وذلك قال شافعيه يرد انه ان خرج من الثلث جميع العبد قوم عليه نصيب الشريك وعتق عليه
لان تصرف المريض في ثلثه كتصرف الصحيح في كله ونقل عن احمد الا يقوم في حال المرض
وذكر قاضي الجماعه ابو الوليد بن رشد المالكي عن ابن الماجشون من المالكيه فيمن اعتق حصه
حصّه من عبد بينه وبين شريك في المرض انه لا يقوم عليه نصيب شريكه الا من راس
ماله ان صح وان لم يصح لم يقوم في الثلث على حال وعتق منه حصّه وحده والعموم كما
ذكرنا يقتضي التقويم وتخصيصه بما يحتمله الثلث ماخوذ من الدليل الدال على اختصاص
تصرف المريض بالتبرعات في الثلث الثاني العموم يدخل فيه المسلم والكافر والمالكيه تصرف
في ذلك فان كان الشريكان والعبد كفارا لم يلزموا بالتقويم وان كانا مسلمين والعبد كافرا
فالتقويم وان كان احدهما مسلما والاخر كافرا فان اعتق المسلم كمل عليه سواء كان العبد مسلما
او ذميا وان اعتق الكافر فقد اختلفوا في التقويم على ثلثه مذاهب الاثبات والنفي والفرق بين
ان يكون العبد مسلما فيلزم التقويم وبين ان يكون ذميا فلا يلزم وان كانا كافرين والعبد مسلما
فروايتان وللحنابله ايضا وجهان فيما اعتق الكافر نصيبه من مسلم وهو موسر هل يسري الى
باقيه وهذا التفصيل الذي ذكروه يقتضي اخراج صور من هذه العمومات احدهما اذا كان الجميع
كفارا او سببه ما دل عندهم على عدم التعرض للكفار في خصوص الاحكام الفرعيه وثانيها
اذا كان المعتق هو الكافر على مذهب من يرى الا تقويم او لا تقويم اذا كان العبد كافرا فاما
الاول فيرى ان المحكوم عليه بالتقويم هو الكافر ولا الزام باحكام فروع الاسلام واما الثاني
فيرى التقويم اذا كان العبد مسلما لتعلق حق العتق بالمسلم وثالثها اذا كانا كافرين والعبد
مسلما على قول وسببه ما ذكرناه من تعلق حق المسلم بالعتق واعلم ان هذه التخصيصات اخذت
من قاعدة كليه لا يستند فيها الى نص معين فيحتاج الى الاتفاق عليها وان اسندت الى
نص معين فلا بد من النظر في دلالته مع العموم ووجه الجمع بينهما او التعارض
الثالث اذا اعتق احدهما نصيبه ونصيب شريكه مرهون وهو موسر ففي السرايه في
نصيب الشريك اختلاف لاصحاب الشافعي وظاهر العموم يقتضي التسويه بين المرهون
وغيره ولكنه ظاهر ليس بالشديد القوّه لانه خارج عن المعنى المقصود بالكلام لان
المقصود بيان السرايه الى نصيب الشريك على المعتق من حيث هو كذلك لا مع قيام
المانع فالمخالف لظاهر العموم يدعي قيام المانع من السرايه وهو ابطال حق المرتهن
ويقويه بان تناول اللفظ لصوره قيام المانع غير قوي لانه غير مقصود والموافق لظاهر

العموم

العموم يلغي هذا المعنى بان العتق قد تقوى على ابطال حق المالك فلان يقوى على ابطال حق المرتهن
كذلك اولى واذا الغي المانع عمل بالظاهر العام عمله الرابع اذا كان عبدا تم اعتق احدهما نصيبه
فيه من البحث ما قدمنا في امر العموم والتخصيص بحاله عدم المانع والمانع ههنا صيانة الكتابه
عن الابطال وههنا زياده امر اخر وهو ان يكون لفظ العبد عند الاطلاق متناولا للمكاتب
ولا يكفي في هذا ثبوت احكام الرق عليه لان ثبوت تلك الاحكام لا يلزم منه تناول اللفظ
العبد له عند الاطلاق فان ذلك حكم لفظي يؤخذ من غلبة الاستعمال للفظ وقد لا يغلب
الاستعمال وتكون احكام ثابته وهذا المقام انما هو في اخراج هذا التخصيص بحث هذا اللفظ
وتناول اللفظ له اقرب الخامس من اعتق نصيبه ونصيب شريكه مدبر فيه ما تقدم من
البحث وتناول اللفظ له ههنا اقوى من المكاتب ولهذا كان الاصح من قول الشافعي عنه
اصحابه انه يقوم عليه نصيب الشريك وللمانع ههنا ابطال حق الشريك من قربه مع سببها
السادس من اعتق نصيبه من جاريه ثبت الاستيلاد في نصيب شريكه ههنا فالمانع من اعمال العموم
يلغي هذا المنع بان الاعتاق وسرايته كالاتلاف واتلاف ام الولد موجب للقيمه السابع العموم
يقتضي ان لا فرق بين عتق ماذون فيه وغير ماذون وفرق الحنفيه بين الاعتاق الماذون فيه
وغير الماذون وقالوا لا ضمان في الاعتاق الماذون فيه كما قالوا لو قال لشريكه اعتق نصيبك
الثامن قوله صلى الله عليه وآله وسلم من اعتق يقتضي صدور العتق منه واختياره له فيثبت الحكم حيث
كان مختارا وينتفي حيث لا اختيار له اما من حيث المفهوم واما لان السرايه على خلاف القياس فتختص
بمورد النص واما لا بد اما يعني مناسب يقتضي التخصيص وهو ان التقويم سبيله سبيل غرامة المتلفات
وذلك يقتضي التخصيص بصدور امر يجعل اتلافا وههنا ثلاث مراتب مرتبة لا اشكال في وقوع
الاختيار فيها ومرتبه لا اشكال في عدم الاختيار فيها ومرتبة متردده بينهما اما الاولى فاصله
الصيغه المقتضيه للعتق بنفسها ولا شك في دخولها في مدلول الحديث واما المرتبة الثانيه
فمثالها ما اذا ورث بعض قرابته فيعتق عليه ذلك البعض فلا سرايه ولا تقوم عند الشافعيه
ونص عليه ايضا بعض متاخري المالكيه لعدم الاختيار في العتق وسببه معا وعن احمد روايتان
يعتق عليه نصيب الشريك اذا كان موسرا ومن اعتقه ان يجر المكاتب نفسه بعد ان اشترى
شقصا ممن يعتق على سيده فان الملك والعتق يحصل بغير اختيار السيد فهو كالارث واما المرتبة

Copyright © King Saud University

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