رحمهما الله في قوله هذا ابني لغلام لا يولد مثله لمثله بان يقال اذا قال لعبده هذا
ابني او قال لجاريته هذه ابني لا يعتق مجازا لعدم صحة الحقيقة فلذا اذا قال
لعبده الاكبر سنا منه هذا ابني لهذا المعنى فجاب عنه بطريقين بطريق المنع والتسليم
اما المنع فنقول لا نسلم انه لا يعتق عند ابي حنيفة بل يعتق عنده فلا يرد علينا
واما التسليم فنقول سلمنا انه لا يعتق عند ابي حنيفة لكن الاشارة والتسمية
اذا اجتمعتا فضابط اتحاد الجنس يعتبر الاشارة ويتعلق الحكم بالمشار اليه وعند
اختلاف الجنس يعتبر التسمية ويتعلق الحكم بالمسمى كبيع الفص على انه ياقوت فاذا هو
زجاج لا ينعقد العقد اصلا واذا باع على انه ياقوت احمر فاذا هو احضر ينعقد
العقد ويخير فيه ثم فيما نحن فيه الذكر والانثى جنسان مختلفان لاختلاف الاسامي
العبد
تتعلق العقد بالمسمى وهو معدوم فلا ثبت العتق كما اذا قال بعت هذا آفاذا
هو جارية لا ينعقد العقد **قوله** وقد حققناه في النكاح اي حققنا هذا
الاصل في باب المهر عند قوله فان تزوج امرأة على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر
فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة وينظر ثمه **قوله** ولو قال لامته انت طالق
او بائن او تحرك فنوى به العتق لم يعتق وهذه من مسايل الجامع الصغير
والقدوري اما لفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في رجل يقول لامته انت طالق او بائن فنوى به العتق قال باطل واما لفظ
القدوري واذا قال لامته انت طالق ينوي به الحرية لم تعتق اعلم
ان صريح الطلاق وكنايته لا يقع به العتق عندنا وقال الشافعي يقع به العتق
اذا نوى كذا نقله ذكر علاء الدين العالم في طريقه الخلاف ووجه قول الشافعي
رحمه الله انه لو قال لامته انت حرة ونوى به الطلاق يقع بالاتفاق فكذا اذا
قال لامته انت طالق او بائن او حرام ونوى به الحرية يقع العتق والجامع ان كلا منها

لازالة الملك فالعتاق لازالة ملك الرقبة والطلاق لازالة ملك النكاح فجاز
استعمال احدهما للآخر مجازا والدليل على ان العتاق ازالة واسقاط صحة التعليق
فلو كان اثباتا لم يصح تعليقه ولنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه فلا يصح لان
الطلاق لرفع القيد عن المحل فلا قيد في الامة فلا يصح استعمال الطلاق للعتاق
وهذا لان القيد هو المانع من الفعل مع القدرة عليه والرق عبارة عن ضعف
وعجز حكمي والعجز منافي للقدرة فلا استعار اللفظ لما فيه تلخيصه ان الطلاق
يدل على الطلاق والاطلاق يقتضي سابقة القيد لان القيد هو المانع من
استعمال الالة والقدرة مع وجودهما والاطلاق هو التمكين منهما وهذا لان
عدم الالة والقدرة لا يسمى قيدا واثبات الالة والقدرة ابتداء فلا يصح
استعمال الطلاق الذي يدل على الاطلاق للعتاق لعدم القيد في الامة وان
ملك اليمين اقوى من ملك النكاح واللفظ المزيل للادنى لا يجوز ان يكون مزيلا
للاعلى مجازا لانه يصير عاملا في محل مجاز ما لا يعمل في محل حقيقته فانتفت المشابهة
بين المجاز والحقيقة فتعذر المجاز لعدم المشابهة فان قلت السببية
طريق المجاز فيستعار لفظ الطلاق للعتاق من هذا الوجه قلت لا نسلم
وجود السببية اصلا لان العتق ليس بسبب للطلاق وكذا الطلاق ليس
بسبب للعتاق لانه ترك انه اذا اعتق امته المنكوحة للغير يزول الرق
ولا يقع الطلاق واذا طلق امرأته المملوكة للغير يقع الطلاق ولا يزول
الرق فاذا انتفت السببية لم يصح الطلاق لفظ الطلاق للعتاق مجازا فان قلت
قولكم يصير عاملا في محل مجاز ما لا يعمل في محل حقيقته انما يستقيم اذا كان العامل
لفظ المستعار ونحن لا نسلم ذلك بل العامل لفظ المستعار له وهو التحرير قلت
ان المجاز اللفظ المستعمل بمكان لفظ آخر لمناسبة بينهما ماخوذ من جاز اذا تعداه

لما فيه من حصول القوة والقدرة ابتداء

Copyright © King Saud University

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