

المبسوط

بمحل للعتق فيتعين في القائم ضرورة وكذلك لو باع أحدهما أو وهبه لأنه اكتسب فيه سبب التملك والعتق لا يكون محلاً للتمليك فمن ضرورة اكتساب سبب التملك فيه نفي العتق عنه وذلك يخرج من مزاحمة الآخر في ذلك العتق وهذا لأن تصرف العاقل محمول على الصحة ما أمكن ومن ضرورة صحة هذا التصرف انتفاء ذلك العتق عن هذا المحل .

وكذلك لو دبر أحدهما صح تدبيره لأنهما مملوكاه في الظاهر ومن ضرورة صحة التدبير انتفاء ذلك العتق عنه لأن المعتق لا يدبر وهذا لأن التدبير تعليق للعتق بالشرط والعتق في محل واحد غير متعدد فمن ضرورة تنجزه بطلان التعلق بالموت ومن ضرورة صحة تعليقه بالموت انتفاء تنجز العتق فيه قبله وكذلك لو كانا أمتين فوطء إحداهما فعقلت منه لأنها صارت أم ولد له فمن ضرورة صحة أمية الولد واستحقاق العتق بها انتفاء العتق المنجز عنها وإذا انتفى عن إحداهما تعين في الأخرى لزوال المزاحمة .

ولو وطء إحداهما ولم تعلق منه فكذلك الجواب في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى . وفي قول أبي حنيفة لا يتعين العتق في الأخرى بل يبقى خياره في البيان وجه قولهما أن الوطاء تصرف لا يحل إلا بالملك فاقدامه عليه في إحداهما دليل تعيين الملك فيها ومن ضرورته انتفاء ذلك العتق عنها فتعين في الأخرى وقاسا بما بينا من التصرفات وبما لو قال لامرأتين له إحداكما طالق ثلاثا ثم وطء إحداهما تعين الطلاق في الأخرى وهذا لأن فعل المسلم محمول على الحل ما أمكن لأن عقله ودينه يمنعه من الحرام ووطؤهما جميعا ليس بحلال له حتى لا يفتى له بذلك فكان من ضرورة حل الوطاء في إحداهما انتفاء العتق عنها ألا ترى أنه لو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وطئها في مدة الخيار يصير فاسخا للبيع وهناك الجارية باقية على ملكه ووطؤها حلال له ثم كان من ضرورة الإقدام على الوطاء انتفاء سبب المزيل عنها فهنا أولى وكذلك لو باع إحدى الأمتين وسمى لكل واحدة منهما ثمنا وشرط الخيار لنفسه ثم وطء إحداهما فليس له أن يعين البيع فيها بعد ذلك وكذلك إن كان المشتري بالخيار فوطء إحداهما تعين البيع فيها لإثبات صفة الحل لفعله فهذا قياسه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول ووطؤهما جميعا مملوك له والوطء في الملك بمنزلة الاستخدام لأنه من حيث الحقيقة ليس في الوطاء إلا استيفاء المنفعة وإنما تطهر المفارقة بينهما من طريق الحكم وذلك في غير الملك فبقي في الملك الوطاء نظير الاستخدام .

وبيان أن وطأهما مملوك له أما من حيث الحكم فلأنهما لو وطئهما بالشبهة كان الواجب عقر المملوكتين وكان ذلك كله

