بل يندفع الملك بموجب العتق ويترتب العتق على سبب الملك لا على حقيقته واحسان هو ايضا في تعليق الطلاق تبعا لابي اسحاق المروزي وفي اخر النهاية انما جوزنا الشراء ذريعة الى تخليصه من الرق والا فالمقتضي لعدم الملك موجود **قال** ولو وهب له او اوصى له فان كان كاسبا فعلى الولي قبوله ويعتق وينفق عليه من كسبه لانتفاء الضرر وحصول الكمال للاب ولا ينظر الى احتمال توقع وجوب النفقة في المستقبل لزمانة نظرا الى ان المنفعة محققة والضرر مشكوك فيه والمصلحة عدمه **قال** والا يعني وان لم يكن كاسبا فان كان الصبي معسرا وجب القبول لانه يعتق عليه فيحصل له الكمال والثواب بلا ضرر وفي وجه يجوز ولا يجب **قال** ونفقته في بيت المال هذا في المسلم لانه من محاويج المسلمين اما الكافر فلا حق له فيه ولهذا يقطع بسرقته لكن الامام ينفق عليه منه عند الحاجة بشرط الضمان كالمضطر يأكل طعام الغير بشرط الضمان قاله الرافعي في الشرح ورجح في اللقيط المحكوم بكفره انه ينفق عليه ولا ضمان **قال** او موسرا حرم اي القبول لانه يعتق عليه ويطالب بنفقته وفي ذلك ضرر وفي الحاوي وجه انه يجب لما يستفيده الولد من عتق ابيه واستحقاق الولاء عليه وقال الصيمري في شرح الكفاية انه مذهب الشافعي وتفصيله بين الكاسب وغيره يقتضي ان القريب القادر على الكسب لا يجب نفقته وسبق في النفقات ما يخالفه من ان المراد بالكاسب القادر عليه ولم يفصل وكان الاحسن ان يعبر بوجوب النفقة وعدمه كما في الروضة وغيرها لا بالكسب وغيره

قال ولو ملك في مرض موته قريبه بلا عوض عتق من ثلثه لانه دخل في ملكه وخرج بلا مقابل فاعتبر من الثلث كما لو تبرع به **قال** وقيل من راس المال فيعتق جميعه لان الشرع اخرجه عن ملكه فكانه لم يدخل وهذا هو الاصح في الشرحين والروضة هنا وفي كتاب الوصية في مسالة الارث وبه قطع الاستاذ ابو منصور وهو الاولى فعلى الاول لا يرث لئلا يجمع بين الوصية والارث وعلى الثاني يرث لانه عتق بالشرع ويشمل قوله بلا عوض الوصية والهبة وبه صرح في المحرر **قال** او بعوض بلا محاباة كما اذا اشتراه بثمن مثله فمن ثلثه لانه فوت على الورثة ما بذله من الثمن واطلق المصنف العوض وينبغي ان يكون مراده المعاوضة المحضة فاما غيرها كالصداق والخلع والصلح عن الدم فينبغي الحاقها بما اذا ملك بلا عوض فيكون على الخلاف المتقدم **قال** ولا يرث لان عتقه من الثلث وصية ولا يجمع بينها وبين الميراث كذا اطلقوه وعللوه قال الرافعي وكانه تفريع على بطلان الوصية للوارث فان صححناها موقوفة على الاجازة لم يمتنع الجمع بينهما فيحتمل ان يوقف الامر على الاجازة ويحتمل خلافه وفي وجه ضعيف انه يرث

قال فان كان عليه دين اي مستغرق فقيل لا يصح الشراء لانه عقد عتاقة فاذا لم يمكن تحصيله وجب ابطال العقد **قال** والاصح صحته اذ لا خلل في العقد **قال** ولا يعتق بل يباع للدين لان عتقه يعتبر من الثلث والدين يمنع منه كما يمنع الدين العتق بالاعتاق وخالف شراء الكافر للمسلم لان الكفر يمنع الملك للعبد المسلم **قال** او محاباة كما اذا اشتراه بخمسين وهو يساوي مائة فقدرها كهبة فيأتي فيها الخلاف فيما لو وهب منه هل هو من الثلث او من راس المال **قال** والباقي من الثلث فعلى الاول كله من الثلث وعلى الثاني يعتبر منه نصفه وحينئذ عتق من راس المال ورث على الصحيح او من

الثلث

الثلث فلا على الصحيح **قال** ولو وهب لعبد بعض قريب سيده فقبل وقلنا يستحق يستقل به اي بالقبول دون مراجعة السيد **قال** عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه لان قبوله كقبول سيده شرعا كذا جزم به الرافعي واستشكل في الروضة السراية فقال ينبغي ان لا يسري لانه ملكه قهرا كالارث والذي حاوله يختار جده الرافعي في كتاب الكفاية قبل الحكم الرابع وتبعه المصنف فيه **تتمة** جرح عبدا اباه فاشتراه الابن ثم مات بالجراحة ان قلنا تصح الوصية للقاتل عتق من ثلثه والا لم يعتق قاله البغوي وعلى هذا ينبغي ان يجعل صحة الشراء على وجهين كما لو اشتراه وعليه دين **قال**

فصل اعتق في مرض موته عبدا لا يملك غيره عتق ثلثه لان التبرع في مرض الموت معتبر من الثلث حتى لو مات عقب موت السيد مات وثلثه حر فلو مات قبل السيد فهل يموت رقيقا كله او حرا كله او ثلثه اوجه صحح الصيدلاني الاول وبه اجاب الشيخ ابو زيد في مجلس الشيخ ابي بكر المحمودي وارتضاه كذا حكاه الشيخان هنا ونقلا في الوصايا عن الاستاذ تصحيح الثاني واقتصرا عليه واطلاقا المصنف يقتضي ترجيح الثالث **قال** فان كان عليه دين مستغرق لم يعتق شيء منه لان العتق وصية والدين مقدم عليها واحترز بالمستغرق عما لا يستغرق فالباقي بعد الدين كانه كل المال واراد بقوله لم يعتق عدم النفوذ لكن يحكم باعتاقه في الاصح حتى لو تبرع متبرع بقضاء الدين او ابرا المستحق نفذ كما صح به الرافعي فيما لو اوصى بشيء وعليه دين مستغرق **قال** ولو اعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمتهم سواء عتق احدهم لان رجلا من الانصار اعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فجزاهم ثلاثا ثم اقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة رواه مسلم قال في البحر المراد جزأهم باعتبار القيمة لان عبيد الحجاز غالبا لا تختلف قيمتهم ولهذا قال مالك واحد وقال ابو حنيفة لا يقرع بل يعتق من كل ثلثه فلو مات احدهم قبل موت السيد فالمذهب انه يدخل في القرعة وللامام احتمال انه لا يدخل وكانه اعتق عبدين فقط واقامه الغزالي وجها والتفريع على الاول **قال** بقرعة لانها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقا فلو اتفقوا على انه ان طار غراب ففلان حر ومن وضع صبي يده عليه حر لم يجز **قال** وكذا لو قال اعتقت ثلثكم او ثلثكم حر فيقرع بينهم ليتميز الحر من غيره **قال** ولو قال اعتقت ثلث كل عبد اقرع اي ويعتق واحد بالقرعة لان اعتاق البعض له حكم الكل واعتاق بعض العبد الخالص كاعتاق كله فصار كما لو قال اعتقتكم **قال** وقيل يعتق من كل ثلثه اي ولا اقراع لتصريحه بالتبعيض وهذا هو القياس لكن تشوف الشارع الى تكميل العتق اوجب ايقاع القرعة ونظير المسالة اذا اوصى بعتق ثلث كل من عبيده الثلاثة فيأتي فيه الوجهان الاصح يعتق واحد بقرعة وقيل من كل ثلثه ولو دبر عبدا واوصى بعتق عبد فهل يقدم المدبر لان عتقه يقع بالموت والموصى بعتقه يتوقف على انشاء به فاشبه ما اذا قال اذا مت فسالم حر ثم غانم والاظهر يسوي بينهما في الاقراع لاستوائهما في حالة وجوب الحق بالعتق المنتظر وحكاه في البحر عن نص الام **قال** والقرعة ان يؤخذ ثلاث رقاع متساوية تكتب في ثنتين

Copyright © King Saud University

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