مفهوره فاما القاهره منهما بعد ظهورها فليست خائفه وكذلك اذا لم يختلطوا بل كانت
كل واحده منهما متميزه سوا كان بينهم رمي بالسهام او لم يكن فليست حاله خوف
ولا فرق بين كون الطايفتين متفقتين في الدين او مفترقتين وبه قال مالك والاوزاعي
والثوري ونحوه عن مكحول وعن الشافعي قولان احدهما كقول الجماعه والثاني
ليس بمخوف لانه ليس بمريض ولنا ان توقع التلف ههنا كتوقع المرض او اكثر فوجب
ان يلحق به ولين المرض انما جعل خوفا لخوف صاحبه التلف وهذا كذلك قال احمد اذا احضر
القتال كان عتقه من الثلث وعنه اذا التحم الحرب فوصيته من المال كله فيحتمل ان يحمل
هذا روايه ثانيه وسمي العطيه وصيه تجوزا لكونها في حكم الوصيه ولكونها عند الموت ويحتمل
ان يحمل على حقيقته في صحه الوصيه في المال كله لكن يقف الزايد عن الثلث على اجازه الورثه
فان حكم وصيه الصحيح وخايف التلف واحد الثانيه اذا قدم ليقتل فهي حاله خوف
سوا اريد قتله للقصاص او لغيره وللشافعي فيه قولان احدهما انه مخوف والثاني ان
جرح فهو مخوف والا فلا لانه صحيح البدن والظاهر العفو عنه ولنا ان التهديد بالقتل
جعل اكراها يمنع وقوع الطلاق وصحه البيع ويبيح كثيرا من المحرمات ولولا الخوف لم يثبت هذه
الاحكام واذا حكم للمريض وحاضر الحرب بالخوف مع ظهور السلامه وبعد وجود التلف
فمع ظهور التلف وقربه اولى ولا عبره بصحه البدن فان المرض لم يكن مثبتا لهذا الحكم لعينه
بل لخوف افضايه الى التلف فيثبت الحكم ههنا بطريق التنبيه لظهور التلف الثالثه اذا
ركب البحر فان كان ساكنا فليس بمخوف وان تموج واضطرب وهبت الريح العاصف فهو مخوف
فان الله تعالى وصفهم بشده الخوف بقوله سبحانه وتعالى هو الذي يسيركم في البر والبحر حتى
اذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها جاءتها ريح عاصف وجاءهم الموج من كل
مكان وظنوا انهم احيط بهم دعوا الله مخلصين له الدين لئن انجيتنا من هذه لنكونن
من الشاكرين الرابعه الاسير والمحبوس اذا كان من عادتهم القتل فهو خايف عطيته
من الثلث والا فلا وهذا قول ابي حنيفه ومالك وابن ابي ليلى واحد قولي الشافعي وقال الحسن
لما حبس الحجاج اياس بن معويه ليس له من ماله الا الثلث وقال ابو بكر عطيه الاسير من الثلث

ولم يفرق وبه قال الزهري والثوري واسحق وحكاه ابن المنذر عن احمد وتاول القاضي ما
روي عن احمد في هذا على ما ذكرناه من التفصيل ابدا وقال الشعبي ومالك الغازي عطيته
من الثلث وقال مسروق اذا وضع رجله في الغرز وقال الاوزاعي المحصور في سبيل الله والمحبوس
ينتظر القتل او تفقا عينه هو في ثلثه والصحيح ان شاء الله تعالى ما ذكرناه من التفصيل لان
مجرد الحبس والاسر من غير خوف القتل ليس بمرض ولا هو في معنى المريض في الخوف فلم يجز
الحاقه به واذا كان المرض الذي لا يخاف التلف عطيته من راس ماله فغيره اولى الخامسه اذا
وقع الطاعون ببلده فعن احمد انه مخوف ويحتمل انه ليس بمخوف فانه ليس بمريض وانما يخاف المرض
والله اعلم **فصل** ويعتبر خروج العطيه من الثلث حال الموت فمهما خرج من الثلث تبينا
ان العطيه صحت فيه حال العطيه فان بقي للمعطي او كسب شيا قسم بين الورثه وبين صاحبه على قدر
ماليهما فيه فربما افضى الى الدور من ذلك اذا اعتق عبدا لا مال له سواه فكسب مثل قيمته في
حياه سيده فللعبد من كسبه بقدر ما عتق منه وباقيه لسيده فيزداد به مال السيد
فيزداد الحريه لذلك فيزداد حقه من كسبه فينقص به حق السيد من الكسب وينقص بذلك
قدر المعتق منه فيستخرج ذلك بالجبر فيقال عتق من العبد شي وله من كسبه شي لان كسبه مثله
وللورثه من العبد وكسبه شيان لانهم مثلا ما عتق منه وقد عتق منه شي ولا يحسب على العبد
ما حصل له من كسبه لانه استحقه بجزيه الحر لا من جهه سيده فصار للعبد شيان
وللورثه شيان من العبد وكسبه فيقسم العبد وكسبه نصفين يعتق منه نصفه وله نصف كسبه
وللورثه نصفهما وان كسب مثلي قيمته فله من كسبه شيان صار له ثلثه اشيا ولهم شيان
فيقسم العبد وكسبه اخماسا يعتق منه ثلثه اخماسه وله ثلثه اخماس كسبه وللورثه
خمساه وخمسا كسبه وان كسب ثلثه امثال قيمته فله ثلثه اشيا من كسبه مع ما عتق
منه ولهم شيان فيعتق منه ثلثاه وله ثلثا كسبه ولهم الثلث منهما وان كسب نصف قيمته عتق
منه شي وله نصف شي ولهم شيان فالجميع ثلثه اشيا ونصف اذا بسطتها انصافا صارت سبعه
له ثلثه اسباع منها يعتق ثلثه اسباعه وله ثلثه اسباع كسبه والباقي لهم فان كان قيمته
مايه فكسب تسعه فاجعل له من كل دينار شيا فقل عتق منه مايه شي وله من كسبه تسعه اشيا

Copyright © King Saud University

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