لانه لا مزية لبعض على بعض ومن اصحابنا من خرج وجها اخر انه لا يقرع لان ذلك يودي الى تعيين الرق في الحر فلم يحز ومن قال بالاول قال الاشتباه انما كان في معرفة الحرية فلم يكن بد من القرعة وفي القول المعتق اذا كان حيا لانه اذا اشكل عليه جاز ان يزول الاشكال ويذكر وفي قول الوارث لان الاصل عدم معرفته بالاولى المعتق

باب من يعتق عليه بالملك

قال الشافعي رضي الله عنه من ملك احدا من ابائه وامهاته او اجداده او جداته او ولده او ولد بنيه او بناته عتق عليه بعد ملكه بعد ما ملكه الولد او قرب منه ولا يعتق عليه سوى من سميت وجملته ان من ملك اباه او امه او جده من قبل الاب او الام وان علا عتق عليه وكذلك ولده وولد ولده يعتق عليه وان سفل ولد الابن وولد البنت سوا وقال داود لا يعتق عليه احد بالملك وقال مالك يعتق الوالدون والمولودون والاخوة والاخوات وقال ابو حنيفة واحمد يعتق عليه كل ذي رحم من النسب واحتج داود بقوله صلى الله عليه وسلم لا يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه وهذا يدل على انه لا يعتق عليه انما يعتق باعتاقه ودليلنا قوله تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون وهذا يدل على ان الولد لا يكون مملوكا فاما الخبر فمحمول على انه يعتق عليه بالشرا وانما اضافه اليه لانه سببه من جهته وهو الشرا كقوله صلى الله عليه وسلم الناس غاديان فبايع نفسه فموبقها او مشتر نفسه فمعتقها فصل فاما احمد وابو حنيفة فاحتج لهما بما روى سمرة بن جندب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من ملك ذا رحم محرم فهو حر ودليلنا هو ان كل من جاز للمكاتب بيعه اذا ملكه لم يعتق على الحر كالعصبات واما الخبر فرويه حماد بن سلمة عن الحسن عن سمرة ولم يسمع الحسن من سمرة الا حديث العقيقة فهو مرسل وعلى انا نخصه بدليل ما ذكرناه مسالة قال وان ملك شقصا من احدهم بغير الميراث قوم عليه ما بقي ان كان موسرا وجملته انه اذا ملك شقصا ممن يعتق عليه جميعه بالملك عتق ما ملكه منه سوا ملكه بعوض او بغير عوض كالهبة او الوصية وسوا كان باختياره او بغير اختياره كالملك بالميراث لان كل سبب اذا وجد في الكل عتق واذا وجد في البعض عتق به كالاعتاق اذا ثبت هذا فان كان المعتق عليه معسرا لم يسر العتق ورق الباقي وان كان موسرا نظرت فان كان ملك البعض باختياره كالشرا وقبول الهبة والوصية سرى الى الباقي فقوم عليه نصيب شريكه وهل يسري في الحال او بدفع القيمة قولان كما ذكرناه في اعتاق النصيب وانما

مكتبة الرياض ... قسم المخطوطات

كان ذلك لان اختياره لملك النصيب اختيار للعتق جميعه حيث كان العتق يسري وهذا بمنزلة من جرح عبده فمات من سراية الجرح يجعل قاتلا في قتل النفس لان الجرح يسري كذلك ها هنا ولانا قد بينا ان في نفي العتق تشقيصا اضرارا بشريكه فان قيل عند المزني يدفع القيمة فان قيل فاذا كان كذلك فيجب ان لا يقوم عليه باقيه اذا ملك بعضه بالهبة ولانه لم يقصد الاعتاق بعوض كما قلتم في الشفعة اذا ملك الشقص بالهبة لم يثبت فيه الشفعة فالجواب ان الشفعة انما لم تثبت لانها تستحق بالعوض المسمى والهبة ليس فيها عوض مسمى وليس كذلك ها هنا فان عتق الباقي مستحق بالقيمة ويمكن التقويم في البيع والهبة جميعا فاما ان دخل في ملكه بغير اختياره مثل الارث فانه لا يقوم الباقي عليه لانه لم يختر اعتاقه فرع اذا باع عبدا من ابنه واخيه صفقة واحدة فانه يعتق نصيب ابنه ويسري الى نصيب شريكه ويجب عليه قيمته اذا كان موسرا وقال ابو حنيفة لا يضمن لشريكه شيئا لان ملكه لم يتم الا بقبول شريكه فصار كانه اذن له في اعتاق نصيبه ودليلنا انه عتق عليه نصيبه بملكه باختياره فوجب ان يقوم عليه الباقي مع يساره كما لو انفرد بشرائه وما ذكره لا يصح لانا لا نسلم انه لا يصح قبوله الا بقبول شريكه ولانه اذا اذن له في اعتاق نصيبه يسقط ضمان نصيبه مسالة قال ولو وهب لصبي من يعتق عليه او اوصى له به ولا مال له وله وصي كان عليه قبوله وجملته انه اذا وهب لصبي ابوه او جده وله ولي نظرت فان كان الصبي معسرا كان على الولي قبول الهبة والوصية للصبي لان له في ذلك منفعة وجمالا بان يكون ابوه حرا ولا ضرر عليه فيه وان كان الصبي موسرا نظرت في الاب الموهوب فان كان زمنا لم يقبله لانه يتضرر الصبي فانه يجب نفقته عليه وان كان صحيحا له كسب يكفيه وجب على الولي قبوله لما بيناه من منفعة الصبي بذلك مع عدم الضرر وان كان صحيحا غير مكتسب فهل تجب نفقته على ابنه الموسر قولان ولم يشترط اعسار الاب لانه عندهم والعبد لا يكون الا معسرا فان قلنا نفقته تجب على ابنه لم يقبله له لانه يضر به وان قلنا لا تجب عليه قبله لان له منفعة بذلك من غير ضرر ولا اعتبار بضرر في الثاني ولانا لا نبطل منفعة حاضرة بضرر الاصل عدمه واما ان وهب له بعض ابيه او اوصى له به نظرت فان كان معسرا على وليه قبوله لانه لا ضرر عليه في ذلك وان كان موسرا فان كان الاب تجب نفقته على ابنه لم يقبله لان عليه ضررا في قبوله وان كان يحصيه لا تجب فهل عليه قبوله مبني على القولين في وجوب تقويم الباقي عليه فان قلنا ها هنا لا يقبله لانه يقوم عليه وقال في كتاب

Copyright © King Saud University

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