الام وقوله والمسلم محل للتملك جواب عن
قوله انه مسلم تبعا وتقريره سلمنا انه مسلم تبعا لكن
المسلم محل التملك تبعا لغيره كما اذا تزوج المسلم امة
الغير يكون الولد رقيقا بتبعية الام وان كان مسلما
باسلام ابيه وقوله بخلاف المنفصل جواب
عن قولهما المنفصل وهو ظاهر وكذلك قوله واولاده
الكبار فيء ومن قاتل من عبيده فيء لانه لما تمرد على
مولاه خرج من يده وصار تبعا لاهل الدار واهل الدار
فيء ومن لم يقاتل فليس بفيء لانهم اتباعه وقوله
وما كان من ماله في يد حربي فهو فيء غصبا كان
او وديعة لان يده ليست بمحترمة اعترض بان
ما قام مقام غيره فانما يعمل بوصف الاصل لا بوصف
غيره كالتراب مع الماء في التيمم فلما كان الحربي مقام
المودع المسلم كان الواجب ان يكون يده كيد المسلم
محترما نظرا الى نفسه لا غير محترم نظرا الى الحربي
واجيب بان قيام يد المودع على الوديعة حقيقي
وقيام يد المالك عليها حكمي واعتبار الحكمي انما يوجب
العصمة فاعتبار الحقيقي ينفيها والعصمة لم تكن هنا
ثابتة لان المال في اصله على صفة الاباحة وعصمته
تابعة لعصمة المالك وانما يثبت التبعية ان لو ثبت
يد المالك المعصوم له حقيقة وحكما مع الاحترام لانه
يكون الاحترام يعارض صفة الاباحة الاصلية فلا
يثبت بالشك وقوله وما كان غصبا في يد
مسلم اختلف نسخ الهداية في هذه المواضع فبعضها
وقع هكذا وما كان غصبا في يد مسلم او ذمي فهو فيء

عند

٦٩

عند ابي حنيفة وقالا لا يكون فيئا قال رضي الله عنه كذا
ذكر الاختلاف في السير الكبير وذكر في شروح الجامع
الصغير قول ابي يوسف مع محمد وهو ليس بصحيح لانه
ليس بمذكور في السير الكبير بلفظ قال الا ليس لابي
يوسف فيه ذكر وبعضها وقع هكذا وذكر قول
ابي يوسف مع قول ابي حنيفة وهو ايضا ليس
بصحيح لان المذكور في شرح الجامع الصغير قول ابي
يوسف مع قول محمد وبعضها وقع هكذا فهو فيء
عند ابي حنيفة وقال محمد لا يكون فيئا قال رضي
الله عنه كذا ذكر الاختلاف في السير الكبير وذكر
في شروح الجامع الصغير قول ابي يوسف مع قول محمد
وهذا هو الصحيح المطابق لرواية السير الكبير وشرح
الجامع الصغير لهما ان المال تابع للنفس لكونه تبعا
لها والنفس صارت معصومة بالاسلام فيتبعها
ماله فيها ولابي حنيفة انه اي المال الذي غصبه
المسلم او الذمي من الحربي الذي اسلم مال مباح لانه
ليس بمعصوم لعدم الاحراز حقيقة وحكما اما حقيقة
فظاهر واما حكما فلانه ليس في يد نائبة لكونه
في يد الغاصب وهو ليس بنائب بخلاف المودع
وكل مال مباح يملك بالاستيلاء بالاتفاق وقوله
لم يصر معصومة جواب عن قولهما وقد صارت معصومة
باسلامه وتقريره لا نسلم انها صارت معصومة
باسلامها الا ترى انها ليست بمتقومة حتى لا يجب القصاص
والدية على قاتله في دار الحرب فان قيل لو لم تكن معصومة
لما كانت يحرم التعرض للحربي وليس كذلك اجاب بقوله الا انها

Copyright © King Saud University