

والمراد من جنس ثمانا كاون وتلبسون فاذا ألبسه من الدكان والقطن وهو يلبس منهما الفائق كني بخلاف الباسه نحو الجواق والله أعلم ولم يتوارث عن الصحابة انهم كانوا يلبسونهم مثلهم الا عن الافراد اه فتح (قوله بان كان زمنا) يفيد أنه اذا كان صحيحا الا أنه غير عارف بصناعة لا يكون عاجزا عن الكسب لانه يمكن أن يؤاجر نفسه في بعض الاعمال كعمل شئ وتحويل شئ كعني البناء اه فتح (قوله أو جارية لا يؤجر مثلها) قال الكمال وكذا اذا كانت جارية لا يؤاجر مثلها بان كانت حسنة يخشى من ذلك الفتنة أجبر على الانفاق أو البيع اه (قوله بخلاف سائر الحيوانات) قال الكمال ظاهر الرواية أنه لا يجبر القاضي على ترك الانفاق عليهم لان الاجار نوع قضاء والقضاء يعتمد المقضى له ويعتمد أهلية الاستحقاق في المقضى له وليس فليس اه (قوله وفي غير الحيوان بكرة) كالدور والعقار والزروع والثمار اه (قوله وعن أبي يوسف أنه يجبر في الحيوان) وهو قول الشافعي ومالك وأحمد ورجحهم الله وغاية ما فيه أنه يتصور فيه دعوى حسة فيجبر القاضي على ترك الواجب ولا بدع فيه وظاهر المذهب الأول اه (قوله ولو كانت الدابة مشتركة بين رجلين الخ) قال الكمال ولو كان العبد بين رجلين فغاب أحدهما فأنفق (٦٦) الآخر يغير اذن القاضي وبغير اذن صاحبه فهو متطوع وكذا النخل والزرع

والمودع والملتقط اذا أنفق على الوديعة واللقطة والدار المستتركة اذا كان أنفق أحدهما في مرمتها بغير اذن صاحبه وبغير أمر القاضي فهو متبرع كذا في الخلاصة اه \* فرع وتجب النفقة على من له النفقة مالكا كان أو لامثاله أوصى بعدد لرجل وبجدهم لا آخر فالنفقة على من له الخدمة ولو أوصى بجارية لانسان وعما في بطنه الاخر فالنفقة على من له الجارية ومثله أوصى بدار لرجل وبسكنها لا آخر فالنفقة على السكنى لان المنفعة له فان أخذت فقال صاحب السكنى أنا أبنها وأسكنها كان له ذلك ولا يكون متبرعا لانه مضطر فيه لانه لا يصل الى حقه الا به فصار كصاحب الموضع

عليه وسلم الصلاة الصلاة اتقوا الله فيما ملكت أيمانكم رواه أحمد وأبو داود وقال أنس كان عليه الصلاة والسلام عامة وصيته ذلك حين حضرته الوفاة وهو يعرغر وقال عليه الصلاة والسلام كني بالمرء انما أن يضيع من يقوت وقال في الغاية الحديث محمول على الاستحباب وقمة نظر قال رحمه الله (فان أبي فني كسبه والأمر ببيعهم) أي ان امتنع المولى من الانفاق عليه فنفقته في كسبه ان كان له كسب لان فيه نظرا لهم ما يبقاه المملوك حيا وبقاه ملكه فيه وان لم يكن له كسب بان كان زمنا أو أعمى أو جارية لا يؤجر مثلها أمر ببيعه لانه من أهل الاستحقاق وفي البيع ابقا حقه وليس فيه ابطال حق المولى لان الثمن يقوم مقامه والابطال الى خلف كالأبطال بخلاف الزوجة حيث لا يفرق بينهما لانه ابطال الى خلف فلا يصار اليه بل يقال لها استديني عليه كيلا يطل حقه بخلاف المملوك حيث لا يؤمر بالاستدانة لانه لا يجب له دين على مولاه فيكون ابطالا فلا يصار اليه بل يجبر على البيع لكونه من أهل الاستحقاق بخلاف سائر الحيوانات لانها ليست من أهل الاستحقاق فلا يجبر على الانفاق عليها ولا على بيعها ولكن يعنى فيما بينه وبين الله تعالى أن يتفق عليه أو يبيع لثمة عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن اضاعة المال وفي غير الحيوان بكرة له أن لا يتفق عليه ولا يعنى ذكره في النهاية وعن أبي يوسف أنه يجبر في الحيوان والاصح الأول ولو كانت الدابة مشتركة بين رجلين وطلب أحدهما من القاضي أن يأمره بالنفقة حتى لا يكون متطوعا بالانفاق عليها فانقضى يقول لا بأسى اما أن تبيع تصيدك منها أو تنفق عليها كذا روى عن الخصاص وفي المحيط يجبر صاحبه لانه لو لم يجبر لتضرر شره بكمه لالك الدابة وهو من أهل الاستحقاق بخلاف الدابة والمدبر وأم الولدان أبي مولاها من الانفاق عليهم اكتسبا أو كلاً من كسبهما وان لم يكن لهما كسب أجبر المولى على الانفاق عليهم لانهم لا يقبلان النقل بالبيع وغيره بخلاف المكاتب حيث لا يؤمر في حقه بشئ لانه كالخراذع وخارج عن ملك المولى يداوهم للعبد أن يتناول من مال المولى اذا امتنع من الانفاق عليه ينظر ان كان قادرا على الكسب ليس له ذلك الا اذا انما عن الكسب وان كان عاجزا عن الكسب فله ذلك والله أعلم

(كتاب الاعتاق)

صاحب السفلى اذا اهدم السفلى وامتنع صاحبه من بنائه لصاحب العلوان يئتمه ويمنع صاحبه منه حتى يعطى ما غرم قال فيه ولا يكون متبرعا وكذا لو أوصى بنخل لواحد وبثمرها لآخر فالنفقة على صاحب الثمرة وفي التبن والحظنة ان بقى من ثلث مال الشئ فالنفقة في ذلك المال وان لم يكن فالتمخيص عليهم ما أقول ينبغي أن يكون على قدر قيمة ما يحصل لكل منهما والاي لم يضر صاحب القليل الا ترى الى قولهم في السهم اذا أوصى بدهنه لواحد وبثميره لآخر ان النفقة على من له الدهن لعهده وما وان كان قديما وعينى أن يجعل كالخطة والتبن في دياره لان الكسب يباع لهلف البقر وغيره وكذا أقول فيما عن محمد رذم شاة فأوصى بطمها لواحد وبجلدها لآخر فالتمخيص عليهم كالخطة والتبن أنه يكون على قدر الحاصل لهما وقبل الذبح أجره الذبح على صاحب اللحم لا الجلود ونفقة المبيع قبل أن يقبض قبل على المشتري فتكون تابعة للملك كالمرهون والصحيح أنه على البائع مادام في يده اه فتح

(كتاب الاعتاق)

وجه المناسبة بين الكاين من حيث ان الطلاق تخليص الشخص من ذل رق المتعة والاعتاق تخليص الشخص من ذل ملك الرقبة قاله الغني  
 وقال الاتقاني لما فرغ من بيان الطلاق شرع في بيان العتق لان كل واحد منهما اسقاط الحق الا ان الاول قد تم لمناسبة النكاح ثم الاسقاطات  
 أنواع تختلف أسماءها باختلاف أنواعها فاسقاط الحق عن الرقبة عتق واسقاط الحق عن البضع طلاق واسقاط ما في التمة براءة واسقاط  
 الحق عن القصاص والجراحات عفو اه قال في المصباح المنير عتق العبد عتقا من باب ضرب وعتقا فاعا وعتاقه بفتح الاوائل والعتق بالكسر  
 اسم منه فهو عاتق ويتعدى بالهمزة فيقال أعتقته فهو عتق على قياس الباب ولا يتعدى بنفسه فلا يقال عتقته ولهذا قال في البارع  
 لا يقال عتق العبد وهو ثلاثي مبني للمفعول ولا أعتق هو بالالف مبني للفاعل بل الثلاثي لازم والرابع متعد ولا يجوز عتق العبد لان محيي  
 مفعول من أعتقته شاذ مسموع لا يقاس عليه وهو عتق فاعيل بمعنى مفعول ووجهه (٦٧) عتقا مثل كرماء ورعاقيل عتاق  
 مثل كرام وأمة عتق أيضا

بغيرها ورعاقيل فقيل  
 عتقة ووجهها عتاق اه  
 وظاهره ان العتق بالكسر  
 ليس مصدرا وفي الصحاح  
 عتق العبد بفتح بالكسر  
 عتقا وعتاقا وعتاقه وفي  
 لسان العرب عتق العبد  
 يعتق عتقا وعتاقا  
 وعتاقه (قوله في المتن  
 هو اثبات القوة الخ) قال  
 الرازي الاعتاق عبارة عن  
 ازالة الملك عند أي حنيفة  
 واثبات القوة الحكيمة بها  
 يصير أهلا للشهادات  
 والولايات عندهما ولهذا  
 يتجزأ عنده لا عندهما اه  
 (قوله من أعتق رقبة الخ)  
 يقال أعتق رقبة اذا عتق  
 عبدا أو أمة ونخصت الرقبة  
 من بين سائر الاعضاء لان  
 ملك الصاحب له بمنزلة الحبل  
 في رقبته فاذا أعتقه فقد  
 حل ذلك الحبل من رقبته  
 ذكره الاتقاني قال ابن الاثير  
 وهي في الاصل العتق فحلت

قال رحمه الله (هو اثبات القوة الشرعية للمملوك) هذا في الشرع لانه يصير قادرا على التصرفات الشرعية  
 حتى صار به أهلا للتصرفات والشهادات والولايات وعلى التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار  
 عن نفسه باثبات قوة حكيمة وازالة ضعف حكيم والعتق والعتاق في اللغة القوة مطلقا وعتاق الطير  
 جوارحها سميت به لاختصاصها بجزء القوة وعتق الفرج اذا قوى وطار من وكسره والحرية عبارة عن  
 الخلو لغيره يقال أرض حرة لاخراج فيها وفي الشرع عبارة عن خلو شخص حكيم يظهر في حق الأدي  
 بانقطاع حق الاغيار عن نفسه واثبات هذا الوصف الحكيم يسمى اعتقا وقهر براوه ونصرف مندوب  
 اليه قال عليه الصلاة والسلام من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضومه عضوا منه من النار حتى  
 فرجه بفرجه متفق عليه وقال عليه الصلاة والسلام من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل ارب منها اربا  
 منه من النار حتى انه ليعتق السيد بالسيد والرجل بالرجل والفرج بالفرج قال ابن قدامة متفق عليه  
 والمستحب أن يعتق الرجل العبد والمرأة الامه ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء قال رحمه الله (ويصح  
 من حر مكلف للملوك بانته حر أو بما يعبر به عن البدن وعتيق ومعتق ومحرر وحررتك وأعتقتك  
 نواه أولا) أي صح العتق من حر بالغ عاقل بقوله للملوك أنت حر او بقوله أنت عتق أو معتق أو محرر  
 أو حررتك أو أعتقتك أو أي بدل قوله أنت ما يعبر به عن جميع البدن كقوله وجهك حر أو رأسك أو رقبته  
 أو عتقتك أو قال لامته فربك نوى العتق به أو لم ينو بشرط أن يكون حراما كقوله أو هو البالغ العاقل لان العتق  
 لا يقع الا في الملك والعبد لا ملك له والصبي والمجنون ليسا من الاهل لكونه ضرا أو لعدم الاهلية ولهذا  
 لا يملك الولي عليهم ما فصار حالهم امامنا قيا ولهذا الوأضافاه الى تلك الحالة بان قال أعتقته وأنصبي أو مجنون  
 وجنونه معهود لم يعتق وكذا اذا قال في حال صباه أو جنونه اذا بلغت أو أفتت فهو حر لم يعتق لان قوله  
 غير ملزم بشرط أن يكون العبد مملوكا لقوله عليه الصلاة والسلام لا عتق في الايمالك ابن آدم بشرط  
 أن يكون مضافا الى اجلة أو الى ما يعبر به عن الجملة كقوله أنت حر أو رأسك حر أو نحو ذلك لان التحري يقع  
 في جملة الاعضاء فلا بد من الاضافة اليها أو الى ما يعبر به عنها وقال نوى أو لم ينو لان هذه الالفاظ صريح  
 في العتق لاخصاص استعمالها فيه أو لغلبيتها فلا يحتاج فيها الى التمسك بعرف في موضعه ولو قال أردت  
 به الاخبار الباطل أو أنه حر من العمل صدق ديانة لاقضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر باعتبار  
 الاستعمال والقاضي يحكم بالظاهر والله يتولى السرائر ولو قال أردت به أنه كان حر في وقت من  
 الاوقات نظر فان كان العبد من السبي يدين وان كان مولدا لا يدين هكذا ذكره في الغاية قال رحمه الله

كتابة عن جميع ذات الانسان تسمية للشيء يعضه ومنه قولهم ذنبه في رقبته اه (قوله أو قال لامته فربك الخ) قال الكمال خص الامه  
 لان قوله لعبد فربك حرفيه خلاف قيل يعتق كالأمة وعن محمد لا يعتق لانه لا يعبر به عنه بخلاف الامه ولو قال لها فربك على حرام ينوي  
 العتق لاعتق لان حرمة الفرج مع الرقبة يجتمعان وفي لسانك حر يعتق لانه يقال هو لسان القوم وفي الدم روايتان ولو قال لها فربك حر عن  
 الجماع عتقت وفي الدبر والاست الاصح انه لا يعتق لانه لا يعبر به عن البدن وفي العتق روايتان والاولى ثبوت العتق في ذكرك حر لانه  
 يقال في العرف هو ذكركم الذي كور وفلان فلذكرو هو ذكركم اه (قوله والعبد لا ملك له) عن هذا قلنا ان مال العبد مولاه بعد العتق  
 وهو مذهب الجمهور وعند الظاهرية العبد مملوك قال الحسن وعطاء والنخعي والشعبي ومالك اه كمال (قوله بان قال أعتقته وأنصبي أو  
 مجنون) أو نائم اه بدائع (قوله أو أنه حر من العمل) أي لا أستعمله في عمل ما اه وقال في تحفة الفقهاء لو قال أنت حر من هذا العمل وسمي عملا  
 مميئا أو قال أنت حر من العمل اليوم فانه يعتق في القضاء لان العتق لا يتجزأ فاذا جعله حر في بعض الاعمال أو جعله حر عن الاعمال كلها في

بعض الازمان يثبت في الكل فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى أنه أراد به البعض اه اتقاني (قوله في المتن وبلا ملك الخ) هذا شروع في  
الكتابات لانه ما فرغ من ألقاظ الصريح شرع في الكتابات اه رازي (قوله لان في هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعتق)  
يعني لاملاكي عليك لاني بعتك (٦٨) أولاني كاتبك أولاني أعتقتك فلا بد من النية ليعين العتق اه (قوله قصار مجمل)

(وبلا ملك ولا راق ولا سبيل لي عليك ان نوي) أي بقوله لاملاكي عليك ولا راق لي عليك ولا سبيل لي عليك  
عتق ان نوي لان في هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعتق وانتفاء السبيل يحتمل بالعتق وبالارضاء  
حتى لا يكون له سبيل في اللوم والعقوبة فصار مجمل والمجمل لا يبين بعض وجوهه الابالنية بخلاف قوله  
لا سلطان لي عليك لان السلطان عبارة عن اليد والحجة ونفي ما لا يدل على انتفاء الملك كما في المكاتب ولئن  
احتمل زوال اليد بالعتق فهو محتمل للمجمل فلا يعتبر بخلاف نفي السبيل لان مطلقة يستدعي العتق لان  
للمولى سبيل على مملوكه وان كان مكاتباً لان ملكه باق فيه وقال الكرخي في عمري ولم يتضح لي الفرق  
بينهما والفرق ما بيناه وكذلك كتابات العتق مشمل قوله خرجت من ملكي وخليت سبيلك ولو قال  
أطلقتك ونوي به العتق يعتق لانه بمنزلة قوله خليت سبيلك بخلاف قوله أطلقتك أو أنت بائر خالفاً  
للساقي رحمه الله وعلى هذا الخلاف سائر كتابات انطلاق هو بقول ان بين اللفظين اتصالاً من حيث ان  
عمل كل واحد منهما بالاستفاظ الملك ولنا ان الاعتاق اثبات القوة على ما بيننا والطلاق رفع القيد لان العبد  
كالمجسد وبالعتق يحيا فيقدر على التصرفات الشرعية والمرأة قادرة بعد التزوج على حالها غير أنها ممنوعة  
من البروز لتنظيم مصالح النكاح فاذا طلقها لم يثبت لها به شيء لم يكن ثابتاً من قبل بل يرتفع عنها المانع  
ولاشك أن الميثب للقوة أقوى من ازالة المانع فلا يجوز أن يستعار الاضعف للاقوى بخلاف العكس  
وكذا ملك اليمين أقوى من ملك النكاح بدليل أنه يدخل فيه ملك المنعة تبعاً لالفاظ العتق ترز بلهما  
وأنا ان الطلاق لا ترز بل الاملك المنعة فالموضوع للاضعف لا يجوز استعارته للاقوى بخلاف العكس  
وهذا أصل مستقر لان من شرط المجاز أن لا يكون عمل اللفظ في محل المجاز أقوى من عمله في محل الحقيقة  
وبخلاف قوله أطلقتك لانه اعتباراً عن التسيب فصار بمنزلة قوله خليت سبيلك وهو من الاحتصن بالنكاح  
قال رحمه الله (وهذا اني أو أي أو أي وهذا مولاي أو يامولاي أو يا حرّاً أو يا عتيق) أي بهذه الالفاظ  
يقع العتق أما قوله يا حرّاً أو يا عتيق فلانه صريح فيه لانه وضعه وقد غلب الاستعمال فيه والنداء  
لاستحضار المنادى موصوفاً بالوصف المذكور فيقتضي تحقيق الوصف فيه إذا أمكن ثبوته من جهته  
وقد أمكن ثبوته من جهته فيثبت تصديقا بخلاف ما إذا قال له يا بني على ما سيجي من القرق الا اذا  
كان اسمه حرّاً فناداه يا حرّاً لان مراد الاعلام بامه العلم لا اثبات هذا الوصف لان الاعلام لا يراعي فيها  
المعاني حتى لو ناداه بلقب آخر معناه كعتيق وازاد عتق لان الاعلام لا تغير وأما قوله هذا مولاي أو يامولاي  
فلان اسم المولى وان كان يحتمل أشياء الناصر كما قال الله تعالى ذلك بان الله مولى الذين امنوا وان  
الكافرين لا مولى لهم وابن العم كما قال الله تعالى حكاية عن زكريا واني خفت الموالى والموالاة في الدين  
والمولى الاعلى والاسفل لكن الاسفل معين له لاستحالة غيره لان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة وله نسب  
معروف والموالاة نوع مجاز فلا تراحم الحقيقة واضافته الى العبد تنافي كونه المولى الاعلى فتعين المولى  
الادنى ضرورة تصحيح الكلامه فالعق بالصریح فلا يحتاج فيه الى النية واستوى فيه الخبر والنداء  
والانشاء كالصریح وكذا اذا قال لامته هذه مولاي أو يامولاي لما ذكرنا ولو قال أردت به الموالاة في الدين  
أو الكذب لا يصدق قضاء لكونه خلاف الظاهر وقال زفر رحمه الله لا يعتق بقوله يامولاي الابالنية لانه  
راد به الا كرام عادة لا التحقيق كقوله ياسيدي ياماكي قلنا الكلام محمول على حقيقته ما أمكن وحقيقته  
أن يكون له عليه ولا مؤقّد تامين الاسفل لذلك بخلاف قوله ياماكي لانه ليس فيه ذكر ما يقتضي اعتناقه اياه  
ولا يمكن اثبات هذه الصفة من جهته وقال في الكافي يعتق اذا قال ياسيدي ونوي به العتق وأما قوله هذا

أي محتملاً والمجمل الخ اه  
كافي (قوله بخلاف قوله  
لا سلطان لي عليك) قال في  
الهداية ولو قال لا سلطان  
لي عليك ونوي العتق لم  
يعتق قال الاتقاني وهذا  
لفظ القدرى في مختصره  
وهو رواية الاصل وقال  
في الهاروني يعتق اذا نوي  
اه ولو قال لعبد اذهب  
حيث شئت أو توجه حيث  
شئت من بلاد الله لا يعتق  
وان نوي كذا في مختصر  
الكرخي وذلك لانه يفيد  
زوال السد فلا يدل على  
العتق كما في المكاتب اه  
اتقاني (قوله لان للمولى  
سبيل على مملوكه) وان كان  
مكاتباً الا ترى أن للمولى على  
المكاتب سبيلاً من حيث  
المطالبة باء بدل الكتابة  
اه اتقاني (قوله أي هذه  
الالفاظ) الذي يحط الشارح  
أي بهذه اه (قوله وازاد)  
معناه بالفارسي يا حر  
(قوله والاسفل) أي في  
العتاق اه هداية (قوله)  
فالتحق بالصریح) هكذا  
قال في الهداية اه قال  
الاتقاني عند قوله في الهداية  
ولو قال هذا مولاي أو  
يامولاي عتق ولا يحتاج  
الى النية لكونه صريحاً  
كذا في التحفة ونقل في

خلاصة الفتاوى عن العمون قال لا يعتق بالنداء الا في موضعين يامولاي ويا حر اه (قوله وقال زفر لا يعتق بقوله  
يامولاي الابالنية) ويقوله قال الشافعي ومالك وأحمد اه كمال (قوله كقوله ياسيدي ياماكي) أفاد أنهم من الكتابات بالاتفاق فاذا  
قال لعبد ذلك ناوياً بالعتق عتق وهكذا في ياسيدي وقد قيل انه يعتق فيه ما وان لم ينو وقيل اذا لم ينو عتق في ياسيدي لاني ياسيدي واختار

أنه لا يعتق فيما إلا بالنسبة اه فتح (قوله فيثبت به نسبة اذا كان مثله) يعني اذا كان مثله في السن يجوز شرعا أن يكون ابنا للمثل المدعى في السن  
 هـ ذاهو المراد لا المشاكة حتى لو كان المدعى أبيض ناصعا والمقول له أسود حاله أو بالقلب وسنه يحتمل كونه ابنة ثبت النسب اه فتح  
 (قوله أو لثلهما) أي الاب والام اه (قوله في المتن لا يباين) قال الكمال لان النداء (٦٩) لاعلام المنادى بطولية حضوره

فان كان بوصف يمكن اثباته  
 من جهته تضمن تحقيق  
 ذلك الوصف تحقيقا له كما  
 ساف وان لم يمكن كان مجرد  
 الاعلام والبنوة لا يمكن  
 اثباتها من جهة المعتق  
 الاتبعالثبوت النسب وعلى  
 هذا فينبغي أن يكون محل  
 المسئلة ماذا كان العبد  
 معروفا بالنسب والافه  
 مشكل اذ يجب أن يثبت  
 النسب تصديقا له فيعتق  
 اه قال في تحفة الفقهاء اذا  
 قال يا بني يا بني فانه  
 لا يعتق الا اذا نوى لان النداء  
 لا يراد به ما وضع له الا لفظا  
 يراد به استحضار المنادى الا  
 اذا ذكر اللفظ الموضوع  
 للحرية كقوله يا بني مولاي  
 يعتق لان في الموضوع  
 دية المعنى ونقل في الاجناس  
 عن نوادر ابن رستم عن محمد  
 لو قال لعبد يا خالي يا عمي  
 أو قال يا بني يا جدى أو قال  
 يا بني أو قال لحرته يا عمي  
 أو يا خالي أو يا ختي أو قال  
 لعبد يا ختي لا يعتق في جميع  
 ذلك والاصل هنا أن المقصود  
 من النداء هو استحضار  
 المنادى لكن الاستحضار  
 اذا كان بلفظ مشتمل على  
 وصف يتصور اثبات ذلك  
 الوصف من جهة المنادى  
 كان استحضار له بتحقق

ابني أو أبي أو أمي فلان ولاية الدعوة له لقيام ملكه فيثبت به نسبة اذا كان مثله له أو لثلهما بولد ذلك  
 واذا ثبت عتق عليه لانه يستند النسب الى وقت العتوق في الولد فتبين أنه علق حرا اذا كان العتوق في ملكه  
 والاتبين أنه عتق من وقت ملكه وكذا في غير الابن وان كان لا يولد مثله لثله أو مثله لثلهما أو كان الولد  
 ثابت النسب من غيره لا يثبت منه للتعذر ويعتق لانه يجعل مجازا عن التحرير لكونه من لوازمه فجازت  
 الاستعارة فيه لان البنوة والابوة سبب لحرية المملوك وعندهما اذا كان لا يولد مثله لثله أو مثل المدعى  
 لثلهما لا يعتق لانه محال فبرد كما لو قال أعتقتك قبل ان أخلق وقيل ان تخلق ولا يي حنيفة انه صحيح  
 بجمازه وان كان مستحيا لا بحقيقةه لكونه اخبارا عن حرية من حين ملكه فيصار اليه كمن حلف  
 لا يأكل من هذه الخلة ينصرف الى ما يخرج منها الاستحالة أكلها وهذا الخلاف مبني على أن المجاز  
 خاف عن الحقيقة في الحكم عندهما ومن شرطه أن يتعدا سبب في الاصل على الاحتمال ثم يمنع  
 وجوده اعارض فيخلفه غيره مجازا كالأول كان في مسئلتنا غير مستحيل بأن كان يولد مثله لثله وهو معروف  
 النسب فانه لو لا بنوة من غيره لثبت منه فيخلفه لوازمه وهو الحرية وعند المجاز خلف عن الحقيقة في  
 التكلم بمعنى أن التكلم بكلام واردة ما وضع له أصل والتكلم بذلك الكلام واردة غيره مجازا خلف عن  
 الاصل وشرطه أن يكون الاصل وهو المتكلم به صالحا بأن يكون مبتدأ وخبر حتى يكون عاملا في  
 ايجاب الحكم الذي يقبله المحل بطريق المجاز ولا معنى لما قاله لان المجاز مأخوذ من جاز يجرى اذا انتقل  
 والانتقال من أوصاف الالفاظ فان اللفظ هو الذي ينتقل من الموضوع له الى غيره فأما المعاني فلا يمكن  
 نقلها حتى يجعل مجازا خلفا عن الحقيقة وعلى هذا يخرج قوله لعبد هـ أوجار وكذا لو قال لك  
 على ألف أو هـ هذا الحدار فعبده يعتق وتلزمه الاف لصحة التكلم به وان لم يمكن ثبوت الحرية والدين  
 في مطلق أحدهما خلافا لهما الاستحالة ثبوت الحقيقة ثم قيل لا يحتاج الى تصديق العبد لان اقرار المالك  
 على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط تصديقه فيما سوى دعوة البنوة لان فيه حل النسب على  
 الغير فيكون فيه الزام العبد بعد الحرية فيشترط تصديقه ولو قال له غير هذا حتى أو قال لعبد هـ هذا ابني  
 قيل على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان الأول لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي غير  
 ثابتة بكلامه فتهذر أن يجعل مجازا عن الموجب بخلاف البنوة والابوة لان لهما ما وجب في الملك من غير  
 واسطة وأما الثاني فالشارح اليه ليس من جنس المسمى فيتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر على  
 ما ينفي في النكاح ولو قال هـ هذا أخي لا يعتق في ظاهر الرواية لما أنه لا موجب له في الملك الا بواسطة وعن  
 أبي حنيفة أنه يعتق لما ذكرنا أن صحة المجاز تعتمد صحة التكلم به عنده قال رحمه الله (لا يباين) ويا أخي  
 ولا سلطان لي عليك والفاظ الطلاق وأنت مثل الحر) أي لا يعتق بقوله يا بني ويا أخي ولا سلطان لي  
 عليك الى آخره أما عدم الوقوع بقوله يا بني فلان النداء لاعلام المنادى واستحضاره موصوفا بالوصف  
 المذكور غير أنه ان أمكن اثباته من جهته ثبت تصديقه كما قلنا في قوله يا حر وان لم يمكن اثباته من جهته  
 لا يثبت للتعذر والبنوة منه لانه لا يمكن اثباتها بقوله هذا ابني اذ لم يخلق من مائه بخلاف الحرية في قوله يا حر  
 وكذا قوله يا أخي لما ذكرنا ولانه لا يمكن اثباته الا بواسطة وتلك تثبت وكذا لو قال يا ابن أو يا بني أو يا بنية  
 لانه لم يصفه الى نفسه ولم يدع أنه ابن له وانما ذكر لفظ الابن مكبرا أو مصغرا وذلك لا يوجب العتق لانه كما  
 قال هو ابن أبيه ولانه لو لم يكن منادى بأن قال هذا ابن لم يعتق لما ذكرنا نداء أولى وأما قوله لاسلطان لي  
 عليك فلان السلطان هو الخجة قال الله تعالى أوليا نبي بسلاطان ميين أي بحجة ويذكر ويراد به البد

ذلك الوصف كقوله يا حر فيعتق الا اذا سماه حرا وناداه بقوله يا حر فلا يعتق وقد مر ذلك واذا كان بلفظ مشتمل على وصف لا يتصور اثبات  
 ذلك الوصف من جهة المنادى كان النداء مجرد الاعلام لا لتحقيق ذلك الوصف كقوله يا بني لان المختلق من ماء الغير لا يكون ابنا للمنادى  
 بالنداء بلفظ الابن اه اتقاني

والاستيلاء سمي السلطان به اقيام يده واستيلائه فصارت له قال لا حجة لي عليك ولو نص على ذلك لم يعتق ولو نوى فكذا هذا ولانه لما صار عماره عن اليد والحة صار نفيه تعرضا لنفي البدو الخجة لا الملك والمدين نفي بالكتابة والرهن والاجارة وغير ذلك فلا يلزم منها استقاء الملك ولو عتق بزال الملك واليد به أكثر ما وضع له وهو لا يجوز بخلاف قوله لا ملك لي عليك لانه يفيد استقاء الملك وهو يحتمل أن يكون بالعتق أو بالتملك لغیره فاقم ما نوى صح فان لم يكن له نية حمل على الأدنى فلا يعتق وبخلاف قوله لا سبيل لي عليك لان للمولى سيلا على مملوكه وان خرج من يده بالكتابة أو غيره فنفية مطلقا بقيد نفي الملك وذلك بالعتق أو غيره فاذا نواه صح وعتق والافلاماذ كرتا في قوله لا ملك لي عليك وأما لفاظ الطلاق فقد ذكرناه وذكرنا فيه خلاف الساقعي في قوله لا سبيل لي عليك وأما قوله أنت مثل الحر فلانه أنت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلانية للشك قال رحمه الله (واعتق بما أنت الا حر) أي عتق بقوله ما أنت الا حر لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد فكيف كان فيه اثبات الحرية بالبلغ الوجوه ولو قال رأسك رأس حر وبدنك بدن حر لم يعتق لانه تشبيه بحذف كاف التشبيه وتشبيه الشيء بالشيء لا يقتضي المماثلة من كل وجه ولو وصفه ولم يصف فقال رأسك رأس حر وبدنك بدن حر عتق لانه ووصف وليس بتشبيه والرأس عبارة عن الجملة فصارت له قال ذلك ذات حر قال رحمه الله (وبلغ قريب محرم ولو كان المالك صيبا أو مجنوناً) يعني يعتق عليه بملك قريبه اذا كان محرما له ولو كان المالك صيبا أو مجنوناً وقال الشافعي رحمه الله لا يعتق الا الولاد لان العتق أقوى الصلابة فيمناب باقرب القرابات وهو الولاد لكان الجزئية وغير الولاد ملحق بالاجانب في حق الاحكام كوضع الزكاة والشهادات وحل الخلدلة وامتناع التكاثر عليه فكذا في حق هذا الحكم ولا يمكن الحاقها بالولاد قياسا أو استدلالا لالتزواها عن قرابة الولاد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذارحم محرم منه فهو حر رواه ابو داود وغيره وروى عن عمرو ابن مسعوده مثله وعن كثير من التابعين كذلك ولان القرابة المؤثرة في حرمة النكاح هي المؤثرة في حرمة القطع وهذا لان النكاح اتم احرام بهذه القرابة صيانة للقراب عن ذل ملك النكاح والاستفراش فهرافيوذى الى قطيعة الرحم وملك العيين في ذلك أبلغ فكان أولى بالمنع صيانة ولا صيانة عن القطع حرم الجمع بين المحارم لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال انكم اذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهن أشار الى المناقرة التي تكون بين الضرائر قال الله تعالى واةقوا الله الذي تساءلون به والارحام أي اتقوا الله أن نعصوه واتقوا الارحام أن تقطعوهما فثبت بهذا أن الارحام هي التي يجب صيانتها ووصلها ويحرم قطعها فكل ما كان الذل فيه أقوى فالقطيعة فيه أشد فكانت الصيانة عنه أوجب والتعليل بالولاد والحرية لا ينافي التعليل بغيره لجواز ترادف العلل على ما عرف في موضعه ولا فرق في ذلك بين أن يكون صغيرا أو كبيرا مسلما أو كافرا في دار الاسلام وانما لا يتكاتب لانه لا ملك له في الحقيقة ولهذا لا يفسد النكاح اذا اشترى امرأته وتحمل له الصدقة وانما له التكسب خاصة وقرابة الولاد يجب مواسمها بالتكسب فلها تجب نفقة الولاد على الكسوب دون غيرهم من الاقارب فكذا التكاثر على أنه يتكاتب عليه في رواية عن أبي حنيفة وهو قولهما قلنا أن تمنع والتفاوت في الاحكام التي ذكرها لا توجب تفاوت في الكل ألا ترى أن قرابة الولاد أيضا تتفاوت أحكامهم في بعض الاشياء كبريان القصاص حتى لا يقتل الولاد بولده ويقتل الولد بالولد وكذا تجب نفقة أولاده الصغار عليه وان كان فقيرا وعلى الكسوب تجب نفقة الآباء دون أولاده الكبار ثم لا تأنر لهذا الاختلاف في عدم العتق بالملك فكذا فيما ذكر ولو ملك الحر يقر به في دار الحرب لم يعتق عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لو ملك قريبه فيها لم يعتق وكذا لو أعتق الحر يقر أو المسلم عبدا في دار الحرب لم يعتق عندهما ويعتق عنده هو يقول أنه مالك رقبته فبذلك ان الله بالعتق وهما ية ولان انه معتق بلسانه مسترق بيده لانه تحت يده وقهره ولو طرأ الاستيلاء على الحر في بطل حريته فالمقارن أولى أن يمنع الحرية حتى لو حلى سبيله وأزال يده عنه عتق لانه لم يسترق بيده وان كان العبد

(قوله واليد به أكثر) لعله وأريد به كذا يحفظ شحنا الغزى رحمه الله (قوله ولو كان المالك صيبا أو مجنوناً) والصبي جعل أهلا لهذا العتق وكذا المجنون حتى عتق القريب عليهم عند الملك لانه تعلق به حتى العبد فشابه النفقة اه هداية (قوله وانما قوله عليه السلام من ملك ذارحم الخ) فالرحم عبارة عن القرابة والمحرم عبادة عن حرمة النكاح اه رازي



(قوله في المتن والولد يتبع الام في الملك والحريه والتدبير الخ) قال في الهداية في باب التدبير وولد المدبرة مدبر وعلى ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم قال الاتقاني قوله وولد المدبرة مدبر هذا اللفظ القدوري في مختصره وعامة النسخ هنا بالتأنيث في المضاف اليه وهو الصواب وفي بعض النسخ بالتذكير وليس بصحيح لان ولدا العبد المدبر لا يتخلو اما ان كان من امة او حرة فان كان من امة يكون رقيقا للمولاه ولا يكون مدبرا كابيه وان كان من حرة يكون حرا بخلاف ما اذا كان الولد من امة مدبرة فانه يكون مدبرا تبعا لامة لان الاوصاف القارة في الامهات تسرى الى الاولاد ولهذا صرح بالتأنيث في الشامل في قسم المبسوط وقال ولدا المدبرة بمنزلتها المأزوي عن عثمان وزيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم ان ولد المدبرة مدبر وكذلك في فتاوى الولوالجي حيث قال وولد المدبرة بمنزلتها كولد الحرة وهو ذمنا وقال الشافعي لا يدخل في تدبيرها ما مروى عن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال وولد المدبرة بمنزلتها يعتق بعقها ويرق بقربها اه قوله وولد المدبرة مدبر ثم المراد الولد الذي كانت حاملا به وقت التدبير او الولد الذي حملت به بعد التدبير اما ولدها المولود قبله فلا يصير مدبرا بتدبيرها اما الذي كان حاملا فيالاجماع كلواعتقها وهي حامل واما (٧٣) الذي حملت به بعده ففي قول أكثر أهل العلم (٢) ولو اختلف المولى والمدبرة في ولادتها

فقال ولديته (قوله وغيرهما) الذي في خط الشارح وغيره اه (قوله والملك) هو عتق الشخص من التصرف فيه وهو حقه قال الاتقاني لان الرق حق الله تعالى لما أن الكفار لما استمكوا عن عبادة الله تعالى جعلهم الله تعالى أرقاء لعبيده فكان سبب رقتهم كفرهم أو كفر أصولهم أو الرق حق عامة المسلمين وهو كونه وسيلة الى نفعهم واقامة مصالحهم ودفع الشر عنهم اه اتقاني (قوله حتى لا يجوز عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل) ولهذا قال كل مملوك لي حر تدخل أم الولد فيه ولا تدخل المكتوبة كما سيأتي منا وشرحا في الايمان اه وكتب

عنده قال رحمه الله (والولد يتبع الام في الملك والحريه والرق والتدبير والاستيلاء والكتابة) لاجماع الامة عليه ولان مائة يكون مستملا كما بما في جميع جانبها ولانه متمتع به من جهتها ولهذا ثبت نسب ولد الزنا وولد الملاء عنه منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال هو كعضو من أعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها وينقل بانهقائها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها أربح وكذلك يعتبر جانب الام في البهائم أيضا حتى اذا توالد بين الوحشي والاهلي أو بين المأكول وغير المأكول يؤكل اذا كانت أمه مأكولة وتجاوز الاضحية به اذا كانت أمه مما يجوز التضحية بها فخالصه أن الولد يتبع الام فيما ذكرنا والاب في النسب لانه لتعريف والام لا تشهر وخبرهما في الدين وقوله يتبعها في الرق والملك والفرق بينهما ان الرق هو الذل الذي ركبته الله على عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى وأحق العامة على ما اختلفوا فيه والملك هو الذي يتمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه وأول ما يؤخذ المأسور بوصف بالرق ولا يوصف بالملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في الجهاد والحيوان غير الاذي دون الرق وبالبيع يزول ملكه دون الرق وبالعتق يزول ملكه قصد الاية حقه وزول الرق ضمننا شر ورة فراعنه من حقوق العباد وتبين لك الفرق بينهما في الولد القن وأم الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان في القن ورق أم الولد ناقص حتى لا يجوز عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة وملكه ناقص حتى يخرج من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي حر قال رحمه الله (وولد الامة من سيدها حر) لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك له بخلاف امة الغير لان ماءها مملوك لسيدها فتحقت المعارضة فربحنا جانبها عماد ذكرنا والزواج قدرضى بذلك لعلمه بخلاف ولدا غير وولانه لم يرض الوالد به فلها قلنا علق حر في حقه فلا يتبعها الولد والله أعلم بالصواب

باب العبد يعتق بعرضه

قال رحمه الله (من أعتق بعض عبده لم يعتق كله وسعي له فيما بقي وهو كالمكاتب) وهذا عند أبي حنيفة

رجه مانصه حتى جازله وطؤها وكذا المدبرة وقدم مبسوطا في باب الطهار اه (قوله ولا يدخل تحت قوله كل مملوك حتى) وملكه ناقص فلا يحل للمولى وطء المكتوبة لنقصان الملك فيها اه

باب العبد يعتق بعرضه

لما ذكرنا عتاق الكل شرعا في اعتاق البعض لان الاصل في كل ثابت كاله ونقصانه بعارض ولان الاول متفق عليه وفي الثاني اختلاف والاصل عدم الاختلاف ولان الاول كثير الوقوع فاستحق التدبير والثاني قليل فأخره اه اتقاني (قوله في المتن من أعتق بعض عبده) قال الكمال ونظاها أن هذا اذا عين مقدارا كربع حرو ونحوه فلو قال بعضك حر أو جزء منك أو شقص أمر بالبيان ولو قال سهم منك حر فقياسه في قول أبي حنيفة أنه عين سدسه كما في الوصية بالسهم من عبده فيسمى في خمسة أسداسه اه وسيأتي في كلام الشارح اه (قوله لم يعتق كله) قال الرازي فيما كتبه بخطه على حواشي شرحه عند قوله لم يعتق كله ولا بعضه بل يزول الملك عن الشقص ويتأخر العتق الى زوال الملك عن الكل بالسعاية ولهذا كان رقيقا في شهادته وسائر أحكامه اه (قوله وسعي فيما بقي وهو كالمكاتب)

(٢) قوله ولو اختلف المولى الخ لم يذكر جوابا لولده سقط من النسخ وبالتأمل في النسخ الذي نقله عن الشارح قريبا يتضح هذا اه مصححه

قال في الكافي وما دام يسمى فهو مكاتب ويجب ازالة الملك عن الباقي بالاستسعاء والاعتاق فاذا زال كل ملكه يعتق حينئذ كله اه وكذب ما نصه قال في الكافي غير انها اذا تجزى لا يراد بالرق بخلاف الكتابة المقصودة لان السبب في عقد يجهل الفسخ وهذا السبب ازالة الملك لا الى أجل فلا يجهل الفسخ وهذا لان الكتابة عقد صدر من شخصين فانتقل الحق من السيد الى المكاتب تحصيل المقصود المكاتب والشئ مهم ما بقي قبل التصرف فيه واذا اضمحل فلا اه (قوله وقال يعتق كله) وهو قول الشافعي ولا سعاية عليه اه كافي (قوله وأما نفس الاعتاق الخ) قال في المجمع والاعتاق يتجزأ وقال العمادى في الفصل الاربعين والاعتاق يتجزأ عند أبي حنيفة وعندهما لا يتجزأ وقد يشتهر على بعض الفقهاء تصوير الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه وذلك لان العتق لا يتجزأ عندنا فاذا اعتق من العبد شقة نصه ثبت العتق فيه وفي عامة الاشخاص ضرورة أن العتق لا يتجزأ فيجب أن يكون معتق البعض حرا على قول الكل وليس كذلك فان على قول أبي حنيفة معتق البعض بمنزلة المكاتب وهذا الاشتباه انما ينشأ من الجهل بحقيقة الاعتاق فنقول يحتاج في تقرير هذه المسئلة الى معرفة معنى الرق فالرق في اللغة عبارة عن الضعف يقال رق الشيء اذا ضعف وخفي أثره ورق الثوب اذا ضعف من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيف النسج والتركيب وفي الشرع عبارة عن ضعف حكى في الأدب والمراد من الضعف الحكى حال حكمة في الجهل لاجل تلك الحالة يصح ثبوت الملك فيه وايراد الملك عليه كافي الحيا مع العلم فان الحيا شرط صحيح للحصول العلم في الجهل وانهم معنى وراء الملك لان الملك معنى يثبت في الجهل بناء على سبب يوجد في الجهل من جهة العبد وقبول الجهل الملك ثابت قبل ذلك فكان الرق معنى وراء الملك ضرورة والعتق عبارة عن القوة يقال عتق النحر اذا قوى وطار عن وكره ومنه عتاق الطير وهي جوارحها لا اختصاصها بمنزلة القوة والخبرة اذا تقدم عهدا تسمى عتقا لا اختصاصها بزيادة القوة والكعبة تسمى عتقا لا اختصاصها بالقوة الدافعة للملك عن نفسها فهذا معناه لغة وفي الشرع عبارة عن القوة الحكمة يظهر أثرها في الملكية والغرض من الملكية تلك الاشياء باسبابها (٧٣) وسيأتيك التقریب في أثناء المسئلة واذا ثبت هذا فقول الاعتاق اذا وجد

رجه الله وقال يعتق كله وأصله أن الاعتاق بوجوب زوال الملك عنده وهو متمجز وعندهما بوجوب زوال الرق وهو غير متمجز وأما نفس الاعتاق أو العتق فلا يتجزى بالاجماع لان ذات القول وهو العلة وحكمه وهو زوال الحرية فيه لا يتصور فيسه التجزى وكذا الرق لا يتجزى بالاجماع لانه ضعف حكى والحرية قوة حكومية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد فاذا ثبت هذا فابو حنيفة اعتبر جانب الرق فجعله رقيقا على ما كان وقال زوال ملكه عن البعض الذي اعتقه ولم يكن ذلك البعض حرا وهما اعتبارا جانب الحرية قصار كله حرا لهما على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق شقة نصه في عبد عتق كله ليس لله فيه شريك ولان الاعتاق

هذا فقول الاعتاق اذا وجد زوال الملك والرق فبما أن ننتظر أن تأثيره في زوال الملك قصدا وابتداء أم يثبت زواله ضمنا وتبع الزوال الرق فعلى قول أبي حنيفة تأثير الاعتاق في ازالة الملك قصدا وابتداء

(١٠ - زيلعي ثالث) وفي ازالة الرق ضمنا وتبعوا عندهما تأثير الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء وفي ازالة الملك ضمنا وتبعوا وجه قوله ما هو أن الرق لما كان عبارة عن الضعف والاعتاق عبارة عن اثبات القوة باثبات العتق وهو لا يتجزأ بالاجماع أصح بان رجحهم الله واثبات القوة يكون بازالة الضعف الذي هو الرق فلو كان الاعتاق يتجزأ يلزم نوع محال لانه اذا اعتق البعض يثبت العتق في ذلك البعض عملا به وذلك لان الاعتاق فعل متعد لازمه العتق ولا وجود للتعدى الا أن يثبت لازمه كالكسر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت العتق في ذلك البعض لولم يثبت العتق في سائر الأبعاض بتقدير ثبوت العتق في الشقص يكون العتق متمجزا وقد ثبت أنه لا يتجزأ ولا يبي حنيفة أن الاعتاق تأثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء ويثبت زوال الرق ضمنا وتبعوا بيانه أن الرق انما يثبت حقا للشرع أو حقا للعامة المسلمين لانه انما يكون جزاء على كفره أو كفر أصوله حيث استنكفوا عن أن يكونوا عبيدا لله فالتة تعالى ضرب عليهم الرق ليكونوا عبيدا لله مجازاة لهم على الاستنكاف أو يكون حقا للعامة المسلمين ليكون معونة لهم على إقامة التكليف فثبت أن الرق حق للشرع أو حقا للعامة المسلمين فيعد ذلك لا يجوز أن يكون الاعتاق تأثيره في ازالة الرق قصدا وابتداء لانه خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع أن لا يكون الانسان بسبيل من ابطال حق الغير قصدا وابتداء أما يجوز أن يكون بسبيل من ابطال حق نفسه قصدا وابتداء ثم يبطل حق غيره ضمنا وقصدا الأثرى أن العبد المشترك بين اثنين اذا عتق أحدهما نصيب صاحبه قصدا لا يجوز ولو أعتق نصيب نفسه يعتق نصيب الآخر أو يفسد على اختلاف الاصحاب فلو جعلنا تأثير الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق الغير قصدا وابتداء وانه خلاف قاعدة الشرع ولو وجه لنا تأثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق نفسه قصدا لان الملك يتمحض حقه فيثبت أن الاعتاق تأثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء الملك مما يقبل الوصف بالتجزى والاثبوت فان كان الاعتاق متمجزا اه كلام العمادى (قوله ولان الاعتاق

اثبات العتق في المحل كالأعلام الخ) والعتق قوة حكيمية يظهر بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية وإثباته بازالتضد وهو الرق الذي هو  
ضعف حكمي أي حالة التحكيم في المحل يصح ثبوت المالك فيه باعتبارها بقاء الملك فيه لا يكون الإبقاء الرق وهو لا يتجزأ كالعتق في الصحيح  
لاستحالة أن يكون بعض الشقص قويا متصفا بالمالكية وأهلية الشهادة والولاية والبعض ضعيفا فإثبات المالكية والولاية والشهادة  
ولأن الرق عقوبة الكفر ولا يتصور وجودها على النصف شأن إعلان الذنب لا يتصور في النصف دون النصف وإذا لم يكن يتجزأ لم يكن  
الاعتاق متجزئا ضرورة والايانم الأثر بلا مؤثر أو عكسه وصار كالتعليق والطلاق وما لا يتجزأ إذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق  
والاستيلاء والعنف عن القصاص اه (قوله فلا يتجزأ كالأطلاق والاستيلاء) حتى لو استولد الأمة المشتركة تصير كلها أم ولده اه  
(قوله والعنف عن القصاص) فان عفوا أحد الورثة عن نصيبه بسقط القود اه (قوله وتكليف العتق في الباقي لا يتصور الا عند قيام  
المالك فيه) والرق في الباقي والا يكون تكليفه بتصحيح المحاصل اه (قوله لان الاضافة) أي اضافة العتق اه (قوله توجب  
ثبوت المالكية) أي للعبد اه (٧٤) (قوله في كله) اذ لا يمكن من التصرف مع بقاء الملك في بعضه اه رازي (قوله عنهما)

أي العبد من المالكية في  
الكل اه (قوله في المتن وان  
أعتق نصيبه الخ) قال في  
الهداية وإذا كان العبد بين  
شريكين فأعتق أحدهما  
نصيبه عتق قال النكاح  
أي زال ملكه فان كان المعتق  
مورس فشرى به بالخيار ان  
شاء أعتق نصيبه متجزئا وان  
شاء مضافا وينبغي اذا أضافه  
أن لا تقبل منه اضافته  
الى زمان طويل لانه كالتمديد  
معنى ولود بره ووجب عليه  
السعاية في الحال فيعتق كما  
صرح حوايه فينبغي أن يضاف  
الى مدة تشاكل مدة  
الاستعلاء وان شاء ضمن  
المعتق قيمته اذ لم يكن باذنه  
فان كان باذن الشريك فلا  
ضمان عليه وان شاء استسعى  
العبد فيها فان ضمن رجع

اثبات العتق في المحل كالأعلام اثبات العلم فلا يتجزأ كالأطلاق والاستيلاء والعنف عن القصاص ولا ي  
خفيفة قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق شقصا له في عبد كاف عتق بقيته وتكليف العتق في الباقي  
لا يتصور الا عند قيام المالك فيه فإذا بقي فيه بقى في الكل ضرورة عدم التجزئ ولان الاعتاق ازالة الملك  
لا ازالة الرق لان الملك حقه والرق حق الشرع أو العامة فلا يدخل تحت ولايته وتصرفه الا ما هو حقه  
ولا يتعدى الى ما وراءه الا للضرورة ولا ضرورة هنا لان حقه وهو الملك يقبل الوصف بالتجزئ كما إذا أزاله  
بغيره من الاسباب من بيع أو هبة فيبقى الرق على حاله لعدم ما يزيله لا قسدا ولا ضمنا بخلاف ما إذا عتق  
كله حيث يزول الرق بعارض والملك لان الرق كان لاجلهم فاذا فرغ عن حقوق العباد زال الرق ضرورة  
وكم من شيء ثبت ضمنا وان لم يثبت قسدا فاذا بقى الملك في بعضه فلا يزول الرق لبقاء حق العبد فيه فبقي على  
ما كان وتجب السعاية عليه لا احتباس ماله البعض عنده فصار كالمكاتب لان الاضافة الى البعض  
توجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك في البعض ينعمه فعملنا بالذليلين يجعله مكانه اذ هو مالك يد الارقة  
والسعاية كبديل الكتابة فله ذلك ان شاء وان شاء أعتقه لانه قابل له كالمكاتب غير أنه لا يقسخ بالعجز  
بخلاف الكتابة وليس في الطلاق الا التصرف في ملكه بالازالة وكذا في العفو عن القصاص فما زال التمه  
قسدا ولا لها حالة متوسطة فانتفاء في الكل ترجيحاً للمعوم والاستيلاء متجزئ حتى لو استولد نصيبه  
من مدبرة يتصرف عليه وفي القنية لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاء ولو  
قال بعضك حر أو جزء منك حر يؤمر بالبيان ولو قال سهم منك حر عتق سدسه وعندهما يعتق كله في الكل  
لما ذكرنا قال رحمه الله (وان أعتق نصيبه فله شريكه أن يحرر أو يستسعى والولاية لهما أو بضمن لوموسرا  
ويرجع به على العبد والولاية) أي للمعتق وهذا عند أبي حنيفة وقال ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية  
مع الاعسار والولاية للمعتق في الوجهين وهذا مبني على أصابن أحدهما ثبوت الحرية في الكل بعتق  
البعض وعدم ثبوته وقدينيان والثاني أن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما عتقه لقوله عليه  
الصلاة والسلام في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى في حصة الاخر قسم  
والقسمة ثمانى الشركة وله أنه احتسبت ماله نصيبه عند العبد فله أن يضمه كما ذهب الریح بثوب

المعتق على العبد والولاية للمعتق وان أعتق أو استسعى فالولاية بينهما في الوجهين أي في الاعتاق والسعاية وهذا كما  
عند أبي حنيفة هكذا ذكر في الاصل وذكر في التحفة خمس خيارات هذه الثلاثة وان يدره وعلمت حكمه وأن يستسعى وان كتابه وهو يرجع  
الى معنى الاستسعاء ولو عجز استسعى ولو امتنع العبد عن السعاية بوجره جبراً ويدل على أن الكتابة في معنى الاستسعاء أنه لو كاتبه على أكثر  
من قيمته ان كان من التقدين لا يجوز الا ان قدرا يتغابن الناس فيه لان الشرع أوجب السعاية على قيمته فلا يجوز الا أكثر وكذا الوصالحه  
على عرض أكثر اه (قوله فله شريكه أن يحرر أو يستسعى) قال النكاح والاستسعاء أن يوجره فيما أخذ نصف قيمته من الاجرة ذكره في  
جوامع الفقه وسيجب أنه اذا امتنع عن السعاية فعل ذلك ان كان له عمل معروف وهو يقيد ان معنى الاستسعاء غير هذا وانما صار اليه  
عند امتناعه فتكون الاجرة تنفذ عليه جبراً اه (قوله وقال ليس له الا الضمان مع اليسار الخ) ولا يرجع عما ضمن عندهما كإسأتى اه  
(قوله وله أنه احتسبت) على صيغة المبني للفاعل اه اتقاني ولا يقال ان هذا التعليل في معارضة النص لانه أوجب السعاية اذا  
كان المعتق معسرا اذا كان موسرا لانه قول الشرط يوجب الوجود عند الوجود ولا يوجب العدم عند العدم فانهم اه اتقاني

(قوله فعلى صاحب النوب قيمة صبغه) أى ان اختار صاحب النوب امساكه اه كافي (قوله غير ان العبد فقبير فبسنسعيه) وفى الحديث بيان ان الضمان يجب على المعتق عند ساره وذا لا ينبي وجوب السعاية على العبد بوصف التخيير وفائدة القسمة فى نفي الضمان لو كان فقيرا اه كافي (قوله ثم المعتق يسار التيسير لا يسار الغنى) ويسار الغنى ان علك نصابا اه (قوله لان فى ذلك اعتدال النظر من الجانبين) أى جانب المعتق وجانب الساكت اه (قوله ويعتبر حاله) أى حال المعتق فى اليسار والاعسار اه (قوله يوم الاعتراف) وكذا المعتق فى القيمة فى الضمان والسعاية حالة الاعتراف اه مستصفي قوله وكذا المعتق فى القيمة فى الضمان والسعاية حالة الاعتراف لانه السبب كفى الغصب اه كافي (قوله وان اختلفا فيه) أى فى اليسار اه (قوله والولاء للمعتق) أى فى طائى الضمان والسعاية اه (قوله حيث امتنع عليه التصرفات) يعنى من البيع والهبة والصدقة والوصية والاجارة والاستخدام والامهار اه اتقانى (قوله سوى الاعتراف وتوابعه) وأراد بالتوابع التدبير والكتابة والاستيلاء اه اتقانى (قوله ضمنا) جواب سؤال مقدم بان يقال المستسعى (٧٥) كما كتبت وذلك لا يقبل النقل من

مالك الى مالك فالمستسعى كذلك فكيف عليك المعتق باداء الضمان فأجاب عنه بقوله ضمنا أى كم من شئ ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا اه اتقانى (قوله ولا يرجع العبد المستسعى على المعتق الخ) قال فى الكافي وفى حال اعسار المعتق له أن يعتق أو يستسعى لبقاء ملكه والولاء له لان المعتق منه ويرجع المستسعى على المعتق بما أدى اذا أيسر عند ابن أبى ليلى لانه هو الذى أزمه ذلك بفعله وعندنا لا يرجع أمانه أى حنيفه رحمه الله فلان معتق البعض كما كتبت فهذان هما وجب على العبد ويستفديه عتقا فلا يرجع به على المولى كما كتبت وأمانه هما فلانه لم يستفد بهما الضمان عتق لانه عتق كاه

انسان وأعتقه فى صبغ غيره حتى ان صبغ به فعلى صاحب النوب قيمة صبغه موسرا كان أو معسرا فكذا هنا غير ان العبد فقير فبسنسعيه ثم المعتق يسار التيسير لا يسار الغنى وهو أن يملك من المال قدر قيمة نصيب الآخر فاضلا عما يحتاج اليه من ما موسرته وبنوة عياله وسكنه لان بذلك اعتدال النظر من الجانبين بتحقق ما قصد المعتق من القرية وايصال بدل حق الساكت اليه ويعتبر حاله يوم الاعتراف حتى لو أيسر بعده أو أعسر لا يعتبر لانه حق وجب بنس العتق فلا يتغير بعده وان اختلفا فيه بمحكم الحال الآن يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول للمعتق لانه منكر وان اختلفا فى قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يقوم للحال وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر وان اختلفا ان الاعتراف سابق على الاختلاف فالقول للمعتق قائما كان العبد أو هالكا وان اختلفا فى الوقت والقيمة فادعى الساكت أنه أعتقه للحال يحكم بالعتق للحال ويقوم لان الحادث يضاف الى أقرب الاوقات وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت ثم التخرج على قوله ما ظاهرا فعدم رجوع المعتق على العبد بعد ما ضمن عدم وجوب السعاية فى حالة اليسار والولاء للمعتق لان العتق كاه حصل من جهته لعدم التجزى وأما التخرج على قوله فاختار العتق اقيام ملكه فى السابق اذ لم يزل الرق عنه وخيار التضمن لحماية المعتق على نصيبه بالافساد حيث امتنع عليه التصرفات سوى الاعتراف وتوابعه والاستسعاء لاحتماس المالية عند العبد ورجوع المعتق على العبد ما ضمن اقيامه مقام الساكت باداء الضمان وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق ولانه ملكه باداء الضمان ضمنا فيصير كأن الكل له وقد أعتق بعضه فله أن يعتق الباقي أو يستسعى ان شاء والولاء للمعتق فى هذا الوجه لان العتق كله من جهته حيث ملكه باداء الضمان وفى حال اعسار المعتق الساكت بالخيار ان شاء أعتق لبقاء ملكه وان شاء استسعى لاحتماس ملكه عند العبد والولاء فى النصف لوجود العتق من جهته بهذا القدر فيكون الباقي للآخر فيكون ولأه العبد مشتركا بينهما فى الوجهين ولا يرجع العبد المستسعى على المعتق بما أدى باجماع أصحابنا لانه أدى الفكال رقبته بخلاف المرهون اذا أعتقه الراهن المعسر لانه يسعى فى دين على الراهن لان رقبته قد فكت وهو غير متبرع فيه فيرجع به عليه وعند ابن أبى ليلى يرجع به على المعتق لانه هو المرهون وقد بينا الفرق بينهما والساكت أن يدبره أو يكتبه ان شاء لان التدبير نوع عتق والكتابة استسعاء وان

قبل الضمان فاقضى به دينا وجب على المولى لملك ما فى ذمته لان المولى معسر وضمان العتق لا يجب على المعسر وانما يجب على العبد لانه لما عذرا لا يجب على المولى المعسر لعسره وتعدرا زالة ملك الشريك مجانا لضرورة أو جبا على العبد لان منفعة حصلت له فكان هذا يجب ضمان على العبد بعوض حصل له فلا يرجع به على غيره اه (قوله وللساكت أن يدبره أو يكتبه) وحينئذ فيكون له خياران حسن وفى المتن جعل له ثلاث خيارات اه قال الكمال ولومات الساكت قبل أن يختار شيئا فلورثته من الخيار ما كان له لانهم قائمون مقامه بعد موته وليس هذا وورث الخيار بل المعنى الذى أوجب الخيار للورث ثابت فى الورثة فان شاءوا أعتقوا وان شاءوا استسعوا والعبد وان شاءوا انتموا المعتق فان ضمنوه فالولاء كله للمعتق لانه باداء الضمان اليهم يملك نصيبهم كما كان يملك بالاداء الى الورث وان اختاروا الاعتراف أو الاستسعاء فالولاء فى هذا النصب للذكو من أولاد الميت دون الأناث لان معتق البعض كالمكاتب والمكاتب لا تورث عنه وانما تورث ما عليه من المال فاعتق نصيب الساكت على ملكه والولاء يكون له فيخلفه فى ذلك الذكو من أولاده دون الأناث اذا الولاء لا تورث وان اختار بعض الورثة السعاية وبعضهم الضمان فكل واحد منهم ما اختار من ذلك لان كل واحد منهم فيما تورث قائم مقام الميت اه

(قوله وان لم يكن عليه دين فان خياره للولي) لان كسبه بمولوك للولي في هذه الحالة اه فتح (قوله فيكون له الخياران الخمس) الاعتناق والتضمين والاستسعاء والتدبير والكتابة اه (قوله وان كان الشريك صديقا) قال الكمال رحمه الله ولو كان الساكت صديقا والمعنى موسرا فان خيار بين التضمين والاستسعاء (٧٦) لوليه والتضمين أولى لانه أنظر ولو لم يكن له ولي انتظر بلوغه ليختار قيل هذا في موضع ليس

فيه قاض فان كان في موضع فيه قاض نصب القاضي له فيما ليختار التضمين أو الاستسعاء وليس للولي اختيار المعتق لانه تبرع عمال الصغير وكذلك كان مكان الصبي مكاتب أو عبد مأذون ليس لهما الا التضمين أو الاستسعاء أما المكاتب فان له أن يكاتب والاستسعاء معتزلة المكاتبية وأما العبد المأذون فالقياس أن يكون له حق التضمين فقط لان الاستسعاء معتزلة الكتابة وليس للعبد المأذون أن يكاتب ولكن قال سبب الاستسعاء قد تقرر وهو عتق الشريك على وجه لا يمكن ابطاله وربما يكون الاستسعاء أرفع من التضمين فلهذا ملك المأذون ذلك وان كان لا يملك الكتابة ابتداء وإذا اختار المكاتب أو المأذون التضمين أو الاستسعاء فولاء نصيبهما لولاها لانهم ليسا من أهل الولاة فيثبت الولاة لأقرب الناس اليهما وهو المولى اه (قوله فان كان له ولي أو وصي فان خياره اليه) يعني في التضمين أو الاستسعاء اه (قوله وان كان معسرا عتق نصيبه) فالعتق عندهم لا يتجزأ أن كان موسرا وان كان معسرا يتجزأ اه كافي (قوله ونصيب شريكه باق

كان الشريك عبدا ما دونه فان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء وان لم يكن عليه دين فان خياره للمولى فيكون له الخياران الخمس ان كان موسرا والا فالاربعة وان كان الشريك صديقا فان كان له ولي أو وصي فان خياره اليه وان لم يكن له ذلك نصب القاضي له وصيا أو ينتظر بلوغه وقال الشافعي رحمه الله ان كان المعتق موسرا عتق ويضمن لشريكه قيمة نصيبه وان كان معسرا عتق نصيبه ونصيب شريكه باق على حاله يتصرف فيه شريكه كيف شاء من البيع وغيره سوى السعاية نقوله عليه الصلاة والسلام من أعتق عبدا بين اثنين فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق رواه البخاري وقال عليه الصلاة والسلام من أعتق شركا له في عبد فمكاتب له مال يبلغ عن العبد قوم العبد عليه قيمة عندل فأعطى شركاه حصصهم وعتق عليه والافتد عتق منه ما عتق رواه البخاري ومسلم ولانه لا وجه الى تضمين الشريك لأعساره ولا الى السعاية لعدم جنائته ورضائه ولا الى الاعتناق الكل للأضرار بالساكت فتعين ما عيناه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق شقة صاله في مملوكه فخالصه عليه في ماله ان كان له مال والا فقوم عليه واستسعى به غير مشقوق أي لا يشدد عليه الامر رواه البخاري ومسلم وغيرهما وقال عليه الصلاة والسلام من أعتق نصيبا له في مملوك فعليه أن يعتقه كما ان كان له مال والاستسعى العبد غير مشقوق عليه رواه البخاري ومسلم وغيرهما وذكر الطحاوي عن عبد الرحمن بن ابراهيم بن يزيد قال كان غلاما لنا قد شهد القادسية فأبلى فيها وكان بيني وبين أختي الاسود وأخي فأرادوا عتقه وكنتم يومئذ صغيرا فذكر ذلك للاسود له من الخطاب فقال أعتقوا أعتقوا فانما بلغ فان رغب فيما رغبتم أعتقوا والا فمضتكم فين أن له أن يعتق بعد البلوغ مع إيجاب الضمان عليهم ولا يمكن ذلك الا اذا بقي رقيقا والسعاية تثبت بما روينا من الحديث وقال ابن حزم على ثبوت الاستسعاء ثلاثون صحابيا ولان الاستسعاء لا يفتقر الى الجنابة بل يفتقر الى احتباس المالكية على ما ينافي لاصار الى المحال وهو الجمع بين الضعف والقوة الحكيمين وليس فيما رواه ما ينافي مذهبا بل فيه دليل على ما تقول انه عليه الصلاة والسلام قال في الحديث الاول فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق وكلمة ثم للتراخي فدل على انه يعتق بعد ذلك إما بعتقه أو بالسعاية وقال في الحديث الثاني فأعطى شركاه حصصهم وعتق عليه بالواو وهي لاتنا في الترتيب ولا تراخي فعملنا عليه توفيقا بين الاحاديث وقوله والافتد عتق منه ما عتق لم نصح هذه الزيادة عن الثقة أنه من قوله عليه الصلاة والسلام حتى قال أيوب ويحيى بن سعيد لاندري أهوشى في الحديث أو قاله نافع من قبله وهم الراويان لهذا الحديث وقال ابن حزم في المحلى هي مكذوبة قال رحمه الله (ولو شهد كل به عتق نصيب صاحبه سعي لهما) أي لو شهد كل واحد من الشريكين بعتق نصيب صاحبه بأن قال كل واحد منهما الشريك أعتقت نصيبه منه سعي لهما العبد موسر بن كنانة ومعسر بن أركان أحدهما موسرا والا فموسرا وهما عند أبي حنيفة رضي الله عنه لان كل واحد منهما يشهد على صاحبه بالعتق وعلى نفسه بالتسكاتب فلا يقبل قوله على صاحبه ويقبل في حق نفسه فيمتنع به استرقاقه ويستسعى به للتيقن به لانه ان كان صادقا فهو مكاتب وان كان كاذبا فهو عبده ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار عنده لان حق الاستسعاء لا يسطر باليسار بل يشبه له الخيار وهما نعترا التضمين لانكار الآخر فبقي الخيار بين الاستسعاء والاعتناق والتدبير والكتابة على ما تقدم والولاة لهما لان كلا منهما يزعم أنه عتق نصيبه من جهته بالسعاية ورد قوله أعتقه شريكى أو قوله لا يتغير به ذلك لما عرف أن نصيب الساكت رقيق على حاله وهذا لا يعتق من العبد شئ حتى يوفيهما السعاية وقال أبو يوسف ومحمد اذا كان موسر بن لا تجب عليه السعاية لان كلا منهما يبرأ عنه بدعوى الضمان على المعتق في زعمه لان كلا منهما موسر ويسار المعتق

الخ) له أن عسرة العبد أظهر من عسرة المعتق لانه ليس بأهل مال المال فاذا لم يجب الضمان على المعتق بعسرة فأولى الكل دفعا يمنع للأضرار بالشريك فيبقى على ما كان من قبل اه كافي (قوله في المتن ولو شهد كل به عتق الخ) أراد بالعتق الاعتناق اه اتقانى (قوله بل يشبه له) أي الساكت اه (قوله أو قبوله) أي قبول المال من العبد وق السعاية اه (قوله لا تجب عليه السعاية) أي تصادقهما على حرته اه

(قوله يمنع السعاية) أي عندهما اه (قوله وان كانا معسرين سمي لهما) أي في قيمته اه (قوله لان كلا منهما يدعى عليه السعاية) أي هـ  
هنا لانه يقول شريكى أعتق وهو معسر اه (قوله سمي للوسر منهما) أي في نصف قيمته اه (قوله في المتن ولو علق أحدهما عتقه الخ) قال  
الكامل رحمه الله ولا يخفى من صورة المسئلة أن يتفقا على ثبوت الملك لكل الى آخر النهار اه ز قوله وكذا عند أبي يوسف ان كانا معسرين) أي  
وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما في شئ لمانر وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سمي في ربيع قيمته للوسر لانه يدعى السعاية  
والمعسر تبرأ عن السعاية بدعى الضمان على الموسر ودعوا ليس بحجة عليه فلا يثبت الضمان ويثبت الأبراء اه رازى (قوله أو يطلق  
واحدة من الخ) قال في المحيط في باب تطليق إحدى امرأته لابعينها ولو قال إحدى امرأته طالق فالبيان اليه لانه المجمل ويجب على  
البيان اذا كان ثانيا أو ثالثا لان احدهما محرمة عليه فلا يمكن استدامة نكاحها (٧٧) ويجب العدة من وقت البيان لان العدة من

الجهولة لا تتصور وللبيان حكم الانشاء في المعينة ولو ماتت احدهما تعينت الاخرى للطلاق لان الميتم تبقى محل للطلاق ولو قال عينت الميتمه صدق في حق الميراث فلا يرث منها والطلاق واقع على الباقية لانها تعينت للطلاق ظاهرا فلا يصدق في صرف الطلاق عنها لانه حقهما وكذلك اذا ماتا جميعا احدهما بعد الاخرى ثم قال عينت التي ماتت أو لأم يرث منهما لانه سقط ميراثه عن الاولى بالاعتراف وعن الثانية لتعنيها بالطلاق ولو ماتا معا أو احدهما قبل الاخرى ولم تعرف ورث من كل واحدة نصف ميراثها لانه يستحق الميراث من احدهما وهو مجهولة فيوزع عليهم ولو مات الزوج قبل البيان ورثنا ميراث امرأته بينهما لان الواحدة تسقطه واحدهما ليست بأولى من الاخرى فينصف بينهما ولو لم يمت لكن جامع احدهما أو قبلها أو خلف بطلاقها أو ظهر منها أو إلى أو طلقها تعينت الاخرى للطلاق اه باختصار وفي الباب فروع أخر اه (قوله كما اذا أعتق أحد عبدي به بغير عينه الخ) قال قاضيخان رحمه الله في فصل العتق المبهم مانصه رجل قال أمة وعبد من رقيقى أحرار ثم مات قبل البيان فان كان له عبدان وأمة عتقت الامة ومن العبدين من كل واحد منهما نصفه ولو كان له أمة وثلاثة أعبدة عتقت الامة ومن العبيد من كل واحد ثلثه وان كان له ثلاثة أعبد وثلاثة اماء عتق من الاما من كل واحدة ثلثها ومن العبيد كذلك ولو كان له ثلاثة أعبد وأمتان عتق نصف كل أمة ونصف كل عبد اه قال قاضيخان وعن محمد بن لو قال لجاريتين احدا كاحرة ثم مات قبل البيان يعتق النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان الى الورثة ولو قال احدا كأأم ولدى ومات قبل البيان كان البيان الى الوارث اه ذكره في أوخر فصل من تجوز وصيته ومن لا تجوز اه (قوله والاخر معسر سمي) أي في نصف قيمته اه

يتمتع السعاية ولا يجب له الضمان على صاحبه ليجز عن إقامة البينة باعتناقه واقرار غير مقبول عليه وان كانا معسرين سمي لهما لان كلا منهما يدعى عليه السعاية فيقبل قوله عليه صادقا كان أو كذبا على ما بينا وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سمي للوسر منهما لانه لا يدعى الضمان على صاحبه لاعتساره وانما يدعى السعاية على العبد ولا يسمي للمعسر لانه يدعى الضمان على صاحبه ليساره فيكون ميراث العبد عن السعاية والاولا موقوف في جميع ذلك عندهما لانه لاعتق منهما وكل يحمله على صاحبه ويبرأ منه فيكون موقوفا الى أن يتفقا على اعتاق أحدهما قال رحمه الله (ولو علق أحدهما عتقه بعتق فلان غدا وعكس الاخر ومضى ولم يدع عتق نصفه وسمي في نصفه لهما) أي لو علق أحدهما الشريكين عتق العبد المشترك بينهما بعتق شخص بأن قال أحدهما إن دخل فلان الدار غدا فهو حر وعكس الاخر بأن قال ان لم يدخل فلان ذلك تلك الدار بعينها غدا فهو حر ومضى الغد ولم يدع دخول أم لاعتق نصفه للتيقن بجنث أحدهما وسمي لهما في نصف قيمته وهذا عند أبي حنيفة وكذا عند أبي يوسف ان كانا معسرين وقال محمد يسمي في جميع قيمته ان كانا معسرين على ما أتيناك بيانه على التمام لمجد رحمه الله أن المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء به مع الجهالة فصار كما اذا قال لغيرك على أحدهما ألف درهم فانه لا يقضى عليه بشئ الجهالة فكذا هـ ذوالان كل واحد منهما يدعى حنث صاحبه ويتفقه عن نفسه فيكون شاهدا على صاحبه بالعتق ضرورة فيسعى العبد لهما كما مسئلة الاولى ولهما أن يتقنا بجنث أحدهما وبسقوط نصف السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع التيقن بخلافه كن طلاق إحدى نساءه الاربع قبل الدخول مات قبل البيان أو طلق واحدة منهن مميعة ففسخا ثم مات قبل التذكرة سقط نصف المهر للتيقن به وان كان المقضى عليهم منهن مجهولة بخلاف المسئلة الاولى لان المتيقن بصدق أحدهما فاحتمل أن يكونا كاذبين فلا يسقط ما كان ثابتا بيقين باحتمال صدقهما أو صدق أحدهما والجهالة ترتفع بالتوزيع كما اذا أعتق أحد عبدي به بغير عينه أو بعينه ونسيه ثم مات قبل البيان أو التذكرة وكذا اذا طلق إحدى نساءه على ما ذكرنا ولا يقال فيه ابطال حق أحدهما بيقين وهو غير المتيقن منهما بالتيقن لاننا نقول هو أهون من ابطال حق العبد بالاسقاط مع العلم به ثم عند أبي حنيفة تجب السعاية لهما في نصف قيمته لكل واحد منهما الربيع سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والاخر معسرا ما بينا وعند محمد ان كانا معسرين سمي لهما في جميع قيمته لكل واحد منهما في النصف وان كانا موسرين لا يسمي لهما وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سمي للوسر ولم يسع لهما في النصف وان كانا موسرين لا يسمي لهما وان كان

بينهما ولو لم يمت لكن جامع احدهما أو قبلها أو خلف بطلاقها أو ظهر منها أو إلى أو طلقها تعينت الاخرى للطلاق اه باختصار وفي الباب فروع أخر اه (قوله كما اذا أعتق أحد عبدي به بغير عينه الخ) قال قاضيخان رحمه الله في فصل العتق المبهم مانصه رجل قال أمة وعبد من رقيقى أحرار ثم مات قبل البيان فان كان له عبدان وأمة عتقت الامة ومن العبدين من كل واحد منهما نصفه ولو كان له أمة وثلاثة أعبدة عتقت الامة ومن العبيد من كل واحد ثلثه وان كان له ثلاثة أعبد وثلاثة اماء عتق من الاما من كل واحدة ثلثها ومن العبيد كذلك ولو كان له ثلاثة أعبد وأمتان عتق نصف كل أمة ونصف كل عبد اه قال قاضيخان وعن محمد بن لو قال لجاريتين احدا كاحرة ثم مات قبل البيان يعتق النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان الى الورثة ولو قال احدا كأأم ولدى ومات قبل البيان كان البيان الى الوارث اه ذكره في أوخر فصل من تجوز وصيته ومن لا تجوز اه (قوله والاخر معسر سمي) أي في نصف قيمته اه

(قوله في المتن ولو حلف كل واحد منهم ما يعتق عبده) يعني بان قال أحدهما إن دخل فلان هذه الدار غدا فاعتق عبدي حر وقال الآخر إن لم يدخل فلان في هذه الدار غدا فاعتق عبدي حر فغنى الغد ولم يدخل لم يعتق واحد منهما باجماعا اه رازي قوله لم يعتق واحد منهما قال الكمال رحمه الله ولو اشتراها انسان صح وان كان عالما بجنث أحد المالكين لان كلاهما يزعم أنه يبيع عبده وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كالو أقر بجزء عبده (٧٨) ومولا يترك صح واذا صح شراؤه لهما واجتماعا في ملكه عتق عليه أحدهما لان زعمه

في اعتبار اليسار والاعسار وقد ينشأ مدحهم فيما تقدم قال رحمه الله (ولو حلف كل واحد بعتق عبده لم يعتق واحد) يعني لو حلفا على عبدين كل واحد منهما لا أحدهما أو المسئلة يحالها لم يعتق واحد منهما لان الجهالة في المقضى له والمقضى عليه فتفاحشت فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضى له بالحريية وبسقوط نصف السعاية عنه وهو العبد والمقضى به وهو الحرية وسقوط نصف السعاية معلوم والمجهول واحد وهو الخائض منهما فغلب المعلوم المجهول وفي هذه بالعكس لان المجهول هو الغالب فيها فامتنع القضاء لذلك فان قيل يشكل هذا بما اذا كان بين رجلين عبد وأمة فقال أحدهما ان دخل فلان الدار اليوم فاعتق عبدي وقال الآخر ان لم يدخل فلان فاعتق عبدي ولم يعرف أدخل أم لا لا يعتق كل واحد منهما مع ان المقضى له بالعتق والمقضى عليه مجهول قلنا كل واحد منهما أقر بنفسه ان نصيبه في هذه المسئلة لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه هو الخائض لان الخائف يعتق العبد بقول أنا ما حنثت وانما حنث صاحبي في الامة فعتق عليه نصيبه منها وفسد نصيبه بعتق نصيبه والاخر يقول كذلك في العبد فيفسد نصيبه بزعمه وان لم يقبل اقراره في حق صاحبه بخلاف مسئلة الكتاب فان كل واحد منهما يزعم ان الآخر هو الخائض في عبده وليس له في نفسه نصيب حتى يكون مقر افساد نصيبه حتى لو تقابضا عتق عليهما الاقرار كل واحد منهما بجزء عبده الاخر وعلى كل واحد منهما اقامة ما اشترى لان كل واحد منهما يزعم أنه اشترى حر ابعده فيفسد البيع باقرارهما وكان القياس ان لا يقع البيع بينهما بل يبقى عبدا كل واحد منهما على ملكه لاقرارهما بذلك ولكن لا يصدق فان في حق العبد من لان هذا البيع يوصلهما الى العتق لاقرارهما بجزء منهما ثم اذا لزم كل واحد منهما اقراره في تلك المسئلة في العبد والامة يسمى كل واحد منهما في جميع قيمته عند أي حنيئة فيكون بينهما نصفان وكذا عندهما ان كانا ميسرين وان كانا موسرين سمي كل واحد منهما للعالم بعتقه لانه يترك العتق فيه أصلا وانما يعتق من جهة صاحبه يدعوى حنثه ولم يبيع الاخر وهو غير الخائف فيه لانه يهدى الضمان على صاحبه فيكون ميراثا لبعده كما ذكره في المحيط وفي الايضاح أن كل واحد منهما يسمى في ثلاثة أرباع قيمته عند أي يوسف لان النصف حر يبقين ولو اشترى العبد من في مسئلة الكتاب رجل واحد جاز وان كان عالما بجنث أحد الباعين لان كل واحد منهما يزعم أنه باع عبدا وزعم المشتري قبل دخوله في ملكه غير معتبر كالو أقر بجزء عبده ومولا يترك ثم اشتراه واذا صح الشراء واجتماعا في ملكه عتق عليه أحدهما لان زعمه معتبر في حق نفسه في هذه الحالة ويؤمر بالبيان لان المقضى عليه معلوم فصار كما اذا أقر باعتاق البائع ثم ملكه ولو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امر أنه طالق ان كان دخل اليوم عتق وظلقت لان باليمين الاولى صار مقر بوجود شرط الطلاق وباليمين الثانية صار مقر بوجود شرط العتق وقيل لم يعتق ولم تطلق لان أحدهما علق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دائر بين الوجود والعدم فلا يترك الجزاء بالشك كذا في النهاية وينبغي أن يفرق بين التعليق بالشرط الكائن وبغير الكائن فيقع في المعلق بالكائن لا بغير الكائن لان الاقرار يشترط في الكائن دون غيره وعن أبي يوسف يعتق ولا تطلق لان باليمين الثانية صار مقر بانزول العتق ولم يوجد بعد الشاكية ما يوجب اقراره بوقوع الطلاق قال رحمه الله (ومن ملك ابنه مع آخر عتق حظه ولم يضمن ونسريكه أن يعتق أو يستسعى) وانما عتق نصيب الابن ما روي بنا وبيننا من المعنى وانما لم

معتبر الا ان ويؤمر بالبيان لان المقضى عليه مع العتق ولو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امر أنه طالق ان كان دخل اليوم عتق وظلقت لان باليمين الاولى هو مقر بوجود شرط الثانية وبالجملة صار مقر بوجود شرط الاولى وقيل لم يعتق ولم تطلق لان أحدهما علق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل منهما يحتمل تحققه وعدم تحققه قلنا ذلك في مثل قوله ان لم يدخل فلان فاعتق عبدي حر بخلاف ان لم يكن فإنه يستعمل الممازى في الدخول وعدمه في الماضي وكذا ان كان دخل بخلاف ان دخل وعن أبي يوسف يعتق ولا تطلق لانه باليمين الثانية صار مقر بانزول العتق ولم يوجد بعد الثانية ما يوجب اقراره بانزول الطلاق اه وسيأتي ذلك في كلام الشارح لكن بادرت بكتابته قبل استيفاء مطابقة المقالة لظن ان الشارح لم يذكره اه (قوله في المتن ومن ملك ابنه الخ) قال الاتقاني اعلم ان الرجلين اذا ملكا عبدا هو ذورهم محرم من أحدهما بعتق واحد قبله لاجتماع من شراؤه أو صدقة أو وصية لا يضمن الذي عتق عليه لشريكه شيئا عند أبي حنيفة يضمن وليكن العبد يسمى في نصف قيمته للاخر موسرا كان الذي عتق عليه أو معسرا اه فالابن في قوله ومن ملك ابنه ليس بقيد اه (قوله عتق حظه) أي زال ملكه في نصيبه لان العتق لا يثبت ما لم يزل جميع الملك اتفاقا فاذا سعى الابن في نصيب الشريك فحينئذ يثبت العتق منه عند أبي حنيفة قاله الاتقاني (قوله ولم يضمن) واشريكه أن يعتق) قال في الهداية واذا اشترى الرجلان ابن أحدهما قال الكمال به تقد واحد

محرم من أحدهما بعتق واحد قبله لاجتماع من شراؤه أو صدقة أو وصية لا يضمن الذي عتق عليه لشريكه شيئا عند أبي حنيفة يضمن وليكن العبد يسمى في نصف قيمته للاخر موسرا كان الذي عتق عليه أو معسرا اه فالابن في قوله ومن ملك ابنه ليس بقيد اه (قوله عتق حظه) أي زال ملكه في نصيبه لان العتق لا يثبت ما لم يزل جميع الملك اتفاقا فاذا سعى الابن في نصيب الشريك فحينئذ يثبت العتق منه عند أبي حنيفة قاله الاتقاني (قوله ولم يضمن) واشريكه أن يعتق) قال في الهداية واذا اشترى الرجلان ابن أحدهما قال الكمال به تقد واحد

فان خاطب البائع الاب والاخر معا قال بعث كما هذا العبد بكذا فقبلا عتق نصيب الاب اه (قوله أو بالهبة) ولا يضر الشئوع لانه  
 يحتمل القسمة اه (قوله أو الارث) قال في الكافي بأن تزوج أمه ابن عمه فولدت ولدا ثم مات سيدها فورثه زوجها وابن عم له آخر فان  
 الولد يعتق على أبيه ولا يضمه أبوه بشر يكهوان كان موسرا اه وقال الاتقاني صورته امرأة اشترت ابن زوجها ثم ماتت المرأة عن  
 أخ لاب وأم وزوج يكون نصف العبد الزوج الذي هو أب فيعتق عليه والباقي لا يخ ولا خ وكذا اذا كان للمرأة زوج وأب ولها عبيد هو أبوزوجها  
 ماتت المرأة كان العبد ميراثا نصفه لزوجها الذي هو الابن والباقي لا يلاي المرأة اه (قوله وقال لا يضم الاب في غير الارث) أي نصف  
 قيمته اه (قوله وعلى هذا الخلاف لو حلف أحدهما بعتق عبدا من مائة نصفه) قيد بالنصف لانه اذا حلف بعتقه ان اشتراء لا يعتق بشرائه  
 النصف لعدم الشرط قاله الاتقاني (قوله لهما انه أفسد نصيبه بالاعتاق) أي الاختياري لترتبه على الشراء وهو اختياري وشراء القريب  
 إعتاق وصار كما اذا كان العبد بين أثنين فأعتق أحدهما نصيبه لاتحاد الجامع (٧٩) وهو وقوع العتق من جهته مختارا وله

أن شرط التضمين مع العتق  
 الاختياري أن لا يكون  
 برضا من له حق التضمين  
 ولما بشر العتق معه مختارا  
 وهو علة الملك الذي هو علة  
 العتق والحكم يضاف الى  
 علة العلة كما يضاف الى العلة  
 كان راضيا بافساد نصيب  
 نفسه فلا يضمه فصار كما  
 اذا أذن له باعتاقه صريحا  
 وعلم بما ذكر أن المراد من  
 العلة في قوله شاركه فيما هو  
 علة العتق علة العلة والدليل  
 على ان اعتاقه يثبت اختيارا  
 بالشراء أنه يخرج به عن  
 عهد الكفارة اذا نوى  
 بالشراء عتقه عنها اه كمال  
 رحمه الله تعالى (قوله بخلاف  
 ما اذا ورثه) حيث لا يضم  
 الذي عتق عليه الشريك  
 لانه لم يوجد منه صنع وهذا  
 بخلاف قوله الاتقاني  
 رحمه الله (قوله وهذا ضمان

يضم الاب نصيب شريكه لانعدام التعدي فيه منه وثبت الخيارات المتقدمة ذكرها لما بيناهناك وقوله  
 ومن ملك أبه مع آخر يتناول ما اذا ملكه بالشراء أو بالهبة أو بالصدقة أو الوصية أو الامهارة أو الارث ولا  
 فرق في ذلك بين أن يعلم الآخر أنه ابن شريكه أو لم يعلم وهذا عند أبي حنيفة مخرجه الله وقال لا يضم الاب  
 في غير الارث ان كان موسرا وان كان معسرا استسعى الابن في نصيبه وعلى هذا الخلاف لو حلف أحدهما  
 بعتق عبدا من مائة نصفه فملكه بهذه الاسباب لهما أنه أفسد نصيبه بالاعتاق لان مباشرة هذه الاسباب  
 اعتاقه ولهذا يجزأ به عن الكفارة فصار كقوله أعتقت نصيبي بخلاف ما اذا ورثه لانه جبري الاختياري  
 فيه وله أن الشريك رضي بافساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو مباشرة أسبابه لان مباشرتها  
 اعتاق على ما تقدم وهذا ضمان افساد في ظاهر قولهما حتى يختلف باليسار والاعسار خلافا لبيروني عن  
 أبي يوسف أنه ضمان تملك كالاستيلاء وليس بشئ وضمن الالف بسقط برضا كضمن الاتلاف بل  
 أولى لان ضمان الاتلاف لا يختلف باليسار والاعسار فكان أقوى فاذا سقط أقوى به فالضعف أولى أن  
 يسقط ودلالة الرضا مساعدا على القبول وهذا في الشراء ظاهر لانه لا يصبح الا بقبولها فقد شاركه في العلة  
 فصار كأنه هو الذي أعتقه وأما في الهبة وأمثلة فلا أنه لم يكن قبولا أحدهما بشرط الصحة قبول الآخر  
 لكنه اذا وجد القبول منه اصابا قبولهما بمنزلة شئ واحد فصار المجموع علة واحدة كما قلنا في القراءة في  
 الصلاة فان الفرض فيها قدر ما تجوز به الصلاة وهو آية ثم اذا قرأ أكثر من ذلك صار الكل فرضا فاذا صار  
 المجموع علة وقد بشرها فلا يضم بخلاف ما اذا قال أحد الشريكين لا تخران ضميرته فهو حر فضمير  
 يعتق نصيب الخائف حيث يرجع الضارب عليه لان علة العتق هناك قوله فهو حر ولم يشاركه فيه الضارب  
 وانما وجد منه الشرط وهو لا تأثيره في الحكم فلا يسقط به التضمين فان قيل يشكل على هذا ما لو قال  
 المريض لامرأته ان دخلت الدار فأنت طالق فدخلت فانما الارث سقطت راضية بمباشرة الشرط قلنا  
 حكم الفرار يثبت بشبهة العسوان ولهذا يثبت بتعديده بتعديله أو بفعله الذي لا يدلها منه في صحته فكذا  
 يسقط بشبهة الرضا ووجد ذلك بمباشرة الشرط وأما هذا الضمان فلا يجب الأيجابية العسوان وهو  
 الاتلاف أو افساد فكذا لا يبطل الا بالراضا صريحا أو بمباشرة العلة دون الشرط ولا فرق في ظاهر الرواية  
 عن أبي حنيفة بين أن يكون الشريك عالما بأنه ابن شريكه أو لم يكن لان سبب الرضا يتحقق من غير علم  
 والحكم يدار على سببه لا على حقيقة لانه مبطن لا يمكن الوقوف عليه فصار بمنزلة شخص بقول غيره كل

إفساد) جواب عما قال كونه راضيا باعتاق شريكه لا يوجب سقوط الضمان كما لو استولد الامه باذن الشريك يصح ويجب الضمان فقال  
 ذلك في ضمان التملك وما نحن فيه ضمان افساد وبسطه ان الضمان في العتق ضمان فان ضمان ولا يسقطه الرضا بسببه وذلك ضمان  
 الاستيلاء فلو استولد أحد الشريكين الجارية باذن شريكه لا يسقط ضمانه له ومن حكم ضمان التملك أيضا أنه يثبت مع اليسار والاعسار  
 وانما جعلنا ضمان الاستيلاء ضمان تملك لانه وضع الاستيلاء لطلب الولد وهو يستدعي التملك فائتناه وضمان اتلاف وهو ضمان  
 الاعتاق ويقال ضمان جنابة وليس بصواب لانه لا جنابة في عتق الإنسان ما لم يملكه سبحانه وتعالى حتى يثاب عليه ثم يقصد به نصيب  
 الشريك فصح أن يقال ضمان اتلاف وضمن افساد وان لم يكن عليه ثم في هذا الافساد نعم لو قصد بعتقه قصد افساد أو شبهه ما وضع  
 العتق فليس مقتضيا لزومه ثم كون ضمان الاعتاق ضمان اتلاف هو ظاهر الرواية عن علماءنا ويختلف باليسار والاعسار بالنص  
 بخلاف القياس اه

(قوله فان الأمور لا يضمن ثلاثاً أمر شيئاً لأنه أتلفه بأذنه) قال الاتقاني قال شمس الأئمة السرخسي في شرح الجامع الصغير ثم هو بهذه المشاركة مباشرة سبب استقاط حقه في الضمان ولا يختلف ذلك بعلمه وجهله بمنزلة الغاصب إذا أطمع المغصوب بالمغصوب منه فتناوله وهو لا يعلم أن هذا الطعام طعامه لا يكون له أن يضمن الغاصب شيئاً اهـ (قوله حتى لو قال المغصوب الخ سقط من هنا مسألة وهي وان اشترى نصفه أجنبي ثم الاب ما بقي فله أن يضمن الاب ويستسعى فعمل الشارح تركها سهاوا وقد ذكرها القوجصارى في شرحه للكنز وشرح فيه الخطبة والالفاظ الاعجمية التي في آخر الكتاب قال في الهداية وان بدأ الأجنبي فاشترى نصفه ثم اشترى الاب النصف الآخر وهو موسر فالأجنبي بالخيار ان شاء ضمن الاب قال الكمال قيمة نصيبه لأنه ما رضى بفساد نصيبه لان دلالة ذلك ما كان الا بقبوله البيع معه وهو منتف هذا اهـ قال الاتقاني وهذه من مسائل الجامع الصغير ويضمن الاب في هذه الصورة في قولهم جميعه لان الرضا لم يوجد من الشريك لعدم مشاركتهم مع الاب فيما هو عليه العتق وقد انفقوا في الضمان واختلّفوا في الخيار فعند أبي حنيفة الشريك بالخيار ان شاء ضمن الاب ان كان موسراً وان شاء استسعى العبد لاحتباس المالكية عنده وان شاء أعتقه (٨٠) وعندهم ان كان موسراً ضمنه الشريك وان كان معسراً استسعى العبد للخلاف

هذا الطعام وهو طعام الأمر والأمر لا يعلم أنه طعامه فان الأمور لا يضمن ثلاثاً أمر شيئاً لأنه أتلفه بأذنه حتى لو قال المغصوب منته ذلك للغاصب وهو لا يعلم سقط الضمان عنه وروى الحسن عن أبي حنيفة أن الشريك اذا لم يعلم أنه له أن يضمن الاب قال رحمه الله (وان اشترى نصف ابنه من مالك كله لا يضمن لباثته) لان البائع شاركة في العلة وهو البيع وهذا لان علة دخول المبيع في ملك المشتري الايجاب والقبول وقد شاركه فيه وهذا عند أبي حنيفة وقال ان كان الاب موسراً يجب عليه الضمان وقد بينا وجهه ولو اشتراه أبوه من أحد الشريكين الخ) قال الاتقاني وقيد بقوله ممن يملك كله لانه اذا اشترى نصيب أحد الشريكين يضمن للساكت بالاتفاق كما في المسئلة المتقدمة اهـ (قوله في المتن عبد اوسرين) أي لجماعة موسرين اهـ فتح (قوله وحرره آخر) الواو في قوله وحرره بمعنى ثم كما يعلم من حل الشارح اهـ (قوله ضمن الساكت المدبر والمدبر المعتق الخ) وأراد الساكت والمدبر الضمان اهـ وانما قال في الهداية وأرادوا بضمير الجمع بسبب التغليب لان المعتق لا يريد الضمان اهـ

في عبدين اثنين أعتقه أحدهما اهـ (قوله في المتن وان اشترى نصيبه) أي وهو موسر اهـ هداية (قوله ولو اشتراه أبوه من أحد الشريكين الخ) قال الاتقاني وقيد بقوله ممن يملك كله لانه اذا اشترى نصيب أحد الشريكين يضمن للساكت بالاتفاق كما في المسئلة المتقدمة اهـ (قوله في المتن عبد اوسرين) أي لجماعة موسرين اهـ فتح (قوله وحرره آخر) الواو في قوله وحرره بمعنى ثم كما يعلم من حل الشارح اهـ (قوله ضمن الساكت المدبر والمدبر المعتق الخ) وأراد الساكت والمدبر الضمان اهـ وانما قال في الهداية وأرادوا بضمير الجمع بسبب التغليب لان المعتق لا يريد الضمان اهـ

(قوله وليس له أن يضمنه الثلث الخ) قال الكمال رحمه الله فللساكت أن يضمن المدبر قيمة العبد قنوا وليس له أن يضمن المعتق شيئاً حتى واذا ضمن الثلث رجع به على العبد ان شاء على وزان ما تقدم فيما اذا أعتق أحد الشريكين وهو موسر حصته فضمنه الساكت حيث كان له الرجوع به على العبد عند أبي حنيفة ولابد أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبراً ولا يضمنه الثلث الذي ضمن أعني ثلثه قنوا وهذا كله عند أبي حنيفة اهـ (قوله وأصله أن التدبير يتجزأ عنده كالمعتق الخ) لانه شعبة من شعبة فكان معتبراً به اهـ هداية (قوله لانه شعبة من شعبة انه عتق مضاف اهـ فتح (قوله حيث امتنع عليه) أي على كل واحد من الآخرين اهـ (قوله فتوجهه للساكت الخ) أي وهو الثلث الذي لم يعتق ولم يدبر اهـ كمال (قوله واعتاق هذا المعتق) فإنه تغير نصيب المدبر والساكت حيث كان لهما ولاية الاستعداد بعد التدبير وبطل ذلك بعتق المعتق حيث استحق به العبد ووجهه الى الحرية بالسعاية أو التضمين اهـ فتح (قوله اذ هو الاصل) قال الكمال لانه يتعدل جانب الضامن والمضمون له لانه لما ملك المضمون له بدل ملكه وجب في تحقق المعادلة أن يملك معطيه وهو الضامن مادفع له بدله فثبت أمكن هذا البعدل عنه ولهذا كان ضمان معاوضة على أصلنا خلافاً لما في رحمه الله حيث جعله ضمان اتلاف فإذا جعل

الضمان فيما هو عدوان ضمان معاوضة ففي المعتق وشعبه من التدبير ونحوه أولى اه كمال (قوله جازله أن يبيعه من الرجحة على ما ضمن من القيمة) والمرابحة مخصوصة بالمعاوضات المحضة اه فتح (قوله فاذا كان الاصل) أي في الضمان اه (قوله ولا يمكن ذلك في الاعتراف لاجل التدبير) لانه عند ذلك مكانب أو حر على اختلاف الاصلين ولا بد من رضا المكاتب بقضه حتى يقبل الانتقال فلهذا يضمن المدير اه هداية (قوله لانه أفسد عليه نصيبه مدبرا) فان المدير كان متمكنا قبل عتقه من استخدامه واجازته واعارته الى موته فانتفع بعقده كل ذلك وهذا معنى الافساد عليه وانما أفسده مدبرا والمدير مال متقوم حتى لو كان مدبرا لشرى بدين فاعتقه أحد هما وهو موثر ضمن نصيب الآخر مدبرا وان لم يتملكه بالضمان اه فتح (قوله وقيمة المدير ثلثا قيمته قنا) فلو كانت قيمته قناسبعة وعشرون دينار ضمن له ستة دنانير لان ثلثها وهي قيمة المدير ثمانية عشر وثلثها وهو المضمون ستة اه فتح قال في الكافي وقيمة المدير ثلثا قيمته لو كان قنا لان منافع المملوك ثلاث الاستخدام والاسترباح بواسطة البيع وقضاء الدين بعد موت المولى وبالتدبير بقوت الاسترباح وبيعي الآخران وقيل نصف قيمته لو كان قنا لانه ينتفع بعين المملوك ويبدله أي عنه وبقى الأول لا الثاني واليه مال الصدر الشهيد (٨١) وعليه الفتوى اه فقوله واليه مال الصدر

الشهيد أي الى القول بكون قيمة المدير نصف قيمته قنا مال الصدر الشهيد فيه مخالفة لما نقلته عن الكمال من كون الصدر الشهيد مال الى أن قيمته ثلثا قيمته قنا فليست مل وكتب ما نصه وقيمة أم الولد قدر ثلث قيمتها أمه لان للمالك في مملوكه ثلاث منافع الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضاء ديونه من مال نفسه بعده فالتدبير به عدم أحد هذه المعاني وهو الاسترباح وتبقى منفعتان وبالاستيداد تبقى واحدة وهي الاستخدام وتعدم اثنتان فتوزع القيمة على ذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام اه مستصفي لم يتحرر لنا قيمة المكاتب اه اق (قوله على ما قالوا) وقال بعضهم قيمته لو كان قنا وقال

حتى صححنا اقرار العبد المأذون له كاقاره بالبيع وغيره من المعاوضات وكذا الغاصب اذا أبق العبد المغصوب عنده وضمنه ثم عاد جازله أن يبيعه من الرجحة على ما ضمن من القيمة ولا يلزم من ذلك أن يبطل القضاء بالقيمة فيما اذا غصب ابريق ذهب فقتضى عليه بالقيمة من الدراهم بعد ما ذكسرا ابريق ثم افترقا قبل قبض القيمة لانا نقول الغصب ليس عوضا لاثبات الملك وانما يثبت الملك ضرورة أن لا يجتمع البطل والمبدل في ملك رجل فلا يظهر كونه معاوضة فيما عدا ذلك لان الثابت للضرورة يتقدر بقدرها فاذا كان الاصل ضمان معاوضة وأمكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للتقليل من ملك الى ملك وقت التدبير انكونه قنا عند ذلك ولا يمكن ذلك في الاعتراف لاجل التدبير لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلهذا يضمن المدير ثم للدبر أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا لانه أفسد عليه نصيبه مدبرا والضمن يتقدر بقيمة المتاع وقيمة المدير ثلثا قيمته قنا على ما قالوا ولا يضمنه قيمة مملكه من جهة الساكت لان ملكه فيه مثبت مستندا وهو ثابت من وجهه دون وجهه فلا يظهر في حق التضمن وان ظهر في حق الاستسعاء لقيامه مقام الساكت في حقه ولان الساكت بنفسه لا يملك تضمين المعتق لما ذكرنا فكذا من قام مقامه ولو ضمن الساكت المدير قبل أن يعتقه الآخر ثم أعتقه كان للدبر أن يضمن المعتق ثلثي قيمته لان الاعتراف وجد بعد ذلك المدير نصيب الساكت والولاء بين المدير والمعتق أثلاثا لثلاثاء للدبر وثلثه للمعتق لان العبد معتق عليه ما على هذا المقدار لان المدير كان له ثلث العبد نصيبه وحصل له الثلث بالضمان من جهة الساكت فتم له الثلثان وللمعتق الثلث الذي كان ملكه لا غير ولا يقال اذا كان المدير يملك نصيب الساكت بالضمان وجب أن يملك المعتق نصيب المدير بالضمان فوجب أن يكون له الثلثان من الاول وللمدير الثلث لانا نقول ضمان المعتق نصيب المدير ضمان حيلة لولا لاضمان معاوضة لان المدير لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك بسائر الاسباب فكذا بالضمان فلم يملكه بخلاف نصيب الساكت حيث يملكه المدير بالضمان لان المالك فيه يستند الى وقت التعدي وهو وقت التدبير ونصيب الساكت في ذلك الوقت يقبل الانتقال من ملك الى ملك فافتقر قنا واذا لم يكن التدبير محجزا عندهما صار كمدبر الذي دبره وصار متمكنا نصيب شريكه بالقيمة

(١١ زيلعي ثالث) بعضهم يتظربكم يستخدم مائة عمره من حيث الحزر والظن وقال الفقيه أبو الليث قيمته نصف قيمته لو كان قنا اه قاضجان وكتب ما نصه قال الكمال طريقته في مثله الاشعار بالخلاف فقيل قيمته قنا وهو غير سديد لان القيم تتفاوت بتفاوت المنافع الممكنة وقيل نصف قيمته قنالانه ينتفع بالمملوك بعينه ويبدله وفات الثاني دون الاول وقيل تقوم خدمته مائة عمر حزر ابيه فما بلغت فهي قيمته وقيل ثلثا قيمته قنالان الانتفاع بالوطع والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الآن الوجه يخص المدبرة دون المدير وقيل يسئل أهل الخبرة أن العلماء لو حوزوا ببيع هدايات المنفعة المذكورة كم يبلغ فماد كرهوه قيمته وهذا حسن عندي وأما قيمة أم الولد فثلث قيمة القن لان البيع والاستسعاء قد انتهيا وبقى ملك الاستمتاع وقيل خدمته مائة عمرها على الحزر كما تقدم والوجه أن يقال مدة عمر أحدهما ومن مولاهما وقيل يسئل أهل الخبرة أن العلماء لو حوزوا هدايا على ما ذكرنا وقيمة المكاتب نصف قيمة القن لانه حر يدا وبقية الرقبة اه قوله وقيمة أم الولد الخ سيا في متنا وشرحا أن أم الولد غير متقدمة عند الامام خلافا لصاحبه اه (قوله ولا يضمنه) أي المدير المعتق اه (قوله لان ملكه فيه) أي في ثلثه قنا اه (قوله ثلثا للمدبر) بكسر الباء اه (قوله من جهة الساكت) أي وهو ثلثه قنا اه فتح

(قوله لانه ضمان تملك) فأشبه الاستيلاء اه هداية (قوله حيث يختلف بهما) والولاء كما للدير اه هداية (قوله لماذا كرنا) أي لماذا كرنا أنه ضمان افساد اه (قوله فهى موقوفة) قال الاتقاني والمراد من كونها موقوفة بما أن ترفع عنها الخدمة يوما وأن لا يكون للمقر عليها سبيل اه (قوله وتخدم المنكر يوما) يعني ليس لهما غير ذلك اه (قوله ولا سبيل) يعني للمقر بالاستيلاء اه (قوله لهما أنه لما لم يصدقها الخ) قال الرازي لهما أن المقر لم يصدق على شريكه انقلب اقراره عليه كأنه استولدها ولا سعاية للمقر لانه يدعى ضمان التملك على شريكه دون السعاية وامتنعت الخدمة على المنكر لانه لما أنكر نفذ الاستيلاء على المقر فصار كأنه استولدها ولو استولدها لا يكون للمنكر الاستخدام فكذا هذا واذ لم يكن له ولاية الاستخدام وماليتها محبوسة عندهما على وجه لا يمكن تضمين المقر لانكاره الاستيلاء من نفسه فيجب عليها السعاية ولا يبي حنيفة أن المقر لو صدق (٨٢) كانت الخدمة كلها للمنكر ولو كذب قوله نصفها وكان النصف ثابتا يتيقن فأثبتناه

فكان له أن يستخدمها يوما فلا يصح اعتناق الآخر لغير وجه من ماله ولا يختلف هذا الضمان باليسار والاعسار لانه ضمان تملك بخلاف ضمان الاعتناق حيث يختلف بهما لانه ضمان افساد وكذا ضمان التدبير عند أي حنيفة يختلف بهما الماذ كرنا فان قيل المضارب بالنصف اذا اشترى برأس المال وهو ألف عبدتين وقيمة كل واحدة منهما ألف فأعتدهما رب المال عتقا وضمن نصيب المضارب موسرا كان أو معسرا وهو ضمان اعتناق ومع هذا لا يختلف بهما قلنا هذا ضمان اعتناق وهو افساد لا ضمان سرية افساد لانهم ما حين أعتقهما أفسد كلا منهما بالاعتناق لكون كل واحد منهما مشغولا برأس المال ولا يظهر نصيب المضارب في واحد منهما بعينه ولهذا لو كان ذوى رحم محرم منه لم يعتقوا والاختلاف بين اليسار والاعسار في التضمين ورد على خلاف القياس في سرية افساد فلا يلحق به افساد ولا التملك ولا الاتلاف بغير العتق لانه ليس مثله قال رحمه الله (ولو قال اشترى بكهى أم ولدك وأنكر تخدمه يوما وتوقف يوما) أي لو كانت جارية بين اثنين فسزعم أحدهما أنها أم ولد صاحبه وأنكر الآخر ذلك فهى موقوفة يوما وتخدم المنكر يوما ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل عليها للمقر وعندا عند أي حنيفة وقال ليس للمنكر أن يستخدمها وله أن يستسعيها في نصف قيمتها ثم تكون حرة ولا سبيل عليها وذكر في الاصل رجوع آبي يوسف الى قول أبي حنيفة لهما أنه لما لم يصدقها صاحبه انقلب اقراره عليه فصار كأنه استولدها للمنكر وأقر بالاستيلاء على نفسه كالشترى اذا ادعى أن البائع كان أعتق العبد المبيع قبل البيع والبائع ينكر يجعل كأنه أعتقه المشتري حتى يحال بينهما ولا يسقط الثمن لانه لا يصدق في حق البائع ولا سعاية عليها للمقر لانه يدعى الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية وكذا ليس له أن يستخدمها لانه تبرأ منه بدعوى انتقالها الى شريكه وليس للمنكر أن يستخدمها لانه لما أنكر نفذ على المقر فصار كأن المقر استولدها أو أقر بأنه استولدها وهو في ذلك لا يستخدمها فكذا هذا ولهذا لو شهد أحد الشريكين على شريكه بعق العبد المشترى وأنكر الآخر ليس له أن يستخدمه فإذا بطل الاستخدام وصارت ماليتها محبوسة عندهما على وجه لا يمكن تضمين الغير وجب عليها السعاية لانها هي التي تنتزع ذلك ثم تخرج الى الحرية وانما قلنا لا يمكن تضمين الغير لان المقر ينكر الاستيلاء من جهته فصارت كام ولد النصراني اذا أسلمت فانها تسعي في قيمتها وتخرج الى الحرية لتعذر الاستخدام والاستدامة على ملكه ثم اذا أدت نصف قيمتها الى المنكر عتق كلها لان العتق لا يجزأ عندهما ولا يبي حنيفة رحمه الله أن المقر لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر ولو كذب كان له نصف الخدمة فثبت ما هو المتيقن به وهو النصف والخدمة للمقر ولا استسعاء له عليها لانه تبرأ عن ذلك بدعوى الاستيلاء من شريكه بدعوى الضمان عليه

فكان له أن يستخدمها يوما وتكون موقوفة يوما لان كل واحد منهما مقر بأنه لاحق له في استخدامها في ذلك اليوم أما المقر فلانه أقر بأنها أم ولد الغير وأما المنكر فلانه استوفى حقه ولا سعاية عليها لان السعاية للاستخراج عن الرق عند تعذر استدامة الرق فيها ولم يوجد هنا لان المقر يزعم أنها أم ولد صاحبه فله أن يستديم المالك فيها الى ثبوته والمنكر يزعم أنها غنمة مشتركة بينهما اه (قوله) أن المقر لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر لانها أم ولده اه اتقاني (قوله) ولو كذب كان له نصف الخدمة لانها غنمة بينهما اه اتقاني (قوله) ولا خدمة للمقر ولا استسعاء له عليها) يعني عند أي حنيفة وكذا هو أيضا قولهما كما تقدم في بيان قولهما حيث قال الشارح ولا سعاية عليها للمقر

لانه يدعى الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية وكذا ليس له أن يستخدمها الخ فالخاصل أنهم انفقوا على أن المقر ولا يستسعيها ولا يستخدمها واختلفوا في المنكر فقال أبو حنيفة له الخدمة دون الاستسعاء وقاله الاستسعاء دون الخدمة والله الموفق اه ل قال الكمال رحمه الله وفي المختلف في باب محمد أن نفقتا في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقتا على المنكر ولم يذ كر خلافا في النفقة وقال غيره نصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتا من كسبها فان لم يكن كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية للمنكر وهذا اللائق بقول أبي حنيفة رحمه الله وينبغي على قول محمد أن لانفقها لها عليه أصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وأما جنابها فتسعي فيها على قول محمد كلكا كاتب وتأخذ الجنابة عليها التسعين بها وعلى قول أبي حنيفة جنابها موقوفة الى تصديق أحدهما صاحبه اه (قوله لانه يتبرأ عن ذلك) أي عن الخدمة والاستسعاء اه

(قوله وذلك لا يرتب الرد) فلا يمكن أن يجعل المقر كاستولد بنفسه حكما نعم يوجب ذلك أن يؤخذ بأقراره فيمتنع استخدامه واستسعاؤه وقد قلنا ذلك ولا يسرى قوله في حق شريكه فيبقى حقه على ما كان وعمق العبد ولو اشترى من هذا الأقراره على نفسه لا من الانقلاب وحاصله منع الانقلاب والجواب عما استدبل به عليه أه فتح (قوله ولا سعاية عليهم المنكر) لأن المقران كان صادقا كان كلهما أم وولد ولا سعاية على أم الولدان كان كاذبا فهي فنة بينهم ما فلا سعاية عليهم بحال أه اتفاني (قوله لا نالم نتمين للمنكر شيء من الخدمة) لأنه ان كان صادقا فلا خدمة له وان كان كاذبا فلا نصف الخدمة فنصف الخدمة ثابت له على تقدير فلم يتيقن بها أه (قوله لانها مملوكة محررة مستفعدة بها وطأ واجارة واستخداما) أي وكذا علك كسبها انتهى فتح (قوله وحق الحرية لا يتأقى التقوم) اذ هو عبارة عن استحقاق لا يرده عليه الا بطل بالبيع ولا تنافي بينه وبين التقوم انتهى كافي (قوله ولهذا اذا أسلت أم ولدا النصراني تسمى وهي آية التقوم) قال الكمال ولو قال كل مملوك لى حرعةقت وهذا هو دلالة التقوم والفائت ليس الامكنة البيع وهو لا ينفى التقوم كافي المدبر والابق وامتناع سعايتها الغرماء المولى أولورثته اذ لم يكن له مال سواها مثلا لانها مصرية ورفقة الى حاجته كي يضع (٨٣) نسبة وماؤه وهذا مانع يخصها لا يوجد

في المدبر فلذا افسترقا في السعاية وعدمها وهذا أي الانتفاع المطلق شرعا على هذه الوجوه دلالة التقوم لان هذه الافعال لا تكون الا بملك المين فيها لعدم عقد النكاح والاجارة ولا زيادة بعد هذا الا بثبوت حق الحرية ولا تنافي بين حق الحرية والتقوم ألا ترى أن أم ولدا النصراني اذا أسلت سعت له وهذا آية التقوم في أم الولد مطلقا لأنه لا قائل بالفصل بين أم ولد المسلم وبين أم ولدا النصراني فاذا ثبت التقوم في احدهما ثبت في الاخرى وكذا ولد المغرور اذا كانت أمه أم ولد فان المغرور يضمن قيمة ولده منها عنده انتهى وقوله وهي آية التقوم قال في الهداية غير أن قيمتها ثلث قيمتها

ولا يمكن أن يجعل المقر كاستولد لان الاقرار با مومية الولد يتضمن الاقرار بالنسب وذلك لا يرتب الرد فكذا هذا فيكون اقراره باقيا على حاله ولا سعاية عليهم المنكر أيضا لان استدامة مملوكه يمكن بأن تخدمه يوما ويوما لا ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة بخلاف أم ولدا النصراني اذا أسلت لأنه لا يمكن استدامة الملك فيها فاعتبرت السعاية وبخلاف ما اذا شهد أحد الشريكين على صاحبه بعقد المشتري لانا لم يتيقن للمنكر شيء من الخدمة فلم يمكن استدامته على ملكه فوجبت السعاية عليه للتعذر ولومات المنكر عتقت لاقرار المقر أنها كانت أم ولده ثم تسمى في نصف قيمتها لورثته المنكر ولو جنت أو جنى عليها كان النصف موقوفا عند أبي حنيفة والنصف على الجاحد وعند محمد يوزنها الاقل من قيمتها ومن أُرش الجناية كالمكاتبه وقال أبو يوسف النصف على المنكر وأدت النصف لأنه في مال سيدها وكسبها ماله قال رحمه الله (ومال ولد تقوم) أي ليس لها قيمة وقالها قيمة لانها مملوكة محررة مستفعدة بها وطأ واجارة واستخداما مافتكون متقومة كالمدربر ولهذا لو قال كل مملوك لى حر تدخل أم الولد فيه واستباحة الوطء دليل الملك لأنه لا يحل الا بالنكاح أو علك المين والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك آية بقاء المالية والتقوم اذ المملوكية في الآدى ليست غير المالية والتقوم وحق الحرية لا يتأقى التقوم كالمدربر ولهذا اذا أسلت أم ولدا النصراني تسمى وهي آية التقوم ولا ي حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام أعتقها وولدها روم ابن ماجه والدارقطني وقضيته الحرية وزوال التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية لعارض وهو قوله عليه الصلاة والسلام أعتقها وولدها روم ابن ماجه والدارقطني وقضيته وولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه أو قال من بعده روم ابن ماجه ولا معارض له في زوال التقوم فيثبت ولان التقوم لا يثبت الا بالاحراز على قصد التمول ولم يوجد فلا يتقوم وهذا لان الآدى ليس عمل متقوم في الاصل لأنه خلق ايملا لا يصير مالا مملوكا ولكن متى أحرز على قصد التمول صار مالا متقوما ويثبت به ملك المتعة تبعه فاذا احصنها واستولدها ظهر أن احرازها كان ملكا للمتعة والنسب لا للتمول فكانت محررة احراز المنكوحات فلا تتقوم وملك المتعة ينفصل عن التقوم كالمسكوحه ولهذا لم تبس في دين المولى ولان سبب الحرية فيها قد تحقق في الحال لان اضافة الولد على الكمال آية اتحاد النفسين فصارت كمنه والى هذا أشار عمر بقوله وكيف تبسعوهم وقد اختلطت لحومهم بلحومكم ودمأؤهم بدمائكم الا أنه لم يظهر

على ما قالوا قال الكمال افروات منفعتين منفعة البيع والسعاية بعد الموت والباقي منفعة من ثلث قيمتها ثلث القيمة بخلاف المدبر فان الفائت منفعة البيع فقط لأنه يسمى بعد الموت اذ لم يخرج من الثلث بعد قضاء الدين ويستخدم فكانت قيمته ثلثي قيمته وقوله على ما قالوا يفيد الخلاف وقد كتبناه في الكلام على قيمة المدبر انتهى (قوله ولا ي حنيفة) قال الكمال الحاصل أن ما ذكر من الوازيم انما هي لوازم الملك بعضهم أعم منه ثبت مع غيره كالوطء والاستخدام والاجارة فان الوطء يثبت ولا ملك له في المنكوحه والاستخدام والاجارة بالاجارة واللازم الخاص هو ملك الكسب ولا كلام في ملك الرقبة انما الكلام في التقوم والمالية والتقوم يثبت بالاحراز على قصد التمول حتى لا يكون العبد قبل الاحراز مالا متقوما لا بالملك وان ثبت معه والآدى وان صار مالا بعد أن لم يكن في الاصل مالا لأنه خلق لان يكون مالا كالمال ولكن ذلك اذا أحرز التمول وأم الولد اذا أحرزها واستولدها كان احرازها لها بالنسب لا للتمول وان كان أول علكها كان التمول لكن عندما استولدها تتحول صفتها عن المالية الى ملك مجرد عنها فصارت محررة فلما ذكرنا انتهى (قوله لكنه تقاعد عن افادة الحرية باجماعا) ولا اجماع في زوال التقوم فيثبت انتهى كافي (قوله فكانت محررة احراز المنكوحات) أي لا احراز المملوكات فصارت كالأحرار لم يوجد أصلا في المالية انتهى كافي

(قوله والنصراني يعتقد تقويمها) أي وجواز بيعها انتهى (قوله دفعا للضرر عنهما) لأن في إبقائها في ملك الكافر ضرارا بها وإبطال حق النصراني بمجانا ضرارا به انتهى (قوله يعني إذا كانت أم ولدين شريكين) أي بأن ادعى كل منهم ما أنها أم ولده انتهى فتح (قوله فاعتقها أحدهما) أي وهو موسر انتهى هداية (قوله وقالوا يضمن) أي نصف قيمتها انتهى هداية (قوله إن كان موسرا) وإن كان معسرا سمعت للسالكات فيه انتهى كمال (قوله وعندهما يضمن) أي يضمن عندهما الشريكة نصف قيمة الولد انتهى (قوله ويسعى له) أي للشريك انتهى (قوله لأن هذا ضمان جناية لانهما ن غضب) (٨٤) وكلا وقتلها حيث يضمن بالاتفاق انتهى فتح (قوله في المتن له أ عبد الخ) قال الكمال

عمل هذا السبب في الحال في إفاضة حقيقة العتق ضرورة الحاجة إلى الاتباعها إذ قصد استغراشها إلى الممات فمظهر في حق سقوط التقويم فإذا مات استغنى عنها فظهرت حقيقة الحرية وقيل له الحاجة باقية فلم يظهر بخلاف المدبر لأن الأصل فيه أن ينعقد السبب بعد الموت إذا تعلقات ليست بأسباب في الحال وإنما تصير أسبابا عند الشرط وإنما قضينا بانعقاد السبب في الحال ضرورة على ما ذكره في موضعه إن شاء الله تعالى فظهر أثر الانعقاد في حرمة البيع خاصة والنصراني يعتقد تقويمها وقد أمرنا بتركه وما يدين كبيع الخمر والخنزير ولأننا حكينا بكتابتها عليه دفعا للضرر عنهما ووجب بدل الكتابة لا يحتاج فيه إلى التقويم قال رحمه الله (فلا يضمن أحد الشريكين باعتاقها) يعني إذا كانت أم ولدين شريكين فاعتقها أحدهما عتقت ولا يضمن المعتق للسالكات شيئا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا يضمن إذا كان موسرا وهذا ينبغي على أنها متقومة أم لا وقد بينا المذهبين وبيننا على هذا الأصل عدته مسائل منها إذا غصبنا غاصب فهل يكت عنه لا يضمن عنده وعندهما يضمن ومنها إذا مات أحدهما بعتق ولا يسعي للحي في شيء عنده وعندهما يسعي في نصف قيمته الله ومنها إذا جاءت بولد فأدعاه أحدهما ثبت نسبه منه وصارت كلها له ولم يضمن لشريكه شيئا ومنها إذا باع جارية بجاهت بولد عند المشتري لأقل من ستة أشهر فماتت الجارية وادعى البائع أن الولد ابنه ثبت نسبه منه وبأخذ الولد ويرد الثمن كله عنده وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الأم وذكروا في الكافي والنهاية أن أم الولد إذا جاءت بولد فأدعاه أحدهما ثبت نسبه منه وعتق ولم يضمن لشريكه قيمة الولد عنده لأن ولد أم الولد كأمه فلا يكون متقوما عنده وعندهما يضمن إن كان موسرا ويسعى له الولدان كان معسرا وفيه نظر فإن السبب ثبت مستندا إلى وقت العلوق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك وهكذا ذكره صاحب الهداية في باب الاستيلاء في القنة فضلا أن تكون أم ولد قبله حتى قال لا تغرم قيمة ولدها وكذا ذكر غيره ولم يذكره وفيه خلافا فكيف يتصور أن يكون سقوط الضمان لأجل أنه كأمه عنده وعندهما يضمن وهو حر الأصل ولو كان مكان الدعوى اعتاق كان مستقوما وذكروا في الرقيات أن أم الولد تضمن بالغصب عند أبي حنيفة رحمه الله على نحو ما يضمن به الصبي الحر حتى لو ماتت حنف أنفها لم يضمن ولو قتر بها إلى مسبعة فافترسها السبع يضمن لأن هذا ضمان جناية لا ضمان غضب ولهذا يضمن الصبي الحر بعتقه قال رحمه الله (له أ عبد قال لاشين أحد كما حرق فخرج واحد ودخل آخر وكر رومات بلا بيان عتق ثلاثة أرباع الثابت ونصف كل من الآخرين) أي رجل له ثلاثة أعباد فدخل عليه اثنين فقال أحد كما حرق فخرج أحدهما ودخل آخر فقال أحد كما حرق فمات المولى قبل أن يبين عتق من الذي أعيد عليه القول وهو الذي يسمى ثابنا ثلاثة أرباعه ونصف كل واحد من الآخرين وهو الخارج والداخل وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد هو كذلك إلا في الداخل فإنه يعتق ربعه أما الخارج فلأن الإيجاب الأول أوجب عتق رقبة وهو دائر بين الثابت والخارج فليس أحدهما أولى به من الآخر فيتصرف بينهما والإيجاب الثاني كذلك وهو دائر بين الثابت والداخل فكان بينهما منصفين غير أن الثابت استغف بالالإيجاب الأول نصفه فكان

هذا أيضا من عتق البعض غير أن الأول بعض الواحد وهذا الكلام في بعض المتعدد فتزل الأول من هذا منزلة الجزء وهو مقدم على الكل لأن الأول في عتق بعض ما هو بعض لهذا وهو الواحد انتهى (قوله فقال أحد كما حرق) وذلك في حال الصحة انتهى اتقاني وقوله فقال أحد كما حرق بالبيان انتهى فالسئلة على ثلاثة أوجه أحدها أن بين العتق قبل الموت والثاني أن يموت المولى قبل بيانه وهي مسألة الكتاب والثالث أن يموت العبد قبل البيان وحكم هذا القول إذا وقع منه أن يؤمر المولى بالبيان والعبد مخاصمته في ذلك فإذا بين العتق في الثابت وهو العبد لم يخرج بالكلام الأول عتق وبطل الكلام الثاني لأنه حينئذ جمع بين حر وعبد وقال أحد كما حرق إنشاء في المهم الدائر بينهما ولا يمكن ذلك إلا إذا كان كل منهما محلا لحكمه والحس ليس كذلك فبطل انشائه

وصارا أحدهما حر وهو الثابت فلا يفيد في الخارج عتقا انتهى (قوله وهو الذي يسمى ثابنا ثلاثة أرباعه الخ) قال الكمال ما رحمه الله واستشكل قولهما يعتق النصف وثلاثة أرباع مع قولهما بعدم تجزئ الاعتاق والجواب أن قولهما به دم تجزئ به إذا وقع في محل معلوم أما إذا كان انما هو الحكم بنبوت بالضرورة وهي مقتضية لانقسامه انقسم ضرورة والحاصل عدم التجزئ عند الامكان والانقسام هنا ضروري ورده بعض الطلبة منع ضرورة الانقسام لأن الواقع أن كل من عتق منه البعض الذي ذكر لا يقر في الرق بل يسعي في باقيه حتى يخلص كله سرا فيمكن أن نقول بعتق جميع كل واحد ويسعى في ذلك القدر انتهى

(قوله فما أصاب المستحق) أي النصف المعتق بالإيجاب الأول انتهى (قوله وما أصاب الفارغ) أي من العتق انتهى (قوله فخص له الربع) فإن قيل يجب أن يعين النصف الفارغ تصحح التصرف كما في مسئلة الصرف وغيره قلنا نعم تكون كذلك أن لو ثبت قصدا أما إذا ثبت ضمنا فلا انتهى كافي (قوله ولا نه لو أريد بالثاني) أي بالإيجاب الثاني انتهى (قوله وإن أريد الداخل فلا يعتق) فاذن يعتق من الثابت نصفه الباقي في حال دون حال انتهى (قوله فمحمد يقول أن الإيجاب الثاني دائر) أي بين الثابت والداخل وقد أصاب منه الربع الثابت بالاتفاق فنبغي أن نصيب الداخل كذلك ولأن الإيجاب الثاني دائر انتهى اتفاقا بعضه بالمعنى (قوله وإن أريد به) أي بالإيجاب الأول انتهى (قوله لتكونه دائرا بين الحر والعبد) لأنه يصير كأنه قال لعبده وحر أحد كما حر قبله وانتهى (قوله) (٨٥) ولهما أن الكلام الثاني صحيح

قال الاتفاقى رحمه الله  
 ووجه قولهما أن الإيجاب  
 الثاني لو أريد به الداخل  
 عتق ولو أريد به الثابت  
 يعتق الباقي منه ولا يعتق  
 الداخل فاذن عتق الداخل  
 في حال دون حال فينصف  
 العتق بينهما فعتق نصف  
 الداخل وكان ينبغي أن  
 يعتق النصف الباقي من  
 الثابت أيضا لأن النصف  
 الذى أصابه شاع في نصفه  
 فما أصاب النصف المعتق  
 لغار ما أصاب النصف الباقي  
 صح فتنصف النصف ونصف  
 النصف الربع (قوله إذا  
 زالت المزاوجة بالموت) أى  
 عوت الخارج انتهى (قوله  
 فى المتن ولو فى المرض قسم  
 الثلث على هذا) أى سهام  
 العتق وهى سبعة انتهى  
 (قوله يعنى لو كان هذا القول  
 منه فى المرض الخ) فإن كان  
 له مال يخرج قدر العتق من  
 الثلث أو لم يكن وأجازت  
 الورثة فألجواب ما ذكرنا وإن  
 لم يكن له مال كذلك ولم تجز  
 الورثة انتهى رازى (قوله)  
 فيقسم بينهم على تسدر

ما أصابه بالإيجاب الثاني وهو النصف شاعا في نصفه فما أصاب المستحق بالأول لغار ما أصاب الفارغ ثبت  
 فخص له الربع فتم له ثلاثة الأرباع ولأنه لو أريد بالثاني هو يعتق نصفه وإن أريد بالداخل فلا يعتق  
 فيتنصف فخص له الربع بالثاني وبالاول النصف وأما الداخل فمحمد يقول أن الإيجاب الثاني دائر بين  
 الصحة وعدمها لأنه لو أريد بالإيجاب الأول الخارج صح الإيجاب الثاني لكونه دائرا بين العبدين فأوجب  
 عتق رقبته وإن أريد به الثابت بطل الإيجاب الثاني لكونه دائرا بين الحر والعبد فدارين أن يوجب وأن  
 لا يوجب فيتنصف فيعتق نصف رقبته بينهما نصفان فيصيب كل واحد منهما الربع فصار كولو كان تحتنه  
 ثلاث نسوة ولم يدخل بهن فقتل للثنتين منهن احدا كما طالق فخرحت واحدة منهما ودخلت الأخرى فقال  
 احدا كما طالق ثم مات قبل البيان سقط من مهر الخارج رقبته ومن مهر الثابتة ثلاثة أمثاله ومن مهر  
 الداخله ثمنه والثلث في الطلاق كالربع في العتق لأن كل الساقط فيه النصف كما أن كل الواجب هنالك  
 الرقبته ولهما أن الكلام الثاني صحيح في حق الداخل من كل وجه لأن الكلام الأول تناول المهم منهما  
 فصار بمنزلة المعلق بالبيان في حق غيرهما ولهذا لو جنى عليهما بآن قطع واحدا يديهما أو جب عليه أرش  
 العبد وإذا صح الكلام الثاني في حق الداخل كان الكلام الثاني في حقه بمنزلة الأول في حق الخارج  
 فيعتق نصفه ونما يعتق من الثابت ربعه بالكلام الثاني لأن الكلام الأول تجيز في حقه حتى تثبت  
 له المطالبة بالبيان ويتم للعتق إذا زالت المزاوجة بالموت أو بالخارج عن الملك ويشيع العتق فيما إذا مات  
 المولى قبل البيان لأن قوله أحد كما حر نكرة من وجه دون وجه فاعتبر العتق واقعا في حقه ما ولم يعتبر  
 تعليقا فإذا كان كذلك فإن أريد بالأول الخارج صح الكلام الثاني وإن أريد به الثابت لم يصح فتردد الكلام  
 الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فيتنصف فيعتق ربعه وأمام مسألة الطلاق فقيل هو قول محمد وأما  
 على قولهما فلها ثلاثة أرباع مهرها ويسقط الربع ولئن كان قول الكل فالفرق لهما أن الكلام الأول  
 إنما يعتبر تعليقا في حق الداخل في حق حكم يقبل التعليق وأما في حق حكم لا يجتهد التعليق يكون  
 تجيزا في حقه أيضا فالبراءة من المهر لا تقبل التعليق فيكون تجيزا بالنسبة إليه فيثبت التردد في الكلام  
 الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فيتنصف بخلاف العتق فإنه يقبل التعاقب فلا يكون الكلام الثاني مترددا  
 في حقه فيثبت كله أو يقول هو معتق البعض ومعتق البعض عنده أى حقيقه رحمه الله مكاتب فلا يمنع  
 صحة الكلام الثاني ووافقه أبو يوسف فيه هنا لكونه غير معين ولهذا يسعى عندهما أيضا بخلاف الطلاق  
 لأنه يقع بجزم منه فيتردد الكلام الثاني بين الصحة وعدمه فيصح إذا أراد بالأول الخارجة والاقلا فيبرأ  
 عن نصف النصف فيوزع عليهما قال رحمه الله (ولو فى المرض قسم الثلث على هذا) يعنى لو كان هذا  
 القول منه فى المرض قسم الثلث على قدر ما يصيبهم من سهام العتق لأن العتق فى المرض وصية ولا مزيد  
 لها على الثلث فتردد إلى الثلث فيقسم بينهم على قدر سهامهم وشرح ذلك أنك تنظر إلى مخرج أقل جزء من

سهامهم) أى فنقول حق الخارج فى النصف وحق الثابت فى ثلاثة الأرباع وحق الداخل عندهما فى النصف أيضا فحتاج إلى مخرج له  
 نصف وربع وأقله أربعة مخرج فى سهامين وحق الثابت فى ثلاثة وحق الداخل فى سهمين فبلغت سهام العتق سبعة ففعل ثلث المال  
 سبعة فإذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال أربعة عشر وهى سهام السعاية وسهام العتق سبعة ويصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج  
 سهام ويسعى فى خمسة ويعتق من الداخل سهام ويسعى فى خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى فى أربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة  
 وسهام السعاية أربعة عشر فاستقام الثلث والثمان وعند محمد حق الداخل فى سهم فكان سهام الوصايا ستة وكل رقبته ستة وسهام السعاية  
 اثني عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى فى ثلاثة ومن الخارج سهام ويسعى فى أربعة ومن الداخل سهم ويسعى فى خمسة انتهى رازى

(قوله أودبره) بأن قال

لأحدهما أنت حر بعد موتى  
 عنق الآخر انتهى (قوله  
 وكذا في التدبير) قال الحاكم  
 الشيخ زيني الكافي لوقال  
 لعبيديه أحد كالحرمات  
 أحدهما أو قتل أو باعه  
 أودبره عنق الباقي أعلم أنه  
 إذا قال لعبيده أحد كالحرم  
 أو قال هذا حر أو هذا أو  
 سماهما فقال سالم حر أو  
 مبارك يؤمر بالبيان لأنه  
 الجمل فيصرف العتق إلى  
 أي - إنشاء ثم البيان ثبت  
 دبره أو دلالة فالأول كقوله  
 اخترت أن يكون هذا حرا  
 باللفظ الذي قلت أو يقول  
 أنت حر بذلك العتق أو  
 يقول أعتقتك بالعنق  
 السابق والثاني كإذ باع  
 أحدهما مطلقا بشرط  
 اختيار لأحدهما المباعين أو  
 باع يبعها فاسدا وقبضه  
 المشتري على ما ذكره في  
 شرح الطحاوي وتحفة  
 الفقهاء أولم يقبضه على ما  
 ذكره في الفتاوى الزواجحي  
 أو كاتب أودبره ورهن أو  
 أجر فانه يكون بيانا في هذا  
 كاه ولو استخدم أحدهما  
 أو قطع يد أحدهما أو جنى  
 على أحدهما لا يكون بيانا  
 في قولهم كذا في شرح  
 الطحاوي وإن أعتق أحدهما  
 عتقا مستأنفا بعتق جميعها  
 هذا باعناقه وذلك باللفظ  
 السابق وإن قال عنيت به  
 العتق بالنظر السابق

سماهم وهو الربع وذلك أربعة فلثابت ثلاثة أجزاء منها ولكل واحد من الآخرين جزآن فيبلغ سهام  
 العتق سبعة فيقسم الثلث عليهم فيسقط عن كل واحد منهم من السعابة قدر ما أصاب سهمه مثله لو كان  
 كل واحد منهم قيمته سبعة دراهم وليس له مال غيرهم كان جميع ماله ألفين ومائة وثلاثة وسبعائة فإذا  
 قسمت الثلث على سبعة أصاب كل واحد مائة فن كان له سهمان سقط عنه ما أصابهما وهو مائتان  
 وهو الداخل والخارج ومن كان له ثلاثة أسهم سقط عنه ثلثمائة قدر ما أصاب سهمه ويسمى كل واحد  
 منهم فيما بقي من قيمته فيسمى الخارج في خمسة مائة وكذا الداخل والثابت يسمى في أربع مائة وعند محمد  
 يجعل الثلث أسداسا لأجل أن الداخل لا يستحق سوى الربع عنده فنقص سهمه ذلك وبقي العمل  
 ما ذكرناه هذا إذا مات قبل البيان وإن كان المولى بالحياة أجبر على البيان فإصله أن هذه المسئلة على  
 ثلاثة أوجه أحدها أن يموت المولى والثاني أن يموت العبيد والثالث أن يكونوا بالحياة فالأول قد ذكرنا  
 حكمه والثاني نذكره فيما بعد والثالث حكمه أن يجبر المولى على البيان مادام حي لأنه هو للمهم فإن بدأ ببيان  
 الكلام الأول فقال عنيت بهذا الخارج عتق وضح الكلام الثاني لأنه يبيد دائريين العبيدين فيؤمر ببيانه  
 وإن قال عنيت به الثابت عتق وبطل الإيجاب الثاني لأنه دائريين حر وعبيد فيكون مخيرا صادقا في قوله  
 أحد كالحرم فإن قيل العتق المهم يتعلق بشرط البيان ولهذا كان للبيان حكم الانشاء حتى كان له  
 استخدامهما قبله وحتى اعتبرت العتق من ذلك الوقت لو كان الإيهام في الطلاق فلا يكون دائريين الحر  
 والعبيد قلنا العتق المهم وإن كان معلقا بشرط البيان انشاء من وجهه اظهار من وجهه لان قوله أحد كما  
 لا يتناول المعين وبعد البيان يصير واقعا في المعين فكان البيان انشاء من هذا الوجه ومن حيث أنه يجبر  
 على البيان إذا خصه العبيد كان اظهارا لأنه لا يجبر على الانشاء في النظر إلى كونه انشاء صريح الكلام الثاني  
 وعتق به الداخل وبالنظر إلى كونه اظهارا لا يصح الإيجاب الثاني فلا يعتق والعتق في الداخل غير ثابت  
 فلا يثبت بالشك وإن بدأ ببيان الكلام الثاني فإن قال عنيت به الداخل عتق ويؤمر ببيان الكلام الأول  
 فيعتق من يبيده فيه فإن قيل ينبغي أن لا يعتق الداخل لاحتمال أن بين الكلام الأول في الثابت فيكون  
 الكلام الثاني دائريين الحر والعبيد فيكون باطلا قلنا الكلام الأول مهم إذا لم يصادف المعين منهم فهو  
 كالمعلق بالبيان على ما ينال ويصل بالمحل فكان الكلام الثاني صحيحا لكونه دائريين العبيدين فإذا صح  
 الكلام الثاني صح بيانه في أحدهما أيضا لكونه رقيقا وقت البيان وإن بين الأول بعد ذلك في الثابت  
 بخلاف المسئلة الأولى وهو ما إذا بدأ ببيان الكلام الأول في بيده في الثابت حيث يبطل الكلام الثاني لأنه  
 دائر الساعة بين الحر والعبيد والكلام الأول تجيز من وجهه على ما ينفق في حججنا بقاءه لقيام الحرية في الحال  
 وفي الأولى يرجح جانب التعليق لكونه رقيقا وقت البيان وإن قال عنيت بالكلام الثاني الثابت عتق به  
 وعتق الخارج بالكلام الأول وهذا ظاهر قال رحمه الله (والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان في  
 العتق المهم) أي إذا عتق أحد عبيد به غير معين ثم باع أحدهما أو مات أو أعتقه أو دبره تعين الآخر للعتق  
 وصار بيانا لأن هذا الكلام أو جبه عتقا مترددا بينهما عند قيام الحلية فكانا قايما سواء فإذا أتت الحلية  
 تعين الآخر للعتق من غير تعيين لزوال المزاحم أما في الموت فظاهر وكذا في البيع والهبة لأنه لم يبق قابلا  
 للاعتاق من جهته وكذا في الاعتاق لان العتق لا يعتق وكذا في التدبير لأنه صار حرا من وجهه فلم يبق قابلا  
 للاعتاق من كل وجه وهو الواجب به فلم يبق محلا ولا يقال يرد على هذا ما إذا قال فلان من أحدهما بنى  
 أو قال بخار يبين له أحدهما أم وليس فانت أحدهما لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لانا نقول أنه  
 اخبار عن أمر كاش والاعتبار يصح في الحي والميت بخلاف البيان لأنه في حكم الانشاء فلا يصح إلا في المحل  
 وهو الحي فإن قيل لو اشترى أحد العبيدين وسمي لكل واحد منهما ثمنا وشرط اختيار لنفسه ثم مات أحدهما  
 تعين البيع في الهالك وهناك تعين العتق في الحي قلنا قال علي النعمي لا فرق بينهما فان الهالك جهلك على  
 ملكه في الفصاين لان الهالك في البيع داخل في ملكه حين أشرف على الهلاك لتعذر رده كما قبض

(قوله ولهذا استوى) كذا بنحط الشارح انتهى وعبارة الكافي سوى (قوله وبين ما فيه الخيار لأحدهما وبين الصحيح والفاقد) قال في الهداية ولا فرق بين الصحيح والفاقد مع القبض وبدونه والمطلق وبشرط الخيار لأحد المتعاقدين لا إطلاق جواب الكتاب اه قال الاقناني أراد بالكتاب الجامع الصغير فان اطلاقه يدل عليه لانه قال باع أحدهما ولم يقيد به انتهى قال السكال والبيان يقع صريحاً ثم قال ودلالة كما اذا باع مطلقاً أو بشرط الخيار لأحد المتبايعين بعبارة صحيحاً أو فاسداً مع (٨٧) القبض ودونه في الصحيح لان البيان يقع بتصرف شخص بالملك سواء كان مخترجاً له عن الملك كما لو نجح عتق أحدهما أو باعه أو ولاداً عتق الآخر بالساومة في صاحبه وهذا لان ذلك يدل على قصده استبقاء ملكه في الذي تصرف فيه فيقع بياناً لعتق الآخر وحيثما كان إذا مات أحدهما فإنه يعتق الآخر وليس بياناً من المتكلم لانه ليس اختياراً ولان البيان انشاء من وجهه ولا انشاء في الآخر بعون قريشه لان الانشاء صفة للفظ بل لزم من طريق الحكم ذلك بسبب فوات محلبة الذي مات لتزول العتق فيه ولا بد من عتق أحدهما فلم يملك العتق الحي انتهى (قوله وروى عن أبي يوسف الخ) قال في شرح الطحاوي روى ابن سماعه عن أبي يوسف اذا ساوم أحدهما يكون بياناً يعني أن الآخر يتعين للعتق انتهى اتقاهي (قوله والمعنى ما ذكرنا) وهو أنه قصد الوصول الى الثمن والوصول الى الثمن ينافي العتق فمتعين الآخر للعتق انتهى اتقاهي (قوله والمعنى بالشرط لا ينزل قبله) فقيل البيان الملك

والكتابة وتعلق عتق أحدهما بالشرط كالسدبير والرهن والايصال والاجارة والتزويج والعرض على البيع كالبيع لان هذه التصرفات لا تصح الا في الملك فصار اقدمه عليها بياناً منه أنه ماول له ومن ضرورته تعيين الآخر للعتق ولا يقدح في الاجارة لا تختص بالملك لجواز اجارة الحر لانا نقول الاستبدال باجارة الاعيان على وجه يستحق الاجر لا يكون الا بالملك فيكون تعييناً لدلالة وهكذا نقول في الانسكاح وقال في الكافي ذكر التسليم في الهبة والصدقة في الهداية وقع اتفاقاً يعني لا يحتاج اليه لان الاقدام عليه دليل على ابقائه لان هذا تصرف لا يصح الا في الملك فلا تتوقف دلالته على القبض ولهذا سوى في البيع بين المطلق وبين ما فيه الخيار لأحدهما وبين الصحيح والفاقد ولم يشترط القبض في الفاسد منه وان كان لا يقيد بالحكم الابيه وروى عن أبي يوسف أن العرض على البيع كالبيع والمعنى ما ذكرنا ثم لا فرق في هذين أن يكون العتق المبهم مطلقاً أو معلقاً حتى تكون هذه التصرفات بياناً فيهما حتى اذا قال لعبدني اذا جاء غداً فاحد كما حررت تصرف في أحدهما شيئاً من هذه التصرفات ثم جاء الغد عتق الآخر لما بينا وكذا اذا استولد احدهما تعينت الاخرى للحرية لما ذكرنا في التدبير قال رحمه الله (الوطء) أي لا يكون وطء احدى الامتين في العتق المبهم بياناً حتى لا تعتق الاخرى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وقالوا تعتق لان الوطء لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء فصار كالمعلق منه وكذا ووطئ احدى المرأتين في الطلاق المبهم وله أن الملك ثابت فيهما ولهذا كان له أن يستخذهما وكان له الارش اذا جنى عليهم او المهر اذا وطئنا بشبهة وهذا لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله فصار كالوطء ان دخلت الدار فانت حرة أو احداً كخبرة فوطئها أو ووطئ احدهما قبل دخول الدار وهذا لان وطء الامسة لغضاء الشهوة لا لطلب الولد فلا يراد به الاستبقاء فصار كالاستخدام بخلاف ما اذا باع احدى امتيه على أنه بالخيار ثم ووطئ احدهما أو اشترى كذلك ثم ووطئ احدهما حيث يتعين البيع في الاولى غير الموطوءة وفي الثانية الموطوءة حتى لا يكون للبائع أن يعين البيع في الموطوءة ولا للشترى في غيرها لانه يؤدي الى أنه ووطئ ملك غيره لان الملك فيه يستند الى وقت العقد فمتين أنه ووطئ ملك غيره وبخلاف وطء احدى الزوجتين لان المقصود منه الولد فيكون دليله لا على الاستبقاء ثم يقال الاعناق غير نازل في المحل قبل البيان لتعلقه به وله ادخل ووطئها عنده ولكنه لا يفترق به للاحتياط في باب الحرمات أو يقال هو نازل في المنكحة فيظهر في حق حكمه يقبله كالبيع فان المنكر يقبله بان اشترى احداً المعينين على أنه بالخيار أن يأخذ أيهما شاء والمنكحة لا تقبل الوطء لان الوطء فعل حسي فلا يتصور وقوعه في غير المعين فلا يعمل العتق المبهم في المعينة أو نقول ان حل الوطء يبنى على ملك المتعة والعتق محل له ملك الرقبة فلم يتحد محلهما فلا تصحق المناقاة لان من شرط المناقاة اتحاد المحل قال رحمه الله (وهو الموت بيان في الطلاق المبهم) أي الوطء والموت يكونان بياناً في الطلاق المبهم وقد بينا المعنى فيه والفرق بين الطلاق والعتق في الوطء قال رحمه الله (ولو قال ان كان أول ولد تلدينه ذكر فانت حرة فولدت ذكراً أو أنثى ولم يدر الاول رقب الذي كره عتق نصف الام والابن) أي رجل قال لامته ان كان أول ولد تلدينه ذكر فانت حرة الى آخره وهذا المسئلة على وجوه أحدها أن يوجد التصديق بعدم العلم وجوابه

يقع بتصرف شخص بالملك سواء كان مخترجاً له عن الملك كما لو نجح عتق أحدهما أو باعه أو ولاداً عتق الآخر بالساومة في صاحبه وهذا لان ذلك يدل على قصده استبقاء ملكه في الذي تصرف فيه فيقع بياناً لعتق الآخر وحيثما كان إذا مات أحدهما فإنه يعتق الآخر وليس بياناً من المتكلم لانه ليس اختياراً ولان البيان انشاء من وجهه ولا انشاء في الآخر بعون قريشه لان الانشاء صفة للفظ بل لزم من طريق الحكم ذلك بسبب فوات محلبة الذي مات لتزول العتق فيه ولا بد من عتق أحدهما فلم يملك العتق الحي انتهى (قوله وروى عن أبي يوسف الخ) قال في شرح الطحاوي روى ابن سماعه عن أبي يوسف اذا ساوم أحدهما يكون بياناً يعني أن الآخر يتعين للعتق انتهى اتقاهي (قوله والمعنى ما ذكرنا) وهو أنه قصد الوصول الى الثمن والوصول الى الثمن ينافي العتق فمتعين الآخر للعتق انتهى اتقاهي (قوله والمعنى بالشرط لا ينزل قبله) فقيل البيان الملك

تأيت في كل واحد منهما انتهى رازي (قوله ولهذا حل ووطئها) أي جميعاً بعد قوله لهما احداً كما حررت انتهى (قوله ولكنه لا يفترق به) لان المبهم لا يعدو هما انتهى رازي (قوله في المتن وهو الموت بيان في الطلاق المبهم) هذا التقدير للفرق بين الوطء والعتق المبهم وبين الوطء في الطلاق المبهم على قول أبي حنيفة انتهى (قوله يكونان بياناً الخ) فان قال لامرأته احداً كما طالق فانت احدهما أو ووطئ احدهما يكون بياناً جاعاً لان الغرض الاصل من وطء المنكحة الولد وقصد الولد بالوطء دليل استبقاء الملك في الموطوءة لصيانة الولد بخلاف الامة فان الغرض الاصل من وطئها قضاء الشهوة لا الولد ولا لا يدل على استبقاء الملك فلا يتعين الاخرى للعتق انتهى رازي



(قوله ولو شهد الخ) هذا معنى قوله أو طلاق مبهم انتهى (قوله ويجوز الزوج على أن يطلق أحدها بالاجماع) وهذا لأن الطلاق متضمن  
 لتحريم الفرج وهو من حقوق الله فلا تشترط فيه الدعوى انتهى (قوله لهما أن) (٨٩) العتق) يعنى حق الله لأن من حق

الله تعالى أن لا تسترق  
 الاحرار فصار كالشهادة على  
 الطلاق انتهى اتفاقى (قوله  
 لأن العتق المبهم لا يوجب  
 تحريم الفرج) أى عنده  
 انتهى رازى (قوله على ما بينا)  
 فصار كالشهادة على عتق  
 أحد عبده انتهى رازى  
 (قوله لما ذكرنا) انه لا يندفیه  
 من الدعوى والدعوى من  
 المهم لا تصورا انتهى (قوله  
 وان شهدا انه أعتق أحد  
 عبديه الخ) هذا معنى قوله  
 الا فى وصية انتهى (قوله أو  
 فى صحته تقبل استحسانا)  
 ذكر الاستحسان فى عتاق  
 الاصل وقال لوقا لا أى  
 الشاهدان كان هذا عند  
 الموت استحسنت أن أعتق  
 من كل منهما نصفه وهذه  
 من مسائل الجامع الصغير  
 المعادة وصورته ما فيه محمد  
 عن يعقوب عن أبى حنيفة  
 فى الرجل يقول أحد عبدي  
 هذين حر وشهد عليه شاهدان  
 بذلك قال شهادتهما باطلة  
 لأن يكون فى وصية ويموت  
 القائل ويترك ورثة فينكرون  
 فالشهادة جائزة وهو قول  
 أبى حنيفة وقال أبو يوسف  
 ومحمد الشهادة جائزة فى الصحة  
 ويجبر على أن يوقع العتق  
 على أحدهما بعينه اعلم أن  
 الشهادة على عتق الامه  
 جائزة بالاتفاق وكذا الشهادة  
 على طلاق المرأة وعلى طلاق

على رجل أنه أعتق أحد مملوكيه لا تقبل الشهادة فيه إلا أن تكون فى وصية استحسانا وهذا عند  
 أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالان تقبل الشهادة ولو شهدا أنه طلاق أحدى نسائه جازت الشهادة ويجوز  
 الزوج على أن يطلق أحدها بالاجماع وأصل هذا أن الشهادة بعق العبد من غير دعوى العبد لا تقبل  
 عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقبل وفى الطلاق تقبل اجماعا لهما أن العتق حق  
 الشرع وعدم الدعوى فيه لا يمنع قبول الشهادة فيه ألا ترى انه لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يرتد  
 برده ولا يجوز أن يخلف به وإنما يخلف بما هو حق الله ويجوز ايجابه فى الجهول ولا يصح ايجاب الحق  
 للجهول ويتعلق به حرمة استرقاقه والحرمة حق الله تعالى قال عليه الصلاة والسلام ثلاثة أنا خصمهم  
 وعندئذ من أسترق حرا أو يتعلق به تكميل الحدود ووجوب الجمعة والزكاة والحج وتثبت به أهلية  
 الشهادة والولاية ولا يمنع قبول الشهادة بالتناقض فى دعوى العتق حتى لو أقرب بالرق لأنسان ثم ادعى حرية  
 الاصل وأقام بينة تقبل بينته ولو كانت الدعوى شرط الكان ما نعالان التناقض بعدم الدعوى ولهذا  
 لا يشترط الدعوى فى عتق الامه بمنزلة طلاق المرأة وهذا دليل على أنه حق الله تعالى ولهذا كان قرينة  
 يتأدى به بعض الواجبات فان قيل على هذا وجب أن تقبل فيه شهادة الفرد لكونه أمراد يثقنا فيه  
 الزام وان كان دينيا فلا يثبت الا بحجة تامة ولا بى حجة تامة رحمه الله تعالى أن المشهود به حق العبد لانه  
 يثبت به القوة الحكيمية لنفسه والقوة الحقيقية حقه لانه نفسه حقه بجميع معانيه وأوصافه والقوة  
 الحكيمية منها لانه يصير بها مالكا لنفسه وأكسبه ومالكية الاكساب حق المالك لانها عبارة عن  
 اختصاص يتمكن به من اقامة المصالح المتعلقة به وما وراء ذلك ثغرات العتق ولا عبرة به وإنما العبارة  
 للشهود به فاذا كان حق العبد يتوقف قبول البينة فيه على دعواه وحق العبد قد لا يتوقف على قبوله ولا  
 يرتد برده كالعفو عن القصاص والتناقض فيه عفو تخلفه كدعوى النسب بخلاف عتق الامه لانه تضمن  
 تحريم الفرج وحرمة الفرج حق الله تعالى فصار كطلاق النكوحه وانما كان الدعوى شرط عند علم  
 يتحقق فى عتق أحدهما لان الدعوى من الجهول لا تصح فلا تقبل الشهادة فيه وفى عتق الامه انما قبلت  
 لتضمنها تحريم الفرج وليس فى عتق احدى الامتين ذلك لان العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج على ما  
 بينا فتكون الدعوى شرطاً فيه بخلاف الطلاق المبهم لانه يتضمن تحريم الفرج فيكون حقه الله تعالى فلا  
 يشترط فيه الدعوى اجماعا فان قيل لو كان سقوط الدعوى فى عتق الامه لثبوت حرمة فرجها على المعتق  
 لما قبلت على عتق الامه المحوسية وأخته من الرضاع وأمثالهما وعلى الطلاق الرجعي لعدم تضمن الحرمة  
 قلنا لا يخفى عن اثبات حق الله تعالى فيه أما الرجعي فقد انعم قد سبب الحرمة لانها تحريم به عند انقضاء العدة  
 وينتقص به العدد أيضا وهو نوع من الحرمة والامه المحوسية لا يوجب وطؤها الحد ولا يسقط به الاحصان  
 مادامت فى ملكه وبعد العتق يوجب الحد ويسقط بها احصانها وكذا أخته من الرضاع لا يوجب وطؤها  
 الحد مادامت فى ملكه وبضعها مملوكه حتى عكك عليه وعكك العقر اذا وطئت بشبهة ولان الامه ممتمة  
 فى تركها الدعوى أو فى انكارها المصالح المظنة عند المولى فلا يعتبر انكارها بخلاف العبد حتى لو كان  
 العبد ممتما بان وجب عليه حدا وقصاص فى طريقه فانكار العتق لا ينفذ الى انكاره وفى حيز الاصل  
 قيل لا يشترط الدعوى اجماعا لانه يتضمن تحريم فرج الام وقيل يشترط لما ذكرنا وان شهدا أنه أعتق أحد  
 عبده فى مرض موته أو شهدا على تديره فى مرضه أو فى صحته تقبل استحسانا والقياس أن لا تقبل لما  
 ذكرنا أن العتق فى مرض الموت وصية حتى اعتبرت من الثلث والتدبير وصية سواء كان فى المرض أو فى  
 الصحة والخصم فى تنفيذ الوصية هو الموصى لان وجوب تنفيذ الوصية لحقه ورفع يده يعود اليه وانكاره  
 مردود لانه سفيه وهو معلوم وله خاف وهو الوصى أو الوارث فتحقق الدعوى من الخلف ولان العتق المبهم  
 يشيع فيها الموت حتى يعتق من كل واحد منهم نصفه فتحقق الدعوى من كل واحد منهم ما فصار كل

(١٢ - زيلقى ثالث) إحدى النساء جائزة بالاتفاق والشهادة على عتق العبد لا دعواه لا يجوز عند أبى حنيفة  
 خلافا لهما وكذا الخلاف فى الشهادة على عتق احدى الامتين انتهى

**باب الحلف بالدخول**

كذا يحفظ الشارح وفي نسخة بالعتق كذا يحفظ الشارح الرازي وكذا في الهداية اه قال الكمال الحلف بالكسر مصدر الحلف سماعي وله مصدر آخر اعني حلفا بالاستكان يقال حلف حلفا وحلفا وتدخله التاء للرة كقول الفرزدق  
 على حلقة لا أشتم الدهر مسلما \* ولا خار جامن في زور كلام  
 وقال امرؤ القيس

حلفت لها بالله حلفه فاجر \* لنا واثمان من حديث ولا صالى

والمراد بالحلف بالعتق تعليقه بشرط اه قال الاتقاني ثم شرع في بيان التعليق بعد ذكر مسائل التخيير لان التعليق قاصر في كونه سببا لانه ليس سببا في الحال عندنا اه (قوله فاعتبر قيام الملك وقت الدخول) قال الكمال رحمه الله وعدول المصنف الى لفظ وقت عن لفظ يوم في قوله فكان المعتبر قيام الملك وقت الدخول بفيضان لفظ يوم براديه الوقت حتى لو دخل ليلا عتق لانه اضيف الى فعل لا يمتد وهو الدخول وان كان في اللفظ انما اضيف الى لفظ اذا المضافة للدخول لكن معنى اذ غير ملاحظ والا كان المراد به يوم وقت الدخول وهو وان كان يمكن على معنى يوم الوقت الذي فيه الدخول تقييد اليوم به لكن اذا اريد به مطلق الوقت يصير المعنى وقت وقت الدخول ونحن نعلم مثله كثيرا في الاستعمال اذا فصيح كمن هو يومئذ (٩٠) يفرح المؤمنون فانه لا يلاحظ في هذه الآية وقت وقت يغلبون يفرح المؤمنون

ولا يوم وقت يغلبون يفرحون ونظائر كثر في كتاب الله وغيره فعرف ان لفظه اذ لم تذكر الا تكثير العوض عن الجملة المحذوفة او عدا الله اعنى التنوين لكونه حرفا واحدا ساكنا محسوبا ولم يلاحظ معناها ومثله كثير في اقوال أهل العربية في بعض اللفاظ لا يخفى على من له نظر فيها اه (قوله في الخ) ولولم يبق بل باعه وتجدله فيه ملك يعتق ايضا اه (قوله لا يعتق من ملكه بعد اليمين) لانه ارسل الملك رسالا والملك

**باب الحلف بالدخول**

قال رحمه الله (ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما يملك بعده) أى اذا قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما يملكه بعد اليمين بدخول الدار لان معنى قوله يومئذ يوم اذ دخلت الدار فحذف الجملة وعوضه التنوين فاعتبر قيام الملك وقت الدخول وكذلك كان في ملكه يوم حلف عبد فبقى على ملكه حتى دخل عتق لما قلنا من ان المعتبر قيام الملك وقت الدخول فان قيل ينبغي ان لا يعتق بهذا اليمين من لم يكن في ملكه يوم حلف لانهما اضافة العتق الى الملك والى سببه فلا يتناول ما سمي ملكه قلنا ان لم توجد الاضافة الى الملك صريحا فقد وجد دلالة لان المملوك لا يكون بدون الملك فصار كانه قال ان ملكت مملوكا فهو حر وقت دخول الدار بخلاف ما اذا قال لعبد الغيران دخلت الدار فانت حر فاستراه ثم دخل الدار حيث لم يعتق لانه لم توجد الاضافة الى الملك لاصريحا ولا دلالة قال رحمه الله (ولولم يقل يومئذ لا أى لولم يقل في يمينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي الحال والجزء احريه المملوك في الحال الا انه لما دخل الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فاعتق

المرسل براديه الحال لان المستقبل موهوم فلا يعتبر فصار كانه قال كل مملوك لي في الحال اه ع (قوله لان قوله اذا كل مملوك لي الحال) قال الرازي لان قوله كل مملوك لي يتناول من كان مملوكا له وقت صدور الكلام منه لا ما يملكه في المستقبل اه ع (قوله والجزء احريه المملوك في الحال) ووجه كون كل مملوك لي حالا ان المختار في الوصف من اسم الفاعل والمفعول ان معناه قائم حال التكلم عن نسب اليه على وجه قيامه به او وقوعه عليه واللام للاختصاص أى لاختصاص من تجر معنى متعلقة بها اليه به أى بمعنى المعتق وهو مملوك فلزم من التركيب اختصاص بالمتكلم بالنصف بالمملوكية للحال وهي اثر ملكه فلزم قيام ملكه في الحال ضرورة اضافة باثرها في الحال والاثبت الاثر بالامرؤ هذا ويعتق بقول القائل كل مملوك لي حر العبيد ولو مرهونين أو مأذونين أو مؤاجرين والامام وان كن حوامل وأمهات أو اولاده والمدبرون وأولادهم ولا يدخل المكاتب خلافا لفرزانه مملوك من وجه اذ هو حر يذولونوى الذي كور فقط لم يصدق لانه خلاف الظاهر في عرف الاستعمال ويصدق ديانة مع ان طائفة من الاصوابين على أن جمع الذكور ريم النساء حقيقة وضعا ولا يدخل المملوك المشترك ولا الجنين الا أن يعينهم ولا عبيد عبده التاجر وهو قول أبي يوسف الا أن ينويهم وسواء كان على العبيدين أو اولاد على قول أى حقيقة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذا نواهم والاقلا وان كان عليه دين لم يعتقوا ولو نواهم ولو قال عنت ما يستقبل عتق ما كان في ملكه وما سمي كذا اذ ملكه لانه قصد تغيير ما يدل عليه ظاهر لفظه فلم تعتبر نيته في ابطال حكم الظاهر واعتبرنا اعترافه لاثبات العتق فيما يستقبل ولا يخفى أن التعليق يرشد الى أن عتق ما هو في ملكه مع هذه التنية انما هو في القضاء وفي الذخيرة قال مالك كلهم أحرار ونوى

منهما خصم معنى ولو شهد بعد موته أنه قال في صحته أحد كما حر فلانص فيه فقال بعض مشايخنا لا يقبل لان العتق في الصحة ليس بوصية والاصح أنه يقبل اعتبار المشيوع والله أعلم بالصواب

الرجال دون النساء لم يذكره وقالوا لا يصدق ديانة بخلاف قوله كل مملوك لى ونوى التخصيص يصدق ديانة اه فان قلت ما الفرق بين  
 الوجهين هو تخصيص الامام فالجواب ان كلهم تأكيده للامام قبه وهو مما يكتفى لانه جمع مضاف فيم وهو يرفع احتمال الجواز غالباً  
 والتخصيص يوجب الجواز فلا يجوز بخلاف كل مملوك لى فان الثابت به اصل العموم فقط فقيل التخصيص اه فتح (قوله فى المتن والمملوك  
 لا يتناول الحمل) قال الرازى حتى لو قال لامته كل مملوك غيرك حرم ليعتق حملها اه (قوله لانه يتناول المملوك) اى بالاصالة والاستقلال  
 اه (قوله والحمل مملوك تبعاً للام) كعضو من أعضائها حتى ينتقل بانقالها وتغذى بغذائها كما تغذى العضو به ولهذا لا يملك به مع منغردا  
 بل تبعاً للعامل والدليل انه لم يعتبر فى الشرع نفساً مملوكة انه لا يجوز عن انكساره ولا يجب صدقة فطره اه فتح (قوله أو قال كل مملوك  
 لى ذكر) قال المصنف رحمه الله وفائدة التقييد بالذكور انه لو قال كل مملوك ولم يقل ذكر تدخل الانثى فتدخل الحامل فيعتق حملها  
 تبعاً وهذا بناء على أن لفظة مملوك إما الذات متصفة بالمملوكة وقيداً التذكير ليس جزءاً المفهوم وان كان التأييد جزءاً مفهوماً مملوكة فيكون  
 مملوك أعم من مملوكة فالثابت فيه عدم الدلالة على التأييد لا الدلالة على عدم التأييد (٩١) وإما أن الاستعمال استمراره على الاعية  
 فوجب اعتباره كذلك اه

اذ بقى على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك أو الى  
 سبه ونظيره ما لو قال كل مملوك لى حرغدا ليعتق من ملكه بعد اليقين لنا فلنا وعلى هذا لو قال ان دخلت  
 الدار فكل مملوك أملكه حر ينصرف الى المملوك للحال لان أمساكه للحال وان قال يومئذ ينصرف الى ما ملكه  
 يوم دخول الدار مع ذلك لما ذكرنا قال رحمه الله (والمملوك لا يتناول الحمل) أى لفظ المملوك لا يدخل  
 تحته الحمل لانه يتناول المملوك المطلق والحمل مملوك تبعاً للام لا مقصوداً فلا يدخل تحت المطلق ولانه عضو  
 من وجهه واسم المملوك يتناول الانفس دون الاعضاء حتى لو قال كل مملوك لى حر وكان له حمل مملوك  
 بطريق الوصية بان أوصى له بالحمل فقط أو قال كل مملوك لى ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت ذكر الأقل  
 من ستة أشهر لم يعتق لما ذكرنا وكذا لا يدخل المكاتب فيه لانه ليس بمملوك من كل وجه لانه حر يدا  
 وخرج من يد المولى حتى يستحق الارش على المولى ان جنى عليه وان كان رقه كاملاً بخلاف أم الولد والمدير  
 لان ملكتهما كامل وان كان الرق فيهما ناقصاً على ما يجزى فى الايمان ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (كل  
 مملوك لى أو أملكه حر بعد غداً أو بعد موتى يتناول من ملكه منذ حلف فقط) يعنى اذا قال كل مملوك لى حر  
 بعد غداً أو قال كل مملوك أملكه حر بعد غداً أو قال بعد موتى فيهما يتناول من كان فى ملكه يوم حلف ولا  
 يتناول ما ملكه بعد اليقين حتى يعتق بعد غداً ويكون مديراً فى الحال من كان فى ملكه فى ذلك الوقت ولا  
 يعتق ولا يصير مديراً من ملكه بعد ذلك لان قوله كل مملوك لى الحال على ما بينا وكذا كل مملوك أملكه ولهذا  
 يستعمل فيه بغير قرينة ولا استقبال بقرينة من سين أو سوف فينصرف مطلقاً الى الحال فكان الجزاء  
 حرية المملوك أو تدبير المملوك فى الحال فلا يتناول ما اشتريه بعد اليقين قال رحمه الله (وموتى عتق من ملك  
 بعده من ثلثه أيضاً) أى يعتق موت المولى من ملكه بعد اليقين من ثلث ماله أيضاً وهذا عندهما  
 وقال أبو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليقين لان اللفظ حقيقة للعالم على ما بينا فلا يتناول ما سلكه  
 ولهذا صار من كان فى ملكه وقت اليقين مديراً ولا يصير الاخر مديراً ولهذا لا يعتق فى قوله كل مملوك لى  
 أو كل مملوك أملكه حر بعد غداً الا من كان فى ملكه وقت اليقين وبه استدلال عيسى حين طعن عليه ما

كالم رحمه الله (قوله وكذا  
 لا يدخل المكاتب) يعنى  
 اذا قال كل مملوك لى حر  
 يعتق المدبرون وأم الولد  
 بخلاف المكاتبين فان  
 المكاتب لا يعتق ما لم ينسوه  
 كذا نص الحاكم فى الكافي  
 اه اتقانى فى باب التدبير  
 (قوله فى المتن بعد غداً) ظرف  
 لحر لالا ملكه اه (قوله أو  
 قال بعد موتى فيهما) أى  
 فى قوله كل مملوك لى وفى قوله  
 كل مملوك أملكه كذا يحظ  
 الشارح رحمه الله (قوله  
 فلا يتناول ما سلكه) قال  
 الكمال قوله ولو قال كل مملوك  
 أملكه أو كل مملوك لى حر  
 بعد موتى وله مملوك فاشترى  
 آخر ثم مات فالذى كان عنده  
 مديراً مطلق لا يصح بيعه

بعده هذا القول والذي اشتراه ليس مديراً مطلق بل مديراً مقيد حتى يجوز بيعه ولو لم يبعه حتى مات عتق جميعاً من الثلث ان خرج منه عتق  
 كل منهما وان ضاق عنهما يضرب كل منهما ببقية فيه وهذا ظاهر المذهب عن الكل وعن أبي يوسف فى النوادر انه لا يعتق ما استفاد  
 بعد عيسته وانما يعتق ما كان فى ملكه يوم حلف اه (قوله وبه استدلال عيسى حين طعن عليه ما) قال الكمال رحمه الله وجه هذا الوجه  
 طعن عيسى بن أبان فى جواب المسئلة وأوجب المروى عن أبي يوسف اه قال الاتقانى رحمه الله قوله ولو قال كل مملوك أملكه أو قال  
 كل مملوك لى فهو حر بعد موتى وله مملوك فاشترى آخر فالذى كان عنده مديراً ولا يخرى ليس مديراً وهذا من مسائل الجامع الصغير المعادة  
 ذكرها محمد فى أوخر الكتاب قبيل باب الاشربة وصورته فى عيسى بن محمد عن يعقوب بن عيسى بن أبي خنيفة فى رجل قال كل مملوك أملكه فهو  
 حر بعد موتى فاشترى مملوكاً كان عنده مديراً وهذا الاخر ليس مديراً ويعتقان من الثلث ويكونان شركين  
 فى الثلث وكذا لو قال كل مملوك لى فهو حر بعد موتى وذكر أبو طاهر الدباس عن أبي يوسف فى النوادر انه لا يعتق ما استفاد بعد عيسته  
 لانه لم يدخل فى الايجاب ولهذا يصير الاول مديراً ولا يصير الثانى مديراً قال نضر الاسلام البرزوى هذه المسئلة طعن فيها عيسى بن أبان  
 فقال قوله أملكه يتناول الحال عند الاطلاق فان كان العمل واجباً بهذا الاصل ويجب أن لا يعتق الذى اشتراه فيكون مملوكاً كى باع كالم لو قال

كل مملوك أملكه فهو حر وان كان هذا الكلام يتناول الاستقبال لقوله بعد موتي وحب أن يصير ما اشتراه مدبرا ثم قال عيسى بن أبان فالجواب عندى في هذه المسئلة أنه انما يعتق من كان في ملكه يوم حلف عند الموت ولا يجوز بيعهم قبل الموت ومن حدث في ملكه جاز بيعه ولم يعتق عند الموت بمنزلة قوله كل مملوك أملكه فهو حر غدا اه (قوله ولهما أن هذا) أى قوله كل مملوك أملكه أو قوله كل مملوك لى فهو حر بعد موتى اه (قوله أو كل مملوك أملكه يتناول الحال) أى والحال نوعان راهنة ومتربصة وهى حالة الموت والكل جنس واحد فصار المراد به ما علكه فى الحالة الراهنة وما علكه حال الموت فاذا تناولهما الايجاب صار الذى يملكه وقت التكلم مراد به بلا احتمال فصار مدبرا فلم يجز بيعه فأما الذى يملكه فيما يستقبل فأنه لم يصبر مراد به لان ما بين حال التكلم وحال الموت مستقبل محض ليس من الحال فى شئ فاذا باعته فقد بدأ به قبل وجوب حق العتق فصح واذا لم يبعه حتى بقى على ملكه الى وقت الموت يتناوله الايجاب حينئذ لكونه واقعا على حال الموت فوجب له العتق وصار موصى له فراحسم الاوّل فى الثلث فوجب أن يقسم الثلث بينهم ما يضرب كل واحد منهم فى ذلك بقية كذا فى الكفا فى قال الاتقانى رحمه الله والمذهب عندى ما ذهب اليه أبو يوسف فى النوادر لانه يلزم على ما قال أبو حنيفة ومحمد الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد فلا يجوز لانهما أراد بقوله أملكه الحالة الراهنة والمحكية جميعا والحالة الراهنة حقيقة والمحكية مجاز لان نافي المحكية لا يكذب وأيضا لا تزاد بلاقرينة وذلك أماراة مجاز اه (فروع من تعليق العتق) قال لعبداه بن بعتك فأنت حر لم يعتق لان نزول العتق المعلق بعد الشرط وبعد البيع هو ليس بمملوك فلا يعتق الا أن يكون البيع فاسدا فاعتق لان الملك فيه بعد البيع باق لان نزول الابدان لهما الا أن يكون المشتري تسلم قبل البيع فحينئذ يزول ملكه بنفس البيع فلا يعتق كذا فى المبسوط وحقيقة الوجه أن يقال وقت نزول العتق هو وقت زوال الملك لانهما معا يتعقبان البيع فلا يثبت العتق فى حال زوال الملك كما لا يثبت فى حال تقرر زواله ولو قال لعبداه (٩٣) ان دخلت فأنت حر فباعه فدخل (١) لم يعتق لان الميّن انحلت بالدخول الاوّل فى غير

المالك اذ ليس يلزم من انحلال الميّن زوال الجزء ولو لم يدخل بعد البيع حتى اشتراه فدخل عتق خلافا للساهبى لعدم بطلان الميّن عندنا بزوال الملك ومثله فى الطلاق ولو قال ان دخلت هاتين

ولهما أن هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت ويكون حال الموت فيه مام مقصودا ألا ترى أن من أوصى بثلث ما علكه وليس له مال أو كان له مال واستحدث غيره يتناوله ما اذا بقي فى ملكه الى الموت وكذا اذا أوصى لاولاد فلان وله اولاد وولده بعد ذلك أو لاد دخل الكل فى الوصية فاذا ثبت هذا فنقول قوله كل مملوك لى أو كل مملوك أملكه يتناول الحال لما مر فصارا ايجابا من هذا الوجه وهو أيضا انما ذكرنا فمتناول ما علكه عند الموت لما مر فاعتق فيه حالة الموت فلهذا جوبهما فاعلمنا الايجاب فى المملوك للحال واعلمنا الوصية فيه وفى المستحدث فاذا تناولهما الايجاب صار الذى يملكه وقت التكلم داخلا فيه بلا احتمال فصار مدبرا والذى يملكه بعد ذلك فيه

الدارين فأنت حر فباعه فدخل احدهما ثم اشتراه فدخل الاخرى عتق لان الشرط اذا كان مجموع أمرين كان الشرط احتمال وجود الملك عند آخرهما وليس يلزم من كونه الشرط مجموع أمرين اعتراض الشرط ولو قال ان دخلت فأنت حر اذا كملت فلانا فباعه فدخل ثم اشتراه فكلهم فلانا لم يعتق لان شرط العتق ليس الا الكلام غير انه علق الميّن المنعقدة من شرط الكلام وجزائه الذى هو العتق بالدخول فالدخول شرط الميّن فيصير كأنه قال له عند الدخول الكائن فى غير ملكه أنت حر اذا كملت فلانا لان المعلق كالمنجز عند وجود الشرط والميّن لا تتعقد فى غير ملكه فكلامه غير موقع ولو قال ان دخلت فأنت حر بعد موتى فباعه فدخل ثم اشتراه ومات لم يعتق لانه علق التدبير بدخول الدار فيصير كالمنجز عنده وعند من لم يكن الملك فالتدبير لا يصح الا فى الملك أو مضافا واذا لم يصح التدبير لم يعتق بونه ولو علق عتق عبدا مشتركا بينه وبين غيره ثم اشترى باقية ففعل معلق عتقه عليه لم يعتق الا نصفه لانه انما ينزل المعلق والمعلق كان عتق النصف والعتق يتجزأ عند أى حنيفة فسدعى فى قمة نصفه لصدده وعندهما يعتق كله فلا يسعى ولو كان باع النصف الاوّل ثم اشترى نصف شريكه ثم دخل الدار لم يعتق منه شئ لان المعلق النصف المتباع لا المستحدث وقد وجد الشرط فى غير ملكه ولو جمع بين عبده ومال يبع فيه العتق من ميت أو مجرأ أو حمار وقال أحد كما أو قال هذا أو هذا عتق عبده عند أى حنيفة وان لم ينوه وقال لا يعتق الا أن ينويه ومثله وأصله مر فى الطلاق وروى ابن سماعة عن محمد أنه اذا جرح بين عبده واسطوانة وقال أحد كما عتق عبده لان كلامه ايجاب الحرى للجزم ولو قال هذا حر أو هذا لم يعتق عبده لان هذا اللفظ ليس بايجاب لها كقوله هذا حر أو لا وهذا مسئلة فى الشهادة على الشرط قال ان دخلت دار فلان فأنت حر فشهد فلان وآخره قد دخل عتق لان الدخول فعل العبد وصاحب الدار فى شهادته به غير مهم فصحت شهادته بخلاف ما لو قال ان كلمته فشهد هو وآخره كما لم يعتق لان فلانا فى هذه شاهد على فعل نفسه فلم يعتق الا بشاهد واحد على الشرط فلو شهد ابا فلان أنه كلم اباها فان شهد الاب جازت شهادتهما لانها على أبيهما بالكلام وعلى أنفسهما بوجود الشرط وان ادعاء أبوهما فعند أبي يوسف هى باطلة وعند محمدى جائزة لانه لا منفعة لان يهود به لايهما فمحمد يعتبر المنفعة لنسب التهمة وأبو يوسف يعتبر بمجرد الدعوى والامكان لان شهادتهما يظهر ان صدقهما فيما يدعيه وتقدم مثل هذه فى النكاح والله أعلم اه كمال رحمه الله

(١) قوله فباعه فدخل لم يعتق هكذا فى الاصل ولعل هنا سقط خبر اه صححه

(قوله بخلاف قوله بعد غد) حيث لا يدخل المشتري تحت هذا اللفظ لأنه يتناول الراهنة اه (قوله فجمعا بينهما باعتبار سببين) وأنت تعلم أن هذا قول للعراقيين غير مرضى في الأصول والألم يتنوع الجمع مطلقا ولم يتحقق خلاف فيه لأن الجمع قطا لا يكون إلا باعتبارين وبالنظر إلى شيئين اه

قال الكمال أخر هذا الباب عن أبواب العتق منجزها ومعلقها كما أخر الخلع في الطلاق لأن المال في هذين البابين من الاستقاط غير أصل بل الأصل عدمه فأخر ما ليس بأصل عما هو أصل والجعل ما يجعل للإنسان على شيء يفعله وكذا الجعيلة ويقال الجعالة ضربها بالكسرى الصحاح وفي غيره من غريب الحديث للقتبي ودنوان الأدب الفارابي بالفخ فيكون فيه وجهان اه

احتمال لأنه انبى إلى مونة في ملكه صار دخلا فيه باعتبار الوصية والاقلا فصار كالميراث المقيد بخاز تصرفه نفسه بالأخراج عن ملكه وما بينهما ليس حال إيجاب العتق ولا حال اعتبار الوصية فلا يدخل فيه بخلاف قوله بعد غد لانا عملا لفتنة المستعمل بالاحتمال إذا قام الدليل عليه وعوا الأبناء ولم يبق الدليل في قوله بعد غد فإن قيل قد جزم بين الخال والاستقبال في لفظ واحد فيلزم منه الجمع بين الحقيقة والجاز وتعميم المشترك على ما اختلفوا في الفعل المضارع وذلك لا يجوز فلنا هذا الكلام يتناول الموجود حالة الاعتناق لكن حال الاعتناق هو حال التكلم من وجه ومن وجه حال الموت لأن الحكم ثبتت عنده ولكن بالكلام السابق فصار حالة الموت وحالة التكلم كحالة واحدة في المعنى وهو حال وجود العلة فيتناولها باعتبارها أو نقول هذا الكلام إيجاب عتق وإبضاء والإيجاب لا يصح إلا في الملك أو مضافا إلى سببه والوصية لا تصح إلا في الموجود عند الموت فجمعا بينهما باعتبار سببين مختلفين وإنما لا يجوز ذلك إذا كان بسبب واحد وهذا باختلافهم في قوله الله على أن أصوم رجيا ونوى النذر واليمين فإن أبابوسف يتنوع الجمع بينهما ما وعرف في موضعه وهذا كما في ما ذكرناه وأما إذا نوى فيتناول الكل لأنه نوى التشديد على نفسه فيصدق والله أعلم

باب العتق على جعل

قال الانتقائي والمراد منه العتق على مال قال الانتقائي قال في شرح الطحاوي إذا قال عبده أنت حر على ألف درهم أو بألف درهم فإنه لا يعتق ما لم يقبل ويتبع على مجلسه ذلك فإن قبل وقع العتق بنفس القبول والمال دين عليه وإن كان غائبا يقع بجلس علمه فإن وجد القبول صح وإن رد أو أعرض عن الجاس بطل وإنما يكون الأعراض عن المجلس إما بالقيام أو بإشغال به بل أخر

قال رحمه الله (حر عبده على مال فقبل عتق) أي أعتق عبده على مال فقبل العبد عتق وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف أو بألف أو على أن لي عليك ألف أو على أنف تؤتيها إلى أو على أن تعطيني ألفا أو على أن تجيئني بألف وإنما يعتق بقوله لأنه عتق بقبول المال ولأنه معاوضة ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كافي البيوع فإذا قبله العبد صار حرا في جميع أحكامه والمال دين عليه لأنه التزمه بقوله وكانت ذمته صالحة وقد تكثرت بالعتق وجزاء أن يجب المال مثله وإن لم يملكه فإنه ماسقط من حق المولى شيئا كما يجب بالخلع وإن لم تملك المرأة شيئا بأزاء ماسقط من حق الزوج وكما يجب بالصلح عن دم العمد وهو دين واجب عليه بعد الحزبة حتى صحبت الكفالة به فلا يؤدي إلى التنافي بخلاف بدل الكتابة لأنه واجب مع المنافي لأنه يسعي وهو عبده والأصل أن لا يكون للمولى على عبده دين فلم يكن بدل الكتابة ديننا مطلقا إذا الدين ما لا يمكن المدين الخروج عنه إلا بالقضاء أو الأبراء ودين الكتابة يمكنه الخروج عنه بالمعجز وإطلاق لفظ المال يتناول أنواعه حتى الحيوان وإن لم يكن معينا بعبده أن يكون معلوم الجنس ولا يبالى بجهالة الوصف كالجودة والرداءة لأنها بيرة ولا يجهالة النوع لأنه معاوضة المال بغير المال فشابته التسكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وإنما تمنع الجهالة البسيرة من صحة هذه العقود لأنه يجري التسامح فيها فلا تكون مانعة من التساميم والنسليم والفساد باعتبارها ولهذا الوعد على ملك الغير ولم يجز صاحبه بتج قيمته ولا يفسخ العقد مع أن القيمة مجهولة بخلاف البيوع قال رحمه الله (ولو عتق عبده بأداءه صار ما أدونا) أي

يعلم أنه قطع لما قبله اه (قوله وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف) ولا يشترط الأداء اه انتقائي (قوله ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض) لأن المولى يثبت ملكه في العوض الكائن من جهة العبد بقبوله فيلزم زوال ملكه عن العوض والالتماع العوضان في ملكه اه فتح وكتب على قوله بثبوت الحكم مانصه أراد به العتق هنا اه (قوله كافي البيوع) يزول ملكه عن البيوع بمجرد القبول قبل أداء الثمن اه وكذا إذا طلقها على مال يقع الطلاق بمجرد القبول قبل أداء العوض اه (قوله وإطلاق لفظ المال يتناول أنواعه) أي من النقود والمكيل والموزون والعرض اه فتح (قوله ولا يجهالة النوع) لأنه من معلوية النوع إلا أن يريد منه العتق فيصح كلام الشارع رحمه الله

(قوله أو بإدائه المال) حاصل ما ذكره الشارح أن الضمير في قول المصنف بإدائه يصبح أن يرجع للعبد ويصح أن يرجع للمال اه (قوله صار ما ذوناله في التجارة) وانما صح تعليق العتق بإدائه المال لان العتق استناطحق فيه معنى المال ولهذا الواعته في مرض موته ولا مال له غيره لزمه السعاية وما كان فيه معنى المال جازاً أخذ العوض عنه اه اتقاني (قوله ولم يرد به الا كسباب بالتكدي لانه أمانة الخساسة) أي فيخلق المولى عارها لتكته لو اكتسب منه فادى عتق لوجود الشرط اه فتح (قوله وكما اذا قال متى أدبت أو اذا أدبت) فرع ذكره الشارح في الشفعة في باب طاب الشفعة اذا اختلف المولى مع عبده فقال المولى قلت لك اذا أدبت الى ألفين فأنت حر وقال العبد قلت اذا أدبت الى ألفاً فأنت حر وأما ما بينة فان البينة بينة العبد وتتمام الكلام هناك اه (قوله على ما بينا في الطلاق) فيعنان الاوقات كلها اه (قوله ونزله قابضاً بذلك) (٩٤) أي بالتخلية بينه وبينه بحيث لو تم تديده أخذه وعلى هذا معنى نسبة الاجبار للعالم

أن يحكم بأنه قد قبض هذا لو علق المولى عتق العبد بإدائه العبد أو بإدائه المال صار العبد ما ذوناله في التجارة لدلالة حاله على ذلك لانه حنه على أداء المال ولا يمكن من ذلك الا بالاكسباب ولم يرد به الا كسباب بالتكدي لانه أمانة الخساسة فتعين التجارة لانها هي المعتادة ولا يصير مكاتباً لان صيغته صيغة التعليق وهو أن يقول ان أدبت الى ألفاً فأنت حر أو نحوه فتعليق عتقه بإدائه المال كتعليقه بسائر الشروط وهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرذول لولى أن يبيعه والكتابة توجب المال على العبد بالقبول فيثبت المال له بمقابلته ما حصل للكاتب من ماله اليد والكسب وهنالك يجب من المال على العبد شي لعدم ملك اليد والكسب ثم ان أدبت الى يقتصر على المجلس وعن أبي يوسف انه لا يقتصر حتى لو باعه ثم اشتراه وادى يجب على القبول ويعتق لانه تعليق محض فلا يقتصر على المجلس كما في التعليق بسائر الشروط وكما اذا قال متى أدبت أو اذا أدبت وجه الظاهر أن هذا بمنزلة التعليق بمشقة العبد لتخيره بين الاداء والامتناع ولو قال ان شئت فأنت حر يتوقف به فكذا هذا بخلاف متى واذا لانهم الموقوف على ما بينا في الطلاق قال رحمه الله (وعتق بالتخلية) ومعنى هذا الكلام أن العبد اذا حضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلي بينه وبين المال أجزره الحاكم ونزله قابضاً بذلك وحكم بعتق العبد قبضاً أولاً وهو تفسير الاجبار في سائر الحقوق وقال زفر لا يجب على المولى القبول ولا يجبر عليه وهو القياس لانه تعليق العتق بالشرط ولهذا لا يتوقف على قبول العبد ولا يحتمل الفسخ ويمكنه أن يبيعه قبيل الاداء ولا يصير العبد أحق بأكسابه ولو أراه المولى لا يعتق ولا يعتبر ابرأه ولو تبرع به غيره وادى عنه لم يعتق ولو حط عنه البعض بطلبه وادى الباقي لم يعتق ولو مات وترك مالا فهو للمولى ولو مات المولى لا يعتبر أراه الى الورثة ولا يتبعه اولاده فاذا كان تعليقا فلا يجبر على الخنث كما اذا علمه بغيره من الشروط فاذا لم يقبل المولى لم يعتق لان الشرط أداء متصل بقبوله لمكان قوله الى فلا يتم بفعل العبد وحده بخلاف المكاتب لان الكتابة معاوضة والبدل فيها واجب فاحتجنا الى جعل المولى قابضاً ليتخلص عن عهده بالوجوب ولنا أن هذا اللفظ باعتبار الصورة تعليق وباعتبار المقصود معاوضة لانه حنه على اكتساب المال ورغبه في الاداء جعل له فيه من العتق وهذا معنى الكتابة وهذا المال عوض من وجه حتى لو طلقها بمذمومة كان لازماً وكان الطلاق بائناً وما تردد بين أمرين فخر خطه عليه ما فوفرنا عليه حكم التعليق ابتداء في حق تلك الاحكام رعاية للفظ ودفع الضرر عن المولى ووفرنا عليه حكم الكتابة في الآخرة فأجبرنا المولى على القبول دفع الضرر والغرور عن العبد لانه لم يتحمل المشقة في اكتساب المال الا لئلا يشرف الخرية نظير الهبة بشرط العوض فانه جعل هبة ابتداء حتى اعتبر التقابض في العوضين وبطل بالشروع وجعل تبعاً لانه حتى يرد بخيار العيب والرؤية عملاً بالشبهين ولو أدى البعض يجبر على القبول

أما إذا كان العوض صحيحاً أما لو كان خيراً أو مجهداً لوجه الله فاحشة كما اذا قال ان أدبت الى كذا خيراً أو ثوباً فأنت حر فأدى ذلك لا يجبر على قبولهما أي لا ينزل قابضاً الا ان أخذه مختاراً وأما عدم العتق في قوله ان أدبت الى أنسا فحجت بها فأنت حر لا يجبر على القبول لان التعليق بشيئين المال والحج فلا يعتق بمجرد المال لبطلان معنى المعاوضة وكذلك ان قال ان أدبت الى ألفاً فحج بها يجبر على القبول لان الاداء تمام الشرط والحج وقع مشورة اه كمال (قوله وهو تفسير الاجبار في سائر الحقوق) أي من ضمن المبيع وبدل الاجاز وغيرها اه فتح قال في الهداية ومعنى الاجبار فيه وفي سائر الحقوق أنه ينزل قابضاً بالتخلية اه (قوله ولا يجبر عليه) أي

لا ينزل قابضاً بالتخلية بل ان أخذه كان قابضاً وعتق العبد اه فتح (قوله ولا يحتمل الفسخ) واذا كان عينا فلا اجبار على مباشرة اعتبارا شروط الايمان لانه لا استحقاق قبل الشرط بل بالشرط ولا يجبر الانسان على أن يباشر سبباً يوجب عليه شيئاً اه فتح (قوله حتى لو طلقها بهذه الصفة) كما اذا قال ان أدبت الى ألفاً فأنت طالق حتى وقع بائناً اه (قوله رعاية للفظ) أي لفظ المولى اه (قوله فاجبرنا المولى على القبول) أي اذا أدى العبد المال اه (قوله ولو أدى البعض يجبر على القبول الخ) قال في الزيادة لو قال اذا أدبت الى ألفاً فدرهم فأنت حر فبايع بعض الالف أجبر المولى على قبوله لان هذا جزء من جملة هي عوض عند الاداء فنصار له بعض حكم الاعراض أيضاً كقبض بدل الكتابة وبعض الثمن فان أداء بعض الثمن لا يوجب قبض شيء من المبيع وكذلك بدل الكتابة ومع ذلك يجبر على القبول لان المولى نجده لكفنا المؤدى ما ليس في وسعه وهو أداء جميع البدل وذلك باطل وقال في شرح الطحاوي ولو ألقى العبد بمسألة فالقياس أن لا يجبر لانه لا يعتق

اعتبار العجز بالكل لكنه لم يعتق مالم يؤد السكلى اعدم الشرط بخلاف الكتابة فانها معاوضة فيعتبر فيها  
 الاراء وغيره من الاحكام التي ذكرنا و قد كرس شيخ الاسلام في مبسوطه أن المولى لا يجبر على قبض البعض لانه  
 انما يكون كالمكاتب اذا كان يعتق بالاداء ولا يقال كيف يجعل معاوضة وكلاهما مال المولى لانا نقول  
 لما ثبت معنى المعاوضة من الوجه الذي بينا أنه كالكتابة ثبت معنى المعاوضة قبل الاداء اقتضاء وكان أحق  
 باكسابه وصار كما اذا كاتب عبده على نفسه وماله فانه يكون أحق بذلك المال ولو أذاه عتق ثم اذا أتى ألفا  
 اكتسبها بعد التعلق عتق ولم يرجع المولى عليه لانه ما ذون له بالاداء منه وان فضل منه شيء فهو للمولى لانه  
 كسب عبده وان أتى ألفا اكتسبها قبله يرجع للاستحقاق وهو لا يمنع العتق كما لو أتى مغصوباً فاستحق  
 هذا اذا كان المال معلوماً وان كان مجهولاً بأن قال ان أدت الى دراهم فانت حر لا يجبر على قبول المال  
 لان مثل هذه الجهالة لا تكون في المعاوضة فلا يمكن حملها على الكتابة فيكون يميناً محضاً ولا جبر فيها  
 قال رحمه الله (وان قال أنت حر بعد موتى بألف فالقبول بعد موته) لان ايجاب العتق أضيف الى ما بعد  
 الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصارت كقوله أنت طالق غدا ان شئت فانه لا يعتبر مشيئتها  
 قبل غده وكذا لو قال لعبدك أنت حر غدا بألف درهم بخلاف ما اذا قال أنت مدبر على ألف درهم حيث  
 يكون القبول اليه في الحال لان ايجاب التدبير في الحال لأنه لا يجب المال لان الرق قائم والمولى لا يستوجب  
 على عبده ديناً الا أن يكون مكاتباً فسقط بخلاف ما اذا أعتقه على مال حيث يجب عليه لان الرق قد زال  
 فان قيل اذا لم يجب المال فما فائدة القبول قلنا فأنه أن يكون مدبراً لوجود الشرط لان التدبير معلق بقبول  
 المال فلا يكون مدبراً مالم يقبل ونظيره ما لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتى فانه يعتبر القبول فيه  
 في الحال فاذا قبل صار مدبراً ولا يجب المال لما ذكرنا وعلى هذا لو قال ان شئت فانت طالق غدا فالمشيئة في  
 الحال بخلاف ما اذا قال أنت طالق غدا ان شئت حيث تكون المشيئة فيه في غدا لما ذكرنا وقال أبو يوسف  
 تعتبر المشيئة في الغد فيمалан الطلاق توقف على محي الغد فيهما فكذلك المشيئة وقال زفر المشيئة في  
 الحال فيهما اذ لا فرق في الاعمان بين تقديم المشيئة وتأخيرها ولو تقدم المشيئة تعتبر المشيئة في الحال اجاباً  
 فكذلك اذا أخر ثم قالوا في مسألة الكتاب لا يعتق وان قبيل بعد الموت مالم يعتقه الوارث لان الميت ليس  
 بأهل للعتق وهذا صحيح لان العتق ليس معلق بالموت وفي مثله لا يعتق الاباعاق الوارث كما لو قال أنت  
 حر بعد موتى بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتاق أحد فان قبيل  
 أهلية المعلق ليس بشرط وقت وجود الشرط ألا ترى أنه لو علق الطلاق أو العتاق بشرط ثم جن ووجد  
 الشرط وهو محنون فانه يقع الطلاق والعتاق فوجب أن يكون هنامثله قلنا نعم اذا كان ملك المعلق قائماً  
 وقت وجود الشرط وهنما خرج ملكه وبقي للوارث ومتى خرج عن ملكه لا يقع بوجود الشرط مع وجود  
 الأهلية فما ظنك عند عدمها ولانه لما تأخر العتق عن الموت صار بمنزلة الموصى بعتقه وذلك لا يعتق الا  
 باعتاق الوارث أو الوصى أو القاضى فكذلك هذا قال رحمه الله (ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق) يعنى  
 من ساعته لان الاعتاق على الشيء يشترط فيه وجود القبول لا وجود المقبول كسائر العقود وصورة المسئلة  
 أن يقول له أعتقك على أن تخدمنى وأما اذا قال ان خدمتنى كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه  
 معلق بشرط والاول معاوضة قال رحمه الله (وخدمه) لانه سلم له المبدل فيجب عليه تسليم البدل قال رحمه  
 الله (فلومات تجب قيمته) أى لومات المولى أو العبد تجب قيمته عليه وتؤخذ من تركته اذا كان الميت هو  
 العبد وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد عليه قيمة الخدمة في المدة وهو قول أبى حنيفة رحمه  
 الله أو لا وهذا الخلاف مبنى على خلافية أخرى وهى ما اذا باع العبد من نفسه بجارية أو أعتقه عليها ثم  
 هلكت قبل القبض أو استحققت يرجع المولى عليه بقيمة نفسه عندهما بقيمة الجارية عند محمد وعلى هذا  
 لو أعتق ذمى عبده على خمر في الذمة فاسلم يجب عليه قيمة نفسه عندهما او عنده بقيمة الخمر لانه معاوضة مال  
 بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كالزوج امرأته على عبد فاستحق فانها

يقبول هذا وهو قول أبى  
 يوسف وفي الاستحسان  
 يجبر على القبول كما في المكاتب  
 اه اتقانى (قوله وان أتى  
 ألفا اكتسبها قبله يرجع)  
 أى المولى عليه وعتق اه  
 هداية (قوله لانه ايجاب)  
 الذى بخط الشارح لان  
 ايجاب الخناه (قوله لومات  
 المولى أو العبد) أى قبل  
 الخدمة اه رازى (قوله  
 له أنه معاوضة مال) أى وهو  
 الخدمة اه (قوله اذ لا يملك  
 نفسه) أى وقد حصل العجز  
 عن تسليم الخدمة بموته  
 فوجب تسليم قيمتها اه

(قوله ولهذا كان المعبر قيمة نفسه) أي على قولهما اه (قوله أو قيمة المنفعة) أي التي هي الخدمة على قول محمد اه (قوله في المتن) فأبى أن تزوجه عتقت مجانا) قال الاتساق لا تجبر الامة على التزويج بعد العتق لانها صارت حرة مالكة أمر نفسها اه قال الكمال فاذا عتق فأمان تزوجه أولا ولا يلزمها تزوجه لانها ملكت نفسها بالعتق فان لم تزوجه لا يجب على الأمر شيء أصلا لان حاصل كلامه أمره المخاطب باعتاقه أمته وتزويجها منه على عوض ألف مشروطة عليه عنها وعن مهرها فالم تزوجه بطلت عنه حصة المهر منها وأما حصته العتق فباطلة اذ لا يصح اشتراط بدل العتق على الاجنبي بخلاف الخلع لان الاجنبي فيه كالمراهة لم يحصل لها ملك ما لم تكن تملكه بخلاف العتق فإنه يحصل للعبد فيه قوة حكيمة هي ملك البيع والشراء والاجارة والتزويج وغير ذلك من الشهادات والقضاء ولا يجب العوض الاعلى من حصل له المعروض فان تزوجه قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها ما أصاب قيمتها سقط عنه وما أصاب مهرها وجب لها عليه فان استويا بان كانت (٩٦) قيمتها مائة ومهرها مائة أو كان قيمتها ألفا ومهرها ألفا سقط عنه خمسمائة ووجب لها خمسمائة

عليه وان تفاوتان كان قيمتها مائتين أو ألفين ومهرها مائة أو ألفا سقط عنه ستمائة وستة وستون وثلاثون ووجب لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلاث اه (فرع) رجل قال لا آخر أعتق أمتك هذه على ألف درهم على أن تزوجها فأعتقها فأبى أن تزوجه فأعتق واقع من المالك ولا شيء على الأمر لان من قال لا آخر أعتق عبدا على ألف درهم على ففعل لا شيء على الأمر ويقع العتق عن المأمور بخلاف ما لو قال طلق امرأتك على ألف درهم على ففعل لزم الالف على الأمر لان اشتراط البدل على الاجنبي يجوز في الطلاق دون العتق اه رازي (قوله بخلاف ما اذا كان ذلك في الطلاق) والفرق أن الاجنبي في باب الطلاق كالمرأة في عدم ثبوت شيء لهما بالطلاق اذ الثابت به سقوط ملك الزوج لا غير فكما جاز التزام المرأة بالمال فكذلك فانقسم الاجنبي بخلاف العتاق فإنه يثبت للعبد بالاعتاق قوة حكيمة لم تكن له قبل ذلك فكان البدل في مقابلة ذلك وليس الاجنبي كالعبد حيث لا يثبت له به شيء أصلا فكان اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشتري فلا يجوز اه (قوله وقد ذكرها في بعض النسخ) أي نسخ الهداية اه (قوله لانه لما قال عنى تضمن الشراء اقتضاء) لكنه ضم الى رقبته تزويجها وقابل المجموع بعوض ألف فانقسمت عليها بالحصة وكان هذا كمن جمع بين عبده ومدبره في البيع بالف حيث يصح البيع وينقسم على قيمتها ما أصاب قيمة المدبر سقط وما أصاب قيمة العبد وجب غنا بناء على دخول المدبر في البيع لكونه مالا ثم خروجه باستحقاقه نفسه وما منع البضع وان لم يكن مالا لكن أخذت حكم المال لانها مقومة طاعة الخول وإيراد العقد عليها اه كمال

ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما أنه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا ياراد العقد عليها فصار كالمشتري أباه بامه فهلكت قبل القبض أو استحققت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة وعلى هذا الواسع جردا الى سنة بعد فقبحه فهلكت عنده ثم انهدمت الدار واستحققت فانه يرجع عليه بقيمة العبد فكذا هذا لان الاجارة مبادلة مال بمال لان المنافع تصير مالا يورود العقد عليها ولا يجوز التزوج على منافع الدار ونحوها وسوى هذا بين موت المولى والعبد وطعن عيسى وقال هذا غلط يعني فيما اذا مات المولى بل تأخذه ورثته بما بقي على العبد من الخدمة لان الخدمة دين عليه فخلقه وارثه فيه بعدموته كالأعتق على ألف درهم واستوفى بعضها ومات ولكن في ظاهر الرواية تقول الناس يتفاوتون في الخدمة وكان الشرط في العقد خدمة المولى فينبوت ذلك عبوت المولى كما يفتوت عبوت العبد قال شمس الأئمة السرخسي إن هذا العذر ليس بقوي فان الخدمة عبارة عن خدمة البيت وهي معروفة بين الناس لا يتفاوتون فيها فلا تفتوت عبوت المولى ولكن الاصح أن تقول الخدمة عبارة عن المنفعة وهي لا تورث فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى فلهاذا كان المعبر قيمة نفسه أو قيمة المنفعة على حسب اختلافهم وفي قوله لا يتفاوتون فيها نظر فان خدمة الفقراء أسهل من غيرهم وخدمة الشيخ أصعب من خدمة الشاب وقد يكونون كثيرين من خدمة الواحد أسهل من خدمة الجماعة وهذا ظاهر قال رحمه الله (ولو قال أعتقها بالف على أن تزوجها ففعل فأبى أن تزوجه عتقت مجانا) لان من قال غيره أعتق عبدا على ألف درهم على لا يلزمه شيء ووقع العتق بخلاف ما اذا كان ذلك في الطلاق وقد حققناه في عتق الخجل وقوله أعتقها بالف على أن تزوجها من غير ذكر لفظه على قوله اه لان من قال تزوجها وهكذا ذكر في عامة نسخ الهداية وقد ذكرها في بعض النسخ وهو الحق وعلمه تدل على ذلك فإنه قال لان اشتراط البدل على الاجنبي في الطلاق جائز وفي العتاق لا يجوز ولا يكون اشتراطا على الاجنبي الا اذا قال على فيكون الصواب أن يقول أعتق أمتك بالف درهم على أن تزوجها قال رحمه الله (ولو زاد عنى قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها واجب ما أصاب القيمة فقط) أي لو زاد لفظه عنى والمسئلة بمجالها بان قال أعتق أمتك عنى بالف درهم على أن تزوجها فأبى أن تزوجه قسمت الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها ما أصاب القيمة أداء الأمر وما أصاب المهر سقط لانه لما قال عنى تضمن الشراء اقتضاء على ما تقدم في آخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد يقابل الالف بالقيمة شراء وبالبيع نكاحا

الطلاق كالمرأة في عدم ثبوت شيء لهما بالطلاق اذ الثابت به سقوط ملك الزوج لا غير فكما جاز التزام المرأة بالمال فكذلك فانقسم الاجنبي بخلاف العتاق فإنه يثبت للعبد بالاعتاق قوة حكيمة لم تكن له قبل ذلك فكان البدل في مقابلة ذلك وليس الاجنبي كالعبد حيث لا يثبت له به شيء أصلا فكان اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشتري فلا يجوز اه (قوله وقد ذكرها في بعض النسخ) أي نسخ الهداية اه (قوله لانه لما قال عنى تضمن الشراء اقتضاء) لكنه ضم الى رقبته تزويجها وقابل المجموع بعوض ألف فانقسمت عليها بالحصة وكان هذا كمن جمع بين عبده ومدبره في البيع بالف حيث يصح البيع وينقسم على قيمتها ما أصاب قيمة المدبر سقط وما أصاب قيمة العبد وجب غنا بناء على دخول المدبر في البيع لكونه مالا ثم خروجه باستحقاقه نفسه وما منع البضع وان لم يكن مالا لكن أخذت حكم المال لانها مقومة طاعة الخول وإيراد العقد عليها اه كمال

(قوله ولم يبطل البيع الخ) قال الكمال فان قيل اذا لم يتحقق فساد البيع من جهة جمع مال ليس بحال الى ما هو مال في صفقة واحدة ينبغي أن يفسد لانه ادخال صفقة واذا فسد وجب اعدام وقوع العتق لانه من جهة الأمر ولم يقبضها والمبيع في البيع الفاسد لا يملك الا بالتقبض فلا عتق فيما لم يملك وإنما وجوب كل القيمة للأمر وان اعتبر قبضها فانفسها بالعتق قبض للمولى وان ضعف فيكتفي به لان القيمة حيث وجبت بالتقبض في البيع الفاسد وجبت كلها أوجب بان يبيع صحيح والنكاح وقع مدرجا في البيع فنهاله فلا راعي من حيث هو مستقلا ولا يفسد به ولا ينبغي انه يمكن ادعاؤه في كل صفقة في صفقة فلا يتصور كونه من المفسدت اه (قوله بل شرائط المقضى وهو العتق) فلم يبطل بالشرط الفاسد اه رازي (قوله سقط في الوجه الاول) (٩٧) أي وهو ما اذا لم يقل عنى اه (قوله وهو للمولى في الوجه الثاني) أي وهو

ما اذا قال عنى اه (قوله كان مهر لها في الوجهين) أي فيما اذا قال عنى أولم يقل اه

فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع باشرط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا راعي فيه شرائطه بل شرائط المقضى وهو العتق فلهذا وجب عليه حصة من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة ولو زوجت نفسها منه في الوجهين لم يذكروا في الجامع الصغير وجوابه أن ما أصاب قيمته سقط في الوجه الاول وهو للمولى في الوجه الثاني وما أصاب مهر مثلها كان مهر لها في الوجهين لانه قابل الالف بالرقبة والبضع فينقسم عليهما فيجب عليه عوض ما سلم له دون غيره ولو أعتق أمته على أن تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله لان العتق ليس بحال فلا يصلح مهرًا وعند أبي يوسف يجوز جعل العتق صداقا لانه عليه الصلاة والسلام أعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان أبت أن تزوجه فعلمها قيمتها في قوله جميعا وكذا لو أعتقت المرأة عبدا على أن يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان أبي فعليه قيمته والله أعلم بالصواب

باب التدبير

المأخر عن العتق الواقع في حالة الحياة نشر عن عتق الواقع بعد الموت لان الموت يتلو الحياة والتدبير في اللغة هو النظر في عاقبة الامر وكان المولى لما نظر في عاقبة

باب التدبير

قال رحمه الله (هو تعليق العتق بطلاق موته) أي موت المولى هذا في الشريعة وفي المنسوط التدبير عبارة عن العتق الموقوع في المملوك بعد موت المالك والاول أحسن لان الثاني يرد عليه المدبر المقيد بان قال ان مت في سفري أو مرضي هذا أو من مرض كذا ونحو ذلك مما ليس بطلاق واحترز الشيخ عنه بقوله بطلاق موت المولى والتدبير مأخوذ من قوله صلى الله عليه وسلم في أم الولد فهي معتقة عن دبر منه وفي اللغة التدبير هو النظر فيما يؤول اليه عاقبته ودبر الرجل اذاولى فكأنه من دبر الحياة أو من التدبير لانه دبر نفسه فمه حيث استخدمه في حال حياته وتقرب به الى الله تعالى بعد وفاته قال رحمه الله (كأذا مت فأنت حر أو أنت حر يوم أموت أو عن دبر منى أو مدبرا أو دبرتك) أي كقوله اذا مت فأنت حر الخ وهذا تمثيل للتدبير المطلق لانه علق عتقه بطلاق موته فيصير به مدبرا لانه صريح فيه ويوم اذا قرن بفعل لا يتدبر اذ به مطلق الوقت فيكون مدبرا مطلقا ولو نوى التماز دون الليل لا يكون مدبرا مطلقا لاحتمال أن يموت بالليل وكذا لو قال أعتقتك بعد موتى أو أنت عتيق أو معتق أو محرر بعد موتى الى غير ذلك من ألفاظ العتق وكذا اذا قال ان مت فأنت حر لانه تعليق بالموت وان كان كائنا لا محالة وكذا اذا قال ان حدث بي حدث فأنت حر لان الحدث يراد به الموت عادة وكذا اذا قال أنت حر مع موتى لان اقتران الشيء بالشيء يقتضى وجوده معه فكان اثبات العتق في حال وجود الموت وكذا لو قال في موتى لان حرف النظر اذا دخل على الفعل يصير شرطا كقوله أنت طالق في دخولك الدار وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة والهلاك لانه معناه ولا يحتاج

أمره وأمر عاقبته أخرج عبده الى الحرية بعده اه اتقاني (قوله والاول أحسن) أي وهو تعريف المصنف رحمه الله (قوله واحترز الشيخ عنه بقوله بطلاق موت المولى) وعلى هذا فيكون قول المصنف هو تعليق التدبير المطلق فقط للاشتمال له وللمقيد كما اقتضته عبارة المنسوط لكن قولنا الشارح لان الثاني يرد عليه المدبر المقيد لعله يريد به بعض أفراد المقيد فانه سيأتي في ألفاظ

(١٣ زيلعي ثالث)

المقيد قوله أنت حر بعد موت فلان مع أنه لا يصدق عليه تعريف المنسوط فانه انما يعتق بعد موت فلان لا بعد موت المالك كما صرح به صاحب المنسوط وقد نقلت عبارته بحرف وفيها فيما سيأتي والحاصل أن تعريف المصنف خاص بالتدبير المطلق وتعريف صاحب المنسوط شامل للطلق ولبعض أفراد المقيد لالكل أفراد هذا ما ظهر لكاتبه والله الموفق (قوله أو عن دبر منى) قال في المصباح الدبر بضمين وسكون الباء تخفيف خلاف القبل من كل شيء ومنه يقال لا تخرا لأمرد ويرأصله ما أدبر عنه الانسان ومنه دبر الرجل عبده تدبيرا اذا أعتقه بعد موته وأعتق عبده عن دبر أي بعد دبر والدبر اقرح والجمع أدبار وولاده دبره كناية عن الهزيمة وأدبر اذاولى أي صار أدبرا اه

(قوله بان قال أوصيت لك بربقتك) قال الشيخ أبو نصر الاقطع رحمه الله في شرح القدروري وقد قالوا وأوصى لعبدته بسهم من ماله إنه يعتق بعد موته ولو أوصى له يجوز عن ماله لم يعتق رواه بشر عن أبي يوسف والفرق بينهما أن السهم عبارة عن السدس فإذا أوصى له بسدس ماله دخل سدس رقبته في الوصية فاستحق عتق جزء منها وهو معلق بالموت فكان مديرا وإذا أوصى يجوز فخالسار إلى الورثة ولهم أن يعتقوا ذلك فيما شاؤوا فلم تتضمن الوصية الرقبة (٩٨) على كل حال فلم يكن مديرا اه (قوله في المتن فلا يساع ولا يوجب) قال في الهداية

إلى النسيئة في هذه الألفاظ لأنها أصح فيه وتكون مطلقة لعدم تقييده على صفة خاصة أن ألفاظه ثلاثة أنواع أحدها أن يصرح بالتدبير بان يقول دبرتك أو يضيف الحرية إلى ما بعد موته كقوله أنت حر بعد موتى أو نحو ذلك وروى هشام عن محمد أنه إذا قال أنت مديرا بعد موتى بصير مديرا للعالم لان المديرا اسم لمن يعتق عليه بعد موته فصار كقوله أنت حر بعد موتى والثاني أن يكون بلفظ التعليق كقوله ان مت فأنت حر ونحوه من القران بالموت أو التعليق به والثالث أن يكون بلفظ الوصية بان قال أوصيت لك بربقتك أو بعتقك لان العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية له ووصية بالعتق وكذلك لو أوصى له بثلث ماله لان رقبته من جملة ماله فكان موصى له بثلث رقبته وهو تعليق بعد الموت وتعليق العبد من نفسه اعتقا لأنه لا يملك نفسه فصار كأنه قال أنت حر بعد موتى قال رحمه الله (فلا يساع ولا يوجب) وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بيعه وغيره من التصرفات لما روى عن جابر أن رجلا أعتق غلاما له عن دبر منه فاحتاج فأخذ النبي صلى الله عليه وسلم فقال من يشتريه مني فاشتره نعيم بن عبد الله بكذا وكذا فدفعه إليه متفق عليه وفيما رواه النسائي كان عليه دين فباعه النبي صلى الله عليه وسلم بثمانمائة درهم فأعطاه فقال له اقض دينك وأنفق على عيالك ولان التدبير تعليق العتق بالشرط ولا أثر له في المحل قبل وجود الشرط فلا يمنع جواز التملك كالمعلقه بغيره من الشروط وكذلك المقيد ولان التدبير وصية حتى يصح بلفظ الوصية ويعتبر من الثلث والوصية لا تمنع الموصى من التصرف ولنا رواية ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ان المديرا لا يساع ولا يوجب ولا يورث وهو حر من الثلث احتج به الطحاوي وغيره من الأئمة وروى أبو الوليد الباجي أن عمر رضي الله عنه ربيع المديرا في ملاخير القرون وهم حضور متوافرون وهو اجماع منهم أن يسع المديرا لا يجوز ولانه وجد فيه سبب العتق وقد تعلق بموت المولى فلا يجوز بيعه كام الولد وهذا لأنه يعتق بعد الموت بهذا الكلام لا بكلام آخر جعله سببا للعالم أولى من جعله سببا بعد الموت اقيام الاهلية في الحال وزوالها بعد الموت ولا يقال إنها موجودة حكمها بعد الموت كما قلنا في رجل علق طلاق امرأته بالشرط فوجد الشرط وهو مجنون لانا نقول الشيء انما يعتبر موجودا حكما اذا أمكن وجوده حقيقة ولا يمكن هذا الاستحالة وجود الفعل من الميت ولان هذا الحكم لا يثبت الا اذا حكم الشرع بموته ومتى حكم بموته استحتمل أن يحكم بحياته لا قضاءه الى التناقض بخلاف ما اذا جن لأنه أهل للتصرف في الجملة ألا ترى أنه يعتق عليه قريبه بالملك ويمكن وجود الشرط وهو أهل أيضا فأمكن اعتباره حكما بخلاف ما نحن فيه لأنه لا يمكن جعله سببا بعد الموت لأنه حال زوال الاهلية فكان سببا في الحال وأخرنا الحكم مع انعقاد السبب كما في البيع بشرط الخيار وهذا هو القياس في سائر التعليقات لأنه وجد المانع من السببية وهو انعقاده عينيا والميت تصرف آخر يمنع الحكم لأنه بعد التمتع من مباشرة الشرط والمانع من الشرط مانع من الحكم المتعلق به فيضاد وقوع الجزاء وضد الشيء لا يكون سبب له لان أدنى درجات السبب أن يكون مقضيا إلى المسبب فما ظنك اذا كان منافيا له وانما يكون سببا اذا انتقض الممن بالحنث وأمكن جعله سببا في ذلك الوقت لبقاء أهلية التصرف وههنا لم يتعد تصرف آخر في الحال فبقي سببا في الحال فلا يجوز ابطاله لأنه تعلق به حق العبد وهذا لان حقيقة الحرية لا تقبل الاطال فكذا حق الحرية وسببها كالاستيلاد ولانه وصية اثبات الخلافة في ملكه للموصى له مقدم على الوارث فاعتبر سببا في الحال لاثبات الخلافة كالتقريب وما رواه حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به لأنه محتمل أنه كان مديرا مقيدا ومحتمل أنه باع منفعته بان أجره والاجارة تسمى بيعا

ثم لا يجوز بيعه ولا هبته ولا إخراجه عن ملكه الا إلى الحرية كما في الكتابة اه (اعلم) أن المديرا المقيد يجوز بيعه بالاتفاق أما المديرا المطلق فلا يجوز بيعه عندنا وهو مذهب مالك في الموطأ ومذهب سفيان الثوري والاوزاعي كذلك اه اتقاني (قوله وقال الشافعي يجوز بيعه) وهو مذهب أحمد بن ابن حنبل واسحق اه اتقاني (قوله ان رجلا أعتق غلاما) واسمه يعقوب اه (قوله) فاشتره نعيم بن عبد الله ابن النخاس بثمانمائة وفي بعض الروايات بسبعمائة أو ثمانمائة اه اتقاني (قوله) كالمعلقه بغيره من الشروط كدخول الدار ومجيء رأس الشهر اه (قوله حتى يصح بلفظ الوصية الخ) وسائر الوصايا ليست بلازمة حتى يجوز الرجوع عنها صريحا أو دلالة فكذا هذه الوصية يجب وزال الرجوع عنها اه اتقاني (قوله فكان سببا في الحال) قال الشيخ قوام الدين رحمه الله وهذا هو المذهب عند أصحابنا وما قاله صاحب الهداية قبيل باب عتق أحد العبدين بقوله وفي

المديرا بعد الموت فقد تناقض منه لا محالة اه وكتب مانصه بخلاف التدبير لما قد فانه لم يجعل سببا في الحال بلغة لانه ترد في كونه سببا لانه ربما لا يموت من ذلك الوجه فاذا مات فحينئذ يجعل سببا في اخر جزء من أجزاء حياته اه اتقاني (قوله) ويحتمل أنه باع منفعته) يعني لارقبته توفيقا بين حديثنا وحديثه اه اتقاني

(قوله ويحتمل أنه باعه) أى فى ابتداء الاسلام اه اتقانى (قوله ولا يملك المولى الرجوع عنه بالقول) ولا يرتد بالرد اه اتقانى بخلاف  
 سائر الوصايا فانها يشترط فيها القبول بعد الموت وترتد بالرد قبل بصح القياس اه اتقانى (قوله فى الممن ويبيع لوقال ان مت من سفرى الخ)  
 قال الكمال قوله ومن المفيد أى يوم التدبير المقيد أن يقول ان مت الى سنة أو الى عشر سنين فأنت حر فان مات قبل السنة أو العشر عتق  
 مديرا وان مات المولى بعد السنة أو العشر لا يعتق ومقتضى الوجه كونه لو مات فى رأس السنة يعتق لان الغاية لولاها تناول الكلام  
 ما بعد هالان تميز عتقه فيصير حرا بعد السنة والعشر فيكون للاسقاط اه قال فى المبسوط ولو قال ان حدثت بى حدث فى مرضى أو  
 سفرى هذا فأنت حر لم يكن مديرا وله أن يبيعه لانه علق بغيره ليس بكائن لا محالة فربما يرجع من ذلك السفر ويبرأ من ذلك المرض وفقه  
 هذا الكلام أنا انما نوجب حق الحرية بالتدبير فى الحال بناء على قصده القريبة بطريق الخلافة وهذا القصد منه ينعدم اذا علق بموته بصفة  
 لان القصد الى القرية لا يختلف من ذلك المرض ومن غيره فلا نعدم هذا القصد لم يكن مديرا بخلاف ما اذا علق بموت فان القصد الى  
 ايجاب القرية متحقق هناك حين علقه بها هو كائن لا محالة ولكن ان مات كما لو قال عتق من ثلثه لان التعليق بالشروط صحيح مع انعدام  
 القصد الى ايجاب القرية واذا وجد الشرط عتق من ثلثه وان برأ من مرضه أو رجع من سفره ثم مات لم يعتق لان الشرط الذى علق  
 به العتق قد انعدم فاذا قال أنت حر بعد موت فلان لم يكن مديرا لان موت فلان ليس بسبب الخلافة فى حق هذا المولى ووجوب حق  
 العتق باعتبار معنى الخلافة فاذا لم يوجد ذلك لم يكن مديرا والى هذا أشار فقال (٩٩) ألا ترى أن فلانا لومات والمولى حى عتق العبد  
 ولا خلافة قبل موته ولومات

بلغه أهل المدينة لان فيها بيع المنفعة يؤيده ما رواه جابر أنه عليه الصلاة والسلام باع خدما للمدبر ذكره  
 أبو الوليد المالكي رحمه الله ويحتمل أنه باعه فى وقت كان يبيع الجربالدين كما روى انه عليه الصلاة والسلام  
 باع حرا بيده ثم نسخ بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ذكره فى النسخ والمنسوخ ولان سلم  
 أن التدبير وصية محضة بل انعقد السبب فيه الحال على ما بينا ولهذا لا يبطل التدبير بقتل المدبر سيده ولا  
 يملك المولى الرجوع عنه بالقول ولو كان التدبير وصية محضة لبطل الملك الرجوع قال رحمه الله  
 (ويستخدم ويؤجر ويطأ وتنسخ) أى يستخدم المدبر ويؤجر للناس ويطأ المولى الامة المدبرة ويزوجها من  
 انسان لان ملكه ثابت فيه ولهذا يدخل تحت قوله كل ما يملك حرا وبالمالك تستفاد ولاية هذه التصرفات  
 وهى لا تبطل حق المدبر فى نفسه بخلاف البيع ونحوه فانها تبطل حقيقة فلا يملك وايس له أن يرهقه لان  
 موجب الرهن ثبوت يدا الاستيفاء من المالية بطريق البيع وهو ليس محال للبيع كما م الولد قال رحمه الله  
 (وموته يعتق من ثلثه) أى يموت المولى يعتق من ثلث ماله اماروينا لان التدبير وصية تكون تبرا عما ضاها  
 الى ما بعد الموت فينفذ من الثلث قال رحمه الله (وسعى فى ثلثه لوفقر او كاه لومديونا) يعنى سعى فى ثلثي قيمته  
 اذا كان المولى فقيرا ولم يكن له مال غيره وسعى فى جميع قيمته اذا كان عليه دين يستغرق ماله اذ كرنا أنه  
 وصية ومحل نفاذ الثلث ولم يسلم للموصى له شئ الا اذا سلم للورثة ضعفه والدين متقدم على الوصية ولا يمكن  
 نقض العتق فيجب نقضه معنى بره قيمته قال رحمه الله (ويبيع لوقال ان مت من سفرى أو مرضى أو الى عشر

المولى وذلك الرجل حى  
 صار العبد مديرا لورثته  
 فكيف يكون مديرا وتجري  
 فيه سهام الورثة اه فقوله  
 فاذا قال أنت حر بعد موت  
 فلان لم يكن مديرا اه قال  
 الفقيه أبو الليث فى خزانته  
 خمسة ألقاظ يصير بها العبد  
 مديرا مقيدا ويجوز بيعه  
 قوله ان مت من سفرى هذا  
 فأنت حر ان مت من مرضى  
 هذا فأنت حر أنت حر قبل  
 موتى بشهر أنت حر قبل  
 موت فلان بشهر ان مات

فلان فأنت حرا وهو كما ترى صريح فى ان قوله ان مات فلان من التدبير المقيد ومعناه معنى قوله أنت حر بعد موت فلان واحد فلا ريب  
 يكون قوله أنت حر بعد موت فلان من التدبير المقيد والحاصل أن التدبير المطلق هو الذى يعلقه المولى بموت المولى والتدبير المقيد هو الذى  
 يعلقه المولى بموت نفسه على صفة كان مت فى سفرى هذا أو مرضى هذا أو يموت غيره كانت حر قبل موت فلان بشهر أو ان مات فلان فأنت  
 حر أو أنت حر بعد موت فلان هذا ما ظهر لكاتبه وبالله المستعان اه قال الحدادى رحمه الله فى الجوهره وان قال أنت حر قبل موتى بشهر  
 فليس عديرا فاذا مضى شهر قبل موته وهو فى ملكه فهو مديرا عند أى حنيفة وعندهم ليس مديرا لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان  
 مات قبل مضى الشهر لا يعتق اجماعا اه وقوله فليس عديرا أى فليس مديرا مطلق بل هو مديرا مقيدا حتى يجوز بيعه وقوله فاذا مضى شهر  
 قبل موته وهو فى ملكه فهو مديرا عند أى حنيفة يريد فهو مديرا مطلق عنده ومقيدا عندهما فيجوز بيعه على قوله ما يدل على ما قلنا قوله فى  
 دليلهما لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق فهذا كما ترى ينبئ أن يكون مديرا مطلقا ولا ينبئ أصل التدبير ويقتضى أن يكون مديرا  
 مطلقا عند الامام فتنبه لذلك والله الموفق قال قاضيان رحمه الله قبيل باب الوصى مانصه وقيل الرجوع فى الوصية على أربعة أوجه منها  
 ما يكون رجوعا بالقول والفعل جميعا نحو أن يوصى لرجل بشئ ثم قال رجعت كان رجوعا وكذا الوصى بعين ثم أخرجه عن ملكه بوجه من  
 الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك فى حياته لا تكون وصية ومنها ما يكون رجوعا بالقول ولا يكون رجوعا بالفعل نحو أن يوصى  
 بثلث ماله ثم قال رجعت صح رجوعه ولا يكون رجوعا بغير ذلك ومنها ما يكون رجوعا بالفعل ولا يكون رجوعا بالقول نحو أن يقول لعبدان  
 من مرضى هذا فأنت حر فهو مديرا مقيدا لو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز بيعه وتبطل الوصية ومنها ما لا يكون رجوعا

لابالقول ولا بالفعل نحو أن يدبر عبده تدبيراً مطلقاً لا يمكنه أن يرجع عنه لاقولاً ولا فعلاً اه (قوله لان الصفة الخ) هذا التعليل ظاهر في قوله ان مت من سفري أو مرضي أو الى عشر سنين لافي قوله أنت حر بعد موت فلان فتأمل اه (قوله واختاره هو الاول) أخذ من الاختيار اه (قوله لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه صار كالكاثر الخ) قال في الهداية ومن المقيد ان يقول ان مت الى سنة أو الى عشر سنين لماذا ذكرنا بخلاف ما اذا قال ان مت الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب لانه كالكاثر لا محالة قال الاتقاني وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة في المتني وذكر الفقيه أبو الليث في فوائده لو أن رجلاً قال لعبده أنت حر ان مت الى مائة سنة قال أبو يوسف هذا مذهب مقيده لانه ان يبيعه وقال الحسن هو مذهب لا يجوز بيعه لانه علم أنه لا يعيش الى تلك المدة فصار كأنه قال ان مت فأنت حر قال الفقيه وهذا الاختلاف بمنزلة الاختلاف الذي قالوا في رجل تزوج امرأة الى مائتي سنة قال الحسن جاز النكاح لانهم لا يعيشان الى ذلك الوقت وفي قول علماء الثلاثة لا يجوز النكاح الى هنا (١٠٠) لفظ النوازل وقد ذكرنا في كتاب النكاح رواية المجرى عن أبي حنيفة قبيل باب الاولياء

والاكفاء قال اذا ذكر امدة لا يعيش الى مثلها جاز النكاح ويغوزد كالمدة واختار الولوبجي في فتاواه ما ذهب اليه أبو يوسف حيث قال رجل قال لعبده أنت حر ان مت الى مائتي سنة ثم باعه جاز بيعه لانه مذهب مقيده لانه يتصور ان لا يموت الى مائتي سنة وكذا التزوج امرأة الى مائة سنة لا يجوز النكاح لانه موقت لانه يتصور ان يعيش أكثر من مائة سنة اه وقال الكمال قوله بخلاف ما اذا قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب لانه كالكاثر لا محالة فيكون مديراً مطلقاً فلا يجوز بيعه وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة وقال قاضي بخان على قول أصحابنا مذهب مقيده وكذا ذكره في الينابيع وجوامع الفقه لانه لم يخرج عن التعيين وعلى قول الحسن ذكر ما لا يعيش اليه غالباً يدمعني وهو كالاختلاف في النكاح المؤقت اذا سماه مدة لا يعيشان اليها غالباً من صح النكاح عند الحسن لانه تأيد معنى والمذهب أنه توقيت فلا يصح والمصنف كالمناقض فانه في النكاح اعتبره توقيتاً وأبطل به النكاح وهما وجهه تأيداً موجبا للتدبير اه ما قاله الكمال (قوله ما لم يعتق) أي تعتقه الورثة اه (قوله قلنا) أي قلنا لم يوجد تعليقه به مطلق مونه لاحتمال موته قبل شهر فلم يتعلق بشرط كائن لا محالة ولو مات بعد شهر قبل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال لان على قول أبي حنيفة يستند العتق الى أول الشهر وهو كان صحيحاً فيعتق من كاهم وعلى قولهم ما يصير مديراً بعد مضي الشهر قبل موته اه فتح بالصواب

سنين أو عشرين سنة أو أنت حر بعد موت فلان ويعتق ان وجدنا شرط) يعني ان علق التدبير بعوته على صفة بأن قال ان مت في سفري أو مرضي الخ يجوز بيعه لانه ليس بمدير مطلق ويعتق ان مات المولى على تلك الصفة ولو جرد الشرط وهذا لان الموت على تلك الصفة ليس كالتام لا محالة فلم ينعقد سبباً في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردد بين الثبوت والعدم بقي تعليقه كسائر التعليقات فلم يمنع البيع بخلاف المدير المطلق لان عتقه معلق بموت وهو كائن لا محالة فاذا اعتق بوجود الشرط عتق كما يعتق المدير أعني من ثلث ماله لان الصفة لما صارت متيقنة في آخر جزء من أجزاء حياته أخذ حكم المدير المطلق لزوال التردد ولو وقته بمدة لا يعيش مثله اليها بأن قال ان مت الى مائة سنة فأنت حر ومثله لا يعيش الى مائة سنة فهو مديراً مطلقاً عند الحسن بن زياد وقال أبو يوسف ليس بمطلق لان العبرة بالتوقيت ولا ينظر الى طول المدة أو قصرها كما في التوقيت في النكاح واختاره هو الاول لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه صار كالكاثر لا محالة ومن المقيدين يقول اذا ماتت وغسلت فأنت حر لانه علقه بالموت وشيء آخر بعده وان مات في القياس أن لا يعتق ما لم يعتق وان غسل لانه لم يدمعني بنفس الموت انتمس الى الوارث فهو كقوله ان مت ودخلت الدار فأنت حر وفي الاستحسان يعتق لانه يغسل عقيب موته قبيل أن يتفرق رملك الوارث فيه فصارت نظير تعليقه بعوته على صفة بخلاف زيادة دخول الدار لانه لا يتصل بالموت فيتمتع رملك الوارث فيه قبله ومن المقيدين يقول أنت حر قبل موتي بشهر أو بيوم ومضى الشهر أو اليوم فهو مقيده حتى يملك بيعه وقال زفر لا يملك لانه مطلق للتعيين به قلنا احتمال موته قبل الشهر كان قائماً وقت تعيينه فصارت مقيداً فلا يتغير بعد ذلك بعض الشهر أو اليوم ولان المدير هو الذي يعتق بموت مولاه وهذا يعتق قبله فلا يكون مديراً وذكر في اختلاف زفر ويعقوب اذا قال لعبدك اذ ماتت أو قتلت فأنت حر فعند زفر يكون مديراً لان عتقه معلق بموت حتى يعتق اذا ماتت على أي وجه كان وعلى قول أبي يوسف لا يكون مديراً لان عتقه عتقاً بأحد الشئيين الموت أو القتل فلم يكن عزبة في أحدهما فلم يكن مديراً والله أعلم بالصواب

باب الاستيلاء

وهو طلب الولادة وفي الشرع طلب الولد من الامه وأم الولد لامة المستولدة وهو من الاسماء التي خرج بها

وعلى قول الحسن ذكر ما لا يعيش اليه غالباً يدمعني وهو كالاختلاف في النكاح المؤقت اذا سماه مدة لا يعيشان اليها غالباً من صح النكاح عند الحسن لانه تأيد معنى والمذهب أنه توقيت فلا يصح والمصنف كالمناقض فانه في النكاح اعتبره توقيتاً وأبطل به النكاح وهما وجهه تأيداً موجبا للتدبير اه ما قاله الكمال (قوله ما لم يعتق) أي تعتقه الورثة اه (قوله قلنا) أي قلنا لم يوجد تعليقه به مطلق مونه لاحتمال موته قبل شهر فلم يتعلق بشرط كائن لا محالة ولو مات بعد شهر قبل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال لان على قول أبي حنيفة يستند العتق الى أول الشهر وهو كان صحيحاً فيعتق من كاهم وعلى قولهم ما يصير مديراً بعد مضي الشهر قبل موته اه فتح بالصواب

باب الاستيلاء

(اعلم) أن مناسبة باب الاستيلاء باب التدبير ظاهر وهو في أن في كل منهما استحقاق العتق في الحال وحقيقته بعد الموت ولما كان التدبير

أنسب بما قبله من حيث ان العتق به بايجاب اللفظ بخلاف الاستيلاء قدمه عليه والاستيلاء منه - بدراسه اولاد أي طالب الولد وهو عام أريد به خصوص وهو طلب ولد أمته أي استحاقه أي باب بيان أحكام هذا الاستحاق الثابتة في الام ١٥ من شرح الاتقاني والكمال رحمه الله قوله الاستيلاء قال الكمال أصله استولاد ومثله يجب قلب واو ياء كيعد وميزان وميقات فصار استيلاء وأم الولد تصدق لغة على الزوجة وغيرها من لها ولد ثابت النسب وغير ثابت النسب وفي عرف الفقهاء أخص من ذلك وهي الامة التي يثبت نسب ولدها من مالك كليها أو بعضها ١٥ قال الاتقاني اعلم أن الاستيلاء طلب الولد لغة وأم الولد من الاسماء الغالبة على بعض من يقع عليه الاسم كالنجم للثريا والصعق لخالد بن نقيب بن عمرو بن كلاب وهذا في الاصل اسم لمن أصابته الصاعقة ثم غلب عليه وفي اصطلاح أهل الشرع أم الولد كل مملوك تبت نسب ولدها من مالكها أو مالك لبعضها وذلك أن الاستيلاء تابع لثبات النسب فاذا ثبت النسب ثبت الاستيلاء (قوله ولان الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة) قال الكمال واليه أشار عمر رضي الله عنه فيما رواه محمد بن قارب قال اشترى ابني أمة من رجل قد أسقطت منه فامر عمر رضي الله عنه بردها وقال أبعدهما اختلطت لحومكم بلحومهن ودمائكم بدمائهن ١٥ (قوله بواسطة الولد) أي بحيث يضاف الولد الى كل واحد منهما ما كدلا ولهذا ثبت حرمة المصاهرة فصارت أصوله وفرعه كما صولها وفرعها والعكس فلما كان الولد مضافا الى الواطي صارت الجارية أيضا مضافة اليه بواسطة ولدها واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله أعتقها اولدها أي صار الولد معتقها بنسبه ١٥ اتقاني وأما حكم الاستيلاء فإنه لا يجوز بيعها ولا اخراجها (١٠٠) من ملكه بوجه من الوجوه ويجوز اعتاقها

وتدبيرها وكاتبها ووطؤها  
 واستخدامها قاله الاتقاني  
 قال الكمال واذا ثبت قوله  
 أعتقها اولدها وهو متأخر  
 الى الموت اجراء واجب تأويله  
 على مجاز الاول فنثبت في  
 الحال بعض مواجب العتق  
 من امتناع تملكها ١٥ (قوله  
 على ما عرف في موضعه)  
 أي في باب حرمة المصاهرة  
 ١٥ (قوله فضعف السبب)  
 أعني سبب العتق وهو الجزئية  
 بينهما ١٥ اتقاني (قوله  
 فأوجب حكما مؤجلا الى  
 ما بعد الموت) أي ولم يثبت  
 في الحال ولم يجوز بيعها في الحال

من العموم الى الخصوص كالتميم والحج فإنه اسم لطلق القصد لغة وقد صار في العرف لقصده مخصوص ونظيره  
 البيت والكعبة والنجم والربا قال رحمه الله (ولدت أمة من السيد لم تملك) أي اذا ولدت أمة من مولاها  
 لا يجوز تملكها الماروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال من وطئ أمة فولدت له  
 فهي معتقة عن دينه رواه أحمد وابن ماجه وعنه رضي الله عنه ذكرت أم ابراهيم عند رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم فقال أعتقها اولدها رواه ابن ماجه والدارقطني وعن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه  
 وسلم نهى عن بيع أمهات الاولاد وقال لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها السيد مادام حيا فاذا مات  
 فهي حرة رواه الدارقطني ورواه مالك في الموطأ ولأن الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة بواسطة  
 لولد فان الماء من قد اختلط بحيث لا يمكن التمييز بينهما على ما عرف في موضعه الا أن بعد الانفصال تبقى  
 الجزئية حكما لا حقيقة فضعف السبب فأوجب حكما مؤجلا الى ما بعد الموت وبقائه الجزئية حكما باعتبار  
 السبب وهو من جانب الرجال فكذلك الجزئية تثبت في حقهم لافي حقهن حتى لو ملكت الحرة زوجها بعد  
 ما ولدت منه جاز لها بيعه ولا يعتق عتق مؤجل يثبت حق الجزئية في الحال ويوجب عتقها  
 بعد موته وكذا اذا كان بعضهم مملوكا لان الاستيلاء لا يتجزأ اذا أمكن تكميله اذ هو فرع النسب فيعتبر  
 بأصله وقال بشروداود الظاهري يجوز بيعها ولا تعتق عتق المولى وروى عن علي رضي الله عنه أنه  
 كان يجوز بيع أمهات الاولاد ثم رجع الى قول الجماعة وحكى عن أبي سعيد البردعي شيخ الكرخي أنه  
 خرج حاجا من بردعة فوصل يوم الجمعة بغداد فرأى بعد صلاة الجمعة قوما جالسوا للنظر وفيهم مداد وفسأله

وان لم يثبت العتق في الحال لانها استحققت الحرية فلو جاز بيعها بطل استحقاقها ١٥ اتقاني (قوله وبقائه الجزئية الخ) جواب سؤال مقدر بأن  
 يقال لو كانت الجزئية حكما بواسطة الولد بين الواطي والموطوءة ١٥ (قوله فكذلك الجزئية) بالخاء وفي بعض النسخ الجزئية والحرية بالخاء أصح لان  
 الجزئية كما ثبتت في حقهم كذلك ثبتت في حقهن بل في حقهن أولى لان الولد يقرض منهن بالمقراض وقد ذكر في الكتاب ثبتت في حقهم  
 لافي حقهن والمعنى على تقدير الخاء ثبتت حرية النساء في حق الرجال ولا تثبت حرية الرجال في حق النساء كما دل عليه ما ذكر في الايضاح وعلى  
 تقدير الجيم معناه لان الجزئية المؤكدة بالنسب في حقهم لافي حقهن اذا نسب الى الآباء ١٥ معراج (قوله وبتبوت عتق مؤجل) يعني  
 قد ثبت عتق مؤجل كذا ثبت لها عتق مؤجل ويلزم من تبوت عتقها مؤجلا أن يثبت لها في الحال حق العتق فيمتنع بيعها واخراجها الا الى  
 الحرية ولقائل أن يقول تبوت العتق المؤجل الى أجل معلوم ثابت في قوله اذا جاء رأس الشهر فانت حر ومع ذلك لم يمتنع البيع فله أن يبيعه  
 قبله ولم يلزم من تبوت العتق الى أجل معلوم وقوع تبوت استحقاقها في الحال بل عند حلول الاجل فالحق أن استحقاقها في الحال للعتق  
 عند الموت ليس الاحكام النص حيث صرح النص بأنهن لا يبعن ولا يوهبن لمعنى الجزئية التي أشار اليها عمر رضي الله عنه ١٥ فتح (قوله  
 لا يتجزأ اذا أمكن تكميله) كافي القنة ١٥ (قوله وقال بشر) الذي في فتح القدير بشر المرسى والذي في غاية البيان بشر بن غياث وهما  
 شخص واحد لا شخصان كما يظن وبشر بن غياث المرسى هذا من أصحاب أبي يوسف خاصة وله تصانيف وروايات كثيرة عن أبي يوسف  
 وكان معتزليا ورغب الناس في ذلك الزمان وكان أبو يوسف يذمه ١٥ (قوله أبي سعيد البردعي) ثقة على أبي علي الدقاق وعلي بن موسى

ابن زبير قال عبد القادر في طبقاته في كتاب الانساب البردي بفتح الباء الموحدة وسكون الراء وفتح الدال المهملة وفي آخرها العين نسبة الى بردعة قرية باقصى اذربيجان كذا قيده السمعاني والذهبي وذكر الذهبي ان بعضهم يعجم الدال نسبة الى ابي سعيد البردي اسمه اجد ابن الحسين تقدم قلت والبردي بذال (١٠٣) مهجبة نسبة الى بردعة الدابة وهي نسبة الحسن بن صفوان صاحب ابن ابي الدنيا اه

خنفى عن سيع أم الولد فقال يجوز بيعها لان بيعها كان جائزا قبل العلوق بالاجماع فنحن على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر لان ما ثبت باليقين لا يزول الا يقين مثله فتحير الخنفى فانه لا يقبل القياس وخبر الواحد لا يوجب اليقين فقال ابو سعيد اجمعنا على عدم جواز بيعها بعد العلوق فان في بطم اولاد احراف نحن على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر فتحير اودود وانقطع فلما رأى وهنسه ووهن أصحابه في الفقه ترك الخروج الى الحج وحاس التدريس فاجتمع أصحاب داود عند ابي سعيد وكان على ذلك حتى سمع ليلته مناديا يقول فأتا الزبير فذهب جفاء وأما ما ينفع الناس فيمكث في الارض فخالبت ساعة أن قرع انسان يابه وأخبره عوت داود فاستقر أمره بعد ذلك قال رحمه الله (ووطأ ونستخدم وتزوج) لبقاه ما لكه وولاية هذا التصرف تستفاد به فصارت كالدبر ولا يثبت نسب وولدها في أول مرة الا أن يعترف به وقال الشافعي رحمه الله يثبت نسب وولدها اذا اعترف بالوطء وان عزل عنها الا أن يدعى انها استبرأها بعد ووطئها بحبضة لانه لما ثبت النسب بالعدو فلا يثبت بالوطء وأنه أقوى افضاء أولى ولنا أن وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود ما يمنع من الولد وهو سقوط تقويمها أو نقصان قيمتها والاستتقا قص بأولاد الامة عادة أو خسارة الحمل فان النفوس الامة تستكف عن وطئهن فضلا عن طلب الولد منهن وانما يتفق ذلك لبعض الناس لغلبة الشهوة والقياس على النكاح متمتع لان المقصود من النكاح التوالد ولهذا يثبت نسبه منه وان لم يطأها لوجود الفرائض القوي ولهذا لا ينقرب بالعزل والاستبراء بحبضة لا يقيد لان الحامل تحض عنده فأى فائدة في اشتراطه وروى الطحاوي باسمه ما ذكره عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه كان له جارية يطؤها فحملت فقال ليس مني اني آتيتها اتيانا لا أريد به الولد وعن عمر انه كان يعزل عن جاريته بخاءت بولد أسود فشق عليه فمقال من راعى الابل فحمد الله وأثنى عليه ولم يلتزمه ولو اعترف بالحمل فان جاءت به لسته أشهر ثبت نسبه منه للتمتع بوجوده وقت الاقرار ولا فرق في ذلك بين أن يكون حيا أو ميتا بعدما استبان خلقه وان جاءت به لا كثر لم يثبت قال رحمه الله (فان ولدت بعده ثبت بلا دعوة بخلاف الأول) أي اذا ولدت ولدا بعد الولد الأول ثبت نسبه بلا دعوة منه لانه لما دعي الولد الأول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشها وقال عليه الصلاة والسلام الولد للفراش وصارت كالنكوحه ولهذا لو أعتقها المولى أو مات عنها يجب عليها العدة بثلاث حيض هذا اذا لم تحرم عليه أما اذا حرمت عليه بوطء أمها ونحوه لم يثبت الا بالدعوة لا تقطع الفرائض قال رحمه الله (وانتفى بنفسه) أي انتفى بنسب وولد أم الولد به بما اعترف بالاول بعجزه ونفيه من غير لعان لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المشكوحه حيث لا ينتفى بنسب وولدها الا باللعان كما كذا الفرائض الا ترى أنه لا يملك ابطاله بالتزويج وذكر في النهاية معزي الى المنسوط فقال انما يملك نفيه ما لم يقض القاضي به أو لم يتناول ذلك فأما اذا قضى القاضي به فقد لزمه على وجه لا يملك ابطاله وكذا بعد التطاول لانه وجوده دليل الاقرار من قبول التهنئة ونحوه فيكون كما تصرح بالاقرار ومدة التطاول ما ذكرنا في باب اللعان على اختلافهم ولو أعتقها ثم جاءت بولد الى سنتين لزمه ولا ينتفى بنفسه لان فراشها قد تآكد بالخربة ولهذا لا يملك نقله بالتزويج وليس له أن يتزوج أختها عند أبي حنيفة رحمه الله مادامت في العدة وعلى هذا لو مات بخاءت بولد لاقبل من سنتين ثبت ولزم لما قلنا ثم اعلم أنه لا يلزمه أن يقرب بنسب وولدها الجارية في الحكم لما ذكرنا وأما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها وحضنها ولم يعزل عنها يلزمه أن يقرب به ويدي أنه منه لان الظاهر أنه منه لانتفاء الرنا لاسمها عند التحصين

(قوله فنحن على هذا حتى ينعقد اجماع آخر فانقطع داود) وكان له أن يجيب ويقول الزوال كان جماع عرض وهو قيام الولد الحرفي بطمها وزوال بانقضاءه فاما ما كان قبيح الى أن يثبت المزيل قاله السكاح رحمه الله (قوله وتزوج لبقاه ما لكه الخ) ولا ينبغي أن يزوجه حتى يستبرأها بحبضة وهذا الاستبراء ليس بواجب بل مستحب كاستبراء البائع ولو تزوجهها فولدت لاقول من ستة أشهر فهو من المولى والسكاح فاسد اه بدائع (قوله ولنا أن وطء الامة الخ) قال الاتقاني ولنا أن وطء الامة يقصد به الولد وقد يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع عن طلب الولد لانه اذا استوطئها سقط عنها التقويم عند أبي حنيفة وتنقص قيمتها عندهما فلما كان وطء الامة محتملا لم يكن مجرد الوطء دليلا على الفرائض فلم يثبت النسب بلا دعوة لمجرد ملك اليمين اه (قوله وهو سقوط تقويمها) أي عند أبي حنيفة اه (قوله أو نقصان قيمتها) أي عند صاحبها لان قيمتها ثالث قيمة الفتن لزوال منفعة السعيانية

والبيع وبقائه منفعة الوطء اه (قوله في الماتن فان ولدت بعده ثبت بلا دعوة) أي اعتراف منه قال في الظهيرية وان أنكر وهو المولى الولادة فنشهدت عليها امرأه جاز ذلك ويثبت النسب بتصير الجارية أم وولدها اه (قوله تعين الولد مقصودا) أي ولم يبيح احتمال قضاء الشهوة اه اتقاني (قوله لان الظاهر أنه منه لانتفاء الرنا) لان الظاهر من حال المسلمة أن لا يكون ولدها من الرنا اه اتقاني (قوله لاسمها عند التحصين) قال الاتقاني والمراد من التحصين أن يقر بهما من الخروج والبروز وعن مظان الرية والعزل أن يطأها ولا ينزل في موضع

الجماعة أما إذا وطئها وغزل أو وطئها ولم يغزل لكن لم يحصنها جاز للولي نفي الولدته عارض الظاهرين وذلك أن عدم الزنا وان كان ظاهرا فالغزل أو عدم التحصين أيضا دليل على أن الولد من الزنا فوقع الشك والاحتمال في كون الولد من المولى فلم تلزمه الدعوى بالشك والاحتمال اه (قوله ولكنه ينبغي له أن يعتق الولد) يعني ثلاثا بترتقه بالشك اه (قوله ولا يلزمها السعاية لغريم الخ) أي ولو كان السيد مديونا مستغرقا اه فتح (قوله وللوارث لما روينا) وهو قوله عليه الصلاة والسلام أعتقها أولادها اه (قوله كالتقصاص) يعني إذا مات من له القصاص وهو مدين فليس لأرباب الديون أخذ من عليه القصاص بدينهم لاستيفاء (١٠٣) ديونهم اه (قوله في المتن ولو أسلمت أم وولد

النصراني سعت في قيمتها) قال الرازي وهذه السعاية انما يجب نظر الى اعتقاد الذي لأنه مال عنده كالجزء اه وهي أي أم ولد النصراني إذا أسلمت بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدى السعاية اه هداية قال المكيال وقال زفر تعتق للعالم أي لحال إياه مولاه الاسلام والسعاية دين عليها تطالب بها وهي حرة فإن أسلم عند تعرض فهي على حالها بالاتفاق بخلاف ما لو أسلم بعد هاله وكتب على قوله سعت في قيمتها ما نصه وهي ثلاثا فاعتقها (قوله وهذا الخلاف فيما إذا عرض على المولى الاسلام) فان أسلم تبقى على حالها اه (قوله وذلك بالبيع أو العتق) الذي في الكافي وتبعه فيه الرازي في شرحه وذلك بالبيع أو الاعتراف وعدل الشارح عن لفظ الاعتاق الى العتق وهو ظاهر اه (قوله ولنا أنه تعذر ابقاؤها في ملك المولى وبه) يعني بعد اسلامها واصراره على الكفر اه رازي (قوله كان) جواب قوله فلو قلنا اه (قوله لأنه

وهو عبارة عن حفظها عما يوجب ريبه الزنا وعدم الغزل وقد ولدته في ملكه والبناء على الظاهر فيما لا يعلم حقيقةه واجب وأما إذا لم يحصنها أو غزل عنها فعن أبي حنيفة رحمه الله أنه يجوز له نفيه لان الظاهر وان كان عدم الزنا يعارضه ظاهر آخر وهو الغزل أو عدم التحصين وعن أبي يوسف أنه إذا وطئها ولم يستبرئها بعد ذلك حتى جاءت بولد فعليه أن يدعيه غزلا أو لم يغزل عنها أو لم يحصنها جاز لا امرها على الصلاح ما لم يتبين له خلاف ذلك لان ما يظهر عقيب سبب يحال عليه حتى يتبين خلافه وفي الايضاح ذكر قول أبي يوسف بلفظ الاستحباب وفي المنسوط بلفظ الوجوب وعن محمد رحمه الله لا ينبغي له أن يدعي نسبه إذا لم يعلم أنه منه ولكن ينبغي له أن يعتق الولد ويستمتع بالام ثم يعتقها بعد موته لان استمتاعا نسب ولد ليس منه لا يحل شرعا فيحتمل من الجانبين وهو مستحب عنده قال رحمه الله (وعتقت بموته من كل ماله ولم تسع لغريم) أي عتقت بموت المولى من جميع ماله ولا يلزمها السعاية لغريم وللوارث لما روينا وبيننا من المعنى ولان الاستيلاء من حواشي الاصلية لما أن قوامه بالنسل معنى كما أن قوامه بالاكل حقيقة وحاجته مقدم على حق الغرماء والورثة كما حتمت الى التجهيز والتكفين بخلاف التدبير لانه ليس من أصول حوائجهم ولا نه لا تتقوم عند أبي حنيفة رضي الله عنه وحق الغرماء لا تعلق بما لا تقوم كالتقصاص حتى اذا قتل المدين ووجب القصاص بقتله أو قتل له وولي ووجب له القصاص على القاتل ثم مات المدين قبل أن يقتله أو قتل هو رجلا فوجب عليه القصاص فلا وليا له أن يقتلوا القاتل أو يهفوا عنه بغير شيء وكذا الاولياء المقتول أن يقتلوا الغريم وان أدى الى بطلان حقهم في هذا كاه قال رحمه الله (ولو أسلمت أم ولد النصراني سعت في قيمتها) وقد بينا أن تكون مكاتب فلا تؤدى السعاية الى الاضرار بالمولى وقال زفر رحمه الله تعتق للعالم والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما إذا عرض على المولى الاسلام ذابى له أن في استدامة الملك عليها اذا لواز الذل الكافر عن المسلم واجب وذلك بالبيع أو العتق وقد نذرنا في الاول فمعين الثاني ولنا أنه تعذر ابقاؤها في ملك المولى وبه وتعذر ازالته الملك الذي يحال ان ملكه محترم فيخرج الى الحرية بالسعاية كما في معتق البعض نظر اللجائين وهذا لان الذل في الاستخدام قهر اعلانات المدين وذاب زول بالاستسعاء لانها تخرج عن يده وتكون حرة يد أو أحق بمكاتبها ونفسها ودفع الضرر عن الذي واجب أيضا فلو قلنا بزوال ملكه في الحال يبدل في ذمة مفسله والمال في ذمة المفلس كالنار بل هو تاولا لها تتواني ولا نشط على الاكتساب بعد حصول الحرية مقصودها بخلاف ما إذا لم تعتق لانها تاشط وتجهد على تحصيل المال التنازل شرف الحرية فكان ضررا عليه لانه معتزلة ازالته عن ما كرهه بالابدل ولا يقال هي غير متمتومة عند أبي حنيفة رضي الله عنه فكيف يجب عليها السعاية لانه لا تقول وجوب السعاية لا يشترط فيه التقوم الا ترى أن القصاص لا يتقوم ومع هذا لو عاقب بعض الاولياء انقلب نصيب الباقيين مالا لانه نذر ودفع الضرر عنهم ولانها تكتب عليه وكتابة أم الولد جائزة لتجمل عتقها قبل موت سيدها ولان الذي يعتقها لم يتها فترك على ما به تقدم على ما بيننا من قبل ولومات مولاه اعتقت بلا سعاية لانها أم ولده ولو عجزت لا ترد الى ما كانت لانها لو ردت لا عادت مكانة لقيام الموجب مالم يسلم مولاه والمدير في هذا كما م الولد حتى اذا أسلم

بعتله ازالته عن ملكه بلا بدل) فلهذا الاعتق مالم تؤد السعاية وهذا الشكال لهم اعلى أبي حنيفة في تقوم أم الولد حديث وجبت السعاية وذلك المتعة في هذه الحالة يزال بلا بدل كما لو أسلمت امرأته وأبي أن يسلم والعتق له أن الذي يعتقها المالة والتقوم ويجوزها كذلك لانه يعتق جواز بيعها وانما بين الحكم في حقهم على اعتقادهم كما في ماله من الجزولان ملكه فيها محترم وان لم يكن مالا متقوم ما وقد احتبس عنده مالمعنى من جهتها فيكون مضمونا عاها عند الاحتباس وان لم يكن مالا متقوم كالتقصاص فانه ليس بمال متقوم ثم اذا احتبس نصيب أحد الشريكين عند القاتل بعفوا لا تجزى لزمه بده اه كافي (قوله ولان الذي يعتقها مالمعنى) أي حتى يعتق جواز بيعها اه

(قوله وله فيها قولان) وهو ولد المغربور اه (قوله ولدا) يعني ولنا انما اعلقت بولدها ثبت نسبه من مفاضة من أم ولده لانه اذا ثبت النسب من كل واحد منهم مضاف الى كل واحد منهم ما على سبيل الكمال وذاد دليل اتحادهما والجزئية موجبة للعتق اه (قوله نظيره من اشترى أخاه من أبيه) وانما قيد بقوله من أبيه لانه اذا كان من أمه لانه قطع النسبة اه من خط الشارح (قوله فيماروى) الذى فى خط الشارح فيماروى اه (قوله وقيد كرها فى النكاح) يعنى تقدم فى باب نكاح الرقيق حكمه وطه الزجل جارية ولده وولد ولده ودعوة نسب الولد اه (قوله وقت الدعوة) وان يكون الاب صاحب ولاية بان لا يكون كافرا ثم أسلم ولا عبدا ثم أعتق اه (قوله فى المتن وهى أم ولده) أى بالاتفاق اه (قوله لان الاستيلاء لا يتجزأ الخ) فاذا ثبت فى نصيب المستولد ثبت فى نصيب الآخر اذا الاستيلاء فرع النسب وهو لا يتجزأ اه كفى (قوله لانه وطى جارية مشتركة) أى فلاقى الوطء ملكه وملك شريكه فيجب العقر لان الوطء لا يتجزأ من الحد أو العقر فسقط الاول للشبهة فى الحمل فوجب الثانى اه

مدير النصرانى يسمى فى قيمته لما ذكرنا فى أم الولد قال رحمه الله (وان ولدت بنكاح فملكها فهى أم ولده) أى اذا تزوج أمة فولدت له ثم ملكها صارت أم ولده وقال الشافعى رحمه الله لا تصير أم ولده ولو استتولدها بملك عين ثم استحققت ثم ملكها صارت أم ولده عندنا وله فيها قولان له قوله صلى الله عليه وسلم أينا أمة فولدت من سيدها فهى حرة عن دينه شرط لثبوت العتق لهما أن تكون الولادة من سيدها وهذه ولدت من زوجها لا من سيدها ولانها اعلقت برقيق فلا تكون أم ولده كالأول علق من الزنا ثم ملكها الزانى وهذا لان ثبوت أمومية الولادة باعتبار علق الولد حر الأبه جزء الام فى تلك الحالة والجزء لا يخالف الكل ولنا أن السبب هو الجزئية على ما ذكرنا والجزئية تثبت بينهما بنسبة الولد الى كل واحد منهما كالأول وقد ثبت النسب فثبت الجزئية بينهما بواسطة انتساب الولد اليهما بخلاف ولد الزنا فإنه لا نسبة له الى الزانى نظيره من اشترى أخاه من أبيه أو عمه من الزنا حيث لا يعتق عليه لانه ينسب اليه بواسطة نسبه الى الاب أو الجد وهى غير ثابتة وانما يعتق عليه ولده من الزنا بالملك لانه جزء حقيقة بغير واسطة بخلاف العتق والتدبير قبل الملك فان ذلك لغو شرعا اذا عتق فيما لا يملك ابن آدم فلا يظهر حكمه بعد الملك وهذا النسب مقرر شرعا ولا يعتبر عما ذكر من جزئية الجنين لانه لو أعتق ما فى بطنه لم يثبت لها حق العتق ولا حقيقة له ولو كان لاجل الاتصال به الثبوت ولا حاجة له بما روى لانه لا نص فيه على ان العلق وحده ملكه وهو نظير ملك القرب فإنه لا يشترط لعتقه أن يكون حادثا فى ملكه وفيما اذا ولدت بالزنا بخلاف زفر وهو القياس وجوابه ما بيننا ولو طلقها فزوجهت بغيره فولدت منه ثم اشتراها وأولادها كاهم تصير أم ولده ويعتق ولدها من سيدها من غير يجوز بغيره ولا يكون عزلة أمه بخلاف الفرز رحمه الله بخلاف الولد الحادث فى ملكه حيث يكون حكمه حكم أمه بالاتفاق وان وطى جارية بانه جارات بولد فادعاه الاب ثبت نسبه منه وصارت أم ولده وعليه قيمته وليس عليه عقربا ولا قيمة ولدها وقد ذكرنا فى النكاح ويشترط لصحة دعوة الاب أن يكون له ولاية التملك من وقت العلق الى وقت الدعوة حتى لو حبلت فى غير ملك الابن أو حبلت فى ملكه ثم أخرجهما عن ملكه ثم ردها الى ملكه أو حن الاب أو كان رقيقا أو كافرا فأفاق أو عتق أو أسلم جارات بولد لاقبل من ستة أشهر من ذلك الوقت لم تصح دعوة الاب إلا أن يصدقه الابن فان صدقه الابن ثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد على الابن لزعمه أنه ملك أخاه وكذلك كانت الجارية أم ولده الابن أو مدبرته لم تصح دعوة الاب لعدم قبول النقل الى ملك الاب ولو وطى أب الاب مع قيام ولاية الاب لا يثبت النسب منه لانه لا ولاية للجد حال قيام ولاية الاب وان زالت ولاية الاب بالموت أو الرق أو الكفر أو الجنون تصح دعوة الجد لان المصحح ثبوت الولاية للجد من وقت العلق الى وقت الدعوة كما ذكرنا فى الاب وقد وجد حتى لو لم يوجد ملك الخافد فى بعض هذه المدة ولم يكن الحد للولاية فى بعض الدعوات قال رحمه الله (ولو ادعى ولدا أمة مشتركة ثبت نسبه) لاحتياج الولد الى النسب لانه صادف ملكه فى النصف فتصح دعوته فيه ويثبت نسبه فيه فاذا ثبت نسبه فيه ثبت فى الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ لما أن سببه لا يتجزأ وهو العلق اذ الواحد لا يتخلق من ماء رجلين ولا فرق فى ذلك بين أن يكون الدعوى فى المرض أو فى الصحة لانه من الحاجة الاصلية على ما بيننا قال رحمه الله (وهى أم ولده) لان الاستيلاء لا يتجزأ عندهما وعند أى حنيفة رضى الله عنه يصير نصيبه أم ولده له ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك اذ لم يحصل لها شئ من أسباب الحرية قبل كالتدبير وغيره قال رحمه الله (ولزمه نصف قيمتها) لانه علق نصيب صاحبه لما استكمل الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلق لان أمومية الولد ثبتت من ذلك الوقت ولا يختلف بين أن يكون موسرا أو معسرا لانه ضمان علق بخلاف ضمان العتق على ما عرف فى موضعه قال رحمه الله (ونصف عقربها) أى لزمه نصف عقربها لانه وطى جارية مشتركة اذ ملكه ثبت بعد الوطء حكم الاستيلاء فتعقبه الملك فى نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استتولد جارية بانه حيث لا يجب عليه العقر لان الملك هناك ثبت شرط الاستيلاء فبقيت قدمه فصار واطنا ملك نفسه وانما كان كذلك لان ماله من الحق لا يكتفى للاستيلاء لانه حق علق لاحقة ملك ولا حقه فلها هذا

يجوز له أن يتزوجها بخلاف الشريك فإن له حقيقة الملك في النصف فيكفي لصحة الاستملاء فلا حاجة إلى النقل قال رحمه الله (لا قيمته) أي لا تترجمه قيمة الولد لأنه علق حر الأصل إذ النسب يثبت مستندا إلى وقت العلق والضممان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه قال رحمه الله (ولو أدياه معانثت نسبة منهما) ومعناه إذا حبلت في ملكهما وكذا إذا اشترياها حبلت لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وإنما يختلف في حق وجوب العقر والولاموضعان قيمة الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولدان كان المدعى واحداً ويثبت لكل واحد منهما فيه الولاء لأنه تحرير على ما عرف في موضعه وقال الشافعي رحمه الله يرجع إلى قول القافة لأن إثبات النسب من شخصين مع علمنا أن الولد لا يتخلق من ماعين متعذر وقد ستر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقول القائف في أسامة بن زيد ولأن النسب مما لا يتجزأ فلا يتصور فيه الشركه كالنكاح ولنا كتاب عمر رضي الله عنه إلى شرح رحمه الله لسأفلس عليهم أو لوبينالدين لهم ما هو ابنهم ما ورثانه وهو للباقي منهما وكان ذلك بحضور من الصحابة من غير تكبير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن ثابت ولأنه رجم بالغيب والله تعالى هو المنقر به علم الغيب ويعلم ما في الأرحام ولأن فيه قدفاً للخصومات ولهذا صار قدفاً في غير هذا الحالة أجماعاً ولأن قول القائف لو كان معتبراً شرعاً رجع إليه في الدعان بنقي الولد ولم ينف الولد بالجهن وهذا دليل على أن قوله غير معتبر ولأنه من أحكام الجاهلية قال الله تعالى أحكم الجاهلية يعنون قالت عائشة رضي الله عنها كانت أنسكحتهم على أربعة أفضحها منها أن رهطاً كانوا يجتمعون على امرأة فإذا أتت بولد عوا بقائف فألقوه بأشبههم وذلك باطل بما تلونا ولأن القائف في اللغة هو الذي يقول الباطل قال الشاعر

وظال حذارى خيفة البين والنوى \* ومن قائف في قوله يتهتؤل

أي يقول الباطل وسرور النبي صلى الله عليه وسلم كان لقطع طعن المشركين لأنهم كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد لاختلاف لونهما وكانوا يعتقدون أن القائف يعلم ذلك ولما مر حجزاً من الجحى عليهم ما فقال هذه الأقدام بعضها من بعض انقطع طعنهم ولزم الحجة على زعمهم فسر عليه الصلاة والسلام لذلك لأن قول القائف حجة شرعاً ولأنه حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به على ما عرف في موضعه بحقيقة أنه عليه الصلاة والسلام لم يثبت نسبه به ولم يجعل قوله حجة فيه لأن نسبه كان ثابتاً قبل ذلك فكيف يصح الاستدلال به على ثبوت النسب وهو لم يثبت به شيء ولأن الشبهة لا يوجب ثبوت النسب ولا عدم الشبهة بوجوب انتفاءه لأن الله تعالى يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد ألا ترى أن الرجل الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن امرأتى ولدت غلاماً أسود فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هل لك أبل فقال نعم قال ما ألوانها قال حر قال هل فيها من أورو فقال إن فيها لورو فقال لم ترى ذلك جاءها قال من عرق نزعها فقال صلى الله عليه وسلم فلعل هذا عرق نزعها رواه الجماعة ولم يرد له عليه الصلاة والسلام في نفسه لعدم الشبهة ولم يعزل عليه حكماً فدل على أن ذلك ليس بشيء ولأنهم استروا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والنسب وان كان لا يتجزأ لكن يتعلق به أحكام متجزئة كالنكاح والنفقة والحضانة والتصرف في المال وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية النكاح فما يقبل التجزئة يثبت بينهما على التجزئة وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما على الكمال كأنه ليس معه غيره إلا إذا وجد المرجح في حق أحدهما فلا يبرأ منه المرجوح كما إذا كان أحدهما أباً الآخر لأن الأب حقا في مال ابنه أو يكون أحدهما ذمياً والآخر مسلماً لان الإسلام هو أبو ولا يعلى والحزأولى من العبد والمرتدأولى من الذمي والكتابي أولى من الجوسى قال رحمه الله (وهي أم ولد هما) لأن دعوة كل واحد منهما في نصيبه في الولد معتبرة راجحة على دعوة صاحبه لقيام المرجح فتصعد دعوته فيه فتتبعه أمه فيصير نصيبه فيها أم ولد له تبعاً لولدها قال رحمه الله (وعلى كل واحد نصف العقر) لأن الوطء في المحل المعصوم سبب للضممان

(قوله يطعنون) من باب قتل اه (قوله هل فيها من أورو) قال في المصباح وجل وغيره أورو لونه كالأرمد وجمامة وورقاء اه (قوله لا يمكن يتعلق به) أي بالاستملاء اه (قوله في المتن وعلى كل واحد نصف العقر) قال في الكافي وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصاً له على الآخر فان قيل لأفائدة في وجوب العقر لأنه يصير قصاصاً قلنا فيه فائدة فربما يرى أحدهما حقه فيبقي حق الآخر فتتوجه المطالبة اه وقال الكمال وفائدة يجب العقر مع التقاص أن أحدهما لو أبرأ الآخر من حقه بقي حق الآخر وأيضاً الوقوم نصيب أحدهما بالذراهم والآخر بالذهب كان له أن يدفع الذراهم ويأخذ الذهب اه

(قوله وورثا منه ارث أب) فان وهب لهذا الابن مال أو ورثه من أخ له لانه لا ينفرد أحد الابوين بالتصرف في ذلك المال عند أبي خنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ينفرد أحدهما اه وصاياتنا وأي قاضيان اه (قوله لانه لا ملك له فيها حقيقة) فان ملكها يوماً من الدهر صارت أم ولده لانه لا ملكها وله منها ولد ثابت النسب اه كفاية (١٠٦) (قوله ولو ملكه) أي الولد على تقدير تكذيب المكاتب اه

كتاب الايمان

اشترك كل من اليمين والعتاق والطلاق والنكاح في ان الهزل والاكرام لا يؤثر فيه الا أنه تقدم على الكل النكاح لانه أقرب الى العبادات كما تقدم والطلاق رفعه بعد تحققه فإلا يؤاياه وأوجه واختص الاعتاق عن اليمين بزيادة مناسبة بالطلاق من جهة مشاركته إياه في تمام معناه الذي هو الاسقاط وفي لازمه الشرعي الذي هو في السراية فقدمه على اليمين اه كمال رحمه الله قال في المصباح وعين الخلف اني وتجمع على أيمن وأيمان قيل سمي الخلف عينا لانهم كانوا اذا تخالفوا ضرب كل واحد منهم عينه على عين صاحبه فسمي الخلف عينا مجازا اه قال الاتقاني والخلف واليمين من الاسماء المترادفة اه (قوله اليمين) أي اليمين مشتركة بين الجارية والقسم اه فتح (قوله وقال الشماخ) كذا عزاه الاتقاني وعزاه في الصحاح للعطية واقتصر عليه اه (قوله رأيت عربية) قال في مجمع البحرين للصغاني وقوله عربية اسم رجل من الانصار من الاوس قال

الجار أو الخلد الزاير فتم ذرايها بواجب الخلد المشبهة فيجب العقر قال رحمه الله (وتقاصا) لعدم فائدة الاشتغال بالاستيفاء الا اذا كان نصيب أحدهما أكثر من نصيب الآخر فإخذ منه الزيادة اذا المهر يجب لكل واحد منهما ما بقدر ملكه فيها بخلاف البنوة والارث منه حيث يكون لهما على السواء لان النسب لا يتجزأ وهو في الحقيقة لاحد منهما فيكون بينهما على السواء لعدم الاولوية قال رحمه الله (وورث من كل ارث ابن) أي يرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان كل واحد منهما ما أقبله على نفسه يتبوه على النكاح فيقبل قوله قال رحمه الله (وورثا منه ارث أب) أي يرثان منه ميراث أب واحد لان المستحق أحدهما ما في قسمان نصيبه لعدم الاولوية كما اذا أقام كل واحد منهما البيعة ان هذا ابنه أو على ان هذا الشيء له قال رحمه الله (ولو ادعى ولد أمة مكاتبه وصدقته المكاتب لزم النسب) لتصادقهما على ذلك فصار كما لو ادعى نسب والجارية الاجنبي فصدقته المولى قال رحمه الله (والعقر) أي ولزمه العقر لانه لو طوى بعقر نكاح ولامالك عين وقد سقط عنه الخلد المشبهة فصار كوطء المكاتب بل أولى لان في المكاتب ملك الرقبة ثابت للمولى ومع هذا وجب عليه العقر بوطئها كوجوب الارش بالجناية عليها لانها صارت بالاعتقاد كلاجنية عنه والعقر ملحق بالارث وليس له في جارية المكاتب ملك فكان أولى بالوجوب قال رحمه الله (وقيمة الولد) أي لزمه قيمة الولد لانه في معنى المغرور بحيث اعتمد دليلا وهو أنه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كان المغرور واعتمداً لا وهو الملك ظاهر وان لم يكن له ملك حقيقة قال رحمه الله (ولم تصر أم ولده) لانه لا ملك له فيها حقيقة وماله من الحق كاف اصحة الاستيلاء فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف جارية الابن لانه ليس للاب فيها حقيقة الملك والحقه وانما له حق التملك وذلك غير كاف اصحة الاستيلاء فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاء قال رحمه الله (وان كذبه لم يثبت النسب) أي ان كذبه المكاتب لم يثبت نسب الولد منه وقال أبو يوسف رحمه الله يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل أولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة ولهذا ينفذ عتقه ويمنع المكاتب من التصرف غير الاكتساب بخلاف الابن وحقه أيضا في مال المكاتب أقوى ولهذا يمنع المكاتب من التصرفات فكان أولى بالتنفيذ من غير تصديق وجه الفرق أن الاب له أن يملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد ونصير أم ولده وليس للمولى أن يملك مال مكاتبه لانه بالاعتقاد جرح على نفسه والحق نفسه بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير أم ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبه فجاءت بولدها فتأماه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقه لان رقبته معلومة له بخلاف كسبها ولو ملكه يوماً بعد ما كذبه المكاتب ثبت نسبه وصارت أم ولده ان ملكها لان الاقرار به باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع ولو ولدت منه جارية غيره وقال أهلها في مولاها والولد ولدي فصدقته المولى في الاحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبه وان ملكها يوماً ثبت نسبه وصارت أم ولده ولو صدقه في الولد ثبت نسبه ولو استولد جارية أحد أبويه أو امرأته وقال ظننت أنها تحل لي لم يثبت نسبه منه ولا حد عليه وان ملكه يوماً عتق عليه وان ملك أمة لا تصير أم ولده لعدم ثبوت نسبه والله أعلم

كتاب الايمان

اليمين القوة لغة قال الله تعالى لا تحذنا منه باليمين وقال الشماخ رأيت عربية الأوسى يسمو \* الى الخبرات منقطع القرن

الخطبة ليس البيت المحطية وانما هو للشماخ وذكر المبرد وابن قتيبة ومحمد بن سعد أن الشماخ نخرج من المدينة فلقبه عربية بن اوس اذا فسأه عما قدمه المدينة فقال أردت ان أستر لاهلي وكان معه بعيران فاوقرهما عربية تعرا وبروا كسها وأكرمته فخرج من المدينة وامتنحه بالصيدة التي يقول فيها رأيت عربية اه قال في الصحاح وعربية بالفتح اسم رجل من الانصار من الاوس قال الخطبة اذا ماراة البيت اه