

ذكر مسائل كتاب الدييات بعد كتاب الجنائيات (١٢٦) لان الدنيا أحدم وجبى الجناية في الآدمى ولكن لما كان القصاص أعلاهما

وأقواهما قدمه لان معنى الاحياء والصيانة فيه أكثر ولان وبوب الدية فيما كان من العوارض كأنظوما في معناه والاصل عدم العارض فقدم القصاص على الدية ولهذا وهذا وضع القدورى في مختصره والشيخ أبو الحسن الكرخى في مختصره قدم كتاب الدييات على كتاب الجنائيات والطحاوى قدم القصاص على الدييات حيث ترجم الكتاب بقوله كتاب القصاص والدييات ومحمد وجه الله ذكر أحكام الجنائيات في كتاب الدييات ولم يسم كتاب الجنائيات لان عامة أحكامها الدييات وذلك لان القصاص لا يجب الا بالعد المحض والدية تجب في شبه العد وفي الخطا وفي العد أيضا عند تمكن الشبهة اه غايه (قوله وعشرون بنت مخاض) بنت مخاض بالنصب على التمييز لان ميرزا أحد عشر الى تسعة وتسعين يجيء منصوبا وقد علم في النحو اه غايه (قوله من نية الى يازل عامها) النفي من الابل ما استكمل السنة الخالصة ودخل في السادسة واليازل من الابل ما دخل في السنة التاسعة والذ كرو الانثى فيه سواء اه من خط الشارح (قوله كلهن خلفه) الخلفة الحامل من النوق اه

قال رحمه الله (ووجب الجزاء بجملة لا باحرامه) أى لورى المحرم صيدا قبل الاصابة ثم أصابه ووجب عليه الجزاء وان رماه وهو حلال فأحرم قبل الاصابة فوقع على الصيد وهو محرم لا يجب عليه الجزاء لان الجزاء يجب بالتعدى وهو الرى في حالة الاحرام ووجب ذلك في الأول دون الثانى والاصل في مسائل هذا الباب أن المعتد وقت الرى بالاتفاق وانما عدل أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى عن ذلك فيما أذرى الى مسلم فارتد والعياذ بالله تعالى قبل الاصابة باعتبار انه صار ميرثا له على ما ينفى في أول هذا الفصل والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الدييات

الدية اسم للمال الذى هو بدل النفس وهو مصدر يقال ودى القاتل المقتول اذا أعطى ولبه ذلك سمي ذلك المال بالدية تسمية للفعول بالمصدر قال رحمه الله (دية شبه العدمائة من الابل أرباعا من بنت مخاض الى جذعة) أى خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد والشافعى رحمه الله تعالى ثلثون حقة وثلثون جذعة وأربعون ثنية في بطونها وأولادها قوله عليه الصلاة والسلام الا لان قبيل خطا العد بالسوط والعصا والحجر وفيه دية مغلظة مائة من الابل أربعون منها من ثنية الى يازل عامها كاهن خلفه ولانه لا خلاف أن التغلظ فيه واجب لشبهه بالعد ومعنى التغلظ يعنى باحباب سن لا يجب في الخطا ولهم أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية عائة من الابل أرباعا ومعلوم انه لم يرد به الخطا لانها تجب أخاسا فعلم أن المراد به شبه العد ولانه لا خلاف بين الامة أن الدية مقدرة عائة من الابل قال عليه الصلاة والسلام في نفس المؤمن مائة من الابل فلأروا حينئذ الخلفات لزيد الواجب على المائة من وجهه لان ما تحمل حيوان من وجهه وله عرضية الانفصال فصارت ذلك يجب الزيادة على تقدير الشرع فلا يجوز وما روى ما غير ثابت لان الصحابة رضى الله تعالى عنهم اختلفوا في صفة التغلظ فذهب ابن مسعود رضى الله عنه أرباعا مثل مذهبنا ومذهب على رضى الله عنه أثلاثا ثلاثون حقة وثلاثة وثلاثون جذعة وأربعة وثلاثون خلفه ومذهب عثمان رضى الله عنه يجب أثلاثا من كل جنس ثلاثة وثلاثون وثلاث ومذهب عمرو بن عبد بن ثابت والمغيرة وأبى موسى رضى الله تعالى عنهم أثلاثا كذهبهما ولم يجز الحماجة به بينهم ولو كان صحيفا لجرت ولو وقع الاتفاق بينهم ولا يعارضوننا عنده لانا نقول اذا تعارضت الاخبار كان الاخذ بالسابق به وهو الأدنى أولى ولان الدية عوض النفس والحامل لا يجوز أن تستحق في شى من المعاوضات لوجهين أحدهما ما ذكرنا من الزيادة والثانى أن صفة الحمل لا يمكن الوقوف على حقيقةها ولذلك لا يجب اللعان بنى الحمل ولان الدية على العاقلة بطريق الصلة منهم للقائل بمنزلة الصدقات والشرع هنا عن أخذ الحامل في الصدقات لسكونها من كرائم الاموال فكذلك في الدييات قال رحمه الله (ولا تغلظ الا في الابل) لان الشرع ورد به وعليه الاجماع والمقدرات لا تعرف الاسماء اذا لم تدخل الرأى فيها فلم تغلظ بغيره حتى لو قضى به القاضى لا ينفذ قضاؤه لعدم التوقف في التقدير بغير الابل قال رحمه الله (واخطأ مائة من الابل أخاسا من مخاض و بنت مخاض و بنت لبون و حقة و جذعة) أى دية الخطا مائة من الابل أخاسا من مخاض الخ أى خمسة ابن مخاض وخمسة بنت مخاض وخمسة بنت لبون وخمسة حقة وخمسة جذعة فاذا كان أخاسا يكون من كل نوع من هذه الانواع عشرون لما روى ابن مسعود رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم

خوهرزاده (قوله ولا يعارضوننا عنده) أى لا يقال لو صح حديثكم أيضا لرجعوا اليه ولما اختلفوا اه (قوله ولذلك قال لا يجب اللعان) انما يشى على قول أبى حنيفة اه (قوله لان الشرع ورد به) فيه دون غيره اه

قال في دية الخطاء عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون  
 ابن مخاض ذكر رواه أبو داود والترمذي وأحمد وغيرهم والشافعي أخذ بمذهبنا غير أنه قال يجب عشرون  
 ابن لبون مكان ابن مخاض والحجة عليه ما روينا ولأن ما قلناه أخف لأقامة ابن مخاض مقام ابن لبون  
 فكان أليق بحال المخطئ ولأن الشرع جعل ابن اللبون بمنزلة بنت المخاض في الزكاة حيث أخذهم مكانها  
 فإيجاب عشرين منه مع العشرين من بنت المخاض كإيجاب أربعين بنت مخاض وذلك لا يليق بل  
 لا يجوز لعدم التقدير وذلك لأنه عليه الصلاة والسلام لم يرد بتغيير أسنان الأبل إلا التخصيف ولا يتحقق  
 فيه التخصيف فلا يجوز قال رحمه الله (أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم) أي الدية من الذهب ألف  
 دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم وقال مالك والشافعي رحمهما الله الدية اثنا عشر ألف درهم لما روى  
 عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلا قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية اثني عشر ألفا رواه  
 أبو داود والترمذي ولأنه لا خلاف أنهما من الدنانير ألف دينار وكانت قيمة الدينار على عهد رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم اثني عشر درهما ولما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى  
 بالدية في قبيل بعشرة آلاف درهم وما قلناه أولى لليقين به لأنه أقل أو يحتمل ما رواه علي وزن خمسة وما  
 رويناه علي وزن ستة وهكذا كانت دراهمهم في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى زمان عمر رضي  
 الله عنه على ما حكاه الخبازي في كتاب الزكاة فإنه قال كانت الدراهم على عهد رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم ثلاثة الواحد منها وزن عشرة أي العشرة منه وزن عشرة دنانير فهو قدر الدينار والثاني وزن ستة  
 أي العشرة منه وزن ستة دنانير والثالث وزن خمسة أي العشرة منه وزن خمسة دنانير فجمع عمر رضي  
 الله عنه بين الثلاثة فخطاه فجعله ثلاثة دراهم فصارت لث المجموع درهما فكشف هذا أن الدينار عشرون  
 قيراطا فوزن العشرة يكون مثله عشرين قيراطا ضرورية استوائهم ما ووزن الستة يكون نصف الدينار  
 وعشره فيكون اثني عشر قيراطا ووزن الخمسة يكون نصف الدينار فيكون عشرة قيراطا فيكون المجموع  
 اثنين وأربعين قيراطا فإذا جعلتها اثلاثا صار كل ثلث أربعة عشر قيراطا وهو الذي كان عليه درهمهم  
 فإذا جعل ما رواه الشافعي علي وزن خمسة وما رويناه علي وزن ستة استويا والذي يرجح مذهبنا ما روى أن  
 الواجب في الجنين خمسة دراهم وهو عشرون دية الام عنده سواء كان ذكرا أو أنثى وعندنا عشرون دية  
 إن كان أنثى ونصف العشران كان ذكرا فله بذلك أن دية الام خمسة آلاف ودية الرجل ضعف ذلك وهو  
 عشرة آلاف ولأننا أجمعنا أنهما من الذهب ألف دينار والدينار مقوم في الشرع بعشرة دراهم ألا ترى أن  
 نصاب الفضة في الزكاة مقدرا بمائتي درهم ونصاب الذهب فيها بعشرين دينارا فيكون غنيابها هذا القدر  
 من كل واحد منهما إذا زكاة لا يجب الأعلى الغني فيعلم بذلك علماء ضروري أن الدينار مقوم بعشرة دراهم  
 ثم الخيارات في هذه الأنواع الثلاثة إلى القائل لأنه هو الذي يجب عليه فيكون الخيار إليه كافي كفارة اليمين  
 ولا نشب الدية الامن هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله وقال يجب منها ومن البقر مائتا  
 بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الخيل مائتا حلة كل حلة ثوبان لما روى عن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى  
 الله عليه وسلم فرض في الدية على أهل الأبل مائة من الأبل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة  
 ألفي شاة وعلى أهل الخيل مائتي حلة رواه أبو داود وكان عمر رضي الله عنه يقضي بذلك على أهل كل مال مما  
 ذكرنا وكل حلة ثوبان إذا ورداء هو المختار وفي النهاية قيل في زماننا قيص وسراويل وله أن التقدير إنما  
 يستقيم بشيء معلوم المالية وهذه الأسماء مجهولة المالية ولهذا لا يقدرون بالثمان المتلفات والتقدير  
 بالأبل عرف بالأنا المشهورة ولم يوجد ذلك في غيرها فلا يعدل عن القياس والأنا التي وردت فيها  
 يحتمل القضاء بها بطريق الصلح فلا يلزم حجة وذلك في المعامل أنه لو صالح على الزيادة على مائتي حلة أو على  
 مائتي بقرة لا يجوز تأويله أنه قولها ما قال رحمه الله (وكفارتهم ما ذكر في النص) أي كفارة القتل خطأ

(قوله فجمع عمر بين الثلاثة)  
 أي أخذ من كل نوع درهما  
 اه (قوله وذكر في المعامل  
 الخ) قال الاتقاني ما نصه  
 وقال في شرح الطحاوي  
 وقيل لا اختلاف بينهم لأنه  
 ذكر في كتاب المعامل أن  
 الولي لو صالح على أكثر من  
 مائتي حلة فالفضل باطل  
 بالاجماع فالواحد منهم من جنس  
 الدية لوجب أن يجوز ولو  
 صالح مع العاقلة أو مع القائل  
 على أكثر من عشرة آلاف  
 درهم أو أكثر من ألف دينار  
 أو أكثر من (١) (قوله)  
 لا يجوز تأويله أنه قولها ما  
 أي تأويل ما ذكر في المعامل  
 أنه مذهب أبي يوسف ومحمد  
 لا مذهب أبي حنيفة إذ  
 عندهم يجوز ذلك لأنه ليس من  
 المنصوص عليه اه

(١) هكذا في نسخ الحاشية  
 والكلام كما ترى منقطع  
 فأرجع إلى الأصول الصحيحة  
 اه مصححه

(قوله للفاء في الجواب) لان بدخول الفاء بعلم انه جزء الشرط قبله وجزء الشرط لا يكون جزء الا اذا كان كاملا في كونه جزء الا ترى  
انا لو قال ان دخلت الدار فانت طالق يجعل (١٣٨) قوله فانت طالق جزء كاملا من غير ان يقدر فيه وزينب طالق ايضا وروى عبد بن

(قوله ولم يكف بذلك في حق وجوب الضمان) قال الاتقاني والرضيع في العادة هو الذي لم تبين سلامة أعضائه حتى جعل بمنزلة المتهدي في حكم القصاص والارث في مسألة الجامع الصغير في مولود يولد فتقطع رجل ذكره نفسه حكومة عدل الا ان يكون لذكره فتصرك فيه القصاص في العدا والدية في الخطا وكذلك اذا قطع لسانه وقد استهل فيه حكومة عدل الا ان يكون تكلم فيه الدية كاملة وكذلك بصرفه فيه حكومة عدل الا ان يعلم انه قد أبصر وفي هذه المسئلة جعل بمنزلة سليم الاطراف ووجه التوفيق ان سلامة الاطراف لم تثبت بالدليل والقطع بحسب باب حدوث السلامة قصار النقصان لازما فوجب حكومة العدل وأما الاعتاق فلا يحسم باب السلامة فتكون تأويل المسئلة انه أعنى ثم عاش حتى ظهرت سلامة أعضائه وأطرافه حتى انه لو مات قبل ان يظهر ذلك لم تناديه الكفارة كما قال نفا الاسلام في الجامع الصغير اه اتقاني (قوله العاصمين) كذا بخطه فليراجع الحديث اه (قوله عمرو بن أمية الضمري) صحابي مشهور له أحاديث روى عنه أولاده جعفر وعبد الله والفضل

وشبه عمده الذي ذكر في القرآن وهو الاعتاق والصوم على الترتيب متتابع كما ذكر في النص قال الله تعالى فصر برؤية مؤمنة وشبه العمدة خطأ في حق القتل وان كان عمدا في حق الضرب فقتلوا له ما لآية ولا يختلفان فيه لعدم النقل بالاختلاف بخلاف الدية حيث يجب في شبه العمدة مغلظة لوجود التوقيف في التعليق في شبه العمدة وان الخطا والمقادير لا يجب الاسماعا قال رحمه الله (ولا يجوز الاطعام والجنين) لان الاطعام لم يرد به نص والمقادير لا تعرف الاسماعا ولان المذكور كل الواجب للفاء في الجواب اول كونه كل المذكور والجنين لم تعرف حياته ولا سلامته فلم يجوز ولانه عضو من وجه فلا يدخل تحت مطلق النص قال رحمه الله (وجوز الرضيع لو أحد أبويه مسلما) لانه مسلم يجعله والظاهر سلامة أطرافه على ما عليه الجدة ولا ية قال كيف اكنى هيا بالظاهر في سلامة أطرافه حتى جاز التكفير به ولم يكف بذلك في حق وجوب الضمان باتلاف أطرافه لانا نقول الحاجة في التكفير الى دفع الواجب والظاهر يصلح حجة للدفع والحاجة في الاتلاف الى الزام الضمان وهو لا يصلح حجة فيه ولانه يظهر حال الاطراف فيما بعد في التكفير اذا عاش ولا كذلك في الاتلاف فاقترا قال رحمه الله (ودية المرأة على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دونها) روى ذلك عن علي رضي الله عنه موقوفا ومرنوعا وقال الشافعي رحمه الله الثالث وما دون الثلث لا يتصف لما روى عن سعيد بن المسيب أنه السنة وقال الشافعي السنة اذا أطلقت يراد بها سنة النبي صلى الله عليه وسلم ولنا ما روينا وما روي أن كبار الصحابة رضوا الله عنهم أفتوا بخلافه ولو كان سنة النبي صلى الله عليه وسلم لما حلفوه وقوله سنة محمول على أنه سنة زيد لانه لم يروا لانه موقوف وان هذا يؤتى الى الحال وهو ما اذا كان ألمها أشد ومصاها أكثر ان يقل أرشها بيانه أنه لو قطع اصبع منها يجب عشر من الابل ولو قطع اصبعان يجب عشرون واذا قطع ثلاث يجب ثلاثون لانها تساوي الرجل في نفسه على زعمه لكونه ما دون الثلث ولو قطع أربعة يجب عشرون التصف فيها هو أكثر من الثلث فقطع الرابعة لا يوجب شيئا بل بسطة ما يوجب بقطع الثالثة وحكمة الشارع تنافي ذلك فلا يجوز نسبة اليه لان من الحال أن تكون الجنابة لا توجب شيئا شرعا وأقبح منه أن تسقط ما يوجب بغيرها هذا مما يحمله العقلاء بالبدية ولان الشافعي رحمه الله يعتبر الاطراف بالانفس وتركها حيث نصف ية النفس ولم ينصف دية الاطراف الا اذا زاد على الثلث قال رحمه الله (ودية الذي والمسلم سواء) وقال مالك رحمه الله دية اليهودي والنصراني ستة آلاف درهم لقوله عليه الصلاة والسلام عقل الكافر نصف دية المسلم والكل عنده اثنا عشر ألفا وقال الشافعي رحمه الله دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم لما روى أنه عليه الصلاة والسلام جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم ولنا ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم ودى العاصمين الذين كان لهم ما عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتلها عمرو بن أمية الضمري بمائة من الابل وقال عليه الصلاة والسلام دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار وعن الزهري ان ابا بكر وعمر رضي الله عنهما كانا يجعلان دية الذي مثل دية المسلم وقال علي رضي الله عنه انما بنوا الجزيرة لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كمالنا وفي ظاهر قوله تعالى وان كان من قوم ينسكهم وينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله دلالة عليه لان المراد منه ظاهرا ما هو المراد من قوله تعالى في قتل المؤمن ودية مسلمة الى أهله ولانهم معصومون متقومون لا حرازهم أنفسهم بالدار فوجب أن يكونوا ملحقين بالمسلمين فوجب أن يجب بقتلهم ما يجب بقتلهم أن لو كانوا مسلمين الا ترى أن أموالهم لما كانت معصومة متقومة يجب باتلافها ما يجب باتلاف مال المسلم فاذا كان هذا في أموالهم فما ظنك

وغيرهم قال ابن سعد أسلم حين انصرف المشركون من أحد وكان شجاعا وبعثه النبي صلى الله عليه وسلم الى التبعاشي في زواج أم حبيبة والى مكة فحمل حبيبا من خشبته وكان من رجال العرب نجدة وعاش الى خلافة معاوية ومات بالمدينة اه اصابة لابن حجر

في أنفسهم ولا يقال ان نقص الكفر فوق نقص الاوثنة والرق فوجب أن تنقص دية كذا تنقص  
بالاوثنة والرق ولان الرق أثر الكفر فاذا انتقص بأثره فأولى أن ينتقص به لانا نقول نقصان دية المرأة  
والعبد لا باعتبار نقصان الاوثنة والرق بل باعتبار نقصان صفة المالكية فان المرأة لا تغلظ بالنكاح والعبد  
لا تغلظ المال والحر الذي كره لكهما فلها اذادت قيمته ونقصت قيمتهما والكافر يساوي المسلم في هذا المعنى  
فوجب أن يكون بدله كبدله والمستأمن دية مثل دية الذي في الصحيح لما روي

(قوله بالنكاح) كذا بخط  
الشارح والظاهر اسقاط  
الباء

**فصل** قال رحمه الله (في النفس والمأزق واللسان والذكروا الحشفة والعقل والسمع والبصر والشحم  
والذوق واللحية ان لم تنبت وشعر الرأس والعينين واليدين والشفتين والحاجبين والرجلين والاذنين  
والاثنين وتدي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي أشقار العينين لدية وفي أحدها  
ربعا وفي كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشرةا وما فيها مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبغ  
ونصفها لو فيها مفصلان وفي كل سن خمس من الابل أو خمسة مائة درهم) والاصل فيه حديث سعيد بن  
المسيب أنه عليه الصلاة والسلام قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المأزق الدية ومثله ذكر عليه  
الصلاة والسلام في الكتاب الذي كتبه لعمر بن حزم فان نص الوارد في البعض يكون واردا في الباقي دلالة  
لانه في معناه والاصل في الاعضاء أنه اذا قوت جنس منفعة على الكمال أو زال جلاله مقصودا في الآدمي  
على الكمال يجب كل الدية لان فيه اتلاف النفس من وجه اذا النفس لا تبقى منتفعا بها من ذلك الوجه  
واتلاف النفس من وجه ملحق بالاتلاف من كل وجه في الآدمي تعظيمه دليله ما روي من الحديث  
والاعضاء على خمسة أنواع فمنها ما هو أفراد ومنها ما هو مزدوج ومنها ما هو أرباع ومنها ما هو أعشار  
ومنها ما يزيد على ذلك ففي كل واحد من الافراد يجب الدية وفي كل نوع من المزدوج والارباع والأعشار  
كذلك فإذا ثبت هذا فنقول في الانف الدية لانه ازال الجمال على الكمال وهو مقصود وكذلك اذا قطع  
المأزق وهو ما دون قصبة الانف وهو ما لان منه أو قطع الزنبه وهو طرف الانف أو قطع المأزق مع  
القصبة لما ذكرنا من ازالة الجمال ولا يزيد على دية واحدة لان الكل عضو واحد ولان فيه تفويت  
المنفعة على الكمال فان منفعة الانف أن تجتمع الروائح في قصبة الانف لتعبر الى الدماغ وذلك يفوت  
بقطع المأزق وكذلك اذا قطع اللسان لقوات منفعة مقصودة وهو النطق فان الآدمي يمتاز به عن سائر  
الحيوان وبه من الله تعالى علينا بقوله خلق الانسان على البيان وهذا لانه لا يقدر على اقامة مصالحه  
الابفهام غير ما أغراضه وذلك يفوت بقطعه وكذا يجب الدية بقطع بعضه اذا امتنع من الكلام لان الدية  
تجب لتفويت المنفعة لتفويت صورة الآلة وقد حصل بالامتناع من الكلام ولو قدر على التكلم  
بعض الحروف دون البعض تقسم الدية على عدد الحروف وقيل على عدد الحروف التي تتعلق باللسان  
(١) وهي التاء والشام والجيم والذال والذال والراء والزاي والسين والسين والصاد والصاد والطاء والطاء  
واللام والنون والياء فأصاب الفثايت يلزمه ولا مدخل للعرروف الخلفية فيه وهي الهمزة والهاء والعين  
والغين والحاء والفاء ولا الشفوية وهي الباء والميم والواو وقيل ان قدر على أكثرها يجب حكومة عدل  
لحصول الافهام مع الاختلال وان عجز عن أداء الاكثر يجب كل الدية لان الظاهر انه لا يحصل منه الافهام  
والاصل فيه ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قسم الدية على الحروف فما قدر عليه من الحروف أسقط  
بجانبه من الدية وما لم يقدر عليه ألزمه بحسب ما به منها وكذا الذي ذكرنا في تفويت منفعة جفة من الوطاء  
والايلاد واستمسك البول والرمي به ودفق الماء والايلاج الذي هو طويق الاعلاق عادة وكذا في الحشفة  
الدية كاملة لانها أصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كالتابع له وكذا في العقل الدية اذا ذهب  
بالضرب لقوات منفعة الادراك لان الانسان يمتاز عن غيره من الحيوان وبه ينتفع بنفسه في معاشه  
ومعاده وفي كل واحد من السمع والبصر والذوق والشم كمال الدية لان لكل واحد منها منفعة مقصودة  
وقدر روي أن عمر رضي الله عنه قضى لرجل على رجل بأربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه

فوجب أن يكون بدله كبدله والمستأمن دية مثل دية الذي في الصحيح لما روي  
**فصل** قال رحمه الله (في النفس والمأزق واللسان والذكروا الحشفة والعقل والسمع والبصر والشحم  
والذوق واللحية ان لم تنبت وشعر الرأس والعينين واليدين والشفتين والحاجبين والرجلين والاذنين  
والاثنين وتدي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي أشقار العينين لدية وفي أحدها  
ربعا وفي كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشرةا وما فيها مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبغ  
ونصفها لو فيها مفصلان وفي كل سن خمس من الابل أو خمسة مائة درهم) والاصل فيه حديث سعيد بن  
المسيب أنه عليه الصلاة والسلام قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المأزق الدية ومثله ذكر عليه  
الصلاة والسلام في الكتاب الذي كتبه لعمر بن حزم فان نص الوارد في البعض يكون واردا في الباقي دلالة  
لانه في معناه والاصل في الاعضاء أنه اذا قوت جنس منفعة على الكمال أو زال جلاله مقصودا في الآدمي  
على الكمال يجب كل الدية لان فيه اتلاف النفس من وجه اذا النفس لا تبقى منتفعا بها من ذلك الوجه  
واتلاف النفس من وجه ملحق بالاتلاف من كل وجه في الآدمي تعظيمه دليله ما روي من الحديث  
والاعضاء على خمسة أنواع فمنها ما هو أفراد ومنها ما هو مزدوج ومنها ما هو أرباع ومنها ما هو أعشار  
ومنها ما يزيد على ذلك ففي كل واحد من الافراد يجب الدية وفي كل نوع من المزدوج والارباع والأعشار  
كذلك فإذا ثبت هذا فنقول في الانف الدية لانه ازال الجمال على الكمال وهو مقصود وكذلك اذا قطع  
المأزق وهو ما دون قصبة الانف وهو ما لان منه أو قطع الزنبه وهو طرف الانف أو قطع المأزق مع  
القصبة لما ذكرنا من ازالة الجمال ولا يزيد على دية واحدة لان الكل عضو واحد ولان فيه تفويت  
المنفعة على الكمال فان منفعة الانف أن تجتمع الروائح في قصبة الانف لتعبر الى الدماغ وذلك يفوت  
بقطع المأزق وكذلك اذا قطع اللسان لقوات منفعة مقصودة وهو النطق فان الآدمي يمتاز به عن سائر  
الحيوان وبه من الله تعالى علينا بقوله خلق الانسان على البيان وهذا لانه لا يقدر على اقامة مصالحه  
الابفهام غير ما أغراضه وذلك يفوت بقطعه وكذا يجب الدية بقطع بعضه اذا امتنع من الكلام لان الدية  
تجب لتفويت المنفعة لتفويت صورة الآلة وقد حصل بالامتناع من الكلام ولو قدر على التكلم  
بعض الحروف دون البعض تقسم الدية على عدد الحروف وقيل على عدد الحروف التي تتعلق باللسان  
(١) وهي التاء والشام والجيم والذال والذال والراء والزاي والسين والسين والصاد والصاد والطاء والطاء  
واللام والنون والياء فأصاب الفثايت يلزمه ولا مدخل للعرروف الخلفية فيه وهي الهمزة والهاء والعين  
والغين والحاء والفاء ولا الشفوية وهي الباء والميم والواو وقيل ان قدر على أكثرها يجب حكومة عدل  
لحصول الافهام مع الاختلال وان عجز عن أداء الاكثر يجب كل الدية لان الظاهر انه لا يحصل منه الافهام  
والاصل فيه ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قسم الدية على الحروف فما قدر عليه من الحروف أسقط  
بجانبه من الدية وما لم يقدر عليه ألزمه بحسب ما به منها وكذا الذي ذكرنا في تفويت منفعة جفة من الوطاء  
والايلاد واستمسك البول والرمي به ودفق الماء والايلاج الذي هو طويق الاعلاق عادة وكذا في الحشفة  
الدية كاملة لانها أصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كالتابع له وكذا في العقل الدية اذا ذهب  
بالضرب لقوات منفعة الادراك لان الانسان يمتاز عن غيره من الحيوان وبه ينتفع بنفسه في معاشه  
ومعاده وفي كل واحد من السمع والبصر والذوق والشم كمال الدية لان لكل واحد منها منفعة مقصودة  
وقدر روي أن عمر رضي الله عنه قضى لرجل على رجل بأربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه

(١) قوله وهي التاء الخ كذا  
في الاصل ولم يذكر القاف  
والكاف وهما من اللسانية  
ولا الفاء وهي من الشفوية  
اه كتبه معصمه

ذهب بها عقلا وسمعه وبصره وكلامه وقال أبو يوسف رحمه الله لا يعرف الذهب والقول قول الجاني  
 لانه المنكر ولا يلزمه شيء الا اذا صدقه أو نكل عن العين وقيل ذهب البصر يعرفه الاطباء فكون قول  
 رجلين منهم عدلين حجة فيه وقيل يستقبل به الشمس مفتوح العين فان دعت عينه علم أنها باقية  
 والافلا وقيل يلقي بين يديه حية فان هرب منها علم أنها لم تذهب وان لم يهرب فهي ذاعبة وطريق معرفة  
 ذهب السمع أن يعاقل ثم ينادى فإذا أجاب علم أنه لم يذهب والا فهو ذاهب وروى عن اسمعيل بن حماد أن  
 امرأة ادعت أنها لا تسمع وتطارشت في مجلس حكمة فاشتغل بالقضاء عن النظر اليها ثم قال لها حجة غطي  
 عورتك فاضطربت وتسارعت الى جمع ما بها فظهر كذبها وكذا في اللحية وشعر الرأس الدينة اذا خلق  
 ولم ينبت لانه أزال جبالا على الكمال وقال مالك والشافعي رحمه الله لا تجب فيه الدينة وتجب حكومة  
 عدل لان ذلك زيادة في الأسمين ولهذا ينمو بعد كمال الخلقة ولهذا يخلق الرأس واللحية بعضها في  
 بعض البلاد فلا تعلق به الدينة ككشعر الصدر والساق اذ لا تعلق به منفعة ولهذا يجب في شعر العبد  
 نقصان القيمة ولنا قول علي رضي الله عنه في الرأس اذا خلق ولم ينبت الدينة كاملة والموقوف في هذا  
 كالفروع لانه من المقادير فلا يمتد الى غيره لانه أقوى عليه جبالا على الكمال لان اللحية في أوانها  
 جمال وكذا شعر الرأس جمال الأثرى أن الاصبع يتكاف في سنه فيلزمه كمال الدينة كما لو قطع الاذنين  
 الشاهصتين والدليل على أنه جمال قوله عليه الصلاة والسلام ان الله ملائكة تسيحهم سبحان من زين  
 الرجال باللحى والنساء بالقرون والذوائب بخلاف شعر الصدر والساق لانه لا تعلق به الجمال وأما الحية  
 العبد فقد روى الحسن بن علي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يجب فيه كمال القيمة فلا يلزمنا والجواب عن  
 الظاهر أن المقصود من العبد الاستعداد دون الجمال وعو لا يفوت بالخلق بخلاف الحر لان المقصود منه  
 في حقه الجمال فيجب بشوانه كمال الدينة وفي الشارب حكومة عدل في الصحيح لانه تابع للحية فصار طرفا  
 من أطراف اللحية واختلفوا في حية الكونج والاصح أنه ان كان على ذنقه شعرات معدودة فليس  
 في حقه شيء لان وجودها يشينه ولا يزينه وان كان ذلك على الخد والذقن جميعا ولكنه غير متصل فحيه  
 حكومة عدل وان كان متصلا فحيه كمال الدينة لانه ليس بكونج وفي لحية جمال كامل وهذا كله  
 اذا فسد المنبت فان نبت حتى استوى كما كان لا يجب شيء لانه لم يبق لفعل الجاني أثر فهو بمنزلة  
 الضربة التي لا يبقى أثرها في البدن ولكنه يؤذ ب على ذلك لارتكابه المحرم فاذا نبت أبيض فقد ذكرفي  
 النوادر انه لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة رحمه الله في الحر لان الجال يزداد بياض شعر اللحية وعندهما  
 تجب حكومة عدل لان البياض يشينه في غيراً وأنه فحجب حكومة العدل باعتباره وفي العبد تجب  
 حكومة عدل عندهم لانه ينبتة قص به قيمته ويستوى العمد والخطأ في خلق الشعر لان القصاص لا يجب  
 فيه لانه عقوبة فلا يثبت قياسا وانما يثبت نصا أو دلالة فالنص انما ورد في النفس والجراحات وهذا ليس  
 في معناها لانه لا يتألم به ولا يتوهم فيه السراية بخلاف النفس والجراحات ويؤجل فيه سنة فان لم ينبت  
 فيها وجبت الدينة ويستوى فيه الصغير والكبير والذكور والانثى فان مات قبل تمام السنة ولم ينبت فلا  
 شيء عليه وأما ما يكون مزدوجا من الاعضاء كالعينين واليدين في قطعهما كمال الدينة وفي قطع  
 أحدهما نصف الدينة وأصل ذلك ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال في العينين الدينة وفي أحدهما  
 نصف الدينة وفي اليدين الدينة وفي أحدهما نصف الدينة وفي الرجلين الدينة وفي أحدهما نصف الدينة  
 ولان في تقويت اثنين منها تنويت جنس المنفعة أو تقويت الجمال على الكمال فحجب كمال الدينة  
 وفي تقويت أحدهما تنويت نصف المنفعة فيجب النصف وهذا لان في تقويت العينين واليدين  
 والشفتين تقويت منفعة الابصار والبطش وامسالة الطعام عند الاكل ومنفعة الجمال على الكمال وفي  
 تقويت الرجلين تقويت منفعة المشي وفي الاذنين تقويت الجمال على الكمال وقد قضى رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم في الاذنين بالدية وفي الاثنتين تقويت منفعة الامناء والنسل وفي ثدي المرأة تقويت

(قوله وان لم يهرب فهي ذاعبة)  
 وقال محمد في الاصل ان لم  
 يعلم بما ذكرنا به تبر فيه  
 الدعوى والانسكار والقول  
 للجان مع عينه على البتات  
 لان هذا عين على فعل نفسه  
 وهو اذ ذهب بصر غيره اه  
 معراج (قوله قوله صلى الله  
 عليه وسلم ان الله ملائكة  
 تسيحهم سبحان من زين  
 الرجال باللحى) قال في المصباح  
 اللحية الشعر النازل على  
 الذقن والجمع لحى مثل سدره  
 وسدر وتضم اللام أيضا  
 مثل حلية وحلى اه

(قوله اذ لم تثبت) ضبطه في المغرب بضم حرف المضارعة من الابدان أي اذ لم تثبت الاشعار الاهداب اه (قوله لان الانسان له اثنتان وثلاثون سنا) فينبغي أن يجب في كل سن ربع من الدية فما الحكمة في وجوب نصف العشر فيضطر بيالي أن عدد الاسنان وان كان اثنين وثلاثين سنا فالاربعة الاخيرة وهي أسنان الخلم قد لا تثبت لبعض الناس (١٣١) وقد ثبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها

فالعدد الاوسط للاسنان ثلاثون ثم الاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن تبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهي منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد الاوسط ثلاثين فنقطة السن الواحدة ثلث العشر ونصف منفعة السن الأخرى التي تقابلها سدس العشر ومجموعهما نصف العشر والله أعلم بالحقيقة اه شرح وفاة وكتب ما نصه قال شيخنا العلامة زين الدين قاسم في كتاب التصحيح أخذ بعض أهل العصر من هذا أن في الاسنان كلها دية واحدة كسائر الاعضاء المتعددة وهو غلط قال في شرح الطحاوي وفي كل سن نصف عشر الدية خمسمائة درهم ومن شرب رجلا حتى سقطت أسنانه كلها وهي اثنتان وثلاثون كان عليه دية وثلاثة أخماس الدية وذلك ستة عشر ألف درهم في السنة الاولى ثلث الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة أخماس الدية وفي السنة الثانية ثلث الدية

منقمة الارضاع بخلاف ثدي الرجل لانه ليس فيه تقوية المنفعة والجمال على السكال فيجب فيه حكومة عدل وفي حلمي المرأة كما ان الدية وفي احدها مناصف الدية لثروتها منقمة الارضاع وامسالك اللبن لانه اذا لم يكن ثديها حليمة تعذر على الصبي الاتقام عند الارضاع وقال مالك والشافعي رحمهما الله يجب في الخاضعين حكومة عدل بناء على أصلهما انهما لا يريان وجوب الدية في الشعر وعندنا يجب فيهما الدية لتقوية الجمال على السكال وأما ما يكون من الاعضاء أرباعا فهي أشعار العينين ففيها الدية اذا قلعتا ولم تثبت وفي أحداهما ربع الدية لانها تتعلق بالجمال على السكال ويتعلق بهادق الأذى والقذى من العين وتقوية ذلك ينقص البصر ويورث العمى فاذا وجب في السكال الدية وهي أربعة وجب في الواحد منها ربع الدية وفي الاثنين نصف الدية وفي ثلاثة ثلاثة أرباع الدية ثم يجوز أن يكون مراده بالاشعار حروف العينين ولا اشكال فيه لانه حقيقة فيه ويجوز أن يكون مراده الاهداب وسماعها أشعار تسمية للجمال باسم الحبل ومثله سائغ لغة كما يقال سان المزاب وسال الوادي وهو لا يسيل وانما الماء هو الذي يسيل فيه وقال محمد رحمه الله في أشعار العينين دية كاملة اذا لم تثبت فأراد به الشعر لان الشعر هو الذي يثبت دون الخفون وأبهم ما أريد كان مستقبلا لان في كل واحد من الشعر ومنايته دية كاملة فلا يخلت المعنى ولو قطع الخفون بأعدها تجب دية واحدة لان الاشعار مع الخفون كشيء واحد كالمارن مع القصبه والموخمة مع الشعر وأما ما يكون من الاعضاء أعشارا كالاصابع ففي قطع اصابع اليدين أو الرجلين كل الدية وفي قطع واحدة منها عشر الدية لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل اصبع عشر من الابل ولان في قطع الكل تقوية منفعة المشي أو البطش وفيه دية كاملة وهي عشرة فتقسم الدية عليها والاصابع كلها سواء لاطلاق ما روينا ولان الكل سواء في أصل المنفعة فلا تعتبر الزيادة فيها كالاسنان واليد اليمنى مع اليسرى وكل اصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع لانه ثلثها وما فيها مفضلان كالايهام ففي أحدهما نصف دية الاصبع لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع وهو المراد بقوله في المختصر وما فيها مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع ونصفها لوقبها مفضلان وأما ما يزيد على ذلك فالاسنان ففي كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل أو خمسمائة درهم لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل سن خمس من الابل وهي كلها سواء لاطلاق ما روينا ولم يروى في بعض طرقه والاسنان كلها سواء ولان الكل في أصل المنفعة سواء فلا يعتبر التفاوت فيه كالايدي والاصابع ولأن كان في بعضها زيادة منفعة ففي الآخر زيادة الجمال فاستويا فتزاد دية هذا الطرف على دية النفس بثلاثة أخماس الدية لان الانسان له اثنتان وثلاثون سنا عشرون ضرسا وأربعة أنياب وأربع ثنايا وأربع ضواحك فاذا وجب في الواحدة نصف عشر الدية يجب في الكل دية وثلاثة أخماس الدية وذلك ستة عشر ألف درهم هذا اذا كان خطأ وان كان عداف فيه القصاص وقد بيناه من قبل قال رحمه الله (وكل عضو ذهب نفعة ففيه دية كيدشلت وعين ذهب ضوعها) أي اذا ضرب عضوا فذهب نفعة بضم به ففيه دية كاملة كما اذا ضرب يده فمسلت به أو عينه فذهب ضوعها به لان وجوب الدية يتعلق بتقوية جنس المنفعة فاذا زالت منفعتها كلها وجب عليه موجه كاه ولا عمره للصورة بدون المنفعة لكونها تابعة فلا يكون لها حصة من الارش الا اذا تجردت عند الاتلاف بأن أتلف عضوا

وما بقي من ثلاثة أخماس الدية وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة اه وذكره في الاصل والخميط والمبسوط وقال في السنة الاولى ستة آلاف وستمائة وستون وثلثان وفي السنة الثانية ستة آلاف وستمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقال في الاختيار وأسنان الكروبيج فالواثمانية وعشرون فجب دية وخمسمائة وهذا غير جار على القياس في الاعضاء الا أن المرجع النص اه

ذهب منفعة فحينئذ يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه مجال كابد السلاء أو ارشده كاملا ان كان فيه مجال كالاذن الشاحفة فلا يلزم من اعتبار الصورة والجمال عند الافراد عن المنفعة اعتبارهما معهما بل يكون تبعالها فيكون المنصور اليه هي المنفعة فقط عند الاجتماع وكمن شئ يكون تبعالغيره عند الاتلاف فلا يكون له ارش ثم اذا انفرد بالاتلاف يكون له ارش الا ترى أن الاعضاء كلها تباع للنفس فلا يكون لها ارش اذا تلقت معها واذا انفردت بالاتلاف كان لها ارش ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه يجب الدية لان فيه تفويت منفعة كادله وهي منفعة النسل وكذا الواحد له لان فيه تفويت منفعة الجمال على الكمال لان جمال الادمى في كونه مستتب القامة وقيل هو المراد بقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم ولو زالت الحدبة فلا شئ عليه لزوالها الا عن أثر ولو بقي أثر الضريرة ففيه حكومة عدل لبقاء الشين ببقاء أثرها والله أعلم

**فصل في الشجاج** الشجاج عشرة الحارصة وهي التي تحرص الجلد أي تخدشه ولا تخرج الدم وهي مأخوذة من حرص القصار الثوب أي شقه في الدق والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيل كالدمع في العين مأخوذة من الدمع فسميت بها لان الدم يخرج منها بقدر الدمع من المقلبة وقيل لان عينه تدمع بسبب ألم يحصل له منها وفي المحيط الدامعة هي التي يخرج منها ما يشبه الدمع مأخوذة من دمع العينين والدامية وهي التي تسيل الدم وذكر المرغيناني أن الدامية هي التي تدمع من غير أن يسيل منها دم وهو الصحيح مروى عن أبي عبيد والدامعة هي التي يسيل منها الدم كدمع العين ومن قال ان صاحبها تدمع عيناه من الالم فقد أهتد والباضعة وهي التي تبضع الجلد أي تقطعه مأخوذة من البضع وهو الشق والقطع ومنه مبضع الفصد والمتلاحة وهي التي تأخذ في اللحم فتقطعه كدمع يتلاحم بعد ذلك أي يلتئم ويتلاصق سميت بذلك تفاؤلا على ما تؤول اليه وروى عن محمد بن جرير انه أن المتلاحة قبل الباضعة لان المتلاحة مأخوذة من قولهم اتحم الشيطان اذا اتصل أحدهما بالآخر والمتلاحة ما تظهر اللحم ولا تقطعه والباضعة بعدها لانها تقطعه وفي ظاهر الرواية المتلاحة تعمل في قطع أكثر اللحم وهي بعد الباضعة وقال الأزهري الوجه أن يقال المتلاحة أي الفاطعة للحم والاختلاف الذي وجد في الشجاج راجع الى ما أخذ الاشتقاق لالى الحكم والسحاق وهي التي تصل الى السحاق وهي الجلدة الرقيقة التي بين اللحم وعظم الرأس والموضحة وهي التي توضح العظم أي تبينه والهاشمة وهي التي تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر أي تحوله والامة وهي التي تصل الى أم الدماغ وأم الدماغ هي الجلدة الرقيقة التي تجتمع الدماغ وبها الامة شعبة تسمى الدامعة بالعين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد بن جرير الله لان النفس لا تبقى بعدها عادة فيكون قتلها ولا يكون من الشجاج والكلام في الشجاج وكذا لم يذكر الحارصة والدامعة لانها لا يبقى لها في الغالب أثر وهذه الشجاج تختص بالرأس والوجه لغة وما كان في غيرهما يسمى جراحة فهذا هو حقيقته والحكم مرتب على الحقيقة فلا يجب بالجراحة ما يجب بالشعبة من المقدر لان التقدير بالنقل وهو انما ورد في الشجاج وهو يختص بالرأس والوجه فيختص الحكم المقدر به او لا يجوز الحاق الجراحة به ادلالة ولا قياسا لانها ليست في معناها في الشين لان شجاج الرأس والوجه يظهران في الغالب وغيرهما مستور غالبا فلا يظهر واختلافوا في العيين فعندناهما من الوجه فيحقق الشجاج فيهما فيجب فيهما موجهها خلافا لما يقوله مالا رحمه الله هو يقول انهما ليسا من الوجه لان المواجهة لا تقع بهما ونحن نقول هما متصلان بالوجه من غير فصل ويتحقق معنى المواجهة فصارا كالذقن لانهما تحتة وقال شيخ الاسلام ويجب أن يشرط غسلهما في الوضوء لانهما من الوجه حقيقة الا نأثر كاهما اللجاج ولا اجماع هنا فثبت العبرة بالحقيقة قال رحمه الله (وفي الموضحة نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وفي المنقلة عشر ونصف عشر وفي الامة والخائفة ثلثها فان نفذت الجائفة فثلثها) لما روى في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه أن النبي

**فصل في الشجاج**  
(قوله فيختص الحكم المقدر بها) أي بالشجاج اه من خط الشارح

صلى الله عليه وسلم قال في الموضحة خمس من الابل وفي الهاتمة عشر وفي المئة له خمس عشرة وفي الآمة  
 وروى المأثومة ثلث الدينة وقال عليه الصلاة والسلام في الجائفة ثلث الدينة وعن أبي بكر الصديق رضي  
 الله عنه أنه حكم في جائفة نفذت الى الجانب الآخر بثلثي الدينة ولأنهم اذا نفذت صارت جائفتين فيجب في  
 كل واحدة منهما الثلث وهي تكون في الرأس والبطن بخلاف سائر الشجاج حيث لا تكون الا في  
 الرأس والوجه وقبل لا تتحقق الجائفة فيما فوق الحلق قال رحمه الله (وفي الحارصة والدامعة والدامية  
 والباضعة والمتلاحة والسحاق حكومة عدل) لان هذه ليس فيها ريش بقدر من جهة الشرع ولا يمكن  
 اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو اثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبدالعزيز رحمه الله واختلفوا  
 في تفسير هذه الحكومة قال النخعي رحمه الله تفسيرها أن يقوم مخلوق كابدون هذا الاثر ثم يقوم به  
 هذا الاثر ثم ينظر الى تناوت ما بينهما فان كان ثلث عشر القيمة مثلاً يجب ثلث عشر الدينة وان كان ربع  
 عشر القيمة يجب ربع عشر الدينة وقال الكرخي رحمه الله ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب  
 بقدر ذلك من نصف عشر الدينة لان ما لا نص فيه يرذالى المنصوص عليه وكان الكرخي رحمه الله يقول  
 ماذا كره الطحاوي ليس يصحح لاندلوا اعتبار ذلك الطريق فربما يكون نقصان القيمة أكثر من نصف عشر  
 الدينة فيؤتى الى أن يوجب في هذه الشجاج وهو مادون الموضحة أكثر مما أوجب الشرع في الموضحة وانه  
 محال بل الصحيح الاعتبار بالندار وقال الصدر الشهد رحمه الله ينظر الملقى في هذا ان أمكنه القسوى  
 بالثنائي بان كانت الجناية في الرأس والوجه يفتى بالثنائي وان لم يتيسر عليه ذلك يفتى بالقول الاوّل لانه  
 أيسر قال وكان المرعيتاني رحمه الله يفتى به وقال في المحيط والاصح أنه ينظر كم مقدار هذه الشجة من أقل  
 شجة لها أريش مقدار فان كان مقداره مثل نصف شجة لها أريش أو ثلثها واجب نصف أو ثلث أريش تلك  
 الشجة وان كان ربعاً فربع ذكره به دكر القواين فكانه جعله قولاً ثانواً والاشبهه أن يكون هذا  
 تفسير القول الكرخي وقال شيخ الاسلام رحمه الله قول الكرخي أصح لان علياً رضي الله تعالى عنه اعتبره  
 بهذا الطريق فمن قطع طرف لسانه على ما بيناه من قبل قال رحمه الله (ولا قصاص في غير الموضحة) لانه  
 لا يمكن اعتبار المساواة فيه لان مادون الموضحة ليس له حد ينتهي اليه السكين وما فوقها كسر العظم ولا  
 قصاص فيه لقوله عليه الصلاة والسلام لا قصاص في العظم وهذا رواية الحسن عن أبي حنيفة رضي  
 الله عنه وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دون الموضحة ذكره محمد رحمه الله في الاصل وهو الاصح  
 لانه يمكن اعتبار المساواة فيه اذ ليس فيه كسر العظم ولا خوف التلف كما بائفة فيسبب رغو رها بسبب  
 ثم يتخذ حديدية بقر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع فيتحقق استيفاء القصاص بذلك وفي الموضحة القصاص  
 ان كانت عمداً الماروي انه عليه الصلاة والسلام قضى بالقصاص في الموضحة ولان المساواة فيها ممكنة بانها  
 السكين الى العظم فيتحقق استيفاء القصاص قال رحمه الله (وفي أصابع اليد نصف الدينة) أي أصابع  
 اليد الواحدة لان في كل اصبع عشر من الابل الماروي بنا فيكون في الخمسة نخس ون ضرورة وهو النصف  
 ولان في قطع الاصابع تفويت منفعة البطش وهو الموجب على مامر قال رحمه الله (ولو مع الكف)  
 هذا متصل بما قبله أي في أصابع اليد نصف الدينة وان قطعها مع الكف ولا يزيد الارش بسبب الكف  
 لان الكف تبع للاصابع في حق البطش لان قوة البطش بها قال عليه الصلاة والسلام في اليدين  
 الدينة وفي احدهما نصف الدينة واليد اسم جارحة يقع بها البطش لان اسم اليد يدل على القوة والقسوة  
 والبطش يقع بالاصابع والكف فيجب فيها دية واحدة لان منفعتها جنس واحد فيكون الكف تبعاً  
 للاصابع قال رحمه الله (ومع نصف ساعة نصف الدينة وحكومة عدل) أي اذا قطع الكف مع نصف  
 الساعه يجب نصف الدينة وحكومة عدل نصف الدينة في الكف والاصابع والحكومة في نصف الساعه  
 وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله والله ورواية عن أبي يوسف رحمه الله وعنه أن ما زاد على الاصابع من

(قوله وهو الاصح) كذا  
 في الكافي اه

اليد والرجل الى المنكب وأصل الفخذ هو تبع فلا تزيد اليد لان الشارع أوجب في الواحدة منهما  
 نصف اليد واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب والرجل الى أصل الفخذ فلا يرد على تعدد الشارع  
 ولان الساعد ليس له ارض مقدر شرعا فيكون تبعاً له ارض مقدر فيه كالكف ووجه الظاهر أن اليد  
 اسم لآلة باطشة ووجوب الارش باعتبار منفعة البطش وقوة البطش تتعلق بالاصابع وانكف تبع  
 لها في البطش فكذا في الارش ولا يقع البطش بالساعد أصلاً ولا تبعاً فلا يدخل في ارشه ولأنه لو جعل تبعاً  
 لا يخلو إما أن يجعل تبعاً للاصابع أو للكف ولا وجه الى الاول لوقوع لفصل بينهما بالكف ولان  
 الثاني لان الكف تبع للاصابع ولا تبع للتبع ولا نسلم أن اليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب بل هي  
 اسم الى الزيادة اذ كرت في موضع القطع بدليل آية السرقة قال ربه الله (وفي قطع الكف وفيها اصبع  
 أو اصبعان عشرها ولا شيء في الكف) أي اذا كان في الكف اصبع أو اصبعان فقطعها يجب  
 عشر الدية في الاصبع الواحدة وخمس في اصبعين ولا يجب في الكف شيء وهذا عند أبي حنيفة رضي  
 الله عنه وقال لا ينظر الى ارش الكف والى ارش ما فيها من الاصابع فيجب أكثرهما او يدخل القليل في  
 الكثير لان الجمع بين الارشين متهذراً جامعاً لان الكل شيء واحد اذ ضم ان الاصبع هو ضم ان الكف  
 وضم ان الكف هو ضم ان الاصبع وكذا هدار أحدهما متعذراً أيضاً لان كل واحد منهما أصل من  
 وجه أما الكف فلان الاصابع قائمة به وأما الاصابع فلانها هي الاصل في منفعة البطش فاذا كان كل  
 واحد منهما أصلاً من وجهه رجحنا بالكثرة كما قلنا فيمن شجر رأس انسان وتناثر بعض شعره يدخل القليل  
 في الكثير ولا ي حنيفة رضي الله عنه أن الاصابع أصل حقيقة لان منفعة اليد وهي البطش والقبض  
 والبسط قائمة بها وكذا حكم لانه علمه الصلاة والسلام جعل الية بمقابلة الاصابع حيث أوجب في اليد  
 نصف الية ثم جعل في كل اصبع عشر من الابل ومن ضروره أن تكون كلها بمقابلة الاصابع دون  
 الكف والاصل اولى بالاعتبار وان قل ولا يظهر التتابع بمقابلة الاصل فلا تعارض حتى يصار الى الترجيح  
 بالكثرة ولئن تعارضنا الترجيح بالاصل حقيقة وحكما اولى من الترجيح بالكثرة ألا ترى أن الصغار اذا  
 اختلطت مع المسان يجب فيها الزكاة تبعاً وان كانت الصغار أكثر ترجيحاً للاصل بخلاف ما استشهدنا  
 به من الشجة لان أحدهما ليس يتبع للاخر ولان ارش الاصبع ثابت بالنص وليس للكف ارض مقدر  
 شرعاً ولو ثبت انما يثبت بالرأى والاجتهاد وذلك لا يصلح لابطال المنصوص عليه لما عرف أن الاجتهاد  
 لا يصار اليه الا للضرورة عند تعذر العمل لعدم النقل أو شبهته فكيف يصار اليه هنا مع وجوده بل  
 لا بط الله وهذا خارج عن القواعد وعلى هذا لو كان في الكف مفصل واحد من اصبع واحدة يجب ارش  
 المفصل على الظاهر عنده ولا يجب في الكف شيء لان ارش ذلك المفصل مقدر شرعاً وما بقي من الاصل  
 وان قل فهو اولى كما قال في القسامه ان أهل الخطة اولى بهما من المشتري وان قلوا لكونهم أصلاً ولا يظهر  
 حكم التبع معه وان كثر وروى الحسن عنه أن الباقي اذا كان دون اصبع يعتبر أكثرهما ارشاً لان  
 ارش ما دون الاصبع غير منصوص عليه وانما يثبت اعتباره بالمنصوص عليه بنوع اجتهاد وكونه  
 أصلاً باعتبار النص فاذا لم يرد النص في ارش مفصل ولا مفصلين اعتبرنا فيه الاكثر والاول أصح لان  
 ارشه ثبت بالاجماع وهو كالنص ولو لم يبق في الكف اصبع ولا بعضها يجب عليه حكومة عدل لا يبلغ  
 بها ارش اصبع لان قيمة التبع لا يبلغ قيمة المتبوع ولو كان في الكف ثلاث اصابع يجب ارش الاصابع  
 ولا يجب في الكف شيء بالاجماع لان الاصابع أصل على ما بيننا والاكتر حكم الكل فاستتبعت الكف  
 كما اذا كانت كلها قائمة قال ربه الله (وفي الاصبع الزائدة وعن الصبي وذكوره ولسانه ان لم تعلم حخته  
 ينظر وحركه وكلام حكومه عدل) أما الاصبع الزائدة فلانها جزء لا أدى فيجب الارش فيها شرعاً لا أدى  
 وان لم يكن فيها نفع ولا زينة كما في السن الزائدة ولا يجب فيها القصاص وان كان للقاص اصبع زائدة

(قوله في المتن دخول أريش الموضحة في الدية) قال الكرخي في مختصره ولو ان رجلا شج رجلا فذهب من ذلك بصره أو سمعه أو كلامه أو شعره فلم يثبت أو عقله فإن أبا حنيفة قال عليه الدية في ذهاب شعره وعقله وأبى عليه شيء (١٣٥) في الموضحة يدخل أريش الموضحة في الدية ولا يدخل أريش الموضحة في

لان المساواة شرط لوجوب القصاص في الطرف ولم يعلم تساويم ما الا باطن فصار كالمبدع قطع طرف العبد فاذا اعتذر النصاص للشبهة وجب اريشها وليس لها اريش مقدر في الشرع فيجب فيها حكومة عدل بخلاف حمية الكوسج حيث لا يجب فيها شيء لان اللحية لا يبقى فيها اثر الحلق فلا يلحقه الشيبين بالخلق بل بقاء الشعيرات يطبقه ذلك فيكون نظير من قلم ظفر غيره بغير اذنه وفي قطع الاصبع الزائدة يبقى اثره فيشبهه ذلك فيجب الارش واما عين الصبي وذكره ولما انه فلان المقصود من هذه الاشياء المنفعة فاذا لم تعلم صحتها لا يجب اريشها كاملا بالشك بخلاف المارن والاذن الشاحصة لان المقصود منها ما للجمال وقد قوته على الكمال وكذلك تستعمل الصبي لانه ليس بكلام وانما هو مجرد صوت ومعرفة الصحة فيه بالكلام وفي الذكر بالحرية وفي العين بما يستدل به على الرؤية وهو المراد بقوله ان لم تعلم صحته بنظر وحركة وكلام فيكون بعدم معرفة صحة ذلك حكمه بالنع في الخطا والعمد اذا ثبت ذلك بالبينه أو باقرار الجاني وان أنكر ولم تقم به بينة فالقول قول الجاني وكذا اذا قال لا أعرف صحته لا يجب عليه الارش كاملا بالبينه وقال الشافعي رحمه الله تجب الدية كاملة كيفما كان الا اذا عرفت أنها غير صحيحة لان الغالب فيه الصحة فأشبهه الاذن والمارن قلنا الظاهر لا يصلح للاسـتـحقاق وانما يصلح للدفع وما حتمنا الى الاستحقاق وقد ذكرنا الفرق بين هذه الاعضاء وبين الاذن والانف وفي ذكر الحصى وان عين حكومة عدل وقال الشافعي رحمه الله تجب دية كاملة لقوله عليه الصلاة والسلام وفي الذكر الدية من غير فصل ولنا ان المنفعة وهو الابلاج والازال والاجبال هي المعتبرة من هذا العضو فاذا عدت لا يجب فيها دية كاملة كالعين القائمة بلاضوء واليد والسلام والرجل الشلاء قال رحمه الله (شجر رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه يدخل أريش الموضحة في الدية) لان قوت العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بها بدونه فصار بالنسبة الى سائر الاعضاء كالنفس فيدخل اريشها كما في النفس وارش الموضحة يجب بقوت جزء من الشعر حتى لو ثبت يستط وتجب الدية بقوت كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد وهو قوت الشعر فيدخل الجزء في الجملة فصار كما اذا قطع اصبع رجل فثلث يده كلها فحاصله ان الجنابة متى وقعت على عضو واحد فأنقبت شيبين وارش أحدهما أكثر من دخول الاقل فيه ولا فرق في هذا بين أن تكون الجنابة عمدا أو خطأ أو ان وقعت على عضوين لا يدخل ويجب لكل واحد منهما ما ارشهما سواء كان عمدا أو خطأ عند أبي حنيفة رحمه الله لسقوط القصاص به عنده وعندهما يجب للذلول القصاص ان كان عمدا وأمكن الاستيفاء والافك قال أبو حنيفة رحمه الله وقال زفر رحمه الله لا يدخل أريش الاعضاء بعضها في بعض لان كل واحد منهما جنابة فيما دون النفس فلا يتداخلان كسائر الجنابات وجوابه ما بينا قال رحمه الله (وان ذهب سمعه أو بصره أو كلامه لا) أي لو شج موضحة فذهب أحد هذه الاشياء لم لا يدخل أريش الموضحة في اريش أحد هذه الاشياء وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله يدخل اريش الموضحة في دية السمع والكلام ولا يدخل في دية البصر لانه ظاهر فلا يلحق بالعقل فلا يدخل فيه اريش الموضحة واما السمع والكلام فلا يتم ما مبطنان فيلحقان بالعقل فيدخل فيهما اريش الموضحة كما يدخل في اريش العقل ولهما أن كل واحد من هذه المنافع أصل بنفسه اذ تعدد حكم الجنابة بتعدد هاولا يدخل بعضها في بعض لان العبرة لتعدد اثر الفعل لا لتعدد الفعل بخلاف العقل لان سنته تعود الى كل الاعضاء اذ لا ينتفع بالاعضاء بدونه فصار كالنفس أو نقول ذهاب العقل في معنى تبديل النفس والحاقه بالهائم فيكون بمنزلة الموت ولا كذلك سائر الاعضاء أو نقول ان العقل ليس له موضع يشار اليه فصار

لا يدخل اريش الموضحة في غير هذين ويكون في السمع أو البصر أو الكلام أيها ذهب بالشجة اريش الشجة والدية وكذلك قال محمد مثل قول أبي حنيفة وكذلك قال أبو يوسف في احدى الروايتين عنه وهي الرواية الاولى روى ذلك في الاملاء عنه بشر بن الوليد وعلي بن الجعد وروى عنه الحسن ابن زياد أن الشجة تدخل في دية السمع وقال في الجوامع تدخل في السمع والكلام ولا تدخل في البصر خاصة لان البصر ظاهر وقال الحسن ابن زياد لا يدخل في ذلك اريش الشجة الا في الشعر خاصة وقال زفر لا يدخل اريش الشجة في شيء من ذلك شعره ولا غيره الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله اه (قوله وقد تعلقنا بسبب واحد) وهو الجنابة على الرأس اه (قوله لانه ظاهر) كاليه والرجل اه غاية وكتب مانصه قال القدوري وهذا الفرق الذي قاله أبو يوسف يبطل بالشعر لانه ظاهر وقد دخل اريش الموضحة فيه فان قيل لم أوجبتم بالسمع دية وبالبصر دية وبالكلام دية ولو أدت الشجة الى الموت لم يجب الدية واحدة والموت

أعظم من ذلك قيل الموت قوت الجملة وهذه الاشياء تتبع الجملة فيدخل التسبع في المتبوع فأما اذا لم يمت فكل واحد من هذه المعاني غير تابع الاخر فلم يدخل في ارشه قال القدوري من أين يعلم اذ ذهاب السمع والبصر والشم قبل له يعرف ذلك باعتراف الجاني وتصديقه للمجنى عليه أو يسكروه عن العيين وغير ذلك من الوجوه في معرفة ذلك متى أول فصل فيما دون النفس اه اتفاقا

(قوله بخلاف الموضحة مع الشعر) قال الاتقاني وليس كذلك الشعر والموضحة لانهما تعلقان بسبب واحد وهو قوت الجمال بسبب الشعر اه (قوله في المتن وان شجبه موضحة فذهبت عيناه) لا يجب القصاص في قول أبي حنيفة ولكن يجب عليه ارض الشجة ودية العينين وفي قول أبي يوسف ومحمد بن العيينة (١٣٦) والقصاص في الموضحة اما مذهب أبي حنيفة فلان هذه جناية واحدة على

انسان واحد وقد صار بعض تلك الجناية ما لا لانهم انفقروا أن في العينين يجب الارش فاذا صار بعض الجناية ما لا صار كله ما لا ترى أنه لو قطع يده فمثل ما بقي يسقط القصاص وتجيب دية اليد فكذلك ههنا او اما مذهبهما فلان هذه جنايتان في مكانين مختلفين ولا مدخل لاحدهما في الآخر ما لا اه اتقاني (قوله فلا قود) أي في المسائل الاربع التي ذكرها المصنف على قول أبي حنيفة الاول من المسائل الاربع ما اذا شجبه موضحة فذهبت عيناه الثانية ما اذا قطع اصبعها فثلث أخرى الثالثة ما اذا قطع المفصل الاعلى فثل ما بقي أول اليد الرابعة ما اذا كسر نصف سنه فاسود ما بقي فالثالثة والرابعة لا خلاف فيهما بين أبي حنيفة وصاحبيه والاولى والثانية خلافتان وقدمنى المصنف فيهما على قول الامام كاهو دأبه اه قال الشيخنا كبر ولا خلاف في المسئلة الثالثة والرابعة اه (قوله يجب ارش كل واحد منهما كاملا) يجب ارش الموضحة ودية العينين في المسئلة الاولى ويجب دية الاصبعين

كالروح للجسد وقال الحسن رحمه الله ارش الموضحة لا يدخل في دية العقل أيضا لا اختلاف محل الجناية فان محل العقل غير محل الموضحة بخلاف الموضحة مع الشعر لا اتحاد بينهما على ما بينا واجبة عليه ما بينا قال رحمه الله (وان شجبه موضحة فذهبت عيناه أو قطع اصبعها فثلث أخرى أو قطع المفصل الاعلى فثل ما بقي أو كل اليد أو كسر نصف سنه فاسود ما بقي فلا قود) وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله مطلقا وقال يجب القصاص في الموضحة والدية في العينين فيما اذا شجبه موضحة فذهبت عيناه وكذا اذا قطع اصبعها فثلث أخرى بجنبه يقتصر للاولى ويجب الارش للآخرى وعندده لما لم يجب القصاص في العضوين يجب ارش كل واحد منهما كاملا وان كان عضوا واحدا بان قطع الاصبع من المفصل الاعلى فثل ما بقي منها يكتفى بأرث واحد وان لم ينتفع بما بقي وان كان ينتفع به يجب دية المقتوع وتجب حكومة عدل في الباقي بالاجماع وكذا اذا كسر نصف السن واسود ما بقي أو اصفر أو اوجرت يجب دية السن كله بالاجماع ولو قال أقطع المفصل الاعلى وأترك ما ليس أو كسر القدر المكسور من السن وأترك الباقي لم يكن له ذلك لان الفعل في نفسه ما وقع موجبا للقود فصار كما اذا شجبه منقلبه فقال أشجبه موضحة وأترك الباقي ليس له ذلك والاصل عنده أن الفعل الواحد اذا أوجب ما لا في البعض سقط القصاص سواء كانا عضوين أو عضوا واحدا وعنددهما في العضوين يجب القصاص مع وجوب المال وان كان عضوا واحدا لا يجب لهما في الخلفية أن الفعل في محلين مختلفين فيكون جنايتين لان الفعل تعتد بتعدد اثره فصارت جنايتين مبتدأتين والشبهة في احدهما الاتمدي الى الاخرى كمن رمى الى رجل فأصابه ونفذ السهم الى غيره فقتله فيجب القود في الاول والدية في الثاني ولكن قطع اصبعها فاضرب بالسكين فأصاب اصبعها أخرى خطأ فانه يقتصر للاولى دون الثانية بخلاف كسر نصف السن اذا اسود ما بقي منها أو قطع الاصبع من المفصل الاعلى فثل ما بقي منها أو شلت اليد كلها لانه لا يمكن أن يجعل كفعلين مبتدأتين لاتحاد الفعل والمحل ولا في حنيفة رضي الله عنه أن الجزاء بالمثل والجرح الاول سار وليس في وسعه السارى فيسقط القصاص ويجب المال والدليل على انه سراية أن فعله أثر في نفس واحدة والسراية عبارة عن الآم تتعاقب من الجناية على البدن ويتحقق ذلك في نفس واحدة في موضعين منها كما يتحقق في الطرف مع النفس بأن مات من الجناية بخلاف نفسين فان الفعل في النفس الثانية مباشرة على حدة ليس بسراية الجناية الاولى اذ لا تصور السراية من نفس الى نفس فلا بد من أن يجعل ذلك في حكم فعل على حدة وفي النفس الواحدة لا يحتاج الى أن يجعله كفعلين لانه فعل واحد حقيقة والسراية فيها متصوفا ورثت نهايتها شبهة الخطا في البداية لان الفعل اذا صار لا يوجب القصاص بعاقبته أثر ذلك في بدايته وبخلاف ما اذا اضرب بالسكين فقطع اصبعها أخرى حيث يجب القصاص في الاولى لان القطع في الاخرى ليس بالفعل الاول ولا بأثره بل بفعل آخر مقصود فيفرد بحكمه أو نقول ان ذهاب البصر ونحوه حصل بطريق التسبب فان الفعل الاول باق على اسمه لم يتغير والاصل في سراية الافعال أن لا يبقى الاول بعدما حدثت السراية كالتقطع اذا سرى الى النفس صار قتلها لم يبق قطعها وههنا الشجة أو القطع لم ينعدم بذهاب البصر ونحوه فكأن الفعل الاول تسببا الى قوت البصر ونحوه بمنزلة حفر البئر والتسبب لا يوجب القصاص وعن محمد رحمه الله في المسئلة الاولى وهو ما اذا شجبه موضحة فذهب بصره أنه يجب القصاص فيهما رواه ابن سماعة عنه ووجهه أن سراية الفعل تسبب الى الفعل شرعا حتى

في المسئلة الثانية اه (قوله ولا في حنيفة أن الجزاء) أي الجزاء مفيد اه (قوله والتسبب لا يوجب القصاص) يجعل قال الكرخي في مختصره قال ابن سماعة في نواره سمعت محمدا قال في رجل شجر رجلا موضحة عدا بمحذبة أو عاصا فذهبت عيناه بذلك والعين قائمة وقد ذهب الضوء قال أقتص من ذلك كله لان هذا عدل الى هنا لفظ الكرخي اه اتقاني

يجعل الفاعل مباشرا السراية فيؤخذ فيه كالوسرى الى النفس فانه يجب القصاص ويعتبر قسلا  
 بطريق المباشرة بخلاف ما لو قطع اصبعاً فقتل بجرحها أخرى أو منحه موهبة فذهب بها معه أو  
 كلامه حيث لا يجب القصاص في السلام والسمع والكلام وانما يجب في المقطوعة والموهبة فقط لانه  
 لا يجب القصاص في الشلل والسمع والكلام لعدم الامكان وفي البصر يجب لامكان الاستيفاء الا ترى  
 انه لو اذبه وحده فعل مقصود منه يجب القصاص في البصر دون الشلل والسمع والكلام فافترقا ولو  
 كسر بعض السن فسقطت ففيها القصاص على رواية ابن سماعه وعلى الرواية المشهورة لا قصاص  
 فيها ولو توجه فأوضحه ثم شبهه أخرى فأوضحه فتأكلنا حتى صار ناشياً واحداً فلا قصاص فيها في المشهور  
 وعلى رواية ابن سماعه عن محمد رحمه الله يجب القصاص والوجه فيه ما بيناه قال رحمه الله (وان قطع  
 سنه فقتلت مكانها أخرى سقط الارش) وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقال عليه الارش كاملاً  
 لان الحناية وقعت موجبة له والذي ثبت نعمة مبتدأ من الله تعالى فصار كالوأتلف مال انسان فحصل  
 بالتلف عليه مال آخر ولا يبي حنيفة رضي الله عنه أن الحناية قد زالت معنى ولهذا لو قطع سن صبي فقتل  
 مكانها أخرى لا يلزمه شيء بالاجماع وهذا لان الموجب فساد المنيب ولم يفسد بحيث نبتت مكانها أخرى  
 فلم تفت المنفعة به ولا الزينة وعن أبي يوسف رضي الله عنه انه يجب حكومة عدل لوجود الاله الحاصل  
 هذا اذا نبت مثل الاولى وان نبتت معوجة فعليه حكومة عدل عند أبي حنيفة رضي الله عنه ولو نبتت  
 الى النصف فعليه نصف الارش ولو قطع سن غيره فردتها صاحب مكانها ونبت عليها اللحم فعلى القالع  
 كمال الارش لان هذا لا يعتد به اذا العروق لا تعود وفي النهاية قال شيخ الاسلام رحمه الله هذا اذا لم تعد الى  
 حالها الاولى بعد اللبث في المنفعة والجمال وأما اذا عادت فلا شيء عليه كالتوبة وكذا لو قطع اذنه  
 فالصقها فالنعمت يجب على القاطع أرشها لانها لا تعود الى ما كانت عليه قال رحمه الله (وان أقيد  
 فقتلت سن الاول يجب) معناه اذا قطع رجل من رجل فأقيد أي اقتض القالع ثم نبتت سن الاول المقتض  
 له يجب على المقتض له أرش سن المقتض منه لانه تبين أنه استوفى بغير حق لان الموجب فساد المنيب  
 ولم يفسد بحيث نبتت مكانها أخرى فانعدمت الحناية ولهذا يستأني حولا ويذهب أن ينتظر البأس  
 في مثل ذلك القصاص خوفاً من مثله الآن في اعتبار ذلك تصحيح الحقوق كما كتفينا بالحوال لانه ثبتت  
 فيه ظاهراً على تقدير عدم الفساد فاذا مضى الحول ولم تنبت قضينا بالقصاص ثم اذا نبتت سن انا خطأنا  
 فيه وكان الاستيفاء بغير حق غير انه سقط القصاص للشبهة فيجب المال وفي النهاية الصحيح أنه يستأني في  
 سن البالغ حتى يبرأ لان نباته نادراً ولا يفيد تأجيله الى سنة فيؤخر الى البر لم يعلم عاقبته وعزاه الى التهمة  
 ولو ضرب سن انسان فقتل يستأني حولا لظهور أثر فعله ولو سقطت سنه واختلفت قبل الحول فاقول  
 للضرب لفسيد التأجيل بخلاف ما اذا شجبه موهبة ثم جاء وقد صارت منقولة حيث يكون القول  
 للضرب لان الموهبة لا تورث المنقولة والتصريك يورث السقوط ولو اختلفت بعد الحول كان القول للضرب  
 لانه منكر وقد مضى الاجل الذي ضرب للتبيين ولو لم تسقط فلا شيء على الضارب ولو اسودت بالضرب  
 أو اجزت أو اخضرت يجب الارش كذلك زوال الجمال ولا يجب فيه القصاص لتعدرا لامكان وكذا اذا  
 كسر بعضه واسود الباقى أو اجزأوا خضرت يجب فيه الارش كاملاً ولا يجب فيه القصاص لما قلنا  
 فأوجب في الاسوداد ونحوه كمال الارش ولم يفرق بين سن وسن وقالوا ينبغي أن يفصل بين الانحراس  
 التي لا ترى وبين العوارض التي ترى فيجب في الاول حكومة عدل ان لم يفت به منفعة المضغ وان فات  
 يجب الارش كله وفي الثاني يجب الارش كله كيفما كان لفوات الجمال وان اصفرت يجب فيها حكومة  
 عدل وقال زفر رحمه الله يجب فيها أرش السن كاملاً لان الصفرة تؤثر في تقويت الجمال كالسواد ولنا  
 أن الصفرة لا توجب تقويت الجمال ولا تقويت المنفعة فان الصفرة لون السن في أصل الخلقة في بعض

(قوله فصار كالوأتلف مال  
 انسان الخ) وكذا لو قطع  
 غصن الرجل فقتل مكانه آخر  
 لا يبرأ عن الضمان وكذا لو  
 حصدر زرعاً أو بقل فقتل  
 مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان  
 المحصول والمقروع اه عمادى  
 في ٣٢ (قوله ولو سقطت  
 سنه واختلفت قبل الحول)  
 أى فيما سقط بضر به أى  
 اختلافاً في سبب السقوط  
 قال الضارب سقطت بضربة  
 غيرى وقال المجنى عليه بل  
 بضر منك اه معراج (قوله  
 فأوجب) أى محمد اه

الناس ولا كذلك السواد والحرة والخضرة إلا أن كمال الجمال في البياض فيجب في الصفرة حكومة عدل  
وروى محمد عن أبي حنيفة رضي الله عنه ما أن الصفرة في الخمر لا توجب شيئاً وفي العمد توجب حكومة  
عدل لأن الصفرة من ألوان السن والمقصود من السن الانتفاع بها والصفرة لا تختل به غير أن المقصود من  
المالوك المالية وهي قد تنقص بالصفرة وإن اختلف في حصول الاسوداد بضربه فالقول قول الضارب  
قياساً لأنه منكر ولا يلزم من الضرب الاسوداد فصلاً إنكاره كأنكاره أصل الفعل وفي الاستحسان  
القول قول المضروب لأن ما يظهر عقيب فعل من الأثر يحال على الفعل لأنه السبب الظاهر إلا أن يقيم  
الضارب البينة أنه بغيره قال رحمه الله (وان شجر جلا فالتعم لم يبق له أثر أو ضرب فجر فبراً وذهب  
أثره فلا أرض) وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله عليه أرض الالم وهو  
حكومة عدل لأن الشين الموجب ان زال فالالم الحاصل لم يزل وقال محمد رحمه الله عليه أجرة الطيب  
لأن ذلك لزومه بفعله فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطيب وفي شرح الطحاوي فسرق قول أبي يوسف  
رحمه الله عليه أرض الالم بأجرة الطيب والمداواة فعلى هذا الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد جهما  
الله ولا يبي حنيفة رضي الله عنه أن الموجب هو الشين الذي يلحقه ببعده وزوال منفعته وقد زال ذلك  
بزوال أثره والمنافع لا تنقوم إلا بالعقد كالأجارة والمضاربة والعديتين أو يشبه العقد كالفاسد منهما  
ولم يوجب شيئاً من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة وكذا يجزى الالم لا يوجب شيئاً لأنه لا قيمة لمجرد  
الالم لا ترى أن من ضرب إنساناً ضرباً مؤلماً من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرض وكذا لو شتمه شتماً  
يؤلم قلبه لا يضمن شيئاً قال رحمه الله (ولا قود بجرح حتى يبرأ) وقال الشافعي رحمه الله يقتض منه  
في الحال لأن الموجب قد تحقق فلا يؤثر كافي القصاص في النفس ولنا ما روي أنه عليه الصلاة  
والسلام نهى أن يقتض من جرح حتى يبرأ صاحب به ورواه أحمد والدارقطني ولأن الجراحات يعتبر فيها  
مآله الاحتمال أن يسرى إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبره فيستقر به قال رحمه الله  
(وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الأب ابنه عمداً فإنه في مال القاتل وكذا ما وجب صلحها  
أو اعتراها ولم يكن نصف العشر) أي نصف عشر الدية لما روي عن ابن عباس موقفاً ومرفوعاً  
لا تعقل العاقلة عدواً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعتراها ولأن العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفاً عنه وذلك يلقى  
بالخطي لأنه معذور دون المتعمد لأنه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح إنما وجب بعقده والعاقلة  
لا تتحمل ما وجب بالعقد وإنما تتحمل ما وجب بالقتل وكذا ما تلزمه بالقرار لا تتحمله العاقلة لأنه ولا ية  
على نفسه دون عاقلته فيلزمه دونهم وإنما لا تتحمل أقل من نصف عشر الدية لأنه لا يؤدي إلى الاحجاب  
والاستئصال بالجاني والتعميل تجرأ عنه فلا حاجة إليه ثم الكل يجب مؤجلاً إلى ثلاث سنين  
الإماما وجب بالصلح فإنه يجب حالاً لأنه واجب بالعقد فيكون حالاً بخلاف غيره وما دون أرض الموضعة  
يجب في سنة لأنه دون ثلث الدية والثلث وما دونه يجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله ما وجب بقتل  
الأب ابنه يجب حالاً لأن القصاص سقط شرعاً إلى بدل فيكون ذلك البدل حالاً كسائر المتأذات والتأجيل  
في دية القتل خطأ ثبت شرعاً تخفيفاً لأنه معذور ولا كذلك العامد فلا يستحق التخفيف فيجب حالاً  
الأتري أن تتحمل العاقلة لما كان تخفيفاً عنه لا يستحقه فكذا هذا التخفيف ولأن الدية بدل  
المقتول وحقه في نفسه حال فكذا في البدل تحقيقاً للمعنى الجبر وإنساناً هذا مال وجب بنفس القتل  
فيكون مؤجلاً كما إذا وجب بالقتل خطأ أو شبه عمداً وبالاعتراف بخلاف ما وجب بالصلح لأنه مال  
وجب بالعقد ابتداءً فلا يتأجل إلا بالشرط كسائر العقود والمعنى فيه أن المتلف ليس بمال وما ليس  
بمال لا يضمن بالمال أصلاً لأنه ليس بقيمة له إذ لا يقوم مقامه وقيمة الشيء ما يقوم مقامه وإنما عرفنا  
تقومه بالمال بالشرع والشرع إنما تقومه بديه مؤجلاً إلى ثلاث سنين وإيجاب المال حالاً زيادة على

فصل في الجنين لما ذكر أحكام القتل المتعلقة بالآدمي من كل وجه شرعي في بيانها في الآدمي من وجهه ونحوه وهو الجنين بيان ذلك ما قاله شمس الأئمة السرخسي في أصوله الجنين مادام محتسفاً في البطن ليست له ذمة لكونه في حكم جزء من الأم وليكنه متفرقاً بالحياة معدت ليكون نفساً ذمة فباعتبار هذا الوجه يكون أهلاً لوجوب الحق لمن عتق أو أوارث (١٣٩) أو نكح أو وصية ولا اعتبار الوجه الأول

لا يكون أهلاً لوجوب الحق عليه فإما بعد ما بولد له ذمة صالحة ولهذا وانقلب على مال إنسان فأنلفه صار ضماناً ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي عليه اه اتقاني وكتب على قوله الجنين والجنين هو الولد في بطن الأم سمى به لاجتنانه أي لاستناره في البطن اه اتقاني (قوله) وقيل انما سمى ما يجب في الجنين غرة الخ) قال في شرح الكافي وانما سمى الغرة غرة لأنه أقل المقادير في الديار وأقل الشيء أوله في الوجود وهي غرة لمعنى الأولية ولهذا سمى أول الشهر غرة لأنه أول ما يبدو عند النظر اه غاية (قوله) والقياس أن لا يجب شيء في الجنين لأنه لا يتحمل أنه مات بفعله ويحتمل أنه كان ميتاً قبل ذلك فلا يجب الضمان بالشك لأنه لا يجب شيء في أجنة البهائم الأخرى أن من ضرب شأنها فقلت جنيناً ميتاً كان عليه نقصانها ولا شيء عليه في الجنين اه غاية (قوله) والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق) أي للالزام وانما قد بدله لأن الظاهر يعتبر أن الم يكن فيه الزام الغير كما في رضيع أحد

ما أوجب الشرع وصفاً فلا يجوز كما لا يجوز إيجاب الزيادة على ما أوجب الشرع قدراً قال رحمه الله (وعمد الصبي والمجنون خطأ ودينه على عاقلته ولا تكفير فيه ولا حرمان عن الميراث والمعنوه كالصبي) وقال الشافعي رحمه الله عمده عمد فوجب الدية في ماله لأن العمد هو القصد وهو ضد الخطأ فمن تصدق منه الخطأ يتحقق منه العمد ولهذا يؤذّب ويعزّر والعزير يكون على فعل يقع عمداً لخطأ وكان ينبغي أن يجب القصاص لأنه سقط للشبهة لأنهم ليسوا من أهل العقوبة فيجب عليهم موجه الآخر وهو المال لأنهم أهل لوجوبه عليهم فصارت نظير السرقة فإنهم إذا سرقوا لا تقطع أيديهم ويجب عليهم ضمان المال للسرقة منه لساقطنا ولهذا وجب عليهم التكفير بالمال لأنهم أهل للعرامة المالية دون الصور لعدم الخطاب وكذا يحرم الميراث عنده بالقتل ولنا أن مجنوناً ناصلاً على رجل بسيف فضر به فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه فقبل عقله على عاقلته بحضور من الصحابة رضي الله عنهم وقال عمده وخطوه سواء ولأن الصبي مظنة المرجة قال عليه الصلاة والسلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا والعاقلة المنحطى لما استحق التحفيف حتى وجبت الدية على عاقلته فهو لا وهم أغرأوا وليهم هذا التحفيف فوجب على العاقلة إذا كان الواجب قدر نصف العشر أو أكثر بخلاف مادونه فلا يسلك به مسلك الأموال كافي البالغ العاقل ولا تسلم تحقق عمدتهم لأنه عبارة عن القصد وهو يرتب على العلم والعلم بالعقل وهم عديمو العقل أو قاصروه فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالنائم وحرمان الارث عقوبة وهم ليسوا من أهلها والكفارة كاسمها استارة ولا ذنب لهم لتستره ولأنهم مرفوعو القلم ولأن الكفارة دائرية بين العباد والعقوبة بمعنى أن فيها معنى العبادة ومعنى العقوبة ولا تجب عليهم عبادة ولا عقوبة وكذا سبب الكفارة يكون دائرياً بين الخاطيء والباحة لتكون العقوبة متعلقة بالخطيئة فعلهم لا بوصف بالجنابة لأنها اسم أهل محظور وكل ذلك يتنى على الخطاب وهم ليسوا بمخاطبين فكيف يجب عليهم الكفارة

فصل في الجنين) قال رحمه الله (ضرب بطن امرأة فالت جنيناً ميتاً تجب غرة نصف عشر الدية) الغرة الخيار غرة المال خياره كالفرس والبعير النجيب والعبد والامة الفارغة وقيل انما سمى ما يجب في الجنين غرة لأنه أول مقدر ظهر في باب الدية وغرة الشيء أوله كما سمى أول الشهر غرة وسمى وجه الانسان غرة لأنه أول شيء يظهر منه والمراد بنصف عشر الدية دية الرجل ولو كان الجنين ذكراً وفي الاثني عشر دية المرأة وكل منهما خمسمائة درهم ولهذا الم بين في المختصر أنه ذكر أو اثني لأن دية المرأة نصف دية الرجل فالعشر من ديتها قدر نصف العشر من دية الرجل والقياس أن لا يجب شيء في الجنين لأنه لم يتحقق بحياته والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق ولهذا لا يجب في جنين البهيمة إلا نقصان الام ان نقصت والاد لا يجب شيء والقياس أن يجب كمال الدية لأنه بضربه منع حدوث الحياة فيه فيكون بذلك كلزهن للروح ولهذا المعنى وجب قيمة ولدا المغرور فانه منع من حدوث الرق فيه وكذا وجب على المحرم قيمة بيض الصيد بكسره وجه الاستحسان ما روي أن امرأة من هذيل ضربت بطن امرأة بحجر فقتلتها وما في بطنها فاحتصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو ولادة وقضى بدية المرأة على عاقلته رواء البخاري ومسلم وأجد وهي على العاقلة عندنا وقال مالك في ماله لأنه بدل الجزء ولنا أنه عليه الصلاة والسلام قضى بالغرة على العاقلة ولأنه بدل النفس من وجهه ولهذا قال عليه الصلاة والسلام دوه والدية

أبو به مسلم أعتقه عن كسرة التل جازان الظاهر منه سلامة الاعضاء اه غاية (قوله) أو ولادة) قال ابن الاثير الوليد هو الطفل قبل معنى مفعول ثم قال والجمع ولدان والاثني وليدة والجمع الولائد وقد تطلق الوليدة على الجارية والامة وان كانت كبيرة اه (قوله) وهي على العاقلة عندنا) لأنهم أمدة بخمس مائة درهم والعاقلة تعقل بخمس مائة درهم ولا تعقل مادونها اه اتقاني (قوله) ولنا أنه صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة الخ) قال الاتقاني وأوجبنا الغرة بالحديث وهو ما روي محمد بن الحسن في موطنه عن مالك عن ابن شهاب عن

سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بغرة عبد أو وليدة فقال النبي قضى عليه كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك يطل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اغماهم من اخوان الكهان وقال محمداً أيضاً أخيراً مالك عن ابن مهاب عن أبي سلمة بن عبدالرحمن عن أبي هريرة أن امرأتين من هذيل استبنا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرمت أحدهما الأخرى فطرحت جنيناً قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة عبد أو وليدة قال محمداً وهذا إذا شرب بطن المرأة الحرة فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرة عبد أو امرأة أو خمسون ديناراً أو خمسة مائة درهم نصف عشر الدية فإن كان من أهل الأبل أخذ منه خمس من الأبل وإن كان من أهل الغنم أخذ منه مائة من الشاة نصف عشر الدية إلى هنا لفظ محمد في موطنه اه اتفاقاً (قوله ويستوى في الجنين الخ) يعني (١٤٠) أن الواجب في جنين الحرة خمسة مائة سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى ولا يفضل الذكر

بدل النفس وتجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله في ثلاث سنين لأنه بدل النفس ألا ترى أنه يورث وبدل العضو يكون لصاحب العضو ولنا ما روي عن محمد بن الحسن أنه قال بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة في سنة ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة فهو بدل العضو أيضاً من حيث الاتصال بالأم فمثلنا بالشهين بالأول في حق التورث وفي وجوب الدية وإن لم يحصل بالأم نقصان وبالثاني في حق التأجيل إلى سنة لأن بدل العضو إذا كان ثلث الدية أو أقل يجب في سنة واحدة بخلاف أجزاء الدية حيث يجب كل جزء منها في ثلاث سنين حتى لو قتلته عشرة أنفس يجب على عاقلة كل واحد منهم عشر الدية ويستوى في الجنين الذكور والأنثى لاطلاق ما روي بنا ولأن التفاوت في الأجزاء إنما ثبت لتفاوت معنى الأدمية في المالكية فإن الذكر عكك المال والنكاح والأنثى لثلاث سوى المال فكان الذكر أزيد فيما هو من خصائص الأدمية وهذا المعنى في الجنين معدوم إذ لا عكك ولا يستحق سوى الاعتان وروا به والنسب ولا يستحق شيئاً من المال إلا طريق الإرث والوصية فيستوى الذكر والأنثى فيها ولأنه قد لا يعرف الذكر من الأنثى فيتم قدر الكل بمقدار واحد تيسيراً قال رحمه الله (فإن ألقته حياة فدية) أي تجب دية كاملة لأنه أثلث آدمياً خطأ أو شبهه عند فتجب فيه الدية كاملة قال رحمه الله (وإن ألقته ميتة فدية وغرة) لما روي بنا ولأنه جنين ميت يجب عليه موجهما وهذا ما عرفت أن الفعل يتعدى به تعدد أثره فصارت كما إذا رمى فأصاب شخصاً ونفذ منه إلى آخر فقوله فإنه يجب عليه ديتان إن كانا خطأ وإن كان الأول عداً يجب النقصان والدية قال رحمه الله (وإن ماتت فألقته ميتة فدية فقط) وقال الشافعي رحمه الله تجب الغرة مع الدية لأن الجنين مات بضره فظاهر إفسار كإذا ألقته ميتة وهي بالحياة ولنا أن موت الأم بسبب موتها ظاهر لأن حياتها بحياتها وتنفسه بنفسها يتحقق بموتها فلا يكون في معنى ما ورد به النص إذا الاحتمال فيه أقل فلا يضمن بالشك وإن ألقته حياً بعد ما ماتت يجب عليه ديتان دية الأم ودية الولد لأنه قتلها ما فصل كما إذا ألقته حياً وما نانا قال رحمه الله (وما يجب فيه يورث عنه ولا يرث الضارب فلو ضرب بطن أمه أنه فألقت ابنه ميتة فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها) وإنما يورث لأنه نفس من وجهه على ما بينا والغرة بدله فيرثها ورثته ولا يرث الضارب من الغرة شياً لأنه قاتل مباشرة ظلماً ولا ميراث للقاتل بهذه الصفة قال رحمه الله (وفي جنين الأمة لو ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً وعشر قيمته لو أنثى) وقال الشافعي تجب فيه عشر قيمة الأم لأنه جزء من وجهه وضممان الأجزاء يؤخذ مقدارهما من الأصل ولهذا وجب في جنين الحرة عشر ديتها بالأجاء وهو الغرة

على الأنثى في إيجاب الغرة لأن الحديث ورد باسم الجنين مطلقاً ومطلقه يشمل الجميع اه اتفاقاً (قوله ولهذا) وجب في جنين الحرة عشر ديتها الخ قال في الكافي ولنا أن الضمان إنما واجب من حيث كونه أصلاً في نفسه لا من حيث كونه جزءاً فإن ضمان الجزء إنما يجب عند ظهور النقصان في الأصل وهذا بخلافه وإذا كان بدل نفسه فكان تقديره أولى لأن الضمان يجب جبراً للقائم والمقتول هو الجنين فكان اعتبار قيمته أولى من اعتبار قيمة أمه غيراً أو وجبنا عشر القيمة أو نصف عشر القيمة اعتباراً بجنين الحرة فإنه ثم يجب نصف عشر الدية إن كان ذكراً أو عشر الدية إن كان أنثى وهو خمسة مائة والقيمة في المال كالدية في الأحرار فيجب اعتبار الدية بالقيمة فيؤدى إلى هذا ضرورة فإن

قيل فيه تفضيل الأنثى على الذكراً لأن عشر قيمته إذا كان أنثى أكثر من نصف عشر قيمته إذا كان ذكراً وفي الدييات يفضل الذكر ولنا على الأنثى ولا يفضل الأنثى على الذكر قلنا هذا تسوية في الحقيقة والتسوية جارية بيننا بالاتفاق وهذا لأن القيمة هنا كالدية ودية الأنثى على النصف من دية الذكر وهذا مثل نصف العشر من الذكر والنصف من العشر من الجنين وإنما يجب ضمان الجنين باعتبار قطع النسب والأنثى في معنى النسب تساوى الذكر وربما تكون الأنثى أسرع نشواً كإبهام الانفصال فلهذا يجوز أن تفضل الأنثى على الذكر لو تصور اه وقال في الفتاوى الظهيرية وفي جنين المملوك نصف عشر قيمته إن كان ذكراً وعشر قيمته إن كان أنثى وهما في المقدار سواء من حيث الشرع لقيام قيمة كل واحد منهما بمقام الدية فيقتضى لاعتبار بالتفاوت اه وقال صاحب الهداية في كتابه المسمى بمختارات النوازل وفي جنين الأمة إن كان ذكراً نصف عشر

قيمته لو كان حيا وعشر قيمته لو كان أنثى اعتبارا بالحر لان الغرة فيه نصف عشر دية الذكر وعشر دية الانثى الا ان الدية مقدره والقيمة غير مقدره فتفاوتت غرة جنين الامة بتفاوت القيمة اه وقال في شرح الدرر المسمي (١٤١) بالقرع عند قول المصنف فنصف قيمته حيا

وعشرها انثى لان تقدير الشرع لما ورد في جنين حر بعشر دية حره ولم يرد في جنين رقيق وجب التقدير فيه من القيمة لانها في المملوك كالدية ففرقوا فيه بين ذكر وانثى بما ذكر المصنف نفيًا للتفاوت بين غرتهم ما اذق العادة قيمة الذكر ازيد من قيمتها بكثير واذا اشبهه ذكوره وانثوته اخذ بالاقول المتضمن والمعتبر في القيمة حال الولادة وانصرف الى سيده اه (قوله وما اذا كان من احدهما الخ) وجنين المسلمة والكافرة سواء وبه صرح في شرح الطحاوي اه اتفاقا (قوله وقال نحر الاسلام) اى البرذوى في شرح الجامع الصغير اه اتفاقا (فرع) قال الفقيه ابو الليث ولم يذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير ان القيمة تكون للمولى او تكون ميراثا من المضرور فيصير ان تكون القيمة ميراثا لان المولى لما اعتقه فقد بطل حق نفسه فصارت الميراث حكمه حكم الاحرار ويجوز ان يقال ان القيمة للمولى لانها واجب على القاتل القيمة صار كان الرجل قتل مملوكه لان وجوب الضمان استند الى الضرب

ولنا انه بدل نفسه فلا يقدر بغيره اذ لا نظيره في الشرع والدليل على انه بدل نفسه ان الامة اجعت على انه لا يشترط فيه نقصان الاصل ولو كان ضمان الطرف لما وجب الا عند نقصان الاصل ويؤيد ذلك ان ما يجب في جنين الحر موروث ولو كان بدل الطرف لما ورث والحر والعبد لا يختلفان في ضمان الطرف لانه لا يورث وانما يختلفان في ضمان النفس ولو كان ضمان الطرف لما ورث في الحر فاذا ثبت انه ضمان النفس كان دية مقدره بنفس الجنين لانفس غيره كما في سائر المضمونات ولا نسلم ان الغرة مقدره بدية الامة بل بدية نفس الجنين ان لو كان حيا فيجب نصف عشر دية ان كان ذكرا وعشر دية ان كان انثى فكذا في جنين الامة فوجب به الا النسبة من قيمته لان كل ما كان مقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد فيجب نصف عشر قيمته ان كان ذكرا وعشر قيمته ان كان انثى وعن ابي يوسف انه يجب ضمان نقصان الامة ان اتفقت بذلك اعتبارا بجنين الهائم وهذا على اصله يستقيم لان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده مطلقا وهذا يجاوز به دية الحر عنده والاول هو الظاهر اعتبارا بالحر لانه لا وجوب للصيانة وهما في الحاجة اليها سواء هذا اذا كان الجنين من غيره ولا هو من غير الغرور واما اذا كان من احدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين الحر ذكرا كان وانثى لانه حر قال رحمه الله (فان حره سيده بعد ضربه فالغرة ماتت فبقيت قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق) لان الوجوب بالضرب والضرب صادفه وهو رقيق فوجب قيمته حيا لانه صار قاتلا وهو حي فاعتبرنا حاله في السب والتلف فوجبنا عليه القيمة باعتبار حالة السب وهو الضرب لانه رقيق حينئذ ووجبنا عليه جميع قيمته باعتبار حالة التلف كانه ضربه في الحال وكان ينبغي ان يجب ما نقص بضره الى ان يوجد العتق كما لو قطع يد عبدا وجرحه فاعتقه المولى ثم مات يجب عليه ارش اليد والجرح وما نقص من قيمته الى العتق لان العتق يقطع السراية لكن اعتبر فيه الحالان فجعل ككأن الضرب لم يوجد في حق الجنين لان المقصود بالضرب الامة ووجب القيمة دون الدية لانه صار قاتلا بالضرب الاول فصارت كالمولى عبدا فاعتقه المولى ثم وقع عليه السهم فمات فانه يجب عليه القيمة للمولى لان الرمي ليس بجناية ما لم يتصل بالخل فلا يجب فيه شيء بدون الاتصال بخلاف القطع والجرح لانه جناية في الحال والعتق يقطع السراية ومع هذا يجب القيمة دون الدية لانه يصير قاتلا من وقت الرمي لانه الفعل المملوك له وقال نحر الاسلام قال بعض مشايخنا معنى قوله ضمن اى الدية وقوله ولا تجب الدية ليس هو من الجامع الصغير ووجهه ان الضرب وقع على الامة فلم يعتبر جناية في حق الجنين الا بعد الانفصال حيا ولذلك لم تنقطع سراريته بخلاف من جرح فاعتقه مولا وقال بعضهم بل المراد به حقيقة القيمة لان الجناية قد تمت له لكن لا تعتبر في حق الجنين مقصودا الا بعد الانفصال فاشبه الرمي الذي تم من الرمي ولا يعتبر في حق المرمى اليه الا بعد الاصابة وقيل هذا عندهما وعند محمد يجب قيمته ما بين كونه مضروبا الى كونه غير مضروب لان العتق قاطع للسراية قال رحمه الله (ولا كفارة في الجنين) وقال الشافعي تجب الكفارة لانه نفس من وجه فوجب احتسابا لما فيها من العبادة ولنا ان الكفارة فيها معنى العقوبة لانها شرعت راجعة وفيها معنى العبادة لانها تآذى بالصوم وقد عرف وجوبها في النفوس المطلقة فلا يتعداها لان العقوبة لا يجزى فيها القياس وقول الشافعي متناقض فيه لانه كان يعتبره جزا حتى اوجب عليه عشر قيمة الامة وهذا اعتبره نفاحي اوجب عليه الكفارة ونحن اعتبرناه جزا من وجه ولهذا لم يجب فيه كل البدل فكذا لا تجب فيه الكفارة لان الاعضاء لا كفارة فيها الا اذا تفرع بها هو لانه ارتكب محظورا فاذا تقر بها الى الله تعالى

ورقت الضرب كان مملوكا كذا قال الفقيه اه اتفاقا قوله فصارت الميراث حكمه حكم الاحرار وهو قياس قول الامة الثلاثة اه كما في واما قوله لا كفارة على الضارب فلان القتل غير متحقق لجواز ان الحياة لم تخلق فيه والكفارة انما تجب (١)

(١) هكذا بياض بالاصل



وجه الله لكل أحد أن يمنع من الوضع قبل الوضع لانه بالوضع صار في يده خاصة والذي يخصه به بعد ذلك يريد ابطال يده الخاصة من غير دفع ضرر عن نفسه فيكون متعنتا ولا كذلك قبل الوضع لانه ليس فيه ابطال يده الخاصة ولكل أحد يديه والذي يريد الاحداث يقصد ابطال أيديهم العائنه وادخاله في يده الخاصة فكان لكل أحد أن يمنع من ذلك وعلى قول محمد رحمه الله ليس لاحد أن يمنع قبل الوضع ولا بعد ما إذا لم يكن فيه ضرر بالناس لانه ما ذون له في احداثه شرعا ألا ترى أنه يجوز له ذلك ان لم يمنع أحد والمانع منه متعنت فلا يمكن من ذلك فصار كالأذن له الامام بل أولى لان اذن الشارع أخرى وولايته أقوى فصار كالمرور حتى لا يجوز لاحد أن يمنع منه وجوابه أن هذا انتفاع بما لم يوضع له الطريق فكان لهم منعه وان كان جائزا في نفسه بخلاف المرور فيسه لانه انتفاع بما وضع له فلا يكون لاحد منعه قال رحمه الله (وله التصرف في النافذ الا اذا أضر) أي له أن يتصرف باحداث الجرح وغيره مما تقدم ذكره في الطريق النافذ اذا لم يضر بالعامه معناه اذا لم يمنع أحد وقد ذكرناه والخلاف الذي فيه فلا نعيده قال رحمه الله (وفي غيره لا يتصرف الا باذنهم) أي في غير النافذ من الطرق لا يتصرف أحد باحداث ما ذكرناه الا باذن أهله لان الطريق التي ليست بنافذة مملوكة لاهلها فهم فيها شركاء ولهذا يستحقون بها الشفعة والتصرف في الملك المشترك من الوجه الذي لم يوضع له لا يملك الا باذن الكل أضر بهم أو لم يضر بخلاف النافذ لانه ليس لاحد فيسه ملك فيجوز الانتفاع به ما لم يضر أحد ولا نه اذا كان الطريق نافذا كان حق العامة فيتعذر الوصول الى اذن الكل فجعل كل واحد كأنه هو المالك وحده في حق الانتفاع ما لم يضر بأحد ولا كذلك غير النافذ لان الوصول الى ارضائهم يمكن فبقي على الشركة حقيقة وحكما قال رحمه الله (فان مات أحد بسقوطها فدينه على عاقلة كالحظير بترافق طريق أو وضع حجر اقتلف به انسان) أي اذا مات انسان بسقوط ما ذكره من كنيف أو ميزاب أو جرح من فدينه على عاقلة من أخرجه الى الطريق لانه متسبب لهلاكه متعنتا في احداث ما يتضرر به المارة باشغال الهواء الطريق به أو باحداث ما يحول بينهم وبين الطريق وكذا اذا أضر بقضه انسان ولو عثر بما أحدثه هو رجل فوقه على آخر فنانفديتهما على عاقلة من أحدثه لان الواقع كالدفع على الآخر ولو سقط الميزاب فأصاب ما كان في الداخل رجلا فقتله فلا ضمان على أحد لانه وضع ذلك في ملكه فلا يكون متعنتا فيه وان أصابه ما كان خارجا منه فالضمان على من وضعه لانه متعنتا في شغل الهواء الطريق ولو أصابه الطرفان وعلم ذلك وجب النصف وهذا النصف فصار كما اذا جرحه انسان وسبع ومات منهما ولو لم يعلم أي طرف أصابه ففي القياس لا يجب عليه شيء لانه ان أصابه ما كان خارجا يضمن وان أصابه ما كان داخل لا يضمن فلا يضمن بالشك لان فراغ ذمته كان ثابتا يقين وفي الشغل شك وفي الاستحسان يضمن النصف لانه في حال يضمن الكل وفي حال لا يضمن شيئا فيضمن النصف ولا يقال ينبغي أن يضمن ثلاثة أرباع الدية لانه يضمن في حال النصف وهو ما اذا كان أصابه الطرفان فينصف فيكون مع النصف الاول ثلاثة أرباع لان أحوال الاصابة حالة واحدة فلا تتعدد لاستحالة اجتماعها بخلاف حالة الحرمان ولو أضر جرحا الى الطريق ثم باع الكل فأصاب الجناح رجلا فقتله أو وضع خشبة في الطريق ثم باع الخشبة وتركها المشتري حتى عطب بها انسان فالضمان على البائع لان فعله لم ينسخ زوال ملكه وهو الموجب بخلاف الحائط المائل اذا باعه بعد الاثمه عليه ثم سقط في ملك المشتري على انسان حيث لا يضمن البائع ولا المشتري لان المشتري لم يشهد عليه وهو شرط في الحائط المائل وفي حق البائع قد بطل الاثمه الاول لان الملك شرط لصحة الاثمه فيبطل بخروجه عن ملكه لانه لا يمكن من نقض ملك الغير وفيما نحن فيه انما يضمن باشغال هواء الطريق لا باعتبار الملك والاشغال باق بعد البيع فيضمن الأثرى أن ذلك الاشغال لو حصل من غير مالك كالمسافر أو المستعير أو الغاصب يضمن وفي الحائط لا يضمن غير المالك ولو وضع في الطريق جرا

وكذلك عرض النهراى  
 ناحيته وأراد به هنا أضعف  
 الناس وأردلهم اه اتقانى  
 (قوله وعلى قول محمد الخ)  
 وفي العمادية حكى الخلاف  
 بين الصحابين على عكس  
 هذا اه (قوله والمانع  
 منه متعنت) والتعنت  
 هو الذي يخصه فيما لا ضرر  
 فيه لنفسه أو لغيره اه اتقانى  
 (قوله لا يملك الا باذن الكل)  
 قال الاتقانى ليس له أن يفعل  
 ذلك سواء أضر بهم أو لم  
 يضر الا أن يذوقه وهم  
 كلهم بالغون اه (قوله في  
 المتن فان مات أحد بسقوطها  
 فدينه على عاقلة) ولا تجب  
 عليه الكفارة ولا يحرم  
 الارث كما يجبي في الصفة  
 الآتية في اثباتها وأخرها اه  
 (قوله لان الواقع كالدفع  
 على الآخر) يعنى بصير  
 المحدث في الطريق كالدفع  
 للعائر على الذي سقط العائر  
 عليه اه (قوله لان أحوال  
 الخ) جواب لا يقال اه  
 (قوله ثم باع الخشبة) ويرى  
 اليه منها اه هداية

(قوله فأحرق شيئا لا يضمن) وكذلك كل شيء وضعه في الطريق فتغير من ذلك الموضع فقد برئ من الضمان لانه لا يبقى أثر الفعل الاوّل وهو كونه موضوعا في ذلك المكان لا اعتراض فعل آخر عليه فانقطعت النسبة كذا في شرح الكافي ٥١ اتقاني (قوله وقيل اذا كان اليوم ريحا يضمن) يعني اذا كانت الريح متحركة حين وضع الحجر على الطريق ثم حركت الريح الحجر عن مكانه فأحرق شيئا يضمنه وهو اختيار الامام السرخسي وكان خمس الائمة (١٤٤) الحلواني لا يقول بالضمان اذا حركته الريح عن مكانه من غير تفصيل ٥١ اتقاني

فاحترق به شيء يضمنه لانه متعد فيه ولو حركت الريح عن الحجر فقولته الى موضع آخر فأحرق شيئا لا يضمن لنسخ الريح فعله بالتحويل وان حركت الشرار يضمن عند بعضهم لان العين باقية فلم ينسخ فعله فكانت الجنابة باقية وقيل اذا كان اليوم ريحا يضمن وان حولته أيضا لانه فعل ذلك مع علمه باقية وقد أفضى اليها يضمن كباشرته أو بمنزلة ذابته جالت في رباطها ولو استأجر رب الدار النعلة لخراج الجناح أو الظلة فوقع قبل أن يفرغوا من العمل فقتل انسانا فالضمان عليهم لان التلف بفعلهم لان العمل لم يكن مسلما الى رب الدار قبل فراغهم منه فانقلب فعلهم قتل حتى وجبت عليهم الكفارة ويحرمون من الارث بخلاف ما تقدم من المسائل من اخراج الجناح أو الميزاب أو الكنيف الى الطريق فقتل انسانا بسقوطه حيث لا تجب فيه الكفارة ولا يحرم الارث لانه تسيب وهنا مباشرة والقتل غير داخل في عقده فلم يستند فعلهم اليه فاقصر عليهم وقال شيخ الاسلام رحمه الله هذا على وجوه إما أن قال لهم ابنوا لي جناحا على فناء داري فإنه ملصكي أو لي فيه حق اشراع الجناح من القديم ولم يعملوا الفعلة ثم ظهر بخلاف ما قال ثم سقط فأصاب شيئا فأضاهى على الاجراء ويرجعون بالضمان على الأمر قياسا واستحسانا سواء سقط قبل الفراغ من العمل أو بعده لان الضمان وجب على العامل بأمر الأمر فكان له أن يرجع به عليه كالأستأجر شخصه بالذبح له شاة ثم استحققت الشاة بعد الذبح كان المستحق أن يضمن الذابح ويرجع الذابح به على الأمر فكذا هذا وإما أن قال لهم أشرعوا لي جناحا على فناء داري وأخبرهم أنه ليس له حق الاشراع في القديم أو لم يخبرهم حتى ينو ثم سقط فالتف شيئا أن سقط قبل الفراغ من العمل فالضمان عليهم ولم يرجعوا به على الأمر قياسا وان سقط بعد الفراغ من العمل فكذا في جواب القياس لان المستأجر أمرهم عمال يملك مباشرة بنفسه وقد علموا فساد أمره فلم يحكم بالضمان على المستأجر كما لو استأجر رجلا ليذبح شاة جازله وأعلمه فذبح ثم ضمن الذابح للجبار لم يرجع به على الأمر وكذا لو استأجرهم لينواله يتناقى وسط الطريق ثم سقط فالتف شيئا لم يرجعوا به على الأمر وفي الاستحسان يكون الضمان على الأمر لان هذا الأمر صحيح من حيث أنه فناء داره مملوك له من وجوه على معنى أنه يباح له الانتفاع بشرط السلامة لكن غير صحيح وغير مملوك له من حيث أنه لا يجوز بيعه فمن حيث أن الأمر صحيح يكون فرار الضمان على الأمر بعد الفراغ من العمل ومن حيث أنه فاسد يكون الضمان على العامل قبل الفراغ من العمل علام ما واطهار شبه العصاة بعد الفراغ من العمل أولى من اظهاره قبل الفراغ لان الأمر انما يصح من حيث أنه علة الانتفاع بفناء داره وانما يحصل له ذلك بعد الفراغ من العمل قوله كالأحرق نتر في طريق أو وضع حجر فقتل به انسان أي القتل بسقوط الميزاب ونحوه كالتفيل بحفر البئر ووضع الحجر في الطريق لان كل واحد منهما قتل بسبب حتى لا تجب فيه الكفارة ولا يحرم الميراث فيكون حكمه حكمه فيما ذكرنا قال رحمه الله (ولو هيمة فضمنها في ماله) أي لو كان الهالك في البئر أو بسقوط الحجر من هيمة يكون ضمانها في ماله لان العاقلة لا تتحمل ضمان الماله والقاه التراب واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة القاه الحجر والخسبة لان كل ذلك تسيب بطريق التعدي بخلاف ما اذا كان في ملكه لعدم التعدي وبخلاف ما اذا كسس الطريق فمطب بوضع كتفه انسان حيث لا يضمن لانه ليس متعد فيه لانه لم يحدث فيه شيئا

وكتب على قوله ريحا قال في مجمع البحرين وراح اليوم يراح اذا اشتد ريحه ويوم راح شديد الريح فاذا كان طيب الريح فالواو ريح بالتشديد ومكان ريح أيضا (قوله) ولو استأجر رب الدار النعلة الفعلة جمع فاعل كالتفلة جمع قائل اه (قوله) والضمان عليهم) اذا استأجر أجزاء يحفرون له في غير فناءه أو في فناءه ينظر حكمه عند قوله ومن جعل بالوعة الخ فراجع اه وسأني في الصفحة الآتية ما اذا استأجر أحيرا ايئني له فناءه ما يؤنه اه (قوله) لانه تسيب) والكفارة وحرمان الارث بثقتان بالقتل حقيقة اه (قوله) كالأستأجر الخ) انظر ما ذكره في الورقة الآتية عند قوله ومن جعل بالوعة الخ اه (قوله) ويرجع الذابح به على الأمر) أي لان الذابح مباشر والأمر مسبب والترجيع للبشارة فيضمن المأمور ويرجع المغرور اه هداية (قوله) من حيث (ان) الذي يحط الشارح من حيث انه اه (قوله) على معنى أنه يباح له الانتفاع

أي من القاه الطين والحطب وربط الدابة والر كوب وبناء الدكان قاله الشارح فيما سأتى عند قوله ومن جعل بالوعة الخ اه وانما (قوله) لان العاقلة لا تتحمل ضمان الماله) قال الاتقاني لان العاقلة لا تتحمل غير الآدمي كالدبون قال الكرخي في مختصره فما كان من جنابة ينفذ في بني آدم فهو مضمون على العاقلة اذا بلغ التسدر الذي عرفتك أن العاقلة تتحمله وما لم يبلغ ذلك فهو في ماله وما كان من جنابة على غير بني آدم فهو في ماله دون عاقلته اه

وانما فسد ما دام طاعة الاذى عن الطريق حتى لو جمع الكفاية في الطريق وتعتقل به انسان ضمن لوجود  
 التعدي بشغله الطريق ولو وضع حجرا ففحصه غيره عن موضعه فمكثت به بنفس أو مال كان ضمانه على من  
 نحاه لان فعل الاذى قد انسخ وكذا اذا صب الماء في الطريق أو ورش أو يوضأ فعطب به نفس أو مال يضمن  
 لانه متعد فيه بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة غير نافذة وهو من أهلها أو قعد فيه أو وضع خشبة أو  
 متاعه لان لكل أحد من أهلها أن يفعل ذلك لكونه من ضرورات السكنى كما في الدار المشتركة بخلاف  
 الحفرة فإنه ليس من ضرورات السكنى فيضمن ما عطب به كالدار المشتركة غير أنه لا يضمن في السكة ما نقص  
 بالحفرة وفي الدار المشتركة يضمن لان لشريكه ملكا حقيقة في الدار حتى يبيع نصيبه ويقسم بخلاف  
 السكة قالوا هذا اذا رشح ماء كثيرا بحيث يلقى فيه عادة وأما اذا لم يجاوز المعتاد لا يضمن ولو تعدد المرور  
 في موضع الصب مع علمه بذلك لا يضمن الراس لانه هو الذي خاطر نفسه فصار كمن وثب في البحر من جانب  
 الى جانب فوقع فيها بخلاف ما اذا كان بغير علمه بان كان ليللا أو أعمى وقبل يضمن مع العلم أيضا اذا رشح  
 جميع الطريق لانه مضطر الى المرور فيه وكذلك الحكم في الخشبة الموضوعة في الطريق وفي أخذها  
 جميع الطريق أو بعضه ولو رش فناء حائوت باذن صاحبه فضمن ما عطب على الأعمى استحصانا ولو  
 استأجر أجيرا يبني له في فناء حائوته فأصاب انسا فاقفات فان كان بعد فراغه يجب على الأعمى استحصانا  
 وان بنى في وسط الطريق فالضمان على الأجير لفساد الامر وان حفر بالوعة في الطريق فان أمره  
 السلطان بذلك لا يضمن لانه غير متعد فيه لان له ولاية في أمور العامة وبغير أمره يضمن ما عطب  
 فيه الوجود التعدي لانه وان كان مباحا فهو مقيد بشرط السلامة وكذا الجواب على هذا التفصيل في  
 جميع ما فعل في طريق العامة مما ذكرنا وغيره لان المعنى لا يختلف وفناء داره ككداره حتى لا يضمن  
 ما عطب بما حفره فيه لان له ذلك لصلحته داره والفناء في تصرفه وقيل هذا اذا كان الفناء معلوكا وكان له  
 حق الحفر بان أذن له الامام أو كان لا يضر بأحد لانه غير متعد فيه أما اذا كان لجماعة المسلمين  
 أو مشتركين كان في سكة غير نافذة يضمنه لانه سبب متعد فيه وهذا صحيح ولو وقع رجل في البئر  
 المحفور في طريق العانة فمات فيه جوعا أو عطشا أو غمقا فلا ضمان على الحافر عند أبي حنيفة رضي الله  
 عنه لانه مات بعنى في نفسه والضمنان انما يجب اذا مات من الوقوع وقال أبو يوسف رحمه الله في  
 الجوع كذلك وان مات غمقا يجب الضمان لانه لا سبب للغم سوى الوقوع فيه أما الجوع والعطش فلا يخصص  
 بالبئر وقال محمد رحمه الله هو ضامن في الوجوه كلها لان ذلك حصل له بسبب الوقوع ولولا ذلك لتناول  
 الخبز والماء قال رحمه الله (ومن جعل بالوعة في طريق أمر سلطان أو في ملكه أو وضع خشبة فيها)  
 أي في الطريق (أو فنطرة بلاذن الامام فمعد رجل المرور عليها يضمن) لان حفر بالوعة باذن الامام  
 أو في ملكه ليس بعتد ووضع الخشبة والفتنطرة بلاذن الامام وان وجد التعدي منه فيه مال لكن  
 نعمه بالمرور عليهم ما يقطع النسبة الى الواضع لان الواضع مسبب والمجاز مباشر فصار هو صاحب علة فلا  
 يعتبر التسبب معه وقد بيناه وأمناله فيما مضى وان استأجر أجرا يحفرون له في غير فناءه فضمنه على  
 المستأجر ولا شيء على الاجراء ان لم يعلموا أنهم في غير فناءه لان أمره قد نسخ اذا لم يعلموا فنقل فعلهم الى  
 الأمر لانهم مغرورون من جهته فصار كما اذا أمر آخر ببيع هذه الشاة فذبحها ثم ظهر أن الشاة تغيرت الا  
 أنه في الشاة يضمن المأمور ويرجع به على الأمر لكونه مغرورا من جهته وهنا يجب الضمان على المستأجر  
 ابتداء لان كل واحد منهم ماسبب والاجير غير متعد والمستأجر متعد فترجح جانبه فان علموا بذلك  
 فالضمان على الاجراء لان أمره لم يسخ لانه لا يملك أن يفعل بنفسه ولا غرور من جهته لعلمهم بذلك فبقي  
 الفعل مضافا اليهم ولو قال لهم هذا فتانق وليس لي حق الحفر فيه فحفر واقم فيه انسان فالضمان على  
 الاجراء قياسا لانهم علموا بفساد الامر فلم يغرمهم وفي الاستحصان التماسان على المستأجر لان كونه فناءه

(قوله لان فعل الاذى قد  
 انسخ) لان هذا شغل جديد  
 حصل بفعل الذي نحاه وهو  
 متعد في ذلك اه قال شيخ  
 الاسلام علاء الدين الاسدي  
 في شرح السكا في فان قالوا هذا  
 محتسب فيما يفعل حيث  
 أخطأ الاذى عن الطريق  
 فلنا بلى ولكنه أخطأ الحسبة  
 حيث شغل موضعا آخر من  
 الطريق والحسبة التامة  
 أن يطرحه في موضع لا يكون  
 عمرا أو يطرحه في حفرة في  
 الطريق على وجهه تتلى  
 الحفرة فيصير محتسبا من  
 وجهين اه اتقاني

بمزية كونه مملوكا لانطلاق يده في التصرف فيه من القاء الطين والحطب وربط الدابة والركوب وبناء  
 الله كان فسكان أمر بالخمر في ملكه نظرا بالنظر الى ما ذكرنا فلذا نقل اليه وقال شيخ الاسلام رحمه الله  
 اذا كان الطريق معروفاً أنه للعامة ضمنوا سواء قال لهم انه لم يقل لعلمهم بقصد امره قبل قال رحمه  
 الله (ومن جمل شياً في الطريق فسقط على انسان ضمن) سواء تلف بالوقوع أو بالعثرة به بعد الوقوع  
 لان جمل المنافع في الطريق على رأسه أو على ظهره مباح له لكنه مقيد بشرط السلامة بمزلة الرمي الى  
 الهدف أو الى الصيد قال رحمه الله (ولو كان رداء قلبه فسقط لا) أي لو كان المحمول رداء قلبه  
 فسقط على انسان فعطب به لا يضمن والفرق بينه وبين الشيء المحمول أن حامل الشيء يقصد حفظه فلا  
 يخرج بالتقييد بوصف السلامة واللبس لا يقصد حفظ ما يلبسه فيخرج بالتقييد بوصف السلامة  
 فجعل في حقه مباحاً مطلقاً وعن محمد رحمه الله تعالى اذا لبس زيادة على قدر الحاجة أو ما لا يلبس عادة  
 كاللبس والحوالي والدرع من الحديد في غير الحرب ضمن لانه لا ضرورة الى لبسه وسقوط الضمان  
 باعتبارها عموم البلوى قال رحمه الله (مسجد لعشيرة فعلق رجل منهم قد يلبس أو جعل فيه بوارى أو  
 حصة فعطب به رجل لم يضمن وان كان من غيرهم ضمن) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا  
 لا يضمن في الوجهين لان هذه قرية يثاب عليها الفاعل فصار كاهل المسجد وكألو كان باذنهم وهذا ان بسط  
 الحصى وتعلق القنديل من باب التمكن من إقامة الصلاة فيه فيكون من باب التعاون على البر والتقوى  
 فيستوى فيه أهل المسجد وغيرهم وله أن التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهل دون غيرهم كمنصب الامام  
 واختيار المتولى وفتح بابها وغلقه وتكرار الجماعة حتى لا يعتد عن سبقتهم في حق الكراهية وبعدهم  
 بكره فكان فعلهم مباحاً مطلقاً غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم مقيد بها وقصد القرية لا ينافي  
 الغرامة اذا أخطأ الطريق كما اذا تفرق بالشهادة على الزنا وكذا اذا وقف على الطريق لا ماطة الاذى أو دفع  
 الظالم فعثر به غيره يؤجر على ذلك ويغرم والطريق فيه الاستئذان من أهله وقال الحلواني أكثر المشايخ  
 أخذوا بقولهم ما عليه الفتوى وعن ابن سلام بنى المسجد اولى بالمسارعة والقوم اولى بنصب الامام  
 والمؤذن وعن الاسكاف الباقى أحق بذلك قال أبو الليث رحمه الله وبه نأخذ لان نصب والقوم يرون  
 من هو أصل لذلك والله أعلم قال رحمه الله (وان جلس فيه) أي في المسجد (رجل منهم فعطب به أحد  
 ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يضمن على كل  
 حال ولو كان جالساً لقراءة القرآن أو لتعليم أو للصلاة أو نام فيه في الصلاة أو في غيرها أو مر فيه أو قعد  
 فيه الحديث فهو على هذا الاختلاف وأما المعتكف فقد قيل على هذا الاختلاف وقيل لا يضمن بلا  
 خلاف وصلاة التطوع كالفرض بالاجماع لهما أن المساجد بنيت للصلاة والمذكر قال الله تعالى في  
 بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه وقال تعالى ولأنتم على كفون في المساجد فاذا بنيت له ما لا يمكنه  
 أداء الصلاة مع الجماعة الا بانتظارها فكان الجلوس فيه من ضروراتها فيباح له ولان المنتظر للصلاة في  
 الصلاة لقوله عليه الصلاة والسلام المنتظر للصلاة في الصلاة مادام ينتظرها وتعلم الفقه وقراءة القرآن  
 عبادة كالتدبير فتناول النص دلالة وله أن المسجد بنى للصلاة وغيرهما من العبادة تبع بدليل أن المسجد  
 اذا ضاق على المصلي كان له أن يرعج القاعد عن موضعه حتى يصلي فيه وان كان القاعد مستغلاً بذكر  
 الله تعالى أو بقراءة القرآن أو التسديس أو معتكفاً وليس لاحد أن يرعج المصلي عن مكانه الذي سبق  
 اليه لما أتى بها واسمه يدل عليه لان المسجد اسم لموضع السجود وفي العبادة أيضاً لا يعرف بناء المسجد  
 الا للصلاة فاذا كان كذلك فلا بد من اظهار التفاوت بينهما فكان الكون فيه في حق الصلاة مباحاً مطلقاً  
 من غير تقييد بشرط السلامة وفي حق غيرها مقيد بشرط السلامة لظهور التفاوت بين الاصل وبين  
 التبعية ولا يبعد أن يكون الفعل قرينة مقيداً بشرط السلامة الا ترى أن من وقف في الطريق لا صلاح

فصل في الحائض المائل **لمذا** كراحكام القتل الذي يحصل بمباشرة الانسان أو تسميته شرع في بيان القتل الذي يتعلق بالجماد الفلحي  
لاختياره أصلاً وهو الحائض المائل وذ كرسائله بلفظ الفصل في أولها باللفظ الباب (٧ ٤) اشارة الى أن ما في هذا الفصل نوع مما

يحدثه الرجل في الطريق  
اه اتقاني وكتب ما نصه  
من حق هذا الفصل أن  
يؤخر عن مسائل جميع  
الحيوانات لانه جادوا الجماد  
مؤخر عن الحيوان الا أنه  
ذكره هنا المناسبة وهو أن  
الحائض تناسب الجرح من  
الروشن وغيره فلهذا ألحقه  
بها اه كاتى (قوله فاذا  
تقدم) على صبغة المبق  
للفهول من ماضى التقدم  
اه اتقاني (قوله وكقطع  
اليد المستأكلة) قال الاتقاني  
وقطع اليد لا كلة عند  
خوف هلاك النفس اه  
(قوله ثم ماتلف به من النفوس  
تصمله العاقلة) ولا كفاية  
عليه لانه ليس بمباشرة فيما  
أصاب الحائض اه اتقاني  
(قوله وعلى أن الدار له) قال  
في شرح الطحاوى فاذا أنكرت  
العاقلة واحدا من هذه الاشياء  
فلا ضمان عليهم حتى يشهد  
الشهود بذلك ولو أقر صاحب  
الدار بهذه النسالة لم يضمن  
في ماله ولا يجب على العاقلة  
اه اتقاني (قوله فكان من  
باب الاحتياط) حتى لو اعترف  
صاحبه أنه طو لب بتقصه  
وجب عليه الضمان وان لم  
يشهد عليه ذكره في التحفة  
اه (قوله والى المكاتب)  
قال نحر الاسلام في شرح  
الزيادات مكاتب له حائط

ذات البين كان قربة في نفسه ومع هذا يضمن اذا تلف به شيء ولا فرق فيه بين أن يكون الرجل من أهل  
المسجد أو من غيرهم في الصحيح وذ كرسدرا للاسلام أن الاظهر ما قاله لان الجلوس من ضرورات الصلاة  
فيكون ملحقا بها لان ما ثبت ضرورة الشيء يكون حكمه حكمه وذ كرسدرا للاسلام أن الصحيح من مذهب  
أبي حنيفة رحمه الله أن الجالس لا ينتظر الصلاة لا يضمن وانما الخلاف في عمل لا يكون له اختصاص  
بالمسجد كقراءة القرآن ودرس الفقه والحديث وذ كرسدرا للاسلام أن الصحيح من مذهب  
سمعت أبا بكر يقول ان جلس لقراءة القرآن أو معتكفا لا يضمن بالايجاع وذ كرسدرا للاسلام والصدور  
الشهيد أنه ان جلس للحديث يضمن بالايجاع وذ كرسدرا للاسلام أنه اذا قعد نفسه لحديث أو قام فيه  
لغير الصلاة ومترفيه ما راض من عنده وقال لا يضمن وان فعلا للعبادة كانتظار الصلاة أو الاعتكاف  
أو قراءة القرآن أو لتدريس أولاد كراختلف فيه المتأخرون على قوله فقال بعضهم يضمن واليه ذهب  
أبو بكر الرازي وقال بعضهم لا يضمن واليه ذهب أبو عبد الله الخرجاني حتى ذلك كله في النهاية  
**فصل في الحائض المائل** قال رحمه الله (حائط مائل الى طريق العامة ضمن ربه ما تلف به من نفس  
أرومال ان طالب بتقصه مسلم أو ذى ولم يتقصه في مدة يقدر على تقصه) وهذا الاستحسان والقياس أن  
لا يضمن وهو قول الشافعي رحمه الله لانه لم يوجد منه منع هو بعد لا مباشرة علة ولا مباشرة شرط أو سبب  
لان البناء كان في ملكه مستقيما والميلان وشغل الهواء ليس من فعله فلا يضمن كما إذا لم يشهد عليه  
ووجه الاستحسان مروى عن علي رضي الله عنه وعن شريح والنخعي والشعبي وغيرهم من أئمة التابعين  
ولان الحائط لما مال فقد أشغل الهواء الطريق بملكه ورفعته في قدرته فاذا تقدم اليه وطواب بتصرفه  
لزمه ذلك فاذا امتنع مع تمكنه منه صار متعديا بمنزلة ما لو وقع ثوب انسان في حجره يصير متعديا بالامتناع  
عن التسليم اذا طو لب به حتى يضمن بهلاكه في يده بعده بخلاف ما قبل الاشهاد لانه بمنزلة هلاك الثوب  
قبل الطلب ولان لو لم يوجب عليه الضمان يمتنع عن التصريح بتقصه فتنقطع المنة حذارا لوقوع عليهم  
فيتم ضررون بذلك ودفع الضرر العام واجب وله تعلق بالحائط لانه ملكه فتعين لدفع هذا الضرر وركم من  
ضرر خاص يجب تصمله لدفع الضرر العام كالرحى الى الكفار وان تترسوا بصيوان المسلمين وكقطع اليد  
المستأكلة ثم ماتلف به من النفوس تصمله العاقلة لانهم التحمل تخفيفا عنه كي لا يؤدى الى الاستئصال  
فهو أحق بذلك لان جنايته دون الخطا فيكون أدعى الى التخفيف وقال محمد رحمه الله لا تصمها العاقلة  
حتى يشهد الشهود على ثلاثة أشياء على التقدم اليه في النقص وعلى أنه مات بالسقوط عليه وعلى أن  
الدار له لان اقراره لا يكون حجة على غيره والمالك الثابت بظاهر اليد لا يصلح حجة للاستحقاق وماتلف به  
من الاموال فضمانه عليه لان العاقلة لا تعقل المال والشرط طلب النقص منه دون الاشهاد وانما ذكر  
الاشهاد ليتمكن من اثباته عند وجوده أو بجمود عاقلة فكان من باب الاحتياط ككالاشهاد على طلب  
الشفعة لا على سبيل الشرط اصحة الطلب كعقد النكاح ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب النقص  
مثل أن يقول ان حائطك هذا مخوف أو مائل فاهدمه حتى لا يسقط فيتلف شيئا أو اهدمه فانه مائل  
صح الطلب وصار اشهاد اذا كان بحضور الشهود وكذا لو قال اشهدوا أنى تقدمت الى هذا الرجل  
في هدم حائطه هذا صح أيضا ولو قال له ينبغي لك أن تهدمه فهذا ليس بطلب ولا اشهاد بل هو مشورة  
ويشترط أن يكون التقدم الى من له ولاية التدبير كالمالك والوصى في ذلك الصغير أو الحد أو العبد  
التاجر كان عليه دين أولا والتالف به يكون في رقبته ان كان مالا والنفوس على عاقلة المولى والى الراهن  
في الدار المرهونة لانه القادر على الهدم والى المكاتب ثم ان تلف حال بقضاء الكفاية يجب عليه قيمته

مائل الى الطريق الاعظم فأشهد عليه ثم سقط فأتلف ان اتقاني الى المكاتب الا ان من قيمته ومن دية العتول فان أدى المكاتب فعتق  
ثم سقط فأتلف ان اتقاني فيه دية القتل على عاقلة ماله بخلاف ما اذا أخرج جنابا أو شيئا فتم عتق ثم وقع وقتل انسانا كان عليه

الأقل من قيمته ومن الدية والفرق ما قلنا أن جنابة الحائض كالتي تدى في كل وقت فكانت قتل بعد الحربة قليلا ابتداء فأما الخراج الجناح والكتيف جنابة واقعة فلم يجعل مبتدأ بعد العتق بل كان مضافا إلى حال الرق اه اتقاني (قوله برئ عن الضمان الخ) ولا يتفاوت الحكم إذا سقط الحائض بعد ما قبضه (١٤٨) المشتري أو بعد ما ملكه وبه شرح الكرخي في مختصره وذلك لأنه لما باع فقد صار بحال

لاعتك فيها النقص والضمان  
 انما يجب عليه بترك النقص  
 فاذا لا يتمكن منه وليس  
 هذا كمن أشرع جناحا إلى  
 الطريق ثم باع الدار وبيع  
 الجناح فوقع على انسان  
 ضمن البائع لان نفس الوضع  
 جنابية فزوال ملكه عنه  
 لا يغير حاله وامن كذلك في  
 مستثنى لان بناء الحائض لم  
 يكن جنابية وانما الجنابة  
 ترك النقص واذا صار بحال  
 لا يعتك النقص في حال الوقوع  
 خرج فعلمه أن يكون جنابية  
 اه اتقاني (قوله لا على  
 القتل) يعني لو كانت شهادة  
 على القتل لم تقبل شهادة  
 النساء المشبهة بالبدلية ولكنها  
 ليست بشهادة عليه بل هي  
 شهادة على ميلان الحائض  
 فتقبل شهادة رجل وامرأتين  
 اه اتقاني (قوله لأنه تعدى  
 بالبناء) أي في ملك غيره  
 ألا ترى أن هواء البقعة في  
 حكمها ولو لم ينج في ملك غيره كان  
 متعديا كذلك اذا نجى في هواء  
 ملك غيره واذ ائنت أنه متعد  
 في ذلك ضمن ما لو لم منه اه  
 غاية قال قاضيخان في باب  
 الصلح مانصه من ملك أرضا  
 ملك ما تنحسها إلى الثرى وما  
 فوقها إلى السماء اه (قوله  
 وان كان يسكنها غيره الخ)  
 قال الاتقاني وان كان فيها ساكن فالمطالبة اليهم وذلك المستأجر والمعير اه (قوله وهو الثقل)  
 (قوله المقدر) أي المهلك اه (قوله والعمق) أي في البئر اه (قوله المقدر) أي المهلك اه (قوله ولو وقع الحائض على الطريق الخ) قال  
 في شرح الطحاوي ولو أشهد على الحائض فسقط فتعقل بنفسه أو ميزابه انسان فهلك يضمن في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف

لتنعذر الدفع وبعد عتقه على عاقلة المولى وبعد العجز لا يجب على أحد لعدم قدرة المكاتب وعدم الأشهاد  
 على المولى ولو تفرقتهم إلى من يسكنها باجارة أو عارة أو إلى المرتين أو المستأجر أو المودع لا يعتد به حتى لو  
 سقط وأتلف شيئا لا يضمن الساكن ولا المالك ويستترط دوام تلك الولاية إلى وقت السقوط حتى لو  
 خرج عن ملكه بالبيع بعد الأشهاد برئ عن الضمان لعدم قدرته على النقص ويشترط للضمان أن  
 تنقضي مدة يتمكن فيها من النقص بعد الأشهاد حتى إذا أشهد عليه فسقط من ساعته قبل التمكن من  
 تنقصه لا يضمن ما تلف به لعدم قدرته على النقص ولا يصح الأشهاد قبل أن يهي الحائض لاعتداهم  
 التعدي ابتداء وانتهاء ويقبل فيه شهادة رجل وامرأتين لأنه شهادة على التقدم لا على القتل وسوى  
 في المختصر بين أن يكون المطالب بالنقص مسلما أو ذميا لان الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم  
 اليه من أي من كان بعد أن كان بالغاعا قلا حرا أو مكاتبًا ذكرا أو أنثى لأنه مطالبه حتى فلا يختص  
 بأحد من الأهل بخلاف العبيد والصبيان المحجور عليهم لانهم ليسوا بأهل لمطالبته فهم فكذلك الحق  
 العامة الا اذا أذن لهم المولى أو الولي في الخصومة فيثبت جاز عليهم واشهادهم لانهم بالاذن التحقوا  
 بالحز البالغ ثم بعد الأشهاد تكون الخصومة عند السلطان أو نائبه كما في سائر الخصومات قال رحمه الله  
 (وان بناء ما ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب) لأنه تعدى بالبناء فصار كاشراخ الجناح ووضع  
 الحجر وحفر البئر في الطريق قال رحمه الله (وان مال إلى دار رجل فالطلب إلى ربهما) لان الحق له على  
 الخصوص وان كان يسكنها غيره كان له أن يطالبه لان له المطالبة بازالة ما شغل الدار فكذلك اذا ازالة ما شغل  
 هواءها قال رحمه الله (فان أجهله أو أراه صح بخلاف الطريق) أي ان أجهله صاحب الدار أو أراه جاز  
 تأجيله وأراه حتى لو سقط في الإبراء وقبل مضي المدة في التأجيل لا يضمن لان الحق له على ما ذكرنا  
 بخلاف ما إذا مال إلى الطريق العام فأجهله التناضى أو من أشهد عليه أو أراه حيث لا يصح التأجيل  
 والإبراء الا في حق نفسه لان الحق فيه لجماعة المسلمين وليس للقاضي ولا لغيره أن يبطل حكمهم وهو المراد  
 بقوله بخلاف الطريق والساكن في الدار كالمالك فيه حتى يصح تأجيله وأراه ما ذكرنا قال رحمه الله  
 (حائض بين خمسة أشهد على أحدهم فسقط على رجل ضمن خمس الدية دار بين ثلاثة حفرا أحدهم فيها  
 بئرا أو بئرا حائضا فاعتبط به رجل ضمن ثلثي الدية) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال رحمه الله ضمن  
 نصف الدية في الفضلين لان التالف بنصيب من أشهد عليه معتبر بنصيب من لم يشهد عليه هدر وفي الحفر  
 باعتبار ملكه غير معتد باعتبار ملك شريكه معتد فكانا قسمين فانقسم عليهم انصفين كما اذا هلك يجرح  
 الرجل ونهش الحية وعقر الأسد ولا يبي حنيفة رحمه الله أن الموت حصل بعلة واحدة وهو الثقل المقدر  
 والعمق المقدر لان أصل ذلك ليس بعلة وهو القليل منه حتى يعتبر كل جزء علة على حدة فجمع العمل فإذا  
 كان كذلك يضاف التالف إلى العلة الواحدة ثم تقسم على أربابها بقدر الملك بخلاف الجراحات لان كل  
 جراحة علة مستقلة بنفسها التالف صغرت الجراحة أم كبرت على ما عرف في موضعه الا أن التالف عند  
 المزاجحة يضاف إلى الكل لعدم الأولوية فان قبل الواحد من الشركاء لا يقدر أن يهدم شيئا من الحائض  
 فكيف يصح التقدم اليه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بطريقه وهو المرافعة إلى  
 الحكام وبه يحصل الغرض لان المقصود ازالة الضرر بأي طريق كان ولا تتعين بالهدم ولو وقع الحائض  
 على الطريق بعد الأشهاد فاعتبر انسان بنفسه فمت ضمن لان النقص ملكه فيكون التفرغ اليه والأشهاد

قال الاتقاني وان كان فيها ساكن فالمطالبة اليهم وذلك المستأجر والمعير اه (قوله وهو الثقل) أي في الحائض اه على  
 (قوله المقدر) أي المهلك اه (قوله والعمق) أي في البئر اه (قوله المقدر) أي المهلك اه (قوله ولو وقع الحائض على الطريق الخ) قال  
 في شرح الطحاوي ولو أشهد على الحائض فسقط فتعقل بنفسه أو ميزابه انسان فهلك يضمن في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف

ما تلف بالنقض لا يضمنه الا اذا شهد على التقض لان الامتداد على الحائط لا يكون (١٤٩) اشهاد على التقض ولو لم يتمقل بالنقض

ولكن تعقل بحيث هلك  
بالحائط لم يضمن بالايجاع  
لان رفع الميت ليس على  
صاحب الحائط ولكن رفع  
التقض اليه اه اتقاني

على الحائط اشهاد على التقض لان المقصود ازالة الشغل بخلاف ما اذا سقط الحائط على انسان ومات فعثر  
بالقتيل غيره فمات حيث لا يجب عليه ضمان الثاني لان التقضي يقع منه الى الاولياء لا اليه ولا يكون الاشهاد  
على الحائط اشهاد على القتل بخلاف ما لو كان مكان الحائط جناح والمسئلة بمجالها حيث يضمن القتل  
الثاني ايضا لان وضع الجناح جنباية اذا الوضع قوله فصاركاه انما عليه بيده ولهذا لا يشترط الاشهاد عليه  
فيكون الثاني مضافا اليه كالأول فيجب عليه تقضي في الطريق عن القتل ايضا فاذا لم يشرع صار جنباية  
وفي الحائط لم يوجد منه الفعل وانما جعل كالفعل بترك التقض استحسانا فيظهر ذلك في حق القتل  
الأول دون الثاني فلم يكن سقوط القتل الأول في حق الثاني بقره فلا يجب عليه التقضي عنه الأثرى  
أذ لو باع الحائط أو التقض برئ من الضمان ولو كان يفعله لم يبرئ كذا لو باع الجناح ولو عطي بحجرة  
كانت على الحائط فسقطت بسقوطه وهي ملكة ذمته لان التقضي يقع اليه وان كانت ملكة غيره لا يضمنه  
لان التقضي يقع الى مالكها وحده ولو سقطت بحجرة وحدها لا يضمن ما عطي بسقوطها لانه وضعها في  
ملكه ذكره في النهاية وعزاه الى المبسوط والله أعلم

باب جنباية الهيمه والجنباية  
عليها وغير ذلك

(قوله في امين ضمن الراكب  
ما وطئت دابته الخ) قال  
الحاكم الشهيد في الكافي  
واذا سار الرجل على دابة أي

باب جنباية الهيمه والجنباية علم وغير ذلك

قال رحمه الله (ضمن الراكب ما وطئت دابته يبدأ الرجل أو رأس أو كدمت أو خبطت لا ما نتجت برجل  
أو ذنب الا اذا وقفها في الطريق) والاصل أن المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه  
يصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لانه مشترك بين كل الناس فلهذا لا يباحه مقيدا  
بالسلامة ليعتدل النظر من الجنابيين فيما يمكن الاحتراز عنه لافعال لا يمكن لان تقيد به مطلقا يؤدي  
الى المنع من التصرف وسد بابيه وهو مفتوح والاحتراز عن الايضاح والاصدم والكدم والخبط يمكن لانه  
ليس من ضرورات السير فقيدها بشرط السلامة عنه ولا يمكن الاحتراز عن النجعة بالرجل والذئب مع  
السير على الدابة فلم تقيد بها وان اوقفها في الطريق ضمن النجعة ايضا لانه يمكن التحرز عن الايقاف  
وان لم يمكن التحرز عن النجعة فصارت مباحة بالايقاف وشغل الطريق بفيضه وهو المراد بقوله الا اذا  
أوقفها في الطريق أو تقول ان الطريق يشبه ملكه من حيث ان المرور فيه مباح له ويشبهه ملك الغير  
من حيث انه ليس له ملك يطلق له التصرف فوفا ناخذ الشبهين فمعناه كذلك غيره في حق ما يمكن التحرز  
عنه وكذلك في حق ما لا يمكن كى لا يتعدر عليه الاتساع وهذا الحكم في الطريق وفي ملكه لا يضمن  
شيأ من ذلك الا الايطاء وهو رابكها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بقتله حتى يحرم الميراث ويجب عليه  
الكفارة به وغيره تسيب وفيه يشترط التعدي فصاركه في ملكه وفي المباشرة لا يشترط وان كان  
في ملك غيره فان كان باذن مالكه فهو كالأول في ملكه وان كان بغير اذنه فان دخلت هي من غير ان  
يدخلها هو ولم يكن هو معها لا يضمن شيأ وان أدخلها هو ضمن الجميع سواء كان هو معها أو لم يكن لوجود  
التعدي بالادخال والملك المشترك كملكه فيما ذكرنا لان لكل واحد من الشركاء السير والايقاف فيه  
وباب المسجد كالطريق في الايقاف ولو جعل الامام موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان  
فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك ايقاف الدابة في سوق الدواب لانه ما دون له من جهة السلطان وكذلك  
القلاة وطريق مكة اذا وقف في غير الحجية لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج فيه الى الاذن أما الحجية فهي  
كالطريق قال رحمه الله (وان أصابت يدها أو رجلاها حصاة أو فؤاة أو أمارت غبارا أو حجر أصغرا ففأ  
عينه لم يضمن ولو كبيره ضمن) لان التحرز عن الحجارة الغار والغار والغار متعذر لان سير الدابة لا يتخلو عنه  
وعن الكبار من الحجارة يمكن وانما يكون ذلك عادة من قلها دابة الراكب فيضمن قال رحمه الله (فان رآنت  
أو بآلت في طريق لم يضمن من عطبه وان اوقفها لذلك وان اوقفها لغيره ضمن) لان سير الدابة لا يتخلو  
عن روث وبول فلا يمكن التحرز عنه فلا يضمن ما تلف به فيما اذا رآنت أو بآلت وهي تسير وكذا اذا أوقفها

الدواب كانت في طريق  
المساكين فأوطأت انسانا بيد  
أو رجل وهي تسير فقتلته  
فدبته على عاقلة الراكب  
وذلك لانه يستعمل للدابة من  
مكان أو مكان وهي مجبورة  
على هذا الفعل من جهته  
فصارت جنباية باعتزله جنباية  
غيره تخاطب فوجب الدية  
على عاقلة والكفارة لانه  
قال حقيقة ولا يضمن  
ما تلفت برجلها وهي تسير  
لانه غير مستعمل لها في النجعة  
فلا يبرها فانها حقيقة  
وان كان سبب الدابة على معنى  
انه لو لا تسير في ذلك الموضع  
لم يحدث هذا الامر ولكمه  
ليس يتعد في التسيير في  
سوق المسلمين والسبب  
الحض انما يلحق بالمباشرة  
بوصف التعدي وقد عدم  
فلا يؤخذ به اه اتقاني  
(قوله وفي انباشرة لا يشترط)  
أي التعدي اه (قوله  
الحجة) الحجية معظم الطريق  
ووسطه اه (قوله وعن  
اتقاني

الكبار من الحجارة يمكن) فالظاهر انه انما وقع هذا من قبل عنقه في أمر السوق فيوصف بالتعدي فيؤخذ به اه اتقاني

(قوله وان أوقفها للغيره في المخرج) قال الاتقاني فأما وقوف الدابة لأمر آخر فليس مما وضع له الطريق فكان تعدد باقلم يجعل ما اتصل به  
 عفوان التلف وان تعذر الاحتراز عنه كمن جرح رجلا ضمن سرابته وان تعذر الاحتراز عنه اه (قوله وعليه بعض مشايخ العراق)  
 ولكن ظاهر الرواية بخلاف ذلك (قوله ومعناه النجعة بالرجل) بيانه أن المراد منه إما أن يكون الوطاء بالرجل أو النجعة والأول ليس بمراد  
 بالاجماع لانه ليس بجبار فتعين الثاني (١٥٠) والابترام الالغاء اه غاية (قوله وكذلك الركب) أي لا كفارة على الركب في غير

لذلك لأن من الدواب ما لا يفعل ذلك الاوافق وهو المراد بقوله وان أوقفها لذلك وان أوقفها للغيره في المخرج  
 أوراقت فخطب به انسان ضمن لانه معتد في الإيقاف اذ ليس هو من ضرورات السير وهو أكثر ضررا  
 أيضا من السير لكونه أديم فلا يلحق به وهو المراد بقوله وان أوقفها للغيره ضمن قال رحمه الله (وما ضمنه  
 الركب ضمنه السائق والقائد) أي كل شئ يضمنه الركب يضمنه لانهما مبييان كل الركب في غير  
 الإبطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدى فيه كالأركب وقوله وما ضمنه الركب ضمنه السائق والقائد  
 يطردو وينعكس في الصحيح وذكر القدوري أن السائق يضمن النجعة بالرجل لانها يمر أي عينه فيمكنه  
 الاحتراز عنها مع السير وغايبه عن بصر الركب والنائد فلا يمكنهما التحرز عنها وعليه بعض مشايخ العراق  
 وجه الأول وعليه أكثر المشايخ أن السائق ليس له على رجلها شئ يمنعها به عن النجعة فلا يمكنه  
 التحرز عنها بخلاف السكدم والصدوم وقال الشافعي رحمه الله يضمنون كلهم النجعة والنجعة عليه ما ذكرنا  
 وقوله عليه الصلاة والسلام الرجل جبار ومعناه النجعة بالرجل قال رحمه الله (وعلى الركب الكفارة  
 لا عليهم) أي لا على السائق والقائد ومراد في الإبطاء لان الركب مباشر فيه لان التلف بشقه ونقل  
 الدابة تتبع له فان سير الدابة مضاف اليه وهي آله وهما سببان لانه لا يتصل منهما شئ بالمحل وكذلك  
 الركب في غير الإبطاء والكفارة حكم المباشرة لاحكام التسيب وكذا يتعلق بالإبطاء في حق الركب  
 حرمان الميراث والوصية دون السائق والقائد لانه يختص بالمباشرة ولو كان سائق وراكب فيل لا يضمن  
 السائق ما ووطئت الدابة لان الركب مباشر فيه لما ذكرنا والسائق مسبب والاضافة الى المباشر أولى  
 وقيل الضمان عليه لان كل ذلك سبب الضمان ألا ترى أن مجرد ارجعه الله تعالى ذكر في الاصل أن  
 الركب اذا أمر انسانا فخص للمأمور الدابة ووطئت انسانا كان الضمان عليه ما فاشترى كافي الضمان  
 فالتاخر سائق والأمر ركب فتبين بهذا أنهم ما يستويان والصحيح الأول لما ذكرنا والجواب عما ذكر  
 في الاصل أن المسبب انما لا يضمن مع المباشرة اذا كان السبب شيا ما لا يعمل بانفراده في الاتلاف كافي  
 الحفر مع الالتقاء فان الحفر لا يعمل شيأ بدون الالتقاء وأما اذا كان السبب يعمل بانفراده فيشترى كان وهذا  
 منه فان السوق متلف وان لم يكن على الدابة ركب بخلاف الحفر فانه ليس بتلف بلا الالتقاء وعند الالتقاء  
 وجد التلف بهما فاضيف الى آخرهما كسئلة القفة اذ كل واحد منهما لا يعمل بانفراده وفيما نحن  
 فيه يعمل فيشترى كان قال رحمه الله (ولو اصبدم فارسا أو ماشيا ن قيات ضمن عاقلة كل واحد منهما  
 دية الاخر) وقال زفر والشافعي رحمه الله يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر روى  
 ذلك عن علي رضي الله عنه ولان كل واحد منهما مات بفعله وفعل صاحبه فيعتبر نصفه ويهدر النصف  
 كما اذا كان الاصطدام عمدا أو جرح كل واحد منهما نفسه وصاحبه أو حفر على قارعة الطريق بئر  
 فان ارم عليهما أو وقعاه فموجب على كل واحد منهما النصف فكذا هذا ولنا أن موت كل واحد منهما  
 مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة  
 الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر ذلك لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة

الإبطاء اه غاية (قوله  
 ألا ترى أن محمد المخرج) قال  
 الامام الاسجبابي فان كان  
 سائق وراكب أو سائق  
 وقائد أو ركب وقائد  
 فالضمان عليهما غير أن  
 الكفارة على الركب وحده  
 اه اتقاني (قوله والصحيح  
 الأول) ينبغي أن يقال وهو  
 الصحيح والجواب عن الأول  
 اه من خط قارئ الهداية  
 (قوله كسئلة القفة) قال  
 في النهاية كما قالوا في سئنة  
 معلومة بالطعام اذا جاء رجل  
 وطرح فيها نازئا ففرقت  
 السفينة كان الضمان على  
 الذي وضع المن الزائد اه  
 (قوله كما اذا كان الاصطدام  
 عمدا) أي فانه يجب على  
 عاقلة كل منهما نصف دية  
 الاخر باتفاق بيننا وبين  
 الشافعي وزفر اه قال في  
 المنظومة في مقالة الشافعي  
 وقال في المصطدمين هلكا  
 نصف الضمان ساقط اذ شترى  
 قال في المصطفى وهذا اذا كانا  
 حرين وكان الاصطدام خطأ  
 أما في العدة ولنا كقوله اه  
 أقول وبالله التوفيق عبارة  
 العيني وملا مسكين في

شرحهما تنقيد وجوب الدية عند تاقى العمد والخطا في الحرين وليس بصواب لما علمت ولعل الذي أوقف العيني رحمه الله الطريق  
 في ذلك هو قول الزياهي بعد ذلك وهذا الحكم الذي ذكرناه في العمد والخطا في الحرين ولم يتفطن لقوله هنا في دليل زفر والشافعي كما اذا كان  
 الاصطدام عمدا فان هذان ردوا المختلف الى المتفق فيقتضى أن الخلاف في الخطا وان العمد متفق عليه وقول الشارح في آخر دليلنا وما  
 استشهد به من الاصطدام عمدا الخ يفصح عن أن الاصطدام العمد متفق عليه فساغ الشارح بعد ذلك أن يقول وهذا الذي ذكرناه في العمد  
 والخطا في الحرين فتنبه لذلك والله الموفق اه (قوله أو وقاضيه) عبارة الشارح بالواو اه

(قوله يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف الدية) لأن العمد هتا عن الخطا لانه شبه العمد اذ هو تعد الاصطدام ولم يقصد القتل ولذا وجب على العاقلة اه (قوله وهذا الحكم الذي ذكرناه الخ) يعني اذا كان المصدمان حرين وقد تعد ذلك يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر بالاتفاق واذا وقع ذلك خطأ تجب الدية الكاملة على عاقلة كل واحد منهما عندنا خلافا لفرق الشافعي اه اتقاني (قوله ولو كانا عبدتين الخ) يعني اذا اصطدم العبدان خطأ فماتوا بالدم لان الجنابة تتعلق برقبة العبد الخاني واهذا يدفع فيها لأن يقديه المولى فلما ماتت محل الجنابة بلا خلف ولا يضمن المولى شيئا لان موت العبد لم يكن (١٥١) من فعله وكذا الحكم اذا كان الاصطدام

عدا منهما جميعا لانه شبه العمد فكان كلفظا فهدر الدم حيث لم يخلف العبد شيئا لان العبد لا مال له يقال هدر دمه أي يطل اه اتقاني (قوله وبأخذها ورثة الحر) لانه في الخطا مات بفعل صاحبه وفي العمدات بفعل نفسه وفعل صاحبه فسقط النصف اه (قوله وهذا عند أبي حنيفة ومحمد) وعند أبي يوسف على القاتل لانه ضمان مال اه (قوله فوقع كل واحد منهما على القفا) في الاختيار لم يقيد بالقفا فانظر اه (قوله فديتهما على عاقلة القاطع) أي وضمن الحبل فقبل لجمد ان وقع على وجههما اذا قطع الحبل قال محمد لا يكون هذا من قطع الحبل اه اتقاني (قوله في المتن ضمن عاقلة القائد الدية) وذلك لان القطار بيده يسير بسوقه ويقف بايقافه فكان عليه صانته فمحدث من ذلك يكون مضموما عليه فيضاف اليه ما حدث من القطار

الطريق لانه لو لامشيه ومثله في نفسه لما هوى في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف به وروى عن علي رضي الله عنه أنه أوجب كل الدية على عاقلة كل واحد منهما فتعارضت روايتاه فربما عدا ذكرنا أو يحمل ما روى عنه أنه أوجب النصف على أيهما تعد ذلك فانه في العمد يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف الدية على ما بينه ويحمل ما روى عنه أنه أوجب كل الدية على الخطا توفيقا بينهما وما استتم دابته من الاصطدام عدا وجرح كل واحد منهما من نفسه وصاحبه وحفر البئر في الطريق فعل كل واحد منهما محذور مطلقا فماتت برقي حق نفسه أيضا فيكون فانا لنفسه وهذا الحكم الذي ذكرناه في العمد والخطا في الحرين ولو كانا عبدتين هدر الدم في مالان الجنابة تتعلق برقبته دفعا ودفعا وقد فانت لا الى خلف من غير فعل يصير المولى به مختارا للقتل ولو كان أحدهما محررا والآخر عبدا يجب على عاقلة الحر قيمة العبد كلها في الخطا ونصف قيمته في العمد وبأخذها ورثة الحر المقتول ويطلب حقتهم من الدية فيما زاد على النصف أو نصفها لان الواجب كان على رقبة العبد فيسقط بعونه الا قدر ما أخلف وهو القيمة أو نصفها فأخذها ورثة الحر المقتول ويطلب ما زاد عليه لعدم الخلف وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله لان قيمة العبد المقتول تجب على العاقلة على أصلها لانه ضمان الأدمى واذا تجازب رجلان حبلان فانه قطع الحبل فسقطا وما نأ ينظر فان وقع على القفا لانه لم ياديه لان كل واحد منهما مات بقوة نفسه وان وقع على الوجه وجب دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر لان كل واحد منهما مات بقوة صاحبه وان وقع أحدهما على القفا والآخر على الوجه فالذي وقع على القفا لاديه والذي وقع على الوجه فديته على عاقلة الآخر وان قطع انسان الحبل بينهما فوقع كل واحد منهما على القفا فماتت دية كل واحد منهما على عاقلة القاطع قال رحمه الله (ولو ساق دابة فوقع السرج على رجل فقتله ضمن) وكذا على هذا سائر أدوانه كاللجام وشحونه لانه تعدد في هذا التسيب لان الوقوع بتقصيره منه وهو ترك الشد والاحكام في الشد فصار كأنه ألقاه على الطريق بيده بخلاف الرداء لانه لا يقصد حفظه عادة فلا يقيد بشرط السلامة ولان اللباس تبع للابس وهو ولو وقع في الطريق وعثر به انسان لا يلزمه الضمان فكذا اذا عثر بلباسه قال رحمه الله (وان قاد قطارا فوطئ به انسانا ضمن عاقلة القائد الدية) لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد أمكنه العجز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه والتسيب بوصف التعدي سبب للضمان غير ان ضمان النفس على العاقلة وضمن المال عامه في ماله قال رحمه الله (فان كان معه سائق فعليه ما) أي اذا كان مع القائد سائق يجب على عاقلة ما الضمان لاستوائهما في التسيب لان قائد الواحد فائد للكل وكذا سائقه لاتصال الازمة هذا اذا كان السائق في جانب من الابل أما اذا توسطها أو أخذ بزمام واحد يضمن هو وحده ما عطب بما هو خلفه ويضمنان ما تلفت بما هو قدماه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانفصال الزمام والسائق يسوق

لتسيبه فصر في الحكم كأنه قتله خطأ فتجب على عاقلة دية وأورد الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير سؤالا وجوابا فقال فان قيل لو أن انسانا قاد أعمى فأوطأ الأعمى انسانا فقتله هل يجب على القائد الضمان قيل له ينبغي أن يجب لان الأعمى بنفسه من أهل وجوب الضمان فقتله ينسب اليه خاصة وأما فعل الجماء جبار لا يرهقه في حكم نفسه فقلها ينسب الى القائد اه اتقاني (قوله هذا اذا كان السائق في جانب من الابل) أي وجوب الضمان على السائق والقائد جميعا اذا كان السائق يسوق الابل غير أخذ بزمام البعير أما اذا أخذ الزمام فيكون الضمان عليه في الذي هلك خلفه لانه على القائد المقدم لانه لما انقطع الزمام عن القطار لم يكن القائد المقدم قائد ما خلف السائق اه اتقاني

ما هو قدامه ولو كان رجل راكبا على بعير وسط القطار ولا يسوق منها شيئا لم يضمن ما أصابت الابل التي  
 يعنيد به لانه ليس بسائق لها وكذا ما أصابت الابل التي خلفه لانه ليس بقائد لها لا اذا كان أخذ بزمام  
 ما خلفه أما البعير الذي هو رابكبه فهو ضامن لما أصابه فيجب عليه وعلى القائد غير ما أصابه بالاطعام فان  
 ذلك ضمانه على الراكب وحده لانه جعل فيه مما شرحتي تجرى عليه أحكام المباشرة على ما بيناه قال رحمه  
 الله (وان ربط بعيرا على قطار رجوع عاقلة القائد بدمية ما أنلف على عاقلة الرباط) أي اذا ربط رجل بعيرا  
 على قطار والعائد لذلك القطار لا يعلم فوطئ البعير المرفوط انسا فقتله فعلى عاقلة القائد دية لانه يمكنه أن  
 يصون قطاره عن ربط غيره به فاذا ترك الصيانة صار متعديا بان تقصيره وهو قسيب وفيه الدية على العاقلة  
 كافي قتل الخطأ ثم يرجعون به على عاقلة الرباط لانه هو الذي أوقعهم فيه وانما لا يجب لضمان على  
 القائد والرباط ابتداء مع أن كل واحد منهما مما سبب لان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الرباط لان اتصال  
 التلف به دون الرباط فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه قالوا هذا اذا ربط والقطار يسير  
 لان الرباط أمر بالقود دلالة واذا لم يعلم لا يمكنه التحفظ عنه ولكن جهله لا يني وجوب الضمان عليه  
 لتحقق الاتلاف منه وانما يني الاتم فيكون قرار الضمان على الرباط وأما اذا ربط والابل واقفة ضمنها  
 عاقلة القائد ولا يرجعون به على عاقلة الرباط لانه فاد به بغيره بغير اذنه لانه لم يحاول دلالة فلا يرجع عما  
 لحقه على أحد غاية الامر أن يقال انه متعدد بالربط والابقاف على الطريق لكن زال ذلك بالقود فصار  
 كالموضع مجردا وحوله غيره وكذلك اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرباط بما لحقه منهم من  
 الضمان لان القائد رضى بذلك والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع به وهو القياس فيما اذا لم يعلم لان الجهل  
 لا ينافي التسيب ولا الضمان الا انما استحسن في الرجوع لما ذكرنا قال رحمه الله (ومن أرسل بهيمة وكان  
 لها سائقا فأصابت في فورها ضمن) لانه الحامل لها فأضيف فعلها اليه كما يضاف فعل المكره الى المكره  
 فيما يصلح آذنه والمراد بالسوق أن يعشى خلفها معها وان لم يعش خلفها فمادت في فورها فهو سائق لها  
 في الحكم فيمحق بالسوق وان تراخي انقطع السوق وذكري في النهاية أن المراد بالبهيمة الكلب قال رحمه  
 الله (وان أرسل طيرا أو كلبا ولم يك سائقا له أو انقلبت دابة فأصابت مالا أو آدميا ثم أرا أو ليلالا) أي  
 لا يضمن في هذه الصور كلها أما الطير فلأن بدنه لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء فلا  
 يضمن مطلقا بخلاف البهيمة فان بدنها يحتمل السوق فيعتبر فيها السوق ومن ثم قالوا وأرسل بازي في الحرم  
 فقتل لا يضمن المرسل وأما الكلب فلا لأنه وان كان يحتمل السوق لكنه لم يوجد منه السوق حقيقة  
 بان يعشى خلفه ولا يحكي بأن يصيب على فور الارسال والتعدي يكون بالسوق فلا يضمن وهذا لان الاصل  
 أن الفعل الاختياري يضاف الى فاعله ولا يجوز اضافته الى غيره الا ان أثار كذلك في فعل البهيمة اذا وجد  
 منه السوق فأضيفناه اليه استحسانا صيانة لانا نفس والاموال واذا لم يوجد منه السوق بقي على الاصل  
 ولا يجوز اضافته اليه لعدم الفعل منه مباشرة وتسيبها بخلاف ما اذا أرسل الكلب الى صيد حيث يؤكل  
 ما أصابه وان لم يكن سائقا له حقيقة ولا حكي لان الحاجة مست الى الاصطياد به فأضيف الى المرسل مادام  
 الكلب في تلك الجهة ولم يفتقر عنها الا لاطريق الى الاصطياد سواء وهذا لان الاصطياد به مشروع ولو شرط  
 السوق لانسديابه وهو مفتوح فأضيف اليه وان غاب عن بصره مع الصيد ولا حاجة اليه في حق ضمان  
 العدو وان بقي على الاصل فكان مضافا الى الكلب لانه مختار في فعله ولا يصلح نائب عن المرسل فلا يضاف  
 فعله الى غيره وذكري المبسوط اذا أرسل دابة في طريق المسلمين فما أصابت في فورها فالمرسل ضامن لان  
 سيرها مضاف اليه مادامت تسير على سنتها ولو انعطفت بمنة أو بسرا فانقطع حكم الارسال الا اذا لم يكن له  
 طريق آخر سواء وكذا اذا وقعت ثم سارت أي ينقطع حكم الارسال بالوقفه أيضا كما ينقطع بالعطفة  
 بخلاف ما اذا وقف الكلب بعد الارسال في الاصطياد ثم سار فأخذ الصيد لان تلك الوقفة تحقق مقصود

(قوله) وأما اذا ربط والابل  
 واقفة) أي ثم قاصح صاحب  
 القطار وهو عالم بالربط أولا  
 انه اتقاني (قوله في المتن  
 ومن أرسل بهيمة الخ) صورتها  
 في الجامع الصغير محمد عن  
 يعقوب عن أبي حنيفة في  
 الرحلى يرسل البهيمة ويكون  
 سائقا لها فتصيب في فورها  
 قال هو ضامن وقال عن  
 أبي حنيفة أيضا في رجل  
 أرسل طائرا فأصاب في فور  
 ذلك قال لا ضمان عليه  
 وكذا الذي يرسل كلبه ولم  
 يكن سائقا له فأصاب في فور  
 لم يكن عليه ضمان الى هنا  
 لفظ الجامع الصغير قال  
 الصدر الشهيد وغيره أراد  
 بالبهيمة الكلب وأراد بكونه  
 سائقا أن يكون خلفه اه  
 غاية قوله لان سيرها مضاف  
 اليه مادامت تسير على  
 سنتها) قال الصدر الشهيد  
 وعليه الفتوى وبه قال  
 الشافعي وأحمد وعند مالك  
 فعل العجم جاز بأى وجه  
 كان وقد مر اه معراج

(وهو ولا تسبب بوصف التعدي) أي في هذه الصورة اه (قوله في المتن وفي فقهاء عن شاة القصاب ضمن النقصان) قال في الجامع الصغير لغير  
 الاسلام البردوي محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رحمه الله في شاة القصاب وبقرة (١٥٣) الجزار وجزور الجزار يفقأ عين واحدة

منهن قال في الشاة ما نقصها  
 وفي البقرة ربع قيمتها وفي  
 البعير ربع قيمته وانما وضع  
 المسئلة على هذا الوجه  
 ليس أن الكل وان كن  
 اللحم فان الجواب مع ذلك  
 مختلف والفرس والجد  
 والبغل مثل البقر والبعير  
 وقد روي هذا الجواب  
 والفتوى عن رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم رواه خارجة  
 ابن زيد من ثابت رضي الله  
 عنه عن أبيه أنه رفعه وروى  
 عن عمر أيضا أنه قضى بذلك  
 والفرق أن الشاة لا تعمل بل  
 يتفجع بها كما يتفجع بالامة  
 فيضمن النقصان من غير  
 تقصير فأما ما ذكرناه من  
 البهائم فأنها عاملة كبن آدم  
 لكم لا تعمل الا بغيرها  
 فأشبه الانسان من وجه  
 والشاة من وجهه فوجب  
 تصنيف التقدير الواجب  
 في الانسان علا بالشبهين  
 ولانها على هذا الوجه  
 لا تعمل الا باربعة أعين  
 عينها وعينان يستعملها  
 فصارت عينها حكم الربع  
 والعهد هو الاول اه (قوله  
 وهكذا قضى عمر أيضا)  
 فترك القياس بهذا الآثار  
 في الجزور وأخذنا بالقياس  
 في الشاة اه غايه

المرسل لانه لم يكن من الصيد وهذه تنافي مقصود المرسل لان مقصوده السير فينتقطع به حكم الارسال  
 ويختلف ما اذا أرسله الى صيد فأصاب نفسا أو مالا في فورده حيث لا يضمن من أرسله وفي ارسال البهيمة في  
 الطريق يضمن لان شغل الطريق تعد فيضمن ما تولد منه وأما الارسال للاصطياد فباح ولا تسبب  
 بوصف التعدي كذا ذكره في الهداية وذكره قاضيضان رحمه الله أن رجلا أرسل بهيمة وكان سائقا لها  
 ضمن ما أصابت في فوردها وكذا أرسل كلبه وكان سائقا له يضمن ما تلف ولو لم يكن سائقا له لا يضمن وكذا  
 لو أشلى كلبه على رجل فعقره أو مزق ثيابه لا يضمن الا أن يسوقه وقيل اذا أرسل كلبه وهو لا عني خلفه  
 فعقر انسانا أو تلف غيره ان لم يكن معلما لا يضمن لان غير المعلم يذهب بطبع نفسه وان كان معلما يضمن  
 ان مر على الوجه الذي أرسله لانه ذهب بارسال صاحبه أما اذا أخذ خيئة أو يسرة فلا يضمن لانه لما مال عن  
 سنن الارسال انقطع حكم الارسال وأكثر الشايخ قالوا هذا في البهيمة وأما في الكلب فلا يضمن وان  
 ذهب على سنن الارسال الا اذا كان خلفه لانه يتمكن من اثبات اليد عليه دون الكلب عادة ولو كان لرجل  
 كلب عقور يؤذي من مر به فلا هل البلد ان يقتلوه وان أتلف يجب على صاحبه الضمان ان كان تقدم  
 اليه قبل الاتلاف والافلاشي عليه كالحائط المائل ولو أن رجلا طرح رجلا فقتل سبع سبيع فقتله  
 السبع فليس على الطارح شيء الا التعزير والجس حتى تجوب وأما انفلات البهيمة فقول صلى الله عليه  
 وسلم الجماء جبار أي فعل الجماء هدر قال محمد رحمه الله هي المنقطة وهذا صحيح ظاهر لان الماركة  
 والمسوفة والمقودة في الطريق وفي ملك الغير والمرسل في الطريق فعلها معتبر على ما بينا ولان الفعل  
 مقتصر عليها غير مضاف الى صاحب العدم ما يوجب النسبة اليه من الركوب وأخواته قال رحمه الله  
 (وفي فقهاء عن شاة القصاب ضمن النقصان) لان المقصود من الشاة اللحم فلا يعتبر فيها الا النقصان قال  
 رحمه الله (وفي عين بدنة الجزار والفرس ربع القيمة) وقال الشافعي رحمه الله قيم النقصان أيضا  
 اعتبارا بالشاة ولنا ما روي أنه عليه الصلاة والسلام قضى في عين الدابة ربع القيمة وهكذا قضى عمر  
 رضي الله عنه أيضا ولان فيها مقاصد سوى اللحم كركوب والزينة والجل والعمل فن هذا الوجه تشبه  
 الآدمي وقد عسك غيره كالاكل ومن هذا الوجه تشبه الماء كولات فعلنا بالشبهين بشبه الآدمي في  
 ايجاب الربع وبالشبه الآخري في نفي النصف ولانه انما يمكن اقامة العمل بها باربعة أعين عينها وعينا  
 المستعمل لها فصارت كأنها ذات أربع فيجب الربع بفوات أحدها وان فقأ عينها فصاحبها بالخيار  
 ان شاء تركها اعلى الفاقق وضمنه القيمة كاملة وان شاء أمسكها وضمنه النقصان لان المعمول به النص وهو  
 ورد في عين واحدة فيقتصر عليه والله أعلم

باب جنابة المملوك والجنابة عليه

اختلفوا في موجب جنابة العبد قبل موجه الارض لان النصوص مطلقة من غير فصل الا أن للولي أن  
 يتخلص بالدفع تخفيفا عليه وقيل الدفع للولي أن يتخلص بالفساد ولهذا يبرأ المولى بهلاكه ولو كان  
 الواجب الاصل غير لما يرى بهلاكه قبل الاختيار لانه يفوت به الدفع لا الفداء قال رحمه الله (جنابات  
 المملوك لا توجب الادفعا واحدا للمحلاة والاقيمة واحدة) أي جنابة العبد لا توجب الادفع رقبته اذا  
 كان محلا للدفع بان كان قنسا وهو الذي لم ينعقد له شيء من أسباب الحرية كالنذير وأمومية الولد  
 والكتابة سواء كانت الجنابة واحدة أو أكثر لا توجب الادفع رقبته اذا كانت الجنابة في النفس موجبة  
 للال والاقيمة واحدة أي ان لم يكن محلا للدفع بان انعقد له شيء مما ذكرناه توجب جنابته قيمة واحدة

باب جنابة المملوك  
 والجنابة عليه

(٣٠ - زيلعي سادس) لما فرغ من جنابة المالك وهو الحر شرع في جنابة المملوك وأخذ كرها لا لخطا رتبة المملوك اه اتقاني  
 (قوله وقيل الدفع) هذا هو الصحيح نص عليه في الهداية والشارح رحمه الله في الصفحة الآتية والله أعلم

ولا اراد عليهم ان تكررت الجناية وفي القرن اذا جنى بعد الفداء بخير المولى بين الدفع والفداء كالجناية الاولى وكذا كل جاني بعد الفداء يؤمر بالدفع أو الفداء بخلاف المدبر وأخته فانه لا يوجب اذقمة واحدة على ما بينه في أثناء المسائل ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (جنى عبده خطأ دفعه بالجناية فبطلت أوفداه بأرثها) أي اذا جنى العبد خطأ أو لولاه بالخيار ان شاء دفعه الى ولي الجناية فاذا دفعه ملكه ولي الجناية وان شاء فداءه بأرثها وقوله خطأ يحترز به من العمد وهذا التقييد انما يقيد اذا كانت الجناية على النفس لانها ان كانت عمدًا توجب القصاص وأما اذا كانت على الاطراف لا يقيد التقييد به اذ لا يجري القصاص فيها بين العبيد ولا بين الاحرار والعبيد وقال الشافعي رحمه الله جناية العبد تتعلق برقبته يباع فيها الا أن يقضى المولى الارش وغمرة الخلاف تطهر في اتباع الجاني عنده وعندنا لا يتبع لافي حالة الرق ولا بعد الحرية والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فعن ابن عباس مثل مذهبا وعن عمرو بن عبد الله رضي الله عنهم ما مثل مذهبه له أن الاصل في موجب الجناية أن يجب على الجاني لانه المتعدى قال الله تعالى فاعندوا عليه عتق ما اعتدى عليكم الا أن العاقلة تجعل عنه ولا عاقلة له العبد فيجيب في ذمته كما في الذي يتعلق برقبته ويبيع فيه كافي الجناية على المال ولنا أن المستحق بالجناية على النفوس نفس الجاني اذا أمكن الا أن استحقاق النفس قد يكون بطريق الاتلاف عقوبة وقد يكون بطريق التملك جبرا والحزمن أهل أن يستحق نفسه عقوبة لا بطريق التملك والعبد من أهل أن يستحق نفسه بالطريقين فتصير نفسه مستحقة للجاني عليه صيانة عن الهدر الا أن يختار المولى الفداء فيكون له ذلك لانه ليس فيه ابطال حق الجاني عليه بل مقصود الجاني عليه يحصل بذلك بخلاف اتلاف المال فانه لا يستحق به نفس الجاني أبدا ولان الاصل في موجب الجناية خطأ أن يتباع عن الجاني لكونه معذورا ولو لم يكن الخطأ مرفوعا شرعا ويتعلق بأقرب الناس اليه تخفيفا عن الخطي ووقفا عن الايجاف به الا أن عاقلة العبد مولاه لان العبد يستصيره وباعتبار النصرة تجعل العاقلة حتى تجيب الذب على أهل الدوان فيجب ضمان جنايته على المولى بخلاف الذي لانهم لا يتناصرون فيما بينهم فلا عاقلة لهم فتجب في ذمته صيانة للدم عن الهدر وبخلاف الجناية على المال لان العاقلة لا تعقل المال الا أن المولى يخير بين الدفع والفداء لانه واحد وفي اثبات الخيرة نوع تخفيف في حقه كي لا يستأصل فيخبر لان التخيمر فيجب والواجب الاصل هو الدفع في الصحيح ولهذا يسقط الواجب عتق العبد الجاني قبل الاختيار فانوات محل الواجب وان كان له حق النقل الى الفداء كما في مال الزكاة عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فان الواجب جزء من النصاب وله النقل الى القيمة فكذا هذا بخلاف الجاني الحر حيث لا يبطل الواجب بعونه لانه لا يتعلق به الواجب استيفاء فصار كالعبد في صدقة الفطر واذا اختار الدفع يلزمه حال الالته عين ولا يجوز التأجيل في الايمان وكذا اذا اختار الفداء يجب عليه حالا لانه بدل العين وهو العبد وان كان مقدرًا بغيره وهو المتلف ولهذا سمي فداء وأيم ما اختار المولى وقوله فلا شيء لولي الجناية غيره أما الدفع فلان حقه متعلق به فاذا حط بينه وبين الرقبة سقط حق المطالبة عنه وأما الفداء فلا لأنه لاحق له الا الارش فاذا أوفاه حقه سلم العبد له وكذا اذا اختار أحدهما ولم يفعل أو فعل ولم يختاره فولا سقط حق الرقبة في الآخر لان المقصود تعيين المحل حتى يتمكن من الاستيفاء والتعيين يحصل بالقول كما يحصل بالاعمال بخلاف كفارة اليمين حيث لا تتعين الا بالفعل لان المقصود في حقوق الله تعالى الفعل والمحل تابع ضرورية وجوده ولا فرق بين أن يكون المولى قادرا على الارش أو لم يكن قادرا عند أي حذيفة رحمه الله لانه اختار أصل حقه فبطل حقه في العبد لان ولاية التعيين للمولى لا الاولياء وقال لا يصح اختياره الفداء اذا كان مفلسا الا برضا الاولياء لان العبد صار حقا للاولياء حتى يضمنه المولى بالاتلاف فلا يملك ابطال حقه الا برضا هم أو بوصول البدل اليهم وهو الذب وان لم يختار شيئا حتى مات العبد بطل حق الجاني عليه لفوات محل حقه

(قوله وغمرة الخلاف تطهر في اتباع الجاني) أي بعد العتق اه هداية (قوله فان الواجب) أي الاصل اه (قوله وله) أي المالك اه (قوله الى القيمة) والاداء من مال الاخر اه (قوله وكذا اذا اختار) أي المولى اه

بمخلاف ما اذا مات بعد اختياره الفداء حيث لم يبرأ المولى لتحويل الحق من رقبته العبد الى ذمته ولو فداء المولى ثم عاد فبني كان حكم الجناية الثانية كما حكم الاولى لانه لما طهر عن الجناية الاولى بالفداء جعل كأنه لم يجن من قبل وهذه ابتداء جناية ولو جنى قبل أن يختار في الاولى شيئا أو جنى جنائتين دفعة واحدة أو جنائيات قبل لمولا إما أن تدفعه بالكل أو تدفعه بارش كل واحدة من الجنائيات لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة ألا ترى أن ملك المولى لا يمنع تعلق الجناية بحق الجنى عليه أولى لأن لا يمنع بخلاف الرهن حيث لا يتعلق به حق غيره من الغرماء والفرق أن الرهن ابقاء واستيفاء حكما فصارا كالاستيفاء حقيقة وأما الجناية فليس فيها الاتعلق الحق لولي الاولى وذلك لا يمنع تعلق حق آخره ثم اذا دفعه اليهم اقتسموه على قدر حقوقهم وحق كل واحد منهم أرش جنائته والمولى أن يفدى من بعضهم ويأخذ نصيبه من العبد ويدفع الباقي الى غيره لان الحقوق صارت مختلفة باختلاف أسبابها وهي الجنائيات المختلفة بمخلاف ما اذا كان المقتول واحدا وله وليان أو اولياء حيث لم يكن له أن يفدى من البعض ويدفع الباقي الى البعض لان الحق فيه متحد لا تحادسببه وهو الجناية المتحدة وكذا المستحق واحد لان الحق يجب للمقتول ثم الوارث خلافة فلا يملك التفریق في موجبها قال رحمه الله (وان أعتقه غير عالم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش ولو علم بالزمه الارش كبيعته وتعلق عتقه بقتل فلان ورميه وشبهه ان فعل ذلك معناه اذا جنى عبدا فعتقه مولا قبل العلم بالجناية ضمن الاقل من قيمة العبد ومن أرش الجناية والاصل فيه أنه متى أحدث فيه تصرفا يهجزه عن الدفع عالما بالجناية يصير مختارا للفداء والافلا فاذا علم ذلك جئنا الى ما ذكر في الكتاب قوله وان أعتقه غير عالم بالجناية ضمن الخ وانما كان كذلك لانه في الاول قررت حقه في أقله ما قيمته ولا يصير مختارا للفداء بهذا العتق لان الاختيار بدون العلم لا ينصق وفي الثاني صار مختارا للفداء لان الاعتاق يمنع من الدفع فالاقدم عليه اختيار منه للفداء وعلى هذا اذا باعه وهو لا يعلم بالجناية يلزمه الاقل منه ما وان باعه وهو يعلم بالجناية صار مختارا للفداء لما قلنا وهو المراد بقوله كبيعته يعني كما لو باعه عالما بالجناية وعلى هذين الوجهين الهبة والتسدير والاستيلاء لان كل واحد منهما يمنع من الدفع لزوال الملك والتملك به بمخلاف الاقرار بغيره بالعبد الجاني على رواية الاصل لانه لا يقطع به حق ولي الجناية فان المقر له مخاطب بالدفع اليه وليس فيه نقل الملك لان الاقرار ليس بتملك من جهة المقر وانما هو اظهار الحق فيصير مل أن يكون صادقا بذلك فاذا لم يصير مختارا لا يلزمه الفداء وتدفع الخصومة عنه ان أقام بينة أنه للمقر له وان لم يقدم تدفع قيمة له إما أن تدفعه فان فداءه صار متطوقا بالفداء حتى لا يرجع به على المقر له اذا حضر وصدقه أنه له وان دفعه كان المقر له بالخيار اذا حضر ان شاء أجاز دفعه وان شاء فداءه وألحقه الكرخي رحمه الله بالتملك كالبيع والهبة لانه ملك المقر ظاهر افيستحقفه المقر له بالاقرار فأشبهه البيع والافرق في هذا المعنى بين أن تكون الجناية في النفس أو في الاطراف لان الكل موجب للدفع فلا يختلف وكذا لافرق في البيع بين أن يكون بائنا وبين أن يكون فيه خيار المشتري لان الكل يزيل الملك بمخلاف ما اذا كان الخيار للبائع ثم نقضه أو العرض على البيع لان الملك لم يزل به ولا يقال المشتري بالخيار اذا باع بشرط الخيار له يصير مختارا للاجازه به فوجب هنا أن يكون مختارا للفداء لاننا نقول لولم يكن المشتري مختارا للزم منه بيع ملك غيره وهذا لا يلزم ولانه يلزم في البيع القرور وهذا لا يلزم ولو باعه ببيع فاسد الم يصير مختارا للفداء حتى يسلمه لان الملك لا يزول الا بمخلاف الكتابة الفاسدة حيث يكون مختارا للفداء به لان حكم الكتابة تعلق باداء المال وقت الحجر عن العبد في الحال وهو ثابت بنسب الكتابة ولا كذلك البيع الفاسد لان حكمه وهو الملك لا يثبت الا بالقبض ولو كانت الكتابة صحيحة ثم عجز كان له أن يدفعه بالجناية ان كان ذلك قبل أن يقضى عليه بالقيمة وبعدها لا يدفعه لتقرر القيمة بالقضاء ولو باعه

(قوله لا يتعلق به حق غيره)  
أي غير المرتهن ٥١

من المجنى عليه كان مختاراً للفداء بخلاف ما إذا وُهب منه لأن المستحق له أخذه بغير عوض وهو متحقق في الهبة دون البيع واعتناق المجنى عليه باسم المولى بمنزلة اعتناق المولى فيما ذكرناه لأن فعل المأمور فيه يتقل إلى الأمر ولو بشر به فنقصه كان مختاراً بعد العلم لأنه جسد جزأ منه إلا إذا زال النقصان قبل القضاء بقيمة فكان له أن يدفعه بها لزال المانع من الدفع قبل تقرر القيمة وبوطء البكر يكون مختاراً بخلاف وطء الثيب من غير علاوة والتزويج والاستخدام لأن التزويج تعيب حكماً إذ لا يجوز عن التسليم إليه وليس فيه مسألة شيء منه والاستخدام لا يختص بالملك ولهذا لا يسقط به خيار الشرط وطعن عيسى في التزويج فقال أنه تعيب فوجب أن يكون مختاراً به وجوابه ما ذكرنا وفي الوطء خلاف زفر وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله ووجهه أنه دليل الامسالك فصار كوطء من له الخيار قلنا لو لم يكن دليل الامسالك في حق من له الخيار لكان واطئاً ملك غيره ولا كذلك في الجناية لأنه أن يظاهراً ثم يدفعها بالجناية إذ لا يقين بالدفع أن الوطء وقع في غير ملكه ألا ترى أنه لا يستحقه بزوائده ومن له الخيار يستحقه بزوائده ويصير مختاراً بالاجارة والرهن في رواية كتاب العتاق لأنهم لا زمان فيكون محذوراً فيه ما يعجزه عن الدفع والأظهر أنه لا يصير مختاراً بهما للفداء لأنه يعجزه عن الدفع لأنه أن يفسخ الاجارة والرهن لحق المجنى عليه لتعلق حقه بعين العبد سابقاً على حقهما فيه فحضانة صوتا لحقه عن البطلان بخلاف البيع لأن حق المجنى عليه لا يمنع تصرف المولى بجهة الملك فثبت للشرطي ملك صحيح والملك أقوى من الحق فلا يجوز إبطاله بخلاف الاجارة والرهن لأنهما حقان تعلقا بالعين فبرج حق المجنى عليه بالسبق وكذا لا يصير مختاراً بالأذن في التجارة وان ركبهم دين لأن الأذن لا يقوت الدفع ولا ينقص الرقبة إلا أن لولي الجناية أن يمنع من قبوله لأن الدين لحقه من جهة المولى بعد ما تعلق به حقه فيلزم المولى قيمته ولو جنى جناية من فعل أحد اهما دون الأخرى وتصرف فيه تصرفاً يصير به مختاراً للفداء صار مختاراً فيما علم وفيما لم يعلم يلزمه حصته من قيمة العبد ولو قال لعبدك ان قتلت فلاناً أو رميته أو شججته فأنت حر كان مختاراً للفداء ما فعل العبد ذلك وهو المراد بقوله كعبه وتعلق عتقه بقتل فلان ورميته وشججه ان فعل ذلك أي كما يصير مختاراً بيمينه بعد العلم بها وتعلق عتقه بما ذكر من القتل والرمي والشجج يصير مختاراً بالاعتناق بعد العلم بها وانما يصير مختاراً بالتعلق عند علمائنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله لا يصير مختاراً بتعلق العتق بما ذكرنا لأن أو ان تكلمه به لا جناية من العبد ولا علم للمولى بما سيجو جدي بعد وبعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختاراً ألا ترى أنه لو تعلق الطلاق أو العتاق بالشرط ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق ثم وجد الشرط وثبت العتق والطلاق لا يثبت بذلك في يمينه تلك فكذا هذا ولنا أنه علق الاعتناق بالجناية والمعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط كالخبر عنده فصار كما إذا اعتقه بعد الجناية ألا ترى أن من قال لا امرأته ان دخلت الدار فواته لا أقر بك بصيراً ابتداء الإيلاء من وقت الدخول وكذا إذا قال لها اذا مرضت فأنت طالق ثلاثاً فرض حتى طلقت ومات من ذلك بصيراً فإلا لأنه يصير مطلقاً بعد وجود المرض بخلاف ما أورده لأن غرضه طلاق أو اعتناق يمكنه الامتناع عنه إذا يمين للنع فلا يدخل تحتها ما لا يمكنه الامتناع عنه ولأنه حرّضه على مباشرة الشرط بتعلق أقوى الدواعي إلى القتل والظواهر أنه يفعل وهو إذ دلاله الاختيار هذا إذ علقه بجناية توجب المال كالتطاول وشبه العمد وان علقه بجناية توجب القصاص بان قال له ان ضربته بالسيف فأنت حر فلا يجب على المولى شيء بالاتفاق لأنه لا فرق بين العمد والحرق القصاص فلم يكن المولى مقهوراً حتى ولي الجناية بالعتق قال رحمه الله (عبد قطع يد حرّضه عمد أو دفع اليه حرّضه فقات من اليد فالعبد صلح بالجناية فان لم يحرّضه رد على سيده ويقاد) لأنه اذا لم يعنته وسرى ظهر أن الصلح كان باطلاً لأن الصلح وقع على المال وهو العبد عن دية اليد اذا القصاص لا يجري بين الحر والعبد في الاطراف وبأسرابة ظهر أن دية اليد غير واجبة وأن الواجب هو القود فصار الصلح باطلاً

لان الصلح لا بد له من مصالح عنه والمصلح عنه المال ولم يوجد في بطل الصلح والباطل لا يورث شبهة كما لو وطئ  
مطلقة ثلاثا في عقد تم مع العلم بحرمتها عليه فانه لا يصير شبهة في ذمها الحد فكذا هذا فوجب القصاص  
واما اذا اعتقه فقد صدق صحة الاعتاق ضرورة لان العاقل يقصد تصحيح قصره ولا يصح له الا بالصلح عن  
الجناية وما يحدث منها ابتداء ولهذا الوان عليه ورضى به جزف كان مصلحا عن الجناية وما يحدث  
منها ابتداء على العبد مقتضى الاقدام على الاعتاق والمولى ايضا مصلح معه على هذا الوجه راض به لانه  
لم يرضى بكون العبد عوضا عن القليل كان ارضى بكونه عوضا عن الكثير فاذا اعتقه صح الصلح في ضمن  
الاعتاق ابتداء واذا لم يعتقه لم يوجد الصلح ابتداء والصلح الاوّل وقع باطلا فيرد العبد الى المولى والا ولياء  
بالتخيّر ان شاء واعقوبته وان شاء اقتلوه وكذا في بعض نسخ الجامع الصغير رجل قطع يد رجل عبدا  
فصلح المقطوع يده على عبده ودفعه اليه فاعتقه المقطوع عنده ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية وان لم  
يعتقه رد على مولاه وقيل للا ولياء ما ان تقتلوه او تعفوا عنه والوجه ما بيناهما فتحدد الحكم والعلة واختلفا  
صورة ثم هذه المسئلة وهي مسئلة الصلح ترد اشكالا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه فيما اذا عني  
عن اليد ثم سرى الى النفس ومات حيث يبطل العفو ولا يجب القصاص هناك وفي هذه المسئلة قال يبطل  
الصلح ويجب القصاص فيما اذا لم يعتق العبد وان اعتقه فالصلح باق على حاله فالجواب اما اذا لم يعتقه  
فقد قيل ما ذكر في مسئلة الصلح جواب القياس وما ذكر في مسئلة العفو جواب الاستحسان فيكونان  
على القياس والاستحسان وقيل بالفرق بينهما ووجهه ان الصلح عن الجناية على مال يقر بالجناية ولا  
يبطلها لان الصلح عن الجناية استيفاء للجناية معنى لاستيفاء بدلها واذا بقيت الجناية يتوفر عليه عقوبتها  
وهو القصاص واما العفو فهو معدم للجناية والعفو عن القطع وان بطل بالسرية الى النفس لكن  
بقيت شبهة لوجود صورة العفو وهي كافية لذم الحد واما اذا اعتقه فواجبه هو الفرق الذي ذكرنا ان  
العفو يجعل صلحا ابتداء بخلاف العفو وعلى قولهما ايضا يرد في صورتين لان ما كانا يجعلان العفو  
عن القطع عفوا عما يحدث منه وفي الصلح لم يجعل كذلك بل اوجب القصاص عليه اذا لم يعتقه وجعله  
صلحا مبتدأ اذا اعتقه قال رحمه الله (حتى ما دون له مديون خطأ فزره سيده بلا علم عليه قيمة رب  
الدين وقيمة لولي الجناية) لانه اُتلف حقين كل واحد منهما ماضون بكل القيمة على الانفرد الدفع على  
الاولياء والبيع على الغرماء فكذا عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ايضا من الرقبة الواحدة بان  
يدفع الى ولي الجناية او لا ثم يباع للغرماء فيضمنهما بالتفويت بخلاف ما اذا اتلفه اجنبي والمسئلة بحالها  
حيث يجب عليه قيمة واحدة للمولى بحكم الملك في رقبته فلا يظهر حق الفريقين بالنسبة الى الملك المالك لانه  
دون الملك فصار كأن ليس فيه حق ثم الغريم احق بتلك القيمة لانها مالية العبد والغريم مقدم في المسالبة  
على ولي الجناية لان الواجب ان يدفع اليه ثم يباع الغريم فكان مقدما معني والقيمة هي المعنى فتسلم اليه  
وفي الفصل الاوّل كان التعارض بين الحقين وهما مستويان فيظهر ان فيضمنهما والاصل ان العبد اذا  
جنى جناية وعليه دين خيرا لمولى بين الدفع الى ولي الجناية والقضاء فان اختار الدفع دفع الى ولي الجناية  
ثم يبيع في الدين فان فضل شيء فهو لولي الجناية لانه بدل ملكه والا فلا شيء له وانما بدئى بالدفع جمعا بين  
الحقين لانه يمكن بيعه بعد الدفع ولو بدئى ببيعه في الدين لا يمكن دفعه بالجناية لانه لم يوجد في بدئى بدئى  
جناية ولا يقال لافائدة في الدفع اذا كان يباع عليه لانا نقول فائده ثبوت استخلاص العبد لان ولي  
الجناية يثبت له حق الاستخلاص والانسان اغراض في العين فانما كان الواجب هو الدفع فلوان المولى  
دفعه الى ولي الجناية بغير قضاء لا يضمن استحصانا لانه فعل عين ما يفعله القاضي وفي القياس يضمن قيمته  
لوجود التملك كالو باععه او وهبه ولو دفعه الى اصحاب الديون صار مختارا للفداء كالو باععه لانه ليس  
واجب عليه بل الواجب عليه الدفع بالجناية أولا ولو ان القاضي باعه في الدين بينة قامت عليه ثم حضر

(قوله الدفع على الاولياء)  
يعنى ألتف الدفع على الاولياء  
وألتف البيع على الغرماء  
اه من خط الشارح رحمه  
الله

ولى الجنابة ولم ينزل من الثمن شي سقط حقه لان القاذى لا يلزمه العهدة فيما فعل ولو فسح البيع  
 ودفع الى ولى الجنابة لا حتمج الى بيعه ناسيا لما ذكرنا فلا فائدة في الفسخ قال رحمه الله (مأذونة مديونة  
 ولدت بيعت مع ولدها للدين وان جنت فولدت لم يدفع الولد له) والفرق ان الدين متعلق برقيتها لان الدين  
 عليها وهو وصفت لها حكى فيه مرمى الى الولد لان الصفات الشرعية الشائبة في الاصل تنسرى الى الفرع  
 كالمالك والرق والحربة واما الدفع بالجنابة فواجب في ذمة المولى لاني ذمتها وانما يلاقها اثر الفعل  
 الحقيقي وهو الدفع فقبل الدفع كانت رقيتها خالية عن حق ولى الجنابة فلذلك لا يجزى التصاص على  
 الاولاد ولا الحد لانهم اعلان محسوسان كاللذم ولا تبعية فيه فان قيل اذا كان الدين عليها لماذا يضمن  
 المولى اذا اعتقها والانسان اذا اتلف المديون لا يضمن شيئا قلنا وجوب الضمان باعتبار نفوت ما تعلق  
 به حقههم استيفاء لا باعتبار وجوب الدين على المولى الا ترى انه يضمن القيمة لا غير ولو كان باعتبار  
 الوجوب عليه لضمن كل الدين كالعبد الجاني اذا اعتقه المولى بعد العلم بالجنابة ولهذا يتبع القريم  
 بالفاضل العبد المديون بعد العتق ولو كان على المولى ما يتبع كالعبد الجاني ولا يرد علينا وجوب دفع  
 الارش معها اذا جنى عليها قبل الدفع واخذ المولى الارش لان الارش بدل جزئها وحق ولى الجنابة تعلق  
 بجميع اجزائها فاذا افات جزئها او اخلف بدلا تعلق به حقه كما اذا قتلت واخلفت بدلا اعتبار الجزء  
 بالكل بخلاف الولد وقوله مأذونة مديونة ولدت شرط للسراية الى الولد ان تكون الولادة بعد لحوق الدين  
 لانها اذا ولدت ثم لحقها الدين لا تعلق حق الغرماء بالولد بخلاف الاكساب حيث تعلق حق الغرماء بما  
 كسبت قبل الدين وبعده لان لها يدا معتبرة في الكسب حتى لو نازعها احد فيه كانت هي الخصم فيه  
 فباعتبار اليد كانت هي احق به من سيدها لقضاء دينها بخلاف الولد فانه انما استحق بالسراية وذلك قبل  
 الانفصال لابعده كولد المكاتبه وام الولد والمديرة وكولد الاضحية لانها حقوق مستقرة في الرقبة حتى صار  
 صاحبها ممنوعا عن التصرف قال رحمه الله (عبد زعم رجل ان سيده حره فقتل وليه خطأ لشيء له)  
 معناه اذا كان العبد لرجل فزعم رجل ان مولاه اعتقه فقتل العبد خطأ ولى ذلك الرجل الذي زعم ان  
 مولاه اعتقه فلا شيء له لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء  
 بالارش وانما يستحق الدية عليها او على العاقلة لانه حر فيصدق في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء عن  
 المولى ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بجمعة وقال في النهاية وضع المسئلة فيما اذا جنى العبد جنابة  
 ثم اقر المحننى عليه انه حر قبل الدفع اليه وجعل في الكتاب الاقرار بالحربة قبل الجنابة وهما لا يتقوانان  
 واما اذا اقر المحننى عليه بعد الدفع اليه فهو حر لانه ملكه بالدفع وقد اقر له بحرته فيعتق عليه باقراره  
 وصار نظيره من اشترى عبدا ثم اقر بحرية مولاه قبل البيع قال رحمه الله (قال معتق لرجل قتلت اخاك  
 خطأ وانا عبد وقال الرجل بعد العتق فالتقول للعبد) معناه اذا اعتق العبد ثم قال لرجل بعد العتق قتل  
 اخاك خطأ وانا عبد وقال الرجل بل قتلته وانت حر فالتقول قول العبد لانه منكر للضمان لما انه اسنده  
 الى حاله معهودة منافية للضمان اذا الكلام فيما اذا كان رقه معروفا والوجوب في جنابة العبد على المولى  
 دفعا او فداء كما اذا قال البالغ العاقل طلقت امرأتى وانا صبي او بعت دارى وانا صبي او قال طلقت  
 امرأتى وانا مجنون وقد كان جنونه معروفا كان القول قوله لما ذكرنا قال رحمه الله (وان قال لها قطعت  
 يدك وانت امتى وقالت بعد العتق فالتقول لها وكذا كل ما اخذ منها الا الجماع والعلة) معناه اذا اعتق  
 رجل حاربة ثم قال لها قطعت يدك وانت امتى فقالت هي بل قطعتما وانا حره فالتقول قولها وكذا القول  
 قولها في كل ما اخذ منها الا الجماع والعلة استحسننا واعدنا عندهما وقال محمد رحمه الله لا يضمن الاشياء  
 قاتما بعينه بؤمر رده عليها لانه منكر وجوب الضمان لانه نادى الفعل الى طاعة معهودة منافية له كافي  
 المسئلة الاولى وكافي الوطء والعلة وفي القائم اقر بيدها حيث اعترف بالانحد منها ثم ادعى التملك عليها

(قوله بخلاف الولد) أى  
 لانه ليس بعوض عنها ولا  
 عن جزئها اه (قوله وقال  
 في النهاية وضع المسئلة) أى  
 في المبسوط اه من خط  
 قارئ الهداية (قوله فالتقول  
 قول العبد) أى مع عينه  
 بالاجماع اه كى (قوله  
 دفعا او فداء) ولا يتصور  
 وجوب الدية على العبد في  
 قتل الخطأ في حال رقه اه

وهي تنكر القول قول المنكر فلهذا يؤمر بالرد اليها ولهما أنه أقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون القول قوله كما إذا قال اغبره أذهب ضوء عينك اليمنى وعيني اليمنى صحيحة ثم فقت فقال المقر له لا بل أذهبها وعينك اليمنى منقوطة فان القول قول المقر له وهذا لأنه لم يسنده إلى حالة منافاة للضمان لأنه يضمن يدها إذا قطعها وهي مدبونة بخلاف الوطء والغلة لأن وطء المولى أمته المدبونة لا يوجب العقر وكذا أخذها من غلتها وان كانت مدبونة لا يوجب الضمان عليه فحصل الاستناد إلى حالة معهودة منافاة للضمان في حقهما وعلى هذا الخلاف لو قال رجل لرجل حربي أسلم أخذت مالك وأنت حربي فقال بل أخذته بعد ما أسلمت قال رحمه الله (عبد محجور أمر صبياحر يقتل رجل فقتله فدينه على عاقلة الصبي) لأن الصبي هو المباشر للقتل وعده وخطؤه سواء فيجب على عاقلته ولا شيء على العبد الأمر وكذلك الحكم إذا كان الأمر للصبي صبيالانهم لا يؤاخذان بأقوالهما لأن المؤاخذة فيما باعتبار الشرع ولم يعتبر قولهما ولا رجوع عاقلة الصبي على الصبي الأمر أبدا ويرجعون على العبد الأمر بعد العتق لأن عدم الاعتبار كان لحق المولى للنفصان أغلية العبد وقد زال حق المولى بالاعتاق بخلاف الصبي لأنه قاصر الأهلية وفي شرح الزيادات للإمام العتاي لا ترجع العاقلة على العبد أيضا أبدا لأن هذا ضمان جنائية وهو على المولى لا على العبد وقد تعدد إيجابه على المولى لمكان الحجر وهذا أوفق للقواعد ألا ترى أن العبد إذا أقر بعد العتق بالقتل قبله لا يجب عليه شيء لكونه أسنده إلى حالة منافاة للضمان على ما يناقيل هذا ولهذا لو حفر العبد بئرا فأنقذه مولا ثم وقع فيها انسان فهلك لا يجب على العبد شيء وإنما يجب على المولى قيمة لأن جنائية العبد لا توجب عليه شيئا وإنما توجب على المولى فيجب عليه قيمة واحدة ولو مات فيها ألف نفس فيقتسمونم بالخصص قال رحمه الله (وكذا إن أمر عبدا) معناه أن يكون الأمر عبدا والمأمور أيضا عبدا محجورا عليهم ما فيخاطب مولى القاتل بالدفع أو الندام ولا يرجع عليه على الأمر في الحال ويرجع بعد العتق بالأقل من الفداء وقيمة العبد لأنه غير مضطرب دفع الزيادة وعلى قياس ما ذكره الإمام العتاي رحمه الله لا يجب عليه شيء لما بنا وهذا إذا كان القتل خطأ وكذا إذا كان عبدا والعبد القاتل صغيرا لأن عمده خطأ على ما بنا وما إذا كان كبيرا يجب القصاص لأنه من أهل العقوبة ولو أمر رجل حرييا حرافة لدية على عاقلة الصبي لأنه المباشر ثم ترجع العاقلة على عاقلة الرجل لأنه السبب إذ لو أمره لما قتل أضعف فيه ولا يقال كيف تعقل عاقلة الرجل ما لزم بسبب القول فينبغي أن يكون كالقرار لأننا نقول هذا قول لا يحتمل الكذب وهو تسبب فتعقله بخلاف الإقرار بالقتل لأنه يحتمل الكذب فلأنه تعقله العاقلة ولو كان المأمور عبدا محجورا عليه كبيرا أو صغيرا يخير المولى بين الدفع والنداء وأيهما اختار يرجع بالأقل على الأمر في ماله لأن الأمر صار غاصبا للعبد بالأمر كأذا استخدمه وضمن الفص في ماله لا على العاقلة بخلاف الأزل لأن ذلك ضمان جنائية لكون المأمور حرا لا ينصو رفية الغصب فيكون على العاقلة وان كان المأمور حرا بالعاقلة فعلى عاقلته الدية ولا ترجع العاقلة على الأمر بحال لأن أمره لم يصح ولا يأمر هو أيضا بأمر مثله لاسيما في الدم وان كان الأمر عبدا ما ذوناله في التجارة كبيرا كان أو صغيرا والمأمور عبدا محجورا عليه أو ما ذوناله يخير مولى المأمور بين الدفع والفداء وأيهما فعل يرجع على العبد المأذون له لأن هذا ضمان غصب وإنه من جنس ضمان التجارة لأنه يؤدي إلى تلك المضمون بأداء الضمان والمأذون له يؤاخذ بضمنان التجارة بخلاف ما إذا كان المأمور حرا حيث لا ترجع عاقلة المأمور على الأمر في الحال ولا بعد الحرية لعدم تحقق الغصب في الحر ولو كان الأمر صبياحرا ما ذوناله في التجارة فحكمه حكم العبد المأذون له حتى يرجع عليه فيما إذا كان المأمور عبدا فحقق الغصب فيه ويكون ذلك في ماله دون العاقلة لأنه ليس بضمنان جنائية وإنما هو ضمان تجارة ولا يرجع عليه إذا كان المأمور حرا لعدم تصور الغصب فيه فصار الصبي الأمر في حقه كالصبي المحجور عليه ولو كان الأمر مكا تبصغيرا كان أو كبيرا

(قوله منافاة للضمان في حقهما) أي في حق الغلة والوطء اه

والأمر صبي حر تجب الدية على عاقلة الصبي وترجع العاقلة على المكاتب بالأقل من قيمته ومن الدية لأن  
 هذا حكم جنابة المكاتب بخلاف القن فإن حكم جنابته على المولى فيجب عليه أن أمكن والاسقط على  
 ما عينا وإن عجز المكاتب بعد ما قضى القاضي الفاضل عليه بالقيمة تباع رقبته إلا أن يفدى المولى بدنيهم وهو  
 القيمة والقياس أن يبطل حكم جنابته وهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه لأنه بالعجز صار قننا وأمره  
 لا يصح ولكنهما يقولان لما قضى عليه بالقيمة صار دينا عليه وتقرؤ فلا يسقط حتى لو عجز قبل القضاء عليه  
 بالقيمة يبطل حكم جنابته لأن حكم جنابته إنما يصير دينا عليه بالقضاء ولم يوجد وإن عجز به ما أدى كل  
 التهمة لا يبطل بالاجماع حتى لا يسترد المولى القيمة ولو أدى البعض ثم عجز سلم ما آذاه لهم وبطل الباقي  
 عنده وعندهما لا يبطل وإن كان الأمر عبدا تخير مولاه بين الدفع والفداء ثم رجع على المكاتب بقيمة  
 الأمور إلا إذا كانت قيمته أكثر من الدية فتقتص عشرة دراهم بقي اشكال وهو أن يقال إن هذا ضمان  
 الغصب ففيه بضمن قيمته بالغة ما بلغت فكيف نقص عشرة دراهم كضمان الجنابة فجوابه هذا ضمان  
 الغصب لكن حصل بسبب الجنابة فباعته الغصب وجب فيه الأمر وباعتبار السبب روى التقدير  
 لوجوبه بسبب الجنابة فاعتبر بهما في حق التقدير وإن عجز المكاتب فولى الأمر يطالب مولى المكاتب  
 ببيعه لأن ضمان الغصب لا يسقط بعجز المكاتب وإن أعتق المولى المكاتب فولى الأمر بالخيار إن شاء  
 رجع بجميع قيمة الأمر على المعتق لأنه ضمان غصب فلا يبطل بالاعتاق وإن شاء رجع على المولى  
 بقدر قيمة المعتق وبالفضل على المعتق إلى تمام قيمة الأمور وإن كان الأمر مكرها فيجب على الأمر  
 ضمان قيمة نفسه ولا يرجع به على الأمر لأنه تعذر هذا أن يجعل ضمان غصب لأن المكاتب حر من  
 وجه فلا يكون محلا للغصب صغيرا كان أو كبيرا كالحز وتعد الرجوع بحكم الجنابة أيضا لأنه لا جنابة  
 من الأمر لكون الأمر كبيرا حكما سواء كان صغيرا أو كبيرا لأن المكاتب الصغير ملحق بالكبير فصار كالحز  
 البالغ العاقل إذا كان مأمورا قال رحمه الله (عبد قتل رجلين عمدا ولكل وليان فعفا أحد ولي كل منهما  
 دفع سبحة نصفه إلى الآخر إن أوفداه بالدية) أي للمولى الخيار إن شاء دفع نصف العبد إلى اللذين لم يعفوا  
 من ولي القاتلين وإن شاء فداءه بدية كاملة لأنه لما عفا أحد ولي كل واحد منهما سقط القصاص في الكل  
 وانقلب نصيب الساتين مالا وهو دية كاملة لأن كل واحد من القاتلين يجب له قصاص كامل على حدة  
 فإذا سقط القصاص وجب أن ينقلب كله مالا وذلك ديتان فيجب على المولى عشرون ألفا أو دفع العبد  
 غير أن نصيب العاقفين سقط مجازا فانقلب نصيب الساتين مالا وذلك دية واحدة لكل واحد منهما نصف  
 الدية أو دفع نصف العبد لهما ما يقضيان المولى بينهما قال رحمه الله (وان قتل أحدهما عمدا أو الآخر خطأ  
 فعفا أحد ولي العمد فدى بالدية لولي الخطأ ونصفها لأحد ولي العمد ودفعه إليهم أثلاثا) لأن ولي الخطأ  
 حقه ما في الدية عشرة آلاف درهم وحق ولي العمد في القصاص فإذا عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر  
 مالا وهو نصف الدية خمسة آلاف درهم فإذا فدى فداء بخمسة عشر ألف درهم عشرة آلاف درهم لولي  
 الخطأ وخمسة آلاف لغير العاق من ولي العمد وإن دفعه دفعه إليهم أثلاثا لثلاثة لولي الخطأ ولثلاثة لساكت  
 من ولي العمد بطريق العول لأن حقهم في الدية كذلك فيضرب وليا الخطأ بعشرة آلاف ويضرب غير  
 العاق من ولي العمد بخمسة آلاف وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله  
 يدفعه أربعة بطريق المنازعة ثلاثة أربعة لولي الخطأ وربع لغير العاق من ولي العمد لأن نصفه سلم لولي  
 الخطأ بالمنازعة واستوت منازعتهم في النصف الآخر فتدفع فان قيل ينبغي أن يسلم للمولى ربع العبد  
 في هذه المسئلة وهو نصيب العاق من ولي العمد يدفع ثلاثة أربعة إليهم بقسم بينهم على قدر حقوقهم  
 كما سلمه النصف في المسئلة الأولى وهو نصيب العاقين قلنا لا يمكن ذلك هنا لأن ولي الخطأ استحقه كله  
 ولم يسقط من حقه ما شيء وهذا لأن حق كل واحد من الفريقين يتعلق بكل الرقبة في المسئلتين غير أنه

(قوله وأمره لا يصح) أي  
 أمر القن بالقتل لا يصح اهـ

**فصل** لما فرغ من جنابة العبد على غير مسمع في أحكام الجنابة عليه لان الفاعل يقدم على المفعول وجوده فوجب ترتيبه كذلك للنسبة اه اتقاني (ذوله في المتن قتل عبد الخ) قال في الهداية ومن قتل عبدا خطأ فعليه قيمته لاتراد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف درهم أو أكثر فمضى له به عشرة آلاف الا عشرة وفي الامه اذا ازدادت قيمته على الدية خمسة آلاف الا عشرة قال الاتقاني هذا اللفظ القدوري في مختصره وهذا قول أبي حنيفة وزفر ومحمد رضي الله عنهم وذلك على العاقلة في ثلاث سنين كذا ذكر الكرخي في مختصره وعند أبي يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت ولا تصمله العاقلة (١٦٩) كضمان الاموال كذا ذكر علاء الدين

العالم في طريقة الخلاف وقال الطحاوي في مختصره روى محمد عن أبي يوسف انه قال قيمته على عاقلة بالغنا ما بلغ وروى أصحاب الاملاء عنه انه قال قيمته على الجاني في ماله بالغة ما بلغت ولا تصم العاقلة منها شيئا الى هنا لفظ الطحاوي وأجمعوا في العبد المغصوب اذا هلك عند الغاصب تجب قيمته بالغة ما بلغت وقال الكرخي في مختصره روى أن العبد لا يبلغه دية الحر عند عبد الله بن مسعود وبرايم والشعبي وعطاء ورواه محمد عن سعيد بن المسيب وروى عن علي وابن عمر وابن عباس وغيرهم فيه القيمة بالغنا ما بلغ الى هنا لفظ الكرخي والحاصل أن العبد مضمون بالقتل بالاتفاق لكنه مضمون عندنا من حيث انه آدمي وعند أبي يوسف من حيث انه مال اه (قوله ولهذا لو قتل العبد المبيع الخ) مسألة ما اذا قتل العبد المبيع قبل القبض ذكرها الشارح بأنهم من هذا قبيل

لما عفا أحد ولي كل قبيل سقط حق العاقين عن الرقبة في المسئلة الاولى وخلا نصيبهما منه عن حقهما وصار ذلك للمولى وهو النصف بخلاف ما نحن فيه فان حق ولي الخطا ثابت في الكل على حاله فكانت الرقبة كلها مستحقة لهما والنصف لغير العاقين من ولي العمد فلماذا افترا فابتسحون كله على قدر حقوقهم بطريق العول فيه أو المنازعة وهذه المسئلة نظائر وأضداد ذكرناها في كتاب الدعوى من هذا الكتاب بأصولها التي نشأ منها الخلاف بتوفيق الله تعالى فلا نعيده قال رحمه الله (عبد ما قتل قريبا ما عفا أحدهما بطل الكل) معناه اذا كان عبد بين رجلين فقتل قريبا لهما كإيهما أو أحدهما فعفا أحدهما بطل الجميع فلا يستحق غير العاقين منهم شيئا من العبد غير نصيبه الذي كان له من قبل وكذا اذا كان العبد قريبا لهما ولعتقتهما فقتل مولاه فورثاه بطل الكل وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر ان شاء وان شاء فدها ربع الدية لان حق القصاص ثبت لهما في العبد على الشيعوع لان الملك لا ياتي في استحقاق القصاص عليه للمولى فاذا عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر وهو النصف ما لا غير أنه شائع في كل العبد فيكون نصفه في نصيبه ونصفه في نصيب صاحبه فما أصاب نصيبه سقط لان المولى لا يستوجب على عبده مالا وما أصاب نصيب صاحبه ثبت وهو نصف النصف وهو الربع فيدفع نصف نصيبه أو يفديه بربع الدية ولا يبي حنيفة رحمه الله أن ما يجب من المال يكون حق المولى لانه بدل دمه وله هذا انقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده مالا فلا يخلفه الورثة فيه ولان القصاص لما صار مالا صار في الخطا فيه لا يجب شي فكذا ما هو في معناه والله سبحانه أعلم

**فصل** قال رحمه الله (قتل عبدا خطأ تجب قيمته ونقص عشرة ولو كانت عشرة آلاف أو أكثر وفي الامه عشرة من خمسة آلاف والمغصوب تجب قيمته بالغة ما بلغت) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف والشافعي رحمه الله تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب تجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع لهما ما روى عن عمرو بن دينار رضي الله عنهم أنهم أوجبوا في قتل العبد قيمته بالغة ما بلغت ولان الضمان بدل المالمية ولهذا يجب للمولى وهو لا يملك الامن حيث المالمية ولو كان بدل الدم لمكان للعبد اذ هو في حق الدم مبيع على أصل الجزية فعلم أنه بدل المالمية وله ذلك وقتل العبد المبيع قبل القبض يبقى عقد البيع وبقاؤه به المالمية أصلا أو بدلا في حال قيامه أو هلاكه فصار كسائر الاموال وكقيل القيمة والغصب ولان ضمان المال بالمال أصل وضمنان ما ليس بمال بالمال بخلاف الاصل ومهما لم يكن اشجاب الضمان على موافقة القياس لا يصار الى ايجابه بخلاف الاصل ولا يبي حنيفة ومحمد رحمه الله قوله تعالى ودية مسلمة الى أهله أو جها مطلقا من غير فصل بين أن يكون حرا أو عبدا والدية اسم للواجب بمقابلة الادمية وهو آدمي فيدخل تحت النص وهذا لان المذكور في الآية حكان الادمية والكفار والعبد داخل فيها في حق الكفار بالاجماع لكونه آدميا فكذا في حق الادمية لانه آدمي

(٢١ - زيلعي سادس) قوله ولا يبي المعتوه القودي باب ما يوجب القصاص (قوله ولا يبي حنيفة ومحمد رحمه الله قوله تعالى ودية مسلمة) وجه الاستدلال أنه تعالى سمى الواجب في قتل المؤمن خطأ دية والعبد مؤمن قتل خطأ فيجب فيه الدية والدية اسم لما يجب بمقابلة الادمية لا بمقابلة المال وما يجب بمقابلة المال يسمى قيمة وضمنا وهو العرف فثبت بدلالة الآية أن العبد مضمون بمقابلة الادمية ولا يزداد على تقدير الشروع في الدية ويقتض عنهما بأثر عبد الله بن مسعود نقصان الرق فيه لثلاثين القسوية بين كامل الحال وناقص الحال والدليل على أن معنى الادمية راجع فيه أن أكثر تكاليف الشروع متوجهة عليه بالاجماع من حيث الادمية فاقضى أن يكون مضمونا من

حيث انه أدى ولهذا وجب القصاص بقتله (قوله وله ذابح القصاص بقتله بالاجماع) يمتشى مطلقا على قول أبي يوسف وفيما اذا كان  
القائل عبداعلى قول الشافعي رحمه الله اه (قوله وما رويان من الاثر معارض بأثر ابن مسعود) وأثر ابن مسعود سيأتي بعد أسطر اه  
(قوله والاول أظهر) قال الاتقاني (١٦٣) وهذا ظاهر الرواية لان هذا دية الحر تنقص منها عشرة كما تنقص من دية الرجل وليس

ولهذا يجب القصاص بقتله بالاجماع ويكون مكلفا ولو لا أنه أدى لما وجب القصاص ولا كاف كسائر  
الاموال غاية الامر أن يقال فيه معنى المالية وذلك لا يمنع اعتبار الأدمية بدليل ما ذكرنا من الاحكام  
ولانهما كان فيهما معنى المالية والأدمية وجب اعتبارا علها وهو هي الأدمية عند نعترا بالجمع بينهما  
باعتبار الادنى وهي المالية ولان الأدمية أسبق والرق عارض بواسطة الاستنكاف فكان اعتبار  
ما هو الاصل أولى الأثرى أن القصاص يجب بقتله عمدا بهذا الاعتبار والتلف في حالة العمد والخطا  
واحد فاذا اعتبر في احدى حالتى القتل آدميا وجب أن يعتبر في الحالة الاخرى كذلك اذ الشيء الواحد  
لا يتبدل جنسه باختلاف حالة اتلافه وهذا أولى من العكس لان في العكس اهدار آدمية والحاقه  
بالهائم والجحد وما رويان من الاثر معارض بأثر ابن مسعود رضى الله عنه وهو محمول على الغصب وضمنان  
الغصب عقابله المالية لانه لا معارض لها اذ الغصب لا يرد الا على المال وبقاء العقد لا يعقد المالية  
وانما يعقد الفائدة الأثرى أنه يبي بعد قتل عمدا أيضا وان لم يكن القصاص مالا ولا دلا عن المالية  
وفي قليل القيمة الواجب عقابله الأدمية لأنه لا سمع فيه فقد رناه بقمته رأيا بخلاف كثير القيمة لان فيه  
قول ابن مسعود رضى الله عنه لا يبلغ بقيمة العبدية الجزو ينقص منه عشرة دراهم والاثر في المقدرات  
كالخبر اذ لا يعرف الا سمعا ولان آدميته أنقص فيكون بدلها أقل كلما أو الحنين الأثرى أنه لما كان  
أنقص تنصفت النعم والعقوبات في حقه اظهارا لخطا طرقته فكذا في هذا وروى الحسن عن أبي  
حنيفة رضى الله تعالى عنه أنه يجب في الامة خمسة آلاف درهم الا خمسة لان دية الانثى نصف دية  
الذكر فيكون الناقص عن دية الانثى نصف الناقص عن دية الذكر كافي الاطراف والاول أظهر لان أقل  
مال له خطر في الشرع عشرة كصاحب السرقة والمهر وما دونه لا يعتبر بخلاف الاطراف لانه بعض الدية  
فينقص من كل جزء بحسابه ولونقص من كل جزء عشرة لما وجب أصلا قال رحمه الله (وما قدر  
من دية الحر قدر من قيمته في يده نصف قيمته) لان القيمة في العبد كالدية في الحر اذ هو بدل الدم على ما ينه  
فيكون في يده نصف قيمته لا يزداد على خمسة آلاف الا خمسة لان اليد من الأدمى نصفه فيعتبر بكمه وينقص  
هذا المقدار اظهارا لدنور بتمه وقيل يضمن في الاطراف بحسابه بالغة ما بلغت ولا ينقص منه شيء لان  
الاطراف يسلك بها مسالك الاموال وهذا يؤدى الى أمر شنيع وهو أن ما يجب في الاطراف أكثر مما  
يجب في النفوس بأن كانت قيمته مثلا مائة ألف فانه يقطع به يجب خمسون ألفا وبقية عشرة آلاف  
الا عشرة وفي حقيقته روايتان في رواية الاصل يجب حكومة عندل وهو الصحيح لان المقصود من العبد  
الخدمة لا الجلال وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجب كمال القيمة لان الجلال في حقه  
مقصود أيضا قال رحمه الله (قطع يد عبد فخره سهده فمات منه وله ورثة غيره لا ينقص والاقتص منه)  
وانما لا ينقص في الاول لاشتباه من له الحق لان القصاص يجب عند الموت مستقدا الى وقت الجرح فعلى  
اعتبار حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى اعتبار الحالة الثانية يكون للمورثة فيصحق الاشتباه فيستعذر  
فلا يجب على وجه يستوفي اذ الكلام فيما اذا كان للعبد ورثة أخر سوى المولى واجتماعهما لا يزيل  
الاشتباه لان الملك ثبت لكل واحد منهما في احدى الحالتين ولا يثبت على الدوام فيهما فلا يكون الاجتماع  
مقيدا ولا يقال بأذن كل واحد منهما ما صاحبه لان الاذن انما يصح اذا كان الاذن بملك ذلك بخلاف

كذلك اذا قطع يد العبد أنه  
لا يتجاوز خمسة آلاف الا  
خسة لان ما يجب في اليد  
جزء مما يجب في الجلة فقد  
بنصفها وما يجب في الانثى  
ليس يجز من دية الذكروا غما  
هي دية في نفسها فلذلك  
قدر النقص فيها بعشرة وفي  
رواية الحسن عن أبي حنيفة  
في قتل الامة خطأ اذا زادت  
فيمتاع على دية الحر خمسة  
آلاف درهم الا خمسة قال  
الفقيه أبو الليث السمرقندي  
في كتاب العيون رواية الحسن  
ابن زياد هو القياس اه  
وكتب ما نصه وهو ما تقدم  
في المتن أنه خمسة آلاف الا  
عشرة اه (قوله لما وجب  
أصلا) أى في جراحة يساوى  
اربع عشرة فادونها اه  
(قوله اظهارا لدنور بتمه) هكذا  
هو في عامة الكتب كالهدياة  
والخلاصة وجمع البحرين  
وشرحه والاختيار وفتاوى  
الولوالحى والمنتقى وفي المجتبى  
عن المحيط نقصان الخمسة  
هنا اتفاق الروايات بخلاف  
فصل الامة اه وذكر في  
النهاية عند قول صاحب  
الهدياة لا تزداد على خمسة  
آلاف الا خمسة هذا الذي  
ذكره خلاف ظاهر الرواية

ففي المتوسط يجب نصف قيمته بالغة ما بلغت في الصحيح من الجواب الا في رواية عن محمد أنه يجب في قطع يده خمسة العبد  
آلاف الا خمسة ووجه الظاهر أن العبد في حكم الجنابة على أطرافه بمنزلة المال ولهذا لا يجب القصاص بحال ولا تنصمها العاقلة الا أن  
محمد قال في بعض الروايات القول بهذا يؤدى الى أن يجب بقطع طرف العبد فوق ما يجب بقتله كالأقطع يد عبد يساوى ثلاثين ألفا يضمن  
خمس عشرة ألفا وكذا ذكر في الكفاية وحكاها الاكمل عن النهاية وعليه مشى عز الدين يوسف الرازى في شرح الكنز اه

العبد الموصى برقبته لرجل وبخدمته لا تحل ان ملك كل واحد منهما دائم فصار اجتزاة الشر بكن فيه فلا  
ينفرد أحدهما فيه دون الآخر لما فيه من ابطال حق الآخر فيقتل باجماعهما الرضا بطلان حقه  
وأما في الثاني وهو ما اذا لم يكن له ورثة غير المولى فالمد كور قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله وقال  
محمد رحمه الله لا يجب القصاص فيه أيضا لان سبب الولاية قد اختلف لانه الملك على اعتبار حاله الجرح  
والوراثة بالولاء على اعتبار حاله الموت فبزل اختلاف السبب منزلة اختلاف المستحق فيما لا يثبت مع  
السببية أو فيما يحتاج فيه فصار كما اذا قال لا تحرقني هذه الجارية وقال لا بل زوجه منك لا يحل له  
وطؤها لك فلذا بخلاف ما اذا أقر رجل بألف درهم من القرض وقال المقر له من عن مبيع فانه يقضى له  
عليه بالألف وان اختلف السبب لان الاموال تثبت بالسبب فلا يباي باختلاف السبب عند اتحاد  
الحكم ولان الاعتاق قاطع السراية وناقطها يبقى الجرح بلا سراية والسراية بلا قطع فيمنع القصاص  
وله ما أنا نقضنا بثبوت الولاية للمولى فيسقط فيه وهذا لان المتقضى له معلوم والحكم متحد فامكن الايجاب  
والاستيفاء لاتحاد المستوفى والمستوفى ولا معتبر باختلاف السبب بعد ذلك كسئلة الاقراض بخلاف  
الفصل الاول لان المتقضى له مجهول وبخلاف ذلك الجارية لان الحكم مختلف ان ملك اليه بقاير ملك  
النكاح في الحكم لان النكاح ثبت الحل مقصودا وملك اليه لا يثبت مقصودا وقد لا يثبت الحل أصلا  
ولان ما ادعى كل واحد منهما من السبب للحل اتفق بانكار الآخر فيبقى بلا سبب فلا يثبت الحل بدونه اذ  
لا يجزى فيه البديل بخلاف ما نحن فيه لان السبب موجود يبين ولا منكر له فلم يوجد ما يبطله ولا ما يحتمل  
الابطال فامكن استيفاءه والاعتاق لا يقطع السراية لذاته بل لاشتباها من له الحق وذلك اذا كان له  
وارث آخر غير المولى على ما بينا وفي الطرف اوفى القتل خطأ لان العبد لا يصلح مالكا للمال فعلى اعتبار  
حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى اعتبار حاله الموت أو زيادة الجرح في الحالة الثانية يكون للعبد حترته  
حتى تقضى منه ديونته وتقدر وصاياه فحصل الاشتباها فيمن له الحق فيسقط ما حدث بعد الجرح من ذلك  
الجرح وأما القتل عمد فخرجه القصاص فلا اشتباها فيه اذ لم يكن له وارث سوى المولى لانه على اعتبار  
أن يكون الحق للعبد فالمولى هو الذي يتولاه فلا اشتباها فيمن له الحق فخاصه أنهم أجمعوا في الخطا وفي  
العمد فيما اذا كان له وارث آخر ان الاعتاق يقطع السراية فلا يجب الارش القطع وما ينقص بذلك الى  
الاعتاق وتقطع الدية والقصاص وكذا في القطع اذ لم يمت منه لا يجب عليه سوى ارش القطع وما ينقصه  
الى الاعتاق ولا يجب عليه ما حدث من النقصان بعد الاعتاق بالاجماع فعلم بذلك أن كل موضع  
لا يجب فيه القصاص يجب فيه ارش القطع وما ينقصه الى الاعتاق ولا يجب عليه الدية ولا ما ينقص منه  
بعد الاعتاق قال رحمه الله (قال أحد كما حرم شجاعتين في أحدهما فأرشمه المسمى) يعني اذا قال لعبد  
أحد كما حرم شجاعتين العتق في أحدهما بعد ذلك الشج فارتشم المولى لان العتق غير نازل في المعين  
والشجة تصادف المعين فبما يملوكين في حق الشجة ولو قتلها رجل واحد في وقت واحد معا تجب دية  
حرة وقيمة عبد والفرق أن البيان انشاء من وجه واظهار من وجه على ما عرف وبعد الشجة بقي محلا  
للبيان فاعتبر انشاء في حق المحل وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهار المحضا فاذا قتلها رجل  
واحد معا وأحدهما حرة يجب عليه دية حرة وقيمة عبد فيكون الكل نصفين بين المولى والورثة لعدم  
الاولوية وان اختلفت قيمتهما يجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حرة فيسقط مثل الاول بخلاف  
ما اذا قتلها على التعاقب حيث يجب عليه القيمة الاوّل لولاه والدية للثاني لو رثته لتعسفه للعتق بعد  
موت الاول وبخلاف ما اذا قتل كل واحد منهما رجل معا حيث تجب قيمة المملوكين لانهما نيتان يقتل  
كل واحد منهما حرا وكل منهما يترك ذلك ولان القياس بأبي ثبوت العتق في المجهول لانه لا يشهد فائدة  
وانما يحصنها ضرورة صحة التصرف وأثبتناه ولاية النقل من المجهول الى المعلوم فيستقدر بقدر الضرورة

(قوله وقد لا يثبت الحل  
أصلا) أي كما اذا ملك أخته  
من الرضاع اه

وهي النفس دون الاطراف والدية فبقي مما لو كافي حقهما انقب القيمة فيهما فتكون نصفين بين المولى  
والورثة فيما أخذ هو نصف قيمة كل واحد منهما او يترك النصف لورثته لان موجب العتق ثبت في  
أحدهما في حق المولى فلا يستحق بدله فيوزع ذلك عليهم مانصفين وان قتلاههما على التعاقب فعلى القاتل  
الاول قيمة المولى انعمته للارق وعلى القاتل الثاني دية لورثته لتعينه للعتق بعد موت الاول وان كان  
لا يدري أيهما قتل أو لا فعلى كل واحد منهما قيمته وللمولى من كل واحد منهما نصف القيمة كلالول لعدم  
أولوية أحدهما بالتقدم والله سبحانه وتعالى أعلم قال رحمه الله (فأعني عبد دفع سيده عبده وأخذ  
قيمه أو أمسكه ولا يأخذ النقصان) أي اذا فارق رجل عيني عبدا فالمولى بالخيار ان شاء دفع العبد المقفوء  
الى الفاقى وأخذ قيمته كاملا وان شاء أمسكه ولا شيء له وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال ان شاء  
أمسك العبد وأخذ ما نقصه وان شاء دفع العبد وأخذ قيمته وقال الشافعي رحمه الله بضمنه كل القيمة  
وعمد الخسة لانه يجعل الضمان مقابلا بالفائت فبقي الباقي حينئذ على ملكه كما اذا قطع احدى يديه  
وقفاً احدى عينيه ونحن نقول المالية قائمة في الذات وهي معتبرة في حق الاطراف لان اعتبار المالية في  
الذات دون الاطراف ساقط بل المالية تعتبر في الاطراف أيضا بل اعتبار المالية في الاطراف أولى لانها  
يسلك بها مسلك الاموال فاذا كانت المالية معتبرة وقد وجد أيضا تلاف النفس من وجه تقويت  
جنس المنفعة وهذا الضمان مقدر بقيمة الكل فوجب ان يتملك الخسة دفعا للضرر عنه ورعاية للمائلة  
بخلاف ما اذا فارق عيني حر لانه ليس فيه معنى المالية وبخلاف عيني المدبر لانه لا يقبل النقل من ملك الى  
ملك وفي قطع احدى اليدين وفق احدى العينين لم يوجد تقويت جنس المنفعة فاذا ثبت هذا جئنا الى  
تعديل مذهب الفريقين لهما ان العبد في حكم الجنابة على اطرافه بمنزلة المال حتى لا يجب القود فيها  
ولا تتحملها العقلة وتوجب قيمته بالغة ما بلغت فكان معتبرا بالمال فاذا كان معتبرا به وجب تخيير المولى  
على الوجه الذي قلناه كافي سائر الاموال فان حرق ثوب الغير خرقا فاحشا يوجب تخيير المالك ان شاء دفع  
الثوب وضمنه قيمته وان شاء أمسكه وضمنه النقصان وله ان المالية وان كانت معتبرة في الذات  
فالا دمية أيضا غير مهذرة قيمته وفي الاطراف الا ترى ان عبد الوقطع يد عبدا آخر يؤمر مولاه بالدفع أو  
الفداء وهذا من أحكام الأدمية لان موجب الجنابة على المال ان ساع رقبته فيها ثم من أحكام  
الأدمية ان لا ينقسم الضمان على الجزء الفائت والقائم بل يكون بازا الفائت لا غير ولا يتملك الخسة  
ومن أحكام المالية ان ينقسم على الجزء الفائت والقائم ويتملك الخسة فوفرناعلى الشبهين حفظهما قلنا  
بانه لا ينقسم اعتبار الأدمية ويتملك الخسة اعتبارا بالمالية وهذا أولى مما قاله لان فيما قاله  
اعتبار جانب المالية فقط وهو أدنى وإهدار جانب الأدمية وهو أعلى ومما قاله الشافعي رحمه الله  
أيضا لان فيه اعتبار الأدمية فقط والشئ اذا أشبه شيئين وفر حفظهما عليه قال رحمه الله (حتى  
مدبراً وأم ولد عن السيد الاقل من القيمة ومن الارش) لما روى عن أبي عبيدة بن الجراح رضى الله عنه  
انه قضى بجنابة المدبر على المولى بمحض من الصحابة رضى الله عنهم من غير تكبير وكان يومئذ أميراً بالشام  
فكان اجاعا ولان المولى صار ما نعتا بتدبير تسليمه في الجنابة وكذا بالاسنيلا د من غير ان يصير مختارا  
للفداء لعدم علمه بما يحدث فصار كما اذا فعل ذلك بعد الجنابة وهو لا يعلم وانما يجب الاقل من القيمة ومن  
الارش لانه لاحق لولى الجنابة في أكثر من الارش ولا يمنع من المولى في أكثر من العين وقيمتها تقوم مقامها  
ولا يخير بين الاكثر والاقل لانه لا يفيد في جنس واحد لا اختياره الاقل بخلاف ما اذا كان الجنابي قناحيث  
يخير المولى بين الدفع والفداء ولا يجب الاقل لان فيه فائدة لا اختلاف الجنس لان من الناس من يختار  
دفع العين ومنهم من يختار دفع النقد على ما هو الايسر عنده أو يبتى ما يختاره على ملكه ويخرج الآخر  
عن ملكه ثم الاصل فيه ان جنابيات المدبر لا توجب الاقيمة واحدة وان كثرت لانه لا يمنع منه الارقة

واحدة ولان دفع القيمة فيه كدفع العين في القرن ودفع العين لا يشكره فكذا ما قام مقامها ويتصارفون  
 بالخصص في القيمة وتعتبر قيمته في حق كل واحد منهم في حالة الجنابة عليه لانه يستحقه في ذلك الوقت  
 حتى اذا قتل رجلا وقيمته ألف ثم قتل آخر وقيمته ألفان ثم قتل آخر وقيمته خمسمائة يجب على المولى ألفا  
 درهم لانه جنى على الاوسط وقيمته ألفان فيكون لولى الاوسط ألف منها لا يشركه فيه أحد لان لولى الاوسط  
 لاحق له فيما زاد على الالف وانما حقه في قيمته يوم جنى على وليه وهو ألف درهم وكذا الثالث لاحق له  
 فيما زاد على خمسمائة لما ذكرنا ثم يعطى خمسمائة فيقسم بين الاوسط والاول ويضرب الاوسط بجميع حقه  
 وهو عشرة آلاف درهم ويضرب الاوسط بما بقي من حقه وهو تسعة آلاف لوصول الالف اليه فبقي  
 من قيمته خمسمائة تقسم بين الثلاثة لاستوائهم فيها فيضرب الثالث بعشرة آلاف ويضرب الاوسط  
 بعشرة الالف اما اخذ في تلك المرة ويضرب الاوسط بعشرة آلاف الالف اما اخذ في المرتين قال رحمه الله (فان دفع  
 القيمة به ضاه جنى أخرى يشارك الثاني الاوسط) أي اذا دفع المولى القيمة لولى الجنابة الاولي بقضاء القاضى  
 ثم جنى جنابة أخرى بعد ذلك فلا شيء على المولى لان جناباته كلها لا تجوز ب الاقيمة واحدة ولا تعدى  
 من المولى بدفعها الى لولى الجنابة الاولي لانه مجبور عليه بالقضاء فيتبع لولى الجنابة الثانية ولولى الاوسط  
 فيشاركه فيها ويقسم ما تم اعلى قدر حقهما على ما ذكرنا قال رحمه الله (ولو تغير قضاء اتبع السيد  
 أو لولى الجنابة) أي لو دفع المولى القيمة الى لولى الجنابة الاولي كان لولى الجنابة الثانية بالخيار ان شاء  
 اتبع المولى بحصته من القيمة وان شاء اتبع لولى الجنابة الاولي وهذا عند أبي حنيفة رضى الله عنه  
 وقال لا شيء على المولى لانه فعسل عين ما يقع له القاضى ولا تعدى منه بتسليمه الى الاوسط لانه حين دفع دفع  
 الحق الى مستحقه ولم تكن الجنابة الثانية موجودة ولا علم بما يحدث حتى يجعل متعديا ولا يبي حنيفة  
 رضى الله عنه ان جنابات المدبر يوجب قيمة واحدة فهم شركاء فيها والجنابة المتأخرة كالقارئة حكما ولهذا  
 يشتركون فيها كلهم ثم اذا دفعها الى الاوسط باختياره صار متدينا في حق الثاني لان حصته وجبت عليه  
 وليس له ولاية عليه حتى ينفذ هذا الدفع في حقه بخلاف القاضى لان له ولاية عليه فينفذ فاذا لم ينفذ  
 دفع المولى في حق الثاني فالثاني بالخيار ان شاء اتبع الاوسط لانه قبض حقه ظلما فصار به ضامنا فآخذ  
 منه وان شاء اتبع المولى لانه دفع حقه بغير اذنه فاذا أخذ منه رجوع المولى على الاوسط بما ضمنه الثاني وهو  
 حصته لانه قبضه بغير حق فيسترد منه وهذا لان المولى لا يجب عليه الاقيمة واحدة ولو لم يكن له حق  
 الرجوع لكان الواجب عليه أكثر من القيمة ولان الثانية مقارنة من وجه حتى يشارك ومناخرة من  
 وجه في حق اعتبار القيمة فتعتبر مقارنة في حق التضمين أيضا كما لا يطلع حق لولى الثانية واذا أعتق  
 المدبر وقد جنى جنابات لم يلزمه الاقيمة واحدة لما ذكرنا وسواء أعتقه بعد العلم بالجنابة أو قبله لان حق  
 المولى لم يتطرق بالعبد فلم يكن مقنونا بالاعتاق وأم الولد كالمدر في جميع ما ذكرنا من الاحكام لامتناع  
 الدفع كالمدر واذا أقر المدبر أو أم الولد بجنابة توجب المال لم يجز اقراره ولا يلزمه شيء لان موجب  
 جنابته على المولى لا على نفسه واقراءه على المولى غير نافذ بخلاف ما اذا كانت الجنابة موجبة للقود  
 بأن أقر بالقتل عمدا حيث يصح اقراره فيقتل به لانه اقراره على نفسه فينفذ عليه لعدم التهمة والله سبحانه  
 وتعالى أعلم بالصواب

باب غصب العبد والمدبر  
 والصبي والجنابة في ذلك  
 ترجمه في الهداية بباب  
 غصب العبد والمدبر والجنابة  
 في ذلك ولم يذكر في الترجمة  
 الصبي وقوله في ذلك قال  
 الاتقاني أي في العبد والمدبر  
 لما ذكر جنابة العبد  
 والمدبر ذكر في هذا الباب  
 جنابته مع غصبه لان  
 المفرد قبل المركب ثم بر  
 كلامه الى بيان غصب  
 الصبي اه

باب غصب العبد والمدبر والصبي والجنابة في ذلك

قال رحمه الله (قطع يد عبده فغصبه رجل ومات منه ثمن قيمته أقطع وان قطع يده في يد الغاصب ففات  
 منه برئ) لان الغصب يوجب ضمان ما غصب ويبرأ الغاصب عن الضمان باسترداد المغصوب وفي  
 المسئلة الاولي يقطع المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فيجب على الغاصب قيمته أقطع وفي الثانية  
 حين قطع المولى العبد في يد الغاصب صار مستردا له لاستيلائه عليه وبرئ الغاصب من ضمانه لوصول

(قوله لانه سبب الملك) قال الانقاضي لان الغصب من اسباب الملك عندنا لان المضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى اول الغصب فلما كان سبب الملك كان تخلل الغصب بين الجنائية والسراية فاطعنا للسراية كالمخلل السبع واذا بطل حكم السراية صار كأنه غصب عبدا أقطع اليدومات عنده وأورد أبو الليث سؤالاً وجواباً فقال فان قيل اذا مات من جراحة المولى فلم يجعل كأنه قتله فلا يجب شئ عليه قيل له الغصب صار فاصلا بين القطع والهلاك فلا يند الهلاك الى القطع فصارت حق الغاصب كأن العبد مات بأفة سماوية اه (قوله فصير كأنه مات بأفة سماوية) (١٦٦) ألا ترى أن رجلا لو قطع يده ثم باعه فمات في يد المشتري مات من مال المشتري لان قبض المشتري صار فاصلا

ملكه الى يده قال صاحب الهداية في الفرق بين المستثنين ان الغصب قاطع للسراية لانه سبب الملك كالبيع فصير كأنه ملك بأفة سماوية فنجب قيمته أقطع ولم يوجد القاطع في الفصل الثاني فكانت السراية مضافة الى البداية فصار المولى متلفا فصير مستردا وهذا مشكل لان السراية انما تنقطع باعتبار تبدل الملك لا اختلاف المستحقين والغصب ليس بسبب الملك وضعا والغاصب لا يملكه الا باداء الضمان ضرورة كي لا يجمع البدلان في ملك واحد وذلك بعد ملك المولى البدل ولم يوجد تحقيقه أن معنى قولهم يقطع السراية أن ما حصل من التالف بالسراية يكون هدر الا أن نسب ذلك الى غير الخاني قال رحمه الله (غصب محجور مثله فمات في يده ضمن) أي اذا غصب العبد المحجور عليه عبدا محجورا عليه فمات المغصوب في يد الغاصب ضمن الغاصب لان المحجور عليه مؤاخذ بأفعاله وهذا من أفعاله فيضمن قال رحمه الله (مدير جنى عند غاصبه ثم عند سيده ضمن قيمته لهما) أي اذا غصب رجل مديرا جنى عنده جنابة ثم رده على مولاه جنى عنده جنابة أخرى ضمن المولى قيمته لولي الجنابتين فيكون بينهما نصيبين لان موجب جنابة المدير وان كثرت قيمة واحدة فيجب ذلك على المولى لانه هو الذي أجاز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير أن يصير مختارا للقاء كما في القن اذا أعتقه بعد الجنابتين من غير أن يعلمها وانما كانت القيمة بينهما نصيبين لاستوائهما في السبب قال رحمه الله (ورجع بنصف قيمته على الغاصب) أي يرجع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدير على الغاصب لانه ضمن القيمة بالجنابتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب وجد عنده فيرجع عليه بسبب حقه من جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب وجد عند الغاصب كالرد قال رحمه الله (ودفعه الى الاول) أي دفع المولى نصف القيمة التي أخذها من الغاصب الى ولي الجنابة الاولى وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يدفعها اليه لان الذي يرجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم لولي الجنابة الاولى لانه انما يرجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه كي لا يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل في ملك رجل واحد وكذا لا يشكر الاستحقاق واهم ما أن حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يراجه أحد فيستحق كله وانما تنقص باعتبار من جرحه الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فأرغاع الحق أخذه ليم حقه وقوله عوض ما سلم لولي الجنابة الاولى قلناه وكذلك لكن ذلك في حق المولى والغاصب لان ما أخذ المولى من الغاصب عوض المدفوع الى ولي الجنابة الاولى وأما في حق المصنوع عليه فهو عوض ما سلم له ومنه جائز كالذي اذا باع خرا وقضى بتمها دين مسلم يجوز له أخذه لان تلك الدراهم من المصنوع في حق الذي وبذل الدين في حق المسلم قال رحمه الله (ثم يرجع به على الغاصب) أي يرجع المولى بذلك الذي دفعه الى ولي الجنابة الاولى ما باع على الغاصب عندهما لانه استحق

بين القطع والهلاك فكذا هذا اه غايه (قوله في المتن غصب محجور مثله فمات في يده ضمن) وهذا اذا كان الغصب نظاهر اضمين في الحال يباع فيه لان أفعال العبد معتبرة ولو كان الغصب ظهر باقراره لا يجب الا بالعتق كذا قال القتيبي أبو الليث وذلك لان الرق يوجب الحجر في الاقوال دون الأفعال وان أقر العبد المحجور بجد أو قاص لزمه في الحال لانه مبيع في ذنث على أصل الحرية وقدمه ذلك في كتاب الحجر اه غايه (قوله في المتن مدير جنى عند غاصبه الخ) قال الانقاضي صورتهما في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه في مدير رجل غصبه رجل جنى عنده جنابة ثم رده الى المولى جنى عنده جنابة أخرى قال على المولى قيمته نصفان بين ولي الجنابتين ثم يرجع المولى بنصف قيمته

على الغاصب فيأخذه في دفعه الى ولي الجنابة الاولى ثم يرجع به على الغاصب فيأخذه منه أيضا وقال محمد يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة فيسلم له ولا يدفعه الى أحد واذا كان جنى عند المولى أو لأم غصبه رجل جنى عنده جنابة قال على المولى قيمته نصيبين بين ولي الجنابتين ثم يرجع بنصف القيمة في دفعه الى ولي الجنابة الاولى ولا يرجع به في قوله ثم يرجع الى هنا لفظ محمد في أصل الجامع الصغير وينبغي أن يكون وجوب القيمة على المولى اذا كانت القيمة أقل من الارش لان حكم جنابة المدير ان يلزم الأقل منهما على المولى (١) فتقول بعد ذلك انما يجب على المولى قيمة المدير بين ولي الجنابتين (قوله من غير أن يصير مختارا للقاء) فيصير مطلقا حق اولياء الجنابة فيه ولم يمنع الارقية واحدة فلا يرد على قيمتها اه هداية (قوله فاذا وجد) أي ولي الجنابة الاولى اه (قوله ليم حقه) لانه تقدم على الولي اه

(١) قوله فتقول بعد ذلك الخ هكذا في أصل الحاشية واه في العبارة نقصا ليجر اه صححه

من يده بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بذلك فصار كأنه لم يرتد ولم يضمن له شيئاً إذ لم يبق شيء من العبد أو من يده في يده قال رحمه الله (وبعكسه لا يرجع به ثانياً) أي بعكس ما ذكرنا لا يرجع المولى على الغاصب بالقيمة ثانياً وصورته أن المبرجني عنده مولا أو لا فغصبه رجل فخفي عنده جناية أخرى ثم رده على المولى ضمن قيمته لولي الجنائين فيكون بينهما نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة لأنه استحق عليه بسبب كان في يد الغاصب في دفعه إلى ولي الجنائين الأولى بالأجماع أما عندهما فظاهر لما بيننا وأما عند محمد رحمه الله فأنما امتنع الدفع إلى ولي الجنائين الأولى في المسئلة الأولى كي لا يجمع البدل والمبدل في ملك واحد على ما بيننا وعنا لا يلزم ذلك لأن ما أخذ من الغاصب عوض ما دفع إلى ولي الجنائين الثانية فإذا دفعه إلى ولي الأولى لا يجمع البدل في ملك واحد وفي الأولى يجمع لأنه عوض ما أخذ هو بنفسه ثم إذا دفعه إلى ولي الأولى لا يرجع به على الغاصب بالأجماع وهو المراد بقوله وبعكسه لا يرجع به ثانياً أما عند محمد فظاهر لأنه لم يرجع في المسئلة الأولى عنده ثانياً لأن المولى لم يدفع ما أخذ من الغاصب إلى ولي الأولى سلمه ما أخذ من الغاصب فلم يتصور الرجوع عليه وهناك ما سلم له بالأجماع ومع هذا لا يرجع على الغاصب بالأجماع عما دفع ثانياً لأن الذي دفعه المولى إلى ولي الجنائين الأولى ثانياً سبب جنائية وجدت عنده فلا يرجع به على أحد بخلاف المسئلة الأولى عندهما لأن دفع المولى ثانياً إلى ولي الجنائين الأولى فيها بسبب جنائية وجدت عند الغاصب فيرجع عليه به لسد ذكرنا قال رحمه الله (والقن كالمدير غير أن المولى يدفع العبد هنا وقيمة القيمة) أي العبد القن فيما ذكرنا كالمدير ولا فرق بينهما لأن المولى يدفع القن وفي المدير القيمة حتى إذا غصب رجل عبد اتنا فخفي في يده ثم رده على المولى فخفي عنده جناية أخرى فإن المولى يدفعه إلى ولي الجنائين ثم يرجع على الغاصب بنصف قيمته في دفعه إلى الأول ثم يرجع به على الغاصب عندهما وعند محمد رحمه الله لا يدفع ما أخذ من الغاصب إلى ولي الأولى بل يسلمه فلا يتصور الرجوع على الغاصب ثانياً عنده على ما ذكرنا في المدير وإن خفي عند المولى أو لا ثم غصبه فخفي في يده ثم رده إلى المولى دفعه إلى ولي الجنائين نصفين ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب في دفعه إلى ولي الأولى ولا يرجع به ثانياً على الغاصب لسد ذكرنا قال رحمه الله (مدير جني عند غاصبه فرده فغصبه فخفي عنده على سيد قيمته لهما) معناه إذا غصب رجل مديراً فخفي عنده جناية فرده على المولى ثم غصبه ثانياً فخفي عنده جناية أخرى فعلى المولى قيمته بين ولي الجنائين نصفين لأنه ممنوع بالتدبير فوجب عليه قيمته على ما بيننا قال رحمه الله (ورجع بغيره على الغاصب) لأن الجنائين كانتا في يد الغاصب فاستحق كله بسبب كان في يده فيرجع عليه بالكل بخلاف المسائل المتقدمة فإنه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد المالك فيرجع بالنصف لذلك قال رحمه الله (ودفع نصفها إلى الأول) أي دفع المولى نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانياً إلى ولي الجنائين الأولى لأنه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنائيه وإنما انتقص حقه بمزاحمته من بعد قال رحمه الله (ورجع بذلك النصف على الغاصب) أي يرجع المولى بالنصف الذي دفعه ثانياً إلى ولي الجنائين الأولى على الغاصب لأن استحقاق هذا النصف ثانياً بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلمه ذلك ولا يدفعه إلى ولي الجنائين الأولى لأنه استوفى حقه ولا إلى ولي الثانية لأنه لاحق له إلا في النصف لسبق حق الأول عليه وقد وصل ذلك إليه وهذا لأن الثاني لم يستحق إلا النصف لوجود المزاحم وقت وجود جنائيه والمزاحمة موجودة فسبق على ما كان بخلاف ولي الأولى لأنه استحق الكل وقت الجنائية عليه وإنما يرجع حقه إلى النصف للمزاحمة فإذا وجد شيئاً من بدل العبد أخذه حتى استوفى حقه ثم قيل هذه المسئلة على الخلاف كالأولى وقيل على الاتفاق والفرق لمحمد رحمه الله أن الذي يرجع به إلى الجنائين الأولى عوض ما سلمه في المسئلة الأولى لأن الثانية كانت في يد المالك فلودفع إليه ثانياً يترك الاستحقاق أما في هذه المسئلة فيمكن أن يجعل عوضاً عن الجنائين الثانية لأنها كانت في يد الغاصب فلا يودعها إلى ما ذكرنا قال رحمه الله (غصب صبياً حراً فخفي في يده فخافه أو بحمي

(قوله ثانياً) متعلق بدفع  
 لا بالمأخوذة (قوله كالأولى)  
 بمعنى قال بعض المشايخ  
 يتحقق في هذه المسئلة  
 خلاف محمد أيضاً كما في  
 المسئلة الأولى حتى يسلم  
 للمولى ما يرجع به من القيمة  
 على الغاصب ولا يأخذ ولي  
 الجنائين الأولى باقي حقه اه  
 غاية (قوله وقيل على  
 الاتفاق) وهذا هو الصحيح  
 لأن محمداً ذكر هذه المسئلة  
 في الجامع الصغير بخلاف  
 وهكذا قرر هذه المسئلة بلا  
 خلاف نحو الإسلام وغيره  
 في شروح الجامع الصغير  
 اه غاية (قوله والفرق لمحمد  
 رحمه الله أن الذي يرجع به)  
 أي لو قيل بالرجوع اه  
 (قوله فيمكن أن يجعل عوضاً  
 عن الجنائين الثانية) أي  
 عما أخذ من الجنائين الثانية  
 هذا الذي يظهر اه من  
 خط قارئ الهداية (قوله  
 في المتن غصب صبياً الخ) قال  
 الانتحاشي وأراد بغصب  
 الصبي أخذه بسبب التعدي  
 لأن حقيقة الغصب وهو  
 أخذ مال الغير بسبب  
 التعدي لا يكون إلا في المال  
 لا في غيره اه

(قوله لان العصب في الحر لا يتحقق) فلا يضمن قياسا على مالومات جأة أو مات بحمي اه غاية (قوله وهو متعديه بتقويت يد الحافظ) أي لانه أخذ بلاذن الولي اه غاية (قوله حتى لو نقله الى مكان يغلب فيه الحمى والامراض) قالوا ينبغي أن يضمن اه غاية (قوله وعلى هذا أودع العبد الخ) قال الاستيعابي في شرح الطحاوي في كتاب الوديعه ومن أودع عند صبي مالا فهلك عنده لاشمان عليه بالاجماع ولو استهلكه الصبي فانه ينظر ان كان الصبي مأذونا له في التجارة ضمن عندهم جميعا وان كان محجورا عليه ولكنه قبل الوديعه باذن وليه ضمن بالاجماع وان كان قبل بغير اذن وليه لاشمان عليه عند أبي حنيفة ومحمد للحال ولا بعد الادراك وعند أبي يوسف يضمن في الحال وأبجعوا أنه لو استهلك مال الغير (١٦٨) من غير أن يكون وديعه عنده ضمن للحال ولو كانت الوديعه عبدا فقتله الصبي كانت

دسته على عاقلة بالاجماع ولو جنى عليه فمادون النفس كأن ارشه في مال الصبي بالاجماع ولو أودع عند عبد وديعه فهلك عنده فلا ضمان عليه بالاجماع ولو استهلكه ان كان مأذونا له في التجارة أو محجورا عليه ولكنه قبل الوديعه باذن مولاه لا يضمن في الحال ولكن يضمن بعد العتق ان كان بالغاً عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يضمن في الحال وأبجعوا أنه لو استهلك من غير ايداع ضمن وأبجعوا ان كانت الوديعه عبدا جنى عليه في النفس أو فمادون النفس يؤخذ به ويطلب مولاه بالدفع أو الذم اه (قوله وعلى هذا الخلاف الا تراض الخ) قال الاتقاني والاختلاف في الايداع والاعارة والقرض والبيع وكل وجه من وجوه التسليم اليه واحد كذا قال نخر الاسلام اه (قوله ثم محمد في الجامع الصغير شرط أن يكون الصبي الخ) وصوره ما قاله في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه في رجل أقام فداودع صبياً قد عقل طعاماً فأكله قال لا ضمان عليه وان أودع غلاماً فقتله قال هو ضامن لقيمته على العاقلة الى هنا لفظ أصل الجامع اه قال نخر الاسلام البرزدي في شرح الجامع الصغير ودلت المسئلة على أن الاختلاف في الصبي الذي يعقل فأما الذي لا يعقل فيجب أن يضمن بالاجماع لان تسليطه مدروعه له معتبر اه اتقاني (قوله وفي الجامع الكبير الخ) والغالب ممن بلغ هذا السن أن يكون عاقلاً اه (قوله وذلك دليل الخ) تبع فيه صاحب الهداية وقال الاتقاني رحمه الله وهذا الذي قاله صاحب الهداية هو مذهب نخر الاسلام وقال بعض مشايخنا ان الصبي اذا لم يكن عاقلاً لا يضمن في قولهم واليه ذهب فاضحان في شرح الجامع الصغير اه

لم يضمن وان مات بصاعقة أو من شدة حية فديته على عاقلة الغاصب) وهذا استحسان والقياس أن لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر والشافعي رحمه الله لان العصب في الحر لا يتحقق الا ترى أنه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيراً لكونه حر ايداع أنه رقيق رقبة فالحر يد او رقبة أولى أن لا يضمن به وجه الاستحسان أن هذا ضمان اتلاف لا ضمان غصب والصبي يضمن بالاتلاف وهذا لان نقله الى أرض مسبعة أو الى مكان الصواعق اتلاف منه تسيباً وهو متعديه بتقويت يد الحافظ وهو الولي فيضمن وهذا لان الحيات والسباع والصواعق لا تكون في كل مكان فامكن حفظه عنه فاذا نقله اليه وهو متعدي فيه فقد أزال حفظ الولي عنه فصار متعدياً فيضاف اليه لان شرط العلة بمنزلة العلة اذا كان تداً كالخفر في الطريق بخلاف الموت جأة أو بحمي لان ذلك لا يختلف باختلاف الاماكن حتى لو نقله الى مكان يغلب فيه الحمى والامراض نقول انه يضمن وتجب الدية على العاقلة لكونه قتلاً تسيباً بخلاف المكاتب لانه في يد نفسه وان كان صغيراً فهو ملحق بالكبير الا ترى أنه لا يزوج الا برضاء كالحر البالغ والحرة الصغيرة بوجه واه بدون رضاه وهو عاجز عن حفظ نفسه فاذا أخرجه من يد الولي فمات مما يمكن التورع عنه يضمن والمكاتب لا يجوز عن حفظ نفسه فلا يضمن بالغصب كالحرة الكبير حتى لو لم يمكنه من حفظ نفسه بما صنع به من قسده ونحوه يضمن المكاتب والحرة الكبير أيضاً كما يضمن الصغير لانه حينئذ يكون التلف مضافاً الى الغاصب بتقصير حفظه قال رحمه الله (كصبي أودع عبداً فقتله) أي يضمن عاقلة الغاصب كما يضمن عاقلة الصبي اذا قتل عبداً أودع عنده وان أودع طعاماً فأكله لم يضمن وهذا الفرق بين العبد المودع والطعام المودع قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف والشافعي يضمن الصبي المودع في الوجهين وعلى هذا أودع العبد المحجور عليه مالا فاستهلكه لا يؤخذ بالضمان في الحال عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله ويؤاخذ به بعد العتق وعند أبي يوسف والشافعي رحمه الله يؤاخذ به في الحال وعلى هذا الخلاف الا تراض في العبد والصبي وكذا الاعارة فيه ما ثم محمد رحمه الله في الجامع الصغير شرط أن يكون الصبي عاقلاً وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في صبي عمره اثنا عشر سنة وذلك دليل على أن غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التلبيط غير معتبر فيه وفعله معتبر لابي يوسف والشافعي رحمه الله أنه أتلف مالا متقوماً معصوماً حلاً للمالك فيجب عليه ضمانه كما اذا كانت الوديعه عبداً أو كان الصبي مأذوناً له في التجارة أو في الحفظ من جهة الولي وكذا اذا أتلفه غيره في يده ولو لم يكن معصوماً لما ضمنه لان المال الذي سلط الغير فيه على استهلاكه بمنزلة المباح حتى لا يضمنه من استهلكه لشبوت ولاية الاستهلاك فيه لكل أحد ولهما أنه أتلف مالا غير معصوم فلا يؤاخذ بضمانه كما اذا أتلفه باذنه ورضاه وهذا لان العصمة ثبتت حقه وقد قوتها على نفسه حيث وضعه في يد غيره ما نعتة فلم تبق معصومة الا اذا

الصغير شرط أن يكون الصبي الخ) وصوره ما قاله في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه في رجل أقام فداودع صبياً قد عقل طعاماً فأكله قال لا ضمان عليه وان أودع غلاماً فقتله قال هو ضامن لقيمته على العاقلة الى هنا لفظ أصل الجامع اه قال نخر الاسلام البرزدي في شرح الجامع الصغير ودلت المسئلة على أن الاختلاف في الصبي الذي يعقل فأما الذي لا يعقل فيجب أن يضمن بالاجماع لان تسليطه مدروعه له معتبر اه اتقاني (قوله وفي الجامع الكبير الخ) والغالب ممن بلغ هذا السن أن يكون عاقلاً اه (قوله وذلك دليل الخ) تبع فيه صاحب الهداية وقال الاتقاني رحمه الله وهذا الذي قاله صاحب الهداية هو مذهب نخر الاسلام وقال بعض مشايخنا ان الصبي اذا لم يكن عاقلاً لا يضمن في قولهم واليه ذهب فاضحان في شرح الجامع الصغير اه

قوله ومختلف ما إذا كانت الوديمة الخ) ومختلف ما إذا أتلفه غير الصبي في بد الصبي لأنه سقطت العصاة بالأضافة إلى الصبي دون غيره اه  
هذه بقوله دون غيره كمن عليه القصاص تسقط عنه مدمه في حق من وجب له القصاص فحسب حتى بقي معصوم الدم في حق غيره اه غاية

باب القسامة

لما كان أمر القتل يؤل إلى القسامة إذا لم يعرف قاتله شرع في بيان أنه يحتاج إليها على ذلك التقدير ثم القسامة عبارة عن الأيمان التي  
تعرض على خمسين رجلاً من أهل المحلة أو الدار إذا وجد فيه قاتل لم يعرف قاتله فإن لم يبلغ الرجال خمسين رجلاً تكره اليمين إلى أن تتم  
خمسين عينا وسبها وجود قاتل لا يدري قاتله في محلة أو دار أو في موضع يقرب إلى القرية بحيث يسمع الصوت منه وشرطها أن يكون  
الذي يقسم رجلاً عاقلاً بالغاً حراً حتى لا تجب القسامة على المرأة والمجنون والصبي والعبد ومن شرطها أن يكون بالميت أثر القتل نحو  
الضرب والقتل والجراحة فإذا لم يكن الأثر موجوداً فهو ميت لا تقبل فلا قسامة فيه ولا دية (١٦٩) ومن شرطها أيضاً تكبير خمسين

عينا كما بينا وركنهما أن يقول  
من يقسم بالله ما قتلت ولا  
علمت له فأن لا لركن الشيء  
ما يقوم به ذلك الشيء ولا قيام  
للقسامة إلا بها وحكها  
وجوب الدية في ثلاث  
سنتين عندنا وشرعيتها  
ثبتت بالأحاديث الصحيحة

أقام غيره مقام نفسه في الحفظ ولا إقامة هنا لأنه لا ولاية له على الصبي حتى يلزمه ولا للشيء على نفسه حتى  
يلتزم بمختلف المأذون له لأنه لا ولاية على نفسه كالبالغ وبمختلف ما إذا كانت الوديمة عبد إلا أن عصمته  
لحق نفسه إذ هو متبقي على أصل الحرية في حق الدم فكانت عصمته حتى نفسه للمالك لأن عصمة المالك  
انما تعتبر فيما له ولاية الاستملاك حتى يمكن غيره من الاستملاك بالتسليم وليس للولي ولاية استملاك  
عبد ولا يقدر أن يمكن غيره من ذلك فلا يعتبر تسليمه فيه ضمنه الصبي باستملاكه بمختلف سائر الاموال  
والله أعلم بالصواب

باب القسامة

وقوله وبالاجماع اه غاية (قوله  
في المتن قيل وجد في محلة  
الخ) قال أبو الحسن الكرخي  
في مختصره قال ابن سماعة  
وبشر بن الوليد وعلي بن  
الحجر عن عينا أبو يوسف قال  
في القتل وجد في المحلة أو  
في دار رجل في الصرقان  
أباحنة قال في ذلك إذا  
كانت بجراحة أو أثر ضرب  
أو أثر خنق فإن هذا قاتل  
وفيه القسامة على عاقلة رب  
الدار إذا وجد في الدار أو  
على عاقلة المحلة إذا وجد في  
المحلة يقسم كل رجل منهم

قال رحمه الله (قيل وجد في محلة لم يدرك قاتله خلف خمسون رجلاً منهم بخبرهم الولي بالله ما قتلناه  
ولا علمناه قاتلاً) هذا على سبيل الحكاية عن الجمع وأما عند الخلف فيحذف كل واحد منهم بالله ما قتلنا  
ولا علمنا له قاتلاً بل جواز أنه قتله وحده فيجترئ على عينا بالله ما قتلناه يعني جميعاً ولا يعكس لأنه إذا اقتله مع  
غيره كان قاتله وقال الشافعي رحمه الله إذا كان هناك لوث استخلف الأولياء خمسين عينا ويقضى لهم  
بالدية على المدعى عليه عدا كانت الدعوى أو خطأ وقال مالك رحمه الله يقضى بالثقة إذا كانت الدعوى  
في القتل العمد وهو أحد قول الشافعي رحمه الله واللوث عندهما أن يكون هناك علامة القتل على واحد  
بعينه أو ظاهر يشهد للذي من عداوة ظاهرة أو يشهد عدل أو جماعة غير عدول أهل المحلة قتله  
وإن لم يكن ثم لوث يستعان عليهم فإن حلفه والادية لهم وإن أبوا أن يحلفوا استخلف المدعون  
واستخفوا ما ادعوا الماروي أن عبد الله بن مهمل وجد قتيلاً في قلب من قلب خبير فقال ٤٤ يا رسول الله  
أنا وجدنا عبد الله بن مهمل قتيلاً في قلب من قلب خبير وقد كرهنا أن نعدهم فقلنا أفقتيرتكم بهود  
بخمسين عينا أنهم لم يقتلوه قال قلت فكيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون قال فيقسم منكم خمسون  
أنهم قتله فأتوا كيف تقسم على ما لم تر فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده وفي رواية قال  
عليه الصلاة والسلام حين أخبر بذلك أن مخلوقون خمسين عينا وتستهون دم قاتلكم أو صاحبكم قاتوا  
يا رسول الله لم تشهد ولم تحضر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أفقتيرتكم بهود بخمسين عينا قالوا يا رسول  
الله كيف تقبل أيمان قوم كذبار ولان اليمين تجب على من يشهد له الظاهر ولهذا تجب على صاحب

(٢٢ - زيلعي سادس) بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلاً ثم يغرمون الدية في ثلاث سنين على أهل الدوان في كل سنة الثلاث  
والذين يحلفون خمسون رجلاً يتخيرهم من العاقلة إلى الدم فان نقصوا عن الخمسين كرت عليهم الأيمان حتى تكمل خمسين عينا وليس  
يخلف فهم صبي لم يباع ولا امرأة ولا عبد ثم قال الكرخي فيه وإن كان مستالس فيه أثر ولا جراحة فليس في هذا قسامة ولا دية هذا ما  
وإن كان أهل المحلة فيهم الفاسق والصالح فالظن في استخلافهم إلى الأورنة يختارون أهل الصلاح إن أحبوا حتى يستخلفوهم فإن كان  
أهل الصلاح لا يمتون خمسين وأرادوا أن ردوا عليهم الأيمان فليس لهم ذلك ولهم أن يتخيروا من السابقين عمام خمسين رجلاً إلى هنا لفظ  
الكرخي اه اتقاني قوله ولان اليمين تجب على من يشهد له الظاهر بدليل المدعى عليه في سائر الحقوق وفي مستأثنا الظاهر يشهد المدعى  
لأنه إذا كان هناك لوث يغلب على ظن المستمع والرأي أنه صادق في قوله فيجب أن يثبت اليمين في حقه ولكن هذه دلالة فيها شبهة فلا يجب  
القصاص بالشبهة في الجديد وتجب الدية اه اتقاني

(قوله اذ قال) أي عمر بن الخطاب اه اتقاني (قوله وادعة) حتى من همدان اه (قوله وحى آخر) والقيل الى وادعة أقرب اه غاية (قوله ثم قال اغرموا) حتى قالوا العررضي الله عنه لما قضى عليهم بالدية لا أيماناً تدفع عن أموالنا ولا أموالنا تدفع عن أيماننا فقتل عمر أمانتكم فلمن دماءكم وأموالكم (١٧٠) فلو جرد القيل بين أظهركم اه اتقاني (قوله عمداً خطأ) أي وجوب القسامة

والدية فيما اذا كانت دعوى القتل على أهل الهلة جميعاً أو على بعضهم لأبائهم سواء كانت الدعوى في العمد أو في الخطأ لان البعض اذا لم يكن معيناً لا يتميز عن البعض الآخر فصار كما اذا ادعى على الجميع اه اتقاني (قوله ولو ادعى على البعض بأعيانهم) سياتي حكمه في المتن آخر الباب اه (قوله فكذلك الجواب) يعني تجب القسامة والدية اه اتقاني (قوله واطلاق الكتاب الخ) قال الاتقاني رحمه الله عند قوله يدل عليه اطلاق الجواب في الكتاب أي في كتاب القدروري أشار به الى ما ذكر بقوله واذا وجد القتل في محلة لا يعلم من قتله استخلف جنود رجالهم الخ لانه أطلق وجوب القسامة والدية على أهل المحلة ولم يقيد الدعوى بالوقوع على الجميع أو على البعض لأبائهم أو بأعيانهم وأجاب في المبسوط كذلك أعني أوجب القسامة والدية فيما اذا كانت الدعوى على البعض بعينه قال القدروري في كتاب التقريب قال في الاصل اذا ادعى الولي على

اليد فاذا كان الظاهر شاهداً للولي يبدأ بعينه ورد العيين على المتدعي أصله كافي النكول اذ ان هذه دلالة في أنواع شبيهة والتصاص لا يحامها والمثل يجب معها فوجب الدية ولما قوله عليه الصلاة والسلام لو أعطى الناس بدعواهم لا ادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن البيعة على المتدعي والعين على من أنكر فسوى في ذلك بين الدماء والأموال وحكم فيهم بما يحكم واحد وروى ابن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ باليهود في القسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتل بين أظهرهم ولان العيين حجة للدفع دون الاستحقاق ولهذا يستحق بمينه المال الميتل فكيف يستحق به النفس المحترمة وما رواه ضعفه جماعة من أهل الحديث فلا يلزم حجة وان ثبت انما قال ذلك على سبيل الاستفهام اذكارا عليهم لمالم يرضوا بأعيانهم فكأنه قال لهم ان اليهود وان كانوا كفار ليس عليهم فيما تدعون عليهم غير أعيانهم وكذا لا تقبل منكم وان كنتم مسلمين أيمانكم فتستحقون بها كذلك لا يجب على اليهود بدعواكم عليهم غير أعيانهم والدليل على صحة هذا التأويل حكم عمر رضي الله عنه به بعد النبي صلى الله عليه وسلم بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير انكار أحد منهم فصار اجماعاً محتملاً أن يكون علم ذلك عندهم ولا يخبرونه به اذ قال وادعة في قتل وجدين وادعة وحى آخر يخلف خسون رجال منكم بانه ماقتلنا ولا علمنا فانتلخ قال اغرموا فقال له الحرث تخلف وتغرمنا فقال نعم وهذا نص على ما قلنا وقوله يتخيرهم الولي في المختصر نص على أن الخيار الى الولي لان العيين حقه والظاهر أنه يختار من يتهمه بالنقل أو أهل الخبرة بذلك أو صالحى أهل المحلة لما أن تحررهم عن العيين الكاذبة أبلغ فيظهر القتال ولو اختاروا أعمى أو محدوداً في قذف جاز لان العيين ليست بشهادة بخلاف الأيمان فانه شهادة فلا تلاحق بين المحدود وبين امرأه اذ ليس هو من أهلها قال رحمه الله (فأذا حلقوا فعلى أهل المحلة الدية ولا يخلف الولي) وقال الشافعي رحمه الله يخلف الولي بعد ما حلف أهل المحلة فاذا حلف الاولياء قضى لهم بالدية فلا تجب بمجرد عين أهل المحلة لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث عبد الله بن سهل رضي الله عنه تبرئكم اليهود بأعيانهم ولان العيين عهد في الشرع ميراثاً للمتدعي عليه لا لماله كفي سائر الدعاوى ولما مارويان الحسبر والاثر وقوله عليه الصلاة والسلام تبرئكم اليهود محمول على الابراء عن القصاص والحبس والعين مشروعة لتعيين القتال لا لتجب الدية عند نكولهم حتى تتدق بالعين لان الدية وجبت بالقتل الموجود منهم ظاهراً أو لنقص برهم عن المحافظة على ما عرف في القتل خطأ ومن أبي منهم العيين حبس حتى يخلف لان العيين مستحقة عليه لذاته تعظيماً لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان العيين يدل عن أصل حقه ولهذا يسقط ببدل المتدعي عليه المال المتدعي وفيما نحن فيه لا يسقط ببدله الدية هذا الذي ذكرناه اذ ادعى الولي القتل على جميع أهل المحلة وكذا اذا ادعى على البعض لأبائهم القتل عمداً أو خطأ لان المتدعي عليهم لا يتميزون عن الباقي ولو ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمداً أو خطأ فكذلك الجواب واطلاق الكتاب يدل على ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول أن القسامة والدية تسقط عن الباقيين من أهل المحلة ويقال للولي ألت بينة فان قال لا يستخلف المتدعي عليه عينا واحدة وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رحمه الله مثله ووجهه أن القياس بأباه لا احتمال وجود القتل من غيرهم وانما عرف بالنص اذا كان في مكان ينسب الي المتدعي عليهم وفيما وراءه بقي على أصل القياس ولان دعواه ابراهم حيث ادعى معرفة من قتله وصار كما اذا ادعى القتل على واحد من غيرهم

واحد من أهل الهلة بعينه فالقسامة والدية بحالها اه (قوله ووجهه أن القياس بأباه) أي وجوب القسامة على أهل الهلة اه (قوله وانما عرف) أي وجوب القسامة اه (قوله اذا كان) أي الدعوى عليهم جميعاً اه غاية (قوله بقي على أصل القياس) فلم تجب القسامة اه اتقاني (قوله من غيرهم) أي غير أهل المحلة فانه لا تجب القسامة فيه اه

(قوله وفي الاستحسان تجب القسامة الخ) فيما اذا كان الدعوى على البعض بعينه اه اتقاني (قوله فهو على الاختلاف الذي ذكرناه الخ) بين أبي حنيفة وصاحبيه بيانه أنه اذا ادعى قصاصا على غيره فجدد استخلف لقوله عليه الصلاة والسلام والمين على من أنكر فان نكل عن المين فمادون النفس لزمه القصاص عند أبي حنيفة خلا فالأبي يوسف ومحمد فعندهما يجب الارش بناء على اختلافهم في معنى النكول فعند أبي حنيفة أنه في معنى البدل وبذل مادون النفس يصح من طريق الحكيم ألا ترى أن من أذن لرجل في قطع يده ففعل لم يلزمه قصاص ولا ضمان كالأرثاق فإذا ادعى بده جازا استيفاء لونه لنكول كالأموال وعلى قواهما النكول قائم مقام الأقرار وليس يصح فيه دليل افتقاره الى حكم الحاكم والأقرار حكمه ثابت بنفسه والأقرار لا يثبت بما قام مقام الغير ومتى تعدد استيفاء القصاص وجب المال كدم العمد المشترك اذا عفا أحد الشرى بكن وان نكل في النفس حسن حتى يقرأ ويحلف أو يموت جوعا عند أبي حنيفة وقالا يلزمه الارش كافي النكول في الطرف وقد كان القياس عند أبي حنيفة أن يقتص منه لما مر فمادون النفس وانما استحسن في اسقاط القصاص استعظاما لحرمة النفس ألا ترى أنه تعلق بما مات تعلق بغيرها (١٧١) من تكرار الايمان ووجوب الكفارة فلذلك افترقا وانما قال

في الاستحسان تجب القسامة والدية على أهل المحلة لانه لا فصل في اطلاق النصوص بين دعوى ودعوى فيبيان باطلاق النصوص بالقياس بخلاف ما اذا ادعى على واحد من غيرهم لانه ليس فيه نص فلو أوجبناهما لا وجبناهما بالقياس وهو متنع ثم حكم ذلك أن يثبت ما ادعاه اذا كان له بينة وان لم يكن له بينة استخلف عينا واحدة لانه ليس بقسامة لانعدام النص وامتناع القياس ثم ان حلف برى وان نكل ففي دعوى المال يثبت وفي دعوى القصاص فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في كتاب الدعوى قال رحمه الله (وان لم يتم العدد كثر الحلف عليهم ليتم تخمين عينا) لان الخمين واجب بالنص فيجب انما هما ما أمكن ولا يشترط فيه الوقوف على الفائدة فيما ثبت بالنص وقد روى عن عمر رضي الله عنه لما قضى بالقسامة وفي عنده تسعة وأربعون رجلا فكرروا المين على رجل منهم حتى تمت تخمين ثم قضى بالدية وعن شريح والنخعي رجها ما الله مثل ذلك ولان فيه استعظاما لاهل الدم فيكمل وتكرار المين من واحد على سبيل الوجوب ممكن شرعا كافي كلمات اليمان وان كان العدد كله لا أراد الولي أن يكرر على أحدهم فليس له ذلك لان المصير الى التكرار ضرورة الاجال وقد نكل قال رحمه الله (ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد) لانهم ليسوا من أهل النصره وانما هم أتباع والنصره لا تقوم بالاتباع والمين على أهل النصره ولان الصبي والمجنون ليسا من أهل القول الصحيح والمين قول قال رحمه الله (ولا قسامة ولادية في ميت لا أثر به أو يسيل دم من فيه أو أنفه أو دبره بخلاف عينه واذنه) لان القسامة تجب في القتل وهذا ليس بقتل وانما مات حتمت أنه وفي مثله لا قسامة ولا غرامة لان الغرامة تتبع فعل العبد والقسامة لاحتمال القتل منهم فلا بد من أثر يكون بالميت يستدل به على أنه قتل وذلك بأن يكون به جراحة أو أثر ضرب أو خنق فاذا لم يكن به شيء من الاثر لا يكون بفعل البشر فلا يكون قتيلا وكذا اذا خرج الدم من فيه أو دبره أو دبره لان هذه المخارج يخرج منها الدم عادة فلا يستدل به على أنه قتل بخلاف ما اذا خرج الدم من عينه أو اذنه لانه لا يخرج عادة الا من شدة الضرب فيكون قتيلا نظاهرا

وفي الاستحسان تجب القسامة والدية على أهل المحلة لانه لا فصل في اطلاق النصوص بين دعوى ودعوى فيبيان باطلاق النصوص بالقياس بخلاف ما اذا ادعى على واحد من غيرهم لانه ليس فيه نص فلو أوجبناهما لا وجبناهما بالقياس وهو متنع ثم حكم ذلك أن يثبت ما ادعاه اذا كان له بينة وان لم يكن له بينة استخلف عينا واحدة لانه ليس بقسامة لانعدام النص وامتناع القياس ثم ان حلف برى وان نكل ففي دعوى المال يثبت وفي دعوى القصاص فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في كتاب الدعوى قال رحمه الله (وان لم يتم العدد كثر الحلف عليهم ليتم تخمين عينا) لان الخمين واجب بالنص فيجب انما هما ما أمكن ولا يشترط فيه الوقوف على الفائدة فيما ثبت بالنص وقد روى عن عمر رضي الله عنه لما قضى بالقسامة وفي عنده تسعة وأربعون رجلا فكرروا المين على رجل منهم حتى تمت تخمين ثم قضى بالدية وعن شريح والنخعي رجها ما الله مثل ذلك ولان فيه استعظاما لاهل الدم فيكمل وتكرار المين من واحد على سبيل الوجوب ممكن شرعا كافي كلمات اليمان وان كان العدد كله لا أراد الولي أن يكرر على أحدهم فليس له ذلك لان المصير الى التكرار ضرورة الاجال وقد نكل قال رحمه الله (ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد) لانهم ليسوا من أهل النصره وانما هم أتباع والنصره لا تقوم بالاتباع والمين على أهل النصره ولان الصبي والمجنون ليسا من أهل القول الصحيح والمين قول قال رحمه الله (ولا قسامة ولادية في ميت لا أثر به أو يسيل دم من فيه أو أنفه أو دبره بخلاف عينه واذنه) لان القسامة تجب في القتل وهذا ليس بقتل وانما مات حتمت أنه وفي مثله لا قسامة ولا غرامة لان الغرامة تتبع فعل العبد والقسامة لاحتمال القتل منهم فلا بد من أثر يكون بالميت يستدل به على أنه قتل وذلك بأن يكون به جراحة أو أثر ضرب أو خنق فاذا لم يكن به شيء من الاثر لا يكون بفعل البشر فلا يكون قتيلا وكذا اذا خرج الدم من فيه أو دبره أو دبره لان هذه المخارج يخرج منها الدم عادة فلا يستدل به على أنه قتل بخلاف ما اذا خرج الدم من عينه أو اذنه لانه لا يخرج عادة الا من شدة الضرب فيكون قتيلا نظاهرا

يردوا عليهم الايمان فليس لهم ذلك ولهم أن يتخير وامن الباقي تمام تخمين رجلا الى هنا لفظ الذكر في اه اتقاني (قوله في المتن ليتم تخمين عينا) كذا بخط الشارح وفي غالب نسخ المتن تخسون بالرفع اه (قوله في المتن ولا قسامة ولادية في ميت لا أثر به الخ) قال نضر الاسلام في شرح الزبادات ودلالة القتل بجراحة أو دم يخرج من عينه أو اذنه أو بصعد من جوفه الى فيه فاما ما يخرج من أنفه أو دبره أو دبره أو ينزل من رأسه الى فيه فليس يصلح دليلا على القتل الى هنا لفظه فلهي ما ذكره ينبغي أن يكون الجواب في الدم الخارج من الفم على التفصيل اه غاية وكتب ما نصه والاصل فيه أن القتل اسم الميت مات بسبب باشره حتى عادة فاذا وجد في الحلق سبب قاتل عادة يوجد من العباد يستدل به على أنه قتل والا فلا يخرج الدم من موضع يخرج منه عادة من غير ضرب لا يكون أثر القتل كما اذا خرج من أنفه أو فمه لانه قد يكون ذلك من رعا فلم يصلح دليلا على وجود سبب في الحلق وكذلك ان يخرج من دبره لا يكون دليلا على القتل فانه قد يكون لعلة في الباطن وقد يكون لا كل شيء غير موافق وكذلك ان يخرج من الاحليل لا يكون ذلك دليلا على القتل لانه قد يكون ذلك اعرق انفجر في الباطن أو لضعف الكلي أو لضعف الكبد وقد يكون من شدة الخوف أيضا وأما اذا خرج الدم من أذنه أو عينه كان ذلك دليل القتل نظاهرا لان الدم لا يخرج منها عادة الا بضرر حادث اه اتقاني (قوله لان الغرامة) أرادهم الدية اه

(قوله وهو غير مشروع) أي تكرار الدية والقسماء اه (قوله فيجربان) أي الدية والقسماء اه (قوله ولو وجد فيهم) أي لو وجد في الهلة وكان القياس أن يقال فيها وانما ذكر بلفظ العقلاء بتأويل إرادة القوم أو الجماعة أو أهل الهلة اه غايته (قوله لأن الظاهر أن تام الخلق يتفصل حيا) فيكون قتيلا ظاهرا لوجود دليل القتل وهو الأثر ولا يقال الظاهر يصلح حجة للدفع لئلا يستحقاق ولهذا لا يجب في عين الصبي ولسانه وذ كره إذا لم تعلم (١٧٣) صحته سوى حكومة العدل ولم يجب ماوجب في السلم منها وان كان الظاهر

سلامتها لا تفتقر إلى تمام  
يجب في الاطراف قبل أن  
تعمل الصحة ما يجب في السلم  
لأن الاطراف يسلك بها  
مسلك الاموال وليس لها  
تعظيم النفوس فلم يجب فيها  
قبل العلم بالصحة شيء من  
القصاص والدية بخلاف  
الجنين فإنه نفس من وجه  
وعصوم من وجه فإذا اتصل  
تام الخلق وبه أثر الشرب  
وجب فيه القسماء والدية  
تعظيم النفوس لأن الظاهر  
أنه قتل لوجود دلالة القتل  
وهو الأثر إذا الظاهر من  
حال تام الخلق أن يتفصل  
حيا وأما إذا انفصل ميتا ولا  
أثر به فلا يجب فيه شيء لأن  
حاله لا يفوق حال الكبير  
فإذا وجدنا الكبير ميتا ولا  
أثر به لا يجب فيه شيء فكذا  
هنا اه اتفاقى قوله فيستدل  
عليه) أي على كونه حيا  
اه (قوله فيستدل عليه  
بنقصان الخلق) فكان  
الظاهر ههنا بمنزلة القتل  
الموجود في الهلة وبه أثر  
الجراحة وان كان يحتمل أنه  
مات خنفاً فإنه لا يجب  
الجراحة اه (قوله لأن  
الإنسان قد يتفصل قريبا)

تعليل لقوله لا يجب على السائق وقوله الا اذا كان يسوقها استثناء من قوله لا يجب على السائق ففهم منه أنه اذا كان السائق حبيفاً يسوقها محتفياً يجب عليه وعلمته لم من قوله وأما اذا كان على وجه الخفية الخ اه (قوله رادعة وأرحب) هما حيوانان من همدان اه اتفاقى (قوله وقيل هذا الخ) قال الاتقانى قالوا وهذا اذا كان بجبال يسمع الصوت منه اه (قوله فلا ينسبون الى المقصيرى البصرة) فلا تجب عليهم القسماء والدية ولا يجب شيء على أحد اه اتفاقى

(قوله وقال أبو يوسف هي عليهم) الذي يحط الشارح هو عليهم اه (قوله في المتن وهي على أهل الخطة دون السكان الخ) قال في المنظومة في الباب الذي يختص به بقول وانما قسامة القليل \* على ذوى الخطة والدخيل (١٧٣) قال في الحصر مانصه واذا

كان في الخطة أصحاب الخطط والمشترون والسكان فعند أي حيفة ومحمد رجها ما الله القسامة على أهل الخطة حتى لو لم يكن الا واحد كر عليه حسون عينا والدية على عاقلته لان معنى هذا الامر على التدبير والرأى والنسبة وذلك الى أهل الخطة الاترى أنه اذا وجد في دار فهو على مالكها دون خدمه وأجرائه واذا وجد في مسجد جامع فعلى جماعة المسلمين وقال أبو يوسف وابن أبي اهل الخطة والمشترون والسكان سواء في القسامة والدية لان وجوب عليهم لالتزامهم الحفظ ولو لوجود القليل بينهم والكل في ذلك سواء اه ما قاله في الحصر وقال في المصنف في شرح هذا البيت مانصه اذا كان في الخطة أصحاب الخطط والمشترون والسكان فالكل سواء في القسامة والدية وقال اعلى أهل الخطة حتى لو لم يكن الا واحد كر عليه حسون عينا والدية على عاقلته فان لم يبق منهم واحد بأن باعوا كاهم فهو على المشتري فان قلت هل في البيت اشارة الى أن عندهما يجب على أهل الخطة دون الدخيل قلت

حيفة ومحمد رجها الله وقال أبو يوسف رجها الله هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك الاترى أنه عليه الصلاة والسلام كان قسم خير بين المسلمين ونهما أن الملك هم المختصون بنصرة البعثة عادة دون السكان ولان سكنى الملك الزم وقرارهم اذوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم وأما أهل خير فالنبي صلى الله عليه وسلم كان أقرهم على أملاكهم فكان يأخذ منهم على وجه الخراج قال رجها الله (وهي على أهل الخطة دون السكان والمشتري) وهذا ابتدأ حيفة ومحمد رجها الله وأهل الخطة هم الذين خط لهم الامام وقسم الاراضى بحظه ليميز انصباهم وقال أبو يوسف رجها الله الكل مشتركون لان الضمان انما يجب بترك الحفظ من له ولاية الحفظ ولهذا جعلوا مقصرين جنة والولاية أى ولاية الحفظ باعتبار الكون فيه وقد استواء فيه فصار كالدار المشتركة بين واحد من أهل الخطة وبين المشتري ولو كان للخطة تأثير في التقسيم لما شاركه المشتري ولهما أن صاحب الخطة هو المختص بنصرة البعثة في العرف فيقتضى عندهم لان الدية والقسامة تجبان بسببها ولان أهل الخطة أصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير الى الاصيل وفي الدار المشتركة ولاية التدبير الى المالك مطلقا بخلاف القرية والمحلة وقيل أبو حنيفة رجها الله بنى ذلك على ما شاهد من عادة أهل الكوفة قال رجها الله (فان لم يبق واحد منهم فعلى المشتري) أى ان لم يبق واحد من أهل الخطة فعلى المشتري وهذا بالاجماع لان الولاية انتقلت اليهم لزوال من يتقدم عليهم عندهما وعند أبي يوسف رجها الله خلصت لهم الولاية لزوال من يراحمهم ثم اذا وجد في دار انسان تدخل العاقلة في القسامة ان كانوا حاضرين عندهما وابتدأ أبو يوسف رجها الله لا تدخل لان رب الدار أخص به من غيره فلا يشاركه غيره فيها كاهل الخطة لا يشاركهم عواقلهم فباعوا كما اذا كانوا غائبين ولهم ما أنهم بالحضور لزمتهم نصرة البعثة كما لزم صاحب الدار فشاركوه في القسامة قال رجها الله (وان وجد في دار مشتركة على التناوت فهي على الرؤس) أى اذا وجد القليل في دار مشتركة بين جماعة انصباؤهم فيها متفاضلة بان كانت بين ثلاثة مثلا لاحدهم النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس تنقسم الدية والقسامة على عدد رؤسهم ولا يعتبر بتفاوت الانصبا لان صاحب القليل يراحم صاحب الكثير في التدبير فكانوا سواء في الحفظ والتقصير فيكون على عدد الرؤس ينزله الشفعة قال رجها الله (وان بيع ولم يقبض فهو على عاقلة البائع وفي الخيار على ذى اليد) أى اذا بيعت الدار ولم يقبضها المشتري حتى وجد فيه اقل من نصفه على عاقلة البائع وان كان في البيع خيار لاحدهما فهو على عاقلة الذى في يده وهذا عند أبي حنيفة رضى الله عنه وقال أبو يوسف ومحمد رجها الله ان لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فعلى عاقلة الذى يصير اليه لانه انما نزل فان لا باعتبار التقصير في الحفظ فلا يجب الاعلى من له ولاية الحفظ والولاية تستند بالملك ولهذا لو كانت الدار ودبعة تجب الدية على صاحب الدار دون المودع والملك للمشتري قبل القبض في البيع البات وفي الذى شرط فيه الخيار يبر تبر قرار الملك كما في صدقة النطر ولا ي حيفة رجها الله أن القدرة على الحفظ باليد لا بالملك الاترى أنه بقدر على الحفظ باليد دون الملك ولا يقدر بالملك بدون اليد في الدار العسوية وفي البيع البات البدل باع قبل القبض وكذا فيما فيه الخيار لاحدهما لانه دون البات ولو كان المبيع في يد المشتري والخيار له فهو أخص الناس به تصرفا وان كان الخيار للبائع فهو في يده مضمون عليه بالسمة كالعصوب فقهه يبره اذها يقدر على الحفظ بخلاف صدقة الفطر لانها تجب على المالك الاعلى الضامن وهذه ضمان جناية

فم لانه لا جائز ان لا يجب عليهم لان الاجماع منعقد على وجوب القسامة ولا جائز ان يجب على الدخيل لان فيه قلب المعقول ونقض الاصول ولا جائز ان يجب عليهم لانه حينئذ يذهب الخلاف فتمين أن يجب على أهل الخطة فحسب والدخيل فعيل من دخل وأراد به المشتري والسكان اه (قوله ان كانوا حاضرين عندهما) وان كانوا غيبا فالقسامة على رب الدار تكرره عليه الايمان اه غاية

فوجب على الضامن لان ضمان الحذابة لا يشترط فيها الملك الا ترى ان الغاصب يجب عليه ضمان جنباية العبد الماغصوب ولا ملك وبخلاف ما اذا كانت الدار في يده ودبعة لان هذا الضمان ضمان ترك الحفظ وهو انما يجب على من كان قادرا على الحفظ وهو من له يد اصاله لا يد يباية ويد المودع يد يباية وكذا المستعير والمرتمن وكذا الغاصب لان يده امانة لان القار لا يضمن بالغصب عندنا ذكره في النهاية وذكر في الهداية ما يدل على ان الضمان على الغاصب قال رحمه الله (ولا تعقل عاقلة حتى يشهد الشهود وانهم الذي اليه) اي اذا كانت دار في يد رجل فوجد فيها قتيل لا تعقله عاقلة حتى يشهد الشهود انهم صاحب اليد لان ملك صاحب اليد لا يتدبر حتى تعقله عاقلة عنه واليدوان كانت تدل على الملك ولكنها تتحمله فلا تنكفي لا يجب الضمان على العاقلة كما لا تنكفي لاستحقاق الشفعة في الدار المشدوعة لان ما ثبت باظهار لا يصلح حجة للاستحقاق ويصلح للدفع وقد عرف في موضعه ولا فرق في ذلك بين ان يكون القتل الموجود فيها هو صاحب الدار او غيره عند أبي حنيفة رضي الله عنه على ما بينه ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (وفي القتل على من فيه امن الركاب والملاحين) لانه في أيديهم فيستوى المالك وغيره فيه أما على قول أبي يوسف رحمه الله وظاهر لانه كان يسوى في الدارين السكان والملاكة والفرق لهما ان الفاك تنقل وتحول فتكون في اليد حقيقة فتعتبر فيها اليد دون الملك كما في الدابة بخلاف العقار فانه لا ينقل قال رحمه الله (وفي مسجد محلة على أهلها وفي الجامع والشارع لاقسامه والديعة على بيت المال) لان التدبير في مسجد المحلة اليهم والجامع والشارع للامة لا يختص به أحد منهم والقسامة لتفي تهمه القتل وذلك لا يتحقق في حق الكل فديته تكون في بيت المال لانه مال العامة وكذلك الجسور العامة والاسواق العامة التي في الشوارع وكذا الوو جند في مسجد جماعة يكون كالموجود في السوق التي هي للعامة لان التدبير في مثل هذا كما هي الامام لانه نائب المسلمين الى أهل هذه السوق بخلاف الاسواق المملوكة لأهلها أو التي في المجال والمساجد التي فيها حيث يجب الضمان فيها على أهل المحلة أو على الملاك على الاختلاف الذي بيننا لانها محفوظة بحفظ أربابها أو بحفظ أهل المحلة وفي التنقيح اذا وجد قتيل في صف من السوق فان كان أهل ذلك الصف يبيتون في حوائطهم فدية القتل عليهم وان كانوا لا يبيتون فيها فالدية على الذين لهم ملك الحوائط ولو وجد في السجن فديته على بيت المال عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله على أهل وهي مبنية على مسألة السكان والملاك قال رحمه الله (ويهدر لوفي برية أو وسط القرية) لان الثرات ليس في يد أحد ولا في ملكه اذا كان عز به الماء بخلاف ما اذا كان النهر صغيرا بحيث يستحق به الشفعة حيث يكون ضمانه على أهل لقيام يدهم عليه وكذا البرية لا يداها فيها ولا ملك فيها درما وجد فيها من القتل حتى لو كانت البرية مملوكة لأحد أو كانت قريبة من القرية بحيث يسمع منه الصوت يجب على المالك وعلى أهل القرية ما بيننا وذكر الكرخي وشيخ الاسلام أن النهر العظيم اذا كان موضع انبعاث مائه في دار الاسلام تجب الدية في بيت المال لانه في أيدي المسلمين بخلاف ما اذا كان موضع انبعاث مائه في دار الحرب لانه محتمل أن يكون قتيل أهل الحرب فيدر قال رحمه الله (ولو محتسبا بالشاطي فعلى أقرب القرى) أي لو كان القتل محتسبا في شاطي النهر فعلى أقرب القرى من ذلك الموضع لان الشط في أيديهم يستحقون منه ويردون دوائهم فكانوا أخص بنصرته من غيرهم فيكون ضمان المحتسب فيه عليهم لانه كالموضوع بالشط قال رحمه الله (ودعوى الولى على واحد من غير أهل المحلة تسقط القسامة عنهم وعلى معين منهم لا) وقد ذكرناه مع تشعبه والاختلاف فيه والقياس والاستحسان فيه فلا نعيده قال رحمه الله (وان التقى قوم بالسيوف فأجلوا عن قتل فعلى أهل المحلة الا أن يدعى الولى على أولئك أو على معين منهم) لان القتل بين أظهرهم والحفظ عليهم فتكون القسامة والدية عليهم الا اذا أبرأهم الولى بدعوى القتل على أهل المحلة ولا يثبت على المدعى عليه الا بحجة على ما بيننا وقوله أو على معين منهم ان يريد به الواحد من أهل

(قوله حتى يشهد الشهود) (أنه صاحب اليد) قال نخر الاسلام البرزوي في شرحه يريد به اذا أنكرت العاقلة أن تكون الدار له وقالوا هي ودبعة في يدك فالقول قولهم الا أن يقيم بينة على الملك اه غاية (قوله ولو وجد في السجن فديته على بيت المال عندهما) لان أهل السجن مقهورون فلا يتناسرون فلا تعلق بهم ما يجب لأجل النصره ولانه بنى لاستيلاء حقوق المسلمين فاذا كان عنه يعود اليهم فغرمه يرجع اليهم اه هداية (قوله وعند أبي يوسف رحمه الله على أهل) لانهم سكان وولاية التدبير اليهم والظاهر أن القتل منهم اه هداية (قوله وهي مبنية على مسألة السكان والملاك) وقد تقدم الخلاف فيها في الورقة المنقذمة اه (قوله فعلى أقرب القرى من ذلك الموضع) يريد به اذا كان يسمع الصوت من القرى اه غاية (قوله في المتن فأجلوا) أي انكشروا وانفروا بعنى ذهبوا وتركوها قتلا اه غاية (قوله الا اذا أبرأهم الولى بدعوى القتل على أولئك) أي الذين التقوا بالسيوف اه

(قوله فلا يستقيم) أي على قولهما اه (قوله وهو يجعلهم عن انتصبا خصما) قال في النهاية ثم في مسئلتنا هذه وهي ما إذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجل من غيرهم عند دعوى الولي القتل على ذلك الرجل شهدا بأنه قتل جعل أبو حنيفة درجة شهادة الله شهادتهم ما شهدا من انتصبا خصما في حادثة ثم خرج من أن يكون خصما فشهدت له عصابة من أهل المحلة نفسها وأظهرهم جعلها ما خصما فلا تقبل شهادتهما وجعل أبو يوسف ومحمد درجة الله شهادتهما هذه شهادة رجل له عرضية أن يصير خصما ثم لم يصير خصما فقبل شهادتهما وذلك أنه إنما يكونون خصما لو ادعى الولي عليهم فإذا ادعى على غيرهم زالت هذه العرضية وبه يتبين أنهم لم يكونوا خصما في هذه الحادثة أصلا فوجب قبول شهادتهم فيها كالتفيع إذا شهد بالبيع بعد ما سلم الشفيع تقبل (١٧٥) شهادته لهذا المعنى وأبو حنيفة درجة الله

يقول أهل المحلة صاروا خصما في هذه الحادثة لوجود القتل بين أظهرهم ومن صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها وإن خرج من الخصومة كالوكيل إذا خصم في مجلس الحكم ثم عزل وشهد وإنما قلنا ذلك لأن السبب الموجب للادية والقسامة عليهم مجرد القتل بين أظهرهم كما قال عمر رضي الله عنه إنما أغرمكم الادية لوجود القتل بين أظهركم وبدعوى القتل على غير أهل المحلة لا يتبين أن السبب لم يكن ذلك وسكن خرجوا من الخصومة بعد أن كانوا في هذا أشار في المبسوط والابيضاح اه وإنما قلت هذا لزيادة الابيضاح اه (قوله لا تقبل شهادته) وكذلك الوصي عن اليتيم خصم في حقوقه وإن لم يخاسم لقبامه مقام اليتيم شرعا في حقوقه ثم لو بلغ اليتيم فشهد الوصي لم تقبل شهادته اه نهاية

المحلة يستقيم على قول أبي يوسف درجة الله لأن أهل المحلة يبرؤون بدعوى الولي على واحد منهم بعينه وهو القياس وعندهما لا يبرؤون وهو الاستحسان وقد بيناه في أوائل الباب فلا يستقيم وإن أراده واحد من الذين اتفقوا بالسيف يستقيم بالاجماع وقال أبو جعفر درجة الله في كشف الغوامض هذا إذا كان الفر يقان غير متأولين اقتتلوا عصبية وإن كانوا شركين أو خوارج فلا شيء فيه ويجعل ذلك من أصابه العذر قال درجة الله (وإن قال المستخلف قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا علمت له قال لا غير زيد) لأننا أقر بالقتل على واحد صار مستثنى عن العيين وبقى حكم من سواه على حاله فيحلف عليه ولا يقبل عليه قول المستخلف أنه قتله لأنه يريد بذلك إسقاط الخصومة عن نفسه فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا وفي النهاية هذا قول محمد درجة الله وأما على قول أبي يوسف درجة الله فلا يحلف على العلم لأنه قد عرف انقاتل واعترف به فلا حاجة إليه ومحمد درجة الله يقول يجوز أنه عرف أن له فإنه لا آخر معه قال درجة الله (وبطل شهادة بعض أهل المحلة على قتل غيرهم أو واحد منهم) وهذا عند أبي حنيفة درجة الله وقال درجة الله تقبل شهادتهم إذا شهدوا على رجل من غيرهم لأن الولي لما ادعى القتل على غيرهم تبين أنهم ليسوا بالخصم ما غاية الأمر أنهم كانوا عرضية أن يصيروا خصما وقد بطل ذلك بما ذكرنا فلا يمنع من قبول الشهادة كالوكيل بالخصومة إذا عزل قبل الخصومة وله أنهم خصم ما نزلهم فالتين للتقصير الصادق منهم فلا تقبل شهادتهم وإن خرجوا من الخصومة كالوصي إذا خرج من الرضاية بعد ما قبلها ثم شهد لا تقبل شهادته بخلافه أن من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان عرضية أن يصير خصما ولم ينتصبا خصما بعد تقبل شهادته وهذا من الاصلان متفق عليه ما غير أنهم ما يجعلان أهل المحلة من له عرضية أن يصير خصما وهو يجعلهم عن انتصبا خصما وعلى هذين الاصلين يخرج كثير من المسائل في جنس الاوّل الوكيل بالخصومة إذا خاسم عند الخاسم ثم عزل لا تقبل شهادته والشفيع إذا طاب الشفعة ثم تركها لا تقبل شهادته بالبيع ومن جنس الثاني أن الوكيل إذا لم يخاسم والشفيع إذا لم يطلب وشهدا تقبل شهادتهما ولو ادعى الولي على رجل بعينه من أهل المحلة فشهد شاهدان من أهلها عليه لم تقبل شهادتهما عليه لأن الخصومة قائمة مع الكل والشاهدة قطعها عن نفسه فكان متهم ما لا في رواية عن أبي يوسف درجة الله ذكرنا من قبل ولو وجد الرجل قتيلا في دار نفسه فدفنه على عاقلة ورثته عند أبي حنيفة درجة الله وقال لا شيء فيه لأن الدار في يده حين وجد الجرح فيكون كأنه قتل نفسه فيكون هدرًا وله أن القسامة إنما تجب بناء على ظهور القتل في ملكه ولهذا لا يدخل في الدية من مات قبل ذلك وحال ظهور القتل الدار للورثة فتجب على عاقلتهم بخلاف المكاتب إذا وجد قتيلا في دار رثته لأن الدار في ملكه

(قوله ومن جنس الثاني) أي وهو ما إذا كان رجل عرضية أن يصير خصما الخ اه (قوله وشهدا تقبل شهادتهما) وكذلك الوكيلان بالخصومة إذا عزل قبل الخصومة ثم شهدا بذلك قبلت شهادتهما لأن الوكيل بالخصومة إنما يصير خصما بالمكان القضاء لأنه لا يصح في غيره فصارت الوكالة مقيدة بالمكان فلا تبطل قبله كالووفت بالزمان كذا في الاسرار ثم قال فيه ما قاله أبو حنيفة أظهر وما قاله لاحق لأن الخصومة قائمة مع الكل على ما بينا اه نهاية (قوله فدفنه على عاقلة ورثته عند أبي حنيفة اه) قال في الدراية قوله فدفنه على عاقلة ورثته اه فلا تخالف بين عبارة الشارح وعبارة الراهية اه (قوله وقال) أي وزفر اه هداية (قوله فتجب على عاقلتهم) أي تجب الدية على عاقلة الورثة للورثة هذا إذا اختلف العوالم أما إذا اتحدت عاقلة المقتول مع عاقلة الورثة فينتد تجب الدية على عاقلة المقتول للورثة فجعل ما ذكره أولًا في المتن بقوله فدفنه على عاقلة لورثته على ما إذا اتحد

العواقل والاتحاد هو الغالب فان قلت (١٧٦) كيف يستقيم أن تعقل عاقلة الورثة للورثة وليس معقول أن يعقلوا عن أنفسهم

لانفسهم قلت العاقلة أعم من أن تكون ورثة أو غير ورثة فما وجب على غير الورثة من العاقلة يجب للورثة منهم وهذا لان عاقلة الرجل أهل دونه عندنا وعند الشافعي أقرباؤه اه غايه (قوله ان المرأة تدخل مع العاقلة في العمل) أي في هذه المسئلة اه كافي وهداية قول في النهاية وانما قيد بقوله في هذه المسئلة لان المرأة لا تدخل في العواقل في تحمل الدية في صورة من الصور على ما يجي في المعامل بقوله وليس على النساء والذرية عقل اه

كتاب المعامل

لما كان موجب القتل خطأ وما في معناه الدية على العاقلة شرع في بيان ذلك وسُميت الدية عقلا ومعقلا لان اهل الديات كانت تعقل بفناء ولي المقتول ثم عم هذا الاسم فسميت الدية معقلة وان كانت دراهم أو دنانير وقيل انما سميت بالمعقلة لانها تعقل الدماء عن أن تسفك ومعاقلة الجبال المواضع المنبوعة فيها ويقال عقل الدواب بطنه يعقله عقلا اذا أمسكه اه غايه (قوله في المتن هي جمع معقلة) قال العيني بفتح الميم وسكون العين وضم القاف ككريمة قال الشارح جمع معقلة بالضم قلت هذا ليس لان قوله بالضم تبادر الذهن الى ضم الميم وليس كذلك بل الضم للقاف والفتح للميم

حكا وقت ظهور القتل فصار كأنه قتل نفسه فهدر دمه وهذا لان ملكه باعتبار عقد الكتابة وهو باق بعدموته فيبقى ملكه كذلك ولو أن رجلين كانا في بيت ليس معهما ثالث ووجد أحدهما مذبوحا قال أبو يوسف رحمه الله يضمن الآخر الدية وقال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن لانه يحتمل أنه قتل نفسه ويحتمل أنه قتله الآخر فلا يضمن بالمشك ولا يي يوسف رحمه الله أن الظاهر أن الانسان لا يقتل نفسه فكان يهيم ذلك ساقطان صار كما اذا وجد في محلة ولو وجد قتل في قرية لامرأة فعند أبي حنيفة ومحمد النسامة عليها وتكرز عليها الاعيان والدية على عاقلتها وقال أبو يوسف القسامة أيضا على العاقلة لان القسامة لا تجب الا على من كان من أهل النصرية وهي ابست من أهلها فأشبهت الصبي ولها ما ان القسامة انفي التهمة وتهمة القتل من المرأة متحقة ثم قال المتأخرون من أصحابنا ان المرأة تدخل مع العاقلة في العمل لانا أنزلنا دافا نة فنشارك العاقلة فيجب عليها وهو اختيار الطحاوي وهو الاصح فيها وفيما اذا باشرت القتل بنفسها ومن جرح في قبيلة فنقتل الى أهله فقات من تلك الجراحة فان كان صاحب فراش حتى مات فالدية والقسامة على تلك القبيلة عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا ضمان فيه ولا قسامة لان ما حصل في تلك القبيلة مادون النفس فلا قسامة فيه وصار كما اذا لم يكن صاحب فراش وله أن الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ فان لم يزل صاحب فراش أضيف الموت اليه والا فلا لانه يحتمل أن يكون الموت من غير الجرح فلا يلزم بالمشك ولو أن رجلا معه جرح به رمق فحمله انسان الى أهله فكنت يوما أو يومين ثم مات لم يضمن الذي جرحه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجود جرح يحافي يده كوجود جرح يحافي المحلة كذا في الهداية ولو وجد قتل في أرض موقوفة أو دار موقوفة على أرباب معلومة فالقسامة والدية على أربابها لان تديرة اليهم وان كانت موقوفة على المسجد فهو كالو وجد في المسجد وقد ذكرنا حكمه ولو وجد في معسكر نزوا في فلاة مباحة ليست بمأوى لانه لو كان خارجا منهم لانتظر فان كانوا أوفسطاط فالقسامة والدية على من يسكنها لانها في يده كافي الدار وان كان خارجا منهم لانتظر فان كانوا قبائل متفرقين فعلى القبيلة التي وجد فيها القتل لانهم لما نزوا قبائل قبائل في أماكن مختلفة صارت الامكنة بمنزلة المحال المختلفة في المصر الا ترى أنه ليس لغيرهم أن يربحهم عن ذلك المكان ولو وجد بين القبيلتين فعلى أقربهما وان استورا فعليهما كما اذا وجد بين القرين أو بين المحلطين وقال في الهداية ان كان خارجا من الفسطاط فعلى أقرب الاخصية اعتبار الديد عند اعدام الملك وان كانوا نزوا اجلة تحتلطين فعلى أهل العسكر كما هم لانهم لما نزوا اجلة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة فتكون منسوبة اليهم كما هم فوجب غرامة ما وجد من جرح الخيام عليهم كما هم وان كان للارض مالك يجب على المالك بالاجماع لانهم سكان فلا يرا حون المالك في النسامة والدية وهذا عند جماهير والفرق لابي يوسف رحمه الله بينه وبين المحلة أو الدار ان العسكر نزوا فيه لانه تنال والارض حال لا لارار فلا يعتبر الا للضرورة بخلاف الدار والمحلة فانهم يسكنون فيه للقرار فلا يضمن اعتباره وان كانوا اقوا عدوهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر أنه قتلهم والله أعلم بالصواب

كتاب المعامل

قال رحمه الله (هي جمع معقلة وهي الدية) أي المعامل جمع معقلة بالضم والمعقلة الدية وتسمى عقلا لانها تعقل الدماء عن أن تسفك أي تمسك يقال عقل البعير عقلا شدة بالعقل ومنه العقل لانه يتبعه عن الضابح قال رحمه الله (كل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة) والعاقلة الجماعة الذين يعقلون العقل وهو الدية يقال عقلت القتل أي أعطيت دية وعقلت عن القتال أي آذيت عنه ما لزمه من

الدية