الاذن له
 في التجارة * فقلنا بانه لا يسلم للمولى مالم يفرغ عن دين العبد * ووجبتنا في ذلك أن الهبة والصدقة
 كسب العبد فلا يسلم للمولى الا بشرط الفراغ من دين العبد ككسب التجارة وهذا لان
 الكسب يوجب الملك للمكسب باى طريق كان الا أن المكسب اذا لم يكن أهلا للملك
 يخلفه في ذلك مولاه خلافة الوارث المورث فكما أنه لا يسلم للوارث شئ من التركة الا بشرط
 الفراغ من دين المورث فكذلك لا يسلم للمولى شئ من كسب العبد الا بشرط الفراغ من دينه
 وهذا لان العبد وان لم يكن أهلا للملك فهو من أهل قضاء الدين بكسبه وحاجته في ذلك
 مقدمة على حق مولاه في كسبه فالم يفضل عن حاجته لا يسلم للمولى شئ منه ويستوى ان
 كان الكسب قبل لحوق الدين أو بعد لحوق الدين لان يدها في الكسب يد معتبرة حتى
 لو نازعها فيه انسان كانت خصما له فباعتبار بقاء يدها تبقى حاجتها فيه مقدمة بخلاف ما اذا كان

أخذ المولى منها قبل أن يلحقها الدين وهذا بخلاف ماله ولدت بعد ملحقها الدين لان ولدها ليس من كسبها ولكنه جزء متولد من عينها فكما ان نفسها لا تكون من كسبها ولا يكون الملك للمولى في نفسها مستفاداً من جهتها فكذلك في ولدها الا أن نفسها تباع في الدين لا التزام المولى ذلك بالاذن لها في التجارة وذلك لا يوجد في حق الولد ولا يعلق به حق الغرماء انما يكون بطريق السراية ولا سراية بعد الانفصال لان الولد بعد الانفصال نفس على حدة وهذا بخلاف ما اذا كان الدين لخطها قبل أن تلدهم ولدت لان حق الغرماء تعلق بها في حال ما كان الولد جزءاً متصلاً بها فيسرى الى الولد بحكم الاتصال وينفصل على تلك الصفة ثم تعلق حق الغرماء بها لا يكون قبل سبب وجوب الدين فاذا كان السبب موجوداً بعد انفصال الولد لا يمكن اثبات الحكم في الولد بطريق السراية وهذا بخلاف الدفع بالجناية فان الجارية اذا ولدت فلاحق لاولياء الجناية في ولدها لان حقهم هناك في بدل المتلف وهو ارش الجناية أو في نفسها جرى على الجناية ولكن ذلك ليس بحق متناً كدبديل تمكن المولى من التصرف فيها كيف شاء بالبيع وغيره فهذا لا يسرى الى الولد وهو ناهق الغرماء متناً كدبديل ذمتها متعلق باليتها بصفة التأكد بدليل انه لا ينفذ تصرف المولى فيها بالبيع والهبة مالم يصل الى الغرماء حقهم فيسرى هذا الحق المتأكد الى الولد ولو ولدت ولداً وعليها دين ثم لخطها دين بعد ذلك اشترك الغرماء جميعاً في ماليتها اذا بيعت فأما ولدها وأصحاب الدين خاصة لانه انفصل عنها وحقهم ثابت فيها فسرى الى الولد وأصحاب الدين الآخر انما ثبت حقهم فيها بعد انفصال الولد عنها فلذلك لا يثبت حق الغرماء في ولدها ولو ولدت ولدين أحدهما قبل الدين والآخر بعد الدين لحق الولد الدين الآخر دون الاول لان الاول انفصل عنها قبل تعلق الدين برقبته ويعتبر حال كل واحد من الولدين كانه ليس معه الولد الآخر ولو جنى عليها جناية فاستوفى أرشها من الجاني أو كان الجاني عبداً فدفع بالجناية فحكمه حكم ولدها في حق الغرماء لان الارش مملوك للمولى لا من جهتها ولكن بدل جزء منها فيكون حكم الارش حكم ولدها في حق الغرماء وفي الجارية الجانية اذا جنى عليها بدفع الارش معها لان الارش بدل جزء من عينها وحق الدفع كان ثابتاً في ذلك الجزء فيثبت في بدله اعتباراً لبدل طرفها ببدل نفسها فاما اولد فليس يبديل جزء فائت من عينها ولكنه زيادة انفصل عنها فلا يثبت فيه حق أولياء الجناية لوجوب دفعها اليهم بالجناية فكان الولد في هذا قياس المقدم فانها لو وطئت بالشبهة لا يتعلق حق أولياء الجناية بمقدمها فكذلك بولدها

واذا أذن لعبد في التجارة فلحقه دين كثير ثم دبره مولاه فالفرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا
 المولى القيمة وان شاؤا استسعوا العبد في جميع الدين لان قبل التدبير كان لوصولهم الي حقهم
 طريقان بيع الرقبة في الدين أو الاستسعاء والمولى بالتدبير فوت عليهم أحد الطريقين وهو
 استيفاء الدين من المالية لان التدبير لا يمكن بيعه في الدين وما يعرض للطريق الآخر وهو
 الكسب لان الكسب بعد التدبير يكون على ملك المولى كما كان قبله فيبقى الخيار لهم ان شاؤا
 ضمنوا المولى لاتلافه مالية الرقبة عليهم وذلك يتقدر بقيمة العبد فاذا استوفوا ذلك منه فلا
 سبيل لهم على العبد حتى يعتق لانه لو وصل ذلك اليهم يبيعه في الدين لم يبق لهم عليه سبيل
 حتى يعتق فكذلك اذا وصل اليهم بتضمين المولى فاذا عتق اتبعوه ببقية دينهم لان بقية
 الدين كان ثابتا في ذمته فعليه قضاؤه من خالص ملكه وخالص ملكه ما اكتسب بعد العتق
 فأما ما كان اكتسبه قبل العتق فهو للمولى والمولى قد ضمن لهم مالية الرقبة فلا يبقى لهم
 سبيل على كسب هو ملك المولى فان اختاروا استسعاء المدبر استسعوه في جميع الدين كما قبل
 التدبير كان لهم حق استيفاء جميع الدين من كسبه فكذلك بعد التدبير لان الكسب على ملك
 المولى والمولى راض بقضاء ديونه من كسبه بخلاف الاول فهناك المولى ضمن مالية الرقبة
 فهو غير راض بصرف ما يكتسبه بعد اسلامه مالية الرقبة للفرماء الي ديونهم فاذا اختاروا أحد
 الامرين فليس لهم أن يرجعوا عنه بعد ذلك لانهم اختاروا تضمين المولى فقد سلموا ما يكتسبه
 المدبر للمولى وان اختاروا استسعاء المدبر فقد أبرؤا المولى فلا يكون لهم أن يرجعوا عنه
 كالفاسب مع غاصب الفاسب اذا اختار المغصوب منه تضمين أحدهما فان ضمنوا المولى قيمته
 اقتسموها بينهم بالحصص والعبد على اذنه فان اشترى وباع فلحقه دين كان لاصحاب هذا
 الدين أن يستسعوه ولا سبيل لهم على المولى لان حقهم ما تعلق بمالية الرقبة فانه ما كان محلا
 للبيع حين وجب دينهم فانما يتعلق حقهم بالكسب خاصة ولا يشاركهم الاولون في سعايته لانهم
 باختيار تضمين المولى أسقطوا حقهم عن كسب رقبته ولان استدامة الاذن بعد التدبير
 كانشائه فان فضل شيء من كسبه عن دين الآخرين كان للمولى دون الاولين واذا قتل المدبر
 كانت قيمته للآخرين دون الاولين لان القيمة بدل الرقبة فيكون كالكسب في وجوب صرفها
 الي الدين ولان الاولين قد وصل اليهم بدل مالية الرقبة حين ضمنوا المولى قيمته فلا سبيل
 لهم على القيمة التي تستوفي من القاتل ولم يسلم للآخرين شيء من ذلك واذا لحق العبد المأذون

دين ثلاثة آلاف درهم لثلاثة نفر وقيمته ألف درهم ثم دبره المولى فاختر بمض الغرماء اتباع المولى بالقيمة وبعضهم استسماء العبد فذلك لهم لان لكل واحد منهم فيما اختار غرضاً صحيحاً وقد كان لكل واحد منهم هذا الخيار في دينه قبل التدبير فكذلك بعده الا أن قبل التدبير اذا اختار أحدهم البيع فيبيع له لا يملك ايفاء حق الباقيين في الكسب لانه بالبيع قد انحجر عليه وههنا بعد التدبير العبد على اذنه فيمكن ايفاء حق من اختار السعاية في كسبه فان كان اختار ضمان المولى اثنان منهم كان لهما ثلثا القيمة وسلم للمولى ثلث القيمة لان القيمة على المولى اثلاثاً بينهم لو اختاروا تضمينه والذي اختار الاستسماء ما أسقط حقه أصلاً ولكن عين لحقه شيئاً من ملك المولى وهو الكسب فيكون مزاجته مع الاولين في حق المولى قائم حكماً فهذا يسلم حصته من القيمة للمولى ويفرم للآخرين ثلثي القيمة ثم الذي اختار السعاية ان أخذها من العبد قبل أن يأخذ الآخر ان شاء من القيمة لم يكن لها حق المشاركة معه فيما قبض لانهما أسقطا حقه عن السعاية باختيار التضمين فانقطعت المشاركة بينه وبينهما في السعاية واذا أراد الذي اختار السعاية قبل أن يأخذ المولى نصيبه أو شارك صاحبه فيما يقبضان من القيمة لم يكن له ذلك وكذلك الآخر ان بعد اختيارهما ضمان المولى وان أرادا أن يتبع المديبر بدينهما ويدعا تضمين المولى لم يكن لهما ذلك وان سلم ذلك لهما المولى لان كسب العبد صار حقاً للذي اختار السعاية ما لم يصل اليه كمال دينه وحقه فيه مقدم على حق المولى فلا يتبين رضي المولى في مزاجته الآخر مع السعاية بعدما أسقطا حقهما عنها باختيار تضمين المولى فان اشترى المديبر بعد ذلك وباع فلحقه دين آخر كان جميع كسب المديبر بين صاحب الدين الذي اختار سعائته وبين أصحاب الدين الذي لحقه آخر ليس لاحد منهم أن يأخذ منه شيئاً دون صاحبه لان العبد بقي على اذنه فهذه الديون جميعها حالة واحدة وهي حالة الاذن فيكون الكسب مشتركاً بينهم بالحصة فإيهم أخذ منه شيئاً شاركه أصحابه وقد بينا أن ما اكتسب من ذلك قبل أن يلحقه الدين الآخر أو بعده في ذلك سواء فان كان الاول الذي اختار سعائته قبض شيئاً من سعائته قبل أن يلحقه الدين الآخر سلم ذلك له لانه حين قبضه ما كان لاحد سواه حق في الكسب وما قبضه خرج من أن يكون كسباً للعبد فلا يتعلق به حق الآخرين بعد ذلك كما لو كان المولى هو الذي قبضه ولو أقر المديبر لرجل بدين ألف درهم وذكر انه كان عليه قبل التدبير فصدقه صاحبه أو قال كان بعد التدبير فذلك سواء ويسعى له المديبر مع غرمائه لانه باق على اذنه فيما يلزمه باقراره بمنزلة

ما يلزمه بالتجارة فاسمى فيه من شئ اشتركوا فيه ولا يصدق المدبر على أن يدخل هذا في
 القيمة التي كانت وجبت للاولين على المولى لانه في اسناد الاقرار الى ما قبل التدبير متهم في حقهم
 فانه لا يملك اثبات المزاحمة له معهم بطريق الانشاء ولو صدقه المولى في ذلك وأقر انه كان قبل
 التدبير واختار هذا الغريم اتباع المولى فان كان المولى دفع الى الغريمين اللذين اختارا ضمانه ثلثي
 القيمة بقضاء القاضي دفع الى هذا المقر له سدس القيمة وهو نصف ما بقى عليه لان تصديق المولى
 معتبر في حقه غير معتبر في حق الاولين وهو يزعم أن الاولين حقهما في نصف القيمة وان
 عليهما رد الزيادة على ذلك ولكنه غير مصدق في استرداد شئ منهما الا أن مادفعه بقضاء القاضي
 لا يكون مضمونا فيجعل ذلك كالتاوى وما بقى بزعمه بين الآخرين نصفين الا أن الذي
 اختار السعاية يسلم للمولى حصته من ذلك فيدفع الى المقر له مقدار حقه من ذلك وهو مقدار
 نصف ما بقى عليه بزعمه ثم اتبع هذا الغريم المدبر بثلث دينه فيسمى له فيه لانه تمام حقه في
 ربع القيمة وانما سلم له سدس القيمة وذلك ثلثا حقه ولو لم يسلم له شئ من القيمة كان له أن
 يستسمى العبد في جميع دينه فكذلك يستسعيه في ثلث دينه حين لم يسلم له ثلث نصيبه من
 القيمة اعتبارا للبعض بالكل ولا يبطل اختياره ضمان المولى حق استسمائه في هذا القدر لان
 اختياره ضمان المولى معتبر فيما وصل اليه دون ما لا يصل اليه والواصل اليه ثلثا نصيبه من
 قيمته فلا يعتبر ذلك الاختيار في ابطال حقه في السعاية في الثلث الباقي وان كان دفع الثلثين
 بغير قضاء غرم للمقر له ربع جميع القيمة لان المولى مقر أن حقه في ربع جميع القيمة
 وما دفع الى الاولين زيادة على حقهما ههنا محسوب عليه في حق المقر له لانه دفعه باختياره
 فلهذا غرم له جميع نصيبه وهو ربع القيمة ثم لا يتبع المقر له المدبر بشئ من دينه حتى يعتق لانه
 وصل اليه كمال حقه من بدل الرقبة قال (ألا ترى) ان غرماء الثلاثة الاولين لو اختاروا
 ضمان المولى فضمنوه القيمة فدفعها اليهم بقضاء ثم ادعى آخر على المدبر ديناً ألف درهم قبل
 التدبير وصدقه المدبر والمولى في ذلك فلا سبيل لهذا الغريم على تلك القيمة ولا على المولى
 ولا يبطل اختياره ضمان المولى حقه في سعاية العبد بخلاف ما اذا كان دفع القيمة الى الاولين
 بغير قضاء قاض فانه يفرم للدافع كمال حصته وهو ربع القيمة ولو لم يكن المولى دبر عبده
 ولكنه أعتقه وهو موسر أو مسير فهو سواء والغرماء بالخيار ان شاؤا اتبعوا المولى بالقيمة
 لانه ألتف حقهم في ماليته بالاعتاق وضمان الاتلاف لا يختلف باليسار والاعسار فاذا اتبعوه

بالقيمة أخذوا العبد بما بقي من دينهم لأن كسبه بعد العتق خالص حقه والباقي من الدين ثابت
 في ذمته فعليه قضاؤه من ملكه بخلاف التدبير فإن كسبه بعد التدبير مال المولى وقد ضمن
 المولى لهم بدل الرقبة فلا يبقى لهم سبيل على شيء من ملكه بعد ذلك حتى يعتق وان شاؤوا
 أخذوا جميع دينهم من العبد وأبرؤا المولى لأن ضمان القيمة على المولى خالص حقهم وهو
 محتمل للاسقاط فيسقط باسقاطهم ويبقى أصل ديونهم على العبد وقد عتق فيتبعوه بجميع
 ذلك وان اختاروا اتباع العبد بدينهم ولم يبرؤا المولى من شيء لم يكن هذا براءة منهم للمولى
 لأن المولى في مقدار القيمة متحمل لهم عن العبد بمنزلة الكفيل ومطالبة الاصيل بالدين
 لا توجب براءة الكفيل بدون البراء وكذلك لو اختاروا ضمان المولى كان لهم أن يتبعوا
 العبد بجميع دينهم اذا لم يتبعوا من المولى شيئاً لأن اختيارهم تضمين المولى بمنزلة مطالبة الكفيل
 بالدين وذلك غير مبرىء للاصيل بخلاف التدبير فهناك حقهم أحد شيئين اما القيمة على
 المولى أو استيفاء الدين من كسبه على ملك المولى فاختيارهم أحد الامرين يوجب براءة
 الآخر وههنا قد ثبت حقهم في الامرين جميعاً لتقرر سببهما في مطالبة المعتق بجميع الدين
 لانه في ذمته وفي مطالبة المولى بالقيمة لانه متحمل لذلك القدر (الأثرى) انهم اذا أخذوا
 القيمة من المولى كان لهم أن يتبعوا العبد ببقية دينهم فهذا لا يكون اختيارهم تضمين أحدهما
 ابراء للآخر ولو اختار بعض الغرماء اتباع المولى وأبرؤا المولى من أن يكون يتبعه بشيء من
 القيمة لم يكن لهم بعد ذلك أن يتبعوه بشيء لصحة البراء منهم له عن ذلك في حقهم وتكون
 القيمة كلها لاصحاب الدين الذين اختاروا تضمين المولى لان النقصان كان لمزاحمة الآخرين
 وقد زال ذلك بالبراء فالتحق بما لو لم يكن الا دينهم وهذا بخلاف التدبير فهناك مزاحمة
 الذين اختاروا استسعاء العبد لم يندم في حق المولى لان سعيته ملك المولى فهذا لا يدفع
 الى الذين اختاروا ضماناً لان حصتهم من القيمة وههنا مزاحمة الذين أبرؤا المولى قد انعدمت في
 حقه من كل وجه لانهم يأخذون دينهم من سعيته هي خالص ملك المعتق لاحق للمولى
 فيه فهذا لزمه دفع جميع القيمة الى الذين اختاروا تضمينه ولهم الخيار كما بينا فان أخذوا
 المولى لم يرجع على العبد بشيء لانه ضامن لا تلافه محمل حقهم أو لانه متحمل عن العبد ولم
 يستوجب بهذا التحمل شيئاً على العبد وان أخذوا العبد لم يرجع على المولى بشيء لانه اصيل
 قضي دينه بملكه وما أخذ واحد منهم من القيمة التي على المولى اشترك فيها جميع من اختار

ضمان المولى لان وجوب القيمة لهم على المولى بسبب واحد ولان القيمة كالثمن لو بيعت الرقبة
 في ديونهم وما أخذ واحد من الغرماء من العبد بعد عتقه فهو له خاصة لا يشاركه فيه الغرماء
 لانه حر ودين الحر في ذمته لا تعلق له بكسبه وانما وجب دين كل واحد منهم في ذمته
 بسبب على حدة بخلاف التدبير فانه بعد التدبير مملوك والدين في ذمة المملوك يكون شاغلا
 لكسبه فلماذا اذا خص أحدهم بقضاء الدين دون أصحابه لم يسلم ذلك له ولو لحق العبد المأذون
 دين كبير فأعتقه المولى وأخذ ما في يده من المال فاستهلكه ثم اختار الغرماء اتباع العبد
 وأخذوا منه الدين رجع العبد على المولى في المال الذي أخذ منه بما أداه من الدين وضمنه
 ذلك لان كسبه انما كان يسلم للمولى بشرط براءته عن الدين ولم يوجد وهو غير متبرع فيما أدى
 من الدين من خالص ملكه بعد العتق بل هو مجبر على ذلك فيكون له أن يرجع على المولى فيما
 استهلكه من كسبه بذلك المقدار وان كان قائما في يد المولى اتبعه العبد حتى يستوفي منه مقدار ما
 أدى وما فضل منه فهو للمولى وكذلك لو لم يوف العبد الدين ولكن الغرماء أبرؤوه منه لم
 يرجع على المولى بشئ من ذلك المال لانه كان اكتسبه في حال رقه وقد فرغ من دينه
 فيكون سالما للمولى وكذلك ان كانت أمة فأعتقها وأخذ منها مالها وولدها وأرش يدها وقد
 كان الدين لحقها قبل الولادة والجنابة ثم حضر الغرماء فان المولى يجبر على أن يدفع اليها مالها
 لتقضي دينها لان كسبها لا يسلم للمولى مع قيام الدين عليها ولا يجبر على دفع الولد والارش
 ان كان لم يمتقها ولكن تباع فيقضى من ثمنها ومن ارش السيد الدين لان الولد ليس من
 كسبها في شئ بل هو ملك المولى كرقبتها وليس للغرماء أن يعينوا على المولى قضاء الدين من
 مالية الولد ولكن الخيار في ذلك الى المولى فان أرادوا بيع الرقبة لهم في ديونهم وفي الرقبة
 وفاء بحقوقهم فقد وصل اليهم كمال حقهم وارش اليد من جنس حقهم فاذا استوفوا حقهم
 منه لا يبقى لهم على الولد سبيل وان كان المولى أعتقها فللغرماء أن يرجعوا عليه بقيمتها لانه
 أئلف ماله عليها عليهم ثم يباع ولدها في دينهم أيضا لانه انفصل بعد تعلق حقهم بماليتها وأخذون
 من المولى الارش أيضا لانه بدل ما كان تعلق حقهم به ثم يتبعون الامة بما بقي من دينهم
 لانها قد أعتقت وان شاؤا اتبعوها بجميع الدين وتركوا اتباع المولى فان اتبعوها بدينهم
 فأخذوه منها سلم للمولى ولدا لامة وما أخذ من ارش يدها لم يكن لها أن ترجع على المولى بالولد
 والارش كما لا ترجع بقيمة نفسها الاعتبار للجزء بالكل والمعنى ان المولى يرجع بما يملكه من جهتها

ولها أن ترجع على المولى بما أخذ من مالها لانه كان يملكه من جهتها فلا يسلم له ذلك الا براءتها
عن الدين فكذلك لو باعها للفرماء بدينهم وقبض الثمن ثم أعتق المشتري الجارية فان شاء الفرماء
أخذوا الثمن واتبوا الجارية بما بقي من دينهم لان ما بقي استقر في ذمتها فعليها قضاؤه من ملكها
بعد العتق وان شاؤا اتبعوها بجميع دينهم فان أخذوا ذلك منها سلم للمولى الثمن لانها أصل في
جميع الدين والمولى في مقدار الثمن كالكفيل والاصيل اذا قضى الدين من ملكه لم يكن له أن
يرجع على الكفيل بشئ فكذلك اذا كان المولى كاتبها باذن الفرماء ما كان لهم أن يأخذوا جميع
ما يقبض المولى من المكاتبه لان ذلك كسبها وحقهم باق في كسبها وان نفذت الكتابة فيها
برضاهم فليس لهم أن يرجعوا فيها بشئ من دينهم ما دامت مكاتبه لان المكاتبه التي استوفوا
في معنى بدل الرقبة فاذا وصل اليهم بدل الرقبة لا يبقى لهم سبيل على كسبها ما لم تعتق (ألا ترى)
أن كتابة المولى اياها باذن الفرماء كبيعها ولو باعها برضاهم وأخذوا ثمنها لم يبق لهم على كسبها
سبيل ما لم تعتق فكذلك ههنا فان قبض المولى جميع المكاتبه وعتقت فالفرماء بالخيار ان شاؤا
أخذوا المكاتبه من السيد لانه بدل ما تعلق به حقهم ثم اتبعوا الامه بما بقي من دينهم لانه قد
عتقت وان شاؤا أخذوا الامه بجميع دينهم فان أخذوه منها سلمت المكاتبه للمولى بمنزلة الثمن الذي
أخذه المولى ببيعها برضاهم وهذا لان كل واحد منهما بدل الرقبة وحكم البدل حكم الاصل
وملك الرقبة للمولى ما كان مستفادا من جهتها وهي فيما قضت من الدين أصل فلا ترجع
على المولى بشئ بما كان متحملا عنها لفرمائها واذا أذن للعبد في التجارة فلحقه دين كبير ثم
ان المولى كاتبه فالفرماء أن يفسخوا الكتابة لانهم يتضررون بما باشره المولى من حيث انه
يتعذر عليهم استيفاء الدين من ماله الرقبة بالبيع والكتابة تحتل الفسخ فيفسخونها لدفع
الضرر عنهم كما يفسخون البيع وكما يفسخ الشريك الكتابة فان لم يعلموا ذلك حتى أدى
الكتابة الى المولى فقد عتق بادائها لوجود شرط العتق والمولى كان يملك تجيز العتق فيه مع
اشتغاله بحق الفرماء فيصح منه أيضا تعلق العتق باداء المال ويعتق بالاداء ثم للفرماء أن يأخذوا
الكتابة من المولى فيقتسمونها بينهم بالحصص لان المؤدى كسب العبد وحق الفرماء في
كسبه مقدم على حق المولى فلا ينتقض العتق باستيفائهم بدل الكتابة من المولى لانه لا ناقض
للعتق بعد الوقوع وللفرماء أن يضمنوا المولى قيمته لانه أتلف عليهم ماله الرقبة بعد
ما تعلق حقهم بها بخلاف المسئلة الاولى فهناك انما كاتبه برضاهم فكذلك يضمن لهم القيمة ثم

يتبعوا العبد بما بقي من ديونهم لانه حر فعليه قضاء دينه من خالص ملكه وان شاؤا اتبعوا
العبد بجميع دينهم لتقرر الدين في ذمته بعد ما عتق وتسلم الكتابة للمولى وليس للعبد أن
يرجع عليه بشيء مما أدى لان الكتابة بدل ما سلم للعبد من جهة المولى وهو العتق فلا يكون
له أن يرجع على المولى بشيء منه فان قيل فالغرماء اذا استوفوا الكتابة ينبغي أن لا يكون
لهم أن يضموا المولى القيمة لان بدل الرقبة سلم لهم وان كانت الكتابة بمنزلة كسبه
وايست بدل عن رقبته فينبغي للمكاتب أن يرجع به على المولى كما اذا أخذ كسب عبده
المأذون وأعتقه فقضى الدين من خالص ملكه كان له أن يرجع على المولى بما أخذ منه من
كسبه فقلنا الموجود في حق الغرماء كسب العبد واستيفاء الكسب لا يبطل حقهم عن بدل
الرقبة فأما فيما بين المولى والمكاتب فهو بدل عما أوجب للمكاتب وقد سلم ذلك للمكاتب من
جهته وهذا لان المولى بعقد الكتابة يكون مسقطا حقه عن كسبه فيأخذون من المولى ما
استوفى باعتبار أنه كسبه ولو كان العبد أدى بعض الكتابة ثم جاء الغرماء فلهم أن يطلبوا
الكتابة ويبيع العبد لهم في دينهم لان احتمال الكتابة بالنسخ بعد قبض البديل كما كان قبله
ويأخذون ما قبض المولى من الكتابة لانه كسب العبد المأذون فاذا أجازوا المكاتب جازت
لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وما كان قبض المولى وما بقي منها فهو بين
الغرماء كما لو كانت الكتابة باذنه لما بينا أن المقبوض كسب العبد فان كان ما قبض المولى
منها هلك قبل الاجازة لم يكن للغرماء الا ما بقي من الكتابة لان اجازتهم دليل الرضا منهم
بقبض ما قبضه المولى فكان أمينا فيه غير ضامن بالهلاك في يده ولو أجاز المكاتب بعض الغرماء
دون البعض لم يجز لان لكل واحد منهم حق نقض الكتابة لاجل دينهم وبعضهم لا يملك
ابطال حق النقض والذي أجاز قد أسقط حق نفسه فكانه لم يكن في الابتداء الا حق الذي
لم يجز ولو أراد وارد المكاتب فأعطاهم المولى دينهم أو أعطاهم ذلك المكاتب فأبوا أن يقبلوا
وأرادوا رد المكاتب لم يكن لهم ذلك لان حقهم في ديونهم فاذا وصل اليهم كمال حقهم فقد زال
المانع من نفوذ الكتابة وهم متعنتون في الالباء لانهم يفسخون الكتابة ليبيحوه في ديونهم وقد
وصلت اليهم ديونهم فلماذا لا يكون لهم أن يفسخوا الكتابة والله أعلم

— باب العبد بين رجلين يلحقه دين —

(قال رحمه الله) واذا كان العبد بين رجلين فأذناه له في التجارة ثم أذناه أحد المولين

مائة درهم وادانه أجنبي مائة درهم ثم يبيع العبد بمائة درهم أو قتل واستوفيت القيمة مائة
 درهم من قاتله أو مات وخلف مائة درهم من كسبه فعند أبي حنيفة رحمه الله تقسم هذه
 المائة بين الأجنبي والمولى الدائن اثلاثاً بطريق العول يضرب الأجنبي فيه بمائة والمولى الدائن
 بخمسين وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم بينهما على طريق المنازعة أربعاً ثلاثة وأربعاً
 للأجنبي ورابعاً للمولى الدائن وجه قولهما أن نصف المائة نصيب المولى الدائن ودينه لا يثبت
 في نفسه فيسلم ذلك للأجنبي خاصة ونصفه نصيب الذي لم يدين وقد استوفى فيه حق الأجنبي
 وحق المولى الدائن من دين كل واحد منهما فيه مقدار خمسين فيقسم ذلك بينهما نصفين
 وأبو حنيفة رحمه الله يقول محل الدين هو الذمة وإنما المال محل قضاء الدين لا محل وجوب
 الدين وجميع دين الأجنبي ثابت في ذمة العبد والثابت من دين المولى نصفه لأن نصف العبد
 ملكه ولا يستوجب المولى على عبده ديناً فيضرب كل واحد منهما بجميع ما ثبت من دينه لأن
 قسمة كسب العبد بين غرمائه كقسمة التركة بين الغرماء وإذا اجتمع في التركة دين مائة
 لرجل ودين خمسون لآخر والتركة مائة فإنه يضرب كل واحد منهما فيها بجميع حقه وتكون
 التركة بينهما أثلاثاً فهذا مثله وهذه المسئلة بنظائرها واضدادها قد تقدم بيانها في كتاب الدعوى
 فلهاذا اقتصرنا على هذا الحرف لكل واحد منهما لأن مسائل الباب على هذا تدور ولو ادانه
 كل واحد من الموليين مائة درهم وادانه أجنبي مائة درهم والمسئلة بحالها فنصف المائة للأجنبي
 ونصفها للموليين أما عندهما فلان نصيب الأجنبي أكبر فارغ عن دينه وقد استوى فيه الأصغر مع
 الأجنبي لأن الثابت من دين كل واحد منهما فيه بقدر خمسين فيكون بينهما نصفين وكذلك
 نصيب الأصغر منهما فارغ عن دينه وقد استوى فيه حق الأكبر والأجنبي فيقسم بينهما
 نصفين فبالقسمتين يسلم للأجنبي نصف المائة ولكل واحد من الموليين ربع المائة فاما عند أبي
 حنيفة فلان الثابت من دين كل واحد من الموليين خمسون ودين الأجنبي ثابت كله فيضرب
 الأجنبي بمائة وكل واحد من الموليين بخمسين فكان للأجنبي نصف المائة وللموليين نصفها
 بينهما نصفين وإذا كان رجلان شريكين شركة مفوضة أو عنان وبيتهما عبد ليس من شركتهما
 فادانه أحدهما مائة درهم من شركتهما وادانه أجنبي مائة ثم مات العبد وترك مائة أو يبيع بمائة
 فلأجنبي ثلثاها وللشريكين ثلثها لأن ادانة أحد الشريكين في المال المشترك كادانتهما جميعاً
 فصار كل واحد منهما مديناً له بقدر الخمسين ثم نصيب الأكبر منهما فارغ عن حقه وقد اجتمع

فيه من دين الاجنبي خمسون درهما ومن دين الاصغر خمسة وعشرون لانه كان مدينا بجميعة
 خمسين على مقدار حقهما اثلاثا وكذلك نصيب الاصغر يقسم بين الاصغر والاجنبي اثلاثا بهذا
 الطريق فبالقسمة يحصل للاجنبي ثلثا المائة وللمولين ثلث المائة وعند أبي حنيفة دين الاجنبي
 وهو مائة كله ثابت والثابت من دين كل واحد من المولين مقدار خمسة وعشرين فاذا جمعت
 كل خمسة وعشرين سهما صارت المالية التي للاجنبي اربعة اسهم ولكل واحد من المولين سهم
 فتكون القسمة على ستة اربعة للاجنبي وذلك ثلثا المائة وسهمان للمولين وذلك ثلث المائة ولو
 كانت شركتهما شركة عنان والعبد من شركتهما فاداناه مائة درهم من غير شركتهما وادانه
 اجنبي مائة درهم كان ثلثا المال للاجنبي وثلثه بين المولين لما قلنا ان كل واحد منهما صار
 مدينا له في مقدار خمسين نصف ذلك لافي نصيبه فلم يثبت ونصفه يثبت باعتبار شريكه فكان
 الثابت من دين كل واحد من المولين خمسة وعشرين ودين الاجنبي ثابت كله فتكون القسمة
 بينهم على ستة اسهم على ما بينا ولو كان العبد من شركتهما فاداناه وادانه أحدهما مائة من
 شركتهما وادانه اجنبي مائة والمسألة بحالها فالمائة كلها للاجنبي ولا شيء لواحد من الشريكين
 ههنا لان العبد والمال كله من شركتهما فلا يثبت شيء من دين المولين لآئحاد المستحق وآئحاد
 حكم الواجب والحل الذي يقضى منه وانما الثابت دين الاجنبي خاصة وهو نظير مالو كان العبد
 لواحد فادانه مائة واجنبي مائة ثم يبيع بمائة فان الثمن كله للاجنبي ولا يكون للمولى منه شيء
 واذا أذن أحد الرجلين لعبد بينهما في التجارة ثم ادانه أحدهما مائة وادانه اجنبي مائة ثم ان
 المولى الذي لم يأذن للعبد غاب وحضر الاجنبي فأراد يبيع نصيب المولى الذي أذن للعبد في دينه
 يبيع له لان دينه متعلق بنصيب كل واحد منهما والحاضر منهما خصم في نصيبه وليس بمخصم
 في نصيب الغائب ولكن أحد النصفين ينفرد عن الآخر في البيع في الدين فلا يتأخر بيع نصيب
 الحاضر لغيره الآخر فان يبيع بخمسين درهما أخذها الاجنبي كلها لانه لا يثبت شيء من دين المولى
 الدائم في نصيبه فيسلم نصيبه للاجنبي فان حضر المولى الآخر فانه يباع نصيبه للاجنبي
 وللمولى الذي ادانه فيقتسمان ذلك نصفين لان دين كل واحد منهما ثابت في نصيبه وقد
 استويا في ذلك فان الباقي من دين الاجنبي فيه خمسون والثابت من دين المولى الدائم فيه
 خمسون فلماذا يقسم نصيبه بينهما نصفين وهذا شاهد لهما على أبي حنيفة ولكن أبو حنيفة
 رحمه الله يقول قد تميز نصيب أحدهما عن نصيب الآخر ههنا حين يبيع نصيب كل واحد

منهما بمقد على حدة فلا بد من اعتبار حال كل واحد من النصيبين على الانفراد ولو كان ثمن نصيب المولى الذى أدان العبد توى على المشتري ويغ نصيب الذى لم يدن بخمسين درهما أو باكثر أو باقل فان ذلك يقسم بينهما أثلاثا سهم للاجنبي وسهم للمولى الذى أدان لانه لم يصل الى الاجنبي شئ من حقه وجميع دينه ثابت فى كل جزء من العبد فهو يضرب بمائة والمولى الدائن يضرب بما ثبت من دينه وذلك خمسون فلماذا قسم هذا النصف بينهما أثلاثا وهو دليل لاجب حنيفة فى انه يتميز فى حكم الدين بمض العبد عن البعض فان اقتسامه كذلك ثم خرجت الخمسون الاولى أخذها الاجنبي كلها لانه قد بقى من دينه هذا القدر وزيادة ولاحق للمولى الدائن فى ثمن نصيبه فأخذها الاجنبي كلها وكذلك لو كانت أكثر من خمسين درهما حتى تزيد عن ثمانى المائة فتكون الزيادة للمولى الذى أدان لانه قد وصل الى الاجنبي كمال حقه والباقي ثمن نصيب المولى الدائن قد فرغ من الدين وسلم له ولا يرجع واحد من الموليين على صاحبه بشئ لان نصيب المولى الذى لم يدن استحق بدين كان متعلقا بنصيبه برضاه فلا يرجع على صاحبه بشئ وكذلك بخروج ما توى لا يتبين فساد فى سبب القسمة الاولى لانه لا يتبين أن جميع دين الاجنبي لم يكن ثابتا يومئذ واذا كان العبد بين رجلين فأذنا له فى التجارة ثم ان كل واحد منهما أدانه مائة درهم من رجل آخر وأدانه أجنبي مائة ثم بيع بمائة درهم فالمائة بين الاجنبي والمولين اثلاثا لكل واحد منهما ثلثها لان كل واحد من هذه الديون ثابت بكامله فى الفصلين جميعا والمولى انمالا يستوجب على عبده دينا لنفسه وكل واحد من الموليين فى الادانة ههنا نائب عن صاحب المال فكان صاحب المال هو الذى أدانه بنفسه فلماذا كانت المائة اثلاثا بينهم ولو كان المال الذى أدانه الموليان كل واحد من المولين بين المولى الذى أدانه وبين أجنبي قد أمره بادائه والمسئلة بحالها فان المائة تقسم على عشرة أسهم أربعة للاجنبي الذى أدان العبد وأربعة للاجنبيين اللذين شاركهما الموليان فى المائتين لكل واحد منهما سهمان ولكل واحد من المولين سهم لان كل واحد من المولين نائب عن شريكه فى نصف ما ادانه فيثبت على العبد جميع نصيب كل واحد من الشريكين وفى النصف كل واحد منهما دائن لنفسه فيثبت نصف ذلك النصف باعتبار نصيب شريكه من العبد ولا يثبت نصفه باعتبار نصيبه من العبد فكان الثابت على العبد للاجنبي مائة درهم ولكل واحد من شريكي المولين خمسون ولكل واحد من المولين خمسة وعشرون فاذا جعلت كل خمسة وعشرين سهما كان الكل عشرة أسهم

فلهذا كانت القسمة بينهم على ذلك واذا كان العبد بين رجلين وقيمته مائتا درهم فأدانة
 أجنبي مائة فحضر الغريم وطلب دينه وغاب أحد المولين فإن نصيب الغائب لا يقضى فيه
 بشيء حتى يحضر لما بيننا أن كل واحد من المولين خصم في نصيبه خاصة وأحدهما ليس
 بخصم عن صاحبه في نصيبه ولكن يبع نصيب الحاضر يتأني منفردا عن نصيب الغائب فلهذا
 يباع نصيب الحاضر فإن يبع بمائة درهم أخذها الغريم كلها لأن جميع دينه كان ثابتا في كل
 جزء من العبد والذي يبيع جزء من العبد ولا فضل في ثمنه على دينه فيأخذ جميع ذلك قضاء
 بدينه فاذا حضر الغائب كان للذي يبيع نصيبه أن يتبعه بخمسين في نصيبه حتى يباع فيه
 أو بعضه لأن نصف الدين كان قضاؤه مستحقا من نصيب هذا الذي حضر وقد استوفى
 من نصيب الآخر بغير اختياره أو باختياره ولكنه غير متبرع في ذلك بل كان محتاجا اليه
 لتخليص ملكه فيرجع على صاحبه في نصيبه بخمسين بمنزلة الوارثين لو اقتسما التركة وغاب
 أحدهما ثم حضر الغريم واستوفى جميع دينه من نصيب الحاضر كان له أن يرجع على شريكه
 بنصف ما أخذه الغريم منه فهذا كذلك واذا رجع في نصيبه بخمسين فذلك دين في نصيبه
 يباع فيه أو يقضيه وكذلك لو كان العبد قتل فأخذ الحاضر نصف قيمته كان للغريم أن يأخذه
 كله ويرجع المأخوذ منه في نصيب شريكه اذا حضر وقبض لأن الواجب بالقتل بدل العبد
 كما أن الواجب بالبيع ثمن العبد فيعتبر حكم أحدهما بالآخر ولو كان العبد بين رجلين فاذا ناله
 في التجارة فلحقه من الدين ألفا درهم لرجلين لكل واحد منهما ألف درهم وفي يده ألف درهم
 فأخذها أحد المولين فاستهلكها ومات العبد فللغريمين أن يأخذوا المستهلك بالالف فيقتسمانه
 نصفين لأن حقهما في كسب العبد مقدم على حق المولين فالمستهلك بمنزلة الناصب فإن رفعاه
 في ذلك إلى القاضي فحضى عليه بدفعها اليهما ولم يقبض شيئا حتى أبرأ أحد الغريمين والعبد والمولين
 من دينه فإن الغريم الآخر يأخذ المستهلك بجميع الالف لأن سبب استحقاق كل واحد
 منهما لجميع الالف معلوم وإنما كانت القسمة بينهما لأجل المزاحمة فاذا زالت المزاحمة بان
 أبرأه أحدهما كان للآخر جميع الالف كالشفيعين اذا أسلم أحدهما الشفعة الا أن هناك
 يفصل بين ما قبل القضاء لهما بالدار وما بعد القضاء لأن بالقضاء يملك كل واحد منهما نصف
 الدار ومن ضرورته بطلان حق صاحبه عن ذلك النصف وههنا بالقضاء لا يملك كل واحد
 منهما شيئا لم يكن له قبل القضاء فبقى حق كل واحد منهما في جميع الالف بعد القضاء كما قبله

وانما هذا بمنزلة التركة فان حرا لومات وترك ألفا وعليه دين لرجلين لكل واحد منهما ألف
فقضى القاضى بقسمتها بينهما فلم يقبضها ولم يقبضها حتى أبرأ أحد الغريمين الميت من دينه
كانت الالف كلها للغريم الباقى ولو اقتسماها وقبضها ثم أبرأ أحدهما الميت من دينه سلم له
ما أخذ ولم يكن لصاحبه من ذلك شيء لان البراءة اسقاط لما بقى من حقه دون ماتم استيفاؤه
فكذلك في غريمى العبد لو أخذ الالف من المولى المستهلك ثم أبرأ أحدهما العبد من دينه سلم
لكل واحد منهما ما قبض فكذلك في هذه الفصول لو كان مولى العبد واحدا ولو كان العبدين
رجلين فأذن له أحدهما في التجارة وأقر العبد بالف في يديه أنها وديعة لرجل وأنكر المولى
فالقياص في هذا أن يأخذ المولى الذى لم يأذن له نصف الالف لان ما في يد العبد كسبه ولكل
واحد من المولين نصفه بطريق الظاهر واقرار العبد ليس بحجة في نصيب الذى لم يأذن له
فيسلم له نصف الالف وهو حجة في نصيب الاذن لوجود الرضا منه بذلك حين أذن له في
التجارة فكان هذا النصف للمستودع ولكننا نستحسن فنجعل الالف كلها للمستودع لان
اذن أحدهما في نفوذ تصرف العبد كاذنهما والاقرار من التجارة فكما ينفذ جميع تجارة العبد
بأذن أحدهما فكذلك ينفذ اقراره بأذن أحدهما ويتبين باقراره أن المال للمودع وانما يثبت
حق المولين في كسب العبد واذا ثبت باقراره ان هذا المال ليس من كسبه كان للمودع كله
ولو لم يقر بالوديعة حتى قبض المولى منه الالف ثم أقر بعد ذلك أنها وديعة لفلان وكذبا
لم يصدق على الالف لان بأخذ المولين خرج المقبوض من أن يكون كسبا للعبد وصار بحيث
لا ينفذ فيه سائر تصرفاته فكذلك لا ينفذ فيه اقراره لان نفوذ الاقرار باعتبار نفوذ سائر
التصرفات بخلاف الاول وهناك المال باق في يده فينفذ فيه تصرفه فينفذ اقراره ويكون الثابت
باقراره كالثابت بالبينة ولو شهد الشهود عليه بالف درهم وديعة لهذا الرجل ولكنهم لا يعرفونها
بعينها فقال العبد هي هذه الالف كان مصدقا في ذلك فهذا مثله ثم لا شيء عليه في الوديعة اذا
كان اقراره بعد أخذ المولين لانه لم يلفظها وانما أخذها المولى بغير رضاه ولو أخذها أجنبي
منه غصبا وجعلها لم يضمن العبد شيئا فكذلك اذا أخذها المولى منه ولو أذن للعبد أحد
المولين في التجارة فأدانه أجنبي مائة وأدانه الذى أذن مائة درهم فان نصيبه يباع في دين
الاجنبى خاصة لانه لا يستوجب الدين في نصيب نفسه ولا في نصيب شريكه فان شريكه
لم يضمن باستحقاق نصيبه بالدين فهذا يباع نصيبه في دين الاجنبى خاصة ولو كان أدانه

الذي لم يأذن له مائة درهم فان كان ادانه قبل ادانة الاجنبي فادانته اذن له في التجارة
لانه معاملة منه مع العبد وقد بينا ان دليل الرضا بتصرفه فاذا ادانه الاجنبي بعد ذلك كان
من العبد اذا بيع بينهما اثلاثا في قول أبي حنيفة رحمه الله وارباعا في قولهما وهي مسئلة
أول الباب وان كان ادانه بعد الاجنبي فانه يباع من العبد نصفه وهو حصة المولى الذي كان
أذن له فيضرب فيه الاجنبي بجميع دينه ويضرب فيه المولى الذي ادانه بخمسين فيقتسمان
ذلك النصف اثلاثا ولا يلحق حصة الذي ادانه من دين الاجنبي شي لان ثبوت الاذن في
نصيبه كان ضمنا لادانته وقد حصل بعد ادانة الاجنبي والدين السابق على الاذن لا يتعلق
بمالية العبد وان وجد الاذن بعد ذلك كالعبد المحجور اذا لحقه دين بتجارته ثم أذن المولى له
في التجارة لا يلحقه ذلك الدين مالم يعتق فهذا كذلك ولما ثبت أن نصيب المدين فارغ عن
دين الاجنبي بقي جميع دينه في نصيب الذي أذن له وقد ثبت فيه أيضا من دين المولى الدائن
خمسون فلذا قسم من نصيبه بينهما اثلاثا والله أعلم

باب العبد المأذون يدفع اليه مولاة ما لا يعمل به

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى عبده ما لا يعمل به بشهود وأذن له في التجارة
فباع واشترى فلحقه دين ثم مات وفي يده مال ولا يعرف مال المولى بعينه فجميع ما في يد
العبد بين غرمائه لاشي للمولى منه لان مال المولى كان أمانة في يده وقد مات مجهلا له
والامانة بالتجهيل تصير دينا والمولى لا يستوجب على عبده دينا وما في يده كسبه بطريق
الظاهر فيكون مصروفا الى غرمائه ولاشي للمولى منه الا أن يعرف شي للمولى بعينه فيأخذه
دون الغرماء لانه عين ملكه وليس من كسب العبد في شي وكذلك لو عرف شي بعينه
اشتراه بمال المولى أو باع به مال المولى لانه بدل ملكه بعينه وحكم البديل حكم المبدل وهذا
لانه يجوز أن تكون عين ملك المولى في يد عبده على سبيل الامانة كما يجوز أن تكون في
يد حر ولو كان دفعه الى آخر فمات كان هو أحق بما عرف من ماله بعينه أو ببسده فهذا
مثله الا أن هناك اذا لم يعرف بعينه صار دينا وهو يستوجب الدين على الحر وهنا يصير
دينا أيضا ولكن هو لا يستوجب دينا على عبده فيبطل واذا أقر العبد في حصته بعد ملحقه
الدين بان هذا المال الذي في يده بعينه هو مال مولاة الذي دفعه اليه لم يصدق على ذلك

لانه تعلق بذلك المال حق غرمائه والمولى يخاف عبده في كسبه خلافة الوارث المورث ثم
 اقرار المورث لوارثه بعين بعد تعلق الحقوق بها لا يكون صحيحا فكذلك اقرار العبد لمولاه
 والاصح أن نقول العبد في حق مولاه متهم فيجمل هو في الاقرار له بالتعلق بعد تعلق حق
 الغرماء بالمال بمنزلة المريض يقر لانسان بعين وعليه ديون في الصحة وهناك لا يصح اقراره في
 حق غرماء الصحة فهذا كذلك الا أن يعرفه الشهود بعينه حينئذ قد ثبت ملكه بحجة لاتهمه
 فيها أو يقر به للغرماء فيكون الثابت في حقهم بتصديقتهم كالثابت بالبينة وهو نظير اقرار
 المريض المديون بوديعة الاجنبي فان أقام ذلك الرجل بينة انه أودعه عبدا وقبضه المريض
 الا أن الشهود لا يعرفون العبد بعينه لم يصدق على الغرماء في استحقاق المقر له ملك العين
 ولكن اذا مات المريض يبيع العبد فيقسم ثمنه بين الغرماء وبين المستودع بضرب فيه المستودع
 بقيمة لانه يثبت بالبينة انه أودعه العبد ولم يصح منه تعيين العبد فقد مات مجهاله والوديعة
 بالتجهيل تصير دينا ووجوب هذا الدين بسبب لاتهمه فيه والقول في تلك القيمة ان اختلفوا
 قول الغرماء مع أيمانهم لانكارهم الزيادة ولو أن العبد أقر بالوديعة بعينها لاجنبي كان اقراره
 جائزا والاجنبي أحق بها من الغرماء وان لم يكن له بينة على أصل الوديعة لانه غير متهم في
 حق الاجنبي وهذا لانه مأذون أقرب بعينه بعد ما لحقه الدين واقرار المأذون بالدفع بعد ما لحقه
 دين صحيح فكذا اذا أقر بالعين (الأثرى) انه لو أقر بدين استحق المقر له مزاحمة سائر
 الغرماء فكذلك اذا أقر له بعين استحق العين دونهم بخلاف المريض فانه محجور لحق الغرماء
 حتى لو أقر بدين لم يصح اقراره في حق غرماء الصحة فكذلك اذا أقر بالدين ولو دفع المولى
 الى عبده المأذون مالا وأمره أن يشتري الطعام خاصة فاشترى به رقيقا فشرأوه اياه جائز
 عليه في عتقه لانه خالف أمر المولى وتنفيذ العقد عليه ممكن لكونه مأذونا وليس للبائع أن
 يأخذ الثمن من المال الذي دفعه اليه المولى لان الثمن فيما اشتراه لنفسه دين في ذمته وانما يقضى
 ديونه من كسبه لا من أمانة للمولى في يده وكذلك لو لم يكن مأذونا له ولكنه دفع اليه المال
 وأمره أن يشتري به الطعام لانه بهذا يصير مأذونا له فقد رضى المولى بنوع من تصرفه
 فان نقد الثمن من مال مولاه كان للمولى أن يتبع البائع بذلك المال حتى يسترده منه بعينه
 أو مثله ان كان هالكا لانه غاصب في قبضه مال المولى لنفسه على وجه التملك ثم يرجع البائع
 على العبد لان قبضه انتقض من الاصل وكان الثمن دينا في ذمة العبد فبقي كما كان وللبيع

أن يطالبه بقضاء الدين من كسبه ولو أن المولى اشترى متاعا من عبده المأذون بمثل ثمنه فهو
 جائز لانه غير متهم في ذلك فانه ليس في تصرفه ابطال حق الغرماء عن شيء مما تعلق حقهم
 به وهو كالمريض يبيع عينا من أجنبي بمثل قيمته وعليه ديون الصحة* فان قيل لماذا لم يجعل
 هذا بمنزلة بيع المريض من وارثه بمثل قيمته حتى لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله فان
 المولى يخلفه في كسبه خلافة الوارث المورث* قلنا منع المريض من هذا التصرف مع الوارث
 عبده لحق سائر الورثة لان حقهم متعلق بعين ماله وفي هذا التصرف اضرار بعض الورثة
 على البعض بالعين فأما ههنا المنع لحق الغرماء وحق الغرماء في المالية دون العين (الآثرى)
 أن للمولى أن يستخلص اكسابه لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر وليس في البيع بمثل
 القيمة ابطال حقهم عن شيء من المالية فاذا أجاز البيع طالب العبد مولاة بالثمن لحق غرمائه
 سواء سلم اليه المبيع أو لم يسلم لان المولى في هذه الحالة كالأجنبي من كسبه لحق غرمائه
 ولو حابا فيه بما يتغابن الناس فيه أو بما لا يتغابن الناس فيه فهو سواء ويقال للمولى أنت
 بالخيار ان شئت فانقض البيع وان شئت فأد جميع قيمة ما اشترت وخذ ما اشترت لان
 في المحاباة ابطال حق الغرماء عن شيء من المالية والعبد في ذلك متهم في حق المولى والمحاباة
 اليسيرة والفاحشة في ذلك سواء كما في حق المرتهن لان تصرفه ما كان بتسليط من الغرماء
 وانما يتخير المولى لانه يلزمه زيادة في الثمن لم يرض بالتزامها* فان قيل هذا قولها فأما عند
 أبي حنيفة فالبيع فاسد بمنزلة بيع المريض من وارثه فان هناك لما تمكنت همة الايثار في تصرفه
 فسد العقد عنده فكذلك هنا بخلاف البيع بمثل القيمة والاصح ان هذا قولهم جميعا لان
 العبد في تصرفه مع مولاة كالمريض المديون في تصرفه مع الأجنبي فان كان المولى قبضه
 واستهلكه فعليه كمال القيمة لان المحاباة لا تسلم له وقد تعذر الرد بالاستهلاك فعليه القيمة
 والقول قوله في فضل القيمة لانه منكر للزيادة فالقول قوله مع يمينه الا أن يقيم الغرماء
 البينة على أكثر من ذلك ولو كان المولى هو الذي باع متاعه من العبد بمثل قيمته أو أقل منها
 فبيعه جائز لانه مفيد فانه يخرج به من كسب العبد الى ملك المولى ما كان المولى ممنوعا منه
 قبل ذلك لحق الغرماء ويدخل به في كسب العبد ما لم يكن تعلق به حق الغرماء وهذا
 التكلف عندهما فأما عند أبي حنيفة فالمولى لا يملك كسب عبده المديون كما لا يملك كسب
 مكاتبه فيحوز البيع بينهما وللمولى أن يمنع البيع حتى يستوفي الثمن كما لو باعه من مكاتبه وهذا

لان البيع يزيل العتق عن ملك البائع ولا يزيل ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد
 للمولى على ما كان حتى يستوفي الثمن فان دفع اليه الثمن وقبض ما اشترى فهو جائز ولا سبيل
 للفرماء على المولى فيما قبض من الثمن لان المبيع خلف عن الثمن في تعلق حق الفرماء به ولو
 سلم المولى ما باعه الى العبد قبل أن يقبض الثمن والثمن دين على العبد فقبض العبد لما اشترى جائز
 وهو للفرماء ولا شيء للمولى من الثمن وعند أبي يوسف قال هذا اذا استهلك العبد المقبوض
 فان كان قائما في يده فللمولى أن يسترده حتى يستوفي الثمن من العبد وجه ظاهر الرواية أنه
 يتسلم المبيع أسقط حقه في الحبس وملك اليد الذي كان باقيا له فلو بقي الثمن بقي دينا في ذمة
 العبد والمولى لم يستوجب على عبده دينا وجه قول أبي يوسف انه انما أسقط حقه في العين
 بشرط أن يسلم له الثمن ولم يسلم فيبقى حقه في العين على حاله ويتمكن من استرداده ما بقيت
 العين لانه يجوز أن يكون له ملك العين فيما في يد عبده فكذلك يجوز أن يكون له ملك
 اليد فيما بعد الاستهلاك فقد صار دينا ولو كان الثمن عروضا كان المولى أحق بذلك الثمن
 من الفرماء لانه بالعقد ملك العرض بعينه ويجوز أن يكون عين ملكه في عبده وهو أحق به
 من الفرماء ولو كان المولى باع متاعه من عبده بأكثر من قيمته بقليل أو كثير فالزيادة
 لا تسلم للمولى لكونه متاعا في المعاملة مع المولى بحق الفرماء ويكون المولى بالخيار ان شاء
 تقض البيع وان شاء أخذ من العبد قدر قيمة ما باع وأبطل الفضل لانه ما رضى بخروجه
 عن ملكه الا بشرط سلامة جميع الثمن له ولم يسلم واذا خرج العبد الى مصر فاجبر فيه فلحقه
 دين ثم قال لم يأذن لي مولاي فلان في التجارة وقال الفرماء قد أذن لك فللفرماء بيع جميع
 ما في يده في دينهم استحسانا وفي القياس لا يباع شيء مما في يده حتى يحضر المولى فتقوم عليه
 البيئته بالأذن لان السبب الموجب للحجر عليه وهو الرق معلوم والفرماء يدعون عارض
 الأذن والعبد ليس بخصم في ذلك ما لم يحضر مولاه وأكثر ما فيه أن تكون معاملته معهم
 اقرارا منه بانه مأذون له ولكن اقراره لا يكون حجة على المولى وما في يده من الكسب ملك
 المولى كرقبته فكما لا تباع رقبته في الدين حتى يحضر المولى فكذلك لا يباع كسبه وجه
 الاستحسان ان الظاهر شاهد للفرماء لان استبداد العبد بالتصرف معهم دليل ظاهر على
 كونه مأذونا ومن حيث العرف الانسان لا يبعث عبده الى مصر آخر ما لم يأذن له في التجارة
 ولكن هذا الظاهر حجة في دفع الاستحقاق لا في إنبات الاستحقاق وفي حق الرقبة حاجتهم

الى استحقاق ماليتها على المولى والظاهر لا يكفي لذلك فما لم يحضر المولى لاتباع الرقبة فأما
في حق الكسب فحاجتهم الى دفع استحقاق المولى لان المولى يستحق الكسب من جهة
عبده بشرط الفراغ عن دينه * يوضحه أن الكسب حصل في يده بسبب معاملته وديونهم
وجبت بذلك السبب أيضا فهم أحق بالكسب حتى يستوفوا ديونهم منهم بطريق اقامة
البدل مقام المبدل وأما الرقبة فسلامتها للمولى لم يكن بالسبب الذي به وجبت الديون عليه
فهذا لاتباع حتى يحضر مولاه فان أقام الغرماء البينة ان العبد مأذون له وهو يجحد والمولى
غائب لم تقبل بينتهم لخلوها عن الفائدة فان حقهم ثابت في الكسب من غير بينة والعبد
ليس بخصم في حق الرقبة فلو لم تقم البينة على الاذن وأقر به العبد يبيع ما في يده أيضا ولم
تبع رقبته لان الخصم في الرقبة المولى واقرار العبد ليس بحجة على المولى فان حضر مولاه
بعد ماباع القاضي ما في يده فقضاه الغرماء فأذكر أن يكون أذن له في التجارة فان القاضي
يسأل الغرماء البينة على الاذن من المولى لانهم يدعون عليه الاذن العارض فلا بد أن يقيم
البينة عليه فان أقاموها والاردوا ما أخذوا فان قيل فأين ذهب قولكم أنهم يستحقون ما في
يده باعتبار الظاهر * قلنا نعم ولكن هذا الاستحقاق انما يكون في حق من لم يثبت له حقيقة
الاستحقاق بعد ذلك قبل أن يحضر المولى لان الملك في رقبته للمولى لا يثبت حقيقة ما لم
يحضر في صدقه في ذلك (ألا ترى) أنه لو حضر وقال هو حر أو ملك فلان لغيره لم يكن له
في كسبه سبب الاستحقاق حقيقة فأما بعد ما حضر وادعى رقبته فقد ظهر استحقاقه حقيقة
لكسبه فيسقط اعتبار هذا الظاهر بعد هذا ويحتاج الغرماء الى اثبات السبب الموجب
للاستحقاق لهم في كسبه ورقبته على المولى وذلك الاذن فاذا لم يقيموا البينة على ذلك لمهم
رد ما أخذوا واذا اشترى العبد من رجل متاعا فقال الرجل للعبد أنت محجور عليك فلا
أدفع اليك ما اشتريت مني وقال العبد أنا مأذون لي فالقول في ذلك قول العبد لان معاملة
الرجل معه اقرار منه بصحة المعاملة وكونه مأذونا له في التجارة فانه لا يحل للرجل أن
يعامل عبيد الغير الا أن يكون مأذونا له فهو في قوله أنت محجور عليك مناقض في كلامه
ساع في نقض ما تم به فلا يقبل قوله ولا يمين على العبد لان اليمين تنبئ على صحة الدعوى
ودعوى الحجر باطلة للتناقض وكذلك لو أقام البينة على ذلك لم يقبل منه ويجبر على دفع
ما باع وأخذ الثمن منه كما التزمه بالبيع وكذلك لو كان العبد هو البائع فقال المشتري أنت

محجور عليك وقال العبد أنا مأذون لي فالقول قول العبد لما بينا ويجبر المشتري على أخذ ما اشترى
 ودفع الثمن ولا يمين على العبد ولا تقبل بينة المشتري على أنه محجور عليه ولا على إقرار العبد
 به عند غير القاضى أنه محجور عليه لأنه مناقض في هذه الدعوى لأنه قد تقدم منه الإقرار بأنه
 مأذون له وإن أقر العبد بذلك عند القاضى رد البيع لأن المشتري وإن كان مناقضاً فقد صدقه
 خصمه والمناقض إذا صدقه خصمه يقبل قوله * ويوضحه أن تصادقهما على أنه محجور عليه إقرار
 منهما بطلان البيع ولو تقايلا البيع عن تراض جاز فإن حضر المولى بعد ذلك فقال كنت
 أذنت له في التجارة جاز النقص الذى كان فيما بين البائع والمشتري ولم يلتفت إلى قول المولى
 لأن تصادقهما على بطلان البيع بمنزلة الإقالة منهما والإقالة من العبد المأذون صحيحة وكذلك
 إذا قال لم أذن له ولكن أجزت بيعه لم يبطل ذلك النقص لأن تصادقهما على بطلان البيع
 يوجب انتفاء البيع مأذونا كان أو غير مأذون والإجازة إنما تلحق البيع الموقوف دون
 المنتقض ولو لم يحكم القاضى بنقض البيع حتى حضر المولى فقال كنت أذنت له أو قال لم أذن
 له وليكنى أجزت البيع جاز ذلك البيع لأنهما لو كانا متناقضين في كلامهما فبنفس التكلم
 لا ينتقض البيع منهما ما لم يتأكد ذلك بقضاء القاضى فإذا كان البيع قائماً قبل أن يحكم القاضى
 بنقضه لحقه الإجازة من جهة المولى وينفذ بإقراره بأنه كان مأذوناً وهذا لأنهما ينكران
 أصل جواز البيع وإنما يجمل ذلك عبارة عن نقض البيع بنوع اجتهاد فاما في الحقيقة فنقض
 الشيء تصرف فيه بعد صحته وانكار الشيء من الأصل لا يكون تصرفاً فيه بالنقض بعد
 صحته كما أن انكار الزوج النكاح لا يكون إقراراً بالطلاق فإذا كان مجتهداً فيه لا يثبت حكمه
 إلا بقضاء القاضى ولو باع العبد متاعاً لرجل ثم قال هذا الذى بعته لمولاي لم يأذن لي في
 بيعه وأنا محجور على وقال المشتري كذبت وأنت مأذون لك فالقول قول المشتري لأن اقدامهما
 على البيع إقرار منهما بصحته فلا يقبل قول من يدعي بطلانه بعد ذلك وكذلك لو كان العبد
 هو المشتري ثم قال أنا محجور على لم يصدق ويجبر على دفع الثمن فإن حضر المولى وقال لم
 أذن له في شيء فالقول قوله ويرد البيع والشراء لأن الأذن مدعي على المولى وهو ينكر وكذلك
 لو أن عبداً ابتاع من عبد شيئاً فقال أحدهما أنا محجور على وقال الآخر أنا وأنت مأذون
 لنا فالقول قول الذى يدعي منهما الجواز للبيع والشراء لوجود الإقرار من صاحبه بذلك
 ولا يمين عليه ولا تقبل بينة الآخر بالحجر ولا على إقراره به عند غير القاضى لكونه

مناقضا في دعواه ولو أقر بذلك عند القاضي أخذ بذلك وأبطل البيع بينهما لتصادقهما على بطلان البيع وإذا اشترى الرجل وياع ولا يدري أحر هو أو عبد فلحقه دين كثير ثم قال أنا عبد فلان وصدقه فلان وقال هو عبدى محجور عليه وقال الغرماء هو حر فالدين لازم للعبد يباع به إلا أن يفديه مولاه لأن الظاهر من حال مجهول الحال الحرية وقد ثبت للغرماء حق مطالبته بديونهم في الحال فهو إذا أقر بالرق وصدقه المولى فقد زعما أن حق الغرماء متأخر إلى ما بعد عتقه وذلك غير مقبول منهما في حق الغرماء كما لو ادعى المديون أجلا في الدين ثم ليس من ضرورة ثبوت الرق باقراره أن تتأخر ديونهم إلى ما بعد العتق بل يجوز أن يكون مطالبا بالدين في الحال وإن كان رقيقا كالعبد المأذون أو المحجور في دين الاستهلاك فهو نظير مجهولة الحال إذا أقرت بالرق لا يقبل اقرارها في إبطال النكاح لهذا المعنى وإذا بقي مطالبا في الحال بالدين وهو رقيق يباع فيه إلا أن يفديه مولاه لأنه ظهر وجوب هذا الدين في حق المولى والدين لا يجب على العبد إلا شاعلا مالية رقبته ولو جنى عبده جنابة باقراره أو بيئته ثم قال أنا عبد فلان فصدقه فلان بذلك وقال ولي الجنابة بل هو حر فهو عبد لفلان ولا حق لأصحاب الجنابة في رقبته لأنهم يشكرون تعلق الجنابة برقبته يزعمون أن حقهم على عاقلته ولا يعرف له عاقلة ثم بين ثبوت الرق باقراره ووجوب ارش الجنابة على عاقلته منافاة وبين حرته كما زعموا واستحقاق رقبته بالجنابة منافاة والمتنافيان لا يجتمعان واقرار صاحب الحق معتبر في حقه لا محالة فإذا أقر أنه حر لم يكن له على أخذ الرقبة سبيل بخلاف الأول فالدين هناك واجب عليه حرا كان أو عبدا إلا أنه إذا ثبت رقه يستوفى الدين من مالية رقبته أو من كسبه وقد ثبت رقه باقراره وكذلك عبد مأذون عليه دين فقال غرماءه لمولاه قد أعتقته وقال المولى لم أعتقه فان العبد يباع للغرماء لأنهم يدعون العتق والضمان على المولى والمولى منكر فاذا لم يثبت عتقه بقي مستحق البيع في الدين كما كان ولو كان جنى جنابة فقال أصحاب الجنابة للمولى قد أعتقته وقال المولى لم أعتقه فالعبد عبد المولى على حاله لانكاره العتق ولا شيء لأصحاب الجنابة لأنهم يزعمون أنه لم يبق لهم حق قبيل العبد وإنما حقهم قبل المولى وهو الفداء إذا كان عالما والقيمة بالاستهلاك إذا لم يكن عالما ولا يستحقون ذلك على المولى إلا باقامة البيئته على العتق وسقط حقهم عن العبد لاقرارهم بأنه لاحق لهم في رقبته بخلاف الدين فهناك ما أقروا بسقوط حقهم عن ذمة العبد بالعتق (الآ ترى) أن ما ادعوا

من العتق لو كان ظاهرا بقي الدين بعده في ذمة العبد وللغرماء أن يطالبوه بجميع ذلك وفي
الجنابة لو كان العتق ظاهرا فرغ به العبد من الجنابة فلا يكون للاولياء عليه سبيل بمد ذلك
فكذلك اذا ثبت ذلك في حق الاولياء باقرارهم والله أعلم

باب اقرار العبد المأذون بالدين

(قال رحمه الله) واذا أقر المأذون بالدين من غصب أو غيره لزمه صدقه المولى أو لم
يصدقه لان الغصب يوجب الملك في المضمون عند أداء الضمان فالضمان الواجب به من
جنس ضمان التجارة واقرار المأذون بمثله صحيح ولهذا لو أقر به أحد المتفاوضين كان شريكه
مطالباً وكذلك لو أقر انه اشترى جارية فوطئها فوجب العقرب هنا باعتبار الشراء لولاه
لكان الواجب الحد وكذلك لو غصب جارية بكرها فافتضها رجل في يده ثم هرب كان لمولاه
أن يأخذ العبد بعقرها لان الفاتت بالافتضاض جزء من مالتها وهي مضمونة على العبد بجميع
أجزائها فاذا فات جزء منها في ضمانه كان عليه بدل ذلك الجزء وهو مؤاخذ به في الحال اما
لانه ضمان غصب والعبد مؤاخذ بضمان الغصب في الحال مأذونا كان أو محجورا أو لان
هنا من جنس ضمان التجارة ولو أقر العبد انه وطئ جارية هذا الرجل بشكاح بغير اذن
مولاه فافتضها لم يصدق لانه ليس من التجارة ولهذا لو أقر به أحد المتفاوضين لم يلزم شريكه
فان صدقه مولاه بذلك بدئ بدين الغرماء لان تصديق المولى في حق الغرماء ليس بحجة
فوجوده كعدمه فان بقي شيء أخذه مولى الجارية من عقرها لان الباقي حق مولى العبد وتصديق
مولى العبد في حقه معتبر ولو كان هذا السبب معينا كان لمولى الجارية أن يأخذ عقرها من
كسبه في الحال فكذا اذا ثبت بتصادقهما عليه ولو تزوج العبد المأذون وعليه دين امرأة باذن
مولاه كانت المرأة أسوة الغرماء بمهرها وبما يجب لها من النفقة وهذا لان النكاح باذن
المولى صحيح مع قيام الدين عليه فان الدين لا يزيل ملكه عن رقبته وانما تثبت ولاية التزويج
باعتبار ملكه ثم في النكاح منفعة الغرماء لانه يستعف به والمرأة تعينه على الاكتساب لقضاء
الدين فظهر وجوب الدين بهذا السبب في حق الغرماء فلماذا كانت المرأة أسوة الغرماء
بمهرها ونفقتها ولو كان العبد أقر انه وطئها بشكاح وجحد المولى أن يكون أذن له في ذلك
لم يؤخذ بالمهر حتى يعتق لان انفكك الحجر عنه في التجارة والنكاح ليس بتجارة فالمأذون

فيه والمحجور سواء ولو أقر المحجور بذلك وكذبه المولى لم يؤخذ بشيء حتى يعتق وكذلك لو أقرانه وطىء أمة بنكاح فافتضاها باذن مولاه أو بنير اذن مولاه ومولاه يحدد ذلك فإقراره بهذا لا يكون حجة على المولى ولا يظهر الدين به في حق المولى لأنه لولا النكاح لكان الواجب عليه الحد سواء كانت الموطوءة حرة أو أمة فهذا لا يطالب بشيء حتى يعتق وكذلك لو أقرانه افتضاها باصبعه غاصبا كان إقراره باطلا في قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لأنه بمنزلة الجنابة فإنه إقرار باتلاف جزء من الآدمي فهو كإقراره بقطع يدها أو رجليها وفي قول أبي يوسف رحمه الله إقراره جائز ويضرب مولاه بمهرهما مع الغرماء لأنه إقرار بدين الاستهلاك والفائت بهذا الفعل جزء من المالية (الآتري) أن هذا السبب لو كان معينا يباع ولا يدفع به وإقرار المأذون بدين الاستهلاك صحيح في مزاحمة الغرماء وفي حق المولى وقد بينا المسئلة في كتاب الإقرار فإن كان أقر أنه غصبها ثم افتضاها باصبعه فإن اختار التضمين بالفصص كان الإقرار صحيحا لأن ضمان الفصص من جنس ضمان التجارة فالإقرار به صحيح ويجعل في الحكم كان غيره فعل بها ذلك في ضمان العبد وإن اختار التضمين بالافتضاض فهو على الخلاف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله الإقرار باطل وعند أبي يوسف رحمه الله هو صحيح كما بينا وإذا كان على المأذون دين كثير فإقرار بدين لزمه ذلك وتخاصموا فيه لأنه مطلق التصرف مادام مأذونا وإن لحقه الدين فإقراره يكون حجة بمنزلة البينة في إثبات المزاحمة للمقر له مع سائر الغرماء وهذا لأن الإقرارين متى جمعتهما حالة واحدة يجملان كأنهما كأنهما وكما يجب تصحيح إقرار المأذون في حق المولى لحاجته إلى ذلك في تجارته يجب تصحيحه في حق غرمائه لأن الناس إذا علموا أن إقراره لهم لا يصح بعد لحوق الدين تحرزوا عن معاملته ولو أقر بشيء بعينه في يديه أنه لفلان غصبه منه أو أودعه إياه وعليه دين كثير بدى بالذي أقر بعينه لأن إقراره بالعين صحيح مادام مأذونا ويكون الثابت بإقراره كالثابت بالمعاينة وبين أن المقر به ليس من كسبه فلا يتعلق به حق غرمائه وإن أتى ذلك على ماني يده ولو أقر بعبد في يده أنه ابن فلان أو دعه إياه أو قال هو حر لم يملك فالقول قوله لأنه نفي ملكه عن هذا العين ولم يظهر له فيه سبب الملك فإن الظاهر كونه في يده واليد في الآدمي لا تكون دليل الملك (الآتري) إن من في يده لو ادعى ذلك وقال لست بملك له بل أنا حر كان القول قوله ولا سببيل للغرماء عليه فكذلك إذا أقر به المأذون ولو اشترى المأذون من رجل عبدا وتقدم الثمن وعليه دين أو لادين عليه ثم أقر أن

البائع أعتق هذا العبد قبل أن يبيعه اياه وانه حر الاصل وأنكر البائع ذلك فالعبد مملوك على
 حاله لان سبب الملك للمأذون فيه قد ظهر وهو شراؤه واقياد العبد له عند الشراء اقرار منه بانه
 مملوك حتى لو ادعى بعد ذلك أنه حر الاصل وان البائع أعتقه لم يقبل قوله فيه الا بحجة
 فاقرار المأذون بذلك بعد ظهور سبب الملك له فيه مع انكار البائع بمنزلة اعتقائه اياه والمأذون
 لا يملك الاعتاق فلا يقبل قوله فيما يوجب العتاق له لان كل واحد من الكلامين ابطال للملك
 بعد ظهوره في المحل بظهور سببه بخلاف الاول فالذي ظهر للمأذون هناك اليد في العبد
 وهو ليس بدليل الملك فيكون كلامه انكارا لتملكه لا ابطالا للملك الثابت فيه وكذلك لو
 أقر بالتدبير من البائع أو كانت جارية فآقر بولادتها من البائع لان التدبير والاستيلاء يوجب
 حق العتق للمملوك والعبد ليس من أهل ايجابه فلا يصح اقراره به لحقيقة العتق فان صدقه
 البائع انتقض البيع بينهما ورجع بالثمن عليه لانهما تصادقا أن البيع كان باطلا بينهما وهما على مكان
 نقض البيع باتفاقهما بالاقالة فيعمل بعد تصادقهما على ابطاله ويرجع العبد بالثمن عليه والحرية أو حق
 الحرية يثبت للمملوك بعد تصديق البائع من جهته والبائع أهل لا يجاب ذلك بان يشتره من
 العبد ثم يعتقه بخلاف الاول فهناك البائع منكر والبيع بينهما صحيح باعتبار الظاهر فلو ثبتت
 الحرية أو حقها للمملوك فاما ثبتت من جهة المأذون وهو ليس بأهل لذلك ولو أقر المأذون أن
 البائع كان باعه من فلان قبل أن يبيعه منه وقبضه فلان منه وتقده الثمن وجاء فلان يدعي ذلك
 فهو مصدق على ذلك ويدفع العبد الى المقر له لان كلامه اقرار بالملك في العبد للمقر له وهو
 من أهل أن نوجب الملك له فيه بطريق التجارة فيكون قوله مقبولا في الاقرار بالملك له وانما
 يثبت الملك للمقر له ههنا من جهة العبد بمنزلة ما لو أقر له بالملك مطلقا بخلاف الاول فكلامه
 هناك ابطال للملك والعبد ليس من أهله ثم لا يرجع على البائع بالثمن الا بينة يقيمها على ما ادعى
 أو يقر البائع به أو بأبي اليمين لان اقراره ليس بحجة على البائع والبائع مستحق الثمن باعتبار صحة
 البيع ظاهرا فلا يبطل استحقاقه الا بالينة أو باقراره أو بما يقوم مقام اقراره وهو النكول
 فان قيل كيف تقبل البينة من المأذون أو يحلف البائع على دعواه وهو مناقض في هذه الدعوى
 لان اقدامه على الشراء اقرار منه بالملك لبائعه وبصحة البيع فقوله بعد ذلك بخلافه يكون تناقضا
 قلنا لا كذلك بل هذا اقرار منه ان البائع بسبيل من يبيعه لانه وكيل المشتري أو بائع له بغير أمر
 المشتري على أن يجيزه المشتري فاذا أبي أن يجيزه كان له أن يرجع بالثمن عليه فلماذا قبلنا بينته على

ذلك وحلفنا البائع لانه ادعي عليه مالو اقر به لزمه فاذا أنكر استحلفه عليه ولو باع العبد جارية من رجل وقبضها ذلك الرجل بمحض من الجارية ولا يدري ما حلها فادعي رجل انها ابنته وصدقه بذلك المشتري والعبد فالجارية ابنة الرجل وترد اليه ولا ينتقض البيع فيما بينهما لانها مملوكة للمشتري بما جرى من البيع بينه وبين العبد وقد أقر انها حرة بنت المدعي واقرارها بذلك صحيح في ملكه لانه يملك ايجاب الحرية فيها من قبله فيصح الاقرار به أيضا ولا ينتقض البيع فيما بينهما لان المأذون قد استحق الثمن عليه فلا يقبل قوله في ابطال ملكه عن الثمن من غير أن يعود اليه بمقابلته شيء وهذا لان الجارية لما انقادت للبيع والتسليم فذلك اقرار منها انها كانت مملوكة للعبد حتى لو ادعت الحرية بعد ذلك لا يقبل قولها الا بحجة فاقرار العبد بعد ذلك انها كانت حرة الاصل يكون ابطالا لملكه الثابت فيها ظاهرا وقوله في ذلك غير مقبول وليس من ضرورة ثبوت النسب والحرية لها بتصديق المشتري رجوعه على العبد بالثمن ولو كان اشتراها من رجل وقبضها منه فأقر البائع بذلك أيضا انتقضت البيوع كلها ويرجعوا بالثمن لان بائعها من العبد أهل لايجاب الحرية لها في ملكه فيصح اقراره بحريتها ويكون هذا تصادقا منه على بطلان البيع جميعا وهم متمكنون من ذلك بنقض البيعين بالاقالة فيعمل تصادقهم على ابطالها ويرجع بالثمن بعضهم على البعض بخلاف الاول فهناك لو عمل تصديق العبد كانت الحرية لها من جهته وكسب المأذون لا يحتمل ذلك ولو كان المأذون اشتراها من رجل بمحض منها وقبضها وهي ساكنة لا تنكر ثم باعها من رجل وقبض الثمن ثم ادعى اجنبي أنها ابنته وصدقه في ذلك المأذون والجارية والمشتري وأنكر ذلك البائع من العبد فالجارية حرة بنت الذي ادعاها باقرار المشتري ولا يبطل البيع الذي كان بين العبد وبين المشتري الآخر لما بينا أن المشتري من العبد يملك ايجاب الحرية فيها فيعمل تصديقه للاجنبي في ملكه والعبد لا يملك ذلك في كسبه فلا يعمل تصديقه في ذلك وكذلك لو ادعى المشتري الآخر ان الذي باعها من العبد كان أعتقها قبل أن يبيعها أو دبرها أو ولدت وصدقه العبد بذلك فاقرار المشتري من العبد بذلك صحيح لتمكنه من ايجاب الحرية أو حق الحرية لها وتصديق العبد اياه بذلك باطل فان كان أقر بالحرية فهي حرة موقوفة الولاء لان المشتري ينفي ولاءها عن نفسه ويزعم ان البائع الاول أعتقها وهو منكر لذلك فتكون موقوفة الولاء ولو كان أقر فيها بتسيير أو ولادة فهي موقوفة في ملك المشتري الآخر فاذا مات البائع الاول عتقت لان المشتري

الآخر مقر بان عتقها تعاق بموت البائع الاول والبائع الاول مقر أن اقرار المشتري الآخر
 فيها نافذ لانها مملوكة له ولا يرجع بالثمن على العبد حتى يعتق فيرجع به عليه حينئذ لانه بالتصديق
 صار مقرا بوجوب رد الثمن عليه واكن لم يصح اقراره بهذا مع قيام الرق لحق مولاه وغرمائه
 فاذا زال ذلك بالعتق كان مأخوذا به كما لو أقر بكفالة أو مهر وكذلك لو كان المأذون منكرا
 لجميع ذلك الا أنه لا يرجع عليه بالثمن في هذا الفصل بعد العتق أيضا لان المشتري يدعي
 وجوب رد الثمن عليه وهو منكر لذلك فالم يثبت المشتري دعواه بالحجة لا يرجع عليه بخلاف
 الاول فهناك العبد مصدق له مقر بوجوب رد الثمن عليه بسبب لا يحتمل النسخ فيجعل
 كالمجهد للاقرار به بعد العتق فيرجع عليه بالثمن ولو كان المشتري الآخر ادعى ان الذي باعها
 من العبد كان كاتبها قبل أن يبيعها وصدقه المأذون في ذلك أو كذبه وادعت الامة ذلك لم
 تكن مكتوبة وهي أمة للمشتري يبيعها ان شاء لان الكتابة تحتمل النسخ وقد عجزت هي عن
 أداء بدل الكتابة بجماله من يؤدي البديل اليه لان المشتري الآخر يزعم أنها مكتوبة للبائع الاول
 وأنه لا يتفهم دفع البديل اليه والبائع الاول ينكر ذلك ويزعم أنها مكتوبة للمشتري الآخر
 باقراره فصارت كما لو عجزت عن أداء البديل لعدم ما تؤدي البديل به في يدها وذلك موجب
 انفساخ الكتابة فاذا انفسخت كانت أمة فالمشتري يبيعها ان شاء وان كان على المأذون دين
 فآقر بشيء في يده أنه وديعة لمولاه أو لابن مولاه أو لايه أو لعبد له تاجر عليه دين أو لاديين
 عليه أو لمكاتب مولاه أو لام ولده فآقراره لمولاه ولمكاتبه وعبده وأم ولده باطل لان حق
 غرمائه تعاق بكسبه والمولى يخلفه في كسبه خلافة الوارث المورث فكما أن اقرار المريض
 لو ارثه أو لعبده أو لمكاتبه لا يصح لكونه متهم في ذلك فكذلك اقرار العبد لمولاه لان سبب
 التهمة بينهما قائم وكذلك لعبد مولاه أو لام ولده فان كسبهما لمولاه وكذلك اقراره لمكاتب
 مولاه لان للمولى في كسب المكاتب حق الملك فأما اقراره لابن مولاه أو لابنه بجائز لانه
 ليس للمولى في ملكهما ملك ولا حق ملك (ألا ترى) أن المريض اذا أقر لابي وارثه أو
 لابن وارثه جاز اقراره لهذا المعنى واذا صح الاقرار صار المقربه بعينه ملكا للمقر له فلا يتعلق
 به حق غرمائه كما لو أقر به لاجبي ولو لم يكن علي العبد دين كان اقراره جائزا في ذلك كله
 لانه لا تهمة في اقراره فانه لاحق لاحد في كسبه وان لحقه دين بعد ذلك لا يبطل حكم ذلك
 الاقرار بمنزلة الصحيح اذا أقر بعين لو ارثه ثم مرض ومات فآقراره يكون صحيحا وان كان

أقر بدين لاحد منهم ثم لحقه دين بعد ذلك لم يكن للمقر له شيء ان كان هو المولى أو أم ولده أو عبده الذي لا دين عليه لان المولى لا يستوجب على عبده ديناً فإقراره له ما كان ملزماً إياه شيئاً بخلاف إقراره له بالعين فقد يجوز أن يكون للمولى عين في يد عبده وأم ولده وعبده الذي لا دين عليه كسبهما للمولى فالإقرار لهما كالإقرار للمولى فان كان عليه دين أو كان أقر لمكاتب مولاه أو لابنه ثم لحقه دين اشترى كوا في ذلك لان المقر له هنا ممن يستوجب الدين على العبد وقد صح إقراره له لانتفاء التهمة حين لم يتعلق حق أحدهما بماله فهو كما لو أقر لاجنبي ثم لحقه دين آخر فيشترى كونه في كسبه واذا أقر المأذون لابنه وهو حر أو لابنه أو لزوجته وهي حرة أو لمكاتب ابنه أو لعبد ابنه وعليه دين أو لا دين عليه وعلى المأذون دين أو لا دين عليه فإقراره لهؤلاء باطل في قول أبي حنيفة وفي قولهما إقراره لهؤلاء جائز ويشاركون الغرماء في كسبه وهذا لان كسب المأذون فيه حق غرمائه أو حق مولاه وإقراره عند أبي حنيفة لمن لا تقبل شهادته في حق الغير باطل لو كان حراً فكذلك اذا كان عبداً وفي قولهما إقراره لهؤلاء جائز بمنزلة إقراره لآخيه وأصل المسئلة في إقرار أحد المتفاوضين لآخيه أو لابنه بدين أو ودیعة لانه لا يجوز على شريكه في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو جائز في قولهما وقد بيناه في كتاب الإقرار والشركة أو هو بناء على بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له بمثل القيمة أو بالمحاباة وقد بيناه في كتاب البيوع واذا كان على العبد المأذون دين فأذن لجارية له في التجارة فالحقها دين ثم أقرت له بوديعة في يدها لم تصدق على ذلك لان المأذون في حقها بمنزلة المولى في حق المأذون وقد بينا أن إقرار المأذون المديون لمولاه بعين في يده غير صحيح فكذلك إقراره له ولانها مملوكة للمولى اذا لم يكن على المأذون دين بالاتفاق فإقراره له بالوديعة إقرار لعبد مولاه وإقرار المأذون لعبد مولاه باطل وان أقر العبد لها بوديعة في يده صدق على ذلك بمنزلة إقرار المولى لعبده بعين في يده فانه يكون صحيحاً ويستوى ان كان على المأذون دين أو لم يكن فتكون هي أحق به من الغرماء فان قيل هي مملوكة للمولى المأذون فإقراره لها كإقراره لامة مولاه فينبغي أن لا يصح اذا كان على المأذون دين قلنا نعم ولكن ان صح لم يكن عليها دين فجميع ما أقر لها به قديم وداليه ويكون مصر وفاقاً الى غرمائه كسائر أكسابها فلا يكون في هذا الإقرار ابطال حق الغرماء عن شيء مما تعلق حقهم به ولا ابطال حق المولى بخلاف إقراره لامة مولاه فليست من كسبه لان فيه ابطال حق الغرماء عما أقر به لها وان كان

عليها دين فاقراه لها يكون اقرارا لقرائها واقرار المأذون لقرائها صحيح لانهم منه بمنزلة الاجانب فلهذا جاز اقراره لها بخلاف اقرارها لانه اذا صح اقرارها له يخرج المقر به من أن يكون كسبا لها ويبطل حق غرماؤها عنه فلهذا لا يحكم بصحته وكذلك ان أقر لها بدين الا أن في الاقرار بالدين هي تشارك غرماء المأذون في كسبه وفي الاقرار بالعين هي أولى بالعين من غرماء المأذون فان كان بعض غرماؤها مكاتبا للمولى أو عبدا مأذونا له في التجارة وعليه دين فان كان العبد المقر لادين عليه فاقراه لها بالدين والوديعة صحيح بمنزلة اقراره بذلك لقرائها وان كان عليه دين فاقراه لها باطل لانه لو جاز ذلك شارك المكاتب والعبد بدينهما سائر غرماؤه فيه واقراه لمكاتب مولاة أو لعبد مولاة باطل اذا كان عليه دين فكذلك اقراره بما يوجب الشركة لهما يكون باطلا (الأثرى) أن رجلا لو مات وعليه دين لقوم شتى ثم حضر رجل آخر الموت فأقر للميت بوديعة ألف درهم في يده أو بدين ثم مات وبعض غرماء الميت الاول أحد ورثة الآخر كان اقراره باطلا لانه لو صح اقراره ثبتت لوارثه الشركة في المقر به ولو كان بعض غرماء الجارية أبا للمولى أو ابنه فأقر لها العبد بوديعة أو دين وعلى العبد دين فاقراه جائز لان اقرار المأذون لاب مولاة أو ابنه بالدين والعين صحيح فكذلك اقراره بما تثبت فيه الشركة لهما ولو كان بعض غرماؤها العبد أو ابنه وعلى العبد دين أولا دين عليه فاقراه في قياس قول أبي حنيفة باطل وهو جائز في قولهما وهذا بناء على الاول في انه لو أقر لايه أو لابنه بدين أو عين لم يجز عند أبي حنيفة فكذلك اقراره بما يوجب الشركة لهما في المقر به وكذلك لو كان بعض غرماؤها مكاتبا لابى العبد المأذون أو لابنه ولو كان بعض غرماؤها أخا للعبد كان اقراره لها جائزا لانه لا تهمة في اقراره لاخوته فكذلك لا تهمة في اقراره لها وان كان يثبت فيه الشركة لاخوته واذا أقر المأذون وعليه دين أولادين عليه بدين كان عليه وهو محجور عليه من قرض أو غصب أو وديعة استهلكها فصدقه رب المال بذلك أو كذبه وقال ذلك بعدما أذن لك مولاك في التجارة فالقول قول المقر له والمال لازم للعبد اذا لم يصدقه المقر له انه كان في حالة الحجر لانه من أهل التزام المال بالاقرار في الحال وقد أضاف الاقرار الي حالة لا تنافي وجوب المال عليه فان المال بهذه الاسباب يجب على المحجور عليه وان تأخر الي عتقه فلم يكن هو في هذه الاضافة منكرا وجوب المال عليه بل هو مدع أجلا فيه الي وقت عتقه فان صدقه المقر له بذلك لم يؤخذ بشئ منه حتى يعتق الا بالنصب

خاصة فضمن العصب يلزمه في الحال وان كذبه المقر له أخذ بالمال في الحال لان مادعى من
 الاجل لم يثبت عند تكذيب المقر له فكانه ادعى الاجل الى شهر في دين أقر به مطلقا وقيل
 في القرض والوديعة التي استهلكها هذا الجواب على قول أبي حنيفة ومحمد فأما عند أبي يوسف
 فيؤخذ به في الحال وان صدقه كما في العصب وقد بينا المسئلة في الوديعة وكذلك الصبي والمعتوه
 الذي يعقل البيع والشراء وقد أذن له في التجارة فيقر بنحو ذلك لان الاذن لهما في التجارة صحيح
 واقرارهما به الاذن نافذ كاقرار العبد وكما ينفذ اقرارهما بعد البلوغ عن عقل الا أنهما لا يؤخذان
 بالقرض والوديعة المستهلكة اذا صدق ما المقر له في ذلك بعد الكبر والافاقة لان الثابت
 باقرارهما كالثابت بالمعينة وقد طعن عيسى رحمه الله في مسئلة الصبي فقال هذا في قياس قول
 أبي حنيفة وأبي يوسف صحيح وهو خطأ في قول محمد على قياس مسئلة الاقرار اذا أسلم حربي
 ثم قال لرجل غصبة ألف درهم في دار الحرب وأنا حربي فاستهلكتها وقال الرجل غصبتها
 في دار الاسلام فالقول قول الحربي في قول محمد وكذلك اذا قال المولى لمعتقه أخذت منك
 ألف درهم في حال ما كنت عبدي فاستهلكتها وقال العبد بل أخذتها بعد العتق فالقول قول
 المولى عند محمد لانه ينكر وجوب الضمان عليه أصلا باضافته الاقرار الى الحالة التي أضاف
 اليها فكذلك الصبي والمعتوه فانهما ينكران وجوب المال عليهما أصلا بالاضافة الى حالة الحجر
 فينبغي أن لا يجب المال عليهما عند محمد وان كذبهما المقر له في الاضافة ولكننا نقول الاصح
 أن محمدا رحمه الله يفرق بين هذه الفصول فان في مسئلة الحربي لا يجب عليه رد ما أخذه حال
 كونه حربي وان كان غاصبا ذلك وكذلك في مسئلة المولى لا يلزمه رد ما أخذه من العبد في حال
 قيام رقه وان كان غاصبا ذلك فانما أقر بما لو علم صدقه لم يجب عليه رده قبل تبدل الحال فلا يكون
 اقراره ملزما شيئا والصبي أقر بما كان يجب رده لو كان معلوما حال قيام عينه لان ما استقرضه
 الصبي أو أخذه وديعة يجب رده مادام قائما بعينه فلا يخرج اقراره بهذه الاضافة من أن يكون
 ملتزما في الاصل فلم نأيلزمه الضمان اذا كذبه المقر له في الاضافة كما في فصل العبد فان أقاما
 البينة انهما فلا ذلك قبل أن يؤذن لهما في التجارة وأقام المقر له البينة انهما فعلا ذلك بعد ما أذن
 لهما في التجارة فالبينة بية المقر له لان في بينته الزام المال والبيئات لذلك شرعت ولانه أثبت
 بقاء العين في يدها بعد ما أذن لهما في التجارة وذلك يدفع بينتهما على استهلاك العين قبل ان
 يؤذن لهما في التجارة فانهذا كان القول قوله والبينة بينته واذا أذن لعبد في التجارة ثم حجر عليه

ثم أذن له بعد ذلك ثم أقر أنه كان استقرض من هذا الرجل ألف درهم في حال أذنه الاول
وقبضها منه أو أنه كان استودعه في حال أذنه الاول ألف درهم فاستهلكها أو ما أشبه ذلك فصدقه
رب المال أو كذبه فلمال لازم للعبد في الوجوه كلها ويخاص به غرماءه المعروفين لانه أقر
وهو من أهل التزام المال بالاقرار في الحال وأضاف الاقرار الى حالة تنافي وجوب الضمان عليه
بذلك السبب في الحال فهو بمنزلة اقراره بالدين مطلقا في المحاصة مع الغرماء فكذلك
الصبي والمعتوه في نحو هذا بخلاف الاول فهناك وأضاف الاقرار الى حالة تنافي وجوب المال
بذلك السبب على الصبي والمعتوه أصلا وعلى العبد مالم يعتق فلهذا فرقنا بين تصديق المقر له
في ذلك وتكذيبه هناك وسويتنا بينهما ههنا ولو أذن لعبد في التجارة ثم حجر عليه فأقر
بعد الحجر بنصب اغصبه في حال أذنه أو بقرض أو بوديعة أو بضاربة استهلكها في حال
أذنه فكذبه المولى ولا مال في يد العبد لم يصدق حتى يعتق لانه حين أقر فهو محجور عن
الاقرار واقاره ليس بحجة في حق المولى فلا يثبت به الدين في حق المولى اذا كذبه ولا يكتن
اقراره حجة في حق نفسه فاذا سقط حق المولى عنه بالحق كان مؤاخذا به فان لم يعتق
حتى أذن له المولى مرة أخرى سأله القاضي عما كان أقر به فان أقر به بعهد الاذن الاخير
أخذ به لان اقراره الاول في حالة الحجر كالمعدوم في حق المولى فكانه ما أقر به حتى الآن
وهو منفاك الحجر عنه حين أقر به الآن وان أنكر ذلك أو قال لم يكن اقرارى ذلك بحق
وان كنت أقررت به في تلك الحالة لم يؤخذ به لانه لم يوجد بعد انفسك الحجر منه اقرار
ملزم في حق المولى واقاره في حالة الحجر مما كان مازما في حق المولى فأكثر ما فيه انه
ظهر ذلك بقوله الآن ولو كان ظاهرا عند القاضي بان كان في مجلسه في حالة الحجر لم
يؤخذ به في الاذن الآخر مالم يعتق فكذلك اذا ظهر بقوله الآن والصبي والمعتوه في ذلك
كالعبد ولو لم يكن أقر في حال حجره ولكن أقر في حال أذنه الآخر انه كان قد أقر وهو
محجور عليه انه غصب من هذا الرجل ألف درهم في حال أذنه الاول أو انه أخذ منه ألف
درهم وديعة أو بضاربة فاستهلكها وصدقه رب المال بذلك لم يلزمه حتى يعتق لان بتصادقهما
ظهر اقراره في حالة الحجر ولو كان اقراره في حالة الحجر معلوما للقاضي لم يقض عليه بشيء
حتى يعتق فكذلك اذا ظهر ذلك بتصادقهما ولو قال المقر له قد أقرت لي بذلك في حال
اذنك الاول أو قل في حال اذنك الآخر فالقول قول المقر له لما بينا ان له وأضاف الاقرار

الي حال لا ينافي التزام المال بالاقرار وان كان يتأخر الى العتق فكان مدعيا للاجل لا منكر
 للمال فاذا كذبه المقر له فيما ادعي من الاجل أخذ بالمال في الحال وان اقاما البيئته على ذلك
 فالبيئته بيئته المقر له أيضا لان في بيئته اثبات الملك في الحال ولانه لا منافاة بين البيئتين فيجمل
 كان الامرين كانا وكانه أقر بذلك قبل الحجر وأقر به بعد الحجر أو أقر به بعد الحجر وأقر
 به في الاذن الآخر أيضا ولو كان ذلك من الصبي والمعتوم لم يلزمهما ذلك باقرارهما كما لم يلزم العبد
 باقراره من غير بيئته لانهما أضافا الاقرار الى حالة معهودة تنافي صحة اقرارهما أصلا فكانا
 منكرين للمال بخلاف العبد فهو اضافة الاقرار الى حالة الحجر وذلك لا ينافي صحة الاقرار
 في حقه فان قامت البيئته للمقر له على اقرارها به في حالة الاذن الاول أو في حالة الاذن
 الآخر أخذنا بذلك لان الثابت بالبيئته كالثابت بالمعاينة واذا أذن لعبيده في التجارة ثم حجر
 عليه ثم أذن له وفي يده ألف درهم يعلم انها كانت في حال الاذن الاول في يده فأقر أنها
 وديعة لفلان فهو مصدق في قول أبي حنيفة وكذلك لو أقر بالف في يده أنه غصبها من فلان
 في حالة الاذن الاول فهو مصدق في قول أبي حنيفة وقالوا لا يصدق العبد على الالف وهي
 للمولى ويتبع المقر له العبد بما أقر له به في رقبته فيبيعه فيه وكذلك لو أقر بها بعد مالحة الدين
 في الاذن الثاني فالالف للمقر له في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما هي للمولى وأصل هذه
 المسئلة فيما اذا حجر المولى على عبده المأذون وفي يده مال فلم يأخذ المال من يده حتى أقر
 العبد بذلك المال بعينه لانسان أو أقر بدين له على نفسه فأقراره جائز عند أبي حنيفة وعندهما
 اقراره باطل وما في يده للمولى لان صحة اقراره في حق المولى باعتبار الاذن وقد ارتفع
 بالحجر فهو كما لو كان محجورا عليه في الاصل فأقر بعين في يده لانسان أو بدين وهناك
 اقراره في حق المولى باطل ويوضحه ان اقراره معتبر كسائر تصرفاته ولو أنشأ تصرفا آخر
 فيما في يده بعد الحجر لم ينفذ ذلك منه فكذلك اذا أقر به ويوضحه ان الحجر عليه لما كان منعاه
 من التجارة فيما في يده كان قائما مقام أخذ المال منه ولو أخذ المال منه لم يصح اقراره فيه
 بعد ذلك فكذلك اذا حجر عليه لان صحة اقراره لحاجته اليه في التجارة ولا يبي حنيفة حر فان
 أحدهما أن اقراره في هذا المال كان صحيحا في حال اذنه وانما كان يصح باعتبار يده على
 المال لا باعتبار كونه مأذونا (ألا ترى) انه لو أخذ المال منه ولم يحجر عليه لم يصح اقراره فيه
 بعد ذلك لانعدام يده فمرفنا ان صحة اقراره فيه بعد ذلك باعتبار يده وباقية بعد الحجر

عليه مالم يأخذ المالم منه فيصح اقراره فيه كما قبل الحجر بخلاف ما بعد أخذ المالم منه والثاني أن
 بقاء يده على المالم أثر ذلك الاذن وبقاء أثر الشيء كبقاء أصله فيما يرجع الي دفع الضرر كما ان
 بقاء العدة يجعل كبقاء أصل النكاح في المنع لدفع الضرر وصحة اقرار المأذون بالدين والعين
 لدفع الضرر عن الذين يعاملون معه والحاجة الي دفع الضرر باقية بعد الحجر لانه لو لم يجر
 اقراره حجر المولى عليه أيضا اذا صار الكسب في يده قبل أن يقر بما عليه ثم لا يصح اقراره
 فيتضرر به الغرماء فلدفع الضرر جعلنا بقاء أثر الاذن كبقاء أصله بخلاف ما بعد أخذ المالم
 منه لانه لم يبق هناك شيء من آثار ذلك الاذن وهذا على أصل أبي حنيفة مستمر فانه جعل
 السكر في العصير بعد الشدة بمنزلة بقاء صفة الحلاوة في اباحة شربه والدليل عليه ان العبد
 بعد الحجر عليه هو الخصم في حقوق تجاراته حتى لو كان وجد المشتري منه بالمشتري عيبا
 كان له أن يخاصمه فيه كما قبل الحجر وصحة اقراره من حقوق تجاراته الا أنه لا يبقى ذلك بعد
 أخذ المالم منه لانه لو بقي كان كلامه استحقاقا للملك على المولى ابتداء وذلك لا يجوز بعد
 الحجر فأما ما بقي الكسب في يده فيكون اقراره في المعنى انكارا لاستحقاق المولى الا أن
 يكون استحقاقا عليه ابتداء وبخلاف انشاء التجارة فان ذلك أثبات سبب الاستحقاق ابتداء
 على المولى وهو غير محتاج الي ذلك واقامة أثر الاذن مقام الاذن باعتبار الحاجة فلا يعدو
 موضعها اذا عرفنا هذا فنقول لا أثر للاذن الثاني فيما في يده من المالم مما علم انه كان في
 الاذن الاول فيجمل وجوده كعدمه ولو لم يوجد كان الاقرار صحيحا عند أبي حنيفة في
 استحقاق المقر له العين وعندهما يكون اقراره باطلا فكذلك بعد الاذن الثاني الا أن عندهما
 اقراره في الاذن الثاني اقرارا بوديعة مستهلكة فيكون اقرارا بالدين وهو لو أقربدين أتبعه المقر
 له في رقبته فباعه فيه فكذلك هنا واذا أذن لعبده في التجارة فأقر انه كان أقر لهذا الرجل وهو
 محجور عليه بالف درهم وقال المقر له قد أقررت لي بعد الاذن فالقول قول المقر له لانه أضاف
 الاقرار الي حالة لا تنافي صحة اقراره فان اقرار العبد المحجور بالمالم ملزم اياه بعد العتق ولو كان
 العبد صغيرا أو كان صغيرا حرا أو معتوها فأقروا بعد الاذن انهم قد أقروا له بذلك قبل الاذن
 كان القول قولهم لانهم أضافوا الاقرار الي حالة معهودة تنافي صحة اقرارهم أصلا فلم يكن كلامهم
 في الحال اقرارا بشيء انما هو بمنزلة قول أحدهم أقررت لك بألف قبل أن أولد أو قبل أن أخلق
 فلا يلزمه شيء وان كذبه المقر له في الاضافة لانه منكر للمالم في الحقيقة والله أعلم بالصواب

— باب اقرار المحجور عليه —

(قال رحمه الله) وهذا الباب بناء على الخلافة التي بينها إذا أقر العبد بعد الحجر عليه بدين أو عين قائمة في يده مضمونة أو أمانة مستهلكة أو غير مستهلكة فإنه يصدق فيما في يده من المال عند أبي حنيفة ولا يصدق في استهلاك رقبته بالاتفاق حتى إذا لم يف ما في يده بما عليه لا تباع رقبته فيه لأن القياس أن لا يصح رقبته بعد الحجر في شيء مما في يده ولكنه استحسنت أبو حنيفة رحمه الله فأقام أثر الأذن مقام الأذن في تصحيح اقراره وهذا الأثر في المال الذي في يده لا رقبته لأنه لا يدل في رقبته بعد الحجر ولو ادعى إنسان رقبته لم يكن هو خصما له ولا كسبه مستفادا للمولى من جهته بشرط الفراغ من دينه ورقبته كانت للمولى قبل الأذن فعادت كما كانت وإن كان عليه دين في حال أذنه باقراره أو بينة كان ذلك الدين مقدما على ما أقر به بعد الحجر لأن ذلك الدين لزمه حال الاطلاق فيكون سببه أقوى مما أقر به بعد الحجر والضعيف لا يزاحم القوى كالدين المقر به في المرض مع دين الصحة في حق الحر وهذا لأن ما في يديه من الكسب صار مستحقا للفرءاء الذين وجبت ديونهم في حال الأذن وهو غير مصدق في ابطال استحقاقهم فكذلك في اثبات المزاحمة معهم وإن لم يكن عليه دين ولم يقر بشيء حتى أخذ مولاه المال منه أو باعه ثم أقر بشيء من ذلك لم يصدق العبد فيه على شيء من ذلك المال أما إذا أخذ المال منه فإنه لم يبق أثر ذلك الأذن في المال المأخوذ منه وأما إذا باع فإنه يحول إلى ملك المشتري وذلك مفوت محل الأذن لأن محله كان ملك الأذن واقامة الأثر مقام الأصل في حال بقاء محل الأصل لا بعد فواته ولأن صحة اقراره قبل البيع باعتبار أنه هو الخصم في بقاء تجارته وقد انعدم ذلك بالبيع حتى لا يكون لاحد ممن عامه أن يخاصمه بعد ما باعه المولى في عيب ولا غيره فلا يصح اقراره بعد ذلك في حال رقبته ولكنه يؤخذ به إذا عتق فيما هو دين عليه من ذلك لأنه مخاطب باقراره صحيح في حكم الالتزام في ذمته ولكنه لم يطالب به لحق المولى فإذا سقط حقه بالعتق أخذ بجميع ذلك والعبد الصغير في جميع ذلك بمنزلة الكبير إلا أنه لا يؤخذ به بعد العتق لأنه غير مخاطب فلا يكون التزامه صحيحا في حق نفسه وإذا حجر على عبده وفي يده ألف درهم فأخذها المولى ثم أقر العبد أنها كانت وديعة في يده لفلان وكذبه المولى لم يصدق على ذلك لأنه لم يبق للعبد فيها يد حين أخذها المولى وكان صحة اقراره باعتبار يده فإن عتق لم يلحقه من

ذلك شيء لأنه أقر بان المال كان في يده أمانة وقد أخذها المولى من غير رضا العبد وتسليطه فلا يكون ذلك وجبا للضمان عليه كما لو غصب الوديعة أجنبي من المودع والبضاعة والمضاربة أمانة في يده كالوديعة ولو كان غصباً أخذ به إذا اعتق لأنه أقر بوجوب الضمان عليه بالغصب وقد عجز عن رد العين فعليه قيمتها ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم وعليه ألف درهم فأقر أن هذه الألف وديعة عنده لفلان أو مضاربة أو قرض أو غصب فلم يصدق على ذلك وأخذها صاحب الدين من حقه ثم عتق العبد كانت الألف ديناً عليه يؤخذ بها لأنه في حق نفسه يجعل كأنما أقر به حق وقد أقر أنه قضى بعين مال الغير ديناً عليه وذلك موجب للضمان عليه كان المال في يده أمانة أو مضموناً ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم فأقر بدين ألف درهم عليه ثم أقر أن هذه الألف وديعة عنده لفلان فالألف في قياس قول أبي حنيفة لصاحب الدين لأن صحة إقراره باعتبار ما في يده وكما لو أقر بالدين صار المقر به مستحقاً للمقر له بالدين فأقراره بعد ذلك بالعين لغيره لا يبطال استحقاق الأول باطل بمنزلة الوارث إذا أقر بدين على الميت مثل ما في يده من التركة ثم أقر بعين التركة لأنسأل آخر فإذا صرف المال إلى المقر له بالدين ثم عتق أتبعه صاحب الوديعة لأنه قضى بالوديعة ديناً عليه بزعمه واستفاد به براءة ذمته فيتبعه صاحب الوديعة بمثلها بعد العتق بخلاف ما يأخذ المولى منه لأنه ما قضى به ديناً في ذمته إنما أزال المولى يده عنه من غير رضاه فيجمل في حقه كالمالك فلا ضمان عليه فيه ولو كان أقر أولاً بالوديعة كانت الألف لصاحب الوديعة ويتبعه صاحب الدين بدينه بعد العتق وفي قول أبي يوسف ومحمد إقراره بالوديعة باطل والألف يأخذها المولى ولا يتبعه صاحب الوديعة إذا عتق فأما المقر له بالدين فيتبعه بعد العتق بدينه لأن إقراره بالدين في ذمته صحيح ولو أقر إقراراً متصلاً فقال لفلان على ألف درهم وهذه الألف وديعة لفلان كانت الألف بينهما نصفين في قول أبي حنيفة لأنه عطف أحد الكلامين على الآخر وفي آخر كلامه ما يفتاير موجب أوله فيتوقف أوله على آخره ولأن إقراره بالوديعة متصلاً بالإقرار بالدين بمنزلة الإقرار بوديعة مستهلكة لأنه حين قدم الإقرار بالدين قد صار كالمستهلك للوديعة فكانه أقر بدين ودين في كلامه موصول فيكون الألف بينهما نصفين وإذا عتق أخذها بما بقي لهما ولو بدأ في هذا الإقرار المتصل بالوديعة كانت الألف لصاحب الوديعة لأنه يملك العين بنفس الإقرار والدين بعد ذلك يثبت في ذمته ثم يستحق به كسبه وقد تبين أن ما في يده لم يكن كسباً له

فهذا لا يتعلق به حق المقر له بالدين ولو ادعى جميعا فقال صدقما كانت الالف بينهما نصفين
 لانه ما ظهر الاقرار بالوديعة الا والاقرار بالدين ظاهر وذلك يمنع تمام استحقاق العين
 للمقر له بالوديعة* والحاصل ان صحة اقراره ههنا باعتبار ما في يده كما ان صحة اقرار الوارث
 باعتبار ما في يده من التركة وقد بينا هذه الفصول في الوارث في كتاب الاقرار فكذلك
 في حق العبد المأذون بعد الحجر والعبد الصغير والحر الصغير بعد الحجر عليهما في هذا بمنزلة
 الكبير الا انهما لا يؤخذان بعد العتق والبلوغ بشئ مما يؤخذ به العبد الكبير بعد العتق
 لان اقرارهما في حقهما لم يصح ولو حجر على عبده وفي يده ألف درهم فأقر لرجل بدين
 ألف درهم أو بوديعة ألف درهم بعينها ثم ضاع المال لم يلحق العبد من ذلك شئ حتى يعتق لان
 صحة اقراره باعتبار ما في يده وقد انعدم ذلك بهلاك ما في يده فكانه أقر ولا مال في يده
 فاذا عتق أخذ بالدين دون الوديعة لان ما أقر به كالمدين في حقه ولو كان ذلك معاينا معلوما
 لم يلحقه معه بعد هلاك الوديعة في يده وكان مؤاخذا بالدين فهذا مثله ولو حجر عليه وفي
 يده ألف درهم وعليه دين ألف درهم ثم أذن له فأقر بدين ألف درهم لرجل آخر أو وجبت
 عليه بيعة فالألف التي في يده لصاحب الدين الاول خاصة لان الاذن الثاني غير مؤثر فيما في
 يده مما كان في الاذن الاول ووجوده كعدمه وقد بينا انه كما أقر بالدين الاول صار ما في يده
 مستحقا للمقر له فلا يتغير ذلك بما لحقه من الدين في الاذن الثاني وكذلك ان أقر العبد ان هذا
 الدين كان في حال الاذن الاول لانه غير مصدق في الاسناد في حق المقر له الاول وكذلك
 ان أقر انها وديعة عنده لرجل أو دعها اياه في حال الاذن الاول فالاول أحق بالالف ويتبع
 صاحب الوديعة العبد بها في رقبته لانه قضى بالوديعة دينا عليه بزعمه وعندها الالف لمولاه
 ويتبع بالدين في رقبته لان الاذن الثاني غير مؤثر فيما في يده من الكسب فان المولى بالحجر
 عليه يصير كالخروج لما في يده من يده ولكنه اقراره بالدين في الاذن الثاني صحيح في رقبته
 فيباع فيه الا أن يقضى المولى دينه ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم وعليه دين خمسمائة فأقر
 بعد الحجر بدين ألف درهم ثم أذن له فأقر أن تلك الالف التي كانت في يده وديعة أو دعها
 اياه هذا الرجل فانه لا يصدق على الوديعة والالف التي في يده لصاحب الدين الاول منها
 خمسمائة والخمسمائة الباقية للذي أقر له العبد بالالف وهو محجور عليه لان ما وجب عليه في
 الاذن الاول مقدم فيما في يده فيأخذ صاحب الدين الاول كمال حقه ثم المقر له بالدين بعد

الحجر مستحق لما بقي في يده فأخذه وقد بقي عليه من الدين خمسمائة فيؤاخذ به بعد العتق ويتبع صاحب الوديعة العبد وديعته كلها فيباع فيه إلا أن يقضيه المولى لأن إقراره بالوديعة حصل في حال الاذن الثاني وهو صحيح في حق المولى وقد قضى بالوديعة دينا عليه بزعمه فيؤاخذ ببذله في الحال وفي قول أبي يوسف ومحمد خمسمائة من الألف لصاحب الدين الأول وخمسمائة للمولى لأن إقراره بالدين بعد الحجر عندهما غير صحيح ويتبع صاحب الوديعة فيه العبد بخمسمائة درهم ويبطل من وديعته الخمسمائة التي أخذها المولى لأن إقراره بالوديعة حصل في حالة الاذن إلا أنه إنما يصير ضامنا لما قضى به دينا عليه دون ما أخذ المولى بغير اختياره وإنما قضى الدين الذي عليه بخمسمائة منها فيتبع بذلك خاصة والخمسمائة الأخرى أخذها المولى فهي في حقه أو ما لو أخذها غاصب آخر سواء فإن هلك من هذه الألف خمسمائة في يد العبد كانت الخمسمائة الباقية لصاحب الدين خاصة لأن حقه مقدم في كسبه على حق من أقر له بعد الحجر ويلزم رقبة العبد من الوديعة خمسمائة لأنه إنما يكون ضامنا باعتبار أنه قضى الدين بالوديعة وقد كان ذلك في مقدار الخمسمائة خاصة وما زاد على ذلك هالك في يده من غير صنعه فلا يلزمه ضمانه وإذا وهب لعبد محجور عليه ألف درهم وقبضها العبد فلم يأخذها منه المولى حتى استهلك لرجل ألف درهم بينته ثم استهلك ألفا آخر بينته فالألف الهبة للمولى لأنه ليس للمحجور عليه يد معتبرة شرعا فيما هو في يده صورة (الأ ترى) أنه لو باعه في ذلك انسان لم يكن هو خصما له فهو وما لو أخذ المولى من يده سواء فما يلحقه من الدين بعد ذلك في ذلك انسان لم يكن هو خصما له يتعلق برقبته دون مال آخر لمولاه ولو كان دينا قبل الهبة كانت الهبة لصاحب الدين لأن الموهوب بالقبض صار كسبا له وحق غرمانه في كسبه مقدم على حق مولاه لأن الكسب إنما يسلم للمولى بشرط الفراغ من دينه وقيام الدين عليه عند الاكتساب يتعذر هذا الشرط فلماذا كانت الهبة لصاحب الدين بخلاف الأول فإن هناك حين صارت الألف كسبا له ما كان لاحد عليه دين فتم شرط سلامة الكسب للمولى ثم لا يتغير ذلك بلحوق الدين اياه وان استهلك بعد الهبة ألف درهم لرجل آخر بينته كانت الهبة لصاحب الدين الأول وكان ينبغي أن يثبت فيه حق صاحب الدين الثاني لأن تعلق صاحب الدين الأول به يمنع استحقاق المولى وثبوت يده على المال حكما فيثبت فيه حق غريمي العبد باعتبار يده كما لو كان مأذونا ولكنه قال لو لم يكن عليه الدين الأول لم يثبت لصاحب الدين الثاني

حق في ذلك الكسب فتأثير الدين الاول واستحقاق الغريم ذلك الكسب به في نفي ثبوت
 حق الغريم الثاني منه لافي اثبات ذلك * يوضحه ان حق الغريم الاول في هذا المال أقوى
 من حق المولى لانه مقدم علي المولى ثم استحقاق المولى اياه يمنع ثبوت حق الغريم الثاني
 فيه فكذلك استحقاق الغريم الاول اياه بخلاف المأذون لان الاقرارين في حقه جيمهما حالة
 الاطلاق وقد بينا ان حال الاذن جعل بمنزلة زمان واحد فكان الدينين وجبا عليه معا
 فيستويان في استحقاق الكسب بهما والله أعلم

باب خصومة العبد المحجور عليه فيما يشتري ويبيع

(قال رحمه الله) واذا اشترى العبد المحجور عليه عبدا بغير اذن مولاه فشرأوه باطل
 لان في تصحيحه شغل ماليته بالثمن والمولى غير راض به وفيه ادخال المشتري في ملك المولى
 بعقد المعاوضة من غير رضاه وليس للعبد هذه الولاية على حر فلان لا يكون للعبد على مولاه
 أولى ولا يقال انه يدخل العين في ملكه بقبض الهبة والصدقة لان المولى بملك رقبته ما قصد
 الاتحصيل المنفعة لنفسه فيكون راضيا بما هو انتفاع محض يحصل له بملك رقبته فان أجازة
 المولى بعد الشراء جاز لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وهذا لان العبد من أهل
 العقد فانمقد العقد فيه وامتنع نفوذه بمراعاة حق المولى وباجازته يرتفع هذا المانع لوجود
 الرضا منه بتعلق الثمن بماليته وكذلك لو باع شيئا من مال مولاه أو مما وهب للعبد فبيعه باطل
 لانه لاق محلا مملوكا للمولى ومثله من الحر لا يصح الا باجازة المولى فكذلك من العبد
 فان أجازة المولى جاز والمهدة على العبد كما لو أذن له في الابتداء وهذا لان العبد من أهل
 التزام المهدة في حقه لانه مخاطب وانما امتنع ثبوته في حق المولى لانعدام رضاه به وقد تحقق
 الرضا باجازته والاجارة والرهن والقرض في هذا كالبيع والشراء والصبي والحر والمعتوه
 الذي يعقل الشراء والبيع في ذلك كالعبد لانه من أهل التزام المهدة عند انضمام رأى الولى
 الي رأيه واذا اشترى العبد المحجور عليه متاعا بغير اذن مولاه ثم أذن له في التجارة لم يجز
 شرأوه المتقدم لانه بالاذن صار منفك الحجز عنه فيما استقبل من التصرفات وصار المولى
 راضيا بشغل ماليته بما ينشئه من التصرفات بعد الاذن فلا يؤثر ذلك في تصرف سبق الاذن
 فان أجازة العبد بعد ذلك جاز استحسانا لان الاجازة انشاء تصرف منه وهي فيما هو المقصود

بمنزلة ابتداء الشراء أو لأن المولى صار راضيا بتصرفه فتكون اجازته ذلك العقد بعد رضا المولى كاجازة المولى ولو أجازته المولى جازلان بالأذن له في التجارة لم يزل ملك المولى وولايته عنه فاجازته بعد الاذن له كاجازته قبل أن يأذن له في التجارة ولو أعتقه المولى بطل الشراء المتقدم لانه لا وجه لتنفيذه بعد العتق على الوجه الذي انعقد حالة الرق فانه انعقد موجبا الملك للمولى على سبيل الخلافة عن العبد وبعد العقد لو نفذ كان موجبا الملك للعبد مقصودا عليه وبه فارق الاذن له في التجارة لانه لو بقي العقد موقوفا بعد الاذن كان موجبا الملك للمولى على وجه الخلافة عنه اذا تم باجازته واجازة مولاه وههنا بعد العتق لا يبقى كذلك ولا يجوز أن ينفذ العقد موجبا حكما غير الحكم الذي انعقد له ولهذا لا تعمل اجازة العبد بعد العتق فيه ولا اجازة المولى ولا اجازتهما جميعا لان بالعتق تعين جهة البطلان فيه فلا ينقلب جائزا بعد ذلك الا بالتجديد بخلاف النكاح فان العبد لو تزوج بغير اذن المولى ثم أعتقه المولى نفذ النكاح لان النكاح انعقد موجبا ملك الحل للعبد عند نفوذه وبعد العتق اذا نفذ ثبت ملك المحل للعقد كما أوجبه العقد وكان المانع من نفوذه حق المولى فاذا سقط حقه بالعتق نفذ فأما الشراء فانه عقد موجبا الملك في المشتري للمولى على وجه الخلافة عن العبد ولا يمكن انفاذه كذلك بعد العتق قال (الأثرى) ان عبدا محجورا عليه لو اشترى جارية بانف درهم ثم ان المولى باع عبده من رجل فأجاز المشتري شراء الجارية لم يجز لانه لو نفذ باجازته ثبت الملك في المشتري للمشتري على وجه الخلافة عن العبد وانما انعقد موجبا للملك للبائع وكذلك لو أجاز البائع لم يجز لانه لو نفذت اجازته كانت المهدة على العبد في ماليته ومالية ملك المشتري وهو غير راض بذلك وكذلك لو لم يبعه المولى ولكنه مات فوراً وارثه فأجاز البيع لم يجز لانه لو جاز ثبت الملك للوارث على سبيل الخلافة عن العبد فاذا مات المولى فقد خرج من أن يكون أهلا للملك بالعقد فتعين جهة البطلان في هذا الشراء واذا اشترى المحجور عليه عبدا من رجل بانف درهم وقبض العبد ولم يتقد الثمن حتى مات العبد في يده فلا ضمان عليه في العبد حتى يموت لانه قبضه بتسليم المالك فلا يكون هو جانيا في القبض على حق المالك ولكن هذا القبض يوجب الضمان عليه بحكم العقد والعبد المحجور لا يؤخذ بضمان العقود في حال قيام الرق ويؤخذ به بعد العتق لان التزامه بالعقد صحيح في حقه دون حق المولى فاذا عتق لزمه قيمة العبد الذي قبض بالثقة ما بلغت لان البيع كان

فاسدا لانه دام شرط الجواز فيه وهو اذن المولى والمقبوض بحكم الشراء الفاسد مضمون
 بالقيمة بالغة ما بلغت ولو كان قتل العبد حين قبضه من البائع قبل مولاه ادفه أو ادفه بقيمة
 المقتول لان البائع كان أحق باسترداده منه ومملكه لم يزل بتسليمه الى العبد لان العبد ليس
 من أهل الملك ولا يمكن اثبات الملك للمولى لانه دام الرضا منه بذلك فكان العبد في قتله
 جانبا على ملك البائع فيخاطب مولاه بالدفع أو الفداء ولو كان مكان العبد ثياب أو عروض
 أو دواب فاستهلكها العبد حين قبضها لم يضمها حتى يعتق فان عتق ضمن قيمتها بالغة ما بلغت
 لان ضمان الاستهلاك من جنس ضمان العقد فاذا ترتب على العقد كان حكمه حكم ذلك العقد
 ولا يؤخذ العبد المحجور بضمان العقود حتى يعتق بخلاف ضمان القتل فانه ليس من جنس
 ضمان العقد حتى لا يملك به المضمون والمستحق به الدفع دون البيع في الدين * ويوضح الفرق
 ان ايجاب البيع تسليط من البائع للمشتري على التصرفات المفضية الى الاستهلاك كالاكل في
 الطعام واللبس في الثوب والركوب على الدواب فلا يكون هذا السبب موجبا للضمان عليه
 الا باعتبار العقد كاصل القبض بخلاف القتل وقد قررنا هذا الفرق في الوديعه ولم يذكر خلاف
 أبي يوسف في كتاب المأذون والاصح ان عنده يؤخذ بضمان الاستهلاك في الحال كما في الوديعه
 عنده وقد تكلف بعضهم للفرق فقالوا البيع تملك العين من المشتري فيثبت باعتبار التسليط
 على الاستهلاك فاما الايداع فانه استحقاق فلا يثبت به التسليط على الاستهلاك ولكنه نص على
 الخلاف في استقراض العبد المحجور في كتاب الصرف والاقرض تملك كاليبيع قال
 وكذلك اذا كان البائع لذلك العبد عبدا مأذونا أو صبيا مأذونا لانهما في انفسك الحجر عنهما
 كالحجر الكبير فيصح منهما التسليط ضمنا لعقد التجارة وكذلك لو كان صبيا محجورا عليه أو
 معتوفا فهو بمنزلة العبد المحجور عليه الا أنهما اذا قتلا العبد المشتري كانت القيمة على عاقبتهم بمنزلة
 ما لو قتلاه قبل الشراء فلا يلحقهما ضمان ما استهلكا من هذا اذا كبر الصبي وعتل المعتوه لان
 التزامهما الضمان بالعقد لا يصح في حقهما فانهما غير مخاطبين شرعا بخلاف العبد فان التزامه
 العقد صحيح في حق نفسه فيؤخذ به بعد العتق ولو كان البائع أيضا عبدا محجورا أو صبيا
 محجورا أخذ المشتري بضمان ما في يده من ذلك اذا هلك في يده أو استهلكه لان تسليط
 المحجور عليه اياه على القبض والاستهلاك غير معتبر في اسقاط الضمان الواجب به والقبض
 والاستهلاك فعل موجب للضمان اذا حصل من المحجور عليه بطريق الجبران فلا يسقط

ذلك الا باعتبار تسليط صحيح ولم يوجد ذلك فان قتل المشتري العبد المشتري أو الجارية كان مولاهما بالخيار ان شاء باع العبد في رقبتها وان شاء أخذه بالجناية عليهما فيدفعه المولى بذلك أو يفديه لانه وجد سببان موجبان للضمان أحدهما القبض والآخر القتل فلمولى أن يضمه باى السببين شاء فان اختار التضمين بالقبض صار العبد كالهالك في يده من غير صنع فيباع في قيمته الا أن يقضى المولى عنه وان اختار التضمين بالجناية أمر المولى بالدفع أو الفداء بمنزلة من غصب من آخر عبدا وقتله كان للمولى أن يضم الغاصب قيمته من ماله حالا بالغصب وان شاء رجع بقيمته على عاقلة موجبا في ثلاث سنين باعتبار قتله اياه خطأ وان اشترى العبد المحجور عليه من رجل عبدا بالف درهم وقيمته ألف درهم وقبضه فباعه وربح فيه ثم اشترى بثمنه وباع حتى صار في يده ألفا درهم ثم حضر البائع فله أن يستوفي ثمنه مما في يده استحسانا وفي القياس ليس له ذلك لان ما في يده من الكسب ملك مولاه ودين البائع غير ثابت في حق المولى (الأ ترى) أنه لا يستوفي من مالية رقبته فكذلك في الكسب الذي في يده ولكنه استحسن فقال اذا علم ان هذا المال في يده حصل بسبب ذلك المشتري فالبائع أحق به حتى يستوفي ثمنه منه لان حكم البديل حكم المبدل ولو كان المشتري في يده قائما بعينه كان البائع أحق باسترداده فكذلك بدله وهذا لانه اذا استوفى الثمن مما في يده فلا ضرر على المولى اذا علم أن ما في يده من ذلك المشتري بل يكون فيه منفعة له لان الفضل يسلم للمولى والعبد لا يلحقه الحجر عما يتحضر منفعة للمولى وهو نظير مالو أجر المحجور نفسه وسلم من العمل فان لم يعلم ان الذى في يده من ثمن عبده الذى باعه فذلك المال للمولى ولا شئ للبائع على العبد حتى يعتق لان استحقاق البائع باعتبار ان ما في يده بدل عما كان هو أحق به ولا يعلم ذلك في هذا المال الذى في يده وللمولى فيه سبب استحقاق ظاهر وهو أنه كسب عبده المحجور وفي تقديم البائع عليه مع الاحتمال اضرار بالمولى وتصرف المحجور فيما يلحق الضرر بالمولى لا يكون نافذا وان قال المولى هذا المال ذهب لعبدى أو أصابه من غير ثمن عبدك الذى بعت وقال البائع أصابه من ثمن عبدى وصدقه العبد بذلك فالقول قول المولى لان البائع يدعى سبب استحقاقه لهذا المال والمولى منكر لذلك وتصديق العبد لا ينفع البائع لانه محجور لا قول له في حق المولى وان أقاما البيئتين فالبيئتين بينة البائع لانه ثبت بسبب استحقاقه بالبيئتين ولانه هو المحتاج الى اقامة البيئتين وكذلك لو كان مكان شراء العبد

قرض ألف درهم أو وديعة ألف درهم أو عروض فتصرف فيها العبد فهو بمنزلة ما تقدم
 وان كان المال الذي في يد العبد في جميع ذلك أقل من قيمة ذلك الاصل أخذ صاحب
 الاصل ما وجدته في يده بما هو بدل ملكه ولم يتبعه بما بقي حتى يعتق لان ما بقي ثابت في حق
 العبد دون المولى بمنزلة جميع المال اذا لم يجد منه شيئا في يد العبد المحجور ولو دفع اليه رجل
 متاعا بضاعة فباعه العبد جاز بيعه لانه من أهل البيع وبيعه لاقى ملك المبيع برضاه فينفذ وهذا
 لان نفوذ البيع بالتكلم بالايجاب والقبول ولا ضرر على المولى في ذلك واذا جاز البيع كان الثمن
 للآمر والعهد على الآمر حتى يعتق لان في الزام العهدة العبد اضرار بمولاه وذلك لا يجوز
 بغير رضاه فاذا تعذر ايجاب العهدة عليه تعلقت العهدة باقرب الناس اليه وأقرب الناس اليه من
 هذا العقد بعد المباشرة هو المبيع فاذا عتق العبد لزمه العهدة لانه من أهل التزام العهدة في
 حقه وانما امتنع لزومها في حق المولى وقد سقط حقه بالعتق وان وجد المشتري بالمبايع عيبا
 فالخصم فيه الآمر ما لم يعتق العبد كما لو كان باشر العقد بنفسه اذ جعل العبد رسولا فيه الا
 أن الميمن في حقه بالعلم لانه يستحلفه على مباشرة غيره وفي استحلافه على البتات على فعل الغير
 اضرار به ولو أعتق العبد مولاه وأذن له في التجارة صارت الخصومة لحقه لانه صار منك
 الحجر عنه بالاذن كما يصير منك الحجر عنه بالعتق وقد زال المانع من حقوق العهدة اياه وهو انعدام
 الرضا من المولى به فان كان المشتري قد أقام البينة على العيب قبل أن يعتق العبد ثم عتق فهو
 الخصم في ذلك ولكن يقضى بتلك البينة فلا يحتاج المشتري الى اعادتها لانه أقام البينة على
 من هو خصم وهو الآمر فلا يحتاج الى اعادتها وان تحولت الخصومة الى العبد كما لو كان
 البائع حرا فأقام البينة عليه ثم مات فورثه وارثه وكذلك لو أقام شاهدا واحدا قبل العتق لم
 يكلف اعادته على العبد ويحكم عليه اذا أقام شاهدا آخر به على العبد لان الحججة قد تمت فان
 قضى القاضى على العبد بالرد بالعيب وتقضى البيع فان كان الآمر هو الذى قبض الثمن من
 المشتري لزم الثمن الآمر وليس على العبد منه لا قليل ولا كثير لان وجوب رد الثمن باعتبار
 القبض دون العقد والقباض كان هو الآمر دون العبد فعليه أن يردده وهكذا اذا كان الوكيل
 حرا وكان الموكل هو الذى قبض الثمن من المشتري فان كان قبضه العبد فهلك عنده أخذ
 العبد به لانه هو القابض للثمن بحكم العقد فعليه رده اذا انتقض العقد فيرجع بذلك على الآمر
 لان قبضه كان صحيحا في حق الآمر ولهذا يرى المشتري به فكان هلاكه في يده كهلاكه

في يد الأمر ولأنه في القبض كان عاملاً له بأمره فيرجع عليه بما يلحقه من العهدة بسببه
 ولو كان مكان العبد صبي محجور أو معتوه كانت العهدة في جميع هذه الوجوه على الأمر
 والخصومة معه واليمين على المسلم وهو الذي يرد الثمن ولا تنتقل العهدة عن الصبي والمعتوه
 بالأدراك والافاقاة لأن التزامهما العهدة غير صحيح في حقهما وإذا لم يكن العاقد من أهل التزام
 العهدة وجبت العهدة على من هو أقرب الناس من هذا العبد بعد العاقد وهو الأمر المنتفع به
 وإذا وجب للعبد المأذون على رجل دين من ثمن مبيع أو اجارة أو قرض أو استهلاك ثم حجر
 عليه مولاه فالخصم فيه العبد لأنه باشر سبب الالتزام في حال انفكاك الحجر عنه وتأثير الحجر
 عليه بعد ذلك في منع لزوم العهدة إياه بمباشرة السبب ابتداء لا في إسقاط ما كان لزمه فان دفع
 الذي عليه الدين إلى العبد برئ كان عليه الدين أو لم يكن لأنه حين عامل العبد فقد استحق
 براءة ذمته بتسليم الدين إليه فلا يتغير ذلك بالحجر عليه بعد ذلك وان دفعه إلى مولاه برئ
 أيضاً ان لم يكن على العبد دين لأن كسبه خالص حق المولى وبقبض العبد يتعين الملك له فهو
 نظير الموكل اذا دفع الثمن المشتري إليه وان كان عليه دين لا يبرأ بدفعه إلى المولى لأن كسبه
 الآن حق غرمائه والمولى من كسبه كاجنبي آخر مالم يقض دين غرمائه فلا يبرأ المديون
 بالدفع إلى المولى صيانة لحق الغرماء الا أن يقضى المولى الدين فان قضاها برئ المطلوب من
 الديون لأن المانع قد زال وهو حق الغرماء في كسبه واستدامة القبض في المقبوض بعد
 سقوط الدين عن العبد كانشائه ولأنه لا يشتغل بنقض شيء ليعاد مثله وبعد سقوط الدين
 عن العبد لو تقضنا قبض المولى احتجاجنا إلى اعادته لأن العبد يقبضه فيسلمه إليه بخلافه حال
 قيام دينه لأنه يقبضه ليقضى به دينه فان مات العبد بعد حجره ولا دين عليه فالخصم في ذلك
 المولى لأن كسبه خالص حق المولى فيكون هو أحق الناس باستيفائه وان لم يمت ولكن المولى
 أخرجه من ملكه فليس للعبد أن يقبض شيئاً منه ولا يكون خصماً فيه لأن منافعه صارت
 للمشتري فالمقبوض يسلم للبائع فلا يكون للعبد أن يصرف المنافع التي هي ملك المشتري
 إلى القبض والخصومة فيما ينتفع به البائع وان قبض لم يبرأ الغريم بقبضه لأنه خرج من أن
 أن يكون خصماً فيه حكماً فكان قبضه كقبض اجنبي آخر والمقبوض للبائع ولا يبرأ المديون
 بتسليم ملك البائع إلى عبد غيره وقد انقطعت خصومة العبد عن ذلك ان كان عليه دين أو
 لم يكن لأنه لما انتقل الملك إلى المشتري صار العبد في تلك الخصومة كالمستهلك فان تجدد

سبب الملك فيه بمنزلة تبدل عينه ولكن الخصم في ذلك هو المولى لانه كان خلفا عن العبد فانما هو غم تلك التصرفات فكذلك في الغرم والخصومة فيه يكون خلفا عنه فيقبضه فان لم يكن عليه دين فهو سالم له لانه كسب عبده وان كان عليه دين فالمولى هو الخصم أيضا في الخصومة في جميع ماله على الناس وغيره الا أنه اذا قضى بذلك لم يكن للمولى قبضه لان حق الغريم في كسبه مقدم على حق المولى ولم يوجد الرضا من الغرماء بقبض المولى لذلك وهو ليس بمؤمن على حق الغرماء فلما أن يقبض الغرماء دينهم من المقبوض فيكون ما بقي للمولى لانه كسب عبده وقد فرغ من دينه ولو كان المولى أعتقه كان العبد هو الخصم في قبض جميع ذلك لانه هو المباشر لسببه وقد خلصت له منافعه بعد العتق وكذلك لو باعه المولى فأعتقه المشتري فالعبد هو الخصم في جميع ذلك خلوص منافعه له وقد كان المانع له من الخصومة قبل العتق كون منافعه للمشتري وقد زال ذلك بالعتق واذا باع العبد المأذون متاعا من رجل بالف وتقابضاهم حجر عليه المولى فوجد المشتري بالمتاع عيبا فالخصم فيه العبد لان ملك المولى في منافعه باق بعد الحجر وقد كان لزمه العهدة لمباشرة سببه باذن المولى فان قامت عليه بيينة وحكم برده عليه فأبى المشتري أن يدفعه حتى يقبض الثمن فله ذلك لان حال المشتري بعد الفسخ كحال البائع قبل التسليم وقد كان له أن يحبس المبيع ليستوفي الثمن فله المشتري بعد الفسخ أن لا يردده حتى يستوفي الثمن فان لم يكن في يد العبد مال وعليه دين بدى بالمتاع فيبيع وأعطى المشتري ثمنه لان حقه في المتاع مقدم على حق سائر الغرماء فان دينه بدل هذا المتاع والمتاع محبوس به كالمرهون في يد المرتهن فلهذا يبدأ من ثمن المتاع بدينه فان فضل من ثمن المتاع شيء فهو لغرماء العبد وان نقص فالمشتري شريك غرماء العبد في رقبته بما بقي من دينه لان دينه واجب بسبب ظاهر لاتهمة فيه وان جهل المشتري فدفع اليه المتاع ثم جاء بعد ذلك يطلب الثمن فهو أسوة الغرماء في المتاع وفي رقبته لان تقدمه عليهم في ثمن المتاع باعتبار يده وقد انعدم باخراجه من يده فهو نظير البائع اذا سلم المبيع الى المشتري ثم مات المشتري كان هو أسوة سائر الغرماء في ثمن المشتري وغيره من تركته ولو لم يتم بيينة على العيب وطالب اليمين فالثمن على العبد دون مولاه لان العبد هو الذي باشر هذا البيع وهو الخصم فيما يدعي من العيب فيه بعد الحجر كما قبله فيكون اليمين عليه فان نكل عن اليمين رد المتاع عليه بالعيب وكان حاله بمنزلة ما اذا قامت البيينة بالعيب كما لو كانت الخصومة في العيب قبل الحجر عليه ثم

هذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله واضح لأنه يجعل أثر الاذن في بقايا تجارته بحاصل الاذن وكذلك عندهما لان المشتري استحق رد المتاع عليه والرجوع بالثمن عند نكوله حالة العقد فلا يتغير ذلك الاستحقاق بالحجر عليه وكذلك لو أقر بالعيب عند القبض وهو عيب لا يحدث مثله لانه لا تهمة في اقراره والقاضى يتقن بدون اقراره أن العبد كان عنده وان كان يحدث مثله لم يردده عليه القاضى باقراره لان اقراره بمنزلة انشاء تصرف منه باختياره وهو غير صحيح منه في حق مولاه بعد الحجر اذا لم يكن في يده كسب بالاتفاق وههنا لا كسب في يده فلا يكون اقراره ملزما مولاه شيئا ولا يكون هو خصما فيه بعد ذلك لانه أقر به فلا يتمكن من الانكار بعد ذلك ليقام عليه البينة كالوصى اذا أقر على اليتيم بدين لا يكون هو خصما فيه بعد ذلك ولكن المولى هو الخصم فيه لانه خلف عنه في غنمه فكذلك في الخصومة فان أقام المشتري البينة على العيب رده فان لم يكن له بينة استحلف المولى على علمه لانه استحلاف على فعل الغير فان نكل عن اليمين وأقر بالعيب رده بالعيب فان كان على العبد دين فكذب الغرماء العبد والسيد بما أقر به من العيب فاقرارهما يكون حجة في حقهما دون الغرماء ويباع المتاع المرود في ثمنه فاعطى ثمنه للمشتري فان فضل من ثمنه الآخر شئ على ثمنه الاول كان لغرماء العبد لان الفاضل كسب العبد فيصرف الى غرمائه وان نقص عنه كان الفضل في رقبة العبد الا أن يباع فيبدأ من ثمنه لغرمائه لان وجوب هذا الفضل كان باقرار المولى وهو غير صحيح في حق الغرماء فيبدأ من ثمنه بحق غرمائه وان فضل من ثمنه شئ بعد قضاء دينهم كان للمشتري لان الفاضل حق المولى وهو مقر بدين المشتري وان لم يفضل شئ فلا شئ له وان لم يكن على العبد دين كان ثمن المتاع في رقبته وفي المتاع يباعان فيه باقرار المولى بذلك للمشتري والحق له في الرقبة والكسب وان حلف المولى لم يرد ان كان على العبد دين أو لم يكن فاذا عتق رد عليه باقراره لان اقراره حجة في حقه وانما كان المانع من العمل حق المولى فاذا عتق صار كالمجسد لذلك الاقرار بعقد العتق فيرد عليه ويلزمه الثمن والمتاع له واذا باع المأذون متاعا له بألف درهم وقبض الألف فضاعت من يده ثم حجر عليه مولاه وفي يده ألف درهم ثم طعن المشتري بعيب في المتاع فأقر به العبد ومثله يحدث فهو مصدق في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لانه أقر للمشتري بألف درهم عند رد المتاع عليه ولو أقر له بألف درهم مطلقا وفي يده ألف درهم صح اقراره في قول أبي حنيفة باعتبار ما في يده ولا يصح

في قولها وقد بينا هذا فان كان المولى قبض من يده ذلك المال قبل اقراره بالعيب لم يصدق
 لان اقراره صحيح باعتبار ما في يده ولم يبق في يده شيء حين قبض المولى منه وكذلك لو كان
 في يده مال وعليه دين مثله لان ما في يده مستحق لغرمائه فلا يمكن تصحيح اقراره فيه
 وحاله كحال مالو لم يكن في يده شيء سواه ولو باع المأذون متاعا له ثم حجر عليه المولى ثم باعه
 مولاه فوجد المشتري بالمتاع عيبا فليس العبد خصما فيه ولكن الخصم هو المولى ان كان على
 العبد دين حين باعه مولاه أو لم يكن لان منافعه بالبيع صارت مملوكة للمشتري فلا يتمكن
 من صرفه الى خصمائه بغير رضى المشتري فان قامت البينة بالعيب رد المتاع وبيع في ثمنه وكان
 المشتري أحق به من الغرماء فان لم يبق بحقه حاص الغرماء فيما قبض من ثمن العبد لان دينه
 ثبت بالبينة وهو حجة في حق الغرماء وان لم يكن له بينة على العبد ولكن أقر به المولى أو
 نكل عن اليمين فكذلك الا أن المشتري لا يحاص الغرماء بما بقي من حقه لان اقرار المولى
 ونكوله لا يكون حجة في حق الغرماء ولا يضمن المولى له شيئا لان الغرماء انما قبضوا ثمن
 العبد منه بقضاء القاضى لهم به ولو حجر المولى على العبد ولم يبعه ثم طعن المشتري بعيب في
 المتاع فصدقه به العبد وناقضه البيع بغير قضاء قاض والعيب مما يحدث مثله أولا يحدث مثله
 فناقضته اياه باطلا لان قبوله بالعيب بغير قضاء قاض بمنزلة الاقالة والاقالة كالبيع الجديد في
 حق غير المتعاقدين فيكون هذا في حق المولى كسراء العبد اياه ابتداء بعد الحجر فان أذن له
 المولى بعد ذلك لم تجز تلك الاقالة الا أن يميز أو يحدد الاقالة بعد الاذن بمنزلة الشراء المبتدأ
 في حال الحجر فانه لا ينفذ بالاذن الا أن يميزه أو يحدده فان كان العبد أقر بالعيب في حال
 الحجر وليس في يده مال ثم أذن له المولى في التجارة لم يؤخذ بذلك الاقرار لان تأثير الاذن
 في تنفيذ ما ينشئه من التصرف بعد الاذن لا في تنفيذ ما كان سبق الاذن الا أن يقر اقرارا
 جديدا بعد الاذن حينئذ هو مؤاخذ به كاقاربه بدين آخر عن نفسه فان قال المشتري أقررت
 بالعيب بعد الاذن وقال العبد أقررت به في حال الحجر أخذ باقراره لانه أضاف الاقرار الى
 حالة لا تنافي الا لزام بحكم الاقرار الا أن يكون العبد صبيا فيكون القول قوله حينئذ لاضافة
 الاقرار الى حالة معهودة تنافي الا لزام بحكم الاقرار أصلا الا أن يقيم المشتري البينة انه أقر به
 بعد الاذن الآخر أو في الاذن الاول فالثابت بالبينة يكون كالثابت معاينة ولو دفع أجنبي متاعا
 له الى عبد مأذون يبيعه له بغير اذن مولاه فباع فهو جائز لان التوكيل بالبيع من صنيع التجار

والمأذون يحتاج الى ذلك لانه يستعين بالناس في مثله ومن لا يعين غيره لا يعينه غيره عند حاجته
 والمهدة على العبد اذا كان عليه دين أو لم يكن لان هذا التصرف مما يتناوله الفلك الثابت بالاذن
 وكذلك لو كان دفع مولاه اليه متاعا يبيعه له وعليه دين فان المولى لا يكون دون أجنبي آخر
 في الاستعانة به في البيع فان حجر المولى على العبد ثم طعن المشتري بعيب في المتاع فالعبد خصم
 في ذلك كما لو كان باع المتاع لنفسه وهذا لان المشتري استحق الخصومة معه في العيب فلا يبطل
 حقه بحجر المولى فان رد عليه بينته أو باءه يمين أو كان عيبا لا يحدث مثله بيع المتاع في الثمن فان
 بقي منه شيء كان في عتق العبد لانه في حكم المهدة بمنزلة مالو باشر العقد لنفسه الا أنه يرجع به
 على الاجنبي ان كان باعه له وعلى المولى ان باعه له لان الحق في كسبه ورقبته لغرمائه والمولى
 كاجنبي آخر في هذه الحالة وانما لحقته المهدة بسبب عقد باشره له فرجع به عليه فان كان
 المولى والاجنبي معشرين حاص المشتري الغرماء في رقبة العبد ما بقي شيء من حقه لان دينه
 ثابت بسبب ظاهر في حق الغرماء ثم يرجع المشتري بما بقي بعد ذلك من حقه على الأمر
 ويرجع عليه الغرماء أيضا بما أخذه المشتري من ثمن العبد لان ثمن العبد حقههم وقد أخذ المشتري
 بعض ذلك بسبب دين كان العبد في التزامه عاملا للأمر فيرجعون عليه بذلك فيقتسمونه
 بالحصص وان كان العبد أقر بالعيب وهو يحدث مثله فإقراره باطل لانه محجور عليه فلا يكون
 إقراره حجة في حق المولى والغرماء ولا يكون خصما فيه بعد ذلك ولكن رب المتاع هو الخصم
 فيه لان المنفعة في هذا العقد كانت له فان أبي اليمين أو قامت البينة على العيب أو أقر به رده
 عليه وأخذ منه الثمن ان كان قبضه من العبد أو هلك عند العبد لان العبد كان وكيلاً عنه فيده
 في الثمن كيد الموكل وان حلف على العيب ثم عتق العبد ورده المشتري عليه بإقراره الذي كان
 في حال الحجر وأخذ منه الثمن فكان المتاع للعبد المعتق لانه كالمجدد لذلك الاقرار بعد العتق
 ولان إقراره ملزم اياه في حقه وقد خلاص الحق له بالعتق

باب إقرار المولى على عبده المأذون

(قال رحمه الله) واذا أذن الرجل لعبده في التجارة ثم أقر عليه بدين أكثر من قيمته
 وأنكره العبد فالدين كله لازم لان إقراره في الصورة على العبد وفي الحكم على نفسه فالحكم
 الثابت في حالة الرق بيع الرقبة في الدين أو قضا الدين من كسبه وذلك استحقاق على المولى

واقراراه على نفسه صحيح فيخير المقر له بين ان يطالب ببعه في الدين وبين ان يختار استسعااه
في جميع الدين وكذلك لو أقر عليه بكفالة بامرته فان كفالة العبد بأمر المولى صحيحة ملزمة
ايه بمنزلة التزام الدين بغيره من الاسباب فان كانت قيمته ألف درهم فأقر المولى عليه بدين
عشرة آلاف درهم ثم أعتقه فعلى المولى قيمته للفرماء لانه بالاعتاق ألتف عليهم مالية الرقبة
فيكون ضامنا لهم قيمته ويرجعون أيضا على العبد بقدر قيمته لان المالية هي حقهم سلمت للعبد
بالعتق والاقرار تصرف من المولى عليه باعتبار تلك المالية وهو بملك الرقبة يملك أن يلزمه
السعاية في مقدار قيمته بعد العتق بتصرفه (الأ تري) انه لو رهنه ثم أعتقه وهو معسر يجب
على العبد السعاية بقدر قيمته وكذلك لو أقر انه مرهون عند فلان بدين له عليه ثم أعتقه
وهو معسر كان على العبد السعاية في مقدار قيمته فكذلك اذا أقر عليه بالدين وهذا لان
محل الدين الذمة ولكن الدين في ذمة المملوك يكون شاغلا لمالية رقبته وهذه المالية ملك
المولى والذمة مملوكة للعبد وفي مقدار مالية الرقبة اقرار المولى كاقرار العبد لمصادفته ملكه
فيلزمه السعاية فيه بعد العتق وهذا المعنى ينعدم في الزيادة على قدر القيمة فلا يسمى العبد فيه
بعد العتق لان الكسب بعد العتق خالص ملكه فلا يلزمه أن يؤدي منه الا مقدار ما هو
ثابت في حقه فأما قبل العتق فالكسب ملك المولى والمولى مقربان حق المقر له في الكسب
مقدم على حقه فلماذا يقضى جميع الدين من كسبه قبل العتق ثم وجوب قيمة المالية على المولى
لا يمنع وجوب السعاية على العبد بقدر قيمته لان السبب مختلف فان السبب في حق المولى
اتلاف مالية الرقبة وفي حق العبد وجوب الدين عليه في مقدار القيمة باعتبار نفوذ تصرف
المولى عليه وعلى هذا لو أبرؤا المولى من القيمة أو قومت عليه لم يرجعوا على العبد الا بقدر قيمة
العبد لان الثابت في حقه يتصرف المولى عليه بعد العتق هذا القدر وكذلك لو سعى لهم العبد
في خمسة آلاف ثم أعتقه المولى في صحته ثم مات ولم يدع شيأ فعلى العبد أن يسعى لهم في
قيمتهم لان ما استوفوا كان من ملك المولى وذلك لا يمنع وجوب السعاية على العبد بعد العتق
في مقدار قيمته يتصرف المولى عليه الا أن يكون مابقي من الدين أقل منها فحينئذ يلزمه
السعاية في الأقل بمنزلة المرهون اذا أعتقه الراهن وهو معسر يلزمه السعاية في الأقل من
قيمتهم ومن الدين وهذا لانه اذا سعى في مقدار الدين وقد وصل الى الفرماء كمال حقهم فلا
معنى لا يجاب السعاية عليه في شيء بعد ذلك ولو كان العبد أقر بالدين أيضا لزمه الدين كله كما

لو لم يوجد الاقرار من المولى به أصلاً وهذا لان الاقرار من العبد التزام في ذمته وهو
 خالص حقه وفي الذمة سعة فيثبت جميع الدين باقراره في ذمته ويؤاخذ به بعد العتق فأما
 اقرار المولى عليه باعتبار ماليته فلا يثبت به في حق العبد الا بعد ما يتسع له المحل ولو أقر عليه
 المولى بدين عشرة آلاف وأنكرها عليه العبد فيبيع في الدين واقسم الغرماء ثمنه فلا سبيل
 لهم على العبد عند المشتري لان الدين الذي أقر به المولى عليه لا يكون أقوى من دين واجب
 عليه ظاهراً وهناك اذا بيع في الدين لم يكن للغرماء عليه سبيل عند المشتري وهذا لان المشتري
 غير راض باستحقاق شيء عليه بالدين ولا يسلم الثمن للغرماء ما لم يسقط حقهم عن المطالبة
 في ذلك المشتري لانهم ان تمكنوا من مطالبته رده المشتري بالعيب ورجع بالثمن فان أعتقه
 المشتري رجع الغرماء على العبد بقيمته لان مقدار القيمة بما أقر به المولى عليه ثبت لزومه
 في حق العبد بعد العتق بمنزلة جميع الدين الثابت باقرار العبد أو بتصرفه فكما يطالب هناك
 بجميع الدين بعد العتق يطالب ههنا بقيمته بعد العتق ولو لم يبع في الدين حتى دبره المولى
 فللغرماء الخيار بين تضمين المولى قيمته وبين استسعاء المدبر في جميع دينهم لان المولى
 بالتدبير صار مفوتاً عليهم مالية الرقبة بالبيع في الدين فينزل ذلك منزلة الاعتاق في ايجاب
 ضمان القيمة لهم على المولى الا أن الفرق بين هذا وبين الاعتاق من وجهين أحدهما ان هناك
 اذا ضمنوا المولى قيمته رجعوا على العبد بقدر قيمته أيضاً وههنا لا شيء لهم على العبد حتى
 يعتق لان كسب المدبر للمولى وهم قد استحقوا على المولى مالية الرقبة حين ضمنوه فلا
 يبقى لهم سبيل على كسب هو ملك المولى وهناك كسب المعتق ملكه فتضمينهم المولى قيمته
 لا يمنعهم من الرجوع على المعتق بقيمته ليؤدي من كسبه والثاني ان هناك لا يكون لهم
 استسعاء العبد الا في مقدار قيمته وههنا لهم حق استسعاء المدبر في جميع دينهم لان الكسب بعد
 التدبير ملك المولى والمولى مقر بجميع الدين وكون المقر له أحق بالكسب منه وهناك الكسب
 بعد العتق ملك العبد وهو منكر للدين فلا يلزمه أن يؤدي منه الا مقدار ما يقدر فيه تصرف
 المولى عليه فان أعتقه بعد التدبير ههنا أخذوه بقيمته فقط لان الكسب بعد العتق ملكه وان
 أدى خمسة آلاف ثم أعتقه المولى أخذوا منه أيضاً بقيمته وبطل ما زاد على ذلك لان المستوفى
 من ملك المولى فلا يمنع ذلك وجوب مقدار القيمة عليه بعد العتق لنفوذ تصرف المولى عليه
 في ذلك القدر ولو لم يدبره حتى مرض المولى فأعتقه ثم مات ولا مال له غيره فعليه أن يسمى

في قيمته فيأخذ الغرماء دون الورثة لان المولى بالاعتاق صار ضامنا مقدار قيمته للغرماء
 والعق في المرض وصية فيتأخر عن الدين فعلى العبد أن يسعى في قيمته لرد الوصية ويأخذ
 الغرماء باعتبار انه تركه الميت وحق الغريم في تركته مقدم على حق الوارث ثم يأخذ الغرماء
 العبد بعد ذلك أيضا بقيمته لانه قد لزمه بعد العتق مما أقر به المولى مقدار قيمته ولا شيء للورثة
 ولا لغرماء المولى من ذلك لان ما سعى فيه العبد بدل ماليته ودينه في ماليته مقدم على دين
 غرماء المولى لان حق غرماء المولى يتعلق بماليته بمرضه وحق غريم العبد كان ثابتا في ماليته
 قبل ذلك فلهذا لا يكون لغرماء المولى مزاحمة مع غرماء العبد في شيء مما سعى فيه العبد وان
 كان انما أقر على العبد بالدين في المرض والمسئلة على حالها كانت القيمة الاولى لغرماء المولى
 خاصة لان حقهم تعلق بماليته لمرض المولى فاقراره على العبد بالدين بعد ذلك بمنزلة اقراره على
 نفسه وكما لا مزاحمة للمقر له في المرض مع غريم الصحة في تركه المولى فكذلك لا مزاحمة
 للمقر له في المرض ههنا والقيمة الاولى التي سعى العبد فيها تركه المولى فتكون لغرماء المولى
 خاصة ثم يسمى في قيمته لغرماء العبد خاصة لان وجوب القيمة الثانية عليه باعتبار الدين
 الواجب عليه لاقرار المولى فيكون ذلك لغرمائه خاصة وهذا لان حق غرماء المولى تعلق
 بمالية الرقبة وقد سلمت لهم تلك المالية ولو لم يقر عليه بالدين ولكن أقر عليه بجناية خطأ فانه
 يدفعه بها أو يفديه لان موجب جناية العبد على المولى فان المستحق بالجناية نفس العبد على
 المولى فاقراره عليه بالجناية بمنزلة البيئته والمعاينة فيدفع بها أو يفديه وكذلك لو أقر على أمة في
 يدي العبد أو عبد في يديه بدين أو جناية كان مثل اقراره على العبد بذلك لان كسب العبد
 ملك المولى كرقبته فان أعتقها بعد ذلك فهو بمنزلة ما ذكرنا من اعتاقه العبد بعد الاقرار عليه
 بالدين واقرار الاب والوصي على الصبي المأذون له في التجارة أو على عبده باطل لانه لا ملك
 له على الصبي ولا في ماله فاقراره عليه يكون شهادة وبشهادة الفرد لا يستحق شيء ثم ثبوت
 الولاية للاب والوصي على الصبي بشرط النظر وليس في اقرارهما عليه في معنى النظر له عاجلا
 ولو أذن الصبي التاجر لعبده في التجارة ثم أقر الصبي على عبده بدين أو جناية خطأ وجده
 العبد كان اقرار الصبي عليه في جميع ذلك بمنزلة اقرار الكبير لانه بالأذن له في التجارة
 صار منفك الحجر بمنزلة ما لو صار منفك الحجر عنه بالبلوغ واقراره بعد البلوغ على عبده
 بذلك صحيح فكذلك بعد الاذن وكذلك المكاتب أو العبد المأذون يأذن لعبده في التجارة

ثم يقر عليه ببعض ما ذكرنا فهو بمنزلة اقرار الحر على عبده لان بالكتابة والاذن له في التجارة يصير منفك الحجر عنه في الاقرار بالدين والدين اذا أقر به على نفسه فكذلك فيما يقر به على عبده لان صحة اقراره على العبد باعتبار أن المستحق به ملك المقر والمكاتب والمأذون في هذا اسوة الحر واذا اشترى المكاتب ابنه أو أباه أو ولد له من المكاتب ولد فهو مأذون له في التجارة وان لم يأذن له المكاتب قال لابه مكاتب معه فان المكاتب بمنزلة الحر يدا وولده ووالده بينهما بمضية فكما يثبت باعتبار هذا السبب حقيقة الحرية له اذا ملكه الحر فكذلك يثبت له الحرية يدا اذا ملكه المكاتب لان ملك المكاتب يحتمل هذا القدر (الأتري) انه يكاتب عبده فيصح وبهذا يتبين أن من قال من أصحابنا لا يكاتب أحد على أحد فذلك وهم منه قاله من غير تأمل في الروايات المنصوصة واذا ثبت انه صار مكاتباً فمن ضرورته الاذن له في التجارة لان انفكك الحجر بالكتابة أقوى منه بالاذن له في التجارة فان أقر عليه المكاتب بدين لم يصدق عليه لان من يكاتب عليه صار ملكاً للمولى داخل في كتابته كنفس المكاتب واقراره على مكاتب مولاه ليس بصحيح (الأتري) انه لا يملك أن يشغله بالدين بطريق الرهن فكذلك لا يملك الاقرار عليه بالدين الا أن المقر له أحق بما يكسبه وبما في يده من مال كان اكتسبه ولم يأخذه منه المكاتب لان المكاتب كان أحق بكسبه وأخذه فيستعين به على أداء بدل الكتابة وقد أقر أن المقر له بالدين أحق بهذا الكسب واقراره صحيح في حق نفسه فان كان المكاتب قد أخذ منه قبل اقراره ما لا فان ذكر المكاتب ان الدين وجب عليه بعد قبضه المال منه فالقول قوله ولا حق للغريم فيما قبضه لان قبض المكاتب يخرج ذلك من أن يكون كسباً والدين انما يلزمه في كسبه وكسبه ما في يده عند وجوب الدين عليه أو ما يكتسبه بعد ذلك وان ذكر أنه وجب عليه قبل قبضه فالغريم أحق به منه لاقراره بتعلق حق الغريم به قبل أن يقبضه منه المولى وان اختلفا في ذلك فالقول قول المكاتب في ذلك مع يمينه على علمه لان الغريم يدعي استحقاق ذلك المال عليه والمكاتب منكر لذلك ولو أقر عليه المكاتب بالدين ثم ادعى فعتق هذا معه لكونه داخل في كتابته ولا شيء على واحد منهما في ذلك الدين أما على المكاتب فلانه لم يتلف على الغرماء شيئاً من محل حقهم اذ لاحق لهم في مالية رقبته مادام مكاتباً وأما على المقر له فلان اقرار المكاتب عليه باطل وانما كان يأخذ كسبه باعتبار أن المكاتب أحق بذلك الكسب وبعد العتق الكسب خالص ملكه

فلا يلزمه اداء شيء منه باقرار المكاتب عليه ولو كان اشترى أخاه أو ذارحم محرّم فيه فالجواب
كذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان هؤلاء يتكاتبون عليه عندهما فأما عند أبي
حنيفة رحمه الله فهذا بمنزلة اقراره على عبده لانهم لا يتكاتبون عليه فاذا ادى المكاتب عتق
وعتقوا جميعا لانه ملك ذا رحم محرّم منه ويضمن المكاتب من الدين الذي أقر به قدر قيمة
المقر عليه يوم عتق ثم يكون على المقر عليه الاقل من قيمته وما بقى من الدين بمنزلة الحر اذا
أقر على عبده ثم أعتقه وهذا لان حق المقر له تعلق بمالية رقبته حين كان يجوز له بيعه ولو كان
حين اشترى ابنه أو أباه أقر عليه بجناية خطأ فأقراره عليه باطل لان موجب جنابة المكاتب
يكون عليه دون مولاه ومن يكاتب على المكاتب فهو مملوك للمولي فهذا بطل اقرار المكاتب
عليه بالجنابة عليه فان اكتسب مالا كان المكاتب أحق به من صاحب الجنابة لان جنابة
المكاتب لا تكون مالا الا بقضاء القاضي ولهذا لو جنى المكاتب ثم عجز فرد في الرق يدفع
به أو يفدى ولا يباع فيه فقبل قضاء القاضي لا تكون جنابته متعلقة بكسبه فهذا كان كسبه
للمكاتب دون صاحب الجنابة فان لم يأخذه المكاتب منه حتى مات المقر له عليه بالجنابة أخذ
صاحب الجنابة من ذلك المال الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة لان بموته تحقق اليأس عن دفعه
فصارت جنابته مالا بمنزلة قضاء القاضي به فيتعلق بكسبه وما بقى من المال في يده فهو في
كسبه فينفذ اقرار المكاتب فيه ولو كان المكاتب قبض منه كسبه قبل موته لم يكن لصاحب
الجنابة على ذلك سبيل لانه انما تصير جنابته مالا بعد موته وما أخذه قبل ذلك خرج عن أن
يكون كسبا له فلا يثبت فيه حق ولي الجنابة بمنزلة ماله أخذ منه كسبه ثم أقر عليه بدين لزمه
بعد ما أخذه ولو لم يمت ولم يأخذ منه المكاتب كسبه حتى ادى المكاتب فعتقا فالكسب كله
للمكاتب ولا شيء لصاحب الجنابة فيه ولا على واحد منهما لان اقراره بالجنابة عليه كان باطلا
قبل العتق وقد ازداد بالعتق بعدا عنه فلا وجه للحكم بصحة اقراره عليه بعد العتق والجنابة
انما تصير مالا بعد العتق وبعد العتق لا حجة له عليه بالجنابة فهذا لا يجب شيء للمقر له على
واحد منهما ولو كان المكاتب أقر عليه بجناية خطأ ثم أقر عليه بدين ثم اكتسب المقر عليه
مالا كان صاحب الدين أحق به لان الجنابة لا تصير مالا الا بقضاء القاضي وما لم يصر مالا
لا يتعلق صاحب الجنابة بالكسب فيكون ما اكتسب لصاحب الدين خاصة اذ لا مزاحم له فيه
فاذا لم يأخذه حتى مات تحاص فيه صاحب الجنابة الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة وصاحب

الدين بدينه لانه رفع الناس عن الدفع بموته فتصير الجناية مالا والكسب في يده على حاله
فيتعاق حق صاحب الجناية به لان الوجوب وان تأخر فقد كان بسبب سابق على حق صاحب
الدين فكان حق صاحب الدين أحق بدينه لان لكل واحد من الخصمين نوع قوة من
وجهه أما حق صاحب الجناية فلسبق السبب وأما حق صاحب الدين فلانه تعلق بالكسب
كما أقر به فلهذا الحق سبق من حيث التعلق بالكسب وللآخر سبق من حيث السبب
فيستويان في النوة ويتحصان في الكسب وكذلك ان كان المكاتب أخذ منه قبل موته كان
أخذه غصبا باعتبار أن حق صاحب الدين فيه مقدم على حقه فكونه في يده وكونه في يد
المقر عليه سواء ولو لم يمت ولكن المكاتب أدى الكتابة كان صاحب الدين أحق بذلك
المال وبطلت الجناية لان الجناية لو صارت مالا انما تصير مالا بعد العتق ولا وجه لذلك
لانعدام الحجية فاقرار المكاتب لا يكون حجة على المقر عليه بعد العتق باعتبار نفسه ولا باعتبار
كسبه والجناية انما تصير مالا على أن تكون ديناً في ذمته ثم يقضى من كسبه فإذا انعدم ذلك
بعد العتق كان صاحب الدين أحق بذلك المال فان فضل من حقه شيء كان للمكاتب ولو أقر
عليه أولاً بدين ثم بجناية ثم مات المقر عليه وفي يده مال بدين منه بالدين لان الدين أقوى
من حق صاحب الجناية فانه أسبق سبباً وتعلقاً بالكسب واعتباراً اقرار المكاتب عليه لاجل
الكسب وانما يعتبر ذلك اذا فرغ الكسب عن صاحب الدين فأما ما بقي من الدين فحق الغريم
مقدم على حق المكاتب فيه فلا يعتبر اقراره فيه بالجناية فان بقي شيء بعد الذي كان لصاحب
الجناية بموت المقر عليه صارت مالا وهذا الفاضل من الكسب حق المكاتب فأخذه المقر له
بالجناية لحكم اقراره ولو كان أقر بالدين أولاً ثم بجناية ثم بدين وهو يحدد مات المقر عليه وفي
يده مال فانه يبدأ منه بالدين أولاً لان حق المقر له الاول أقوى من حق صاحب الجناية
للسبق والتعلق بالكسب كما أقر به وهو أقوى من حق صاحب الدين الآخر لانه أسبق تعلقاً
بالكسب فان فضل من دينه شيء تخص فيه صاحب الجناية والدين الآخر لان الغريم الاول
لما استوفى حقه صار كأن لم يكن وكانما بقي هو جميع الكسب وقد أقر عليه بالجناية ثم بالدين
وفي هذا هما يتحصان لقوة في كل واحد منهما من وجهه ولو لم يمت ولكن المكاتب أدى فتق
بدين بالدين الاول ثم بالدين الآخر فما فضل عن الدينين فهو للمكاتب لما بينا أنه لا وجه لاجاب
المال عليه باقرار المكاتب بالجناية عليه بعد العتق فكانه ما أقر عليه الا بدين ثم بدين فيبدأ

من كسبه بالدين الاول لانه أقوى ولا مزاحمة للضعيف مع القوى ثم بالدين الآخر ولو أقر
عليه بجناية ثم مات المقر عليه وفي يده مال فانه يتعاضد أصحاب الجناية الاولى وصاحب الدين
في ذلك المال لاستوائهما في القوة من حيث ان كل واحد منهما له نوع قوة من وجه ثم
يدخل صاحب الجناية الاخيرة مع صاحب الجناية الاولى فيشاركه فيما أصاب لان صاحب
الدين لما استوفى حقه خرج من الدين وحق صاحب الجناية الاولى والجناية الاخيرة سواء
(ألا ترى) أنه لو لم يتخللها الاقرار بالدين كانا مستويين في الكسب لان حق كل واحد
منهما انما يصير مالا بعد موت المقر عليه ويتعلق بالكسب في وقت واحد والاسباب مطلوبة
لاحكامها لا لآعيانها فاذا كان صيرورة الجنائتين مالا في وقت واحد كانا مستويين في الكسب
كما لو أقر بهما معا فلماذا دخل صاحب الجناية الاخيرة مع صاحب الجناية الاولى ويشاركه فيما
أصابه فان قيل هذا ليس بصحيح لان ما يأخذه صاحب الجناية الاخيرة لا يسلم له وان
صاحب الدين ما استوفى كمال حقه فيكون له أن يأخذ من يد صاحب الجناية الاخيرة ما
يصل اليه ويقول حق مقدم على حقتك في الكسب قلنا القول بهذا يؤدي الى دور لا ينقطع أبدا
لانه اذا أخذ ذلك منه لا يسلم له ولكن يأخذه منه صاحب الجناية الاولى لانه يقول حق في
الكسب مثل حقتك فليس لك أن تفضل على بشي من الكسب فاذا أخذ ذلك منه أتاه
صاحب الجناية الاخيرة واسترد ذلك منه لان حقه مثل حقه فلا يزال يدور هكذا فلقطع
هذا الدور قال لا يكون لصاحب الدين سبيل على ما يأخذه صاحب الجناية الاخيرة فان
استوفى صاحب الجناية الاولى وصاحب الدين حقهما وبقي شيء أضيف ذلك الباقي الى ما أصاب
صاحب الجناية الاولى فاقسم جميع ذلك صاحبها الجنائتين نصفين حتى يستوفيا حقهما لان حقهما
في الكسب سواء والمانع لصاحب الجناية الاخيرة من المزاحمة حق صاحب الدين وقد انعدم
ذلك بوصول كمال حقه اليه ولو لم يمت المقر عليه ولكن المكاتب أدى فعتق فصاحب الدين
أحق بما في يد المقر عليه حتى يستوفى دينه فما فضل عنه كان للمكاتب ولا شيء لصاحب الجنائتين
بعد عتق المقر عليه لما بينا ولو كان أقر عليه بجناية ثم بجناية في كلام متصل أو منقطع ثم مات
المقر عليه تحاصفا في تركته لان كل واحدة من الجنائتين انما تصير مالا بعد موته وتعلقهما
بالكسب في وقت واحد وفي مثله المتقدم والتأخر سواء كالمريض اذا أقر بدين ثم بدين ثم
مات تحاصفا في تركته سواء كان الاقرار بكلام متصل أو منقطع ولو كان أقر عليه بدينين

لرجلين في كلام متصل تحاصبا أيضا في تركته لان في آخر كلامه ما يغير موجب اوله وان موجب اول الكلام اختصاص المقر له بالكسب ويتغير ذلك بالاقرار للثاني فيصير موجب المشاركة بينهما في الكسب وهتي كان في آخر كلامه ما يغير موجب اوله توقف اوله على آخره فكانه اقر لها جميعا وان كان قطع كلامه بين الاقرارين بدى بالاول فان فضل عنه شئ كان للثاني سواء مات المقر عليه أو أدى المكاتب مكاتبته لان صحة اقرار المكاتب عليه باعتبار الكسب وكما اقر الاول بالدين تعلق حق المقر له بالكسب فاقراره بعد ذلك غير مقبول في اثبات الزاحمة للثاني مع الاول وهو نظير الوارث اذا اقر على الميت بدين ثم بدين فانه يبدأ بما في يده بالدين الاول لهذا المعنى واذا أذن للعبد في التجارة وقيمه ألف درهم فادان ألف درهم ثم اقر المولى عليه بدين ألف درهم وهو يحدد ذلك ثم ان المولى أعتقه فالغريم الذي اذان العبد بالخيار لان حقه أقوى لانه دين من كل وجه والضعيف لا يظهر مع القوى فكأنه ليس لاحد عليه شئ سواه فان شاء ضمن المولى قيمة العبد باتلافه المالية المستحقة له بالاعتاق وان شاء أخذ دينه من العبد لان دينه كان ثابتا في ذمة العبد قبل العتق فبالعتق ازداد قوة ووكادة فان ضمنه المولى لم يكن للآخر على المولى ولا على العبد شي اما على المولى فلانه ما أتلف الامالية الرقبة وقد ضمن جميع بدلها مرة واما على العبد فلان صحة اقرار المولى عليه باعتبار مالية الرقبة (ألا ترى) أنه بعد العتق لا يسعى الا في مقدار مالية الرقبة لولم يكن عليه دين آخر وهنا لا فضل في مالية الرقبة على دين العبد فيبطل اقرار المولى عليه لانعدام محله وان اختار الغريم أخذ دينه من العبد فلمقر له أن يأخذ المولى بقيمة العبد لان المولى صار متلفا مالية الرقبة بالعتق ولم يفرم لصاحب دين العبد شيأ حين اختار اتباع العبد فيجعل في حقه كانه لم يكن على العبد دين سوى ما اقر به المولى عليه فيكون للمقر له أن يضمه قيمة العبد لان المولى مصدق على نفسه وان لم يكن مصدقا على عبده ولو كان المولى اقر على العبد بدين ألفي درهم ولا دين عليه سواه وجحده العبد ثم صار على العبد ألف درهم باقراره أو بيئته فانه يباع فيضرب كل واحد منهما في ثمنه بجميع دينه لان اقرار المولى عليه صادق محلا فارغا فانه لم يكن عليه دين آخر حين اقر به المولى فيثبت جميع ما اقر به المولى في حال رقه وان كان أكثر من قيمته (ألا ترى) ان للمقر له أن يستسعيه في جميع الدين وكذلك يثبت ما اقر به العبد على نفسه بعد ذلك لبقائه مأذونا بعد اقرار المولى عليه فاذا بيع

ضرب كل واحد منهما في ثمنه بجميع دينه كما لو حصل الاقراران من العبد ولو كان اقرار العبد
أولا بديء به لان حق غريمه تعلق بمالية رقبته فاقرار المولى بعد ذلك صادف مالية مشغولة
وصحة اقراره باعتبار الفراغ فلا يظهر مع الشغل فلماذا بديء من ثمنه بما أقر به العبد على نفسه
بمخلاف ما لو كان الاقراران من العبد لان صحة اقراره باعتبار الاذن لا باعتبار الفراغ وكذلك
ان يبيع بالنقود درهم فخرج منهما ألف وتويت ألف كان الخارج منها للذي أقر له العبد لان التاوى
غير معتبر وباعتبار الحاصل اقرار المولى لم يصادف الفراغ في شيء مما أقر به فان كان العبد
أقر بالف ثم أقر عليه المولى بالف ثم أقر العبد بالف فانه يباع ويتحاص في ثمنه اللذان أقر
لهما العبد لاستواء حقهما في القوة فان الاقرارين من العبد جميعهما حالة الاذن ولا مزاحمة
معهما للذي أقر له المولى لان حقه أضعف فاقرار المولى ما صادف فراغا في شيء من المالية
فان بقي من ثمنه شيء بعد قضاء دينهما كان للذي أقر له المولى لان الفاضل للمولى وقد زعم
هو أن المقر له أحق بذلك منه وزعمه في نفسه معتبر ولو لم يقر العبد على نفسه بشيء وأقر
عليه المولى بدين ألف درهم ثم بدين ألف درهم في كلام منقطع فانه يباع فيبدأ بالألف لان
حق الاول أقوى فاقرار المولى له صادف فراغا ولان صحة اقرار المولى على عبده باعتبار
المالية وقد صارت المالية مستحقة للمقر له الاول فلا يعتبر اقراره في اثبات المزاحمة
للثاني معه وليكن يستوفى الاول دينه فان بقي شيء كان للثاني وان كان وصل كلامه فقال
لفلان علي عبدي هذا ألف درهم ولفلان ألف درهم تحاص في ثمنه لان في آخر كلامه ما يغير
موجب أول كلامه فان صدقه العبد في أحدهما والكلام متصل أو منقطع تحاص في ثمنه لان
العبد بالتصديق صار مقرا بدين أحدهما فكأن المولى أقر عليه بدين ثم أقر العبد على نفسه
بدين وفي هذا تحاصان في ثمنه وان صدقه في أولهما بديء به لان التصديق متى اتصل بالاقرار
كان كالوجود عند الاقرار (ألا ترى) ان الصحيح اذا أقر بدين لغائب ثم حضر المقر له في
مرضه وصدقه جعل ذلك دين الصحة فهنا أيضا يصير العبد بالتصديق كالمقر بذلك الدين
حين أقر المولى به فهو نظير ما لو أقر العبد على نفسه بدين ثم أقر المولى عليه بدين وهذا اذا
كان اقرار المولى بهما منقطعا فان كان متصلا تحاص في ثمنه لان باتصال الكلام يصير كان
الاقرارين من المولى وجدا مما فتشت المحاصة بينهما في ثمنه ثم التصديق من العبد بعدهما أوجب
الدينين في رقبته لا يكون مغيرا للحكم ولو كانت قيمة العبد ألف درهم وخمسة فاققر العبد

بدين ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف ثم بيع العبد بالفى
 درهم فانه يضرب كل واحد من غريمى العبد فى ثمنه بجميع دينه ويضرب الذى أقر له المولى
 فى ثمنه بخمسمائة فيكون الثمن بينهم اتماسا لان الاقرارين من العبد جميعهما حالة الاذن
 فيثبت جميع دين كل واحد منهما فأما الاقرار من المولى فحين وجد كان الفارغ منه بقدر خمسمائة
 لان قدر الالف من ماله كان مشغولا بحق غريم العبد وصحة اقرار المولى عليه باعتبار الفراغ
 وانما يصح من اقرار المولى فى حق المزاحمة بقدر الفارغ منه وهو خمسمائة فاذا جمعت كل
 خمسمائة سهما كان الثابت على العبد خمسة أسهم فيجعل ثمنه على خمسة لكل واحد من غريمى
 العبد خمسه وللذى أقر له العبد خمسه ولو لم يبع وأعتقه المولى وقيمه ألف وخمسمائة كان
 ضامنا لهما قيمته بالاعتاق ثم هذه القيمة بدل مائة الرقبة كالثمن لو يبع العبد فيقسم بينهم
 اتماسا فيجعل لكل واحد من غريمى العبد خمسمائة ويرجع كل واحد منهما على العبد
 بما بقى من دينه وهو أربعمائة لان جميع دين كل واحد منهما ثابت على العبد ويرجع الذى
 أقر له المولى على العبد بما تبين لان الثابت من دينه على العبد خمسمائة وقد وصل اليه ثلثمائة
 فبقى من هذا الثابت مائتان وان شاء الفرماء تركوا المولى واتبعوا العبد بالثابت من ديونهم
 فان اتبعوه أخذ منه الفريمان اللذان أقر لهما العبد جميع دينهما ألفى درهم وأخذ منه الذى
 أقر له المولى خمسمائة لان هذا التدر هو الثابت على العبد باقرار المولى عليه فلا يطالبه
 بعد العتق الا به ثم يرجع على المولى بخمسمائة درهم أيضا لان المولى مقربان ذلك الدين على
 عبده وانه استهلك رقبة بالاعتاق وقد برى من حق غريمى العبد بآرائهما اياه فكان للذى أقر
 له المولى أن يرجع عليه بما بقى من دينه حتى يصل اليه كمال حقه ولو كانت قيمة العبد ألف
 درهم فأقر العبد بدين ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم ازدادت قيمته حتى
 صارت ألفى درهم ثم أقر العبد بدين ألف درهم ثم يبع بالفى درهم بجميع الثمن للذين أقر لهما
 العبد خاصة لان المولى أقر عليه وليس فى ماله شىء فارغ عن حق غريم العبد عند ذلك وصحة
 اقرار المولى عليه باعتبار الفراغ فلم يثبت شىء مما أقر به المولى فى مزاحمة غريمى العبد وبالزيادة
 التى حدثت بعد ذلك لا يتغير حكم اقرار المولى اذ لا معتبر بالزيادة المتصلة وحين يبع فلا فضل
 فى ثمنه على حق غريمه فلهذا كان الثمن كله لغريمى العبد ولو أعتقه المولى يضمن قيمته لان القيمة
 بدل المالىة كالثمن ولو اختار اللذان أقر لهما العبد اتباعه وأبرؤا من القيمة المولى كان للذى أقر

له المولى أن يأخذ المولى بجميع دينه لأن المولى استهلك مالية الرقبة وفي زعمه أن حق المقر
 له كان ثابتا في هذه المالية وزعمه معتبر في حقه ثم حقه ثابت في هذه المالية إذا فرغ من حق
 غريمي العبد بدليل أنهما لو أبرآه عن دينهما بيع للمقر له وحين اختار المقر اتباع العبد فقد فرغت
 هذه المالية من حقهما فلماذا كان للذي أقر له المولى أن يضمه هذه المالية ويستوفيه بدينه
 ولو كانت قيمة العبد ألف وخمسمائة فأقر عليه المولى بدين ألف ثم بألف ثم بألف في كلام
 منقطع ثم بيع العبد بألفا فهو بين الاولين اثلاثا يضرب فيه الاول بألف والثاني بخمسمائة
 لأن جميع الدين الاول ثبت على العبد باقرار المولى به فانه صادف محلا فارغا وقد ثبت من
 دين الثاني نصفه باقرار المولى لأن الفارغ من ماليته عند ذلك كان بقدر خمسمائة فيضرب كل
 واحد منهما في الثمن بما هو ثابت من دينه ولو أعتقه المولى وقيمه ألف درهم ضمن قيمته
 ألف درهم لأن وجوب الضمان عليه باستهلاك المالية بالاعتاق وانما يعتبر قيمة المستهلك عند
 الاستهلاك ثم يقتسم الاولان هذه القيمة بينهما اثلاثا على قدر الثابت من دين كل واحد
 منهما لما بينا أن في ثبوت الدين يعتبر الفراغ وقت الاقرار ثم يرجعان على العبد بخمسمائة
 لأن الثابت من دينهما على العبد ألف وخمسمائة وقد استوفيا من المولى مقدار ألف فيرجعان
 على العبد بما بقي مما هو ثابت من دينهما وهو خمسمائة فيقتسمانها اثلاثا وان طلبا أولا أخذ
 العبد أخذاه بألف درهم مقدار قيمته لأن العبد بعد العتق لا يلزمه من الدين الذي أقر عليه
 المولى به الا مقدار قيمته فيرجعان عليه بألف مقدار قيمته ويقتسمان ذلك اثلاثا على قدر
 الثابت من دينهما ثم يرجعان على المولى بجميع قيمته أيضا لأنه استهلك مالية الرقبة فيكون
 ضامنا لهما جميع القيمة فاذا استوفيا ذلك منه وصل اليهما جميع دينهما بخلاف ما اذا ضمنا المولى
 في الابتداء فهناك لا يتبمان العبد الا بالباقي مما هو ثابت من دينهما وهو خمسمائة لأن العبد
 كان منكر لما أقر به المولى عليه فأما اذا أتبعنا العبد أو لا بمقدار قيمته والمولى مقران جميع
 دينهما ثابت فبحكم اقراره يكون لهما أن يأخذا المولى بجميع القيمة حتى يصل الي كل واحد
 منهما كمال حقه واذا أتبعنا المولى فاستوفيا منه خمسمائة اقتسما ذلك اثلاثا أيضا ثم قد وصل
 الي المقر له الاول كمال حقه فالخمسمائة الباقية على المولى يستوفيا المقر له الثاني ولو كان المولى
 أقر بهذه الديون اقرارا متصلا كانوا شركاء في ثمن العبد لان اتصال الكلام بصير كان الاقرار
 منه لهم حصل في كلام واحد معا وان أعتقه المولى أتبعوا المولى بالقيمة ثم رجعوا على العبد

بقدر قيمته مما بقي من دينهم وما زاد على ذلك فهو تاولان المولى لا يفرم الاقيمة ما استهلك
 والعبد بعد العتق لا يفرم مما أقر به المولى عليه الا مقدار قيمته حتى لو كانت قيمة العبد
 ألف درهم فأقر عليه المولى بدين ألف ثم أقر بعد ذلك بدين ألف ثم ازدادت قيمته حتى
 صارت ألفين ثم أقر عليه بدين ألف ثم بيع العبد بألفي درهم فهو بين الاول والآخر نصفان
 ولا شيء للاوسط لانه حين أقر للاول ثبت جميع ما أقر به لفراغ ماليته عند ذلك وحين
 أقر للثاني لم يثبت شيء مما أقر به لانه ليس في ماليته فضل على الدين الاول وحين أقر للثالث
 ثبت جميع ما أقر به له لان في ماليته فضلا على حق الاول بقدر الالف واقرار المولى عليه متى
 صادف محلا فارغا كان صحيحا فلماذا قسم الثمن بين الاول والآخر نصفين وان يبيع بألفين
 وخمسمائة استوفى الاول والآخر دينهما وكان الفضل للاوسط لان الفاضل من حقهما للمولى
 والمولى مقر بوجوب الدين للثاني عليه وهو مصدق على نفسه ولو أعتقه المولى وقيمه ألفان
 أخذ الاول والآخر قيمته من المولى ولا شيء للاوسط لان القيمة بدل المائبة كالثمن فان
 أعتقه وقيمه ألفان وخمسمائة أخذ الاول والآخر من المولى ألفين وكانت الخمسمائة الباقية
 للاوسط باعتبار زعم المولى ولا شيء له على العبد لان شيئا من دينه غير ثابت في حق العبد فان
 توى بعض القيمة على المولى كان التاوى من نصيب الاوسط خاصة لان حقه في الفاضل
 ولا يظهر ذلك ما لم يستوف الاول والآخر كمال حقهما بمنزلة مال المضاربة اذا توى منه كان
 التاوى من الربح دون رأس المال ولو كانت قيمة العبد ألفا وخمسمائة فأقر المولى عليه بدين
 ألف ثم بالف ثم بألفين ثم يبيع العبد بثلاثة آلاف فان الاول يستوفى ألف درهم تمام دينه
 وكذلك الثاني ويبقى ألف درهم فهو للثالث فان خرج من الثمن ألف درهم وتوى الباقي كان
 ثلثا الالف للاول وثلثها للثاني لان جميع دين الاول ثابت على العبد والثابت من حق الثاني
 بقدر خمسمائة لان الفارغ عن ماليته يومئذ كان هذا المقدار فيقتسمان ما يخرج من الثمن على
 قدر الثابت من دينهما فيكون الخارج تمام دينه لان حقه أقوى من حق الثالث فالاقرار له
 من المولى كان سابقا على الاقرار للثالث فما يتوى يكون على الغريم الثالث وان استوفى
 الثاني جميع دينه ثم خرج شيء بعد ذلك كان للثالث ولو كان الاقرار كله متصلا كان الخارج
 بينهم على قدر دينهم والتاوى بينهم جميعا بمنزلة مالو حصل الاقرار لهم بكلام واحد ولو كان
 الاقرار منقطعا ثم أقر العبد بعد ذلك بدين ألف ثم يبيع بثلاثة آلاف فان الغريم الاول والذي

أقر له العبد يأخذ كل واحد منهم جميع دينه وكذلك الثاني الذي أقر له المولى يأخذ جميع دينه مما بقي من الثمن ولا شيء للثالث لأن حقه دون حق الثاني وحق غريم العبد ثابت بعد اقرار المولى لبقاء الاذن فان توى من الثمن ألف درهم وخرجت ألفان كانتا بين الاول والثاني والذي أقر له العبد أخماسا لآز جميع دين الاول ثابت وجميع دين الذي أقر له العبد على نفسه ثابت والثابت للمقر له الثاني مقدار خمسمائة فان الفارغ من مالية الرقبة يومئذ كان هذا القدر فيضرب كل واحد منهم في الخارج من الثمن بقدر انثابت من دينه فيكون مقسوما بينهما أخماسا سواء كان الخارج ألفين أو ألفا وخمسمائة للاول خمساه وللذي أقر له العبد خمساه وللثاني الذي أقر له المولى خمسة واذا أذن لعبد في التجارة وقيمه ألف درهم فاشترى وباع حتى صار في يده ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف ثم أقر عليه المولى بالف فالألف الذي في يده بين الغريمين نصفان لأن دين العبد يقضى من كسبه كما يقضى من بدل رقبته وباعتبارهما جميعا اقرار المولى صادق محلا فارضا في جميع ما أقر به فهو كما لو حصل الاقراران من العبد فيقسم الكسب بينهما نصفان ولو كان المولى أقر عليه بالفين معا قسم ثمن العبد وماله بينهما نصفين لأن الثابت مما أقر به المولى عليه بقدر الفارغ من مالية رقبته وكسبه وذلك مقدار ألف فلهذا قسم الثمن والكسب بينهما نصفين ولو كان المال في يد العبد خمسمائة فأقر العبد بدين ألف ثم أقر عليه المولى بدين ألفين ثم أقر العبد بدين ألف لم يضرب الذي أقر له المولى في ثمن العبد وكسبه مع غريمه الا بخمسمائة لأن الفاضل حين أقر له المولى مقدار خمسمائة فيثبت بما أقر به المولى وجميع دين كل واحد من غريمي العبد ثابت فيقسم الثمن والكسب بينهم أخماسا ولو كان أقر المولى قبل اقرار العبد بالدين الاول كان ثمن العبد وماله بينهم اربعا سهما من ذلك للذي أقر له المولى ولكل واحد من غريمي العبد سهم لأن المولى حين أقر عليه كان العبد فارغا عن كل دين فثبت جميع ما أقر به المولى في حال رقه وان كان أكثر من قيمته فيضرب في الثمن والكسب الذي أقر له المولى في جميع دينه فلهذا كانت القسمة اربعا بخلاف الاول فهناك اقرار المولى وجسد بعد اشتغال العبد بالدين الذي أقر به على نفسه فلا يثبت مما أقر به المولى عليه الا بقدر الفاضل من ماليته على دين العبد لأن مقدار الفاضل فارغ من دين العبد فيصح اقرار المولى عليه بقدر ذلك والله أعلم

باب اقرار العبد لمولاه

(قال رحمه الله) واذا باع العبد المأذون المديون متاعا له من مولاه بقدر قيمته أوبا أكثر فهو جائز لانه ليس في تصرفه اسقاط حق الغرماء عن شيء مما تعلق حقهم به وقد بينا الفرق أبي حنيفة بين هذا وبين بيع المريض من وارثه فاذا سلم المتاع الى مولاه وأقر بقبض الثمن منه لم يصدق على ذلك حتى تشهد الشهود على معاينة القبض لان في تصحيح اقراره ابطال حق الغرماء عما تعلق حقهم به من مالية الثمن والعبد فيما يقربه لمولاه منهم في حق غرمائه لانه يؤثر مولاه على غرمائه واقرار المتهم لا يصح في ابطال حق الغير بخلاف اقراره بقبض الثمن من أجنبي لانه غير متهم في ذلك ويوضحه ان اقراره بالقبض في معنى الاقرار بالدين لان الديون تقضى بامثالها والمقبوض يصير مضمونا على القابض ثم يسقط الدين بطريق المقاصة واقاراه للاجنبي بالدين أو بالعين صحيح في حق الغرماء فكذلك اقراره بالقبض من الاجنبي فأما اقراره بالدين والعين لمولاه فلا يكون صحيحا في حق الغرماء فكذلك اقراره بالقبض والمولى بالخيار ان شاء أعطى الثمن مرة أخرى وان شاء نقض البيع ورد المتاع لانه لزمه زيادة في الثمن لم يرض بالتزامها وذلك مثبت له الخيار واقرار العبد له صحيح في اثبات الخيار لانه يملك الاقالة معه اذ ليس فيه ابطال حق الغرماء عن شيء مما تعلق حقهم به فكذلك اقراره يجعل معتبرا في اثبات حق الفسخ للمولى فان كان المتاع قد هلك في يده فعليه أن يؤدي الثمن ولا خيار له لان فسخ العقد في الهالك لا يتحقق واثبات الخيار له للفسخ وكذلك ان كان حدث به عيب عنده لان في اثبات خيار الفسخ له ههنا اضرارا بالغرماء ولانه مثبت له خيار الفسخ لدفع الضرر عن نفسه فلا يجوز اثباته على وجه يكون فيه الحاق الضرر بغيره وكذلك كل دين وجب للعبد على مولاه فأقر بقبضه منه لم يصدق ولا يبرأ المولى منه حتى يعاين الشهود القبض لما بينا أن اقراره بالقبض في معنى الاقرار له بالدين أو العين وكذلك اقرار وكيل العبد بقبض الدين من المولى لان الوكيل قائم مقام الموكل فانه هو الذي سلطه على القبض فقراره بالقبض كقرار الموكل به صدقة العبد في ذلك أو كذبه واذا أذن الرجل لابنه الصغير في التجارة أو أذن له وصى الاب فلحقه دين ثم باع عبدا من ابنه أو من وصى ابنه فبيعه جائز اذا باعه بالقيمة أو بأقل منها بما يتغابن الناس فيه لان انفكك الحجر عنه بالاذن بمنزلة انفكك الحجر عنه بالبلوغ (ألا ترى) أنه في تجارته مع الاجنبي

يجعل كذلك فكذلك في تجارته مع الاب والوصى وان كان باعه بشي لا يتعابن الناس فيه
 لم يجز بيعه في قياس قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد أما عندهما فظاهر
 لان الصبي المأذون والعبد عندهما لا يملكان البيع بالمحابة الفاحشة من أجنبي لان في ذلك معنى
 التبرع وهما ليسا من أهل التبرع فكذلك بيع الصبي من الاب والوصى بمحابة فاحشة وعند
 أبي حنيفة رحمه الله يملكان البيع من الاجنبي بالمحابة الفاحشة على ما بينه في موضعه فلما في
 بيع الصبي من وليه بالمحابة فروايتان في احدي الروايتين يملك لان رأيه بعد الاذن اذا انضم
 الى رأى وليه كان بمنزلة رأيه بعد البلوغ وفي هذا لافرق بين أن تكون معاملته مع وليه أو
 مع أجنبي وهذا لانه عامل لنفسه في خالص ملكه الا أن يكون نائباً عن وليه وفي الرواية
 الاخرى لا يجوز هذا لان الولي في هذا الرأى متهم في حق نفسه فباعته التهمة ينعدم انضمام
 رأى الولي الى رأيه في هذا التصرف ويوضعه أن الصبي وان كان متصرفاً لنفسه فهو بمنزلة
 النائب عن وليه من وجه حتى ملك الحجر عليه فباعته معنى النيابة قلنا لا يبيع من وليه بغير
 فاحش كما لا يبيع من نفسه وباعتبار أنه متصرف لنفسه قلنا يبيع من وليه بمثل قيمته أو بغير
 بسير مع أن في بيع اليتيم من الوصى الذي ذكره في السؤال ههنا نظراً فقد ذكر مفسراً في
 موضع آخر انه لا يجوز لانه من وجه نائب والوصى لا يملك بيع مال اليتيم من نفسه بمثل
 قيمته ولا بغير بسير فكذلك لا يملكه اليتيم بعد اذن الوصى له لانه يتمكن فيه تهمة
 المواضعة وان الوصى ما قصد بالاذن النظر للصبي وانما قصد تحصيل مقصود نفسه بخلاف
 الاب فانه يملك بيع مال ولده من نفسه بمثل قيمته وبغير بسير ولا يتمكن تهمة ترك النظر له
 عند الاذن له في التجارة بهذا التصرف فان أقر الصبي بقبض الثمن مع صحة البيع جاز بخلاف
 اقرار العبد بقبض الثمن من المولى لما بينا أن الاقرار بالقبض كالاقرار بالدين أو العين واقرار
 الصبي المأذون لايه أو وصيه بدين أو عين صحيح فكذلك اقراره بقبض الدين منهما وهذا
 لان المال خالص ملكه وحق الغرماء في ذمته لا في ماله وقد صار منفك الحجر عنه بالاذن
 فيصح اقراره في محل هو خالص حقه فأما دين العبد فعلق بكسبه فأقراره للمولى بشي منه
 يصادف عملاً مشغولاً بحق غرمائه فلماذا لا يصح واذا وكل العبد التاجر المديون وكيلاً يبيع
 متاعاً له من مولاه فبأه جاز كما لو باع العبد بنفسه فان أقر الوكيل أنه قبض الثمن من المولى
 ودفعه الى العبد وصدقه العبد أو كذبه لم يصدق علي ذلك الا أن يعاين الشهود القبض لان

الوكيل قائم مقام الموكل وتقبضه يصير المقبوض للموكل ويكون مضمونا عليه فكان هذا
 في معنى اقراره للمولى بعين في يده وذلك لا يصح من العبد سواء كان الاقرار منه أو من
 وكيله الا أن للمولى أن يتقضى البيع أو يؤدي الثمن لما لزمه من الزيادة في الثمن بزعمه فأيهما
 فعل كان له أن يتبع الوكيل بالثمن الذي أقر بتقبضه منه لان اقرار الوكيل على نفسه صحيح
 في حقه وقد أقر بتقبض الثمن فاذا فسخ المولى البيع كان عليه رد المقبوض باعتبار اقراره به
 وكذلك ان أدى الثمن مرة أخرى لان الوكيل انما قبض الثمن منه ليستفيد البراءة عن الثمن
 بتقبضه ولم يستفد ذلك حين غرم الثمن مرة أخرى فكان له أن يرجع على الوكيل بما أقر
 بتقبضه ولا يرجع به الوكيل على العبد لان اقراره بالتقبض غير صحيح في حق العبد لمراعاة
 حق الغرماء واذا لم يظهر القبض باقراره في حق القيمة لا يكون له أن يرجع عليه بشيء ولو
 ظهر القبض في حق العبد باقراره لما غرم له المولى الثمن مرة أخرى ولو دفع العبد الى مولاه
 ألف درهم وديعة أو بضاعة أو مضاربة ثم أقر بتقبضها منه فالقول قوله لان المال أمانة في
 يد المولى حتى لو قال دفعته اليه وكذبه العبد كان القول قول المولى لانكاره وجوب الضمان
 عليه فكذلك اذا أقر العبد بتقبضها منه لانه انما لا يصح اقرار العبد اذا كانت المنفعة للمولى في
 اقرار العبد بالتقبض لانه يستفيد البراءة بقوله دفعته وان لم يقر به العبد بخلاف المال المضمون
 عليه * فان قيل بل فيه منفعة وهو ستوط اليمين عن المولى * قلنا نعم ولكن ليس في يمينه حق الغرماء
 وانما لا يقبل قول العبد اذا سقط عنه باقراره شيء مما تعلق به حق غرمائه مع ان الغرماء ان
 ادعوا على المولى انه استهلك ذلك المال كان عليه اليمين في ذلك ولو دفع العبد الى المولى ألف
 درهم مضاربة بالنصف فربح فيه المولى ألف درهم ثم قال العبد قد أخذت من المولى رأس
 المال وحصتي من الربح وكذبه الغرماء أو ادعي ذلك المولى وكذبه العبد والغرماء فلا ضمان
 على المولى مع يمينه لان المال كله أمانة في يد المولى فهو فيما يزعم انه دفعه الى العبد ينكر
 وجوب الضمان عليه وللعبد أن يأخذ من المولى ما أصابه من الربح فيكون له من رأس ماله
 لان العبد والمولى لا يصدقان على أن يسلم للمولى حصته التي قبض من الربح بل يجعل ما ادعي
 المولى انه دفعه الى العبد كالتاوى فكان أن المال كله ما بقى في يد المولى فيستوفيه العبد بحساب
 رأس ماله ولا يصدق العبد في حق غرمائه في أن ذلك حصته المولى من الربح لان فيه
 اسقاط حق الغرماء عما تعلق حقهم به ولو شارك العبد مولاه شركة عنان بخمسمائة درهم

مما في يديه وخمسائة من مال مولاه على أن يبيعا ويشتريا فهو جائز لان المولى من عبده
 المديون في حكم التصرف في كسبه كأجنبي آخر فيجوز بين العبد وبينه شركة العنان والمضاربة
 فان اشتريا وباعا فلم يربحوا شيئا ثم أقر العبد انه قد قاسم مولاه المال واستوفى منه نصفه ودفع
 الى المولى نصفه وصدق المولى فان العبد لا يصدق على القسمة وللغرماء أن يأخذوا من المولى
 نصف ما قبض لان قول المولى مقبول في براءته عن ضمان مازعم انه دفعه الى العبد فانه
 أمين في ذلك واقرار العبد بذلك لا يكون مقبولا لاختصاص المولى بما بقي لما فيه من ابطال
 حق الغرماء عن شيء مما تعلق به حقهم فيجعل ما تصادقا على دفعه الى العبد كالتاوى وكان
 مال الشركة هو ما بقي في يدى المولى فللغرماء أن يأخذوا من المولى نصفه وكذلك كل شيء
 كان بينهما على الشركة فان العبد لا يصدق على القسمة والقبض الا أن تعين الشهود ذلك لحق
 غرمائه واذا وكل المأذون المديون رجلا يبيع له متاعا من مولاه فباعه ثم حجر المولى على
 عبده فأقر الوكيل بقبض الثمن لم يصدق على ذلك لانه قائم مقام الموكل وبالحجر عليه لا يخرج
 العبد من أن يكون الحق له في المقبوض بقبضه ليصرفه الى غرمائه فكما ان اقرار الوكيل
 به لا يصبح قبل حجر المولى على عبده فكذلك اقراره بعد الحجر لان اوكيل نائب عن
 العبد في الوجهين ولو كان القاضى باع العبد للغرماء في دينهم ثم أقر الوكيل انه قد قبض
 الثمن من المولى فضاغ في يده فهو مصدق مع يمينه لان العبد لما خرج من ملك المولى فقد
 خرج الوكيل نائبا عنه في القبض ولكنه نائب عن غرمائه بقبض الثمن لهم فيقضي به دينه
 فيكون اقراره كاقرار الغرماء بقبضه وهذا ينبغي على ما تقدم بيانه ان العبد لو كان باشر البيع
 بنفسه ثم باعه مولاه لم يكن له حق قبض الثمن وانما ذلك لغرمائه فكذلك اذا كان البائع
 وكيله قلنا ينفذ بيع المولى اياه والوكيل نائب عن الغرماء فيصح اقراره بالقبض واذا كان
 على العبد المأذون دين فأخذ المولى جارية من رقيقه فباعها وقبضها المشتري وتوي الثمن على
 المشتري فأقر العبد انه أمر مولاه بذلك فاقاره جائز لانه يملك الاذن للمولى في بيعها
 فيصح اقراره بالاذن له أيضا لان من أقر بما يملك انشاءه لا يكون متهما في اقراره وقد
 طعن عيسى رحمه الله في هذا الجواب وقال ينبغي أن لا يصدق العبد على ذلك لان المولى
 صار ضامنا قيمتها حين سلمها الى المشتري قبل أن يظهر أمر العبد اياه ببيعها ففي اقرار العبد
 براءة للمولى من شيء قد لزمه وبمجرد قول العبد لا يبرأ المولى عما لزمه لما فيه من ابطال

حق غرمائه على قياس مسألة أول الباب ومسئلة الاجازة ذكرها بعده ان الجارية لو هلكت
 في يد المشتري ثم أقر العبد انه كان أجاز بيع المولى فاقراره باطل والمولى ضامن قيمة الجارية
 لهذا المعنى ولكن ما ذكره في الكتاب أصح فان في مسألة أول الباب العبد أقر بقبض دين
 كان ثابتا على المولى وكان حق الغرماء متعلقا به فكان في اقراره اسقاط حق الغرماء وههنا
 هو يقربان المولى لم يكن ضامنا لان يبعه كان باصره فلا يكون ذلك اسقاطا منه لحق الغرماء
 بل انكار الثبوت حقهم في ذمة المولى وذلك صحيح من العبد (الأتري) ان المولى لو وهب
 شيئا من عبده في ذمة العبد كان صحيحا وان كان لو قتله يتعلق به حق غرمائه بخلاف مالو
 وهب العبد المديون شيئا من كسبه من المولى وفي مسألة الاجازة قد ثبت وجوب الضمان في
 ذمة المولى بهلاك الجارية في يد المشتري وتعلق به حق غرمائه فاقراره بالاجازة قبل هلاكها
 يكون اسقاطا لحق الغرماء ثم أقر بما لا يملك انشاءه لان أمره اياه ببيعها وهي قائمة في يد
 المشتري بعينها يكون صحيحا فكذلك اقراره بالا امر يكون صحيحا ولو أنكر العبد أن يكون
 أمر المولى ببيعها ضمن المولى قيمة عبده فكانت بين الغرماء وهذا اللفظ غلط بل انما يضمن
 المولى قيمة الجارية لانه كان غاصبا في بيعها وتسليمها بغير أمر العبد فهو في ذلك كاجنبي آخر
 فيضمن قيمتها لبعده وتكون القيمة بين غرمائه كسائر أ كسابه ولو قال العبد لم أمر المولى
 بذلك ولكن قد أجزت البيع فان كانت الجارية قائمة بعينها أولا يدري ما فعلت فالبيع جائز
 وقد برى المولى من ضمان الجارية لان البيع كان موقوفا على اجازته كما لو باشره اجنبي والاجازة
 في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء وكذلك ان كان لا يدري ما فعلت لانا قد عرفنا قيامها
 وما عرف ثبوته فالاصل بقاؤه مالم يظهر خلافه وكما يصح منه ابتداء الاجازة يصح منه
 الاقرار بالاجازة فان كانت قد ماتت لم يصح منه انشاء الاجازة لان اجازة القمد الموقوف
 انما تجوز في حال يجوز ابتداء العقديه فكذلك اقراره بالاجازة بعد الملاك باطل لانه لا يملك
 انشاء الاجازة ويكون المولى ضامنا قيمة الجارية كما بينا ولو لم يقر العبد بشئ من ذلك حتى
 حجر عليه . وولاه ثم أقر أنه أمره بالبيع لم يصدق على ذلك لانه أقر بالا امر في حال لا يملك
 انشاءه فانه بعد الحجر كما لا يملك انشاء البيع لا يملك أمر المولى بالبيع فيكون هو متهما
 في اخراجه الكلام مخرج الاقرار واذا لم يصدق على ذلك كان المولى ضامنا قيمتها لحق الغرماء
 ولو بيع المأذون في دين الغرماء ثم أقر انه أمر المولى بذلك لم يصدق لانه بالبيع في الدين

صار محجورا عليه وهو أقوى مما لو حجر عليه قصدا فلا قول له بعد ذلك في الاقرار بالاضر
بالبيع كما لا قول له في انشائه واذا كان علي المأذون دين كثير فباع جاريته من ابن مولاه
أو آية أو مكاتبه أو عبد تاجر عليه دين أو لادين عليه باكثر من قيمتها ودفعها الى المشتري
ثم أقر بقبض الثمن منه جاز اقراره بذلك الا في العبد والمكاتب فان كسب العبد لمولاه
وللمولى في كسب المكاتب حق الملك فهما في حكم هذا الاقرار بمنزلة المولى ولو كان المولى
هو المشتري فأقر العبد بقبض الثمن منه لم يجز فكذلك هنا (ألا ترى) ان اقراره لعبد مولاه
أو لمكاتب مولاه بدين أو عين بمنزلة اقراره لمولاه فأما في حق الاب والابن فليس للمولى
في ملكهما ملك ولا حق ملك واقرار العبد بالدين أو العين لابي مولاه أو ابنه صحيح فكذلك
اقراره بقبض الثمن منه ووكيل العبد في ذلك بمنزلة العبد لانه نائب عنه ولو كان ابن العبد
حرا فاستهلك مالا للعبد الذي هو أبوه أو امرأته أو مكاتب ابنه أو عبده وعليه دين أو لادين
عليه فأقر العبد المأذون انه قد قبض ذلك من المستهلك لم يصدق علي ذلك في قول أبي حنيفة
رحمه الله سواء كان علي المأذون دين أو لم يكن وهو مصدق في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما
الله وهذا بناء علي الاصل الذي بينا ان عند أبي حنيفة رحمه الله الانسان في حق من لا تجوز
شهادته له متهم في حق الغرماء في اقراره كما انه متهم في شهادته فان كان علي العبد دين فكسبه
حق غرمائه وهو متهم في الاقرار بقبض الدين ممن لا تجوز شهادته له لحق الغرماء وان لم يكن
عليه دين فكسبه حق مولاه وهو متهم في حق المولى أيضا في اقراره بالقبض ممن لا تجوز
شهادته له وعندهما لا يكون متهما في الوجهين جميعا ولو كان المستهلك أخاه كان اقراره بالقبض
منه جائزا لانه في حق الاخ غير متهم في الشهادة بل الاخ في ذلك كاجنبي آخر فكذلك
في الاقرار بالدين له وفي الاقرار بالقبض منه ولا يمين علي الاخ بعد اقرار العبد بالقبض منه
لان اليمين ينبت علي دعوى صحيحة ولا دعوى لاحد عليه بعد ما حكمنا بصحة اقرار العبد
بالقبض منه واذا كان علي العبد دين فدفع متاعا الى مولاه وأمره أن يبيعه فباعه من رجل وسلمه
اليه ثم أقر المولى انه قد قبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد فهو مصدق علي ذلك مع يمينه
لان المولى أمين في بيع المتاع وقبض الثمن فاذا ادعى اداء الامانة كان القول قوله مع يمينه
ولا يمين علي المشتري لان من عامله قد أقر بقبض الثمن منه ولا دعوى لاحد عليه سواء
والاستحلاف ينبت علي دعوى صحيحة وكذلك لو كان حجر علي العبد قبل الاقرار بقبض الثمن

أو باع عبده في الدين ثم أقر بقبض الثمن بعد بيعه فأقراره جائز والمشتري برىء من الثمن لأن المولى إنما يملك قبض الثمن بمباشرة سببه وهو البيع وذلك لا يتغير بحجره علي العبد ولا ببيعته وهو أمين في الثمن الذي يقبضه بعد الحجر علي عبده وبيعه كما هو أمين فيه قبل الحجر عليه فإذا ادعي انه قد ضاع في يده صدق مع يمينه لأنه أمين ينكر وجوب الضمان عليه ولو كان العبد هو الذي باع فأقر بقبض الثمن وعليه دين صدق في ذلك لأن الاقرار منه بالدين للمشتري إذا كان أجنبياً صحيحاً فكذلك اقراره بقبض الثمن منه ولا يمين علي المشتري فيه لأنه لا دعوى لاحد عليه بعد صحة اقراره من عامله بقبض الثمن منه وكذلك لو أقر بقبض الثمن بعد ما حجر عليه. ولأن حق القبض اليه بعد الحجر كما كان قبله فيكون اقراره بالقبض صحيحاً أيضاً وهو شاهد لابي حنيفة رحمه الله في صحة اقراره بالدين بعد ما حجر عليه المولى باعتبار ما في يده من كسبه فإن كان بيع في الدين ثم أقر بقبض الثمن أو عاينت الشهود دفع الثمن اليه بعد ما بيع فالثمن على المشتري علي حاله لأنه بالبيع ثبت الحجر عليه حكماً لتجدد الملك فيه للمشتري وصار هو في معنى شخص آخر فلا يتيقن له حق قبض الثمن كما لا حق في قبض الثمن لغيره من الاجانب فلا يبرأ المشتري باقراره ولا يدفع الثمن اليه بمعاينة الشهود بخلاف ما اذا حجر عليه ولم يبعه ولو كان المولى باع متاع العبد باسمه من أجنبي وضمن الثمن عن المشتري لعبده فالبيع جائز والضمان باطل لأن الوكيل بالبيع في حكم قبض الثمن بمنزلة العاقد لنفسه فإنه هو المختص بالمطالبة وبالقبض علي وجه لا يملك أحد عزله عنه فلو صح ضمانه عن المشتري كان ضماننا لنفسه ولأن الوكيل أمين بالثمن فلو صح ضمانه عن المشتري لصار ضماننا مع بقاء السبب الموجب للامانة وان قال المولى قد قبض العبد الثمن من المشتري وادعاه المشتري وأنكره العبد والغرماء فالقول قول المولى مع يمينه لأن ضمان المولى لما بطل صار كأن لم يوجد ثم قد أقر بقبض مبرئ فان قبض الموكل الثمن من المشتري يوجب براءة المشتري عن الثمن واقرار الوكيل بقبض مبرئ يكون صحيحاً (الآ ترى) أنه لو قال قبضت الثمن وهلك في يدي كان القول قوله مع يمينه فكذلك إذا أقر بقبض الموكل الثمن فالمشتري برىء من الثمن ولا يمين عليه لأنه لا دعوى لاحد عليه بعد صحة اقراره من عامله ببراءته عن الثمن ولكن علي المولى اليمين لأنه لو أقر انه قبض وهلك في يده استخلف علي ذلك فكذلك إذا أقر أن العبد قبضه لأن العبد والغرماء يزعمون انه صار مستهلكاً الثمن باقراره كاذباً وانه ضامن الثمن لهم وهو منكر فعليهم اليمين وكذلك لو

أقر العبد أن المولى قبض الثمن وجحد المولى لأن العبد لو قبض الثمن برى المشتري بالدفع
 إليه فاذا أقر أن وكيله قد قبض كان هذا اقراراً منه فهو مبرى للمشتري فيصدق في ذلك
 ولا يمين على المشتري ولا ضمان وكذلك لا ضمان على المولى لأن باقرار العبد لم يثبت وصول
 شيء إلى المولى في حقه ولو استهلك رجل ألف درهم للعبد فضمنها عنه المولى جازمناه لأنه
 التزم المطالبة بدين مضمون على المستهلك وهو في هذا الضمان كاجنبي آخر فان أقر العبد
 بقبض المال من المولى أو من المستهلك لم يصدق فيه لأن في اقراره هذا ما يوجب براءة
 المولى عما لزمه من الدين للعبد فان قبض المال من الاصيل يوجب براءة الكفيل فكذلك
 قبضه من الكفيل يوجب براءته لا محالة وقد بينا أن اقرار العبد بالقبض الموجب براءة مولاه
 عن الدين الذي عليه باطل وكذلك لو كان الدين على المولى فاستهلكه والاجنبي كفيل عنه
 بامرء أو بغير امرء لأنه سواء أقر بقبضه من المولى أو من الكفيل فاقراره يوجب براءة
 المولى لأن براءة الكفيل بالايفاء توجب براءة الاصيل ولو كان العبد أبراً الكفيل بغير
 قبض لم يجز لأنه لم يتضمن براءة الاصيل فان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل لأن
 الابراء تبرع والعبد ليس من أهله فإقراره باطل سواء أبراً الاصيل أو الكفيل وكذلك
 لو كان الغريم مكاتباً للمولى والاجنبي كفيل به أو كان الغريم هو الاجنبي والكفيل مكاتب
 للمولى كفل بماله عليه للمكفول عنه فهذا بمنزلة المولى وكفيله لما للمولى من حق الملك في
 كسب مكاتبه ولأن اقرار العبد لمكاتب مولاه باطل كاقراره لمولاه فكذلك اقراره بقبض
 يوجب براءة مكاتب مولاه عن الدين يكون باطلاً ولو كان الغريم أبراً المولى أو كان الكفيل
 ابن المولى كان العبد مصدقاً على الاقرار بالقبض سواء أقر بقبضه من الاصيل أو من الكفيل
 لأن اقراره بالدين والعين لاب المولى أو ابنته صحيح فكذلك اقراره بقبض يوجب براءة
 ابن المولى أو أبيه عن دين له عليه يكون صحيحاً والله أعلم

باب وكالة الاجنبي العبد بقبض الدين

(قال رحمه الله) واذا وكل الاجنبي عبداً تاجرأ عليه دين أو لا دين عليه بقبض دين
 له على مولى العبد فالتوكيل جائز لأنه لاحق للعبد في الدين الذي على مولاه الاجنبي ولا
 في المحل الذي يستحق قضاء هذا الدين منه وهو مال المولى فيكون العبد فيه كاجنبي آخر

فإن أقر بقبضه وهلاكه في يده فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين فيه كغيره ولا يمين على المولى لأن العبد مسلط على الاقرار بالقبض من جهة صاحب الدين فاقراره به كإقرار صاحب الدين وبعد هذا الاقرار لا دعوى لاحد عليه حتى يحلفه فان نكل العبد عن اليمين لزمه الممال في عتقه يحاص به الموكل غرماء لان الاجنبي يدعي على العبد انه مستهلك لماله باقراره كاذبا أو مانع منه بعد ما قبضه من غريمه ولو أقر العبد بذلك لزمه فاذا أنكر يستحلف ويقام نكوله مقام اقراره فيكون للمقر له المزاحمة به مع غرمائه وان كان المولى هو الوكيل بقبض دين على عبده لم يكن وكيفا في ذلك ولم يجز قبضه باقراره ولا بيمينته الشهود ان كان على العبد دين أو لم يكن ولا يبرأ العبد من الدين بدفعه الى مولاه لان ما على العبد من الدين مستحق على المولى من وجه فانه يقضي من ملك المولى وهو كسب العبد أو مالية رقبته وما يكون مستحقا على المرء من الدين لا يصلح هو أن يكون وكيفا في قبضه كما لو وكل المديون بقبض الدين من نفسه وهذا لان قبضه يسلم له مالية رقبته ومن ضرورة صحة التوكيل بالقبض صحة اقراره بالقبض منه وكونه أمينا في المقبوض وهو في هذا الاقرار متهم لماله من الحظ في ذلك بخلاف الدين الواجب على المولى فانه غير مستحق على العبد ولا هو متهم في الاقرار بقبضه وذكروا في كتاب الوكالة انه لو وكل رجلا بقبض دين من أبيه أو ابنه أو مكاتبه أو عبده جاز التوكيل وكأنه في تلك الرواية اعتبر جانب من له الدين وهو اجنبي فيكون توكيله المولى وتوكيله اجنبيا آخر سواء وأصح الروايتين ما ذكره هنا ولو كان لرجل عبدان تاجران فوكل اجنبي أحدهما بقبض دين له على العبد الآخر فاقر بقبضه وهلاكه في يده فالقول قوله مع يمينه لان الدين المستحق على العبد لا يكون أقوى من المستحق على المولى وقد بينا أن العبد يصلح أن يكون وكيفا للاجنبي في قبض دينه من المولى وان اقراره بالقبض بعد الوكالة صحيح فكذلك في دين واجب على عبد آخر للمولى الا أن الاجنبي يدعي عليه استهلاك ماله باقراره فيحلف على ذلك ويجعل نكوله كإقراره فيلزمه ذلك في عتقه وكذلك لو كان الوكيل مكاتبا للمولى أو ابنه لان المكاتب منه أبعد من عبده واذا أراد العبد المأذون أن يقضى دين بعض غرمائه أو يعطيه به رهنا فلا آخرين أن يمنعوه لان حق جميع الغرماء تعلق بكسبه وفي تخصيص بعضهم بقضاء الدين اثاره والعبد لا يملك ذلك لما فيه من ابطال حق الباقيين عن ذلك المالك كالمريض اذا خص بعض غرمائه بقضاء الدين والمقصود بالرهن الاستيفاء لان

موجه يد الاستيفاء فيكون معتبرا بحقيقة الاستيفاء فان كان الغريم واحدا فرهنه بدينه
 رهنا ووضعاه على يد المولى فضع من يده ضاع من مال العبد والدين عليه بحاله لان
 يد المولى لا تصلح للنيابة عن الاجنبي في استيفاء الدين من العبد حقيقة فكذلك لا تصلح
 النيابة للقبض بحكم الرهن لانه قبض للاستيفاء وهذا لان الدين الذي على العبد من وجه
 مستحق على المولى فيكون هذا في معنى مالو ارهن بدين له على انسان وجعل الراهن عدلا
 فيه فتركه على يده * يوضحه ان بهلاك الرهن يجب للراهن على المرتهن مثل ما كان للمرتهن عليه
 ثم يصير قصاصا ولو وضعاه على يد عبد له آخر أو مكاتب أو على يد ابنه فهلك في يد العبد
 ذهب بالدين لان هؤلاء يصلحون للنيابة عن الاجنبي في استيفاء دينه من العبد فكذلك في
 يد الاستيفاء بحكم الرهن ثم هلاك الرهن في يد العدل كهلاكه في يد المرتهن وكذلك لو
 وضعاه على يد عبد للعبد المأذون المديون لان ذلك العبد يصلح وكيلا للاجنبي في قبض دينه
 من العبد المأذون فان العبد المأذون مع عبده بمنزلة المولى في حق العبد المأذون وقد بينا أن
 العبد يصلح أن يكون وكيلا في قبض الدين من مولاه ولو كان الدين على المولى والعبد هو
 العدل في الرهن فهلك ذهب بما فيه لان العبد يصلح أن يكون وكيلا في قبض ماعلي مولاه
 فيصلح أن يكون عدلا في الرهن به أيضا وكذلك لو لم يعرف هلاكه الا بقول العبد لانه
 لما انتصب عدلا كان أمينا فيه والامين مسلط على الاخبار من جهة من ائتمه فاخباره بالهلاك
 بمنزلة اقرار المرتهن به فلهذا يصير مستوفيا به دينه واذا أذن المأذون لعبده في التجارة فلهق
 كل واحد منهما دين فوكل بعض غرماء الاول العبد الآخر بقبض دينه فأقر بقبضه جاز
 اقراره لان الاول في حق الآخر بمنزلة المولى في حق عبده والدين المستحق على المولى لا يكون
 مستحقا على عبده بحال فيصلح أن يكون وكيلا في قبضه ولو أن بعض غرماء الآخر وكل
 الاول أو مولاه بقبض دينه من الآخر لم يكن وكيلا في ذلك ولم يجز قبضه لان الاول في
 معنى المولى للآخر فالدين الذي على الآخر من وجهه كأنه مستحق على الاول فلا يصلح أن
 يكون وكيلا في قبضه فكذلك المولى فانه يملك كسب العبد الاول كما يملك رقبته ويسلم له اذا
 فرغ من دينه كما يسلم له الاول فكما لا يكون وكيلا للاجنبي في قبض دينه من الاول فكذلك
 من مولاه ولو رهن كل واحد منهما رهنا بدينه ووضعاه على يد الآخر فضع الرهنان فرهن
 الاول يذهب بما فيه ورهن الثاني يذهب من مال الثاني لان الثاني يصلح أن يكون عدلا

في الرهن بالدين الذي على الاول كما يصلح أن يكون وكيفا بقبضه والاول لا يصلح أن يكون
 عدلا في الرهن بالدين الذي على الثاني ولا يصير صاحب الدين مستوفيا دينه بهلاكه ولو أن
 العبد المأذون للديون أحال أحد غرمائه بدينه على رجل فإن كان أحاله بما كان للعبد على
 المحال عليه فالحوالة باطلة لان ما على المحال عليه للعبد كسبه وهو حق جميع غرمائه فهو بهذه
 الحوالة يخص المحال بذلك المال ويبطل حق سائر الغرماء عنه وذلك لا يكون صحيحا من العبد كما
 لو خص بعض الغرماء بقضاء دينه وهو بيان هذا ان الحوالة لو صحت لم يكن للعبد ولا لسائر الغرماء
 مطالبة للمحتال عليه بعد ذلك بشيء مما كان عليه لانه انما التزم دين المحتال بالحوالة ليقضيه
 من ذلك المال وان لم يكن للعبد مال على المحتال عليه فالحوالة جائزة لان المحتال عليه تبرع
 على العبد باقراض دينه منه لالتزام الدين فيها للمحتال والتبرع على العبد صحيح والعبد مالك
 للاستقراض وانما لا يملك الاقراض وليس في هذه الحوالة ابطال حق سائر الغرماء عن
 شيء مما تعلق حقهم به فان وكل الطالب بقبض الدين منه العبد اى كان عليه أصل الدين أو
 مولاه لم يجز قبضه لان الثابت في ذمة المحتال عليه عين ما كان في ذمة العبد فان الحوالة لتحويل
 الحق من ذمة الى ذمة وحين كان في ذمة العبد ما كان لا يصلح هو ولا مولاه وكيفا في قبضه
 فكذلك بعد التحول الى ذمة المحتال عليه ولان العبد بهذه الحوالة لم يستفد البراءة الثانية
 (الآتري) ان المحتال عليه اذا مات مفلسا عاد الدين الى ذمته فلو صح التوكيل لكان يثبت له
 البراءة بقبضه ومولاه لا يصلح أن يكون وكيفا في قبض بوجوب براءة عبده عن الدين فان
 قبض بحكم هذه الوكالة فعليه رد المقبوض على صاحبه لانه قبضه بسبب باطل شرعا وان ضاع
 في يده فلا ضمان عليه لانه قبضه بتسليم صحيح من صاحب المال اليه فيكون أمينا في المقبوض
 وان كان وكل بقبضه عبدا آخر للمولى أو مكاتبه أو ابنا للمولى أو عبدا للعبد المأذون الذي
 كان عليه الدين فأقر بقبضه من المحتال عليه جاز اقراره لانه حين كان هذا الدين في ذمة
 المحيل كان هذا الوكيل صالحا للتوكيل في قبضه منه واستفاد البراءة باقراره بالقبض منه فكذلك
 بعد ما تحول الى ذمة المحتال عليه فان كان الدين على المولى فأحال به على رجل ثم ان الغريم
 وكل عبدا للمولى يقبضه فأقر بقبضه من المحال عليه جاز لانه لو وكله بالقبض من المولى حين
 كان الدين في ذمته جاز التوكيل فكذلك اذا وكله بقبضه من المحال عليه وكذلك لو وكل
 عبدا للمولى يقبضه فأقر بقبضه جاز لما بينا واذا وكل الاجنبي بقبض دين له على عبد مأذون

ابن العبد والابن حر أو وكل به مكاتب ابنه أو عبد لابنه مأذونا له في التجارة أو محجورا عليه فأقر بقبضه جاز في قولهم جميعا لأن ابن العبد أجنبي من الدين الذي على العبد وهو غير مستحق عليه في وجه من الوجوه فيجوز أن يكون وكيلًا في قبضه منه ويصح إقراره بقبضه كاجنبي آخر فإن قيل هو بهذا الإقرار ينفع أباه ويبرئ ذمته عن الدين ومن أصل أبي حنيفة رحمه الله أن الابن غير مقبول الإقرار فيما يرجع إلى منفعة أبيه بقولنا هذا إذا لم يوجد التسليط من صاحب الحق له على ذلك بعينه وههنا لما وكله بالقبض فقد سلطه فلا إقرار بالقبض رضا فلماذا صح إقراره به وإذا غصب المأذون من رجل ألف درهم فقبضها منه رجل فهلكت عنده ثم حضر صاحبها فاختر ضمان الاجنبي برئ العبد منها لأنه كان مخيرا بين تضمين الغاصب الأول أو الثاني والخير بين شئنين إذا اختار أحدهما تعين ذلك باختياره وكأنه ما كان الواجب إلا ما اختاره وهذا لأن اختياره تضمين أحدهما تمليك للمضمون منه وبعد ما صح التمليك لا يمكنه أن يرجع فيطالب الآخر به بحال فإن وكل العبد أو مولاه بالقبض من الاجنبي جاز إقرار الوكيل بقبضه لأن العبد استفاد البراءة على الإطلاق بهذا الاختيار (الأتري) أنه لا يتصور عود ذلك الدين إليه بحال فيكون هو ومولاه كاجنبي آخر في التوكيل بالقبض بعد ذلك وكذلك إذا اختار ضمان العبد ثم وكل الاجنبي بقبضه منه جاز لأن الاجنبي استفاد البراءة بعد الاختيار على الإطلاق ولو وكل الموكل بقبضه منه لم يجز توكيل المولى ولا إقراره بالقبض لأن هذا الاختيار تعين الدين في ذمة العبد والمولى لا يصلح أن يكون وكيلًا للاجنبي في قبض ماعلى عبده ولو دبر المولى عبده المدبون فاختر الغرماء تضمينه القيمة ثم وكوا المدبر بقبضها منه لم يجز توكيله ولا إقرار المدبر بالقبض لأن جميع الدين باق على المدبر حتى كان مطالبًا به بعد العتق فهو بالقبض والإقرار به يبرئ نفسه عن الدين والانسان لا يكون وكيلًا في قبض دين على نفسه وكذلك ان اختاروا اتباع المدبر ووكوا المولى بقبضه منه لم يجز لأن المدبر باق على ملكه وكسبه مملوك للمولى وقد بينا أن المولى لا يكون وكيلًا في قبض ماعلى مملوكه لأن بالقبض يستخلص الكسب لنفسه فان أعتقه بعد التدبير لم يلزمه ضمانه مستأنفاً لأنه بهذا الاعتاق ما أتلّف عليهم شيئاً فإنه لم يبق لهم حق في مالية الرقبة بعد التدبير إذ المدبر لا يحتمل البيع في الدين وكسبه كان حق الغرماء وبالاعتاق لا يبطل حقهم عن الكسب بل يتقرر حقهم به فلماذا لا يجب عليه ضمان لهم فان قبض شيئاً من

المدبر عن الوكالة الاولي لم يجز قبضه لان تلك الوكالة كانت باطلة ولم ينتصب هو وكيلها
 بها فلا تنقلب وكالة صحيحة باعتاقه اياه وان وكلوه بعد العتق جاز لان بعد العتق المولى أجنبي
 من الدين الذي عليه وقد استفاد البراءة باختيار الغرماء اتباع العبد ولا حق له في كسبه بعد
 العتق فيجوز أن يكون وكيلاً في قبضه كاجنبي آخر ولو أعتق المولى عبده المديون فللغرماء
 أن يتبعوا العبد بدينهم كله ويتبعوا المولى بقيمة العبد لانه أتلف مالية الرقبة عليهم بالاعتاق
 ولا يكون اتباع واحد منهم ابراء للآخر لان المولى كان متحملاً من ديون العبد بقدر مالية
 رقبته بمنزلة الكفيل ومطالبة الكفيل بالدين لا توجب براءة الاصيل وكذلك مطالبة الاصيل
 لا توجب براءة الكفيل فان أبرؤا العبد عن دينهم برى المولى من القيمة لان العبد أصيل في
 هذا الدين وبراءة الاصيل بالابراء توجب براءة الكفيل ولو أبرؤا المولى من القيمة كان
 لهم أن يتبعوا العبد بجميع دينهم لان براءة الكفيل بالابراء لا توجب براءة الاصيل فان ابراء
 الكفيل فسخ للكفالة ولا ينعدم به سبب وجوب الدين علي الاصيل فيبقى جميع الدين علي
 العبد ببقاء سببه كما لو كان المولى أعتقه برضاهم فان وكلوا المولى بعد ما أبرؤه بقبض دينهم
 من العبد فأقر قبضه جاز اقرارهم عليه لان المولى استفاد البراءة علي الاطلاق ببراءتهم اياه
 ولا حق له في كسب معتقه ولو كانوا وكلوه بذلك قبل الابراء لم يجز توكيله لانه في القبض
 والاقرار به يبرى نفسه مما عليه فان أبرؤوه بعد الوكالة لم يكن وكيلاً في قبضه أيضاً لان ذلك
 التوكيل كان باطلاً فالابراء لا ينقلب صحيحاً الا أن يوكلوه بعد البراءة فيصح انشاء التوكيل
 الآن ولو كانوا أبرؤوا العبد من دينهم علي أن يتبعوا المولى بقدر القيمة من دينهم وراضوا
 علي ذلك جميعاً كان جائزاً ويبرأ العبد من الديون ويتبعون المولى بالقيمة لانهم بهذا الشرط
 حولوا ما كان واجبا علي المولى بجهة الكفالة كالواجب بطريق الحوالة فكان المولى قبل الحوالة
 لهم في مقدار القيمة والحوالة توجب براءة الاصيل ولا توجب براءة المحال عليه فان توت
 القيمة علي المولى رجعوا علي العبد من دينهم بقدر القيمة لان ذلك كان علي المولى بطريق
 الحوالة ومتى توى الدين علي المحتال عليه بموته مفلساً أو بجوده عاد الدين الي ذمة المحيل
 فان لم يتوما علي المولى حتى وكلوا العبد بقبضه من المولى لم يجز توكيله ولا قبضه لان العبد
 لم يستفد البراءة عن هذا القدر مطلقاً حتى يعود اليه بالتوى فلا يصلح أن يكون وكيلاً في
 قبضه وقد قررنا هذا المعنى في الحوالة واذا مات الرجل وعليه دين أو لادين عليه وله عبيد

مديون فوكل غرماء العبد الوارث بقبض دينهم من العبد لم يكن وكيفا في ذلك لأن الورثة
 قائمون مقام المورث في ملك رقبة العبد وكسبه وقد بينا ان المولى لا يكون وكيفا في قبض
 ما على عبده فكذلك وارثه بعده وكذلك لو وكلوا بعض غرماء المولى لان حقهم في رقبته
 وكسبه مقدم على حق الوارث ولو لم يكن على المولى دين وقد ترك ثلثمائة درهم سوى العبد
 وقد أوصى بنصفها أو ثلثها لرجل فوكل غرماء العبد الموصى له بقبض دينهم من العبد لم يكن
 وكيفا في ذلك لان الموصى له شريك الوارث في تركة الميت والوارث لا يكون وكيفا في
 ذلك فكذلك الموصى له وهذا لان العبد من مال الميت وفي فراغه عن الدين منفعة للموصى
 له (ألا ترى) انه لو صح التوكيل وأقر بالقبض ثم لحق الميت دين كان يقضى ذلك الدين
 من مالية الرقبة ويسلم للموصى له جميع وصيته فهذا لا يصلح وكيفا فيه (ألا ترى) أن الموصى
 له لو شهد على رجل آخر بدين للميت على انسان لا تقبل شهادته لانه شريك الوارث في مال
 الميت فكذلك في حكم الوكالة ولو أعتق الوارث العبد ولا دين على الميت جاز عتقه عندنا وعلى
 قول الحسن بن زياد لا يجوز عتقه قال لان دين العبد أقوى من دين المولى (ألا ترى) ان دين
 العبد في القصاص من مالية الرقبة مقدم على دين المولى ثم استغرق رقبته بدين المولى يمنع
 ملك الوارث فاستغراقه بدين نفسه أولى أن يمنع ملك الوارث ولكننا نقول الوارث يخلف
 ملك المورث بعد موته وقد كان المورث مالكا لرقبة العبد مع كونه مستغرقا بدينه فكذلك
 وارثه بخلاف دين المولى فان المولى كان مالكا لرقبته في حياته باعتبار أن الدين في ذمته لا تعلق
 له بماله وبموته قد تعلق حق الغرماء بتركته ولهذا حل الاجل لانه صار في حكم العين والعين
 لا تقبل الاجل وحق الغرماء مقدم على حق الورثة فمن هذا الوجه منع دين المولى ملك
 الوارث فأما دين العبد فعلي صفة واحدة في التعلق بمالية الرقبة بعد موت المولى كما كان قبله
 واذ نفد العتق من الوارث كان ضامنا قيمته للغرماء لانه أئلف عليهم مالية الرقبة فان اختار
 الغرماء اتباع العبد وأبرأوا الوارث من القيمة ثم وكلوا الموصى له بقبض دينهم من العبد فأقر
 بقبضه جاز اقراره لان الموصى له في التركة شريك الوارث ولو وكلوا الوارث في هذه
 الحالة بالقبض جاز التوكيل لان الوارث استفاد البراءة مطلقا ولا حق له في كسب المعتق
 فكذلك اذا وكلوا الموصى له بقبضه ولو وكلوا الموصى له بقبضه قبل ابراء الوارث من القيمة
 لم يجز التوكيل لانهم لو وكلوا الوارث في هذه الحالة لم يجز التوكيل فكذلك اذا وكلوا

الموصى له وكذلك لو وكلوه بقبض القيمة من الوارث لم يجز التوكيل لان القيمة التي على الوارث مال الميت (ألا ترى) انه لو أبرأ الغرماء العبد وظهر على المولي دين وجب قضاؤه من تلك القيمة والموصى له شريك الوارث في مال الميت فلا يجوز أن يكون وكيلاً في قبضه من الوارث ولو باع المولي العبد المدين للغرماء برضاهم وقبض الثمن فاستهلكه فلا شئ للغرماء على العبد حتى يعثق لان العبد صار خالصاً للمشتري وحق الغرماء في المطالبة تحول من مالية العبد الى بدله وهو الثمن فاستهلك المولي الثمن يجب عليه ضمان مثله ولا يعود حق الغرماء في مالية الرقبة فهذا لا يطالبونه بشئ حتى يعثق فان وكل الغرماء العبد وهو مأذون له أو محجور عليه بقبض الثمن الذي استهلكه المولي منه لم يجز توكيله ولا قبضه لان أصل الدين باق على العبد بدليل انه اذا عتق كان مطالباً بجميعه خصوصاً اذا توى الثمن على المستهلك فهذا لا يكون وكيلاً في قبضه ولو دفع العبد المدين ألف درهم مضاربة الى رجل بالنصف فاشتري المضارب بالالف عبداً وقبضه ولم ينقد الثمن حتى وكل البائع المأذون أو مولاه أو بعض غرمائه بقبض ذلك الثمن لم يجز التوكيل ولا القبض لان المضارب متصرف للعبد وما يستحق عليه من الدين بتصرفه مستحق على العبد حقيقة (ألا ترى) أن المضارب يرجع بما يلحقه من العهدة على رب المال فكان هذا في معنى الدين الواجب على العبد حتى لو وكل بعض هؤلاء بقبضه فافر بقبضه جاز اقراره بمنزلة ما لو كان العبد هو المشتري بنفسه ثم وكل مولاه أو غريمه بقبض المشتري فهناك التوكيل صحيح لانه لاتهمة في اقراره بالقبض ولو وجب للعبد المأذون ولرجل حر على رجل ألف درهم هما فيه شريكان ثم ان الشريك وكل العبد بقبض نصيبه فقبضه بمعاينة الشهود فهلك في يده فانه يهلك من ماليهما جميعاً لان العبد لا يجوز أن يجعل قابضاً لنصيب الاجنبي خاصة فان ذلك لا يكون الا بعد القسمة والانسان لا يجوز أن يكون وكيلاً في المقاسمة مع نفسه عن غيره وبدون القسمة المقبوض مشترك بينهما كما كان قبل القبض مشتركاً والعبد في حصة الاجنبي أمين بحكم التوكيل فهذا كان الهلاك من ماليهما جميعاً والباقي بينهما نصفان وان كان العبد قبض من الغريم شيئاً لنفسه فهلك كان هالكاً من ماله خاصة به لان قبل التوكيل كان يملك قبض نصيبه فبقى مالكه بعد التوكيل لان قبول الوكالة لا يتعذر عليه التصرف في نصيبه واذا كان المقبوض من نصيبه فان هلك كان من ماله خاصة وان لم يهلك كان للاجنبي أن يأخذ منه نصفه كما لو قبضه قبل التوكيل وهذا لان المقبوض جزء

من الدين المشترك فشريكة أن يشاركه فيه ولو كان الشريك وكل مولى العبد بقبض نصيبه
 من الدين فإن كان العبد لادين عليه فهذا ووكالة العبد سواء لأن كسب العبد ملك المولى في
 هذه الحالة فلو جعلنا المقبوض من نصيب الاجنبي خاصة كان المولى وكيلًا عن الاجنبي في
 المقاسمة مع نفسه وذلك لا يجوز فلماذا كان المقبوض من نصيبهما وان كان على العبدين كان
 قبض المولى على الاجنبي جائزًا لأنه من كسب عبده المديون بمنزلة الاجنبي فتوكيل الاجنبي
 اياه بقبض نصيبه بمنزلة توكيل غيره به وان توى المقبوض في يد المولى توى من مال الاجنبي
 لأن قبض وكيله له كقبضه بنفسه وكذلك لو أقر المولى بالقبض كان اقراره على الاجنبي
 جائزًا لأنه بالتوكيل سلطه على الاقرار فيجمل اقراره بذلك كاتقرار الاجنبي بنفسه وقد طعن
 عيسى رحمه الله في هذا المسألة فقال ينبغي أن لا يجوز اقرار المولى بالقبض ههنا لأن فيه
 منفعة عبده فإن ما بقي في ذمة المديون يخلص للعبد اذا صح اقرار المولى على الاجنبي بالقبض
 وفي منفعة العبد منفعة المولى فلا يجوز اقراره واستشهد على ذلك بالمسئلة المذكورة بعد هذا
 في باب خصومة المأذون اذا مات الغريم فادعى العبد أن شريكه قد قبض حصته فجحدته الشريك
 ووكل الشريك مولى العبد في خصومة العبد فآقر المولى على الشريك بالاستيفاء لم يجز اقراره
 ولم يكن وكيلًا له لما فيه من منفعة عبده وقد قيل في الفرق بينهما على جواب الكتابان
 المولى لا يخاصم عبده لنفسه فكذلك لا يخاصم لغيره ولو جعلناه وكيلًا ههنا كان يخاصم العبد
 لغيره وهو الموكل فأما فيما نحن فيه فهو يخاصم الاجنبي لغيره وهو يجوز أن يخاصم الاجنبي
 لنفسه فكذلك لغيره واذا صح التوكيل جاز اقراره على الاجنبي لأنه سلطه على الاقرار عليه
 لما وكاه به واذا وكل رجل رجلا يبيع متاعه فباعه من عبد الوكيل وعليه دين أو لادين عليه
 فبيعه باطل لأن يبيعه من عبده كيبيعه من نفسه فإن كسب العبد ملكه وله حق استخلاصه
 لنفسه بقضاء دينه فيكون متهمًا في ذلك فان كان الموكل أمره أن يبيعه من عبد الوكيل فباعه
 ولا دين عليه فالبيع باطل كما لو أمره بالبيع من نفسه وان كان عليه دين فهو جائز لأنه من
 كسبه الآن كالاجنبي وانما لا يجوز يبيعه منه بمطلق التوكيل لتمكن تهمة الميل اليه باعتبار
 ماله من الحق في كسبه وقد انعدم ذلك بالتنصيص على البيع منه والعهد على الأمر دون
 المولى لأن المولى لا يستوجب على عبده الثمن (ألا ترى) أنه لو باع ماله من عبده المديون
 لا يستوجب عليه الثمن فكذلك اذا باعه مال الغير منه لأن في حقوق العقد والعهد البائع لغيره

كالبائع لنفسه واذا تعذر ايجاب حقوق العقد على المولى تعلق بمن انتفع به وهو الامر فهو
الذي يبلى التسليم والتسليم والدليل عليه أنا لو جعلنا حق قبض الثمن الى المولى لم يكن بد من
صحة الاقرار بقبضه وقد بينا أن في الدين الواجب على العبد للاجنبي المولى لا يكون وكيل
بالقبض ولا مقبول الاقرار فيه وكذلك لو وكله أجنبي بشراء شيء منه فهو كالكيل بالبيع
في جميع ما ذكرنا وان كان المأذون هو الكيل للاجنبي ببيع شيء أو شرائه من مولاه جاز
لانه لاحق للعبد في مال مولاه وكانت العهدة عليه مديونا كان أو غير مديون وان أقر
بالقبض جاز اقراره لانه يصلح وكيل للاجنبي في قبض الدين من المولى ويصلح مطالبا للمولى
بالثمن اذا باع منه شيئا من أكسابه وعليه دين لمراعاة حق غرمائه فكذلك لمراعاة حق
الموكل وكذلك لو لم يدفع الامر الى العبد شيئا من الثمن ووكله بان يشتري له من مولاه جاز
شراؤه وأخذ الثمن من الامر ودفعه الى المولى لانه في التوكيل بالمعاملة مع المولى كهو في
التوكيل بالمعاملة مع أجنبي آخر ولو دفع العبد المأذون لرجل ألف درهم مضاربة بالنصف
فربح فيه أو لم يربح حتى وكل العبد أو مولاه أو بعض غرمائه أجنبيا ببيع شيء فباعه من
المضارب بمال المضاربة لم يجوز لان المضارب مشترى لرب المال ورب المال هو العبد فاذا كان
هو الكيل بالبيع فكانه يبيعه من نفسه فكذلك مولاه أو غريمه يكون متهما في البيع من
مضاربه لماله من الحق في كسبه وان كان الموكل أمره ببيعه منه جاز لان التهمة قد انتفت
بقبض الموكل على البيع منه ولكن العهدة على الامر لما بينا ان العبد لا يصلح وكيل في قبض
ما على مضاربه لاجنبى وكذلك مولاه وغريمه وأصله ان العاقد متى لم يكن أهلا لعهدة
العقد فالعهدة تكون على الامر وكذلك هذا في التوكيل بالشراء منه وكل من وصفنا
في هذه المسائل أنه لا يكون وكيل في القبض فانه لا يكون عدلا ولا يجوز أن يوضع الرهن
على يده وكل من جاز أن يكون وكيل في قبضه جاز أن يكون وكيل في وضع الرهن على
يده لأن الرهن مقبوض للاستيفاء فيعتبر تحقيقه للاستيفاء

باب بيع القاضى والمولى العبد المأذون

(قال رحمه الله) واذا دفع الغرماء المأذون الى القاضى وأرادوا بيعه في ديونهم فان القاضى
يتأني في ذلك وينظر هل له ماله حاضر أو غائب يرجو وصوله لان البداءة في قضاء دين العبد

من كسبه وهو الحاصل بتجارته كما أن وجوب الدين بتجارته ومقصود المولى استدامة الملك
 في رقبته فلا يجوز تقويت هذا المقصود عليه بدون الحاجة والحاجة ههنا الى قضاء دين
 الغرماء والمال الحاضر أو الغائب الذي يرجى وصوله عاجلا ولو انتظر القاضي وصوله لم
 يكن فيه كثير ضرر على الغرماء فهذا يتأني القاضي كما يتأني في القضاء بقيمة المصوب بعد
 ما أبق من يد الغاصب فان لم يكن شيء من ذلك باعه لان المولى ضمن للغرماء قضاء الدين من
 مالية رقبته عند تعذر ايفائه من محل آخر وقد تعذر ذلك اذا لم يكن له كسب أو كان له دين
 مؤجل أو غائب لا يرجى وصوله لان في انتظار ذلك تأخر حق الغرماء وضرر التأخير
 كضرر الابطال من وجهه ثم لا يبيعه الا بمحض من المولى لان في بيعه قضاء على المولى
 باستحقاق مالية الرقبة وازالة ملكه والعبد ليس بخصم عنه في ذلك ولان للمولى حق استخلاص
 الرقبة لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر فليس للقاضي أن يبطل عليه هذا الحق ببيعه بغير
 محضر منه فاذا باعه ضرب كل غريم في أن بجميع دينه سواء كان أكثر من الثمن أو أقل
 واذا قسم الثمن بينهم على ذلك فلا سبيل لهم على العبد حتى يعتق لانه لم يبق لقضاء حقه محلا في
 حال رقه وكسبه بعد البيع ملك المشتري ولم يرض بصرفه الي ديونه وكذلك ان اشتراه مولاه
 الذي باعه القاضي عليه بعد ذلك لم يتبع بشيء بما بقي من الدين لانه تجدد له فيه ملك بتجدد سببه
 فهو في ذلك كغيره فاذا أذن له هذا المولى بعد ما اشتراه فاحقه دين فبيع لغرمائه لم يشارك
 الاولون بما بقي من دينهم الآخرين لان الاولين قد استوفوا مالية الرقبة مرة فلا حق لهم في
 مالية الرقبة بعد ذلك فهو في هذا الملك المتجدد كعبد آخر فالمولى بالاذن انما رضي بتعلق حق
 الآخرين بملكه فهذا يباع لهم ولا سبيل للاولين على الثمن حتى يعتق فاذا عتق يبيع بجميع ديونه
 لان الديون كلها ثابتة في ذمته والذمة بالعتق تزداد قوة فيؤمر بقضائها من كسب هو خالص
 حقه واذا باعه المولى بغير أمر القاضي والغرماء فيبيعه باطل لان حق الغرماء يتعلق بمالية الرقبة
 وهو مقدم على حق المولى فكان المولى في بيعه بغير رضاهم كاجنبي آخر بمنزلة الراهن يبيع
 المرهون وهذا لان للغرماء حق استسعاء العبد في دينهم فربما يكون ذلك أنفع لهم فانهم
 يتوصلون به الي جميع دينهم فلا يكون للمولى أن يبطل عليهم هذا الحق بغير رضاهم فان
 أجازوا البيع أو قضاهم المولى الدين أو كان في الثمن وفاء بدينهم فأعطاهم نفذ البيع لزوال
 المانع بوصول حق الغرماء اليهم كالراهن اذا قضى دين المرتهن بعد البيع وأجاز المرتهن البيع

فان لم يبق شيء من ذلك ولكن الغرماء وجدوا المشتري والعبد في يده ولم يجدوا البائع لم يكن المشتري خصما لهم في نقض البيع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف رحمه الله هو خصم لان المشتري مالك الرقبة وهم يدعون استحقاق مالية الرقبة فكان هو خصما له كما لو ادعوا ملك العبد لانفسهم وهما يقولان الغرماء لا يدعون على المشتري ولا في ملكه حقا لانهم انما يستحقون مالية الرقبة على البائع والمشتري ليس بخصم عن البائع في اثبات حقه عليه ونقض البيع ينبغي على ذلك ويوضحه أن البيع يحول حق الغرماء في مالية الرقبة الى الثمن بدليل أنه لو باشره القاضي أو المولى فاجازه الغرماء كان حقه في الثمن لا في مالية الرقبة وبعد ما صار ملكا للمشتري لا طريق لاثبات حقه في مالية الرقبة سوى نقض البيع وانما جرى البيع بين البائع والمشتري فلا يجوز نقضه بغير محضر من البائع وبدون نقض البيع لاحق لهم في مالية الرقبة بخلاف ما اذا ادعوا ملك العبد لانفسهم فهناك انما يدعون عين ما يزعم المشتري انه ملكه وقد تقدم نظير هذه المسئلة في الشفعة ويوضحه أن حق المشتري لا يسقط عن العبد ما لم يعد اليه الثمن وذلك لا يكون الا بمحضر من البائع فينتظر حضوره ليأخذ الغرماء العبد ويرجع المشتري على البائع بالثمن ولو حضر البائع وغاب المشتري وقد قبض العبد فلا خصومة بين البائع والغرماء في رقبة العبد حتى يحضر المشتري لان الملك واليد للمشتري وابطال ذلك بدون حضوره لا يمكن فما لم يبطل ملك المشتري لا تكون الرقبة محلا لحق الغرماء الا أن لهم أن يضموا البائع قيمته لانه بالبيع والتسليم صار مفوتا محل حقه فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع فيه وكان الثمن للبائع لان القيمة دين في ذمته وهو الخصم في ذلك وتضمن القيمة يسقط حق الغرماء عن مالية الرقبة فينفذ بيعه فيه وان اجازوا البيع واخذوا الثمن واقتسموه لان الاجازة في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء فان هلك الثمن في يد البائع قبل أن يقبضه هلك من مال الغرماء على معنى انه لا شيء لهم على المبيع حتى يعتمق لفوات محل حقه وهو الثمن فالمولى باجازتهم يخرج من أن يكون جانبا ضامنا لهم ولا حق لهم في ملك المشتري فتأخر ديونهم الى ما بعد العتق وليس المراد من قوله هلك من مال الغرماء أنهم في حكم القابض له حتى يسقط شيء من دينهم به فكيف يكون كذلك والمولى في البيع عامل لنفسه لانه متصرف في ملكه ولهذا اذا عتق العبد اتبعه الغرماء بجميع دينهم وكذلك لو اجازوا البيع بعد ما هلك الثمن لان الثمن معقود به ومحل العتق هو المعقود عليه فاذا كان باقيا بعد البيع بالاجازة

ثم الاجازة في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء وكذلك لو أقر البائع انه قد قبض الثمن فهلك في يده قبل اجازتهم البيع أو بعدها فكذبوه في القبض فقد أجازوا البيع قبل اقراره أو بعده فهو مصدق في ذلك مع يمينه لان المولى باجازتهم صار أمينا كما يصير أمينا في الثمن باذنه في البيع في الابتداء وحق قبض الثمن اليه لانه باشر سببه فيكون مقبول القول فيه مع يمينه ولا شيء للغرماء حتى يعتق العبد فاذا عتق آتبعوه بجميع دينهم ولو اختار بعض الغرماء القيمة واختار بعضهم الثمن كان للذين اختاروا ضمان القيمة حصتهم من القيمة وللذين اختاروا الثمن حصتهم من الثمن على قدر الدين لان لكل واحد منهما في نصيبه رأيا واستحقاق القيمة والثمن كل واحد منهما على المولى وكل واحد منهما محل حق الغرماء ولكل واحد منهم حصة مما اختار وفيما بقي من الثمن للبائع مما ضمن من القيمة ولو أجاز بعض الغرماء البيع وأبطله بعضهم كان البيع باطلا لان حق كل واحد منهما بانفراده سبب تام للمنع من نفوذ البيع ولو باع القاضي المأذون للغرماء في دينهم أو باعه أمينه فضاغ الثمن في يد الامين الذي باعه ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فرده على الامين فان القاضي يأمر الامين بان يبيعه مرة أخرى ويبين عيبه اما لا خصومة بين الامين وبين المشتري بحكم البيع لان أمين القاضي بمنزلة القاضي فلا تلحقه العهدة ولكن القاضي يأمر ذلك الامين أو غيره بان يخاصم المشتري نظرا منه للمشتري فاذا رده بالعيب أمره ببيعه مع بيان عيبه ولانه يحتاج الى ايفاء حق المشتري في الثمن وطريقه بيع الرقبة وانما يبين عيبه لكيلا يرد عليه مرة أخرى فاذا أخذ الثمن بدأ بالمشتري الاول فأوفاه الثمن لان الثمن الثاني بدل مالية الرقبة والثمن المقبوض من المشتري الاول بدل مالية الرقبة أيضا فكان هو مقدما فيه على سائر الغرماء فان كان الثمن الآخر أكثر من الثمن الاول فالفضل للغرماء وان كان أقل غرم الغرماء للمشتري الاول تمام حقه ولا غرم على الامين في ذلك لانتفاء العهدة ولكن يبيعه كان بطاب الغرماء لمنفعتهم فما يلحق من العهدة يكون عليهم ولو فضل شيء كان الفضل لهم فكذلك النقصان يكون عليهم فان كان المولى هو الذي باعه للغرماء باسرههم وقبض الثمن فضاغ في يده ثم وجد المشتري به عيبا فرده على البائع بينة أو اياه يمين أو بعيب لا يحدث مثله فان القاضي يبيعه ويوفى المشتري ثمنه لما قلنا فان نقص عن الثمن الاول غرم البائع نقصانه للمشتري لانه بمنزلة الوكيل في البيع فالرجوع بالثمن عند الرد يكون عليه ولكنه باع لمنفعة الغرماء فيكون

قرار العهدة عليهم فلماذا رجع هو بما لحقه علي الغرماء ولو كان رد عليه باقراره بعيب يحدث
 مثله بيع العبد ودفع ثمنه الى المشتري فان نقص عنه ضمن البائع النقصان ولم يرجع به علي
 الغرماء لان اقراره لا يكون حجة عليهم الا أن تقوم له بينة ان العيب كان بالعبد قبل أن
 يقبضه المشتري الاول حينئذ يرجع علي الغرماء بما غرم من الثمن لان الثابت بالبينة كالثابت
 بتصديق الغرماء وان لم يكن له بينة يستحلف الغرماء علي علمهم لانه يدعي عليهم مالو أقروا به
 لزمهم وان كان العبد حين رد علي أمين القاضى أو المولى البائع بالعيب في جميع هذه الوجوه
 مات قبل أن يباع البيع الثانى رجع المشتري بالثمن علي الغرماء ان كان أمين القاضى باعه لانه
 لاضمان علي الامين فيه ولا عهدة وان كان المولى هو البائع ضمن الثمن للمشتري ورجع به
 علي الغرماء لانه باعه لمنفعتهم فيرجع عليهم بما يلحقه من العهدة الا أن يكون القاضى رده عليه
 باقراره بعيب يحدث مثله فلا يرجع حينئذ بالثمن علي الغرماء الا أن تقوم له بينة علي العيب
 أو بأبي اليمين وصار جميع الثمن في هذا الفصل كالتقصان في الفصل الاول ولو أن أمين
 القاضى أو المولى البائع قبل العبد بعيب بغير قضاء القاضى مات في يده غرم الثمن للمشتري
 ولم يرجع به علي الغرماء ان كان العيب يحدث مثله أو لا يحدث لان قبوله بغير قضاء القاضى
 بمنزلة شرائه ابتداء في حق الغرماء ولهذا لو لم يمت العبد فهو لازم للمردود وعليه وان أراد الغرماء
 بيعه وفيه فضل علي الثمن الاول لم يكن لهم ذلك بمنزلة مالوا اشتراه ولو كان علي المأذون دين
 فباعه المولى بألف درهم وقبض الثمن وسلمه الي المشتري بعينه فالغرماء بالخيار ان شاؤوا
 ضمنوا المشتري قيمة العبد وان شاؤوا البائع لان كل واحد منهما جان في حق الغرماء البائع
 بالبيع والمشتري بالقبض فان ضمنوا المشتري رجع بالثمن علي البائع لان استرداد القيمة منه
 كاسترداد العبد أن لو ظفروا به ولم يسلم العبد للمشتري بالثمن الذي أداه الي البائع وان ضمنوا
 البائع قيمته سلم المبيع فيما بين البائع والمشتري لزوال المانع وأيهما اختار الغرماء ضمانه برى
 الآخر حتى لو توت القيمة علي الذي اختاره لم يرجعوا علي الآخر بشيء لان حقهم قبل
 أحدهما وكان الخيار اليهم في التعيين والخير بين الشئتين اذا اختار أحدهما تعين ذلك عليه فان
 ظهر العبد بعد ما اختاروا ضمان أحدهما فلا سبيل لهم عليه لان القاضى لما قضى لهم قيمة العبد
 علي الذي اختاروا ضمانه بينة أو بآباء يمين تحول حقهم الي القيمة بقضاء القاضى وان كان
 قضى عليه بقوله وقد ادعي الغرماء أكثر منه فهم بالخيار ان شاؤوا رضوا بالقيمة وان شاؤوا

ردوها وأخذوا العبد فيبيع لهم لأنه لم يصل اليهم كمال حقهم بزعمهم وهو نظير المنصوب في ذلك وقد بيناه في النصب وان اختاروا البائع فضمنوه قيمته فاقتسموها بينهم ثم ظهر العبد في يد المشتري ووجد به عيبا فرده على البائع بقضاء القاضي فالبائع بالخيار ان شاء كان العبد له وسلمت القيمة الى الغرماء وان شاء استرد من الغرماء ما أعطاهم ويبيع العبد لهم لان الرد بقضاء القاضي فسخ من الاصل فعاد الى قديم ملك المولى والغرماء ضمنوه القيمة على صفة السلامة عن العيب فاذا ظهر العيب يخير المولى لما يلحقه من الضرر فان شاء رضى به وان شاء رده على الغرماء واسترد منهم ما أعطاهم بمنزلة المشتري الاول مع بائعه اذا رده عليه فان رده عليهم عاد حقهم في العبد كما كان فيباع في دينهم وان كان البائع قد علم بالعيب قبل أن يبيعه ثم رده على المشتري بذلك العيب فان كان الغرماء ضمنوه قيمته صحيحا كان للبائع أن يأخذ منهم القيمة ويسلم لهم العبد فيباع في دينهم وان شاء سلم لهم القيمة وأمسك العبد وان ضمنوه قيمته وبه العيب سلم العبد للغرماء لان الضرر مندفع عن المولى وقد كان عالما بالعيب فاندفع به ضرر جهله وانما ضمن لهم القيمة معييا فلماذا لا يرجع عليهم بشئ ولو كانوا ضمنوا المشتري قيمته واقتسموها بينهم ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم ظهر العبد فوجد المشتري به عيبا رده على الغرماء لانه تملكه من جهتهم بضمان القيمة والبيع الذي كان بينه وبين المولى قد انفسخ وانما ضمنه قيمته صحيحا فاذا ظهر انه كان معياره عليهم وأخذ القيمة منهم ثم يباع لهم وان كانوا ضمنوا البائع القيمة ثم وجد به المشتري عيبا فرده القاضي على البائع باقراره والعيب مما يحدث مثله فلا سبيل للبائع على الغرماء في القيمة لان اقراره ليس بحجة عليهم الا أن يقيم اليقينة على العيب أو بأبواليمين وان رده بغير قضاء القاضي والعيب مما يحدث مثله أو لا يحدث فلا سبيل للبائع على الغرماء في القيمة لان الرد بغير قضاء القاضي بمنزلة الشراء المستقبل في حق الغرماء وكذلك لو كان الشراء بالخيار ثلاثة أيام في العبد فرده بالخيار بعد ما ضمن الغرماء البائع القيمة لم يكن للبائع أن يرجع عليهم بالقيمة لان المشتري انما رده بتسليط البائع بشرط الخيار له وذلك غير عامل في حق الغرماء وكذلك المشتري لو كان المشتري أرسل رسولا فقبض العبد من البائع ولم يرده فضمن الغرماء البائع القيمة ثم رأى المشتري العيب فلم يرضه فرده على البائع لم يكن للبائع أن يرجع بالقيمة على الغرماء لانه وان عاد اليه بسبب هو فسخ من الاصل فلم يتبين به أن سبب القضاء بالقيمة للغرماء ما لم يكن موجودا

يومئذ وكذلك لو كان البائع بالخيار وقد دفع العبد الى المشتري فضمن الغرماء البائع القيمة ثم
 اختار البائع رد العيب واستوضح بالمغصوب قال (الأثرى) أن الغاصب لو باع المغصوب
 ودفعه الى المشتري ثم ان رب العبد ضمن الغاصب قيمته بقضاء القاضى وقد كان للغاصب فيه
 خيار الشرط أو للمشتري أو كان له فيه خيار رؤية ففسخ البيع أو أجاز سلمت القيمة للمغصوب
 منه على كل حال وكذلك ما سبق في فصل المأذون ولو باع المولى المأذون بغير أمر الغرماء
 فأعتقه المشتري قبل أن يقبضه فعتقه موقوف لان المشتري بنفس العقد لا يملك العبد ملكا تاما
 فان السبب موقوف على اجازة الغرماء وبالسبب الموقوف انما يثبت الملك الموقوف لان الحكم
 بحسب السبب والسبب الضعيف لا يوجب حكما قويا والعتق منهي للملك فاذا كان موقوفا
 فماينهيه يوقف بتوقفه فاذا تم البيع باجازته أو قضاء دين أو كان في الثمن وفاء فأخذوه بعد
 العتق وان لم يتم البيع أبطله القاضى وباع العبد في دينهم نظرا منه للغرماء وعلل فقال لان البيع
 كان فاسدا لا يجوز الا بالاجازة أو ما يقوم مقامها وفي هذا التعليل نظر فان في البيع الفاسد
 ان أعتقه المشتري قبل القبض ثم نفذ البيع لا ينفذ ذلك العتق وههنا ينفذ فعر فنا أن مراده
 أنه بمنزلة الفاسد في الضعف لاجل التوقف ولو كان أعتقه بعد القبض جاز عتقه لان السبب
 الضعيف بالقبض يقوى كما في البيع الفاسد وهذا أقوى من الفاسد بوضوحه أن البيع تسليط
 على التصرف وتام هذا التسليط بالتسليم فان أعتقه بعد القبض فقد أعتقه بعد تمام هذا
 التسليط والمسائط لو أعتقه بنفسه نفذ عتقه واما قبل القبض فالتسليط غير تام ولكن تمامه
 موقوف على القبض فيتوقف العتق أيضا وهو نظير الرهن يبيع المرهون ثم يعتقه المشتري ولو
 لم يعتقه المشتري ولكنه باعه أو وهبه وسلمه فان تم البيع الاول ببعض ما وصفنا جاز ما فعل
 المشتري فيه لانه باع ملكه وحق الغرماء الذى كان مانعا من نفوذه قد زال وهو نظير
 المشتري من المكروه اذا تصرف ثم أجاز المكروه البيع ولو لم يبعه المولى ولكنه وهبه لرجل
 وسلمه ثم ضمنه الغرماء القيمة نفذت الهبة فان رجع في الهبة بحكم أو غير حكم سلم العبد له
 ولم يكن له على القيمة ولا للغرماء على العبد سبيل لان حقه تحول الى القيمة بقضاء القاضى
 فان وجد به عيبا ينقص من القيمة التي غرمها كان له أن يردده ويأخذ القيمة لانهم ضمنوه
 القيمة على صفة السلامة وبالرجوع عاد الى قديم ملكه فان كان أعتقه بعد الرجوع في الهبة قبل
 أن يعلم بالعيب أو دبره أو حدث به عيب رجع بما بين العيب والصحة من القيمة لانه تعذر

الرد علي وجه لم يصر هو راضيا فيرجع بالتفاوت وللغرماء أن يرد والقيمة ويتبع العبد في الدين في غير العتق والتدبير لان تعذر الرد لمراعاة حقهم بسبب العيب الحادث واذا رضوا به فقد زال المانع الا أن يشاء المولى أن لا يطالبهم بالنقصان ويرضي به معييا وان كان هذا في جارية قد وطئت بشبهة فوجب لها العقد لم يكن للغرماء عليها سبيل من أجل الزيادة المنفصلة لانها تمنع الرد لحق الشرع وردوا نقصان العيب من القيمة لانه تين أنهم أخذوا ذلك زيادة على حقهم ولو كان المولى باعه وعييه المشتري فضمن الغرماء المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا لا يحدث مثله وحدث به عيب آخر فرجع بنقصان القيمة على البائع لم يكن للبائع أن يرجع على الغرماء بالقيمة ولكنه يرجع بحصة العيب من القيمة التي غرمها للغرماء لانه ظهر أن ما بين قيمته معييا الى قيمته سليما أخذوه منه بغير حق فعليهم رد ذلك عليه

باب بيع المولى عبده المأذون فيجوز

(قال رحمه الله) واذا كان الدين على المأذون الى أجل فباعه المولى باكثر من قيمته أو باقل فبيعه جائز لانه باع ملكه وهو قادر على تسليمه وتحقيقه أن بسبب التأجيل يتأخر حق الغرماء في المطالبة بقضاء الدين الى حلول الاجل وامتناع نفوذ تصرف المولى في كسبه ورقبته لكونه مشغولا بحق الغرماء وحقهم في المال استيفاء الدين منه وبسبب التأجيل سقط هذا الحق الى حلول الاجل فلانعدام المانع من نفوذ تصرف المولى فيه ينفذ بيعه فان قيل حق الغرماء في العبد المديون كحق المرتهن في المرهون وذلك يمنع الراهن من البيع سواء كان الدين حالا أو مؤجلا كحق الغرماء في مال المرتهن وذلك يمنع التصرف المبطل لحقهم سواء كان الدين حالا أو مؤجلا أو هو لحق الغرماء في مال المريض وذلك يمنع التصرف المبطل لحقهم سواء كان الدين حالا أو مؤجلا فهذا مثله قلنا لا كذلك فللمرتهن في المرهون ملك اليد وذلك قائم مع التأجيل في الدين وبه يعجز الراهن عن التسليم وليس للغرماء ملك اليد في المأذون ولا في كسبه وانما لهم حق المطالبة بقضاء الدين وذلك يتأخر الى ما بعد حلول الاجل وتصرف المريض في ماله نافذ مادام حيا وبعد موته لا يبقى الاجل ولهذا لا يتصرف الوارث في تركته ويؤمر بقضاء الدين في الحال فلما لم يبق الاجل بعد موته كان الدين الحال والمؤجل في الحكم سواء واتما لم يبق الاجل لان ذمته لم تبق محلا صالحا لوجوب

الدين منه فأما ذمة العبد فحل صالح لذلك فالدين ثابت في ذمته والاجل فيه صحيح فلا سبيل
للفرمان على منع المولى من التصرف أو مطالبته بشئ حتى يحل دينهم فاذا حل ضمنوه قيمته
لانه أتاف عليهم محل حقهم وهو المالية ولان المولى كالمتمحل عن العبد لفرمانه مقدار مالية
رقبته والدين اذا حل على الاصيل بمضى الاجل حل على الكفيل فكان لهم أن يضمروه قيمته
بعده حل المال ولا سبيل لهم على الثمن أجازوا البيع أو لم يجزوا لانه كان جائزا بدون
اجازتهم وكان الثمن للمولى سالما كسائر أملاكه فلا يتغير ذلك باجازتهم ولان ضمان القيمة
دين لهم في ذمة المولى ويعتبر محل قضاء الدين الى المديون فلا سبيل للفرمان على الثمن كما
لا سبيل لهم على سائر أملاك المولى بخلاف ما اذا كان البيع بعد حل المال فأجازوه لان
نفوذ البيع هناك يكون باجازتهم فيتحول حقهم عن مالية العبد الى بدله وههنا نفوذ البيع
كان بدون اجازتهم وكان الثمن سالما للمولى كسائر أملاكه قبل حلول المال فكذلك بعد حله
وكذلك لو وهبه لرجل وسلمه فان توى ما على المولى من القيمة لم يكن لهم على العبد ولا
على الموهوب له سبيل لان الملك يتجدد للموهوب له في العبد بتجدد سببه ولا حق لهم في
هذا الملك ولا سبيل لهم الى نقض سببه لان المولى حين باشره لم يكن لهم حق المنع فلا
يثبت لهم حق الابطال بعد ذلك ولكن دينهم على العبد يتأخر الى عتقه بمنزلة مريض وهب
عبيدا لامال له غيره وعليه دين كثير فباعه الموهوب له أو وهبه وسلمه ثم مات الواهب
الاول فلا سبيل لفرمانه على العبد ولا على من في يده وانما لهم القيمة على الموهوب له الاول
لانه صار متلقا محل حقهم بتصرفه فان توت تلك القيمة عليه لم يكن لهم على العبد ولا على من
هو في يده سبيل وللمولى أن يستخدم العبد المأذون اذا كان دينه الى أجل لانه مالك رقبته
والمنفعة تملك بملك الرقبة ولا سبيل للفرمان عليه في مطالبته بشئ في الحال فيتعذر على المولى
استخدامه مراعاة لحقهم ولو كان الدين حالا كان لهم أن يمنوه من ذلك لان لهم حق
المطالبة بقضاء الدين والاستسما فيه وباستخدام المولى اياه يفوت عليهم ذلك أو يتمكن فيه
نقصان فكان لهم أن يمنوه من ذلك وكذلك لو أراد أن يسافر به لم يكن لهم أن يمنوه اذا
كان الدين مؤجلا لانه لا سبيل لهم على العبد في مطالبته بشئ فكيف يثبت لهم السبيل على
المولى في منعه من السفر به ولو كان الدين حالا كان لهم أن يمنوه من ذلك لانه يحول
بينهم وبين حق ثابت لهم وهو المطالبة ببيع الرقبة وقضاء الدين من ثمنه وكذلك له أن يؤجره

ويرهنه اذا كان الدين مؤجلا لما قلنا فان حل الدين قبل انقضاء مدة الاجارة كان هذا عذرا وللغرماء أن يتقضوا الاجارة لان الاجارة وان كانت من لوازم العقود فانها تنتقض بالعذر والحاجة الى دفع الضرر (الأتري) انها تنتقض لدفع الضرر عن المباشر للعقد فلان تنقض لدفع الضرر عن غير المباشر أولى وتنقض للرد بسبب فساد البيع والرد بسبب العيب في البيع فينتقض أيضا لحق الغرماء في المطالبة ببيع الرقبة بعد حل المال فأما الرهن فهو لازم من جهة الراهن ولا يثبت للغرماء بعد حل الاجل نقض الرهن كما لا يثبت لهم حق نقض البيع الذي نفذ من المولى ولكنهم يضمنون المولى قيمته لانه حال بينهم وبين حقهم في المطالبة بإيفاء الدين من مال الرقبة وبالبيع فيضمن لهم القيمة كما لو أتلف عليهم ذلك بإبطال المصلحة فيه بالاعتاق فاذا أرادوا تضمينه فافتكه من المرتهن ودفعه اليهم برئ من الضمان لان الحيلولة قد ارتفعت وان افتكه بعد ما قضى عليه القاضى بضمان القيمة فالقيمة عليه والعبد له ولا سبيل للغرماء علي العبد لان حقهم تحول بقضاء القاضى الى القيمة والسبب الموجب له كان قائما وقت القضاء فلا يعود حقهم بعد ذلك بانعدام الحيلولة بالتمسك كما انقضى اذا عاد من اباته بعد ما قضى القاضى علي الغاصب بقيمته ولو أبى المولى أن يفتكه فقضى الغرماء الدين ليبيعه في دينهم كان لهم ذلك لان المانع حق المرتهن وحقه يسقط بوصول دينه اليه وانما يقصدون بهذا تخليص محل حقهم فلا يكون للمرتهن أن يأبى ذلك عليهم واذا لم يكن علي المأذون دين فأصره مولاه أن يكفل عن رجل بالف فقال العبد للمكفول له ان لم يعطك فلان مالك عليه وهو ألف فهو علي فالضمان جائز لان العبد انما كان محجورا عن الكفالة لحق المولى فاذا رضى المولى بكفاله كان هو والحر سواء وكذلك لو قال ان مات فلان ولم يعطك هذا المال الذي لك عليه فهو جائز علي ما قال وقد بينا في كتاب الكفالة معني صحة تعليق الكفالة بهذه الاسباب فان أخرج المولى عن ملكه ببيع أو هبة ثم مات المكفول عنه قبل أن يعطى المكفول له حقه فان المكفول له يضمّن المولى الاقل من دينه ومن قيمته ولا يبطل بيع المولى في العبد ولا هبته لان هذا في معني الدين المؤجل علي العبد حين تصرف المولى من حيث انه لم يكن للموهوب له سبيل علي مطالبته بشئ يومئذ وهو دونه لان أصل الوجوب لم يكن ثابتا قبل وجود شرطه وان وجد سببه وهو الكفالة ثم قد بينا ان هناك التريم لا يبطل تصرف المولى فهنا أولى وأما تضمين المكفول له المولى قيمته فلانه

فوت عليه محل حقه بتصرفه وقد كان سبب وجوب المال منعقدا وان كانت المطالبة به متأخرة فيكون المولى ضامنا له قيمته بتفويت المال عليه وكذلك هذا في ضمان الدرك لو أمر عبده أن يضمن الدرك في دار باعها المولى ثم ان المولى باعه ثم استحققت الدار فللمشترى أن يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الثمن باعتبار انه فوت عليه محل حقه فان لم يخرج المولى من ملكه حتى لحق العبد دين يحيط برقبته ثم استحققت الدار من يد المشتري فان العبد يلزمه ماضن مع الدين الذي في عنقه لان سبب وجوب الضمان للدرك كان صحيحا لكون العبد فارغا عن حق الغرماء عند ذلك وقد تعذر الوجوب بالاستحقاق فيكون هذا دينا لان ماعلي العبد كسائر ديونه في جميع ذلك ولو حفر العبد التاجر بئرا في الطريق ثم أخرجه المولى من ملكه ثم وقع في البئر دابة تساوي ألف درهم فمطبت فلا سبيل لصاحبها على العبد ولا على الذي هو في يده لانه حين أخرجه المولى من ملكه لم يكن العبد مطالبا بشئ ولم يوجد من العبد صنع هو جنائية في الملك الذي تجدد للمشتري فلا سبيل له على المشتري ولكنه يضمن مولاه الاقل من قيمته ومن قيمة الدابة لان عند وقوع الدابة في البئر يصير العبد متلفا له بالحفر السابق وذلك الحفر جنائية منه في ملك المولى يستحق به صاحب الدابة مالية رقبته لو لم يخرج المولى عن ملكه فباخراجه يكون مفوتا عليه محل حقه فلهذا يضمن له المولى الاقل من قيمته ومن قيمة الدابة فان تويت القيمة عليه لم يتبع عبده بشئ حتى يمتق فيؤخذ بقيمة الدابة حينئذ لان الدين كان واجبا في ذمته باعتبار جنائته وكان لا يطالب به لحق مولاه الذي حدث له فاذا سقط حقه بالعتق كان مطالبا بقضاء دينه واذا كان على العبد التاجر دين الى أجل فباعه مولاه ثم اشتراه أو رجع اليه باقالة أو عيب بعد القبض بغير حكم ثم حل الدين فلا سبيل للغرماء أما في الشراء فلا اشكال ان الملك متجدد له بتجدد السبب وكذلك في الاقالة والرد بالعيب بعد القبض بغير حكم فانه في معنى يبيع متجدد في حق غيرها فكان وجود هذا العود اليه كعدمه وعود هذا العبد اليه كعود عبد آخر فان اختلاف سبب الملك بمنزلة اختلاف العين فلهذا ضمنوا المولى قيمته ولو رجع العبد اليه بعيب بقضاء قاض أو خيار رؤية أو شرط في أصل البيع ثم حل الدين أخذوا العبد به ولا سبيل لهم على المولى لانه عاد اليه بسبب هو فسخ من الاصل فانما يعود الى قديم ملكه الذي كان مشغولا بحق غرمائه وينعدم به السبب الموجب للضمان على المولى وهو تفويت محل حقهم وان مات في يد المولى

بعد ما رجع اليه على هذا الوجه قبل أن يحل دينهم ثم حل الدين فلا ضمان لهم على المولى لان
 البيع حين انفسخ من الاصل صار كأن لم يكن ولو مات قبل البيع لم يكن لهم على المولى
 ضمان اذا حل دينهم وكذلك المولى لو وهبه وسلمه ثم رجع في الهبة بحكم أو بغير حكم فان
 المولى يبرأ من القيمة لان الرجوع في الهبة فسخ من الاصل واعادة الى قديم ملكه سواء
 كان بقضاء أو بغير قضاء عندنا وقد بناه في الهبة فاذا عاد محل حقهم صارت الازالة كأن لم
 تكن ولو باعه فمات قبل أن يقبضه المشتري برى المولى من القيمة لان بمجرد البيع لا يتقرر
 السبب الموجب للضمان على المولى وانما يكون بالتسليم ولو تقرر السبب بالبيع فبالموت قبل
 التسليم ينتقض البيع من الاصل ويعود الى ملك المولى مشغولا بحق الغرماء كما كان فهو كما
 لو انتقض البيع بالرد بخيار الشرط ثم مات وان مات بعد ما قبضه المشتري قبل أن يحل الدين
 فقد حل عليه بموته لان الاجل حق العبد وقد استغنى عنه بموته ووجوب الدين كان في
 ذمته وقد خرجت ذمته من أن تكون محلا صالحا لوجوب الدين فيه فهو وموت الحر سواء
 وعلى المولى قيمته الى أجل الدين لان الاجل كان ثابتا في حق المولى ولم يقع له فيه الاستغناء
 عنه وهو بمنزلة الكفيل فيما لزمه من القيمة والدين المؤجل اذا حل على الاصيل بموته يبقى
 الاجل في حق الكفيل وكذلك لو أعتقه المولى ثم مات العبد حل عليه ولم يوجد المولى القيمة
 الا الى الاجل في حق المولى لحاجته الى ذلك وقيام ذمته محلا صالحا لوجوب الحق فيها ولو
 كان الدين على العبد ألفي درهم ألف حالة وألف الى أجل فباعه المولى أو وهبه وسلمه فلصاحب
 الدين الحال أن يقبضه الا أن يقضى المولى دينه لان الدين المؤجل في حكم نقض تصرف المولى
 كالمدموم وقيام صاحب الدين الحال كاف في نقض تصرف المولى فان قضاءه جاز ما صنع المولى
 من ذلك به لانه وصل اليه جميع حقه ولا سبيل لصاحب الدين المؤجل على العبد في الحال فينفذ
 تصرفه فيه فاذا حل الدين الآخر لم يشارك الاقل فيما أخذ من المولى لان أصل الدين لم يكن
 مشتركا بينهما والمقبوض من محل لا شركة بينهما فيه وهو ملك المولى ولكنه يتبع المولى بالاقل
 من دينه ومن جميع قيمته لان حق الآخر سقط بوصول دينه اليه وكان المولى متطوعا فيما
 قضاه كاجنبي آخر وصار كأن لم يكن عليه الا الدين المؤجل فباعه المولى (الآ ترى) أنه لو لم يبعه
 حتى حل الدين فان العبد كله يباع للغيرم الآخر في دينه الا أن يفديه المولى فكذلك اذا باعه
 كان ضامنا بجميع قيمته الا أن يكون الدين أقل منه ولو لم يقض المولى صاحب الدين الحال حقه

فنقض البيع وطلب من القاضي ببيعته فان القاضي يبيعه بمطالبته ثم يدفع اليه نصف الثمن لان
 ببيع القاضي يتحول حق الغرماء الى العبد من الثمن وأصل الاستحقاق لصاحب الدين المؤجل
 ثابت وان كانت المطالبة متأخرة الى حلول الاجل واستحقاق الثمن بثبوت حقه من الدين
 في ذمته فكان ذلك بائنا سلامة جميع الثمن لصاحب الدين الحال في دفع اليه نصف الثمن
 ويدفع النصف الى المولى لانه حق صاحب الدين المؤجل ولكن مطالبته به متأخر الى حلول
 الدين (الأثرى) أن قبل حلول المال لم يكن له سبيل على رقبته وكسبه فكذلك على بدل
 الرقبة واذا لم يكن له سبيل كان المولى أحق به لانه بدل ملكه وعلى قول زفر رحمه الله
 لا يتبع القاضي محل الدين الآخر على العبد ويكون الثمن بينهما نصفين لان الدين يتحول ببيع
 القاضي الى الثمن والتمن عين لا يقبل الاجل فهو بمنزلة موت الحر ولكنها تقول الدين باق
 في ذمة العبد حتى اذا عتق كان للغريم أن يطالبه بجميع الدين ان شاء فيبقى الدين ببقاء الاجل
 في ذمته فاذا حل الدين الآخر أعطاه المولى ما في يده وان هلك ذلك في يد المولى فلا ضمان
 عليه لان حكم البديل حكم المبدل ولو هلك العبد في يد المولى لم يكن على المولى فيه ضمان
 ويتبع صاحب الدين الغريم الاول فيأخذ منه نصف ما أخذه لان ثمن العبد كان مشتركا
 بينهما فانما يسلم له المقبوض بشرط سلامة الباقي للغريم الآخر ولم يسلم له ذلك فهذا يأخذ
 منه نصف ما أخذ فان لم يملك ذلك ولكن هذا الغريم أبرأ من دينه أو وهبه فان الاول
 يأخذ هذه الخمسائة من المولى لتمام حقه لانه كان مستحقا لجميع العين بدينه وانما امتنع سلامة
 النصف له لمزاحمة الآخر وقد زالت مزاحمته بالابراء ولان نصف دين الاول باق على
 العبد فلا يجوز أن يسلم للمولى شيء من ثمن العبد مع قيام الدين عليه ولو لم يرثه ولكن
 المولى تقدر غريمه تلك الخمسائة التي في يده فهو جائز لانها مملوكة له وتصرفه فيها قبل حل
 الاجل كتصرفه في الرقبة فلا يمتنع نفوذه لحق صاحب الدين المؤجل ولكن اذا حل دينه
 ضمن المولى له تلك الخمسائة لانه فوت عليه محل حقه بتصرفه فان تويت عليه رجع على
 الاول فيما قبض فيشاركه فيه ثم رجعا على الغريم الذي قضاه المولى بالخمسائة التي اقتضاه لانه
 حين رجع على الاول بنصف ما قبضت للاول حق الرجوع في نصف ما بقي في يد المولى
 ونقض تصرف المولى فيه ثم يشارك فيه الغريم الآخر فلا يزال هكذا حتى يأتي على جميعه
 فهذا كان لهما حق نقض تصرف المولى والرجوع على القابض بالخمسائة التي قبضها من المولى

ولو لم يبيع القاضى العبد للغريم ولكن المولى باعه برضى صاحب الدين الحال فيبعه جائز لان
الراضى مستقط حقه فى ابطال البيع ولاحق لصاحب الدين المؤجل فى ابطال البيع ثم يعطى
نصف الثمن صاحب الدين الحال ويسلم للمولى نصف الثمن فاذا حل الدين الآخر اخذ
صاحبه من المولى نصف القيمة ولا سبيل له على الثمن لان المولى مفوت عليه محل حقه وليس
بمحول حقه الى الثمن اذ ليس له ولاية تحويل حقه من محل الى محل بخلاف الاول فهناك انما
باعه القاضى وللقاضى ولاية تحويل الحق من الرقبة الى الثمن فلهذا كان المولى ضامنا نصف
القيمة للثانى ههنا وما قبض من نصف الثمن فهو مال سالم له فان توى ماعلى المولى من نصف
القيمة لم يرجع على الذى اخذ نصف الثمن بشيء لان اصل الثمن ههنا ما كان مشتركا بينهما
ولا شركة بينهما فى اصل الدين فان قيل لماذا لا يأخذ الاول جميع الثمن من المولى لما لم يكن
للثانى شركة من الاول فى الثمن قلنا لان المولى ضامن للثانى نصف القيمة ولا بد من أن
يسلم ما هو عوض من ذلك النصف من الثمن للمولى فلهذا يعطى الاول نصف الثمن ولا يضمن
للثانى الا نصف القيمة لان الاول استحق عليه نصف بدل المالية فنفع ذلك ثبوت حق الثانى
فى تضمين المولى جميع القيمة وان كان على المأذون ديون الى آجال مختلفة فباعه المولى قبل
أن يحل شيء منها ثم حل الدين الاول فان قيمة العبد تقسم على الدين ما حل منه وما لم يحل
فما اصاب الذى حل منها من القيمة أخذه وكذلك كل من حل دينه من غرمائه لما بينا أن
المولى ضامن قيمته بتفويته محل حق الغرماء ولكل واحد منهم حصته من ذلك ولكن
لا يطالبه به الا بعد حل دينه فان كان الدين ثلاثة آلاف فحل ألف منها فطلب صاحبها من
القاضى بيع العبد فانه يبيعه ويعطيه ثلث ثمنه ويضع الثلثين الذى هو حق الآخرين فى يد
المولى حتى يحل دينهما فاذا حل دين آخر اعطى صاحبه حصته من ذلك وذلك ثلث الثمن فاذا
حل الثالث اعطاه الثلث الباقي فان توى الثلث الباقي على المولى رجع الثالث على الاولين فيأخذ
منهما ثلث مافى أيديهما لان الثمن كان مشتركا بينهما أملانا حين كان البيع من القاضى وكان
شرط سلامة الثلثين للاولين أن يسلم الثلث للثالث فاذا لم يسلم كان التاوى من حقوقهم والباقي
مقسوم بينهم على قدر حقهم فرجع على الاولين بثلث مافى أيديهما ليسوى بينهما فى ثمنه فان
لقى أحدهما أخذ منه نصف مافى يده لان حقهما فى الثمن سواء ثم يرجعان جميعا على الآخر
بثلث مافى يده فيقتسمانه نصفين ليسلم لكل واحد منهما ثلث الثلثين ويستووا فى الضرر

الحاصل بالتوى فان اتى أحدهما الآخر وحده أخذ منه ربع مافي يده لان الباقي في يده نصف الثلث وفي يدمن لقيه نصف الثلث وفي يد من لقيه الثلث فيضم مافي يده الى مافي يد صاحبه ويقسمان ذلك نصفين ليستويا واذا فعل ذلك أخذنا منه ربع مافي يده حتى يكون الباقي في يده ثلاثة ارباع الثلث وفي يده هذا الآخر ثلاثة ارباع الثلث أيضا فان لقيهما بعد ذلك الآخر أخذ منهما تسع مافي أيديهما لان المساواة بينهم بذلك تحصل واذا أردت معرفة ذلك جعلت الثمن كله علي اثني عشر فسهم الثلثين ثابتة بينهم اثلاثا لكل واحد منهم سهمان وثلاثا سهم والذي في يد هذا الذي لقيهما نصف الثلث سهمان وفي يد الآخر ستة فيأخذ منهما ثلثي سهم وثلثا سهم من ستة يكون تسعها فيحصل له سهمان وثلثا سهم وبقي في يد كل واحد منهما سهمان وثلثا سهم واذا قال المأذون بامر مولاه ولادين عليه لرجل ان مات فلان ولم يعطك ألفك التي عليه فأنا ضامن لها حتى أدفعها اليك ثم لحق العبد دين ألف درهم فباعه القاضى في دينهم بالف فانه يدفعها كلها الي الغريم لانه لامزاحم له في الثمن فان المزاحمة باعتبار وجوب الدين على العبد ولم يجب للمكفول له شيء بعد وجود سببه قبل شرطه وبه فارق الدين المؤجل وتأثير الاجل في المنع في المطالبة لافى نفي أصل الوجوب والمتعلق بالشرط لا يكون موجودا قبل الشرط فاذا دفع الثمن الى الغريم استوثق منه بكفيل لان حق المكفول له بعرض اللزوم فان سببه وهو الكفالة مقرر فلتقرر السبب يجب النظر له بالاستيثاق فاذا لزم العبد ضمان ما كفل به أخذ المكفول من الغريم نصف الثمن الذي أخذه لان الوجوب اذا ثبت عند وجود شرطه فانما يحال به علي سببه وهو الكفالة ولهذا لو كانت الكفالة في الصحة كان هذا من جملة ديون الصحة بقدره وهو ان حق المكفول له أخذ سببها من الدين الحادث بعد البيع باعتبار ان الوجوب يكون عند وجود الشرط ومن الدين المؤجل باعتبار أن السبب كان متقدرا قبل وجود الشرط فيتوفر حظه عليهما فيقول لشبيهه بالدين الحال يدفع الثمن كله الى الغريم الاول قبل أن يجب دين الكفالة بالدين ولشبيهه بالدين المؤجل قلنا اذا تحقق لزوم دين الكفالة رجع المكفول له علي الغريم بنصف الثمن الذي أخذه واذا كان علي المأذون دين حال فوهبه مولاه لرجل وسلمه اليه فالهبة باطلة الا أن يجزهاا الغرماء لانهم أحق بمالية العبد من المولى وفي الهبة تقويت محل حقهم فلا ينفذ الا باجازتهم فان أجازوها بطل دينهم لاعلى معنى انه سقط عن ذمة العبد ولكن علي معنى انه لا شيء لهم

على المولى ولا على العبد حتى يعتق لانهم رضوا بصنع المولى والمالك للموهوب له حادث بعد
 الدين فلا يستحق بذلك الدين ولكن يتأخر حقهم في المطالبة الى ما بعد العتق لانعدام محل
 الاستيفاء فاذا عتق اتبعوه بجميع دينهم ولو كان الدين كله الى أجل جازت الهبة لانه لاحق
 للفرمء في المطالبة بشئ قبل حلول الاجل فينفذ تصرف المولى باعتبار ملكه وللفرمء على
 المولى قيمته اذا حل دينهم لانه فوت عليهم محل حقهم بتصرفه فاذا أخذوا القيمة منه أو
 قضى بها القاضى عليه ثم رجع في هبته فلا سبيل لهم على العبد لان حقهم تحول الى القيمة
 بقضاء القاضى وقد كان السبب قائماً عند القضاء فلا يتحول الى العبد بعد ذلك وان عاد اليه
 قديم ملكه بالرجوع في الهبة فان أذن له المولى بعد ذلك في التجارة فلحقه دين يبيع في الدين
 الآخر خاصة لوجود الرضا من المولى بتعلق هذا الدين بالية رقبته ولا سبيل الاولين على
 هذا الثمن لان حقهم تحول الى القيمة ديناً في ذمة المولى فكما لا سبيل للآخرين على
 القيمة اذا أخذها الاولون فكذلك لا سبيل للاوليين على الثمن وان مات المولى قبل أن يباع
 ولا مال له غيره يبيع فبديء بدين الآخرين لان حق الاولين أيضاً في ذمة العبد حتى يتبعوه
 بعد العتق لانا بينا ان حقهم تحول الى القيمة فلا يبقى على العبد في حال رقه فان بقي من ثمنه
 شئ بعد قضاء دين الآخرين كان للاوليين باعتبار انه ملك المولى ودينه بعسده مونه يقضى
 من ملكه فان كان علي المولى دين سوى ذلك اقسم هذا الباقي الاولون وأصحاب دين
 المولى تصرف فيه أصحاب دين المولى بديونهم الاولون بقيمة العبد لان حقهم في ذمة المولى
 بقدر قيمة العبد واذا كان على المأذون ألف درهم حاله وألف درهم الى أجل فوهبه مولاه لرجل
 وسلمه فلصاحب الدين الحال أن يرد الهبة لان توجه المطالبة له علة تامة تمنع نفوذ تصرف
 المولى فان أجازها جازت لوجود الرضا منه ولا سبيل لصاحب الدين علي العبد حتى يحل
 دينه (ألا ترى) انه لو لم يكن سوى دينه على العبد كانت الهبة صحيحة فان حل دين الآخر
 ضمن المولى قدر القيمة له حتى يستوفي دينه ولا شئ منه للفرمء الاول لان الاول باجازه
 الهبة أبطل حقه في حال رق العبد فهو بمنزلة مالو أبراه عن دينه وقد فوت المولى على الآخر
 محل حقه فيضمن له جميع القيمة ولو أن صاحب الدين الحال لم يجز الهبة ولم يقدر على العبد
 فله أن يضم المولى نصف قيمته لان الدين المؤجل ثابت عليه وان كانت المطالبة به متأخرة
 والقيمة عند تعذر الوصول الى العبد كالثمن عنده يبيع القاضى اياه وقد بينا هناك أنه لا يسلم

لصاحب الدين الحال الا حصته من الثمن فهنا أيضا لا يسلم لصاحب الدين الحال الا حصته من القيمة
 وذلك النصف فان ضمنه ثم حضر العبد فالهبة جائزة لان حقه سقط عن العبد بوصول حصته
 من الضمان اليه والدين الآخر مؤجل لا يمنع الهبة فاذا حل دين الآخر كان له أن يتبع المولى
 بنصف القيمة لانه فوت محل حقه بتصرفه فان شاء شارك الأول فيما أخذ لان القيمة
 وجبت لهما في ذمة المولى مشتركة بسبب واحد وانما يسلم المقبوض للأول بشرط أن يسلم
 النصف الباقي للآخر فاذا لم يسلم كان له أن يشارك الأول فيما أخذ ثم يتبعان المولى بنصف
 القيمة لان المقبوض لما صار مشتركا بينهما كان الباقي مشتركا أيضا ولو لم يحل الدين الثاني حتى
 رجع المولى في هبته ثم حل كان لصاحبه أن يتبع نصف العبد بدينه حتى يباع له لان تحول
 حقه الي نصف القيمة لا يتم الا بالقبض أو بقضاء القاضى له بها ولم يوجد فقد عاد العبد
 بالرجوع الي قديم ملك المولى فكان له أن يطالب ببيع حصته منه في الدين وذلك نصفه
 وان شاء شارك الأول فيما أخذ لما بيننا أن وجوب القيمة لهما بسبب واحد فهو بمنزلة العبد
 المشترك اذا غصبه غاصب فأبقى ثم ان كان أحدهما خاسم الغاصب وضمنه نصف القيمة ثم رجع
 العبد كان للآخر الخيار ان شاء أخذ نصف العبد وان شاء شارك الأول فيما أخذ من نصف
 القيمة فان شاركه في ذلك يباع نصف العبد في دينهما لان المقبوض لما صار مشتركا بينهما
 كان الباقي كذلك فيباع نصفه في دينهما لان في هذا النصف الحق باق في العبد وان كان
 العبد أعورًا في يد الموهوب له قبل أن يرجع فيه الواهب ضمن المولى ربع قيمته وبيع نصفه
 في دينه لان العين من الأدمى نصفه ولو عاد الكل اليه بالرجوع في الهبة كان يباع نصفه
 في الدين ولو هلك الكل في يد الموهوب له كان المولى ضامنا نصف قيمته فالجزء يعتبر
 بالكل ولقوات النصف ضمن المولى ربع قيمته وبعود النصف الي قديم ملكه بالرجوع يباع
 نصفه في دينه ولو أعورًا بعد ما رجع الي المولى لم يضمن من عوره شيئاً لانه لو هلك العبد
 بعد الرجوع في الهبة لم يضمن شيئاً فانه بالرجوع عاد الي قديم ملكه فعوره في هذه الحالة
 كهلاكه قبل الهبة فكذلك اذا أعور قلنا لا يضمن المولى شيئاً ولكن يباع نصفه أعور في
 دينه واذا كفل المأذون عن رجل بألف درهم بامر مولاه وولاديين عليهم باعه المولى فللمكفول
 له أن يتقاضى البيع لانه صار أحق بماليتسه من المولى (ألا ترى) انه يطالبه بقضاء دين
 الكفالة ويبيع له فيه كما يباع في سائر ديونه ولو كانت الكفالة بنفس رجل لم يكن

للمكفول له أن يتقضى البيع لأنه صار أحق بمالته بهذه الكفالة (ألا ترى) أنه لا يطالب
 ببيعه في هذه الكفالة فكانت المأذون خالص حق المولى فلماذا نفذ بيعه وهذا لأن صاحب
 الدين إنما يتقضى بيع المولى ليستسعيه في دينه ولا حق لصاحب الكفالة بالنفس في استسماؤه
 في شيء ولكن يبيع العبد بكفالاته حيث كان لأنه استحق عليه المطالبة بتسليم النفس فلا
 يسقط ذلك ببيع المولى إياه وهذا عيب فيه للمشتري أن يردّه به إن شاء لأنه يجبس به ويؤمر
 بطلب المكفول بنفسه ليسامه وفيه حيلولة بين المشتري وبين مقصوده من الخدمة فيثبت له
 حق الرد لأجله كما يثبت له حق رد الجارية بعيب النكاح إن شاء فإن كانت الكفالة على
 أنه كفيل بنفس المطلوب إن لم يعط المطلوب ماعليه إلى كذا وكذا لم يكن للمشتري أن يردّه
 بعيب هذه الكفالة قبل وجود الشرط لأنه لا مطالبة بشيء على العبد في الحال فالتزام تسلم
 النفس منه كان معلقا بالشرط والمعلق بالشرط معدوم قبله فإذا وجب على العبد لوجود شرطه
 رده المشتري إن لم يكن علم بها حين اشتراه لأن الحيلولة وقعت بينه وبين الخدمة بسبب
 كان سابقا على بيعه فإن نبوت الحكم عند وجود الشرط يكون محالاً به على السبب وإن
 كان علم بها حين اشتراه فليس له أن يردّه بهذا العيب أبداً لأن تمكنه من الرد بالعيب
 لدفع ضرر لم يرض بالتزامه قال والحكيم في بيع المولى شيئاً من رقيق المأذون أو هبته وعليه
 دين حال أو مؤجل على ما وصفنا في المأذون بنفسه لأن مطالبة صاحب الدين بإيفاء الدين
 من الكسب والرقبة فكما إن في الرقبة إذا انعدمت المطالبة للتأجيل في الدين جعل في حق
 تصرف المولى كأنه لا دين عليه فكذلك في تصرفه في كسبه بالبيع والهبة في حكم النفوذ
 وحكم تضمين المولى عند حل الدين وفي الأصل إشارة إلى مخالف له في هذا الجواب
 واستشهد عليه بشواهد قال رأيت لو أعتق رقيق العبد قبل أن يحل دين العبد لم يجز عتقه
 في قول أبي حنيفة رحمه الله ينبغي لمن زعم أن البيع لا يجوز أن لا يجوز زعتقه في الرقيق بمنزلة
 ما لو كان الدين حالاً وكان محيطاً برقبته وما في يده (أرأيت) لو أن المولى لو حجر عليه والدين
 عليه مؤجل لم يكن له أن يبيع الرقيق فإذا لم يكن له أن يبيعهم فمن ذا الذي ينفق عليهم فيبيع المولى
 في هذا كله جائز وهو ضامن للقيمة إذا حل الدين وقيل المخالف أبو يوسف رحمه الله فقد
 روى عنه أنه لا يجوز بيع المولى كسب العبد وإن كان الدين مؤجلاً عليه لأن بالتأجيل لا
 ينعدم وجوب أصل الدين وحاجة المأذون إلى قضاءه وحاجته في كسبه مقدمة على حق المولى

فكان المولى ممنوعاً من اثبات يده عليه ولا يجوز بيعه ولا هبته فيه ويجوز العتق لأن تقرر العتق لا يستدعي اليد فأما إذا كان الدين حالاً على العبد فإن لم يكن محيطاً بكسبه ورقبته لا يمنع نفوذ عتق المولى في رقبته لأن المولى يخلف عبده في كسبه بخلاف الوارث المورث والدين على المورث إذا لم يكن محيطاً بالتركة لا يمنع ملك الوارث في التركة ونفوذ عتقه في قول أبي حنيفة رحمه الله الأخير وفي قوله الأول يمنع ذلك وقد بينا هذا في أول الزيادات فكذلك الدين على العبد فأما إذا كان الدين محيطاً بكسبه ورقبته فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله المولى لا يملك شيئاً من كسبه ولو أعتقه لا ينفذ عتقه في كسبه وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المولى يملك كسبه حتى ينفذ عتقه في رقبته كما يملك عتقه لأن الكسب بمنزلة الرقبة من حيث أن حق الغريم فيه مقدم على حق المولى وأنه لا يسلم للمولى إلا بشرط الفراغ من دين العبد فكما أن قيام الدين عليه لا ينافي ملك المولى في رقبته فكذلك لا ينافي ملكه في كسبه وهذا لأن الكسب يملك بملك الرقبة وله ملك مطلق في رقبته فيملك كسبه وهذا بخلاف المكاتب فرقبته مملوكة للمولى من وجه دون وجه لأنه بعقد الكتابة صار بمنزلة الحر يدا وقد ملك بدل الرقبة وهو دين الكتابة من وجه فكذلك يمنع بقاء ملكه في رقبته من هذا الوجه فلهذا لا يكون مالكا كسبه فأما رقبة العبد بعد لحوق الدين إياه فمملوكة للمولى من كل وجه (ألا ترى) أنه يملك استخلاصه لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر ولا يملك إبطال حق المكاتب بفسخ الكتابة وهذا بخلاف الدين في التركة وذلك لأن الوارث إنما يملك الفاضل عن حاجة الميت (ألا ترى) أن المشغول بالجهاز والكفن لا يكون مملوكاً للوارث فكذلك المشغول بالدين وههنا ملك المولى كسب العبد لا يتعلق بفراغه من حاجة العبد وإن كانت سلامته له تتعلق بذلك (ألا ترى) أن حاجته إلى النفقة والكسوة لا يمنع ملك المولى في كسبه فكذلك حاجته إلى الدين ولأن الشرع جعل الميراث بعد الدين فحال قيام الدين كحال حياة المورث في أنه لا يكون أو أن الميراث والحكم لا يسبق أو أنه فاما خلافة المولى عبده في ملك الكسب واعتبار الرقبة ينافي الأهلية لملك المال والكسب موجب للملك في المكسوب فإذا لم يكن المكتسب من أهله وقع الملك لمن يخلفه وهذا المعنى قائم حال قيام الدين عليه وأبو حنيفة رحمه الله يقول المولى يخلف عبده في ملك الكسب بخلاف الوارث المورث على معنى أنه يملكه با كسابه وسلامته له متعلقة بفراغه عن حاجة العبد فكما أن

الدين المحيط بالتركة يمنع ملك الوارث في التركة فكذلك الدين المحيط بالكسب والرقبة
يمنع ملك المولى وهذا لان الخلافة في الموضوعين جميعا باعتبار انعدام الالهية للملك في المكتسب
فالملك ليس بأهل للملكية كالرقيق لان الملكية عبارة عن القدرة والاستيلاء والموت ينافي
ذلك كالقرب بل أظهر فالقرب ينافي مالكية المال دون النكاح والموت ينافيها جميعا ثم لقيام
حاجة الميت الى قضاء ديونه يجعل كالمالك حكما حتى لا يملك الوارث كسبه فكذلك العبد
لقيام حاجته يجعل كالمالك حكما وهذه الحاجة ليست كالحاجة الى الطعام والكسوة فان الرقيق
لا يحتاج الى ذلك لانه يستوجب النفقة على المولى اذا لم يكن له كسب وليس الكسب نظير
الرقبة لان المولى ليس يخلفه في ملك الرقبة بل كان مالا كالرقبة لا بالاكتساب من العبد
فبقى ملكه في الرقبة بمدحوق الدين وهو نظير المكاتب فالقربى ملك رقبته حتى ينفذ منه
العتق في رقبته وتؤدي به كفارته وبه يتبين أن ملكه في الرقبة مطلق ومع ذلك لقيام حاجته
لا يملك المولى كسبه فكذلك في العبد المديون لا يملك كسبه وان كان يملك رقبته ولا عتق فيما
لا يملك ابن آدم واذا أقر العبد المحجور عليه باستهلاك ألف درهم لرجل لم يؤخذ به حتى
يعتق فاذا عتق أخذ بذلك لانه محجور عن الاقرار لحق المولى باقراره لا يظهر وجوب الدين
في حق المولى ولكن يظهر في حق العبد لانه مخاطب لا تهمة في اقراره في حقه فيؤخذ به
بعد العتق وان ضمن عنه رجل هذا الدين قبل أن يعتق أخذه الكفيل حالا لان أصل الدين
واجب على العبد وانما تأخرت المطالبة في حقه لانعدام المحل فاذا ضمنه عنه رجل فقد ضمن
دينا واجبا فيؤخذ به في الحال بمنزلة الدين على مفلس اذا ضمنه عنه انسان أخذ به في الحال
لهذا المعنى فاذا اشتراه صاحب الدين فأعتقه أو أمسكه بطل دينه عن العبد لان المولى لا
يستوجب على عبده دينا ولكنه يأخذ الكفيل بالاقبل من الثمن ومما ضمنه لان الدين لو كان
معه وفا على العبد تحول بالبيع الى الثمن سواء يبيع من صاحب الدين أو من أجنبي وهذا الدين
بمنزلة المعروف في حق الكفيل فيحول الى الثمن لانه انما يتحول الى الثمن بقدر ما يسمع من
الثمن لقضاء الدين منه فبقدر ذلك يكون الكفيل مطالبا وما زاد على ذلك سقط عن الكفيل
بسقوطه عن الاصيل من كل وجه ولولم يشتره ولكن صاحبه وهبه منه وسلمه اليه بطل
دينه عن العبد وعن الكفيل لان الدين ههنا سقط عن الاصيل والمولى لا يستوجب على عبده
دينا ولم يخلف العبد محلا آخر يمكن تحويل الدين اليه وبراءة الاصيل باى سبب كان توجب براءة

الكفيل فان رجوع في هبته لم يعد الدين أبدا وهذا قول محمد رحمه الله وعند أبي يوسف رحمه الله يمود الدين برجوعه في الهبة وأصل الخلاف في الدين المعروف علي العبد ولم يذكر قول أبي يوسف ههنا إنما ذكره في أول الزيادات وجه قول محمد رحمه الله ان الدين بالهبة سقط عن العبد لالي بدل فكان كالساقط عنه بالابراء وبعد الابراء لا يتصور عود الدين اذا تم السقوط بالقبول وهذا لان الساقط يكون متلاشيا والعود يتصور في القائم دون المتلاشي بخلاف ما اذا اشترى بالدين شيئا أو صالح على عين فهلك قبل القبض لان الدين هناك لم يسقط وإنما تحولت المطالبة الى المشتري والى ما وقع عليه الصلح وكذلك الحوالة فان الدين لا يسقط بها ولكن يتحول الى ذمة المحتال عليه ثم يعود بالتوى الى المحيل وأبو يوسف رحمه الله يقول بالرجوع في الهبة بفسخ العقد من الاصل وتعود العين الى قديم ملكه وسقوط الدين كان بحكم الهبة فاذا انفسخ عاد الدين كما اذا سقط الدين بالشراء أو الصلح بخلاف الابراء فالسبب هناك غير محتمل للفسخ بعد تمامه والدليل عليه أن الدين لو كان لصبي فوهبه صاحب الدين منه وقبضه هو أو وصيه سقط الدين ثم اذا رجع الواهب لو قلنا بأنه لا يعود الدين كان فيه الحاق الضرر بالصبي واسقاط دينه مجانا وذلك مملوك للصبي فلا بد من القول بعود الدين لدفع الضرر وقد روى ابن سماعة عن محمد والحسن عن أبي حنيفة رضى الله عنهم انه ليس للواهب أن يرجع في الهبة بعد سقوط الدين لان ذلك في معنى زيادة حادثة في ملك الموهوب له والزيادة المتصلة تمنع الواهب من الرجوع ولكن في ظاهر الرواية هذه زيادة لا تغير صفة العين فتكون كزيادة السعر فلا يمنع الواهب من الرجوع (الأ ترى) أن المشتري اذا أقر على العبد بالدين قبل القبض لم يصر قابضا وان كان الدين عينا والمشتري بالتعيب يصير قابضا ولكن هذا التعيب لما لم يؤثر في العين لم يجعل به قابضا فهذا مثله وقد أملينا في أول شرح الزيادات هذه الفصول بفروعها ولو كان الدين على العبد لشريكين وبعضه حال وبعضه مؤجل فوهبه المولى لاحدهما وسلمه اليه فشريكه أن يتقض الهبة لمكان حقه في المطالبة بالدين الحال كما لو وهبه لاجنبي آخر فان تقضها يبيع العبد فاستوفى الهبة حقه من الثمن وما بقي فهو للمولى ولا شيء للموهوب له على المولى ولا على العبد ولا على الشريك لان الموهوب له حين قبض العبد بحكم الهبة فقد ملكه وان كان النقض مستحقا لحق الآخر كالمريض اذا وهب عبده وسلمه صار ملكا للموهوب له واذا ملكه

سقط دينه ولا يعود بعد ذلك اذن فملي قول أبي يوسف اذا نقض الآخر الهبة عاد الدين كله الى العبد كما في الاول ولو باعه المولى من أحدهما بالف درهم وقيمته ألفا درهم فأبطل الآخر البيع بعد القبض أو قبله بيع لهما فاقسما ثمنه ولم يبطل من دين المشتري شيء لأن البيع تحول حقه الى الثمن كما لو باعه من أجنبي آخر لا يسقط به دينه ولكن يتحول الى الثمن بخلاف الهبة فلها يباع العبد ههنا في دينها بعد نقض البيع واذا كان علي المأذون دين مؤجل فباعه المولى من صاحب الدين بأقل من قيمته أو بأكثر فالثمن للمولى وهو أحق به حتى يحل الدين فيدفع الثمن الى الغريم وفي قياس قول زفر رحمه الله يحل عليه الدين بالبيع فيكون الثمن للغريم وقد بينا هذا في البيع من أجنبي آخر اذا كان القاضي هو الذي باشره حتى يحول به الدين الى الثمن وكذلك اذا باعه المولى من صاحب الدين لانه في البيع من صاحب الدين لا يكون جانبا في حقه ضامنا له شيئا فان توي الثمن في يد المولى لم يكن للغريم على المولى سبيل لانه في البيع وقبض الثمن منه لم يكن جانبا في حق الغريم فهلاك الثمن في يده كهلاك العبد قبل البيع وان كان على العبد دين لا آخر مثل دين المشتري فحل ضمن نصف القيمة لصاحب الدين الذي لم يشتري العبد لانه في حقه جان بتفويت محل حقه بالبيع فيضمن له نصف القيمة ثم يسلم له ذلك ولا يشاركه المشتري فيه كان شريكا في الدين الذي على العبد أو لم يكن شريكا لان وجوب ضمان القيمة على المولى باعتبار جنائته وهو غير جان في حق المشتري حين ساعده على الشراء منه فلا يثبت له حق في قيمته ولو شارك الآخر فيما قبض من القيمة لم يسلم له ولكن يأخذه المولى منه ثم يأتي الشريك الآخر فيأخذ ذلك من المولى فعرفنا انه لا فائدة في اثبات المشاركة له في المقبوض ولو أمر المولى عبده المأذون فكفل لرجل بالف درهم عن رجل على أن الغريم ان مات ولم يدفع المال الى رب المال فالعبد ضامن للمال فهو جائز لان كفاله باذن المولى اذا لم يكن عليه دين ككفالة الحر فان باعه المولى من رب المال بالف أو باقل فبيعه جائز ويقبض الثمن فيصنع به ما بدا له لان وجوب دين الكفالة متعلق بالشرط فلا يكون ثابتا قبله فان مات المكفول عنه قبل أن يؤدي المال كان للذي اشتري العبد من المولى أن يرجع بالثمن على المولى فيأخذه منه قضاء من دينه لان عند وجود الشرط يثبت المال على العبد مضافا الى سببه ويكون هذا في معنى الدين المؤجل فيتحول الى الثمن ببيعه اياه من الطالب وان كان الثمن هلك من المولى

لم يضمن المولى شيئاً لأنه غير جان في حق المكفول له حين اشترى منه العبد فأقدمه على الشراء يكون رضا بيبعه لالمحالة وان هلك بعضه أخذ الباقي بدينه والمالك صار كأن لم يكن فان هلك الثمن من المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيباً رده ان شاء ولم يكن له من الثمن شيء على المولى لان المولى كان عاملاً له في بيعه وقبض ثمنه (الآ ترى) ان حقه تحول الى الثمن وكان هو أحق به عند وجوب دينه على العبد بوجود شرطه فلورجع على المولى بشيء كان للمولى أن يرجع عليه بذلك أيضاً وهذا لا يكون مفسداً ولكن يباع له العبد المردود حتى يستوفي من ثمنه الثمن الذي تقدم البائع فان فضل شيء أخذ هذا الفضل من دينه الاول وان نقص الآخر عن الثمن الاول لم يكن له علي البائع شيء من النقصان لما بينا والله أعلم

باب توكيل العبد المأذون في الخصومة وغيرها

(قال رحمه الله) توكيل المأذون بالخصومة له وعنه جائز مثل الحر لانه من صنيع التجار ومما لا يبعد التاجر منه بدا وانفكك الحجر فيه بالاذن كأنفكك الحجر عنه بالعتق فكل ما يصلح منه من هذا الباب بعد العتق فهو صحيح بعد الاذن وكذلك ان كان الوكيل مولاه أو بعض غرماً أو ابنة أو ابن المدعى أو مكاتبه أو عبد مأذون له لانه صالح للنيابة عنه في تجارته واستيفاء حقوقه فيصلح نائباً عنه في المطالبة بحقوقه والخصومة فيها واقرار وكيله عليه عند القاضي جائز وان أنكر مولاه أو غرماً أو لان الوكيل فيما هو من جواب الخصم قائم مقام الموكل كما في الحر وقد بينا اختلاف العلماء فيه في كتاب الوكالة فاقرار وكيل العبد ههنا في مجلس القاضي كاقرار العبد واقرار العبد صحيح وان كذبه مولاه وغرماً أو فكذلك اقرار وكيله وان أقر عند غير القاضي فقدمه خصمه الى القاضي وادعى اقراره عند غيره سأله عن ذلك فان أقر له بذلك قبل أن يتقدم اليه ألزمه ذلك لان كلامه هذا اقرار مستأنف منه في مجلس القاضي مع حكايته ما كان منه من الاقرار في غير مجلسه فاقاراه المستأنف ملزم لموكله وما كان منه من الحكاية ساقط الاعتبار وان قال أقررت به قبل أن توكلي وقال الخصم أقر به في الوكالة ألزمه القاضي ذلك باعتبار انه اقرار مستأنف منه وسواء كان اقراره السابق قبل التوكيل أو بعده فانما يلزمه باعتبار اقراره المستأنف في مجلسه ثم يدعى هو تاريخاً سابقاً في اقراره حين أسنده الى ما قبل التوكيل وخصمه ينكر هذا التاريخ وحقيقة المعنى

فيه انه ينكر صحة التوكيل لانه حين كان مقرا قبل التوكيل لا يصلح نائبا في الخصومة في هذه الحالة وقبوله الوكالة اقرار منه بصحتها فاذا ادعى بعد ذلك انها لم تكن صحيحة كان مناقضا وان صدقه خصمه في انه اقر قبل الوكالة أخرجه القاضي من الوكالة ولم يقض بذلك الاقرار على الموكل لان المناقض اذا صدقه خصمه كان قوله مقبولا منه وقد تصادقا على انه لم يصر وكيفا وانشاء الاقرار في مجلس القاضي ممن هو وكيل يكون ملزما للموكل واذا تصادقا انه لم يصر وكيفا لا يقضى القاضي على الموكل باقراره بشئ وان كان كلامه انشاء الاقرار ولو جحد الوكيل الاقرار لم يستحلف عليه لان الخصم لا يدعى لنفسه بهذا الاقرار شيئا على الوكيل انما يزعم انه ليس بخصم له لانه اقر في غير مجلسه وكيف يستحلفه وهو يزعم انه ليس بخصم له فان اقام الخصم البيينة على اقراره قبل الوكالة أو بعد ما أخرجه القاضي عن الوكالة لم يجز اقراره على موكله لانه يثبت اقرار من ليس بوكيل وهو بهذه البيينة ثبت انه ليس بخصم له وان له المطالبة باحضار الوكيل للخصومة معه فتقبل بيئته عليه فيكون الثابت بالبيينة كالثابت باليمين وانما لا يستحلف على ذلك لانه لو استحلف كان في معنى النيابة عن الموكل والنيابة لا تجزى في الاستحلاف وتجزى في قبول البيينة ولو كان المدعى على العبد وكل مولى العبد بخصومته وعلى العبد دين أو لادين عليه كانت وكالته باطلة لانها لو صحت نفذ اقراره على موكله في مجلس القاضي وفيه براءة لعبده وقول المولى في ذلك غير مقبول لما فيه من المنفعة أو لان الوكيل بالخصومة يملك القبض فكان هذا بمنزلة التوكيل بالقبض وقد بينان الطالب اذا وكل مولى العبد بقبض دينه من العبد لم يجز التوكيل وكذلك لو وكل به غريما من غرمائه لان المنفعة للغريم فيه أظهر ولو كان الوكيل ابن الغريم أو مكاتبه أو عبده كان جائزا واققراره على موكله جائز بمنزلة ما لو أقر موكله بالقبض وهذا لانه لا منفعة في هذا الاقرار للوكيل فهو كاجنبي آخر في حق الاقرار به بخلاف المولى والغريم بنفسه واذا قبض المولى مافي يد المأذون ولا دين عليه ثم ادعى رجل فيه دعوى فوكل العبد بخصومته وكيفا لم يجز توكيله بذلك لان المأخوذ خرج من أن يكون كسبالة وصار كسائر أملاك المولى فلا يكون العبد خصما فيه وتوكيله فيما ليس بخصم فيه باطل وكذلك لو أخذه بعد ما وكل العبد وكيفا بالخصومة قبل أن يقر الوكيل بما ادعى المدعي ثم أقر له فاقراره باطل لان العبد خرج من أن يكون خصما فيه قبل اقرار الوكيل وأكثر مافي الباب أن يجعل اقرار

الوكيل كإقرار الموكل وإقرار الموكل به بعدما أخذه المولى منه باطل فكذلك إقرار الوكيل ولو كان على العبد دين كانت الوكالة صحيحة والإقرار جائز لأن أخذ المولى بمنزلة الغصب لمكان حق الغرماء فلا يخرج المأخوذ به من أن يكون كسب العبد وكما يجوز إقرار العبد به في هذه الحالة فكذلك إقرار وكيله ولو كان المولى حاجر عليه وقبض ما في يده ثم ادعى رجل بمض ما في يده فتوكيل العبد في ذلك باطل إذا لم يكن عليه دين لأنه خرج من الخصومة فيه بما فعله المولى وتوكيل المولى بالخصومة فيه صحيح وإقرار وكيله جائز لأن المولى هو الخصم في ذلك ولو ادعى العبد ديناً على رجل فوكل بالخصومة بمد ما حاجر عليه المولى جاز لأنه هو الخصم في بقاء تجارته فإن أقر الوكيل عند القاضي أن العبد قد استوفى دينه كان إقراره به أيضاً كإقرار العبد فينفذ في حق المولى والغرماء وإن أقر أنه لاحق للعبد قبل الخصم فأقراره به أيضاً كإقرار العبد به يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله فيما في يده من المال دون رقبته وعندهما لا يجوز في شيء وقد تقدم بيان هذا الفصل وإذا وجب للمأذون ولشريكه على رجل ألف درهم فجحدها فوكل العبد وشريكه بخصومته مولى العبد وعلى العبد دين أو لادين عليه فأقر المولى عند القاضي باستيفائهما المال جاز إقراره عليهما لأنه لا منفعة له في هذا الإقرار بل فيه ضرر فهو كاجنبي آخر ينفذ إقراره عليهما وإن جحداه فإن ادعى الشريك على العبد أنه قبض نصيبه فإن كان العبد لادين عليه فإن الشريك يرجع في رقبة العبد بنصف حصته فيباع في ذلك لأن إقرار المولى ثبت وصول نصيب العبد إليه فكانه ثبت ذلك بإقرار العبد فكان للشريك أن يرجع عليه بنصفه ولم يثبت بإقرار المولى نصيب الشريك إليه في حق العبد لأنه كان نائباً عن الشريك في الخصومة مع المطلوب لأمع العبد وصحة إقراره باعتبار أنه وكيل في الخصومة ولأن في ثبوت وصول نصيب الشريك إليه منفعة العبد من حيث أنه يسلم المقبوض أو يثبت للعبد حق الرجوع عليه إن لم يكن هو قبض شيئاً وإقرار المولى لا يصح بذلك فلماذا كان للشريك أن يرجع في رقبة العبد بنصف حصته وإن كان على العبد دين فلا سبيل له عليه ولا على مولاه حتى يقضى دينه لأن إقرار المولى على العبد بوصول نصيبه إليه لا يكون صحيحاً في حق غرمائه فإنه إنما ينفذ إقراره عليه بكونه وكيلًا في الخصومة وهو كان وكيلًا في الخصومة مع المطلوب لأمع الاجنبي فأقراره على العبد الآن كإقراره على الاجنبي وإذا استوفى العبد دينه وفضل شيء رجع الاجنبي بحصته في ذلك لأن الفاضل

خالص ملك المولى وقد أقر بوصول نصيب العبد اليه وللأجنبي أن يرجع في ذلك بنصفه
بحكم اقراره كما لو لم يكن عليه دين ولو كان الشريك صدق المولى فيما أقر به عليهما وكذبه
العبد وعليه دين أو لا دين عليه لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ لأن بتصديق الشريك
ثبت وصول نصيبه اليه وباقرار المولى على عبده ثبت وصول نصيب العبد اليه أما إذا لم يكن
عليه دين فغير مشكل وكذلك ان كان عليه دين فإنه يثبت وصول نصيبه اليه في حق المولى
ويكون اقرار المولى عليه بذلك كإقرار العبد ثم باقرار العبد ثبت وصول نصيبه اليه في حق
غرمائه فكذلك باقرار المولى فهذا لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ ولو كان الشريك
هو الذي وكل العبد بالخصوصة في دينه ولم يوكل المولى بذلك فأقر العبد عند القاضي أنه
لاحق للشريك قبل الغريم أو أقر أنه استوفى من الغريم نصيبه وجحد ذلك الشريك برئ
الغريم من حصصة الشريك لأن اقراره وكيله في مجلس الحكم كإقراره فيما يرجع الى براءة
خصمه ويتبع العبد الغريم بنصف الدين لأنه لم يقر في نصيب نفسه بشئ فإذا أخذه شاركة
الغريم فيه كان على العبد دين أو لم يكن لأن في اقرار العبد شيئين ابطال حق الشريك
على الغريم وسلامة ما قبضه له وقوله مقبول فيما يرجع الى ابطال حق الشريك على الغريم
لا يتوكله بخصوصته فيكون راضيا بإقراره بذلك ولكن اقراره غير صحيح في سلامة المقبوض
له لأن ذلك دعوى منه فكان المقبوض مشتركا بينهما لأنه جزء من دين كان مشتركا
بينهما وهو نظير المودع في مال مشترك إذا ادعى أنه رد على أحد الشريكين نصيبه يقبل قوله
في براءته عن الضمان ولا يقبل قوله في سلامة الباقي للآخر بل يكون مشتركا بينهما ولو كان
للعبد ولشريكه على رجل ألف درهم هو مقربها فغاب الغريم وادعى العبد أن شريكه قد
قبض حقه وأراد أن يرجع عليه بنصفه فجحد الشريك ووكّل مولى العبد بخصوصة العبد في
ذلك وعلى العبد دين أو لا دين عليه أو وكل الشريك بمض غرمائه العبد فأقر الوكيل أن الشريك
قد استوفى نصيبه من الغريم فأقراره باطل ولا يكون وكيلاً في ذلك لأنه يجز به الى نفسه
مالا فإنه إذا صح اقراره على الشريك سلم للعبد ما قبضه من الغريم من نصيبه وفيه منفعة لمولاه
ولغرمائه فهذا لا يكون وكيلاً فيه به وقد تقدم بيان الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة
الظعن ولو كان الشريك ادعى على العبد الاستيفاء فوكل العبد بالخصوصة لمولاه أو بعض
غرمائه فأقر الوكيل على العبد بالاستيفاء جاز اقراره عليه لأنه لا منفعة للمقر في هذا الاقرار

بل عليه فيه ضرر وهو كاجنبي آخر فيه واقرار الوكيل عند القاضى كاتقرار الموكل ولو أقر
العبد بذلك رجع عليه الشريك بنصف ما قبض فهذا كذلك أيضا واذا حضر الغريم وادعى
أن العبد قد قبض ما قال الوكيل لم يصدق علي ذلك لان العبد انما كان وكيل بالخصومة مع
الشريك لامع الغرماء فاقراره في حق الغريم لا يكون نافذا علي الموكل لان صحة اقرار الوكيل
لضرورة أنه من جواب الخصم وذلك في حق خصمه دون غيره فلهذا كان للعبد أن يرجع
علي الغريم بجميع دينه الا أن يكون العبد لادين عليه والوكيل هو المولى فيصدق علي عبده
في ذلك لان جواز اقراره عليه الآن ليس باعتبار أنه جواب الخصم ولكن باعتبار أنه ملكه
وفي ذلك الغريم والخصم سواء (الأتري) أن قبل التوكيل لو أقر به عليه في هذه الحالة
جاز اقراره فأما في غير هذه الحالة فصحة اقراره باعتبار التوكيل بالخصومة كما بينا ثم الغريم قد
برىء من نصف حق الشريك لانه قد قبضه من العبد فلا يكون له أن يرجع به علي الغريم
وذلك خمسمائة ويرجع الشريك بنصف حقه علي الغريم وذلك مائتان وخمسون فما أخذ واحد
منهما من شئ اقتسامه اثلاثا علي قدر حقيهما علي الغريم حتى يستوفى منه سبعمائة وخمسين
واذا كان لرجلين علي المأذون دين ألف فادعى العبد علي أحدهما أنه قد استوفى نصيبه ووجد
المدعى عليه فوكل المدعى عليه مولى العبد بذلك فالتوكيل باطل واقرار المولى به باطل سواء
كان علي العبد دين أو لم يكن لان في اقراره منفعة المولى وهو براءة ذمة عبده عن نصيبه
وسلامة ماليته للمولى بذلك القدر واذا حضر الغريم الآخر فادعى ما أقر به المولى علي شريكه
فأراد أن يأخذه بنصفه لم يكن له ذلك لان اقرار المولى به كان باطلا لان المولى لم يكن وكيل
بالخصومة في حق الشريك وكذلك لو كان الوكيل غريما للعبد لان منفعة المولى في هذا
الاقرار أظهر من منفعة المولى لانه يخرج به موكله من مزاحمته في مالية العبد ولو كان أحد
الشريكين وكل صاحبه بخصومة العبد في ذلك فادعى عند القاضى أن صاحبه قد استوفى من
العبد حصته جاز ذلك عليه وعلي شريكه وبطل من الدين خمسمائة لانه لا منفعة له في هذا
الاقرار ثم ما أخذ الشريك الوكيل من الخمسمائة الباقية أخذ صاحبه منه نصفه لان صحة اقراره
في براءة الغريم لاقى سلامة الباقي له اذ هو متهم في ذلك ولو كان الوكيل غريما للعبد ليس
بينه وبين الوكيل شركة في المال الذي علي العبد لم يجز اقراره فيما فيه المنفعة له وهو دفع مزاحمة
الموكل عن نفسه في مالية العبد واذا وجب لرجلين علي عبد ألف درهم فادعى أحدهما علي

صاحبه أنه قبض نصيبه من الدين فأنكر شريكه و وكل بذلك مولى العبد أو غيرهما للعبد بخصوصه فأقر الوكيل عند القاضى أن موكله قد قبض ما ادعاه شريكه لم يجز توكيله ولا اقراره لان العبد ان كان هو الوكيل فهو بهذا الاقرار يبرى نفسه والمولى يبرى به عبده والغريم يزيل به مزاحمة الموكل معه في مائة العبد فلا يجوز اقرارهم بذلك (الأثرى) أنه لو جاز اقرار المولى أو الغريم بذلك كان للمدعى أن يأخذ نصف ما قبض المدعى عليه ويبرى العبد من ذلك ولو كان المدعى هو الموكل فأقر وكيله أن المدعى عليه لم يأخذ من الدين شيئاً جاز اقراره على المدعى وكان حقهما على العبد بحاله لانه لا منفعة للوكيل في هذا الاقرار وهو فيه كاجنبى آخر والله أعلم

— باب شراء المأذون وبيعه —

(قال رحمه الله) شراء المأذون وبيعه بما يتغابن الناس فيه جائز حالا كان أو الى أجل سواء كان يباع بثمن أو مقابضة عرض بعرض أو سلماً لانه منفك الحجر عنه فيما هو تجارة وهذه كلها من عقود التجارات والتاجر يحتاج اليها بينى البيع والشراء بالحال والمؤجل والاسلام الى الغير وقبول السلم من الغير والمحابة بما يتغابن الناس فيه من صنيع التجار عادة ومالا يقدر التاجر على التحرز عنه في كل تجارة ويحتاج اليه لاظهار المسامحة من نفسه في المعاملة فأما تصرفه بما لا يتغابن الناس فيه فجائز في قول أبى حنيفة رحمه الله يباع كان أو شراء سواء كان عليه دين أو لم يكن ولا يجوز في قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله وكذلك الخلاف في المكاتب والصبي والمعتوه يأذن له أبوه في التجارة فيتصرف بما لا يتغابن الناس فيه وطريقتهما ان المحابة الفاحشة بمنزلة الهبة (الأثرى) أن من لا يملك الهبة كالأب والوصى لا يملك التصرف بالمحابة الفاحشة وانه متى حصل ذلك من المريض كان معتبراً من ثلثه كالهبة ثم هؤلاء لا يملكون الهبة فكذلك لا يملكون التصرف بالمحابة الفاحشة وهذا لانه ضد لما هو المقصود بالتجارة فالمقصود بالتجارة الاسترباح دون اتلاف المال وانما لم ينفذ هذا العقد من الاب والوصى لدفع الضرر عن الصبي فاذنهما له انما يصح لتوفر المنفعة عليه لا للاضرار به فخاله فيما يلحق الضرر به من التصرفات بعد الاذن كما قبله وأبو حنيفة رحمه الله يقول انفكك الحجر عنه بالاذن في وجوه التجارات كأنفكك الحجر عنه بالعق والبلوغ عن عقل وبعد ذلك يملك التصرف

بالنبن الفاحش واليسير فكذلك بعد الاذن وهذا لان التصرف بالنبن الفاحش تجارة فان
 التجارة مبادلة مال بمال وهذا التصرف في جميع المحل مبادلة مال بمال (الآن ترى) أنه يجب
 الشفعة للشفيع في الكل بخلاف الهبة فانه ليس تجارة وبخلاف الاب والوصى لانه لم يثبت
 لها الولاية في التجارة في مال الصغير مطلقا بل مقيدا بشرط الاحسن والاصح ولا يبعد أن
 لا يصح التصرف من الاب والوصى ثم يصح ذلك من الصبي بعد الاذن كالاقرار بالدين
 والعقد بالنبن الفاحش من صنيع التجار لانهم لا يجدون من ذلك بدا وربما يقصدون ذلك
 لاستجلاب قلوب المجاهرين فيسأحمون في التصرف لتحصيل مقصودهم من الربح في تصرف
 آخر بعد ذلك فكان هذا والنبن اليسير سواء وبان كان يعتبر في حق المريض من الثالث
 لعدم الرضى به من غرمائه وورثته فذلك لا يدل على أنه لا ينفذ من المأذون كالنبن اليسير
 ثم أبو حنيفة في تصرف الوكيل فرق بين البيع والشراء في النبن الفاحش وفي تصرف المأذون
 سوى بينهما لان الوكيل يرجع على الأمر بما يلحقه من العهدة فكان الوكيل بالشراء متهما
 في أنه كان اشتراه لنفسه فلما ظهر النبن أراد أن يلزمه الأمر وهذا لا يوجد في تصرف المأذون
 لانه متصرف لنفسه لا يرجع بما يلحقه من العهدة على أحد فكان البيع والشراء في حقه سواء
 وان كانت في يد المأذون جارية فباعها من رجل الغلام وسلم الجارية ولم يقبض الغلام حتى ذهبت
 عين الجارية أو شلت يدها ثم مات الغلام فلما أذن بالجارية ان شاء أخذ جاريته ولا يتبع المشتري
 بقصانها وان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها لان البيع قد انتقض بموت الغلام قبل التسليم
 لقوات القبض المستحق بالعقد فثبت له حق الرجوع بملكه الا أن المشتري للجارية محرز عن
 ردها كما قبضها لانها تعبت في يده فثبت للعبد الخيار فان اختار أحدهما فليس له على المشتري
 نقصانها لان المشتري قبضها بحكم عقد صحيح وذلك لا يوجب ضمان الاوصاف والصفات وصف
 من غير صنع أحد (الآن ترى) أنه لو فات وصف من أوصافها في يد البائع قبل التسليم بثبت الخيار
 للمشتري وان اختار الاخذ لم يتبع البائع بشيء من النقصان ولا يسقط شيء من النمن باعتبار
 ذلك النقصان فكذلك اذا حدث النقصان عند المشتري لان ضمان الاصل بحكم العقد الصحيح في
 الموضوعين واذا أبي أن يأخذها فقد محرز المشتري عن ردها مع تقرير السبب الموجب للرد فيرد
 قيمتها لان القيمة تقوم مقام العين عند تعذر رد العين وانما يعتبر قيمتها حين دخلت في ضمانه
 وذلك وقت القبض فيعتبر قيمتها عند ذلك كما في المنصوبة ولو كان حدث لها ذلك بعد موت

الغلام أخذ المأذون جاريته ونقصانها لان بموت الغلام قبيل التسليم بطل البيع فبقيت الجارية
 مقبوضة بحكم عقد فاسد والاوصاف تضمن في القبض بحكم العقد الفاسد كما لو كان العقد فاسدا
 من الاصل وهذا لان الفاسد ضعيف في نفسه فانما يثبت الضمان به باعتبار القبض والاوصاف
 تفرد بالقبض والتناول فتفرد بضمان القبض كما في المنصوبة بخلاف الاول فهناك العقد صحيح
 وضمان المقبوض بما يقابله انما يكون بحكم العقد دون القبض والاوصاف لا تفرد بالمقد فلا
 تفرد بضمانه فان كان حدث بها عيبان أحدهما قبل هلاك الغلام والآخر بعده لانه فان شاء
 المأذون أخذها ونقصان عيبها الآخر وان شاء أخذ قيمة الجارية يوم دفعها اليه لانه يحمل في نقصان
 كل واحد من الثمين كانه لا عيب سواه ولو لم يحدث ذلك ولكن قطع رجل يدها أو فتمأ
 عينها أو وطئها بشبهة أو ولدت ولدا من غير سيدها ثم هلك الغلام لم يكن للمأذون الا قيمتها
 يوم دفعها لانه حدث فيها زيادة منفصلة متولدة من عرق أو ارش أو ولد وذلك في العقد
 الصحيح بعد القبض فمنع فسخ العقد فيها لمعنى الربا حق للشرع وقد بناه في البيوع فلا يتغير
 ذلك برضا الغير ويكون حنه في قيمتها لانه تعذر رد عينها مع بقاء السبب الموجب له فيجب
 قيمتها يوم دفعها وان كان ذلك بعد موت الغلام أخذ المأذون جاريته مع هذه الزيادات
 لان بموت الغلام بطل العقد وكانت كالمقبوضة بحكم عقد فاسد وهي بمنزلة المنصوبة في انها
 ترد بزوائدها المنفصلة والمتصلة وفي أرش العين واليد يتخير العبد ان شاء أخذ به المشتري
 لقوات ذلك الجزء في ضمانه وان شاء اتبع به الجاني وقد بناه في البيوع هذا التفريع في البيع
 اذا كان فاسدا من الاصل فهو أيضا فيما اذا فسد العقد قبل الجناية وان كانت الجارية ولدت
 ثم هلك الغلام فلم يقض له بقيمة الجارية حتى هلك الولد فيقول الولد حين هلك من غير
 صنع أحد صار كان لم يكن بقي نقصان الولادة في الجارية فيجعل كما لو انتقصت بعيب حادث
 فيها من غير صنع أحد قبل هلاك الغلام فيتخير المأذون ان شاء أخذ الجارية ولا شيء له
 غيرها وان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم دفعها ولو كان مكان الجارية دابة لم يكن له في ذلك
 خيار اذا هلك الولد وأخذ الام لان الولادة نقصان في بني آدم دون الدواب والولد اذا هلك
 صار كان لم يكن وكان للغلام أن يأخذ الام فقط لان المشتري قادر على ردها كما قبض فان
 كانت ولدت ولدا فأعتقه المشتري ثم مات الغلام فعلى المشتري قيمة الجارية ولا يرد الجارية
 لان ملك المشتري قد تقرر في الولد والعرق منه للملك والنهي يكون متقرر ولهذا يكون

ولاؤه له ومع سلامة الولد له لا يكون متمكنا من رد الجارية وكذلك ان مات الولد بعد العتق قبل أن يقضى على المشتري بقيمة الجارية فأراد المأذون أخذ جاريته لم يكن له ذلك ان كان الولد ترك ولدا آخر وولاؤه للمشتري لان الولد الثاني قائم مقام الاول فان بقاء الاول بعد العتق باعتبار ان ولاءه للمشتري وهذا المعنى موجود عند بقاء ولد الولد وهذا لان الولاء جزء من الملك لانه أثر من آثار الملك وان لم يكن ترك ولدا آخر ولاؤه للمشتري فللعبد أن يأخذ الجارية ان شاء ولا يأخذ تقصانا لان الولد مات ولم يبق له أثر فصار كأن لم يكن فان قيل فأين ذهب قولكم ان العتق أنهى للملك قلنا المنهى يكون متقرا الى ان انتهى فلا يكون قائما بعد الانتهاء كما قد الاجارة فانه ينتهي بمضى المدة ولا يكون باقيا بعده والمانع من رد الجارية بقاء شيء من الزيادة للمشتري بعد ردها وذلك يوجد عند بقاء الولاء على الولد ولا يوجد بعد موت الولد لا الى خلف وان كان موته بعد قضاء القاضى بقيمة على المشتري فلا سبيل للعبد على الجارية لان حقه تحول الى قيمتها بالقضاء ولو كان المشتري حين قبضها قطع يدها أو وطنها وهي بكر أو ثيب أو ولدت ولدا فقتلها المشتري ثم مات العبد في يد البائع فان شاء المأذون أخذ الجارية ولم يضمن المشتري شيئا من ذلك وان شاء أخذ قيمة الجارية يوم دفعها اليه لان المشتري لم يلزمه ضمان بهذه الافعال فانها حصلت في ملك صحيح تام فكان حدوث هذه المعاني بفعل المشتري كحدوثها باقصة سماوية وهناك يتخير المأذون وان أراد أخذها لم يضمن المشتري شيئا فهذا كذلك وقد بينا في البيوع ان وطء الثيب بمنزلة استيفاء جزء من العين في حكم الرد حتى لا يردها بالعيب بعده الا برضا البائع كما لو كانت بكرا فبهنا كذلك ولو كانت بهيمة فولدت فقتل المشتري ولدها ولم تقصها الولادة شيئا فالمأذون بالخيار ان شاء أخذها ولم يرجع على المشتري بشيء من قيمة ولدها وان شاء أخذ قيمتها يوم دفعها اليه وكان ينبغي أن لا يثبت له الخيار كما لو هلك الولد من غير صنع أحد ولكنه قال المشتري استفاد ههنا بملك الولد البراءة عن الضمان فيعتبر ذلك في أثبات الخيار للمأذون بخلاف ما لو أعتق الولد فهلك فان هناك بملكه ما استفاد البراءة عن الضمان لان اعتاقه في غير الملك باطل غير موجب للضمان عليه وقتله في غير الملك موجب للضمان عليه ثم الولد في حكم جزء من عينها فاتلاف ولدها كاتلاف جزء من عينها وذلك معتبر في أثبات الخيار للمأذون باعتبار انه حابس لذلك الجزء حكما بالقتل الا انه لا يمنع الرد اذا رضى المأذون

به لان المانع بقاء الزيادة في ملكه بعد ردها وذلك غير موجود ههنا ولو كان هذا كله من المشتري بعد هلاك الغلام فان للعبد أن يأخذ الجارية وعقرها وارثها وقيمة ولدها اذ قتل الولد لانها بعد هلاك الغلام كالمقبوضة بحكم شراء فسدوني ايجاب المقر على المشتري الحر بوطء المشتراة شراء فاسدا اختلف الروايات في المقر وقد بيناه في البيوع ولو كانت الجارية زات في بدنها قبل هلاك الغلام أو بعده أخذها المأذون بزيادتها اما بعد هلاك الغلام ففيه مشكل لانها كالمقبوضة بحكم شراء فاسد وأما قبل هلاك الغلام فلانه لا معتبر بالزيادة المتصلة في باب البيع في المنع من الرد والفسخ وقد بينا اختلاف الرواية في ذلك في البيوع حيث نص على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله في أن الزيادة المتصلة في المنع من التخالف كالزيادة المنفصلة وأصح الروايتين ما ذكره هنا فلزيادة المتصلة تبع من كل وجه وحق المأذون في استردادها عند هلاك الغلام حق قوى فثبت ذلك فيما هو تبع من كل وجه وكذلك في جميع هذه الوجوه لو لم يمت العبد ولكن المأذون وجد به عيبا قبل القبض أو بعده فرده بحكم الحاكم أو غير حكم أو رده بخيار رؤية فالردي هذا والموت قبل القبض سواء لان العقد يفسخ في الغلام بالرد بهذه الاسباب كما يفسخ بموته قبل التسليم ولو كان المأذون اشترط الخيار ثلاثة أيام في الغلام الذي اشتراه فقبضه ودفع الجارية فذهب عنها عند المشتري من فعله أو فعل غيره أو من غير فعل أحد أو وطئها هو أو غيره أو وولدت ولدان ان المأذون رد الغلام بخياره فانه يأخذ الجارية وولدها وعقرها ونصف قيمتها ان كانت عنها ذهبت عند المشتري من فعله أو من غير فعل أحد وان ذهبت من فعل غير المشتري أخذها ونصف قيمتها ان شاء من الجاني وان شاء من المشتري ورجع به المشتري على الجاني لان اشتراطه الخيار فيما اشترى اشتراط فيما باع وخياره فيما باع خيار البائع والمقبوض يتبع فيه خيار البائع ويكون مضمونا بالقيمة بمنزلة المفصوب والمشتري شراء فاسدا فللهذا كان الحكم فيها بهذه الصفة وكذلك لو قتلها غير المشتري وقد ازدادت قيمتها في يد المشتري فللمأذون ان يضم المشتري قيمتها يوم قبضها حالة ان شاء ويرجع المشتري على القاتل بقيمتها يوم قتلها على عاقلته في ثلاث سنين وان شاء المأذون رجع على عاقلة القاتل بقيمتها في ثلاث سنين وهي بمنزلة المفصوبة ههنا دون المشتراة شراء فاسدا يملكها المشتري بالقبض ومع خيار الشرط للبائع لا يملكها بالقبض بل هي باقية على ملك بائعها مضمونة في يد البائع كالمفصوبة ثم ان

اختار المأذون تضمين المشتري يملكها بالضمان بجاية القاتل حصلت على ملكه فكان له أن يرجع على عاقلة بقيمتها في ثلاث سنين ويتصدق بالفضل لان هذا ربح حصل لاعلى ملكه فانها ما كانت مملوكة له عند القتل وسواء في جميع ذلك ان كان ما وصفنا قبل أن يختار المأذون نقض البيع أو بعده لانها مضمونة بنفسها مملوكة لبائعيها في الوجهين جميعا (ألا ترى) أن المشتري لو أعتق الغلام الذي باع أو أعتق الجارية التي اشترى لم يجز عتقه مادام خيار المأذون باقيا لان خيار المأذون فيما باع خيار البائع فيمنع دخولها في ملك المشتري وخياره فيما اشترى خيار المشتري فيكون خارجا من ملك البائع ولو قبض لكون البيع مطلقا في جانبه فهذا لا ينفذ عتقه في واحد منهما واذا باع المأذون جارية لرجل بغلام فقبض الرجل الجارية ولم يدفع الغلام حتى هلك في يده ثم أعتق المشتري الجارية فعتقه جائز لان بهلاك الجارية فسد العقد في الجارية ولو كان العقد فاسدا فيها في الابتداء ملكها المشتري بالقبض وينفذ عتقه فيها فكذلك اذا فسد العقد فيها بهلاك الغلام يبقى ملك المشتري لبقاء قبضه فينفذ عتقه ويضمن قيمتها يوم قبضها وكذلك لو قتلها المشتري أو قتلها أجنبي ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها ولا سبيل للمأذون على القاتل الاجنبي لان قتله صادف ملك المشتري لملك المأذون بخلاف المشتراة بشرط الخيار للبائع لم يرجع المشتري بالقيمة على عاقلة المشتري لانه قبل ملكه ولو كان المشتري لم يقبض الجارية من المأذون حتى أعتقها فان كان أعتقها قبل موت الغلام جاز عتقه لانها مملوكة له بنفس العقد الصحيح وان أعتقها بعد موته فعتقها باطل لفساد العقد فيها بموت الغلام والمشتراة شراء فاسدا لا تكون مملوكة قبل القبض للمشتري ولو قبض الجارية ولم يدفع الغلام حتى حدث به عيب فرده المأذون على المشتري بعيب بحكم أو بغير حكم ثم أعتق المشتري الجارية فعتقه باطل وكذلك لو رده بخيار الرؤية أو رده بالعيب بعد القبض بحكم أو رده بالاقالة لان في هذه الوجوه كلها العقد انفسخ فيهما جميعا اما من الاصل أو في الجارية سواء كان بحكم أو بغير حكم فعادت هي الى ملك المأذون وان كانت في يد المشتري فهذا لا ينفذ عتقه فيها بخلاف ما اذا هلك الغلام لان هناك العقد في الجارية قد فسد ولم ينتقض بغير نقض (ألا ترى) أن في الابتداء لو اشترىها بقيمة العبد الهالك كان العقد فاسدا فيها ويملكها المشتري بالقبض حتى ينفذ عتقه فيها مالم ينتقض البيع بينهما فكذلك اذا مات العبد بقيت هي مملوكة للمشتري مع فساد العقد فيها فعتق باعناق المشتري اياها والله أعلم

باب هبة المأذون ثمن ما باعه

(قال رحمه الله) واذا باع المأذون جارية ودفمها ثم وهب الثمن للمشتري أو بعضه قبل القبض أو بعده أو حط عنه فذلك باطل لان الاسقاط بغير عوض تبرع كالتملك بغير عوض وهو منفق الحجر في التجارات دون التبرعات فان كان وهب بعض الثمن أو حطه قبل القبض أو بعده بغير طعن به المشتري فهو جائز لان الحط بسبب العيب من صنيع التجار ثم هو بمقابلة هذا الاسقاط عوض وهو اسقاط حق المشتري في الرد وهذا اسقاط بحصة الجزء الفائت من الثمن وعجزه عن تسليم ذلك الجزء يسقط حقه في عوضه فكان هذا اسقاطا بعوض ولو حطوا عنه جميع الثمن أو وهبه لم يجز لانا نتيقن أن جميع الثمن لم يكن بمقابلة الجزء الفائت فكان اسقاطا بغير عوض ثم حط جميع الثمن لا يلتحق باصل العقد ولكنه برمبداً وحط بعض الثمن يلتحق بالمقد ويصير كأنه عقد بما بقي فيصح من المأذون اذا كان مفيداً ولو اشترى المأذون جارية وقبضها ثم وهب البائع الثمن للعبد فهو جائز لانه تبرع على العبد والمتبرع من أهل التبرع والعبد من أهل التبرع عليه وكذلك لو وهبه للمولى وقبضه كان بمنزلة هبته للعبد كان عليه دين أو لم يكن لان المولى يخلف العبد في كسبه خلافة الوارث المورث وهبة صاحب الدين دينه للوارث بعد موت المورث بمنزلة هبته من المورث سواء كان على المورث دين أو لم يكن فكذلك المولى ههنا وان لم يقبلها المولى في هذا الوجه ولم يقبلها العبد في الوجه الاول كانت الهبة باطلة والمال على العبد بحاله لان رد الهبة امتناع عن التملك لازالة الملك الثابت له وهذا الامتناع صحيح من المولى والعبد جميعاً بخلاف هبة شيء من أكسابه ابتداء فان وهب البائع الثمن للعبد أو لمولاه قبل أن يقبضه ثم وجد العبد بالجارية عيباً لم يكن له أن يردها لانه لو ردها ردها بغير شيء والمقصود بالرد سلامة الثمن له وقد سلم له ذلك بطريق الهبة فلا يستوجب عند الرد شيئاً آخر وهذا استحسان وفي القياس وهو قول زفر رحمه الله يرده بمثل ذلك الثمن وقد بينا نظير هذا في كتاب الرهن واذا ثبت أنه يردها بغير شيء يتعذر الرد لان اخراج العين عن ملكه لا يصح من العبد بغير عوض وكذلك هذا في كل ثمن كان بغير عينه وان كان الثمن عرضاً بعينه فهو هبة المأذون العرض للمشتري قبل أن يقبضه فقبضه المشتري فالهبة جائزة لان هبة المعقود عليه قبل القبض فسحق للعقد لما فيه من نفويت القبض المستحق بالمقد والمأذون يملك الاقالة اذا ساعده صاحبه عليها بخلاف بيع المبيع

قبل القبض لان البيع اسم خاص لمبادلة مال بمال والفسخ ليس بتملك ولفظ الهبة فيه توسع
 قد يكون بمعنى التملك وقد يكون بمعنى الاسقاط فيمكن أن يجعل مجازا عن الفسخ اذا تعذر
 تصحيحه بطريق التملك فان لم يقبل المشتري الهبة فالهبة باطلة لان أحد المتعاقدين لا يفرد
 بالفسخ بعد لزوم العقد وان كان المشتري وهب الجارية قبل أن يقبضها العبد قبلها العبد
 جاز سواء كان علي العبد دين أو لم يكن وكان ذلك فسخا للعقد وان وهبها للمولى فان لم يكن
 علي العبد دين فهذا نقض صحيح أيضا لان كسب العبد خالص ملك المولى وهو يتمكن من
 التصرف فيه بطريق النقض كما يتمكن من التصرف فيه بطريق الايجاب وان كان علي العبد
 دين قبلها المولى وقبضها فهذا ليس بنقض للبيع لان المولى لا يملك انشاء التصرف في
 كسب عبده المديون فلا يملك نقض بيعه أيضا ولكن هذه هبة صحيحة من المولى وهو بناء
 علي أصل محمد رحمه الله فاما عند أبي يوسف رحمه الله فلا يصح وقد بينا المسئلة في البيوع ان
 التصرفات التي لا تتم الا بالقبض عند أبي يوسف لا تصح في المبيع قبل القبض وعند محمد
 تصح باعتبار انه تسليط على القبض والقباض نأب عن المشتري وهو انما ينفذ تصرفه بعد قبضه
 ولو تقابضا ثم وهب العبد العرض من المشتري فقبله فالهبة باطلة لان هبة المعقود عليه بعد
 القبض لا تكون فسخا فان كونه فسخا باعتبار ما فيه من تفويت القبض المستحق بالعقد وذلك
 لا يوجد بعد القبض فكان هذا ابراء مبتدأ فلا يصح من المأذون ولو وهب المشتري الجارية
 للمأذون أو لمولاه جازت الهبة علي سبيل البر المبتدأ فان وجد المأذون بالعرض عيبا ولا دين
 عليه فليس له أن يرده بالعيب لانه لو رده بالعيب رده بغير شيء فالجارية التي هي عوض
 العرض قد عادت بعينها الى ما كانت سواء كانت الهبة من العبد أو من المولى لان كسب العبد
 خالص حق المولى في هذه الحالة وان كان عليه دين وقد وهب المشتري الجارية للعبد فكذلك
 لان الجارية عادت كما كانت قبل العقد فلو رد العرض رده بغير شيء وان كان قد وهبها
 لمولاه فله أن يرد العرض بالعيب ويضمنه قيمة الجارية يوم قبضها لان المولى من كسب عبده
 المديون كالأجنبي ولو وهبها المشتري لأجنبي كان للعبد أن يرد العرض بالعيب وعند الرد
 يجب علي بائع العرض رد الجارية وقد تعذر ردها عليه فيغرم قيمتها يوم قبضها ولو باع المأذون
 جارية بعرض بعينه وتقابضا حدث في الجارية عيب عند المشتري من غير فعل أحد أو من
 فعل المشتري أو من فعل أجنبي أو ولدت ولدا أو وطئت وهي بكر أو وثيب ثم وهبها

المشترى للعبد أو لمولاه وعليه دين أو لادين عليه ثم وجد المأذون بالعرض عيباً رده وضمنه قيمتها في جميع ذلك لأن ما هو موجب الرد لم يسلم له ههنا قبل الرد (ألا ترى) أنه لو لم يهب الجارية حتى رد العرض عليه بالعيب كان له أن يرجع بقيمة الجارية ولا يسترد الجارية أما للزيادة المنفصلة في يد مشتريها أو لحدوث العيب فيها فإذا كان حقه ههنا في استرداد قيمة الجارية لا يبطل بعود الجارية بالهبة ولا يتعذر عليه رد العرض بالعيب ولو اشترى المأذون جارية من رجل بفلام قيمته ألف درهم وبالف درهم وتقابضاً ثم وهب البائع بالف والفلام الفلام للمأذون وسلمها إليه ثم وجد المأذون بالجارية عيباً ليس له أن يردها لأن نصفها بمقابلة الفلام وقد عاد إليه الفلام بعينه بالهبة فلو رد ذلك النصف يرد به غير شيء فإذا تعذر الرد في النصف الأول تعذر في النصف الثاني لما فيه من الضرر على البائع بتبعض الملك عليه والمشتري لا يملك ذلك بالرد بالعيب وكذلك لو كانت الهبة للمولى ولا دين على العبد وإن كان عليه دين والهبة للمولى كان له أن يرد الجارية بالعيب ويأخذ من البائع ألف درهم وقيمة الفلام لأن الهبة من المولى في هذه الحالة كالهبة من أجنبي آخر فإن تصرف العبد كان لغرمائه دون مولاه إن أخذ ذلك ثم أبرأه الغرماء من الدين أو وهبوه له أو للمولى أو ورثة المولى من الغريم لم يرد على البائع شيئاً مما أخذ منه لأن بما اعترض من السبب لا يتبين أن الاخذ لم يكن بحق وإن قيمة الفلام مع الألف لم تكن واجبة له يومئذ والعارض من السبب لا يؤثر فيما انتهى حكمه بالاستيفاء والله تعالى أعلم بالصواب

باب الاقالة

(قال رحمه الله) المأذون في اقالة البيع كالحرق لأنه فسخ أو يبيع مبتدأ في حق غيرها والمأذون يملك كل واحد منهما فإن اشترى المأذون جارية فزادت في يده حتى صار الثمن أقل من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله ثم أقاله البيع فيها فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو بناء على ما تقدم أن المأذون إذا باع شيئاً من كسبه أو اشترى شيئاً مما لا يتغابن الناس في مثله فعلى قول أبي حنيفة لما كان يملك ابتداء التصرف بهذه الصفة فكذلك الاقالة وعندهما لا يملك ابتداء التصرف بهذه الصفة لحق المولى أو للغرماء فكذلك لا يملك الاقالة لأن الاقالة في حق غير المتعاقدين بمنزلة

البيع المبتدأ والاقالة من المأذون بعد الحجر المولى عليه باطلة لانه لا يملك ابتداء البيع والشراء
 بعد الحجر واذا باع المأذون شيئا أو اشترى ثم ان المولى أقال البيع فيه فان كان المأذون لادين
 عليه يومئذ فما صنع المولى من ذلك علي عبده فهو جائز لان الكسب خالص حقه والمأذون
 في حكم العقد كان متصرفا له فتصح الاقالة منه وان كان عليه دين يومئذ فهو باطل لان
 المولى في كسبه كاجنبي آخر وانما يعتبر قيام الدين عليه عند الاقالة لا عند ابتداء التصرف
 لان الاقالة بمنزلة البيع الجديد فاذا كان الدين عليه قائما عند الاقالة لا يصح من المولى هذا
 التصرف كما لا يصح ابتداء البيع واذا لم يكن الدين قائما يومئذ صح منه لمصادفته محله فان
 كان عليه دين عند الاقالة فمضى المولى الدين أو أبرأ الغرماء العبد من دينهم قبل أن يفسخ
 القاضى الاقالة صححت الاقالة بمنزلة ما لو باع شيئا من كسبه ثم سقط دينه بهذا الطريق وان
 فسخ القاضى الاقالة ثم أبرأ الغرماء من الدين فالفسخ ماض لان السبب الموجب لفسخ
 الاقالة وهو حق الغرماء كان قائما حين قضى القاضى به فلا يبطل ذلك الفسخ بسقوط الدين
 بعده كما اذا زال العيب بعد ما قضى القاضى بالفسخ واذا باع عرضا بثمن وتقابضا ثم تقايلا
 والعرض باق والثمن هالك قبل الاقالة أو بعدها فالاقالة ماضية وان كان الثمن باقيا والعرض
 هالكا قبل الاقالة أو بعدها فالاقالة باطلة وهذه فصول قد بيناها في البيوع في بيع العرض
 بالثمن وفي بيع العرض بالعرض وفي السلم وفي بيع النقود بعضها ببعض وما فيها من الفروق
 وقد استقصينا في بيانها في البيوع فاذا باع المأذون جارية بالف وتقابضا ثم قطع المشتري يدها
 أو وطئها أو ذهبت عينها من غير فعل أحد ثم تقايلا البيع ولا يعلم العبد بذلك فهو بالخيار
 ان شاء أخذها وان شاء ردها لانه انما رضى بالاقالة على أن تعود اليه كما خرجت من يده
 وقد خرجت من يده غير معيبة والآن تعود اليه معيبة فلا يتم رضاه بها فللهذا كان له الخيار
 وحال البائع عند الاقالة كحال المشتري عند العقد ولو حدث بالمبيع عيب بعد العقد وقبل القبض
 يخير المشتري فهذا مثله وانما الاشكال اذا وطئها وهي ثيب فان من اشترى جارية ثيبا ثم علم
 ان البائع كان وطئها قبل العقد لم يكن له أن يرددها بذلك وههنا قال للعبد أن يرددها اذا علم
 أن المشتري كان وطئها قبل الاقالة وهذا لان الوطء في المشتراة بمنزلة التعيب والمستوفى
 بالوطء في حكم جزء من العين ولهذا لو وجد المشتري بها عيبا بعد الوطء لم يكن له أن
 يرددها الا برضا البائع فكذلك وطء المشتري اياها في حكم الاقالة بمنزلة التعيب فللهذا يخير

العبد وهذا لانه لا يرضى بأن يظأها المشتري زمانا ثم يقبل العقد فيها بجميع الثمن بخلاف البيع
 المبتدأ فالمشتري هناك يرغب فيها بالثمن المسحى في العقد ان كان يعلم أن البائع وطئها قبل
 العقد ولو كان الواطئ أو القاطع أجنبيا فوجب عليه العقر أو الارش ثم تقايلا البيع والعبد
 يعلم بذلك أو لا يعلم فالاقالة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله صحيحة في قول أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله وهو بناء على ما بينا في كتاب الصلح ان الاقالة عند أبي حنيفة فسخ في
 حق المتعاقدين فاذا لم يمكن تصحيحه فسخا كان باطلا وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة قبل
 القبض كذلك وبعد القبض بمنزلة البيع وفي قول أبي يوسف الاقالة بمنزلة البيع في المستقبل
 الا اذا تعذر جعلها بيعا فحينئذ يجعل فسخا وذلك في المنقول قبل القبض وعند محمد الاقالة
 بالثمن الاول أو أقل منه تكون فسخا فأما بأكثر من الثمن الاول أو بجنس آخر غير الثمن
 الاول تكون بيعا مستقبلا والثمن الاول انما يكون فسخا اذا كان المحل قابلا للفسخ فأما اذا
 لم يكن قابلا لذلك كان بيعا مبتدأ ووجوه هذه الاقاويل بينها في كتاب الصلح والآن نقول
 العقر والارش زيادة منفصلة وهي تمنع الفسخ حقا للشرع فلا تصح الاقالة بعدها عند أبي
 حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف الاقالة بمنزلة البيع المستقبل وعند محمد كذلك عند تعذر
 الفسخ فجوز الاقالة ههنا بطريق البيع المستقبل ولو اشترى المأذون جارية بألف درهم وقبضها
 ولم يدفع الثمن حتى وهب البائع الثمن للعبد ثم تقايلا فالاقالة باطلة في قول أبي حنيفة ومحمد
 رحمهما الله لان عند أبي حنيفة الاقالة فسخ ولا يمكن تصحيحها ههنا فسخا فانه بالفسخ ردها
 بغير شيء وعند محمد كذلك لان المحل قابل للفسخ (ألا ترى) انه لو لم يهب الثمن منه كان
 الفسخ صحيحا وان كان المشتري حرا كان الفسخ صحيحا ففرقنا ان المحل قابل للفسخ والاقالة
 بالثمن الاول فلو صححت كان فسخا بغير شيء والعبد ليس من أهل رد الجارية بغير شيء وعند
 أبي يوسف الاقالة بمنزلة البيع المستقبل فكانه باعها ابتداء من البائع بالف وذلك صحيح فيأخذ
 العبد الالف من البائع ويدفع اليه الجارية ولو أقاله البيع بمائة دينار أو تجارية أخرى أو بالفي
 درهم كانت الاقالة باطلة في قياس قول أبي حنيفة ومحمد لانها فسخ عنده وما سمي فيها من
 الثمن باطل فلو ردها بغير شيء وعند أبي يوسف ومحمد هذا جائز أما عند أبي يوسف
 فهذا غير مشكل وعند محمد الاقالة بأكثر من الثمن الاول أو بجنس غير جنس الثمن الاول
 تكون بيعا مبتدأ فكانه باعها ابتداء بما سمي من الثمن فيكون صحيحا ولو كان المأذون لم يقبض

الجارية حتى وهب البائع منها ثم تقايلا فالاقالة باطلة عندهم جميعا لان قبيل القبض لا يمكن
 تصحيحها بيعا فيكون فسخا فلو صححناها لكان مخرجا اياها من ملكه بغير عوض وكذلك
 لو اقاله بئمن آخر في هذه الحالة فان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز بخلاف جنس الثمن الاول
 ولا بأكثر من الثمن الاول فكان الجواب في الفصول سواء ولو لم يتقايلا البيع ولكنه رأى
 بالجارية عيبا قبل أن يقبضها فلم يرض بها أو لم يكن رآها فلما رآها لم يرض بها فنقض البيع وقد
 كان البائع وهب له الثمن فقبضه بطل لان الرد بخيار الرؤية فسخ من كل وجه وكذلك الرد
 بالعيب قبل القبض فيكون في الرد اخراجها من ملكه بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك
 ولو كان حين اشتراها اشترط فيها الخيار ثلاثة أيام ثم وهب له البائع الثمن ثم ردها بالخيار فرده
 جائز في قول أبي حنيفة وفي قولهما ليس له أن يردّها بناء على ما بيننا في البيوع ان خيار المشتري
 عنده يمنع دخول المبيع في ملكه فهو بهذا الرد لا يخرج العين عن ملكه بغير عوض ولكنه
 يتمتع من تملكه وهو صحيح من العبد كالا متناع من قبول الهبة وعندهما السلعة دخلت في
 ملك المشتري فهذا الرد اخراج لها من ملكه بغير عوض والمكاتب في جميع ما وصفنا
 كالمأذون لانه ليس من أهل التبرع بكسبه كالمأذون بل أولى فان المكاتب لا يتبرع باذن
 المولى ومن المأذون يصح ذلك ان لم يكن عليه دين ولو باع المأذون جارية من رجل بألف
 درهم وتقابضا ثم تقايلا فلم يقبض العبد الجارية حتى قطع رجل يدها أو وطئها فنقصها الوطاء
 كان العبد بالخيار للتغيير الحاصل فيها بعد الاقالة قبل الرد ولو اختار أخذها اتبع الواطي أو
 الجاني بالعقر أو الارش لانها عادت الي ملكه ففعل الواطي أو الجاني حصل في ملكه
 فيكون العقر والارش له أو ان نقض الاقالة فالعقر والارش للمشتري لانها تعود الى ملك
 المشتري على ما كانت قبل الاقالة وصار الحال بعد الاقالة قبل الرد ههنا كالجاني بعد الشراء
 قبل القبض والمبيعة اذا وطئت بالشبهة ونقصها الوطاء أو جنى عليها قبل القبض بخير المشتري
 ان شاء أخذها واتبع الجاني أو الواطي بالعقر والارش وان شاء نقض البيع والعقر والارش
 للبائع فكذلك بعد الاقالة ولو كان مكان الالف عرضا بعينه كان العبد بالخيار ان شاء أخذ
 الجارية من المشتري واتبع الجاني أو الواطي بالارش والعقر وان شاء أخذ قيمة الجارية من
 المشتري يوم قبضها وسلم له الجارية وأرشفها وعقرها للمشتري لان الاقالة ههنا لا تبطل وان
 أبي أن يأخذ الجارية بمنزلة مالو هلكت فان في بيع المقيضة هلاك أحد الموضين كما لا يمنع

بقاء الاقالة لا يمنع ابتداء الاقالة بخلاف ابتداء البيع واذا بقيت الاقالة وقد تعذر على المشتري
 رد عين الجارية للتغيير الحاصل فيها في ضمانه فعليه قيمتها يوم قبضها وكذلك لو كان قبلها
 الجاني كان العبد بالخيار ان شاء اتبع عاقلة الجاني بقيمتها لان جنائته حصلت على ملكه وان
 شاء اتبع المشتري بقيمتها حالة لان الاقالة لم تبطل وقد تعذر على المشتري ردها فيلزمه رد
 قيمتها وهذه القيمة ضمان العقد فتكون حالة في ماله ثم يرجع المشتري على عاقلة الجاني بقيمتها
 في ثلاث سنين لانها عادت الي اصل ملكه وكذلك لو ماتت الجارية بعد الاقالة كان للعبد
 ان يأخذ من المشتري قيمتها لما بينا ان هلاك الجارية لا يمنع بقاء الاقالة كما لا يمنع ابتداء الاقالة
 فعليه رد قيمتها ولو كان حدث بها عيب من فعل المشتري بعد الاقالة يخير العبد فان شاء
 ضمنه قيمتها يوم قبضها منه لانه تعذر عليه رد عينها كما قبضها وان شاء أخذ الجارية ورجع
 على المشتري بنقصان العيب لان الجارية بعد الاقالة مضمونة بنفسها حتى لو هلكت يجب
 ضمان قيمتها فتكون كالمقصوبة فيضمن المشتري نقصان العيب بخلاف المبيعة قبل القبض
 فانها مضمونة بالثمن فلا يكون للمشتري ان يتبع البائع بنقصان العيب من القيمة اذا اراد
 أخذها ولو كان يسقط حصة ذلك من الثمن لان التعيب حصل بقول البائع والوصاف بالتناول
 تصير مقصودة ولو كان العيب أحدثه فيها المشتري قبل الاقالة ثم تقايلا ثم علم العبد بالعيب
 تخير لمكان التغيير فان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها لانه تعذر عليه ردها كما قبضها
 وان شاء أخذها مبيعة ولا شيء له غير ذلك لان فعل المشتري حصل في ملك صحيح له وذلك
 غير موجب للضمان عليه فهو وما لو تعينت بغير فعله سواء بخلاف الاول ففعل المشتري
 هناك لا في ملك غيره لانها بالاقالة عادت الى العبد وهي مضمونة في يد المشتري بنفسها
 على ما قررنا ولو كان العيب أحدثه فيها رجل أجنبي قبل الاقالة ثم تقايلا فلاقالة جائزة ولا
 سبيل للعبد على الجارية ولكنه يأخذ من المشتري قيمتها يوم قبضها لانه بحديث الزيادة
 المنفصلة فيها تعذر الفسخ فكانها ماتت وموتها قبل الاقالة لا يمنع صحة الاقالة ويكون حق
 العبد في قيمتها يوم قبضها لتعذر رد العين في قيام السبب الموجب للرد ولو باع العبد ابريق
 فضة فيه مائة درهم بعشرة دنانير وتقايضا ثم تقايلا وافتراقا قبل القبض فلاقالة منتقضة لان
 العبد في حكم الاقالة كالحجر وقد بينا في الصرف ان الاقالة بمنزلة العقد الجديد في حكم
 استحقاق القبض في المجلس لان ذلك من حقوق الشرع والرد بعد القبض بغير قضاء بمنزلة

الاقالة في ذلك بخلاف الرد بالعيب فان فسخ من الاصل فلا يبطل بترك التقابض في مجاس الرد ولو باع المأذون جارية من رجل بجارية قيمة كل واحدة منهما ألف وتقابضا ثم تقلبها ولم يتقابضا حتى ولدت كل واحدة منهما ولدا قيمته مثل قيمة أمه فلهما أن يتقابضا الجاريتين وولديهما لان كل واحدة منهما عادت بالاقالة الى ملك من خرجت من ملكه بالعقد ثم ولدت على ملكه فيكون له أن يأخذها مع ولدها كالمبيعة اذا ولدت قبل القبض فان لم يتقابضا حتى ماتت الامهات وأرادا أخذ الولدين فان كان واحد منهما يأخذ الولد الذي في يد صاحبه مع نصف قيمة أمه لان كل واحدة منهما حين ولدت فالاخرى تنقسم على قيمتها وقيمة ولدها وقيمتها سواء فانقسمت نصفين وقد هلك الامتان فكان لكل واحد منهما أن يأخذ من صاحبه الولد الذي في يده مع نصف قيمة أمه اعتبارا للبعض بالكل وان كانت قيمة كل واحد من الولدين خمسمائة والمسئلة بمالها كان لكل واحد منهما أن يأخذ الولد الذي في يد صاحبه ويرجع على صاحبه بثالث قيمة الام التي هلكت في يده لان انقسام كل واحد منهما على الام وعلى الولد باعتبار القيمة فيكون أثلاثا فبعد هلاك الامتين انما تبقى الاقالة فيما هو حصة الولد من كل واحدة منهما وحصة ولد هذه من الاخرى الثلث فعرفنا أن بقاء الاقالة في ثلث الاخرى فيرجع بثالث قيمتها فأما في ثلثها فقد بطلت الاقالة بهلاك العوضين جميعا بخلاف الاول فالانقسام هناك نصفان لاستواء القيمتين فبقي كل واحد من الولدين بقاء الاقالة في نصف الام الاخرى حصة هذا الولد فيها فلماذا كان الرجوع بنصف القيمة ولو هلك الولد وبقيت الامتان أخذ كل واحد منهما الجارية التي في يد صاحبه ولم يتبعه بشيء من قيمة الولد لان الولد حدث من غير صنع أحد ومات كذلك فصار كأن لم يكن ولو هلكت الامتان وأخذ الولدين فان الذي في يده الولد الحى يدفعه الى صاحبه فيأخذ منه ثلث قيمة الام التي هلكت في يد الآخر لان بقاء الاقالة باعتبار الولد الحى وانما يبقى فيما يخصه من الجارية الاخرى وحصة ثلث الجارية الاخرى فلماذا رجع بثالث قيمتها وفيما سوى ذلك بطلت الاقالة كلها بهلاك العوضين قبل الرد والله أعلم

باب تأخير العبد المأذون الدين

(قال رحمه الله) واذا وجب للعبد المأذون على رجل ألف درهم من ثمن مبيع أو غصب

أو غير ذلك فأخره العبد عنه سنة فهو جائز لان التأجيل من صنيع التجار وهو منفك
 الحجر عنه فيما هو من صنيع التجار وهذا لان التأجيل لا يسقط الدين وإنما يؤخر المطالبة
 ولو ترك المطالبة زماناً من غير تأجيل لم يكن به متبرعاً عليه بشيء من الدين فكذلك اذا أجله
 سنة ولو صالحه على أن أخر ثمن بعضه وحط عنه بعضه كان الحط باطلاً والتأخير جائزاً اعتباراً
 للبعض بالكل ولو كان الدين الواجب له قرضاً اقترضه فتأجيله غير لازم كما في الحر وقد
 بيناه في كتاب الصرف ولو وجب للمأذون ولو جعل علي رجل ألف درهم وهما فيه شريكان
 فأخر العبد نصيبه منه فالتأخير باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو جائز في قول أبي
 يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بينا المسئلة في الحرين في كتاب الصلح فكذلك في العبد مع
 الحر وبيننا ان علي قولهما الذي لم يؤخر الدين يأخذ حصته فيكون له خاصة فاذا حل الاجل
 كان العبد بالخيار ان شاء أخذ من شريكه نصف ما أخذ لان المقبوض كان ديناً مشتركاً بينهما
 وبالتأجيل لم تبطل الشركة فان قسمة الدين قبل القبض لا تجوز الا أن الاجل كان مانعاً من
 مشاركة القابض فاذا ارتفع هذا المانع كان له أن يشاركه في المقبوض ثم يتبعان الغريم بالباقي وان
 شاء سلم له المقبوض واختار اتباع الغريم بنصيبه في الدين ولو اقتضى العبد شيئاً قبل حل
 الاجل كان لشريكه أن يأخذ منه نصفه لان الاجل سقط فيما اقتضاه العبد فكانه لم يكن
 ولان المقبوض من دين مشترك ولا مانع للشريك من مشاركته في المقبوض لان نصيبه من
 الدين حال وكذلك ان كان الدين كله مؤجلاً فقبض أحدهما شيئاً منه قبل حله كان للآخر أن
 يشاركه فيه لان الاجل حق المطالب فهو في مقدار ما أوفى قبل حله أسقط حقه من الاجل
 فسقط ذلك في حق الشريكين جميعاً والحكم في هذا الحر بمنزلة ما لو كان الدين كله حالاً
 فللذي لم يقبض أن يشارك القابض في المقبوض ولو كان الدين حالاً فأجله العبد سنة ثم
 قبض الشريك حصته ثم أبطل الغريم الاجل الذي أجله العبد برضى منه قبل مضيه فقد بطل
 الاجل لانه حق الغريم وقد أسقطه ولكن لا سبيل للعبد علي ما قبض شريكه في قول أبي
 حنيفة ومحمد حتى يحل الاجل لانه ثبت بالتأجيل حكمان أحدهما سقوط حقه عن مشاركة
 القابض في المقبوض قبل حل الاجل والآخر سقوط حقه عن مطالبة المديون قبل حل
 الاجل فاسقاط الغريم الاجل عامل في حقه وليس بعامل في حق القابض اذ لا ولاية له عليه
 فيجعل الاجل في حقه كالقائم وهو نظير الدين المؤجل اذا كان به كفيل فأسقط الاصيل

الاجل بقي الاجل في حق الكفيل فاذا حل الاجل شاركه في المقبوض ان شاء وان لم
 ينقص الاجل ولكن الغريم مات فخل عليه شارك العبد شريكه فيما قبض لان انتقاض الاجل
 بالموت ثابت حكما فيظهر في حق مطالبة الغريم وحق مشاركة القابض في المقبوض بخلاف
 الاول فانه كان عن قصد من الغريم وهذا بخلاف مسألة الكفيل فان الاصيل اذا مات بقي
 الاجل في حق الكفيل لان هناك الاجل في حق كل واحد منهما ثابت مقصود والغريم
 بالموت قد استغنى عن الاجل والكفيل محتاج اليه فبقي الاجل في حقه فأما ههنا فالاجل
 في حق الغريم خاصة فأما مشاركة القابض في المقبوض فلا أجل فيه مقصودا لان ذلك عين
 والعين لا تقبل الاجل وانما كان ذلك بناء على قيام المانع في حق الذي أجله ولم يبق المانع
 بعد موت الغريم حقيقة وحكما فأما بعد اسقاط الاجل من الغريم قصدا فللمانع كالتأم في حق
 الشريك حكما فن هذا الوجه يقع الفرق ولو لم يمت ولكنهما تناقضا الاجل ثم قبض
 الشريك حقه كان للعبد أن يشاركه لانهما حين تناقضا لم يكن في هذا الاجل حق سوى
 الغريم فصحت مناقضته مطلقا فصار الدين حالا فاذا قبض الآخر نصيبه بعد ذلك كان له أن
 يشاركه بخلاف الاول فهناك حين تناقضا كان حق الشريك ثابتا في ذلك الاجل من حيث
 تأخر رجوع الشريك عليه في المقبوض فلا يعمل انتقاضه في حقه * بوضحه أن هناك حين
 قبض مع قيام الاجل لم يثبت للشريك حق المشاركة في المقبوض الا بعد حل الاجل فلو
 ثبت بعد ذلك انما يثبت بتصرف الغريم وتصرفه في حق الغير لا يكون صحيحا وههنا حين
 قبض بعد مناقضة الاجل حق الشريك ثابت في المشاركة ومناقضة الاجل لم يكن تصرفا منه
 في حق الغير فكان صحيحا ولو كان المال حالا فقبض الشريك حقه ثم ان العبد أخر الغريم حقه
 وهو يعلم بقبضه أو لا يعلم فتأخيره جائز عندهما ولا سبيل له على ما قبض شريكه حتى يحل
 الاجل لان كون نصيبه مؤجلا مانع له من الرجوع على شريكه في المقبوض قبل حل الاجل
 ولو كان هذا المانع قائما عند القبض لم يكن له أن يشاركه فكذلك اذا ثبت هذا المانع بالتأجيل
 بعد قبضه ولان نصيبه في حصة الغريم على حاله (الأ ترى) أنه لو سلم للقابض ما قبض واختار
 اتباع الغريم كان له ذلك فاذا صح تأجيله في نصيبه لم يكن له أن يشارك صاحبه في المقبوض
 حتى يحل الاجل فاذا حل أخذ منه نصف ما قبض ان شاء * فان قيل لماذا لم يجعل تصرفه في نصيبه
 من حيث التأجيل مسقطا حقه في مشاركة القابض * قلنا لانه لا منافاة بين تأجيله في نصيبه

وبين ثبوت حقه في المشاركة في المقبوض بعد حل الاجل وهذا لان حق المشاركة باعتبار
 الشركة في أصل الدين وتأجيله لا ينعدم ذلك ولو كان مالهما الى سنة فقبض الشريك عاجلا
 ثم ان العبد آخر حقه للغريم سنة أخرى وهو يعلم بقبضه أو لا يعلم فتأخيره جائز عندهما
 ولا سبيل له على ما قبض شريكه حتى يمضي السنتان جميعا لان الزيادة في الاجل بعد قبض
 الشريك بمنزلة أصل التأجيل وقد بينا أن ذلك يمنع من المشاركة قبل حل الاجل فلا يسقط
 حقه في المشاركة بعد حل الاجل فكذلك الزيادة في الاجل ولو كان المال حالا فأخذ
 الشريك حقه فسامه له العبد كان تسليمه جائزا عندهم لانه يسقط حقه في المشاركة بعوض
 وهو ما يستوفى من الغريم من نصيبه من الدين وذلك من صنيع التجار فيكون صحيحا من
 العبد ولا يرجع العبد على القابض بشئ حتى يتوى ما على الغريم فاذا توى ما عليه رجع على
 شريكه فيشاركه في المقبوض لانه سلم له المقبوض بشرط أن يسلم له مافي ذمة الغريم فاذا لم يسلم
 عاد حقه كما كان كالمحتال عليه اذا مات مفلسا ولو كان المال الى سنة فاشترى العبد من الغريم
 جارية بحصته فللشريك أن يأخذ العبد بنصف حقه من الدراهم لانه صار مستوفيا نصيبه بطريق
 المقاصة كما هو الاصل في الشراء بالدين فكانه استوفاه حقيقة وأحد الشريكين اذا استوفى
 نصيبه قبل حل الاجل كان للآخر أن يشاركه فيه فان أخذ منه نصف نصيبه من الدراهم ثم
 وجد العبد بالجارية عيبا فردها على البائع بقضاء قاض عاد المال الى أجله لان الرد بقضاء القاضى
 فسخ من الاصل وسقوط الاجل كان من حكم البيع ووقوع المقاصة بالتمن وقد بطل ذلك
 بانفساخ العقد من الاصل فعاد المال الى أجله واسترد العبد من شريكه ما أخذه منه لانه أخذه
 باعتبار أنه استوفى نصيبه بالمقاصة وقد بطل ذلك من الاصل بانفساخ البيع فتبين أنه استوفى
 منه بغير حق فيلزمه رده ولو كان ردها بغير قضاء أو باقالة لم يرجع على الشريك بشئ مما أعطاه
 لان هذا السبب بمنزلة العقد المبتدأ في حق الشريك فلا يتبين به بطلان المقاصة وحكم الاستيفاء
 من العبد لنصيبه في حق الشريك فلهذا لا يرجع عليه بشئ ويكون للعبد ولشريكه على الغريم
 الخمسة الباقية الى أجلها وللعبد على الغريم خمسة حالة فكان ينبغي أن يكون هذا مؤجلا عليه
 لان الاقالة والرد بغير قضاء القاضى فسخ في حقهما والاجل في هذا المال من حقهما وليكن
 هذا بناء على الاصل الذي بينا فيما أملىناه من شرح الزيادات ان الاقالة والرد بغير قضاء القاضى
 فسخ في حقهما فيما هو من حكم ذلك العقد خاصة فأما فيما ليس من حكم ذلك فالعقد يكون

بمنزلة البيع المبتدأ وعود الاجل ليس من حكم ذلك العقد فيجعل في حقه كالبيع المبتدأ فكانه
اشتراها بنحو مائة مطلقه فتكون حالة وكذلك لو كان العبد المشتري الجارية من الغريم بجميع
الالف الا أن للشريك أن يأخذه بنصف الالف ههنا لانه صار مستوفيا جميع الدين بطريق
المقاصة واحداً الشركين ان استوفى الدين كان الآخر أن يرجع عليه بنصف ذلك الدين سواء
كان الدين حالاً أو مؤجلاً فان كان حين اقالة البيع أو رده بغير قضاء شرط عليه البائع ان
التمن الى أجله كان الى أجله لان هذا بمنزلة البيع المبتدأ لكن بتمن مؤجل شرطاً وهو نظير
المشتري بالنسبة اذا ولاه غيره مطلقاً يكون التمن في حق البائع حالاً الا أن يكون اشترط في
التولية أن يكون المال الى أجله فينشد يكون مؤجلاً كما شرط

— باب وكالة العبد المأذون بالبيع —

(قال رحمه الله) وللمأذون له أن يتوكل لغيره بالشراء بالنقد استحساناً وفي القياس لا يجوز
ذلك لانه يلتزم التمن في ذمته بمقابلة ملك يحصل لغيره فيكون في معنى الكفالة بالمال عن الغير
والمأذون ليس من أهله الا أن يكون باذن المولى اذا لم يكن عليه دين ولانه يلتزم العهدة
من غير منفعة له في ذلك فيكون تبرعاً منه ولهذا لا يتوكل بالشراء لغيره بالنسيئة * ووجه
الاستحسان أن التمن بالشراء كما يجب على المأذون يجب له على الموكل وتكون العين محبوسة
في يده الى أن يصل التمن اليه فلا يلحقه ضرر في ذلك بل هو بمنزلة ما لو اشتراه لنفسه ثم
باعه من غيره بمثل ذلك التمن بخلاف الكفالة فانه يلتزم المال في ذمته بالكفالة من غير أن
تكون بمقابلته في يده عين محبوسة وبخلاف الشراء بالنسيئة فانه لا يستوجب حبس العين
بالتمن ههنا كما ان البائع لا يستوجب الحبس عليه فيكون ذلك في معنى الكفالة ثم هذا التوكيل
منفعة للمأذون لانه يحتاج في بعض التصرفات الى الاستعانة بغيره ومن لا يعين غيره لا يعان
عند حاجته واذا توكل بالشراء نسيئة صار مشترياً لنفسه لانه لما تعذر تنفيذ شرائه على الموكل
وهو يملك الشراء لنفسه بهذه الصفة نفذ العقد عليه كالحر اذا اشترى لغيره بغير أمره وان
يتوكل لغيره بالبيع بالنقد والنسيئة لانه في الموضعين جميعاً انما يلتزم تسليم العين ولا يلتزم
في ذمته شيئاً من البسمل وهو لا يستغنى عن ذلك في التصرفات ولان التوكيل عن الغير
بالشراء أو بالبيع من نوع التجارة فان أعظم الناس تجارة وهم الباعة يتوكلون بالبيع والشراء

للناس وللمأذون أن يوكل بالبيع والشراء غيره كما يفعله الحر لان التوكيل من صنيع التجار ولانه
 لا يستغنى عن ذلك في تجارته فان التجارة نوعان حاضرة وغائبة واذا اشتغل بأحدهما بنفسه يحتاج
 الى أن يستعين في الآخر بغيره لكن لا يفوته مقصود النوعين واذا باع المأذون جارية رجل
 بأمره ثم قتلها الآمر قبل التسليم بطل البيع لان البيع من نائبه كبيعته من نفسه والمبيع مضمون
 على الموكل بالثمن لو هلك فلا يكون مضمونا عليه بالقيمة لما بينهما من المناقاة فاذا لم يجب القيمة
 بحقوق فوات القبض المستحق بالعقد حين تلف المعقود عليه ولم يخلف بدلا بطل البيع فان
 قتلها المأذون قيل لمولاه ادفمه بالجناية أو ادفه كما لو قتلها قبل البيع وهذا لان بالوكالة لا يثبت
 للمأذون فيها ملك ولا حق ملك فقتله اياها جناية على ملك الغير وجناية المملوك بهذه الصفة
 توجب على المولى الدفع أو الفداء فأيهما فعل كان المشتري بالخيار لتغير المعقود عليه قبل التسليم
 حين تحول البيع الى البدل فان شاء نقض البيع وان شاء أخذ ما قام مقام الجارية وأدى الثمن كما
 لو كان القاتل عبدا آخر سوي الوكيل ولو كان مولى العبد هو الذي قتلها وعلى العبددين أو لادين
 عليه فعلى عاقلة قيمتها الى ثلاث سنين لانه ليس لمولى العبد فيها ملك ولا حق ملك ثم يتخير
 المشتري فان شاء نقض البيع والقيمة للموكل وان شاء أدى الثمن فاستوفى قيمتها من عاقلة
 القاتل في ثلاث سنين ولو كان المأذون باع جارية مما في يده من رجل بجارية ثم قتلها العبد
 قبل أن يسلمها بطل العقد لان العبد في التصرف في كسبه كالحر في التصرف في ملكه
 فالمبيع في يده مضمون بما يقابله ويستوى ان كان على العبد دين أو لم يكن فيبطل البيع لقوات
 القبض المستحق بالعقد وكذلك ان قتلها المولى ولا دين على العبد لان كسب العبد خالص
 ملك المولى والعبد بائع للمولى من وجه (ألا ترى) انها لو هلكت بطل ملك المولى عما يقابلها
 فكذلك اذا قتلها المولى وان كان على العبد دين فالمولى ضامن لقيمتها لان كسبه في هذه
 الحالة لفرمائه ولو قتلها المولى قبل البيع كان ضامنا لقيمتها لفرمائه فبمدا البيع أولى وهذه القيمة
 عليه في ماله لان له حق الملك في كسبه على معنى أنه يسلم له اذا فرغ من دينه والعاقلة لا تتحمل عنه
 له فتكون القيمة في ماله سواء قتلها عمدا أو خطأ والمشتري بالخيار لتغير المعقود عليه قبل
 التسليم فان شاء نقض البيع وكانت القيمة لفرمائه العبد وان شاء أخذ القيمة وأدى الثمن
 وتصديق بالفضل ان كان في القيمة على الثمن فضل لان ذلك ربح حصل لاعلى ضمانه ولو كان

المولى دفع الى عبده جارية له ليست من تجارة العبد وأمره ببيعها فباعها ولم يقبضها المشتري حتى قتلها مولى العبد فالبيع منتقض لان العبد في هذا التصرف كان نائبا عن المولى كالحر وهي مضمونة على المولى بالثمن فينتقض البيع لتفويت القبض المستحق بالعقد فيها وان كان العبد هو الذى قتلها فان اختار المولى دفع العبد بالجناية فالمشتري بالخيار لان الجارية صارت مملوكة للمشتري بالعقد والعبد انما جنى على ملك المشتري وذلك يوجب الخيار للمولى بين الدفع والقداء فان اختار الدفع فهناك لا يجب فى ذمته شئ من قيمتها ولكن يلزمه تسليم العبد واذا اختار الدفع قام العبد مقام الجارية ويخير المشتري للتغيير واذا اختار القداء انتقض البيع لانه حين اختار القداء فقد صار الضمان دينا فى ذمته واذا صار الضمان عليه بطل الشراء لانه مضمون عليه بالثمن قبل التسليم فلا يكون مضمونا بالقيمة كما لو كان هو الذى قتلها بخلاف ما اذا اختار المشتري امضاء العقد ووجوب تسليم العبد عليه كوجوب تسليم الجارية عليه قبل القتل واذا كان بين المأذون وبين حر جارية فأمره الحر ببيعها فباعها العبد بألف درهم ثم أقر العبدان شريكه قد قبض جميع الثمن أو نصفه من المشتري وصدقه المشتري وكذبه الشريك فاقرار العبد صحيح فى براءة المشتري من نصف الثمن لانه أقر فى النصف بقبض مبرئ وهو قبض الموكل فيكون بمنزلة مالو أقر بانه هو الذى قبضه وهذا لان الاقرار بالقبض يملكه المأذون كانشاء القبض فان ذلك من صنيع التجار ثم يحلف العبد بدعوى الشريك لانه يزعم انه ألتف حقه فى الثمن باقراره بالقبض كاذبا ولو أقر العبد لزمه فاذا أنكره يحلف لرجاء نكوله فان حلف أخذ من المشتري نصف الثمن فيكون بينهما نصفين لان يمينه حجة له فى براءته عن ضمان ذلك النصف الذى زعم أن الموكل قبضه وليست بحجة فى وصول ذلك الى الشريك حقيقة ولا فى سلامة ما بقى له خالصا فهذا الذى يقبضه جزء من دين مشترك بينهما فيكون بينهما نصفان والنصف الآخر صار كالتاوى وان نكل عن اليمين غرم نصف الثمن للشريك لاقراره أنه ألتف ذلك عليه ويأخذ من المشتري نصف الثمن فيسلم له لانه وصل الى الشريك جميع حقه ولا يمين على المشتري فى شئ من ذلك لانه لا دعوى لاحد عليه فالمشتري لم يعامله بشئ والعبد بالنكول صار مقرا بانه لم يقبض شيئا فلا يسمع منه دعوى القبض لتخلفه ولو كان الشريك هو الذى أقر أن العبد قبض جميع الثمن وصدقه المشتري وكذبه العبد برئ المشتري من نصف الثمن أيضا لان الموكل فى نصيبه من الثمن كما يملك قبضا يوجب براءة المشتري

يملك الاقرار بقبض مبرئ (الآ تري) أنه لو أقر أنه قبضه بنفسه كان اقراره مبرئاً للمشتري
 فكذلك اذا أقر أن البائع قبضه ولا يمين على المشتري في ذلك لانه لا دعوى للعبد عليه في
 ذلك النصف بعد اقرار الموكل عليه بقبض مبرئ كما لا دعوى في ذلك للوكيل بعد ابراء
 الموكل اياه ويحلف الآمر العبد لانه يدعى عليه أنه قبض الثمن وانه يتمتع من دفع نصيبه
 اليه ولو أقر به لزمه فاذا أنكر يستحلف لرجاء نكوله فان نكل لزمه نصف الثمن للآمر وان
 حلف برئ من نصيب الآمر وأخذ العبد من المشتري نصف الثمن لا يشاركه فيه الآمر لان
 الآمر صار متلقاً نصيبه باقراره أن العبد قبضه فهو بمنزلة مالو أبرأ المشتري عن نصيبه من
 الثمن فلا يكون له مشاركة العبد فيما يقبض من نصيبه ولو أقر الآمر أن العبد قبض نصف
 الثمن برئ المشتري من ربع الثمن لانه نصف ما أقر بعرضه نصيب الآمر وهو في نصيبه يملك
 الاقرار بقبض مبرئ فاذا برئ من ربع الثمن بقي على المشتري سبعمائة وخمسون درهما فما
 قبض العبد منها فلا أمر ثلثه وللعبد ثلثاه على قدر ما بقي من حقهما في ذمة المشتري فانه بقي حق
 العبد في خمسمائة وحق الآمر في مائتين وخمسين ولو أقر الآمر أن العبد أبرأ المشتري من جميع
 الثمن أو أنه وهبه له فاقراره باطل والثمن كله على المشتري لان الثابت باقراره كالثابت بالمعينة
 ولو عاينا هبة العبد الثمن من المشتري كان باطلا في الكل لانه تبرع والعبد ليس من أهله فيما
 باع لنفسه أو لغيره وكذلك لو أقر العبد بذلك على الآمر وأنكره الآمر لان اقرار العبد انما
 يصح بما يملك انشاءه وهو لا يملك انشاء الهبة والابراء فكذلك لا يملك الاقرار به على نفسه
 أو على غيره بخلاف الاقرار بالقبض فانه يملك انشاء القبض فيملك الاقرار به أيضا ولو كان
 شريك العبد هو الذي ولي البيع بأمر العبد ثم أقر على العبد بقبض الثمن أو بقبض حصته
 كان ذلك بمنزلة اقرار العبد عليه لو كان العبد هو الذي ولي البيع لان المأذون والحر في الاقرار
 بالقبض يستويان كما في انشاء القبض ولو أقر البائع على العبد بالابراء والهبة كان باطلا كما
 لو عاينا الابراء والهبة من العبد وكذلك لو أقر العبد على البائع بانه وهب الثمن أو أبرأ المشتري
 منه لان العبد لا يملك الاقرار بالهبة والابراء على نفسه فلا يملكه على غيره بغير دعوى المشتري
 على البائع الابراء عن الثمن فيحلف البائع على ذلك فان حلف أخذ جميع الثمن من المشتري
 وان نكل برئ المشتري من جميع الثمن وللعبد أن يضمن البائع نصف الثمن في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول أبي يوسف رحمه الله يبرئ من حصصة البائع من الثمن

خاصة وهو بناء على أن الوكيل بالبيع إذا أبرأ المشتري عن الثمن وإذا كانت الجارية بين رجلين
 حرين فباع أحدهما بأمر صاحبه من العبد المأذون بالف درهم ثم أقر الأمر أن البائع أبرأ
 المشتري من الثمن أو وهبه له وادعاه العبد وجعده البائع فقد برئ من حصة الأمر من الثمن
 في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لأنه أقر فيه بإبراء صحيح فأبراء الوكيل عندهما يصح في
 براءة المشتري ولا يمين على المشتري في شيء من ذلك لأن العبد لا دعوى له في ذلك بعد
 اقرار الأمر بما يبرئ المشتري ويأخذ البائع من المشتري نصف الثمن فيسلم له بعد ما يحلف
 على ما ادعاه الأمر لأن الأمر يدعى عليه أنه ضامن له نصيبه بالبراء والهبة وهو منكر
 لذلك فيستحلف وإذا حلف صار الأمر هو المتلف لنصيبه من الثمن باقراره والنصف الآخر
 يسلم للبائع وعند أبي يوسف رحمه الله اقرار الأمر باطل وجميع الثمن على المشتري بينهما
 نصفان لأن في نصيب البائع لا قول له وفي نصيبه إبراء البائع عنده باطل ولو كان البائع أقر
 أن شريكه أبرأ العبد من حصته أو أنه قبض حصته وجعده الشريك وادعاه العبد فإن
 العبد برئ من نصف الثمن لأن البائع أقر بما يوجب براءة المشتري من نصف الثمن وهو
 القبض أو الإبراء من الأمر ولا يمين عليه لأنه لا دعوى لاحد عليه بعد ذلك لكن يرجع
 الأمر على البائع بحصته من الثمن وهو نصفه فيضمنها إياه لأن البائع صار متلفاً نصيبه من
 الثمن باقراره ويكون للبائع على المشتري نصف الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد فأما عند أبي
 يوسف فاقراره على الأمر بالإبراء بمنزلة إبرائه إياه عن نصيبه وذلك باطل عنده ولا يمين
 على البائع في ذلك ولكن العبد يستحلف الأمر على ما يدعى عليه من الإبراء والهبة فإن نكل
 لزمه ما قل البائع وإن حلف بقي الثمن كله على المشتري وإذا دفع المأذون إلى رجل جارية
 يبيعها فباعها من رجل له على المأذون دين ودفع الجارية إليه فقد صار الثمن قصاصاً بدين العبد
 لأن الثمن بالبيع وجب للمأذون حتى إذا قبضه الوكيل يؤمر بالتسليم إليه وللمشتري على المأذون
 مثل ذلك دينا فيصير قصاصاً لأنه لا فائدة في القبض وإن كان الدين للمشتري على الأمور
 دون المأذون فكذلك الجواب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول أبي يوسف
 رحمه الله لا يكون قصاصاً بدين الوكيل وهي فرع مسألة الوكيل إذا أبرأ المشتري عن الثمن
 وقد بناها في البيوع ولو كان للمشتري على العبد ألف وعلى الوكيل ألف كان الثمن قصاصاً
 بدين الموكل دون الوكيل أما عند أبي يوسف فلا أشكال وأما عندهما فلا نه لوجعل قصاصاً

بدين الموكل لم يجب ضمانه على أحد ولو جعل قصاصا بدين الوكيل كان الوكيل ضامنا مثله
للموكل فكانت المقاصة بدين الموكل أقرب الى انقطاع المنازعة والى اظهار فائدة المقاصة ثم
التمن ملك الموكل والمطالبة حق الوكيل وعند المعارضة الملك يكون أقوى من الحق فلهذا
يترجع جانب الموكل فيصير قصاصا بدينه

❦ باب البيع الفاسد من المأذون ❦

(قال رحمه الله) واذا باع المأذون جارية يباعا فاسدا من رجل وسلمها اليه جاز للمشتري
فيها من العتق وغير ذلك ما يجوز له في شرائه من الحر لان البيع الفاسد من نوع التجارة
والمأذون فيه كالحر والمشتري بالقبض صار مالكا المبيع في الوجهين فينفذ تصرفه لمصادفته
ملكه وكذلك المأذون لو كان هو الذي اشتراه شراء فاسدا وقبضه فانه ينفذ فيه من تصرفاته
ما ينفذ في الشراء الصحيح فيكون ضامنا قيمته للبائع لتعذر رد العين لان التزام ضمان القيمة
من العبد بسبب صحيح كالتزام ضمان الثمن فاذا غلت في يد المشتري غلة ثم باعها المأذون من
رجل فالغلة تسلم له سواء كان عليه دين أو لم يكن لان الغلة حصلت على ملكه وقد تقرر
ملكه حين باعها من غيره وان لم يبعها ولكن ردها على البائع فالغلة مردودة على البائع لان
الرد بفساد العقد بفسخ البيع من الاصل والمشتراة شراء فاسدا كالمقصوبة في أنها ترد بزوائدها
المنفصلة والمتصلة فترد الغلة أيضا ثم على البائع أن يتصدق بها لان الغلة حصلت لاعلى ملكه
ولا على ضمانه ولو كان العبد هو الذي باع الجارية أو الغلام يباعا فاسدا ثم أغل غلة عند المشتري
ثم باعها المشتري فالغلة له لتقرير ملكه في الاصل وعليه أن يتصدق بها لان الغلة حين حصلت
كان ملكه فيها بسبب فاسد والمبيع كالمقصوب في يده تسترد بزوائدها المنفصلة والمتصلة فيؤمر
بالتصدق بالغلة ولو ردها مع الغلة على المأذون لم يتصدق المأذون بشئ من الغلة وكذلك
في المسألة الاولى اذا كان المأذون هو المشتري فلا يتصدق بالغلة لان كسبه لا يحتمل الصدقة
والغلة صارت من اكسابه فلا يستحق عليه التصديق بها شرعا لكن ان كان على العبد دين
أخذ الفرماء الغلة قضاء من دينهم ولم يتصدقوا بشئ منها لانهم أخذوها بدلا عن دينهم
فان لم يكن عليه دين فينبغي للمولى أن يتصدق بها لان كسب العبد خالص حق المولى في
هذه الحالة وانما يملك على سبيل الاخلافة عن المأذون ولو كان المأذون من أهل أن يتصدق كان

عليه التصديق بهذه الغلة فكذلك من يخلفه وهو المولى من أهل التصديق فيستحب له أن يتصدق
بها وإذا باع المأذون جارية من رجل يباع فاسدا وسلمها فباعها المشتري من المأذون أو من
وكيل مولاه يباع صحيحا وسلمها إليه فإن لم يكن على المأذون دين فهو نقض للبيع الفاسد
لأن بيع المأذون كسبه إذا لم يكن عليه دين يصادف ملك المولى فهو في حكم النائب عنه من
وجه بمنزلة الوكيل فالرد لاجل الفساد مستحق في هذه العين على المولى كما هو مستحق على
العبد ولو باعه من العبد كان ذلك نقضا للبيع الفاسد سواء كان على العبد دين أو لم يكن فإذا
باعه من المولى ولا دين عليه يكون نقضا للبيع الفاسد أيضا ويبيعه من وكيل المولى كبيعه
من المولى وإن كان على المأذون دين فهو بيع جائز لأن المولى من كسبه في هذه الحالة كالأجنبي
فيكون هذا بمنزلة بيع المشتري أياها من أجنبي آخر فيلزمه القيمة للعبد المأذون ويكون له الثمن
على من باعها منه وإن باعها من عبد آخر للمولى بأجر وسلمها إليه فإن لم يكن على واحد منهما
دين فهو نقض للبيع الفاسد لأن تصرف العبد الآخر للمولى من وجه لأن كسبه مملوك
للمولى فهو نظير بيعها من وكيل المولى ولا يبرأ من ضمانها إلا بردها على المأذون أو على
مولاه لأنها صارت مضمونة عليه بالقبض فبقي الضمان بعد انتقاض العقد لبقاء القبض وإن
كان على أحدهما دين فهو بيع جائز أما إذا كان الدين على البائع فقد بينا أنه لو باعها في هذه الحالة
من المولى كان يباعا جائزا فكذلك من عبده وإن كان الدين على المشتري فهو في هذا الشراء
غير متصرف لمولاه بل لغرمائه فيبيعها منه كبيعها من أجنبي آخر فيتقرر ضمان القيمة عليه للمأذون وله
الثمن على المشتري منه وإذا باعها من مضارب المأذون البائع فهو جائز لأن للمضارب فيما يشتري
حقا في الربح وهو بمنزلة المشتري لنفسه من وجه (الأثرى) أن رب المال لا يملك نهيه عن
بيعه وإن رب المال لو باع شيئا من ماله من المضارب جاز فكذلك هذا المشتري شراء فاسدا
إذا باعها من مضارب البائع جاز بمنزلة بيعها من أجنبي آخر وكذلك إن باعها من مضارب
المولى وعلى العبد دين أو لادين عليه ولو باعها من ابن المولى أو أبيه أو مكاتبه أو باعها من
المولى لابن صغير له في عياله فهو كله سواء لأن التصرف الحاصل لهؤلاء في حق البائع دون
تصرف مضارب البائع وإذا ثبت صحة الشراء الثاني هناك فهنا أولى وكذلك لو أن أجنبيا
وكل المولى بشرائه فاشترى له أو وكل المأذون بشرائه فاشترى له كانت الجارية للآمر
وكان الثمن على العبد المشتري ويرجع به العبد على الأمر وللعبد على الأمر قيمة الجارية

فتكون القيمة قصاصا بالنمن ويرجع العبد على الآمر بما أدى عنه من النمن والحاصل أنه متى
 كان العقد الثاني موجبا حكما في الملك والضمان غير الحكم الذي كان قبل البيع الفاسد فانه
 لا يكون ذلك نقضا للبيع الفاسد وان كان لا يوجب حكما آخر سوى ما كان قبل البيع في حق
 الملك والضمان فهو نقض للبيع الفاسد ولو كان المأذون البائع هو الذي وكل انسانا بشرائها
 من المشتري له ففعل وقبضها فهو نقض للبيع الفاسد فكانه اشتراها بنفسه لان هذا الشراء
 في حكم الملك والضمان لا يوجب الا ما كان قبل العقد الفاسد فان بشراء الوكيل يقع الملك
 للموكل وبقبض او وكيل يدخل في ضمان الموكل وان كان المولى هو الذي أمر رجلا بشرائها
 له فهذا وشراء المولى بنفسه سواء في الفرق بينهما اذا كان على العبد دين أو لادين عليه واذا
 قتلها المأذون في يد المشتري فهو نقض للبيع لانه بالاتلاف صار مستردا لها وزيادة (ألا ترى)
 ان المشتري بالاتلاف يصير قابضا للمبيع وكذلك لو كان حفر بئرا في الطريق قبل البيع
 أو بعده فوعدت الجارية فيها أو حدث بها عيب من ذلك ولم يمنعها المشتري منه حتى ماتت
 من حفره فهو فسخ للبيع لان العبد بالحفر صار جانبا على الواقع في بئره عند الوقوع حكما
 فكانه حفر بيده والبائع اذا أتلف المعقود عليه أو عيبه في البيع الفاسد صار مستردا له بمنزلة
 المشتري في البيع الصحيح لان الاسترداد ههنا مستحق كالتبض هناك الا أن المشتري لو
 منعها منه بعد التعيب بطل حكم استرداده في حكم الضمان بمنع المشتري كما يبطل حكم قبض المشتري
 بمنع البائع بعد ما عينها المشتري وان كان المولى هو الذي فعل ذلك ولا دين على العبد فهو
 كذلك لان المولى متمكن من استردادها لفساد البيع في هذه الحالة كالعبد وكما لو كان هو
 البائع بنفسه فان كان عليه دين فالمولى غير متمكن من استردادها في هذه الحالة فيكون هو
 كاجنبي آخر فيما فعله فعلى عاقلته قيمتها في ثلاث سنين لان جنائته حصلت على ملك المشتري
 فيجب ضمان القيمة على عاقلته اذا حدث الموت من فعله وان كان حدث العيب من فعله والموت
 من غيره ضمن المشتري قيمتها بسبب القبض وتعذر الرد عليه ويرجع على المولى بنقصان العيب
 في ماله حالا لان النقصان حصل بجنائة المولى في ملك المشتري والجنائة على المالك فيما دون
 النفس حكمه حكم الاموال في أنه يكون في مال الجاني حالا وان وقعت في بئر حفرها المأذون في
 دار من تجارته فمات أو في بئر حفرها المولى في ملكه لا يكون ذلك نقضا للبيع لان الحافر في
 ملك نفسه لا يكون جانبا فانه غير متمتع في هذا التسبب وانما يكون الاتلاف مضافا اليه اذا

كان متمديا في التسبب فاذا لم يصر مضافا اليه لانعدام التمدي كان هذا وموتها في يد المشتري سواء يعطى المشتري ضمان قيمتها ولا شيء له على صاحب البئر من ذلك والله أعلم بالصواب

باب قبض المأذون في البيوع

(قال رحمه الله) وحكم المأذون في قبض ما اشتراه باليد أو بالجناية عليه حكم الحر لان القبض يصير مستحقا له بالشراء كما لا حر وكذلك ان كانت جارية فوطئها فنقصها الوطء أو لم ينقصها ثم ماتت في يد المشتري من غير الوطء قبل أن يمنعها المشتري من العبد فعلي العبد جميع الثمن لان المستوفى بالوطء في حكم جزء من العين كالمتوفى بالجناية ثم الوطء من الحر يجعل قبضا فكذلك من العبد لان العبد لا يفارق الحر في ذلك الا في حكم الحل والقبض ليس باعتبار صفة الحل بل باعتبار تمكنه من قبضها والتخلي بها حالة الوطء أو باعتبار انه استيفاء جزء منها حكما وفي هذا الحر والعبد سواء وكذلك ان أقر بالوطء وكذبه المولى لان الوطء منه لما كان قبضا فإقراره بالوطء كإقراره بالقبض وإقرار المأذون بقبض ما اشتراه صحيح صدقه المولى في ذلك أو كذبه واذا اشترى المأذون من رجل كره حنطة يساوي مائة درهم ثمانين درهما فصب العبد فيه ماء قبل أن يقبضه ففسده فصار يساوي ثمانين درهما ثم ان البائع بعد ذلك صب فيه ماء ففسده فصار يساوي ستين درهما فللمأذون بالخيار للتغيير الحاصل فيه بفعل البائع فانه بما صنع صار مستردا محدثا للعيب فيه ولم يوجد من العبد الرضا بذلك فكان له الخيار فان اختار أخذ الكره أخذته بأربعة وستين درهما لان البائع صار متلفا خمس المبيع فسقطت حصته من الثمن وذلك الخمس وخمس ثمانين ستة عشر فاذا سقط من المشتري ستة عشر درهما بقي عليه أربعة وستون فان قيل أتلّف البائع ربع الباقي لان الثمن حين أفسده البائع كان ثمانين وقد تراجع الى ستين قلنا انما يعتبر ما تلّف البائع من المبيع والمبيع قيمته مائة والجزء الذي أتلّفه المشتري تقرر البيع فيه ولم ينتقض فلماذا سقط بفعل البائع خمس الثمن فان تركه المشتري فلا ضمان عليه لما أفسد لان الكره بعينه قد رجع الى البائع فانما بقي الفاتت بفعل المشتري مجرد الجودة ولا قيمة للجودة في الاموال الربوية منفردة عن الاصل وقد صار البائع راضيا بذلك حين استرده بالافساد بعد فعل المشتري ولو ضمن له المشتري النقصان عاد اليه الكره تاما مع زيادة دراهم وذلك ربا (ألا ترى) ان الغاصب

لو أفسد الكر بصب الماء فيه ثم اختار المنصوب منه أخذه لم يكن له أن يضم الغاصب النقصان فهذا مثله بخلاف ما إذا اختار الاخذ فانا لو أسقطنا عن المشتري حصة ما أتفه البائع من الثمن لا يؤدي الى الربا بل يسلم الكر للمشتري بأربعة وستين درهما وذلك صحيح كما لو أبرأه البائع عن خمس الثمن ولو كان البائع هو الذي صب فيه الماء أولا ثم المشتري صب فيه الماء فإن المشتري يجبر على قبضه لانه صار راضيا بالتعيب الحاصل بفعل البائع حين قبضه بالتعيب بعده ويؤدي أربعة وستين درهما لما قلنا وكذلك هذا الحكم في كل مكيل أو موزون ولو كان المبيع عرضا أفسده المشتري أولا ثم أفسده البائع فإن شاء المشتري أخذه وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه البائع وان شاء نقص المبيع وأدى من الثمن بحساب ما نقصه المشتري لان المبيع ليس بالربا فيكون للوصف منه قيمة منفردا لان الاوصاف بالتناول تصير مقصودة ويقابلها حصة من الثمن سواء تناولها البائع أو المشتري وقد بينا هذا في البيوع وان كان المشتري أفسده بعد البائع لزمه ذلك وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه البائع لوجود القبض والرضا من المشتري بعد التعيب الذي كان من البائع واذا اشترى المأذون كرم جيد بعينه بكر تمر ردي بعينه فصب العبد في الكر الذي اشتراه ماء فأفسده ثم صب البائع فيه ماء فأفسده فهو بالخيار لان البائع عيبه فصار مستردا له بعد تعيب المشتري ولم يوجد من المشتري الرضا بذلك فيتخير لهذا ان شاء أخذه ودفع الكروان شاء نقض البيع ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بنقصان الكر في الوجهين جميعا ما اذارده فظاهر وان اختار أخذه فلانه لو اعتبر جناية البائع هنا سقطت عن المشتري حصته من العوض فيصير باقل من كرم وهو الربا بعينه بخلاف ما تقدم ولو كان المشتري صب فيه الماء بعد البائع لزمه الكرم بجميع الثمن الذي اشتراه به لانه صار راضيا به حين عيبه بعد البائع ولا يسقط بتعيب البائع شيء من العوض لاجل الربا وله أن يرده بعيب ان وجدته قبل القبض أو بعده بالتعيب الحاصل من المشتري بما صب فيه من الماء واذا اشترى المأذون من رجل عشرة أرطال زيت بدرهم وأمره أن يكيله في قارورة جاء بها فكال البائع الزيت في القارورة فلما كال فيها رطلين انكسرت والبائع والمشتري لا يعلمان فكالا بعد ذلك جميع ما باعه من الزيت فيها فسال ذلك لم يلزم العبد من الثمن الا عن الرطل الاول لان القارورة بالانكسار خرجت من أن تكون وعاء فبين بهذا أنه حين أمره بالصب كانت القارورة صحيحة وعاء صالحا للزيت فيقيد أمره بحال بقائها وعاء لما

عرف من مقصود المشتري اذ مقصوده كان هو الاحراز دون الاتلاف وقد صب الرطل
 الاول في القارورة وهي صحيحة فصار المشتري قابضاً لذلك الرطل بملكه ثم انكسرت القارورة
 فسال ذلك الرطل بعد ما صار المشتري قابضاً فيلزمه ثمنه ثم بالانكسار خرجت القارورة من
 أن تكون وعاء فبطل حكم أمر المشتري فصار البائع يصب ما بقى فيها متلفاً المبيع بغير أمر
 المشتري فسقط عن المشتري ثمن ما بقى لانفساخ البيع فيه باتلاف البائع وان كان الرطل الاول
 لم يسلكه حين صب البائع الرطل الثاني فيه فالبائع ضامن لما بقى من الرطل الاول في القارورة
 لان المبيع لما انفسخ فيما بقى من الوجه الذي قررنا تبين أن البائع خلط ما بقى من الرطل الاول
 في القارورة بمال نفسه ومن خلط زيت غيره بزيت نفسه يكون ضامناً لصاحبه فلهذا ضمن
 ما بقى سواء كان نصف الرطل أو ثلثه أو ربعه ولو كانت القارورة مكسورة حين دفعه اليه
 فأمره أن يكيل فيها ولا يعلمان بذلك فكال البائع فيها عشرة أرطال فسالت كلها فالثمن كله
 لازم على العبد لانه حين أمره لم تكن القارورة وعاء صالحاً لاحتراز الدهن فيها فكان ذلك
 بمنزلة أمره اياه بالاتلاف ومن اشترى شيئاً بعينه ثم أمر البائع أن يتلفه ففعل تقرر على المشتري
 جميع الثمن فكذلك هذا والحر والعبد في هذا سواء لان اتلاف البائع بأمر المشتري كاتلاف
 المشتري بنفسه وقد بينا أن في حكم القبض والاتلاف الحر والعبد سواء ولا معتبر بعلم المشتري
 وجهله بذلك لانا لو اعتبرنا جهله بذلك لدفع الضرر عنه كان فيه اضراراً بالبائع وكما يجب
 دفع ضرر المشتري يجب دفع ضرر البائع ولانه صرح بالأمر بالصب فيه ومع التصريح
 لا معتبر بجهله كما لو قال لرجل اتلف هذا المال فأتلفه ثم تبين انه كان للأمر ولم يكن عالماً
 به لم يضمن المأمور شيئاً وهذا بخلاف الاول فهناك انما صرح بالأمر بالاحتراز ليكون
 القارورة صحيحة عند الأمر بالصب فيها فلا يكون هذا الأمر بالاتلاف صريحاً فلهذا قيدناه
 بحال بقاء القارورة صحيحة واذا اشترى المأذون جارية فقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن
 فمات عنده أو قتلها مولاها ولا دين على العبد أو أعتقها لم يكن للبائع أن يضمن العبد ولا
 المولى قيمتها لانه صارت مضمونة عليه بالثمن بهذا القبض وضمان القيمة مع ضمان الثمن
 لا يجتمعان ولكنه يطالب العبد بالثمن فيباع له فيه فان نقص ثمنه عن حقه كان على المولى تمام
 ذلك من قيمة الجارية التي استهلكها لان الجارية صارت كسباً للعبد وقد أتلفها المولى بالقتل
 أو الاعتاق فلا يسلم له ذلك الا بشرط الفراغ من دين العبد فاذا لم يف ثمن العبد بثمن الجارية

كان المولى ضامنا الفضل من قيمة الجارية لما بينا ولو كان العبد وكل رجلا بقبضها فقبضها
فماتت في يده ضمن الوكيل قيمتها للبائع لانه جان في حق البائع حين قبضها بغير أمره قبل
تقد الثمن فيضمن له قيمتها كالراهن اذا وكل وكيله باسترداد المرهون فاسترده بغير رضا المرهون
ثم هذه القيمة تكون في يد البائع فان او في العبد الثمن رجعت القيمة الى الوكيل وان
هلكت القيمة من الوكيل سقط الثمن عن العبد لان استرداد القيمة كاسترداد عينها ثم يرجع
الوكيل بها على العبد لانه غرم لحقه في عمل باشره له بأمره فيرجع به عليه سواء كان الثمن
أكثر من ذلك أو أقل وكذلك لو كان المشتري حرا فوكل رجلا بقبضها أو أمره بقتلها
فقتلها وهذا فصل قد بيناه في آخر البيوع وبيننا الفرق بينه وبين ما اذا أمر غيره بان يعتقها
فأعتقها على قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله فالتسوية بينهما على
قوله الاول وذلك كله في البيوع والله أعلم

باب الرد بالعيب على المأذون

(قال رحمه الله) واذا باع المأذون جارية وسلمها الى المشتري ثم ردها عليه المشتري
بعيب يحدث مثله أو لا يحدث مثله بغير قضاء قاض وقبلها العبد فهو جائز بمنزلة الحر في
ذلك لان الرد بغير قضاء قاض اقالة والمأذون يملك الاقالة فسحا كان أو بيعا مبتدأ وكذلك
لو ردها عليه بقضاء قاض بيينة قامت أو باباء يمين أو باقرار منه بالعيب فهذا كله فسح يملكه
المأذون فان ردها وأخذ الثمن ثم وجد بها عيبا قد كان حدث عند المشتري ولم يعلم به فهو
بالخيار ان شاء ردها على المشتري وأخذ منه الثمن وان شاء أمسكها لان حال البائع بعد
الفسح كحال المشتري عند العقد والمشتري اذا وجد بها عيبا كان عند البائع ثبت له الخيار
فكذلك البائع اذا وجد بها عيبا كان حدث عند المشتري وهذا لانه انما رضى بالفسح على
أن تعود اليه كما خرجت من يده وكذلك القاضى انما قضى بالفسح لدفع الضرر عن المشتري
فينفذ قضاؤه بدفع الضرر على وجه لا يلحق الضرر بالبائع فاذا ظهر أنه كان حدث بها عيب
عند المشتري تضرر البائع بهذا فلها ثبت له الخيار فان ردها على المشتري انفسخ ذلك
الفسح وصار كأن لم يكن فبقى حق المشتري في المطالبة بالجزء الفائت وقد تعذر ردها فيرجع
بحصة العيب من الثمن وان لم يرددها العبد حتى حدث بها عيب عنده لم يكن له أن يرددها لانه

يمكنه من ردها لدفع الضرر عن نفسه فلا يكون له أن يلحق الضرر بالمشتري وفي الرد عليه
 بعد ما حدث بها عيب عنده اضرار بالمشتري ولكنه يرجع بنقصان العيب الذي حدث عند
 المشتري من الثمن كما كان يفعله المشتري قبل الفسخ اذا وجد بها عيبا وقد تعينت عنده
 فان شاء المشتري أن يأخذها بعينها الذي حدث عند العبد فله ذلك لان تعذر الرد لمراعاة
 حق المشتري وربما يكون قبولها مع العيب أنفع له من الرجوع بحصة العيب من الثمن
 فان أخذها ودفع الثمن الى العبد رجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن
 لان ذلك الفسخ قد انفسخ بردها على المشتري فيكون حقه في الرجوع بنقصان العيب الاول
 من الثمن كما كان قبل الفسخ ولم يكن له أن يرجع بنقصان العيب الآخر لانه قد رضى به حين
 قبلها مع علمه بذلك العيب ويمكنه من أن لا يقبلها وكذلك ان كان العيب الآخر جنائيا من
 العبد أو وطنها لان جنائيه على كسبه لا تلزمه ارشاً والمستوفى بالوطء في حكم جزء من العين
 كالمستوفى بالجنائيه وان كانت جنائيه من أجنبي أو وطنها فوجب العقراً أو الارش رجع العبد
 على المشتري بنقصان العيب الحادث عند المشتري من الثمن ولم يكن للمشتري أن يأخذ الجارية
 لحدوث الزيادة المنفصلة المتولدة في يد البائع بعد الفسخ وكما أن حدوث هذه الزيادة عند
 المشتري يمنع فسخ العقد حقاً للشرع فكذلك حدوثها عند البائع بعد الفسخ واذا تعذر ردها
 تعين حق البائع في الرجوع بحصة العيب ولو كان المشتري رد الجارية على العبد أولاً بالعيب
 فقبضها العبد ثم وجد المشتري قد قطع يدها أو وطنها فلم يرد لها عليه بذلك حتى حدث بها
 عيب عند العبد فالمشتري بالخيار لان المشتري لم يلزمه ارش ولا عقراً بما فعله في ملك صحيح
 له فهو كحدوث العيب عنده بأقفة سماوية وقد حدث بها عيب عند العبد فيخير المشتري ان
 شاء أخذها وأعطى العبد جميع الثمن ثم يرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن
 وان شاء دفع الى العبد نقصان العيب الذي حدث عنده من الثمن يعني في الجنائيه في الوطاء
 اذا كانت بكر ا حتى نقصها الوطاء في ماليتها فان كان المشتري وطنها وهي ثيب فلم ينقصها
 الوطاء شيئاً لم يرجع العبد على المشتري بشيء من الثمن ولم يرد العبد الجارية لان المستوفى بالوطء
 وان كان في حكم جزء فهو بمنزلة جزء هو ثمرة (ألا ترى) ان استيفاءه لم يوجب نقصاناً في
 ماليتها العين والتمن انما يقابل المالمية فما لا يكون مالا لا يقابله شيء من الثمن فلا يتمكن العبد من
 الرجوع بنقصان العيب عند تعذر ردها عليه فان قيل أليس لانه لو علم بوطء المشتري اياها قبل

الرد يكون له أن يقبلها ويجعل ذلك كاختيار فكذلك اذا علم به بعد الرد وقد تعذر ردها بالعيب
الحادث عنده بقلنا امتناع الرد بسبب الوطء ليس لعين الوطء بل لدفع الضرر عن البائع ولان
الرد بالعيب بقضاء القاضي فسخ العقد من الاصل فتبين ان الوطء كان في غير الملك حتى
لو رضي به البائع بالاسترداد ردها لانه حينئذ لا يكون فسخا من الاصل وهذا المعنى لا يوجد
في رجوع البائع على المشتري بنقصان العيب عند تعذر ردها عليه وكيف يرجع بنقصان العيب
من الثمن ولا ثمن بمقابلة المستوفى بالوطء لان ذلك ليس بمال ولهذا لو علم المشتري ان البائع كان
وطئها بعد ما باعها منه وهي ثيب لم يكن له خيار في ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله ولا يرجع عليه
بشيء من الثمن وان كان اجنبي قطع يدها عند المشتري أو وطئها فوجب العقر ثم ردها القاضي
على العبد بالعيب الذي كان عنده ولم يعلم صنع الاجنبي ثم حدث بالجارية عيب عند العبد ثم اطلع
على ما كان عند المشتري فان الجارية ترد على المشتري لانه تبين بطلان قضاء القاضي بالفسخ
للزيادة المنفصلة من العين عند المشتري ويرد عليه معها نقصان العيب الذي حدث عند العبد من
قيمتها لانه ظهر أن العبد قبضها بحكم فسخ فاسد والمقبوض بفسخ فاسد كالمقبوض بعقد فاسد
فيكون مضمونا بالقيمة بجميع أو صافه تلف بنفسه أو أتلفه البائع ثم يأخذ العبد الثمن من المشتري
ان كان قد رده اليه ويرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول لتعذر ردها بالعيب بسبب
الزيادة المنفصلة وان كان العيب الذي حدث بها عند العبد من فعل الاجنبي فالمشتري بالخيار
ان شاء أخذ ذلك النقصان من العبد ورجع به العبد على الاجنبي وان شاء أخذه من الاجنبي
اعتبارا للمقبوض بفسخ فاسد بالمقبوض بعقد فاسد اذا جنى عليه اجنبي في يدي المشتري
فانها ترد على البائع ويتخير البائع في تضمين النقصان الجاني بالجناية أو المشتري بالقبض ثم
يرجع المشتري به على الاجنبي فان كان العبد البائع قتلها أو قتلها اجنبي في يد العبد فهو سواء
ويأخذ المشتري من العبد قيمتها ولا سبيل له على الاجنبي لان البائع ملكها بالقبض بفسخ
فاسد وجناية الاجنبي انما صادفت ملكه لا ملك المشتري ولا سبيل للمشتري على الاجنبي
بأخذ قيمتها من البائع لتعذر رد عينها ثم يرجع العبد بالقيمة على الاجنبي لانه أتلف ملكه وهذا
بخلاف الجناية فيما دون النفس لان هناك استرداد الاصل لم يتعذر وقد بينا هذا الفرق في
المقبوض بحكم شراء فاسد فكذلك المقبوض بحكم فسخ فاسد وان كان العبد باعها بعد ما قبضها

المشترى جاز بيعه لانه ملكها بالقبض وان كان الفسخ فاسدا فينفذ بيعه وعليه قيمتها يوم قبضها من المشتري وقيمتها كاسترداد عينها فيكون له أن يرجع على العبد بنقصان الاول من الثمن وكذلك لو كان المشتري ردها بهذا العيب على البائع بغير قضاء قاض أو كان ذلك بطريق الاقالة فهو فسخ في قول أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة الرد بالعيب وهذا الحكم كذلك في البيع والشراء اذا كانا حرين والله أعلم

باب الخيار في بيع المأذون

(قال رحمه الله) والمأذون مثل الحر في حكم الخيار المشروط في البيع لان اشتراط الخيار في البيع لدفع الثمن وحاجة العبد اليه كحاجة الحر واذا باع المأذون متاعا أو اشتراه واشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيام وعلي العبد دين أو لادين عليه فنقض المولى البيع في الثلاثة بمحض من الآخر لم يجر نقضه لانه حجر خاص في اذن عام فان هذا التصرف من العبد تناوله الاذن فالمولى يفسخ هذا التصرف عليه بحجر عليه من امضائه بالاجازة والحجر الخاص مع قيام الاذن العام باطل كما أن استثناء تصرف من الاذن في التجارة عند ابتداء الاذن باطل وان اجازته جاز ان لم يكن على العبد دين لان الاجازة اتمام لتصرف العبد فاذا لم يكن على العبد دين فهو في حكم العقد متصرف للمولى لان كسبه خالص ملك المولى فيعمل اجازة المولى كما يعمل اجازة الموكل لتفرق الوكيل مع خيار الشرط فان كان عليه دين لم يجر اجازة المولى لانه من كسبه كاجنبي آخر وهذا التصرف من العبد لنفسه فان المقصود بتصرفه تصرفه لغرمائه والمولى في هذه الحالة منه كلاجنبي فلماذا لا تعمل اجازته فان كان الخيار للمشترى مع العبد أو للبائع مع العبد فنقض صاحب الخيار البيع بمحضرة المولى وعلي العبد دين أو لادين عايه فنقضه باطل في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله أما اذا كان على العبد دين فلا اشكال فيه وان لم يكن عليه دين فلان النقص تصرف في أصل العقد بالفسخ لا في حكم العقد والمولى في أصل السبب كاجنبي آخر وعند أبي حنيفة ومحمد فسخ من له الخيار بغير محضر من عاقده لا ينفذ وان كان بمحض من الاجنبي بخلاف الاجازة فالاجازة تصرف في الحكم بالاثبات أو التقرير والمولى في الحكم ليس كلاجنبي اذا لم يكن على العبد دين بل العبد بمنزلة النائب عنه ولو باع المأذون جارية على انه بالخيار ثلاثة أيام فأخذ المولى الجارية فباعها

أو وطئها أو قبلها بشهوة أو فمًا عينها بغير محضر من المشتري وذلك بعد ما أخذها فن كان
المأذون لادين عليه فهذا نقض للبيع والجارية للمولى وقد خرجت من تجارة العبد لانها بالبيع
بشرط الخيار تخرج من أن تكون كسب العبد والمولى مالك لكسبه اذا لم يكن عليه دين
فيتمكن من أخذها منه واحداث هذه التصرفات منه يوجب تقرير ملكه ومن ضرورته
فسخ ذلك البيع ولهذا لو كان البائع حرا مالكا فتصرف فيه هذه التصرفات بغير محضر من
المشتري انفسخ العقد به حكما فكذلك المولى اذا فعله انفسخ العقد حكما ولا يكون هذا من
المولى حجرا خاصا في اذن عام وكذلك لو قبضها المولى ثم قال قد نقضت البيع بمحضر من
المشتري فالبيع منتقض لانه بالقبض أخرجهما من أن تكون كسبا للعبد فنقضه البيع فيها لا يكون
حجرا خاصا في اذن عام لان الاذن العام له في التصرف في كسبه وقد أخرجه من أن
يكون كسبا له ولو قبضها ولم ينقض البيع حتى مضت الايام الثلاثة جاز البيع والتمن للعبد على
المشتري لان بمجرد أخذها لا يكون فسخا للبيع فالأخذ قد يكون للحفظ والنظر فيها
هل تصالح له أم لا واذا لم يفسخ البيع بالأخذ تم البيع بمضى الايام وتملكها المشتري من وقت
العقد فيكون الثمن للعبد على المشتري وان كان على العبد دين في جميع ما وصفنا فنقض المولى
البيع وأخذه الجارية باطل والبيع والخيار فيها على حاله لان المولى ممنوع من أخذها لما كان
الدين على العبد فلا يخرج بأخذه اياها من أن تكون كسبا للعبد فيكون نقضه البيع فيها حجرا
خاصا في اذن عام ولو اشترى المأذون جارية واشترط الخيار لمولاه ثلاثة أيام فان نقض
البيع المولى أو العبد فهو نقض لان اشتراط الخيار لمولاه اشتراط منه لنفسه فانه يحمل المولى
نائباعته في التصرف بحكم الخيار وقد بيناه في البيوع فيما اذا اشترط الخيار لاجنبي فكذلك
لمولاه وكذلك ان أجاز العقد أحدهما فهو جائز فان نقض المولى البيع بمحضر من البائع
وأجازه العبد فالسابق منهما أولى نقضا كان أو اجازة لان باجازه أحدهما أو لا يتم البيع فلا
ينفرد الآخر بفسخه بعد ذلك وينقض أحدهما أو لا يفسخ البيع والمفسوخ لا تلحقه
الاجازة وان كان ذلك منهما معا فالنقض أولى من الاجازة لان النقض يرد على الاجازة
فالبيع التام يمكن نقضه والاجازة لا ترد على النقض فالبيع المنقوض لا يمكن اجازته وعند
المعارضة الوارد يترجح على المورد عليه قال (الأثرى) أن رجلا لو اشترى جارية بعبد
علي أنه بالخيار ثلاثة أيام في الجارية وتقابضا ثم أعتق المشتري الجارية عتقت وجاز البيع لان

خياره فيها خيار المشتري وذلك لا يمنع من التصرف فيها لانه لما كان يملك تنفيذ العتق في
 كل واحد منهما على الانفراد نفذ عتقه فيها وان لم يعتقها ولكنه أعتق العبد عتق وهو
 فسخ منه للبيع لان خياره فيه خيار البائع وذلك لا يمنع من التصرف فيما باع ومن ضرورة
 نفوذ تصرفه انفساخ البيع ولو أعتقها جاز عتقه فيها أيضا وينتقض البيع باعتبار نفوذ عتقه فيما
 باع وعليه قيمة الجارية لانه لم يرددها لما نفذ عتقه فيها وقد انتقض البيع فعليه رد قيمتها
 ومقصوده من هذا الاستشهاد بيان أن النقص أولى من الاجازة وقد بينا ما في هذه المسئلة
 من الاختلاف في البيوع وكذلك لو باع المأذون جارية واشترط الخيار لمولاه ثلاثة أيام فنقضه
 العبد وأجازه المولى معا فالنقص أولى لما بينا ولو اشترى المأذون جارية وقد رآها مولاه ولم
 يرها العبد وعليه دين أو لا دين عليه فللعبد الخيار اذا رآها لانه هو المشتري والشرع انما
 أثبت خيار الرؤية للمشتري والعبد في أصل التسبب مباشر لنفسه كالحر وخيار الرؤية يذني
 على السبب ثم رؤية المولى لا تكون دليل الرضا منه بها لانه ما كان يعلم أن عبده يشتريها
 وان كان العبد رآها قبل الشراء ولم يرها المولى لم يكن للمولى أن يرددها كن علي العبد
 دين أو لم يكن لان العبد في الشراء متصرف لنفسه ورؤيته قبل العقد دليل الرضا منه بها
 والفسخ من المولى يكون حبرا خاصا في اذن عام ولو لم يرها واحد منهما قبل الشراء ثم
 رأياها فالخيار للعبد لان خيار الرؤية يثبت باعتبار السبب والعبد في أصل السبب متصرف
 لنفسه فن رضيا المولى جازت على العبد ان لم يكن عليه دين لان الرضا تقر بربحم السبب
 والعبد فيما يرجع الى الحكم نائب عن المولى اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فرضا
 المولى باطل لانه في الحكم أجنبي مابق من الدين شيء على العبد وان نقض المولى البيع بمحض
 من البائع فنقضه باطل كان على العبد دين أو لم يكن لان النقص منه حبرا خاص في اذن
 عام ولو رضيا المولى وردها العبد معا كان رد العبد أولى لما بينا أن النقص يرد على الاجازة
 والاجازة لا ترد على النقص وكذلك لو وجد بها عيبا قبل أن يقبضها فالعبد بالخيار ان شاء
 أخذها وان شاء تركها لان خيار العيب قبل القبض بمنزلة خيار الرؤية (الآ ترى) أن الراد
 ينفرد به من غير قضاء ولا رضا وانه لا يملك رد أحد العبدين به دون الآخر فان رضيا
 المولى وعلى العبد دين فرضاه باطل وان لم يكن عليه دين سوى ثمنها جاز رضا المولى عليه
 كما في خيار الرؤية وان نقض المولى البيع فنقضه باطل كان عليه دين أو لم يكن لانه

خاص قال (الأتري) أن رجلا لو اشترى لرجل جارية بامرء فلم يقبضها الوكيل حتى وجد بها عيبا فرضيها الأمر جاز وان نقض الأمر البيع لم يجز نقضه وهذا إشارة إلى الحرف الذي بينا أن الرضا تصرف في الحكم وحكم تصرف الوكيل للموكل والنقض تصرف في السبب والوكيل أصل في السبب بمنزلة العاقد لنفسه فلم يجز نقض الموكل فيه فكذلك في المأذون مع مولاه ولو اشترى المأذون جارية بثلثمائة درهم فلم يقبضها حتى قتلت أحدها صاحبتها فالعبد بالخيار ان شاء أخذ الباقي بجميع الثمن وان شاء نقض البيع ولو ماتت أحدها موتا أخذ الباقي بحصتها من الثمن بخلاف الدائتين فهناك سواء قتلت أحدهما صاحبتها أو ماتت أخذ الباقي بحصتها من الثمن وقد بينا هذا الفرق في كتاب الرهن أن فعل البهيمة هدر شرعا فالتى هلكت فاتت ولم تخلف بدلا فسقطت حصتها من الثمن وفعل الأدمى معتبر شرعا فاذا اختار المشتري أخذ الباقي انفسخ البيع في التي هلكت وتبين أن ملكه جنى على ملك البائع فوجب اعتباره ودفع القاتل بالقتول فتبين أنه فات وأخلف بدلا فيبقى العبد بقاء البديل فهذا أخذ الباقي بجميع الثمن وثبوت الخيار له لتفرق الصفقة قبل التمام ولو اشترى المأذون جارية واشترط الخيار في الثمن فذلك اشتراط منه للخيار في الجارية سواء كان الثمن عينا أو دينا دفع الثمن أو لم يدفع لان الخيار انما يشترط لفسخ العقد أو لا لتعديم صفة اللزوم به وهذا لا يختص بأحد العوضين فاشتراط الخيار في أحد العوضين يكون اشتراطا في الآخر ضرورة وتقرير كلامه كانه قال ان رضيت أسلم لك الثمن فيما بيني وبين ثلاثة أيام سلمت وان شئت أخذت الثمن ولم أسلمه لك ولو صرح بهذا كان ذلك منه شرطا للخيار في العوضين ولو اشترى ثوبين كل ثوب بعشرة على أن يأخذ أيهما شاء ويرد الآخر فملك أحدهما عند البائع فالمشتري على خياره في الباقي لان الخيار كان ثابتا للمشتري فيهما والذي هلك عند البائع انفسخ البيع فيه لفوات القبض المستحق بالعقد فيبقى هو على خياره في الباقي ولو هلك أحدهما عند المشتري لزمه البيع فيه لانه لما اشرف على الهلاك فقد عجز عن رده حكما كما قبضه فيتعين البيع فيه ثم يملك على ملكه ومن ضرورته تعين الرد في الآخر ولو حدث بأحدهما عيب عند المشتري لزمه الذي حدث به العيب لانه عجز عن رده كما قبضه بخلاف ما اذا حدث بأحدهما عيب عند البائع أو بهما فالمشتري على خياره لما بينا ولو باع المأذون من رجل ثوبين على أن البائع بالخيار يلزمه أيهما شاء بعشرة ويرد الآخر فهذا وخيار المشتري سواء والقياس فيها أن البيع باطل وفي الاستحسان

هو جائز على ما اشترطنا وقد بينا ذلك في البيوع فان قبضها المشتري فهلك أحدهما عنده فهو أمين فيما هلك والبائع بالخيار ان شاء لزمه الباقي بعشرة لانه قبض أحدهما على جهة البيع والآخر لا على جهة البيع فكان أميناً فيما قبضه باذن المالك لا على جهة البيع والبيع ههنا في الهالك لم يتعين بل تعين في الباقي ضرورة (الأتري) أن البائع ليس له أن يلزمه الهالك لان تعين البيع فيه كانشاء البيع وانشاء البيع في الهالك لا يتحقق فكذلك تعين البيع فيه واذا ثبت أن البيع متمين في الباقي فالبائع فيه بالخيار ثبت بعين الامانة في الهالك ولو لم يهلك واحد منهما ولكن حدث بأحدهما عيب عند المشتري كان البائع على خياره لانه لا تأثير للعيب الحادث عند المشتري في اسقاط خيار البائع فالمعيب محل ابتداء العقد كالتسليم بخلاف الهالك فلهذا كان البائع على خياره يلزمه أيهما شاء فان نقض البيع فيهما أخذها ونصف قيمة المعيب في القياس لان المعيب كان متردد الحال بين أن يكون مضموناً باعتبار تعين العقد وبين أن يكون أمانة باعتبار تعين البيع في الآخر ومحدوث العيب فات جزء منه فيتنصف ضمان ذلك الجزء باعتبار التردد فيه (الأتري) أن البائع لو ألزم المشتري الصفقة فيه كان فوات ذلك الجزء على المشتري فلو لزمه في الآخر كان فوات ذلك الجزء على البائع فاذا نقض البيع فيهما كان على المشتري نصف قيمة المعيب ولكن في الاستحسان لا يأخذ من قيمة المعيب شيئاً لان فوات الجزء معتبر بفوات الكل ولو هلك أحدهما في يد المشتري لم يضمن من قيمته شيئاً للبائع وان فسخ البائع العقد في الآخر فكذلك اذا تعيب في يده ولو هلك أحد الثوبين عند البائع كان له أن يوجب البيع في الباقي وان شاء تقضه لان الهالك خرج من العقد فيبقى خيار البائع في الباقي كما كان ولو لم يهلك وحدث بأحدهما عيب عند البائع فهو على خياره فان اختار الزام المشتري الثوب المعيب كان المشتري بالخيار لان البائع لما عين العقد فيه التحق بما لو كان البيع متميناً فيه في الابتداء وقد تعيب عند البائع فيتخير المشتري بين أن يأخذه أو يتركه واذا رده فليس للبائع أن يلزمه الآخر لان تعيينه العيب في المبيع يوجب انتهاء العقد عن الآخر ضرورة فكيف يلزمه العقد في الآخر بعد ما انتهى العقد عنه والله أعلم

تم الجزء الخامس والعشرون ويليه الجزء السادس والعشرون

أوله باب البيع على انه ان لم يتقد الثمن الخ

﴿ فهرست الجزء الخامس والعشرين من كتاب المبسوط للإمام السرخسي الحنفي رحمه الله ﴾

صحيحة

- ٢ كتاب المأذون الكبير
- ٢٠ باب الاذن للصبي الحر والمعتوه
- ٢٦ باب الحجر على الصبي والعبد المعتوه
- ٤٢ باب العبد بين رجلين يأذن له أحدهما
- ٤٨ باب الدين يلحق العبد المأذون
- ٦٢ باب العبد بين رجلين يلحقه دين
- ٦٨ باب العبد المأذون يدفع اليه مولاه مالا يعمل به
- ٧٥ باب اقرار العبد المأذون بالدين ٨٦ باب اقرار المحجور عليه
- ٩٠ باب خصومة العبد المحجور عليه فيما يبيع ويشترى
- ٩٩ باب اقرار المولى على عبده المأذون
- ١١٣ باب اقرار العبد لمولاه
- ١٢٠ باب وكالة الاجنبي العبد بقضاء الدين
- ١٢٩ باب بيع القاضى والمولى العبد المأذون
- ١٣٦ باب بيع المولى عبده المأذون الح
- ١٥١ باب توكيل العبد المأذون في الخصومة وغيرها
- ١٥٦ باب شراء المأذون وبيعه ١٦٢ باب هبة المأذون ثمن ماباعه
- ١٦٤ باب الاقالة ١٦٩ باب تأخير العبد المأذون الدين
- ١٧٣ باب وكالة العبد المأذون بالبيع ١٧٨ باب البيع الفاسد من المأذون
- ١٨١ باب قبض المأذون في البيوع
- ١٨٤ باب الرد بالعيب على المأذون
- ١٨٧ باب الخيار في بيع المأذون

﴿ الجزء السادس والعشرون من ﴾

كِتَابُ

الْمُبْتَدِئِينَ فِي الْإِسْلَامِ

السَّخَرِيِّ

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

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

(أول طبعة ظهرت علي وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملتزم ﴾

ابن حاج محمد بندي نسائي المغربي البوسني

من مطبعة السعادة بجوار محاقطة تبريز

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب البيع على أنه ان لم ينقد الثمن فلا بيع بينهما

(قال رحمه الله) واذا اشترى المأذون جارية بالف درهم على أنه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فهو جائز منه بمنزلة اشترط الخيار ثلاثة أيام كما يجوز من الحر وقد بيناه في كتاب البيوع وبيننا أنه لو كان الشرط ان لم ينقد الثمن الى أربعة أيام فلا بيع بينهما كان البيع فاسدا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وفي قول محمد رحمه الله هو جائز على ما اشترط ووقع في بعض النسخ وقال أبو يوسف هو جائز على ما اشترط وهو غلط والصحيح أن أبا يوسف فرق بين هذا وبين اشترط الخيار أربعة أيام وبيننا ذلك في البيوع وكذلك لو اشتراها وقبضها وتقد الثمن على أن البائع ان رد الثمن على المشتري ما بينه وبين ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فهو جائز على ما اشترط وهو بمنزلة اشترط الخيار للبائع ولو اشتراها على أنه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فقبضها وباعها نفذ بيعه لان خيار المشتري لا يمنه من التصرف فيها والبيع تام لازم من جانب البائع فان مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقده الثمن فلا سبيل للبائع على الجارية ولكنه يتبع المشتري بالثمن لان من ضرورة نفوذ بيعه فيها سقوط خياره ولان امتناعه من ايفاء الثمن في آخر جزء من الايام الثلاثة بمنزلة فسخ البيع منه وفسخه للبيع فيها بعد ماباعها باطل فاذا جاز البيع والجارية ملك المشتري الثاني علمنا أنه لا سبيل للبائع عليها ولكنه يتبع المشتري منه بالثمن وكذلك لو قتلها المشتري أو ماتت في يده أو قتلها أجنبي آخر حتى غرم قيمتها في الايام الثلاثة لان حدوث هذه المعاني في يد المشتري في مدة خياره يكون مسقطا خياره لما فيه من فوات محل الفسخ وهذا في الموت ظاهر وكذلك في قتل الاجنبي لان القيمة الواجبة على القاتل لاجل ملك المشتري والعقد فيها فلا ينتهي بالقبض فلا يتحول العقد الى ملك القيمة (ألا ترى) أنه يجوز الفسخ بالتحالف والرد بالعيب باعتبار القيمة الواجبة على القاتل بعد قبض المشتري فكذلك الفسخ بخيار الشرط فان كان المشتري

وطئها وهي بكر أو تيب في الايام الثلاثة أو جنى عليها جناية أو أصابها عيب من غير فعل أحد ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقد الثمن فالبايع بالخيار ان شاء أخذها ولا شيء له غيرها وان شاء سلمها للمشتري لان امتناع المشتري من تقض الثمن حتى مضت الايام الثلاثة فسخ منه للبيع ولو فسخ البيع قصداً بتخير البائع لحدوث ما حدث فيها عند المشتري فكذلك اذا لم ينقد الثمن حتى مضت الايام ولو كان الواطئ أو الجاني أجنبياً فوجب العقر أو الارش لم يكن للبايع على الجارية سبيل لحدوث الزيادة المنفصلة المتولدة في يد المشتري فان ذلك يمنع الفسخ بعد تمام البيع في جانب البائع حق للشرع وانما له الثمن على المشتري ولو كان حدث فيها عيب من فعل الجاني الاجنبي بعد مضي الايام الثلاثة فالبايع بالخيار ان شاء أخذ الجارية واتبع الجاني بموجب ما أحدثه فيها من وطء أو جناية وان شاء سلمها للمشتري بالثمن فان سلمها للمشتري بالثمن كان للمشتري أن يتبع الاجنبي بذلك لان بمضي الايام الثلاثة قبل تقض الثمن انفسخ البيع فبقيت الجارية في يد المشتري مضمونة بعد الفسخ فيكون بمنزلة الجارية التي في يد البائع قبل التسليم اذا حدث فيها بفعل الاجنبي شيء من ذلك وهناك يتخير المشتري بين أن يأخذها بالزيادة وبين أن ينقض البيع فيها فكذلك بعد الفسخ يتخير البائع وهذا اذا كان الاجنبي وطئها وهي بكر حتى تتمكن نقصان في ماليتها بالوطء فان كانت ثيباً لم ينقصها الوطاء أخذها البائع وأخذ عقرها من الاجنبي ولا خيار له في تركها لان ثبوت الخيار باعتبار النقصان في المالية في ضمان المشتري ولم يوجد وقد طعن عيسى رحمه الله في هذا الجواب وقال للبايع أن لا يقبلها لان الوطاء كالجناية والمستوفى بالوطء في حكم جزء من العين وقيل في تخريجه ان قياس قول أبي حنيفة رحمه الله بناء على أن المشتري لو كان هو الواطئ بعد مضي الايام لم يلزمه شيء ولم يتخير البائع فاذا كان الواطئ أجنبياً فوجب العقر وتمكن البائع من أخذها مع العقد أولى ان لا يثبت له الخيار وأصل المسئلة في المبيعة اذا وطئها البائع قبل التسليم وهي تيب لم يتخير المشتري عند أبي حنيفة وكذلك ان وطئها أجنبياً أخذها المشتري مع عقرها ولم يتخير فكذلك البائع في هذا الفصل ولو كان المشتري هو الذي قطع يد الجارية أو افتضاها وهي بكر بعد مضي الايام الثلاثة فالبايع بالخيار ان شاء سلمها للمشتري بالثمن وان شاء أخذها ونصف ثمنها في القطع لتغير الجارية في ضمان المشتري بعد الفسخ والاوصاف تضمن بالتناول مقصودة فيتقرر على المشتري حصة اليد من الثمن وكذلك كل جناية جنى عليها

أخذ نقصانها من الثمن اذا اختار البائع أخذها وان كان افتضاها لم ينظر الى عقرها ولكن ينظر الى ما نقصها الوطء من قيمتها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها في قول أبي حنيفة وعندهما ينظر الى الاكثر من عقرها ومما نقص الوطء من قيمتها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها وان كان لم ينقصها الوطء شيئا أخذها البائع ولا شيء على المشتري في الوطء في قول أبي حنيفة وعندهما يقسم الثمن على قيمتها وعلى عقرها فيأخذها البائع وحصة العقر من ثمنها وأصل المسئلة في البائع اذا وطئ الجارية المبيعة قبل القبض وقد بينا ذلك في البيوع فحال المشتري ههنا بعد الفسخ كحال البائع قبل التسليم هناك لانها في ضمان ملكه حتى لو هلكت قبل الرد كان هلاكها على ملكه كما في المبيعة قبل القبض فيستوى تخريج الفصلين على الاختلاف الذي بينا ولو كانت ولدت ولدا في الايام الثلاثة ثم مضت الايام وهما حيان ولم ينقد الثمن فالجارية وولدها للمشتري بالثمن ولا خيار للبائع في ذلك لاجل الزيادة المنفصلة المتولدة في يده قبل الفسخ ولو لم تلد ولكنها قد ازدادت في يده كان للبائع أن يأخذها بزيادتها لان الزيادة المتصلة لا معتبر بها في البيع ولا يمنع الفسخ لاجلها كما في الفسخ بسبب العيب وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة الزيادة المتصلة هنا كزيادة المنفصلة وهو نظير ما بينا من اعتبار الزيادة المتصلة في المنع من الفسخ بسبب التحالف وفي المنع من التصرف في الصداق بالطلاق ولو كانت ولدت بعد مضي الايام ونقصتها الولادة فالبائع بالخيار للنقصان الحادث فيها من يد المشتري كما لو تعينت بعيب آخر وهذا لان الزيادة المنفصلة بعد الفسخ لا تمنع من استردادها وتأثير نقصان الولادة في اثبات الخيار للبائع لا في تعذر الرد به ولو ماتت بعد مضي الايام الثلاثة ولم تلد فعلى المشتري الثمن لان العقد وان افسخ فقد تعيب في ضمان المشتري فاذا هلكت بطل ذلك الفسخ كما اذا هلكت المبيعة قبل القبض بطل البيع ولو كانت ولدت بعد مضي الايام الثلاثة ثم ماتت وبقي ولدها فالبائع بالخيار ان شاء سلم الولد للمشتري وأخذ منه جميع الثمن وان شاء أخذ الولد ورجع على المشتري بحصة الام من الثمن وهو لان الولد لما صار مقصودا بالاسترداد كان له حصة من الثمن وهو بمنزلة المبيعة اذا ولدت قبيل القبض ثم ماتت الام وبقي الولد فكما يتخير المشتري هناك يتخير البائع هنا ولو كان اشترى الجارية بعرض بعينه على انه ان لم يعط البائع ذلك الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما فهو جائز بمنزلة شرط الخيار فان حدث بالجارية عيب في يد المشتري أو فقأ عينها أو وطئها وهي بكر

أو يئب أو فعل ذلك أجنبي ثم مضت الايام قبل أن يعطيه البائع فهذا وما وصفنا من الدراهم
 سواء لاستوائهما في المعنى ولو مضت الايام قبل أن يعطى المشتري البائع ما شرطه ثم هلكت
 الجارية في يد المشتري أو قتلها كان للبائع على المشتري قيمتها ولا سبيل له على ثمنها لان بعضى
 الايام الثلاثة انفسخ البيع وهلاك أحد العوضين في المقابضة بعد النسخ لا يمنع بقاء النسخ
 لبقاء العرض الآخر واذا قي النسخ تعذر على المشتري رد عينها فيرد قيمتها بخلاف البيع
 بالدراهم ولو ذهبت عينها أو فقأها المشتري أخذ البائع الجارية ونصف قيمتها ولا سبيل له
 على الثمن لان العين من الآدمى نصته فقوات نصفها بعد النسخ معتبر بقوات كلها ولو كان
 أجنبي فقأ عينها أو قتلها كان البائع بالخيار ان شاء أخذ قيمتها في القتل من مال المشتري حالا
 وان شاء رجع بها على عاقلة القاتل في ثلاث سنين فان أخذها من المشتري رجع بها على
 عاقلة القاتل لانها بعد النسخ مملوكة للبائع مضمونة في يد المشتري بنفسها كالمغصوبة وأما في
 فق العين فان البائع يأخذ الجارية ويتبع بارش العين المشتري أو الجاني أيهما شاء حالا كما
 في المغصوبة اذا فقأ انسان عينها في يد الغاصب فان أخذه من المشتري رجع به المشتري
 على الجاني ولا سبيل للبائع في شيء من هذه الوجوه على الثمن لانه لا يتمكن من أخذ ذلك
 الا بنسخ ذلك العقد وبقاء أحد العوضين يمتنع من ذلك بخلاف ما اذا كان حدوث هذه
 المعاني قبل مضي الثلاثة لان هناك العقد قائم بينهما حين حدث ما حدث ومضى الايام
 الثلاثة بمنزلة النسخ من المشتري قصدا وفسخه بعد ما تعيب في يده لا يكون ملزما للبائع
 فمن هذا الوجه وقع الفرق ولو باع المأذون أو الحر جارية بالف درهم فتعابضا على أن البائع
 ان رد الثمن على المشتري الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما ثم ان المشتري وطى الجارية أو فقأ
 عينها في الايام الثلاثة فان رد البائع الثمن على المشتري كان له أن يأخذ جاريته ويضمن
 المشتري بالوطء عقرها وفي النقص نصف قيمتها لان هذا الشرط بمنزلة خيار البائع والمبيعة قائمة
 على ملك البائع في يده على خياره فاذا تقرر ملكه بنسخ البيع ظهر ان جنابة المشتري ووطأه
 حصلا في ملك الغير فعليه العقر والارش وان مضت الايام الثلاثة قبل أن يرد الثمن تم
 البيع ولا شيء على المشتري من العقر والارش لان خيار البائع اذا سقط ملكها المشتري
 من وقت العقد بزيادتها فلا يلزمه العقر والارش لان فله حصل في ملكه حكما ولو كان
 أجنبي فعل ذلك ثم رد البائع الثمن في الايام الثلاثة أخذ جاريته ونصف قيمتها ففي فق العين

ان شاء من المشتري ويرجع به المشتري على الفاقء وان شاء من الفاقء لانها كانت مملوكة للبائع مضمونة بنفسها في يد المشتري كالمغصوبة وفي الوطاء ان كانت بكرا فيكذلك الجواب لان الوطاء ينقص ماليتها وهي مضمونة في يد المشتري بنفسها وان كانت ثيبا لم ينقصها الوطاء أخذها البائع واتبع الواطئ بمقرها ولا سبيل له على المشتري لان المضمون على المشتري ماليتها ولم يتمكن نقصان في ماليتها بهذا الوطاء وهي كالمغصوبة اذا وطئها أجنبي في يد الفاصب وهي ثيب ولو لم يرد البائع الثمن حتى مضت الايام الثلاثة تم البيع واتبع المشتري الفاقء أو الواطئ بالارش والعقر لانه عند سقوط الخيار للبائع ملكها من وقت العقد بزوائدها المنفصلة ولو كانت البائع هو الذي وطئها وفقاً عينها فقد انتقض البيع رد الثمن بعد ذلك أو لم يرد ويأخذ جاريته لان فعله ذلك تقرير للملكه حين عجز نفسه عن تسليمها كما باعها ولو فعل ذلك بعد مضي الثلاث ولم يرد الثمن فعليه الارش والعقر للمشتري لان مضي الثلاث تم البيع وتأكد ملك المشتري بكونها في يده ففعل البائع فيها كفعل أجنبي آخر فيلزمه عقرها وأرشها للمشتري والله أعلم

باب الشفعة في بيع المأذون وشرائه

(قال رحمه الله) ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون أو اشتراه اذا لم يكن عليه دين لانه يبيع ملك المولى له ولا شفعة في البيع لمن وقع البيع له ولا فائدة في أخذ ما اشتراه بالشفعة لانه متمكن من أخذه لا بطريق الشفعة فانه مالك لكسبه اذا لم يكن عليه دين والاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراؤه كسب عبده اذا لم يكن عليه دين باطل وكذلك لاشفعة للعبد فيما باع مولاه أو اشتراه لانه اذا لم يكن عليه دين فانه يأخذ ما باعه المولى بالشفعة له ولا شفعة للبائع ولا يفيد أخذه بما اشتراه المولى بالشفعة لان المولى متمكن من استرداد ما في يده منه فيكون متمكنا من منعه من اثبات اليد عليه أيضا فان كان على العبد دين فالشفعة واجبة لكل واحد منهما في جميع هذه الوجوه لان كسبه حق غرمائه والمولى كالأجنبي منه فيكون أخذ كل واحد منهما من صاحبه في هذه الحالة مفيدا بمنزلة شرائه ابتداء لا في وجه واحد وهو ما اذا باع العبد دارا بأقل من قيمتها بما يتغابن الناس أو بغير ذلك لم يكن للمولى فيها الشفعة لانه لو وجبت له الشفعة أخذها من العبد قبل التسليم الى المشتري فيكون متملكا

عليه الدار بأقل من قيمتها ولو باع العبد منه بالغبن لم يجز لحق غرمائه ويستوى في حقهم الغبن اليسير والفاحش كما في تصرف المريض في حق غرمائه ولا يمكن الأخذ بمثل القيمة لأن ما لم يكن ثمنا في حق المشتري لا يثبت ثمنا في حق الشفيع ولو باع العبد من مولاه دارا ولا دين عليه والاجنبي شفيعها فلا شفعة له لأن ما جرى بينهما ليس ببيع حقيقة فالبيع والتمن كلاهما خالص ملك المولى ومبادلة ملكه بملكه لا تجوز وقد كان متمكنا من أخذها بدون هذا البيع فلا يكون هذا البيع مفيدا والأسباب الشرعية تلغو إذا كانت خالية عن فائدة فإذا كان عليه دين وكان البيع بمثل القيمة أو أكثر فله الشفعة لأن هذا بيع صحيح بينهما فالدار كانت حقا لغرمائه وكان المولى ممنوعا من أخذه قبل الشراء وبالشراء يصير هو أحق بها وباعتبار البيع الصحيح تجب الشفعة للشفيع وإن باعها بأقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة لأن عنده بيع المأذون من مولاه بأقل من قيمته باطل كبيع المريض من وارثه وهذا لأن المولى يخلفه في كسبه خلافة الوارث المورث فتمكن التهمة بينهما في حق الغرماء والشفعة لا تستحق بالبيع الباطل وعندهما للشفيع أن يأخذها بقيمتها أو يتركها لأن من أصلهما إن المحاباة لا نسلم للمولى ولكن لا يبطل أصل البيع بسبب المحاباة بل يتخير المولى بين أن يزيل المحاباة فيأخذها بقيمتها وبين أن يتركها فكذلك الشفيع يتخير في ذلك وهذا لأن الاستحقاق بحكم هذا البيع ثابت للمولى بمثل القيمة إذا رضى به فيثبت ذلك للشفيع لأن الشرع قدم الشفيع على المشتري في الاستحقاق الثابت بالبيع فإن تركها للشفيع أخذها المولى بتمام القيمة إن شاء وإن كان المولى هو البائع من غيره بمثل قيمته ولا دين عليه فلا شفعة فيها لأن ما جرى بينهما ليس ببيع مفيد وإن كان عليه دين كان البيع صحيحا لكونه مفيدا والشفعة واجبة للشفيع وإن باعها منه بأكثر من قيمتها فعند أبي حنيفة البيع باطل لاجل الزيادة وكون العبد متهما في حق مولاه (الأثرى) إن أقراره لمولاه لا يجوز بشئ إذا كان عليه دين فكذلك المحاباة والزيادة منه لمولاه وإذا بطل البيع لم تجب الشفعة للشفيع وعندهما المولى بالخيار إن شاء سلم الدار للعبد بقدر القيمة وإن شاء استردها لأن التزام العبد الزيادة لمولاه لم تصح وأما أصل البيع بمثل القيمة فصحيح فثبوت الخيار للمولى لانعدام الرضا منه بذلك فإن سلمها له بالقيمة أخذها الشفيع بذلك لأن الاستحقاق ثابت بالقيمة عند رضاه بها وإن أبي كان للشفيع أن يأخذها من المولى بجميع الثمن إن شاء لأن رهنا المولى قد تم بالبيع بجميع الثمن وذلك يكفي

لوجوب الشفعة كما لو أقر ببيعها وأنكر المشتري ثم عهدة الشفيع على المولى لأنه تملكها عليه
 بالآخذ من يده فهو بمنزلة ما لو اشتراها منه ابتداء وإذا سلم المأذون شفيعته وجبت له وعليه
 دين أو لادين عليه فتسايمه جائز لأنه يملك الآخذ بالشفعة فيملك تسليمها لأن كل واحد
 منهما من صديق التجار كما أن الآخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فتسليمها بمنزلة ترك الشراء والاقالة
 بعد ذلك والمأذون مالك كذلك وإن سلمها مولاه جاز تسليمها إن لم يكن عليه دين بمنزلة الاقالة
 فيما اشتراه العبد لأنه لو باعها ابتداء من هذا الرجل أو من غيره بعد ما أخذها العبد جاز فكذلك
 إذا سلم شفيعها له وإن كان على العبد دين فتسايم المولى باطل بمنزلة اقالته وبيعه ابتداء وهذا
 لأن كسبه حق غرمانه والمولى جعل كالأجنبي بالتصرف فيه فكذلك في إسقاط حقه فإن
 لم يأخذه العبد حتى استوفى الغرماء دينهم أو أبرأوا العبد من دينهم سلمت الدار للمشتري
 بتسايم المولى الشفعة لأن تسليم المولى الشفعة بمنزلة سائر تصرفاته في كسب العبد المديون
 وذلك كله ينفذ بسقوط حق الغرماء التبرعات والمماوضات فيه سواء ولو حجر المولى
 عليه بعد وجوب الشفعة له وفي يده مال وعليه دين أو لادين عليه لم يكن له أن يأخذها
 بالشفعة كما لا يكون له أن يشتريها ابتداء بما في يده من المال بعد الحجر عليه وإن لم يحجر عليه
 وأراد المولى الآخذ بالشفعة فله ذلك إذا لم يكن على العبد دين لأن العبد إنما يأخذ للمولى
 ولأن الآخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وللمولى أن يشتري بكسب عبده إذا لم يكن عليه دين كما
 يكون ذلك للعبد فكذلك حكم الآخذ بالشفعة وإن كان عليه دين لم يكن له ذلك إلا أن يقضى
 الغرماء دينهم فإن قضاهم ديونهم كان له أن يأخذ بالشفعة لزوال المانع وإن كان عليه دين فأراد
 الغرماء أن يأخذوا بالشفعة لم يكن لهم ذلك لأن حق الآخذ بالشفعة باعتبار الجواز وذلك
 ينبت على ملك العبد والغرماء من ملك بين الدار التي هي كسب العبد كالأجانب حتى
 لا يكون للغرماء استخلاصها لهم وأما حقهم في ماليتها بمنزلة حق المرتين ولا يستحقون
 الشفعة بخلاف المولى فإنه مالك للعبد إذا لم يكن على العبد دين فيكون له أن يأخذها بالشفعة
 لتقرر السبب في حقهم ولو حجر عليه بعد وجوب الشفعة ثم أراد المولى أن يأخذها بالشفعة
 ولا دين على العبد فله أن يأخذها إن سلم العبد بعد الحجر أو لم يسلم لأن التسايم إنما يصح
 ممن يملك الآخذ والعبد بعد الآخذ لا يملك الآخذ بالشفعة إلا أن يقضى الغرماء دينهم فإن
 فعل ذلك كان له أن يأخذها بالشفعة لزوال المانع سواء سلم العبد الشفعة بعد الحجر أو لم يسلم

وهذا على أصل أبي حنيفة ومحمد ظاهر لان عندهما المولى مالك لكسبه مع قيام الدين عليه وان كان هو ممنوعاً منه وعند أبي حنيفة وان لم يكن مالكا فهو أحق بكسبه اذا قضى الدين والشفعة تستحق عليه كالتركة المستفرقة بالدين اذا بيعت دار بجنب منها كان للوارث أن يأخذها بالشفعة بعد ما قضى الدين واذا اشترى المأذون دارا ولها شفيع يريد أخذها فوكل الشفيع مولى العبد يأخذها له وبالخصوصة فيها وعلى العبد دين أو لادين عليه فالوكالة باطلة لانه لو صح التوكيل ملك الوكيل التسليم في مجلس الحكم وفي ذلك منفعة للمولى وهذا لا يصلح أن يكون وكيلاً في استيفاء حق الغير من عبده فهذا النوع من المنفعة له في ذلك كما لو وكله غريم العبد باستيفاء دينه من العبد فان كان عليه دين فسلمها العبد للمولى بالشفعة صارت الدار للشفيع ولا يجوز قبض المولى الدار من العبد على الشفيع حتى يقبضها الشفيع من المولى والعهدية فيما بين العبد والشفيع ولا عهدة فيما بين المولى وعبده لان الوكالة لما لم تصح صار المولى بمنزلة الرسول للشفيع فاذا سلمها العبد اليه ملكها الشفيع بمنزلة ماله وأخذها الشفيع بنفسه وهو نظير ماله وكله يقبض دين له على العبد فانه لا يبرأ العبد بقبض المولى حتى يدفع ذلك الى الغريم فاذا دفعها اليه برى العبد بمنزلة ماله قبضها الغريم بنفسه وكذلك لو كان الوكيل بعض غرمائه لان منفعة الغريم في ذلك أظهر من منفعة المولى فان حقه في كسب العبد مقدم على حق المولى ولو كان العبد هو الشفيع فوكل مولا ان يأخذها بالشفعة له أو بعض غرمائه جازت الوكالة كان عليه دين أو لم يكن بمنزلة ماله وكله العبد بقبض دين له على أجنبي وهذا لان في تسليمه وقراره اضراراً بالمولى والغريم ولا منفعة لهما فيه فان سلم المولى الشفعة للمشتري عند القاضي جاز تسليمه وان سلمها عند غير القاضي جاز ان لم يكن على العبد دين وان كان على العبد دين فتسليمه باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله وليس له أن يأخذ بالشفعة ولكن العبد هو الذي يأخذها وفي قول أبي يوسف الآخر تسليمه جائز عند القاضي وعند غير القاضي وعند محمد تسليمه باطل عند القاضي وعند غير القاضي اذا كان على العبد دين وأصل المسئلة ما بيننا في الشفعة ان عند أبي حنيفة وأبي يوسف من ملك الاخذ بالشفعة ملك تسليمها وان كان نائباً كالأب والوصي وعند محمد لا يملك ثم عند أبي حنيفة رحمه الله اقرار الوكيل على موكله يجوز في مجلس القاضي ولا يجوز في غير مجلسه فكذلك تسليمه وفي قول أبي يوسف الآخر كما يجوز اقراره عليه في غير مجلس القاضي فكذلك

يجوز تسليمه فاذا عرفنا هذا فنقول عند أبي حنيفة اذا سلمها في مجلس القاضي جاز لانه مالك
 للاخذ واذا سلمها في غير مجلس القاضي فان لم يكن عليه دين جاز باعتبار ان الحق واجب له
 لا باعتبار الوكالة وان كان عليه دين لا يجوز تسليمه في حق العبد والغرماء ولكن يخرج من
 الخصومة بمنزلة مالو اقر علي موكله في غير مجلس القاضي واذا خرج من الخصومة كان العبد
 على حقه يأخذها بالشفعة ان شاء وفي قول أبي يوسف الآخر يصح تسليمه على كل حال لانه
 بنفس التوكيل قام مقام الموكل في الاخذ فكذلك التسليم وعند محمد هو قائم مقام الموكل في
 الاخذ بالشفعة والتسليم اسقاط وهو ضد ما وكله به فلا يصح منه الا اذا لم يكن عليه دين
 فينثذ يصح باعتبار ملكه ولو كان وكيل العبد بالاخذ بعض غرمائه فتسليمه في مجلس القاضي
 جائز في قول أبي حنيفة وكذلك في غير مجلس القاضي عند أبي يوسف وفي قول محمد هو باطل
 وان اقر عند القاضي أن العبد قد سلمها قبل أن يتقدم اليه فاقراره في مجلس القاضي جائز في
 قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند أبي يوسف رحمه الله اقراره بذلك جائز في مجلس
 القاضي وفي غير مجلس القاضي بمنزلة اقرار وكيل المدعي عليه بوجوب الدين واقرار وكيل المدعي
 بانه مبطل في دعواه وانه قد أبرأه عن الدين بهرجل مات وعليه دين فباع الوصي دارا للميت
 لها شفيع فوكل الشفيع بعض غرماء الميت أن يأخذ له لم يكن وكيلاً في ذلك لان الدار انما
 بيعت له وكما ان من بيعت له لا يأخذها لنفسه فكذلك لا يأخذها لغيره بوكالته وبهذا الطريق
 قلنا فيما باعه العبد ان المولى أو الغريم لا يكون وكيلاً للشفيع في الاخذ لان تصرفه لغرمائه من
 وجه ولمولاه من وجه ولو كان الميت اشترى في حياته دارا وقبضها ثم مات وعليه دين
 وطلب الشفيع شفيعته ووكل في الخصومة فيها بعض غرماء الميت لم يكن وكيلاً لانه لو صح
 التوكيل ملك التسليم والاقرار على موكله بالتسليم في مجلس الحاكم وفيه منفعة له فان سلمها
 الوصي بغير خصومة كانت للشفيع ولم يكن للغريم أن يقبضها ولكن الشفيع هو الذي
 يقبضها وتكون العهدة فيما بينه وبين الوصي لان الوكالة لما بطلت صار هو بمنزلة الرسول
 للشفيع وكذلك لو وكل وارثاً بذلك فان في التسليم والاقرار به على الموكل منفعة الوارث
 بعد سقوط حق الغريم ولو باع المأذون دارا وسلمها ولها شفيع فوكل الشفيع بخصومة المشتري
 مولي العبد وعليه دين أو لادين عليه أو وكل بعض غرماء العبد فالوكالة باطلة لان العبد
 بائع للدار لغرمائه من وجه فان ما ليتها حقهم وللمولي من وجه فان كسبه ملك مولاه اذا

فرغ من الدين ومن بيع له لا يأخذ بالشفعة لغيره كما لا يأخذ لنفسه (الأتري) ان الوكيل اذا باع دار الرجل بأمره فوكل الشفيع الآمر بخصوصه المشتري في ذلك لم يكن وكيل لانها بيعت له وكذلك المضارب اذا باع دارا من المضاربة فوكل شفيعا رب المال بالخصوصة والاخذ بالشفعة لم يكن وكيل في ذلك فان سلمها المشتري له بغير خصوصة جاز والشفيع هو الذي قبضها والعهده بينه وبين المشتري لان رب المال بمنزلة الرسول له حين يطلب الوكالة وعبرة الرسول كعبرة المرسل فكان للشفيع أخذها بنفسه والله أعلم

باب بيع المأذون المكيل أو الموزون من صنفين

(قال رحمه الله) واذا باع المأذون من رجل عشرة أقفزة حنطة وعشرة أقفزة شعير فقال أبيعك هذه العشرة الاقفزة حنطة وهذه العشرة الاقفزة شعير كل قفيز بدرهم فالبيع جائز لان جملة المبيع معلوم والثمن معلوم وكل متى أضيفت الى ما يعلم منها تناول الجميع فان تقابضنا ثم وجد بالحنطة عينا ردها بنصف الثمن على حساب كل قفيز بدرهم لانه كذلك اشترى وعند الرد بالميب انما يرد الميب بالثمن المسمى بمقابلته فاذا كان المسمى بمقابلة كل قفيز من الحنطة درهما ردها بذلك أيضا وكذلك لو قال القفيز بدرهم لان الالف واللام للجنس اذا لم يكن هناك معهود فيتناول كل قفيز من الحنطة وكل قفيز من الشعير بمنزلة قوله كل قفيز ولو قال كل قفيز منهما بدرهم وتقابضنا ثم وجد بالحنطة عينا فانه يرد على حساب كل قفيز منهما النصف من الحنطة والنصف من الشعير بدرهم وذلك بان يقسم جميع الثمن عشرين درهما على قيمة الحنطة وقيمة الشعير فان كانت قيمة الحنطة عشرين درهما وقيمة الشعير عشرة رد الحنطة بثاني الثمن لانه أضاف القفيز الذي جعل الدرهم بمقابلته اليهما بقوله منهما ومطلق هذه الاضافة يقتضي التسوية بينهما فيكون نصف كل قفيز بمقابلة الدرهم من الحنطة ونصف من الشعير فلهذا يقسم جملة الثمن على قيمتهما بخلاف الاول فهناك ذكر القفيز مطلقا واطلاقه يقتضي أن يكون بمقابلة كل قفيز من الحنطة درهم وبمقابلة كل قفيز من الشعير درهم وكذلك لو قال القفيز منهما بدرهم فهذا وقوله كل قفيز منهما بدرهم سواء كما بينا ولو قال أبيعك هذه الحنطة وهذا الشعير ولم يسم كيلهما كل قفيز بدرهم فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله لان من أصله انه اذا لم تكن الجملة معلومة فان ما يتناول هذا اللفظ قفيزا واحدا وقد بيناه

هذا الاصل في البيوع ولا يعلم ان ذلك القفيز من الحنطة أو من الشعير ففسد البيع في ذلك
 أيضا للجهالة حتى يعلم الكيل كله فان علمه فهو بالخيار ان شاء أخذ كل قفيز حنطة بدرهم
 وكل قفيز شعير بدرهم وان شاء ترك وهكذا يكشف الحال عنده اذا صارت جملة الثمن معلومة
 له الآن فيتخير بين الاخذ والترك وعندهما البيع جائز كل قفيز من الحنطة بدرهم وكل
 قفيز من الشعير بدرهم لان جهالة الجملة لا تقضي الى تمكن المنازعة ولو قال كل قفيز منهما
 بدرهم كان البيع واقعا في قول أبي حنيفة رحمه الله علي قفيز واحد نصفه من الحنطة ونصفه
 من الشعير بدرهم لان هذا معلوم وعنه معلوم وفيما زاد علي القفيز الواحد اذا علم بكيل ذلك
 فهو بالخيار ان شاء أخذ كل قفيز منهما بدرهم وان شاء ترك وفي قول أبي يوسف ومحمد البيع
 لازم له في جميع ذلك كل قفيز منهما بدرهم نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير ولو قال
 أبيعك هذه الحنطة على أنها أقل من كرا فاشترها على ذلك فوجدها أقل من كرا فاليك جازر
 لان المقود عليه صار معلوما بالاشارة اليه ووجده على شرطه الذي سماه في العقد والثمن معلوم
 بالتسمية فيجوز العقد وان وجدها كرا أو أكثر من كرا فاليك فاسد لان العقد انما يتناول
 بعض الموجود وهو أقل من كرا كما سمي وذلك مجهول لانه لا يدري ان المشتري أقل من
 الكرا بقفيزا وقفيزين وهذه الجهالة تقتضي المنازعة وكذلك لو قال علي أنها أكثر من كرا فان
 وجدها أكثر من كرا بقليل أو كثير فاليك جازر لانه وجدها على شرطه والبيع يتناول جميعها
 وان وجدها أقل من كرا وكرا فاليك فاسد لانه لا يدري ما حصه ما نقص منها مما شرطه فانه
 لا بد من اسقاط حصه النقصان من الثمن وذلك مجهول جهالة تقضي الى المنازعة ولو قال علي
 انها كرا وأقل منه فان وجدها كرا أو أقل منه فهو جائز لانه وجدها على شرطه وان وجدها
 أكثر من كرا فاليك المشتري من ذلك كرا وليس للبائع أن ينقصه من ذلك شيئا لانه لو وجدها
 كرا كان الكل مستحقا للمشتري فان وجدها أكثر أولى أن يكون مقدار الكرا مستحقا
 للمشتري والزيادة على الكرا للبائع لان البيع لا يتناولها ولو قال علي انها كرا أو أكثر فوجدها
 كذلك جاز البيع وان وجدها أقل فالمشتري بالخيار ان شاء أخذ الموجود بحصته من الثمن اذا
 قسم علي كرا وان شاء ترك لان استحقاقه انما يثبت في مقدار الكرا بدليل انه لو وجدها كرا
 لزمه جميع الثمن ولا خيار له فاذا كان أنقص من كرا فقد انقص من معلوم وحصته من الثمن
 معلومة فيسقط ذلك عن المشتري ويتخير لتفرق الصفقة عليه والحاصل ان حرف أو للتخير

فانما يثبت الاستحقاق عند ذكر حرف أو في المقدار المعلوم في نفسه سواء ردد الكلام بين ما هو معلوم في نفسه والزيادة عليه أو النقصان عنه إلا أن في ذكر النقصان للبائع فائدة وهو أن لا يخاصمه ان وجده أقل فهو بمنزلة البراءة من العيب وفي ذكر الزيادة للمشتري فائدة وهو ان لا يلزمه رد شيء اذا وجده أكثر ولو قال أبيعك هذه الدار على أنها أقل من ألف ذراع فوجدها أقل من ذلك أو ألفاً أو أكثر فالبائع جائز لان الذرعان في الدار صفة والتمن بمقابلة العين لا بمقابلة الوصف فان وجدها أزيد مما قال وصفها لا يتغير حكم البيع ولو قال علي أنها أكثر من ألف ذراع فان وجدها أكثر من ألف بتقليل أو كثير فالبائع لازم لانه وجدها على شرطه وان وجدها ألف ذراع أو أقل كان المشتري بالخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لانه وجدها ناقص مما سمي البائع له من الوصف فيتخير لذلك فاذا اختار الاخذ لزمه جميع الثمن لان الثمن بمقابلة العين دون الوصف ولو اشترى ثوباً من رجل بعشرة دراهم على انه عشرة أذرع فوجدته ثمانية فقال البائع بعثك علي انه ثمانية فالقول قول البائع مع يمينه لان المشتري يدعي زيادة وصف شرطه ليثبت له الخيار لنفسه عند فوته فان الذرعان في الثوب صفة والبائع منسكرك لذلك والقول قوله مع يمينه وعلى المشتري البينة علي ما ادعاه من الشرط كما لو قال اشتريت العبد علي انه كاتب أو خباز ولو قال المشتري اشتريته بعشرة علي انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم فوجدته ثمانية أذرع فقال البائع بعثك علي انه ثمانية أذرع بعشرة دراهم ولم اشترط كل ذراع بدرهم تحالفوا وترادا لان الاختلاف ههنا بينهما في مقدار الثمن فانه اذا لم يقل كل ذراع بدرهم كان الثمن عشرة دراهم سواء كان ذرعان الثوب عشرة أو ثمانية فاذا كان كل ذراع بدرهم فالثمن ثمانية اذا كان ذرعان الثوب ثمانية ففرقنا أن الاختلاف بينهما في مقدار الثمن والحكم فيه التحالف والتراد فأما في الاول فلم يختلفا في مقدار الثمن وانما ادعي المشتري اثبات الخيار لنفسه لقوت وصف شرطه فهو بمنزلة ما لو ادعي انه شرطه كاتباً أو ادعي شرط الخيار لنفسه ولا تحالف في ذلك بل يكون القول قول المنكر للشرط والله أعلم

باب عتق المولى عبده المأذون ورقيقه

(قال رحمه الله) واذا أعتق المولى عبده المأذون وعليه دين أكثر من قيمته وهو يعلم أو لا يعلم فعتقه نافذ لبقاء ملكه في رقبته بعد ما لحقه الدين والمولى ضامن لقيمته بالغة

ما بلغت وان كانت قيمته عشرين ألفاً أو أكثر لانه أتلّف المالىة بالاعتاق وهذه المالىة حق
 الغرماء فيضمنها لهم بالغة ما بلغت كالراهن اذا أعتق المرهون والدين مؤجل ولم يكن عليه
 دين ولكنه قتل جراً أو عبداً خطأ فأعتقه المولى فان كان يعلم بالجناية فهو مختار للفداء والقضاء
 الدية ان كان المقتول حراً وقيمة المقتول ان كان عبداً الا أن يزيد على عشرة آلاف درهم
 فينقص منها عشرة لان بدل نفس المملوك بالقتل لا يزيد على عشرة آلاف الا عشرة وان
 لم يعلم بالجناية غرم قيمة عبده الا أن تبلغ قيمته عشرة آلاف فينقص منها عشرة لان المستحق
 بالجناية نفس العبد بطريق الجزاء والمولى مخير بين الدفع والفداء فاذا أعتقه مع العلم بالجناية
 صار مختاراً للفداء بمنع الدفع وان كان لا يعلم بالجناية فهو غير مختار للفداء ولكنه مستهلك للعبد
 الذى استحقه جزاء على الجناية فيغرم قيمته ولا يزداد قيمته على عشرة آلاف الا عشرة لان
 هذه قيمة لزمته باعتبار الجناية من المملوك فيقاس بقيمة تلزمه بالجناية على المملوك فاذا كان لا
 يزداد على عشرة آلاف الا عشرة فكذلك القيمة التى تلزمه بالجناية من المملوك وهذا يخالف
 فضل الدين من وجهين أحدهما أن هناك علم المولى وعدم علمه سواء لان المستحق مالىة الرقبة
 تبعاً فى الدين واعتاق المولى اتلاف لذلك فيلزمه قيمته سواء كان عالماً به أو غير عالم به بمنزلة
 اتلاف مال الغير وفى الجناية المستحق فى حق المولى أحد شيئين وهو مخير بينهما وفى حكم
 الاختيار يختلف العلم وعدم العلم والثانى أن هناك يغرّم قيمته بالغة ما بلغت لان استحقاق تلك
 القيمة عليه باعتبار سبب يستحق به المالىة من غضب وشراء فيتقدر بقدر القيمة وهاهنا وجوب
 القيمة باعتبار الجناية وقيمة العبد بالجناية لا تزيد على عشرة آلاف الا عشرة وان كان المقتول
 عبداً اغرم المولى الاقل من قيمة عبده ومن قيمة المقتول الا أن يبلغ عشرة آلاف فينقص
 منها عشرة لان الاقل هو المتيقن به فلا يلزم المولى أكثر منه ولا يزداد الواجب على عشرة
 آلاف الا عشرة لان الواجب باعتبار الجناية على المملوك فان أعتقه وعليه دين وجنبايات
 أكثر من قيمته وهو لا يعلم بالجناية غرم لاصحاب الدين قيمته بالغة ما بلغت لاتلاف المالىة
 التى هى حقهم (ألا ترى) أن قبل العتق كان يدفع بالجنبايات ثم يباع بالدين فيسلم المالىة للغرماء
 بكاملها ويغرم لاصحاب الجنبايات الاقل من قيمته ومن عشرة آلاف الا عشرة لان المستحق
 نفسه بالجنبايات حر (ألا ترى) أن قبل العتق كان يتخلص المولى من جنباياته بدفعه فاذا
 تعذر الدفع باعتاقه لم يصر مختاراً كان عليه قيمته وقيمته بسبب الجناية لا تزيد على عشرة آلاف

الا عشرة ولا شركة بين الغرماء ولا بين أصحاب الجنایات لانعدام المشاركة بينهما في سبب
 وجوب حقهما وفي المحل الذي ثبت فيه حق كل واحد منهما (ألا ترى) أن قبل العتق
 لم يكن بينهما شركة ولكنه كان يدفع بالجنایات كلها أو لا ثم يباع للغرماء في ديونهم وان أعتقه
 وهو يعلم بالجنایات صار مختاراً للقاء في الجنایات فيضمنها كلها وصار ضامناً للقيمة للغرماء
 باتلاف المالية ولا شركة لبعضهم مع البعض في ذلك ولو كان المأذون مدبراً أو أم ولد فأعتقه
 المولى وعليه دين كبير لم يغرم للمولى شيئاً لان حق الغرماء ما تعلق بمالية الرقبة بل بالكسب
 وبالاعتاق لم يثبت شيء من كل حقهم فلا يغرم المولى لهم شيئاً لانه ما أفسد عليهم شيئاً بخلاف
 القن وان كان على المأذون دين كثير أو قليل فأعتق المولى أمة من رقيقه فعتقه باطل في قول
 أبي حنيفة الاول وفي قوله الآخر نافذ الا أن يكون الدين محيطاً برقبته وبجميع ما في يده
 فينشد عتقه باطل ما لم يسقط الدين وفي قولهما عتقه نافذ على كل حال كما ينفذ في رقبته وهذا
 بناء على اختلافهم في ملك المولى كسب عبده المديون وقد بيناه فيما سبق فان كان في رقبته
 وكسبه فضل على دينه حتى جاز عتق المولى لامته فالمولى ضامن قيمة الامه للغرماء لان الدين
 يشغل كل جزء من أجزاء الكسب والمولى يفسد عليهم مالية المعتقة فيضمن قيمتها لهم فان
 كان معسراً كانت القيمة ديناً على الجارية المعتقة لان المالية التي هي حق الغرماء سلمت لها
 واحتسبت عندها بالعتق فعليه السعاية في قيمتها ويرجع بذلك على المولى لان السبب الموجب
 للضمان وجد من المولى وكان الضمان ديناً في ذمة المولى وانما أخرت هي على قضاء دين المولى
 ويرجع عليه بذلك كما لو أعتق الراهن المرهون وهو معسر والتدبير في ذلك بمنزلة الاعتاق
 وذكر في المأذون الصغير ان المولى اذا أعتق جارية العبد المأذون بعهد موت المأذون فهو
 كاعتاقه اياها في حياته وهذا ظاهر في قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف ومحمد عتقه
 وتديره جائز وان كان الدين محيطاً والمولى ضامن قيمة الامه باتلاف ماليتها على الغرماء فان
 كان معسراً فللغرماء أن يضمنوها القيمة ويرجع بذلك على المولى كما هو مذهب أبي حنيفة
 اذا لم يكن الدين محيطاً وكذلك الوارث اذا أعتق جارية من التركة وفيها دين غير مستغرق لها
 فان الوارث مالك للتركة ها هنا فينفذ عتقه ويكون التحريم في حكم الضمان على نحو ما بينا في
 اعتاق المولى كسب عبده المأذون ولو وطى المولى أمة المأذون بجاءت بولد فادعى نسبه ثبت
 نسبه منه عندهم جميعاً وصارت الامه أم ولد له ويضمن قيمتها ولا يضمن عقبرها لان حق

المولى في كسب عبده المديون أقوى من الاب في جارية ابنه (ألا ترى) ان المولى يملك
استخلاصها لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر والاب لا يملك ذلك في جارية ابنه ثم هناك
استيلاده صحيح ويجب عليه ضمان قيمته دون العقر فكذلك هاهنا وبهذا فرق أبو حنيفة بين
الاستيلاء والاعتاق والتدبير وذكر في المأذون الصغير أن صحة دعوته استحسان يعني على قول
أبي حنيفة وفي القياس لا يصح لانه لا يملك كسب عبده المديون اذا كان الدين محيطا كما لا يملك
كسب مكاتبه ثم دعواه ولد أمة مكاتبه لا تصح الا بتصديق المكاتب فكذلك دعواه ولد
أمة عبده المديون ولكنه استحسن فقال هناك لا يملك استخلاصها لنفسه بقضاء الدين من
موضع آخر فيعتبر بالاستيلاء كانه استخلاصها لنفسه بالتزام قيمتها ولا اشكال على قول أبي
حنيفة في انتفاء العقر عنه لانه ما كان يملكها ما دامت مشغولة بحق الغرماء فيقدم تملكها منه
بضمان القيمة واسقاط حق الغرماء عنها على الاستيلاء ليصح الاستيلاء كما يفعل ذلك في
استيلاء جارية الابن وعلى قولها انما لا يجب العقر لانه يملكها حقيقة والوطء في ملك نفسه
لا يلزمه العقر وانما يكون ضامنا لحق الغرماء وحق الغرماء في المالية وقد ضمن لهم جميع قيمة
المالية والمستوفى بالوطء ليس بمال ولا حق للغرماء فيه فلماذا لا يفرم عقرها وكذلك لو كان الوطء
بعد موت المأذون وان أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين يحيط بقيمته وما في يده ثم قضى
الغرماء الدين أو أبرأه الغرماء أو بعضهم حتى صار في قيمته وفيما في يده فضل على الدين جاز
عتق المولى الجارية لانه حين أعتقها كان سبب الملك له فيها تاما وحق الغرماء كان مانعا فاذا
زال المانع بعد العتق كالوارث اذا أعتق عبدا من التركة المستغرقة بالدين ثم سقط الدين نفذ
العتق لهذا المعنى ولو أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين يحيط فبطل العتق في قول أبي
حنيفة ثم وطئها المولى بعد ذلك فجاءت بولد فداعاه فدعواه جائزة وهو ضامن قيمتها للغرماء لما
بيننا في الاستيلاء لامته اذا كان قبل الاعتاق ثم الجارية حرة لسقوط حق الغرماء عنها
والاستيلاء (ألا ترى) أنه لو سقط حقهم عنها بالابراء من الدين كانت حرة باعتاق المولى
اياها فكذلك ههنا وعلى المولى العقر للجارية لان الاعتاق من المولى كان سابقا على الوطء الا
أن قيام الدين كان مانعا من نفوذ ذلك العتق فاذا سقط حق الغرماء عنها زال المانع عنها بعد
العتق من ذلك الوقت فتبين أنه وطئها بالشبهة وهي حرة فيلزمه العقر لها لان الوطء في غير
الملك لا يخلو عن حد أو عقر وقد سقط الحد للشبهة فيجب العقر فاذا ادعى المولى بعض رقيق

المأذون أنه ولده ولم يكن ولد في ملك المأذون فدعواه باطلة في قول أبي حنيفة وهي جائزة في قول صاحبيه ويضمن قيمته للغرماء فان كان معسرا ضمن الولد ورجع به على أبيه لان دعوته دعوة التحرير فان أصل العلق لم يكن في ملكه ودعوة التحرير كالاتاق وقد بينا هذا الحكم في الاتاق وقال ابن زياد اذا أعتق المولى أمة من كسب عبده المديون ثم سقط الدين لم ينفذ ذلك العتق وكذلك الوارث في التركة المسترفة بالدين لان ملكه حدث بعد الاتاق وهو بمنزلة المضارب اذا أعتق عبد المضاربة ولا فضل فيه على رأس المال ثم ظهر الفضل فيه لا ينفذ ذلك العتق وكذلك المولى اذا أعتق كسب مكاتبه ثم عجز المكاتب لا ينفذ ذلك العتق ولكننا نقول هناك انما أعتق قبل تمام السبب وهو الملك لان مال المضاربة مملوك لرب المال وانما يملك المضارب حصة من الربح والمكاتب بمنزلة الحر من وجه فيمنع ذلك تمام سبب الملك للمولى في كسبه فأما سبب الملك فتمام للوارث في التركة بعد موت المورث وللمولى في كسب العبد فيتوقف عتقه على أن يتم تمام الملك (ألا ترى) أنه لو مات نصراني وترك ابنين نصرانيين وعليه دين مستغرق فأسلم أحدهما الابن ثم سقط الدين كان الميراث لابنيه جميعا ولو كان تمام سبب الملك عند سقوط الدين كان الميراث كله لابن النصراني لان المسلم لا يرث الكافر فبهذا الحرف يظهر الفرق والله أعلم

باب جنابة المأذون على عبده والجنابة عليه

(قال رحمه الله) واذا جنى المأذون على حر أو عبد جنابة خطأ وعليه دين قيل لمولاه ادفعه بالجنابة أو افده لانه على ملك مولاه بعد ما لحقه الدين وفي البداءة بالدفع بالجنابة مراعاة الحقين وفي البداءة بالبيع بالدين ابطال حق الجنابة فيجب المصير الى ما فيه مراعاة الحقين واذا اختار الفداء فقد طهر العبد من الجنابة فيبقى حق الغرماء فيه فيباع في دينهم وان دفعه بالجنابة أتبعه الغرماء في أيدي أصحاب الجنابة فباعوه في دينهم الا أن يفديه أولياء الجنابة لان أولياء الجنابة انما يستحقون ملك المولى فيه بطريق الجزاء الا أن يثبت لهم فيه سبب متجدد فهم بمنزلة الوارث يخلفونه في ملكه والعبس المديون اذا مات مولاه أتبعه الغرماء في ملك الوارث فباعوه في دينهم الا أن يقضى الوارث دينهم فكذلك يتبعونه في يد صاحب الجنابة فيباع في دينهم الا أن يقضى صاحب الجنابة دينهم وان كان للمأذون

جارية من تجارته فقتل قتيلا خطأ فان شاء المأذون دفعها وان شاء فداها ان كان عليه دين أو لم يكن لان التدبير في كسبه اليه وهو في التصرف بمنزلة الحر في التصرف في ملكه فيخاطب بالدفع أو الفداء بخلاف جنائته بنفسه فالتدبير في رقبته ليس اليه (ألا ترى) أنه لا يملك بيع رقبته ويملك بيع كسبه فان كانت الجناية نفسا وقيمة الجارية ألف درهم فقدها المأذون بعشرة آلاف فهو جائز في قياس قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولهما لان من أصلهما أن المأذون لا يملك الشراء بما لا يتغابن الناس في مثله وعند أبي حنيفة يملك ذلك فيطهرها من الجناية باختيار الفداء بمنزلة شرائها بما يفديها به على القولين أو بمنزلة ما لو دفعها الى أولياء الجناية ثم اشتراها منهم بمقدار الفداء وان كانت الجناية عمدا فوجب القصاص عليها فصالح المأذون عنها جاز وان كان المأذون هو القاتل فصالح عن نفسه وعليه دين أو ليس عليه دين لم يجز الصلح لما بينا أنه في التدبير في كسبه بمنزلة الحر في ملكه وفي التدبير في نفسه هو بمنزلة المحجور عليه فلا يجوز صلحه في حق المولى لانه يلتزم المال بما ليس بمال وهو غير منك الحرج عنه في ذلك ولكن التزامه في حق نفسه صحيح فيسقط القود بهذا الصلح ويجب المال في ذمته ويؤاخذ به بعد العتق بمنزلة مال التزمه بالكفالة أو بالنكاح ولو كان للمأذون دار من تجارته فوجد فيها قتيل وعليه دين أو لا دين عليه فالدية على عاقلة المولى في قول أبي يوسف ومحمد لانه مالك لهذه الدار وان كان على عبده دين ودية المقتول الموجود في الملك على عاقلة صاحب الملك باعتبار أنه بمنزلة القاتل له بيده وعند أبي حنيفة رحمه الله ان لم يكن على العبد دين محيط فكذلك وان كان على العبد دين محيط ففي القياس لا شيء على عاقلة المولى لانه غير مالك للدار عنده ولكن يخاطب بدفع العبد أو الفداء لان حق العبد في كسبه في حكم الجناية كملك المالك في ملكه فهذا الطريق يجعل كان العبد قتله بيده ولكنه استحسن وجعل الدية على عاقلة المولى لان العبد ليس من أهل الملك والمولى أحق الناس بملك هذه الدار على معنى أنه يملكها اذا سقط الدين ويملك استخلاصها لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر فيكون بمنزلة القاتل بيده باعتبار اقامة سبب الملك التام له فيها مقام الملك ونظيره التركة المستفرقة بالدين اذا وجد في دار منها قتيل كانت الدية على عاقلة الوارث وهذا لان المانع من الملك بعد تمام السبب حق الغرماء وفي حكم الجنائية الغرماء كالأجانب ويجعل في القتل الموجود فيها كأن المولى مالك لها لما تعذر اعتبار جانب الغرماء في ذلك وعلى هذا لو شهد على المأذون في حائط من هذه الدار

مائل فلم ينقضه حتى وقع على انسان فقتله فالدية على عاقلة المولى وقالا هذا بمنزلة القتل
 يوجد في هذه الدار ولم يذكر فيه قول أبي حنيفة وقيل هو كذلك على جواب الاستحسان
 عند أبي حنيفة لما قلنا وهو بخلاف ما اذا وقع على دابة فقتلها فان قيمتها في عنق العبد يباع
 فيها أو يفديه لان حق صاحب الدين يتعاق بالمالية والمولى من ماليته أجنبي لحق غرمائه
 فلهذا كان ذلك في عنق العبد بمنزلة جنائته على المال بيده وأما حق أولياء الجناية فلا يثبت في
 المالية التي هي حق الغرماء ولهذا كان موجب جنائته بيده على مولاة يخاطب بالدفء أو الفداء
 ففي جنائة يترك هدم الحائط المائل أو يترك صيانة داره حتى وجد فيها قاتل يستحق موجه
 على المولى أيضا واذا كان موجب الجناية على المولى صار المولى فيه كالملك للدار وكان الاشهاد
 وجد عليه بطريق أن جنائة مملوكة كجنائته فتكون الدية على عاقلة المولى ولو كان على المأذون
 دين فخني جنائة فباعه المولى من أصحاب الدين بدينهم ولا يعلم بالجناية فعليه قيمته لأصحاب
 الجناية لان حق أولياء الجناية لا يمنع المولى من بيع الجاني فاذا نفذ بيعه كان مفوتاً على أولياء
 الجناية حقهم فان كان عالماً بالجناية فعليه الارش وان لم يكن عالماً فعليه قيمته كما لو أعتقه ولو
 لم يبعه من الغرماء ولم يحضروا ولكن حضر أصحاب الجناية فدفعه اليهم بغير قضاء قاض
 فالقياس فيه أن يضمن قيمته للغرماء لانه صار متلفاً على الغرماء محل حقهم باخراجه عن ملكه
 باختياره فيكون بمنزلة ما لو أعتقه وفي الاستحسان لا ضمان عليه لان حق أولياء الجناية ثابت
 في عنقه والمولى فعل بدون قضاء القاضي غير ما يأمر به القاضي ان لو رفع الامر اليه فيستوى
 فيه القضاء وغير القضاء بمنزلة الرجوع في الهبة ثم هو مافوت على الغرماء محل حقهم فان العبد
 محل للبيع في الدين في ملك أولياء الجناية كما لو كان الدفع اليهم بقضاء قاض وانما يضمن
 القيمة باعتبار تقويت محل حقهم فان جعلنا هذا تسليماً لما هو المستحق بالجناية لا يفوت به محل
 حقهم وان جعلناه تملكاً مبتدأ لا يفوت به محل حقهم أيضا لانهم يتمكنون من بيعه كما لو باعه
 أو وهبه ثم لا فائدة في هذا القبض لان بعد القبض يجب دفعه اليهم بالجناية ثم يبعه في الدين
 فلهذا لم يضمن المولى شيئاً بخلاف ما سبق من يبعه اياه في الدين ففيه تقويت محل حق أولياء
 الجناية على معنى أن البيع تملك مبتدأ ولا سبيل لأولياء الجناية على تقض ذلك ولو لم يدفع
 بالجناية حتى طالبه الغرماء بدينهم ولم يحضر صاحب الجناية وقد أقر به المولى والغرماء عند القاضي
 لم يبعه في الدين حتى يحضر صاحب الجناية فيدفعه اليه المولى او يفديه ثم يبعه الغرماء لان في بيعه

في الدين من القاضى ابطال حق أو لياء الجناية أصلاً فإنه يفوت به محل حقهم ولا يكون المولى
 ضامناً شيئاً إذا كان القاضى هو الذى يبيعه وفي التأخير إلى أن يحضر صاحب الجناية اضرار
 بالفرماء من حيث تأخر حقهم للانتظار وضرر التأخير دون ضرر الانتظار فلماذا يصير إلى
 الانتظار وان قضى القاضى أن يباع لهم وصاحب الجناية غائب فالبائع جائز لان حق الغريم
 ثابت في ماله وهو طالب بحقه ولا يدري أن صاحب الجناية هل يحضر فيطلب حقه أو لا
 يحضر فلا يتمتع نفوذ قضاء القاضى ببيعه لهذا ثم لا شيء لأصحاب الجناية أيضاً أما على المولى
 فلان القاضى هو الذى باعه وبيع القاضى لا يصير المولى مفوتاً محل حق صاحب الجناية
 والقاضى فيما يقضى مجتهد فلا يكون ضامناً شيئاً والعبد بعد العتق ليس عليه من موجب جنايته
 شيء فان باعه القاضى من أصحاب الدين أو من غيرهم بأكثر من الدين كان الفضل عن الدين
 لصاحب الجناية لان الثمن بدل العبد وكان حقهم ثابتاً في العبد فيثبت في بدله (ألا ترى) أن العبد
 الجانى اذا قتل ثبت حق أولياء الجناية في قيمته فكذلك يثبت حقهم في الثمن الا أنه لا فائدة
 في استرداد مقدار الدين من الفرماء لحقهم فيجعل الفضل على ذلك لهم وان كان ذلك الفضل
 أكثر من قيمة العبد الا أن يكون أكثر من أرش الجناية فينشد حق أولياء الجناية في مقدار
 الارش وما فضل عن ارش الجناية فهو للمولى لانه بدل ملكه وقد فرغ عن حق الغير
 وكذلك ان باعه المولى بأمر القاضى فهذا وبيع القاضى سواء وان باعه بغير أمر القاضى بخمسة
 آلاف درهم وهو لا يعلم بالجناية وقيمه ألف درهم ودينه ألف وجنايته قتل رجل خطأ
 فانه يدفع من الثمن إلى صاحب الدين مقدار دينه وهو ألف وإلى صاحب الجناية مقدار قيمته
 وهو ألف درهم والباقي للمولى لانه قد أوفى صاحب الدين كمال حقه ولم يلتزم لصاحب
 الجناية الا قيمة العبد ليفوت محل حقه ببيعه بنفسه اختياراً فاذا دفع إليه مقدار قيمته كان
 الباقي للمولى فاذا قتل المأذون عمداً وعليه دين أو لادين عليه فعلي قاتله القصاص للمولى
 لانه باق على ملكه بعد ما لحقه الدين ووجوب القصاص له باعتبار ملكه ولا شيء للفرماء
 لان حقهم في ماله وقد فات ولم يخلف بدلاً فالقصاص ليس يسد عن المالية وحقهم في
 محل تمكن ايفاء الدين منه وايفاء الدين من القصاص غير ممكن فان صالح المولى القاتل من
 دمه على مال قليل أو كثير جاز وأخذه الفرماء بدينهم ان كان من جنسه وان كان من غير
 جنسه يبيع لهم لان القصاص بدل العبد وقد كانوا أحق به وذلك يوجب كونهم أحق ببده

الا انه لم يكن البدل محلا صالحا لايفاء حقهم منه فاذا وقع الصلح عنه علي مال صار محلا صالحا
 لذلك فيثبت حقهم فيه بمنزلة الموصي له بالثلث والغريم لا يثبت حقه في القصاص فان وقع الصلح
 عنه علي مال ثبت حقه فيه ونفذ الصلح من المولى علي أي قدر من البدل كان لانه لا ضرر
 فيه علي الغرماء بل فيه توفير المنفعة عليهم بتحصيل محل هو صالح لايفاء حقهم منه ولو لم يقتل
 المأذون ولكن قتل عبدا له ولا دين علي المأذون فعلى القاتل القصاص للمولى دون المأذون
 لان كسبه خالص ملك المولى وولاية استيفاء القصاص باعتبار الملك ولانه خرج بالقتل من
 أن يكون كسبا للعبد لان كسبه مما يتمكن هو من التجارة فيه وذلك لا يتحقق في العبد
 المقتول ولا في القصاص الواجب فكان المولى أخذه منه فيكون القصاص للمولى وان كان
 علي المأذون دين كثير أو قليل فلا قصاص علي القاتل وان اجتمع علي ذلك المولى والغرماء
 لان المولى ممنوع من استيفاء شيء من كسبه ما بقي الدين عليه قل الدين أو كثير فلا يتمكن
 هو من استيفاء القصاص بدلا عن كسبه والغرماء لا يتمكنون من ذلك لان حقهم في المالية
 والقصاص ليس بمال فلانعدام المستوفي لا يجب القصاص واذا لم يجب القصاص باصل القتل
 لا يجب وان اجتمعا علي استيفائه وهو نظير عبد المضاربة اذا قتل وفي قيمته فضل علي رأس
 المال لا يجب القصاص وان اجتمع المضارب ورب المال علي استيفائه لهذا المعنى وعلي القاتل
 قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين لان القصاص لما لم يجب لاشتباه المستوفي وجب المال
 ووجوبه بنفس القتل فيكون مؤجلا في ثلاث سنين ولكنه في مال الجاني لانه وجب بعمد
 محض فلا تعقله المارقة الا أن تبلغ القيمة عشرة آلاف فينقصد بقص منها عشرة لان بدل
 نفس المملوك بالجناية لا يزيد علي عشرة آلاف الا عشرة ويكون ذلك لغرماء العبد لانه
 بدل المقتول وهو محل صالح لايفاء حقهم منه واذا جنى عبد لرجل جناية خطأ فأذن له في
 التجارة وهو يعلم بالجناية أو لا يعلم فلحقه دين لم يصر المولى مختارا ويقال له ادفعه أو افده
 لان بالأذن له في التجارة ولحق الدين اياه لا يمنع دفعه بالجناية (ألا ترى) أنه لو أقرأن
 ذلك بالجناية لم يمنع دفعه بها فكذلك اذا اعترض وانما يصير المولى مختارا للفداء باكتساب
 سبب يعجزه عن الدفع بالجناية بعد العلم بها ولم يوجد فان دفعه بالجناية اتبعه الغرماء فبيع لهم
 الا أن يفديه صاحب الجناية بالدين لان ماليته صارت حقا للغرماء فان فداء صاحب الجناية
 بالدين أو يبيع في الدين رجوع صاحب الجناية علي المولى بقيمة العبد فسلمت له لانهم استحقوا

بجنايتهم عبدا فارغا وانما دفع اليهم عبدا هو مستحق المالمية بالدين فاذا استحق من دينهم
 بذلك السبب كان لهم حق الرجوع على المولى بقيمته بخلاف ما اذا كانت الجناية من العبد بعد
 مالقه الدين فان هناك ما استحقوا العبد الا وهو مشغول بالدين مستحق المالمية وقد دفعه
 اليهم كذلك وهو نظير من اغتصب عبدا مديونا ثم رده على المولى فبيع في الدين لم يرجع على
 الغاصب ولو غصبه فارغا فاحته دين عند الغاصب بان افسد متاعا ثم رده فبيع في الدين رجع
 المولى على الغاصب بقيمته * يوضحه ان استحقاق المالمية بالدين كان بسبب باشرة المولى بعد
 تعلق حق اولياء الجناية به وهو الاذن له في التجارة فصار كانه اُتلف عليهم ذلك ولا يقال حق
 اولياء الجناية في نفس العبد لا في ماليته فكيف يقرم المولى لهم باعتبار اكتساب سبب
 استحقاق المالمية وهذا لان استحقاق نفس العبد بالجناية لا يكون الا باعتبار ماليته (ألا ترى)
 أن الجاني الذي ليس بمال لا يستحق نفسه باعتبار المالمية وكذلك اذا كان مديرا أو أم ولد وانما
 يستحق نفس القن الذي هو محتمل للتملك باعتبار المالمية وكذلك ان كان المولى اذن له في
 التجارة فلم يلحقه دين حتى جنى جناية ثم لحقه الدين لان استدامة الاذن بعد الجناية من المولى
 بمنزلة انشاءه وكذلك لو رآه يشتري ويبيع بعد الجناية فلم ينهه فسكوته عن النهي بمنزلة
 التصريح بالاذن له في التجارة وكذلك لو كان الدين لحقه قبل الجناية لم يرجع ولى الجناية على
 المولى بالقيمة لانهما استحقه بالجناية الا وهو مشغول بالدين وان كان لحقه ألف درهم قبل
 الجناية على المولى بالقيمة لانه ما استحقه بالجناية الا وهو مشغول بالدين وان كان لحقه ألف
 درهم قبل الجناية وألف درهم بعد الجناية وقيمه ألف درهم ثم دفع العبد بالجناية بيع في
 الدينين جميعا فان بيع أو فداء أصحاب الجناية بالدينين فانهم يرجعون على المولى بنصف القيمة
 وهو حصه أصحاب الدين على الآخر اعتبارا لكل واحد من الدينين بما لو كان هو وحده وهذا
 لان نصف الثمن الذي أخذه صاحب الدين الآخر انما أخذه باستدامة الاذن من المولى بعد
 الجناية لانه كان متمكنا من الحجر عليه ولو حجر عليه لم يلحقه الدين الآخر في حال رقه
 فلهذا صار المولى ضامنا لما وصل الى صاحب الدين الآخر من مالمية العبد فان قيل كيف يستقيم
 هذا ولو لم يلحقه الدين الآخر لم يسلم لاولياء الجناية شئ من ماليته أيضا لان الدين الاول
 محيط بماليته فينبغي أن لا يضمن المولى لهم شيئا قلنا نعم ولكن ما أخذه أصحاب الدين الآخر
 لا يسلم لهم الا بعد سقوط حق صاحب الدين الاول عن ذلك وباعتبار سقوط حقه عنه هو

سالم لصاحب الجناية لولا استدامة المولى الاذن له حتى لحقه الدين الآخر فلهذا ضمن المولى
 ذلك لصاحب الجناية واذا قتل العبد المأذون أو المحجور رجلاً خطأ ثم أقر عليه المولى بدين
 يستغرق رقبته فليس هذا باختيار منه لان اقرار المولى عليه لا يمنع من الدفع بالجناية فان هذا
 الدين لا يكون أقوى من الدين الذي يلحقه بتصرفه فان دفعه بيع في الدين الا أن يفديه ولي
 الجناية لان الدين ثبت عليه باقرار المولى فاشتغلت ماليته بالدين كما لو رهن عبده الجاني ثم
 يرجع ولي الجناية على المولى بقيمته لما بينا أنه أتلف عليه ماليته باكتسابه سبب اشتغاله بحق
 المقر له بعد ما ثبت فيه حق ولي الجناية ولو كان المولى أقر عليه بقتل رجل خطأ ثم أقر عليه
 بقتل رجل خطأ وكذبه في ذلك أولياء الجناية الاولى فإنه يدفعه بالجنايتين أو يفديه لان
 اقراره عليه بالجناية بمنزلة التصرف منه فيه وحق ولي الجناية فيه لا يمنع نفوذ تصرف المولى
 فثبت باقراره من الجناية بمنزلة الثابت بالبيئنة أو بالمعينة في حقه فيدفعه بالجنايتين فان دفعه
 اليهما نصفين رجع أولياء الجناية الاولى على المولى بنصف قيمته لانهم كانوا استحقوا جميع
 العبد بالجناية حين أقر لهم المولى بذلك ثم صار المولى متلفاً عليهم نصف الرقبة باقراره بالجناية
 الاخرى وقد تم ذلك الاتلاف بدفع النصف الى المقر له فلهذا يفرم له نصف قيمته ولا يفرم
 للمقر له الثاني شيئاً لانه ما ثبت حقه الا في النصف فانه حين أقر له بالجناية كانت الجناية
 الاولى ثابتة وهي مزاحمة للأخرى فيمنع ثبوت حق المقر له الثاني فيما زاد على النصف وقد سلم
 نصف العبد وان كان عليه دين يستغرق رقبته فأقر لمولى عليه بجناية لم يجز اقراره لان استغراق
 رقبته بالدين يمنع المولى من التصرف فيه والاقرار عليه بالجناية تصرف فلا يصح الا أن
 يفديه من الدين فيزول المانع به ويصير كالمحدود لاقراره بعد ما سقط الدين فيؤمر بأن يدفعه
 بالجناية أو يفديه ولو قتل العبد رجلاً عمداً وعليه دين فصالح المولى صاحب الجناية منها على رقبة
 العبد فان صاحبه لا ينفذ على صاحب الدين لانه يملك رقبته عوضاً عما لا يتعلق به حق صاحب
 الدين ولو ملكه عوضاً عما يتعلق به حقهم لم ينفذ عليهم كالباع فهذا أولى ولكن ليس لصاحب
 الدم أن يقتله بعد ذلك لان صاحبه كفوه وأكثر ما فيه ان البديل مستحق لصاحب الدين
 ولكن استحقاق البديل في الصالح من دم العمد لا يمنع سقوط القود ثم يباع العبد في دينه
 فان بقي من ثمنه شيء بعد الدين كان لأصحاب الجناية لان حكم البديل حكم المبدل وهم قد استحقوا
 نفس العبد بالصالح متى سقط صاحب الدين عنه (ألا ترى) أنه لو أبرأه عن الدين كان العبد

ساء الما لصحاب الجناية فلذلك لم يسلم لهم ما يفرغ من بدله من حق صاحب الدين فان لم يبق
 من ثمنه شيء فلا شيء لصاحب الجناية على المولى ولا على العبد في حال رقه ولا بعد العتق لان
 المولى ما التزم لصاحب الجناية شيئا في ذمته بالصاح وانما سلم للعبد القصاص بالعقد وهو
 لا يضمن بالمال عند الاتلاف فكذلك لا يضمنه العبد باحتباسه عنده أو سلامته له ولو لم
 يصالح ولكن عفا أحد أولياء الدم فان المولى يدفع نصفه الى الآخر أو يفديه لان حق الذي
 أسقط لم يظهر في حق الذي لم يعف فهذا وما لو كانت الجناية خطأ في الابتداء سواء في دفع
 المولى اليه نصيبه أو يفديه ثم يباع جميع العبد في الدين لان حق الغريم لا يسقط عن مالية العبد
 بدفع جميعه بالجناية فكذلك يدفع نصفه ولو أقر العبد أنه قتل رجلا عمدا وعليه دين كان
 مصدقا في ذلك صدقه المولى أو كذبه لان موجب اقراره استحقاقه دمه ودمه خالص حقه
 فان العبد يبقى فيه على أصل الحرية ثم حق الغريم في ماليته لا يكون أقوى من ملك مولاه
 وملك المولى لا يمنع استحقاق دمه باقراره على نفسه بالقود فكذلك حق الغريم وان عفا
 أحد أولياء الجناية بطلت الجناية كلها لان نصيب العاق قد سقط بالعقر ولو بقي نصيب
 الذي لم يعف لكان موجبة الدفع بمنزلة جنابة الخطأ واقرار العبد بالجنابة خطأ باطل اذا
 كذبه المولى فيه فيباع في الدين الا أن يفديه المولى بجميع الدين فان فداه وقد صدق العبد
 بالجنابة قيل له ادفع النصف الى الذي لم يعف وان كان كذبه في ذلك كله فالعبد كله للمولى
 اذا فداه بالدين لان حق الذي لم يعف غير ثابت في حق المولى اذا كذب العبد فيه واذا
 وجد المأذون في دار مولاه قتيلا ولادين عليه فدمه هدر وان كان عليه دين كان على المولى
 في ماله حالا الاقل من قيمته ومن دينه بمنزلة ما لو قتل المولى القليل بيده (ألا ترى) أنه
 لو وجد عند الغير قتيلا في داره جعل كأنه قتله بيده فكذلك اذا وجد عنده قتيلا فيه ولو قتله
 بيده عمدا أو خطأ كان عليه الاقل من قيمته ومن الدين في ماله حالا لان وجوب الضمان
 عليه باعتبار حق الغريم في المالية ولو وجد عبدا من عبيد المأذون قتيلا في دار المولى ولادين
 على المأذون فدمه هدر لانه مملوك للمولى بمنزلة رقبة المأذون ولانه كالقاتل له بيده وان
 كان على المأذون دين محيط بقيمته وكسبه فعلى المولى قيمته في ماله في ثلاث سنين في
 قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما عليه قيمته حالا وان كان الدين لا يحيط

بجميع ذلك كانت القيمة حالة في قولهم جميعا بمنزلة ماله قتل المولى بيده وهذا بناء علي
 ما تقدم ان الدين اذا لم يكن محيطا فالمولى مالك لكسبه كما هو مالك لرقبته فيكون الضمان
 عليه لحق الغريم في ماله وان كان الدين محيطا فكذلك عندها وعند أبي حنيفة هو لا يملك
 كسبه في هذه الحالة فقتله اياه بمنزلة قتله عند الاجنبي فتكون القيمة مؤجلة في ثلاث سنين
 لان وجوبها باعتبار القتل ولكنها عليه في ماله لانه من وجه كالمالك على معنى انه يتمكن من
 استخلاصه لنفسه بقضاء الدين من موضع آخر فلا تعمله العاقلة لذلك وان قتل المولى مكاتبه
 أو عبد مكاتبه عمدا أو خطأ أو وجد المكاتب قتيلا في دار مولاه يجب علي المولى قيمة القتل
 في ماله في ثلاث سنين لان وجوب القيمة هاهنا باعتبار القتل فان كسب المكاتب غير
 مملوك للمولى رقبته من وجه كالأئمة عن ملك المولى على ما عرف ان المكاتب صار بمنزلة الحر
 يدا فتجب علي المولى القيمة بنفس القتل فتكون مؤجلة ولكنها تجب في ماله لان رقبته
 مملوكة له من وجه أنه في كسبه حق الملك علي معنى أنه يملكه حقيقة عند عجز المكاتب فلا
 تعمله العاقلة كذلك وهذا اذا كان في القيمة وفي تركته وفاء لمكاتبه لانه حينئذ يبقى عقد
 الكتابة ويؤدى البندل من كسبه وبدل نفسه فيحرم بحريته فان لم يكن وفاء فيهما فلا شيء
 علي المولى في قتل مكاتبه لان الكتابة انفسخت بموته عاجزا فتبين انه قتل عبده ولا دين
 عليه ولو وجد المولى قتيلا في دار العبد المأذون كانت دية المولى علي عاقلته في ثلاث سنين
 لورثته في قياس قول أبي حنيفة وفي قولهما دم هدر لان هذه الدار في حكم القتل الموجود
 فيها بمنزلة دار أخرى للمولى حتى لو وجد فيها أجنبي قتيلا كانت دية علي عاقلة المولى فاذا
 وجد المولى قتيلا فيها فهذا رجل وجد قتيلا في دار نفسه وهذا الخلاف معروف فيما اذا
 وجد قتيلا في دار نفسه وسنينه في كتاب الديات ولو وجد العبد قتيلا في دار نفسه ولا
 دين عليه فدمه هدر لان داره مملوكة للمولى فكانه وجد قتيلا في دار المولى وان كان عليه
 دين فعلي المولى الاقل من قيمته ومن دية حلالا في ماله بمنزلة ماله لو وجد قتيلا في دار أخرى
 للمولى لان دار العبد في حكم القتل الموجود فيها بمنزلة دار المولى فكذلك اذا وجد العبد
 فيها قتيلا وذكر في المأذون الصغير ان هذا استحسان سواء كان عليه دين أو لم يكن ولو
 وجد الغريم الذي له الدين قتيلا في دار العبد المأذون كانت دية علي عاقلة مولاه في ثلاث
 سنين لانه في ملك داره كغيره من الاجاب وانما حقه في دين ذمته متعلق بمالية كسبه

وبذلك لا يختلف حكم جنائته عليه ثم لا يبطل دينه على العبد بمنزلة ماله وجد قتيلا في دار أخرى للمولى وكذلك لو كان القتل عبدا للغريم كانت قيمته على عاقلة المولى في ثلاث سنين عبده في ذلك كعبد غيره وإذا أذن المكاتب لعبده في التجارة فوجد في دار المأذون قتيلا وعليه دين أو لادين عليه فعلي المكاتب قيمة رقبته لا ولياء القتل في ماله حالة بمنزلة ماله وجد قتيلا في دار أخرى من كسب المكاتب لأن المكاتب في كسبه بمنزلة الحر في ملكه فيصير كالجاني يده وجناية المكاتب توجب الاقل من قيمته ومن ارش الجناية فهذا مثله ولو كان الذي وجد قتيلا في دار العبد هو المكاتب كان دمه هدرا كما لو وجد قتيلا في دار أخرى له وهذا لأنه يصير كالجاني على نفسه وأبو حنيفة رحمه الله يفرق بين المكاتب والحر في ذلك لأن موجب جناية الحر على العاقلة وموجب جناية المكاتب على نفسه فلا يستقيم أن يجب له على نفسه وستقرر هذا الفرق في كتاب الديات ان شاء الله تعالى ولو كان المأذون هو الذي وجد قتيلا في داره كان على المكاتب الاقل من قيمته ومن قيمة المأذون في ماله حالا لغير المأذون لأن هذه الدار في حكم القتل الموجود فيها كدار أخرى للمكاتب ولو وجد العبد قتيلا في دار أخرى للمكاتب كان المكاتب كالجاني عليه يبيده فيلزمه أقل القيمتين في ماله حالا لغيره فكذلك اذا وجد في هذه الدار قتيلا والله أعلم بالصواب

— باب ما يجوز للمأذون أن يفعله وما لا يجوز —

(قال رحمه الله) وليس للمأذون أن يكتب عبده لأنه منفك الحجر عنه في التجارة والكتابة ليست بتجارة ولكنها عقد ارقاق يقصد بها الاعتاق والمأذون فيما ليس بتجارة كالحجور كالتزويج ثم الفك بالكتابة فوق الفك الثابت بالاذن ولا يستفاد بالشئ ما هو فوقه في محل فيه حق الغير فان كاتبه وأجاز مولاه الكتابة جاز اذا لم يكن عليه دين لأن هذا عقد له منجز حال وقوعه فيتوقف على الاجازة فتكون الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء ويانه ان كسب المأذون خالص ملك المولى يملك فيه مباشرة الكتابة فيملك فيه الاجازة ثم لا سبيل للعبد على قبض البدل بل كل ذلك الى المولى لأن العبد نائب عنه كالوكيل والكتابة من العقود التي يكون العاقد فيها معتبرا فيكون قبض البدل الى من نفذ العقد من جهته وان دفعها المكاتب الى العبد لم يبرأ الا أن يوكله المولى بقبضها لأن العبد في حكم قبض

بدل الكتابة كاجنبي آخر وكذلك ان لحقه دين بمد اجازة المولى الكتابة لان باجازته صار
 المملوك مكاتباً له وخرج من أن يكون كسبالعبده فالدين الذي يالحق العبد فيه ذلك لا يتعلق
 برقبته ولا بكسبه كما لو أخذه المولى من يده وكتبه أو لم يكتبه ولو كان عليه دين كثير أو
 قليل فمكاتبته باطله وان أجازه المولى لان المولى بالاجازة يخرج المكاتب من أن يكون كسباً
 للعبد وقيام الدين عليه يمنع المولى من ذلك قل الدين أو كثر كما لو أخذه من يده وعليه دين
 فان لم يرد الكتابة حتى أداها فان كان المولى لم يجز هالم يعتق وردد رقيقاً للمأذون فيبيع في دينه
 وصرف ما أخذه منه من المكاتبه في دينه لان الكتابة بدون اجازة المولى لغو وهو موقوف
 علي اجازته فاداء بدل الكتابة في حال توقف العتق لا يوجب العتق له والعبد حين قبض
 البديل منه يصير كالمعتق له واعتاقه لغو والمقبوض من اكسابه يصرف الى دين المأذون مع
 رقبته بطريق البيع فيه وان كان المولى أجاز المكاتبه وأمر العبد بقبضها وعلى العبد دين يحيط
 برقبته وبما في يده فادي المكاتب المكاتبه فهذا والاول سواء في قياس قول أبي حنيفة رحمه
 الله لان المولى لا يملك كسبه حتى لا ينفذ منه مباشرة الكتابة والاعتاق فيه فلا يعمل اجازته
 أيضاً ولا يعتق بقبض البديل منه كما لو أعتقه قصداً وفي قولها هو حر لان المولى يملك كسبه
 وان كان دينه محيطة حتى لو أعتقه ينفذ عتقه فكذلك اذا أجاز مكاتبته وقبض البديل هو أو
 العبد بأمره يجعل كالمعتق له فيكون حراً والمولى ضامن لقيمته للفرء لان ماليته كانت حقا
 لهم وقد أتلفها المولى عليهم وكذلك المكاتبه التي قبضها المولى تؤخذ منه فتصرف الى الفرء
 لانه أدى المكاتبه من كسبه والفرء أحق بكسبه من المولى فلا يسلم ذلك للمولى ما بقي
 من دينهم ولو كان دين المأذون لا يحيط به وبما له عتق عندهم جميعاً لان اجازة المولى الكتابة
 كباشرة ولو كاتبه وقبض البديل عتق فان الدين اذا لم يكن محيطة لا يمنع ملكه ولا اعتاقه
 ثم يضمن قيمته للفرء ويأخذ الفرء المكاتبه التي قبضها المولى أو المأذون من دينهم لان
 حقهم في كسبه ومالية رقبته مقدمة على حق المولى وقد أتلف المولى مالية رقبته بالاعتاق
 وليس للمأذون أن يكفل بنفسه ولا مال لان الكفالة من عقود التبرعات باعتبار أصل
 الوضع والتبرع ضد التجارة وانفكاك الحجر عنه في التجارة خاصة وهذا بخلاف التوكيل
 في الحجر بالشراء لانه ليس بتبرع باعتبار أصل الوضع بل هو من عمل التجارة (الآتري)
 ان التجار لا يتحرزون عن ذلك ويتحرزون عن الكفالة غاية التحرز وكذلك لا يهب ولا

يتصدق بالدرهم والثوب وما أشبه ذلك ولا يعوض ما وهب له بغير شرط لأن هذا كله تبرع
باعتبار أصل الوضع ولا يقرض لأنه تبرع قال عليه السلام قرض مرتين صدقة مرة فإن
أجاز المولى هذه التبرعات منه فإن لم يكن عليه دين فلا بأس به وإن كان عليه دين لم يجز
شيء من ذلك لأن كسبه إذا لم يكن عليه دين فإلية رقبته ومنافهه كلها لمولاه فإجازته كباشرته
وإن كان عليه دين فحق الغرماء في ذلك مقدم على حق المولى فلهذا لا يجوز شيء من ذلك
وإذا أهدى العبد المأذون هدية أو دعا رجلا إلى منزله فقذاه أو أعاره دابة يركبها أو ثوبا
يلبسه فلا بأس به ولا ضمان فيه على الرجل إن هلك شيء من ذلك عنده كان على العبد دين
أو لم يكن وفي القياس هذا كله باطل لأنه تبرع والعبد ليس من أهله ولكنه استحسن فقال
وهذا مما يصنعه التجار ولا يجدون منه بدا في التجارة فأنهم يحتاجون إلى استجلاب قلوب
المهاجرين إلى أنفسهم وإعارة موضع الجلوس والوسادة ممن يأتيهم ليعاملهم فلو لم يجوز ذلك
من المأذون لآدى إلى الحرج والحرج مدفوع وأيد هذا الاستحسان ما روينا أن النبي عليه
السلام كان يجيب دعوة المملوك وإن سأل من رضي الله عنه أهدى إلى النبي عليه السلام
وهو مملوك فقبله وأكل أصحابه رضي الله عنهم وأتاه بصدقة فأمر أصحابه بأكلها ولم يأكل
منها وعن عمر رضي الله عنه أنه سئل عن العبد يتصدق بشيء فقال بالرغيف ونحوه وبه
نأخذ فتقول يتصدق المأذون بالطعام ولا يتصدق بالدرهم والكسوة ونحو ذلك لأن أمر
الطعام مبني على التوسع ولهذا جاز للمرأة أن تتصدق بمثل ذلك من مال الزوج بدون
استطلاع رأي الزوج فإن الناس لا يمتنعون من ذلك عادة والمكاتب في جميع ذلك كالعبد
لأن الرق الحاجز له عن التبرعات قائم فيه إلا أن في حق المكاتب لا يجوز ذلك إلا بإذن
المولى بخلاف المأذون إذا لم يكن عليه دين لأن كسب المأذون خالص ملك المولى والمولى
ممنوع من كسب المأذون سواء كان عليه دين أو لم يكن ولو أعتق المأذون أمته على مال لم
يجز لأن هذا التصرف ليس بتجارة فإن أجاز المولى جاز أن لم يكن عليه دين كما لو باشره
بنفسه والمال دين للمولى عليها ولا يجوز قبض المأذون له منها لأنه في العتق كان معبرا عن
المولى فهو في قبض البديل كاجنبي آخر وإن لحقه دين بعد إجازة المولى لم يكن للغيرم في
ذلك المال حق لأنه كسب حر فلا يتعلق به حق غرماء المأذون وإن كان على المأذون دين
لا يحيط برقبته وبما في يده جاز العتق بإجازة المولى أيضا لكونه مالكا فيها وعليه قيمتها للغرماء

لان حقهم في ماليتها وقد اُتلفها المولى بالا جازة ثم المال عليها للمولى لاحق لغرماء المأذون في ذلك بخلاف ما تقدم من الكتابة لان الامة هاهنا تعتق بنفس القبول وما اكتسب بعد ذلك خالص ملكها فانما يؤدي بدل الكتابة من كسب ا اكتسبه في حال رقه وحق الغرماء فيه مقدم على حق المولى وان كان الدين يحيط بالمأذون وبما في يده فكذلك في قولها وفي قول أبي حنيفة لا تعتق لانه لاحق للمولى في كسب المأذون في هذه الحالة ولو تزوج المأذون امرأة حرة بغير اذن مولاه ودخل بها يفرق بينهما لان النكاح ليس بتجارة فالمأذون فيه كالمحجور ولكن يلزمه المهر بالدخول بشبهة العقد الا انه لا يؤاخذ بالمهر حتى يعتق لان هذا دين يلزمه بسبب عقد هو غير مأذون فيه من جهة المولى فيؤخر الي ما بعد العتق كدين الكفالة وقد بينا في النكاح أن المأذون لا يزوج عبده وان في تزويجه أمته خلافا وللمأذون أن يدفع المال مضاربة بالنصف لان له أن يستأجر أجيرا يعمل في ماله باجر مضمون في ذمته والاستئجار للعمل ببعض الربح يكون أنفع له وهو من صنيع التجار وكذلك يأخذ مالا مضاربة بالنصف لانه يشتري بئمن في ذمته ولا يرجع به على غيره ليستفيد الربح فلان يملك الشراء على وجه يرجع فيه بالمعده على غيره ويحصل الربح لنفسه كان أولي واذا اشترك العبد ان المأذون لهما في التجارة شركة عنان على أن يشتريا بالنقد والنسيئة بينهما لم يجز من ذلك النسيئة وجاز النقد لان في النسيئة معنى الكفالة عن صاحبه والمأذون لا يملك الكفالة فهو بمنزلة ما لو اشتركا شركة مفاوضة فان الشركة بينهما تكون عنانا لا مفاوضة لما فيها من معنى الكفالة فان اذن لهما المولى ان في الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولا دين عليهما فهو جائز كما لو اذن لكل واحد منهما مولاه بالكفالة أو التوكل بالشراء بالنسيئة واذا اشترى المأذون وعليه دين أو لادين عليه ثوبا بعشرة وباعه من مولاه بخمسة عشر لم يبعه المولى مرابحة الا على عشرة لتمكن تهمة المسامحة في المعاملة بينه وبين المولى ولو كان المولى اشتراه بعشرة ثم باعه من العبد بخمسة عشر أو باعه من أمة لعبد مأذون لها في التجارة فتهمة المسامحة بينهما متمكنة وكذلك لو كان المأذون اشتراه ثم باعه من مكاتب للمولى أو عبد آخر له أو من عبد لمكاتب المولى أو من مضارب للمولى أو من مضارب المكاتب لم يبعه مرابحة الا على أقل الثمنين ولو باعه من ابن المولى أو أبيه أو امرأته فكذلك في قول أبي حنيفة لتمكن التهمة بينه وبين من لا تجوز شهادته له وفي قولها يبيعه مرابحة على خمسة عشر لانه ليس للمولى

في مال هؤلاء ملك ولا حق ملك وقد بينا هذا في البيوع والله أعلم

باب الفرور في العبد المأذون له

(قال رحمه الله) وإذا جاء الرجل بالعبد الى السوق فقال هذا عبدي فبايعوه فقد أذنت له في التجارة فبايعوه وباعه أيضا من لم يحضر هذا القول ولم يعلم فله حقه دين ثم علم انه كان حرا أو استحقه رجل فعلى الذي أمرهم بمبايعته الاقل من قيمته ومن الدين للذين أمرهم بمبايعته ولسائرهم لانه بما صنع صار غاراهم فان أمره اياهم بالمبايعه معه يكون تنصيحا على انه يصرف ماله الى ديونهم اذا لحقه دين ويصير الأمر بمنزلة الكفيل لهم بذلك (الأتري) ان العبد لو كان مملوكا له كما قاله كان حقه نابتا في ماله وكان المولى كالكفيل لهم عن عبده بقدر مالية الرقبة فاذا تحقق معنى الفرور ثبت لهم حق الرجوع عليه بما وجد فيه الفرور أو الكفالة وهو الاقل من قيمته ومن ديونه ومن خاطبه بكلامه ولم يحضر مقالته ولم يعلم به في ذلك سواء لان هذا حكم ينبنى على ثبوت الاذن والاذن اذا كان عاما منتشرا يكون نابتا في حق من علم به وفي حق من لا يعلم فكذلك الاذن وما ينبنى عليه من الفرور والكفالة ويستوى ان كان قال فقد أذنت له في التجارة أو لم يقل لانه لما قال هذا عبدي فبايعوه فالفرور والكفالة تثبت باضافته الى نفسه وأمره اياهم بمبايعته فمن ضرورة ذلك الاذن له في التجارة ولا يضمن لهم شيئا من مكسوبه لان الكسب لم يكن موجودا عند مقالة المولى ولا يدرى يحصل أم لا يحصل فلا يثبت فيه حكم الكفالة والفرور وان شاؤا رجعوا بدينهم على الذي ولى بمبايعتهم ان كان حرا لانه باشر سبب التزام الدين وهو من أهله وان كان عبدا لم يرجعوا عليه بشئ حتى يعتق لان مولاه لم يرض بتصرفه وتملق الدين بمالته وان اختاروا ضمان المولى ثم توى ما عليه اتبعوا العبد بجميع دينهم اذا عتق لان التزامه في ذمته صحيح والمولى كان كفيلا عنه بقدر مالية الرقبة فاذا لم يصل اليهم من جهة الكفيل كان لهم أن يرجعوا على الاصيل بجميع دينهم اذا عتق ولو لم يكن هذا ولكن العبد أقام البينة ان مولاه الذي أذن له كان دبره قبل أن يأذن أو كاتب أمه فان قامت البينة انها أم ولد له فهذا بمنزلة المستحق لانه تعذر عليهم استيفاء ديونهم من مالية الرقبة لثبوت حق عتقه لهم عند مقالة المولى فنزل ذلك بمنزلة حق المستحق أو حقيقة الحرية اذا قامت البينة على حرمتهم

واذا اختاروا أن يضموا المولى قيمة المدبر وأم الولد فلا سبيل لهم عليهما فيما بقي من
 دينهم حتى يمتقا لان كسبهما ملك المولى وقد غرم المولى لهم مائة الرقبة فلا يبقى لهم سبيل
 على كسب هو مملوك له ولو جاء به الى السوق فقال عبدي هذا وقد أذنت له في التجارة ولم
 يقل بايموه والمسئلة بحالها لم يكن هذا غرورا ولم يلزم هذا الاذن ضمان شئ لانه أخبرهم
 بخبر وما أمرهم بمباشرة عقد الضمان معه وحكم الغرور والكفالة لا يثبت بمجرد الخبر (الأثرى)
 أنه لو أخبر انسانا بحرية امرأة فتزوجها فاستولدها ثم استحققت لم يرجع الغرور على المخبر
 بشئ ولو زوجها منه على أنها حرة ثم استحققت رجوع على المزوج بما غرم من قيمة أولادها
 فالامر بالمبايعة ههنا في حكم الغرور نظير التزويج هناك والاخبار بالملك والاذن هاهنا نظير
 الاخبار بالحرية هناك وان قال هذا عبدي فبايموه في البز فان قال قد أذنت له في التجارة
 فبايموه في غير البز والمسئلة بحالها كان الامر ضامنا للغرماء الاقل من دينهم ومن قيمة العبد
 لان التقيد بالبز في الامر بالمبايعة لغو على ما بينا ان فك الحجر لا يقبل التخصيص بنوع
 من التجارة فكان هذا والامر بالمبايعة مطلقا سواء بخلاف ما اذا قال حر ما يابعت به من
 البز فلانا فهو على فبايمه غيره في البز لا يجب على الكفيل منه شئ لان الكفالة تقبل التخصيص
 وفك الحجر الثابت بالامر بالمبايعة مع العبد لا يقبل التخصيص فهذا كان ضامنا (أرايت) لو
 بايموه في البز فاستقرض ثمن البز من رجل فقضى به الذين بايموه أما كان للمقرض أن
 يرجع بدينه على الذي أمره بالمبايعة وهو مغرور في ذلك بمنزلة الذين بايموه في البز (أرايت)
 لو اشترى بزا على أن يضمن الثمن عنه رجل فادى الكفيل الذين بايموه في البز أما كان للكفيل
 أن يرجع عليه بذلك واذا أذن لعبد في التجارة ولم يأمر بمبايعته ثم ان المولى أمر رجلا
 بيمينه أو قوما باعيانهم بمبايعته فبايموه مرة أخرى وقد علموا بامر المولى فلحقه دين ثم
 استحق أو وجد حرا أو مدبرا فللذين أمرهم المولى عليه بمبايعته الاقل من حصتهم من
 قيمة العبد ومن دينهم وأما الآخرون فلا شئ لهم على المولى من ذلك لان الغرور ثبت
 باعتبار الامر بالمبايعة دون الاذن في التجارة والامر بالمبايعة كان خلاص فلا يتعدى حكمه
 الى غيره بخلاف الاول فالامر بالمبايعة هناك عام منتشر وهذا نظير الحجر بعد الاذن العام
 فانه اذا نهى واحدا أو اثنين عن مبايعته لا يثبت حكم ذلك النهى في حق سائر الناس واذا
 كان النهى عاما منتشرا يثبت حكمه في حق كل من علم به وفي حق من لم يعلم به اذا ثبت هذا

فنقول انما يعرف الدين امرهم بمبايعته مقدار ما كان يسلم لهم لو كان ما أخبر به حقا وذلك
الاقل من حصتهم من القيمة ومن ديونهم فانما يتحقق الغرور في حقهم في ذلك القدر ولو
كان امر قوما باعيانهم بمبايعته في البز فبايعوه في غيره وفيه فهو سواء والضمان واجب
لهم على الغار لان التقييد في حقهم في البز لغو فان الامر بالمبايعه في حقهم بمنزلة الامر العام
في حق الجماعة وقد بينا ان هناك لا يعتبر التقييد بالبز فهذا مثله وان أتى به الى السوق فقال
بايعوه ولم يقل هو عبدى فلحقه دين ثم استحق أو وجد حرا أو مدبرا لم يكن على الامر
شيء لان هذه مشتورة أشاره بها عليهم فلا يثبت بها الغرور وهذا لانه لم يضمنه الى نفسه بالملك
والغرور والكفالة تنبئ على ذلك فانه بالامر بالمبايعه انما يصير ضامنا لهم ماله مملوكة لهم وانما
يكون مطمعا لهم في سلامة ماله مملوكة له وذلك لا يتحقق الا باضافته الى نفسه بالملكية ولو
كان أتى به الى السوق وقال هذا عبدى فبايعوه ثم دبره ثم لحقه دين لم يضمن المولى شيئا
لانه لم يعرفهم في شيء فانه كان عبدا له قنا كما أخبرهم به وبمجرد الاذن لا يتعلق حق أحد
بمالية رقبته مالم يجب عليه دين فيكون هو بالتدبير متصرفا في خالص ملكه لاحق لغيره فيه
فلا يضمن شيئا ولكن الغلام يسمى في الدين وكذلك لو كان أعتقه بعد الاذن ثم لحقه الدين
لان اعتاقه لاقى خالص ملكه ولا حق لاحد فيه ولو باعه بعد الاذن ثم بايعوه فلحقه دين لم
يكن على الامر منه شيء لانه لم يعرفهم في شيء ولكن ما أخبر به كان حقا فلا يضمن لاجل
الغرور ولا يضمن للتصرف لانه حين تصرف لم يكن حقا متعلقا بماليته ولو جاء به الى السوق
فقال هذا عبدى فبايعوه وقد أذنت له في التجارة فبايعوه ثم استحق أو وجد حرا والذي
امرهم بمبايعته عبد مأذون أو مكاتب أو صبي مأذون له في التجارة فلا ضمان على الامر في
ذلك علم الذين بايعوه بحال الامر أو لم يعلموا لان ضمان الغرور بمنزلة ضمان الكفالة وهو
في هذا الموضع أمين فالامر يصير كالكفيل للفرمان عنه بقدر ماله الرقبة وكفالة الصبي
المأذون له في التجارة لا يلزمه شيء بحال علم المكفول له بحاله أو لم يعلم وكفالة العبد والمكاتب
لا تلزمهما شيئا حتى يعتقا فاذا اعتقا رجع عليهما مائة العبد بالاقل من دينهم ومن قيمة الذي بايعهم
لان التزامهما بالكفالة صحيح في حقهما قال (ألا ترى) ان الذي اشترى المبرور منه لو كان فيه
ربح لم يكن للامر من ذلك قليل ولا كثير وهذا اشارة الى انه بمنزلة الكفالة في حقه لا بمنزلة

الوكالة بالشراء فان كان الامر مكتوبا جاء بامته الى السوق فقال هذه أمتي فبايعوها فقد
أذنت لها في التجارة فالحقها دين ثم علم أنها قد ولدت في مكاتبته قبل أن يأذن لها فللمرء أن
يضمنوا المكاتب الاقل من قيمتها أمة ومن دينهم لانه صار غارا لهم بما أخبرهم به فصار
ضامنا لهم عنها بمقدار مالية رقبته وضماني المكاتب عن أم ولده مالا يكون صحيحا لان
كسبها للمكاتب فيجوز ضمانه عنها بخلاف ما اذا استحققت أو وجدت حرة لان المكاتب
لا يكون مائلا لكسبها ولا يجوز ضمانه عنها وقد بينا ان ضمان الغرور بمنزلة ضمان الكفالة
واذا أتى الرجل بالعبد الى السوق فقال هذا عبدي فبايعوه فقد أذنت له في التجارة فبايعوه
فالحقها دين ثم استحقه رجل وقد كان المستحق أذن له في التجارة قبل أن يأتي به الآخر الى
السوق فانه يباع في الدين ولا ضمان على الذي أمرهم بمبايعته لان بما ظهر من الاستحقاق
لم يمنع سلامة شيء مما ضمن سلامته لهم فانه انما ضمن لهم سلامة مالية الرقبة وذلك سالم لهم
سواء كان مأذونا له في التجارة من جهة المستحق أو من جهة الأمر ولو كان مديرا للمستحق
مأذونا له في التجارة ضمن له الغار والاقل من قيمته غير مدير ومن دينهم لانه لم يسلم لهم مضمن
الأمر سلامته لهم وهو مالية الرقبة (ألا ترى) انه لو ظهر انه كان مديرا للأمر يضمن
لهم الاقل من قيمته غير مدير ومن دينهم فاذا ظهر انه كان مديرا لغيره أولى ولو كان عبدا
محجورا عليه لغيره فأتى به هذا الى السوق وقال هذا عبدي فبايعوه ثم أذن له مولاه في
التجارة فالحقها دين بعد ذلك لم يكن على الغار ضمان لان مالية الرقبة سلمت لهم بالاذن الصادر
من المالك بعد الأمر بالمبايعه كما سلم لهم بالاذن الموجود منه وقت الأمر بالمبايعه ولو كان
لحقه دين ألف درهم قبل اذن مولاه في التجارة وألف درهم بعد اذنه فان على الغار الاقل من
الدين الاول ومن نصف قيمة العبد لان صاحب الدين الاول لا يسلم له شيء من مالية الرقبة
بالاذن الصادر من المولى بعد وجوب دينه ولو كان ما أخبر به الغار حقا كان سلم له نصف مالية
الرقبة فلماذا كان على الغار الاقل من دينه ومن نصف قيمة العبد فاذا أتى الرجل بعبد الى السوق
فقال هذا عبد فلان قد وكاني بان أذن له في التجارة وان أمركم بمبايعته وقد أذنت له في
التجارة فبايعوه فاشترى وباع فلحقه دين ثم حضر مولاه وأنكر التوكيل فالو كسيل ضامن
الاقل من الدين ومن القيمة لان الغرور تحقق منه بما أخبرهم به فان في معنى الغرور عبده
وعبد غيره سواء لان ما أخبرهم به لو كان حقا كان يسلم لهم مالية الرقبة فيصير هو بالاختبار

ضامنا لهم سلامة مالية الرقبة ولم يسلم حين أنكر المولى التوكيل وحلف وكان لهم أن يضمّنوا
 الخبير قيمته (ألا ترى) ان مشتري الارض اذا بنى فيها ثم استحققت رجع على البائع بقيمة
 البناء للغرور سواء باعه لنفسه أو لغيره بوكالته اذا أنكر المالك التوكيل ولو وجد العبد حرا
 أو استحققه رجل أو كان مدبرا لمولاه فالوكيل ضامن أيضا لانه ضمن لهم سلامة ماليته ولم
 تسلم ويرجع به على الموكل ان كان أقر بالتوكيل الذي ادعاه لانه كان عاملا للموكل فيما
 باشره فيرجع عليه بما لحقه من العهدة وان أنكر التوكيل لم يرجع عليه بشيء الا أن يثبتها
 بالبينة وان قال هذا عبد ابني وهو صغير في عيالي فبايعوه فلحقه دين ثم استحق أو وجد حرا
 ضمن الاب الاقل من قيمة العبد ومن الدين لانه بما أخبرهم به صار ضامنا لهم سلامة
 ماليته (ألا ترى) ان ما أخبر به لو كان حقا كان يسلم لهم مالية الرقبة باعتبار كلامه وكذلك
 وصى الاب والجد فأما الام والاخ وما أشبههما فان فعلوا شيئا من ذلك لم يكن غرورا ولم
 يلحقه ضمان لان ما أخبر به لو كان حقا لم تسلم لهم مالية الرقبة باعتبار كلامه فان هؤلاء
 لا يملكون الاذن لعبد اليتيم فكذلك هو بالاخبار لا يصير ضامنا لهم شيئا واذا أتى الرجل بصبي
 الى السوق فقال هذا ابن ابني فبايعوه فلحقه دين ثم أقام رجل البينة انه ابنه فان الدين يبطل
 عن الصبي أبدا لانه تبين انه كان صبيا محجورا عليه فلا يلزمه دين بالمبايعه أبدا وترجع الغرماء
 على الذي غرهم بجميع الدين لان ما أخبرهم به لو كان حقا كان لهم حق مطالبة الصبي بجميع
 دينهم في الحال أو بعد البلوغ وكان على الصبي أن يقضى ذلك من ملكه فيصير الامر بمبايعته
 ضامنا لهم سلامة ديونهم وان أخبرهم بحريته فاذا لم يسلموا رجعوا عليه بذلك كما لو زوج
 رجلا امرأة علي انها حرة وكذلك وصى الاب والجد اب الاب وهذا اذا لم يكن أب ولا
 وصى أب ولو أتى بعبد الى السوق فقال هذا عبدي وهو مدبر فبايعوه فلحقه دين ثم أقام
 رجل البينة انه مدبر له بطل له بطل عن المدبر الدين حتى يعتق لانه ظهر انه كان محجورا عليه ولا
 ضمان على الغار من قيمة رقبته ولا من كسبه لانه ماضن لهم سلامة مالية الرقبة حين أخبرهم
 انه مدبر والغرور لا يتحقق في الكسب لانه لم يكن موجودا حين أخبرهم به ولم يدر أيحصل
 أولا يحصل ولو قتل المدبر في يد الذي استحققه ضمن الغار قيمته مدبرا للغرماء لانه باضافته
 الى نفسه بالملكية ضمن لهم سلامة بدل نفسه مدبرا اذا قتل (ألا ترى) ان ما أخبرهم به
 لو كان حقا كان يسلم لهم ذلك وحكم البدل حكم الاصل فوجود الاصل عند الامر بالمبايعه

كوجود البديل فلهذا يثبت حكم الغرور فيه بخلاف الكسب ولو أتى بجارية انى السوق فقال هذه أمى فبايعوها فلحقها دين يحيط برقبته ثم ولدت ولدا فاستحقها رجل وأخذها وولدها ضمن الغار قيمتها وقيمة ولدها لان الولد جزء متولد من عينها وهو يسلم للفرماء لو كان ما أخبر به حقا كنفسها وهذا بخلاف الكسب فان الكسب غير متولد من عينها فلا يحمل وجودها كوجود الكسب عند الامر بالمبايعه كوجود ما يتولد منها في ثبوت حكم الغرور في ذلك فأما الولد فتولد من عينها فوجودها عند الامر بالمبايعه كوجود ما يتولد منها في ثبوت حكم الغرور في ذلك (ألا ترى) انها لو كانت مدبرة كان ولدها كنفسها لانه لا يتعلق حق الفرماء بماليته بخلاف كسبها فان كانت قيمتها يوم استحققت أكثر من قيمتها يوم أمرهم بمبايعتها أو أقل ضمن قيمتها يوم استحققت لانه انما امتنع سلامة الماالية لهم حين استحققت وقد صار الغار بالامر بالمبايعه ضامنا لهم سلامة ذلك ولو أقام الغار البيئنه على انه قد أذن لها في التجارة قبل أن يفرهم أو بعد ما فرهم قبل أن يلحقه دين برى من الضمان لان الثابت بالبيئنه كالثابت باقرار الخصم (ألا ترى) ان مالمية الرقبة تسلم للفرماء في الوجهين فكذلك الضمان ينفي عن الغار في الوجهين والله أعلم

باب الشهادة على المأذون

(قال رحمه الله) وشهادة الشهود على العبد والسبي والمعتوه المأذون بنصب أو ببضاعة مستهلكة أو باقراره بذلك أو ببيع أو شراء جائز وان كان مولاه غائبا ويقضى القاضي عليه بذلك لانه بالاذن صار منك الحجز عنه في التجارة وتوابعها فالتحق في ذلك بالحر العاقل البالغ فيكون الخصم فيما يدعى أو يدعى قبله هو ولا حاجة الى حضور مولاه الى القضاء بذلك استدلالا بالمكاتب ولو شهدوا على العبد المحجور عليه بنصب أو وديعة مستهلكة والمولى غائب لم يقض على العبد بذلك حتى يحضر المولى لان المستحق به مالمية رقبته والمولى هو الخصم في استحقاق مالمية الرقبة عليه فلا يقضى ما لم يكن حاضرا في الاول وان كان المستحق مالمية رقبته أيضا ولكن المولى بالاذن قد صار راضيا بكونه خصما في استحقاق مالمية رقبته بمجة التجارة (ألا ترى) انه مستحق باقراره وبمباشرة التجارة وان كان المولى غائبا فكذلك يستحق بيئنه تقوم عليه بالدين بخلاف ما نحن فيه وكما يشترط حضرة المولى ها هنا

يشترط حضرة العبد لان المدعي قبله والمستحق به دين في ذمته وكان يتعلق بمالية رقبته
 فلا بد من حضوره فاذا حضر قضى على العبد بالقيمة فيباع فيه لان الحجر لا يؤثر في الافعال
 الموجبة للضمان وأما الوديعة وما أشبهها فلا يقضى عليه بها حتى يمتنع وهذا في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف يقضى عليه بما استهلك من الامانات في الحال فان
 كانوا شهدوا عليه باقراره بذلك ومولاه حاضر أو غائب لم يقض على العبد بشيء من ذلك حتى
 يمتنع فاذا اعتق لزمه ما شهدوا به عليه لانه محجور عن التزام الدين بالقول حتى مولاه والاقرار
 الثابت عليه بالبينة كالثابت بالماينة فلا نلزمه شيئا ما لم يسقط حق المولى عنه بقبضه ولو
 شهدوا عليه بقتل رجل عمدا أو قذف أو شرب خمر لم يقم عليه حد حتى يحضر مولاه في
 قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يقضى عليه بذلك وان لم يحضر مولاه وكذلك لو
 شهدوا عليه باقراره بذلك ومولاه غائب فقيما يعمل فيه الرجوع عن الاقرار لا تقبل هذه
 الشهادة وفيما لا يعمل فيه الرجوع عن الاقرار كالفصاح وحسد القذف فهو علي الخلاف
 الذي بيننا ولا خلاف انه لو أقر به قضى القاضي به عليه فأبو يوسف يقول المستحق بهذه
 الاسباب هو خالص حقه وهو دونه فان وجوب العقوبات عليه باعتبار معنى النفسية دون
 المالية وهو في حكم النفسية مبقى على أصل الحرية ولهذا تقام عليه هذه العقوبات باقراره
 وان كان المولى غائبا أو مكذبا له ولا يقبل اقرار المولى بشيء من ذلك فلا يشترط حضور
 المولى لقبول البينة عليه بذلك وهما يقولان في القضاء بهذه البينة مع غيبة المولى ابطال حقه
 من أوجه أحدهما انه يستوفى هذه العقوبة فتفوت به مالية المولى أو تنتقص والثاني انه يخرج
 من يد المولى اذا حضر مجلس الحكم لاقامة الحد عليه بذلك واليد مستحقة للمولى والثالث
 أن له حق الطعن في الشهود لو كان حاضرا فبالقضاء عليه قبيل حضوره يبطل حق الطعن
 الثابت له وابطال حقه بالقضاء حال غيبته لا يجوز بخلاف الاقرار فان الاقرار موجب للحق
 بنفسه وليس للمولى حق الطعن في اقراره فلا تفوت به يده ولا حقه في الطعن ثم لانهم
 في اقراره على نفسه لان ما يلحقه بالضرر بذلك فوق ما يلحق مولاه وقد بينا هذه المعاني
 في كتاب الآبق وأما الصبي والمعتوه المأذون لهما فلا يلزمهما شيء من ذلك في الاقرار ولا في
 الشهادة على الفعل لانهما غير مخاطبين والاهلية للعقوبة تنبني على كون المباشر مخاطبا الا في
 القتل خاصة اذا كان أب الصبي أو المعتوه أو وصيهم حاضرا فانه يقضى بالدية على عاقلتهما

وفي حالة غيبة الولي لا يقضى بذلك ولو شهدوا عليهما بالاقرار بالقتل فالشهادة باطلة لان
 القتل ليس من التجارة وفيما ليس من التجارة المأذون والمحجور سواء ولا قول له في ذلك
 والخصم في اثبات البيينة عليه الولي فبدون حضرة المولى لا يقضى بشئ وبعد حضوره الثابت
 بالبيينة كالثابت بالماينة وانه مما يوجب الدية على العاقلة ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة
 عشرة دراهم أو أكثر فان كان مولاة حاضرا قطع وان كان غائبا فكذلك عند أبي يوسف
 وفي قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يقطع ولكن يضمن السرقة لان المروق منه يدعى
 المأل ولكنه متى ثبت السبب الموجب للعقوبة عند القاضي استوفى العقوبة في حال غيبة
 المولى ولا يثبت السبب الموجب للعقوبة عليه بالبيينة فتبقى دعوى المأل والعبد خصم فيما يدعى
 قبله من المأل كما لو كانت الدعوى بسبب الغصب وشهدوا عليه ولو شهدوا عليه بسرقة أقل
 من عشرة ضمن السرقة لان فيما دون النصاب الاخذ بجهة السرقة كالاخذ بجهة الغصب
 ولو شهدوا على صبي أو معتوه مأذون لهما بسرقة عشرة دراهم أو أكثر قضى عليه بالضمان
 وان كان وليه غائبا لان جهة السرقة كجهة الغصب في حقهما اذ لا عقوبة عليهما بسبب
 السرقة وقد بينا أن المأذون خصم فيما يتهم بذلك عليه من الاخذ الموجب للضمان وان كان
 وليه غائبا وان شهدوا على اقرار واحد منهم بذلك قضى القاضي عليه بالضمان حضر مولاة
 أو وليه أو لم يحضر لان الرجوع عامل في حق العقوبة فاذا كان هو جاحدا والشهود يشهدون
 على اقراره بذلك كانت هذه شهادة على ما يوجب ضمان المأل ولو شهدوا على عبد محجور
 بسرقة عشرة أو أكثر ومولاة غائب لم يقض عليه بشئ حتى يحضر المولى لان دعوى السرقة
 عليه كدعوى الغصب وقد بينا انه يشترط حضرة المولى فيما يدعى على المحجور من الغصب
 فكذلك فيما يدعى قبله من السبب الموجب للعقوبة فان كان مولاة حاضرا قطعت يده لان
 السبب الموجب للعقوبة ظهر بشهادته وهو مخاطب وان شهدوا على اقرار العبد بذلك
 وهو يحد فالشهادة باطلة لان اقرار المحجور عليه في حق المأل باطل حتى يعق وفي حق
 القطع الاقرار يبطل بالرجوع عنه ثم قد بينا أن اقرار المحجور بسرقة مال مستهلك أو قائم بعينه
 في يده وما في ذلك من الاختلاف بينه أصحابنا في كتاب السرقة قال واذا أذن المسلم
 لعبده الكافر في التجارة فاشترى خمرا أو خنزيرا فهو جائز كان عليه دين أو لم يكن لانه
 يتصرف لنفسه بفك الحجر عنه فيراعى حاله في ذلك ثم المولى انما يملكه عليه بطريق

الخلافة كما يملك الوارث مال مورثه والمسلم من أهل أن يملك الحجر بالميراث ولو اشترى
 ميتة أو دماً أو بايع كافراً برأيه باطل لأن انفكك الحجر عنه بالأذن كأنفكك الحجر عنه
 بالعتق وتصرف الحر الكافر في الميتة والدم باطل وهو في جميع بياعته بمنزلة المسلم إلا في الحجر
 والخنزير فكذلك العبد المأذون ولو شهد عليه كافران بنصب أو ودیمة مستهلكة أو بيع أو
 اجارة أو شهدوا على اقراره بذلك وهو ومولاه ينكران ذلك فشهادتهما جائزة استحصانا
 ذكره في كتاب المأذون الصغير وفي القياس لا تقبل هذه الشهادة لأن المسلم يتضرر بها فإن
 الكسب ومالية الرقبة إنما يستحق على المولى بهذه الشهادة والمولى مسلم وشهادة الكافر فيما
 يتضرر به المسلم لا تكون حجة * وجه الاستحصان أن المولى فك الحجر عنه بالأذن فيجعل
 ذلك في اقامة الحجّة عليه بمنزلة فك الحجر عنه بالعتق والمولى وإن كان يتضرر به ولكنه قد
 صار راضياً بالتزام هذا الضرر حين أذن له في التجارة مع علمه ان شهادة الكفار حجة على
 الكافر (ألا ترى) ان العبد الكافر لو أقر بذلك صح اقراره وإن كان المولى يتضرر لوجود
 الرضا منه بذلك فكذلك اذا شهد الشهود عليه بذلك وكذلك الصبي الكافر يأذن له وصيه
 المسلم أو جده أب أبيه في التجارة لأن انفكك الحجر عنه بالأذن كأنفكك الحجر عنه
 بالبلوغ فشهادة الكافر تكون حجة عليه وإن كان العبد المأذون مسلماً ومولاه كافراً لم تجز
 شهادة الكافرين على العبد بشيء من ذلك وإن لم يكن عليه دين لأن العبد هو الخصم فيما يشهد
 به الشهود عليه وهو مسلم جاحد لذلك فلا تقبل شهادة الكفار عليه وإن شهد الكافر ان على
 العبد المحجور الكافر بنصب ومولاه مسلم فشهادتهما باطلة لأن الخصم فيما يدعي على العبد المحجور
 مولاه (ألا ترى) ان الشهادة عليه لا تقبل إلا بحضور من مولاه فإذا كان المولى مسلماً لم
 تكن شهادة الكفار حجة عليه بخلاف المأذون فإن كان مولاه كافراً فشهادتهما جائزة قال
 وإذا أذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بجنابة خطأ أو بقتل عمداً أو بشرب
 خمر أو بقذف أو شهد عليه أربعة من الكفار بالزنا وهو ومولاه منكران لذلك فالشهادة
 باطلة لأن الخصم ها هنا المولى (ألا ترى) ان البيئنة لا تقبل على العبد بشيء من ذلك إلا
 بحضور من المولى أما في جنابة الخطأ فغير مشكل وفي الاسباب الموجبة للعقوبة كذلك عند
 أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف المولى يتضرر بذلك ولم يوجد منه الرضا بالتزام هذا
 الضرر بالأذن له في التجارة فلماذا لا تقبل شهادتهم عليه وكذلك لو كان العبد مسلماً ومولاه

كافر الان الثابت بهذه البينة فعل العبد وشهادة الكفار لا تكون حجة في اثبات فعل المسلمين
 واذا أذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافر ان بسرقة عشرة دراهم أو أقل قضى
 عليه بضمان السرقة وان كان المولى حاضراً أو غائباً لم يقطع لان هذه البينة لا تكون حجة في
 اثبات العقوبة لاسلام المولى فكانت شهادتهما عليه بالاخذ بجهة السرقة بمنزلة الشهادة بجهة
 الغصب ولو كان العبد مسلماً والمولى كافراً كانت شهادتهما باطلة لانها تقوم لاثبات فعل
 المسلم فاذا أذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافر ان لكافر أو لمسلم بدين ألف
 درهم والعبد يحدد وعليه ألف درهم دين لمسلم أو كافر فشادتهما عليه جائزة وان كان صاحب
 الدين الاول مسلماً لان هذه البينة تقوم لاثبات الدين في ذمة الكافر وقد بينا ان انفكك
 الحبر عنه بالاذن كهبو بالعق والحرك الكافر يثبت عليه الدين بشهادة الكافر وان كان له عبد
 مسلم فهذا مثله فان كان صاحب الدين الاول كافراً يبيع في الدينين وان كان مسلماً يبيع العبد
 وما في يده في الدين الاول حتى يستوفي جميع دينه فان فضل فهو للذي شهد له الكافر ان
 الآن لان الاول استحق كسبه ومالية رقبته فلو قبلنا شهادة الكافر في اثبات المزاحمة للثاني
 معه تضرر المسلم بشهادة الكافر وذلك لا يجوز فان قيل حق الغريم المسلم في رقبته وكسبه
 لا يكون أقوى من حق المولى المسلم وقد بينا ان شهادة الكفار عليه مقبولة في حق مولى
 المسلم فكذلك في حق الغريم المسلم قلنا المولى المسلم رضى بالتزام هذا الضرر حين أذنه في
 التجارة فلما الغريم المسلم فلم يوجد منه الرضا بالتزام هذا الضرر وفي اثبات هذه المزاحمة عليه ضرر
 ولو ادعى عليه مسلمان كل واحد منهما ألف درهم فشهد لاحدهما مسلمان وشهد للآخر بدينه
 كافر ان فان القاضى يقضى بالدين كله عليه فيبدأ بالذى شهد له المسلمان فيقضى دينه فان بقي
 شيء كان للذى شهد له الكافر ان لان الذى شهد له المسلمان أثبت دينه بما هو حجة على العبد
 خاصة وثبوت الحق بحسب السبب فكان دين الذى شهد له المسلمان ثابتاً في حق الذى شهد
 له الكافر ان ودين الذى شهد له الكافر ان غير ثابت في حق الذى شهد له المسلمان فلماذا يبدأ
 من كسبه وثمنه بقضاء دينه الذى شهد له المسلمان فان بقي شيء فهو للذى شهد له الكافر ان ولو
 صدق العبد الذى شهد له الكافر ان اشتركا في كسبه وثمان رقبته لان دينه ثبت باقرار العبد
 والثابت باقرار المأذون من الدين كالثابت بالبينة فيظهر وجوبه في حق الغريم الذى شهد له
 المسلمان ويتحصان فيه ولو كان الذى شهد له الكافر ان مسلماً والذى شهد له المسلمان كافراً

والعبد يحدد ذلك كله بيع العبد واقتسام ثمنه نصفين لان كل واحد منهما أثبت دينه بما هو
حجة على العبد وعلى خصمه فاستوى الدينان في القوة ولو كان الفرماء ثلاثة كل واحد منهم
يدعي ألف درهم أحدهم مسلم شهد له كافران والثاني مسلم شهد له مسلمان فانه يقضي عليه
بجميع الدين ويباع فيه لان البيئات كلها حجة عليه ثم يقسم ثمنه بين المسلم الذي شهد له المسلمان
والكافر الذي شهد له المسلمان نصفين لان كل واحد منهما أثبت دينه بما هو حجة على العبد
وعلى الخصمين الآخرين فأما الثالث الذي شهد له كافران فتمد أثبت دينه بما ليس بحجة على المسلم
الذي شهد له المسلمان فلا يستحق المزاحمة معه في ثمنه واذا لم تثبت المزاحمة صار كالمعدوم
واستوى دين الآخرين في القوة فالثمن بينهما نصفان سلم للمسلم نصفه والنصف الذي صار للكافر
بينه وبين المسلم الذي شهد له الكافران نصفين لانه أثبت دينه بما هو حجة على هذا الكافر
وانما كان محجورا لحق المسلم ولم يبق في هذا النصف للمسلم حق وبينهما مساواة في قوة
دين كل واحد منهما في حق صاحبه فيقسم هذا النصف بينهما نصفين ثم لا يكون للمسلم أن
يأخذ من يده هذا الذي شهد له الكافران ما يأخذه من صاحبه لان ذلك لا يفيد شيئاً اذا أخذ ذلك
أناه الكافر الذي شهد له المسلمان فاسترد ذلك منه لانه يساويه في الثمن فلهذا لا يشغل بذلك
ولو كان أحد الفرماء مسلماً شهد كافران والآخران كافران شهد لكل واحد منهما كافران
بديء بالمسلم لان دينه ثبت بما هو حجة على خصمه ودينهما ثبت بما ليس بحجة عليه فان بقي
بعد دينه كان بين الكافرين لاستوائهما في ثبوت دين كل واحد منهما في حق صاحبه ولو
كان العبد مسلماً والمولى كافراً والفرماء رجلين أحدهما مسلم شهد له كافران والآخر كافر شهد
له مسلمان والعبد يحدد ذلك فان القاضي يبطل دعوى المسلم الذي شهد له كافران ويباع العبد
الاخر في دينه فيوفيه حقه فان بقي شيء من ثمنه فهو للمولى لان المسلم انما أقام شهودا
كفاراً على دينه وشهادة الكفار لا تكون حجة على العبد المسلم فالتمسك بدينه على العبد
لا يستحق شيئاً من ثمنه فلا يكون لهذا المسلم أن يزاحم الغريم الكافر فيما يأخذه ولان يأخذ
من المولى شيئاً مما بقي من ثمنه في يده بخلاف ما سبق فهناك الديون كلها تثبت على العبد
وكذلك لو كان العبد محجوراً عليه في هذا الفصل لان أصل الدين لا يثبت عليه بشهادة الكفار
وان كان محجوراً عليه وما لم يثبت عليه أصل الدين في ذمته لا يتعاقب بمالية رقبته ولو كان العبد
كافراً محجوراً ومولاه مسلماً والفرماء رجلين أحدهما مسلم شهد له كافران والآخر كافر

شهد له مسلمان بانه غصب منه ألف درهم فإنه يقضى عليه بدين الكافر ولا يقضى عليه بدين المسلم حتى يعتق لان مولاه مسلم وقد بينا ان شهادة الكفار على العبد الكافر المحجور عليه بالغصب لا تكون حجة في حق المسلم فالتمسقط حقه بالعتق لا يقضى عليه بدين المسلم ولكن اذا أخذ الكافر دينه من ثمنه شاركه المسلم لان أصل دين المسلم ثابت على العبد بشهادة الكفار هاهنا (ألا ترى) انه يؤخذ به بعد العتق وانما لا يظهر ذلك في حق المولى وقد سقط حق المولى عما أخذه الكافر من ثمن العبد وانما بقي المعتبر فيه حق الكافر ودين المسلم ثابت بما هو حجة على الكافر وعلى العبد كدين الكافر ولهذا شاركه فيما أخذه واذا أذن المسلم لعبد الكافر فشهد عليه كافران بدين ألف درهم لمسلم أو كافر باقرار أو غصب وقضى القاضي بذلك فباع العبد بالف درهم فمضاهما الغريم ثم ادعى على العبد دينا ألف درهم كانت عليه قبل أن يباع فان أقام على ذلك شاهدين مسلمين فان القاضي يأخذ الالف من الغريم الذي شهد له الكافر ان يفد بها الى هذا الغريم الذي شهد له المسلمان ولو كان الثاني كافرا أخذ منه نصف ما أخذه الاول لانه أثبت دينه بتاريخ سابق على البيع فيلتحق بالدين الظاهر عليه بشهادة المسلمين قبل أن يباع ولو قامت البيئنة قبل البيع كان الحكم فيه ما ذكرنا فكذلك هاهنا قال ولو كان الاول كافرا وشاهداه مسلمين والثاني مسلما أو كافرا وشاهداه كافرين فانه يأخذ من الاول نصف ما أخذه لان دين الثاني ثبت بما هو حجة على العبد وعلى الغريم الاول ودين الاول كذلك فلاستوائهما في القوة يجعل ثمنه بينهما نصفين (ألا ترى) ان الكافر لو هلك وترك ألف درهم فأسلم وارثه وأقام كافر شاهدين مسلمين على الميت بالف درهم فتقضى له القاضي ثم ان مسلما أو كافرا أقام على الميت شاهدين كافرين بدين ألف انه يأخذ من الاول نصف ما أخذ للمعنى الذي بينا واستحقاق تركة الميت بدينه كاستحقاق كسب العبد وثمان رقبته بدينه قال واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة فباع واشترى ثم أسلم فادعى عليه رجلان دينا بجاء أحدهما بشاهدين كافرين عليه بالف درهم دينا كانت عليه في حالة كفره وجاء الآخر بشاهدين مسلمين عليه بمثل ذلك والمدعيان مسلمان أو كافران والمولى مسلم أو كافر فشهادة المسلمين جائزة ولا شيء للذي شهد له الكافر ان لان العبد مسلم حين قامت البيئنة عليه وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل سواء أطلق الشهادة أو أرخ بتاريخ سابق على اسلامه ولو كان العبد مسلما ومولاه كافرا أو مسلما فارتد العبد عن الاسلام والعاياذ بالله فشهد عليه مسلمان لكافر أو لمسلم

بمال وشهد عليه كافران لمسلم أو كافر بمال فشهادة المسلمين جائزة وشهادة الكافرين باطلة لان
المرتد يجبر على العود الى الاسلام وحكم الاسلام باق في حقه ولهذا لا ينفذ تصرفه في الحر والخنزير
فشهادة الكافر لا تكون حجة أصلا واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة ومولاه مسلم
أو ذى فشهد عليه مسلمان لمسلم بدين وشهد عليه ذميان لمسلم بدين وشهد عليه مستأمنان لمسلم
بدين فان القاضى يبطل شهادة المستأمنين لان العبد ذى وشهادة المستأمن لا تكون حجة على
الذى باعتبار ان الذى من أهل دارنا ويقضى بشهادة الذميين والمسلمين لانها حجة عليه ثم يبيع
العبد فيبدأ بدين الذى شهد له المسلمان لانه أثبت دينه بما هو حجة على العبد وعلى خصمه
الآخر انما أثبت دينه بما هو حجة على العبد لا على خصمه فاذا أخذ المسلم حقه وبقي شيء كان
للذى شهد له الذميان لان دينه كان ثابتا على العبد ولكن كان محجورا لحق المسلم وقد زال
الحجر حين استوفى المسلم حقه فان بقي شيء بعد دينه كان للمولى لان دين الذى شهد له المستأمنان
غير ثابت في حق العبد وكذلك لو كان المولى حربيا لان الدين بشهادة الحربيين لا يثبت على
العبد الذى وما لم يثبت الدين على العبد لا يتعلق بمالته التى هى حق مولاه فلو كان المولى
وعبده حربيين والمسئلة بحالها قضى بالدين كله على العبد ويبيع فيه فيبدأ بالذى شهد له المسلمان
ثم بالذى شهد له الذميان لما قلنا ثم ما فضل يكون للذى شهد له الحربيان لان دينه ثابت في
حق العبد ههنا وانما كان محجورا بحق الآخرين فاذا زال الحجر كان الباقي له فان كان أصحاب
الدين كلهم أهل الذمة والمسئلة بحالها يخاص في ثمنه الذى شهد له المسلمان والذى شهد له الذميان لان
دين كل واحد منهما ثبت بما هو حجة على العبد وعلى الخصمين الآخرين ودين الثالث انما ثبت
بما هو حجة على العبد خاصة فلا يراحمهما في ثمنه ولكن يقدمان عليه ويتحصان للمساواة بينهما
في القوة فان فضل شيء فهو للذى شهد له الحربيان ولو كان أصحاب الدين كلهم مستأمنين
تحاصوا جميعا في دينهم لان دين كل واحد منهما ثبت بما هو حجة على العبد وعلى الخصمين
الآخرين ولو كان المولى مسلما أو ذميا والعبد حربيا دخل بامان فاشتراه هذا المولى وأذن له في
التجارة والمسئلة بحالها لم تجز شهادة الحربيين عليه بشيء لان العبد قد صار ذميا حين دخل في
ملك مسلم أو ذى فلا تكون شهادة أهل الحرب بالدين عليه حجة واذا دخل الحربى دارنا
بامان ومعه عبد له فأذن له في التجارة جازت شهادة المستأمنين عليه بالدين كما تجوز على مولاه
لانه حربى مستأمن (ألا ترى) ان مولاه أن يعيده الى دار الحرب ولو كان الغرماء ثلاثة

مسلم شهد له حرييان بدين ألف درهم وذمى شهد له ذميان بدين ألف درهم وحرابي شهد له
 مسلمان بدين ألف درهم ثم يبيع العبد بالف درهم فانه يقسم الالف بين الذمي الذي شهد له
 الذميان والحرابي الذي شهد له المسلمان نصفين لان دين كل واحد منهما ثبت بما هو حجة على
 العبد وعلى صاحبه فأما المسلم فانما يثبت دينه بما ليس بحجة على الذمي وهو شهادة الحريين فلماذا
 لا يزاحهما واذا اقتسما ثمنه نصفين أخذ المسلم من الحرابي نصف ما صار له لان دينه ثابت بما
 هو حجة في حق الحرابي وانما كان ممنوعا لحق الذمي وقد سقط حق الذمي عن هذا النصف
 فكان بينهما نصفين وقال عيسى بن أبان رحمه الله هذا خطأ وينبغي أن يكون الالف بينهم أثلاثا لان
 المسلم الذي شهد له الحرييان والذمي الذي شهد له الذميان استويا من حيث ان دين كل واحد
 منهما ثبت بما هو حجة على العبد دون صاحبه فليس جعل المسلم محجوبا عن الزاحمة لاجل
 الذمي باولي من جعل الذمي محجوبا عن الزاحمة لاجل المسلم وقد ثبت دين كل واحد منهما بما
 هو حجة على الحرابي ودين الحرابي بما هو حجة عليهما فينبغي أن يكون بينهم أثلاثا وهذا ذكره
 الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله وقيل في تصحيح جواب الكتاب انه وان كان كذلك
 فشهادة الذمي أقوى من شهادة الحرابي لان شهادة أهل الحرب انما تقبل بمقد الامان والامان
 يثبت للحرابي بهذا المسلم أو من يقوم مقامه من المسلمين أما عقد الذمة فليس يثبت من جهة
 الذمي فكانت شهادة أهل الذمة للذمي أقوى وأبعد عن التهمة من شهادة المستأمنين للمسلم
 فترجح جانبه لهذا ولو كانت شهود الذمي حريين وشهود المسلم ذميين والمسئلة بمجالها كان الثمن
 بين المسلم والحرابي نصفين لان الذمي انما أثبت دينه بما ليس بحجة على المسلم والمسلم أثبت دينه
 بما هو حجة على المسلم فكان الذمي محجوبا به بقي المسلم والحرابي وقد أثبت كل واحد منهما
 دينه بما هو حجة على العبد وعلى صاحبه فكان الثمن بينهما نصفين ثم يأخذ الذمي نصف ما أصاب
 الحرابي لان بينه حجة عليه وانما كان محجوبا عن المسلم وقد سقط حق المسلم عن هذا النصف
 ولو كان الذي شهد له المسلمان ذميا والذي شهد له الذميان حريبا والذي شهد له الحرييان
 مسلما فان الثمن بين الحرابي والذمي نصفين لان دين كل واحد منهما ثبت بما هو حجة على صاحبه
 ودين المسلم ثبت بما ليس بحجة على الذمي فكان هو محجوبا وليس في هذا الفصل طعن فان
 الدين ثبت بما هو حجة على المسلم لان شهود الذمي مسلمون فلماذا كان الثمن بين الحرابي والذمي
 نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذ الحرابي لما بينا انه كان محجوبا بالذمي وقد زالت مزاحمته

قال فاذا لحق العبد دين فقال مولاه هو محجور عليه وقال الفرما هو مأذون له فالقول قول المولى لانه متمسك بالأصل وهو الحجر بسبب الرق ولان الفرما يدعون عليه بسبب استحقاق كسبه ومالية رقبته والمولى ينكر ذلك فعليهم اثبات هذا السبب بالبينة فان جاؤا بشاهدين على الاذن فشهد أحدهما أن مولاه أذن له في شراء البر وشهد آخر انه أذن له في شراء الطعام فشهدتهما جائزة وان كان الدين من غير هذين الصنفين لان المشهود به انما هو أصل الاذن فأما هذا التقيد بالبر والطعام فلغو لان الاذن في التجارة لا يقبل التخصيص وقد اتفقا على ما هو المتصود والمشهود به فان شهد أحدهما انه أذن له في شراء البر وشهد آخر انه آه يشترى البر فلم ينه فشهدتهما باطلة لانهما اختلفا في المشهود به فان أحدهما شهد بمعاينة فعل والآخر شهد بقول ولو شهد أحدهما انه آه يشترى البر فلم ينه وشهد الآخر انه آه يشترى الطعام فلم ينه فشهدتهما باطلة لان كل واحد منهما شهد بمعاينة فعل غير الفعل الذي شهد الآخر بمعاينته فلم يثبت بما شهد بمعاينة كل فعل الا شاهد واحد ولو شهد انه آه يشترى البر فلم ينه كان الشراء جائزة وكان العبد مأذونا له في التجارة لانهما اتفقا على الشهادة بمعاينة فعل واحد والثابت بشهادة شاهدين كالثابت بالمعاينة ولو عاينا المولى آه يبيع البر فلم ينه كان مأذونا له في التجارة في الاشياء كلها فكذلك اذا شهد عليه الشاهدان بذلك والله أعلم

باب الاختلاف بين المأذون ومولاه

(قال رحمه الله) واذا كان العبد المأذون في يده مال وعليه دين فقال هو مالى وقال مولاه بل هو مالى فالقول قول العبد لان يده في كسبه معتبرة لحق الفرما والمولى ممنوع من أخذ مالى يده لحقهم فيكون المالى في يده ككونه في يد غرمائه لان انفكك الحجر عنه بالاذن بمنزلة انفكك الحجر عنه بالعتق أو بالكتابة الا أن يده قبل أن يلحقه الدين ما كانت لازمة وبلحوق الدين اياه صارت لازمة فالمنازعة بينه وبين المولى فيما في يده كالمنازعة بين المولى ومكاتبه فيما في يده وان كان المالى في يد المولى وفي يد العبد فهو بينهما نصفان لان المولى من كسب عبده في هذه الحالة كاجنبي آخر وقد استويا في دعوى اليد والعين ظهرت في يديهما فكان بينهما نصفين فان كان في يد المولى ويد العبد ويد اجنبي فادعاه كل واحد منهم فهو بينهم أثلاثا لان يد العبد فيه كيد غريمه فتكون معارضة ليد المولى ويد الاجنبي في

المزاحمة وان كان العبد لا دين عليه فالمال بين المولى والاجنبي نصفان ولا شيء للعبد فيه لان
ما في يد العبد ويد مولاه واحدا اذا لم يكن عليه دين فان كسبه خالص ملك مولاه ويده
فيه كيد مولاه وفي حق الاجنبي لان الحق لا يمدوهما فهو بمنزلة مالو تنازع اثنان في شيء
واحد فلهما عينتك له بيديه والآخر يبيد واحدة فانه يقضى بذلك نصفان وهذا ولو كان
ثوب في يد حر وعبد مأذون وكل واحد منهما يدعيه ومعظمه في يد أحدهما والآخر متعلق
بطرفه فهو بينهما نصفان لان الاستحقاق باعتبار اليد ويده علي جزء من الثوب كيده علي
جميعه (ألا ترى) انه لو كان في يده طرف من الثوب وليس في يد الآخر منه شيء فتنازعا
فيه كان ذو اليد أولى بجميعه سواء كان الطرف الذي في يده معظم الثوب أو شيئا يسيرا منه
فان كان أحدهما متزرا به أو مر نديا أو لا بسا والآخر متعلقا به أو كانت دابة أحدهما راكب عليها
والآخر متمسك بالاجام فهي للراكب واللبس لانه مستعمل للعين واليد بالاستعمال تثبت
حقيقة دون التعلق به (ألا ترى) انه لا يتمكن من الركوب واللبس في العادة الا صاحب
اليد ويتمكن الخارج من التعلق به لان الملبوس تبع للابس والمركوب تبع للراكب لان
قيامه به وكانت يده فيما هو تبع له من وجه أقوى من يد التعلق به والضعيف لا يظهر في مقابلة
القوى ولو لم يكن هذا راكبا وكان الآخر متعلقا بها لا يستحق التراجع بتعلقه بها ولو كان
هذا راكبا ولم يكن الآخر متعلقا بها كان الراكب أولى فاذا كان لاحدهما سبب يستحق به
عند الاتفراد وليس للآخر مثله كان هو أولى ولو أن حرا أو مأذونا أجر نفسه من رجل
بيعه معه البر أو يخيط معه ثم اختلفا في ثوب في يد الاجير فان كان في حانوت الذي استأجره
فهو للمستأجر لان الآخر مع ما في يده في يده المستأجر فان حانوت المستأجر ويده ثابتة
عليه فما في الحانوت يكون في يده فالظاهر شاهد للمستأجر فان الاجير لا ينقل أمتعته الي
حانوت المستأجر عادة خصوصا ما ليس من اداة عمله وان كان في السكة أو في منزل الاجير
فهو للاجير لانه لا يد للمستأجر علي هذا الموضع حقيقة ولا حكما ويد الاجير ثابتة علي
الثوب حقيقة وبمقدار الاجارة لا يخرج من أن يكون له يده معتبرة في أمتعته والصغير والكبير
في هذا سواء لان كل واحد منهما له يد معتبرة دافعة لاستحقاق الغير ولو أن عبدا محجورا
عليه أجره مولاه لرجل وكان مع العبد ثوب فمقال المستأجر هو لي وقال مولاه هو لي
كان للمستأجر سواء كان في السكة أو في السوق أو في حانوت المستأجر أو كانت المنازعة

في دابة والعبد راكبها لان مولاه حين آجره فقد حول يده فيه الي المستأجر وصار المستأجر بمنزلة المالك في ثبوت يده وعلى مامعه لانه صار أحق بالانتفاع به فيكون القول في جميع ما في يده قوله بخلاف الحر فان المستأجر وان صار أحق بمنافعه فقد بقيت له يد معتبرة في أمتعته لانه مالك للامتعة بعد الاجارة كما كان قبله والعبد المحجور عليه مملوك ليست له يد معتبرة فكان هو وما في يده لمولاه قبل الاجارة وقد حوله بالاجارة الي يد المستأجر ولو كان علي العبد قميص أو قباء فقال المستأجر هو لي وقال المولى هو لعبدى فالقول قول المولى لان الظاهر يشهد له لان الظاهر ان العبد لا ينقل الي يد المستأجر عريانا (ألا ترى) انه لو باعه من انسان دخل في البيع ماعليه من لباسه وان لم يذكر باعتبار الظاهر والعادة ولا يدخل في البيع متاع آخر في يده الا ما يذكر فلا ينظر الي قول العبد في شيء من ذلك لانه محجور عليه وليس للمحجور عليه قول ولا يد معتبرة فيما معه ولو كان العبد في منزل المولى وفي يده ثوب فقال المستأجر هو لي وقال المولى هو لي فهو للمولى لان المنزل في يد المولى فما فيه يكون في يده أيضا لانه ليس للعبد يد معتبرة في معارضة يد المولى والمستأجر اذا كانت يده لا تظهر في منزل المولى كان المتاع للمولى ولو كان العبد مأذونا له وعليه دين وهو في منزل المولى وفي يده ثوب فقال المولى هو لي وقال العبد هو لي فان الثوب من تجارة العبد فهو له لان ما يكون من تجارته فهو كسبه والحق في كسبه لغرمائه فيده فيه كيد الغريم وان لم يكن من تجارته فهو للمولى لانه في ملك المولى ويده نابتة على ما في ملكه وحق الغرماء لا يثبت في شيء من ذلك ما لم يثبت كونه كسبا للعبد ولو كان العبد راكبا على دابة أو لابس ثوبا فقال العبد هو لي وقال المولى هو لي فهو للعبد يقضى به دينه كان ذلك من تجارته أو لم يكن لان اللبس تبع للابس والمركوب تبع للراكب وحق الغرماء يتعلق بمالية رقبته فيكون متعلقا بما هو تبع له والله أعلم

باب المأذون بأسره العدو أو يرتد

(قال رحمه الله) قد بينا في السير ان العبد اذا أسره العدو فأحرزوه بدارهم ثم عاد الي قديم ملك المولى فانه يعود ما كان فيه من الدين والجنابة وان لم يعد الي قديم ملك المولى فان لم يأخذه من يد من وقع في سهمه أو من يد المشتري أو أسلم أهل الحرب عليه فان الدين

يعود عليه كما كان والجنابة لا تعود لان المستحق بالجنابة الملك القائم وقت الجنابة (الآ ترى)
 ان المولى لو أعتقه بعد الجنابة لا يبقى حق ولى الجنابة فكذلك اذا زال ذلك الملك ولم يعد اليه
 بخلاف الدين فانه ثابت في ذمته (الآ ترى) أنه يبقى عليه بعد العتق فسواء عاد ذلك الملك أو لم
 يعد بقي الدين في ذمته كما كان والدين في ذمة العبد لا يجب الا شاغلا مالية رقبته فلماذا يبيع في
 الدين في ملك من كان وان ارتد المأذون وعليه دين أو جنابة خطأ ولحق بدار الحرب ثم
 أسره المسلمون فمولاة أحق به قبل القسمة وبعدها بغير شيء في قول أبي حنيفة لانه لم يحرزه
 المشركون انما هو أبق اليه فاذا بقي على ملك مولاة بقي الدين والجنابة عليه بمالهما يدفع بالجنابة
 ثم يباع في الدين قال واذا ادان المسلم ديناً ثم ارتد ولحق بدار الحرب ثم أسرفان أبي أن يسلم
 فقتل بطل الدين الا أن يؤخذ ماله في دار الاسلام فيقضى به دينه لان ماله الذي خلقه في
 دار الاسلام مصروف الي حاجته وهو خلف عن ذمته في وجوب قضاء الدين كما بعد موته
 وان لم يكن له مال في دار الاسلام فقد فات محل الدين حين قتل فبطل دينه وليس هذا بأول
 مديون بملك مفلسا ولو كانت مرتدة فسييت وأسلمت فهي أمة للذي استولدها وقد بطل
 الدين عنها لان نفسها تبطل بالاسر فصارت كالمالكة لا الى خلف فان الحرية حياة والرق تلف
 وهذا لان حكم الدين تغير بحدوث الرق فيها لانه حين وجب الدين كان في ذمتها ولا تعلق
 له بمحل آخر وبعد ما صارت أمة فالدين عليها يكون شاغلا مالية رقبته ان لو بقي وهذه مالية
 حادثة لا يمكن شغلها بالدين والدين لا يجب على المملوك الا شاغلا مالية رقبته فيسقط بهذه
 المنافاة وكذلك كل حد وقصاص كان عليها فيما دون النفس قبل الردة لتغير حكمه برقها فالرق
 ينصف الحدود ويناقى وجوب القصاص فيما دون النفس فأما القصاص في النفس فهو على حاله
 عليها لان ذلك لا يتغير بالرق والامة والحرية فيه سواء وكذلك الرجل الذي أو المرأة الذمية
 ينقض العهد ويلتحق بدار الحرب وعليه دين يوم يوسر فهو رقيق وقد بطل الدين وكل حد
 أو قصاص دون النفس كان عليه يتغير حكمه برقه ويؤخذ بالقصاص في النفس لان الحر
 والرقيق فيه سواء واذا استدان الحر المستامن في دار الاسلام ثم رجع الى بلاده ثم عاد اليها
 مسلما أو ذميا أو مستامنا أخذ بذلك الدين لبقاء دينه على رجوعه الى بلاده وبعد عوده اليها
 ولم يصر محجورا متمكنا لما في ذمته لان الاحراز في الدين لا يتحقق ولو لم يرجع اليها حتى أسر
 فصار عبدا بطل الدين لتبديل نفسه بالرق ولو دخل المسلم دار الحرب بامان فادان حرييا ثم

أسر المسلمون الحربى فصار عبدا بطل الدين عنه لان نفسه تبدلت بما حدث فيه من الرق
 وخرج من أن يكون أهلا للملكية والاسر لم يخلفه في ملك الدين فسقط عمن عليه لانعدام
 المطالبة والمستوفى له فان الدين ليس الا مجرد المطالبة هذا اذا كان الدين له على المسلم وان كان
 للمسلم عليه فقد سقط بفوات محله بتبدل نفسه بالرق فان جاء مستأمن لم يؤخذ به ان كان الدين
 عليه ولم يؤخذ به المسلم ان كان الدين على المسلم لان هذه المعاملة جرت بينهما في دار الحرب
 وهو بالخروج اليها بامان لم يصير من أهل دار الاسلام فلا تسمع الخصومة في ذلك الدين
 بينهما الا أن يسلم أو يصير ذميا فيؤخذ بذلك كل واحد منهما لانه التزم أحكام الاسلام
 وصار منا دارا ودينا والدين ببقاء ذمته على حاله وبقاء الطلب أهلا للملكية فيؤخذ كل واحد
 منهما به وقد بينا ما في هذه الفصول من الخلاف في كتاب الصلح والله أعلم

باب اقرار المأذون في مرض مولاه

(قال رحمه الله) واذا أقر المأذون في مرض مولاه بدين أو غصب أو وديعة قائمة أو
 مستهلكة أو غير ذلك من ديون التجارات فان كان المولى لادين عليه ومات من مرضه ذلك
 فاقرار العبد جائز بمنزلة اقرار المولى به لان الدين على العبد يشغل كسبه ومالية رقبته وذلك
 حق مولاه وصحة اقراره باعتبار اذن المولى به واستدامة الاذن بعد مرضه بمنزلة انشائه واذا كان
 صحة اقراره بسبب يضاف الى المولى صار اقراره كقرار المولى واقرار المولى في مرضه بدين
 أو عين للاجنبي صحيح اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين في صحته بدى بدين الصحة من
 تركته ومن رقبة العبد وكسبه فان فضل من رقبته وكسبه شيء فهو للذى أقر به العبد لان
 كسبه ورقبته ملك مولاه فاقراره فيه كقرار المولى ولو أقر المولى بذلك كان دين الصحة
 مقدما عليه وكان الباقي بعد قضاء دين الصحة مصروفا اليه فهذا مثله وان كان مال المولى غائبا
 فقضى القاضى دين المولى من ثمن العبد وما في يده ثم حضر مال المولى فان القاضى يأخذ منه
 ثمن العبد وما كان في يده فيقضى به دين العبد وما أقر به لان حق غريم العبد كان متعلقا به
 وقد قضى به دين المولى فيقوم غريم العبد مقام غريم المولى في الرجوع به في تركته اذا ظهر
 ماله ليأخذه قضاء من دينه وان كان دين العبد أكثر من ذلك فما زاد على ثمن العبد ومالية كسبه
 من تركته المولى لو ارثه لاحق فيه لغريم العبد لان دينه ما كان ثابتا في ذمة المولى وانما كان في

كسب العبد ومالية رقبته وان كان علي المولى دين الصحة وعلي العبد دين الصحة وأقر العبد في مرض المولى كما وصفنا بدى من كسب العبد ومالية رقبته بدين العبد الذي كان في صحة المولى لان ذلك أسبق تعلقا به في حق غريم المولى وانما ثبت فيه من جهة المولى وقد كان حق غريم العبد فيه مقدما على حق المولى فكذلك يكون مقدما على حق غريم المولى ثم يقضى منه دين المولى الذي كان في الصحة لان ذلك أسبق تعلقا به مما أقر العبد به في مرض المولى لما بينا ان اقرار العبد فيه كإقرار المولى فان فضل شيء فهو للذي أقر له العبد في مرض مولاة ولا يكون للذي أقر له العبد في مرض المولى مزاحمة غريم العبد في صحة المولى فيما يستوفيه لان حقه يتأخر عن حق غريم المولى وغريم العبد في صحة المولى حقه مقدم على حق غريم المولى فكيف يزاحمه من كان حقه متأخرا عن حق غريم المولى وهذا لانه لو زاحمه فاستوفى منه شيئا لم يسلم له ذلك بل يأخذه غريم المولى منه لكونه مقدما عليه في ذلك ثم يأخذ ذلك منه غريم العبد في صحة المولى لان حقه مقدم على حقه فاخلوه عن الفائدة لا يشتغل به ولو لم يكن علي المولى دين يحاص غرماء العبد الاولين والآخرين فيما في يده لان صحة اقرار العبد في حق غرمائه بكونه مأذونا له في التجارة وقد جمع الاقرارين حالة واحدة وهي حالة الاذن فيجعل كل واحد منهما مزاحما لصاحبه في كسب العبد ورقبته بمنزلة مالو أقر لهما بالدين مما الا أن يكون أقر بشيء بعينه لانسان فانه يبدأ فيسلم للمقر له لان اقراره بذلك صحيح مادام مأذونا له في التجارة وتبين باقراره أن تلك العين ليست من كسبه وانما يتعلق حق غرمائه بكسبه والحاصل انه اذا لم يكن علي المولى دين فحال مرضه في أقرار العبد كحال صحته ولو لم يقر العبد بذلك في مرض مولاة ولكنه التزمه بسبب عاينه الشهود لزمه ذلك مثل ما يلزمه في صحة مولاة لانه مأذون على حاله ولا تهمة في السبب الذي وجب به الدين (الأ ترى) أن المولى لو باشر هذا الدين كان الدين الواجب به مساويا لدين الصحة فكذلك اذا باشره العبد ودين العبد في كسبه ومالية رقبته مقدم على دين المولى فما لم يقض ديونه لا يسلم لغريم المولى شيء من ذلك ولو مرض المولى ولا دين على واحد منهما وقيمة العبد ألف درهم فأقر المولى على نفسه بدين ألف درهم ثم مات المولى فان العبد يباع فيتخاص الغريمان في ثمنه لان ما أقر به العبد على نفسه بمنزلة مالو أقر به المولى على نفسه ولو أقر المولى في مرضه بدين ثم بدين يحاص الغريمان فيه لان الاقرارين جميعهما حالة واحدة

فهذا مثله ولو كان اقرار العبد أو لا بدئ به لان حق المقر له بنفس الاقرار تعلق بمالية
 رقبته فكان في حق المولى بمنزلة الاقرار بالعين ولو أقر المولى في مرضه بعين ثم بدين كان
 المقر له أولى بالعين بخلاف ما اذا أقر بدين ثم بعين يتحصان فيه فاقرار العبد مع اقرار المولى
 بمنزلة ذلك في المعنى وهذا لانه اذا سبق اقرار المولى فقد تعلق حق المقر له بمال المولى فلا
 يصدق العبد على ابطال حق غريم المولى عنه بعد ذلك لان صحة اقراره نادر فكما لا يبطل
 حق غريم المولى باقرار المولى برقبته لانسان فكذلك لا يبطل باقرار العبد بخلاف ما اذا سبق
 اقرار العبد لانه حين أقر لم يكن لاحد حق في مالية رقبته وبنت فيه حق المقر له فلا يصدق
 المولى بعد ذلك في اثبات المزاحمة لمن يقر له مع غريم العبد ولو بدأ المولى فاقر بدين ألف
 ثم بالف اقرارا متصلا أو منقطعا ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فان الغرماء الثلاثة
 يتحصون في ثمنه فيكون الثمن بينهم أثلاثا لان اقرار المولى لما جمعها حالة واحدة جملا كأنهما
 واحد مما ولا حق لغريم العبد حين وجد الاقرار من المولى ثم أقر العبد بعد ذلك وهو مأذون
 فيكون اقراره كأقرار المولى بالف قدر ماليته فيتحصون في ثمنه فكذلك لو كان العبد أقر بالف
 ثم بالف اقرارا متصلا أو منقطعا ضربوا بجميع ذلك مع غرماء المولى لان أقرار العبد حصلت
 وهو مأذون له فجعل في الحكم كأقرار المولى وقد جمع الكل حالة واحدة ولو أقر المولى بدين
 ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف ثم أقر المولى بدين ألف يتحصون جميعا لان اقرار المولى
 لما سبق كان مانعا من سلامة مالية الرقبة للذي أقر له العبد فنزل اقراره بعقد اقرار المولى
 بمنزلة اقرار المولى وقد جمع الاقرار حالة واحدة فيتحصون في ثمنه ولو كان العبد أقر بدين
 ألف قبل اقرار المولى ثم أقر المولى على نفسه بدين ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فان
 ثمن العبد لغريمه دون غريم المولى لان حق الغريم الاول للعبد لما تعلق بمالية رقبته كان ذلك
 مانعا صحة اقرار المولى في حق مالية الرقبة بعد ذلك لانه لا فضل في قيمته على ما أقر به العبد
 أولا فكان اقرار المولى في حق مالية الرقبة وجوده كعدمه وانما بقي الاقرار من العبد وقد
 جمعها حالة واحدة فكان ثمن العبد بينهما ولو كانت قيمته ألفي درهم فاقر العبد بدين ألف
 درهم ثم أقر المولى بدين ألف درهم ثم مات فانه يباع فيوفى غريم العبد حقه وغريم المولى حقه
 لان في الثمن المقبوض وفاء بالدين وان نقصت قيمته فبيع بالف درهم فهي لغريم العبد خاصة لان
 حقه في ماليته مقدم على حق غريم المولى لتقدم اقراره وانما ثبت حق غريم المولى في الفضل ولم

يفضل شيء وان يبيع بالف وخمسمائة كانت ألف منها لغريم العبد والباقي لغريم المولى لان حقه في
 الفاضل وصار هذا نظير حق رب المال مع حق المضارب فان حق رب المال في رأس المال أصل
 وحق المضارب في الربح تبع فانما يثبت في الفضل فاذا لم يظهر الفضل فلا شيء له فان قل
 الفضل كان حقه بقدر ذلك ولو كان أقر بدين ألف وقيمه ألفان ثم أقر المولى بدين ألف
 ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فبيع العبد بالدين اقتسمه الغرماء أثلاثا لانه كان في
 مالية الرقبة عند اقرار المولى فضلا عن دين العبد بقدر ألف فيثبت حق الغريم فيه ثم الاقرار
 من العبد صحيح لبقاء الاذن وان اشتغل جميع ماليته بالدين فاذا كانت الديون كلها ثابتة عليه
 اقتسم الغرماء ثمنه أثلاثا وان يبيع بالف وخمسمائة اقتسموه اخماسا لان حق غريم المولى انما
 ثبت فيه بقدر الفضل وقد ظهر أن الفضل كان بقدر خمسمائة حين أقر المولى بالف درهم
 فانما يثبت من دين غريمه في حق مزاحمة غريمي العبد مقدار خمسمائة فاذا ضرب هو
 بخمسمائة وكل واحد من غريمي العبد بالف كان الثمن بينهم اخماسا لانك تجعل كل خمسمائة
 سهما وان يبيع بالف كانت لغريمي العبد خاصة لان حق غريم المولى ثبت باعتبار الفاضل ولم
 يفضل من ماليته شيء على الدين الاول الذي أقر به العبد حين يبيع بالف وخمسمائة ولو بدأ
 المولى فأقر عليه بدين ألف درهم وقيمة العبد ألفان ثم أقر العبد بدين ألف ثم أقر المولى
 بدين ألف فان الثمن يقسم بين الغرماء بالخصص أثلاثا لان حق غريم المولى الاول ثبت
 في ماليته وكذلك حق غريم العبد لان اقراره بعد اقرار المولى كاقرار المولى وكذلك حق
 الذي أقر له المولى آخر اذ ثبت فيه لان الاقرارين جميعا من المولى جميعهما حالة واحدة
 فيتحصون في ثمنه ولو بدأ العبد فأقر بدين ألف درهم ثم أقر المولى بدين ألف ثم بالف
 ثم بالف اقرارا متصلا أو منقطعا ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فبيع بالف درهم
 ضرب فيه غرماء العبد كل واحد منهما بجميع دينه وضرب فيه غرماء المولى كلهم بالف
 فقط لان مقدار الالف من ماليته قد اشتغل بدين الذي أقر له العبد أولا ثم الاقراران
 من المولى جميعهما حالة واحدة فكانهما وجدا معا والفاضل من المالية عند اقرار المولى مقدار
 ألف فيثبت حق غرماء المولى في ذلك المقدار خاصة فلماذا ضرب غرماء المولى بالف درهم
 وكل واحد من غريمي العبد بجميع دينه ولو يبيع بالف وخمسمائة ضرب فيه غرماء العبد بجميع
 دينهم وغرماء المولى كلهم بخمسمائة لان الفاضل عن أقارب المولى بقدر خمسمائة فيكون

الثمن مقسوما بينهم اخماسا لكل واحد من غريمي العبد خمسا ستمائة لغريم المولى خمسة
 ثلثمائة فان اقتسموه على ذلك ثم خرج بعد ذلك دين كان للسيد على الناس فخرج منه ألف
 أو ألفان وخمسمائة فغرماء المولى أحق بذلك لانه قد بقي من دينهم ذلك القدر وزيادة ولا
 حق لغرماء العبد في تركة المولى وهم ماضربوا مع غرماء العبد في ثمنه بقدر ألفين وخمسمائة
 فلهذا كانوا أحق بجميع ماخرج منه فان خرج منه ثلاثة آلاف أخذ غرماء المولى من ذلك
 ألفين وسبعمائة وأخذ غرماء العبد من ذلك ثلثمائة لانه بقي من حق غرماء المولى ألفان
 وسبعمائة فيأخذون ذلك وقد كان يقضى بقدر ثلثمائة من ثمن العبد دين المولى فيكون ذلك
 ديننا لغرماء العبد في تركة المولى فيأخذون هذه الثلثمائة بحساب ذلك فان كان الذي خرج
 من ذلك ألفان وستمائة يأخذ غرماء المولى من ذلك ألفين وخمسمائة وخمسين وأخذ غرماء
 العبد من ذلك خمسين لان ماأخر خروجه من دين المولى معتبر بما لو تقدم خروجه على
 قسمة ثمن العبد ولو تقدم خروج هذا المقدار كان كله لغرماء السيد ثم بقي من دينهم أربعمائة
 ودين غريمي العبد ألفي درهم فيضرب كل واحد منهم في ثمن العبد وهو ألف وخمسمائة
 بمقدار دينه واذا ضرب غرماء العبد بألفين وغرماء المولى بما بقي من دينهم وهو أربعمائة
 كان السبيل أن يجعل كل أربعمائة سهما فيصير حق غريمي العبد خمسة وحق غرماء المولى
 سهما فتيين أن الذي سلم لهم سدس ثمن العبد وذلك مائتان وخمسون وقد استوفوا ثلثمائة
 فعليهم رد ماأخذوه زيادة على حقهم وذلك خمسون درهما ولو كان العبد لم يقر بالدين الاول
 والمسألة بحالها أخذ غرماء السيد ماخرج من دين السيد وهو ألفان وستمائة ثم يباع العبد
 فان بيع بالف ضرب فيه غرماء المولى بما بقي لهم وغريم العبد بجميع دينه وهو ألف فكان
 الثمن بينهم اسبعا خمسة اسبعا لغريم العبد وسبعا لغرماء المولى ولو كانت قيمة العبد ألفي
 درهم فأقر العبد في مرض المولى بدين ألف درهم ثم أقر المولى بدين ألف ثم اشترى العبد
 عبدا يساوي ألفا بالف وقبضه بمعاينة الشهود فمات في يديه ثم مات السيد ولا مال له غير
 العبد فيبيع بالف درهم اقتسمه غرماء العبد بينهم ولا شيء فيه لغريم المولى لان الذي وجب
 على العبد بمعاينة الشهود بمنزلة دين الصحة وصاحبه أحق بمالية العبد ممن أقر له المولى في
 مرضه وقد أقر له العبد أولا بدين ألف فظهر انه لا فضل في ثمنه على دين المعاينة وعلى الذي
 أقر به العبد أولا وصحة اقرار المولى باعتبار الفضل فاذا لم يظهر بطل دين المولى فصار كالمعدوم

وكان ثمن العبد بين غرمائه ولو لم يشتتر العبد المأذون ولكن المولى هو الذي اشترى عبدا يساوى ألفا وقبضه بمعاينة الشهود فبات في يده ثم مات المولى من مرضه والمسئلة بحالها وبيع العبد بالف فانه يبدأ بدين البائع لان ما وجب على المولى بمعاينة الشهود في مرضه بمنزلة دين الصحة وقد بينا ان دين الصحة على المولى مقدم على ما أقر به العبد في مرض مولاه لان صحة اقرار العبد باستدامة المولى الاذن له فهذا بدى بدين البائع وما بقى بعد ذلك فهو بين غرماء العبد ويستوى ان كان الاذن في صحة المولى أو في مرضه لان استدامة الاذن بعد المرض كالتسابه (ألا ترى) انه لو أذن له في التجارة في صحته ثم مرض فأقر العبد لبعض وريثة المولى بدين ثم مات المولى أن اقراره باطل سواء كان على المولى دين محيط أو لم يكن لاقرار العبد بقدر ما أذن له في مرضه واستدامة اذنه في مرضه بمنزلة اقرار المولى به ثم اقرار المريض لوارثه باطل ولو مات المولى فصار العبد المأذون محجورا عليه بموته ثم أقر بدين لم يجز اقراره لان الملك فيه انتقل الي الوارث فهو بمنزلة ما انتقل الملك فيه الي غيره في حياته ببيع أو هبة فان أذن له الوارث في التجارة جاز اذنه لانه علي ملكه فان أقر العبد بعد اذنه بدين جاز اقراره وشارك المقر له أصحاب الدين الاولين لان ملك الوارث خلف عن ملك المورث فيجعل بمنزلة ملك المورث في حياته ولو حجر عليه بعد ما حقه ديون ثم أذن له فأقر بدين آخر شارك المقر له أصحاب الدين الاولين لان الاقرار له حصل في حال انفكاك الحجر عنه بخلاف من أقر له في حالة الحجر فهذا مثله ولو كان على المولى الميت دين لم يجز اذن الوارث له في التجارة ولا اقرار العبد بالدين لان دين المولى يمنع ملك الوارث وتصرفه فان قيل في هذا الموضع مالية العبد مستحقة لغرماء العبد ولاحق فيه لغرماء المولى فيجعل دين المولى كالمعدوم ودين العبد لا يمنع ملك الوارث فينبغي أن يصح اذنه في التجارة قلنا دين المولى لا يظهر في مزاحمة غرماء العبد فأما في حق وارث المولى فهذا ظاهر (ألا ترى) انه لو سقط دين العبد كان مالية العبد لغرماء المولى دون وريثه فلماذا لا يصح تصرف الوارث بالاذن في التجارة في هذه الحالة والله أعلم

باب بيع المأذون وشرائه واققراره في مرض المولى

(قال رحمه الله) واذا أذن المولى لعبده في التجارة ثم مرض المولى فباع العبد بمض

ما كان في يده من تجارته واشترى شيئاً خفياً في ذلك ثم مات المولى ولا مال له غير العبد
 وما في يده بجميع ما فعل من ذلك مما يتغابن الناس فيه أو ما لا يتغابن الناس فيه فهو جائز
 في قول أبي حنيفة من ثلث مال المولى لأن العبد بانفكاك الحجر عنه بالأذن صار مالاً للمحابة
 مطلقاً في قول أبي حنيفة حتى لو باشره في صحة المولى كان ذلك صحيحاً منه والمولى حين استخدام
 الأذن بعد مرضه جعل تصرف العبد بأذنه كتصرفه بنفسه ولو باع المولى بنفسه وحاجي
 يعتبر من ثلث ماله المحابة اليسيرة والفاحشة في ذلك سواء فكذلك إذا باشره العبد وفي
 قول أبي يوسف ومحمد محاباته بما يتغابن الناس فيه كذلك فأما محاباته بما لا يتغابن الناس فيه
 فباطلة وإن كان يخرج من ثلث المولى لأن العبد عندهما لا يملك هذه المحابة في الأذن في
 التجارة حتى لو باشره في صحة المولى كان باطلاً وكذلك إن كان على العبد دين لا يحيط برقبته
 وبجميع ما في يده كان قوتهم في امضاء محابة العبد بعد الدين من ثلث مال المولى على ما بينا
 لأن قيام الدين على العبد لا يغير حكم انفكاك الحجر عنه بالأذن وإن كان على المولى دين يحيط
 برقبة العبد وبما في يده ولا مال له غيره لم يجز محابة العبد بشيء لأن مباشرته كمباشرة المولى
 وقيل للمشتري إن شئت فأنقض البيع وإن شئت فأد المحابة كلها لأنه لزمه زيادة في الثمن لم
 يرض هو بالتزامها فيتخير لذلك وإن لم يكن على المولى دين وكان على العبد دين يحيط برقبته
 وبجميع ما في يده فمحابة العبد جائزة على غرمائه من ثلث مال المولى لأن حكم الأذن لم يتغير
 بل حقوق الدين إياه والمحابة وإن جازت على الغرماء فانما هي من مال المولى ولو كان الذي حابه
 العبد بعض ورثة المولى كانت المحابة باطلة في جميع هذه الوجوه لأن مباشرة العبد كمباشرة
 المولى والمريض لا يملك المحابة في شيء مع وارثه ولو أن رجلاً دفع إلى هذا العبد جارية يبيعها
 له في مرض المولى فباعها من وارث المولى وحابه فيها جاز ذلك لأن هذه المحابة ليست من
 مال المولى ولا شيء على ورثة المولى وهذا التصرف من العبد لم يكن نفوذه بأذن المولى بل
 هو ثابت عن الموكل وإنما ينفذ بوكالته وكأنه باشره بنفسه ولو باع العبد في مرض مولاه
 شيئاً ولم يحاب فيه ولا دين على واحد منهما أو اشترى ولم يحاب فيه ثم أقر بقبض ما اشترى
 أو بقبض ثمن ما باع ثم مات المولى فقراره جائز بمنزلة ما لو كان المولى هو الذي باشر هذا
 التصرف وأقر بقبض الثمن وكذلك إن كان على العبد دين كبير ولو كان على المولى دين كثير
 يحيط برقبته وما في يده لم يصدق على القبض إلا بالبيئة لأن إقراره بالقبض في المعنى إقرار

بالدين فانه يقول وجوبه علي بالقبض مثل ما كان لي عليه ثم صار قصاصا ودين العبد يمنع صحة اقراره علي نفسه بالدين في مرضه فكذلك يمنع صحة اقراره بالقبض وأما دين المولى في صحته فيمنع اقرار العبد علي نفسه بالدين في مرضه فكذلك يمنع صحة اقراره بالقبض ويقال للمشتري ان شئت فأد الثمن مرة أخرى وان شئت فانتقض البيع لانه لزمه زيادة في الثمن لم يرض بالتزامها وافرار العبد في اثبات الخيار للمشتري زيادة في الثمن صحيح وان لم يكن صحيحا في وصول الثمن اليه لتمكنه من اقالة العقد معه ولو كان الذي بايعه بعض ورثة المولى لم يجز اقرار العبد بالقبض منه كان عليه أو علي المولى دين أو لم يكن كما لا يجوز اقراره بالدين وكما لا يجوز اقرار المولى بالقبض منه في مرضه لو كان هو الذي عامله والله أعلم

باب اقرار العبد في مرضه

(قال رحمه الله) واذا مرض العبد فأقر بوديعة أو بدين أو بشراء شيء أو غيره من وجوه التجارات ثم مات من مرضه ولا دين عليه في الصحة فأقراره جائز وهو بمنزلة الحر في ذلك لان انفكك الحجر عنه بالاذن كأنفكك الحجر عنه بالعتق والمرض لا ينافيه وان كان عليه دين الصحة بدى بدين الصحة لانه لا يكون انفكك الحجر عنه بالاذن فوق انفكك الحجر عنه بالعتق وفي حق الحر دين الصحة مقدم على ما أقر به في مرضه من دين أو عين فكذلك في حق العبد فان قيل في حق الحر الحكم يتغير بمرضه من حيث تعلق حق الغرماء والورثة بماله وذلك لا يوجد في حق العبد فان الدين الذي في صحته كان متعلقا بكسبه ومالية رقبته قبل مرضه والحق في كسبه ومالية رقبته بعد الدين لمولاه وهو المسلط له علي الاقرار فينبغي أن يسوى بين ما أقر به في الصحة وبين ما أقر به في المرض قلنا نعم ولكن انفكك الحجر بالاذن فرع انفكك الحجر عنه بالعتق والفرع يلتحق بالاصل في حكمه وان لم توجد فيه علته لانه منع ثبوت الحكم في البيع بثبوت في الاصل ثم لو أعتقه المولى بعد ما مرض ثم أقر بدين كان حق غرماء الصحة مقدما في ماله علي ما أقر به في مرضه بعد العتق فلا يكون مقدما علي ما أقر به في مرضه قبل العتق كان أولى ولو كان الذي لحقه من الدين بيئته شاركوا أصحاب دين الصحة لانتفاء التهمة فيما ثبت عليه بالبيئته وهو في ذلك بمنزلة الحر في العين والدين جميعا وكذلك في الاقرار بالدين والوديعة في تقديم أحدهما على الآخر

وفيما يلحقه من ذلك بيته وعليه دين الصحة هو كالحرق وقد بينا هذه الفصول في الحر في كتاب
 الاقرار فكذلك في العبد واذا لم يكن عليه دين في الصحة فاقرب في مرضه على نفسه بدين ألف
 درهم وأقر باستيفاء ألف درهم تمن مبيع وجب له في مرضه على رجل لم يصدق على قبضه
 ولكن يقسم ما كان عليه بينه وبين الغريم الآخر نصفين لان اقراره بالقبض بمنزلة اقراره له
 بالدين وذلك صحيح منه الا انه قضاء ذلك الدين بماله في ذمته فكانه قضاء ذلك بعين في يده
 والمريض المأذون لا يملك تخصيص أحد الغريمين بقضاء الدين وهو في ذلك بمنزلة الحر فلهذا
 كان ماعلى الغريم بينه وبين الآخر نصفين واذا مرض المأذون وعليه دين الصحة فقضى بعض
 غرمائه دون بعض لم يجز لانه لو قضي بعضهم في صحته لم يجز وكان للآخرين حق المشاركة
 معه لتعلق حق الكل بكسبه فاذا قضا في مرضه أولى وهذا لان في ايثاره بعض الغرماء بقضاء
 الدين استقاط حق الباقيين عن ذلك المال وهو لا يملك اسقاط حق الغرماء عن شيء من كسبه
 ولو اشترى في مرضه شيئا بمعاينة الشهود وقبضه ثم نقد ثمنه وهلك الشيء في يده ثم مات العبد
 لم يكن لغرمائه على البائع سبيل فيما قبض من الثمن لانه في ذلك بمنزلة المولى وهذا التصرف
 من الحر صحيح مطلقا فمن العبد كذلك (أرايت) لو استقرض منه ألف درهم ثم ردها عليه بعينها
 أكان للغرماء على ذلك سبيل فكذلك اذا ارد مثلها واذا ثبت هذا فيما اذا فعله العبد في مرضه
 فهو أولى فيما اذا فعله في صحته ولو كان هذا أجر أجيرا أو مهر امرأة في صحة أو مرض كان
 للغرماء أن يشاركو المرأة والاجير فيما قبض وهذا فرق قدينا في الحر انه اذا لم يدخل في
 ملك نفسه ظاهرا اما أن يكون مثلا لمال أخرجه من ملكه في حق الغرماء فلا يسلم للقابض
 ما قبض لتحقق معنى ايثار بعض الغرماء فيه بخلاف ما اذا دخل في ملكه مثل ما أخرج من
 ملكه فيما قبض يتعاقب به حق الغرماء قال واذا حابى العبد في مرضه ولا دين عليه ثم مات فالمحابة
 جائزة لان كسبه لمولاه والمولى راض بتصرفه وهو الذي ساطه على هذه المحابة بخلاف الحر فان
 ماله لورثته بعد موته ولم يوجد منهم الرضا بمحاباته وكان معتبرا من ثلث ماله وكذلك ان كان عليه
 دين فوفى ماله في الدين ولم يف ماله بالدين لم تجز المحابة لان كسبه حق غرمائه ولم يوجد منهم
 الرضا بتصرفه ومحاباته فهو في حقه بمنزلة الحر المريض واذا مرض المأذون فوجب له على رجل
 ألف درهم من ثمن بيع أو غيره فاقرب باستيفائها له لزمته ولا دين على المأذون ولا مال له غير ذلك
 الدين ثم أقر به بذلك على نفسه بدين ألف ثم مات فاقربه بالاستيفاء جائز لانه حين أقر

بالاستيفاء لم يكن لاحد في تركته حق سوى مولاه والمولى هو المسلط له على هذا الاقرار
 فيصح اقراره في حقه وترك ذلك بمنزلة ما لو أقر بدين ثم قضاه وذلك صحيح منه وان أقر
 بالدين بعد ذلك لان ما قضاه يخرج من أن يكون كسبا له ودينه انما يتعلق بكسبه ولو لم يقر
 بالدين ولكنه لحقه دين بمائة الشهود بطل اقراره بالاستيفاء لان ماوجب عليه بالمعينة بمنزلة
 الدين الظاهر عليه حين أقر بالاستيفاء اذ لا تهمة في شهادة الشهود فلهذا يبطل اقراره بالاستيفاء
 والله أعلم بالصواب ﴿ ومن كتاب المأذون الصغير ﴾

(قال رحمه الله) ولو أن عبدين تاجرين كل واحد منهما لرجل اشترى كل واحد منهما
 صاحبه من مولاه فان علم أيهما أول وليس عليه دين فشرى الاول لصاحبه جائز لان المولى
 مالك لبيعه ولو باعه من أجنبي جاز يبيعه فكذلك اذا باعه من عبد مأذون لغيره ثم قد صار
 هذا المشتري ملكا لمولى المشتري وصار محجورا عليه فشرأه الثاني من مولاه باطل لكونه
 محجورا عليه ولانه يشتري عبد مولاه من مولاه ولا دين عليه وهذا الشراء من المأذون لا يصح
 لكونه غير مفيد وان لم يعلم أى اليمين أول فالبيع مردود كله بمنزلة ما لو حصل ما ولان
 الصحيح أحدهما وهو مجهول والبيع في المجهول لا يصح أبدا وان كان علي واحد منهما دين
 لم يجز شراء الاول الا أن يميز ذلك غرماؤه لان بيع مولاه اياه من عبد مأذون كبيعه من
 حر وذلك لا يجوز بدون اجازة الغرماء لان ماليته حقهم ولو اشترى المأذون أمة فوطئها
 فولدت له فادعى الولد وأنكر ذلك مولاه صحت دعواه وثبت نسبه منه لان الدعوى تصرف
 منه وهو في التصرف في كسبه بمنزلة الحر وليس من شرط صحة الدعوى وثبوت النسب
 كون الامة حلالا له (ألا ترى) ان المكاتب لو ادعى نسب ولد جاريته ثبت النسب
 وكذلك الحر لو ادعى نسب ولد جاريته وهي ممن لا تحل له ثبت نسبه منه فكذلك العبد
 فان كانت جارية لمولاه من غير تجارة العبد لم يثبت النسب منه بالدعوى لانه لاحق له في
 التصرف فيها ودعواه تصرف منه وهو في سائر أموال المولى كاجنبي آخر فلا تصح دعواه
 ما لم يصدقه المولى فان أقر انه وطئها ولم تدثم استحقها رجل فلا مهر له علي العبد حتى يعتق
 أما في جارية المولى فلانه لم يأذن له في جماعها ففعله بها يكون زنا والزنا لا يوجب المهر

وبالاستحقاق يتقرر معنى الزنا وأما في الجارية التي هي من كسبه فأقراره بوطئها صحيح وذلك ليس بزنا يوجب الحد حتى يتعلق به ثبوت النسب إذا ادعاه فإذا استحققت أخذه بالعقر في الحال بمنزلة مالهو باشر وطأها بمعاينة الشهود ولان وجوب المهر هاهنا باعتبار سبب هو تجارة فيؤاخذ به في الحال وقد بينا الفرق بينه وبين النكاح وإذا أذن الراهن للعبد المرهون في التجارة فتصرف ولحقه دين فهو مرهون علي حاله لان قيام حق المرهن يمنع المولي من اكتساب سبب يثبت الدين به عليه في مزاحمة المرهن فكذلك إذا أذن له في التصرف فلحقه دين فإذا استوفى المرهن ماله يبيع في الدين لان المانع حق المرهن وقد سقط فان فضل من دينه شيء فلا سبيل للفرماء حتى يعتق كما لو لم يكن العبد مرهونا وان كان العبد تاجرا وله علي رجل ألف درهم ثم ان مولى العبد وهب العبد للفرم قبضه جازت الهبة والدين لازم عليه لمولى العبد علي حاله لانه وهب العبد دون المال والمال كسب العبد في ذمة المديون فهو نظير مال هو عين في يده فلا تتناوله الهبة ولكنه سالم لمولاه بعد اخراجه العبد من ملكه بالهبة ولو كان علي العبد المأذون دين خمسمائة وقيمه ألف فكفل لرجل عن رجل بالف درهم باذن مولاه ثم استدان ألفا أخرى ثم كفل بالف أخرى ثم يبيع العبد بالف فيقول أما الكفالة الاولى فيبطل نصفها ويضرب صاحبها بنصفها في ذمته لان الفارغ عن ماليته عند الكفالة الاولى كان بقدر خمسمائة وكفالاته باذن المولى انما تصح فيما هو فارغ عن ماليته عن حق غريمه وقت الكفالة فيثبت من دين المكفول له الاول مقدار خمسمائة درهم والكفالة الثانية باطلة لانه حين كفل بها لم يكن شيء من ماليته فارغا فيضرب صاحب الدين الاول بخمسمائة وصاحب الدين الثاني بجميع دينه وهو ألف وصاحب الكفالة الاولى بخمسمائة فيصير ثمن العبد وهو ألف درهم بينهم اربعا غير انك تجعل كل خمسمائة سهما بقدر مائتين وخمسين يسلم لصاحب الدين الاول ومثله لصاحب الكفالة الاولى ومقدار خمسمائة لفرم العبد الآخر وعلى هذا جميع الاوجه وقياسه والله أعلم

— كتاب الديات —

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله) اعلم بان القتل بغير حق من أعظم الجنايات بعد الاشرار بالله تعالى قال الله تعالى

من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فسادا في الأرض فكأنما
 قتل الناس جميعا وقال النبي عليه السلام إلا أن اعباء الناس ثلاثة رجل قتل غير قاتل أبيه ورجل
 قتل قبل أن يدخل الجاهلية ورجل قتل في الحرم وقال في خطبته بعرفات ألا إن دماءكم
 ونفوسكم محرمة عليكم كحرمة يومي هذا في شهري هذا في مقامي هذا ولما قتل محم بن جنامة رجلا
 من أهل الجاهلية قال النبي عليه السلام لا يرحم فدفن بعد موته فلفظته الأرض ثم دفن فلفظته
 الأرض فقال أما انها تقبل من هو أعظم جرما منه ولكن الله أراكم حرمة القتل وفي قتل
 النفس افسادا لعالم ونقض البنية ومثل هذا الفساد من أعظم الجنايات ومعلوم ان الجناني
 مأخوذ عن الجنانية إلا أنه لو وقع الاقتصار على الزجر بالوعيد في الآخرة ما انزجر الأقل
 القليل فإن أكثر الناس إنما ينزجرون مخافة العاجلة بالعقوبة وذلك بما يكون متلفا للجناني أو
 مجحفا به فشرع الله القصاص والدية لتحقق معنى الزجر وهذا الكتاب لبيان ذلك وقد سماه
 محمد رحمه الله كتاب الديات لان وجوب الدية بالقتل أعم من وجوب القصاص فان الدية
 تجب في الخطأ وفي شبه العمد وفي العمد عند تمكن الشبهة وكذلك الدية تتنوع أنواعا
 والقصاص لا يتنوع فهذا رجح جانب الدية في نسبة الكتاب إليها واشتقاق الدية من الاداء
 لانها مال مؤدى في مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس والأرش الواجب في الجنانية على ما
 دون النفس مؤدى أيضا وكذلك القيمة الواجبة في سائر المتقات إلا أن الدية اسم خاص في
 بدل النفس لان أهل اللغة لا يطرءون الاشتقاق في جميع مواضعه لقصد التخصيص بالتعريف
 وسمى بدل النفس عقلا أيضا لانهم كانوا اعتادوا ذلك من الأبل فكانوا يأتون بالأبل ليلا
 إلى فناء أو لياء المقتول فيعقلونها فتصبح أولياء القليل والأبل معقولة بفنائهم فهذا سموه
 عقلا ثم بدأ الكتاب فقال قال أبو حنيفة رحمه الله القتل على ثلاثة أوجه عمد وخطأ وشبه
 العمد والمراد به بيان أنواع القتل بغير حق فيما يتعاق به من الأحكام كان أبو بكر الرازي
 يقول القتل على خمسة أوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما أجرى مجرى الخطأ وما ليس بعمد
 ولا خطأ ولا أجرى مجرى الخطأ أما العمد فهو ما تعمدت ضربه بسلاح لان العمد هو
 القتل وقصد ازهاق الحياة وهي غير محسوسة لقصد أخذها فيكون القصد إلى ازهاق
 الحياة بالضرب بالسلاح الذي هو جارح عامل في الظاهر والباطن جميعا ثم المتعلق بهذا الفعل
 أحكام منها المأثم وذلك منصوص عليه في قوله ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا

فيها الآية ومنها القصاص وهو ثابت في قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس وما
 أخبر الله تعالى أنه كتبه على من قبلنا فهو مكتوب علينا ما لم يبق دليل النسخ فيه وقد نص
 على أنه مكتوب علينا فقال كتب عليكم القصاص في القتلى ثم بين وجه الحكمة فيه بقوله ولكم
 في القصاص حياة وفيه معنيان أحدهما أنه حياة بطريق الزجر لأن من قصد قتل عدوه فاذا
 تفكر في عاقبة أمره انه اذا قتله قتل به انزجر عن قله فكان حياة لها والثاني أنه حياة
 بطريق دفع سبب الهلاك فان القاتل بغير حق يصير حربا على أولياء القتيل خوفا على نفسه
 منهم فهو يقصد افناءهم لازالة الخوف عن نفسه والشرع مكنهم من قتله قصاصا لدفع شره عن
 أنفسهم واحياء الحى في دفع سبب الهلاك عنه وقال عليه الصلاة والسلام العمد قود أى
 موجه القود فان نفس العمد لا يكون قودا وقال صلوات الله عليه وسلامه كتاب الله القصاص
 أى حكم الله والقصاص عبارة عن المساواة وفى حقيقة اللغة هو اتباع الأثر قال الله تعالى
 وقالت لاخوته قصيه واتباع أثر الشئ فى الاتيان بمثله فجعل عبارة عن المساواة لذلك ومن
 حكمه حرمان الميراث ثبت ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام لاميراث لقاتل بعد صاحب
 البقرة وفى رواية لاشئ للقاتل أى من الميراث ومن حكمه وجوب المال به عند التراضى أو
 عند تعذر إيجاب القصاص للشبهة ثبت ذلك بقوله تعالى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف
 وأداء إليه باحسان أى فن أعطى له من دم أخيه شئ لان العفو بمعنى الفضل قال الله تعالى
 يستلونك ماذا ينفقون قل العفو والمراد به اذا رغب القاتل فى اداء الدية فالمولى مندوب
 الى مساعدته على ذلك وعلى القاتل اداؤه اليه باحسان اذا ساعده الولي وهذه الدية تجب فى
 مال القاتل اذا كان بطريق الصلح والتراضى فكانه هو الذى التزمه بالتمتد وأما اذا كان عند
 تعذر استيفاء القصاص فلان فى الدية الواجبة عليه معنى الزجر ومعنى الزجر انما يتحقق فيما
 يكون اداؤه مجحفا به وهو الكثير من ماله ويختلفون فى وجوب الدية بهذا الفضل عند وجوب
 القصاص به فالذهب عندنا انه لم تجب الدية بالعمد الموجب للقصاص الا أن يصلح الولي
 القاتل على الدية وللشافعي رضى الله عنه فيه قولان فى أحد القولين موجب العمد احد
 شيئين القصاص أو الدية يتعين ذلك باختيار المولى وفى القول الآخر موجب القصاص الا أن
 للمولى أن يختار أخذ الدية من غير رضا القاتل واحتج فى ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام
 من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية فهذا تنصيب

على ان كل واحد منهما موجب القتل وان الولي مخير بينهما ولما أتى بالقاتل الى رسول الله
 صلى الله عليه وسلم قال عليه السلام للولي أتعفو فقال لا فقال أتأخذ الدية فقال لا فقال القتل
 فقال نعم ففي هذا بيان أن الولي يستبد بأخذ الدية كما يستبد بالعتو والقتل والمعنى فيه ان هذا
 اتلاف حيوان متقوم فيكون موجبا ضمان القيمة كاتلاف سائر الحيوانات وقيمة النفس الدية
 وهذا لان الحيوان ليس من ذوات الامثال واتلاف المقوم مما لا مثل له يوجب القيمة وقيمة
 النفس الدية بدليل حالة الخطأ فان الدية انما تجب بالاتلاف لا بصفة الخطأ لانه عذر مسقط
 والمتلف في حالة العمد ما هو المتلف في حالة الخطأ الا ان الشرع أوجب القصاص بمعنى
 الانتقام وشفاء الصدر للولي ودفع الغيظ عنه فكان ذلك بخلاف القياس لانه اتلاف
 والاتلاف لا يكون واجبا بمقابلة الاتلاف وهو ليس بمثل (ألا ترى) ان الجماعة يقتلون
 بالواحد ولا مماثلة بين العشرة والواحد فعرفنا أنه ممنوع بمعنى زيادة النظر للولي وذلك
 في أن لا يسقط حقه في الواجب الاصل بل يكون متمكنا فيه كما لو قطع يد انسان ويد
 القاطع شلاء أو ناقضة باصبع فان القصاص واجب ولصاحب الحق أن يأخذ الارش بغير
 رضا الجاني لهذا المعنى ولان النفس محترمة بحرمتين وفي اتلافها هتك الحرمتين جميعا حرمة
 حق الله تعالى وحرمة حق صاحب النفس وجزاء حرمة الله تعالى العقوبة زجرا وجزاء
 هتك حرمة العبد الفرامة جبرا ولكن تعذر الجمع بينهما ههنا لان كل واحد منهما يوجب حقا
 للعبد حتى يعمل فيه اسقاطه ويورث عنه ويسقط باذنه ولا يجوز الجمع بين الحقين لاستحقاق واحد
 بمقابلة محل واحد فأثبتنا الجمع بينهما على سبيل التخيير وقلنا ان شاء مال الى جانب هتك
 حرمة حق الله تعالى واستوفى العقوبة وان شاء مال الى جهة حرمة حق العباد فاستوفى
 الدية ولا خلاف ان أحد الشريكين في الدم اذا عفا ان الاخران يستوفى المال ولو لم يكن
 المال واجباله بنفس القتل لما وجب بالعتو لان العفو مسقط ولو وجب بالعتو لوجب على
 العافي وان كان محسنا كضمان الاعتاق يجب على المعتق اذا كان موسرا ولما وجب المال
 للآخر على القاتل عرفنا انه كان واجبا بنفس القتل ولما ظهر ذلك عند العفو في حق من لم
 يعف فكذلك يظهر في حق العافي اذا عفا عن القصاص فقلنا يتمكن من أخذ المال ولان
 القاتل في الامتناع من أداء الدية بعد ما استحققت نفسه قصاصا ملق نفسه في التهلكة فيكون
 ممنوعا شرعا كالمضطر اذا وجد طعاما يشتريه ومعه ثمنه يفترض عليه شراؤه شرعا لهذا المعنى

فكذا هاهنا* وحجتنا في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام العمد قود فقد أدخل الالف واللام في العمد وذلك للمعمود فان لم يكن فللجنس وليس هاهنا معمود فكان للجنس وفيه تخصيص على ان جنس العمد موجب للقود فن جعل المال واجبا بالعمد مع القود فقد زاد على النص والى هذا أشار ابن عباس رضى الله عنه في قوله العمد قود ولا مال له فيه وعن علي وابن مسعود رضى الله عنهما قالا في دم عمد بين شريكين عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر مالا فتخصيصهما غير العاقب بوجوب الممال له دليل على أن العاقب لاشئ له فأما ما روى من قوله فأهله بين خيرتين فقد اختلفت الرواية فيه فان في بعض الروايات ان أحبوا قتلوا وان أحبوا فادوا والمفاداة على ميزان المفاعلة يقتضى وجود القتل بين اثنين بالتراضى وذلك أخذ الدية بطريق الصلح وتأويل الرواية التي قال وان أحبوا أخذوا الدية من جهتين احدهما انه انما لم يذ كر رضا القاتل لان ذلك معلوم ببديهة العقل فان من أشرف على الهلاك اذا تمكن من دفع الهلاك عن نفسه باداء الممال لا يتمتع من ذلك الا من سفهت نفسه لان امتناعه لابقاء منفعة الممال سفه ولا يتصور ذلك بعد ما تلفت نفسه وهو نظير قوله عليه الصلاة والسلام خذ سلمك أو رأس مالك وهو في أخذ رأس الممال يحتاج الي رضا المسلم اليه ولم يذ كره لالانه غير محتاج اليه بل لانه معلوم بطريق الظاهر والثاني ان المراد أن لا يجبر الولى على أخذ الدية شاء أو أبى لان له أن يجبر غيره على اداء الدية بدليل قصة الحديث فانه روى ان رجلا من خزاعة قتل رجلا من هذيل يوم فتح مكة بعد ما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالكف عن القتل فخطب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال أما انتم يا معاشر خزاعة فقد قتلتم هذا القاتل من هذيل وأنا والله عاقلته فوداه بمائة من الابل من عند نفسه ثم قال فن قتل له بعد اليوم قتيل فأهله بين خيرتين فقد أجبر الولى على أخذ الدية ثم تبين بهذا اللفظ ان الحكم قد انتسخ وان الولى لا يجبر على أخذ الدية بعده وفي الحديث الآخر عرض الدية على الولى وهذا لا يبنى كون رضا القاتل مشروطا فيه ولكنه اما أن يكون قصده التبرع باداء الدية من عنده ولم يعتبر رضا القاتل في هذه الحالة أو أراد أن يعلم رغبة المولى في أخذ الدية ثم يشتغل باسترضاء القاتل كمن سعى بالصلح بين اثنين يسترضى أحدهما فاذا تم له ذلك حيثئذ استرضى الآخر والمعنى في المسئلة انه أتلف شيأ مضمونا فيتقدر ضمانه بالمثل ما أمكن كاتلاف الممال وتقويت حقوق الله تعالى من الصوم والصلاة والزكاة يكون الواجب فيها

المثل اذا أمكن وهذا لان ضمان المتلفات مقدر بالمثل بالنص قال الله تعالى فمن اعتدى عليكم
 فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولان الزيادة على المثل ظلم على المتعدى وفي النقصان يحسن
 بالمتعدى عليه والشرع انما يأمر بالعدل وذلك بالمثل اذا ثبت هذا فنقول الدية ليست بمال
 للمتلف والقصاص مثل أمايان أن الدية ليست بمثل فلان المماثلة بين الشيتين تعرف صورة
 أو معنى ولا مماثلة بين المال والآدمي صورة ولا معنى والنفس مخلوقة لامانة الله تعالى
 والاشتغال بطاعته ليكون خليفة في الارض والمال مخلوق لاقامة مصالح الآدمي به ليكون
 مبدلاً في حوائجه فاما القصاص من حيث الصورة فلانه قتل بازاء قتل وازهاق حياة
 بازهاق حياة ومن حيث المعنى فالمتصود بالقتل ليس الا الانتقام والثاني في معنى الانتقام
 كالاول وبهذا سمي قصاصاً ثم المثل واجب بطريق الجبر ولا يجعل جبران الحياة بالمال وانما
 جبران الحياة بحياة مثلها وذلك في القصاص فان الله تعالى نص على أن في القصاص حياة فعلينا
 أن نعتقد هذا المعنى في القصاص عقلاً أو لم نعتقه ثم هو معقول من الوجه الذي ذكرنا انه
 حياة بطريق دفع سبب الهلاك ولكن للولي الذي هو قائم مقام المقتول كما ان المال في
 الموضع الذي يجب انما ينتفع به الذي هو قائم مقام المقتول ولا حاجة بنا الى اثبات المماثلة
 في القصاص لان ذلك واجب بالقصاص وهو محض حق العبد ولا حق للعبد الا في المثل
 فاما اجزية الافعال المحرمة فتجب حقاً لله تعالى وانما حاجتنا الى أن يثبت ان المال ليس بمثل
 للنفس وقد أثبتنا ذلك فقلنا لا يجب بمقابلة النفس المتلفة قتلاً الا في الموضع الذي يجب
 بتعذر ايجاب المثل فحينئذ يجب المال بالنص بخلاف القياس وهو في حالة الخطأ لان المثل
 نهاية في العقوبات المعجلة في الدنيا والخطي معذور فتعذر ايجاب المثل عليه ونفس المقتول
 محرمة لا يسقط جزء منها بعذر الخطي فوجب صيانتها عن الهدر فأوجب الشرع المال في
 حالة الخطأ لصيانة النفس المحرمة عن الاهدار لا بطريق انه مثل كما أوجب الفدية على الشيخ
 الفاني عند وقوع اليأس به عن الصوم وذلك لا يدل على أن الاطعام مثل الصوم واذا ثبت
 أن وجوب المال بهذا الطريق ففي الموضع الذي يتمكن فيه من استيفاء مثل حقه لامعنى
 لا يجاب المال وكما ثبت هذا المعنى في الخطأ قلنا في كل موضع من مواضع العمد بتحقيق هذا
 المعنى نوجب هذا المال أيضاً لان المخصوص من القياس بالنص يلحق به ما يكون في معناه
 من كل وجه فالاب اذا قتل ابنه عمداً يجب المال لتعذر ايجاب القصاص لحرمته الابوة واذا

عنى أحد الشريكين يجب للأخر الممال لأنه تمذر عليه استيفاء القصاص لمعنى فى القاتل وهو
 أنه حتى يقص نفسه بعفو الشريك فكان ذلك فى معنى الخطأ فوجب الممال للأخر ولا يجب
 للعاقى لأنه إنما تمذر استيفاء القصاص على العاقى باسقاطه من جهته لا بمعنى فى القاتل ثم أقدم العاقى
 على العفو يكون تعيينا منه لحقه فى القصاص لأن العفو يعترف فيه بالاسقاط وذلك لا يكون
 إلا بعد تعيين حقه فيه ومع تعيين حقه فى القصاص لا يجب له الممال وإذا مات من عليه
 القصاص إنما لا نوجب الممال لأن هذا ليس فى معنى الخطأ من كل وجه فان تمذر ايجاب
 استيفاء القصاص بعد موته كان لغوات المحل فلو ألحقنا هذا بالخطأ لمعنى التتمذر كان قياسا
 والمخصوص من القياس لا يقاس عليه غيره وإذا كانت يد القاطع شلاء فالجنى عليه هاهنا
 عاجز عن استيفاء مثل حقه بصفته لافوات المحل بل لمعنى فى الجانى فان شاء تجوز بدون
 حقه وان شاء مال الى استيفاء الارش بمنزلة من أتلف على آخر كر حنطة ولم يجد عنده
 الا كرا رديثا فانه يتخير بين أن يتجوز بدون حقه وبين أن يطالب بالقيمة لتعذر استيفاء المثل
 بصفته بخلاف ما إذا قطعت يد القاطع ظلما لان تمذر الاستيفاء هاهنا لغوات المحل فلم يكن
 فى المعنى الاول وهو بخلاف ما إذا قطعت يده فى سرقة أو قصاص فانه يجب الارش لأن
 المحل هناك فى معنى القائم حكما حين قضي به حقا مستحقا عليه فيكون كالمسالم له حكما فن
 هذا الوجه هو فى معنى الخطأ وما قال ان فى النفس حرمتين فنقول فى نفس القاتل حرمتان
 كما فى نفس المقتول فاذا أوجبنا القصاص بحصل به مراعاة الحرمتين جميعا ثم القصاص
 لا يجب الا باعتبار الحرمتين جميعا وإذا اعتبرناهما لا يجب القصاص لا يبقى حرمة أخرى
 تعتبر لا يجب الممال ولو كان المعنى الذى قاله صحيحا لوجب ان يجمع بينهما استيفاء كمن قتل
 صيدا مملوكا فى الحرم يجمع بين وجوب الكفالة لحرمة حق الله تعالى ووجوب الضمان
 لحق المالك وفيما قررنا جواب عما قال ان القصاص واجب بخلاف القياس فانه لما كان المثل
 صورة ومعنى هو القصاص علم أنه هو الموجب الاصلى والذى قال انه بالامتناع من اداء الدية
 يسلم نفسه فى التهلكة ضعيف فان القاء النفس فى التهلكة إنما كان بالقبيل السابق فأما بالامتناع
 من اداء الدية يسلم نفسه لا يفاء حق مستحق عليه ويمتنع من اداء ما ليس عليه فلا يكون به
 ملقيا نفسه فى التهلكة وأما شبه العمد فهو ما تمعدت ضربه بالعصاء أو السوط أو الحجر أو
 اليد فان فى هذا العمل معينين العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطأ باعتبار

انعدام القصد منه الى القتل لان الآلة التي استعملها آلة الضرب للتأديب دون القتل
والعاقل انما يقصد كل فعل بالآلة فاستعماله آلة التأديب دليل على انه غير قاصد الى القتل
فكان في ذلك خطأ لشبه العمد صورة من حيث انه كان قاصدا الى الضرب والى ارتكاب
ما هو محرم عليه وكان مالك رحمه الله يقول لأدري ما شبه العمد وانما القتل نوعان عمد وخطأ
وهذا فاسد فان شبه العمد ورد الشرع به على مارواه النعمان بن بشير رضي الله عنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال الا ان قتل خطأ العمد قتل السوط والعصا وفيه مائة من الابل أربعون
منها خلفه في بطونها أولادها والصحابة اتفقوا على شبه العمد حيث أوجبوا الدية فيه مغلظة مع
اختلافهم في صفة التغليظ على ما بينه وقال على رضي الله عنه شبه العمد الضربة بالعصا والعزقة
بالحجر العظيم فاما بيان أحكام شبه العمد فنقول انه لا قصاص فيه لتمكن الشبهة والخطأ من
حيث انعدام القصد الى القتل والقصاص عقوبة تندري بالشبهات وهي تعمد المساواة ولا مساواة
بين قتل مقصود وقتل غير مقصود ثم هذا القتل لما اجتمع فيه معنيان أحدهما يوجب القصاص
والآخر يمنع ترجيح المانع على الموجب لان السمي في ابقاء النفس واجب ما أمكن فان ابقاء
حياة حقيقة وفي القصاص حياة حكما فلهذا لا يوجب القود في شبه العمد واذا تعذر ايجاب
القود وجبت الدية وهي مغلظة كما أشار اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله أربعون خلفه
في بطونها أولادها وهو مروى عن ابن عمر وابن مسعود وأبي موسى الأشعري والمغيرة بن
شعبة رضي الله عنهم انهم أوجبوا الدية مغلظة في شبه العمد وهذا التغليظ انما يظهر في أسنان
الابل اذا وجبت الدية منها لافي شيء آخر وهذه الدية على عاقلة القاتل بمنزلة الدية في الخطأ
وهو قول عامة العلماء وكان أبو بكر الاصم يقول لا تجب الدية على العاقلة بحال لظاهر قوله
ولا ترز وازرة وزر أخرى ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يرمثه حين دخل عليه
مع ابنه أما انه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه أي لا يؤخذ بجنايتك ولا تؤخذ بجنايته ولان
ضمان الاتلاف يجب على المتلف دون غيره بمنزلة غرامات الاموال وهذا أولى لان جنابة
المتلف في اتلاف النفس أعظم من جنابته في اتلاف الاموال ولكننا نستدل بما روى أن النبي
صلى الله عليه وسلم جعل عقل جنابة كل بطن من الانصار عليهم وفي حديث حمدان بن مالك
ابن نابغة قال كنت بين جارتين لي فضربت احدهما بطن صاحبها بعمود فسقط أو بمسطح
خيمة فالقت جنينا ميتا فاختم أولياؤها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام

لا ولياء الضاربة دونه فقال أخوها عمران بن عويمر الاسلمي أيدي من لاصح ولا استهل
 ولا شرب ولا أكل ومثل دمه بطل فقال عليه الصلاة والسلام أسجع كسجع الكهان وفي
 رواية دعنى وأراجيز العرب قوموا فدوه الحديث فقيه تنصيب على إيجاب الدية على القاتل
 ثم هو معقول المعنى من أوجه أحدها أن مثل هذا الفعل إنما يقصده القاتل بزيادة قوة له
 وذلك إنما يكون بالتناصر الظاهر بين الناس ولهذا التناصر أسباب منها ما يكون بين أهل
 الديوان باجتماعهم في الديوان ومنها ما يكون بين العشائر وأهل المحال وأهل الحرف فانما يكون
 تمكن الفاعل من مباشرتهم بنصرتهم فيوجب المال عليهم ليكون زجر لهم عن أغلبة سفاهتهم
 وبغاثهم على الأخذ على أيدي سفاهتهم لكيلا تقع مثل هذه الحادثة هذا في شبه العمدة وكذلك
 في الخطأ لأن مثل هذا الأمر العظيم قلما يتبلى به المرء من غير قصد إلا لضرب استهانة وقلة
 مبالاة تكون منه وذلك بنصره من ينصره ثم الدية مال عظيم وفي إيجاب الكل على القاتل
 إجحاف به فأوجب الشرع ذلك على العاقلة دفعا لضرر الإجحاف عن القاتل كما أوجب النفقة
 على الأقارب بطريق الصلة لدفع ضرر الحاجة ولهذا أوجب عليهم مؤجلا على وجه يقل ما يؤديه
 كل واحد منهم في كل نجح ليكون الاستيفاء في نهاية من التيسير عليهم ولأن كل واحد منهم
 يخاف على نفسه أن يتبلى بمثل ذلك فهذا يواسي ذلك إذا ابتلى به وذلك يواسي هذا فيدفع ضرر
 الإجحاف من كل واحد منهم ويحصل معنى صيانة دم المقتول عن الهدر ومعنى الاعتسار لورثته
 بحسب الامكان وبهذا يتبين أنا لا نجعل وزرا أحد على غيره وإنما نوجب ما نوجبه على العاقلة
 بطريق الصلة في المواساة وبهذا لا نوجب ذلك إن كان المثلف مالا لأن الواجب قل ما يعظم
 هناك بل يتقدر بقدر المتلف فلا يؤدي إلى الإجحاف بالمثلف إن لو ضمن به وهذا لا نوجب
 القليل من الارش وهو ما دون ارش الموضحة على العاقلة ومن موجب شبه العمدة أيضا حرمان
 الميراث لأنه جزء أصل الفعل وهو مالا يندرى بالشبهات ومن موجب الكفارة أيضا باعتبار
 هذا المعنى لأنه جزء أصل الفعل وهو مالا يندرى بالشبهات وبهذا ثبت في الخطأ المحض
 ففي شبه العمدة أولى وأما الخطأ فهو ما أصبت مما كنت تعمدت غيره والخطأ نوعان أحدهما أن
 يقصد الرمي إلى صيد أو هدف أو كافر فيصيب مسلما فهذا خطأ من حيث أنه انعدم منه
 القصد إلى المحل الذي أصاب والثاني أن يرمى شخصا يظنه حربيا فإذا هو مسلم أو يظنه صيدا
 فإذا هو مسلم فهذا خطأ باعتبار ما في قصده وإن كان هو قاصدا إلى المحل الذي أصابه وحكم

الخطأ انه لا يجب فيه القصاص لان الخطأ موضوع عنا رحمة من الشرع قال الله تعالى وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به وقال ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا وقال عليه السلام رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه فاذا تعذر ايجاب القصاص وجبت الدية بالنص قال الله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الي أهله وبيننا المعنى فيه لصيانة دم المقتول عن الهدر فاستحقاق صيانة نفسه لا يسقط بعذر الخطأ ومن موجبه الكفارة فانها تثبت بهذا النص أيضا والمعنى فيه معقول فان القتل أمر عظيم قل ما يتلى به المرء من غير قصد مالم يكن به تهاون في التحرز وعلى كل أحد المبالغة في التحرز لكيلا يتلى بمثل هذا الامر العظيم فاذا ترك ذلك كان هو ملتزما بترك التحرز فنوجب عليه الكفارة جزاء على ذلك ولان مثل هذا الامر العظيم لا يتلى به المرء الا بنوع خذلان وهذا الخذلان لا يكون الا عن ذنوب سبقت منه والحسنة تذهب السيئة قال الله تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات فنوجب عليه الكفارة لتكون ماحية للذنوب السابقة فلا يتلى بمثل هذا الامر العظيم بعد ما وفي سيئة العمد معنى ايجاب الكفارة أظهر لما ياحقه من المأثم بالقصد الى أصل الفعل وفيه حديث وائلة ابن الاسقع حيث قال أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصاحب لنا قد أوجب النار بالقتل فقال عليه السلام اعتقوا عنه رقبة يعتق الله تعالى بكل عضو عضوا منه من النار وايجاب النار لا يكون الا بالاقدام على قتل محرم وقد قامت الدلالة على ان الكفارة لا تجب في العمد المحض فعرفنا ان المراد شبه العمد ثم قال الشافعي المعنى في وجوب الكفارة بالقتل انه نقص من عدد المسلمين أحدهم ممن كان يحضر الجمع والجماعات فعليه اقامة نفس مقام ما تلف ولا يمكنه ذلك احياء فعليه اقامة مقام النفس المتلفة تحريرا لان الحرية حياة والرق تلف وبهذا أوجب الكفارة على العامد وقتلنا نحن انما أوجب الكفارة عليه لان الشرع سلم له نفسه شكرا لله حين أسقط عنه القود بعذر الخطأ مع تحقق اتلاف النفس منه فعليه اقامة نفس مقام نفسه شكرا لله وذلك في أن تحرر نفس منه لتشتغل بعبادة الله وان عجز عن ذلك فعليه صوم شهرين متتابعين شكرا لله حيث سلم له نفسه وبهذا لا نوجب الكفارة على العامد لان الشرع أوجب عليه القصاص ونوجبها في شبه العمد لان الشرع سلم له نفسه تخفيفا عليه وترجيح أحد المعنيين على الآخر يبين في مسألة كفارة العمد اذا اتهمنا اليها ان شاء الله تعالى وليس في هذه الكفارة اطعام عندنا وفي أحد قولي الشافعي اذا عجز عن الصوم يطم ستين مسكينا بالقياس على كفارة

الظهار وهو بناء على أصله ان قياس المنصوص على المنصوص يجوز فان المطلق والمقيّد في
 حادثين يحمل أحدهما على الآخر وذلك غير جائز عندنا وموضع بيانه أصول الفقه فاما ما جرى
 مجرى الخطأ على ما ذكره الرازي فهو النائم اذا انقلب على انسان فقتله وهذا ليس بعمد ولا
 خطأ لانه لا تصور للقصد من النائم حتى يتصور منه ترك القصد أو ترك التحرز ولكن
 الانقلاب الموجب لتلف ما انقلب عليه يتحقق من النائم فيجرى هذا مجرى الخطأ حتى تجب الدية
 على عاقبته والكفارة ويثبت به حرمان الميراث ليوهم أن يكون متهاونا ولم يكن نائما قصدا منه
 الى استمجال الميراث وأظهر من نفسه القصد الى محل آخر فأما ما ليس بعمد ولا خطأ ولا
 أجرى مجرى الخطأ فهو حافر البئر وواضع الحجر في الطريق فليس بمباشر للقتل لان مباشرة
 القتل بايصال فعل من القاتل بالمقتول ولم يوجد وانما اتصل فعله بالارض فعرفنا انه ليس
 بقاتل عمد ولا شبه عمد ولا خطأ ولا ما أجرى مجرى الخطأ بل هو بسبب متعمد فنوجب
 الدية على عاقبته للحاجة الى صيانة النفس المتلفة عن الهدر ولا يجب عليه الكفارة ولا يحرم
 الميراث على ما يأتيك بيانه في بابه قال وفي النفس الدية معناه بسبب اتلاف النفس فان حرف
 في اللظرف حقيقة والنفس لا تكون ظرفا للدية بل قتلها سبب لوجوب الدية كما يقال في
 النكاح حل وفي الشراء ملك وهذا لقوله تعالى ودية مسلمة الى أهله وقال عليه السلام في
 النفس مائة من الابل وقال علي رضي الله عنه في النفس الدية ومالا يعرف بالرأى والمنقول
 عنه فيه كالرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الانف الدية والحاصل ان مالا
 ثانی له في البدن من اعضاء أو معان مقصودة فأتلافها كأتلاف النفس في انه يجب بها كمال
 الدية والاعضاء التي هي افراد ثلاثة الانف واللسان والذكر وذلك مروى في حديث سعيد
 ابن المسيب ان النبي عليه السلام قال في الانف الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وهكذا
 روى عن علي بن أبي طالب ثم قطع الانف تفويت جمال كامل ومنفعة كاملة وامتياز الآدمي من
 بين سائر الحيوانات فاتفويتهم في معنى تفويت النفس فكما تجب الدية بقطع جميع الانف
 بحيث يقطع المارن لان تفويت الجمال به يحصل وكذلك تفويت المنفعة لان المنفعة في الانف
 اجتماع الروائح في قصبه الانف لنقله منها الى الدماغ وذلك تفويت بقطع المارن والمارن ما
 دون قصبه الانف وهو مالان منه وكذلك في اللسان الدية لان الآدمي قد امتاز من بين
 سائر الحيوانات باللسان وقد من الله تعالى به على عباده فقال تعالى خلق الانسان علمه البيان

وذلك يفوت بقطع اللسان ففيه تفويت أعظم المقاصد في الآدمي وكذلك في قطع بعض
 اللسان اذا منع الكلام وان كان بحيث يمنع بعض الكلام دون البعض فالجواب الظاهر ان
 فيه حكومة عدل لانه لم يتم تفويت المقصود بهذا القدر وانما تمكن فيه نقصان فيجب باعتباره
 حكومة عدل وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله ان الدية تقسم على الحروف فحصة ما يمكنه ان
 يصححه من الحروف تسقط عنه وحصة ما لا يمكنه ان يصححه من الحروف تجب عليه ولكن
 على هذا القول لا يعتبر في القسمة الا الحروف التي تكون باللسان فاما الهاء والحاء والعين
 لا عمل للسان فيها فلا يعتبر ذلك في القسمة وفي الكتاب روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
 قضى في اللسان بالدية وفي الاذن بالدية قال وفي الذكورية لان في الذكورية تفويت منفعة
 مقصودة من الآدمي وهي منفعة النسل ومنفعة استمسك البول والرمي به عند الحاجة
 وكذلك في الحشفة الدية كاملة لان تفويت المقصود يحصل بقطع الحشفة كما يحصل بقطع جميع
 الذكر ووجوب الدية الكاملة باعتباره والمعاني التي هي افراد في البدن العقل والسمع والبصر
 والذوق والشم في كل واحد منها دية كاملة هكذا روى عن عمر رضي الله عنه انه قضى لرجل
 على رجل باربع ديات بضربة واحدة كان ضرب على رأسه فأذهب عقله وسمعه وبصره ومنفعة
 ذكره وكان المعنى فيه ان العقل من أعظم ما يختص به الآدمي وبه ينتفع بنفسه في الدنيا
 والآخرة وبه يمتاز من البهائم فالنفوت له كالمبدل لنفسه الملحق له بالبهائم وكذلك منفعة
 السمع فانها منفعة مقصودة بها ينتفع المرء بنفسه وكذلك منفعة البصر فانها مقصودة (ألا ترى)
 أن الناس يقولون للذي لا يبصر له بمنزلة الميت الذي لم يدفن وكذلك منفعة الشم منفعة مقصودة
 في البدن ومنفعة الذوق كذلك فتفويتها من وجه استهلاك باعتبار ان فيه منفعة مقصودة
 فيوجب كمال الدية وكذلك في الصلب الدية كاملة اذا منع الجماع لما فيه من تفويت منفعة
 مقصودة وهي منفعة النسل وكذلك اذا حدث فان فيه تفويت جمال كامل لان الجمال للآدمي
 في كونه منتصب القائمة قيل في معنى قوله تعالى لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم منتصب
 القائمة وذلك يفوت اذا حذب والجمال للآدمي مطلوب كالمنفعة فتفويت الجمال الكامل بوجوب
 دية كاملة فان عاد الى حاله ولم ينقصه ذلك شيئاً الا أن فيه أثر الضربة ففيه حكومة عدل لانه
 نفي بعض الشيثيين ببقاء أثر الضربة فيجب باعتباره حكم عدل ومن هذه الجملة الافضاء في
 المرأة اذا كانت بحيث لا تستمسك البول فانه بوجوب كمال الدية لان فيه تفويت منفعة كاملة

لا ثانی لها في البدن وهي منفعة استمسك البول وذكر المبرد أن النبي عليه السلام قال في
 الصعر الدية وفسر المبرد ذلك بتعويج الوجه وفيه تقوية جمال كامل وأما ما يكون زوجا
 في البدن ففي قطعها كمال الدية وفي أحدهما نصف الدية وأصل ذلك في حديث عمرو بن
 شعيب عن أبيه عن جده أن النبي عليه السلام قال في العينين الدية وفي أحدهما نصف الدية
 وفي اليدين الدية وفي أحدهما نصف الدية وهكذا روى عن علي رضي الله عنه قال الأعضاء
 التي هي أزواج في البدن العينان والأذنان الشاخصتان والحاجبان والشفتان واليدان وتديا
 المرأة والأثنيان والرجلان أما في العينين إذا فقئا الدية كاملة بتقوية الجمال والمنفعة المقصودة
 وأما في الأذنين الشاخصتين فالدية كاملة لأن في قطعها تقوية الجمال الكامل وتقوية المنفعة
 أيضا فان الأصوات تجتمع فيها وتنفذ إلى الدماغ وبهاتقي الأذى عن الدماغ ففيها الدية وفي
 أحدهما نصف الدية وكذلك في الحاجبين إذا حلقهما علي وجه أفسد المنبت أو تنفهما فأفسد
 المنبت لأن فيه تقوية جمال كامل فيجب فيها الدية وفي أحدهما نصف الدية عندنا خلافا
 للشافعي رضي الله عنه علي ما بينه في فصول الشعر ان شاء الله وفي الشفتين معنى الجمال الكامل
 والمنفعة الكاملة فبقطعها تجب الدية كاملة وبقطع أحدهما نصف الدية والعليا والسفلي في ذلك
 سواء وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال في السفلي ثلثا دية وفي العليا ثلث الدية لأن في العليا
 جمالا فقط وفي السفلي جمالا ومنفعة وهي استمسك الريق بها وكذلك في اليدين فان منفعة البطش
 في الأذى منفعة مقصودة ففي قطعها تقوية هذه المنفعة وفي قطع أحدهما تنقيصه وكذلك في
 ثدي المرأة منفعة مقصودة كاملة وهي منفعة رضاع الولد وكما تجب الدية بقطع ثديها تجب بقطع
 حلمتها لأن تقوية المنفعة يحصل بقطع الحلمة كما يحصل بقطع جميع الثدي فهو نظير ما ذكرنا
 في الحشفة مع الذكر والمارن مع الأنف وفي الأثنيين منفعة مقصودة وهي منفعة الامناء والنسل
 ففيها الدية وفي أحدهما نصف الدية وفي الرجلين منفعة مقصودة وهي منفعة المشي وانتفاع
 المرء بنفسه انما يكون اذا تمكن المرء من المشي فقطع الرجلين بمنزلة استهلاكه حكما وأما ما
 يكون أرباعا في البدن فهو اشفار العينين يجب في كل شفر ربع الدية ويستوى ان تنف
 الاهداب فأفسد المنبت أو قطع الجفون كلها بالاشفار لأن تقوية الجمال يتم بذلك وكذلك
 تقوية المنفعة لأن الاهداب والجفون تقي الأذى عن العينين وتقوية ذلك بنقص من
 البصر ويكون آخره العمي فيجب فيها كمال الدية وهي ارباع في البدن فتوزع الدية عليها

في كل واحدة منها ربع الدية فأما ما يكون اعشارا في البدن كالأصابع يعني أصابع اليدين أو
 الرجلين فإن قطع أصابع اليد يوجب كمال الدية لما فيها من تقوية منفعة البطش والبطش
 بدون الأصابع لا يتحقق وفي كل أصبع عشر الدية هكذا روى في حديث سعيد بن المسيبه
 أن النبي عليه السلام قال وفي كل أصبع عشر من الأبل وجميع ما ذكرنا مذكور فيما كتب
 رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم وفيها وفي كل أصبع عشر من الأبل وفي كل
 سن خمس من الأبل وهكذا رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم وكان عمر رضي الله عنه في الابتداء يقول في الخنصر ست من الأبل وفي البنصر تسع
 من الأبل وفي الوسطى عشر وفي السبابة والأبهام خمس وعشرون ثم لما بلغه حديث رسول
 الله صلى الله عليه وسلم رجع إلى الحديث فقال الأصابع كلها سواء والذي تبييناه في أصابع
 اليد كذلك في أصابع الرجل لأن في قطعها تقوية منفعة المشي ومنفعة المشي كمنفعة البطش
 والصغير والكبير في جميع ما ذكرنا سواء لأن في أعضائه عرصة لهذه المنافع ما لم يصيبها آفة
 ففي تقويتها تقوية المنفعة كما في حق الكبير وأما ما يزيد على ذلك في البدن فهي الأسنان
 يجب في كل سن نصف عشر الدية لما روينا من الحديث ويستوى في ذلك الأنياب والنواجذ
 والضواحك والطواحين ومن الناس من فضل الطواحين على الضواحك لما فيها من زيادة
 المنفعة ولسنا نأخذ بذلك لأن النبي عليه الصلاة والسلام قال في كل سن خمس من الأبل من
 غير تفصيل ثم إن كان في بعضها زيادة منفعة ففي بعضها زيادة جمال والجمال في الأدي كالمنفعة
 حتى قيل إذا قلع جميع أسنانه فعليه ستة عشر ألفا لأن الأسنان اثنا وثلاثون سنا فإذا
 الواجب في كل نصف عشر الدية خمسمائة بلغت الجملة ستة عشر ألفا وليس في البدن جنس
 يجب بتقويته أكثر من مقدار الدية سوى الأسنان فإن قلع جميع أسنان الكوسج فعليه أربعة
 عشر ألفا لأن أسنانه ثمانية وعشرون هكذا حكى أن امرأة قالت لزوجها يا كوسج فقال إن
 كنت كوسجا فأنت طاق فسئل أبو حنيفة رحمه الله عن ذلك فقال تعد أسنانه فإن كانت
 اثنين وثلاثين فليس بكوسج وإن كانت ثمانية وعشرين فهو كوسج قال وبلغنا عن علي رضي
 الله عنه قال في الرأس إذا حلق ولم ينبت الدية كاملة وبهذا أخذ علماءنا رحمهم الله وقال إذا
 حلق شعر رأس إنسان حتى أفسد المنبت فعليه كمال الدية الرجل والمرأة في ذلك سواء وقال
 الشافعي في شعر الرأس حكومة عدل وكذلك في اللحية إذا حلقت فلم تنبت كمال الدية عندنا

وقال الشافعي رضي الله عنه حكومة عدل لانه شعر مستمد من البدن بعد كمال الخلق فلا يتعلق
بخلقه كمال الدية كسعر الصدر والساق وهذا لانه ليس في حلق الشعر تفويت منفعة كاملة
انما فيه فقط تفويت بعض الجمال فانه يلحقه نوع شين على الوجه الذي لغير الكوسج بقلة
شعره ووجوب كمال الدية يعتبر بتفويت منفعة كاملة والدليل عليه ان ما يوجب في الحر
كمال الدية يوجب في العبد كمال القيمة والاتفاق لو حاق لحية عبد انسان لا يلزمه كمال القيمة
وان أفسد المنبت وانما يلزمه النقصان فكذلك في حق الحر ويوجبنا في ذلك حديث علي
رضي الله عنه فان ما نقل عنه في هذا الباب كالمرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لان
ذلك لا يستدرك بالرأى والمعنى فيه انه فوت عليه جمالا كاملا فيلزمه كمال الدية كما لو قطع
الاذنين الشاخصتين ويبان ذلك ان في اللحية جمالا كاملا في أوانه وكذلك في شعر الرأس
جمال كامل (ألا ترى) ان من عدم ذلك خلقة تكلف لستره واخفائه ولا شك ان في شعر
الرأس جمالا كاملا وبعض المنفعة أيضا فما يحصل لها بالجمال من المنفعة أعظم وجوه المنفعة وكذلك
في اللحية والاصل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان لله تعالى ملائكة
تسبيحهم سبجان من زين الرجال باللعى والنساء بالقرون والذوائب ثم تفويت المنفعة
يوجب كمال الدية كما اذا ضرب على ظهره حتى انقطع ماؤه فكذلك تفويت الجمال الكامل
يوجب كمال الدية لان الغرض للعقل في الجمال أكثر مما هو في المنفعة بخلاف شعر الصدر
والساق فليس في حلقه تفويت جمال كامل فهذا لم يؤثر ذلك في النقصان فلا يجب شيء فأما في
لحية العبد فروايتان روى الحسن عن أبي حنيفة انه يجب كمال القيمة وفي ظاهر الرواية يجب
نقصان القيمة وهو نظير الروايتين في قطع الاذنين الشاخصتين من العبد ففي رواية الحسن
قال القيمة في العبد كالدية في الحر فما يجب بتفويته كمال الدية في الحر يجب بتفويته كمال
القيمة في العبد وفي ظاهر الرواية قال الجمال غير مقصود للمولى من عبده وانما المقصود منفعة
الاستخدام وبحاق لحيته أو قطع الاذنين الشاخصتين منه لا يفوت هذا المقصود فهذا
لا يجب به كمال القيمة فأما الجمال فقصد في الاحرار وتفويته يجب كمال الدية وتكلموا في
حلق لحية الكوسج والاصح في ذلك ما فصله أبو جعفر الهندواني رحمه الله ان كان الثابت
على ذقنه شعرات معدودة فليس في حلق ذلك شيء لان وجود ذلك لا يزينه وربما يشينه وان

كان أكثر من ذلك فكان على الذقن والحد جميعا ولكنه غير متصل ففيه حكومة عدل لان
 في هذا بعض الجمال ولكنه ليس بكامل فيجب بتفويته حكومة عدل وان كان متصلا ففيه
 كمال الدية لانه ليس بكوسج وفي لحيته معنى الجمال الكامل وهذا كله اذا فسد المنبت فان
 نبت حتى استوى كما كان لا يجب فيه شيء لانه لم يبق لفعل الجاني أثر فهو بمنزلة الضربة
 التي لا يبقى أثرها في البدن ولكنه يؤدب على ذلك لارتكاب ما لا يحل له وان نبتت
 بيضاء فقد ذكر في النوادر ان عند أبي حنيفة لا يلزمه شيء لان الجمال يزداد بيباض شعر
 اللحية وعندهما يجب حكومة عدل لان بياض الشعر جمال في أوانه فأما في غير أوانه فيشينه
 فيجب حكومة العدل باعتباره وقد بينا ان في أحد العينين نصف الدية ويستوى الجواب ان
 انخسفت أو ذهب بصرها وهي قائمة أو أبيضت حتى ذهب البصر لان المنفعة المقصودة من
 العين تفوت في هذا كله وقيل ذهب البصر بمنزلة فوات العين فلا معتبر ببقائها بعد ما
 ذهب البصر (الآثرى) أن من خنق انسانا حتى مات عليه كمال الدية وان كانت النفس باقية على
 حالها وكذلك اليد اذا شلت حتى لا ينتفع بها ففيها أرشها كاملا أما لان الشلل دليل موتها أو
 لان ما هو المقصود وهو منفعة البطش تحقق فواته بصفة الكمال فهو ومالو قطعت اليد سواء
 في ايجاب الارش قال وفي الموضحة نصف عشر الدية والكلام في معرفة الشجاج ان يقول
 الشجاج الحارصة وهي التي تشق الجلد ومنه يقال حرص القصار الثوب ثم الدامغة وهي التي
 يخرج منها قدر الدمع من الدم ثم الدامية وهي التي يخرج منها قدر الدمع من الدم ثم الباصعة
 وهي التي تبضع بعض اللحم ثم المتلاحمة وهي التي تقطع أكثر اللحم وروى عن محمد رحمه الله
 ان المتلاحمة قبل الباصعة وهو اختلاف في مأخذ الكلم لاني الحليم فحمد رحمه الله ذهب الى
 أن المتلاحمة مأخوذة من قولك النعم الشيان اذا اتصل أحدهما بالآخر والمتلاحمة ما تظهر اللحم
 ولا تقطعه والباصعة بعدها وفي ظاهر الرواية المتلاحمة ما تعمل في قطع أكثر اللحم فهي بعد
 الباصعة ثم السمحاق وهي التي تقطع اللحم وتظهر الجلد الرقيقة بين اللحم والعظم فتلك الجلد
 تسمى سمحاقا ومنه سمي العظم الرقيق سماحيق ثم الموضحة وهي التي توضح العظم حتى يبدو
 ثم الهاشمة وهي التي تكسر العظم ثم المنقلة وهي التي يخرج منها العظم أو تجمل العظم كالنقلة
 وهي كالخصى ثم الآمة وهي التي تظهر الجلد بين العظم والدماغ وتسمى تلك الجلد أم الرأس
 ثم الدامغة وهي التي تجرح الدماغ الا أن محمدا رحمه الله لم يذكر الدامغة لان النفس لا تبقى

بعدها عادة فيكون ذلك قتلا لا شجة ولم يذكر الحارصة والدامية لان الظاهر انه لا يبقى لهما
أثر وبدون بقاء الاثر لا يجب شيء فاما بيان الاحكام فنقول أما في الموضحة فيجب نصف عشر
الدية هكذا روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال في الموضحة خمس من الابل وهكذا
روى في حديث عمرو بن حزم وفيما روي به سعيد بن المسيب وهذا اذا كانت الموضحة خطأ فان
كانت عمدا ففيها القصاص لان اعتبار المساواة فيها ممكن فان عملها في اللحم دون العظم
والجنايات فيما دون النفس توجب القصاص اذا أمكن اعتبار المساواة فيها فأما قبل الموضحة
من الشجاج ففيها حكومة عدل اذا كانت خطأ وكذلك ان كانت عمدا في رواية الحسن عن
أبي حنيفة فانه لا قصاص فيما دون الموضحة لانه يتعذر اعتبار المساواة فيها من حيث المقدار
فربما يبقى من أثر فعل الثاني فوق ما يبقى من أثر فعل الاول وفي ظاهر الرواية يقول فيها
القصاص لان عملها في الجلد أعظم والمساواة فيها ممكنة بان يسبر غورها بالمسارم يتخذ حديدة
بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع ويحجب حكومة العدل في هذه الشجاج مروى عن ابراهيم
النخعي وعمر بن عبد العزيز رحمهما الله قالا مادون الموضحة من الشجاج بمنزلة الخدوش ففيها
حكومة عدل وقد جاء في الحديث ان عليا رضی الله عنه قضى في السمحاق باربع من الابل
وانما يحمل على ان ذلك كان مقدار حكومة عدل ثم اختلف المتأخرون من مشايخنا رحمهم الله
في معرفة حكومة العدل فقال الطحاوي السبيل في ذلك أن يقوم لو كان مملوكا بدون هذا
الاثر ويقوم مع هذا الاثر ثم ينظر الى تفاوت ما بين القيمتين كم هو فان كان بقدر نصف
العشر يجب نصف عشر الدية وان كان بقدر ربع العشر يجب ربع عشر الدية وكان الكرخي
يقول هذا غير صحيح فربما يكون نقصان القيمة بالشجاج التي قبل الموضحة أكثر من نصف
العشر فيؤدى هذا القول الى أن يوجب في هذه الشجاج من الدية فوق ما أوجبه الشرع في
الموضحة وذلك لا يجوز ولكن الصحيح ان ينظر كم مقدار هذه الشجة من نصف عشر الدية
لان وجوب نصف فعشر الدية ثابت بالنص وما لا نص فيه يرد الى المنصوص عليه باعتبار
المعنى فيه فاما في الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الآمة ثلث الدية
وتسمى المأمومة أيضا وذلك فيما كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم قال في
الهاشمة عشر من الابل وفي المنقلة خمسة عشر وفي الآمة ثلث الدية والجائفة كالأمة
يجب فيها ثلث الدية لان الجائفة واصله الى أحد الجوفين وهو جوف البطن فتكون كالواصلة

الى جوف الرأس وهي الدماغ وان نفذت الجائفة ففيها ثلث الدية لانها بمنزلة الجائفتين احدهما من جانب البطن والاخرى من جانب الظهر فيجب في كل واحدة منهما ثلث الدية وفي كل مفصل من الاصابع ثلث دية الاصبع اذا كان فيها ثلاثة مفصل وان كان فيها مفصلان ففي كل مفصل نصف دية الاصبع لان المفصل للاصبع كالاصابع لليد فكما ان دية اليد تتوزع على الاصابع على التساوي فكذلك دية الاصبع تتوزع على المفصل على التساوي فلا يصعب اذا كانت ذات مفصلين كالاقدام فانه يجب في كل مفصل نصف دية الاصبع واذا كانت ذات ثلاث مفصل ففي كل مفصل ثلث دية الاصبع وذلك مروى عن علي وابن عباس قالا لا يفضل شيء منها على شيء وابن مسعود قال في دية الخطأ اخماسا عشرون جذعة وعشرون حقة وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض والكلام هاهنا في فصول أحدها انه لا خلاف أن الدية من الابل مائة على ما قال رسول الله عليه السلام في النفس المؤمنة مائة من الابل واختلفوا في أن الدراهم والدنانير في الدية أصل أم باعتبار قيمة الابل فالذهب عندنا انهما أصل وفي قول الشافعي يدخلان على وجه قيمة الابل وتتفاوت بتفاوت قيمة الابل ويحكي عن أبي بكر الرازي انه كان يقول أولا وجوبهما على سبيل قيمة الابل ولكنهما قيمة مقدره شرعا بالنص فلا يزداد عليها ولا ينقص عنها ثم رجع عن ذلك وقال هما أصلان في الدية واحتج الشافعي رضي الله عنه بحديث الزهري قال كانت الدية على عهد رسول الله عليه السلام مائة من الابل قيمة كل بعير أوقية ثم غلب الابل فصارت قيمة كل بعير أوقية ونصفا ثم غلبت فصارت قيمة كل بعير أوقيتين فازالت تعالو حتى جعلها عمر عشرة آلاف درهم أو ألف دينار وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي عليه السلام قضى في الدية بمائة من الابل قيمتها أربعة آلاف درهم أو أربع مائة دينار وحجتنا في ذلك حديث سعيد بن المسيب أن النبي عليه السلام قال دية كل ذى عمد في عمده ألف دينار وذكر الشعبي عن عبيدة السلماني ان عمر بن الخطاب لما دوت الدواوين جعل الدية على أهل الابل مائة من الابل وعلى أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وقضاؤه ذلك كان بمحض من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فحل الاجماع منهم والمعنى فيه ان للقاضي أن يقضى بالدية من الدراهم أو الدنانير مؤجلا في ثلاث سنين فلو كان الاصل في الدية الابل وهي دين والدراهم والدنانير بدل عنها كان هذا دينا بدين ونسيئة بنسيئة وذلك حرام شرعا

يوضحه ان الآدمي حيوان مضمون بالقيمة كسائر الحيوانات والاصل في القيمة الدراهم
والدنانير الا أن القضاء بالابل كان بطريق التيسير عليهم لانهم كانوا أرباب الابل وكانت
النقود تسعر منهم ولانهم كانوا يستوفون الدية علي أظهر الوجوه ليندفع بها بعض الشرعهم
وذلك في الابل أظهر منه في النقود فكانت بخلاف القياس بهذا المعنى ولكن لا يسقط
بها ما هو الاصل في قيمة المتلفات ثم لا خلاف ان الدية في الخطأ من الابل تجب اخماسا
كما ذكره ابن مسعود والسن الخامس عندنا ابن مخاض وعند الشافعي ابن لبون فذهبنا مروى
عن عمر وزيد وابن مسعود رضي الله عنهم واحتج الشافعي بما روى أن النبي عليه السلام قضى
في الدية بمائة من ابل الصدقة يعني من الاسنان التي تؤخذ في الصدقة وابن مخاض لا مدخل
له في الصدقة ولا ابن لبون مدخل قال عليه السلام في خمس وعشرين بنت مخاض فان لم يكن
فابن لبون وحجتنا في ذلك حديث حذيفة بن مالك الطائي عن ابن مسعود رضي الله عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال دية الخطأ أخماس عشرون جذعة وعشرون بنت لبون وعشرون
بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وقال عليه السلام في النفس المؤمنة مائة من الابل واسم
الابل مطلقا يتناول أدنى ما يكون منه وابن المخاض أدنى من ابن اللبون ولان الشرع جعل
ابن اللبون بمنزلة بنت المخاض في الزكاة فايجاب ابن اللبون هاهنا في معنى ايجاب أربعين من
بنت المخاض وذلك لا يجوز بالاجماع فأما الحديث الذي رواه فالمراد اعطاء الدية من ابل
الصدقة على وجه التبرع عن عاقلة القاتل لحاجتهم لان يكون المراد من الاسنان التي توجد في
الصدقة ثم ابن المخاض يدخل في الصدقة عندنا على الوجه الذي يدخل ابن اللبون لان ابن اللبون
عندنا يستوفي باعتبار القيمة فكذلك ابن المخاض وأما في شبه العمدة فعلى قول أبي حنيفة
وأبي يوسف تجب مائة من الابل اربعا خمسة وعشرون ابنة مخاض وخمس وعشرون بنت
ابن لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهو قول ابن مسعود وقال الشافعي
ومحمد تجب اثلاثا ثلاثون حقة واثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية الى بازل وكاها خاققة والخلفة
هي الحامل وهو قول عمر وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة وأبي موسى الأشعري وقال علي
رضي الله عنه تجب اثلاثا ثلاثة واثلاثون حقة وثلاثة واثلاثون جذعة وأربعة واثلاثون خلفة
وقال عثمان رضي الله عنه تجب اثلاثا من هذه الاسنان من كل سن ثلاثة واثلاثون واحتج
محمد والشافعي لحديث النعمان بن بشير ان النبي عليه السلام قال في خطبة عام حجة الوداع

ألا ان قتيلا خطأ العمد قتيلا السوط والعصافيه مائة من الابل أربعون منها في بطونها وأولادها وعن عمر أنه قضى بذلك في شبه العمد وقضاؤه كان بمحضر من الصحابة وأبو حنيفة وأبو يوسف احتجا بحديث السائب بن يزيد أن النبي عليه السلام قضى في الدية بمائة من الابل أرباعا ومعلوم أنه لم يرد به الخطأ لأنها في الخطأ تجب أخماسا ففرقنا أن المراد به شبه العمد وقال في النفس المؤمنة مائة من الابل والمراد به أدنى ما يكون منه وما قلناه أدنى والمعنى فيه أنه إنما تجب الدية عوضا عن المقتول والحامل لا يجوز أن تستحق في شيء من المعاوضات فكذلك لا تستحق في الدية لوجهين أحدهما أن صفة الحمل لا يمكن الوقوف على حقيقتها والثاني أن الجنين من وجه كالمفصل فيكون هذا في معنى إيجاب الزيادة على المائة عددا وبالاتفاق صفة التغليظ ليست من حيث العدد بل من حيث السن ثم الديات تعتبر بالصدقات والشرع نهى عن أخذ الحوامل في الصدقات لأنها كرائم أموال الناس فكذلك في الديات وهذا لأن شبه العمد يجب على العاقلة بطريق الصلة منهم للقاتل بمنزلة الصدقات فأما الحديث الذي روى فلا يكاد يصح لأن ما ذكره رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع كان بمحضر من جماعة من الصحابة ولم يرو هذا الحديث إلا النعمان بن بشير وهو في ذلك الوقت كان في عداد الصبيان وقد خفي الحديث على كبار الصحابة حتى اختلفوا بينهم على أقوال كما بينا ولم تجر المحاجة بينهم بالحديث فلو كان صحيحا لما اختلفوا مع هذا النص ولا احتج به بعضهم على بعض ومن أصل أبي حنيفة أن العام المنفق على قبوله أولى بالأخذ به من مثل هذا الخاص ولا خلاف أن صفة التغليظ في الدية لا تثبت إلا في أسنان الابل وبه يستدل الشافعي على أن الأصل في الدية الابل فقط ولكننا نقول ما عرفنا صفة التغليظ إلا بالنص فإن الدية بدل عن المتلف ولا يختلف التلف بالخطأ وشبهه العمد وإنما ثبت صفة التغليظ بما ورد به الشرع خاصة قال وبلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه جعل الدية على أهل الابل مائة وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وعلى أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الحلال مائتي حلة والحلة اسم لثوبين وبه نأخذ فنقول الدية من الدراهم تتقدر بعشرة آلاف درهم مما تكون الفضة فيها غالبية على النش وقد بينا ذلك في كتاب السرقة وقال مالك والشافعي من الدراهم اثنا عشر ألف درهم لحديث أبي هريرة أن النبي عليه السلام قال من سبغ في كل يوم ليلة مثل ديتة اثني عشر ألف تسبيحة

فكأنما حرر رقبة من ولد اسماعيل وفي كتاب عمرو بن حزم ان النبي عليه السلام جعل الدية من الدراهم اثني عشر ألفا ولانه لا خلاف انها من الدنانير ألف دينار وكانت قيمة كل دينار على عهد رسول الله عليه السلام اثني عشر درهما بيانه في حديث السرقة فانه قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم بعد ما قال القطع في ربع دينار وانما يكون ثلاثة دراهم ربع دينار اذا كانت قيمة كل درهم اثني عشر درهما وحجتنا في ذلك حديث دحيم ان رجلا قطع يد رجل علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم فقضى عليه بنصف الدية خمسة آلاف درهم وقضى عمر رضي الله عنه في تقدير الدية بعشرة آلاف وقد كان بمحضر من الصحابة ولم يحتج عليه أحد منهم بحديث بخلاف ذلك فلو كان فيه حديث صحيح خلاف ما قضي به عمر لما خفي عليهم ولما تركوا الحاجة به ثم المقادير لا تعرف بالرأى فما نقل عن عمر من التقدير بعشرة آلاف درهم ومساعدة الصحابة معه على ذلك بمنزلة اتفاق جماعتهم على رواية هذا المقدار عن صاحب الشرع عليه السلام ولان الدية من الدنانير ألف دينار وقد كانت قيمة كل دينار على عهد رسول الله عليه السلام عشرة دراهم بدليل النص المروي في نصاب السرقة حيث قال لا قطع الا في دينار أو عشرة دراهم وقال علي رضي الله عنه حين ضجر من أصحابه ليت لي بكل عشرة من أهل العراق واحدا من أهل الشام صرف الدنانير بالدراهم ونصاب الزكاة منهما على أن قيمة كل دينار كانت عشرة دراهم ثم أبو يوسف ومحمد رحمهما الله أخذوا بظاهر حديث عمر وقالوا الدية من الاصناف الستة فان عمر رضي الله عنه جعلها من هذه الاصناف وقدر كل صنف منه بمقدار ومعلوم انه ما كان يتفق القضاء بذلك كله في وقت واحد فمرنا ان المراد ببيان المقدار من كل صنف وأبو حنيفة قال الدية من الابل والدراهم والدنانير وقد اشتهرت الاثار بذلك عن رسول الله عليه السلام وانما أخذ عمر من البقر والغنم والحلل في الابتداء لانها كانت أموالهم فكان الاداء منها أيسر عليهم وأخذها بطريق التيسير عليهم فظن الراوي ان ذلك كان منه على وجه بيان التقدير للدية في هذه الاصناف فلما صارت الدواوين والاعطآت جل أموالهم الدراهم والدنانير والابل فقضى بالدية منها ثم لا مدخل للبقر والغنم في قيمة المتلفات أصلا فهي بمنزلة الدور والعييد والجوارى وهكذا كان ينبغي أن لا تدخل الابل الا أن الآثار اشتهرت فيه عن رسول الله صلي الله عليه وسلم فتركنا القياس بذلك في الابل خاصة وقد ذكرنا في كتاب المعامل ما يدل على أن قول أبي حنيفة كقولها فانه قال لو صالح

الولي من الدية علي أكثر من ألفي شاة أو علي أكثر من مائتي بقرة أو علي أكثر من مائتي
 حلة لا يجوز الصلح فهذا دليل على أن هذه الاصناف في الدية أصول مقدره عنده كما هي
 عندهما قال وبلغنا عن علي أنه قال في دية المرأة علي النصف من دية الرجل في النفس وما
 دونها وبه تأخذ وقال ابن مسعود هكذا الا في ارش الموضحة وارش السن فانها تستوي في
 ذلك بالرجل وكان زيد بن ثابت يقول انها تعادل الرجل الي ثلث ديتها يعني اذا كان الارش
 بقدر ثلث الدية أو دون ذلك فالرجل والمرأة فيه سواء فان زاد علي الثلث فحينئذ حالها فيه
 علي النصف من حال الرجل وبيانه فيما حكى عن ربيعة قال قلت لسعيد بن المسيب ما تقول
 فيمن قطع أصبع امرأة قال عليه عشر من الابل قلت فان قطع أصبعين منها قال عليه عشرون
 من الابل قلت فان قطع ثلاثة أصابع قال عليه ثلاثون من الابل قلت فان قطع أربعة أصابع
 منها قال عليه عشرون من الابل قلت سبحان الله لما أكثر ألمها واشتد مصابها قل ارشها قال
 أعرابي أنت فقلت لابل جاهل مسترشد أو عاقل مستفت فقال انه السنة فهذا أخذ الشافعي
 وقال السنة اذا أطلقت فالمراد بها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ويروون حديثا أن النبي
 عليه السلام قال تعادل المرأة الرجل الي ثلث الدية وحجتنا في ذلك ما ذكره ربيعة فانه
 لو وجب بقطع ثلاثة أصابع منها ثلاثون من الابل ما سقط بقطع الاصبع الرابع عشر
 من الواجب لان تأثير القطع في اجاب الارش لا في اسقاطه فهذا معنى يحيلة العقل ثم بالاجماع
 بدل نصفها علي النصف من بدل نفس الرجل والاطراف تابعة للنفس وانما تكون تابعة اذا
 أخذنا حكمها من حكم النفس الا اذا أفردناها بحكم آخر وقول سعيد انه السنة يعني سنة زيد
 وقد أفتى كبار الصحابة بخلافه والحديث الذي رووا نادر ومثل هذا الحكم الذي يحيله عقل
 كل عاقل لا يمكن اثباته بالشاذ النادر وأما ابن مسعود فكان يقول في التسوية بينهما في ارش
 السن والموضحة استدلالا بما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجنين فانه قضى بقره
 عبد أو أمة قيمتها خمسمائة ويسوى بين الذكر والانثى في ذلك وبديل الجنين نصف عشر
 الدية فلهذا سوى بينهما في مقدار نصف عشر الدية وذلك ارش السن والموضحة وليكن
 نقول في الجنين انما قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه يتعذر الوقوف على صفة
 الذكورة والاتوثة في الجنين خصوصا اذا لم يتم خلقه ولان الوجوب هناك باعتبار قطع
 السر فقط والذكر والانثى في ذلك سواء وهما هنا الوجوب باعتبار صفة المالكية وحال

الاثني فيه على النصف من حال الذكر فالذكر أهل للملكية النكاح والمال جميعا والاثني أهل
 للملكية المال دون النكاح على ما بينه وفي هذا أرش الموضحة وما زاد على ذلك سواء قال
 وفي ذكر الخصى ولسان الاخرس واليد الشلاء والرجل العرجاء والعين القائمة العور والسن
 السوداء وذكرا العينين حكم عدل بلغنا ذلك عن ابراهيم وهذا لان ايجاب كمال الارش في
 هذه الاعضاء باعتبار تفويت المنفعة الكاملة وذلك لا يوجد لان منافع هذه الاعضاء كانت
 فائتة قبل جنائته (ألا ترى) ان من ضرب على يد انسان حتى شلت أو على عينه حتى ذهب
 بصره يجب عليه الارش فلولا تفويت المنفعة لما حل بها لما لزمه كمال الارش فلو أوجبنا بالقطع
 بعد ذلك ارش كامل مرة أخرى أدى الى ايجاب ارشين كاملين عن عضو واحد وقال مالك
 رضى الله عنه يجب في هذه المواضع الارش كاملا ونقول في قطعها تفويت الجمال الكامل
 والجمال مطلوب من الآدمي كالمفحة بل الجمال يرغب فيه العقلاء فوق رغبتهم في المنفعة ولكننا
 نقول في الاعضاء التي يكون فيها المقصود المنفعة والجمال تبع فباعتباره لا تتكامل الجناية في
 الارش ثم في العين القائمة العوراء جمال عند من لا يعرف حقيقة الحال فأما عند من يعرف
 ذلك فلا نعرفنا أن معنى الحال في هذه الاعضاء غير كاملة بعد فوات المنفعة فلو وجود بعض
 الجمال فيها أوجبنا حكم عدل فلانعدام الكمال فيها لا يوجب كمال الارش وفي الضلع حكم عدل
 وفي الساعد اذا كسر أو كسر أحد الزندين حكم عدل وفي الساق اذا انكسرت حكم عدل وفي
 الترقوة حكم عدل على قدر الجراحة والحاصل انه لا قصاص في شئ من العظام اذا كسرت الا
 في السن خاصة لقوله صلى الله عليه وسلم لا قصاص في العظم لان القصاص ينبنى على المساواة
 ولا تتحقق المساواة في كسر العظم لانه لا ينكر من الموضع الذي يراد كسره وبدون اعتبار
 المماثلة لا يجب القصاص فاذا تعذر ايجاب القصاص وليس فيها ارش مقدر كان الواجب فيها
 حكم عدل فأما في السن فيجب القصاص وهو مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
 قضى في القصاص في السن وبين الاطباء كلام في السن انه عظم أو طرف عصب يابس ففهم
 من ينكر كون السن عظما لانه يحدث وينمو بعد تمام الخلقة ويلين بالحل فعمل هذا لا حاجة الى
 الفرق بينه وبين سائر العظام متى ثبت انه ليس بعظم ولئن قلنا انه عظم وفي سائر العظام لتعذر
 اعتبار المساواة لا يجب القصاص وذلك لا يوجد هاهنا لانه يمكن أن يبرد بالمبرد بقدر ما
 كسر منه وكذلك ان كان قلع السن فانه لا يقلع منه قصاصا لتعذر اعتبار المماثلة فيه فربما تفسد

به لهاته ولكن يبرد بالمبرد الى موضع أصل السن فأما اذا كان خطأ فالواجب فيه الارش كما بينا وهو المعنى في الفرق بينه وبين سائر العظام لانه ليس لسائر العظام ارش مقدر وانما يجب القصاص فيما يكون له ارش مقدر شرعا ولهذا قلنا في أصح الروايتين على ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة رضی الله عنهما انه لا قصاص فيما دون الموضحة لانه ليس فيه ارش مقدر شرعا ثم ان ضرب على سنه حتى اسودت أو احمرت أو اخضرت فعليه ارش السن كاملا لان الجمال والمنفعة يفوت بذلك وقال السواد في السن دليل موتها فاذا اصفرت فقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله أن فيها حكم عدل وذكر هشام في نوادره عن محمد عن أبي حنيفة رحمه الله ان فيها حكم عدل وفي الحر لاشي وفي المملوك حكم عدل وعن محمد رحمه الله فيها حكم عدل وهو قول أبي يوسف لان الجمال على الكمال في بياض السن فبالصفرة ينقص معنى الجمال فيها ولهذا يجب في المملوك حكم عدل فكذلك في الحر وأبو حنيفة رحمه الله يقول الصفرة من ألوان السن فلا يكون دليل موت السن والمطلوب بالسن في الاحراز المنفعة وهي قائمة بعدما اصفرت فأما حق المولى في المملوك فالمالية وقد تنقص باصفرار السن وعلى هذا لو قلع سن فنبئت صفراء أو نبئت كما كانت فلاشيء عليه في ظاهر الرواية لان وجوب الارش باعتبار فساد المنبت وحين نبئت كما كانت عرفنا انه ما فسد المنبت ثم وجوب الارش باعتبار بقاء الأثر ولم يبق أثر حين نبئت كما كانت وقد روى عن محمد في الجراحات التي تندمل على وجهه لا يبق لها أثر تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم وعن أبي يوسف رحمه الله يرجع على الجاني بقدر ما احتاج اليه من ثمن الدواء وأجرة الاطباء حتى اندملت وأبو حنيفة رحمه الله قال لا يجب شيء لانه لا قيمة لمجرد الألم (الأثرى) ان من ضرب ضربة تألم بها ولم يؤثر فيه شيء لا يجب شيء أرايت لو شتمه شتيمة أ كان عليه ارش باعتبار ايلام حل فيه قال وفي اليد اذا قطعت من نصف الساعدية اليد وحكم عدل فيما بين الكف الي الساعد وان كان من المرفق كان في الذراع بعد دية اليد حكم عدل أكثر من ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجب فيه الا ارش اليد اذا قطعها من نصف الساعد وكذلك روى ابن سباعة عن أبي يوسف فيما اذا قطعها من المنكب انه لا يجب الا ارش اليد واحتج في ذلك بقوله عليه السلام وفي اليدين الدية وفي أحدهما نصف الدية واليد اسم للجراحة من رؤس الاصابع الى الآباط وقد روينا في حديث عمران بن حارثة أن النبي عليه السلام قضى

على قاطع اليد بنصف الدية خمسة آلاف من غير تفصيل وقد روى في بعض الروايات انه
 قطعها من نصف الساعد ولان الساعد ليس له ارش مقدر فيكون تبعاً للارش مقدر كالكف
 فان بالاجماع يجب نصف الدية بقطع الاصابع ثم لو قطع الكف مع الاصابع لا يلزمه الا
 نصف الدية وتجعل الكف تبعاً للاصابع لهذا المعنى فكذلك اذا قطع من نصف الساعد أو
 المرفق أو المنكب لانه ليس من هذه الاعضاء بدل مقدر سوى الاصابع (ألا ترى) انه
 لو قطع المارن أو الحشفة يلزمه الدية ولو قطع جميع الانف أو جميع الذكر لا يجب عليه أكثر
 من دية واحدة وأبو حنيفة ومحمد قالا ما زاد على الكف من الساعد اما أن يجعل تبعاً للاصابع
 أو الكف ولم يمكن جمعه تبعاً للاصل لان الكف حائل بينه وبين الاصابع والتابع ما يكون
 متصلاً بالاصل ولا يمكن جمعه تبعاً للكف لان الكف في نفسه تبع للاصابع ولا تبع للتبع
 فاذا تعذر جمعه تبعاً ولا يجوز اهداره عرفنا أنه أصل بنفسه وليس فيه ارش مقدر فيجب
 حكم عدل كما لو قطع يده من المفصل أو لا فبرأت ثم عاد فقطع الساعد ولا حجة في الحديثين
 لان اليد اذا ذكرت في موضع القطع فالمراد به من مفصل الزند بدليل آية السرقة والذي
 روي أن القطع كان من نصف الساعد شاذ لا يعتمد على مثله في الاحكام فاذا كسر الانف
 فقيه حكم عدل لما ان كسر الانف جنابة ليس فيها ارش مقدر فيجب فيها حكم عدل ككسر
 الساعد والساق فان قطع اليد وفيها ثلاثة أصابع فعليه ثلاثة اخماس دية اليد ويدخل ارش
 الكف في ارش الاصابع ها هنا بالاتفاق لان أكثر الاصابع لما كانت قائمة جعل كقيام
 جميعها فيكون الكف تابعاً لها واقامة الاكثر مقام الكل أصل في الشرع فاما اذا كان على
 الكف أصبعان أو أصبع فقطع الكف فعند أبي حنيفة رحمه الله يلزمه ارش ما كان قائماً من
 الاصابع ويدخل ارش الكف في ذلك وعند أبي يوسف ومحمد ينظر الى ارش ما بقي من
 الاصابع والى ارش الكف وهو حكومة عدل فإيهما كان أكثر يدخل الاقل فيه لان
 أكثر الاصابع ها هنا قائمة فيجمل ذلك كفوات الكل ولو قطع الكف وليس عليها شيء من
 الاصابع كان عليه حكم عدل فهذا مثله وهذا لان بقاء أكثر الاصابع تبقى منفعة البطش
 وان كان يمكن فيها نقصان فيعتبر تفويت ذلك في ايجاب الارش وأما بقاء أصبع واحد
 فلا يبقى منفعة البطش ولا يمكن اعتبار ذلك في ايجاب الارش فيجب حكم عدل الا انه لا بد
 من اعتبار ارش الاصبع المقطوعة بالنص ومن اعتبار حكومة العدل في الكف لما قلنا ولا

وجه الى الجمع بينهما بالاتلاف فاعتبرنا الاكثر منهما فجعلنا الاقل تابعا للاكثر وهو أصل في
الشرع في باب الارش وأبو حنيفة يقول ارش الاصبع مقدر شرعا وليس للكف ارش
مقدر شرعا وما ليس بمقدر شرعا يجعل تبعا لما هو مقدر شرعا ولهذا جعل الكف تبعا لجميع
الاصابع وهذا لمعنيين أحدهما ان المقدر شرعا ثابت بالنص وما ليس فيه تقدير فهو ثابت بالرأى
والرأى لا يعارض النص والمصير الى الترجيح بالكثرة عند المساواة في القوة والثاني ان
المصير الى الرأى والتقويم لاجل الضرورة وهذه الضرورة لا تتحقق عند امكان ايجاب
الارش المقدر بالنص وسوى هذا عن أبي يوسف روايتان احدهما انه كان يقول أولا عليه
ارش الاصبع وحكومة العدل في الكف يجمع بينهما لان جعل الكف تبعا للاصابع باعتبار
ان معنى البطش يكون بهما وذلك لا يوجد في الاصبع الواحد ولا يمكن جعل الاصبع تبعا
للكف لان الاصبع ارشا مقدر شرعا فلا يجوز النقصان عن ذلك بالرأى فاذا لم يمكن اتباع
أحدهما الآخر كان كل واحد منهما أصلا فيجب ارشهما وعنه في رواية أخرى انه يلزمه ارش
الاصبع القائمة وموضعها من الكف يكون تبعا له ويلزمه حكومة عدل فيما وراء ذلك من
الكف لان الاصابع لو كانت قائمة كان موضع كل أصبع من الكف تبعا لذلك الاصبع فعند
قيام البعض يعتبر البعض بالكل ثم في ظاهر الرواية عند أبي حنيفة وان لم يبق الا مفصل من
أصبع فانه يجب ارش ذلك المفصل ويجعل الكف تبعا له لان ارش ذلك المفصل مقدر شرعا
وما بقي شيء من الاصل فان قل فلا حكم للتبع كما اذا بقي واحد من أصحاب الخطاة من الحلة
لا يعتبر السكان وروى الحسن عن أبي حنيفة قال اذا كان الباقي دون أصبع فانه يعتبر فيه الاقل
والاكثر فيدخل الاقل في الاكثر لان ارش الاصبع منصوص عليه فأما ارش كل مفصل
فغير منصوص عليه وانما اعتبرنا ذلك بالمنصوص عليه بنوع رأى وكونه أصلا باعتبار النص
فاذا لم يرد النص في ارش مفصل واحد اعتبرنا فيه الاقل والاكثر لما بيننا ولكن الاول
أصح قال وفي ندى الرجل حكم عدل ويسمى الشدوة أيضا لانه ليس فيه منفعة مقصودة ولا
جمال كامل فانه مستور بالثياب عادة لكن فيه بعض الجمال وفيما بقي من أثره بعد القطع بعض
الشرين فيجب بحكم عدل باعتباره وفي الاذن اذا يبست أو انخسفت وربما تقول انخسفت حكم
عدل لان المنفعة المقصودة لا تقوت به وهو ايصال الصوت الى الصماخ وكذلك لا يقوت به
الجمال كله بل يتمكن فيه النقصان لاجله يجب بحكم عدل قال وبلغنا عن ابراهيم انه لا تمقل العاقلة

الا خمسمائة درهم فصاعدا وبه نأخذ وكل شيء من الخطأ يبلغ نصف عشر دية الرجل خمسمائة
 أو نصف عشر دية المرأة مائتين وخمسين فهذا على العاقلة في شبه العمد وما دون ذلك في مال
 الجاني حالا لحديث ابن عباس موقوفا عليه ومرفوعا الي رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
 لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا مادون ارش الموضحة ولان مادون
 ارش الموضحة في معنى ضمان المال فانه لا يجب الا باعتبار التقويم وهو غير مقدر شرعا وضمان
 الجناية انما يفارق ضمان المتلفات في كونه مقدر شرعا وأدنى ذلك ارش الموضحة فما دون ذلك
 بمنزلة ضمان المتلفات فيكون عليه حالا في ماله وأرشد الموضحة فما زاد عليه الي ثلث الدية يكون
 على العاقلة مؤجلا في سنة واحدة فان زاد على ذلك أخذ الفضل في سنة أخرى الي تمام الثلثين
 فان زاد على الثلثين أخذ ذلك الفضل في السنة الثالثة الي تمام الدية بلغنا عن عمر بن الخطاب
 رضى الله عنه أنه أول من فرض العطاء وجعل الدية في ثلاث سنين الثلث في سنة والنصف في
 سنتين والثلثين في سنتين وقد ثبت باتفاق العلماء التأجيل في جميع الدية الي ثلاث سنين وانه
 يستوفى كل ثلث في سنة ولما ثبت التأجيل في ثلث الدية سنة واحدة ثبت في أبعاض ذلك الثلث
 مما يكون في معناه اعتبارا للبعض بالكل وكذلك الثلث الثاني لما ثبت التأجيل في جميعه السنة
 الثانية فكذلك في ابعاضه قال ودية أهل الذمة من أهل الكتاب وغيرهم مثل دية المسلمين
 رجالهم كرجالهم ونساؤهم كنساءهم وكذلك جراحاتهم وجنباياتهم بينهم وما دون النفس في
 ذلك سواء فان كانت لهم معاقل يتماقلون على عواقبهم وان لم يكن لهم معاقل ففي مال الجاني
 وهذا لانهم بمقد الذمة التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الي المعاملات فيثبت فيما بينهم من
 الحكمة ما هو ثابت بين المسلمين وديتهم مثل دية أحرار المسلمين عندنا وقال مالك دية الكتابي
 على النصف من دية المسلم وهو أحد قولي الشافعي وقال في قول آخر دية الكتابي على الثلث من
 دية المسلم ودية المجوسى ثمانمائة درهم استدلالا بالآيات الدالة على نفي المساواة بين المسلمين
 والكفار لقوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة ولقوله أفمن كان مؤمنا مكن كان
 فاسقا لا يستوون وقال عليه السلام المسلمون تسكفوا دماءهم فدل ان دماء غيرهم لا تسكفي
 دماءهم وفي حديث سعيد بن المسيب أن النبي عليه السلام قضى في دية الكتابي ثلث دية
 المسلم وفي رواية بنصف دية المسلم وعن عمران بن قاضي في دية المجوسى ثمانمائة درهم ولان
 نقصان الكفر فوق نقصان الاوثمة واذا كانت الدية تنقص بصفة الاوثمة فبالكفر أولى وانما

انتقصت بصفة الانوثة لتقصان دين النساء كما وصفهن به رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله
 انهن ناقصات عقل ودين وتأثير عدم الدين فوق تأثير نقصان الدين يدل عليه ان بدل النفس
 ينتقص بالرق والرق آر من آثار الكفر وأثر الشئ دون أصله فلان ينتقص بأصل الكفر
 كان أولى ويتفاحش التقصان اذا انضم الى كفره عدم الكتاب نسبة فتناهي التقصان نسبة
 حتى لا يوجب الا ما قضى به عمر رضى الله عنه وهو ثمانمائة درهم * وحجتنا في ذلك قوله
 تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله والمراد منه ما هو المراد من
 قوله في قتل المؤمن ودية مسلمة الى أهله وفي حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ودى العامر بين اللذين قتلها عمرو بن أمية الضمري وكانا مستأمنين عند رسول الله
 صلى الله عليه وسلم بدية حربين مسلمين وقال عليه السلام دية كل ذى عمد في عمده ألف دينار
 وعن أبي بكر وعمر رضى الله عنهما انهما قالوا دية الذمي مثل دية الحر المسلم وقال علي رضى الله
 عنه انما أعطيناهم الذمة وبذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كاموالنا وما نقلوا فيه
 من الآثار بخلاف هذا لا يكاد يصح فقد روى عن معمر رضى الله عنه قال سألت الزهري
 عن دية الذمي فقال مثل دية المسلم فقلت ان سميذا يروى بخلاف ذلك قال ارجع الى قوله
 تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله فهذا بيان أن الرواية الشاذة
 لا تقبل فيما يدل على نسخ الكتاب ثم تأويله انه قضى بثلث الدية في سنة واحدة فظن الراوى
 أن ذلك جميع ما قضى به وعند تعارض الاخبار يترجح المثلث للزيادة وقوله المسلمون تكافأ
 دماؤهم لا يدل على أن دماء غيرهم لا تكافئهم فتخصيص الشئ بالذكر لا يدل على نفي ما عداه
 والمراد بالآثار نفي المساواة بينهما في أحكام الآخرة دون أحكام الدنيا فانا نرى المساواة بيننا
 وبينهم في بعض أحكام الدنيا ولا يجوز أن يقع الخلف في خبر الله تعالى والكلام من حيث
 المعنى في المسألة من وجهين أحدهما ان أهل الذمة يستوون بالمسلمين في صفة المالكية فيستوون
 بهم في الدية كالتساق مع العدول وهذا لان تقصان الدية باعتبار تقصان المالكية ولهذا
 تنصفت بالانوثة لتتصرف المالكية فان المرأة أهل مالك المال دون ملك النكاح وانتقص عن
 ذلك بصفة الاجتنان في البطن لانه ليس بأهل للمالكية في الحال وان كان فيه عرضية أن
 يصير أهلا في الثاني وانتقص بتقصان الرق بخروجه من أن يكون أهلا للمالكية المال ومالكية
 النكاح بنفسه وهذا لان وجوب الدية لاظهار خطر المحل وصيانته عن الهدر وهذا الخطر

باعتبار صفة المالكية وبصفة المملوكية يصير متبدلاً إذا ثبت هذا فنقول لا تأثير للكفر وعدم
 الكتاب في نقصان المالكية فتستوى دية الكافر بدية المسلم والثاني ان وجوب الدية باعتبار
 معنى الاحراز والاحراز يكون بالدار لا بالدين والاحراز بالدين من حيث اعتقاد الحرمة
 وانما ظهر ذلك في حق من نعتقده دون مالا نعتقده فاما الاحراز بقوة أهل الدار فيظهر في حق
 أهل الكتاب وأهل الذمة ساووا المسلمين في الاحراز بالدار ولهذا يستوى بينهم وبين المسلمين
 في قيمة الاموال فكذلك في قيمة النفوس ولا يدخل عليه الاثاق فانهم في الاحراز يساوين
 الذكور ولكن تنصف الدية في حقهن باعتبار نقصان المالكية ولاهن تباع في معنى الاحراز
 لان النصر لا تقوم بهن وقصدنا بالتسوية بين أهل الذمة والمسلمين وقد سويتنا في حق الرجال
 والنساء جميعا وجنبايات الصبي والمعتوه والمجنون عمدتها وخطؤها كلها على العاقلة اذا بلغت
 خمسمائة فان كانت اقل من خمسمائة ففي أموالهم لان مادون الخمسمائة في معنى ضمان المال
 والاتلاف الموجب للمال يتحقق من هؤلاء كما يتحقق من العقلاء البالغين فاما الخمسمائة فصاعدا
 فهي على عاقلة العمد والخطأ في ذلك سواء بلغنا ان مجنوناً سمي علي رجل بسيف فضر به فرفع
 ذلك الى علي رضي الله عنه فجعله على عاقلة وقال عمدته وخطؤه سواء وهو علي أحمد قولي
 الشافعي وفي قوله الثاني قال عمدته عمد حتى تجب الدية عليه في ماله لان العمد لغة القصد
 لانه ضد الخطأ فن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد الا انه ينبني على هذا القصد حكمان
 أحدهما القود والآخر الدية في ماله حالا والصبي ليس من أهل أحد الحكمين وهو العقوبة
 لان ذلك ينبني على الخطاب وهو غير مخاطب وهو من أهل الحكم الآخر وهو وجوب
 الضمان في ماله كما في غرامات الاموال فيلزمه ذلك بمنزلة فعل السرقة يتعلق به حكمان
 أحدهما عقوبة وهي القطع والصبي ليس بأهل له والآخر غرامة وهو الضمان والصبي
 أهل لذلك فيسوى بالبالغ وهو حجتنا في ذلك ان العمد في باب القتل ما يكون محظورا محضا
 ولهذا علق الشرع به ما هو عقوبة محضة لقوله عليه السلام العمد قود وفعل الصبي لا يوصف
 بذلك لانه ينبني على الخطاب فلا يتحقق منه العمد شرعا في باب القتل والثاني ان العمد
 عبارة عن قصد معتبر في الاحكام شرعا فأصل القصد يتحقق من البهيمة ولا يوصف فعلها
 بالعمدية وقصد الصبي كذلك لانه غير صالح لبناء أحكام الشرع عليه فاعتبار قصده شرعا فيما
 ينفعه لا فيما يضره ولهذا كان عمدته بمنزلة الخطأ دون خطأ البالغ لان البالغ انعدم منه القصد مع

قيام الاهلية للقصد المعتبر شرعا وفي حق الصبي والمجنون انعدمت الاهلية لذلك ثم خطأ البالغ انما كان على عاقلته لمعنى النظر والتخفيف على القاتل بعذر الخطأ والصبي في ذلك أقوى من صفة الخطأ ويكون فعل الصبي دون خطأ البالغ في الحكم قلنا لا يلزمه الكفارة بالقتل ولا يحرم الميراث على ما أتيتك بيانه واذا ضرب الرجل بطن المرأة فالقت جنينا ميتا ففيه غرة عبد أو أمة يعدل ذلك بخمسة الف والغرة عند بعض أهل اللغة المملوك الأبيض ومنه غرة الفرس وهو البياض الذي على جبينه ومنه قوله عليه السلام أمي غر محجلون يوم القيامة وعند بعضهم الغرة الجيد يقال هو غرة القبيلة أي كبير أهلها ثم القياس في الجنين أحد شيئين إما ان لا يجب فيه شيء لأنه لم تعرف حياته وفعل القتل لا يتحقق الا في محل هو حي والضمان بالشك لا يجب ولا يقال الظاهر انه حي أو معد للحياة لان الظاهر حجة لدفع الاستحقاق دون الاستحقاق به وبهذا لا يجب في جنين البهيمة الا نقصان الام ان تمكن فيها نقصان وان لم يتمكن لا يجب شيء والقياس ان يجب كمال الدية لان الضارب منع حدوث منفعة الحياة فيه فيكون كالمزهق للحياة فيما يلزمه من البدل كولد المنرور فانه حر بالقيمة لهذا المعنى وهو انه منع حدوث الرق فيه ثم الماء في الرحم مالم يفسد فهو معد للحياة فيجمل كالحى في ايجاب الضمان بالتلافه كما يجمل بيض الصيد في حق المحرم كالصيد في ايجاب الجزاء عليه بكسره ولكننا تركنا القياس بالسنة وهو حديث حمل بن مالك كما روينا وروى ان عمر رضی الله عنه خوصم اليه في املاص المرأة فقال أنشدكم بالله هل سمع أحد منكم من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك شيئا فقدم المغيرة بن شعبه وروى حديث الضرتين فقال عمر من يشهد معك فشهد معه محمد بن سلمة بمثل ذلك فقال عمر رضی الله عنه لقد كدنا أن نقضي ما رأينا فيما فيه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قضى بالغرة وعن عبد الرحمن بن فليح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسة الف ثم هذه الآثار دليل لنا على ان الدية تقدر بعشرة آلاف لان بدل الجنين بالاتفاق نصف عشر الدية وقد قدر ذلك بخمسة الف ففرقنا أن جميع الدية عشرة آلاف وفيه دليل على ان الحيوان لا يثبت ديننا في الذمة ثبوتنا صحيحا بل باعتبار صفة الماللية لانه كما أوجب في الجنين عبدا أو أمة نص على مقدار الماللية وهو خمسة الف وفيه دليل ان الواجب بدل نفس الجنين وان الاصل في الابدال المقدره النفوس وان ما يجب في بدل الجنين بمنزلة ما يجب في بدل المنفصل حيا لانه قضى بذلك على العاقلة

ولهذا قال عامة العلماء ان بدل الجنين يكون موروثا عنه لورثته الا ان الضارب ان كان
أباه لم يرث شيئا لانه قاتل وقال الليث بن سعد يكون لامه لانه في حكم جزء من أجزائها
والدليل عليه أنه يكون مؤجلا في سنة وبدل الطرف هو الذي يتأجل في سنة وأما بدل النفس
فيكون في ثلاث سنين قل أو كثر كما لو اشترك عشرون رجلا في قتل رجل يجب على كل
واحد منهم نصف عشر الدية في ثلاث سنين وحجتنا في ذلك قوله عليه السلام دوه أي أدوا
ديته فقد جملة في حكم النفوس وسمي الواجب في بدله دية وهو اسم لبديل النفس والدليل
عليه أن بدل الجزء لا يجب بدون بقاء النقصان حتى لو قلع سنا فنبت مكانه سن أخرى لم يجب
شيء وما هنا يجب بدل الجنين وان لم يكن في الام نقصان دل ان وجوده باعتبار معنى النفسية
وبدل النفس يكون موروثا عن صاحبها وهي في الحقيقة نفس مودعة في الام حتى تنفصل
عنها حية فالجناية عليها قبل الانفصال معتبرة بالجناية عليها بعد الانفصال الا انه من وجه نسبة
الجزء فلا يثبت من التأجيل فيه الا القدر المتيقن به وعلى هذا الاصل قلنا لا تجب الكفارة على
الضارب الا أن يتبرع بها احتياطا هكذا نقل عن محمد رحمه الله وعند الشافعي تجب الكفارة
لانه في حكم النفوس واتلاف النفس موجب الكفارة ولكننا نقول هو جزء من وجه واعتبار
صفة الجزئية يمنع وجوب الكفارة ومع الشك لا تجب الكفارة ولكن اعتبار معنى الجزئية لا يمنع
وجوب الضمان فأوجبنا الضمان وألحقناه في ذلك بالنفوس ثم وجوب الكفارة بطريق السكر
حيث سلم الشرع نفسه له فلم يلزمه القود بعذر الخطأ كما بينا وذلك لا يوجد هاهنا فاتلاف
الجنين لا يوجب القصاص بحال فهذا لا يلزمه الكفارة ومذهب الشافعي لا يستقر على شيء
في الجنين لانه يجعله في حكم الكفارة كالنفوس ثم يقول البديل الواجب فيه معتبر بامه لا
بنفسه حتى يكون الواجب عشر بدل الام وعندنا هو معتبر بنفسه وانما تبين ذلك في جنين
الامة فالواجب عندنا نصف عشر قيمته ان كان ذكرا وعشر قيمته ان كانت انثى وعند
الشافعي الواجب عشر قيمة الام ذكرا أو أنثى قال لانه انما يجب البديل باعتبار معنى
الجزئية دون النفسية (ألا ترى) انه يتنصف بالانوثة وهذا لان اعتبار النفسية في الجنين ليس
ببني على سبب معلوم حقيقة فلا يجب المصير اليه عند الضرورة وذلك في حكم الكفارة لانها
لا تجب باعتبار معنى الجزئية فأما في حكم البديل لاضرورة فإيجابه ممكن باعتبار الجزئية وهي
معلومة حقيقة فكان الواجب عشر دية الام اذا ثبت هذا في جنين الحرة فكذلك في جنين

الامة لان القيمة في حق الممالك كالدية في حق الاحرار وفيما ذهبتم اليه تفضل الانثى على
 الذكرو في ضمان الجنائيات ولكننا نقول الجنين في حكم البديل بمنزلة النفوس حتى يكون بدله
 موروثا عنه وذلك يختص ببديل النفس وبديل النفس يعتبر بحال صاحب النفس والدليل عليه ان
 جنين أم الولد من المولى يجب فيه الغرة ولو كان الوجوب باعتبار صفة الام لم يجب لانها
 مملوكة وكذلك النصرانية اذا كانت في بطنها جنين من زوج مسلم فيضرب انسان بطنها
 يلزمه الغرة ولو كان المعتبر حالها لم يجب على أصله لان دية النصرانية عنده على الثالث من
 دية المسلم وكذلك لو كانت مجوسية وما في بطنها مسلم باسلام أبيه ثبت ان المعتبر حاله بنفسه
 الا انه يسوى بين الذكور والاناث لانه يتمتع في الجنين التمييز بين الذكرو والانثى خصوصا
 قبل أن يتم خلقه فان وجوب البديل لا يختص بما بعد تمام الخلقة وكما لا يجوز تفضل الانثى
 على الذكرو في ضمان الجنائيات لا يجوز التسوية باعتبار الاصل ثم جازت التسوية هاهنا
 بالاتفاق فكذلك التفضل وهذا لاز الوجوب قطع التسوية لا باعتبار صفة المالكية لانه
 لا مالكية في الجنين والانثى في معنى النشو يسوى بالذكرو وربما يكون الانثى أسرع نشوا
 كما بعد الانفصال فهذا جوزنا تفضيل الانثى على الذكرو ثم وجوب البديل في جنين الامة
 قول أبي حنيفة ومحمد وهو الظاهر من قول أبي يوسف وعنه في رواية انه لا يجب الا
 نقصان الام ان تمكن فيها نقص وان لم يتمكن لا يجب فيها شيء كما في جنين البهيمة ولكننا
 نقول وجوب بدل جنين الامة لتحقيق معنى الصيانة عن الهدر وجنين الامة في ذلك
 كجنين الحر وهذه المسئلة في الحقيقة تنبني على اختلافهم في ضمان الجناية على الممالك فان عند
 أبي يوسف هو بمنزلة ضمان المال يجب بالغنا ما بلغ وعند أبي حنيفة ومحمد هو بدل عن النفس ولهذا
 لا يزداد على مقدار الدية بحال على ما يأتيك بيانه وان خرج الجنين حيا بعد الضربة ثم مات ففيه
 الدية كاملة لانهما انفصل حيا كان نفسا من كل وجه وقتل النفس المؤمنة بوجوب الدية والكفارة
 قال الله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسامة الى أهله ولو قتلت
 الام ثم خرج الجنين بعد ذلك منها ميتا ففي الام الدية ولا شيء في الجنين عندنا وعلي قول
 الشافعي تجب الغرة في الجنين لان في اتلاف الجنين لافرق بين أن يفصل ميتا وهي حية
 أو وهي ميتة وقد تبين ان الضارب أتلف بفعله نفسين فيلزمه بدل كل واحد منهما ولكننا انما
 أوجبنا البديل في الجنين بالنص بخلاف القياس وورود النص به فيما اذا انفصل منها وهي حية لانه

قال فألقت جنينا ميتا وانما أضاف الالتقاء اليها اذا كانت حية فبقى ما اذا انفصل بعد موتها
علي أصل القياس ثم يتمكن الاشتباه في هلاكه اذا انفصل بعد موتها فرمما كان ذلك بالضربة
ورمما كان بانحباس نفسه بهلاكها ومع اشتباه السبب لا يجب الضمان بخلاف ما اذا كانت
حية حين انفصل الجنين ميتا عنها ثم هذا علي أصل أبي حنيفة ظاهر لانه لا يجعل ذكاة الام
ذكاة الجنين فكذلك لا يجعل قتل الام قتلا للجنين والشافعي جعل ذكاة الام ذكاة الجنين
فكذلك يجعل قتل الام قتلا للجنين وأبو يوسف ومحمد قالا القياس ما قاله أبو حنيفة ولكننا
تركنا ذلك في حكم الذكاة بالسنة ولان الذكاة تبني على الوسع فبقى القياس معتبرا في حكم
القتل فلا يكون قتل الام قتلا للجنين وان كان في بطنها جنينان نخرج أحدهما قبل موتها
وخرج الآخر بعد موتها وهما ميتان ففي الذي خرج قبل موتها خمسمائة درهم وليس في الذي
خرج بعد موتها شيء اعتبارا لكل واحد منهما بما لو كان وحده وهذا لانه لا سبب لموت
الذي خرج قبل موتها سوى الضربة واشتبه السبب في الذي خرج بعد موتها ومع اشتباه
السبب لا يجب الضمان ثم الذي خرج قبل موتها ميتا لا يرث من دية أمه لان شرط التوريث
بقاء الوارث حيا بعد موت المورث ولها ميراثها منه لانها كانت حية بعد ما وجب بدل هذا
الجنين بانفصاله ميتا فلها ميراثها منه وان كان الذي خرج بعد موتها خرج حيا ثم مات ففيه
الدية أيضا لان الاشتباه زال حين انفصل حيا وقد مات بالضربة بعد ما صار نفسا من كل
وجه فتجب فيه الدية كاملة وله ميراثه من دية أمه ومما ورثت أمه من أخيه وان لم يكن
لاخيه أب حى فله ميراثه من أخيه أيضا لانه كان حيا بعد موتها فيكون له الميراث منهما
ولا قصاص على الابوين والاجداد والجدات من قبل الآباء والامهات عندنا وقال مالك
ان رمى الاب ولده بسيف أو سكين فقتله فلا قصاص عليه وان أخذه فدبحه فعليه القصاص
لان وجوب القصاص باعتبار تغليظ الجناية ولهذا اختص بالعمد وجناية الاب أغلظ من
جناية الاجنبي لانه انضم الى تعمد القتل بغير حق وارتكابه ما هو محظور مع قطعية الرحم
فاذا وجب القصاص على الاجنبي باعتبار تغليظ جنايته فعلى الاب أولى وهو نظير من زنا بابنته
فانه يلزمه من الحد ما يلزمه اذا زنا بالاجنبية لتغليظ جنايته هاهنا بكونها محرمة عليه على التأييد
الا أن مع شبهة الخطأ لا يجب القود وعند الرمي يتمكن شبهة الخطأ فالظاهر انه قصد تأديبه
لاقتله لان شفقة الابوة تمنعه من ذلك بخلاف الاجنبي فليس هناك بينهما ما يدل على الشفقة

فجعلنا الرمي من الاجنبي عمدا محضا فاما اذا اخذته فذبحه فليس هاهنا شبهة الخطأ بوجه
 والدليل عليه ان القصاص يجب على الابن بقتل أبيه فكذلك على الاب بقتل ابنه لان في
 القصاص معنى المساواة ومن ضرورة كون أحدهما مساويا للآخر أن يكون الآخر مساويا له
 وحجتنا في ذلك قوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده وقضى عمر بن الخطاب
 رضي الله في من قتل ابنه عمدا بالدية في ماله ومنهم من استدل بقوله عليه السلام أنت ومالك
 لا يكف فظاهر هذه الاضافة يوجب كون الولد مملوكا لايه ثم حقيقة الملك تمنع وجوب
 القصاص كالمولى اذا قتل عبده فكذلك شبهة الملك باعتبار الظاهر وكان ينبغي باعتبار هذا
 الظاهر ان لا يلزمه الحد اذا زنا بها ولكن تركنا القياس في حكم الحد لان الحد محض حق
 الله تعالى وهو جزاء على ارتكاب ما هو حرام محض وباضافة الولد الى الوالد تزداد معنى
 الحرمة فلا يسقط الحد به ولهذا سقط الحد عنه اذا وطئ جارية الابن لان اضافة الجارية
 اليه بالملكية وحقيقة الملك فيها توجب الحل بظاهر الاضافة ويوجب شبهة أيضا فاما حقيقة
 الملك في محل الحرمة لا يورث الحل فلاضافة لا تورث الشبهة بيوضحه ان الملك كما يبيح
 الوطء يبيح الاقدام على القتل فان ولى الدم لما ملك نفس من عليه في حكم القصاص كان له
 أن يستوفي فلاضافة اليه بالملكية توجب شبهة في الفصاين فأما الملك في محل الحرمة فلا
 يوجب حل الوطء فلا يصير شبهة في اسقاط الحد والمعنى في المسألة ان القصاص يجب
 للمقتول أو لوليه علي سبيل الخلافة عنه والابن ليس من أهل أن يستوجب ذلك علي أبيه
 وبدون الاهلية لا يثبت الحكم ويان ذلك انه ليس لابن أن يقتل أباه شرعا بحال ابتداء سواء
 كان مشركا أو مرتدا أو زانيا وهو محصن لان الاب كان سبب ايجاد الولد فلا يجوز للولد أن
 يكتسب سبب افئائه وفي وجوب القود عليه اتلاف حكما والمقصود منه الاستيفاء دون
 الوجوب بعينه وهذا لانه مأمور شرعا بالاحسان اليهما قال الله تعالى ووصينا الانسان
 بوالديه حسنا وعليه أن يصاحبهما بالمعروف وان كانا مشركين لقوله تعالى وان جاهداك
 علي أن تشرك بي وليس القتل من الاحسان والمصاحبة بالمعروف في شيء فكل ذلك ثبت
 للوالد عليه شرعا ليعرف العاقل بحق الوالد عظيم حق الله تعالى فان الوالدين كانا سببين
 لوجوده وتربيته والله تعالى هو الخالق الرازق على الحقيقة فيعرف العاقل بهذا ان مراعاة
 حق الله أوجب عليه واذا ثبت انه لا يجب القصاص علي الوالد بقتل الولد ثبت انه لا يجب

على الوالدة لان حقها أوجب فكذلك الاجداد والجدات من قبل الرجال والنساء لمعنى
 الولادة والحرية بينهم وبين المقتول فان كان بواسطة القصاص عقوبة تدرى بالشبهات فعمت
 الشبهة فيه عمل الحقيقة بخلاف الولد اذا قتل والده فالولد ما كان سببا لايجاد والده والولد
 يقابل ما عليه من مراعاة حرمة الوالد بضده فعليه القصاص وهو بمنزلة العبد اذا قتل مولاه
 يلزمه القصاص والمولى اذا قتل عبده لا يلزمه القصاص وان منع مالك هذا بغير الكلام فيه
 فنقول لو وجب القصاص انما يجب له كما لو قتله غيره ولا يجوز أن يجب له على نفسه (ألا ترى)
 انه لو قتل عبده خطأ لم يجب عليه ضمان لانه لو قتله غيره كان الضمان للمولى فاذا قتل المولى
 لا يجوز أن يجب له على نفسه ثم على الآباء والاجداد الدية بقتل الابن عمدا في أموالهم في
 ثلاث سنين وقال الشافعي تجب الدية حالة وانما لا يعقله العاقلة لقوله عليه السلام لا تعقل
 العاقلة عمدا يعني الواجب بالعمد ثم قال الشافعي الاصل ان ضمان المتلف يكون على المتلف
 في ماله حالا كسائر المتلفات الا أن التأجيل في الدية عند الخطأ ثبت للتخفيف على الخاطيء
 وعلى عاقلته والعامد لا يستحق ذلك التخفيف فيكون الواجب عليه حالا (ألا ترى) ان
 الوجوب على العاقلة لما كان للتخفيف على القاتل بخلاف القياس لم يثبت ذلك في العمد وهذا
 لان وجوب الضمان بمعنى الجبران وحق صاحب النفس في نفسه كان ثابتا حالا فلا جبران
 في حقه الا ببطل هو حال ولان القود سقط شرعا الى بدل فيكون ذلك البطل حالا كما لو
 سقط بالصالح على مال وهذا على أصله مستقيم فانه يجعل فعل الاب موجبا للقود على ما بينه
 ووجبتنا في ذلك ان هذا ما وجب بنفس القتل فيكون مؤجلا كما لو وجب بقتل الخطأ وشبه
 العمد وهذا لان المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا وانما عرفنا قوم النفس
 بالمال شرعا والشرع انما قوم النفس بدية مؤجلة في ثلاث سنين والمؤجل أنقص من الحال
 (ألا ترى) ان في العرف يشتري الشيء بالنسيئة باكثر مما يشتري بالنقد فاجاب المال حالا
 بالقتل يكون زيادة على ما وجبه الشرع معنى وكما لا يجوز باعتبار صفة العمدية الزيادة في
 الدية على قدر الحال فكذلك لا يجوز اثبات الزيادة فيه وصفا وبهذا تبين ان التأجيل ليس لمعنى
 التخفيف على الخاطيء بل لان قيمة النفس شرعادية مؤجلة بخلاف الايجاب على العاقلة لانه
 لا فرق في قيمة النفوس بين أن تكون مستوفاة من العاقلة أو من القاتل فكان الايجاب
 على العاقلة لمعنى التخفيف على القاتل وهذا بخلاف المال الواجب بالصالح فان ذلك يجب بالعقد

ولهذا لا يتقدر بمقدار شرعا حتى لو وقع الصالح باكثر من الدية قدرا جاز فكذلك اذا التزمه بمطلق العقْد يكون ذلك حالا بمنزلة الاعراض في سائر العقود وان كان الوالد قتل ولده خطأ فالدية علي عاقلته وعليه الكفارة في الخطأ ولا كفارة عليه في العمد عندنا لان فعله محظور محض كفعل الاجنبي والمحظور المحض لا يصلح سببا ليجاب الكفارة عندنا علي ما بينته فان قيل فإين ذهب قولكم ان وجوب الكفارة بطريق السكر لما سلم الشرع له نفسه فاسقط القود عنه فقد وجد هذا المعنى ها هنا وقلم بأنه لا تجب الكفارة قلنا اسقاط القود عنه شرعا متى كان بطريق العذر له والتخفيف عليه كان موجبا للكفارة وهاهنا امتناع وجوب القود عليه لانعدام الاهلية فيمن يجب له لا بطريق التخفيف والعذر للاب فبقي فعله حراما محضا لاشبهه فيه فلا يكون موجبا للكفارة وكذلك ان كان المولى قتل مملوكه عمدا وكذلك ان كان الولد مملوكا لانسان فقتله أبوه عمدا فلا قصاص عليه لمولاه لان وجوب القصاص للمولى بطريق الخلافة عن المقتول فانه ينزل من المملوك منزلة وارث الحرمة فاذا اشترك الرجلان في قتل رجل أحدهما بعصا والآخر بحديدة فلا قصاص علي واحد منهما هكذا نقل عن ابراهيم وهذا لان القتل بالعصا لا يصلح أن يكون موجبا للقصاص لان القصد به التأديب والآلة آلة التأديب فهو بمنزلة فعل الخاطي والعامد اذا اشترك في القتل لم يجب القصاص عليهما لانه اختلط الموجب بغير الموجب في المحل فقد انزهقت الروح عقيب فعالين أحدهما ليس بسبب لوجوب العقوبة ولا يدري انه باي الفعلين أزهق الروح فيمكن الشبهة من هذا الوجه فالقصاص عقوبة تندرى بالشبهات وبعد سقوط القصاص يجب المال فيتوزع عليهما نصفان وليس أحدهما باضافة القتل اليه باولي من الآخر ولا يقال ينبغي أن يضاف القتل الى فعل من استعمل السلاح فيه لان السلاح آلة للقتل دون العصا وهذا لان الانسان قد يسلم من الجرح بالحديد ويتلف من الضرب بالعصا فهو بمنزلة مالو جرحه رجلان أحدهما جراحة واحدة والآخر عشرة جراحات فانه يجعل القتل مضافا اليهما علي السواء لهذا المعنى ثم كل واحد منهما فيما لزمه من نصف الدية يجعل كالمنفرد به فنصف الدية علي صاحب الحديدة في ماله ونصفها علي صاحب العصا علي عاقلته وكذلك لو قتلاه بسلاح وأحدهما صبي أو معتوه فلا قصاص عليهما عندنا وهو أحد قولي الشافعي وفي قوله الآخر يجب القود قياسا علي العاقل البالغ بناء علي قولين في عمد الصبي علي ما بيننا فاما الاب مع الاجنبي

أو المولى مع الاجنبي اذا اشتركا في قتل الولد والمملوك فلا قصاص على واحد منهما عندنا
وقال الشافعي يجب القصاص على الاجنبي لانهما قاتلاه عمدا محضاً مضمون فيجعل كل واحد
منهما كالمفرد به في حكم القصاص كالا جنبيين عفا عن أحدهما أو بسقوط القود عن أحدهما
لمعنى يخصه لا يوجب سقوطه عن الآخر كالا جنبيين اذا عفا عن أحدهما وتفسير العمد من
وجهين أحدهما انه عبارة عن فعل يترتب على قصد صحيح اليه وبالابوة والمالك لا ينعدم
القصد الصحيح الى الفعل وهذا لان ضد العمد الخطأ فاذا كان الخطأ ما يكون عن غير قصد
من الفاعل اليه بعينه عرفنا ان العمد ما يكون عن قصد وعلى هذا نقول يجب القصاص على
شريك الصبي والمجنون لان للصبي والمجنون قصداً صحيحاً فكان فعلهما عمداً وللعمد تفسير آخر
في القتل شرعاً وهو أنه محظور محض ليس فيه شبهة الاباحة لان المتعلق به شرعاً العقوبة
قال عليه السلام العمد قود ولا تجب العقوبة الاجزاء على فعل هو محظور محض وفعل الاب
والمولى محظور محض ليس فيه شبهة الاباحة لان في حق الاب قد انضم الى ارتكاب الفعل
المحرم معنى قطعية الرحم وفي حق المولى انضم الى الفعل المحرم الاتيان بضد ما أمر به من
الاحسان الى المالك والقتل لا يحل بملك المالكية بحال فلا يتمكن بسببه شبهة فيه بمنزلة من
شرب خمر نفسه يلزمه الحد لانه لا أثر للملك في اباحة شرب الخمر فلا يخرج الفعل باعتباره
من أن يكون محظوراً محضاً وعلى هذا الطريق لا يجب القود على شريك الصبي والمعتوه
لان فعلهما لا يوصف بأنه محظور محض وفي الحقيقة الكلام ينبئ على أن فعل الاب موجب
للقود عنده ثم سقط عنه القود بمقتضى الشرع منه عن الاب فلا يسقط عن الآخر لان عند
أوان السقوط أحد القتالين متميز عن الآخر والدليل على ذلك ان سبب القود شرعاً هو
العمد وثبوت الحكم بثبوت السبب فاذا كانت الابوة لا توجب نقصاناً في السبب لا يمنع
ثبوت الحكم أيضاً وانما لا يستوفى لكيلا يكون الولد سبب افناء الوالد بعد ان كان الوالد سبب
ايجاده وهذا في حقيقة الاستيفاء دون الوجوب فيثبت الوجوب حكماً للسبب ثم يتعذر
الاستيفاء لهذا المعنى فيسقط شرعاً والدليل عليه ان عندكم لا تجب الكفارة على الوالد ولو لم يكن
الفعل موجباً للقود لوجبت الكفارة به وان الاب لو قتل ابنه عمداً كان الولد شهيداً لا يغسل
وانما لا يغسل اذا كان القتل غير موجب للمال بنفسه وهذا بخلاف الخاطي مع العمد لان فعل
الخاطي غير موجب فاختلف الموجب بتغير الموجب في المحل فيمكن الشبهة لاتحاد المحل

يقرره ان الخطأ معنى في الفعل (ألا ترى) انه يوصف الفعل به فيقال قتل خطأ وقد اجتمع
 الفعلان في محل واحد فاما الابوة فمعنى في الفاعل (ألا ترى) ان الفاعل يوصف به فيقال
 أب قاتل فاحد الفاعلين متميز عن الآخر ووجبتنا في ذلك ان هذا القتل ثم موجب للدية فلا
 يكون موجبا للقصاص كالمخاطىء مع العائد اذا اشتركا وبيان الوصف أن الواجب على الاب
 بهذا الفعل الدية لاغير فانه هو الذي يستوفى منه وانما يراد بالوجوب الاستيفاء فاذا كان
 لا يستوفى منه الا الدية عرفنا انه موجب للدية والدليل على أن وجوب الدية هو الحكم
 الاصل في قتل الاب دون القصاص ان السبب لا ينعقد موجبا لحكمه الا في محل صالح له
 وبعد صلاحية المحل لا يكون موجبا للحكم الا باعتبار الاهلية فيمن يجب له وفيمن يجب عليه
 (ألا ترى) ان الاتلاف كما لا يكون موجبا للضمان بدون محل صالح له وهو المال المتقوم
 لا يكون موجبا بدون الاهلية فيمن يجب له وفيمن يجب عليه حتى ان المسلم اذا أتلف مال مسلم
 لا أمان له أو الحربى اذا أتلف مال المسلم لا يجب الضمان والبيع كما لا ينعقد شرعا الا في محل
 صالح لا ينعقد الا بعد وجوب الاهلية فيمن يباشره اذا عرفنا هذا فنقول العمد موجب للقود
 بشرط الاهلية فيمن يجب له وعليه وذلك لا يوجد في قتل الصبي والمجنون لانعدام الاهلية
 فيمن تجب عليه العقوبة ولا في قتل الاب لانعدام الاهلية فيمن تجب له على ما بيننا ان الولد
 لا يكون من أهل أن يجب له القتل على والده لان في الايجاب استحقاق نفسه شرعا واذا لم
 يكن هو أهلا لمباشرة اتلافه حقيقة بصفة الاباحة لا يكون أهلا لاستحقاق اتلافه شرعا فلا
 يكون فعله موجبا للقصاص لانعدام الاهلية ولهذا كان موجبا للدية المغلظة في ماله لانه خرج
 من أن يكون موجبا للقود لانعدام الاهلية فيمن يجب له وذلك لا يوجد في الدية ولهذا لم
 يكن موجبا للكفارة لان انعدام وجوب القصاص لانعدام الاهلية فيمن تجب له الشبهة في
 أصل الفعل فلا يخرج من أن يكون محظورا وفي غسله روايتان في احدى الروايتين عن أبي
 يوسف يغسل لان الغسل موجب للمال وفي الرواية الاخرى لا يغسل لان امتناع وجوب
 القصاص لانعدام الاهلية فيمن تجب له وذلك لا يتعدى الى حكم الغسل فان قيل هذا ممنوع
 فان الولد يرث القصاص على أبيه حتى يسقط وبدون الاهلية لا يجب الحق للوارث قلنا هذا
 فاسد لانه انما لم يكن أهلا لا يجب القود على الاب لما فيه من اتلافه حكما وهذا لا يوجد في
 الورثة لان الاتلاف الحكمي كان ثابتا قبل أن يرثه الولد بل في ثبوت الارث للولد احياء

الاب حقيقة وحكما فانه يستط القود اذا ورثه الابن ولا يستط اذا لم يرثه وهو نظير الولد
 في أنه لا يسترق والده ثم يشتري والده المملوك فيعتق عليه والدليل عليه ان الابوة لو طرت على
 قصاص موجب أسقطته واذا اقترنت بالسبب دفعت الوجوب بطريق الاولى لان تأثير
 الشيء في الحكم مقترنا بالسبب أقوى من تأثيره طارئا على السبب واذا ثبت أن فعل الاب
 غير موجب عرفنا أنه اختلط الموجب بغير الموجب في المحل فكان كالخطأ مع العامد بخلاف
 ما اذا عفا عن أحد القتالين وقوله الابوة معنى في الفاعل لا معتبر به فانه وان كان في الفاعل فقد
 تعدى الى الفعل حتى أخرجه من أن يكون موجبا فهو نظير الخطأ في الفاعل بان رمى الى
 انسان يظنه كافرا وهو مسلم فان الخطأ هاهنا باعتبار معنى في الفاعل ولكن لما تعدى الى الفعل
 صار ذلك شبهة في حق شريكه في الفعل فكذلك هاهنا والدليل عليه أن مسلمين لو رميا الى
 صيد أحدهما بسهم والآخر ببندقية لم يحل تناول الصيد وكذلك لو رمى مسلم ومجوسى الى
 الصيد وفي أحد الموضعين الحرمة باعتبار معنى في الفعل وفي الموضع الآخر باعتبار معنى في
 الفاعل وهو كونه مجوسيا لكن لما تعدى الى الفعل التحق بالمعنى الذي هو في الفعل في ايجاب
 الحرمة فهذا مثله ولو اشترك عشرة رهط في قتل رجل خطأ كانت الدية على عاقلتهم في ثلاث
 سنين لان وجوب الدية لصيانة المحل عن الهدر فالمحل واحد وباجاب دية واحدة عليهم يتم معنى
 الصيانة ثم الواجب على كل واحد منهم جزء مما هو مؤجل في ثلاث سنين وهو بدل النفس
 فهو بمنزلة ما لو اشترى عشرة نفر شيئا بمن مؤجل الى ثلاث سنين فانه ثبت تمام الاجل في حق
 كل واحد منهم وهذا لان كل ثلث من بدل النفس مؤجل في سنة والواجب على كل واحد
 منهم عشر كل ثلث الا أن يكون الواجب على بعضهم من الثلث الذي هو مؤجل الى سنة أو
 من الثلث الثاني خاصة ولو أقر رجل بقتل خطأ أو شبه عمد كانت الدية عليه في ماله في ثلاث
 سنين لان العاقلة لا تعقل ما يجب بالاعتراف لقوله عليه السلام ولا اعترافا وهذا لان
 الاقرار خبير متمثل بين الصدق والكذب فانما يحمل على الصدق في حق المقر خاصة لانفاء
 التهمة فاما في حق عاقلته فهو محمول على الكذب وله ولاية على نفسه في الالتزام قولاً دون
 عاقلته وكل جنابة عمد فيما دون النفس لا يستطاع فيها القصاص أو شبه عمد فالارش في مال
 الجاني مغلظا أما في العمد فلا يشكل واما في شبه العمد فلان شبه العمد لا يتحقق فيما دون
 النفس وانما يتحقق في النفس خاصة فان ذلك حكم ثابت بالنص وانما ورد النص به في

النفوس ثم القتل ازهاق للروح والروح ايس بمحسوس يمكن أخذه وشبه العمد ما تنزهق به الروح على قصد التأديب وقد تحقق ذلك فأما فيما دون النفس فالجرح فعل محسوس فمع تحققه لا يتحقق قصد التأديب فيه بالجرح فلا يخرج به من أن يكون عمدا محضا فهذا كان الارش في ماله واذا ضرب الرجل سن الرجل فتحركت فانه ينتظر بها حولا لان السن قد تتحرك ثم تثبت كما كانت وقد تتحرك الى وقد تسقط وحكم أحدهما مخالف للآخر فلا يمكن فصل الحكم فيه بدون الانتظار والحول حين الانتظار وفيه معنى يكشف الحال كما في العينين واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يستأني بالجراحات حتى تبرأ وقال لا يستقاد في الجراحات حتى يستأني وكذلك لو قلع السن فانه يستأني به حولا لجواز ان يثبت مكانه آخر فان اسودت السن في الحول أو سقطت أو اجمرت أو اخضرت فعليه ارش كامل لان الحادث في مدة الاستيناء مضاف الى فعله وقد بينا ان السن اذا اسودت من ضربته يجب ارشها كاملا لانها بعد ما اسودت تتناثر وتتلاشى فكأنها سقطت واختلاف الرواية فيما اذا اصفرت وقد بينا ذلك وعن زفر يجب ارشها كاملا كما لو اجمرت وتأويل قوله اذا اصفر أصلها فان ذلك في تفويت معنى الجمال والمنفعة بمنزلة ما لو اخضرت أو اجمرت ومعنى تتناثر وتتلاشى بعد ذلك في العادة فان قال الضارب انما اسودت من ضربة حدثت فيها بعد ضربتي وكذبه المضروب فالقول قول المضروب مع يمينه الا أن يقيم الضارب البينة على ما ادعى فاستحسن هذا لما فيه من الاثر والسنة قيل ان المراد به الانتظار بها حولا ثابت استحسانا بالآثر والسنة وفي القياس لا معنى للانتظار لوجود السبب للحال والاصح ان المراد القول قول الضارب في القياس لانه ينكر السبب الموجب للضمان عليه فان الضربة بنفسها لا توجب عليه الضمان ما لم يكن سواد السن بتلك الضربة وانكاره حدوث السواد كانكاره أصل الضربة فيكون القول قوله في ذلك وعلى المضروب اثبات ما يدعى بالبينة وفي الاستحسان القول قول المضروب لان الموجب للضمان على الضارب فعله وقد عرفنا حلول فعله بهذا المحل وما يظهر عقيب السبب يحال به عليه ما لم يعلم غيره ولان الظاهر شاهد للمضروب لان ما يدعيه الضارب من ضربة أخرى من غيره لم يظهر والقول قول من يشهد له الظاهر مع يمينه الا أن يقيم الضارب البينة على ما يدعى من ضربة أخرى من غيره ولان

الشرع ما أمرنا بالانتظار اضراراً بالمضروب فلو لم يقبل قوله فيما يظهر في ذلك المحل انه حادث
 بتلك الضربة لرجع ذلك الى الاضرار به ولو شجر رجلاً موضحة فصارت منقولة فقال المضروب
 صارت منقولة من ذلك وقال الضارب حدثت فيها من غير فعل أحد فالقول قول الضارب بخلاف
 السن على طريقة الاستحسان لان هاهنا فعل المضارب انما عمل في اللحم دون العظم والمنقولة
 ما يكون عاملاً في العظم فالضارب ينكر فعله في هذا المحل والظاهر يشهد له لان الفعل في
 المحل لا يؤثر فعلاً آخر الا نادراً فاما في الاول فانما اسودت السن التي حلت الضربة بها
 فالظاهر شاهد للمضروب هناك واذا قلع الرجل سن رجل أو صبي ثم نبتت فلا شيء على القائم
 لانه لم يبق لفعله أثر وعن أبي يوسف رحمه الله قال يلزمه حكومة عدل باعتبار الالم الذي
 لحقه وكذلك الظفر اذا قلعته فنبت فليس فيه حكومة عدل ولا ارش لانه لم يبق فيه أثر وان
 نبتت السن سوداء ففيها ارش كامل لان الثابتة قائمة مقام المقلوعة فكان الاولى باقية قد
 اسودت وان نبت الظفر أغور ومتغيراً ففيه حكومة عدل بمنزلة الاول لو أغور بالضربة
 أو تغير وهذا لانه ليس في الظفر منفعة مقصودة وانما يكون فيه مجرد الجمال فاذا اسود أو تغير
 ينتقص معنى الجمال ولا يكون السواد في الظفر دليل موت الظفر (ألا ترى) أن في أنواع
 بني آدم من يكون ظفرهم أسود خلقته حتى قالوا اذا كان المضروب من ذلك النوع ينبغي أن
 لا يجب شيء لانه لا ينتقص في حقه معنى الجمال قال واذا قلع الرجل سن رجل خطأ فأخذ
 المقلوع سنه فأثبتها مكانها فثبتت فعل القالع ارشها لانه وان ثبتت لا تصير كما كانت (ألا ترى)
 انها لا تتصل بعروقها ولهذا جعل محمد رحمه الله تلك السن كالميتة حتى قال اذا كانت أكثر
 من قدر الدرهم لا تجوز صلته معها وفرق أبو يوسف رحمه الله بين ما اذا أثبت في موضعها
 سن نفسه أو سن غيره في حكم جواز الصلاة وقال بينهما فرق ولا يحضرنى وكذلك الاذن
 اذا أعادها الى مكانها لانه لا تعود الى ما كانت عليه في الاصل وان التصقت فأما اذا ابيضت
 العين من ضربة رجل ثم ذهب البياض منها فأبصر فليس على الضارب شيء لانه عاد الى ما
 كان عليه في الاصل ولم يبق الا الالم الذي لحقه بالضربة وباعتبارها لا يجب شيء وانما يجب
 باعتبار الاثر في المحل ولم يبق ولو شجبه موضحة خطأ فسقط منها شعر رأسه كله فلم يثبت
 فعلي عاقلته الدية تامة لافساد المنبت ويدخل ارش الشجرة في ذلك عندنا وقال زفر رحمه الله
 لا يدخل لان الشجرة موجبة للضمان بنفسها وكذلك افساد منبت الشعر جنابة على حدة ولا

تدخل في ارش الجنائيات فيما دون النفس ولكننا نقول وجوب ارش الموضحة باعتبار ذهاب
الشعر دليل انه لو نبت الشعر على ذلك الموضع واستوى كما كان لا يجب شيء واذا وجب كمال
بدل النفس باعتبار ذهاب الشعر لا يجب مادونه باعتباره أيضا فان كان ذهب من الشعر بعضه فعلى
الجانبي الاكثر من ارش الشعر ومن ارش الشجة ويدخل الاقل في ذلك لان ايجاب الاكثر
يتحقق باعتبار السبب معنى كما بينا وكذلك ان كان في الحاجب فان الموضحة في الوجهه
والرأس سواء والآمة لا تكون الا في الرأس أو الموضع الذي يتصل بالدماع من الوجهه والجائفة
لا تكون الا في الظهر والبطن والجنب أو في الموضع الذي يتصل بالجوف حتى لو جرحه
بين ذكره ودبره جراحة واصلة الى جوفه تكون جائفة فأما في الفخذ والمضد فلا تتحقق
الجائفة وكذلك في العنق وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله قال اذا وصلت الجراحة الى
موضع يحصل الفطر للصائم بوصول المفطر اليه تكون جائفة وان كان لا يحصل له الفطر بوصول
المفطر اليه لا تكون جائفة ولو شجعه فذهب من ذلك عقله فانه يلزمه الدية باعتبار ذهاب
العقل ويدخل فيه ارش الموضحة عندنا وعلي قول الحسن رضى الله عنه لا يدخل لاختلاف
محل الجنابة فان محل الموضحة غير محل العقل بخلاف الشعر مع الموضحة ولكننا نقول ذهاب
العقل في معنى تبديل النفس والحاقه بالهائم فيكون بمنزلة الموت ولو شجعه موضحة فمات من ذلك
لزمه كمال الدية ودخل فيه ارش الشجة فأما اذا ذهب من الشجة سمعه أو بصره أو كلامه
يلزمه الدية باعتبار هذه الاشياء ولا يدخل ارش الشجة في ذلك الا في رواية عن أبي يوسف
رحمه الله قال وفي السمع والكلام يدخل ارش الشجة في الدية وفي البصر لا يدخل لان البصر ظاهر
كالموضحة فقد يباين المحل حقيقة وحكما فأما السمع والكلام فمعنى باطن بمنزلة العقل فكما يدخل
ارش الموضحة في الدية الواجبة باذهاب العقل فكذلك فيما تجب باذهاب السمع والكلام ولكننا
نقول محل السمع غير محل الشجة وكذلك محل الكلام وبتفويتها لا تبديل النفس وانما تجب
الدية لتفويت منفعة مقصودة منهما فيكون بمنزلة ذهاب البصر بالشجة فان ذهب بالشجة
العقل والسمع والكلام والبصر فانه يجب عليه أربع ديات وقد روينا عن عمر رضى الله عنه
أنه قضى على رجل بأربع ديات والمجنى عليه حي * فان قيل كيف يستقيم هذا ولومات من
الشجة لا يلزمه الدية واحدة وبموتها فأت هذه المنافع ثم لم يلزمه الدية واحدة فنفوات هذه

المنافع بدون الموت أولى * قلنا اذا مات فقد تحقق اتلاف النفس فالاطراف تابعة للنفس وممتى
 وجب اعتبار الاصل يسقط اعتبار الاطراف فأما ما بقيت النفس فهذه المنافع تصير معونة
 عليه مقصودا وبعضها ليس يتبع للبعض ففي حق كل واحد منهما يجعل كانه لم يفت غيرها فان
 قيل بماذا يعرف فوات هذه المعاني لنوجب عليه الدية باعتبارها فان قول المجنى عليه في ذلك
 غير مقبول * قلنا أما اذا صدقه الجاني أو استخلف فنسكل فانه يثبت فواتها بشكوله ثم فوات
 البصر يعرفه الاطباء فينظر اليه رجلان عدلان من الاطباء ويكون قولهما في ذلك حجة وقيل
 يتمتعن بالقاء حية بين يديه فاذا استعد بالتحرز منها علم أنه لم يفت بصره فأما السمع فانه يتفعل
 ثم ينادى كما فعله اسماعيل بن حماد رضى الله عنه فان رجلا ضرب على رأس امرأته فزعم أنه
 ذهب سمعها فاشتغل اسماعيل بغيرها ثم التفت اليها وهي غافلة وقال استرى عورتك أيتها
 المرأة فجعلت تجمع ثيابها فلم أنها سامة وكذلك في اذهاب العقل اذا ادعاه فيستغفل ثم يخاطب
 بشئ بفتة فان التفت الى ذلك يعلم أنه يعقل وكذلك في اذهاب الكلام يطلب غفلة يسمع
 كلامه في موضع يكون عنده أنه ليس بحضوره أحد واذا قطع أصبع رجل فشلت أخرى الى
 جنبها أو قطع يده اليمنى فشلت يده اليسرى فلا قصاص في شئ من ذلك والارش واجب
 لما قطع ولما حدث فيه الشلل في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يقتص
 من القاطع وفي الشلل الارش وهذه فصول أحدها اذا قطع الاصابع فشلت الكف أو قطع
 مفصلا من أصبع فشلت بقية الاصابع فانه لا يجب القصاص هاهنا بالاتفاق لان الشلل سرا به
 جناية وحكم السراية حكم الجناية (الأ ترى) أن أصل الجناية اذا كانت عمدا فسرايتها كذلك
 عمد واذا كانت خطأ فسرايتها كذلك واذا كان أصل الجناية مباشرة فسرايتها كذلك وان
 كان تسببا فسرايتها كذلك وهاهنا السراية شلل لا قصاص فيه وكذلك لا يحل القصاص في
 أصل الفعل لان ما ليس بموجب للقصاص اذا اتصل هو بما وجب على وجه الاختلاط امتنع
 وجوب القصاص وقد تحقق الاختلاط هاهنا باتصال أحد المحلين بالآخر وقيام التبع بالأصل
 فأما اذا قطع أصبعا فشلت أصبع أخرى فأبو يوسف ومحمد رحمهما الله يقولان الشلل ههنا غير
 مختلط بالقطع لانه لا اتصال لاحد المحلين بالآخر انما بينهما مجاور أما في اليدين فظاهر وكذلك
 في الاصبعين فاتصال احدهما بالآخرى بواسطة الكف فيكون ذلك تجاورا بينهما فباختلاف
 المحل عرفنا أنهما جنايتان فبان امتنع وجوب القصاص في أحدهما لا يمتنع وجوبه في الآخر وكان

المحلان من نفس واحدة في معنى نفسين فكما أنه إذا قطع يد إنسان فأصاب السكين يد آخر فقطع
 يده يجب الارش للثاني والقصاص للاول فهذا مثله وأبو حنيفة رحمه الله يقول هذه جناية
 وسرايتها وقد تعذر ايجاب القصاص باعتبار سرايتها فلا يجب القصاص باعتبار أصلها كما لو قطع
 فصلا فشلت الاصبع وهذا لان السراية أثر الجناية وهو مع أصل الجناية في حكم فعل واحد
 فالدليل على أنه سرايتان أن فعله أثر في نفس واحدة والسراية عبارة عن الآم تتعاقب من
 الجناية على البدن وذلك يتحقق في نفس واحدة في موضعين منها كما يتحقق في الطرف
 مع أصل النفس اذا مات من الجناية بخلاف النفسين فان الفعل في النفس الثانية مباشرة على
 حدة ليس بسراية الجناية الاولى اذ لا تصور السراية من نفس الى نفس فلا بد من أن
 يجعل ذلك في حكم فعل على حدة وهو خطأ ثم يعتبر حكم كل فعل بنفسه والدليل عليه أن
 منفعة كل أصبع تتصل بمنفعة الاخرى كما ان منفعة الاصابع تتصل بمنفعة الكف وكذلك
 هذا في اليدين من نفس واحدة بخلاف النفسين فلا اتصال لمنفعة احدهما بالاخرى وذكروا
 في الجامع الصغير أنه لو شجبه موضحة عمدا فذهب من ذلك بصره فلا قصاص عليه في الموضحة
 عند أبي حنيفة رحمه الله ولكن عليه الارش فيهما ونقل عن أبي يوسف ومحمد أن عليه القصاص
 في الموضحة والدية في البصر وهو نظير ما بينا وقد روى ابن سبعة عن محمد رحمه الله في
 هذا الفصل أنه يجب القصاص فيهما لان اذهاب البصر عمدا يوجب القصاص وقد بينا ان
 سراية الفعل لا تخالف أصل الفعل في الصفة بخلاف الشلل فان الشلل غير موجب للقصاص
 فعلى هذه الرواية عن محمد لو قطع أصبعاً منه عمدا فقطعت أصبع أخرى يجب القصاص فيها
 أيضا بخلاف ما اذا شات أخرى لان في تقويت أصل الاصبعين عمدا القصاص والسراية
 بصفة أصل الفعل وليس في تقويت المنفعة بالشلل قصاص فمن هذا الوجه يقع الفرق ولو
 شجبه موضحة فصارت منقلة أو كسر بهض سنه فأسود ما بقي أو قطع الكف فشل الساعد
 فلا قصاص في شيء من ذلك لان محل السراية ها هنا متصل بمحل الجناية فكان الفعل
 واحدا حقيقة وحكما وباعتبار ماله يتعذر ايجاب القصاص اذ لا قصاص في كسر العظم
 وسواد السن والشلل وقيل يلزمه الارش في جميع ذلك واذا شجبه منقلة عمدا وهو من
 أهل الابل غلظ عليه في الاسنان فجعل عليه عشر من الابل ارباعا في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف وكذلك على هذا القياس في الآمة وغيرها اعتبارا للجزء بالكل فان صفة التغليظ

نابتة في جميع الدية باعتبار صفة العمدية فثبت في اباعضاها وان كان ذلك خطأ وجب الارش
 اخماسا اعتبارا للبعض بالكل الا ان في العمدة تجب في ماله وفي الخطأ يجب على عاقلته اذا بلغ
 الواجب ارش الموضحة وكذلك ينبغي على طريقة القياس منها دون ارش الموضحة ان يكون
 على العاقلة وبالقياس أخذ الشافعي رضي الله عنه لانه اعتبر الجزء بالكل واعتبر ضمان اتلاف النفس
 بضمن اتلاف المال فانه لا فرق فيه بين القليل والكثير في حق من يجب عليه ولو كنا استحسننا
 جعلنا مادون ارش الموضحة عليه في ماله لما روينا من الاثر فيه واذا كان القاتل خطأ من
 أهل الابل فصالح على أكثر من عشرة آلاف درهم أو أكثر من ألف دينار نقدا أو نسيئة لم يجز
 أن يعطى أكثر من الدية لان مقدار الواجب من الدية ثابت بالنص فلا تجوز الزيادة عليه لما في
 الصلح على الزيادة من معنى الربا وبان كان القاتل من أهل الابل لا تخرج الدراهم والدنانير
 من أن تكون أصلا في الدية في حقه وعند الصلح على الدراهم يجعل كأنهم عينا الدراهم أولا
 ثم صالحه على أكثر من ذلك فيكون ربا وكذلك لو كان من أهل الورق فصالح على أكثر
 من ألف دينار أو أكثر من مائة من الابل فالصلح باطل لان عند الاتفاق على أحد
 الاصناف يتعين ذلك الصنف الواجب منه مقدر شرعا فلزيادة عليه تكون ربا فأما في العمدة
 الموجب للقود اذا وقع الصلح على أكثر من الدية يجوز عندنا وفي أحد قول الشافعي لا يجوز
 بناء على ما تقدم أن في أحد قوله الواجب في العمدة أحد شيئين يتعين ذلك باختيار الولى
 واذا اختار الدية وهي مقدر شرعا لا تجوز الزيادة عليها بطريق الصلح وعندنا الواجب هو
 القود لا غير فالمال الذي يلتزمه يكون عوضا عن القود ولا ربا بين ما ليس بمال وبين ما هو
 مال والدليل على جواز هذا الصلح ما روى أن فارسا من فرسان المسلمين قتل رجلا فقتل
 رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص فلما خرج ليقتل رأته الصحابة الكراهة في وجهه
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرجوا وصالحوا أولياء القاتل على ديتين دية يعطيها القاتل
 ودية يتبرع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بادائها فسر بذلك رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ولو صالحه في الخطأ أو العمدة على خمسين من الابل جاز أما في العمدة فلا يشك وفي
 الخطأ لانه أسقط بعض الواجب ولو أسقط الكل بالعفو لجاز فكذلك اذا أسقط البعض
 وكذلك لو صالحه على خمسمائة دينار قبل أن يقضى عليه بالدراهم وقال انما صالحتك عن الدية
 على ذلك فهو جائز بطريق الاسقاط كأنهما عينا الدنانير ثم أسقط عنه النصف ورضى بالنصف

ويكون الباقي مؤجلاً في ثلاث سنين سواء ذكر الاجل أو لم يذكره أما إذا لم يذكر الاجل فلان هذا الصلح ابراء عن البعض وليس فيه تعرض لما بقي فيبقى على الوجه الذي كان عليه الكل في الابتداء وهو أنه مؤجل في ثلاث سنين وكذلك ان شرط الاجل فيما بقي من ثلاث سنين لان هذا الشرط يقرر مقتضى مطلق العقد ولا يقال هذا في معنى نسبية بنسبته لان ذلك عند تمكن المبادلة ولا مبادلة هاهنا انما هو اسقاط نصف الواجب فقط فأما اذا كان من أهل الابل فقضى عليه بالابل فصالحه من ذلك على شيء من العروض أو الحيوان بعينه بعد أن لا يكون مما فرض عليه الدية كان جائزاً وان كان أكثر من الدية أضعافاً ويأخذه حالاً لان هذا الاستبدال بدين لا يستحق قبضه في المجلس ولا هو في حكم المبيع فيكون ذلك صحيحاً وبنفس الاستبدال يملكه عينا والاجل في العين لا يتحقق وكذلك لو كان من أهل الورق أو الذهب فقضى عليه بشيء من ذلك ثم صالحه على عين من جنس آخر جاز وان جعل لما وقع عليه الصلح أجلاً بان صالحه على طعام موصوف في الذمة مؤجل لا يجوز لانه بدل عما قضى عليه به من الدراهم أو الدينار فيكون هذا شراء دين بدين وذلك حرام وكذلك ان قضى عليه بدراهم ثم صالحه على دنانير بعينها أكثر من ألف دينار أو أقل من ألف دينار يجوز بعد أن يقبض ذلك في المجلس وان صالحه على دنانير مؤجلة لا يجوز لانه صرف ولانه دين بدين واذا أقر الرجل أنه قتل رجلاً خطأ وادعى عليه العمد فله الدية في ماله استحساناً وفي القياس لا شيء له وهو قول زفر رحمه الله وجه القياس أن الولي ادعى عليه القود وهو منكر وهو أقر له بالمال وقد كذبه الولي في ذلك فلا يجب شيء (الآ ترى) انه لو أقر بالعمد وادعى الولي الخطأ لم يجب شيء فكذلك هاهنا وجه الاستحسان أن الولي يتمكن من أخذ المال الذي أقر له به القاتل مع اصراره على دعواه بان يقول حق في القصاص ولكنه طاب مني ان أخذ المال عوضاً عن القصاص وذلك جائز فعرفنا أنه ما صار مكذباً له فيما أقر به فاما اذا ادعى الولي الخطأ وأقر القاتل بالعمد فان الولي لا يمكنه أن يأخذ المال لان القاتل يحدد موجب ذلك ولا يمكنه أن يأخذ القصاص مع اصراره على الدعوى لان استيفاء القصاص عوض عن المال يوضح الفرق ان الولي حين ادعى العمد فقد ادعى أصل القتل والصفة والمقر بالخطأ صدقة فيما ادعى من أصل القتل وجحد ما ادعى من صفة العمدية فلا يعتبر تصديقه في أصل القتل بعد ما كذبه في الصفة لان موجب الاصل الذي صدقه فيه يخالف موجب الاصل بالصفة التي

كذبه فيها وكذلك هذا الحكم فيما دون النفس مما يجب في العمد منه القصاص واذا قتل النائم
انسانا بان سقط عليه أو كان بيده شيء فضربه وهو نائم فعلى عاقلة الدية وعليه الكفارة قال
وهذا خطأ وقد بينا أنه في معنى الخطأ في الحكم دون الخطأ حقيقة فان النائم ليس من أهل
القصد أصلا إلا أنه أوجب عليه الكفارة وجعله محروما من الميراث لتوهم ان يكون تناوم ولم
يكن نائما حقيقة وهذا معتبر في حرمان الارث واما الكفارة فتركه التحرز في موضع يتوهم أن
يصير قاتلا لانسان في نومه بهذه الطريق وقد بينا ان الكفارة في الخطأ انما وجبت لترك
التحرز والله أعلم بالصواب

— باب الشهادة في الديات —

(قال رحمه الله) واذا شهد شاهدان على رجل بالقتل خطأ وشهد الآخر على اقرار
القاتل بذلك فهذا باطل لانهما اختلفا في المشهود به فان أحدهما شهد بفعل والآخر بقول
والقول غير الفعل وواحد منهما لا يثبت عند القاضي الا باتفاق الشاهدين عليه وكذلك لو
شهدا على القتل واختلفا في الوقت أو المكان فان الشهادة لا تقبل لان الفعل لا يحتمل التكرار
خصوصا القتل في محل واحد فكل واحد منهما يشهد بفعل غير ما يشهد به صاحبه وذلك
يمنع قبول الشهادة كشهود الغصب اذا اختلفوا في المكان والزمان ثم ها هنا القاضى يوقن
بكذب أحدهما لانه بعد ما قبل في يوم وفي مكان لا يتصور أن يقبله في مكان آخر في يوم
آخر وبعد ما يقن القاضي بكذب الشاهد لا يجوز له أن يقضى بشهادته وكذلك لو اختلفا
فيما قتله به فقال أحدهما كان بحجر وقال الآخر بمصا لانهما اختلفا في المشهود به فالقتل بالحجر
غير القتل بالمصا حقيقة وان كان حكمهما واحدا وكذلك لو قال أحدهما قتله عمدا وقال الآخر
قتله خطأ فقد اختلفا في المشهود به لان الخطأ غير العمد وحكمهما مختلف وكذلك لو قال أحدهما
قتله بمصا وقال الآخر لا أحفظ الذي كان به القتل لان الذي قال لا أحفظ ضيع بعض
شهادته ولانه شاهد بفعل غير الفعل الذي شهد به صاحبه (ألا ترى) أنه يتمكن من أن
يبين أنه قتله بالسلاح ولا يكون هذا البيان منه مخالفا لاول كلامه ولو قال الآخر مثل ذلك
كان مناقضا في كلامه فمر فنا أنه شاهد بفعل غير الفعل الذي شهد به صاحبه فلا تقبل الشهادة
وان قال جميعا لا ندرى بم قتله فهو مثل الاول في القياس لانهما أقرأ أنهما ضيعا شهادتهما

ولان شرط قبول الشهادة اتفاقهما على فعل واحد ولا يكون ذلك الابان يتفقا على آلة واحدة لان الفعل بدون الآلة لا يتحقق واتفاقهما على آلة واحدة لا يثبت بدون التنصيص فأما اذا قال لا ندرى فهذا اللفظ لا يثبت الاتفاق على آلة واحدة لجواز أهمها اذا بين كل واحد منهما ولم يكن بيانه ذلك مخالفا لاول كلامه والحتمل لا يثبت الابحجة ولكنها تستحسن أن تجيز شهادتهما ونوجب عليه الدية في ماله لان الشرط اتفاقهما فيما صرحا به في شهادتهما وذلك أصل القتل وقد ثبت بنص الاحتمال فيه وأصل القتل موجب للدية فاتفاقهما عليه يكون اتفقا على هذا الموجب فأما القصاص فأنما يجب باعتبار صفة العمدية ولم يتعرض الشهود لذلك باختلاف الآلة انما يختلف حكم القصاص فتوهم اختلاف الآلة انما يعتبر في المنع من الحكم بالقصاص لافي المنع من الحكم بالمال فانه لا أثر لاختلاف الآلة في ذلك ولكن الدية هنا في ماله لان في تحمل العاقلة عنه معنى الشك والاحتمال فانه اذا كان عمدا لا تتحملها العاقلة ومع الشك يتعذر ايجابها على العاقلة فكانت في ماله بوضوحه ان الظاهر ان الشاهدين عرفا الآلة وان الفعل كان عمدا بسلاح لانهما شهدا بقتل مطلق والفعل المطلق يكون بالآلة وآلة القتل السلاح وكذلك الفعل المطلق يكون من العامد الا انهما سترتا ذلك لدرء القود ويحمل الولى على أن يكتفى بالدية وقد ندبنا الى ذلك بالشرع فلا يكون مبطلا لشهادتهما بل يقضى بالدية في مال القاتل كما هو موجب لشهادتهما وشهادة امرأتين مع رجل جائزة في قتل الخطأ وفي كل ما ليس فيه قصاص ولا تجوز فيما فيه قصاص وكذلك الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي لان القصاص عقوبة تندرى بالشبهات وفي شهادة النساء ضرب شبهة لان الضلالة والنسيان يغلب عليهن وكذلك في الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي لانهما بدل وفي البديل القائم مقام الاصل ضرب شبهة فلا يثبت به ما يندرى بالشبهات ويثبت به ما لا يندرى بالشبهات وهو المال ثم بهذه الشهادة اذا تعذر القضاء بالقصاص لا يقضى بالمال بخلاف مسألة الاقرار فان القاتل اذا أقر بالخطأ بعد ما ادعى الولى العمد يقضى بالمال لانها هنا تعذر القضاء بالقود لمعنى من جهة الولى وهو اشتغاله باقامة حجة فيها شبهة والولى لا ينفرد بأخذ المال بدون رضا القاتل وهناك تعذر القضاء بالقود لمعنى من جهة القاتل وهو اقراره بالخطأ فينزل ذلك منزلة الرضا منه بأخذ المال وللولى أن يأخذ المال مكان القصاص برضا القاتل بوضوحه ان الاقرار موجب للحق بنفسه من غير قضاء القاضي فيتمكن الولى من أخذ ما أقر به القاتل وهو

المال فاما الشهادة فلا توجب شيئاً بدون قضاء القاضى والقاضى انما يقضى بما شهد به الشهود وقد
 تعذر عليه القضاء بذلك ها هنا لان الشبهة فلا يقضى بشئ وان شهد عليه رجلان بالعمد حبس
 حتى يسأل عنهما لانه صار متهما بالدم والسبيل في المتهم أن يحبس لما روى أن النبي صلى الله
 عليه وسلم حبس رجلا في التهمة وروى أن عمر رضى الله عنه رأى رجلا يمدو عليه ويقول
 أجرنى يا أير المؤمنين فقال من ماذا فقال من الدم فقال اجبسوه الحديث وقد بينا في أول
 كتاب الحدود ان أخذ الكفيل في العقوبات غير ممكن لما في ذلك من معنى التوثق والاحتياط
 وانه يصار فيه الى الحبس فان شهد عليه رجل واحد عدل حبسه أيضا أياما لانه صار متهما
 بالدم فان خبر الواحد وان كان لا يتم بالحجة فنثبت به التهمة خصوصا اذا كان المخبر عدلا ولان
 للشهادة شرطين العدد والعدالة وقد وجد أحدا الشرطين ها هنا وهو العدالة فهو بمنزلة ما لو
 تم عدد الشهود ولم تظهر عدالتهم فكما يحبس هناك فكذلك يحبس ها هنا فان جاء شاهد
 آخر والاخلى سبيله والعمد في ذلك والخطأ وشبه العمد سواء وكان ينبغي في القياس أن
 لا يحبس في الخطأ وشبه العمد لان الواجب فيهما المال وفي الديون التي هي غير المؤجلة
 لا يحبس ما لم تتم الحجة لظهور عدالة الشهود فقيما يكون مؤجلا الى العاقلة أولى ولكنه ترك
 القياس لما ذكرنا ان المتهم بالدم يحبس فان القتل أمر عظيم الى أن يتبين موجه لظهور عذر القاتل
 أو انتفاء عذره فاذا ادعى ولي القتل بينة حاضرة في المصير والقتل خطأ أخذ به من المدعى
 عليه كفيلا الى ثلاثة أيام بخلاف ما اذا زعم ان بينته غيب لان الدعوى دعوى الدين فالخطأ
 موجب الدية ديناً وأخذ الكفيل بالنفس في دعوى الديون صحيح اذا ادعى بينة حاضرة في
 المصير فاما في العمد فلا يصار الى أخذ الكفيل قبل اقامة البينة ولا بئدها ولكن قبل اقامة
 البينة يلزمه المدعى وبعد اقامة البينة يحبس عليه سبيل التعزير فان ظهرت عدالة الشهود كان
 القتل موجبا للقود وقضى عليه بالقود والله أعلم بالصواب

باب القسامة

(قال رحمه الله) واذا وجد الرجل قتيلا في محلة قوم فعليهم أن يقسم منهم خمسون
 رجلا بالله ما قتلناه ولا عامناله قاتلا ثم يفرمون الدية بلغنا هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وفي هذا أحاديث مشهورة منها حديث سهل بن أبي حثمة أن عبد الله بن سهل وعبد الرحمن

ابن سهل وحويصة ومحبيصة خرجوا في التجارة الى خيبر وتفرقوا بجوانبهم فوجدوا عبد
 الله بن سهل قتيلا في قليب من قليب خيبر يتشحط في دمه فجاءوا الى رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ليخبروه فأراد عبد الرحمن وهو أخو القتيل ان يتسكلم فقال عليه الصلاة والسلام الكبير
 الكبير فتسكلم أحد عميه حويصة ومحبيصة وهو الاكبر منهما وأخبره بذلك قال ومن قتله قالوا
 ومن يقتله سوى اليهود قال تبركم اليهود بايمانها فقالوا لا نرضى بأيمان قوم كفار لا يبايئون ما حلفوا
 عليه قال عليه السلام أمخلفون وتستحقون دم صاحبكم فقالوا كيف نخلف على أمر لم نعلمين
 ولم نشاهد فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يبطل دمه فوداه بمائة من ابل الصدقة وذكروا
 الزهري عن سعيد بن المسيب ان القسامة كانت من أحكام الجاهلية فقررها رسول الله صلى
 الله عليه وسلم في قتيل من الانصار وجد في حي ليهود وذكروا الحديث الى أن قال فالزم
 رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهود الدية والقسامة وفي رواية فكتب اليهم اما أن يدوه أو
 يأذنوا بحرب من الله ورسوله وذكر الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رضي الله عنه أن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين أظهركم فما الذي يخرج
 عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فأنزل الله على موسى عليه
 السلام أمرا فان كنت نبيا فاسأل الله مثل ذلك فكتب اليهم ان الله تعالى أراني أن أختار
 منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم يفرمون الدية قالوا لقد قضيت
 فينا بالناموس يعني بالوحي وروى حنيف عن زياد بن أبي مرثد قال جاء رجل الى رسول الله
 صلى الله عليه وسلم فقال اني وجدت أخي قتيلا في بني فلان فقال اختر من شيوخهم خمسين
 رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا قال وليس لي من أخي الا هذا قال نعم ومائة
 من الابل وفي الحديث ان رجلا وجد بين وادعة وأرحب وكان الى وادعة أقرب فقضى
 عليهم عمر رضي الله عنه بالقسامة والدية فقال حارث بن الاصبع الوادعي يا أمير المؤمنين
 لا أيماننا تدفع عن أموالنا ولا أموالنا تدفع عن أيماننا فقال حقنتم دماءكم بايمانكم وأغرمتكم
 الدية لوجود القتيل بين أظهركم فهذه الآثار تدل على ثبوت حكم القسامة والدية في القتيل
 الموجود في المحلة على أهلها ونوع من المعنى يدل عليه أيضا وهو ان الظاهر ان القاتل منهم
 لان الانسان قلما يأتي من محلة الى محلة ليقتل مختارا فيها وانما تمكن القاتل منهم من هذا
 الفعل بقوتهم ونصرتهم فكانوا كالعاقلة فواجب الشرع الدية عليهم صيانة لدم المقتول عن

الهدر وأوجب القسامة عليهم لرجاء أن يظهر القاتل بهذا الطريق فيتخلص غير الجاني إذا ظهر
 الجاني ولهذا يستحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم على أهل كل محلة حفظ محلهم عن
 مثل هذه الفتنة لأن التدبير في محلتهم اليهم فانما وقعت هذه الحادثة لتفريط كان منهم في
 الحفظ حين تفاقلوا عن الاخذ على أيدي السفهاء منهم أو من غيرهم فوجب الشرع القسامة
 والدية عليهم لذلك ووجوب القسامة والدية على أهل المحلة مذهب علمائنا وقال مالك رضي
 الله عنه إذا كان بين أهل القتل وأهل المحلة عداوة ظاهرة ولوث وتأثيره وكان العهد قريبا
 بدخوله في محلتهم الى أن وجد قتيلا يؤمر الولي بأن يمين القاتل منهم باعتبار اللوث وتفسير
 اللوث أن يكون عليه علامة القتالين أو يكون هو مشهورا بعداوتة ثم يحلف الولي خمسين
 يمينا بالله أنه قتله فاذا حلف اقتصر له من القاتل وهو قول الشافعي في القديم وقال في الجديد
 فاذا حلف قضى له بالدية في ماله وإذا انعدمت هذه المعاني أو أبي الولي أن يحلف فالحكم فيه ما
 هو الحكم في سائر الدعاوى واحتج مالك رضي الله عنه بقوله عليه الصلاة والسلام في حديث
 سهل بن أبي حثمة أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم وفي رواية تخلفون وتستحقون وهذا
 تنصيص على أن اليمين على الولي وأنه يستحق القصاص وفي الحديث ان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم قضى بالقود في القسامة وقضى به أبو بكر وعمر رضي الله عنهم وعن بعض الصحابة
 قال قتلنا قاتل ولينا في القسامة بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يكن لنا حجة سوى
 اللوث وفي الحديث المعروف ان النبي صلى الله عليه وسلم قال البيعة على المدعي واليمين على من
 أنكر الا في القسامة ففي هذا الاستثناء تنصيص على ان في القسامة اليمين على المدعي فاذا حلف
 ترجح معنى الصدق في جانبه فيستحق المدعي وهو القود ثم قال الشافعي رضي الله عنه ترجح
 جانبه ولكن بحجة فيها ضرب شبهة والقصاص عقوبة يندرى بالشبهة فيجب المال وهذا لان
 اليمين حجة من يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوى فان الظاهر يشهد للمدعي عليه لان الاصل
 براءة ذمته فاما في القسامة فالظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث وقرب العهد فيكون اليمين
 حجة له وهو حجتنا ما روينا من الآثار المشهورة وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس
 بدعواهم الحديث وقد بينا في كتاب الدعوى ان اليمين ليست بحجة صالحة لاستحقاق فلس
 بها فكيف تكون حجة لاستحقاق نفس خصوصا في موضع يتيقن بان الحالف مجازف يحلف
 على ما لم يعاينه بحال محتمل في نفسه وهو اللوث وانما اليمين مشروعة لابقاء ما كان على ما كان فلا

يستحق بها ما لم يكن مستحقاً فأمّا قوله أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم فلا تكاد تصح هذه
الزيادة وقد قال جماعة من أهل الحديث أو هم سهل بن أبي حنيفة ما قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم ولو ثبت فإما قال ذلك على طريق الإنكار عليهم
لا على طريق الأمر لهم بذلك فإنه لو كان على سبيل الأمر لكان يقول أتخلفون فتستحقون دم
صاحبكم فأمّا قوله أتخلفون وتستحقون فملى سبيل الإنكار كقوله تعالى أتأتون الذكران من
العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم الآية وكذلك قوله تخلفون معناه أتخلفون
كقوله تريدون عرض الدنيا معناه تريدون وكان عليه الصلاة والسلام رأى منهم الرغبة في
حكم الجاهلية حين أبو أيمن اليهود وبقولهم لا نرضي بيمين قوم كفار فقال ذلك على سبيل
الزجر فلما عرفوا كراهة رسول الله صلى الله عليه وسلم لذلك رغبوا عنه بقولهم كيف تخلف على
أمر لم نعين ولم نشاهد ثم يحتمل أن يكون اليهود ادعوا عليهم بنقل القتل من محلة أخرى إلى
محلتهم فصاروا مدعى عليهم فهذا عرض عليهم اليمين والحديث الآخر لا يكاد يصح لما روى
عن أيوب مولى أبي قلابة قال قلت عند عمر بن عبد العزيز وعنده رؤساء الناس فخصم إليه
في قتل وجد في محلة وأبو قلابة جالس عند السرير أو خلف السرير فقال الناس قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم بالقود في القسامة وأبو بكر وعمر والخلفاء بعدهم فنظر إلى أبي قلابة
وهو ساكت فقال ما تقول قال عندك رؤساء الناس وأشرف العرب أرايتم لو شهدتم رجلاً
من أهل دمشق على رجل من أهل حمص أنه سرق ولم يراه أكنت تقطعه فقال لا قال أرايتم
لو شهد أربعة من أهل حمص على رجل من أهل دمشق أنه زنى ولم يروه أكنت ترجه فقال
لا فقال والله ما قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم نفساً بغير نفس إلا رجلاً كفر بالله بعد
إيمانه أو زناً بعد احصائه أو قتل نفساً بغير نفس وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالقسامة والدية على أهل خيبر في قتل وجد بين أظهرهم فانقاد عمر بن عبد العزيز لذلك وهذا
لان أمراء بني أمية كانوا يقضون بالقود في القسامة على ما روى عن الزهري قتل القود في
القسامة من أمور الجاهلية أول من قضى به معاوية فلها بالغ أبو قلابة في إنكار ذلك وقوله
أو عليه الصلاة والسلام إلا في القسامة يعني الإيمان مكررة في القسامة بخلاف سائر الدعاوى
معناه لا تقطع الخصومة باليمين في القسامة بل يقضى بالدية بعدها بخلاف سائر الدعاوى ثم إن
يقضى بالدية على عاقلة أهل المحلة في ثلاث سنين لان حالهم هنا دون حال من باشر القتل خطأ

واذا كانت الدية هناك على عاقلته في ثلاث سنين فما هنا أولى فان لم يكمل العدد خمسون رجلا
 كررت عليهم الايمان حتى يكملوا خمسين يمينا لما روى ان الذين جاؤا الى عمر رضى الله عنه من
 أهل وادعة كانوا تسعة وأربعين رجلا منهم خلقهم ثم اختار منهم واحدا فكرر عليه اليمين وهذا
 لان عدد اليمين في القسامة منصوص عليه ولا يجوز الاخلال بالعدد المنصوص عليه ويجوز تكرار
 اليمين من واحد كما في كلمات اللعان ولاولياء القتل ان يختاروا في القسامة صالحى المشيرة
 من الذين وجد بين أظهرهم القتل فيحلفونهم لان النبي عليه الصلاة والسلام قال لاخ
 القتل اختر منهم خمسين رجلا فدل أن الخيار اليه وهو حقه يستوفى بطلبه واليه تعيين من
 يستوفى منه حقه وله أن يختار الشبان والفسقة منهم لان تهمة القتل عليهم أظهر وله أن يختار
 المشايخ والصلحاء منهم لانهم يتحرزون عن اليمين الكاذبة أكثر مما يتحرز الفسقة فاذا علموا
 القاتل منهم أظهره ولم يحلفوا وفي ظاهر الرواية القسامة على أهل المحلة والدية على عواقلهم
 وذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان على قول زفر القسامة والدية على عاقلة أهل المحلة قياسا
 لاحد الموجبين على الآخر وعلى قول أبي يوسف لا قسامة على العاقلة لان التحمل يجري في
 الدية ولا يجري التحمل في اليمين ولو اختاروا في القسامة أعمى أو محدودا في قذف كان ذلك
 لهم لانهم أسوة غيرهم في الاهلية لليمين والنكول والخيار فيه اليهم دون الامام لان الحق
 لهم وانما أراد بهذا الفرق بين هذا وبين اللعان فان اللعان شهادة والمحدود في القذف والاعمى
 ليس لهما شهادة الاداء فاما هذه فيمين محضة قال في الاصل وكل ما يلزم العاقلة يلزم أهل الديوان
 والمعاقل من أهل الديوان ولا يلزم النساء والذرية من ذلك شيء ولا يؤخذ من الرجل في كل
 سنة الاثلاثة دراهم أو أربعة لما روى أن عمر رضى الله عنه لما دون الدواوين وفرض الاعطيات
 جعل المعاقل عليهم في أعطيائهم على كل رجل في كل سنة ثلاثة دراهم أو أربعة وهذا عندنا
 وعند الشافعى رضى الله عنه العاقلة هم المشيرة على ما كان عليه في عهد رسول الله صلى الله
 عليه وسلم (الأتري) أنه قال في حديث الجنين لاولياء الضاربة قوموا فدوه ولكننا نقول
 ما كانت الدواوين في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما كانوا يتناصرون بالقرابة بعد
 الدين فلما دون عمر رضى الله عنه الدواوين جعل التعاقل بالديوان لانه باعتبار التناصر والتناصر
 بالديوان دون القبيلة فان أهل الديوان وان كانوا من قبائل شتى يقوم بعضهم بنصرة بعض
 وربما تظهر العداوة مع من هو من قبيلته من أهل ديوان آخر أكثر مما تظهر مع غيره على ما

روى أنه في الجمل وصفين كان يقوم أهل كل قبيلة من أحد الصفيين بمقاتلة تلك القبيلة من
 الصف الآخر ثم الأخذ من العاقلة على وجه لا يؤدي إلى الاجحاف بهم وذلك في أن يؤخذ
 منهم في كل سنة القدر الذي سمي فإن لم يسع ديوان أولئك القوم ضم إليهم أقرب القبائل
 إليهم في النسب حتى لا يقع على كل واحد منهم إلا ثلاثة دراهم أو أربعة ولا يدخل في ذلك
 النساء والذراري لأنهم أتباع لا تقوم النصره بهم وتما يبان هذا الكلام في هذا الفصل في
 كتاب المعامل والقبائل والذي حلف في القسامة والذي لم يقبل ولم يشهد في ذلك كل سواء
 الدية عليهم على أهل الديوان لأنها مأخوذة من أعطياتهم وقد استوى في الاعطيات من شهد
 منهم ومن غاب وكذلك في ظاهر الرواية من كان غائباً ومن كان حاضراً من أهل المحلة في
 القسامة سواء وعن أبي يوسف رحمه الله قال من علمت أنه كان غائباً حين وقعت هذه
 الحادثة لا أدخله في القسامة لأنه ليس عليه من تهمة القتل شيء ولم يكن قائماً في حفظ المحلة
 والتدبير فيها حين وقعت هذه الحادثة ووجه ظاهر الرواية أن السبب كونه من أهل المحلة
 لاتهمة القتل فإن الفقهاء والمشايع وصالحى أهل المحلة يخلفون وليس عليهم من تهمة القتل شيء
 وهذا السبب لا يعدم بكونه غائباً عن المحلة وإذا وجد القتل بين قريتين أو سكتين فإلى أيهما
 كان أقرب كان عليهم القسامة والدية لحديث أبي سعيد الخدرى رضى الله عنه أن قتيلاً وجد
 بين قريتين على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر أن يمسح بينهما فوجد إلى إحدى
 القريتين أقرب بشبر فقضى عليهم بالقسامة والدية وعن عمر رضى الله عنه في القتل الموجود
 بين وادعة وأرحب أمر بان يقاس بين القبيلتين وكان إلى وادعة أقرب فجعلها عليهم ولأن
 من يقرب من موضع فهو أحق بحفظ ذلك الموضع والتدبير فيه ممن يكون أبعد من ذلك
 الموضع فإن نكأوا عن اليمين حبسوا حتى يخلفوا لأن الإيمان في القسامة حق مقصود لتعظيم
 أمر الدم ومن لزمه حق مقصود لا تجرى النيابة في إيفائه فإذا امتنع منه فإنه يجبس ليوفى كما
 كلمات اللعان وإذا وجد القتل في قرية أصلها لقوم شتى فيهم المسلم والكافر فالقسامة على
 أهل القرية المسلم منهم والكافر فيه سواء لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجب القسامة
 على أهل خيبر وكانوا من اليهود ثم يعرض عليهم الدية فما أصاب المسلمين من ذلك فبلى عواقبهم
 وما أصاب أهل الذمة فإن كانت لهم معاقل فعليهم والا ففى أموالهم كما لو باشروا بأيديهم
 القتل خطأ وإذا وجد القتل في قبيلة بالكوفة وفيها سكان وفيها من قد اشترى من دورهم

فالقسامة والدية على أهل الخطة دون السكان والمشتريين وهذه فصول أحدها أنه ما بقي في
المحلة أحدهم أصحاب الخطة فليس على المشتريين من ذلك شيء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وفي قول أبي يوسف وهو قول ابن أبي ليلى المشتريون في ذلك كأصحاب الخطة لأنهم قاموا
مقام البائع ولأنهم ملاك لبعض المحلة كأصحاب الخطة وفيما يجب باعتبار الملك لا يختلف
باختلاف سبب الملك كاستحقاق الشفعة (ألا ترى) أن في القتل الموجود في دار رجل لا فرق
بين أن يكون صاحب الدار مشتريا أو صاحب خطة فكذلك في القتل الموجود في المحلة وأبو
حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا صاحب الخطة أخص بتدبير المحلة من المشتريين (ألا ترى) أن
المحلة تنسب إلى أصحاب الخطة دون المشتريين وإن المشتريين قل ما يزاخون أهل الخطة في
التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان صاحب الخطة أخص بحكم القسامة والدية من المشتريين أيضا
بمنزلة صاحب الدار في القتل الموجود في داره مع أهل المحلة لما كان هو أخص بالتدبير في
داره كان موجب ذلك عليه ثم المشتريون أتباع لأصحاب الخطة وما بقي شيء من الأصل يكون
الحكم له دون التبعية وقيل وإنما أجاب أبو حنيفة رحمه الله بهذا بناء على ما شاهد من عادة أهل
الكوفة في زمانه أن أصحاب الخطة في كل محلة هم الذين يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركونهم
المشتريون في ذلك فاما إذا لم يبق من أصحاب الخطة أحد وفيها سكان ومشتريون فهي عليهم
وهو قول ابن أبي ليلى لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بها على أهل خيبر وقد كانوا
سكانا (ألا ترى) أن عمر رضي الله عنه أجلاهم منها إلى الشام ووجه قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله أن التدبير في أهل المحلة إلى أصحاب الملك دون السكان لأن السكان يتنقلون في
كل وقت من محلة إلى محلة دون أصحاب الملك والدليل عليه أن ما يبنى من الغنم شرعا على
القرب يختص به أصحاب الملك دون السكان وهو الشفعة فكذلك ما يكون من الغنم شرعا
ولاحجة في حديث خيبر فانهم كانوا ملاكا قد أقرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه
استثنى بقوله أقركم ما أقركم الله فهذا أجلاهم عمر رضي الله عنه وما وُظف عليهم كان بطريق
الخراج إلا أن يقال يملك عليهم الأراضى وقد بيناهم في المزارعة ومن فروع هذه المسئلة إذا
وجد قتل في السجن فعند أبي حنيفة ومحمد على بيت المال وعند أبي يوسف رحمه الله على أهل
السجن لأنهم بمنزلة السكان في ذلك الموضع وهم الذين يقومون بتدبير ذلك الموضع ما داموا فيه
ولكن أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا أهل السجن مقهورون في المقام في ذلك الموضع وهم قل

ما يقومون بحفظه والتدبير فيه الا بقدر حاجتهم ثم ذلك الموضع ممد لمنفعة المسلمين فدية القتل الموجود فيه تكون على المسلمين في بيت مالهم ولو وجد القتل في دار رجل قد اشترها وهو من غير أهل الخطة فأهل الخطة برآء من ذلك والقسامة على صاحب الدار وعلى قومه الدية لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى الملك دون أصحاب الخطة من أهل المحلة والقتيل الموجود في ملك خاص يحمل كان صاحب الملك هو القاتل له في حكم القسامة والدية فهذا كانت القسامة عليه والدية على عاقلته واذا كانت الدارين رجلين فوجد فيها قتيل وأحدهما أكثر نصيبا من الآخر فالدية على عواقلهما نصفين لان القيام بحفظ المكان والتدبير فيه يكون باعتبار أصل الملك لا باعتبار قدر الملك وقد استويا في أصل الملك (الأثرى) أنه في المنعم المستحق بسبب الملك يعتبر أصل الملك وهو الشفعة فكذلك في الغرم واذا وجد الرجل قتيلا في دار نفسه فعلى عاقلته الدية في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليهم لانه لو وجد غيره قتيلا في هذه الدار جعل هو كالمباشر لقتله في حكم الدية فاذا وجد هو قتيلا فيها يحمل كانه باشر قتل نفسه ومن قتل نفسه كان دمه هدرا والدليل عليه أن المكاتب اذا وجد قتيلا في دار من كسبه لا يجب فيه شيء لهذا المعنى وكذا لو ان عبده وجد قتيلا فيه كان موجه عليه فاذا وجد هو فيها قتيلا لا يجب له على نفسه شيء فكذلك في الحر ولا ينظر الى كون الدار في الحال لورثته لان الوجوب باعتبار أصل الجناية وعند الجناية كانت الدار مملوكة (الأثرى) أنه لا تجب القسامة هاهنا ولو كان المعتبر هو الحال لكانت الدية على عاقلة ورثته وأبو حنيفة رحمه الله استدلل بقوله عليه الصلاة والسلام لا يترك في الاسلام مفرح أى مهدر الدم والمعنى فيه أنه وجد قتيلا في موضع لو وجد غيره قتيلا في ذلك الموضع كانت الدية عليه وعلى عواقله فاذا وجد هو قتيلا فيه كانت الدية على عواقله كما لو وجد واحد من أهل المحلة قتيلا في المحلة تجب الدية والقسامة على أهل المحلة بهذا المعنى ولهذا لا تجب القسامة هاهنا لانه لو وجد غيره فيه قتيلا لكانت القسامة عليه دون عاقلته فاذا وجد هو قتيلا فيه يتعذر إيجاب القسامة بخلاف الدية وحقيقة المعنى فيه ان السبب وجود القتل في ذلك المكان كما نص عليه عمر رضى الله عنه وانما أغرمكم الدية بوجود القتل بين أظهركم وحين وجد هو قتيلا الدار مملوكة لورثته لانه ليس من أهل الملك فتكون الدية عليهم وانما قال الدية على عاقلته بناء على الظاهر وهو أن عاقلة الوارث والمورث تتحد فان كان في موضع تختلف العاقلة فينبغي

على قياس هذه الطريقة أن تكون الدية على عاقلة الورثة وهو الاصح وعلى قياس الطريقة
 الاولى على عاقلة القتل ثم اذا وجد غيره قتيلا في داره انما يحمل الدية والقسامة عليه باعتبار
 الظاهر لان الظاهر أن غيره لا يتمكن من ذلك في ملكه وهذا لا يوجد فيما اذا وجد هو قتيلا
 فيها فالظاهر أن الانسان لا يقتل نفسه فلماذا يحمل كان غيره قتله وعند القتل كان التدبير في
 حفظ ذلك الموضوع اليه فاذا فرط في ذلك وجبت الدية على عاقلة لورثته * فان قيل اذا قلم
 تجب الدية على عاقلة الورثة فكيف يستقيم أن تعقلوا عنهم * قلنا لان الدية تجب للمقتول
 حتى انه يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه ثم يخلفه الوارث وهو نظير الصبي أو المعتوه اذا
 قتل أباه فانه تجب الدية على عاقلة ويكون ميراثه له وهذا بخلاف المكاتب يوجد قتيلا
 في دار نفسه لان هناك اذا وجد غيره قتيلا انما يحمل هو كالمقاتل له باعتبار عقد الكتابة
 وعقد الكتابة باق بعدما وجد هو فيه قتيلا فلماذا جعل كأنه قتل نفسه فأما هاهنا اذا
 وجد غيره قتيلا انما يحمل هو كالمقاتل له لقيام ملكه في الدار حين وجد القتل وذلك غير
 موجود فيما اذا وجد هو قتيلا فيه فان الملك منتقل الى ورثته فلماذا افترقا والقتيل عندنا
 كل ميت به أثر فان لم يكن به أثر فلا قسامة فيه ولا دية انما هذا مبني لان حكم القسامة ثبت
 شرعا في المقتول والمقتول انما مات حنفاً لأنه بالاثرفن لا أثر به فهو ميت فلا حاجة بنا الى
 صيانة دمه عن الهدر بخلاف من به أثر وهو نظير من وجد في المعركة وبه أثر يكون شهيدا
 لا يغسل فان لم يكن به أثر غسل وكذلك ان كان الدم يخرج من موضع يخرج الدم منه
 عادة من غير جرح في الباطن كالانف فلا قسامة فيه وان كان لا يخرج الدم منه عادة
 الا بجرح في الباطن كالاذن فهو قتل وقد بينا هذا في الشهيد وان ادعى أهل القتل على بعض
 أهل المحلة الذين وجد القتل بين أظهرهم فقالوا قتله فلان عمداً أو خطأ لم يبطل هذا حقه وفيه
 القسامة والدية لانهم ذكروا ما كان معلوما لنا بطريق الظاهر وهو أن القاتل واحد من
 أهل المحلة ولكننا لانعلم ذلك حقيقة وكذلك بدعوى الاولياء على واحد منهم بعينه لا يصير
 معلوما لنا حقيقة انه هو القاتل فاذا لم يستفد بهذه الدعوى شيئاً لا يتغير به الحكم فتبقى القسامة
 والدية على أهل المحلة كما كان وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رحمه الله انه أسقط القسامة
 عن أهل المحلة لان دعوى المولى على واحد منهم بعينه يكون ابراء لأهل المحلة عن القسامة
 في قتل لا يعرف قاتله فاذا زعم المولى انه يعرف القاتل منهم بعينه صار مبرئاً لهم عن القسامة

وذلك صحيح منه فان أقام الولي شاهدين من غير أهل المحلة على ذلك الرجل فقد أثبت عليه
 القتل بالحجة فيقضى عليه بموجبه وان أقام شاهدين من أهل المحلة عليه بذلك لا تقبل شهادتهما
 لان أهل المحلة خصماء في هذه الحادثة ما بقيت القسامة والدية عليهم فكانوا متهمين في هذه
 الشهادة وكانوا بمعنى الشاهدين لانفسهم واذا لم تقبل شهادتهما قال أبو يوسف رحمه الله ان
 اختار الولي الشاهدين من جملة من يستحلفهم يحلفهما بالله ما قتلنا لانهما زعما انهما يعلمان القاتل
 فلا معنى لاستحلافهما على العلم وانما يستحلفان على البتات بالله ما قتلنا وقال محمد رحمه الله
 يحلفان بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا سوى فلان لان ماهو المقصود يحصل بهذا الاستثناء فلا
 يجوز اسقاط اليمين على العلم في حقهما كما لا يجوز في حق غيرهما وان ادعى الاولياء على غير
 أهل المحلة فقد أبرؤا أهل المحلة من ذلك حتى لا تسمع دعواهم بعد ذلك على أهل المحلة للتناقض
 فان أقاموا شاهدين بذلك على المدعى عليه من أهل المحلة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا تقبل
 شهادتهما وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تقبل شهادتهما على القاتل بذلك * وجه قولهما ان
 أهل المحلة حين وجد القاتل بين أظهرهم بعرض أن يكونوا خصماء لو ادعى الولي عليهم فاذا ادعى
 على غيرهم فقد زالت هذه العرضية وتبين أنهم لم يكونوا خصماء في هذه الحادثة أصلا فوجب
 قبول شهادتهم فيها كالشفيع اذا شهد بالبيع بعد ما سلم الشفعة فانه تقبل شهادته والوكيل
 بالخصومة اذا عزل قبل أن يخاصم ثم شهد في تلك الحادثة تقبل شهادته لهذا المعنى ولان
 البراعة قد وقعت لأهل المحلة بدعوى الولي على غيرهم على البتات بدليل أنهم لا يطالبون بشيء
 بسبب هذه الحادثة بعد هذا الحال فكانوا بمنزلة غيرهم في الشهادة فيها ولانا انما كنا نحلفهم
 على العلم ليظهروا القاتل ان علموا فيستحيل ان يظهروا ذلك حسبة بالشهادة ولا يكون مقبولا
 منهم بخلاف ما اذا كانت الدعوى على واحد منهم لان هناك لا يظهر منه حسبة بالشهادة بل
 يستقون به القسامة والدية عن أنفسهم فكانوا متهمين فيها وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول
 أهل المحلة صاروا خصماء في حادثة لا تقبل شهادتهم فيها وان خرج من الخصومة كالوكيل
 اذا خاصم في المجلس يعني مجلس الحكم ثم عزل فشهد وانما قلنا ذلك لان السبب الموجب
 للدية والقسامة عليهم وجود القاتل بين أظهرهم كما قال عمر رضي الله عنه وانما أغرمكم
 الدية لوجود القاتل بين أظهركم وبدعوى الولي على غير أهل المحلة لا يتبين ان هذا السبب
 لم يكن ولكن خرجوا من الخصومة بعد أن كانوا خصماء لكون الولي مناقضا في الدعوى

عليهم بعد ذلك وتأثيره انه يحتمل انهم قصدوا بالشهادة تأكيد تلك البراءة وان الولي قصد بتلك البراءة تصحيح شهادتهم له وكذلك تتمكن تهمة المواضعة بينهم وبين الولي فتواضعهم على أن يدعى علي غيرهم ليشهدوا له فلتتمكن التهمة من هذا الرجل امتنع قبول الشهادة لانها ترد بالتهمة وان ادعى أهل المحلة علي رجل من عندهم انه هو الذي قتله وأقاموا عليه بينة من غيرهم قبلت بينتهم لانهم يسقطون بهذه البينة الخصومة عن أنفسهم ومن ادعى نفي الخصومة عن نفسه وأثبتته بالبينة كان مقبولا منه كما لو أقام ذو اليد البينة ان العين ودبعة في يده لفلان ثم ادعاه الاولياء علي ذلك الرجل أخذوه بالدم وان لم يدعوا عليه ذلك لم يكن عليه ولا علي أهل المحلة شيء لان أهل المحلة خصماء في اسقاط القسامة والدية عن أنفسهم لافي اثبات موجب القتل علي غيرهم انما الخصم في ذلك الولي فلا بد من دعواه ليقضى بموجب القتل علي ذلك الرجل واذا وجد بدن القتييل أو أكثر من نصف البدن أو نصف البدن ومعه الرأس في محلة فعلي أهلها القسامة والدية لان هذا قتييل وجد في محلتهم ولاكثر حكم الكمال وان وجد نصفه مشقوقا بالطول أو وجد أقل من النصف ومعه الرأس أو وجدت رجله أو يده أو رأسه فلا شيء عليهم فيه لان الموجود ليس بقتيل اذ الاقل لا يجعل بمنزلة الكل ثم هذا يؤدي الى تكرار القسامة والدية في قتييل واحد فاننا لو أوجبنا بوجود النصف في هذه المحلة القسامة والدية علي أهلها لم نجد بدا من أن نوجب اذا وجدنا النصف الآخر في محلة أخرى القسامة والدية علي أهلها وتكرار القسامة والدية في قتييل واحد غير مشروع وهذا نظير ما تقدم في حكم الصلاة عليه واذا وجد العبد أو المكاتب أو المدبر أو أم الولد قتيلا في محلة وجبت القسامة والقيمة على عاقلتهم في ثلاث سنين لان القيمة في المماليك بمنزلة الدية في الاحرار ولنفس المملوك من الحرمة ووجوب الصيانة عن الهدر ما لنفس الحر بدليل مباشرة القتل وأما الدواب والبهائم والعروض فلاقسامة فيها ولاقيمة لانه مال مبتذل ليس له من الحرمة ما لنفس ولا تجب صيانتة عن الاهدار لا محالة وفي الحكم الثابت شرعا بخلاف القياس انما يلحق بالمنصوص ما يكون في معناه من كل وجه فاما ما ليس في معناه من كل وجه فلا يلحق به وان وجد فيه جنين أو سقط فليس عليهم شيء لان هذا بمنزلة الجزء من وجه كاليد والرجل وان كان تاما وبه أثر فهو قتييل وفيه القسامة والدية لان لنفس الصغير من الحرمة ما لنفس الكبير فكان هذا في معنى المنصوص عليه من كل وجه ولو وجد الحر قتيلا في دار أبيه أو أمه أو المرأة في دار زوجها

ففيه القسامة والدية على العاقلة ولا يجرم الميراث لان حرمان الميراث جزاء مباشرة القتل بصفة
الخطر وذلك لم يثبت على صاحب الدار لوجود القتل في داره وانما جعل وجود القتل في داره
بمنزلة مباشرة في حكم القسامة والدية خاصة للصيانة عن الهدر فهو نظير التسبب الذي قام
مقام المباشرة في حكم الدية خاصة دون حرمان الميراث وان وجد العبد قتيلا في دار مولاه
فلا شيء فيه لانه ماله فهو بمنزلة ماله لو باشر قتله بيده الا أن يكون عليه دين فينشد يجب
على المولى قيمته حالة في ماله لغير ماله كما لو قتله بيده لان ماليته حق الغرماء واذا وجد
المكاتب قتيلا في دار مولاه فالقيمة على مولاه في ماله كما لو باشر قتله بيده وهذا لان
المكاتب مملوك له فبدله من وجه مملوك له والعاقلة لا تتحمل عنه له فيكون في ماله ولكن
تجب القيمة بالقتل فيكون مؤجلا في ثلاث سنين ثم يستوفى منه ما بقي من مكاتبه ويحكم
بحريته وما بقي يكون ميراثا واذا وجد الرجل قتيلا على دابة يسوقها رجل أو يقودها أو هو
راكبها فهو على الذي معه لانه هو المختص بتدبير هذه الدابة وباليد عليها (ألا ترى) انها
لو وطأت انسانا كان ذلك عليه وكذلك اذا وجد عليها قتيلا فان لم يكن مع الدابة أحد فهو
على أهل المحلة الذين وجد فيهم القتل على الدابة لان وجوده على الدابة كوجوده في الموضع
الذي فيه الدابة موقوفة فانهم أحق الناس بتدبير تلك البعثة وتدبير ما فيها مما لا يعرف في
غيرهم وكذلك الرجل يحمل قتيلا فهو عليه لان يده على نفسه أقوى من يده على داره واذا
وجد في داره قتيلا كانت القسامة والدية عليه فاذا وجد القتل على ظهره أو على رأسه أو على
واذا وجد القتل في سفينة فالقسامة على من في السفينة من الركاب وغيرهم من أهلها من
الذين هم فيها والدية عليهم أما عند أبي يوسف رحمه الله فلا يشكل لانه يجعل السكان والملاك
في القتل الموجود في المحلة سواء فكذلك في القتل الموجود في السفينة واما عند أبي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ففي المحلة السكان لا يشاركون الملاك لان التدبير في المحلة الى الملاك دون
السكان وفي السفينة الظاهر انهم في تدبيرها سواء اذا حاربهم أمر يوضحه ان السفينة تنقل
فيكون المعتبر فيها اليد دون الملك فانها مركب كالذابة فكما ان المعتبر في القتل الموجود على
الذابة هو اليد دون الملك فكذلك في القتل الموجود في السفينة وهم في اليد عليها سواء واذا
وجد القتل في نهر عظيم يجري الماء به فلا شيء فيه لان مثل هذا النهر لا يدل أحد عليه فقهر
الماء يمنع قهر غيره عليه فهو كالقتل الموجود في المغارة في موضع لاحق لاحد فيه الا أن

يكون نهرا صغيرا لقوم معروفين فهو عليهم لانه منسوب اليهم (الآ ترى) ان التسدير في
 كرية واجراء الماء فيه اليهم وهم أحق الناس بالانتفاع بمائه سقيا لاراضيهم فكان بمنزلة
 المحلة والفرق بين النهر العظيم والصغير ما ينسا في الشفعة فهو نهر عظيم مثل القرات
 ويجحون فان كان الى جانب الشاطىء محبسا فهو على أقرب القرى اليه والارضين فعليهم
 القسامة والدية لان الحبس الى جانب الشاطىء كالملقي على الشاطىء والذين هم بقرب ذلك
 الموضع أخص بالتسدير فيه لانهم يسقون الماء منه ويسقون دوابهم الى ذلك الموضع للسقي
 واذا كانوا بالقرب من ذلك الموضع بحيث يسمعون صوت من وقف على ذلك الموضع
 فان كانوا لا يسمعون ذلك فلا شىء عليهم فية هكذا فسره الكرخى وان وجد قتيلا
 في فلاة فليس فيه شىء قال الكرخى رحمه الله وهذا اذا لم يكن ذلك الموضع قريبا من
 العمران فان كان قريبا من العمران بحيث يبلغ أعلي صوته أهل العمران في ذلك الموضع فهو
 عليهم لانه الموضع الذى ينتهى اليه صوته من العمران وهم أحق بالتسدير فيه لرعى
 مواشيهم (الآ ترى) أنه ليس لاحد ان يبنى في ذلك الموضع بغير رضاهم فاما ما وراء ذلك
 فهو من جملة الموات لاحق لاحد فيه فلا يجب فيه شىء وان وجد في سوق المسلمين أو مسجد
 جماعتهم فهو على بيت المال والمراد سوق العامة والمسجد الجامع لان ذلك لجماعة المسلمين
 وهم فى التسدير فى ذلك الموضع والقيام بحفظه سواء وما يجب على جماعة المسلمين يؤدى
 من بيت مالهم لان مال بيت المال معد لذلك وليس فيه قسامة لان المقصود بالقسامة نفي
 تهمة القتل وذلك لا يتحقق فى جماعة من المسلمين فأما اذا كان فى سوق خاص لاهل
 صنعة ينسب ذلك السوق اليهم فهو بمنزلة المحلة المنسوبة الى قوم مخصوصين وكذلك ان
 كان فى مسجد محلة فهو على أهل تلك المحلة لانهم أحق الناس بالتسدير فيها من حيث فتح
 الباب واغلاقه ونصب المؤذن والامام فيه بمنزلة الموجود فى محلتهم وان كان فى دار رجل
 خاص يملكها فى السوق فعلى عاقلته القسامة والدية لان المالك هو المختص بتسدير ملكه
 وبالأمر بحفظ ملكه لكيلا يقع فيه مثل هذه الحادثة وفى هذا المعنى لا فرق بين أن يكون
 ملكه فى السوق أو فى المحلة واذا جرح الرجل فى محلة أو أصابه حجر لا يدري من رماه فلم
 يزل صاحب فراش حتى مات فعلى أهل تلك القبيلة القسامة والدية فان كان صحيحا مجي
 وينذهب فلا شىء فيه وعلى قول ابن أبى ليلى لا شىء عليهم فى الوجهين وهو قول أبى يوسف

الآخر لان القسامة والدية في القتل الموجود في المحلة والجريح غير القتل ولو جعل موته
 محالا على تلك الجراحة لما افترق الحال بين ما اذا كان صاحب فراش أو كان يذهب ويحيى
 بعد تلك الجراحة كما لو كان الجراح معلوما وجه قولنا انه اذا كان صاحب فراش فهو مريض
 والمرض اذا اتصل به الموت يجعل كالميت من أول سببه (ألا ترى) أن في حكم التصرفات
 جمعات هذه الحال كالحال بعده وانه فكذلك في حكم القسامة والدية يجعل كانه مات حين جرح
 في ذلك الموضع فأما اذا كان صحيحا يذهب ويحيى فهو في حكم التصرفات لم يجعل كالميت
 من حين جرح فكذلك في حكم القسامة والدية وعلى هذا الجريح اذا وجد على ظهر انسان
 يحمله الى بيته مات بعد يوم أو يومين فان كان صاحب فراش حتى مات فهو على الذي
 كان يحمله كما لو مات على ظهره وان كان يذهب ويحيى فلا شيء على من حمله وفي قول
 ابن أبي ليلى لاثني في الوجهين واذا وجد القتل في العسكر والعسكر في أرض فلاة فهو
 على القبيلة التي وجد في رحلهم لانهم سكان في ذلك الموضع ماداموا نازلين وأهل كل قبيلة
 ينزلون في موضع لا ينازعهم غيرهم في تدبير ذلك الموضع فكانوا كاهل المحلة والموضع
 الذي لا ملك لاحد فيه المعتبر هو اليد وأهل القبيلة الذين وجد القتل في رحلهم هم
 المختصون باليد في ذلك الموضع فان كان العسكر في ملك رجل فعلى عاقلة صاحب الارض
 القسامة والدية لان الملك هو المختص بالتدبير في ملكه وولاية حفظ ملكه اليه وقد بينا
 أن لا معتبر بالسكان مع الملاك وقيل في قياس قول أبي يوسف رحمه الله ينبغي أن يكون على
 النازلين في ذلك الموضع لان عنده السكان كالملاك وان كان العسكر بفسلاة من الارض
 فوجد القتل في فسطاط رجل فعليه القسامة وتكون عليه الأيمان وعلى عاقلة الدية لانه
 مختص بحفظ الفسطاط والتدبير فيه بمنزلة صاحب الدار في داره ولم يذكر في الكتاب في
 القتل الموجود في المحلة اذا كان فيها خمسون رجلا أو أكثر وأراد أن يعين واحدا منهم
 ليكون عليه اليمين خمسين مرة هل له ذلك أم لا وقد روى عن محمد رحمه الله انه ليس له ذلك
 لان تكرار اليمين على واحد ليس فيه فائدة وانما يصار اليه عند الضرورة ولا ضرورة
 هاهنا وانما الضرورة في القتل الموجود في دار رجل أو فسطاطه وان وجد القتل بين
 قبيلتين من العسكر فعليهما جميعا القسامة والدية اذا كان القتل اليهما سواء بمنزلة الموجود
 بين المحلتين اذا كان اليهما سواء وان كان أهل العسكر قد تقوا عدوهم فلا قسامة في

القتيل ولادية لان الظاهر انه قتل الاعداء عندما اتى الصفان للقتال والظاهر أن الانسان بعد اللقاء انما يقتل من يعاديه لا من يوازره وانما كنا نوجب القسامة والدية على أهل المحلة باعتبار نوع من الظاهر وقد انعدم هاهنا فان كان المسكر مختلطا فوجد في طائفة منهم قتيل فهو على أقرب أهل الاخبية اليه على من في الخباء جميعا لان تدير ذلك الموضع اليهم وقد بينا أن القرب معتبر في حكم القسامة والدية واذا وجد القتل في قبيلة فانه لا يقبل في القسامة النساء والصبيان والماليك من المكاتب وغيرهم ومعتق البعض في قول أبي حنيفة رحمه الله كما كتاب لان هؤلاء اتباع في السكنى والظاهر انهم لا يزاحمون أهل القبيلة في التدير في قتلهم ولا نهم لا يقومون بحفظها دون الرجال البالغين ثم المعتبر في القسامة والدية النصره والنصره لا تقوم بالنساء والصبيان واذا وجد القتل في دار امرأة في مصر ليس فيه من عشرينها أحد فان الايمان تتكرر على المرأة حتى تحلف خمسين يمينا ثم تفرض الدية على أقرب القبائل منها وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وهو قول أبي يوسف ومحمد الاول ثم رجع أبو يوسف وقال يضم اليها أقرب القبائل منها فيقسمون ويعقلون وجه قوله الآخر ان المرأة في حكم القسامة كالصبي بدليل ان في القتل الموجود في المحلة لا يدخل النساء والصبيان ثم اذا وجد القتل في دار الصبي فالقسامة والدية على عاقلة فكذلك في دار المرأة وعاقلتها هم أقرب القبائل اليها لانها ليست من أهل النصره والديوان ووجه قوله الاول ان وجوب القسامة في القتل الموجود في الملك باعتبار الملك والمرأة في الملك كالرجل (ألا ترى) انها تختص بالتدير في ملكها وان الولاية في حفظ ملكها اليها فكانت كالرجل في حكم القسامة بخلاف الصبي لانه لا تدير له في ملك نفسه ولا يقوم بحفظ ملكه بنفسه ثم للمرأة قول ملزم في الجناية كالرجل حتى يصح منها الاقرار بالقتل وليس للصبي قول ملزم في الجناية والقسامة في معنى قول ملزم فيثبت ذلك في حق المرأة دون الصبي بخلاف القتل الموجود في المحلة فالمرأة في المحلة مثل الصبي من حيث انها لا تقوم بحفظ المحلة والدفع عنها والتدير فيها ثم ظاهر ما يقول في الكتاب يدل على انه ليس عليها شيء من الدية وانما الدية على أقرب القبائل منها وهو اختيار الطحاوي في مباشرة القتل أيضا فانه يقول اذا كان القاتل من جملة العاقلة فعليه جزء من الدية فان كان القاتل غيره فلا شيء عليه من الدية والمرأة تدخل في جملة العاقلة اذا كان القاتل غيرها ومن أصحابنا من يقول هي لا تدخل في

جملة العاقلة لان النصره لا تقوم بها فاما اذا كانت هي المباشرة للقتل فعليها جزء من الدية لان القتال أحق من العواقل باعتبار مباشرته فانه لما وجب علي غير المباشر فعلي المباشر أولى أن يجب جزء منها فكذلك هاهنا وجوب جزء علي المالك باعتبار ان التدبير في ملكه اليه وفي هذا الرجل والمرأة سواء وكذلك ان كانت القرية لرجل من أهل الذمة فانه تكرر عليه الأيمان وعليه الدية لانه في تدبير ملكه كالمسلم ولو كان الذي نازل في قبيلة من القبائل فوجد فيها قتيلا لم يدخل الذي في القسامه ولا في الغرامة لان أهل الذمة لا يزاخمون المسلمين في التدبير في القبيلة والحمة ولكنهم أتباع بمنزلة السكان مع المالك أو بمنزلة النساء مع الرجال واذا كانت مدينة ليس فيها قبائل معروفة وجد في بعضها قتيلا فعلى أهل الحمة الذين وجد القتيلا بين أظهرهم القسامه والدية لانهم محتصون بتدبير الحمة والظاهر أن تناصرهم بالمجاورة هاهنا لما لم تجمعهم قبيلة معروفة ولا ديوان والمعتبر هو معنى النصره فلهذا أزمناهم الدية والقسامه واذا أبنى الذين وجد فيهم القتيلا أن يقسموا حسبوا حتى يقسموا لان القسامه عليهم باعتبار تهمة القتيلا وقد ازدادت بسكوهم والأيمان مقصوده هاهنا فيجبسون لا ينفأها واذا وجد القتيلا في دار عبد مأذون له في التجارة فالقسامه والدية علي عاقلة المولى أما اذا لم يكن علي العبد دين فالدار مملوكة للمولى وان كان عليه دين فالعبد انما يقوم بالتدبير في هذه الدار باستدامة المولى الاذن له في التجارة والمولى أخص بهذه الدار من الغرماء فان له أن يقضى دينهم من مواضع أخرى ويستخلص الدار منهم لنفسه وهذا مستحسن قد بيناه في المأذون ولو وجد في دار المكاتب فعليه الاقل من قيمته ومن دية القتيلا بمنزلة مالهو باشر القتل بيده وهذا لان المكاتب في حكم الجناية كالحر من حيث ان له فيه قولا ملزما بخلاف المأذون فانه ليس له قول ملزم في الجناية حتى لو أقر علي نفسه بالجناية خطأ لم يعتبر اقراره وللمولى عليه قول ملزم في ذلك فيجعل القتيلا الموجود في داره كالموجود في دار المولى ولو وجد القتيلا في قرية ليتامى صغار وليس في تلك البلاد من عشيرتهم أحد فليس علي اليتامى قسامه ولا دية ولكن علي عاقلتهم الدية والقسامه بمنزلة مالهو باشروا القتل بأيديهم فان كان أحدهم مدر كافعليه القسامه تكرر عليه اليمين لان له قولا ملزما في الجناية ثم علي أقرب القبائل منهم الدية في الوجهين جميعا لانهم عاقلة اليتامى فان اليتامى ليسوا من أهل الديوان والتناصر بالديوان فأنهم في ذلك كحال النساء والله الموفق للصواب

باب القصاص

(قال رحمه الله) بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا قود الا بالسيف وهذا تنصيص على نفي وجوب القود واستيفاء القود بغير السيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة رضي الله عنهم من هذا اللفظ حتى قال علي رضي الله عنه العمدة السلاح وقال أصحاب ابن مسعود رضي الله عنه لا قود الا بالسلاح وانما كني بالسيف عن السلاح لان العمدة للقتال على الخصوص بين الاسلحة هو السيف فانه لا يراد به شيء آخر سوى القتال وقد يراد بسائر الاسلحة منفعة أخرى سوى القتال وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام بعثت بالسيف بين يدي الساعة يعني السلاح الذي هو آلة القتال فيكون دليلا لابي حنيفة رحمه الله ان القود لا يجب الا بالسلاح حتى اذا قتل انسانا بحجر كبير أو خشبة عظيمة لم يلزمه القصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يلزمه القصاص لقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل والمراد بالسلطان استيفاء القود بدليل انه عقبه بالنهي عن الاسراف في القتل فالتقييد بكون الآلة جارحة زيادة على النص وفي الحديث ان يهوديا رضخ رأسه جارحة على أوضاع فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بان يرضخ رأسه بين حجرين والمعنى فيه انه عمد محض لانه قصد قتله بما لا يقصد به الا القتل ولا يعرف محض العمدة الا بهذا والآلة الجارحة اذا حصل القتل بها كان عمدا لان ذلك فعل مزهق للروح وما لا تلبث ولا تطيق النفس احتمالها في كونه مزهقا للروح أبلغ من الفعل الجارح لان هذا مزهق للروح بنفسه والفعل الجارح مزهق للروح بواسطة الجراحة والجرح وسيلة يتوسل بها الى اذهاق الروح وما يكون عاملا بنفسه يكون أبلغ مما يكون عاملا بواسطة وكذلك من حيث العرف في قصد الناس الى قتل أعدائهم بالقاء الاسطوانة أو رفع حجر الرعاء عليهم يكون أبلغ من القصد الى ذلك بالجرح في بعض الاعضاء فاذا جعل ذلك موجبا للقصاص فهذا أولى ولا يبي حنيفة رحمه الله ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كل شيء خطأ الا السيف وفي كل خطأ الدية وفي حديث الحجاج ابن ارطاة ان رجلا قتل رجلا علي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحجارة فقضى عليه بالدية والمعنى فيه ان هذه الآلة لا تجرح ولا تقطع فالقتل بها لا يكون موجبا للقصاص كالقتل بالعصا الصغيرة وتحقيقه من وجهين أحدهما ان وجوب القصاص يختص بقتل هو عمد

محض وصفة التحض أن يباشر القتل بآلته في محله وآلة القتل هي الآلة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض البيضة ظاهرا وباطنا وما سواها يدق بنقض البيضة باطنا لظاهرا وقوام البيضة بالظاهر والباطن جميعا فالقتل الذي هو نقض البيضة اذا كان مما يعمل في الظاهر والباطن يكون قتلا من كل وجه وان كان مما يعمل في الباطن دون الظاهر يكون قتلا من وجه دون وجه والثابت من وجه دون وجه يكون قاصرا في نفسه فيصلح أن يجب به ما ثبتت مع الشبهات ولا يصلح أن يجب به ما يندرى بالشبهات وما ادعوا من أن الجرح وسيلة يتوسل به الى ازهاق الروح غلط فان ازهاق الروح بنقض البيضة وكال الجناية مما ينقض البيضة من كل وجه ونقض البيضة بجرح في الروح لا يتأتى لانه لا يحس ويفعل في الجسم ما لا يكون كاملا فلانما الكامل منه ما يكون بفعل في النفس التي بها قوام الآدمي وذلك الفعل الجرح المؤثر في تسييل والدليل عليه حكم الذكاة فان الحل بالذكاة انما يحصل بفعل جارح مسيل للدم بهذا المعنى ولا يحصل بما يعمل في الجسم فلا يكون ناقضا للبيضة ظاهرا وهو الفعل الذي يدق ولا فرق بينهما لان الحل مبنى على الاحتياط فلا يثبت عند تمكن الشبهة كالقود ويخرج عليه النار فانها تعمل في الظاهر والباطن جميعا وقيل في الذكاة أيضا اذا قرب النار من مذبح الشاة حتى انقطع بها الاوداج وسال الدم تحل وان لم يسل لا تحل لان ما هو المقصود بالذكاة وهو تمييز الظاهر من النجس لم يحصل والوجه الاخير ان آلة القتل الحديد قال الله تعالى وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد والمراد القتل وكذلك خزائن أسلحة الملوك تكون من الحديد فاما الخشب والاحجار فعمدة للابنية والحديد هو المستعمل في القتال وانما ينصب المنجنيق لتخريب الابنية (ألا ترى) ان الحديد اذا حصل القتل به وجب القصاص صغيرا كان أو كبيرا حتى انه لو غرزه بمسلة أو ابرة في مقتله يلزمه القصاص وما سوى الحديد الصغير منه لا يوجب القصاص وان تحقق به القتل والفعل لا يتم الا بآلته فبقصور في الآلة تتمكن شبهة النقصان في الفعل وذلك يمنع وجوب القصاص فعلى هذا الطريق يقول القتل بمثل الحديد يوجب القصاص نحو ما اذا ضربه بعمود حديد أو بصنجات الميزان لان الحديد في كونه آلة القتل منصوب عليه وفي المنصوص عليه يعتبر عين النص فاما في غير المنصوص عليه فالحكم يتعلق بالمعنى فيعتبر كونه محددًا نحو سن العصا والمروة وليطة القصب ونحو ذلك وعلى الطريق الاول يقول لا يجب القصاص الا بما هو محدد والحديد وغيره فيه سواء وهو رواية الطحاوي

في كتاب الشروط وتأويل الحديث انه أمر بذلك على طريق السياسة لكونه ساعيا في
 الارض بالفساد معروفاً بذلك الفعل بيانه فيما روي انهم أدركوها وبها رمق فليل لها أقتلك
 فلان فأشارت برأسها لاحق ذكرها اليهودى فأشارت برأسها أن نم وانما يمد في مثل تلك
 الحالة من يكون متهما بمثل ذلك الفعل معروفاً به وعندنا اذا كان بهذه الصفة فللامام أن
 يقتله بطريق السياسة فأما الدم العصا الصغيرة اذا والى بها في الضربات حتى مات لم يلزمه
 القصاص عندنا وعلى قول الشافعي رضى الله عنه يجب عليه القصاص وكذلك الخلف فيما
 اذا ضربه جماعة كل واحد منهم بسوط أو عصا وهو يقول القصد بالعصا الصغيرة عند الموالاة
 القتل فيكون الفعل بها عمدا محضاً بمنزلة القتل بالسيف بخلاف العصا الصغيرة اذا ضربه بهامرة
 أو مرتين لان القصد هناك التأديب والغالب معه السلامة ولا يكون القتل بها الا نادراً
 فيكون في معنى الخطأ فأما مع الموالاة فالقصد منه القتل (ألا ترى) ان التهديد بالضرب
 بالسوط مع الموالاة كالتهديد بالقتل في حكم الاكراه بخلاف التهديد بضرب سوط واحد
 ويستوى في ذلك حصول الضربات من واحد أو من جماعة لان شرط القتل كون النفس
 معمودة لا التيقن بكون فعل كل واحد منهم مزهقاً للروح لان ذلك لا طريق الى معرفته
 والدليل على الفرق بين الضربة والضربات أن شرب القليل من الميثاق لا يكون موجبا للحد
 فان استكثر منه حتى سكر لزمه الحد باعتبار ان القليل منه ممرى للطعام والكثير مسكر واذا
 حصل السكر بالكثير منه لا يميز بعض الفعل عن البعض بل يجعل الكل كالفعل واحد حتى
 يتعلق به ما يندرى بالشبهات وهو الحد فهذا مثله وأصحابنا رحمهم الله استدلوا بحديث النعمان
 ابن بشير أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ألا ان قتيل خطأ عمد قتيل السوط والعصا فيه
 مائة من الابل فيكون نصبا على التفسير وبالرفع قتيل السوط والعصا فيكون خيرا للابتداء
 وفي كليهما بيان أن قتيل السوط والعصا يكون قتيل خطأ العمد وان الواجب فيه الدية
 والمعنى فيه ان القتل حصل بمجموع أفعال لو حصل بكل واحد منها على الافراد لا يتعلق
 به القصاص فكذلك اذا حصل بمجموعها كما لو جرح رجلاً جراحات خطأ أو اشترك جماعة
 في قتل رجل خطأ وهذا لان كل واحد من هذه الافعال غير موجب للقصاص اذا انفرد فانضمام
 ما ليس بموجب الى ما ليس بموجب كيف يكون واجبا لما يندرى بالشبهات ولو انضم ما هو
 موجب الى ما ليس بموجب كالخاطي مع العمد لا يجب القصاص فاذا انضم ما هو موجب

الى ما ليس بموجب أولى بخلاف الاقداح فهناك لو حصل السكر بالقدح الاول يجب الحد
وانما لم يجب الحد اذا لم يسكر به لان اعدام السبب الموجب وهنا لو حصل القتل بالضربة الاولى
لا يجب القصاص ففرقنا ان هذا الفعل في نفسه غير موجب فلا يدخل على هذا شهادة
الشاهدين بالقتل العمد فانها توجب القصاص وكل واحد منهما بانفراده لا يوجب لان شهادة
الشاهدين حجة واحدة وشهادة كل واحد منهما شطر الحجة وشطر الحجة لا يثبت به شيء من
الحكم فاما هاهنا فكل فعل صالح لكونه علة تامة وهو على أصله أظهر فان عنده لو حصل من كل
واحد من الجماعة ضربة واحدة يجب عليهم القصاص وما لم تتكامل العلة في حق كل واحد منهم
لا يلزمه القصاص وقوله بان الضربة الواحدة يقصد بها التأديب قلنا حقيقة القصد لا يمكن
الوقوف عليها وانما ينبني الحكم على السبب الظاهر (الأتري) ان قطع اليد لا يقصد به القتل
أيضا ولهذا كان مشروعاً في موضع كان القتل حراماً وكذلك الجرح اليسير مشروع على
قصد الاستشفاء كالتصد والحجامة ومع ذلك اذا حصل القتل به وجب القصاص لان حقيقة
القصد تنذر الوقوف عليها فيعتبر السبب الظاهر فكذلك هاهنا كان ينبغي أن يجب القصاص
اذا حصل القتل بالضربة والضربتين بالسوط وحيث لم يجب بان ان كل فعل من هذه الافعال
بانفراده غير موجب وحقيقة الفقه فيه ما ذكرنا في المسئلة الاولى ويمكن الاستدلال بهذا
الحرف أيضا فيقال العصا الكبير بمجموع اجزاء لا يتعلق القصاص بكل جزء منها وان حصل
القتل فكذلك بمجموعها فاما بيان نفي استيفاء القود بغير السيف وبها يقول علماءنا رحمهم الله
فان القصاص متى وجب فانه يستوفى بطريق حز الرقبة بالسيف ولا ينظر الى ما به حصل
القتل وقال الشافعي رضي الله عنه ينظر الى القتل بماذا حصل فان كان بطريق غير
مشروع بان سقاه الخمر حتى قتله أو لاط بصغير حتى قتله فكذلك الجواب يقتل بالسيف
وان كان بطريق مشروع يفعل به مثل ذلك الفعل ويمهل مثل تلك المدة فان مات والا
تحز رقبة نحو ما اذا قطع يد انسان عمدا فمات من ذلك واستدل بما روينا ان النبي عليه الصلاة
والسلام أمر برضخ رأس اليهودي بين حجرين وكان ذلك بطريق القصاص (الأتري)
انه روى في بعض الروايات فاعترف اليهودي فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص
وأمر بان يرضخ رأسه بين حجرين ولان المعتبر في القصاص المساواة ولهذا سمي قصاصا
مأخوذ من قول القائل التقي الدينان فتقاصا أي تساويا أصلا ووصفا وما قلناه أقرب الى

المساواة لما فيه من اعتبار المساواة في الفعل والمقصود بالفعل يجب اعتباره الا اذا تعذر وتعذر
 أن يكون صورة الفعل بخلاف المشروع بأن يكون حراماً أو ان لا يحصل القتل به حينئذ
 يجعل ما يكون متمم له فيما هو المقصود ويكون الثاني متمم الاول (ألا ترى) أن من قطع
 يد انسان خطأ ثم قتله لم يلزمه الاذية واحدة وجعل الفعل الثاني تميماً للاول ووجبنا في ذلك
 ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا بالسيف وهو تنصيص على نفي استيفاء القود بغير
 السيف والمعنى فيه انه قتل مستحق شرعاً فيستوفى بالسيف كقتل المرتد وهذا لانه انما
 يستوفى المستحق بالطريق الذي يتيقن انه طريق له وحز الرقبة يتيقن بأنه طريق استيفاء
 القتل فاما قطع اليد فلا يكون طريقاً لذلك الا بشرط وهو السرية وذلك لضعف الطبيعة عن
 دفع أثر الجراحة ولا يعرف ذلك عند القتل وما يتعلق بالشرط لا يكون ثابتاً قبل الشرط
 فقبل السرية هذا الفعل غير القتل فلا يكون مشروعاً فضلاً عن أن يكون مستحقاً وصورة
 الفعل غير مقصودة وانما المقصود ازهاق الروح عرفاً لمعنى الانتقام واستحقاق القتل شرعاً
 فيجب مراعاة ذلك المقصود ولا يقال لا يقع الناس في الابتداء من أن يكون هذا الفعل
 مؤثراً في تحصيل المقصود مالم يبرأ منه لانه وان كان لا يقع الناس عن ذلك فانه يؤدي الى
 تأخير تحصيل المقصود وكما لا يجوز ابطال مقصود صاحب الحق لا يجوز تأخيره ثم هذا
 اعتبار معادلة توقعنا في الظلم في الانتهاء لانه اذا تراخت يده تمز رقبة والفعل الثاني بعد البرء
 لا يكون تماماً للاول بدليل الخطأ فيؤدي الى الزيادة على ما كان منه والى المثلة وذلك حرام
 فان قيل بأي طريق تسقط حرمة ذبح القتال ولم يوجد منه فعل في مذبح المقتول قلنا
 بالطريق الذي يسقط عندكم حرمة مذبحه اذا تراخت يده وهو استحقاق القتل عليه وذلك
 موجود قبل قطع اليد وتأويل الحديث ما بيننا والذي روي انه قضى بالقصاص شاذ لا يعتمد عليه
 أو قاله الراوى بناء على ما وقع عنده انه كان بطريق القصاص وفي الحقيقة انما كان ذلك
 بطريق السياسة وان اجتمع رهط على قتل رجل بالسلاح فعليهم فيه القصاص بلغنا عن عمر
 رضى الله عنه أنه قضى بذلك وهو استحسان والقياس ان لا يلزمهم القصاص وقد ذكر في
 كتاب الاقرار لان المعتبر في القصاص المساواة لما في الزيادة من الظلم على المتعدى ولما في
 النقصان من البخس بحق المتعدى عليه ولا مساواة بين العشرة والواحد وهذا شيء يعلم
 ببداية العقول فالواحد من العشرة يكون مثلاً للواحد فكيف تكون العشرة مثلاً للواحد

وأيد هذا القياس قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس وذلك ينفي مقابلة النفوس بنفس واحدة ولكن آثار كنهنا هذا القياس لما روى أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلا فقضى عمر رضى الله عنه بالقصاص عليهم وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به ولأن شرع القصاص لحكمة الحياة وذلك بطريق الزجر كما قررنا ومعلوم أن القتل بغير حق في العادة لا يكون إلا بالتغالب والاجتماع لأن الواحد يقاوم الواحد فلم نوجب القصاص على الجماعة بقتل الواحد لا أدى إلى سد باب القصاص وإبطال الحكمة التي وقعت الإشارة إليها بالنص يوضحه أنه لا مقصود في القتل سوى التشفى والانتقام وذلك حاصل لكل قاتل بكماله كأنه ليس معه غيره وعلى هذا قال علماءنا رحمهم الله الواحد إذا قتل جماعة فإنه يقتل بهم جميعا على سبيل الكفاءة وقال الشافعي رضي الله عنه إن قتلهم على التعاقب يقتل بأولهم ويقضي بالديات لمن بعد الأول في تركته وإن قتلهم معا يقرع بينهم ويقضي بالقود لمن خرجت قرعته وبالدية للباقيين واستدل بقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس فقد جعل الله تعالى النفس بمقابلة النفس قصاصا فلا يجوز أن يجعل النفس بمقابلة النفوس قصاصا بالرأى ولأننا قد بينا أنه لا مساواة بينهما إلا أنا أو جينا القصاص على العشرة بقتل الواحد لرد عليه القتل بغير حق وهذا لا يوجد في القتل قصاصا لأن ذلك يكون بقوة السلطان فلا تقع الحاجة فيه إلى التعاون والتغالب ولأن في إيجاب القصاص هناك تحقيق معنى الزجر وذلك لا يوجد هنا فإنه بعد ما قتل الواحد إذا علم أنه وإن قتل جميع أعدائه لا يلزمه القصاص أخذ يتجاسر على قتل الأعداء وإذا علم أنه يستوفي الديات من تركته يتحرز من ذلك لبقاء العناء لورثته فكان معنى الزجر فيما قلنا وحقيقة المعنى في الفرق أن العشرة إذا قتلوا واحدا فكل واحد منهم قتل عشره فوجب عليه القصاص بقدر ما أئلف إلا أنه لا يمكن استيفاء ذلك منه إلا بأسقاط ما بقي من حرمة نفسه فيسقط ذلك لضرورة الحاجة إلى استيفاء القصاص كما إذا غصب ساحة وبنى عليها سقط حرمة بنائه لوجوب رد الساحة وكذلك عندى في الساحة فأما هاهنا فكل واحد من القتولين قد استحق على القاتل نفسا كاملة وليس في نفسه وفاء بالنفوس فلا يمكن أن يقتل بهم جميعا ولكن يرجع أولهم بالسبق فإن حقه ثبت في محل فارغ وإذا قتلهم مما رجح بالقرعة كما هو مذهبي في نظائره والدليل على أن كل واحد من القتالين يستوفي الجزاء في الخطأ يجب على كل واحد منهم جزء من الدية وأنه لو كان بعض الفاعلين مخطئا لم يجب القصاص على واحد منهم بخلاف

ما اذا قتل جماعة بعضهم عمدا وبعضهم خطأ فإنه يلزمه القصاص لمن قتله عمدا وان كان واحدا
 وحجتنا في ذلك أن العشرة اذا قتلوا واحدا يقتلون به وكانوا مثلا له جزاء لدمه فكذلك اذا
 قتل واحدا يقتل بهم ويكون مثلهم لان المثل اسم مشترك فن ضرورة كون أحد الشيتين
 مثلا للآخر أن يكون الآخر مثلا له كاسم الاخ فان من ضرورة كون أحد الشخصين أخوا
 للآخر أن يكون الآخر أخا له فلا يجوز أن يقال يلزمهم القصاص لرد غلة القتل بغير حق من غير
 اعتبار المائلة فان الزيادة في القدر أبلغ من الزيادة في الوصف واذا كان لا يقتل المسلم بالمستأمن
 وعلي قوله بالدمي والحرب بالعمد لانعدام المائلة مع الحاجة الى رد القتل عليه بغير حق فلان لا يقتل
 العشرة بالواحد أولى وكذلك في كل موضع يتعذر اعتبار المائلة نحو كسر العظام لا يوجب
 القصاص والحاجة ان رد عليه الجناية هاهنا بغير حق يتحقق هنا ومع ذلك بوجه الزيادة بمنع
 القصاص فتحقق الزيادة لأن يمنع من ذلك كان أولى فمرفنا أنه انما يقتل العشرة بالواحد بطريق
 المائلة وبيان ذلك وهو أن القتل مما لا يتجزأ واذا اشترك الجماعة فيما لا يحتمل التجزى فاما
 ان ينعدم أصلا أو يتكامل في حق كل واحد منهم والدليل عليه أن كل واحد منهم لو حلف أن
 لا يقتله كان حائثا في يمينه بهذا الفعل ولا يجب الا بوجوب كمال الشرط وفي الخطأ يجب على
 كل واحد منهم الكفارة كاملة ولا تجب الكفارة الا بقتل كامل فأما الدية بمقابلة المحل فلصياته
 عن الاهدار لا أن يكون ذلك جزاء الفعل والمحل واحد فلا يجب بمقابلته الا دية واحدة والدليل
 عليه أن القتل يخرج بعضه زهوق الروح لان الروح لا يمكن أخذه حسا فطريق أثره فيه
 قصدا هذا وقد تحقق من كل واحد منهم والحكم اذا حصل عقيب علل يضاف جميعه الى كل
 علة فيجمل زهوق الروح محالا به على فعل كل واحد منهم فكان كل واحد منهم قاتلا على سبيل
 الكمال بمنزلة الاولياء في التزويج بتكامل الولاية لكل واحد منهم وفي هذا المعنى القتل
 الذي هو عدوان والقتل الذي هو جزاء سواء فان الاولياء اذا اجتمعوا وقتلوا كان كل واحد
 منهم قاتلا بكماله والدليل عليه ان فيما هو المقصود بالقتل وهو التشفى والانتقام لا فرق بين
 الجزاء والعدوان وهو يتكامل لكل واحد من الاولياء كما يتكامل لكل واحد من العبدان
 فمرفنا ان كل واحد منهم مستوف حقه بكماله فلا حاجة الى المصير الى الدية وبه فارق النكاح
 فان المرأة لو زوجت نفسها من جماعة لا يثبت النكاح لكل واحد منهم على هذه المرأة
 لان المقصود الفراش والنسل وذلك ينعدم بالاشتراك فلا يتكامل لكل واحد منهم

ثم هناك لما لم يحتمل التجزى في المحل انعدم أصلا عند الاشتراك وهاهنا لم ينعدم القتل
 فعرفنا أنه تكامل في حق كل واحد منهم وما قال بان الواجب علي كل منهم عشر القتل كلام
 غير معقول لان القصاص في نفس واحدة كما لا يحتمل التجزى استيفاء لا يحتمل التجزى
 وجوبا فلا يجوز أن يستحق بعض نفسه قصاصا وكيف يستقيم هذا ولو عن أحد الاولياء
 حتي حي جزء من المقتول سقط القصاص كله فاذا كان القصاص الواجب يسقط اذا لم يبق
 مستحقا في بعض النفس بعد العفو فلان لا يجب ابتداء في بعض النفس دون البعض أولى
 وتبين بهذا التحقيق أنه لا طريق سوى ما قلنا ان العشرة اذا قتلوا واحدا فكل واحد منهم
 قاتل له على الكمال وكذلك الاولياء اذا اجتمعوا واستوفوا القصاص كان كل واحد منهم
 قاتلا له على الكمال مقدار حقه ليحيوه بدفع شر قاتل أبيه عن نفسه وكان ليس معه غيره فلا
 حاجة الى القضاء بالدية ولا الى الترجيح بالسبق أو الى القرعة قال واذا قتل الحر المملوك عمدا
 فعليه القصاص عندنا وقال الشافعي لا قصاص عليه لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ومقابلة
 الحر بالحر يقتضي نفي مقابلة الحر بالعبد وهذا علي وجه التفسير للقصاص المذكور في قوله تعالى
 كتب عليكم القصاص في القتلى فيكون بيان أن المساواة التي هي معتبرة انما تكون عند مقابلة
 الحر بالحر لا عند مقابلة الحر بالعبد وعن ابن عمرو ابن الزبير رضي الله تعالى عنهم قالوا السنة
 أن لا يقتل لعبد بالحر والمعنى فيه أن هذا أحد نوعي القصاص فلا يجب علي الحر بسبب المملوك
 كالقصاص في الاطراف بل أولى لان حرمة الطرف دون حرمة النفس فلا اطراف تابعة
 للنفس واذا كان طرف الحر لا يقطع بطرف العبد مع خفة حرمة الطرف فلان لا يقتل الحر
 بالعبد مع عظم حرمة النفس كان ذلك أولى وتأثيره أن القصاص ينبنى علي المساواة ولا مساواة
 بين الاحرار والعيبد فان العبد مملوك مالا والحر مالك والمالكية في نهاية من العز والكمال
 والمالوية في نهاية من الذل والنقصان والدليل عليه أن المملوك قائم من وجهه هالك من وجه
 فان الحرية حياة والرق تلف ولهذا كان المعتق منسوبا بالولاء الي المعتق لانه احياه بالاعتاق
 حكما ولا مساواة بين القائم من كل وجه وبين القائم من وجه والهالك من وجه والدليل
 عليه أن التفاوت ظاهر بينهما في بدل النفس وهو المال وبه تبين أن الرق أثر في النفسية
 ولهذا المعنى لا يجب القصاص علي المولى بقتل عبده ولو لم يؤثر الرق في النفسية لكان المولى
 كالاجنبي في قتل العبد فيلزمه القصاص ولان المقتول كان بعرض أن يصير من خول القاتل

بان يشتره فيمنع ذلك القصاص المساواة بينهما في حكم القصاص كالمسلم مع المستامن * ووجبنا
 في ذلك قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى فهذا يقتضي وجوب القصاص بسبب كل
 قتل الا ما قام عليه الدليل فأما قوله الحر بالحر فهو ذكر بعض ما شمله العموم على موافقة حكمه
 فلا يجب تخصيص ما بقي (الا ترى) أنه كما قابل العبد بالعبد قابل الانثى بالانثى ثم لا يمنع
 ذلك مقابلة الذكور بالانثى وفي مقابلة الانثى بالانثى دليل على وجوب القصاص على الحرية
 بقتل الامة وفائدة هذه المقابلة ما نقل عن ابن عباس رضي الله عنه قال كانت المقابلة بين
 بني النضير وبين بني قريظة وكانت بنو النضير أشرف وكانوا يعدون بني قريظة على النصف
 منهم فتواضعوا على أن العبد من بني النضير بمقابلة الحر من بني قريظة والانثى منهم بمقابلة
 الذكر من بني قريظة فأنزله الله هذه الآية ردا عليهم وبيانا أن الحر بمقابلة الحر والعبد بمقابلة
 العبد والانثى بمقابلة الانثى من القبيلتين جميعا وعن علي بن أبي طالب قال يقتل الحر بالعبد
 وما روى عن ابن عمرو وابن الزبير محمول على السيد اذا قتل عبده فقد كانوا مختلفين في ذلك
 فمنهم من كان يوجب القصاص ويستدل بقوله عليه السلام من قتل عبده قتلناه فانما قال ذلك
 ردا على من يقول منهم لا يقتل السيد بعبده والمعنى فيه أن دم العبد مضمون بالقصاص فيستوى
 أن يكون قاتله حرا أو عبدا كدم الحر وبيان الوصف أن العبد اذا قتل عبدا يلزمه القصاص
 والقصاص عقوبة تندري بالشبهات فيستدعي وجوب انتفاء الشبهة المبيحة عن الدم وبعد انتفاء
 الشبهة الحر والعبد فيه سواء وسنقرر هذا الكلام في مسألة قتل المسلم الذي والذي يختص
 بهذه المسئلة حر فان أحدهما أن وجوب القصاص يعتمد المساواة في الذم وقد تحقق ذلك
 فالرق والمملوكية لا يؤثر في الدم لان الرق انما يؤثر فيما يتصور ورود القهر عليه وذلك أجزاء
 الجسم فأما الحياة فلا تدخل تحت القهر والدليل عليه أن العبد فيه يبقى على أصل الحرية
 حتى لا يملك المولى التصرف فيه اقرارا عليه به ولا استيفاء منه الا أن المولى اذا قتله لا يلزمه
 القصاص لانعدام المستوفي لانه لو كان القاتل غيره كان هو المستوفي بولاية الملك والقتل
 لا يجرمه ذلك ولا يكون هو مستوفيا العقوبة من نفسه وتقصان بدل الدم كتنقصان صفة
 المملوكية في محله لا في غيره كتنقصان بدل الدم بسبب الانوثة انما يكون للملوكية في محله
 فأما الحياة فلا تحملها الانوثة والثاني أن وجوب القصاص يعتمد المساواة في الاحراز والاحراز
 انما يكون بالدار أو بالدين والمملوك في ذلك مساو للحر والحكمة في شرع القصاص الحياة

وفي ذلك المعنى الحر والمملوك سواء وليست النفوس قياس الاطراف لان وجوب القصاص هناك يعتمد المساواة في الجزء المبان ولهذا لا تقطع الصحيحة بالشلاء والرق ثابت في اجزاء الجسم فتتعدم بسببه المساواة بينهما في الاطراف مع ان طرف العبد في حكم المال عندنا ولهذا لا يكون مضمونا بالقصاص على أحد عبدا كان أو حرا بخلاف النفس فالمعتبر فيه المساواة في الحياة ولهذا لا تقتل النفس الصحيحة بالنفس الزمنة وقد تحققت المساواة هاهنا وعلى هذا لو قتل رجل صبيا فعليه القصاص لوجود المساواة بينهما في الحياة وكذلك لو قتل رجل امرأة وروى عن علي رضي الله عنه يتخير أولياؤها بين أن يستوفوا ديتها وبين أن يعطوا القاتل نصف ديتها ثم يقتلونه قصاصا وهذا بعيد لا يصح عن علي رضي الله عنه وقد كان أفقه من أن يقول القصاص لم يكن واجبا ثم يجب باعطاء المال وعلى هذا لو قتل العبد الحر عمدا والمرأة الرجل فعليهما القصاص لوجود المساواة بينهما في الحياة والشافعي لا يخالفنا في هذا فانه يرى استيفاء الانقص بالاكمل قصاصا وانما يأتي استيفاء الاكمل بالانقص فاذا تبين هذا في حالة الانفراد فكذلك عند الاشتراك حتى اذا اشترك جماعة من الرجال في قتل حرة أو أمة فعليهم القصاص كما لو اشتركوا في قتل رجل حر وكذلك لو قتل المسلم الذمي عمدا فعليه القصاص عندنا وعند الشافعي لا قصاص عليه وأما الذمي اذا قتل ذميا ثم أسلم القاتل فعليه القصاص بالاتفاق ويحكى أن أبا يوسف رحمه الله قضى بالقصاص على هاشمي بقتل ذمي فجعل أولياء القاتل يؤذونه بالسنتهم ويقولون يا جائر يا قاتل مؤمن بكافر فشكاهم الى الخليفة فقال ارفق بهم فلما علم مراد الخليفة خرج وأمر باعادتهم اليه ثم قال لا ولياء القاتل هاتوا بينة من المسلمين ان صاحبكم كان يؤدى الجزية طوعا فان هؤلاء يدعون أنه كان ممتنعا من اداء الجزية فلماذا قتله ولا قتل عليهم الا بينة من المسلمين فعجزوا عن ذلك فدرأ القود به ودخل على الخليفة فاخبره بذلك فضحك وقال من يقاومكم يا أصحاب أبي حنيفة واستدل الشافعي بقوله تعالى أفمن كان مؤمنا مكن كان فاسقا لا يستوون فالقصاص يبنى على المساواة وبعد ما انتفت المساواة بينهما بالنصوص الظاهرة لا يجب عليه القصاص وقال عليه السلام المسلمون تكافأ دماءهم فهذا دليل على ان دماء غيرهم لا يكافئ دماءهم ثم قال في آخر الحديث لا يقتل مؤمن بكافر وبالإجماع ليس المراد نفي الاستيفاء فمرنا ان المراد نفي الوجوب والمعنى فيه ان المقتول منقوص بنقص الكفر فلا يجب القصاص على المسلم بقتله كالمستأمن وهذا لان الكفر من أعظم النقائص فالكافر كاليت من

وجه قال الله تعالى أو من كان ميتا فأحييناه أى كافرا فرزقناه الهدى فلا مساواة بين من هو ميت من وجه وبين من هو حي من كل وجه بخلاف الذمى اذا قتل ذميا فقد وجدت المساواة هناك فوجب القصاص ثم الاسلام بعد ذلك زيادة حصلت على حق الاولياء فلا ينعم من الاستيفاء المستأمن اذا قتل مستأمنا يلزمه القصاص منصوص عليه في السير الكبير في النفس والطرف جميعا ثم لو أسلم القاتل بعد ذلك لا يسقط عنه القصاص ولان الكفر مهدر للدم مؤثر في الاباحة فاذا وجد ولم يبع يصير شبهة كالملك فانه مبيع فاذا وجد في الاخت من الرضاة ولم يبع فيصير شبهة في درء ما يندرى بالشبهات والدليل على ان الكفر مهدر للدم ان من لا يحل قتله من أهل الحرب كالنساء والذراري اذا قتلهم انسان لا يفرم شيئا لوجود المهدر وما ذلك الا الكفر والدليل عليه انا أمرنا بقتل الكفار لكفرهم قال الله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة يعنى فتنة الكفر وقال عليه الصلاة والسلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهذا الكفر قائم بعد عقد الذمة الا أنه غير عامل في اباحة الدم بمعنى الدعاء الى الدين باحسن الوجوه على ما أشار الله تعالى اليه في قوله تعالى فأجره حتى يسمع كلام الله فبقي باعتباره شبهة ينتفى بها المساواة بينه وبين المسلم بمنزلة طهارة المستحاضة مع طهارة الاصحاء فان سيلان الدم الذى هو ناقض للطهارة موجود مع طهارة المستحاضة ولكنه غير عامل في الوقت ومع هذا لا تكون طهارتها طهارة الاصحاء حتى لا تصلح لامامة الاصحاء وهذا بخلاف المال فانه يجب القطع بسرقة مال الذمى لان المبيع وهو الكفر ليس فى المال وانما هو فى النفس فهو نظير حقيقة الاباحة بسبب القضاء بالرجم فانه لا يكون مؤثرا فى المال حتى يجب القطع بسرقة ماله ولا يجب القصاص على أحد بقتله ولهذا أوجب القطع بسرقة مال المستأمن أيضا * يوضحه أن القطع فى السرقة خالص حق الله تعالى فوجوبه يعتمد الجناية على حق الله تعالى دون المساواة ومعنى الجناية يتحقق فى سرقة مال الذمى والمستأمن بثبوت الامن لهاحقا لله تعالى فما كان القطع الا نظير الكفارة والكفارة تجب بقتل الذمى والمستأمن كما يجب بقتل المسلم * ووجبنا فى ذلك ما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام أقاد مسلما بدمى وقال أنا أحق من وفى بدمته وهذا التعليل تنصيص على وجوب القود على المسلم بقتل الذمى واستيفاء القود منه وفى بعض الروايات أن رجلا مسلما قتل ذميا فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص وقال أنا أحق من وفى بدمته وعن عمر رضي الله عنه انه أمر بقتل رجل مسلم بقتل رجل من أهل الخيرة

ذمى ثم بلغه انه فارس من فرسان العرب فكتب فيه ان لا يقتل يعني يسترضوا الاولياء
 فيصالحوا علي الدية وان عبيد الله بن عمر لما قتل هرمرزان بتهمة دم أبيه استقر الامر على عثمان
 فطلب منه علي رضي الله عنه أن يقتص من عبد الله وكان يدافع في ذلك أياما ثم قال هذا
 رجل قتل أبوه بالامس فأنا أستحي أن أقتله اليوم وان هرمرزان رجل من أهل الارض
 أنا وليه أعفوعنه وأودى الدية فهذا اتفاق منهما علي وجوب القصاص وقضى علي رضي الله عنه
 بالقصاص على مسلم بقتل ذمى ثم رأى الولي بعد ذلك فقال ماذا صنعت قال اني رأيت أن أقتل
 أباه لا برد أخي وقد أعطوني المال فقال فلعلم خوفوك فقال لا فقال علي رضي الله عنه انما
 أعطيناكم الدية وتبذلون الجزية لتكون دماؤكم كدمائنا وأموالكم كاموالنا والمعنى فيه ان دم
 الذمى مضمون بالقصاص حتى اذا كان القاتل ذميا يلزمه القصاص به بالاجماع وذلك دليل علي
 انتفاء الشبهة المبيحة عن الدم وبعد انتفاء الشبهة يستوى أن يكون القاتل مسلما أو ذميا ولا
 يدخل عليه الاب اذا قتل ابنه لان امتناع وجوب القود عليه عندنا ليس لقيام الشبهة في دم
 الابن بل لان فضيلة الابوة تخرج الولد من أن يكون مستوجبا للقود علي والده كما يمنعه من
 قتله شرعا وان كان الاب مباح الدم بان كان مرتدا أو حريبا أو زانيا وهو محصن والدليل
 علي أن الابوة اذا طرأت تمنع استيفاء القصاص والشبهة انما تؤثر اذا اقترنت بالسبب الموجب
 وحيث كان طريان الابوة مانعا من الاستيفاء عرفنا ان المعنى فيه ما ذكرنا فاما المستامن اذا
 قتل مستامنا ففي وجوب القصاص على المسلم بقتل المستامن قياس أو استحسان في القياس يلزمه
 القصاص ذكره في هذا الكتاب وعمر رواية أحمد بن عمران استاذ الطحاوي عن أصحابنا
 ورواه ابن سماعه عن أبي يوسف فقالوا ما ذكره في السير بناء علي جواب القياس ان الشبهة
 المبيحة عن الدم تنفي بعقد الامان فلا جرم يجب القصاص بقتله علي المستامن والمسلم جميعا فأما
 علي جواب الاستحسان فيقول بقيت الشبهة المبيحة في دمه وهو كونه حريبا لانه ممكن من
 الرجوع الي دار الحرب فجعل في الحكم كانه في دار الحرب فلا يجب القصاص بقتله علي أحد
 سواء كان القاتل مستامنا أو ذميا أو مسلما ولان الذمى محقون الدم علي التأيد فيجب القصاص
 بقتله علي المسلم كالمسلم وتحقيقه أن القصاص يتمد المساواة في الحياة لانه ازهاق الحياة وهو
 مشروع لحكمة الحياة وانما تحقق المساواة في ذلك شرعا لوجود التساوي في حقن الدم وقد
 وجد ذلك بين المسلم والذمى فان حقن كل واحد منهما مؤبد بسبب مشروع وهو عقد الذمة

خلف عن الاسلام في معنى الحقن والخلف يعمل عمل الاصل عند عدم الاصل وهذا الحقن
 والتقوم انما يثبت بالاحراز والاحراز يكون بالدار لا بالدين لان الاحراز بالدين انما يكون
 في حق من يعتقد فاما الاحراز بقوة أهل الدار فيكون في حق الكل والذمي في الاحراز
 مساو للمسلم لانه من أهل دارنا حقيقة وحكما والدليل عليه أن الاحراز يؤثر في المال والنفس
 جميعا ثم في المال احراز الذمي كاحراز المسلم حتي يجب القطع بسرقة مال الذمي وحد السرقة
 أقرب الى السقوط عند تمكن الشبهة من القصاص ولا يدخل عليه المقضى عليه بالرجم لانا
 لا نقول يباح قتله لنقصان في احراز كل جزء على جريمته فاما الاحراز فقام في المال والنفس
 جميعا وهاهنا ان سلم لنا ان الاحراز في حق المسلم والذمي سواء يتضح الكلام فانه لا يمكنه أن
 يدعى بعد ذلك بقاء الشبهة بسبب اصراره على الكفر لان المييح كان هو القتال دون الكفر كما
 قال الله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاهما
 كانت هذه تقاتل فلم تقتل والقتال ينعدم بالاحراز في حق الذمي أصلا كما ينعدم في حق المسلم
 وقد قررنا هذا في السير واذا ثبت انتفاء الشبهة والمساواة في الاحراز ثبتت المساواة بينهما في
 حكم القصاص فلا يجوز أن تكون فضيلة الاسلام في القاتل مانعا لان طريان هذه الفضيلة
 لا تمنع الاستيفاء فلو كان اقترانها بالسبب يمنع الوجوب لكان طريانها يمنع الاستيفاء كفضيلة
 الابوة وفضيلة الاسلام في المشكوحه فانه لما كان يمنع ابتداء النكاح عليها للكافر يمنع الوطء
 اذا طرأ بعد النكاح فاما المسلم اذا قتل مستأمنا فلا قصاص عليه على طريق الاستحسان لانعدام
 المساواة في الاحراز فالمستأمن غير محرز نفسه بدار الاسلام على التأييد ولهذا لا يوجب القطع
 بسرقة ماله لبقاء الشبهة المبيحة وهي المحاربة فانه ممكن من أن يرجع الى دار الحرب فيعود حربا
 للمسلمين وبهذا الطريق نقول لا يقتل الذمي بالمستأمن أيضا خلافا للشافعي لان الذمي محرز
 نفسه بدارنا على التأييد فلا تحقق المساواة بينه وبين المستأمن فاما الآيات في نفي المساواة بين
 الكفار والمؤمنين فالمراد بها في أحكام الآخرة وذلك مبين في آخر كل آية وأما قوله عليه السلام
 المسلمون تكافؤ دماؤهم فمن أصلنا أن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه فلا يكون
 هذا بيان أن دماء غير المسلمين لا تكافئ دماء المسلمين وأما قوله عليه السلام لا يقتل مؤمن
 بكافر فهو غير مجري على ظاهره بالاتفاق لان القاتل اذا أسلم يقتل قصاصا وفيه قتل مؤمن
 بكافر ثم المراد به الحربى يعنى من لا يجمل قتله من أهل الحرب كالنساء والصبيان فانه لا يقتل

المؤمنون بهم بدليل قوله ولا ذو عهد في عهده أي ولا يقتل ذو العهد بالكافر وإنما لا يقتل
 ذو العهد بالكافر الحربى فان قيل هذا ابتداء أى لا يقتل ذو العهد في مدة عهده قلنا ابتداء
 الواو حقيقة للعطف خصوصا فيما لا يكون مستقلا بنفسه فان قيل قد روى ولا بذى عهد
 فيفهم منه أن المؤمن لا يقتل بذى العهدة قلنا ان ثبت هذه الرواية فهي محمولة على المستأمن
 وبه نقول ان المسلم لا يقتل بالمستأمن وكذلك لو اجتمع نفر من المسلمين على قتل ذمى قتلوا
 به لانهم في حكم القصاص كالمسلمين وكل قطع من مفصل فقيه القصاص في ذلك الموضع لان
 المعتبر في القصاص المساواة وفي القطع من المفاصل يمكن اعتبار المساواة فيجب القصاص فأما
 كل قطع لا يكون من مفصل بل يكون بكسر العظم فانه لا يجب القصاص فيه عندنا وفي
 أحد قولى الشافعى يجب القصاص لان القصاص مشروع لمعنى الزجر والجنابة بغير حق في
 الغالب انما تكون بهذه الصفة وقل ما يكون من المفصل فلو قلنا لا يجب القصاص في ذلك
 أدى الى ابطال الحكمة ولكننا نستدل بقوله عليه السلام لا قصاص في العظم ولانه لا تتأنى
 مراعاة المساواة في العظام لانه لا ينكسر في الموضع الذى برئ كسره وبدون اعتبار
 المساواة لا يجب القصاص ما خلا السن فالقصاص يجب فيه وقد بيناه ولا تقطع اليسار
 باليمين ولا اليمين باليسار ولا اليد بالرجل ولا الابهام بغيرها من الاصابع ولا أصبع من يد
 باصبع من الرجل لانعدام المساواة بين هذه الاعضاء فان فيما هو المقصود بها لا مساواة
 يعنى مقصود منفعة البطش فى اليد والعمل بها وبين اليمين واليسرى فى ذلك تفاوت وكذلك فى
 الخلقة والهيفة يظهر التفاوت بين الابهام وغيرها من الاصابع وبين اليد والرجل وأصابع اليد
 وأصابع الرجل فيمتنع جريان القصاص بينهما ولا يقتص من عظم ما خلا السن والاصل فى
 جريان القصاص فى الاسنان قوله تعالى والسن بالسن وروى أن الربيع عمه أنس بن مالك
 كسرت سن جارية ففضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص فقال أنس بن النضر
 أو يكسر سن الربيع بسن جارية فرضوا بالارش فقال عليه السلام ان لله عبادا لو أقسموا عليه
 لا برهم منهم أنس بن النضر والاصل فى جريان القصاص فيما دون النفس اعتبار المائة فى
 الفعل وفى المحل اما المأخوذ بالفعل فلان المائة فى ضمان المد وان منصوص عليها فيجب اعتبارها
 فى كل ما يتأنى والمتأنى اعتبار المائة فى هذه الاشياء ويعنى بالمائة فى المأخوذ بالفعل المساواة
 فى المنفعة والمساواة فى البذل لان التفاوت فى المنفعة المقصودة دليل اختلاف الجنس وان

اتحاد الاصل فلان تعدد المائلة أولى ولهذا لا تقطع اليمين باليسار والتفاوت في البديل دليل ظاهر
 على انعدام المساواة لان البديل بمقابلة المبدل وهو قيمته فالتفاوت فيه دليل على التفاوت
 في المبدل وعلى هذا الاصل قال علماءنا رحمهم الله لا يجري القصاص بين الرجال والنساء
 في الاطراف وقال ابن أبي ليلى يجري وهو قول الشافعي ويسلكون في الباب طريقا
 سهلا وهو اعتبار الاطراف بالنفوس لانها تابعة للنفوس وثبوت الحكم في التبع بثبوتها في
 الاصل فكما يجري القصاص بين الرجال والنساء في النفوس فكذلك في الاطراف ولكننا
 نقول لامثلة بين طرف الرجل وطرف المرأة في المنفعة ولا في البديل والمائلة معتبرة في
 القصاص في الاطراف بدليل أن الصحيحة لا تستوفي بالشلاء للتفاوت بينهما في البديل والمنفعة
 ولا معنى لقولهم ان الشلاء ميتة لا روح فيها لان استيفاءها في القصاص جائز وبقطعها يتألم
 صاحبها ويجب حكومة المعدل لقطعها فعرفنا ان الحياة فيها باقية ولكن التفاوت في البديل
 فلا تقطع الصحيحة بها بخلاف النفوس فالمعتبر هناك المساواة في الفعل حتى تستوفي النفس
 الصحيحة بالزمنه فان قيل التفاوت في البديل يمنع استيفاء الاكمل بالاتقص ولا يمنع استيفاء
 الاتقص بالاكمل حتى ان الشلاء تقطع بالصحيحة وعندكم في هذا الموضوع لا تقطع يد المرأة
 بالرجل * قلنا نعم اذا كان التفاوت بسبب حسي كالشلل وفوات بعض الاصابع فهو كما قلنا
 فاما اذا كان التفاوت بمعنى حكمي فانه يمنع استيفاء كل واحد منهما لصاحبه كاليمين مع اليسار
 وهذا المعنى وهو ان في التفاوت اذا كان بنقصان حسي فمن له الحق اذ ارضى بالاستيفاء يجعل
 هو بالبعض حقه مستوفيا لما بقي وذلك جائز ولهذا لا يستوفي الاكمل بالاتقص وانرضى به
 القاطع لانه بالرضا يكون باذلا للزيادة ولا يجوز استيفاء الطرف بالبديل فاما اذا كان التفاوت
 لمعنى حكمي فلا وجه لتمكنه من الاستيفاء هاهنا بطريق اسقاط البعض ولا بطريق البديل
 وعلى هذا قال الشافعي تقطع يد العبد بيد الحر كما يقتل العبد بالحر وكذلك تقطع يد العبد
 بيد العبد كما يقتل أحدهما بالآخر قصاصا ولا تقطع يد الحر بيد العبد كما لا يقتل الحر بالعبد
 عنده وعندنا لا يجري القصاص بين العبيد والاحرار ولا بين العبيد فيما دون النفس لانعدام
 المساواة في البديل أما فيما بين العبيد والاحرار فظاهر وكذلك بين العبيد اذا اختلفت القيم فيهم
 وكذلك اذا استوت لان طريق معرفة القيمة الحزر والمائلة المشروطة شرعا لا تثبت بطريق
 الحزر كالمائلة في الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها ولا يقال نصاب السرقة يعرف بالتقويم

وان كان يتعلق به ما يندرى بالشبهات فكذلك المائلة في القيمة هاهنا لانا لان شكر معرفة القيمة بالخزر والظن وانما شكر ثبوت المساواة بالخزر قطعا وفي باب السرقة الحاجة الى معرفة القيمة لالى المساواة ولا يقال اذا كانت قيمة كل واحد من العبدین أكثر من عشرة آلاف فهاهنا المساواة بينهما في البديل ثابتة شرعا ومع ذلك لا يجري القصاص بينهما في الاطراف لان التقدير في بدل نفس العبد فاما بدل طرفه فلا يدخله التقدير شرعا ولكن تجب قيمته بالغة ما بلغت فيتحقق التفاوت بينهما فيه وبهذاتين ان اطراف العبد يسلك بها مسلك الاموال ولا مدخل للقصاص في الاموال وعلى هذا الاصل قلنا يجري القصاص بين المسلم والذمي فيما دون النفس للمساواة بينهما في البديل وعند الشافعي يقطع طرف الذمي بطرف المسلم ولا يقطع طرف المسلم بطرف الذمي اعتبارا بالنفسية على قوله وعلى هذا الاصل لا يقطع يدان بيد واحدة عندنا للتفاوت في البديل والتفاوت في المقدار وتأثير التفاوت في المقدار فيما يعتبر فيه المائلة أكثر من تأثير التفاوت في الصفة (الآ ترى) ان في الاموال الربوية التفاوت في المقدار يمنع جواز العقد والتفاوت في الصفة لا يمنع ثم التفاوت في الصفة هاهنا يمنع استيفاء الاكل بالاتقص كالصحيحة بالشلاء فالتفاوت في المقدار أولى وعند الشافعي يقطع يدان بيد واحدة اذا وضعا السكين من جانب واحدة اعتبارا للقصاص في الطرف بالقصاص في النفس الا ان في الاطراف اذا وضع أحدهما السكين من جانب والآخر من جانب وامر حتى التقى السكينا يجب القصاص لان القتل ازهاق للحياة وهو لا يحتمل الوصف بالتجزى بحال فباختلاف محل الفعل لا يثبت التجزى بل كل واحد منهما قاتل على الكمال كما لو اتحد محل فعلهما فاما القطع فانه جزء محسوس وذلك يتنوع نوعين نوع منه يتجزأ وهو عند اختلاف محل الفعل لانه لو لم يوجد من كل واحد منهما امرار السلاح الا على بعض العضو ونوع منه لا يحتمل الوصف بالتجزى وهو ما اتحد محل الفعل لان كل واحد منهما أمر السلاح على جميع العضو (الآ ترى) أنه لا يمكن أن يشار الى شيء من المحل فيقال القصاص بفعل هذا دون فعل ذلك وعند اختلاف محل الفعل يقال هذا الجانب انقطع بفعل هذا والجانب الآخر انقطع بفعل الآخر فاذا كان غير متجزى كان قياس النفس يجعل كل واحد منهما قاطعا بجميع اليد حكما فيلزمه القصاص لاعتبار معنى الزجر كما يعتبر ذلك في النفس والدليل على الفرق ان عند تميز محل الفعل يجب على كل واحد منهما حكومة العدل وعند اتحاد محل الفعل يجب على كل واحد منهما عندكم

نصف دية اليد في ماله وكذلك قلم لو أن محررين قتلا صيدا بضربة واحدة فان علي كل
 واحد منهما قيمته صحيحا ولو جرحه كل واحد منهما في محل علي حدة ضمن كل واحد منهما
 قيمته مجروحا بجراحة صاحبه فيه يتضح هذا الفرق ولكننا نقول كل واحد منهما قاطع بعض
 اليد سواء اختلف محل الفعل أو اتحد لان القطع هو الفعل بين متصلين ولهذا يطلق هذا
 الاسم على الخشب والنبات والجبال ونحن يتيقن ان ما انقطع بفعل أحدهما لم ينقطع بفعل
 الآخر ولا معتبر باصرار كل واحد منهما السلاح علي جميع العضو لان اصرار السلاح من
 غير حصول القطع به وجوده كعدمه وما انقطع بقوة أحدهما لم ينقطع بقوة الآخر وهذا
 شيء يعرفه كل عاقل فعرفنا ان كل واحد منهما قاطع بعض اليد ولا يجوز أن يقطع جميع
 يده بقطعه بعض اليد لان المساواة في الفعل معتبرة لاحتمال الدليل عليه أن القطع في الجملة
 مما يحتمل الوصف بالتجزى وما يحتمل الوصف بالتجزى اذا اشترك فيه اثنان يضاف الى
 كل واحد منهما بعضه وان حصل علي وجه غير متجزى كما لو اشتركا في تمزيق ثوب أو
 في استهلاك درة أو في حمل حبه يضاف نصفه الى كل واحد منهما وان حصل علي وجه
 غير متجزى فاما النفس فالقياس فيها هكذا ولكن تركنا القياس بالاثر وهو حديث عمر
 والمخصوص من القياس بالاثر لا يلحق به الا أن يكون في معناه من كل وجه لان الفعل في
 النفس لا يحتمل الوصف بالتجزى بحال والفعل في الطرف يحتمل الوصف بالتجزى (الآثرى)
 أنه يتحقق أن يقطع بعض اليد ويترك ما بقي وفي النفس لا يتحقق ازهاق بعض الحياة دون
 البعض فاعدم احتمال التجزى هناك يجعل كاملا في حق كل واحد منهما ولا احتمال التجزى
 هاهنا يجعل كل واحد منهما قاطعا للبعض يوضح الفرق ان الفعل في النفس يكمل بسراية فعله
 فانه لو جرح فسري الى النفس كان مباشرا قتله والفعل في الطرف لا يكمل بسراية الفعل وانه
 لو قطع فسري الى ما بقي حتى سقط لا يلزمه القصاص وسراية فعله أقرب الى فعله من فعل
 شريكه فاذا لم يجز تكميل فعله بسراية فعله في حكم القصاص فلان لا يجوز تكميله بفعل شريكه
 أولى ولا معنى لا اعتبار الزجر فان معنى الزجر معتبر بعد وجود المائة بدليل انه لا يقطع يد
 الحر بيد العبد ولا الصحيحة بالشلل لانعدام المائة وان وقعت الحاجة الى الزجر ولان المشتركين
 في أدنى ما يتعلق به القطع لا يلزمهما القطع كما لو اشترك رجلان في سرقة نصاب واحد لا يقطع
 واحد منهما وان كان المسروق درة لا يحتمل التجزى وبه فارق النفس فان المشتركين في أدنى

ما يوجب القتل حقا لله تعالى يلزمهما القتل نحو ما اذا اشتركا في قتل رجل في قطع الطريق
 فيعتبر حق العبد بحق الله تعالى في الفصلين جميعا واذا ثبت أنه لا يجب القصاص عليهما قلنا
 يجب علي كل واحد منهما نصف دية اليد في ماله لانا نتيقن أن كل واحد منهما قاطع للنصف
 والفعل عمد وكذلك اذا وضع كل واحد منهما السكين من جانب فاننا ان علمنا أن كل واحد
 منهما قطع نصف اليد يلزمه نصف الدية وانما يصر الى حكومة العدل اذا لم يعلم أن كل ما قطعه
 كل واحد منهما قدر النصف ولو قطع رجل يد رجل من نصف الساعد أو رجله من نصف
 الساق عمدا لم يكن عليه في ذلك قصاص لانه لا يمكن اعتبار المائلة في الفعل والحل فان فعله
 كان في كسر العظم دون القطع من المفصل وفيما يلزمه من الدية وحكومة العدل اختلاف بين
 أصحابنا وقد تقدم بيانه ولو قطع رجل يدي رجل اليمنى واليسرى قطعت يده بهما وكذلك
 ان قطعها من واحد لان المائلة المشروطة في الفعل والحل والمأخوذ بالفعل موجود فان قيل
 هو ما فوت علي كل واحد منهما منفعة الجنس واذا قطننا يده كان فيه تفويت منفعة الجنس
 فلا يتحقق المائلة قلنا في حق كل واحد منهما يعتبر ما يستوفيه هو وليس في استيفائه منفعة
 الجنس ثم هذا المعنى انما يعتبر في السرقة لان تفويت منفعة الجنس استهلاك حكما والاستهلاك
 الحقيقي في حد السرقة غير مشروع فكذلك الحكمي فأما في القصاص فلا استهلاك الحقيقي
 مشروع اذا كانت المائلة فيه فكذلك الاستهلاك الحكمي ولو قطع رجل يميني رجلين
 قطعت يمينه بهما وغرم دية يد منهما عندنا سواء قطعها معا أو علي التعاقب وقال الشافعي ان
 قطعها علي التعاقب يقطع بالاولى منهما وللثاني الارش وان قطعها معا يقرع بينهما ويكون
 القصاص لمن خرجت قرعته والارش للاخر لانه حين قطع يد أحدهما فقد صارت مشغولة
 بحقه مستحقة له قصاصا والمشغول لا يشغل كمن رهن عيننا من انسان وسلمها اليه ثم رهنها من
 آخر فانه لا يصلح الثاني مع بقاء حق الاول وهنا حق الاول باق فمنع ذلك ثبوت حق الثاني
 في اليد بخلاف ما اذا عني الاول لان المانع قد زال اذ لم يبق له حق في الحل وكذلك اذا
 بادر الثاني واستوفى لانه لم يبق للاول حق في الحل لقواته فكان الثاني مستوفيا حقه فاذا
 حضرا جميعا فحق الاول قائم فيترجح بالسبق والدليل عليه أنه ليس في عينه وفاء بحقهما بالاتفاق
 حتى ان عندكم يقضى بارش يد بينهما وان قطعها جميعا ولو كان في عينه وفاء بحقهما لم يجب لهما
 شيء آخر بعد استيفائه كما قلتم في النفس اذا ثبت أن في عينه وفاء بحق أحدهما لم يكن بد

من ترجيح أحدهما على الآخر فرجعنا بالسبق أو بخروج القرعة إذا حصل الفعلان جميعا
 كما هو أصل ثم فيما قلتم جمع بين القصاص والارش لكل واحد منهما بسبب فعل واحد وذلك
 لا يجوز على أصلكم ووجهنا في ذلك أن حق كل واحد منهما ثابت في جميع اليد لأن السبب
 تقرر في حق كل واحد منهما وهو القطع المحسوس وكونه مشغولا بحق الاول لما لم يمنع تقرر
 السبب في حق الثاني لا يمنع ثبوت حكمه (الأثرى) أن ملك المولى في عبده لا يمنع وجوب
 القصاص عليه إذا تقرر سببه وهو القتل والحق دون الملك بخلاف الرهن فإن ثبوت السبب
 هناك بطريق الحكيم واشتغال المحل بحق الاول يمنع ثبوت السبب في حق الثاني حكما والدليل
 عليه أنه لو عني الاول كان للثاني أن يستوفي القصاص وتأثير العفو في الاسقاط فلو لم يجب
 له القصاص باصل الفعل لم يجب بالعفو والدليل عليه أن الثاني لو بادر واستوفي كان مستوفيا
 للقصاص فمر فأن حق كل واحد منهما ثابت في جميع اليد والمساواة في سبب الاستحقاق
 توجب المساواة في الاستحقاق كالغريمين في التركة والشفيعين في الشقص المشفوع الا أنه إذا
 قطعت يدهما فقد صار كل واحد منهما مستوفيا نصف حقه لما بينا أن القطع يقع متجزئا
 فإن القطع الذي هو ظلم يقع من اثنين بصفة التجزى فكذلك القطع الذي هو جزء بخلاف
 النفس فإن ما هو ظلم هناك لا يقع متجزيا فكذلك ما هو جزء وإذا صار كل واحد منهما
 مستوفيا نصف اليد فقد قضى بنصف طرفه حق كل واحد منهما ومن عليه القصاص في الطرف
 إذا قضى بطرفه حقا مستحقا عليه يقضى لمن له القصاص بالارش كما لو قطعت يده في سرقة
 وبهذا تبين أن المعنى الذي يجب به نصف الارش لكل واحد منهما غير ما يجب به القصاص
 فلا يكون هذا جمعا بين القصاص والارش بسبب واحد وبه فارق النفس فإن هناك لو قضى
 بنفسه حقا مستحقا عليه بان قتل رجلا يقضى لمن له القصاص بشيء إذا عرفنا هذا فنقول لو
 عني أحدهما عنه قبل القصاص اقتصر منه للباقي ولا شيء للعاني لأن المزاومة بينهما في القطع
 لثبوت حق كل واحد منهما في المحل وقد انعدم ذلك بعفو أحدهما فكان الآخر القصاص
 فقط ولو حضر أحدهما دون صاحبه لم ينتظر الغائب ويقتصر لهذا الحاضر لأن حقه ثابت
 في جميع اليد ومزاومة الآخر معه في الاستيفاء موهوم عسى يحضر وعسى لا يحضر فلا يؤثر
 استيفاء المعلوم لمكان الموهوم كاحد الشفيعين إذا حضر والآخر غائب يقضى له بجميع المبيع
 بالشفعة لهذا المعنى ثم إذا قدم الغائب كان له الدية لانه قضى بجميع طرفه حقا مستحقا عليه

فيقضى للآخر بالارش بخلاف النفس فان هناك لو حضر أحدهما واستوفى القصاص ثم حضر
 الآخر لا يقضى له بشيء لان هناك في نفسه وفاء بحقهما فانما يستوفى هذا المعنى من جهته
 وان لم يحضر وليس في الطرف الواحد وفاء بحقهما فانما تندر على الثاني للاستيفاء بقضائه
 بطرفه حقا مستحقا عليه * يوضحه أن في النفس وان قضى بها حقا مستحقا عليه فلا
 يمكن جعلها سالمة بعد موته ولا يمكنه تقوم نفسه عليه بعد مامات فأما في الطرف فيمكن أن
 يجعل الطرف كالسالم له حين قضى به حقا مستحقا عليه وان يتقوم عليه ذلك لانه كالحابس لطرفه
 حكما فلهذا يقضى للثاني بالارش وان اجتمعا فقضى لهما بالقصاص والدية فأخذ الدية ثم عني
 أحدهما عن القصاص جاز عفوه ولم يكن للآخر أن يستوفى القصاص وانما له نصف الدية
 لانهما ملكا الارش بالقبض وبعد تمام ملك كل واحد منهما في نصف اليد يستحيل أن يبقى
 حق كل واحد منهما في جميع القصاص فمر فأن حق كل واحد منهما انما بقي في نصف
 القصاص والقصاص المشترك بين اثنين اذا سقط نصيب أحدهما بعفوه انقلب نصيب الآخر
 مالا فأما اذا لم يستوفى الدية حتى عني أحدهما بعد ما قضى القاضي فعلى قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف للآخر أن يستوفى القصاص كما لو عني أحدهما قبل قضاء القاضي وهو القياس وعند
 محمد وزفر ليس للآخر أن يستوفى القصاص استحسانا كما لو عني أحدهما بعد استيفاء الارش
 وذلك لان قضاء القاضي بالقصاص وبالارش بينهما قد نفذ ومن ضرورته ضرورة القصاص
 مشتركا بينهما فاذا أسقط أحدهما نصيبه يبقى حق الآخر في نصف القصاص ولا يتصم
 استيفاء نصف اليد قصاصا والدليل عليه أن الارش بقضاء القاضي صار مملوكا بينهما فهو كما
 لو ملكا الارش بالاستيفاء بخلاف ما قبل القضاء فانهما لم يملكا الارش بعد فيبقى حق كل
 واحد منهما في جميع القصاص والدليل على الفرق بين ما قبل القصاص وبين ما بعده أن أحد
 الشفيعين لو سلم قبيل أن يقضى القاضي لهما بالدار كان للآخر أن يأخذ جميع الدار بالشفعة
 ولو سلم أحدهما بعد قضاء القاضي لم يكن للآخر أن يأخذ الا النصف وكذلك لو ادعى رجلان
 كل واحد منهما شراء عين من ذى اليد وأقاما البينة ثم أسقط أحدهما حقه قبل قضاء القاضي
 فانه يقضى للآخر بالبيع في جميع العين وبعد ما قضى القاضي لهما لو ردا أحدهما بالبيع في نصيبه لم
 يكن للآخر الا النصف وأبو حنيفة وأبو يوسف قالا القاضي انما قضى بما كان على ما كان
 فنزل ذلك منزلة الفتوى ولو استفتيا فأفتى لهما القاضي أن القصاص بينكما أو أن الارش

بينكما ثم عفى أحدهما كان للآخر استيفاء القصاص فكذلك اذا قضى به القاضى وهو نظير
من مات وترك ابنا وبناتا فقضى القاضى بينهما بالميراث أثلاثا كان هذا كفتوى المفتى ولو
تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا فقضى القاضى لها بمهر المثل كان هذا كفتوى المفتى حتى لو
طلقها قبل الدخول بها كان لها المتعة وفى تفسير هذا الوصف نوعان من الكلام أحدهما أن
حق كل واحد منهما كان فى جميع القصاص على أن يستوفى كل واحد منهما النصف اذا
زاحمه الآخر وبقي كذلك بعد قضاء القاضى بدليل أنه لو حضر أحدهما واستوفى كان مستوفيا
للقصاص ويكون الارش الآخر بخلاف ما بعد استيفاء الارش فان هناك لو حضر أحدهما
لا يتمكن من استيفاء القصاص ما لم يحضر الآخر وهذا لان القضاء قول من القاضى والقصاص
الذى هو غير المشترك لا يصير مشتركا بقول بحال كما لو جعل نصف القصاص لغيره وقضى
القاضى بذلك كان ذلك لغوا بخلاف استيفاء الارش فانه فعل وبالفعل يصير القصاص مشتركا
والقاضى وان قضى بالارش بينهما فالملك لكل واحد منهما لا يتم بالقضاء قبل الاستيفاء لان
الارش فى معنى الصلات فانما يتم الملك فيها بالقبض لا بالقضاء كمنفعة الزوجة تصير بالقبض
لا بنفس القضاء والدليل عليه أن السبب الموجب الارش لكل واحد منهما قضاؤه بطرفه
حقا مستحقا عليه وذلك لا يتم بالقضاء قبل استيفاء القصاص فأما اذا استوفى الارش فسبب
الملك فى المقبوض هو القبض وقد تم ذلك وبهذا فارق فصل الشفعة والبيع فالقاضى بقضائه
هناك غير الامر عما كان عليه لانه فسخ بيع كل واحد منهما فى النصف وأبطل حق كل
واحد من الشفيعين فى النصف الذى قضى به الآخر والوجه الآخر أن القصاص وجب
مشتركا بينهما والارش كذلك أما اذا حصل الفعلان معا فهو ظاهر وكذلك ان حصل على
التعاقب لانه يجعل فى الحكم كأنهما كانا معا وهذا لانا لو قلنا ان حق كل واحد منهما فى
جميع القصاص لكان القاضى مسقطا حق كل واحد منهما عن نصف القصاص بولاية شرعية
والقصاص لا يمتثل الوصف بالتجزى اسقاطا (الأثرى) أن صاحب الحق لو عفا عن النصف
سقط جميع حقه وهاهنا لما نفذ قضاء القاضى بالقصاص بينهما عرفنا أن القصاص كان مشتركا
بينهما بشرط مزاحمة كل واحد منهما مع صاحبه فتقرر ذلك بقضاء القاضى ثم بالعمو زالت
مزاحمته فيكون حق الآخر فى القصاص لانعدام شرط الشركة كما لو زالت مزاحمته بالعمو
قبل قضاء القاضى والطريق الاول أصح ولو لم يكونا أخذنا المال وأخذنا به كفيلا ثم عفا أحدهما

فالمسئلة على الخلاف أيضا لان تأثير الكفالة في توجه المطالبة بالارش على الكفيل وذلك لا يكون أقوى من توجه المطالبة لهما بالارش على الاصيل بقضاء القاضى ثم هناك لو عفا أحدهما كان الآخر القصاص فهذا مثله ولو كانا أخذنا بالمال رهنا كان هذا بمنزلة قبض المال اذا عفا أحدهما بعد ذلك لم يكن الآخر أن يستوفي القصاص وهذا استحسان وكان ينبغى في القياس ان لا يقع بينهما شركة أبدا ما لم يقبضا ولم يذكر غير هذا في رواية أبى حفص وفي رواية أبى سليمان قل كان ينبغى في القياس أن لا يقع بينهما شركة أبدا سواء قبضا المال أو لم يقبضا في قول أبى حنيفة وأبى يوسف وفي رواية أبى سليمان أشار الى أن القياس والاستحسان في فصل استيفاء الارش والارتهان بالارش جميعا وفي رواية أبى حفص أشار الى أن القياس والاستحسان في فصل الارتهان بالارش وهذا هو الاصح وجه القياس ان الرهن وثيقة بالارش كالكفالة فكما ان عفو أحدهما بعد كفالة الكفيل بالارش لا يمنع الآخر من الاستيفاء أى استيفاء القصاص فكذلك بعد الرهن لان بالارتهان لم يتم ملكهما في الارش ولا في بدله وجه الاستحسان أن موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء لهما (الأثرى) انه يتم استيفاءؤهما بهلاك الرهن وانه يعتبر قيمة الرهن وقت القبض فتقام يد الاستيفاء مقام حقيقة الاستيفاء في ايراث الشبهة بخلاف الكفالة فان بالكفالة تزداد المطالبة ولا تثبت يد الاستيفاء فبقى كل حق واحد منهما بعد الكفالة في جميع القصاص كما كان قبله واذا قطع الرجل أصبع رجل من المفصل من يمينه ثم قطع يمينه أخرى وبدأ باليد ثم قطع الاصبع ثم حضرا جميعا فانه يقطع أصبعه أولا باصبع الآخر ثم يخير صاحب اليد فان شاء قطع ما بقى وان شاء أخذ دية يده لان في البداء يحق صاحب اليد ايفاء الحقين فانه لا يفوت به محل حق صاحب الاصبع فهما أمكن ايفاء الحقين لا يجوز ابطال حق أحدهما ثم حق صاحب الاصبع في الاصبع مقصود وحق صاحب اليد في الاصبع تبع بدليل انه لو أراد قطع الاصابع أو بعضها وترك الكف منع من ذلك ولا مساواة بين التبع والمقصود فهو نظير ما لو قطع يد انسان وقتل آخر فانه يبدأ بحق صاحب اليد فيقتص له أولا ثم يقتل بالآخر واذا قطع صاحب الاصبع أصبعه يخير صاحب اليد بمنزلة ما لو كانت يد القاطع ناقصة باصبع ومن قطع يد انسان ويد القاطع ناقصة باصبع يتخير المقطوعة يده لمجزه عن استيفاء حقه بصفة الكمال فان شاء أخذ الارش وان شاء قطع ما بقى ولا

شيء له سوى ذلك عندنا وعند الشافعي له أن يقطع ما بقي ويضمه خمس دية اليد لان كل
 أصبع خمس اليد بدليل ان ارش كل أصبع يكون خمس ارش اليد فهو انما استوفى أربعة
 اخماس حقه فيقضى له بالارش فيما بقي كمن أتلف على آخر خمسة أقفزة فوجد عنده
 أربعة أقفزة واستوفىها كان له أن يستوفى قيمة الفيزر الخامس ولكننا نقول استوفى محل
 حقه بكماله فلا يرجع مع ذلك بشيء من الارش كما لو قطع يدا صحيحة ويد القاطع شاء
 فاستوفى القصاص وهذا لان الاصابع صفة لليد (ألا ترى) أن المقصود باليد منفعة
 البطش وبفوات الاصبع ينتقص معنى البطش ولا ينعدم والدليل عليه انه لو أراد صاحب
 اليد استيفاء بعض الاصابع لم يكن له بعد ذلك ولكن اما ان يقطع من مفصل اليد أو
 يترك فدرنا أن الاصابع في حقه بمنزلة الوصف ومن تجوز بحقه مع نقصان الصفة لا يكون
 له أن يرجع بشيء آخر كما لو أتلف عليه كرا جيدا فوجد عنده كرا رديئا وقبضه بخلاف
 القفزان فإنه مقدار وليس بصفة (ألا ترى) ان له أن يبرئ عن بعض الأقفزة ويستوفى
 البعض وهاهنا ليس له أن يفزع عن بعض الاصابع ويستوفى البعض فان جاء صاحب اليد أولا
 ثبت له اليد لان حقه ثابت معلوم فلا يتأخر استيفاؤه لمكان حق موهوم لغائب لا يدري
 أيطلب أو يفوت ثم اذا حضر الآخر قضى له بالارش لان من عليه الحق قضى بحقه حقا
 مستحقا عليه فيكون له الارش فان قيل كيف يستقيم هذا مع قولكم ان الاصبع وصف وتبع
 قلنا نعم ولكن باعتبار فوات هذا الوصف كان يتخير من له الحق وانما لم يتخير هاهنا لبقاء
 الاصبع فكان هو من هذا الوجه قاضيا بالاصبع حقا مستحقا عليه بخلاف النفس فان هناك
 لو حضر من له القصاص في النفس أولا واستوفى لم يكن لمن له القصاص في الطرف شيء لان
 هناك ما قضى بالطرف حقا مستحقا عليه (ألا ترى) ان فوات الطرف لا يثبت الخيار
 لصاحب النفس ولو قطع من أصبع رجل مفصلا ومن أصبع رجل آخر مفصل ذلك الاصبع
 ومن رجل ثالث الاصبع كلها ثم اجتمعوا عند القاضي فإنه يقطع المفصل الاعلى لصاحب
 الاعلى لانه ليس في بدائه بحقه نفويت محل حق الاخرين وبالبداءة باخذ حق الاخرين
 نفويت محل حقه ولان حقه في المفصل الاعلى مقصود وحق الاخرين فيه تبع واذا قطع
 هذا المفصل تخير صاحب المفصلين فان شاء قطع المفصل الاوسط بجميع حقه لانه وجد محل
 حقه ولكنه مع التقصان وان شاء أخذ ثلثي دية أصبعه من مال القاطع لعجزه عن استيفاء

كمال حقه ثم يخير صاحب الاصبع فان شاء أخذ ما بقى من أصبعه لوجود محل حقه وان كان ناقصا وان شاء أخذدية أصبعه من مال القاطع ليجزئه عن استيفاء كمال حقه وكذلك لو قطع كف رجل من مفصل ثم قطع يد آخر من المرفق ثم اجتمعا فان الكف يقطع لصاحب الكف لانه ليس في البداءة بحقه تفويت محل حق الآخر ثم يخير صاحب المرفق فان شاء قطع ما بقى بحقه لوجود محل حقه وان شاء أخذ الارش ليجزئه عن استيفاء حقه بكماله وفي جميع هذه الوجوه لا يثبت للثاني الخيار قبل استيفاء الاول لان صفة الكمال قائمة في طرفه ولا تنعدم بثبوت حق الاول فيه وانما ينعدم ذلك باستيفائه فلماذا كان خياره بعد استيفاء الاول واذا شجج الرجل الرجل موضحة فاخذت ما بين قرني المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاجج لكبير رأس الشاجج فان المشجوج يخير فان شاء أخذ الارش وان شاء اقتصر له ييدا من أي الجانبين أحب حتى يبلغ مقدارها في طولها الى حيث تبلغ ثم يكف وليس له أن يشجه شجة تأخذ ما بين قرنيه وذكر الطحاوي عن الرازي الكبير ان له ذلك ولا خيار له لان في القصاص فيما دون النفس تعتبر المساواة في المحل ولا ينظر الى الصغر والكبر (ألا ترى) ان من قطع يد انسان ويد القاطع أكبر من يد المقتوع انه يجب القصاص فهذا مثله وليكننا نقول الاصل في الشجاج انه تعتبر المساواة في المساحة والسبر لان البدل يختلف بحسب الاختلاف في ذلك والمساواة في البدل معتبرة في القصاص فيما دون النفس فهاهنا لو شجه شجة تأخذ ما بين قرني الشجاج كان في المساحة أكثر من الاول وكذلك في الالم ولو شجه مثل الاول وفي المساحة كان في السبر دون الاول لان الشجة الاولى أخذت ما بين قرنيه وذلك القدر لا يأخذ ما بين قرني الشجاج فقد عجز عن استيفاء حقه بكماله فثبت له الخيار ان شاء استوفى الارش وان شاء استوفى القصاص بقدر الاولى في المساحة وتجاوز بدون حقه في السبر بخلاف اليد فان المعتبر هناك منفعة البطش فلعل هذه المنفعة في اليد الصغيرة أكثر من اليد الكبيرة (ألا ترى) أن ارش اليد لا يختلف باختلاف اليد في الصغر والكبر بحال فان لم يأخذ ما بين قرني المشجوج لكبير رأسه وهي تأخذ ما بين قرني الشجاج وتفضل فانه يخير أيضا لانه ان استوفى مثل حقه في المساحة كان هذا أزيد في السبر من الاول وان اقتصر علي ما يكون مثل الاول في السبر كان دون حقه في المساحة فيتخير فان شاء أخذ الارش وان شاء اقتصر

له ما بين القرنين من الشاج لا يزداد على ذلك وان كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي
 تأخذ من رأس الشاج من جهته الى قفاه فان شاء أخذ الارش وان شاء اقتص له مقدار
 شجته الى مثل موضعها من رأسه لأزيد على ذلك لانه لو شجبه مثل شجته في الطول كان
 هذا في معنى السبر أزيد من الاول ولا سبيل له الي استيفاء الزيادة وان شجبه الى مثل ذلك
 الموضع من رأسه كان دون حقه في الطول فيخير لذلك وان كانت أخذت من المشجوج
 ما بين جهته الى قفاه ولا تبلغ من رأس الشاج الا الى نصف ذلك فان شاء أخذ الارش
 وان شاء اقتص له بمقدار شجته الى حيث تبلغ ويبدأ من أي الجانبين أحب لما قلنا و قد منا
 فيما سبق حكم القصاص في الشجاج وما فيها من اختلاف الروايات وانه لا يقتص في شيء من
 ذلك حتى يبرأ ولا قصاص في الهاشمة والمنقلة والآمة والجائفة لان هذه الجراحات في العظم
 فاعتبار المائلة فيها غير ممكن وبلغنا عن عمر رضى الله عنه انه قال لا قصاص في عظم وعن ابن
 عباس رضى الله عنه انه قال ولا قصاص في آمة ولا جائفة ولا منقلة ولا عظم يخاف عليه تلف
 وكل عظم كسر من ساعد أو ساق أو ضلع أو ترقوة أو غير ذلك ففيه حكم عدل ولا قصاص
 فيه لتعذر اعتبار المساواة فيه وللتفاوت في الارش فان حكم العدل انما يظهر بتقويم المقومين
 فلا يكون ذلك مقطوعا به واذا قطع رجل يد رجل عمدا ويد القاطع سلاء أو ناقصة أصبعا
 قيل له اقطع يده ان شئت والا نخذ الارش لانه وجد جنس حقه ولكنه ناقص في الصفة
 فيخير لذلك فان سقطت يده قبل أن يختار من له القصاص شيئا فلا شيء له عندنا وله الارش
 عند الشافعي وكذلك لو كانت يد القاطع صحيحة فسقطت لا كلة أو قطعت ظلما فلا شيء لمن له
 القصاص وعند الشافعي له الارش وكذلك في النفس لو مات من عليه القصاص أو قتل فهو
 بناء على ما سبق ان عنده الواجب أحد شيئين إما القصاص أو الارش واذا تعذر استيفاء
 أحدهما لفوات محله تعين الآخر وعندنا الواجب هو القصاص لا غير وقد سقط لفوات
 محله حقيقة وحكما والحق الثابت في محل مقصور عليه لا يبقى بعد فواته بخلاف ما اذا قطعت
 يده في سرقة لانه لما قضي بيده حقا مستحقا عليه كان ذلك كالسالم له حكما اذا ثبت هذا فيما
 اذا كانت يده صحيحة فكذلك اذا كانت يده سلاء لان حقه كان في القصاص وقد فات محله
 حين سقطت يده فان قيل هو مخير بين استيفاء القصاص واستيفاء الارش فاذا تعذر عليه
 استيفاء أحدهما تعين الآخر قلنا لا كذلك بل كان حقه في القصاص لا غير الا انه كان له أن

يستوفى الارش لعجزه عن استيفاء كمال حقه بدليل انه لو زال الشلل قبل أن يستوفى الارش لم يكن له الا القصاص وقد فات محل حقه فلم يبق له شيء ولو قطعت أصبع من أصابع القاطع لغير قصاص لم يكن للمقطوعة يده الا انه يقطع ما بقي ولا ارش له بخلاف ما اذا قطعت أصبع من أصابعه في قصاص لان الاصبع جزء من اليد فيعتبر الجزء بالكل في الفصلين جميعا واذا اقتص الرجل من الرجل في عضو أو شجة فمات المقتص منه من ذلك فديته على عاقلة المقتص له في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي لاشيء عليه والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم كان عمرو على يقولان الحق قبله ولا شيء على أحد وكان ابن مسعود يقول يضمن دية النفس ويسقط من ذلك ارش العضو الذي هو حقه وكان عبد الله بن عمرو بن العاص يقول عليه الدية وكان يروى في ذلك حديثا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من استقاد من انسان فمات المستقادم منه وبرى المستقيد ضمن المستقيد دية وجه قولها أن هذا قطع بحق أو قطع مستحق فالسرية المتولدة منه لا تكون مضمونة كالامام اذا قطع يد السارق فمات من ذلك وتأثيره أن السرية أثر الفعل فلا تنفصل عن أصل الفعل ولما اتصل أصل الفعل بالخفية فكذلك أثره ثم نفس من عليه القصاص صارت في حكم نفسه على معنى أن الفعل في محل حقه يكون حقا مباحا وفيما وراء ذلك يكون عدوانا وان محل حقه صار مملوكا له في حكم الاستيفاء وما وراء ذلك غير مملوك له والفعل في محل حقه جزاء وفيما سوى ذلك عدوان فاذا تميز أحد المحلين عن الآخر حكما يجعل كالتمييز حسا ولا تنوب السرية من بدن الي بدن فباعبار هذا المعنى يجعل عقيب القطع كانه تم البرء فلا تعتبر السرية بعد ذلك ولان هذا فعل ماذون فيه فالسرية المتولدة منه لا تكون مضمونة كمن قال لغيره اقطع يدي أو قال من عليه القصاص لمن له القصاص اقطع يدي قصاصا فقطع وسرى فانه لا يجب شيء وكذلك النزاع والفساد والحجامة والختان لا يضمن واحد منهم بالسرية شيئا لهذا المعنى ولان هذا قطع لو اقتصر لم يكن مضمونا فلا تكون السرية مضمونة كقطع يد المرتد وهذا لان الشرع أثبت له حق قطع اليد وليس في وسعه التحرر عن السرية فلا يجوز أن يكون مؤاخذا به والسرية انما تكون لعجز الطبيعة عن دفع أثر الجراحة والبرء وبقوة الطبيعة عن دفع أثرها وشيء من ذلك ليس في وسع المستوفى لحقه * يوضحه ان طرفه كان سالما بلا خطر فلا يميز الا بمثله وهو طرف يسلم له بالاستيفاء من غير خطر ولا في حنيفة رحمه الله طريقان أحدهما ان هذا قتل بغير حق فيكون مضمونا ويبانه

ان القتل اسم لجرح يعقبه زهوق الروح وقد وجد ذلك ولا شك ان القطع غير القتل فالقطع
 اسم لفعل يكون مؤثرا في ابلحة جزء من الجملة والقتل اسم لفعل يكون مؤثرا في ازهاق الروح
 وانما يتعين ذلك باعتبار المآل ولهذا يعتبر في الجنائيات ما لها حتى اذا قطع يد امرأة أو يد رجل
 من نصف الساعد لم يكن عليه القصاص فان سرى الى النفس يجب القصاص فهذا يتبين ان
 عند السراية يتبين ان أصل الفعل كان قتلا لان يقال كان قطعاً فصار قتلا لان الفعل لا يتصور
 أن يكون علي صفة ثم يصير علي صفة أخرى اذ لا بقاء له ولا يتبين أنه كان قتلا في الاصل
 وهو بمنزلة تحريك الخشبة ان لم يصب شيأ كان تحريكاً وان ألقاها على ما انكسر بها كان كسراً
 وان ألقاها على حيوان فمات بها كان قتلا وهاهنا لما انزهق الروح بهذا الفعل عرفنا انه كان
 قتلا من الاصل ولا حق له في القتل فيكون هذا قتلا بغير حق بمنزلة ما لو حز رقبتة ولهذا
 كان القياس أن يلزمه القصاص عند أبي حنيفة الا انه أوجب عليه الدية استحياساً بمنزلة
 الخطأ فانه ما قصد قتله وانما قصد استيفاء حقه باقامة فعل هو حق فيكون بمنزلة ما لو رمى الى
 صيد أو حربى فأصاب مسلماً * يوضحه ان الفعل من حيث الصورة حقه وباعتبار المآل كان غير
 حقه والحكم وان كان يبنى على ما يظهر في الحال فنسبة ذلك الفعل لصورته وصفة الحقية في
 صورته تكون شبيهة في درء ما يندرى بالشبهات وما ادعوا من تمييز أحد المحلين حكماً كلام
 لا معنى له لان هذا التمييز في حكم القطع الذي هو قصاص فقط فأما فيما وراء ذلك فنفس من
 عليه وأطرافه كشيء واحد وقد بينا ان هذا ليس باستيفاء حقه وكذلك الفعل انما يكون جزءاً
 اذا كان قطعاً لا اذا كان قتلاً وطرف من عليه غير مملوك لمن له القصاص حكماً حتى اذا قطع
 كان البديل لمن عليه لا لمن له القصاص ولكن في حق المتمكن من استيفاء حقه جعل كانه له
 واستيفاء حقه يكون بفعل هو قطع لا بفعل هو قتل قوله التحرز عن السراية ليس في وسعه
 قلنا نعم ولكن العفو والتترك في وسعه وهو مندوب اليه قال الله تعالى وأن تعفوا أقرب
 للتقوى وانما يتقيد بالوسع ما يكون مستحقاً عليه فأما ما يكون مباحاً له كالمشي في الطريق
 والرمي الى الصيد وتعزير الزوج زوجته فمقيد بشرط السلامة وان لم يكن في وسعه ايجاد
 ذلك لان ذلك غير مستحق عليه ثم عجزه لا يجوز أن يكون مسقطاً حرمة صاحب النفس في
 نفسه وأكثر ما في الباب ان يتقابل حقان حق هذا في طرف يسلم له بلا خطر وحق الآخر
 في نفس محترمة متقومة فتترجع حرمة النفس على حرمة الطرف أو يعتبر الحرمتان فالحقه

في الطرف يتمكن من الاستيفاء ولمراعاة حق الآخر في النفس يتقيد عليه بشرط السلامة
 وهو بمنزلة ما لو قلع سن انسان فاستوفى حو لا فلم ينبت فانه يمكن من استيفاء القصاص فان
 استوفى القصاص ثم نبت السن المقلوع أولا وجب عليه ارش سن القالع لهذا المعنى وهذا
 بخلاف قطع الامام يد السارق لان ذلك مستحق عليه اقامته فيتقيد بما في وسعه ويوضحه أن
 المأمور به هناك قطع مطلق وفعله في الصورة قطع فيصير به ممثلا للامر ويخرج من عهده
 فيصير كالسلم الى من له القصاص عامل لنفسه الحق فاذا مات من ذلك فانما قتله من له الحق بعد
 ما خرج الامام من عهده ففعله فاما هنا فن له القصاص عامل لنفسه فلا يخرج من عهده قبل
 البرء وانما اذن له في قطع مقيد بكونه قصاصا والقصاص عبارة عن المساواة فاذا تبين أنه لم
 يكن قصاصا كان مضمونا عليه ولهذا قلنا في قوله اقطع يدي فقطع فسرى لا يجب شيء لانه
 انا به مناب نفسه في قطع مطلق فكما أن به تحول ففعله الى الامر وخرج القاطع من عهده
 وكذلك النزاع والفساد والحجاء انما امروا بفعل مطلق وكما فرغوا من ذلك خرجوا من
 عهدهم وصار مسلما الى من أمرهم بذلك فاما قول من عليه القصاص لمن له القصاص اقطع
 يدي قصاصا غير معتبر لان من له القصاص عامل لنفسه بعد هذا القول وقبله كيف وقد قيد
 الامر بقوله اقطع قصاصا فاذا سرى الى النفس فهذا على الخلاف والحرف الآخر لابي
 حنيفة أن هذه سرماية تولدت من قطع مضمون فيكون مضمونا كما لو قطع يد انسان ظلما وبيان
 ذلك أن القصاص محض حق العباد فيكون واجبا بطريق الجبران وما يستوفى جبرا يكون
 على المستوفى بما كان استوفى منه فان معنى الجبران لا يتحقق الا به كمن استهلك على انسان
 مالا فاستوفى منه مثله كان المستوفى مضمونا على المستوفى وهذا مثله فاذا كان أصل الفعل
 مضمونا والسرامية اثره فتكون مضمونة أيضا وعليه يخرج قطع يد السارق لانه اقامه حدا
 فلا يكون مضمونا على الامام (ألا ترى) أن ذلك قضاء منه وفيما يكون مضمونا عليه لا
 يكون نافذ القضاء وكذلك اذا قال لغيره اقطع يدي فانه غير مضمون عليه لانه عامل للامر
 لا امره في محل مملوك له وكذلك قطع يد المرتد وأما فعل الفصاد والنزاع فانه مضمون ضمان عقدا
 ولكن لا يتولد ضمان الجناية من ضمان العقد وقد قررنا هذا في مسألة الاجير المشترك ولو
 لم يمت المقتص منه ومات المقتص له قتل به المقتص منه لانه لما مات تبين أن الواجب له
 القصاص في النفس ومن له القصاص في النفس اذا قطع يد من عليه القصاص لا يسقط به

حقه في النفس فهذا قتل به قصاصا ولو قتل رجل رجلا فدفع الى وليه فقطع يده عمدا أو
 مثل به في غير ذلك الموضع لم يكن عليه في ذلك ارش لانه كانت له نفس واليد من النفس
 (الأ ترى) أن استيفاء النفس باق على ذلك كله ولكن تعذر لما باشره من المثلة فان المثلة حرام
 بنهى النبي عليه السلام عن المثلة وما كان يمنع من هذا الفعل فذلك لا يدل على أنه مضمون
 عليه كما لو حرقه بالنار فانه لا يكون مضمونا عليه وان كان هو ممنوعا منه والاطراف تابعة
 للنفس فاذا كان فعله في النفس على وجه يكون ممنوعا منه لا يوجب الضمان عليه فكذلك في
 الطرف ولو أن الولي بعد ما قطع يده عمدا أو خطأ عفا عنه كان عليه دية اليد في قول أبي
 حنيفة ولا شيء عليه في قول أبي يوسف ومحمد لانه استوفى طرفا من نفس لو استوفىها لم
 يضمن فكذلك اذا استوفى جزءا منها لم يضمن كما لو قطع يد مرتد وهذا لان الاطراف
 تابعة للنفس فمن ضرورة ثبوت حقه في النفس ثبوت حقه في الاطراف لان الحق في التبع
 انما يثبت بثبوته في الاصل ولهذا لم يكن استيفاء الطرف موجبا للضمان عليه قبل العفو
 فكذلك بعد العفو ولان العفو اسقاط فانما ينصرف الى الباقي لا الى المستوفى كمن قطع يد
 انسان ثم قطع من له القصاص أصعبا من أصابعه ثم عفا عن اليد لم يضمن ارش الاصبع
 والاصابع للكف بمنزلة الاطراف للنفس والدليل عليه أنه لو أعقب القطع قتلا لم يضمن
 شيئا وكان ذلك باعتبار ثبوت حقه في الطرف فكذلك اذا أعقبه عفو لانه في العفو محسن
 واحسانه لا يكون موجبا عليه الضمان * يوضحه أنه بعد العفو لو سرى الى النفس لم يضمن شيئا
 والقطع السارى أخف من المقتصر واذا كان لا يضمن بعد العفو اذا سرى شيئا فاذا اقتصر
 أولى أن لا يضمن وأبو حنيفة يقول استوفى طرفا لا حق له في استيفائه من نفس متقومة
 فيكون مضمونا عليه وبيانه أن نفس من عليه القصاص متقومة في حق سائر الناس فكذلك
 في حق من له القصاص الا أن تقومها سقط في حق الاستيفاء بما سبق ولا حق لمن له القصاص
 في استيفاء الطرف لان استيفاء الطرف قطع وقد بينا أن حقه في القتل والقطع غير القتل
 والدليل عليه أنه يمنع من الاستيفاء مع أن القطع طريق مشروع لاستيفاء القصاص في
 النفس فانما يمنع هناك لانه مخطى في الطريق وها هنا غير مخطى في الطريق ثم يمنع من
 الاستيفاء فعرفنا أنه لاحق له في الطرف وهذا لان حقه في النفس والاطراف تابعة
 للنفس فانما يثبت له الحق في استيفائها تبعا لمقصودها فاذا استوفى الطرف مقصودا كان مستوفيا

ما ليس بحق له الا انه قبل القفو متمكن من أن يجعله تبعاً للنفس بان يقتله فيكون كل واحد من
 الفعلين قتلاً وبصير الطرف تبعاً للنفس فلا يضمن شيئاً فأما بعد العفو فقد سقط حقه في النفس
 وبقي الطرف مقصوداً بالاستيفاء ولاحق له فيه مقصوداً فكان مضموناً عليه والدليل عليه أن
 من وجب له القصاص على امرأة فرى بها يلزمه الحد والمستوفى بالوطء في حكم جزء من العين
 فلو ثبت من له الحق في اطرافها مقصوداً لصار ذلك شبيهاً في اسقاط الحد ومن له القصاص على
 عبد انسان اذا تصرف في ماله كان هو في ذلك كاجنبي آخر وان كان حقه ثبت في ماله
 تبعاً على معنى ان باستيفاء النفس يصير مستوفياً للماليسة والدليل على أن من له القصاص في
 النفس لاحق له في الطرف انه لو كان عليه قصاص في اطرافه لانسان وفي نفسه لا آخر
 بخلاف من له القصاص في النفس فقطع طرفه لم يضمن من عليه شيئاً لصاحب الطرف ولو كان
 حق من له القصاص في النفس ثابتاً في الطرف لصار هو قاضياً بطرفه حقاً مستحقاً عليه
 فيغرم الارش لصاحب الطرف وهو بخلاف الاصبع مع الكف فان حق من له القصاص
 ثابت في الاصابع هناك بدليل ان فوات بعض الاصابع يثبت له الخيار وأن الكف تابعة
 للاصابع بدليل حكم الارش فأما هنا فقوات الاطراف لا يثبت الخيار لصاحب النفس ولا
 ينقص بدل النفس بفوات الاطراف فمر فأن الاطراف تابعة للنفس وقد قيل ان تلك المسئلة
 مذكورة في الزيادات والجواب قول محمد خاصة وهذا بخلاف ما لو سرى القطع الى النفس بعد
 العفو لان السرية يتبين ان أصل فعله كان قتلاً وانه كان مستوفياً حقه وانما أسقط بعد الاستيفاء
 وهذا بخلاف ما اذا عقب القطع قتلاً لان الفعل الثاني يكون متمماً للمقصود بالفعل الاول فيتبين
 به ان كل واحد منهم قتل وقتل حقه فلا يكون مضموناً عليه ثم اذا قتله فقد تقرر حقه في النفس
 وذلك يمنع وجوب ضمان الطرف عليه بخلاف ما اذا عفا ولا معنى لقولهم ان عفوهم ينصرف الى
 ما بقي لانه يقطع اليد ما صار مستوفياً شيئاً من القتل حتى يقال ينصرف عفوهم الى ما بقي وفي
 العين القصاص وفي السن القصاص اذا قلمت أو كسر بعضها ولم يسود ما بقي وقد بينا حكم القصاص
 في السن وانما بقي منه حرف وهو أنه اذا كسر بعض السن فاسود ما بقي لا يجب القصاص
 فانه عاجز عن فعل مثل الفعل الاول فانه لا يمكنه أن يكسر بعض السن على وجه يسود ما بقي
 فهذا لا يلزمه القصاص ويوضحه أن الفعل كله في محل واحد وآخره موجب للارش فيمنع
 ذلك وجوب القصاص في جميعه وفرق أبو يوسف ومحمد بين هذا وبين ما اذا قطع اصبع

انسان فشلت بجنبها أخرى وهذا لان كل أصبع محل على حدة ووجوب الارش بالفعل في
 أحد المحلين لا يمنع وجوب القصاص بالفعل في المحل الآخر وهنا المحل كله واحد فاذا خرج
 آخره من أن يكون موجبا للقصاص يخرج أوله من أن يكون موجبا فاما في العين اذا ذهب
 نورها بالضربة ولم تخسف فعليه القصاص وصورته أن تحمى له مرة ثم تقرب منها حتى يذهب
 نورها ويربط على عينه الاخرى وعلى وجهه قطن هكذا روى عن علي رضي الله عنه فان هذه
 الحادثة وقعت في زمن عثمان رضي الله عنه فشاور الصحابة في ذلك فلم يجد عندهم شيئا حتى
 قضى على رضي الله عنه بالقصاص وبين طريق الاستيفاء بهذه الصفة فاتفقوا على قوله فأما اذا
 انخسفت أو قلت الحدقة فلا قصاص فيها لانه لا يتأتى اعتبار المائلة في السن والمحل فهو بمنزلة
 كسر العظم وانه لا يتعلق به القصاص واذا أحرق رجل رجلا بالنار فعليه القصاص لان النار تعمل
 عمل السلاح في تفريق الاجزاء والتأثير في الظاهر والباطن ثم يقتله المولى بالسيف عندنا
 وعند الشافعي يقتله بمثل ما قتله به والدليل على أنه لا يجرقه بالنار قوله عليه السلام لا يعذب
 بالنار الا ربها وقال لا تعذبوا بعباد الله أحدا واذا طعنه برمح لاستنان له فاجافته فمات
 فعليه القصاص لوجود الجرح في الظاهر والباطن وقد بينا أن غير الحديد اذا كان يعمل عمل
 الحديد في القطع والجرح فالفعل به يكون عمدا محضا وكذلك لو شق بطنه بعود أو ذبحه
 بقصبة فهو بمنزلة السلاح يجب القصاص به وفي مثل الحديد والنحاس اختلاف الروايات
 كما بينا والكلام في القتل بالحجر والعصا قد تقدم واذا غرق رجل رجلا في ماء فلا قصاص
 عليه وان كان يعلم انه لا يتقلب منه بلغنا ذلك عن عمر رضي الله عنه ومراده الحديث الذي روينا في
 كتاب الاكراه وعلى قول أبي يوسف ومحمد يجب عليه القصاص اذا جاء من ذلك ما يعلم انه
 لا يعيش من مثله بمنزلة القتل بالحجر الكبير على قولهم ويعتمدون فيه قول النبي عليه الصلاة
 والسلام من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه ولكن أبو حنيفة قال هذا لا يثبت مرفوعا
 وانما هذا كلام زياد ذكره في خطبه ألا ترى انه قال فيه ومن قتل عبده قتلناه وبالاجماع
 من قتل عبده لا يقتل ثم الماء ليس في معنى السلاح (ألا ترى) انه لا يؤثر في تفريق الاجزاء
 في الظاهر فهو بمنزلة الحجر والعصا على قولهم يوضحه ان الغريق يجتذب الماء بنفسه فيكون
 كالعين على نفسه فيكون ذلك شبهة في اسقاط القود ولو خنق رجلا فمات أو طرحه في بئر
 أو ألقاه على ظهر جبل أو سطح فمات لم يكن فيه قصاص عند أبي حنيفة وعندهما اذا كان

شئ من ذلك يعلم انه لا يعيش من مثله فهو عمد محض يجب به القصاص وان كان ختاقا معروفا
 قد خنق غير واحد فعليه القتل لانه ساع في الارض بالفساد والامام يقتل الساعي في الارض
 بالفساد حدا لا قصاصا وذكر في النوادر انه لو حبسه في البيت فطبق عليه الباب حتى مات لم
 يضمن شياً عند أبي حنيفة ولكن يعزر على ما صنع وعندهما يضمن دية لانه مسبب لا تلافه
 علي وجهه متعمد فيه فيكون بمنزلة حافر البئر في الطريق وأبو حنيفة يقول حبسه وتطبيق
 الباب عليه لا يوجب اتلافه وانما يتلفه معنى آخر وهو الجوع الذي هاج من طبعه وبعد الطعام
 عنه ولا يصنع للجاني في ذلك فلو ضمن انما يضمن بجنايته عليه بتأخير حبسه والحر لا يضمن باليد
 ولو سقى رجلا سما أو أوجره ايجارا فقتله لم يكن عليه قصاص والدية على عاقلته وفي بعض
 النسخ قال سقاه سما أو أوجره ايجارا فقد صار متلفا له وهذا هو الاصح لانه اذا دفعه اليه
 حتى شرب بنفسه لم يضمن شياً لان الشارب مختار به في شربه فيكون قاتلا نفسه ومن أعطاه
 غره حين لم يخبره بما فيه من السم وسكن بالغرور لا يجب عليه ضمان النفس والاصل فيه ان
 اليهودية حين أتت بالشاة المسمومة هدية الي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكل من ذلك
 بشر بن البراء فمات ثم لم يضمنها رسول الله صلى الله عليه وسلم دية لان تناوله باختياره فاما
 اذا أوجره ايجارا فقد صار متلفا له فيكون ضامنا دية وقيل هذا اذا كان سما قد يقتل وقد
 لا يقتل فيكون ذلك بمنزلة الخطأ فأما اذا كان سما ذعافا يعلم انه يقتله لا محالة فانه يجب عليه
 القصاص عند أبي يوسف ومحمد بمنزلة ما تقدم من الفعل الذي لا يلبث واذا جرح الرجل
 الرجل عمدا بالسيف فاشهد المجرع علي نفسه أن فلانا لم يجرحه ثم مات المجرع من ذلك
 فلا يثي علي فلان ولا تقبل البينة عليه بالجناية لان قبول البينة يثني علي دعوى صحيحة والوارث
 في الدعوى قائم بمقام المورث فكما لا تصح الدعوى من المورث بعد اقراره انه لم يجرع فكذلك
 لا تصح من الوارث لانه نفي أصل الجرح ومن ضرورته نفي القتل ولو لم يقر المجرع بذلك
 ولكنه عفي عن الجرح قبل موته ثم مات ففي القياس عفو باطل لان القصاص في النفس انما
 يجب بعد موته ويكون للوارث لا للمورث فالوارث هو الذي ينتفع به دون المورث فيكون
 المورث بعفو مسقطا حق الغير ومسقطا للحق قبل الوجوب وذلك باطل والدليل عليه ان عفو
 الوارث قبل موت المورث عن القصاص صحيح ولو كان القصاص يجب للمورث لا يصح عفو
 الوارث كالبراء عن الدين وجه الاستحسان ان الوراثة خلافة وانما يجب القصاص للوارث

علي وجه الخلافه عن المورث لا ابتداء ولهذا لو انقلب مالا يقضى منه دين المورث وتنفذ وصاياه فأصل الحق كأنه ثابت للمورث فيصح بعد ما وجد سبب وجوب الحق وان لم يجب بعد كما يجوز التكفير بعد الجرح قبل زهوق الروح ثم عفو في الانتهاء كاذنه في الابتداء واذنه في الابتداء مسقط للقود عن الجاني حتى اذا قال اقطع يدي فقطعه فسري لا يجب شيء كذلك عفو في الانتهاء ولو عفا الولي قبل موت المجرور ففي القياس لا يصح عفو أيضا لانه لم يأن حقه بعد فان ثبوت حقه بطريق الخلافه وذلك بعد موت المورث واذا أسقط حقه قبل أو انه كان باطلا كما اذا أبرأ عن دين واجب لمورثه في حياته وجه الاستحسان أن السبب يجعل قائما مقام حقيقة وجوب الحق في صحة العفو وهذا السبب انعم موجبا للقصاص للوارث وان كان بطريق الخلافه عن المورث في مقام حقيقة وجوب الحق في تصحيح عفو بهوضعه أن باعتبار أصل السبب الحق للمورث لان السبب جنائية على حقه وهو من أهل أن يجب له الحق بعد هذا السبب وباعتبار نفس الواجب الحق للوارث لان القصاص في النفس لم يجب الا بعد الموت وبعد الموت المورث ليس بأهل أن يجب له الحق فيجب للوارث وكل واحد من الجانبين مراعى فلمراعاة السبب صححنا عفو المورث استحسانا ولمراعاة الواجب بالسبب صححنا عفو الوارث استحسانا وهذا لان العفو مندوب اليه قال الله تعالى وأن تعفوا أقرب للتقوى وقال فمن تصدق به فهو كفارة له فيجب تصحيحه ما أمكن والله أعلم

باب العفو عن القصاص

(قال رحمه الله) العفو عن القطع والضربة والشجة والجراحة يكون عفو عن السرية وبيانه أن من قطع يد انسان أو شجه موضحة فقال المجنى عليه عفوت عن القطع أو عن الشجة فان اقتصر جاز العفو بالاتفاق وان سرى الى النفس فالعفو باطل في قول أبي حنيفة وفي القياس يلزمه النقصان وفي الاستحسان تلزمه الدية في ماله وقال أبو يوسف ومحمد العفو صحيح ولا شيء عليه وأما اذا قال عفوتك عن الجنابة أو الشجة وما يحدث منها أو عن القطع وما يحدث منه صحح العفو بالاتفاق وهما يقولان عفى عن حقه لانا قد بينا أن بعد السرية الحق ثابت في الطرف فقبل السرية أولى والدليل عليه أن العفو في الانتهاء كالاذن في الابتداء بدليل أنه لو اقتصر فيهما جميعا لم يضمن شيئا ثم الاذن في الابتداء بهذه اللفاظ

يسقط ضمان السراية فكذلك العفو في الانتهاء وهو بمنزلة ما لو كان العفو بلفظ الجناية والدليل عليه هو أن سبب ثبوت الحق الشجة ولولاه لما صح العفو عن الجناية أو عن الجراحة وما يحدث منها فإذا عفى عن الشجة صار أصل السبب هدرًا فالسراية التي تتبني عليه تكون هدرًا أيضًا والدليل عليه أن معنى قوله عفوئك عن الشجة أي عن موجب هذه الشجة وموجبها القصاص في الشجة إذا اقتصر وفي النفس إذا سرى فيصرف العفو إليهما كما لو قال المنصوب منه للغاصب أبرأتك عن العصب يكون ذلك ابراء عن الضمان الواجب بالعصب وهو رد العين عند قيامها ورد القيمة بعد هلاكها وكذلك المشتري إذا أبرأ البائع عن العيب يكون ذلك ابراء عن موجب العيب وهو الرد عند الامكان والرجوع بالقصاص عند تعذر الرد والدليل عليه ما قال في الجامع الصغير لو أن عبدا قطع يد انسان فصالح مولاه عن القطع على أن يدفع العبد إليه فأعتقه المجنى عليه ثم مات قال العتق نافذ والعبد صالح بالجناية فإذا كان الصالح على القطع صابعا عن السراية فكذلك العفو وقال في الزيادات لو ادعى رجل شجة مع السراية وشهد له شاهدان أحدهما بالشجة والآخر بها وبالسراية تقبل شهادتهما على الشجة ولو لم تكن الشجة حقه بعد السراية لما قبلت الشهادة لاختلاف الشاهدين في المشهود به وأبو حنيفة يقول عفا عن غير حقه فلا يصح لأن العفو اسقاط الحق فإذا صادف ما ليس بحقه كان باطلا ويانه أنه عفا عن اليد وحقه في النفس لما بينا أن بالسراية يتبين أن أصل الفعل كان قتلًا ووجب القتل القصاص في النفس دون اليد والدليل عليه أن المعتبر في الجنایات ما أتت لآلها (الأثرى) أن أصل الفعل قد يكون موجبا للقصاص وبالسراية يتبين أنه كان غير موجب كما لو قطع يده من المفصل فسرى إلى نصف الساعد فباختيار المال هاهنا يتبين أنه لم يكن حقه في اليد قصاصا (الأثرى) أنه بعد السراية لو قال الولي عفوئك عن اليد لم يصح فكذلك قبل السراية ولو قال المجنى عليه عفوئك عن القتل ثم اقتصر لم يصح فكذلك إذا قال عفوئك عن اليد فسرى ولا معنى لما قال أنه عفا عن موجب اليد لأنه لما قال عفوئك عن القطع فعناه عن قطع واجب مقابل هذا القطع لأن هذا القطع الذي تحقق لأن العفو عنه لا يتحقق وقد تبين أنه لم يكن قطع واجب بمقابلة هذا القطع وقوله بان هذا القطع سبب حقه قلنا القطع سبب حقه في اليد لا سبب حقه في النفس بل حقه في النفس القتل لأن القطع السارى لا يقول أنه قطع ثم قتل أو قطع يصير قتلًا بمنزلة قنص يصير صيدا ولكنه يتبين أنه

كان قتلا في الاصل لان القتل فعل مزهق للروح وانما انزهق هذا الروح عقيب هذا الفعل
 ففرقنا ان قتل ولهذا صح العفو بلفظ الجناية لان اسم الجناية يتناول القتل وما دونه (الآرى)
 انه لو قال لاجناية في قتل فلان ثم ادعى عليه النفس أو مادون النفس لم تسمع بخلاف القطع
 فهو اسم حائز لما دون النفس حتى لو قال لا قطع لي قبل فلان ثم ادعى عليه النفس صححت
 الدعوى وكذلك اذا قال عفوتك عن القطع وما يحدث منه لان ذلك عبارة عن النفس وقد
 تبين أن حقه كان في النفس فصح العفو وهذا بخلاف المأذون في الابتداء لان الاذن صادف
 محلا هو حقه فيصير المأذون قائما مقام الاذن في اقامة الفعل فيه فكانه فعل بنفسه وبخلاف
 ما لو اقتصر لانه تبين هناك ان فعله كان قطعا وان حقه في قطع واجب بمقابلة هذا القطع فاما
 اذا دفع العبد باليد فالصالح هناك باطل عند أبي حنيفة اذا سرى قبل أن يعتقه الا ان عتقه انما
 ينفذ لانه مقبوض بحكم صالح فاسد فيصير مملوكا فينفذ فيه العتق ثم من حيث الظاهر انما دفع
 العبد باليد ومن حيث المعنى قصد المولى دفعه بالجناية فاذا لم يتصل به مالا يمكن فسخره وهو
 العتق اعتبرنا الظاهر وقلنا اذا سرى فالصالح باطل واذا اتصل به مالا يمكن فسخره اعتبرنا
 المقصود وهو الدفع بالجناية فقلنا العتق نافذ والعبد صالح بالجناية فيوضحه ان هناك نفذ العتق
 لكونه مملوكا له وان كان بسبب فاسد ويضمن قيمته لمولاه ثم المجنى عليه يستوجب القيمة على
 المولى أيضا لانه دفعه على وجه لم يصر به مختارا فكان مستهلكا فيلزمه قيمته فتقع المقاصة بين
 القيمتين فهذا قال العتق نافذ والعبد صالح بالجناية وأما مسألة الجامع فقيل انه قول محمد ثم
 انما يتبين ان الحق في النفس اذا ثبتت السراية ولم تثبت لان الشاهد بها واحد وبدون
 السراية الحق في الشجة وقد اتفق الشاهدان عليه ولا يقال المدعي يتبرأ من الشجة لانه انما
 يتبرأ منها اذا ثبت حقه في النفس ولم يثبت فهو بمنزلة ما لو ادعى بيع عين من انسان بثمن
 وأنكر المشتري وحلف بنفي العين عن ملك المدعي لانه انما يتبرأ من ملك العين اذا ثبت حقه
 في العين ولم يثبت ثم في القياس يجب القصاص عند أبي حنيفة لان العفو لما حصل من غير
 حقه كان وجوده كعدمه ولكن في الاستحسان قال حقه في الصورة عند العفو ما أضاف اليه
 العفو وان تبين في الاخرة أنه غيره وكذلك ما أضاف اليه العفو هو السبب لثبوت حقه في
 النفس ظاهرا ليصير ذلك شبهة في رد القود وقد قال في مسألة الجامع الصغير لو لم يعتق العبد
 حتى سرى فالصالح باطل والقصاص واجب عند أبي حنيفة قيل ما ذكر هذا حق بسبب

القياس وقيل بل أبو حنيفة يفرق فيقول هناك الصلح مضاف الى العبد والعبد ليس بسبب
 لثبوت حقه في النفس فيصير ذلك شبهة في استقاط القود ثم بنى علي هذا الفصل مسئلة
 التزويج على الجراحة بالجناية وقد تقدم بيانها في كتاب الصلح والنفو عن دم العمد جائز في
 المرض من جميع المال لان دم العمد ليس بمال وبالمرض انما يلحقه الحجر عن التصرف في ماله
 لحق ورثته فقيما ليس بمال المرض والصحة فيه سراء والقاتل وغير القاتل فيه سواء (ألا ترى)
 أنه لو أعان انسانا يديه لا يعتبر ذلك من ثلث ماله وان كان ذلك الرجل قاتلا له وعلى قول
 الشافعي عفوه في القصاص صحيح ولكن في حق المال باطل لان العمد عنده موجب للمال ولا
 وصية للقاتل والنفو عن أحد القاتلين لا يبطل القود عن الآخر وكذلك الصلح مع أحدهما
 لان القصاص لزمهما بالقتل ثم سقط أحدهما بالنفو ودم أحدهما متميز عن دم الآخر فسقوطه
 عن أحدهما لا يورث شبهة في حق الآخر بخلاف ما لم يجب القصاص على أحد القاتلين
 لان هناك الفعلان اجتماعا في محل واحد وأحدهما موجب والآخر غير موجب ودم
 المقتول لا يتميز بفضه عن بعض قال ولكل وارث في دم العمد نصيب بغير أنه يجوز فيه عفوه
 وصلحه أما الدية اذا وجبت بالقتل فلكل وارث فيها نصيب عندنا وقال مالك لا يرث الزوج
 الزوجة من الدية شيئا لان وجوبها بعد الموت والزوجة تنقطع بالموت ووجبتنا في ذلك
 حديث الضحاك بن سفيان الكلابي أنه أتاه كتاب رسول الله صلي الله عليه وسلم فامرته
 أن يورث امرأة أشيم الضبابي من عقل زوجها أشيم وقد كان عمر يقول لا ميراث للزوج والزوجة
 من الدية ثم رجع الى هذا الحديث وعن علي رضي الله عنه أنه كان يقسم الدية علي من أحرز
 الميراث وعنه قال اذا أوصى الرجل بثلته دخلت ديته في تلك الوصية ولان بدل نفسه كسائر
 أمواله حتى يقضي منه دينه فيرث منه جميع ورثته كسائر الاموال وكذلك يثبت حق الزوج
 والزوجة في القصاص عندنا وعلى قول ابن أبي يئلي لا يثبت حقهما في القصاص لان سبب
 استحقاقهما العقد والقصاص لا يستحق بالعقد (ألا ترى) ان حق الموصي له لا يثبت في
 القصاص وهذا لان المقصود في القصاص التشفى والانتقام وذلك يختص به الاقارب الذين
 ينصر بعضهم بعضا ووجبتنا في ذلك قول النبي عليه الصلاة والسلام من ترك مالا أو حقا
 فلورثته والقصاص حقه لانه بدل نفسه فيكون ميراثا لجميع ورثته كالدية والدليل عليه أن
 استحقاق الارث بالزوجة كاستحقاقه بالقرابة حتى لا يتوقف على القبول ولا يرتد بالرد وبه

فارق الوصية وبهذا تبين ان الاستحقاق ليس بالعقد واذا كان دم العمد بين رجلين فعنى أحدهما
 فلا قود على القاتل لما روي أن هذه الحادثة وقعت في زمن عمر رضي الله عنه فشاور فيها ابن
 مسعود فقال أرى هذا قد أحيا بعض نفسه فليس للآخر أن يتلفه فأمضى عمر رضي الله عنه
 القضاء على رأيه وهو المعنى فان العاقب أسقط حقه وهو من أهل الاسقاط فصح اسقاطه
 وباسقاطه حق بعض نفس القاتل والآخر يعجز عن استيفاء حقه لان القتل لا يحتمل التجزى
 في نفس واحدة استيفاء ثم القصاص في نفس واحدة كما لا يتجزأ وجوبا لا يتجزأ
 سقوطا واذا ثبت أن الآخر تعذر عليه استيفاء حقه قلنا انما تعذر استيفاؤه لمعنى في القاتل
 وهو مراعاة الحرمة لبعض نفسه فكان في معنى الخطأ فيجب المال للآخر ولا يجب للعاقب
 شيء لان تعذر استيفاء القصاص في حقه كان باسقاطه ثم للآخر نصف الدية في مال القاتل
 لان سببه العمد المحض ويكون في ثلاث سنين عندنا وقال زفر في سنتين لانه ما وجب
 للآخر الا نصف الدية ونصف الدية يكون مؤجلا في سنتين كما لو قطع يد انسان ولكننا
 نقول حقهما في بدل النفس وبدل النفس مؤجل في ثلاث سنين اذا وجب بالقتل كالأب
 اذا قتل ابنه عمدا والذي وجب للآخر جزء من بدل النفس فكل جزء منه كذلك واذا كان
 دم العمد بين اثنين فشهد أحدهما على الآخر أنه قد عفى فهذا على أربعة أوجه ان صدقه
 في ذلك القاتل والمشهود عليه فللشاهد نصف الدية لان ثبوت العفو من الآخر بتصادقهما
 عليه كنبوته بالمعينة وان كذبا في ذلك فللمشهود عليه نصف الدية ولا شيء للشاهد لانه
 تعذر على المشهود عليه استيفاء نصيبه من القود للمعنى من جهته بل بشهادة الشريك عليه
 بالعفو وهو فيما يشهد به عليه متهم فيكون كاذبا في حقه ويجعل ذلك بمنزلة انشاء العفو من
 الشاهد فيسقط حق الشاهد ويجب نصف الدية للمشهود عليه وان صدقه القاتل وكذبه
 المشهود عليه فكل واحد منهما نصف الدية في مال القاتل اما المشهود عليه نصف الدية لما
 قلنا فان القاتل والشاهد لا يصدقان عليه في اسقاط حقه وأما الشاهد فقد زعم أن نصيبه انقلب
 مالا بعفو شريكه وصدقه القاتل بذلك وأما اذا كذبه القاتل وصدقه المشهود عليه ففي القياس
 لا شيء لواحد منهما على القاتل لان حق الشاهد قد سقط بغير عوض فان شهادته بالعفو
 في حق من كذبه وهو القاتل بمنزلة انشاء العفو وأما المشهود عليه فلانه قد أقر بالعفو المسقط

لحقه وفي الاستحسان يجب نصف الدية للشاهد لانه لما كذب القاتل الشاهد فقد وجب
 نصف الدية على القاتل للمشهود عليه بدليل ان المشهود عليه لو لم يصدق الشاهد كان له
 من المشهود عليه على القاتل نصف الدية فالمشهود عليه بهذا التصديق حول ذلك النصف الى
 الشاهد وزعم ان نصف الدية للشاهد على القاتل لاله ومن أقر لا نسان بشئ فأقر المقر له لغيره
 به لا يصير رد الاقرار الاول واكن يحول الحق الى الثاني باقراره أو كان شهد معه آخر لان
 الشاهد من الوليين بشهادته على العفو متهم فانه يقصد بشهادته أن يحول نصيبه الى المال فلم يكن
 مقبول الشهادة وبشهادة الواحد لا يثبت العفو على الشريك ولو شهد كل واحد منهما على
 صاحبه انه قد عفا والقاتل لا يدعى ذلك ولا ينكره فان شهدا على التعاقب فالذى شهد أول
 مرة قد بطل حقه لان شهادته بمنزلة عفوهِ ووجب لصاحبه نصف الدية فلا يبطل ذلك بشهادته
 بعد ذلك على شريكه بالعفو وان شهدا معا فلا شئ لو احد منهما في هذا الفصل لان كل واحد
 منهما بمنزلة العافي فيسقط حقهما منه بغير عوض وكذلك لو كذبهما القاتل وان صدق القاتل
 أحدهما وكذب الآخر أعطي الذي صدق نصف الدية وبطل حق الآخر لان كل واحد
 منهما يدعى لنفسه نصف الدية عليه وقد صدق أحدهما فيلزمه نصف الدية له وكذب الآخر
 وهو قد صار في حقه كالعافي وان صدقهما انهما قد عفوا ينبغي في قياس هذا القول أن يضمن
 الدية لهما لانه صار يقر لكل واحد منهما بنصف الدية على نفسه كما اذا صدق أحدهما ولكن
 في الاستحسان لا ضمان عليه لو احد منهما لان في تصديقه اياهما تكذيبهما فكل واحد منهما
 يزعم أنه ما عفا وإنما عفا شريكه وهو اذا زعم انهما عفوا فقد صار مكذبا لكل واحد منهما
 وقد يثبتان انه لو كذبهما جميعا لم يكن لكل واحد منهما عليه شئ من الدية ولو كان الدم بين ثلاثة
 نفر فشهد اثنان على الثالث أنه قد عفا فشهادتهما باطلة لانهما يجران الى أنفسهما نفعاً بشهادتهما
 فان نصيبهما من القصاص ينتقل مالا بها وقد سقط القود لاقرارهما بذلك فان كذبهما القاتل
 أعطى المشهود عليه ثلث الدية ولم يكن للشاهدين شئ لما بين ان شهادتهما كأنشاء العفو منهما
 وان صدقهما أعطاهما الدية اثلاثا لاقرارهما للشاهدين بما ادعيا عليه من ثلثي الدية وان لم يصدق
 ولم يكذب فهو بمنزلة التكذيب والشهادة على الصلح بذلك كالشهادة على العفو فان كان معهم
 شريك رابع لم يشهد ولم يشهد عليه فله حصته من الدية لانه تعذر عليه استيفاء القود لا بمعنى
 من جهته مع بقاء المحل ثم العفو عن القود مما يثبت مع الشهادة فيثبت بالابدال مع الحجج كالمال

وان ادعى القاتل العفو على الورثة ولا يثبت له حاف الوارث على ذلك لانه يدعي عليه ما لو اقر به
لزمه فان حاف أحد بالقصاص لا يحلف بل بالقتل السابق ولكن يحلفه كما اتقى ما ادعاه من
العفو وان نكل عن اليمين بطل حقه لان نكوله كإقراره ولشركائه حصتهم من الدية كما لو
أقر الناكل العفو وأن شهد شاهدان للقاتل أنه صالح على الدية وانهما كفلا عنه بعد ذلك في غير
صالح والولى منكر لذلك لم تجز شهادتهما ان ذكر أن الكفالة كانت في الصالح لان الصالح
المشروط فيه كفالة الكفيل بعينه لا يتم الا بقبوله فانما يشهد ان علي عقدتم بهما وهو الصالح
الذى تم بكفالتهم فيكون هذا شهادة علي فعل أنفسهما فلا تقبل وان ذكر أنها بعد الصالح
فشهادتهما على الصالح جائزة لانهما أجنبيان لا تهمة في شهادتهما ويؤخذان بالكفالة بإقرارهما
على أنفسهما ولا يرجعان بذلك علي الذي كفلا عنه الا أن يكون أمرهما بذلك لان الكفيل
بغير الامر متبرع فيما يلزم ويؤدى وان ادعى الولى شهادتهما وجحد ذلك القاتل جازت
شهادتهما علي أنفسهما لان القود قد سقط بدعوى الولى الصالح وقد أقر بوجوب المال عليهما
وعلي القاتل ويلزمهما ما أقر به علي أنفسهما ولا يرجعان علي القاتل بشيء لان إقرارهما ليس
بحجة عليه واذا شهد شاهدان علي العفو وقضى القاضي ثم رجعا فلا ضمان عليهما لان القود ليس
بمال والشاهد عند الرجوع انما يضمن ما أتلف من المال بشهادته فأما ما ليس بمال فيما هو مبتدل
لا يكون مضمونا بالمال عند الاتلاف وقد بينا هذا في الرجوع عن الشهادات وان لم يقض
القاضي بشهادتهما حتى رجعا فالقصاص كما هو على حاله لان الشهادة لا توجب شيئا مالم يتصل
بها القضاء فاذا لم يقض القاضي هاهنا لم يسقط القود فانعدم المانع من استيفاء القود واختلاف
شهود العفو في الوقت والمكان لا يمنع قبول الشهادة لان العفو قول بعاد ويكرر فيكون
الثاني هو الاول ولو شهدا علي أحد الورثة بالعفو ولم يعرفوا انه هو فشهادتهما باطلة لان
المشهود عليه مجهول وجهاته تمنع القاضي من القضاء بالشهادة فيبقى القصاص كما كان ولو شهد
أحدهما أنه عفا على ألف درهم وشهد الآخر انه عفا على غير جعل فالشهادة باطلة لاختلافهما
في المشهود به وهو نظير الطلاق والعتاق اذا اختلف الشاهدان فيه بهذه الصفة وكذلك ان شهد
أحدهما بالصالح بالف والآخر بخسمائة لان القاتل لا بد أن يدعي شهادة أحدهما وهو الذي
شهد بخسمائة فيكون مكذبا بشهادة الآخر وهو شهادة من شهد بالف وان لم يدعه القاتل
وادعاه ولى الدم فقد حاز العفو بإقرار الولى بسقوط حقه في القود ثم لا يقضي بشيء من المال

عند أبي حنيفة لما ذكرنا ان المدعى مكذب أحد الشاهدين وعندهما يقبل في الاقل لان مدعى
 ألف مدع بمخسامة ضرورة فهذا بمنزلة اختلافهم في دعوى المال مطلقا وكذلك ان شهد
 أحدهما بالصلح على عبد والآخر بالصلح على ألف درهم لان كل واحد منهما شهد بعقد آخر
 والمدعى لا بد أن يدعى أحد العقدين فيكون مكذبا شهادة الآخر وعتو الاب والوصي
 عن قصاص واجب للصغير باطل لانه فوض اليهما استيفاء حقه شرعا لا اسقاطه واسقاطه
 القصاص كاسقاطه ديننا واجبا للصبي فلما استيفاء القصاص فيؤل للاب أن يستوفي القصاص
 الواجب للصغير في النفس وما دون النفس عندنا وقال الشافعي ليس له ذلك لان من أصله
 أن الابن يتخير بين استيفاء القصاص واستيفاء الدية والاب بهذا الاستيفاء يقطع عليه خياره
 وذلك لا يصلح منه ثم المقصود من القصاص التثقي والانتقام وذلك لا يحصل للصغير باستيفاء
 أبيه والدليل عليه أن الصغير اذا بلغ ربما يميل الى العفو فلو استوفاه الاب كان ذلك استيفاء
 مع شبهة العفو وأصحابنا رحمهم الله يقولون ولاية الاب على ولده الصغير في استيفاء حقوقه
 كولايته على نفسه (الأ ترى) انه يجمع المال والنفس جميعا وانما ثبت له هذه الولاية نظر للصبي
 وفي استيفاء القود نظر له لانه ربما يفوت بموت القاتل أو بهربه فالظاهر انه اذا لم يستوف
 القصاص على فور القتل فعمل ما لا يتمكن من استيفائه بعد ذلك ثم المقصود يحصل للصبي
 باستيفاء أبيه اذا بلغ لانه اذا لم ير قاتل وليه بعد البلوغ وعلم انه قتل قصاصا حصل التثقي نظير
 ما لو زوجه الاب فانه يصح وان كان المقصود يحصل له بعد البلوغ على أن المقصود أن يندفع
 عنه شر القتل وذلك يحصل باستيفاء أبيه في الحال وشبهة عفو بتوهم وجوده في الحال تمنع
 استيفاء القود فاما شبهة عفو بتوهم اعتراضه في الثاني فلا يمنع لانه مامن ولي الا ويتوهم أن
 يبدو له فيعفو ولا معنى لما قال ان فيه قطع خياره لان للاب أن يبيع مال ولده ولو بلغ الصبي
 قبل البيع كان مخيرا بين استيفاء العين وبين ازالته بالبيع ثم لم يكن يبيعه قطعا لخياره فهذا مثله
 وليس للوصي أن يستوفي القصاص في النفس لان تصرف الولى مقصور على المال والقصاص
 في النفس ليس بمال وفي استيفاء الوصي القصاص في الطرف روايتان أظهرهما ان له أن
 يستوفي لان الطرف يسلك به مسلك الاموال بدليل أنه يعتبر فيه التساوى في البدل وفي
 الرواية الاخرى ليس له أن يستوفي لان القصاص في الطرف ليس بمال كالقصاص في
 النفس فان صالح الاب على ابنه جاز صلحه لانه يملك الاستيفاء وهو في ذلك كالقصاص

الواجب له فكذلك الصالح على الدية وان حط من الدية لم يجز حطه واليسير والفاحش في ذلك سواء بخلاف البيع لان البدل هناك غير مقدر شرعا وهنا مقدر وهو الدية فالنقصان عنه يكون اسقاطا فلا يصح منه قل أو أكثر وصالح الوصي عن النقصان في النفس على الدية يجوز في رواية هذا الكتاب ولا يجوز في رواية الصالح وقد بينا الروايتين واذا لم يكن للمقتول ولي سوى السلطان فقد بينا الكلام فيه في القبط وان كان للدم وليان أحدهما غائب فادعى القاتل ان الغائب عفا عنه وأقام البيينة على ذلك وأبى قتله وأجيز العفو من الغائب لان الحاضر خصم عن الغائب فانتصب هنا الحاضر خصما عن الغائب واذا قضى بالعفو ثم حضر الغائب لم يعد عليه لان القضاء اتصل بالبيينة على من هو خصم ويكون للحاضر حصته من الدية واذا ادعى عفو الغائب ولم يكن له بيينة فأراد أن يستحلف فانه يؤخر حتى يقدم الغائب فيحلف لانه لو استحلف الحاضر على ذلك كان بطريق النيابة والنيابة لا تجرى في الأيمان وليس للحاضر استيفاء القود ما لم يقدم الغائب قبل دعوى العفو فبعد دعوى العفو أولى فاذا قدم مخف اقتص منه فان ادعى بيينة حاضرة على العفو أجله الحالك ثلاثة أيام لانه لا يتمكن من اقامة الحججة الا بمهلة وانما لم يحضر شهوده في المجلس الاول على ظن أن الخصم لا ينكر العفو فلا بد من امهاله الى المجلس الثاني وقد كان القاضي فيهم يجلس بنفسه في كل ثلاثة أيام اذ الثلاثة مدة حسنة لا يلاء الاعذار كما في شرط الخيار فان مضت الثلاثة ولم يأت بهم وادعى بيينة غائبة فهما سواء في القياس وينبغي في قياس قولنا أن يمضي القضاء عليه بالقصاص كما في المال اذا ادعى بيينة غائبة على الابراء وهذا لان السبب المطلق لاستيفاء القصاص قد ظهر والمانع موهوم والموهوم لا يعارض المتحقق فليس كل غائب يؤوب قال ولكني أستعظم ولا أعجل فيه بالقصاص حتى أثبت فيه واستأني به ولا أعجله لان استيفاء القصاص اذا وقع الغلط فيه لا يمكن التدارك والتلافي وعلى الامام أن يتثبت في مثله ثم القصاص لا يستوفى مع الشبهة فباعترار توهم حضور شهوده يتأني فيه القاضي حتى لا يكون مستوفيا مع الشبهة بخلاف المال واذا شهد شاهدان على أحد الورثة بعينه بالعفو أو بانه أقر ان فلانا لم يقتل فالشهادة جائزة لان الثابت بالبيينة كالثابت بالمعاينة ولو عاينه عفا أو أقر بذلك سقط القصاص سواء أقر بذلك في صحته أو مرضه لان العفو عن القود ليس بمال واذا كان الدم بين اثنين فعفا أحدهما ثم قتله الآخر عمدا فان لم يعلم بعفو الشريك أو علم بذلك ولم يعلم

ان يعفو أحدهما يسقط القود فعليه الدية كاملة في ماله عندنا وقال زفر عليه القصاص وان
 كان فقيها يعلم أن القود يسقط بعفو أحد الشريكين فعليه القصاص أما زفر فيقول القود
 يسقط بعفو أحدهما علم الآخر أو لم يعلم اشتبه عليه حاله أو لم يشتبه فأنما بقي مجرد الظن
 في حق الآخر والظن غير مانع من وجوب القصاص بعد ما تقرر سببه كما لو قتل رجلا
 على ظن أنه قتل وليه ثم جاء وليه حيا كان عليه القصاص * ووجبنا في ذلك أنه قد علم وجوب
 القصاص وما علم ثبوته فلا يصل بقاءه ما لم يعرف المسقط فإذا لم يعلم العفو كان القصاص
 واجبا في حقه ظاهرا والظاهر يصير شبهة في درء ما يندرى بالشبهات وكذلك اذا علم
 بالعفو ولم يعلم أن القود سقط به لان الظاهر أن تصرف الغير في حقهم غير نافذ وسقوط
 القود عند عفو أحدهما باعتبار معنى خفي وهو ان القصاص لا يحتمل التجزى فأنما اشتبه عليه
 حكم قد يشتبه فيصير ذلك بمنزلة الظاهر في ابراث الشبهة بخلاف ما اذا علم بالعفو فان
 هناك قد ظهر المسقط عنده وأقدم على القتل مع العلم بالحرمة وقد يجوز أن يسقط القود
 باعتبار ظنه كما لو رمى الي شخص ظنه كافرا فإذا هو مسلم واذا سقط القود عنه بالشبهة لزمه
 الدية في ماله لان فعله عمد ثم يحسب له منها نصف الدية لان بعفو الشريك وجب له نصف
 الدية على هذا الذي قتله فيكون نصف الدية قصاصا بنصف الدية ويؤدى ما بقي واذا وجب
 القصاص على رجل فقتله ولى الدم بسيف أو عصا أو وقع في بئر حفرها في الطريق أو عثر
 بحجر وضعه في الطريق لم يكن عليه في ذلك شيء لان دم من عليه القصاص في حق من
 له القصاص كالمباح فان الدم لا يملك وإنما يتمكن من استيفاء القصاص بطريق الاباحة وذلك
 يمنع وجوب الضمان عليه اذا صار قاتلا له بالمباشرة أو بالسبب يوضحه أن هذا بمنزلة استيفاء
 القصاص منه وان لم يكن بطريقه لان استيفاء القصاص بفعل يتصل به زهوق الروح وقد
 وجد ذلك منه بطريق التسبب أو بطريق المباشرة فان كان له وليان فعفا أحدهما ثم أصابه
 هذا الاحد بعد العفو فعلى عاقلة الدية في جميع ذلك الا بالسيف فانها في ماله لان القود يسقط
 بعفو أحدهما وصار في حكم القتل الموجب للمال عليه كان ماسبق لم يكن فاذا أخذ الدية أو لياه
 القاتل خطأ رجع هذا القاتل خطأ بنصف الدية التي أخذها أو لياه المقتول خطأ لانه بعفو
 شريكه انقلب نصيبه مالا وكان ذلك في ذمة القاتل وبدل نفسه بمنزلة تركته فيستوفى منه
 ما كان واجبا له في ذمته ولا مقاصة هاهنا لاختلاف المحل فان بدل نفسه على عاقلة ولى الدم

الذي لم يمف ولو قتله غير الولي بغير أمر الولي عمداً أو خطأ بطل دم الاول ولا شيء لوليه ويكون على القاتل الآخر القصاص في العمد والدية على عاقبته في الخطأ لان حرمة نفسه في حق غير الولي قائمة كما كانت وسقط حق المولى لفوات محله وقد بينا ان الثابت في حقه اباحة الاستيفاء أو الملك في حق الاستيفاء خاصة وذلك لا يتحول الى البدل كملك الزوج في زوجته لا يثبت فيه البدل اذا وطئت بالشبهة واذا قتله فقال الولي أنا كنت أمرته فان أقام بينة على هذا فلا شيء على القاتل الثاني لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة فان لم يكن له بينة فعليه القصاص في العمد والدية على عاقبته في الخطأ لانه أقر بما لا يملك استيفاءه لان حقه قد سقط لفوات المحل فهو فيما يدعى بعمد ذلك كاجنبي آخر وبدل نفس المقتول الثاني واجب لورثته ولا قول لولي الاول في اسقاط حقهم قصاصاً كان أو مالا والله أعلم بالصواب

باب العفو في الخطأ وغير ذلك

(قال رحمه الله) رجل قتل رجلاً خطأ فالدية بين جميع الورثة والموصي له بالثلث كسائر التركة لان الدية مال هو بدل نفسه فيكون تركته له بعد موته كسائر أمواله وقد بينا الاختلاف في الزوج والزوجة وقد كان في السلف من يقول لاشيء للاخوة للأم من الدية وانما الدية للمصبات خاصة وقيل هو قول عمر رضي الله عنه الاول ولهذا ذكر في الاصل عن علي رضي الله عنه انه كان ينسب عمر رضي الله عنه الى الظلم مع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم أينما دار عمر فالحق معه وفي رواية أينما دار الحق فعمر معه وقد صح رجوع عمر عن هذا حيث روى له الضحاك بن سفيان الكلابي الحديث كما روينا ولا حق للموصي له بالثلث في دم العمد لان موجه القصاص وليس بمال ولا يحتمل التملك بالعقد وكما لا يثبت له حق الشركة في الاستيفاء فكذلك لا يعتبر عفو فيه فان صولح القاتل على مال دخل فيه الموصي له لانه الواجب بدل نفسه فيكون تركته له يقضى منه ديونه وينفذ وصاياه بمنزلة الواجب في قتل الخطأ ثم هو شريك الورثة في التركة فيجوز عفوهم بعد الصلح في نصيبه كما يجوز عفو الوارث وليس للغرماء عفو في عمد ولا خطأ أما العمد فلان موجه ليس بمال ولا حق للغرماء فيه وأما الخطأ فلانه ليس في عفوهم عن الدية اسقاط شيء من ديتهم وانما ولاية التصرف لهم في محل حقهم فاذا لم يلاق هذا التصرف منهم محل حقهم كان باطلاً واذا عفا الرجل عن دمه وهو

خطأ ثلثه في مرضه الذي مات فيه جازعوه من ثلثه لأن الواجب الدية على عاقلة فيكون عفوه وصية منه للعاقلة وذلك صحيح من ثلثه وما فيه من الاشكال بيناه في الوصايا فان كان أوصى مع ذلك بوصايا تحاص أهل الوصايا والعاقلة في ثلثه فسقط عن العاقلة حصتهم وما سوى ذلك من نصيب أصحاب الوصايا والورثة يكون مؤجلا على العاقلة في ثلاث سنين اعتبارا للبعض بالكل وهذا تبيان الواجب على العاقلة لأنه لو كان على القاتل لكان الاجل سقط بموته فان أعتق عبدا بديء به من الثلث لأن العتق أقوى سببا من سائر الوصايا ومن العفو فانه اسقاط للرق بمنزلة البراء عن دين آخر وان لم يعف الميت ولكن عفا بعض الورثة بطلت حصصة العاقلة الا أن يكون على الميت دين مستغرق وهو بمنزلة البراء عن دين آخر اذا شهد شاهدان من الورثة على بعضهم أنه عفا عن حصته والقتل خطأ فشهادتهما جائزة لانهما لا يجران الى أنفسهما شيئا بشهادتهما بخلاف العمد فهناك ينقلان حقهما من القصاص الى الدية بشهادتهما ولو كان الشاهدان أخذنا طائفة من الدية ثم شهدا بذلك لم تجز شهادتهما لانهما يدفعان حق الثالث عن أنفسهما وقد كان للوارث الآخر حق المشاركة معهما فيما أخذنا وانما يسقطان ذلك بشهادتهما لانهما ولو لم يأخذنا شيئا حتى شهدا على الثالث انه أخذ مالا وصالح عليه لم تجز شهادتهما لانهما لا يجران بها الى أنفسهما مغما فانه يثبت لهما حق المشاركة مع القابض في المقبوض وشهادة جار المغنم أو دافع المغرم لا تقبل وان شهد وارثان على القاتل أنه عفا عند موته عن التاتل فشهادتهما جائزة والعفو من ثلثه فانه لا تهمة في شهادتهما فاذا شهد شاهدان على عفو الورثة وهم كبار فاجازه القاضي وأبرأ القاتل ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا الدية لأن الواجب كان هو المال للورثة وقد أتلفا ذلك عليهم بشهادتهما فيضمنان عند الرجوع كما لو شهدا بالا براء عن دين آخر ولو شهد شاهدان في دم العمد على أحد الورثة بعينه أنه آخر القاتل اليوم الى الليل على ألف درهم لم يكن ذلك عفوا ولا مال له لأن الثابت بالبينه كالثابت بالمعينة وليس في هذا التأخير اسقاط شيء من القود والقود الواجب له في حكم العيين فالتأجيل فيه يكون باطلا ولا مال له لأن القاتل لم يستفد شيئا بهذا التأخير وان شهدا أنه أخذ منه ألف درهم على أن يعفو عنه يوما الى الليل فهذا عفو وهو صلح جائز لأن العفو اسقاط للقود وهو لا يقبل التوقيت فيلغو التوقيت منه ويصح العفو بالمال المسمى بمنزلة الطلاق وذكروا عن زيد بن وهب قال وجد رجل مع امرأته رجلا فقتلها بالسيف فاستحيا بعض اخوتها

مما فعلت ففما عنه فجعل عمر رضى الله عنه للذى لم يعف حصته من الدية ولو ان رجلاً أخذ
 السكين فوجأ به رأس انسان فأوضحه ثم جر السكين قبل أن يرفعها حتى شجبه أخرى فهذه
 موضحة واحدة وعليه فيها القصاص ان كانت عمدا وأرشد موضحة واحدة ان كانت خطأ
 لان الفعل واحد لا اتحاد محله فالتوسع مبالغة منه في ذلك الفعل فلا يعطى له حكم فعل آخر
 ولو رفع السكين ثم وجأ الى جهة أخرى اتصل أو لم يتصل فهذه موضحة أخرى اقتص منه
 في العمد وعليه ارشد موضحتين في الخطأ لانهما فعلان مختلفان باختلاف المحل واختلاف
 المباشرة فكأنهما حصلا من اثنين ثم اتصال احدهما بالآخرى على وجهين فان كان ذلك
 بفعله فلا شك أن عليه القصاص فيهما وان كان ذلك بان تأكل ما بينهما حتى اتصلت
 احدهما بالآخرى فعلى قول أبى حنيفة لا قصاص فيهما وعلى قول محمد يجب القصاص وهو
 بناء على ما سبق فمن أصل أبى حنيفة ان باعتبار السراية فيما دون النفس يمتنع وجوب
 القصاص في محل واحد وفي مجلس لان العمد المحض فيما دون النفس لا يتحقق بالسراية
 وعلى قول محمد اذا كانت السراية بحيث يمكن ايجاب القصاص فيها لم يمتنع استيفاء القصاص
 بسببها وقد بينا ذلك فيما اذا قطع أصبعا فشلت الى جنبها أخرى أو سقطت واذا فقأ الرجل
 عين الرجل وفي عين الفاقء فالفقوءة عينه بالخيار لان نقصان البصر في العين بمنزلة الشلل
 أو فوات الاصبع في اليد وقد بينا أن هناك ان كان النقصان في جانب الجاني فالجنى عليه
 بالخيار بين استيفاء القصاص وبين استيفاء الدية وان كان النقصان في جانب المجنى عليه لم
 يجب القصاص فهذا مثله واذا لم يجب القصاص كان الواجب فيها حكم عدل لان كمال الارش
 باعتبار تقويت البصر الكامل ولم يوجد والقدر الباقي من البصر مع النقصان غير معلوم فيكون
 الواجب فيها حكم عدل كمن قطع يد اشلأ ولو قطع يد رجل وفيها ظفر مسود لو خرج
 لا ينقصها فعليه القصاص لان ما حدث في يده لم ينقص من منفعة البطش شيئا ومثله لا يمكن
 نقصانا في بدله كالصغر وسواد اليد أصلا واذا ثبت المساواة في الارش ثبت وجوب
 القصاص واذا قطع الرجل من كف الرجل أظفار يده ففيها حكم عدل لان هذه الجناية لا
 تقوت منفعة البطش ولكن يتمكن فيها نقصان فيجب باعتباره حكم عدل واذا علم أن الواجب
 حكم العدل ظهر أنه لا قصاص فيها لان القصاص بنى على معرفة المساواة في البدل حقيقة
 ولو قطع من كف رجل أصبعا زائدة ففيها حكم عدل لان الاصبع الزائدة نقصان معنى فتفويتها

لا يمكن نقصانا في البطش وانما يلحق به ألما وشينا في الظاهر باعتبار الأثر فيجب حكم عدل
 باعتباره ولا قصاص فيها وان كان للقاطع مثل تلك الاصبع لانعدام المساواة في البديل فبديل
 اليد ينقسم على الاصابع الخمس أخماسا ولا ينقسم على الاصبع الزائدة وانما الاصبع الزائدة
 كالثلول وان قطع الكف كله فان كانت تلك الاصبع توهي الكف وتنقصها فلا قصاص
 فيها وفيها حكم عدل لان هذا نوع شلل من حيث انه يمكن نقصانا في منفعة البطش وان
 كان لا ينقصها ولا يوهيها ففيها القصاص وفي الخطأ الارش كاملا لان ما لا يمكن نقصانا في
 منفعة البطش فهو بمنزلة الصغر والضعف بسبب المرض واذا قطع الرجل يد الرجل من
 المفصل وبرأت واقتص وبرأ المقتص منه ثم قطع أحدهما ذراع صاحبه من تلك اليد فلا
 قصاص فيه وان كانا سواء الا في رواية عن أبي يوسف قال اذا استويا يجب القصاص لانه
 قطع من المفصل فيمكن اعتبار المساواة فيه ولكننا نقول الواجب في الذراع بعد قطع الكف
 حكم عدل فطريق معرفته التقويم فلا يعلم به حقيقة المساواة بينهما في البديل وبدون ذلك
 لا يجب القصاص والله أعلم بالصواب

باب الشهادة في القصاص

(قال رحمه الله) اذا شهد رجلان على رجل انه ضرب رجلا بالسيف فلم يزل صاحب فراش
 حتى مات فعليه القصاص بلغنا ذلك عن ابراهيم وهذا لان الثابت باليدنة كالثابت بالمعاينة فقد
 ظهر بموته هذا السبب ولم يعارضه سبب آخر فيجب اضافة الحكم اليه والروح لا يمكن أخذه
 مشاهدة وانما طريق الوصول الى ازهاق الروح هذا وهو أن يجرحه فيموت قبل أن يبرأ *
 يوضحه انه لا طريق لنا الى حقيقة معرفة كون الموت من الضربة وما لا طريق لنا الى معرفته
 لا تبني عليه الاحكام وانما يبني على الظاهر المعروف وهو انه يضربه ويكون صاحب فراش بعده
 حتى يموت ولا ينبغي للقاضي أن يسأل الشهود هل مات من ذلك أم لا لا في العمدة ولا في الخطأ
 لانه لا طريق لهم الى معرفة ذلك ولو شهدوا بذلك كانوا قد شهدوا بما يعلم القاضي أنهم فيه
 كذبة فكيف يحملهم على الكذب بالسؤال عن ذلك ولسكنهم ان شهدوا أنه مات من ذلك
 لم تبطل شهادتهم وجازت ان كانوا عدولا لانهم اعتمدوا في ذلك دليلا شرعيا وهو الظاهر
 كما قررنا وان كان بهذا الطريق يحصل علم القضاء للقاضي ويحصل له أيضا علم الشهادة الا

أنه لا حاجة بالقاضي أن يسألهم عن ذلك لأنه يعرف ذلك بدون شهادتهم فلا يسألهم عنه ولو
شهدوا به لم يبطل شهادتهم لأن المشهود به الكلام الأول فهذه الزيادة لا تكون قدحا فيها
بمنزلة شهادة الشهود على أن هذا ابنه ووارثه لا وارث له غيره وإذا شهدوا أنه ضربه بالسيف
حتى مات ولم يزيدوا على ذلك فهذا عمد لأن كل فاعل يكون قاصدا إلى فعله في المحل
الذي يشر الفعل فيه إلا أن القاضي إذا سألهما أتعمد ذلك فهو أوثق لأن صفة العمدية وإن
ثبتت بأول كلامهما من حيث الظاهر ولكن لم ينقطع احتمال الخطأ (ألا ترى) أن الشهود
لو بينوا أن ذلك كان خطأ كان ذلك يينا موافقا لأول الكلام فسؤالهما عن العمدية لازالة
هذه الاحتمال يكون أوثق وهكذا يوثق فيما إذا وقع فيه الغلط لا يمكن تداركه والقاضي
مندوب إليه وكذلك أن شهدا أنه طعنه برمح أو رماه بسهم أو نشابة فهذا كله عمد (أرايت)
لو شهدا أنه ذبحه أو شق بطنه بالسكين حتى مات أما كان ذلك عمدا فكذلك ما سبق
لأن الاسلحة في كونها آلة القتل سواء وإن شهد أحدهما أنه قتله بسيف وشهد الآخر أنه
طعنه برمح أو أنه ذبحه بالسكين أو شهد أحدهما أنه رماه بسهم والآخر أنه رماه بنشابة أو
اختلفا في مكان القتل أو وقته أو موضع الجراحة من بدنه فالشهادة باطلة لأن الفعل يختلف
باختلاف الآلة والمحل والوقت والمكان فإنه لا يحتمل التكرار ولم يوجد على كل فعل إلا
شهادة شاهد واحد ولو شهد شاهدان أنه قطع يده عمدا من مفصله وشهد شاهد أنه قطع رجله
من المفصل ثم شهدوا جميعا أنه لم يزل صاحب فراش حتى مات والولي يدعى ذلك كله عمدا
فإن أفضى على القاتل بنصف الدية في ماله لأن قطع الرجل لم يثبت عند القاضي فإن الشاهد
به واحد وقد ثبت قطع اليد من المفصل عند القاضي بشهادة الشاهدين ولكن قد أقر الولي
أنه مات من ذلك الفعل ومن فعل آخر لم يعلم فاعله فيكون ذلك شبهه في إسقاط القود وتوزيع
بدل النفس نصفين فيلزمه نصف الدية في ماله لأن فعله كان عمدا فلا يعقله العاقلة وأقر الولي
حجة عليه في حقه وكذلك لو شهد على الرجل شاهدان فلم يركبا لأن الحجة في الرجل لا تتم
بدون عدالة الشهود فهما وما لو كان الشاهد به واحدا سواء ولو زكى أحد شاهدي اليد واحد
شاهدي الرجل لم يؤخذ القاتل بشيء لأن واحدا من الفعلين لم يثبت عند القاضي فإن العدل
من الشهود بكل فعل واحد ولا يقال قد اتفق العدلان على الحكم وهو القصاص فيبني أن
يقضى به لأنه لا يمكن القضاء بالحكم إلا بعد القضاء بالسبب وقد تعذر القضاء بذلك (ألا ترى)

انه لو شهد عليه رجل انه قطع أصبعه له وشهد الآخرون انه استهلك له ألف درهم لم يقتض القاضي عليه شيء فان اتفقا على وجوب الالف له في ماله فان نكوا جميعا قضيت عليه بالقصاص لان الفعابين ظهرا بالحجر عند القاضي فان طالب الولي أن يقتص من اليد والرجل لم يكن له ذلك لانه لما اتصلت بفعله السراية كان ذلك قتلا فيكون حقه في القصاص في النفس مقصودا دون الاطراف وقد بينا خلاف الشافعي في هذا ولو شهد الشاهدان عليه انه قطع يده من المفصل عمدا ثم قتله عمدا كان لوارثه أن يقتص من يده ثم يقتله فان قال القاضي له اقتله ولا تقتص من يده فذلك حسن أيضا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يأمره بقتله ولا يجعل له القصاص في يده لان الجنيتين تواليان واحد وهما من جنس واحد فيكونان كجناية واحدة (ألا ترى) ان في الخطأ لو قطع يده ثم قتله قبل البرء لا تجب الا دية واحدة لهذا المعنى وهذا لان قبل البرء الجناية الاولى كانت موقوفة في حق الحكم على السراية فالفعل الثاني يكون تماما لما يوقف عليه الجناية الاولى فيجعلان كجناية واحدة بخلاف ما اذا تخلل بين الجنيتين برء فان هناك الاولى قد انتهت واستقر حكمها بالبرء فتكون الثانية جناية أخرى بمنزلة ما لو جمعت على نفس أخرى وبخلاف ما اذا كان الجاني اثنين لان الفعل من الاول ما توقف على أن يصير بالسراية فعلا مضافا الى شخص آخر فلا يمكن جعل الثاني تماما للاول وبخلاف ما اذا كان أحدهم الفعابين عمدا والآخر خطأ لان باختلاف صفة الفعل يختلف الموجب فلا يمكن جعل الثاني تماما للاول كما اذا اختلف الفاعل أو محل الفعل * وايضاح جميع ما ذكرنا في فصل الخطأ انه لو قطع يده ثم قتله قبل البرء لا تجب الا دية واحدة كذا هنا وأبو حنيفة يقول ان القصاص يبني على المساواة في الفعل والمقصود بالفعل في القتل والقطع جميعا مراعاة المساواة في صورة الفعل جميعا فيتخير الولي بينهما الى أن يقطع الامام عليه هذا الخيار بأن يأمره باعتبار المقصود وهو القتل وأن يترك الاستيفاء بمراعاة الصورة وهذا منه اجتهاد في موضعه فعملية أمره به وبه فارق الخطأ فالمعتبر هناك صيانة المحل عن الاهدار لا صورة الفعل لان الخطأ موضوع عنارحمته من الشرع علينا ثم مبني العمد على التغليظ والتشديد ولهذا يقتل العشرة بالواحد وفيه مراعاة صورة الفعل مع التغليظ أيضا فيجوز اعتبار ذلك في العمد بخلاف الخطأ فانه مبني على التخفيف (ألا ترى) ان الدية لا تعدد بتعدد القتلتين وفي العمد المقصود هو التشفي والانتقام وفي التمكن من القطع والقتل جميعا زيادة تحقيق في هذا

المقصود وكما أن القتل بعد القطع يكون أتماماً للفعل الأول من وجه فقد يكون قطعاً للموجب
 الفعل الأول بمنزلة البرء من حيث أن المحل يفوت به ولا تصور للسراية بعد فوت المحل
 فيجعل كالبرء من هذا الوجه فلاحتمال أثبتنا الجناية للأول تغليظاً لحكم العمدة ولا يعتبر ذلك
 في الخطأ لأنه مبني على التخفيف ولو كانت إحدى الجنايتين خطأً والاخرى عمداً أخذ بهما
 جميعاً فإن كانت الأولى خطأً فإنه يجب دية اليد على عاقلته ويقتل قصاصاً وإن كانت الثانية
 خطأً فعليه القصاص في اليد والدية على عاقلته في النفس لأنه لا احتمال لجعل الثاني أتماماً للأول
 عند اختلاف صفة الفعل وموجبه فيجعل بمنزلة ما لو تحلل بالجنايتين برء ولو كان لكل واحدة
 من الجنايتين جان على حدة وهما جميعاً عمداً أو خطأً أو أحدهما عمداً والاخرى خطأً أخذ كل
 واحد منهما بجنايته لما بينا أن الفعل الثاني من غير الفاعل الأول لا يمكن أن يجعل أتماماً للأول
 فكانه تحلل بين الفعلين برء فيؤخذ كل واحد منهما بجنايته ولو شهد شاهدان أن هذا قطع يده
 من مفصل الكف وشهد آخر على آخر أنه قطع تلك اليد من المرفق ثم مات من ذلك كله
 والقطع عمداً فعلى قاطع الكف القصاص في اليد وعلى الآخر القصاص في النفس عندنا وقال
 زفر والشافعي القصاص في النفس عليهما جميعاً لأنه صار مقتولاً بفعلين كل واحد منهما عمداً محض
 فيلزمهما القصاص كما لو قطع أحدهما يده عمداً والآخر رجله ومات من ذلك وهذا لأن بقطع
 يده حدث في البدن آلام وبقطع الآخر اليد من المرفق لا تنعدم تلك الآلام بل تزداد
 وإنما حصت السراية لضعف الطبيعة عن دفع الآلام التي توالت عليه وفي هذا لا فرق بين
 أن يقطع الثاني تلك اليد أو يقطع عضواً آخر وأصحابنا قالوا فعل الثاني بمنزلة البرء في حق
 الأول تنقطع به سراية الفعل الأول فكانه انقطع بالبرء وإنما قلنا ذلك لأن السراية أثر الفعل
 ولا يتصور بقاؤها بدون بقاء محل الفعل إذ الأثر لا يقوم بنفسه وبفعل الثاني فات محل الفعل
 الأول وانقطع السراية بفوات المحل أقوى من انقطاعها بالبرء لأن البرء يحتمل النقص
 وفوات المحل لا يحتمل النقص وبه فارق ما إذا كان فعل كل واحد منهما في محل آخر لأن
 الفعل من الثاني في محل آخر لا يفوت محل الفعل الأول فلا يمكن أن يجعل كالبرء في حق
 الأول وكذلك لو كان الفعلان خطأً كانت دية اليد على الأول ودية النفس على الثاني عندنا
 والعمد والخطأ في هذا سواء بمنزلة البرء وكذلك على هذا الخلاف لو قطع أحدهما يده عمداً ثم
 حز الآخر رقبته بالسيف يجب القصاص في النفس على الثاني والقصاص في اليد على الأول

وعند زفر والشافعي يجب عليهما القصاص في النفس لان الروح انزهت عقيب فعلهما فيكون مضافا الى فعل كل واحد كل واحد منهما ولا معتبر بالتفاوت في صفة الفعل ولا في مقداره كما لو قطع أحدهما أصبعا من أصابعه وجرحه الآخر عشر جراحات نحو قطع اليد والرجل وما أشبه ذلك فانه يجب القصاص عليهما اذا مات من ذلك للمعنى الذي قلنا وأصحابنا قالوا حز الرقبة قتل ييقين لانه لا توهم للحياة معه فاما قطع اليد فليقتل بشرط أن تتصل السراية به (ألا ترى) ان الغالب فيه السلامة فان القطع مشروع في موضع كان القتل حراما وهو القصاص والتعارض لا يقع بين فعلين بهذه الصفة فيجعل القتل مضافا الى ما هو مشروع له ييقين وهو حز الرقبة ويكون هذا في حق اليد بمنزلة البرء لتفويت المحل به فلماذا كان القصاص في اليد على الاول والقصاص في النفس على الثاني وكذلك لو كان الاول خطأ والثاني عمدا كان على الاول دية اليد وعلى الثاني القصاص ولو شهدا على رجلين أنهما قتلا رجلا أحدهما بسيف والآخر بعصا ولا يدريان أيهما صاحب العصا لم تجز شهادتهما لانهما لم يثبتا بشهادتهما سببا يمكن القاضي من القضاء به (ألا ترى) ان على صاحب العصا نصف الدية على عاقلته وعلى صاحب السيف نصف الدية في ماله فلا يتمكن القاضي من القضاء بشيء على واحد منهما بعينه في ماله أو على عاقلته وكذلك لو شهدا على رجل واحد بقطع أصبع وعلى آخر بقطع أخرى من تلك اليد ولا يميز ان قاطع هذه الاصبع من قاطع الاخرى لان القاضي لا يتمكن من القضاء بفعل معين على واحد منهما فان ذلك لا يكون بدون تعيين محل فعله وكذلك لو شهدا عليهما بالخطأ لا يتمكن القاضي من القضاء بالحكم بدون السبب ولو شهدا على رجل انه قطع ابهام هذا عمدا وشهدا على صاحب الابهام أنه قطع كف القاطع ذلك عمدا ثم برأ فانه يخير صاحب الكف فان شاء قطع ما بقى من يد القاطع بيده وان شاء أخذ دية يده وبطلت الاصبع أما بطلان الاصبع فلهذا محلها بالفعل الثاني وأما ثبوت الخيار للثاني فلان مقطوع الابهام قطع يده الصحيحة ويد المقطوعة الابهام ناقصة باصبع وفي هذا يثبت له الخيار للمقطوعة يده ولو شهدا على رجل انه قطع يد رجل من المفصل وشهد آخر ان انه جرحه سبع أو سبعين أو جرح نفسه أو جرحه عبده أو عثر فانكسرت رجله فمات من ذلك كله فلا قصاص على قاطع اليد وعليه نصف دية اليد والاصل أن النفس تتوزع على عدد الجناة لا على عدد الجنائيات لان الانسان قد يتأف بجراحة واحدة وقد يسلم من جراحات ثم ما اتحد حكمه

من الجراحات في كونه هدرا يجعل في حكم فعل واحد لان حكم الكل واحد وهو الاهدار
 واذا صار بعض النفس هدرا امتنع وجوب القصاص في شيء منه فيجب فيما هو معتبر حصته
 من الدية وعلي هذا يخرج ما ذكرنا من المسائل وكذلك لو قطع رجل يد رجل خطأ وجرحه
 سبع وجرحه عبده وجرح نفسه فمات من ذلك فعلى قاطع اليد ربع دية اليد لان النفس تلتفت
 من أفعال أربعة مختلفة الحكم فان جراحة السبع هدر غير معتبرة في حق الأثم والحكم جميعا
 وجرحه نفسه معتبر في حق الأثم غير معتبر في حق الحكم لانه ليس بسبب الحكم وجرح
 عبده له معتبر في الأثم والحكم جميعا اذا كان عمدا حتى يجب القصاص فلهذا توزع بدل نفسه
 ارباعا فيكون ربه علي قاطع اليد خطأ ولو جرحه سبع وخرجت به قرحة ونهشته حية وقطع
 رجل يده وآخر رجله فمات من ذلك كله فعلى الرجلين ثلثا الدية لان فعل السبع والحية وما
 خرج به من القرحة كشيء واحد فكل ذلك هدر في حق الأثم والحكم وانما توزع النفس
 أثلاثا فيهدر الثلث من ذلك وعلي الرجلين ثلث الدية وكذلك لو أصابه حجر وضعه رجل أو
 حائط تقدم الى أهله فيه مع جراحة الرجل والسبع فعلى الرجل ثلث الدية وعلي صاحب الحجر
 ثلث الدية والثلث هدر لان النفس تلتفت بعمان ثلاثة جراحة الرجل وحكمه معتبر واصابة
 الحجر أو الحائط وحكم ذلك معتبر أيضا وفعل السبع وهو هدر فيتوزع بدل النفس علي ذلك
 أثلاثا والله أعلم

باب الوكالة في الدم

(قال رحمه الله) وتقبل الوكالة في إثبات دم العمد من جانب المدعي والمدعى عليه
 في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف الآخر لا تقبل وقول محمد رحمه الله
 مضطرب فيه ذكره مع أبي يوسف رحمه الله هاهنا وفي بعض المواضع مع أبي حنيفة وجه
 قول أبي يوسف ان الوكيل نائب عن الموكل ولا مدخل للنائب في إثبات دم العمد حتى
 لا يثبت بكتاب القاضي الي القاضي والشهادة علي الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والدليل
 عليه ان المقصود هو الاستيفاء ثم التوكيل بما هو المقصود لا يجوز هنا مع انه يجزى فيه النساء
 فكذلك لا يصح التوكيل انما يتوصل به الي المقصود وأبو حنيفة يقول هذا أحد بدلي النفس
 فيجوز التوكيل بإثباته كالدية وهذا لان كل واحد منهما محض حق العباد والنساء تجزى بين العباد

في حقوقهم لحاجة صاحب الحق الى ذلك فقد يكون عاجزا عن اثبات حقه بنفسه والغلط متى
 وقع في الأثبات أمكن تداركه سواء كان الثابت القصاص أو المال وبه فارق الاستيفاء فان
 هناك اذا وقع الغلط فيه لا يمكن تداركه وتلافيه ولهذا لم يجز التوكيل فيه حال غيبة الموكل فأما
 اذا وكل باستيفاء القود فليس للوكيل أن يستوفي الا بمحض من الموكل عندنا وقال الشافعي
 له أن يستوفي بغير محضر منه لانه محض حقه ويدخله النيابة في الاستيفاء فيكون بمنزلة المال ولكننا
 نقول القصاص عقوبة تدرى بالشبهات فلا يجوز استيفاؤها مع الشبهة ويجوز في استيفاء الوكيل
 مع غيبة الموكل وقد تتمكن شبهة العفو لجواز أن يكون الموكل عفا والوكيل لا يعلمه بذلك ومتى
 وقع الغلط في الاستيفاء لا يمكن تداركه فاما اذا كان الموكل حاضرا فشبهة العفو تنعدم بحضوره
 وقد تمس الحاجة الى ذلك فمن الناس من لا يهتدى الى القتل ومنهم من لا يتجاسر عليه فلحاجة
 جواز التوكيل بالاستيفاء عند حضرة الموكل والقصاص فيما دون النفس كالقصاص في النفس
 في ذلك واذا أقر وكيل الطالب عند القاضي ان صاحبه يطلب باطلا أو انه قد عفا صح اقراره بانه
 قد عفا لان الوكيل في مجلس الحكم قام مقام الموكل في الاقرار بمد صحة الوكالة وكذلك وكيل
 المطالب لو أقر بوجوب القصاص علي صاحبه ففي القياس يصح اقراره لقيامه مقام موكله في
 الاقرار في مجلس الحكم ولكننا نستحسن فلا نوجب القود على الموكل باقرار الوكيل لان الاقرار
 في الحقيقة صد الخصومة ونحن وان حملنا مطلق التوكيل على الجواب الذي هو خصومته
 مجازا فتبقى الحقيقة شبهة والقصاص يسقط به ففي اقرار وكيل الطالب اسقاط القود وذلك
 لا يندري بالشبهات وفي اقرار وكيل المطلوب ايجاب القود وذلك يندري بالشبهات ولا
 ينبغي للقاضي أن يمضي القضاء بالقود الا بحضرة الورثة كلهم اذا كانوا بالغين وتمكن شبهة العفو
 والصلح لمن هو غائب منهم فان مات أحد الورثة والقاتل وارثه بطل القود عليه لانه تحول
 اليه نصيب مورثه من القود فيسقط عنه اذا الانسان كما لا يجب له القصاص على نفسه لا ينفي
 وعليه حصة سائر الورثة من الدية لانه تضر عليهم استيفاء حقه لمن في القاتل وهو أنه
 حي بعض نفسه فهو كما لو عفا أحد الشركاء وان كان ورثه ابن القاتل بطل القود أيضا لان
 الابن كما لا يستوجب القصاص على أبيه ابتداء لا يبقى له علي أبيه قصاص لانه لا يتمكن من
 استيفائه بحال ولكن عليه الدية لجميع الورثة فان نصيب الابن هاهنا يتحول الى الدية
 كنصيب سائر الورثة لانه من أهل أن يستوجب المال على أبيه ويستوفيه والوكالة في

دم الخطأ وفي العمد من الجراح التي لا قصاص فيها بمنزلة الوكالة بالمال لان المستحق هاهنا هو المال وهو مما يثبت مع الشبهة واذا وقع فيه الغلط أمكن تداركه والاسباب مطروبة لاحكامها وعند اعتبار الحكم هذا دين كسائر الديون فيجوز التوكيل بأبائه واستيفائه ويكون اقرار الوكيل به في مجلس الحكم نافذا علي موكله واذا قتل الرجل عمدا وله ورثة صغار وكبار فلكبار أن يقتلوا القاتل قصاصا في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال ابن أبي ليلى ليس لهم أن يقتلوه حتى يكبر الصغار وهو قول أبي يوسف ومحمد والشافعي وقول مالك كقول أبي حنيفة بناء علي مذهبه وهو أن استيفاء القصاص باعتبار الولاية دون الوراثة والولاية للكبير دون الصغير ولهذا لم يجعل للزوج والزوجة والاخوة لام حق استيفاء القصاص فأما عند أصحابنا فاستيفاء القصاص بطريق الخلافة اراثم ووجه قولهم ان القصاص أحد بدلي الدم فلا ينفرد الكبير باستيفائه كالدية بل أولى لان المال يجري فيه من المساهلة في الاثبات والاستيفاء مالا يجري في العقوبات ولان هذا قصاص مشترك بين الكبير والصغير ولا ولاية للكبير علي الصغير فلا يملك استيفاءه كما لو قتل عبدا مشتركا بينهما والدليل عليه انهما لو كانا كبيرين وأحدهما غائب لم يكن للحاضر أن ينفرد بالاستيفاء لانعدام ولايته علي الغائب فكذلك ان كان أحدهما صغيرا وهذا لان الواجب قصاص واحد فان المقتول نفس واحدة فيجب بمقابلتها قصاص واحد ويكون ذلك واجبا للمقتول بمنزلة الدية ولهذا اذا انقلب مالا فانه يقتضى منه ديونه وتنفيذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه في استيفاء ما وجب له فكل واحد منهم في ذلك بمنزلة الشطر للعملة أو كل واحد منهما انما يرث جزءا منه لان استحقاق الميراث سهام منصوص عليها يسقط كالنصف والثالث والرابع وبملك بعض القصاص لا يتمكن من استيفاء الكل والدليل عليه أنه لو عفا أحدهم يسقط القصاص ولو كان الواجب لكل واحد منهم قصاصا كاملا لما تعذر الاستيفاء علي أحدهم بعد عفو الآخر وبالعفو ينقلب نصيب الآخر مالا وهذا الكلام يصح فيما اذا كان القصاص واجبا للمورث فمات وورثه جماعة والخلاف ثابت في الفصلين ولا اشكال ان هاهنا انما يرث كل واحد بعض القصاص وأبو حنيفة استدلل بما روى أن عبد الرحمن بن ملجم لما قتل عليا رضي الله عنه قتله الحسن رضي الله عنه به قصاصا وقد كان في أولاد علي صغار ولم ينتظر بلوغهم وانما فعل ذلك بأمر علي رضي الله عنه علي ما روى أنه لما بلغه ان ابن ملجم أخذ قال للحسن ان عشت رأيت فيه رأيا وان مت فاقتله

ان شئت وقال واضربه ضربة كما ضربني وفي رواية واياك والمثلة فمدهني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكلب العقور ولا يقال انما قتله لانه كان مريدا مستحلا لقتله امام المسلمين على ما روى انه قتله وهو يتلو قوله تعالى ومن الناس من يشري نفسه ابتغاء مرضات الله لانه وان كان امام المسلمين وكان قتله ذنبا عظيما فلا يصير به القاتل مرتدا انما ذلك للانبياء خاصة واستحلاله كان بالتأويل فانه كان من جملة اهل البغي وهم يستحلون دماء اهل العدل واما وهم (الأتري) انه علقه عتبه فقال اقتله ان شئت واخره الى ما بعد موته ولو كان مرتدا لما اُخِر على قتله ولا يقال قتله حد السعيه في الارض بالفساد حتى قتل امام المسلمين لان الساعي بالفساد يقتل الامام لا يقتل قصاصا (الأتري) انه اعتبر المماثلة بقوله فاضربه ضربة كما ضربني وقد ذكر المازني عن الشافعي قال قتل ابن ملجم عليا متا ولا فاقيد به فدل انه قتل قصاصا ولا يقال قتله بغير رضا الكبار من ورثته فقد قال له الحسين لا تقتله بيننا فانا لا نجعله سواء بيننا وبالاتفاق عند ابناء بعض الكبار وليس للبعض حق الاستيفاء وروى انه مثل به مع نهى على اياه عن المثلة فيه تبين انه ما قتله قصاصا وهذا لان الحسين رضى الله عنه انما قال ما قال علي وجه الاهانة والاستخفاف به لا على وجه كراهة قتله قصاصا والمثلة ما كانت عن قصد من الحسن ولكنه لما رفع السيف ليضربه ابقاه بيده فأصاب السيف اصاباه وبهذا لا يخرج من أن يكون قتله اياه استيفاء للقصاص والمعنى فيه أن حق الكبير ثابت في استيفاء جميع القصاص وليس في استيفائه شبهة عفو متحقق فيتمكن منه كما لو كان الوارث واحدا وانما قلنا ذلك لان القصاص يجب للورثة على سبيل الخلافة عن المورث فان وجوبه بعد موت المقتول وقد خرج المقتول من أن يكون أهلا لوجوب الحق له بعد موته الا ان ما يحصل فيه مقصوده من قضاء الدين وتنفيذ الوصية يجعل كالواجب له حكما وهو الدية فأما ما لم يحصل به مقصود المقتول فيجعل واجبا للوارث الذي هو قائم مقامه والمقصود بالقود تشفى الغيظ ودفع سبب الهلاك عن نفسه وذلك يحصل للوارث فمرفنا أنه يجب له ولكن على سبيل الخلافة لان السبب انعقد على حق الميت وقد خرج عن ثبوت الحكم من أن يكون أهلا للوجوب له فيجب للولي القائم مقامه كما يثبت الملك للمولى في كسب العبد اثباتا على سبيل الخلافة عن العبد ولهذا قلنا اذا انقلب مالا ثبت فيه حق الميت لان قضاء جوائحه يحصل به وهو بمنزلة الموصي له بالثلث لا حق له في القصاص فاذا انقلب مالا يثبت حقه فيه

وأيد ما قلنا قوله تعالي فقد جعلنا لولييه سلطانا بين أن القصاص للولي القأم مقام المقتول اذا
ثبت هذا فقول القصاص لا يحتمل التجزى وقد ثبت سبب لا يحتمل التجزى فاما أن يتكامل
فيه حق كل واحد منهم أو ينعقد لانه لا يمكن اثباته متجزئا ولم ينعقد باتفاق فمرنا أنه تكامل
فيه حق كل واحد منهم لا على أنه تعدد القصاص في المحل ولكن بطريق أنه يحتمل كل واحد
منهم كأنه ليس معه غيره بمنزلة الاولياء في النكاح ينفرد كل واحد منهم بالتزويج كأنه ليس
معه غيره والدليل عليه انه لو استوفى من أحدهم القصاص فإنه لم يضمن للباقي شيئا ولا للقاتل
ولو لم يكن جميع القصاص واجبا له لكان ضامنا باستيفاء الكل وهذا بخلاف ما اذا عفا أحدهم
لان الواجب بعد العفو للمال للباقي والمال يحتمل التجزى فيظهر حكم التجزى عند وجوب
المال وهذا لانا لو أثبتنا القصاص لاحدهما بعد عفو الآخر كان من ضرورته تعدد القصاص
الواجب في المحل وهو غير متعدد في المحل فاما قبل العفو لو قلنا كل واحد منهم يكون
متمكنا من استيفائه لا يكون من ضرورته مقدر القصاص في المحل وهذا بخلاف ما اذا كان
أحدهما غائبا لان هناك جميع القصاص واجب للحاضر ولكن في استيفائه شبهة عفو موجود
لجواز أن يكون الغائب عفا والحاضر لا يشمر به وعفو الغائب صحيح سواء علم بوجوده أو
لم يعلم ويحتمل أن يكون الغائب مات وورثه القاتل لسبب بينهما وان كنا لا نعرفه فلاجل
الشبهة يمتنع الاستيفاء وهذا المعنى لا يوجد عند صغر بعض الورثة لان الصغير ليس من أهل
العفو فانما يتوهم عفو بعد ما يبلغ وشبهة عفو بتوهم اعتراضه لا تمتنع استيفاء القصاص وهذا
بخلاف ما اذا قتل عبدا مشتركا بين الصغير والكبير لان السبب هناك الملك وهو غير
متكامل لكل واحد منهما فان ملك الرقبة يحتمل التجزى ولهذا لم يكن لاحد الموليين في
الامة ولاية تزويجها بانفراده بخلاف ما نحن فيه فالسبب هناك القرابة وهو مما لا يحتمل
التجزى وكذلك هذا في قصاص كان واجبا للمورث لان كل واحد استحق جزء منه بعد
موته بالنص وذكر الجزء فيما لا يحتمل الوصف بالتجزى كذكر الكل فيثبت لكل واحد
منهم الكل باعتبار ان السبب لكل واحد منهم وهو القرابة كامل وهذا بخلاف المال فإنه
لا يحتمل الوصف بالتجزى (ألا ترى) ان الكبير هناك يملك استيفاء نصيبه خاصة وفي هذا
الموضع لا يتمكن من استيفاء بعض القصاص ثم عندهما الامام هو الولي في نصيب الصغير
لانه لا ولاية للاخ الكبير على الصغير في نصيبه من المال فكذلك في القصاص وانما الولاية

للإمام فان شاء صالح على الدية وان شاء انتظر وليس له أن يقتص وقد بينا هذا في وصي الاب
 فكذلك في حق القاضي ولو كان مكان الصغير معتوه أو مجنون فهو على الخلاف أيضا بخلاف
 ما اذا كان معصيا عليه لان المعصية عليه بمنزلة الغائب وهو من أهل العفو ولو كان الوصي
 وصي الاب كان له أن يأخذ في حق الصغير مع الكبار في القول الاول أراد به قول أبي حنيفة
 لان عنده للكبير أن يقتص وان لم يكن معه وصي فان كان معه وصي فهو أولى أما علي
 قولها فليس للكبير ولاية استيفاء القصاص قبل بلوغ الصغير اذا لم يكن له وصي فكذلك
 مع الوصي لانه ليس للوصي حق استيفاء القصاص في النفس وان قطعت يد الصغير عمدا كان
 للوصي أن يقتص وان يصالح على أرش اليد وليس له أن يعفو ولو كان القصاص في النفس
 ليس له أن يقتص في الروايات كلها ولا ان يعفو وفي الصلح روايتان وكذا لو قتل عبد
 الصغير لم يكن للوصي أن يقي وأما الاب فان له أن يستوفي القصاص الثابت للصغير في
 النفس وفيما دون النفس وله أن يصالح وليس له أن يعفو ولو صالح علي أقل من قيمته لم يجز
 وكان للوصي أن يرجع بتمام القيمة لانه أمر بقربان ماله بالتي هي أحسن ولهذا لا يجوز بيع الاب
 ماله بأقل من قيمته لان الاب استوفى بعض القيمة فكان له أن يستوفي تمام القيمة بعد البلوغ
 حتى يصل اليه تمام حقه وقد ذكرناه في كتاب الصلح فاذا قتل الرجل عمدا فاقام أخوه البينة
 انه وارثه لا وارث له غيره وأقام القاتل البينة ان له ابنا فاني لأعجل بقتله حتى أنظر فيما جاء
 به القاتل وأبلو فيه عذرا لا علم مصداقه لان القصاص أمر مستعظم اذا نفذ لا يمكن تداركه
 فان أقام القاتل البينة ان له ابنا وانه صالحه على الدية وانه قبضها منه درأت القصاص حتى
 أنظر فيما قال لانه ادعى الصلح وأقام البينة فتقبل بينته في حق سقوط القصاص لان الاخ
 بنى القصاص وأنكر ان له ابنا فيقبل في حق سقوط القصاص فان جاء الابن وأنكر الصلح
 كلفت القاتل اقامة البينة على الصلح ولا أجبر البينة التي قامت على الاخ لان الاخ ليس
 بخصم عن الابن في حق الصلح فلم تقبل في حق الصلح وقبلت في حق سقوط القصاص
 وبمثله لو كانا أخوين فاقام القاتل البينة على أحدهما انه قد صالح أخاه الغائب على خمسمائة درهم
 أجزت ذلك ولا أكلفه إعادة البينة لان كل واحد منهما خصم في اثبات القصاص فالبينة
 قامت على خصم حاضر فيتضمن النفاذ على الغائب وللغائب نصف الدية لان الصلح لم يثبت
 في حقه أما الاخ فلانه ليس بخصم مع قيام الابن. واذا ادعى بعض الورثة دم أبيه على رجل

وأخوه غائب وأقام البينة انه قتل أباه عمدا فأنى أقبل ذلك وأحبس القاتل فاذا قدم أخوه
كلهم جميعا أن يعيدوا البينة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يكلفهم إعادة البينة
ولو كانت هذا في دم خطأ لم يكلفوا إعادة البينة في قولهم جميعا وأجمعوا أن الحاضر لا يستوفي
القصاص لتوهم العفو منه لهما اذ كل واحد منهما من الورثة خصم عن نفسه وعن أصحابه
فيما يدعي للميت ويدعى عليه كما في الخطأ وغيره من الحقوق ولأن القصاص حق الميت
بدليل انه لو عفا عن الجرح صح وانقلب مالا تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه ويورث عنه
ولهذا لو أقام القاتل البينة على صلح الغائب أو عفوّه تقبل بيته ولو لم يكن الحق للميت
لما قبلت لما فيه من القضاء على الغائب واذا كان حق الميت فاقام الواحد مقام الجميع فكانت
البينة قائمة على الخصم فلا يكلف اعادة ولا بي حنيفة ان القصاص حق الميت من وجه وحق
الورثة من وجه ولو كان كله حق الورثة يكلف إعادة البينة لان بعض الورثة لا يقوم مقام الكل
فيما هو من خالص حقهم ولو كان حق الميت من كل وجه لا يكلف إعادة البينة فلما كان لكل
واحد منهما حق كان المصير الى الاحتياط استعظاما لامر الدم واجبا ولأن القصاص معدول
به عن سائر الاحكام للاستقصاء (الأتري) ان القاتل اذا ادعى العفو وقال لي بيته علي ذلك
وأجله القاضي أياما ولم يقدر على اقامتها فانه لا يعجل بالقصاص ويتأني بعد ذلك أياما هكذا ذكره
محمد رحمه الله في الاصل بخلاف سائر الحقوق ولهذا لا يجوز اقرار وكيل القاتل على موكله
بالقصاص بخلاف سائر المواضع والاحتياط أن يلحق هذا بالحقوق التي هي للورثة حتى انه
يؤمر باقامة البينة فرما يعجز عن اقامتها فيسقط القصاص وانما قلنا انه يشبه حق الميت لما ذكر
وبيان انه يشبه حق الورثة انهم لو عفوا عن الجرح في حياة المورث جاز عفوهم ولو لم يكن
لهم حق لا يجوز كما لو أبرأ عن الدين في حياته بخلاف الصلح والعفو لانه يثبت مع الشبهات
والقصاص من وجه كالمورث لان ثبوته للوارث على سبيل الخلافة ومن وجه هو ثابت للوارث
ابتداء وما تردد بين أصليين يوفر حظه عليهما فثبت مع الشبهات يجمله كالمورث وفيما
يندرج بالشبهات يجمله كالواجب لكل واحد منهما ابتداء فلا يكون أحد منهما خصما عن
الآخر في اقامة البينة عليه وهذا بخلاف الخطأ فان موجبه المال وهو موروث للورثة عن الميت
بعد ما تفرغ عن حاجته فكان بمنزلة سائر الورثة ينتصب كل وارث خصما عن الميت وعن
سائر الورثة في اثباته على ان الخطأ ليس مبناه على التغليظ بدليل قبول شهادة النساء مع الرجال

والشهادة على الشهادة ولو حضر الورثة جميعا وأقاموا البينة بالقتل العمد على رجلين أحدهما غائب قبلت البينة على الحاضر وقضيت عليه بالقود فاذا حضر الغائب كلهم إعادة البينة عليه لان الحاضر ليس بخصم عن الغائب وليس من ضرورة ثبوت القتل عليه ثبوته على الغائب وان امتنع القضاء به على الغائب فذلك لا يمنع استيفاء القود من الحاضر كما لو عفا الورثة عن أحد القتالين أو صالحوه على مال كان لهم أن يقتلوا الحاضر وهذا لان القتالين يهربون عادة فقل ما يظفر بهم جميعا فلو قلنا بأنه يمتنع استيفاء القصاص من واحد منهم بسبب غيبة من غاب أدى ذلك الى سد باب القصاص والاضرار بصاحب الحق (أرأيت) لو مات الغائب أو فقد فلم يوقف على أثره أكان يمتنع استيفاء القصاص من هذا الحاضر ولا يقال في هذا استيفاء مع الشبهة لجواز أن يكون للغائب حجة يدرأ بها القتل عن نفسه وعن صاحبه لانه مامن حجة تقبل من الغائب اذا حضر الا وهي مقبولة من الحاضر لو أقامها ولو ان أخوين أقاما شاهدين علي رجل انه قتل اباهما عمدا فحضى القاضى بذلك وقتلاه ثم ان أحدهما قال قد شهدت الشهود بالزور وأبونا حي غرمته نصف الدية وهذا عندنا وقال الشافعي عليه القصاص لانهما قرأا أنهما عمدا قتلا بغير حق واطرارهما حجة عليهما فيلزمهما القصاص بذلك وكذلك اذا أقر به أحدهما لان المقر يعامل في حقه كأنما أقر به حق وان كان لا يصدق على غيره فلا يجوز أن يجعل قضاء القاضى شبهة في اسقاط القود عنهما لان قضاء القاضى انما يكون شبهة في حق من لا يعلم الامر بخلاف ما قضى به فأما في حق من يعلم ذلك فلا يعتبر قضاء القاضى كما لو رجع أحد شهود الزنا بعد ما رجم المشهود عليه فانه يلزمه حد القذف ولا يصير قضاء القاضى بالرجم شبهة في حقه لهذا المعنى وأصحابنا قالوا انهما قتلاه بشبهة والقتل بشبهة يوجب المال دون القصاص ويبان ذلك انهما قتلاه بناء على قضاء القاضى لهما بالقود وهذا قضاء لو كان حقا لكان مبيحا لهما القتل فظاهره يوجب شبهة في درء ما يندرى بالشبهات كالنكاح الفاسد يكون مسقطا للحد لانه لو كان صحيحا كان مبيحا لو طوى فظاهره يورث شبهة وهذا الظاهر يورث شبهة في حق من يعلم حقيقة الامر وفي حق من لا يعلم كما في النكاح الفاسد وهذا لان القضاء لما كان حقيقة مبيحا فظاهره يمكن شبهة في المحل والشبهة في المحل تؤثر في حق من يعلم وفي حق من لا يعلم كمن وطى جارية أبيه لا يلزمه الحد وان كان يعلم حرمتها عليه وهذا بخلاف حد القذف فان حقيقة القضاء بالزنا هناك لا تبیح شبهة من غير فائدة فكذلك ظاهره

لا يورث شبهة ثم الفرق ما بيناه في كتاب الصوم ان هناك انما يلزمه الحد بسبب سابق
علي القضاء وهو الشهادة علي الزنا لانه نسبه الي الزنا لما اتزع معنى الشهادة من كلامه
برجوعه وقد كان ذلك سابقا علي القضاء هناك فأما هنا فالسبب الموجب للقود مباشرة القتل
وذلك وجد منهما بعد القضاء فيكون صورة القضاء شبهة ويتضح كلامنا فيما اذا أقر بذلك أحد
الاثنين وجد الآخر لا يجرى القتل والجاحد منهما محق حتى لا يلزمه قصاص ولا دية
فيكون هذا أقوى في التأثير من الخطأ اذا شلوك العاقد في القتل وهناك لا يجب القود علي
واحد منهما فهنا أولى واذا سقط القود وجب علي الراجع منهما نصف الدية في ماله لا قراره
بالقتل بغير حق وما يجب بالاقرار لا تتحملة العاقلة ولو كان أحد الاخرين قتل القاتل
قبل القضاء لهما عليه بالقتل أو قبل أن تقوم لهما بينة علي ذلك ثم أقر هو أنه قتله بغير حق وأن
الاب حي فعليه القصاص لانه لم يقترن بالسبب الموجب للقصاص عليه شبهة قضاء مانع وان
لم يقل هو شيئا ولكن الآخر قال قد كنت عفوت أو كنت أريد أن أعفو أو كنت صالحت
ولا بينة له علي ذلك فانه لا يصدق علي أخيه لان اقراره بذلك حينئذ متمثل بين الصدق
والكذب فيجعل في حق غيره كذبا اذ لا ولاية له علي غيره في انه يلزمه شيئا بقول قائله ولا
شيء علي أخيه وان كان أخذ غير حقه من قبل الشركة يعني انه اذا كان هذا بعد ما قامت
البينة لهما علي القتل وقضي القاضى بذلك ثم هو ظاهر علي أصل أبي حنيفة لان عنده قد
وجب حق كل واحد منهما في جميع القود كأنه ليس معه غيره فيكون مستويا حقه وعندهما
الواجب لكل واحد منهما بعض القود الا انه لا يلزمه شيء لاجل الشركة وهو انه لا يتمكن
من استيفاء نصيبه الا باستيفاء ما بقي وفعله في نصيبه استيفاء غير موجب للضمان عليه فاذا
خرج بعض فعله من أن يكون واجبا موجبا للضمان عليه خرج جميعه من أن يكون موجبا
للضمان عليه لانه لا يحتمل الوصف بالتجزى وبعد ما لم يكن أصل فعله موجبا للضمان عليه
لا يصير موجبا باقرار أخيه فان أقام ورثة المقتول بينة علي هذا انه قد كان صالح علي كذا قبل
أن يقتل الآخر أو كان عفا أجزت ذلك لان الثابت بالبينة التي يقيمها من هو خصم كالثابت
باتفاق الخصوم ثم القاتل يكون ضامنا للدية لانه تبين انه باشر القتل بغير الحق وقد سقط القود
عنه لاشبهة حين لم يكن عالما بصالح أخيه وعفوه ويجب له من ذلك نصف الدية لان بعفو
أخيه انقلب نصيبه مالا علي القاتل وقد استوجب القاتل عليه كمال الدية في ماله أيضا فيكون

النصف قصاصا فان كان قتل بعد عفو أخيه أو صلحه وبعد ما علم بان الدم قد حرم عليه فعليه
القصاص لانتفاء الشبهة وله نصف الدية في مال القاتل لان نصيبه كان انقلب ما لا لو مات
القاتل فيستوفى من تركته فكذلك اذا قتله والله أعلم

باب رجوع الشهود عن القتل

(قال رحمه الله) واذا شهد شاهدان على رجل بقتل عمدا وقبلت شهادتهما رجعا فعليهما
الدية في مالهما في قول علمائنا رحمهم الله وقال الشافعي عليهما القصاص وكذلك اذا رجع أحدهما
واحتج الشافعي بحديث علي رضي الله عنه حيث قال لشاهدي السرقة حين رجعا لو علمت
أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما والمعنى فيه أنهما باسرا قتلا بغير حق لانهما الجأ القاضي الى
القضاء بالقتل فانه يخاف العقوبة اذا امتنع من ذلك والملجى، مباشر حكما في وجوب القود عليه
كالمكره والدليل عليه أن الدية تجب مغلظة في مالهما عندكم وذلك لا يكون الا بمباشرة القتل
* وحجتنا في ذلك أن الشاهد سبب للقتل والسبب لا يوجب القصاص كحفر البئر وهذا
لانه يعتبر في القصاص المساواة ولا مساواة بين السبب والمباشرة. وبيان الوصف أن المباشر
هو الولي وهو طائفة مختار في هذه المباشرة فعر فنا أن الشاهد غير مباشر حقيقة ولا حكما ولا
معنى لما ذكره من الاجاء لان القاضي انما يخاف العقوبة في الآخرة وبه لا يصير ملجأ الى
ذلك بل هو مندوب الى العفو شرعا ولا نسلم ان الدية تجب مغلظة على الشهود فكل واحد
يقيم الطاعة خوفا من العقوبة على تركها ولا يصير به مكرها ثم ان وجد هذا الاجاء في حق
القاضي فبمجرد القضاء ما صار المقضى عليه مقتولا وانما صار مقتولا باستيفاء الولي وهو غير
ملجأ الى ذلك بل هو مندوب الى العفو شرعا ولا يسلم أن الدية تجب مغلظة على الشهود بل
انما تجب مخففة بمنزلة الواجب على حافر البئر الا انها تجب على الحافر البئر في ماله لانها
وجبت باقراره واقارره غير مقبول في حق العاقلة ولم يثبت لهم ان الشاهد مباشر حكما فقد
بيننا ان المباشر حقيقة ها هنا لا يلزمه القصاص وهو الولي لشبهة قضاء القاضي فالمباشر حكما
أولي أن لا يلزمه شيء من ذلك وانما قال علي رضي الله عنه ذلك على سبيل التهديد فقد صح
من مذهب علي ان اليدين لا يقطعان بيد واحدة وقد تقدم بيان هذا في كتاب الرجوع
فاذا لم يجب القود عليهما كان عليهما الدية ان رجعا وان رجع أحدهما فعليه نصف الدية لان

كل واحد منهما سبب لا تلاف نصف النفس فان رجع الولي معها أو جاء المشهود بقتله حيا فلولي المقتول اخیار بین أن یضمن الشاهدين الدية و بین أن یضمن القاتل لان القاتل متلف للنفس حقيقة والشهود متلفون له حکما والاتلاف الحکمی فی حکم الضمان کالاتلاف الحقیقی فكان له أن یضمن أيهما شاء فان ضمن الولي الدية لم يرجع علی الشاهدين بشئ لانه یضمن بفعل باشره لنفسه باختياره وان ضمن الشاهدين لم يرجع علی الولي أيضا فی قول أبي حنيفة وقال أبو یوسف ومحمد ثبت لهما حق الرجوع علی الولي بما ضمنا لانهما ضمنا بشهادتهما وقد كانا عاملين فيه للولي فيرجعان علیه بما یحکمهما من الضمان كما لو شهدا بالقتل الخطأ أو بالمال فقتضی القاضی واستوفی المشهود له ثم رجعا جميعا وضمن المشهود علیه الشاهدين كان لهما أن يرجعا علی المشهود له ولا یقال هناك قد ملك المقبوض بالضمان وها هنا لم یملكه لان القصاص لا یملك بالضمان والمشهود به هو القصاص وهذا لانها وان لم یملك بعد فقد قام مقام من ضمنهما فی الرجوع علی القاتل بمنزلة من غصب مدبرا فقصبه آخر منه ثم ضمن المالك الغاصب الاول فانه يرجع بالضمان علی الثاني وان لم یملك المدبر بالضمان ولكنه قام مقام من ضمنه وهذا لان القصاص مما یملك فی الجملة وله بدل متقوم محتمل التملك فيكون السبب معتبرا علی أن یعمل فی بدله عندنا لتعذر اعماله فی الاصل كاليمين علی أن تعمل فی بدله حتى يرجع بالضمان من أن یكون متعديا فی ایجاب الكفارة التي هی خاف عن البر لما كان الاصل وهو البر متوهم الوجود فی الجملة وعلی هذا غاصب المدبر فان المدبر متقوم بمملوك فی الجملة فينعقد السبب للغاصب الاول فيه علی أن یعمل فی بدله حتى يرجع بالضمان علی الغاصب الثاني وكذا شهود الكتابة اذا رجعوا وضمنهم الولي القيمة كان له أن يرجعوا علی المكاتب ببذل الكتابة ولم یملکوا رقبة المكاتب ولكن لما كان المكاتب مملوكا رقبة للمکاتب انعقد السبب فی حقهم علی أن یكون عاملا فی بدل وهو بدل الكتابة بذلك وان لم یملکوا رقبة المكاتب فهذا مثله وأبو حنيفة یقول الشهود ضمنا لاتلافهم المشهود علیه حکما والمتلف لا يرجع بما یضمن بسببه علی غیره كالولي وهذا لانهم لم یكونوا متلفين ما كانوا ضامنين مع مباشرة الاتلاف لان مجرد السبب یسقط اعتباره فی مقابلة المباشرة (الأثری) أنه لو وقع انسان فی بئر حفرها غیره فی الطريق كان الضمان علی الحافر ولو دفعه غیره حتى وقع فيه كان الضمان علی الدافع دون الحافر وها هنا لما ضمن الشهود عرفنا أنهم جناة متلفون للنفس حکما وان كان تمام ذلك الاتلاف عند استيفاء

الولي فان استيفاء الولي بمنزلة شرط بقدر جنائته ومن ضمن بجنايته على النفس لا يرجع على غيره فاما في الخطأ فانما يرجع لانه ملك المقبوض وهو الدية وقد أتلفه المستوفى بصرفه الى حاجته وهذا سبب آخر موجب للضمان عليه للشاهد وكذلك الشاهد بالمال قولهما ان في هذا الموضوع يجعل هو قائما مقام من ضمنه قلنا هذا ان لو بقي حق من ضمنه قبل الولي واختياره فضمين الشاهد ابراء منه للولي فكيف يقوم الشاهد مقامه في الرجوع عليه وقوله بأنه ينعقد السبب موجبا للملك له أن يعمل في بدله قلنا هذا ان لو كنف في الاصل توهم الملك في الضمان وليس في القصاص توهم الملك بالضمان بحال فلا ينعقد السبب باعتبار الحلف كيمين الغموس ثم لو كان القصاص ملكا لم يضمنه المثلث عليهما كما اذا شهدا على الولي بالعمو وقتل من عليه القصاص انسان آخر فليس له القصاص قبل الضمان وانعقاد السبب لا يكون أقوى من ثبوت الملك حقيقة واذا كان المثلث للقصاص لا يضمنه للمالك فكيف يضمنه لمن انعقد له السبب وبه فارق مسألة غصب المدبر والكتابة فان هناك لو كان مالكا حقيقة لم يضمنه المثلث عليه فكذلك اذا جعل كالمالك حكما باعتبار انعقاد السبب فيكون له أن يرجع بالبدل لذلك ولو رجع الشاهدان دون الولي فقال الولي أنا أجي بشاهدين آخرين يشهدان على ذلك وقد قتل القاتل لم التفت الى ذلك لان الولي لا يثبت لنفسه شيئا بهذه البيعة فانه قد استوفى القصاص ولا سبيل لاحد عليه اذا كان مصرا على دعواه ولم يظهر القتييل فلو قبلت هذه البيعة انما تقبل لاسقاط ضمان الدية على الراجعين وهما لا يدعيان ذلك بل يكذبان الشاهدين ويقران على أنفسهما بالدية لنسبتهم للقتل بغير حق فلا فائدة في قبول هذه البيعة ولو شهد أحد شاهدي الدم مع آخر على صاحبه انه كان محدودا في قذف أو عبدا فشهادتهما باطلة لان هذه الشهادة تقوم لابطال قضاء القاضي لا لاثبات ملك أو حق لاحد بعينه والشهادة على ابطال قضاء القاضي لا تقبل ولا شيء على واحد منهما لان الشاهد بهذا لا يصير راجعا فقد يكون هو محقاني شهادته وان كان صاحبه عبدا أو محدودا في قذف وأما المشهود عليه فهو ثابت على شهادته منكر لما شهد به صاحبه عليه ولو شهد أنه عبد لهذا المدعي فيصير به عبدا لان هذه البيعة تقوم لاثبات الملك للمدعي فاذا قبلت تبين بطلان القضاء الاول وأن القاضي أخطأ في قضائه بغير حجة فيكون ضمان ذلك على من وقع الضمان له وهو الولي وتجب الدية على عاقلته لانه ظهر انه كان مخطئا في القتل وانما ظهر بما هو حجة عليه وعلى عاقلته وبهذا الفصل تبين

انه اذا لم يرجع الشهود والولي ولكن جاء المشهود بقتله حيا فان الدية تجب على
 عاقلة الولي والشهود ويتخير ولي القتل في ذلك وهكذا ذكره الطحاوي عن أبي حنيفة
 وانما تجب في مالهم اذا رجعوا لان وجوب ذلك بالاعتراف واذا قضى القاضي بالدم بشهادة
 الشاهدين فلم يقتل حتى رجعا استحسن ان ادرا القصاص عنه وهو قول أبي حنيفة
 الآخر وكان يقول أولا يستوفى القصاص وهو القياس لان القصاص محض حق العبد
 فيتم القضاء بنفسه والرجوع بعد القضاء لا يمنع الاستيفاء كالمال والنكاح فان القاضي اذا قضى
 بالنكاح ثم رجع الشهود لا يمنع استيفاء الوطاء على الزوج وان كان في القصاص محتاط في
 الاستيفاء فكذلك في الوطاء وجه قوله الآخر ان القصاص عقوبة تندري بالشبهات والغلط فيه
 لا يمكن تداركه فيكون بمنزلة الحدود فكما ان في الحدود لا يتم القضاء بنفسه ويجعل رجوع
 الشهود مع القضاء قبل الاستيفاء بمنزلة الرجوع قبل القضاء فكذلك في القصاص بخلاف
 المال فانه يثبت مع الشبهات وبخلاف النكاح لان العقد هناك ينمقد بقضاء القاضي ظاهرا
 وباطنا وهاهنا ما لم يكن واجبا من القصاص لا يصير واجبا بقضاء القاضي ولا بد من قيام
 الحجة عند الاستيفاء وأصل شهادة الشهود فاذا لم يبق حجة بعد رجوعهم يتمتع الاستيفاء
 وكل دية وجبت بغير صلح فهي في ثلاث سنين لانها وجبت بالقتل وتقوم الدم بالمال ثابت
 شرعا بخلاف القياس وانما قومه الشرع بمال مؤجل فكما لا يزداد في قدر ذلك مجال فكذلك
 لا يزداد في صفته بأن يجعل حالا واذا شهد شاهدان بالدم فاقصص من القتال ثم قالا أخطأنا
 انما القتال هذا لم يصدق على الثاني لانهما شهدا على أنفسهما بالقتل وغرما الدية للاول لانهما
 رجعا عن الشهادة عليه ونحو ذلك مروى عن علي بن ابراهيم يعني في السرقة ولو شهدا
 بدم على رجلين فقتلا بشهادتهما ثم رجع أحدهما في أحد الرجلين فعليه نصف دية هذا الرجل
 الواحد في ثلاث سنين ولا يضمن من دية الآخر شيئا لانه لم يرجع عن شهادته فيه وقد بقي
 على الشهادة في حق الآخر من يقوم به نصف الحق فيجب على الراجع نصف دية ولو لم يرجع
 وادعى عليه أولياء المقتص منه انه رجع وسألوا يمينه على ذلك فليس عليه يمين لانهم لو أقاموا
 البينة عليه بالرجوع لم تقبل فكيف يستحلف عليه وهذا لان الرجوع في غير مجلس الحكم
 لا يتعاق به حكم فكانت هذه دعوى باطلة منهم وان رجع الشاهد فلزمه نصف الدية في ماله
 في ثلاث سنين فمات أخذ ذلك من ماله حالا لوقوع الاستغناء له عن الاجل بالموت وان

حصل الملاك لا بمباشرة بل بامساكه الذي هو حكم دفع الدافع وهو متمعد في الدفع
 فيضمن بخلاف ما اذا حصل التلف بمباشرة وحدث من جهة الصبي باختياره لانه طرأت
 المباشرة على التسبب فينقطع حكم التسبب وهذه المباشرة ليست حكم ذلك التسبب فلا يثبت
 الرجوع بخلاف ما اذا امره بالقتل حكما واذا غصب الرجل الصبي الحر فذهب به فهو
 ضامن له ان قتل أو أصابه حجرا أو كاه سباع أو تردي من حائط عندنا استحسانا وفي القياس
 لا شيء عليه وهو قول زفر والشافعي وجه القياس أن ضمان الغصب يختص بما هو مال متقوم
 والصبي الحر ليس بمال متقوم فلا يضمن بالغصب كالميتة والدم والدليل عليه أنه لو مات حتف
 أنفه أو أصابته حمى فمات أو مرض فمات أو خرجت به قرحة فمات لم يضمن الغاصب شيئا
 بالاتفاق والدليل عليه انه لو غصب مكاتبا صغيرا فمات في يده ببعض هذه الاسباب لم يضمن
 الغاصب شيئا فالحر أولى وكذلك لا يضمن أم الولد بالغصب وان تلفت بهذه الاسباب
 لانه لم يبق لرقها قيمة فلان لا يضمن الحر بهذه الاسباب كان أولى * وحجتنا في ذلك انه
 سبب لا تلافه بغير حق والمسبب اذا كان متعديا في سبب فهو ضامن والدية على عاقلته كحافر
 البئر وواضع الحجر في الطريق ويان الوصف أنه أزال يد حافظه عنه في حال حاجته الى
 الحفظ ولم يتم بحفظه بنفسه فكان مسببا لا تلافه وهو متمعد في ذلك لانه ممنوع شرعا من
 ازالة يد حافظه ومعنى قولنا ان لم يتم بحفظه بنفسه لانه تلف باصر يمكن التحرز عنه بخلاف
 ما اذا مات لان ذلك لا يستطاع الامتناع عنه فلا يكون دليلا على تركه الحفظ أو على انه
 كان سببا لازالة حافظه عنه فأما التردى من الحائط ونهش الحية واصابة الحجر فانه يمكن التحرز
 عنه في الجملة وبهذا تبين أن هذا الضمان ضمان جنائية لا ضمان غصب والحر يضمن بالجنائية تسببا
 كان أو مباشرة وهذا بخلاف المكاتب لانه في يد نفسه صغيرا كان أو كبيرا فهو بفعله ما حال
 بينه وبين نفسه وبخلاف أم الولد فانها تقوم بحفظ نفسها فلا يكون هو جانيا بازالة الحفظ
 عنها فهذا لا يضمن نقصها ولو قتل الصبي في يد الغاصب رجلا فليس على الغاصب في ذلك
 شيء لانه لم يأمره بالقتل ولكنه أنشأ القتل باختياره فلو ثبت للمعاقله حق الرجوع على الغاصب
 كان ذلك باعتبار يده على الصبي والحر لا يضمن باليد وكذلك لو قتل الصبي نفسه
 في يد الغاصب فلا شيء على الغاصب كما لو قتل غيره وعلى قول أبي يوسف يجب دية علي عاقلة
 الغاصب لانه تلف بسبب يمكن حفظه من ذلك السبب عادة فهو كما لو نهشته حية واذا حمل

الرجل الصبي الحر على دابة فقال له امسكها لي وليس بيده جبل فسقط عن الدابة فمات فالدابة على عاقلة الرجل لأنه سبب لاتفافه حين حمله على الدابة فكان متمديا في تسببيه فإذا تلف بذلك السبب كان ضامنا لذيته ويستوي ان كان الصبي ممن يركب أولا يركب فان سار الصبي على الدابة فأوطأ انسانا فقتله فان كان هو ممن يستمسك عليها فذيته على عاقلة الصبي لأنه متلف للرجل بدابته حين أوطأها اياه ولا شيء على عاقلة الذي حمله عليها لأنه أحدث السير باختياره فهو كما لو قتل رجلا في يد العاصب باختياره وان كان مما لا يسير على الدابة لصفره ولا يستمسك عليها قدم القليل هدر لان هذه الدابة بمنزلة المنفلتة فانهاسارت من غير أن يسيرها أحد والدابة المنفلتة اذا وطأت انسانا فدمه هدر وهذا الذي حمل الصبي على الدابة لم يسيرها فلا يكون هو قائد الدابة ولا سائقا والصبي الذي لا يستمسك على الدابة بمنزلة متاع موضوع عليها فلا يكون هو مسيرا للدابة بخلاف ما اذا كان يستمسك عليها واذا حمل الرجل معه الصبي على الدابة ومثله لا يصرفها ولا يستمسك عليها فوطئت الدابة انسانا فقتلته فالدابة على عاقلة الرجل خاصة لأنه هو المسير للدابة والصبي الذي لا يستمسك بمنزلة المتاع معه على الدابة فالدابة على عاقلة وعليه الكفارة لان الراكب يجمل متلفا لما أوطأ بدابته مباشرة فانه انما تلف بفعله والكفارة جزاء مباشرة القتل وسبباني بيان هذا في الباب الذي يلي هذا ولو كان الصبي يصرف الدابة ويسير عليها فالدابة على عاقلة جميعا لان كل واحد منهما مسير للدابة ها هنا فكانا جانبيين على الرجل فتجب الدية على عاقلة الصبي ولا ترجع عاقلة الصبي على عاقلة الرجل بشيء لان هذا بمنزلة جنائية الصبي بيده والرجل لم يأمره بذلك ولو سقط الصبي فمات فذيته على عاقلة الرجل لأنه هو الذي حمله عليها وقد بينا ان حامل الصبي على الدابة ضامن لذيته اذا سقط سواء كان سقوطه بعدما سير الدابة أو قبل أن يسيرها وكان هو ممن يستمسك عليها أولا يستمسك عليها واذا حمل العبد صبيا حرا على دابة فوق الصبي عنها فمات فذيته في عنق العبد يدفع به أو يفدى لأنه صار مسببا لهلاكه والعبد يضمن بالجنائية تسببا كان أو مباشرة وموجب جنائية العبد الدفع أو القداء وان كان معه على الدابة فسارها عليها فوطئت انسانا فمات فعلى عاقلة الصبي نصف الدية وفي عنق العبد نصفها يدفع به أو يفدى لانها جانبيان على المقتول فعلى كل واحد منهما موجب جنائته ويجعل في ذلك الحكم كأنه تفرده واذا حمل الحر الكبير العبد الصغير على الدابة ومثله يصرفها ويستمسك عليها ثم أمره أن يسير عليها فأوطأ انسانا فذلك

في عنق العبد يدفعه به مولاه أو يفديه بمنزلة جنائته بيده ويرجع مولاه بالاقل من قيمته ومن الارش على الغاصب لانه حين حمله على دابته فقد صار غاصبا له ويبقى حكم غصبه ما بقي على الدابة والعبد المنصوب اذا جنى في يد الغاصب كان للمولى أن يرجع على الغاصب بالاقل من قيمته ومن أرش الجناية لانه غصبه فارغا ورده مشفولا بالجناية بخلاف ما تقدم فالمحمول على الدابة هناك حر والحر لا يضمن بالغصب ولو حمله عليها وهو لا يصرف الدابة ولا يستمسك عليهما فسارت الدابة فاوطأت انسانا قدمه هدر لان الذي حمله عليها ليس بقائد للدابة ولا سائق لها وانما هذه دابة منفلة وان كانت واقفة حيث أوقفها ولم تسرح حتى ضربت رجلا بيدها أو رجلها أو بذنبها أو كدمته فلا شيء على الصبي لان الصبي بمنزلة المتاع حين كان لا يستمسك على الدابة وعلى الذي أوقفها الضمان على عاقلة لانه متمتع في هذا التسبب فانه ممنوع من ايقاف الدابة في الطريق الا أن يكون أوقفها في ملكه فينثذ لاضمان عليه لانه غير متمتع في ايقافها في ملكه والمتسبب اذا لم يكن متعديا في تسببه لا يضمن شيئا كمن حفر بئرا أو وضع حجرا في ملكه والله أعلم

— باب جناية الراكب —

(قال رحمه الله) واذا سار الرجل على دابة أي الدواب كانت في طريق المسلمين فوطئت انسانا يبد أو رجل وهي تسير فقتلته فديته على عاقلة الراكب والاصل في هذا ان السير على الدابة في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة بمنزلة المشي فان الحق في الطريق لجماعة المسلمين وما يكون حقا للجماعة يباح لكل واحد استيفاؤه بشرط السلامة لان حقه في ذلك يمكنه من الاستيفاء ودفع الضرر عن الغير واجب عليه فيقيد بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين ثم انما يشترط عليه هذا القيد فيما يمكن التحرز عنه دون ما لا يمكن التحرز عنه لان ما يستحق على المرء شرعا يعتبر فيه الوسع ولانا لو شرطنا عليه السلامة عما لا يمكن التحرز عنه تعذر عليه استيفاء حقه لانه لا يمتنع من المشي والسير على الدابة مخافة أن يقتل بما لا يمكن التحرز عنه فاما ما يستطاع الامتناع عنه لو شرطنا عليه صفة السلامة من ذلك لا يمتنع عليه استيفاء حقه وانما يلزمه به نوع احتياط في الاستيفاء اذا عرفنا هذا فنقول التحرز عن الوطء على شيء في وسع الراكب اذا أمعن النظر في ذلك فاذا لم يسلم كان جانبا وهذه جناية منه بطريق

المباشرة لان القتل انما حصل بفعله حين كان هو على الدابة التي وطئت فتجب عليه الكفارة وعلى عاقلة الدابة وان نفخته برجلها وهي تسير فلا ضمان على الراكب لقوله عليه السلام الرجل جبار أي هدر والمراد نفحة الدابة بالرجل وهي تسير وهذا لانه ليس في وسعه التحرز من ذلك لان وجه الراكب أمام الدابة لا خلفها وكذلك النفحة بالذنب ليس في وسعه التحرز عن ذلك وقال ابن أبي ليلى هو ضامن لجميع ذلك وقاس الذي يسير على الدابة بالذي أوقف دابته في الطريق فنفخت برجلها أو يدها فكما ان هناك يجب ضمان الدابة على عاقلة فكذلك هنا ولكننا نقول في الفرق بينهما هو ممنوع من ايقاف الدابة على الطريق لان ذلك مضر بالمارة ولان الطريق ما أعد لا يقف الدواب فيه فيكون هو في شغل الطريق بما لم يعد الطريق له متعديا والمتعدي في التسبب يكون ضامنا فلماذا يسوى فيه بين ما يمكن التحرز عنه وبين ما لا يمكن وهذا لانه ان كان لا يمكن التحرز عن النفحة بالرجل والذنب فهو يمكن التحرز عن ايقاف الدابة بخلاف الاول فان السير على الدابة في الطريق مباح لان الطريق معد لذلك ولانه لا يضر بغيره وهو محتاج الى ذلك فرما لا يتدز على المشي فيستعين بالسير على الدابة واذا لم يكن نفس السير جنابة قلنا لا يلزمه ضمان ما لا يستطيع الامتناع منه (الأثرى) ان الماشي في الطريق لا يكون ضامنا لما ليس في وسعه الامتناع منه بخلاف الجالس والنائم في الطريق ولو كدمت أو صدمت أو خبطت أو ضربت بيدها انسانا وهو يسير عليها فذلك كله مما يمكن التحرز عنه فيكون موجبا للدية على عاقلة بمنزلة ما لو وطئت الا أن هذه الاسباب لا تلزمه الكفارة عندنا لان الكفارة جزاء مباشرة القتل فلا تجب بالتسبب على ما نبينه وان ضربت بحافرها حصاة أو نواة أو حجرا أو شبه ذلك فأصاب انسانا وهي تسير فلا ضمان عليه لان هذا لا يمكن التحرز عنه فهو بمنزلة التراب والغبار المنبعث من سناجكها اذا فقا عين انسان الا أن يكون حجرا كبيرا فيضمن لان ذلك مما يستطيع الامتناع منه وانما ينبعث الحجر الكبير بخرق منه في السير ولو راثت أو بالت في السير فمط انسان بذلك لم يكن عليه ضمان لانه لا يمكن التحرز عن ذلك قالوا وكذلك اذا وقفت لتبول أو لتروث لان من الدواب ما لا يفعل ذلك حتى يقف فهذا مما لا يستطيع الامتناع عنه وكذلك اللعاب يخرج من فيها ولو وقع سرجها أو لجامها أو شيء محمول عليها من اداتها أو متاع الرجل الذي معه يحمله فأصاب انسانا في السير كان ضامنا لان هذا مما يمكن التحرز عنه وانما سقط

لانه لم يشد عليها أولم يحكم ذلك فكأنه ألقاه بيده على الطريق وكذلك من عطب به بعد ما
 وقع على الارض فان عثر به أو تمقل فهو ضامن له بمنزلة مالو وضعه بيده على الطريق
 والراكب والريفي والسائق والقائد في الضمان سواء لان الدابة في أيديهم وهم يسيرونها
 ويصرفونها كيف شاؤوا وذلك مروى عن شرح رحمه الله الا أنه لا كفارة على السائق
 والقائد فيما وطئت لانهما مسببان للقتل والكفارة جزاء مباشرة القتل فأما الراكب والمرتد
 فبإشران القتل بفعلهما فعليهما الكفارة كالنائم اذا انقلب على انسان فقتله واذا أوقف دابته
 في طريق المسلمين أو في دار لا يملكها بغير اذن أهلها فما أصابت بيد أو رجل أو ذنب أو
 كدمت أو سال من عرقها أو لعابها على الطريق فزاق به انسان فضمن ذلك على عاقلة لانه
 متمتع في هذا التسبب فانه ممنوع من إيقاف الدابة في ملك غيره بغير اذنه وكذلك في
 طريق المسلمين هو ممنوع من إيقاف الدابة خصوصا اذا كان يضربا لمار ولكن لا كفارة
 عليه لانعدام مباشرة القتل منه واذا أرسل الرجل دابته في الطريق فما أصابت في وجهها
 فهو ضامن له كما يضمن الذي سار به ولا كفارة عليه لانه سائق لها مادامت تسير على سنن
 ارساله فاذا عدت يمينا أو شمالا فلا ضمان عليه لانها تغيرت عن حالتها أنشأت سيرا آخر
 باختيارها فكانت كالمنفلتة الا أن لا يكون لها طريق غير الذي أحدثت فيه فحينئذ يكون
 ضامنا على حاله لانه انما سيرها في الطريق الذي يمكنه أن يسير فيه وانما سارت في ذلك الطريق
 فكان هو سائقها ووقفت ثم سارت فيه برىء الرجل من الضمان اذا لانها لما وقفت فقد
 انقطع حكم ارساله ثم انشأت بعد ذلك سيرا باختيارها فهي كالمنفلتة فان ردها فالذي ردها
 ضامن لما أصابت في فورها ذلك لانه سائق لها في الطريق الذي ردها فيه واذا حل عنها
 وأوقفها ثم سارت هي فلا ضمان عليه لان حكم فعله قد انقطع بما أنشأت من السير باختيارها
 قال واذا اصطدم الفارسان فوفا جعيما فانا فعل عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه عندنا
 استحسانا وفي القياس على عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه وهو قول زفر والشافعي
 وجه القياس ان كل واحد منهما انما مات بفعله وفعل صاحبه لان الاصطدام فعل منهما جميعا فانا
 وقع كل واحد منهما بقوته وقوة صاحبه فيكون هذا بمنزلة مالو جرح نفسه وجرحه غيره
 ولكننا استحسنا لما روى عن علي رضي الله عنه انه جعل دية كل واحد من المصطدمين على
 عاقلة صاحبه والمعنى فيه ان كل واحد منهما موقع لصاحبه فكأنه أوقعه عن الدابة بيده وهذا

لان دفع صاحبه اياه علة معتبرة لا تلافه في الحكم فاما قوة المصطدم فلا تصلح أن تكون علة
 معارضة لدفع الصادم فهو بمنزلة من وقع في بئر حفرها رجل في الطريق يجب الضمان علي الحافر
 وان كان لولا مشيه وثقله في نفسه لما هوى في البئر وكذلك لو دفع انسان غيره في بئر حفرها
 رجل في الطريق فالضمان علي الدافع دون الحافر وان كان لولا حفره لذلك الموضع لما ألتفه
 بدفعه وعلي هذا الاصل قالوا لو أن رجلين تجاذبا جبلا فانقطع الجبل فماتا جميعا فان مات كل
 واحد منهما بفعل صاحبه بأن وقع على وجهه فعلى عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه لانه انما وقع
 علي وجهه بجذب صاحبه اياه وان وقع كل واحد منهما علي قناه فلا شيء علي واحد منهما لان
 سقوطه علي قناه بقوة نفسه لا بجذب صاحبه اياه وان سقط واحد منهما علي وجهه والآخر
 علي قناه فدية الساقط علي وجهه علي عاقلة صاحبه ولو قطع انسان الجبل بينهما فسقط كل
 واحد منهما علي قناه ومات فديتهما علي عاقلة القاطع للجبل لانه كالمدافع لكل واحد منهما
 ولو كان الصبي في يد أبيه فجذبه رجل من يده فمات فديته علي عاقلة الجاذب لان الاب محق
 في امساكه والجاذب متعمد في تسييبه وكذلك لو تجاذبا صبيسا يدعي أحدهما انه ابنه
 والآخر يدعي انه عبده فالدية علي عاقلة الذي يدعي انه عبده لان الشرع جعل القول قول
 من يدعيه ابنه فيكون هو محقا في امساكه والآخر متعمدا في جذبه ولو جذب ثوبا من يد
 انسان وهو يدعي انه ملكه فتخرق الثوب من جذبهما ثم أقام المدعي البينة انه كان له فله
 نصف قيمة الثوب علي صاحبه لانه كان يكفيه الامساك باليد وما كان يحتاج الي الجذب فيجعل
 التخريق محالا به علي فعلهما جميعا ولو عض ذراع انسان فنزع ذراعه من فيه فسقطت انسان
 العاض فهو هدر ولو انقطع لحم صاحب الذراع فارش ذلك علي العاض لانه محتاج الي جذب
 الذراع من فيه فان العض يؤلمه وهو انما قصد دفع الألم عن نفسه فيكون محقا في الجذب والآخر
 متعمدا في العض ولو أخذ بيد انسان فجذب صاحب اليد يده فعطبت يده فان كان أخذ بيده
 ليصاحفه فلا ضمان علي الذي أخذ لان الجاذب ما كان يحتاج الي ما صنع فيكون هو الجاني علي
 يد نفسه وان كان أخذ يده ليعصره فالضمان علي الآخذ لان الجاذب محتاج الي الجذب لدفع الألم
 عن نفسه ولو جلس علي ثوب انسان فقام صاحبه فتخرق الثوب من جذبه فالضمان علي
 الجالس عليه لانه متعمد في الجلوس علي ذيل الغير بغير اذنه والذي بينا في اصطدام الفارسين
 فكذلك الجواب في اصطدام الماشيين فان كان أحدهما حرا والآخر عبدا فقيمة العبد علي

عاقلة الحر ثم يأخذها ورثة الحر لان كل واحد منهما صار قاتلا لصاحبه فيجب على عاقلة الحر
قيمة العبد ثم ان تلف العبد الجاني وأخلف بدلا فيكون بدله لورثة المجني عليه وهو الحر واذا
أوقف الرجل دابته في ملكه فما أصابت يده أو رجل أو غير ذلك فلا ضمان عليه فيه لانه
غير متعد في ايقافها في ملكه وكذلك ان كان الملك له ولغيره لان لكل واحد من الشريكين
ان يوقف دابته في الملك المشترك ويستوى ان قل نصيبه فيها أو كثير (أرأيت) لو قعد في الملك
المشترك أو توضأ فمطب انسان بوضوئه أكنت أضمنه ذلك لا أضمنه شيأ من هذا واذا
سار الرجل على دابته فضربها أو كبجها بالاجام فنفتحت برجلها أو بذيلها لم يكن عليه شيء لانه
يحتاج الى ضربها أو كبجها بالاجام في تسييرها ولا يمكنه التحرز عن النفحة بالرجل والذنب
ولو خبطت يده أو رجل أو كدمت أو صدمت فقتلت انسانا فالضمان على الراكب سواء
كان يملكها أو لا يملكها لان التحرز عن هذا كله ممكن ولو سقط عنها ثم ذهبت على وجهها
فقتلت انسانا لم يكن عليه شيء لانها منقلبة فالذي سقط منها ليس براكب ولا قائم ولا سائق
والمنقلبة جرحها جبار لانها عجماء بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال العجماء جبار
وهي المنقلبة عندنا ذكره في الاصل والله أعلم

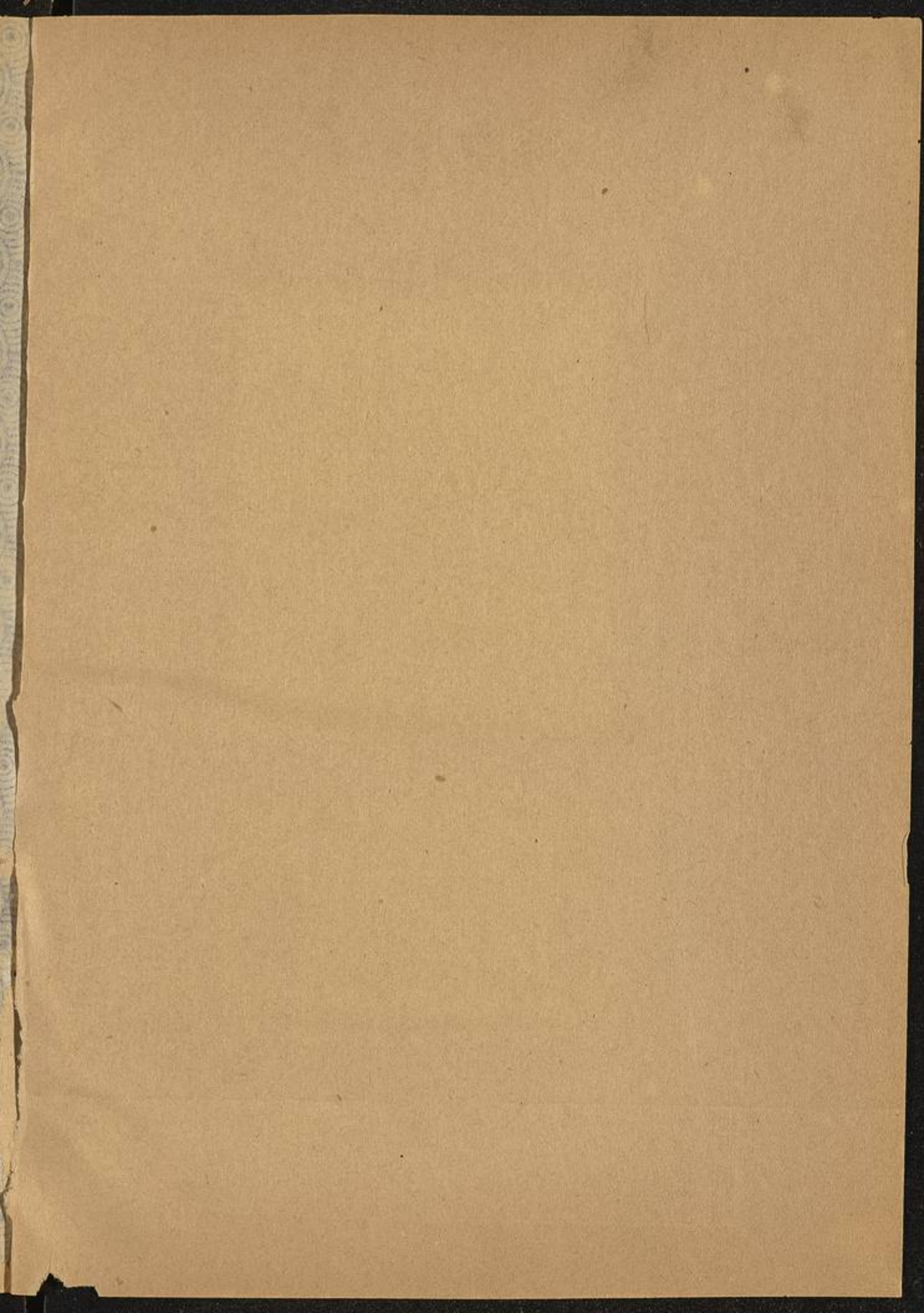
تم الجزء السادس والعشرون من كتاب المبسوط السرخسي الحنفي رحمه الله
(ويليه الجزء السابع والعشرون وأوله كتاب الناحس)

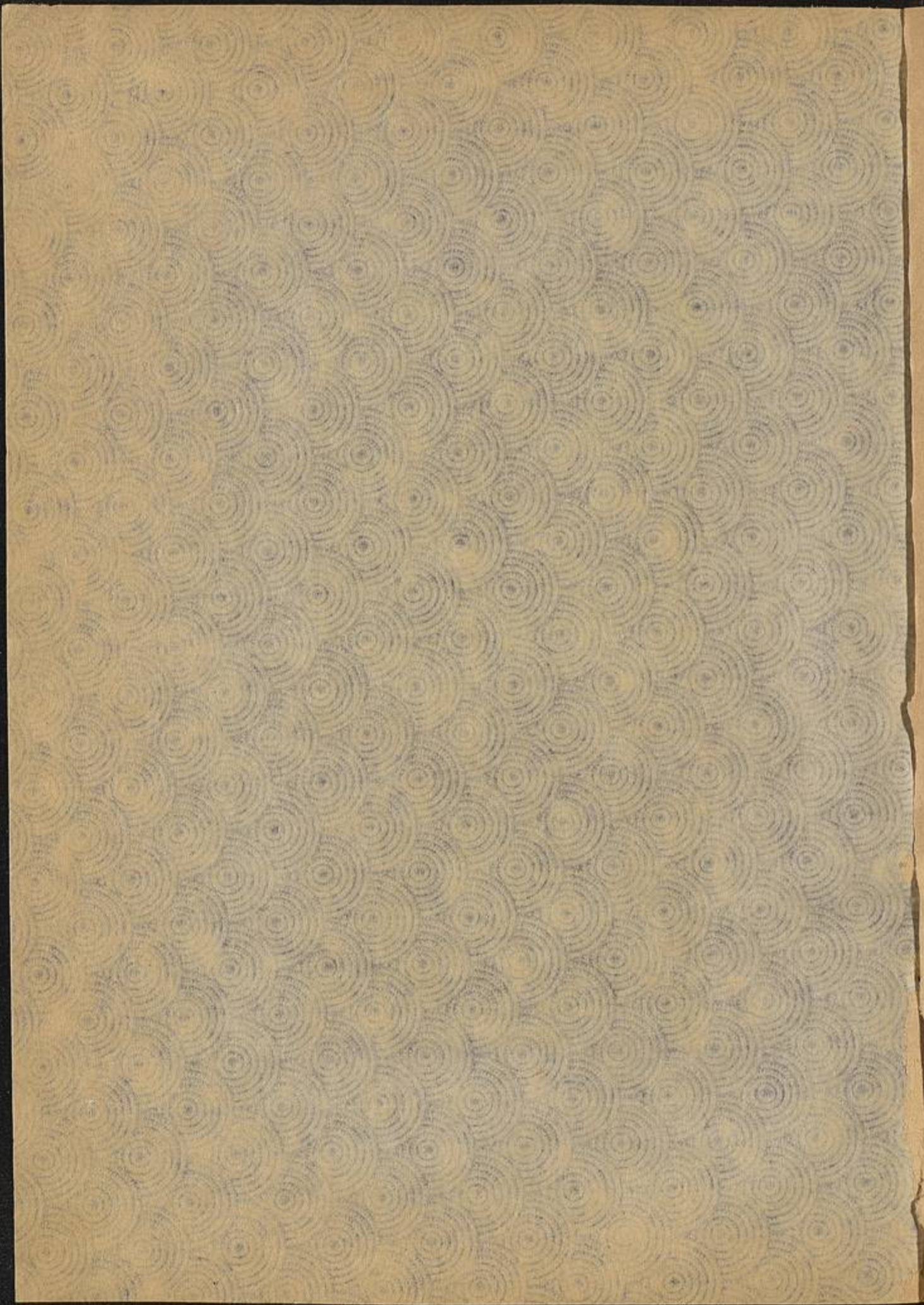
﴿ فهرست الجزء السادس والعشرين من مبسوط شمس الأئمة السرخسي رحمه الله آمين ﴾

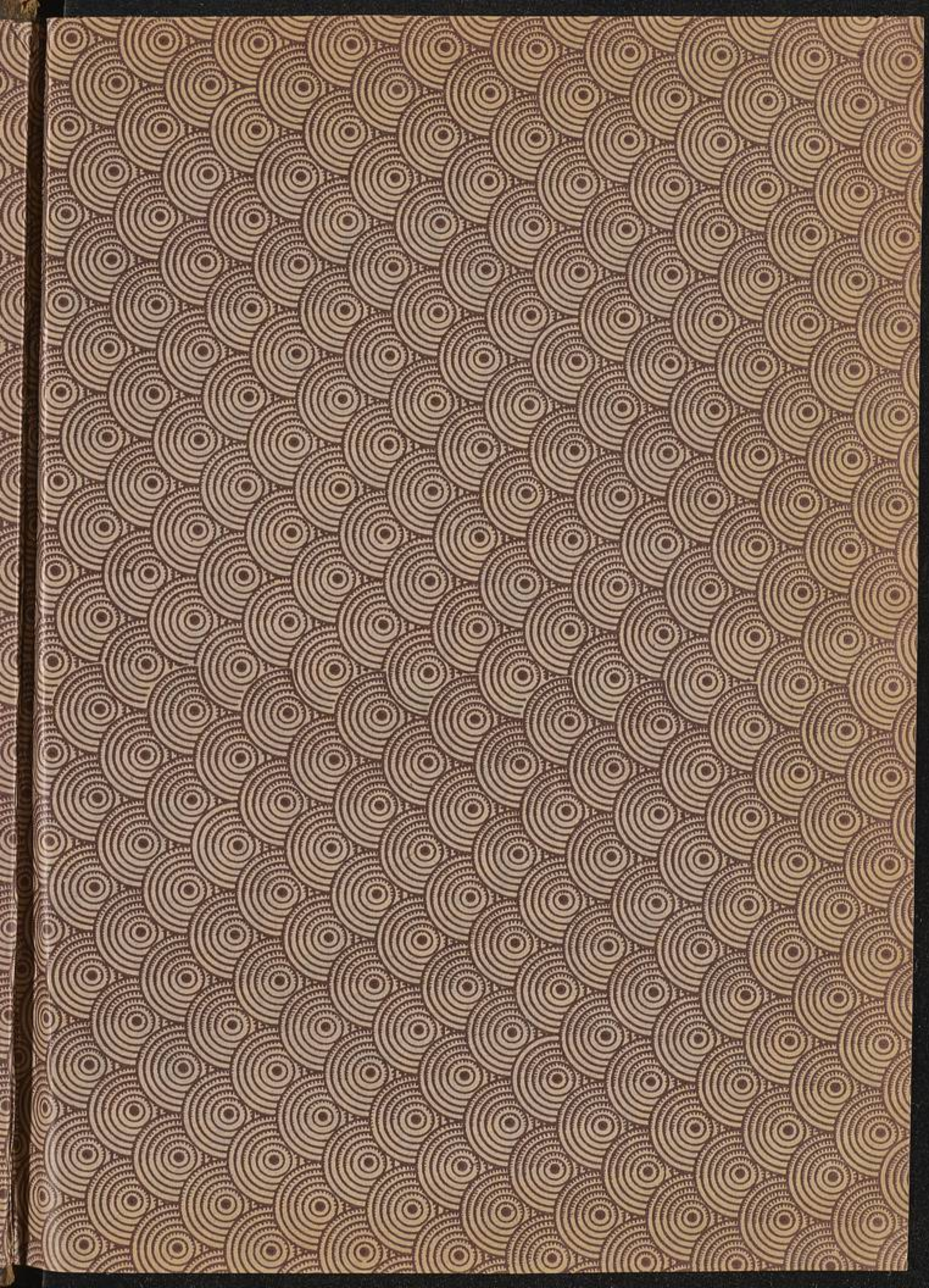
صحيفة

- ٢٤ باب البيع على انه ان لم ينقد الثمن فلا بيع بينهما
- ٦ باب الشفعة في بيع المأذون وشرائه
- ١١ باب بيع المأذون المكيل أو الموزون من صنفين
- ١٣ باب عتق المولى عبده المأذون ورقيقه
- ١٧ باب جنابة المأذون على عبده والجنابة عليه
- ٢٦ باب ما يجوز للمأذون أن يفعله وما لا يجوز
- ٣٠ باب الفرور في العبد المأذون له
- ٣٥ باب الشهادة على المأذون له
- ٤٤ باب الاختلاف بين المأذون ومولاه
- ٤٦ باب المأذون يأسره العدو أو يرتد
- ٤٨ باب اقرار المأذون في مرض مولاه
- ٥٣ باب بيع المأذون وشرائه واقاراره في مرض المولى
- ٥٥ باب اقرار العبد في مرضه
- ٥٨ كتاب الديات
- ١٠٤ باب الشهادة في الديات
- ١٠٦ باب القسامة
- ١٢٢ باب القصاص
- ١٥٤ باب العفو عن القصاص
- ١٦٧ باب الشهادة في القصاص
- ١٧٧ باب الوكالة في الدم
- ١٨١ باب رجوع الشهود عن القتل
- ١٨٥ باب جنابة الصبي والمعتوه
- ١٨٨ باب جنابة الراكب

﴿ تمت ﴾







COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES



0040990591

893.799
Sa.71
v.25-26

JUN 1 1961

