في المنكر لعدم قابلية العتق فيه وهي اهلية الولاية من القضاء والشهادات ولكن
صح العتق نازلا في احدهما غير عين ضرورة صحة تصرف المعتق لئلا يلغو كلامه
الذي به امتاز عن سائر الحيوانات وانتفت له ولاية النقل من المجهول الى المعلوم
بطريق البيان تعيينا للواقع بان يظهر ذلك العتق المبهم في احدهما في واحد منهما
بعينه فلما كان ثبوت العتق في المنكر ثابتا بالضرورة ثم الضرورة تتحقق في حق
النفس لا في حق الطرف لان محل العتق هو النفس لا الطرف وانما يثبت العتق في الاطراف
تبعا للنفس لا مقصودا فبقي العبد مملوكا في حق الطرف الذي وقع عليها الشجة على اصل
القياس فكان ارشهما للمولى فافهم **قوله** قال ومن فقأ عيني عبده فان شاء المولى
دفع عبده واخذ قيمته وان شاء امسكه ولا شيء له من النقصان عند ابي حنيفة
وقالا ان شاء امسك العبد واخذ ما نقصه وان شاء دفع العبد واخذ قيمته
اقول في الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في عبد لرجل
فقأ رجل عينيه فان شاء المولى اخذ من الفاقئ قيمة العبد فاعطاه العبد وان شاء
امسكه ولا شيء له وقال ابو يوسف ومحمد ان شاء اخذ قيمته واعطاه دفعه
وان شاء امسكه وضمنه ما نقصه الى هنا لفظ اصل الجامع الصغير ثم قال
فقأ عينيه اذا ابطلها واستخرجها وقال في مختصر الاسرار اذا قطع
الغاصب يدي العبد او رجليه او قلع عينيه فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه
جميع القيمة وسلم العبد اليه وان شاء امسكه ولا شيء له وقالا ان امسك العبد
اخذ النقصان وقال المخالف يعني الشافعي رضي الله عنه ياخذ العبد وقيمته
وهذه المسألة تسمى مسألة الجثة العمياء وحجة قول الشافعي رضي الله عنه ان
الضمان مقابل بالفائت فيبقى الباقي على ملكه كما لو وردت الجناية على حر
وكما لو قطع احدى يديه او فقأ احدى عينيه حيث يضمن نصف القيمة ويبقى الباقي

على

على ملكه وكما لو فقأ عيني مدبر فانه يضمن نقصان القيمة ويبقى المدبر على ملكه
ولنا ان الواجب ضمان الجناية كما في النفس ولكن المولى يستحقه بسبب ماليته
وماليته ثم المالية كما تعتبر في حق الذات تعتبر في حق الاطراف ايضا لسقوط
اعتبار المالية في حق الذات وصورا عليه اعني انه لا يقال ان اعتبار المالية
مقصور على الذات فحسب بل المالية في الذات والاطراف جميعا فاذا كان
استحقاق ضمان الجناية بالمالية وجب في تفويت البدن والعينين لتفويت
جنس المنفعة تمام قيمة المالية فاذا اخذها المولى كان من شرط ذلك تسليم
الجثة الى الجاني لئلا يلزم اجتماع البدل والمبدل في ملك رجل واحد لانه لا
نظير له في الشرع بخلاف ما اذا فقأ عيني حر لان ضمان الجناية ثمة وليس فيه
معنى المالية فلا يجتمع البدل والمبدل في ملك واحد وبخلاف ما اذا فقأ احدى
عيني العبد او قطع احدى يديه لان الفائت هو النصف والباقي هو النصف
ولم يوجد تفويت جنس المنفعة فلم يجتمع البدل والمبدل والجواب عن المدبر
ان الشرط الذي قلنا من تسليم الجثة تعذر لان المدبر لا يقبل النقل من ملك
المالك وقال في مختصر الاسرار ولا يلزم اذا كان العبد مدبرا حيث ياخذ
جميع قيمته مع بقائه على ملكه لان محمدا ذكر انه لا يجب هناك قيمة البدن
وانما ياخذ ضمان النقصان واحتج ابو يوسف ومحمد بان العبد مال والمعتبر
في صفة ضمانه معنى المالية وصاحب المال في النقصان الفاحش بالخيار ان
شاء سلم العين واخذ قيمته وان شاء امسكه وضمن النقصان فكذلك ههنا
وهذا لان الضمان مقابل بالعينين لكن الرقبة بذلك صارت هالكة من وجه
وهي قائمة من وجه فان مال الى الهلاك ضمنه القيمة وسلم العين اليه لانه اخذ
عوض الرقبة فصار للرقبة حكم الهلاك وان شاء مال الى القيام فامسكه

Copyright © King Saud University