والمص استشكل الحكم بعدم ضمان الحمل من غير جنايه من حيث اعتراف الشيخ بضمان
الاجنبى لو سقط بجنايته ميتا والفرق غير واضح لان عدم العلم بحياته ثابتة
على التقديرين فان كان موثرا فى عدم وجوب شى فلا اثر للضرب والوجه ان
الغاصب يضمن دية جنين امه سواء سقط بجنايته ام لا لكن على تقدير كونه بجنايته
فللمالك دية جنين امة ويبقى دية جنين الحر للامام لان القاتل لا يرث و
الامة رقيقة لا ترث ايضا قوله ولو ضربها اجنبى فسقط ضمن الضارب للغاصب
دية جنين حر وضمن الغاصب للمالك دية جنين امه ووجه الفرق ان الولد محكوم
بحريته لان الفرض كون الواطى جاهلا والولد لاحق به فيضمن الجانى عليه
لابيه دية جنين حر ولما كان الغاصب ضامنا للمالك قيمته على تقدير كونه
مملوكا مراعاة لمنفعة الامة كان الواجب عليه للمولى دية جنين امة على ما سيأتى
ولا يتوقف وجوب حق المولى على الغاصب على اخذه الحق من الجانى بل كل واحد
من الحقين متعلق بذمة غريمه من غير تقييد بالاخر قوله ولو كان الغاصب
والامة عالمين بالتحريم فللمولى المهر الخ قوله من الصور التى سبق ذكرها ما اذا كانا
عالمين بالتحريم فان انضم الى ذلك كون الامة مكرهة فللمولى مهر مثلها او ما فى
حكمه اتفاقا لانتفاء المانع وهو كونها بغيا وعلى الغاصب الحد لكونه زانيا وان
طاوعته حدا ولا مهر على المشهور لنهى النبى صلى الله عليه وآله عن مهر البغى الشامل لموضع النزاع
وقيل لا يسقط هنا لانه مال لغيرها وهو المالك ولا تزر وازرة وزر اخرى
والنهى عن مهر البغى لا يتناول المتنازع لان ذلك عوض المنفعة للمالك لا مهر
حقيقى ومن ثم لا يطلق على الامة اسم المهيرة بل على الحرة كما مر فى بابه ولان النهى عن
ثبوت المهر للبغى ولا نقول انه لها بل لمولاها لكن الاشهر بين الاصحاب هو
الاول بل قال الشهيد فى شرح الارشاد ان القايل بثبوته غير معروف مع انه

مختار

مختار العلامة فى كره ولا اشكال فى وجوب ارش البكارة لو كانت بكرا لان ازالة
البكارة جناية عليها فيثبت ارشها وليست كالوطى قوله ولو حملت لم يلحق الولد وكان
رقا لمولاها الخ انما لا يلحق الولد لكونه زانيا فيكون رقا للمولى لانه نما مملوكة
كما لا يلحق بابيه لاشتراكهما فى المقتضى وهو الذى تقتضيه اطلاق قوله
لم يلحق الولد وتظهر فائدة عدم لحوقه بها فى عدم ثبوت التوارث بينهما لو
فرض حريتهما او احدهما بعد ذلك ثم الولد مضمون على الغاصب ما دام فى يده
كالام ولو وضعته ميتا فالاشكال فى ضمانه كما سبق ولكن المص جزم هنا بضمانه
والوجه فيه انه لما كان محكوما برقيته كان ملحقا بالمال فيكون مضمونا عليه
على كل حال كحمل البهيمة والحمل له قيمة شرعا وان لم جنا به بخلاف السابق فان
ضمانه لقيمته موقوفا على ولادته حيا لكونه حرا ولم يحصل وكما يضمن دية جنين
الامة يضمن نقص امه بسبب الوضع واجرتها قوله ولو كان الغاصب عالما وهى جاهلة
الخ هذا من الصور السابقة ايضا وهى ما اذا كان الغاصب عالما بالتحريم والامة
جاهلة به فهو زان دونها ويلحق بها الولد دونه وعليه الحد والمهر لكون الوطء
محترما من طرفها قوله ولو كان بالعكس لحق به الولد وسقط عنه الحد والمهر وعليها
الحد المراد بالعكس ان تكون هى عالمة بالتحريم دونه وهى تتمة الصور السابقة
وحكمها ان الولد لاحق به للشبهة دونها للزنا وعليه قيمته يوم ولادته حيا كما سبق
وعليها الحد للزنا وفى ثبوت المهر ما مر من الخلاف من كونها بغيا وكونه مال الغير
قوله اذا غصب حبا فزرعه او بيضا فاستفرخه الخ القول بكونه للغاصب للشيخ فى ط
وف محتجا بان عين المغصوب قد تلفت فلا يلزم الغاصب سوى قيمتها او مثلها
والفرخ والزرع غير الحب والبيض ومن قال انهما عينهما فهو مكابر مع انه قال فى
الكتابين ايضا بكونه للمالك وهو الحق لان الزرع والفرخ يكونان من عين مال المغصوب

Copyright © King Saud University

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