من عمرو نزعت من يده وعلمت لزيد لان من اقر عن لا دي لا يقبل رجوعه عنه والاظهر
ان المقر بعد تسليمها لزيد يغرم قيمتها لعمرو لانه حال بينه وبين ملكه باقراره الاول
والحيلولة سبب الضمان كما لو غصب عبدا فابق من يده والثاني لا يغرم له لان الاقرار
الثاني صادف ملك الغير فلا يلزمه به شي كما لو اقر بالدار التي بيد زيد لعمرو ولو قال
غصبتها من زيد وغصبها زيد من عمرو سلمها لزيد لسبق اقراره وغرم لعمرو القيمة وكل
اقراره الثاني بالاول اولا سلمها لزيد بنفسه او سلمها له الحاكم للحيلولة باقراره الاول
والحيلولة توجب الضمان كالاتلاف ولو عطف بثم ففي الوسيط انه يغرم ايضا ولو
قال غصبتها من زيد او عمرو سلمت اليهما او غصبتها من زيد وغصبتها من عمرو فالحكم كذلك
في احد وجهين رجحه السبكي ولو قال غصبتها من زيد والملك فيها لعمرو سلمت لزيد لانه
اعترف له باليد ولا يغرم لعمرو لجواز كونها ملك عمرو وهي في يد زيد باجارة او وصية
بمنافعها او نحو ذلك كرهن ثم شرع في الفصل الثالث وهو بيان الاستثنا وهو
اخراج ما لولاه لدخل فيما قبله بالا او نحوها وهو من الاثبات نفي ومن النفي اثبات
فقال ويصح الاستثنا في الاقرار وغيره لكثرة وروده في القران وغيره وهو ماخوذ
من الثني بفتح الثاء المثلثة وسكون النون وهو الرجوع ومنه ثني عنان دابته اذا رجع
فلما رجع في الاقرار ونحوهما اقتضاه لفظه سمي استثنا واصطلاحا اخراج لما بعد الا
واخواتها من حكم ما قبلها في الايجاب وادخاله في النفي ان اتصل بالمستثنى منه بحيث
يعد معه كلاما واحدا عرفا فلا يضر الفصل اليسير بسكتة تنفس او عي او تذكر او
انقطاع صوت كما نص عليه في الام بخلاف الفصل بسكوت طويل وكلام اجنبي ولو يسيرا
وفي الكافي لو قال له علي الف درهم الحمد لله الا مائة لزمه الالف ولو قال له الف درهم
استغفر الله الا مائة صح الاستثنا وهذا هو المعتمد خلافا لابن المقري لان قوله استغفر
الله استدراك لما سبق منه ولا بد ان ينوي الاستثنا قبل فراغ الاقرار كما مرت
الاشارة اليه ولم يستغرق اي الاستثنا المستثنى منه كقوله له علي خمسة الا اربعة
فان استغرقه كقوله له علي خمسة الا خمسة فباطل لانه رفع ما اثبته ولا يجمع مفرق
بالعطف في المستثنى او المستثنى منه او فيهما ان حصل بجمعه استغراق او عدمه لان واو
العطف وان اقتضت الجمع لا تخرج الكلام عن كونه جملتين من جهة اللفظ الذي يدور
عليه الاستثنا وهذا مخصص لقولهم ان الاستثنا يرجع الى جميع المعطوفات لا الى الاخير
فقط فلو قال له علي درهمان ودرهم او درهم ودرهم ودرهم الا درهما لزمه ثلاثة لان
المستثنى منه اذا لم يجمع مفرقه كان الدرهم الواحد مستثنى من درهم واحد فيستغرق
فيلغو ولو قال له علي درهم ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما لزمه ثلاثة لانه اذا
لم يجمع مفرق المستثنى والمستثنى منه كان المستثنى درهما من درهم فيلغو او قس على ذلك فلو قال
له علي عشرة الا تسعة الا ثمانية لزمه تسعة لان الاستثنا من الاثبات نفي وعكسه كما
مر والطريق فيه وفي نظايره ان يجمع كل ما هو اثبات وكل ما هو نفي وتسقط المنفي من
المثبت فيكون الباقي هو الواجب فالعشرة والثمانية في هذا المثال مثبتتان
وهما ثمانية عشر والتسعة منفية فاذا اسقطتها من الثمانية عشر بقي تسعة
فان قال مع ذلك الا سبعة وهكذا الى الواحد لزمه خمسة لان العدد المثبت
ثلاثون والمنفي خمسة وعشرون فاذا اسقطتها بقي خمسة ولك طريق اخر وهي ان تخرج
المستثنى الاخير مما قبله وما بقي منه يخرج مما قبله فتخرج الواحد من الاثنين

وما بقي

وما بقي تخرجه من الاربعة وهكذا حتى ينتهي الى الاول ولك ان تخرج الواحد من الثلاثة ثم
ما بقي من السبعة ثم ما بقي من التسعة وهذا اسهل من الاول وتحصل له مما بقي فهو المطلوب
فروع لو قال له علي عشرة الا خمسة او ستة لزمه اربعة لان الدرهم الزايد مشكوك فيه
وهذا ان تعذرت مراجعته كما اذا قال انت طالق طلقة واحدة او اثنتين فانه يعين
فان قيل هلا لزمه خمسة لانه اثبت عشرة واستثنى خمسة وشككنا في استثناء الدرهم
السادس اجيب بان المختار ان الاستثنا لبيان ما لم يرد باول الكلام لا انه ابطال ما
ثبت ولو قال له علي شي الا شيا او مال الا مالا او نحو ذلك فكل من المستثنى والمستثنى منه مجمل
فليفسرهما فان فسر الثاني باقل مما فسر به الاول صح الاستثنا والا لغى ولو قال له علي
الف الا شيا او عكس فالالف والشي مجملان فيفسرهما ويجتنب في تفسيره الاستغراق ولو
قال له علي الف الا درهما فالالف مجمل فليفسر بما فوق الدرهم فلو فسره بما قيمته درهم
فما دونه لغى الاستثنا والتفسير للاستغراق ولو قال ليس له علي شي الا خمسة لزمه خمسة
او قال ليس له علي عشرة الا خمسة لم يلزمه شي لان العشرة الا خمسة خمسة فكانه قال ليس له
علي خمسة فجعل النفي الاول متوجها الى مجموع المستثنى والمستثنى منه وانخرج عن قاعدة ان الاستثنا
من النفي اثبات وانما لزمه في الاول خمسة لانه نفي مجمل فيبقى عليه ما استثناه ولو قدم
المستثنى على المستثنى منه صح كما قاله الرافعي في اواخر كتاب الايمان ويصح الاستثنا من
غير الجنس اي جنس المستثنى منه كالف من الدراهم الا ثوبا لوروده في القران وغيره
ومنه قوله تعالى فانهم عدو لي الا رب العالمين وقوله تعالى ما لهم به من علم الا اتباع
الظن ويبين بثوب قيمته دون الف حتى لا يستغرق فان فسره بثوب قيمته الف
بطل التفسير وكذا الاستثنا على الاصح فيلزمه الالف لانه بين ما اراد بالاستثنا فكانه
تلفظ به وهو مستغرق ولو قال له علي الف الا دينارا رجع في تفسير الالف اليه واسقط
منه الدينار لما مر حيث لو كان ليتخلص على اخر الف درهم وله عليه قيمة عبد او ثوب
او عشرة دنانير وخاف ان اقر له جحده قال ابن سراقة فطريقه ان يقول له علي الف
درهم الا عبدا او الا ثوبا او الا عشرة دنانير فان الحاكم يسمع اقراره ويستفسره فان
فسره باقل من الف حلفه ان جميع ما عليه ذلك ولم يلزمه غيره وتقوم الدنانير ويسقطها
من الالف ويصح الاستثنا من المعين كما يصح من المطلق سوا كان المستثنى مجهولا ام معلوما
كهذه الدار له الا هذا البيت او هذه الدراهم له الا هذا الدرهم او هذا القطيع
له الا هذه الشاة لانه اخراج بلفظ متصل فهو كالتخصيص وعلله الرافعي رحمه الله في الام
بانه كلام صحيح ليس بمحال وفي المعين وجه شاذ انه لا يصح الاستثنا منه لان الاقرار بالعين
يقتضي الملك فيها تضمينا فيكون الاستثنا رجوعا بخلاف الاقرار بالدين ثم اشار الى صحة
استثنا المجهول من المعين فقال قلت كما قال الرافعي في الشرح لو كان المستثنى مجهولا كما
لو قال هولاء العبيد له الا واحدا قبل وان كان المستثنى مجهولا كما لو قال له علي عشرة الا
شيا اذ لا فرق بين المعين والدين ورجع في البيان اليه لانه اعرف بمراده ويلزمه البيان
فان ماتوا الا واحدا رده سما مه كما قاله القاضي حسين فان ماتوا الا واحدا او زعم انه
المستثنى صدق بيمينه انه الذي اراده اذ اكذبه المقر له على الصحيح والله اعلم لاحتمال
ما ادعاه والثاني لا يصدق للتهمة اما لو قتلوا الا واحدا او زعم انه المستثنى فانه
يصدق قطعا لبقاء اثر الاقرار وهو القيمة ويوخذ من ذلك انه لو قال غصبتهم الا واحدا
فماتوا او بقي واحد وزعم انه المستثنى انه يصدق لان اثر الاقرار باق وهو الضمان

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)