في العبيد عند ابي حنيفة باخذه المولي القديم بغير شي مغنوما كان او مشتري او وجد بعدما اسلم من في يده او بعدما صار
ذميا ولكن ان وجد مغنوما بعد القسمة يعوض من كان في يده من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغانمين
وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك جعل الابق لانه عامل لنفسه بزعمه لانه يدعي انه ملكه سوا كان غازيا او مشتريا
قال ولو ابق بفرس ومتاع فاشترى رجل كله منهم اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا ياخذ العبد ايضا بالثمن اعتبارا للحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الوجه وفي كل فرد مغنوما او مشترا
فان قيل ينبغي ان ياخذ المالك المتاع ايضا بغير شي على قول ابي حنيفة لانه لما ظهرت يد العبد على نفسه ظهرت على المال
لانقطاع يد المولي عن المال لانه في دار الحرب ويد العبد اسبق من يد الكفار فلا يصير ملكا لهم فلما ظهرت يد العبد على
نفسه مع المنافي وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال
قال وان ابتاع مستامن عبدا مومنا وادخله دارهم او امن عبد ثمة مجانا او ظهرنا عليهم عتق اي اذا اشترى
كافر مستامن عبدا مومنا وادخله دارهم او امن عبد لحربي في دار الحرب فخرج الي دار الاسلام او الي عسكر المسلمين
او ظهر عليهم المسلمون عتق في ذلك كله اما الاول وهو ما اذا اشترى عبدا مسلما ودخل به دارهم فالمذكور هنا قول
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يعتق لان استحقاق الازالة كان بطريق البيع وقد انتهي ذلك بالدخول في دارهم لعجز الامام
عن الالزام فبقي في يده عبدا على ما كان لان دار الحرب لا تنافي الملك بل الادخال فيها سبب الملك الا ترى انهم لو اسروا
عبدا مومنا واحرزوه بدارهم ملكوه ابتدا فالاستدامة اولي لان البقا اسهل من الابتدا ولابي حنيفة ان العبد المسلم استحق
الازالة عن ملك الكافر بالبيع كيلا يبقي تحت ذله ولا يذهب ماله بلا عوض ما دام في دار الاسلام لما ان لمال المستامن
حرمة كمال الذمي واذا عاد الي دارهم سقطت عصمة ماله وعجز القاضي عن اخراجه عن ملكه وعن اعتاقه عليه اذ لا ينفذ
قضاؤه على من في دارهم فاقيم احرازه بدار الحرب مقام القضا بالعتق اقامة للشرط مقام العلة اذ تباين الدارين شرط لزوال
الملك في الجملة الا ترى انه اذا سبي احد الزوجين تقع الفرقة بينهما بالتباين والقياس على من ادخلوه دارهم غير صحيح لان كلامنا
فيمن وجب ازالته عن ملكه والذي ادخلوه في دارهم لم يملكوه قبله حتي يجب ازالته وانما ملكوه بعد دخوله دارهم فافترقا
وعلى هذا الخلاف اذا كان العبد ذميا لانه يجبر على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب ذكره في الهداية معزيا الي الايضاح وكذا
اذا اسلم عبد الحربي في دار الحرب فاشتراه مسلم او ذمي في دارهم على هذا الخلاف لهما ان العتق في دار الحرب يعتمد زوال
الاختصاص ولم يوجد اذ قهر البايع زال الي قهر المشتري فصار كانه في يد البايع ولابي حنيفة ان قهر البايع زال حقيقة
والحاجة الي ثبوت قهر المشتري ابتدا وفي المحل ما ينافيه فلا يثبت ولان اسلامه يقتضي زوال قهر غيره عليه الا انه
تعذر الخطاب بالازالة فاقيم ماله اثر في زوال الملك مقام الازالة هكذا ذكر في الكافي واما الثاني وهو ما اذا امن
عبد لحربي في دار الحرب فخرج الي دار الاسلام او الي عسكر المسلمين او ظهر عليهم المسلمون فلما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما
انه قال اعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الطايف من خرج اليه من عبيد المشركين رواه احمد وعن الشعبي عن رجل
من ثقيف قال سالنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يرد الينا ابا بكرة وكان مملوكا فاسلم قبلنا فقال هو طليق الله
ثم طليق رسوله رواه ابو داود وعن علي قال خرج عبدان الي رسول الله صلى الله عليه وسلم يعني يوم الحديبية
قبل الصلح فكتب اليه مواليهم فقالوا والله يا محمد ما خرجوا اليك رغبة في دينك وانما خرجوا هربا من الرق فقال
ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما اراكم تنتهون يا معشر قريش
حتي يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا وابي ان يردهم وقال هم عتقا الله عز وجل رواه ابو داود ولانه احرز
نفسه بالخروج الينا مراغما لمولاه وبالالتحاق بمنعة المسلمين اذا ظهروا على الدار واعتبار يده اولي من اعتبار يد
المسلمين لانها اسبق ثبوتا على نفسه والحاجة في حقه الي زيادة توكيد وفي حقهم الي اثبات اليد ابتدا فكانت
يده اولي ولو اعتق حربي عبدا حربيا في دار الحرب وهو في يده ولم يخله اي قال له اذهب بيده انت حر لا يعتق حتي لو
اسلم والعبد عنده فهو ملكه وعند ابي يوسف ومحمد يعتق لصدور ركن العتق من اهله بدليل صحة اعتاقه عبدا مسلما

في دا

في دار الحرب في محله لكونه مملوكا ولابي حنيفة انه معتق ببيانه مسترق ببنانه وهذا لان الملك كما يزول
يثبت باستيلا جديد وهو اخذه له بيده في دار الحرب فيكون عبدا له بخلاف ما اذا كان مسلما لانه ليس بمحل التملك
بالاستيلا

باب المستامن

قال رحمه الله دخل تاجرنا ثمة حرم تعرضه لشي منهم اي اذا دخل دار الحرب بامان مسلم تاجر يحرم عليه ان يتعرض لشي من اموالهم ودمايهم لتنصيصه عليه السلام عن
الغدر على ما روينا من قبل الا اذا غدر بهم ملكهم باخذ الاموال او الحبس او غيره بعلمه ولم يمنعه عنه لانهم نقضوا العهد
به فيباح له التعرض حينيذ كالاسير والمتلصص فيجوز له اخذ اموالهم وقتل نفوسهم وليس له ان يستبيح فروجهم فان
الفروج لا تحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار على ما بينا الا اذا وجد امراته الماسورة او ام ولده او مدبرته ولم يطاهن
اهل الحرب لانهن لا يملكهن اهل الحرب بالاستيلا على ما بيناه فهن باقيات على ملكه غير ان اهل الحرب ان وطيهن يكون
شبهة في حقهن فيجب عليهن العدة فلا يجوز له ان يطاهن حتي تنقضي عدتهن بخلاف امته الماسورة حيث لا يجوز له ان
يطاها وان لم يطاها الحربي لانهم ملكوها فصارت من جملة اموالهم ولهذا لا يجوز له ان يتعرض لها بشي ان دخل دارهم
بامان ولم ينقض الامان ويجوز له التعرض لزوجته وام ولده ومدبرته لما ذكرنا قال فلو اخرج شيا ملكه ملكا
محظورا فيتصدق به يعني لو غدر بهم واخذ شيا واخرجه الي دار الاسلام ملكه ملكا محظورا لتحقق السبب وهو الاستيلا
على مباح والحظر لغيره لا يمنع المشروعية على ما بينا من قبل ولا انعقاد السبب كالاصطياد بقوس مغصوب غير انه حصل
بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيه فيومر بالتصدق به قال فان ادانه حربي او ادان حربيا او غصب احدهما
صاحبه وخرج الينا لم يقض بشي اي التاجر الذي دخل دار الحرب بامان ادانه حربي اي باعه بالدين او بالعكس او غصب
احدهما الاخر وخرجا الي دار الاسلام وتحاكما عند حاكم لم يقض لواحد منهما على الاخر لان القضا يستدعي الولاية ويعتمدها
ولا ولاية وقت الادانة اصلا اذ لا قدرة للقاضي فيه على من هو في دار الحرب ولا وقت القضا على المستامن لانه ما التزم حكم
الاسلام فيما مضي من افعاله وانما التزمه فيما يستقبل في حق حكم يباشرها في دار الاسلام والغصب في دار الحرب سبب
يفيد الملك لانه استيلا على مال مباح غير معصوم فصار كالادانة واذا ملكه فليس للحاكم ان يتعرض له بالحكم ولكن يفتي المسلم
برد المغصوب ويامره به لانه التزم بالامان ان لا يغدرهم وهذا غدر ولا يقضي عليه لما ذكرنا وقال ابو يوسف يقضي له
بالدين على المسلم دون الغصب لانه التزم احكام الاسلام حيث كان الا ترى انهما لو خرجا مسلمين يحكم عليهما بالدين فكذا هذا
واجيب عنه بانه اذا امتنع في حق المستامن امتنع في حق المسلم ايضا تحقيقا للتسوية بينهما قال وكذلك لو كانا حربيين
وفعلا ذلك ثم استامنا لما ذكرنا قال وان خرجا مسلمين قضي بالدين بينهما لا بالغصب يعني الحربيين اسلما
في دار الحرب ثم خرجا مسلمين بعدما ادان احدهما صاحبه او غصب منه وانما يقضي بالدين لانها وقعت صحيحة لوقوع المداينة
بتراضيهما ولثبوت الولاية حالة القضا لالتزامهما الاحكام بالاسلام وانما لا يقضي بالغصب لان الغاصب ملكه على ما بينا من
ورود الاستيلا على مال مباح ولا يومر بالرد لان ملك الحربي بالغصب صحيح لا خبث فيه والاطلاق قوله عليه السلام من اسلم
على مال فهو له يدل على ذلك بخلاف المسلم المستامن اذا غصب منهم حيث يومر بالرد لخبث في ملكه لانه ملكه بالخيانة
ولا يقضي عليه به لما بينا قال مسلمان مستامنان قتل احدهما صاحبه تجب الدية في ماله والكفارة في الخطا اي
مسلمان دخلا دار الحرب بامان فقتل احدهما الاخر عمدا او خطا تجب الدية في ماله وتجب الكفارة في الخطا دون العمد لانها
لا تجب في العمد عندنا على ما عرف في موضعه اما الكفارة والدية في الخطا فلقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة
مومنة ودية مسلمة الي اهله ولان العصمة الثابتة بالاحراز بالدار لا تبطل بالدخول العارض بالامان وانما تجب في ماله لان
العاقلة لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها وانما تجب الدية في العمد في ماله لان العواقل
لا تعقل العمد والقصاص قد سقط للشبهة فلا بد من الدية صيانة للدم المعصوم فتعين ان يكون ذلك من ماله وعن ابي يوسف
ان القصاص يجب عليه لانه بدخوله دار الحرب لا تبطل عصمته والمسلم من اهل دار الاسلام حيث كان والقصاص حق الولي ينفرد باستيفايه
من غير حاجة فيه الي الامام فيستوفيه قلنا لا يمكن استيفاوه الا بمنعة لان الواحد لا يقاوم القاتل ظاهرا ولا منعة دون الامام

Copyright © King Saud University

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