كان له ان يدفعه بالجناية ان كان ذلك قبل ان يقضي عليه بالقيمة
وبعدها لا يدفعه لتعين القيمة بالقضاء ولو باعه من المجني عليه كان مختارا
للفداء بخلاف ما اذا وهبه منه لان المستحق له اخذه بغير عوض وهو
متحقق بالهبة دون البيع واعتاق المجني عليه بامر المولى بمنزلة اعتاق
المولى فيما ذكرناه لان فعل المامور يضاف الى الآمر ولو ضربه فنقصه
كان مختارا ابدا لعلم لانه حبس جزءا منه الا اذا زال النقصان قبل
القضاء قبل القضاء بالقيمة فكان له ان يدفعه بها لزوال المانع من الدفع
قبل تقرير القيمة ووطء البكر يكون مختارا بخلاف وطء الثيب من غير
اعلاق والتزويج والاستخدام لا يختص بالملك ولهذا لا يسقط به خيار
الشرط وطعن عيسى في التزويج فقال انه تعييب فوجب ان يكون مختارا
به وجوابه ما ذكرنا وفي الوطء خلاف زفر وهو رواية عن ابي يوسف
رحمه الله ووجهه انه دليل الامساك فصار كوطء من له الخيار قلنا لو لم
يكن دليل الامساك في حق من له الخيار لكان واطيا ملك غيره ولا كذلك
في الجناية لان له ان يطاها ثم يدفعها بالجناية اذ لا يتبين بالدفع ان الوطء
وقع في غير ملكه الا ترى انه لا يستحق بزوائده ومن له الخيار
يستحقه بزوائده ويصير مختارا بالاجارة والرهن في رواية كتاب
العتاق لانهما لازمان فيكون محدثا فيه ما يعجزه عن الدفع والاظهر
انه لا يصير مختارا بهما للفداء لانه لا يعجزه عن الدفع لان له ان يفسخ
الاجارة والرهن لحق المجني عليه لا يمنع تصرف المولى بجهة الملك
فيثبت للمشتري ملك صحيح والملك اقوى من الحق فلا يجوز ابطاله بخلاف
الاجارة والرهن لانهما حقان تعلقا بالعين فيرجح حق المجني عليه بالسبق
وكذا لا يصير مختارا بالاذن في التجارة وان ركبه دين لان الاذن
لا يفوت الدفع ولا ينقص الرقيق الا ان لولي الجناية ان يمتنع من قبوله
لان الدين لحقه من جهة المولى بعدما تعلق به حقه فيلزم المولى قيمته
ولو جنى جنايتين فعلم احداهما دون الاخرى وتصرف فيه تصرفا يصير

به مختارا للفداء صار مختارا فيما علم وفيما لم يعلم يلزمه حصته من قيمة
العبد ولو قال لعبده ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر كان
مختارا للفداء ان فعل العبد ذلك وهو المراد بقوله كبيعه
وتعليق عتقه بقتل فلان ورميه وشجه ان فعل ذلك اي كما يصير
مختارا بالاعتاق بعد العلم بها او بتعليق عتقه بما ذكر من القتل
والرمي والشج يصير مختارا بالاعتاق بعد العلم بها وانما يصير مختارا
بالتعليق عند علمائنا الثلثة وقال زفر رحمه الله لا يصير بتعليق العتق
بما ذكرنا لان اوان تكلمه به لا جناية من العبد ولا علم للمولى بما سيوجد
بعد وبعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختارا الا ترى انه
لو علق الطلاق او العتاق بالشرط ثم حلف ان لا يطلق او لا يعتق
ثم وجد الشرط وثبت العتق والطلاق لا يحنث في يمينه فكذا
هذا ولنا انه علق الاعتاق بالجناية والمعلق بالشرط ينزل
عند وجود الشرط كالمنجز عنده فصار كما اذا اعتقه بعد الجناية
الا ترى ان من قال لامراته ان دخلت الدار فوالله لا اقربك
يصير ابتداء الايلاء من وقت الدخول وكذا اذا قال لها اذا
مرضت فانت طالق ثلاثا فمرض حتى طلقت ومات من ذلك يصير
فارا لانه يصير مطلقا بعد المرض بخلاف ما اورده لان غرض
الحالف بطلاق او عتاق يمكنه الامتناع عنه اذ اليمين للمنع فلا بد من تحققه
ما لا يمكنه الامتناع عنه ولانه حرضه على مباشرة الشرط بتعليق
اقوى الدواعي الى القتل والظاهر انه يفعله وهذا دلالة
الاختيار هذا اذا علقه بجناية توجب المال كالخطأ وشبه
العمد وان علقه بجناية توجب القصاص بان قال له ان ضربته
بالسيف فانت حر فلا يجب على المولى شيء بالاتفاق لانه لا فرق بين
العبد والحر في القصاص فلم يكن المولى مفوتا حق الجناية بالعتق
رحمه الله عبد قطع يد حر عمدا او دفع اليه ليحرره فمات من

Copyright © King Saud University