إذا ملك نصف عبد فدبره أو أعتقه في مرض موته وأحكام في العتق والتدبير .

مسألة : قال وإذا ملك نصف عبد فدبره أو أعتقه في مرض موته فعتق بموته وكان ثلث ماله يفي بقيمة النصف الذي لشريكه أعطي وكان كله حرا في إحدى الروايتين والأخرى لا يعتق إلا حصته وإن حمل ثلث ماله قيمة حصة شريكه .

وجملته أنه إذا ملك شقصا من عبد في مرض موته أو دبره أو وصى بعتقه ثم مات ولم يف ثلث ماله بقيمة نصيب الشريك لم يعتق إلا نصيبه بلا خلاف نعلمه بين أهل العلم إلا قولا شاذا أو قول من يرى السعاية وذلك أنه ليس من ماله إلا الثلث الذي استغرقته قيمة الشقص فيبقى معسرا بمنزلة من أعتق في صحته شقصا وهو معسرا فإما إن كان ثلث ماله يفي بقيمة حصة شريكه ففيه روايتان : .

إحداهما : يسري إلى نصيب الشريك فيعتق العبد جميعه ويعطى الشريك قيمة نصيبه من ثلثه لأن ثلث المال للمعتق والملك فيه تام وله التصرف فيه بالتبرع والإعتاق وغيره فجرى مجرى مال الصحيح فيسري عتقه كسراية عتق الصحيح الموسر والرواية الثانية لا يعتق إلا حصته لأنه بموته يزول ملكه إلى ورثته فلا يبقى شيء يقضى منه الشريك وبهذا قال الأوزاعي لأن الميت لا يضار .

وقال القاضي ما أعتقه في مرض موته سرى وما دبره أو وصى بعتقه لم يسر وقال : الرواية في سراية العتق حال الحياة أصح والرواية في وقوفه في التدبير أصح وهذا مذهب الشافعي لأن العتق في الحياة ينفذ في حال ملك العتق وصحة تصرفه وتصرفه في ثلثه كتصرف الصحيح في جميع ماله وأما التدبير والوصية فإنما يحصل العتق به في حال يزول ملك المعتق وتصرفاته وا أعلم .

مسألة : قال : وكذلك الحكم إذا دبر بعضه وهو مالك لكله .

وجملته أنه إذ دبر بعض عبده وهو أن يقول : إذا مت فنصف عبدي حر ثم مات فإن كان النصف المدبر ثلث ماله من غير زيادة عتق ولم يسر لأنه لو دبره كله لم يعتق منه إلا ثلثه فإذا لم يدبر إلا ثلثه كان أولى وإن كن العبد كله يخرج من الثلث ففي تكميل الحرية روايتان : أحدهما : تكمل وهو قول أكثر الفقهاء لأن أبا حنيفة وأصحابه يرون التدبير كالإعتاق في السراية وهو أحد قولي الشافعي لأنه إعتاق لبعض عبده فعتق جميعه كما لو أعتقه في حياته والرواية الثانية : لا يكمل العتق فيه لأنه لا يمنع جواز البيع فلا يسري كتعليقه بالصفة .

فصل : فأما إن عتق بعض عبده في مرضه فهو كعتق جميعه إن يخرج من الثلث عتق جميعه وإلا

عتق منه بقدر الثلث لأن الإعتاق في المرض كالإعتاق في الصحة إلا في اعتباره من الثلث وتصرف المريض في ثلثه في حق أجنبي كتصرف الصحيح في جميع ماله كما لو أعتق شركا له في عبد وثلثه يحتمل جميعه وعنه لا يعتق منه إلا ما عتق .

فصل : وإذا دبر أحد الشريكين حصته صح ولو يلزمه في الحال لشريكه شيء وهذا قول الشافعي فإذا مات عتق الجزء الذي دبره إذا خرج من ثلث ماله وفي سرايته إلى نصيب الشريك ما ذكرنا في المسألة وقبلها وقال مالك : إذا دبر نصيبه تقاوماه فإن للمدبر صار مدبرا كله وإن صار للآخر صار رقيقا كله .

وقال الليث : يغرم المدبر لشريكه قيمة نصيبه ويصير العبد كله مدبرا فإن لم يكن له مال سعى العبد في قيمة نصيب الشريك فإذا أداها صار مدبرا كله وقال أبو يوسف و محمد : يضمن المدبر للشريك قيمة حقه موسرا أو معسرا ويصير المدبر له .

وقال أبو حنيفة : الشريك بالخيار إن شاء ا دبر وإن شاء أعتق وإن شاء استسعى العبد وإن شاء ضمن صاحبه إن كان موسرا ولنا أنه تعليق للعتق على صفة فصح في نصيبه كما لو علق بموت شريكه