بطل الدفع من غير اختيار منه وجبت القيمة قال الحاكم الشهيد في باب جناية المأذون
وكتاب المأذون من المبسوط من مختصر الكافي وإذا جنى عبد الرجل فأذن له مولاه في التجارة
وهو يعلم بالجناية أو لا يعلم فباع واشترى ولحقه دين لم يصر المولى مختارا للفداء
وذلك لأنه لم يفعل فعلا يمنع به الدفع بل يقال له ادفعه أو افده لقيام رقبته على ملكه
فإن دفعه بالجناية اتبعه الغرماء فبيع لهم إلا أن يفديه صاحب الجناية بالدين
فإذا أداه صاحب الجناية بالدين أو بيع في الدين رجع صاحب الجناية على المولى
بقيمة العبد فسلمت له لأن حقه كان متعلقا برقبته فارغة وإنما جاء الشغل
بفعل المولى وصار الدفع عند ذلك من حيث الصورة لا المعنى وكان الواجب
على المولى الدفع من كل وجه صورة ومعنى وقد امتنع الدفع معنى مضافا إلى فعله
وهو الإذن السابق فيضمن قيمته كذا في شرح الكافي قوله قال ومن قال لعبده
إن قتلت فلانا أو رميته أو شججته فأنت حر فهو مختار للفداء إن فعل ذلك
أي قال في الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه
في الرجل يقول لعبده إن قتلت فلانا فأنت حر أو رميته فأنت حر أو شججته
أو جرحته فأنت حر ففعل ذلك فأنت منه عتق والمولى مختار للدية إلا فيما
يجب فيه القصاص يعني لا يجب القصاص على المولى بل يجب ذلك على العبد
إذا فعل ما يوجب القصاص وإنما تجب الدية على المولى إذا فعل العبد شيئا
يوجب الدية وهذا عندنا وقال زفر لا يكون المولى مختارا للفداء وعليه قيمة
العبد كذا في المختلف وغيره وحجة قول زفر أن العتق من المولى وجد منه بكلام
صدر قبل الجناية وبعد الجناية لم يوجد منه فعل فلا يكون مختارا للفداء
والدليل على أنه لم يوجد منه فعل بعد الجناية أنه لو علق الطلاق أو العتاق
بشرط ثم إنه حلف أن لا يطلق أو لا يعتق فوجد الشرط بعد ذلك فوقع

الطلاق

الطلاق المعلق أو العتاق المعلق لا يحنث في يمينه ولو كان الفعل موجودا
منه بعد الحلف لحنث فكذا فيما نحن فيه لم يوجد منه فعل بعد الجناية ولكنه
مستهلك للرقبة على أولياء الجناية فيجب عليه قيمة العبد كرجل حفر بئرا
على قارعة الطريق وله عبد فقتل هذا العبد رجلا خطأ ثم وقع العبد في البئر
فمات فإن المولى لا يصير مختارا للدية ولكنه يكون مستهلكا للرقبة فيجب عليه
قيمة العبد فكذا هاهنا ولنا أن الكلام صار إعتاقا بعد الجناية لأن المعلق
بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار كأن العبد قتل رجلا خطأ
وأراه المولى فأعتقه بعد ذلك يكون مختارا للفداء فكذا هاهنا ألا ترى أن
رجلا لو قال لامرأته إذا مرضت فأنت طالق ثلاثا فمرض ومات من ذلك
المرض ورثت المرأة لأنه لما أضاف الطلاق إلى المرض صار كأنه طلقها بعد مرضه
وكذا لو قال لامرأته إن دخلت الدار فوالله لا أقربك يكون ابتداء الإيلاء
من وقت الدخول فكذا هاهنا يصير كأنه أعتقه بعد الجناية وهو يعلم بذلك
ولأن المولى حرض عبده على مباشرة الشرط وهو القتل بتعليق العتق بذلك
الشرط والعتق الذي يحصل بوجود الشرط من أقوى الدواعي إلى وجود الشرط
لأن العتق محبوب مرغوب فيه فصار العتق المعلق بالشرط كالمنجز من
المولى بعد وجود الشرط لأن الظاهر أن العبد يفعل الشرط طلبا للحرية
فيقع العتق بكونه مختارا للفداء لأن اختيار الفعل اختيار لموجبه فلزمه
الفداء ضرورة والجواب عما ذكر زفر أولا فنقول إن غرض الحالف من
يمينه ذلك المنع وهو لا يقدر على الامتناع عما علقه قبل الحلف فلم
يكن ذلك داخلا تحت يمينه ولم يكن ذلك مرادا بيمينه بل كان المراد منها
ما يمكن الامتناع منه مما يحدث في المستقبل فلم يرد ذلك علينا والجواب

Copyright © King Saud University