

تبين الحقائق شرح كنز الدقائق

@ 167 @ وهبته نصيبه ؛ لأنه لم يبق له حق قبله فيكون حكمه كالمسألة الأولى في التضمين والسعاية والعق والاختلاف فيها وباستيفاء نصيبه لم يبرأ ؛ لأن المقبوض حقهما ولهذا يرجع عليه شريكه به فلا يعتق حتى يؤدي الكل حكمه طاهر . قال رحمه الله (أمة بينهما كاتبها فوطئها أحدهما فولدت فادعاه ثم وطئها الآخر فولدت فادعاه فعجزت فهي أم ولد للأول وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها وضمن شريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه ، وأي دفع العقر إلى المكاتبه صح) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما هي أم ولد للأول وهي مكاتبه كلها وعليه نصف قيمتها لشريكه عند أبي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله الأقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ولا يثبت نسب الولد الأخير من الآخر ولا يكون الولد له بالقيمة ويغرم العقر لها ، وهذا الاختلاف مبني على الاختلاف في تجزي استيلاء المكاتبه فعنده يتجزأ وعندهما لا يتجزأ واستيلاء القنة لا يتجزأ بالإجماع واستيلاء المدبرة يتجزأ بالإجماع ، فإذا عرفنا هذا فنقول إذا ادعى أحدهما الولد الأول صحت دعوته ؛ لأنه استولدها وله في نصفها ملك وهو يكفي لصحة الاستيلاء وصار نصيبه أم ولد له ولم يتملك نصيب صاحبه وبقي نصيب الآخر مكاتباً على حاله . وقال يتملك نصيب صاحبه وصارت كلها أم ولد له ؛ لأن الاستيلاء يجب تكميله ما أمكن ، ألا ترى أنه لو استولد أمة مشتركة تصير كلها أم ولد للمستولد لإمكان التكميل بالتملك لكونها قابلة للنقل وقد أمكن هنا ؛ لأن الكتابة تحتمل الفسخ والاستيلاء لا يحتمله فرجنا الاستيلاء فكملناه وفسخنا الكتابة في حق التملك وهي لا تتضرر به ، والكتابة تنفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى فيما وراءه ولهذا يجوز عتقه عن الكفارة بخلاف ما لو استولد مدبرة مشتركة فإنه لا يكمل ويقتصر على نصيبه ؛ لأنه لا يمكن تكميلها ؛ إذ التدبير يمنع النقل من ملك إلى ملك ، ولا يقال لم لا تنفسخ الكتابة ضمناً لصحة الاستيلاء ؟ أنا نقول في انفساخها ضرر بطلان حقها في الكتابة والكتابة لا تنفسخ فيما يتضرر به المكاتب ولأبي حنيفة رحمه الله أن الاستيلاء يقبل التجزي إذا وقع في محل لا يقبل النقل كالمدبرة بين اثنين إذا استولدها أحدهما فإنه يتجزأ ويقتصر الاستيلاء على نصيبه . والكتابة لازمة كالتدبير فلا تقبل النقل من ملك إلى ملك فيقتصر الاستيلاء على نصيبه كما في المدبرة المشتركة ، فإذا جاءت بولد آخر وادعاه الآخر فقد ادعى نسب ولد أمة نصفها ملك له فتصح دعوته ويثبت نسبه منه ، فإذا عجزت بعد ذلك جعل كأن الكتابة لم تكن وتبين أن الأمة كلها أم ولد للأول ؛ لأن المقتضي للتكميل قائم والمانع من التكميل الكتابة وقد زالت فيعمل المقتضى عمله من وقت وجوده كالبيع بشرط الخيار للبائع إذا أسقط الخيار يثبت

الملك به من وقت وجوده فيضمن للآخر نصف قيمتها ; لأنه يملك نصيبه لتكامل الاستيلاء ونصف
عقرها وضمن الآخر عقرها وقيمة الولد والولد