

المبسوط

فإن قيل إذا كان طائعا يصير كأنه ملك العبد بألف درهم وأعتقه عنه وإن كان مكرها لا يمكن تصحيح العتق عن المعتقد عنه بهذا الطريق لأن تملك المكره بعوض يكون فاسدا والملك بالسبب الفاسد لا يثبت إلا بالقبض ولم يوجد القبض فكيف يعتق العبد عن المعتقد عنه . قلنا هذا التملك غير مقصود بسببه ولكنه في ضمن العتق فيكون حكمه حكم العتق والإكراه لا يمنع صحة العتق فكذلك لا يمنع صحة هذا التملك بدون القبض .

(ألا ترى) أن التملك إذا كان مقصودا فسببه لا يثبت بدون القبول وإذا كان في ضمن العتق يثبت بدون القبول بأن يقول أعتق عبدك عني بألف درهم ويقول الآخر أعتقت يصح بدون القبول والقبض في البيع الفاسد كالقبول في البيع الصحيح فكما سقط اعتبار القبول هناك سقط اعتبار القبض هنا على أن الإعتاق يجعل قبضا في البيع الصحيح فكذلك في البيع الفاسد الذي هو في ضمن العقد وهو نظير ما لو قال لغيره أعتق عبدك عني ألف درهم ورطل من خمر فقال أعتقت يصير الأمر قابضا بنفوذ العتق عنه وإن كان البيع المندرج في كلامه فاسدا وقد قررنا هذا في باب الطهار من كتاب الطلاق فكذلك في مسألة الإكراه .

ثم رب العبد بالخيار إن شاء ضمن قيمة عبده المعتقد عنه وإن شاء المكره لأن المعتقد عنه قبله باختياره وقد تعذر عليه رده لنفوذ العتق من جهته فيكون ضامنا قيمته والمكره متلف ملكه عليه بالإكراه الملجء فيكون ضامنا له قيمته .

فإن قيل المكره إنما ألجأه إلى إزالة الملك بعوض يعدله وهو الألف فكيف يجب الضمان عليه

قلنا هو أكرهه على إبطال الملك بالإعتاق وليس بإزالته عوض وإنما العوض بمقابلة التملك الثابت بمقتضى كلامه والمقتضى تابع للمقتضى وإنما ينبغي الحكم على ما هو الأصل وباعتبار الأصل هو متلف عليه .

ملكه بغير عوض فإن ضمن المكره قيمته رجع بها على المعتقد عنه لأنه قائم مقام المولى حين ضمن له القيمة ولأن العبد قد احتبس عند المعتقد عنه حين عتق على ملكه ويثبت الولاء له وكان هو المعتقد بقوله طوعا فلا يسلم له مجانا وإن ضمنها المعتقد عنه لم يرجع بها على المكره لأنه ضمن باحتباس الملك عنده ولو أكرهه بحبس كانت القيمة له على المعتقد عنه ولا شيء له على المكره لأن الإلجاء لا يحصل بالإكراه بالحبس وبدونه لا يصير الإلتلاف منسوبا إلى المكره ولو كان أكره

