برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الاترى ان ملك المولي لا يمنع تعلق الجناية فحق المجني عليه
اولي ان لا يمنع بخلاف الرهن حيث لا يتعلق به حق غيره من الغرما والفرق ان الرهن ايفا واستيفا حكما فصار
كالاستيفا حقيقة واما الجناية فليس فيها الا تعلق الحق لولي الاولي وذلك لا يمنع تعلق حق اخر به ثم اذا دفعه اليهم اقتسموه
علي قدر حقوقهم وحق كل واحد منهم ارش جنايته وللمولي ان يفدي من بعضهم وياخذ نصيبه من العبد ويدفع الباقي الي غيره لان
الحقوق صارت مختلفة باختلاف اسبابها وهي الجنايات المختلفة بخلاف ما اذا كان المقتول واحدا وله وليان او اوليا حيث لم يكن له
ان يفدي من البعض ويدفع الباقي الي البعض لان الحق فيه متحد لاتحاد سببه وهي الجناية المتحدة وكذا المستحق واحد لان الحق
يجب للمقتول ثم للوارث خلافة فلا يملك التفريق في موجبها قال وان اعتقه غير عالم بالجناية ضمن الاقل من قيمته
ومن الارش ولو عالما بها لزمه الارش كبيعه وتعليق عتقه بقتل فلان ورميه وشجه ان فعل ذلك معناه اذا جنى عبد فاعتقه
مولاه قبل العلم بالجناية ضمن الاقل من قيمة العبد ومن ارش الجناية والاصل فيه انه احدث فيه تصرفا يعجزه عن الدفع عالما بالجناية
يصير مختارا والا فلا فاذا علم ذلك جئنا الي ما ذكر في الكتاب قوله وان اعتقه غير عالم بالجناية ضمن الي اخره وانما كان كذلك
لانه في الاول فوت حقه في اقلهما فيضمنه ولا يصير مختارا للفدا بعد العتق لان الاختيار بدون العلم لا يتحقق وفي الثاني صار
مختارا للفدا لان الاعتاق يمنعه من الدفع فالاقدام عليه اختيار منه للفدا وعلي هذا اذا باعه وهو لا يعلم بالجناية يلزمه الاقل
وان باعه وهو يعلم بالجناية صار مختارا للفدا لما قلنا وهو المراد بقوله كبيعه يعني كما لو باعه عالما بالجناية وعلي هذين الوجهين
الهبة والتدبير والاستيلاد لان كل واحد منها يمنع من الدفع لزوال الملك او التمليك به بخلاف الاقرار لغيره بالعبد الجاني
علي رواية الاصل لانه لا يسقط به حق ولي الجناية فان المقر له يخاطب بالدفع اليه وليس فيه نقل الملك لان الاقرار ليس بتمليك
من جهة المقر وانما هو اظهار الحق فيحتمل ان يكون صادقا في ذلك فاذا لم يصر مختارا لا يلزمه الفدا وتندفع الخصومة عنه ان اقام
بينة انه للمقر له وان لم يقم لم تندفع فيقال له اما ان تفديه او تدفعه فان فداه صار متطوعا بالفدا حتى لا يرجع به علي المقر له اذا
حضر وصدقه انه له وان دفعه كان المقر له بالخيار اذا حضر ان شا اجاز دفعه وان شا فداه والحقه الكرخي بالتمليك كالبيع والهبة
لانه ملك المقر ظاهرا فيستحقه المقر له بالاقرار فاشبه البيع ولا فرق في هذا المعني بين ان تكون الجناية في النفس او في الاطراف
لان الكل موجب للدفع فلا يختلف وكذا لا فرق في البيع بين ان يكون باتا وبين ان يكون فيه خيار المشتري لان الكل يزيل الملك بخلاف
ما اذا كان الخيار للبائع ثم نقضه او العرض علي البيع لان الملك لم يزل به ولا بابطال المشتري الخيار اذا باع بشرط الخيار له يصير مختارا
للاجارة به موجب هذا ان يكون مختارا للفدا الا انا نقول لو لم يكن المشتري مختارا للزم منه بيع ملك غيره وهنا لا يلزم ولانه يلزم
في البيع العروض وهنا لا يلزم ولو باعه بيعا فاسدا لم يصر مختارا للفدا حتى يسلمه لان الملك لا يزول الا به بخلاف الكتابة الفاسدة
حيث يكون مختارا للفدا بها لان حكم الكتابة تعليق العتق باداء المال وفك الحجر عن العبد في الحال وهو ثابت بنفس الكتابة ولا
كذلك البيع الفاسد لان حكمه وهو الملك لا يثبت الا بالقبض ولو كانت الكتابة صحيحة ثم عجز كان له ان يدفعه بالجناية ان كان
ذلك قبل ان يقضي عليه بالقيمة وبعدها لا يدفعه لتقرر القيمة بالقضا ولو باعه من المجني عليه كان مختارا للفدا بخلاف ما اذا وهبه
منه لان المستحق له اخذه بغير عوض وهو متحقق في الهبة دون البيع واعتاق المجني عليه بامر المولي بمنزلة اعتاق المولي فيما
ذكرناه لان فعل المامور فيه ينتقل الي الامر ولو ضربه فنقصه كان مختارا بعد العلم لانه حبس جزءا منه الا اذا زال النقصان قبل
القضا بالقيمة فكان له ان يدفعه بها لزوال المانع من الدفع قبل تقرر القيمة ووطي البكر يكون مختارا بخلاف وطي الثيب من غير اعلاق
والتزويج والاستخدام لان التزويج تعييب حكمي اذ لا يعجزه عن التسليم اليه وليس فيه امساك شي منه والاستخدام لا يختص بالملك
ولهذا لا يسقط به خيار الشرط ولو طعن عيسى في التزويج فقال انه تعييب فوجب ان يكون مختارا به وجوابه ما ذكرنا وفي
الوطي خلاف زفر وهو رواية عن ابي يوسف ووجهه انه دليل الامساك فصار كوطي 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 الوطي
وقع في غير ملكه الا ترى انه لا يستحقه بزوايده ومن له الخيار يستحقه بزوايده ويصير مختارا بالاجارة والرهن في رواية كتاب
العتاق لانهما لازمان فيكون محدثا فيه ما يعجزه عن الدفع والاظهر انه لا يصير مختارا بهما للفدا لانه لم يعجزه عن الدفع لان له

منه ح

ان يفسخ

ان يفسخ الاجارة والرهن لحق المجني عليه لتعلق حقه بعين العبد سابقا علي حقهما فيتمكن من صون حقه عن البطلان
بخلاف البيع لان حق المجني عليه لا يمنع تصرف المولي بجهة الملك فيثبت للمشتري ملك صحيح والملك اقوي من الحق فلا يجوز
ابطاله به بخلاف الاجارة والرهن لانهما حقان تعلقا بالعين فيترجح حق المجني عليه بالسبق وكذا لا يصير مختارا بالاذن في التجارة وان
ركبه دين لان الاذن لا يفوت الدفع ولا ينقص الرقبة الا ان لولي الجناية ان يمتنع من قبوله لان الدين لحقه من جهة المولي بعد ما تعلق
به حقه فيلزم المولي قيمته ولو جنى جنايتين فعلم احداهما دون الاخرى وتصرف فيه تصرفا يصير به مختارا للفدا 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 للفدا ان فعل العبد
ذلك وهو المراد بقوله كبيعه وتعليق عتقه بقتل فلان ورميه وشجه ان فعل ذلك اي كما يصير مختارا ببيعه بعد العلم بها وبتعليق عتقه
بما ذكر من القتل والرمي والشج يصير مختارا بالاعتاق بعد العلم بها فانه يصير مختارا بالتعليق عند علمائنا الثلثة وقال زفر
لا يصير مختارا بتعليق العتق بما ذكرنا لان اوان تكلمه به لا جناية من العبد ولا علم للمولي 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 بذلك في يمينه تلك 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 ابتدا الايلا من وقت الدخول وكذا اذا
قال لها اذا مرضت فانت طالق ثلثا فمرض حتى طلقت ومات من ذلك يصير فارا لانه يصير مطلقا بعد وجود المرض بخلاف ما اورده
لان غرضه طلاق او عتاق يمكنه الامتناع عنه اذ اليمين للمنع فلا يدخل تحته ما لا يمكنه الامتناع عنه ولانه حرضه علي مباشرة الشرط بتعليق
اقوى الدواعي الي القتل والظاهر انه يفعله فهذا دلالة الاختيار هذا اذا علقه بجناية توجب المال كالخطا وشبه العمد وان علقه بجناية
توجب القصاص بان قال له ان ضربته بالسيف فانت حر فلا يجب علي المولي شي بالاتفاق لانه لا فرق بين العبد والحر في القصاص فلم يكن
المولي مفوتا حق ولي الجناية بالعتق قال عبد قطع يد حر عمدا ودفع اليه فحرره فمات من اليد فالعبد صلح بالجناية فان لم
يحرره رد علي سيده ويقاد لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الصلح كان باطلا لان الصلح وقع علي المال وهو العبد عن دية اليد اذ القصاص
لا يجري بين الحر والعبد في الاطراف وبالسراية ظهر ان دية اليد غير واجبة وان الواجب هو القود فصار الصلح باطلا لان الصلح لابد له من مصالح
عنه والمصالح عنه المال ولم يوجد فبطل الصلح والباطل لا يورث شبهة كما لو وطي مطلقته ثلثا في عدتها مع العلم بحرمتها عليه فانه لا يصير شبهة
في درء الحد فكذا هذا فوجب القصاص واما اذا اعتقه فقد قصد صحة الاعتاق ضرورة لان العاقل يقصد تصحيح تصرفه ولا صحة له الا
بالصلح عن الجناية وما يحدث منها ابتدا ولهذا لو نص عليه ورضي به جاز فكان مصالحا عن الجناية وما يحدث منها ابتدا علي العبد مقتضى الاقدام
علي الاعتاق والولي ايضا مصالح معه علي هذا الوجه راضي به لانه لما رضي بكون العبد عوضا عن القليل كان ارضى بكونه عوضا عن الكثير فاذا
اعتقه صح الصلح في ضمن الاعتاق ابتدا واذا لم يعتقه لم يوجد الصلح ابتدا والصلح الاول وقع باطلا فيرد العبد الي المولي والاوليا بالخيار
ان شاوا عفوا عنه وان شاوا قتلوه وذكر في بعض نسخ الجامع الصغير رجل قطع يد رجل عمدا فصالح المقطوع يده علي عبد ودفعه اليه فاعتقه
المقطوع يده ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية وان لم يعتقه رد علي مولاه وقيل للاوليا اما ان تقتلوه او تعفوا عنه والوجه ما بيناه فاتحد
الحكم والعلة واختلفا صورة ثم هذه المسالة وهي مسئلة الصلح ترد اشكالا علي قول ابي حنيفة فيما اذا عفا عن اليد ثم سرى الي النفس
ومات حيث يبطل العفو ولا يجب القصاص هنالك وفي هذه المسئلة قال يبطل الصلح ويجب القصاص فيما اذا لم يعتق العبد وان اعتقه
فالصلح باق علي حاله والجواب اما اذا لم يعتقه فقد قيل ما ذكر في مسئلة الصلح جواب القياس وما ذكر في مسئلة العفو جواب
الاستحسان فيكونان علي القياس والاستحسان وقيل بالفرق بينهما ووجهه ان الصلح عن الجناية علي مال يقرر الجناية ولا يبطلها
لان الصلح عن الجناية استيفا للجناية معنى لانه استيفا بدلها واذا بقيت الجناية تتوفر عليه عقوبتها وهو القصاص واما العفو فهو
مبطل للجناية والعفو عن القطع وان بطل بالسراية الي النفس لكن بقيت شبهة لوجود صورة العفو وهي كافية لدرء الحد واما
اذا اعتقه فجوابه هو الفرق الذي ذكرناه ان العتق يجعل صلحا ابتدا بخلاف العفو وعلي قولهما ايضا يرد في الصورتين لانهما جعلا
العفو عن القطع عفوا عما يحدث منه وفي الصلح لم يجعلا كذلك بل اوجبا القصاص عليه اذا لم يعتقه وجعلاه صلحا مبتدا اذا اعتقه
قال جنى ماذون له مديون خطا فحرره سيده بلا علم فعليه قيمة لرب الدين وقيمة لولي الجناية لانه اتلف حقين كل واحد

Copyright © King Saud University