

الخلافة

[547] دليلنا: أن الكفارة متيقن وجوبها، وحياة العبد مشكوك فيها، فلم يسقط المتيقن بالمشكوك. مسألة 35، إذا اشترى من يعتق عليه من آبائه وامهاته، وأولاده وأولاد أولاده، فإن لم ينو عتقهم عن الكفارة عتقوا بحكم القرابة، وإذا نوى أن يقع عتقهم عن الكفارة لم يجز ذلك عنها وينعتقون بحكم القرابة، وبقيت الكفارة عليه. وبه قال الشافعي (1). وقال أبو حنيفة: يقع عتقهم عن الكفارة ويجزيه (2). دليلنا: أن العتق لا يصح قبل الملك، ولا يصح النية قبل الملك. وإنما تؤثر النية في الملك، وهذا لا يصح هاهنا، لأنه إذا ملك انعتق حال الملك، ولا يسقط فلا يمكن أن يتعقب الملك النية. وأيضا قوله تعالى: " فتحرير رقبة " (3) والتحرير يحصل بفعل المحرر واعتاقه، لأنه مثل التفعيل، وهذا العبد إذا مكله تحرر عليه لا بفعله، ولا يطق على ذلك إسم التحرير، فلم يجره عن التحرير المأمور به. مسألة 36: إذا وجب عليه عتق رقبة فاعتق عنه رجل آخر عبدا باذنه، وقع العتق عن المعتق عنه، ولا يكون ولاؤه له، بل يكون سائبة، وبه قال الشافعي، إلا أنه قال: ولاؤه له (4). (1) الام 5: 281 و 7: 16، ومختصر المزني: 205، والمجموع 17: 370، والسراج الوهاج: 439، ومغنى المحتاج 3: 361، وكفاية الأختار 2: 72، والمبسوط 7: 8، والهداية 3: 237، وأحكام القرآن للجصاص 3: 425، وتبيين الحقائق 3: 8، وبدائع الصنائع 5: 100، وبداية المجتهد 2: 112. (2) المبسوط 7: 8، واللباب 2: 252، وأحكام القرآن للجصاص 3: 425، وشرح فتح القدير 3: 237، وبدائع الصنائع د: 100، والهداية 3: 237، وتبيين الحقائق 3: 8، وبداية المجتهد 2: 112. (3) النساء: 92، والمجادلة: 3. (4) الام 5: 281، و 7: 65، ومختصر المزني: 205، والمغنى لابن قدامة 7: 251، والشرح الكبير 7: 251 و 252، والبحر الزخار 4: 236.