@ 201 @ باطل وعند الاجتماع أولى فصار كما إذا تعاقبت كتابتهما فإنه باطل ولهذا قال بعقد .

وجه الاستحسان أن تصرف الإنسان يجب تصحيحه بقدر الإمكان وقد أمكن هنا بأن يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الآخر معلق بأدائه لأن معنى قوله كاتبتكما بألف إن أديتما ألف درهم فأنتما حران فكأنه قال لكل منهما إن أديت الألف فأنت حر فيكون عتق كل واحد معلقا بأداء الألف ولا يحصل عتقه بأداء نصفه إذ الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله أجزاء فيطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الأصالة لا الكفالة فأيهما أدى عتق وعتق الآخر تبعا له كما في ولد المكاتب فما أدى أحدهما رجع على الآخر لاستوائهما ولو رجع بالكل أو لم يرجع بشيء انتفى المساواة كما في الدرر .

قيد بقوله وكفل لأنه لو كاتبهما معا ولم يزد على ذلك لزم على كل واحد منهما حصته ويعتق بأداء حصته فلو زاد على أنهما إن ادعيا عتقا وإن عجز أراد في الرق ولم يذكر الكفالة فعندنا لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال إلى المولى خلافا لزفر فإنه قال يعتق بأداء حصته .

وإن أعتق السيد أحدهما أي أحد العبدين المكاتبين فيما إذا كاتبهما وشرط كفالة كل منهما عن صاحبه قبل الأداء صح عتقه لمصادفته ملكه وبرئ عن النصف لأنه ما رضي بالتزام المال إلا ليكون المال وسيلة إلى العتق وما بقي وسيلة فيسقط ويبقى النصف على الآخر لأن المال في الحقيقة مقابل برقبتيهما وإنما جعل على كل واحد منهما احتيالا لتصحيح الضمان وإذا جاء العتق استغني عن الاحتيال فاعتبر مقابلا برقبتيهما فلهذا ينتصف كما في الهداية وله أي للمولى أن يأخذ حصة الآخر منه أي من الآخر أصالة أو من المعتق كفالة ويرجع المعتق فقط بما أدى على صاحبه أي إن أخذ المولى حصة الآخر من المعتق رجع المعتق بما يؤدي على الآخر لأنه مؤدى عنه بأمره فإن أخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشيء لأنه أدى عن نفسه لا يقال أخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل لأن كل واحد منهما كان مطالبا بجميع الألف والباقي بعض ذلك فيبقى على تلك الصفة لأن البقاء يكون على وفق الثبوت كما في المنح .

ولو كان على عبد مال لا يجب عليه صفة مال أي على العبد إلا بعد عتقه وهو دين