

بَابُ جِنَابَةِ الْمَمْلُوكِ وَالْجِنَابَةِ عَلَيْهِ

اعلم أن جنابات المملوك لا توجب إلا دفعاً واحداً لو محلاً، وإلا فقيمة واحدة، ولو فدى القن ثم جنى فكالأول ثم وثم، بخلاف المدبر وأخيه فإنها لا توجب إلا قيمة واحدة، وسيوضح (جنى عبد خطأ) التقييد بالخطأ هنا إنما يفيد في النفس لأن بعمره يقتص، وأما فيما دونها فلا يفيد لاستواء خطئه وعمره فيها دونها، ثم إنما يثبت الخطأ بالبينة أو إقرار مولاه، أو علم القاضي لا بإقراره أصلاً. بدائع.

بَابُ جِنَابَةِ الْمَمْلُوكِ وَالْجِنَابَةِ عَلَيْهِ

لما فرغ من جنابة المالك وهو الحر، شرع في جنابة المملوك، ولما كانت جنابة البهيمة باعتبار الراكب وأخويه وهم ملاك قدمها. قوله: (لا توجب إلا دفعاً واحداً) أي وإن كانت كثيرة في أشخاص متعددة. قوله: (لو محلاً) أي للدفع بأن كان قنماً لم ينعقد له شيء من أسباب الحرية كالتدبير والاستيلاء والكتابة. زيلعي. قوله: (وإلا فقيمة واحدة) أي إن لم يكن محلاً للدفع بأن انعقد له شيء مما ذكرنا توجب جنابته قيمة واحدة، ولا يزيد عليها وإن تكررت الجنابة. زيلعي. قوله: (فكالأول) أي يخبر بين الدفع والفداء. قوله: (وأخيه) أي أم الولد والمكاتب. قوله: (إنما يفيد) أي يفيد التخيير الآتي. قوله: (في النفس) أي نفس الأدمي وفي ٩ من التاترخانية فرق بين الجنابة على الأدمي أو على المال، ففي الأول خير المولى بين الدفع والفداء. وفي الثانية بين الدفع والبيع ا هـ.

وفي القنية عن خواهر زاده: محجور جنى على مال فباعه المولى بعد علمه بالجنابة فهو في رقبته يباع فيها على من اشتراه، بخلاف الجنابة على النفس ا هـ. وقد منّا تمام الكلام عليه في أول كتاب الحجر. قوله: (لأن بعمره) حذف اسم «أن» والأولى ذكره ويكون الضمير للشأن ط. قوله: (فيما دونها) أي دون النفس فإنه يجب المال في الحالين، إذ القصاص يجري بين العبيد والعبيد، ولا بين العبيد والأحرار فيما دون النفس. عناية. قوله: (لا بإقراره أصلاً) أي ولو بعد العتق.

قال في الشرنبلالية عن البدائع: وإذا لم يصح إقراره لا يؤاخذ به لا في الحال ولا بعد العتق، وكذا لو أقر بعد العتاق أنه كان جنى في حال الرق لا شيء عليه ا هـ. وشمل المحجور والمأذون، وهو ما جرى عليه في الولوالجية، والذي قدمه الشارح في باب القود فيما دون النفس عن الجوهرة أنه يؤاخذ به بعد العتق.

أقول: وفي حجر الجوهرة: لو أقر العبد بقتل الخطأ لم يلزم المولى شيء، وكان في ذمة العبد يؤخذ به بعد الحرية. كذا في الخجندي. وفي الكرخي أنه باطل، ولو أعتق بعده لا يتبع بشيء من الجنابة؛ أما المحجور فلأنه إقرار بمال، فلا ينقلب حكمه كإقراره

قلت: لكن قوله أو علم القاضي على غير المفتى به، فإنه لا يعمل بعلم القاضي في زماننا. شرنبلالية عن الأشباه وتقدم (دفعه مولاة) إن شاء (بها فيملكه وليها أو) إن شاء (فداه بأرشها حالاً) لكن الواجب الأصل هو الدفع على الصحيح ولذا سقط الواجب بموته، بخلاف موت الحر كما ذكره المصنف وغيره.

لكن في الشرنبلالية عن السراج والجوهرية للبردوي أن الصحيح أنه الفداء، حتى لو اختاره ولم يقدر عليه أداءه متى وجد، ولم يبرأ بهلاك العبد، وعمله الزيلعي وغيره بأنه اختار أصل حقهم، فبطل حقهم في العبد عند أبي حنيفة اهـ. ومفاده:

بالدين، وأما المأذون فأقراره جائز بالديون التي لزمته بسبب التجارة، لأنها هي المأذون فيها، بخلاف الجناية فهو كالمحجور فيها اهـ. قوله: (وتقدم) أي قبيل متفرقات القضاء. قوله: (دفعه مولاة إن شاء الخ) أي إنه ينجح تخفيفاً له، إذ لا عاقلة لمملوكه إلا هو. غرر الأفكار. قوله: (حالاً) أي كائناً كل من الدفع والفداء على الحلول، لأن التأجيل في الأعيان باطل والفداء بدله فله حكمه؛ ومفاده أن الخيار للمولى، ولو مفلساً فإذا اختار المفلس الفداء يؤديه متى وجد، ولا يجبر على دفع العبد عنده، خلافاً لهما كما في المجمع. در متقى. قوله: (لكن الواجب الأصلي الخ) جواب عما يقال لو وجبت الجناية في ذمة المولى، حتى وجب التخيير لما سقط بموت العبد كما في الحر الجاني إذا مات فإن العقل لا يسقط عن عاقلته.

ووجهه: أن الواجب الأصلي هو الدفع، وإن كان له حق النقل إلى الفداء كما في مال الزكاة، فإن الموجب الأصلي فيه جزء من النصاب، وللمالك أن ينتقل إلى القيمة. عناية. قوله: (على الصحيح) كذا في الهداية والزيلعي، وأقره غيره من الشراح. قوله: (ولذا سقط الواجب بموته) أي قبل اختيار الفداء، وأما بعده فلا لانتقاله إلى ذمة المولى. غرر الأفكار. وأطلق المولى فشمّل ما إذا كان بأفة سماوية أو بعثه المولى في حاجته أو استخدمه، لأن له حق الاستخدام في العبد الجاني، ما لم يدفعه فلا يكون تعدياً. معراج عن المبسوط. أما لو قتله صار مختاراً للأرض، ولو قتله أجنبي فإن عمداً بطلت الجناية وللمولى أن يقتص، وإن خطأ أخذ المولى القيمة ودفعها إلى ولي الجناية، ولا ينجح حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختاراً للأرض. جوهرية. قوله: (لكن في الشرنبلالية الخ) هذا غير المشهور. ففي العناية وغيرها عن الأسرار: أن الرواية بخلافه في غير موضع، وقد نص محمد بن الحسن أن الواجب هو العبد. قوله: (والجوهرية) عطف على السراج وقوله «عن البردوي» متعلق بكل من السراج والجوهرية كما يعلم من الشرنبلالية اهـ ح. قوله: (وعمله الزيلعي الخ) أي علل الحكم وهو صحة الاختيار وإن لم يكن قادراً كما يفهم من عبارته. قوله: (أصل حقهم) أي حق أولياء الجناية. قوله: (ومفاده) أي مفاد تعليل الزيلعي بما

أن الأصل عنده الفداء لا الدفع. وأفاد شارح المجمع في تعليل الإمام أن الواجب أحدهما، وأنه متى اختار أحدهما تعين، لكنه قدم أن الدفع هو الأصل وأنه ليس في لفظ الكتاب دلالة عليه (فإن فداءه فجنى بعده فهي كالأولى) حكماً (فإن جنى جنائتين دفعه بهما إلى وليهما أو فداءه بأرشمهما، وإن وهبه) أو أعتقه أو دبره أو استولدها المولى (أو باعه غير عالم بها) بالجناية (ضمن الأقل من قيمته و) الأقل (من الأرش، وإن علم بها غرم الأرش) فقط إجماعاً (كبيعه) عالماً بها

ذكر، فهو مبني على التصحيح الثاني، لكن الزيلعي صرح أولاً بتصحيح الأول كالهداية وغيرها وهو المنصوص عن محمد كما علمت. قوله: (وأفاد الخ) هذا قول ثالث. وفي الشرنبلالية عن البدائع: ولو كان الواجب الأصلي التخيير لتعين الفداء عند هلاك العبد، ولم يبطل حق المجني عليه على ما هو الأصل في المخير بين شيئين إذا هلك أحدهما أنه يتعين عليه الآخر، فليس هذا القول بسديد اهـ. قوله: (وأنه الخ) معطوف على «أن الدفع» والمراد بالكتاب متن المجمع، ورد شارحه بهذا على مصنفه في ادعائه أن في لفظ متنه ما يفيد ط ملخصاً. قوله: (فإن فداءه) قيد به، لأنه إذا لم يفده فجنى أخرى كان عين المسألة الثانية وهي قوله «فإن جنى جنائتين الخ» كفاية. قوله: (فهي كالأولى) لأنه لما ظهر عن الجناية بالفداء جعل كأن لم تكن وهذا ابتداء جنائية. هداية. قوله: (دفعه بهما الخ) فيقتسمانه على قدر أرش جنائتهما، وإن كانوا جماعة يقتسمونه على قدر حصصهم، وإن فداءه بجميع أروشهم. ولو قتل واحداً وفقاً عين آخر يقتسمانه أثلاثاً، لأن أرش العين على النصف من أرش النفس، وعلى هذا حكم الشجات، وللمولى أن يفدي من بعضهم ويدفع إلى بعضهم مقدار ما تعلق به حقه من العبد. وتماه في الهداية. قوله: (وإن وهبه الخ) الأصل أنه متى أحدث فيه تصرفاً يعجزه عن الدفع عالماً بالجناية يصير مختاراً للفداء، وإلا فلا. فمثال الأول ما ذكره ومثال الثاني وطء الشيب من غير إغراق لأنه لا ينقص، وكذا التزويج والاستخدام، وكذا الإجارة والرهن على الأظهر لأن الإجارة تنقض بالأعذار، وقيام حق ولي الجناية فيه عذر، ولتمكن الراهن من قضاء الدين فلم يعجز، وكذا الإذن بالتجارة، وإن ركب دين لأن الإذن لا يفوت الدفع ولا ينقص الرقبة، إلا أن لولي الجناية أن يمتنع من قبوله لأن الدين من حقه من جهة المولى فيلزم المولى قيمته اهـ. من الهداية والعناية. قوله: (أو باعه) أي يبعأ صحيحاً، ولو بخيار للمشتري لا لو فاسداً إلا إذا سلمه، لأن الملك لا يزول إلا به، ولا لو الخيار للبائع ثم نقضه. أفاده الزيلعي وغيره. قوله: (ضمن الأقل الخ) لأنه فوت حقه، فيضمنه وحقه في أقلهما، ولا يصير مختاراً للفداء، لأنه لا اختيار بدون العلم. هداية. والدليل على أن حقه أقلهما أنه ليس له المطالبة بالأكثر. كفاية. قوله: (كبيعه) يجب إسقاطه لأنه تشبيه الشيء بنفسه اهـ ح.

(وكتعليق عتقه بقتل زيد أو رميه أو شجحه ففعل) العبد ذلك كما يصير فاراً بقوله إن مرضت فأنت طالق ثلاثاً.

(وإن قطع عبد يد حر عمداً ودفع إليه فأعتقه فمات من السراية فالعبد صلح بها) أي بالجنابة، لأن عتقه دليل تصحيح الصلح (وإن لم يعتقه) وقد سرى (يرد على سيده فيقتل أو يعفى) لبطلان الصلح.

(فإن جنى مأذون له مديون خطأ فأعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الأقل من قيمته ومن دينه و) غرم (لوليها الأقل منها) أي القيمة (ومن الأرش، ولو

قلت: يمكن أن يراد بيعه للمجنى عليه، فيكون فيه نوع مغايرة لما قبله. قال في الاختيار: وكذا لو باعه من المجنى عليه كان اختياراً، لا لو وهبه لأن للمستحق أخذه بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع اهـ. قوله: (وكتعليق عتقه) لأن تعليق عتقه مع علمه بأنه يعتق عند القتل دليل اختياره فلزمه الدية. منح. قوله: (بقتل زيد الخ) أي بجنابة توجب الدية، فلو علقه بغير جنابة كأن دخلت الدار ثم جنّ ثم دخل، أو بجنابة توجب القصاص كأن ضربته بالسيف فأنت حر فلا شيء على المولى اتفاقاً لعدم علمه بالجنابة عند التعليق بغيرها، ولأن ما يوجب القصاص فهو على العبد، وذلك لا يختلف بالرق والحرية، فلم يفوت المولى على ولي الجنابة بتعليقه شيئاً. عناية ملخصاً. قوله: (كما يصير فاراً) أي من إرث زوجته لأنه يصير مطلقاً بعد وجود المرض. قوله: (لأن عتقه دليل تصحيح الصلح) لأن العاقل يقصد تصحيح تصرفه، ولا صحة له إلا بالصلح عن الجنابة وما يحدث منها. زيلعي. قوله: (فيقتل أو يعفى) بالبناء للمجهول والضميران للعبد وصلة يعفى مقدرة. قوله: (لبطلان الصلح) لأنه وقع على المال وهو العبد عن دية اليد، إذ القصاص لا يجري بين الحر والعبد في الأطراف، وبالسراية ظهر أن دية اليد غير واجبة، وأن الواجب هو القود، فصار الصلح باطلاً لأن الصلح لا بد له من مصالح عنه والمصالح عنه المال ولم يوجد. زيلعي.

قال ط: وظاهر هذا التعليل أن ردّ العبد واجب على وليّ الدم رفعاً للعقد الباطل ا هـ. وفي العناية. وسماه صلحاً بناء على ما اختاره بعض المشايخ أن الموجب الأصلي هو الفداء. قوله: (فأعتقه سيده) أما إذا لم يعتقه فهو مخير. قال في العناية: والأصل أن العبد إذا جنى وعليه دين يخير المولى بين الدفع والفداء، فإن دفع بيع في دين الغرماء، فإن فضل شيء كان لأصحاب الجنابة لأنه بيع على ملكهم، وإن لم يف بالدين تأخر إلى حال الحرية كما لو بيع على ملك المولى الأول اهـ ملخصاً. قوله: (بلا علم) قيد به لأنه لو علم كان مختاراً للفداء فعليه دية الجنابة لوليها وقيمة العبد لرب الدين. قوله: (الأقل من قيمته الخ) وأما قول الهداية وغيرها: عليه قيمتان قيمة لرب الدين وقيمة لولي الجنابة، فالمراد إذا كانت

أثلفه) أي العبد الجاني (أجنبي فقيمة واحدة لمولاه) لا غير (فإن ولدت مأذونة مديونة بيعت مع ولدها في الدين) إن كانت الولادة بعد لحوق الدين، فلو ولدت ثم لحقها دين لم يتعلق حق الغرماء بالولد، بخلاف أكسابها (فإن جنت فولدت لم يدفع الولد له) أي لوليّ الجناية لتعلقها بذمة المولى لا ذمتها، بخلاف الدين (عبد) لرجل.

(زعم رجل أن سيده حرره فقتل) العبد المعتق (وليه) أي ولي الزاعم عتقه (خطأ فلا شيء للحر عليه) لأنه بزعمه عتقه أقر أنه لا يستحق العبد، بل الدية، لكنه لا يصدق على العاقلة إلا بحجة (فإن قال معتق) رقه معروف لرجل (قتلت أخاك) يخاطب به مولاه الذي أعتقه (خطأ قبل عتقي فقال الأخ) الذي هو المولى (لا

القيمة أقل من الأرش كما صرح به في العناية. قوله: (أي العبد الجاني) أي المأذون الذي تقدم ذكره اهـ ح. قوله: (فقيمة واحد لمولاه) أي ويدفعها للغرماء لأنها مالية العبد، والغريم مقدم في المالية على ولي الجناية. وتماه في الزيلعي. وإنما لزم الأجنبي قيمة واحدة دون المولى لأنه لم يكن مأخوذاً بالدفع ولا بقضاء الدين، فلا يجب عليه أكثر مما أثلفه، أما المولى فهو مطالب بذلك. إتقاني. قوله: (بخلاف أكسابها) فإنها يتعلق بها حق الغرماء قبل الدين وبعده، لأن لها يداً معتبرة في الكسب. منح. قوله: (لم يدفع الولد له الخ) قال في العناية: الفرق بين ولادة الأمة بعد استدانتها وبين ولادتها بعد جنائيتها في أن الولد يباع معها في الأولى دون الثانية أن الدين وصف حكمي فيها واجب في ذمتها متعلق برقبته استيفاء، حتى صار المولى ممنوعاً من التصرف في رقبته ببيع أو هبة أو غيرهما، فكانت: أي الاستدانة من الأوصاف الشرعية القارة، فتسري إلى الولد كالكتابة والتدبير والرهن، وأما موجب الجناية فالدفع أو الفداء وذلك في ذمة المولى لا في ذمتها، حتى لم يصير المولى ممنوعاً من التصرف في رقبته ببيع أو هبة أو استخدام، وإنما يلاقيها أثر الفعل الحقيقي الحسي وهو الدفع، فلا يسري لكونه وصفاً غير قار حصل عند الدفع، والسراية في الأوصاف الشرعية دون الأوصاف الحقيقية اهـ. قوله: (زعم رجل) أي أقر. قوله: (فقتل) ذكر الإقرار بالحرية قبل الجناية، وفي المبسوط بعدها: ولا تفاوت بينهما. عناية. قوله: (المعتق) أي في زعمه. قوله: (فلا شيء للحر) أي الزاعم. قوله: (عليه) الأولى حذفه لأنه لا شيء على العاقلة ط. قوله: (لأنه بزعمه الخ) عبارة الهداية: لأنه لما زعم أن مولاه أعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وأبرأ العبد والمولى، إلا أنه لا يصدق على العاقلة من غير حجة اهـ. وإنما كان إبراء للمولى، لأنه لم يدع على المولى بعد الجناية إعتاقاً، حتى يصير المولى به مختاراً للفداء مستهلكاً حق المجني عليه بالإعتاق. كفاية. قوله: (لا يستحق العبد) أي دفعه أو فداءه. قوله: (بل الدية) لأنه موجب جناية الأحرار. قوله: (على العاقلة) وهم قبيلة السيد المعتق كما سيأتي. فافهم. قوله: (يخاطب به مولاه الخ) تبع فيه المصنف وهو غير لازم.

بل بعده صدق الأول) لأنه منكر للضمان (وإن قال لها قطعت يدك وأنت أمتي وقالت) هي لا بل (فعلت بعد العتق فالقول لها) لأنه أقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون القول له (وكذا القول لها في كل ما أخذه) المولى (منها) من المال لما ذكرنا استحساناً (إلا الجماع والغلة) فالقول له لإسناده لحالة معهودة منافية للضمان.

عبد محجور أو صبيّ أمر صبيّاً بقتل رجل فقتله فديته على (عاقلة القاتل) لأن عمده الصبي خطأ.

(ورجعوا على العبد بعد عتقه) وقيل لا (لا على الصبيّ الأمر أبداً) لقصور

وعبارة المتقّى والدرر: قال معتق قتلت أخا زيد، ونحوه في الهداية وغيرها، والخطب سهل، إذ لا فرق يظهر بين المولى والأجنبي، لأن قول المولى بل قتلته بعد العتق يريد به إلزام الدية على عاقلة القاتل، وهم قبيلة المولى لأنها عاقلة المعتق لا على نفسه فقط. فافهم. قوله: (لأنه منكر للضمان) لأنه أسنده إلى حالة معهودة منافية للضمان، إذ الكلام فيما إذا عرف رقه، فصار كما إذا قال البالغ العاقل طلقت امرأتي وأنا صبي أو مجنون وكان جنونه معروفاً كان القول له. هداية. قوله: (فلا يكون القول له) وهذا لأنه ما أسنده إلى حاله منافية للضمان، لأنه يضمن يدها لو قطعها وهي مديونة. هداية. قوله: (من المال) أي مال لم يكن غلة كمال وهب لها أو أوصى لها به ط. قوله: (إلا الجماع والغلة) أي إذا قال جامعها قبل الإعتاق أو أخذت الغلة قبله لا يكون القول قولها، لأن وطء المولى أمته المديونة لا يوجب العقر، وكذا أخذه من غلتها؛ وإن كانت مديونة لا يوجب الضمان عليه، فحصل الإسناد إلى حالة معهودة منافية بالضمان. ابن كمال. واستثنى في الشرنبلالية عن المواهب والزليعي ما كان قائماً بعينه في يد المقر، لأنه متى أقر أنه أخذه منها فقد أقر بيدها، ثم ادعى التملك عليها وهي تنكر، فكان القول للمنكر فلذا أمر بالرد ا هـ. قوله: (عبد محجور) قيد بالعبد، لأنه لو كان الأمر حراً بالغاً ترجع عاقلة الصبي على عاقلة الأمر بالمحجور، لأنه لو كان الأمر مكاتباً بالغاً ترجع عاقلة الصبي عليه بأقل من قيمته ومن الدية، بخلاف ما إذا كان الأمر عبداً مأذوناً حيث لا يرجعون عليه إلا بعد العتق. كفاية. قوله: (ورجعوا على العبد بعد عتقه) لأن عدم اعتبار قوله كان لحق المولى لا لتقصان الأهلية، وقد زال حق المولى بالإعتاق. زليعي. وهذا ما ذكره الصدر الشهيد وقاضيخان في شرحيهما، وفيه نظر لأنه خلاف الرواية في الزيادات. إتقاني. قوله: (وقيل لا) هذه هي رواية الزيادات. قال الزليعي: لأن هذا ضمان جنابة وهو على المولى لا على العبد، وقد تعذر إيجابه على المولى لمكان الحجر، وهذا أوفق للقواعد ا هـ. وتمامه فيه. قوله: (أبداً) أي وإن بلغ.

أهليته (وإن كان مأمور العبد) عبداً (مثله دفع سيد القاتل أو فداه في الخطأ، ولا رجوع له على الأمر في الحال، ويرجع بعد العتق بالأقل من الفداء وقيمة العبد) لأنه مختار في دفع الزيادة لا مضطر (وكذا) الحكم في العمد (إن كان العبد القاتل صغيراً) لأن عمدته خطأ (فإن كبيراً اقتصر) منه.

(عبد حفر بئراً فأعتقه مولاه ثم وقع فيها إنسان أو أكثر فهلك فلا شيء عليه) لأن جناية العبد لا توجب عليه شيئاً (ويجب على المولى قيمة واحدة) ولو الواقع ألفاً. زيلعي (فإن قتل) عبد (عمداً) رجلين (حرين لكل) منهما (وليان فعفا أحد ولي كل منهما دفع السيد نصفه إلى الحرين) اللذين لم يعفوا (أو فداه بدية) كاملة، لأنه بذلك العفو سقط القود وانقلب مالاً، وهو ديتان، وسقط دية نصيب العافيين وبقي دية نصيب الساكتين، أو يدفع نصفه لهما.

قوله: (عبداً مثله) لم يقيد بكونه محجوراً أيضاً لأنه يكتفي بكون الأمر محجوراً، فإذا أمر العبد المحجور العبد المأذون، فالحكم كذلك، أما لو كان الأمر عبداً مأذوناً والمأمور عبداً محجوراً، أو مأذوناً يرجع مولى العبد القاتل بعد الدفع، أو الفداء على رقبة العبد الأمر في الحال بقيمة عبده، لأن الأمر بأمره صار غاصب للمأمور. وتماه في الكفاية. ولو كان المأمور حراً بالغاً عاقلاً فالدية على عاقلته ولا ترجع العاقلة على الأمر لأن أمره لم يصح. زيلعي. قوله: (ويرجع بعد العتق الخ) على قياس القيل المار لا يجب شيء. أفاده الزيلعي. قوله: (وقيمة العبد) أي القاتل. قوله: (لأنه مختار الخ) أي إذا دفع الفداء وكان أزيد من قيمة العبد مثلاً لا يرجع إلا بالقيمة لأنه غير مضطر، فإنه لو دفع العبد أجبر ولي الجناية على قبوله. قوله: (فأعتقه) قيد به لأنه محل الوهم، فإنه إذا لم يعتقه يكون الحكم كذلك.

وفي الهندية: وأجمعوا أن حافر البئر إذا كان عبداً فناً فدفع المولى العبد إلى ولي القاتل ثم وقع فيها آخر ومات فإن الثاني لا يتبع المولى بشيء سواء دفع المولى إلى الأول بقضاء أو بغير قضاء. وتماه فيها ط. قوله: (ثم وقع فيها إنسان) فلو الوقوع قبل العتق وجبت الدية، فإن وقع آخر يشارك ولي الأولى، لكن يضرب الأول بقدر الدية، والثاني بقدر القيمة. مقدسي: أي لأن اختيار الفداء بالعتق وقع في الأولى فوجبت الدية، ولم يقع في الثانية فلم تجب إلا القيمة، وهذا لو العتق بعد العلم، وإلا لم تلزمه إلا القيمة، ويشارك ولي الثانية فيها ولي الأولى كما أفاده بعد ا هـ. سائحاني. قوله: (ويجب على المولى قيمة واحدة) اعتباراً لابتداء حال الجناية فإنه كان رقيقه ط. قوله: (إلى الحرين) عبارة المتن في المنح: إلى الآخرين، وكذا في الكنز والملتقى. قوله: (أو يدفع نصفه لهما) «أو» بمعنى

(فإن قتل) العبد أحدهما عمداً والآخر خطأ وعفا أحد ولي العمد فدى بديته لولي الخطأ ونصفها لأحد وليّ العمد الذي لم يعف (أو دفع إليهما وقسم أثلاثاً عولاً) عنده وأرباعاً منازعة عندهما (فإن قتل عبدهما قريبهما وإن عفا أحدهما بطل كله) وقالوا: يدفع الذي عفا نصف نصيبه للآخر أو يفديه بربع الدية، وقيل محمد مع الإمام، ووجهه: أنه انقلب بالعفو مالاً والمولى لا يستوجب على عبده ديناً

«إلا» والفعل بعدها منصوب بأن مضمرة لثلاثا يتكرر مع المتن. تأمل. قوله: (عولاً عنده) تفسير العول: هو أن تضرب كل واحد منهما بجميع حصته أحدهما بنصف المال والآخر بكله. كفاية. فثلاثه لولي الخطأ لأنهما يدعيان الكل، وثلثه للساكت من ولي العمد لأنه يدعي النصف، فيضرب هذان بالكل وذلك بالنصف. قوله: (وأرباعاً منازعة عندهما) أي ثلاثة أرباعه لولي الخطأ وربعه لولي العمد بطريق المنازعة، فيسلم النصف لوليّ الخطأ بلا منازعة ومنازعة الفريقين في النصف الآخر فينصف، فلهذا يقسم أرباعاً. منح.

وبيانه: أن الأصل المتفق عليه أن قسمة العين إذا وجبت بسبب دين في الذمة كالغريمين في التركة ونحوها فالقسمة بالعول، والمضاربة لعدم التضايق في الذمة فيثبت حق كل منهما كماً فيضرب بجميع حقه، وإن وجبت لا بسبب دين في الذمة كبيع الفضولي بأن باع عبد إنسان كله وآخر باع نصفه وأجازهما المالك، فالعبد بين المشتريين أرباعاً بطريق المنازعة، لأن العين الواحدة تضيق عن الحقين على وجه الكمال، وإذا ثبت هذا فقولا في هذه المسألة ثلاثة أرباع العبد المدفوع لولي الخطأ وربعه للساكت من ولي العمد، لأن حق ولي العمد كان في جميع الرقبة، فإذا عفا أحدهما بطل حقه، وفرغ النصف فيتعلق حق ولي الخطأ بهذا النصف، بلا منازعة، بقي النصف الآخر واستوت فيه منازعة ولي الخطأ والساكت فنصف بينهم. ولأبي حنيفة أن أصل حقهما ليس في عين العبد بل في الأرض الذي هو بدل المتلف، والقسمة في غير العين بطريق العول، وهذا لأن حق ولي الخطأ في عشرة آلاف وحق العافي في خمسة، فيضرب كل منهما بحصة، كمن عليه ألفان لرجل وألف لآخر ومات عن ألف فهو بين الرجلين أثلاثاً، بخلاف بيع الفضولي، لأن الملك يثبت للمشتري ابتداءً. عناية ملخصاً. قوله: (فإن قتل عبدهما قريبهما) أي قتل عبد لرجلين قريباً لهما. قوله: (وقالوا يدفع الخ) لأن نصيب من لم يعف لما انقلب مالاً بعفو صاحبه صار نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه، فما أصاب ملك صاحبه لم يسقط وهو الربع، وما أصاب ملك نفسه سقط. كفاية. قوله: (ووجهه) أي وجه الإمام: أي وجه قوله قال في الكفاية: له أن القصاص واجب لكل منهما في النصف من غير تعيين، فإذا انقلب مالاً احتتم الوجوب من كل وجه بأن يعتبر متعلقاً بنصيب صاحبه، واحتتم السقوط من كل وجه بأن يعتبر متعلقاً بنصيب نفسه، واحتتم

فلا تخلفه الورثة فيه . والله أعلم .

فَضْلٌ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْعَبْدِ

(دية العبد قيمته، فإن بلغت هي دية الحرّ و) بلغت قيمة الأمة دية الحرّة (نقص من كل) من دية عبد وأمة (عشرة) دراهم إظهاراً لانحطاط رتبة الرقيق عن الحر، وتعيين العشرة بأثر ابن مسعود رضي الله تعالى عنه، وعنه من الأمة خمسة، ويكون حيثنذ على العاقلة في ثلاث سنين خلافاً لأبي يوسف (وفي الغصب نجب القيمة بالغة ما بلغت) بالإجماع (وما قدر من دية الحر قدر من قيمته) وحيثنذ (ففي

التنصيف بأن يعتبر متعلقاً بهما شائعاً فلا يجب المال بالشك . قوله: (فلا تخلفه الورثة فيه) الواجب إسقاطه لأن المنقول ليس مولى للقاتل . نعم يظهر هذا في مسألة أخرى ذكرت هنا في بعض نسخ الهداية والزيلعي حكمها حكم هذه المسألة، وهي: ما لو قتل عبد مولاه وله ابنان فعفا أحدهما بطل كله، خلافاً لأبي يوسف لأن الدية حق المقتول ثم الورثة تخلفه، والمولى لا يجب له على عبده دين فلا تخلفه الورثة فيه اهـ . والذي أوقع الشارح صاحب الدرر . والله سبحانه أعلم .

فَضْلٌ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْعَبْدِ

قوله: (فإن بلغت هي) أي قيمته . قوله: (بأثر ابن مسعود) وهو لا يبلغ بقيمة العبد دية الحر وينقص منه عشرة دراهم، وهذا كالمروي عن النبي ﷺ، لأن المقادير لا تعرف بالقياس وإنما طريق معرفتها السماع من صاحب الوحي . كفاية . قوله: (وعنه) أي عن أبي حنيفة وهي رواية الحسن عنه وهو القياس، والأول ظاهر الرواية . إتقاني . قوله: (من الأمة) أي ينقص من ديتها لا مطلقاً كما ظن فإنه سهو . در منتقى . قوله: (ويكون حيثنذ على العاقلة الخ) أي يكون ما ذكر من دية العبد والأمة: أي دية النفس، لأن العاقلة لا تتحمل أطراف العبد كما سيأتي آخر المعامل . قوله: (خلافاً لأبي يوسف) حيث قال: نجب قيمته بالغة ما بلغت في ماله في رواية، وعلى عاقلته في أخرى وفي الجوهرة . وقال أبو يوسف: في مال القاتل لقول عمر: لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبداً .

قلنا: هو محمول على ما جناه العبد لا على ما جنى عليه، لأن ما جناه العبد لا تتحمله العاقلة، لأن المولى أقرب إليه منهم اهـ . قوله: (وما قدر) أي ما جعل مقدراً من دية الحر: أي من أرشه في الجنابة على أطرافه جعل مقدراً من قيمة العبد كذلك، وقوله «ففي يده نصف قيمته» تفريع عليه، لأن الواجب في يد الحر مقدر من الدية بالنصف، فيقدر في يد العبد بنصف قيمته، وكذلك يجب في موضحته نصف عشر قيمته، لأن في موضحة الحر نصف عشر الدية كما ذكره في العناية .

يده نصف قيمته) بالغة ما بلغت في الصحيح. درر. وقيل لا يزداد على خمسة آلاف إلا خمسة، جزم به في الملتقى (وتجب حكومة عدل) في لحيته في الصحيح، وقيل كل قيمته.

(قطع يد عبد فحرره سيده فسرى فمات منه) وله (للعبد ورثة غيره) غير المولى (لا ينقص) لاشتبهاء من له الحق (وإلا) يكن له غير المولى (اقتص منه)

قلت: ويستثنى من ذلك حلق اللحية ونحوه ففيه حكومة كما يأتي، وكذا فقه العينين، فإن مولاه مخير كما يأتي أيضاً. تأمل. وكذا ما في الخانية: لو قطع رجل عبد مقطوع اليد: فإن من جانب اليد فعليه ما انتقص من قيمته مقطوع اليد، لأنه إتلاف ولا يجب الأرش المقدر للرجل، وإن قطع لا من جانبها فنصف قيمته مقطوع اليد. وتماه فيها. هذا، وفي الجوهرة: الجناية على العبد فيما دون النفس لا تتحملها العاقلة لأنه أجري مجرى ضمان الأموال اهـ: أي فهو في مال الجاني حالاً كضمان الغصب والاستهلاك كما في منية المفتي. قوله: (في الصحيح) وهو ظاهر الرواية، إلا أن محمداً قال في بعض الروايات: القول بهذا يؤدي إلى أن يجب بقطع طرفه فوق ما يجب بقتله كما لو قطع يد عبد يساوي ثلاثين ألفاً يضمن خمسة عشر ألفاً. كذا في النهاية وغيرها من الشروح. قوله: (وجزم به في الملتقى) وهو الذي في عامة الكتب كالمهداية والخلاصة ومجمع البحرين وشرحيه والاختيار وفتاوى اللؤلؤ الجي والملتقى. وفي المجتبى عن المحيط: نقصان الخمسة هنا باتفاق الروايات، بخلاف فصل الأمة. شلبي اهـ ط. ويوافقه ما في الظهيرية وجامع المحبوبي: موضحة لعبد مثل موضحة الحر تقضى بخمسمائة درهم إلا نصف درهم، ولو قطع أصبع عبد عمداً أو خطأ وقيمته عشرة آلاف أو أكثر فعليه عشر الدية إلا درهم. معراج. قوله: (وتجب حكومة عدل في لحيته) أي إذا لم تنبت. قال في البزازية: وفي العيون عن الإمام رحمه الله في قطع أذنه أو أنفه أو حلق لحيته إذا لم تنبت قيمته تامة إن دفع العبد إليه. وحكى القدوري في شعره ولحيته الحكومة.

قال القاضي: الفتوى في قطع أذنه وأنفه وحلق لحيته إذا لم تنبت على لزوم نقصان قيمته كما قالوا.

والحاصل: أن الجناية على العبد إن مستهلكة بأن كانت توجب في الحر كمال الدية ففيه كمال القيمة، وإن غير مستهلكة بأن أوجبت فيه نصف الدية ففيه نصف قيمته.

الأول: كقطع اليدين وأمثاله، وقطع يد ورجل من جانب واحد. والثاني: كقطع يد أو رجل أو قطع يد ورجل من خلاف وقطع الأذنين وحلق الحاجبين إذا لم ينبت في رواية من قبيل الأول، وفي أخرى من قبيل الثاني اهـ. فتأمل. قوله: (في الصحيح) لأن المقصود من العبد الخدمة لا الجمال. منح. قوله: (لاشتبهاء من له الحق) لأن القصاص يجب عند الموت مستنداً إلى وقت الجرح، فعلى اعتبار حالة الجرح يكون الحق للمولى، وعلى اعتبار

خلافاً لمحمد (قال) لعبيديه (أحدكما حرّ فشحجا فبين المولى العتق في أحدهما) بعد الشج (فأرشهما للسيد) لأن البيان كالإنشاء، ولو قتلا فدية حر وقيمة عبد لو القاتل واحداً معاً وقيمتها سواء، وإن قتل كلاً واحداً معاً أو على التعاقب ولم يدر الأول فقيمة العبدین. زيلعي.

(فقاً) رجل (عيني عبد) خير مولاه: إن شاء (دفع مولاه عبده) المقفوء

الحالة الثانية يكون للورثة فتحقق الاشتباه. منح. قوله: (خلافاً لمحمد) فعنده لا قصاص في ذلك، وعلى القاطع أرش اليد وما نقصه ذلك إلى أن أعتقه، لأن سبب الولاية قد اختلف، لأنه الملك على اعتبار حالة الجرح والورثة بالولاء على اعتبار الأخرى، فنزل منزلة اختلاف المستحق، ولهما أنا تيقنا بثبوت الولاية للمولى، ولا معتبر باختلاف السبب: وتمامه في الهداية. قوله: (لأن البيان كالإنشاء) أي إنه إنشاء من وجه حتى يشترط صلاحية المحل للإنشاء، فلو مات أحدهما فبين العتق فيه لا يصح، وإظهار من وجه حتى يجبر عليه، ولو كان إظهاراً من^(١) كل وجه لما أجبر، لأن المرء لا يجبر على إنشاء العتق والعبد بعد الشجة محل للبيان فاعتبر إنشاء. عناية. قوله: (فدية حر وقيمة عبد) لأن العبد لم يبق محلاً بعد الموت، فاعتبرناه إظهاراً محضاً وأحدهما حر يبقين فوجب ما ذكر، وينصف بين المولى والورثة^(٢) لعدم الأولوية. زيلعي. قوله: (لو القاتل واحداً معاً) أي لو قتلها معاً: فلو القاتل اثنين فيجزيء، ولو واحداً وقتلها على التعاقب فعليه قيمة الأول للمولى ودية الآخر لورثته، لأنه بقتل أحدهما تعين الآخر للعتق، فتبين أنه قتله وهو حر. كفاية. قوله: (وقيمتها سواء) فلو اختلفت فعليه نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر، فيقسم مثل الأول. زيلعي. قوله: (ولم يدر الأول) فلو علم فعلى قاتله القيمة لمولاه، وعلى قاتل الثاني دية لورثته لتعنيه للعتق بعد موت الأول. زيلعي. قوله: (فقيمة العبدین) لأننا لم نتيقن إن كلاً من القاتلين قتل حرّاً وكل منهما منكر ذلك، ولأن القياس يأبى ثبوت العتق في المجهول، فتجب القيمة فيهما فتكون نصفين. بين المولى والورثة، لأن موجب العتق ثابت في أحدهما في حق المولى فلا يستحق بدله. أفاده الزيلعي. قوله: (فقاً رجل عيني عبد) وكذا إذا قطع يديه أو رجله. يقال: فقاً عينه إذا

(١) في ط (قوله ولو كان إظهاراً الخ) لعل صوابه «إنشاء» وكذا قوله: فاعتبر إنشاء. قال مولانا: لم يظهر في وجه جعله إنشاء من حيث استحقاق المولى لجميع الأرشين بدون مراعاة جهة الإظهار.

(٢) في ط (قوله وينصف بين المولى والورثة) انظر ما وجه هذا التنصيف مع العلم بأن استحقاق المولى ليس إلا في القيمة للجزم بحرية أحدهما ولعدم صحة إعطاء الورثة شيئاً من القيمة، بل مقتضى القياس أن يأخذ المولى القيمة وتقسم الدية بين ورثة العبدین، فيقال لورثة كل محتمل موت مورثكم رقيقاً فلا شيء لكم، ويحتمل موته حرّاً فلکم نصف الدية وأقره شيخنا إلا أن تحمل عبارة الزيلعي على حاله استواء القيمة والدية، ثم نقل مولانا عن العناية أن القيمة للمولى والدية للورثة، وهو عين ما قلناه فله الحمد.

للفاقيء (وأخذ) منه (قيمته) كاملة (أو أمسكته ولا يأخذ منه النقصان. وقال: له أخذ النقصان. وقال الشافعي) ضمنه القيمة وأمسك الجثة العمياء (ولو جنى مدبر أو أم ولد ضمن السيد الأقل من القيمة ومن الأرش) لقيام قيمتهما مقامهما (فإن دفع القيمة بقضاء فجنى المدبر أو أم الولد جنابة أخرى يشارك الثاني الأول) إذ ليس في جناباته كلها إلا قيمة واحدة، ولا شيء على المولى لأنه مجبور على الدفع (ولو) دفع القيمة لولي الأولى (بغير قضاء أتبع السيد) بحصته من القيمة

قلعها واستخرجها. إتقاني. قوله: (وقال الشافعي الخ) هو يجعل الضمان في مقابلة الفائت، فبقي الباقي على ملكه كما إذا فقأ إحدى عينيه، ولهما أن المالية معتبرة في حق الأطراف، وإنما تسقط في حق الذات فقط، وحكم الأموال ما ذكر كما في الخرق الفاحش، وله أن المالية وإن كانت معتبرة فالأدمية غير مهدرة، والعمل بالشبهين أوجب ما ذكر. ابن كمال. قوله: (ولو جنى مدبر أو أم ولد) أي على النفس خطأ أو على ما دونها. جوهرة. فلو جنى على مال لزمه أن يسعى في قيمة ذلك المال للملكه بالغة ما بلغت، ولا شيء على المولى. ط عن المكي. وأما جنابة المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لأن أكسابه لنفسه فيحكم عليه بالأقل من قيمته ومن أرش جنابته. وتمام تفاريعه في غاية البيان.

قوله: (ضمن السيد) أي فيما له دون عاقبته حالة. جوهرة. وإنما ضمن لأنه صار مانعاً تسليمه في الجنابة من غير أن يصير مختاراً للفداء لعدم علمه بما يحدث، فصار كما إذا فعل ذلك بعد الجنابة وهو لا يعلم. زيلعي. قوله: (الأقل من القيمة) أي قيمة كل منهما بوصف التدبير والاستيلاد يوم الجنابة. وتمامه في الكفاية در منتقى: أي لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير، وقيمة أم الولد ثلث قيمتها والمدبر ثلثاها. جوهرة. قوله: (لقيام قيمتها) عبارة الزيلعي: لأنه لا حق لولي الجنابة في أكثر من الأرش، ولا منع من المولى في أكثر من العين، وقيمتها تقوم مقامها. قوله: (يشارك الثاني الأول الخ) أي في القيمة ويعتبر فيها تفاوت الأحوال فلو قتل حرأ خطأ وقيمه ألف ثم آخر وقيمه ألفان ثم آخر وقيمه خمسمائة ضمن سيده ألفين باعتبار الأوسط، يأخذ وليه ألفاً واحدة إذ لا تعلق فيها للأول، لأن حال جنابته قيمة العبد ألف وقد أبقيناها، ولا تعلق للأخير في أكثر من خمسمائة، فنصف الألف الباقية بين الأول والأوسط يضرب فيها الأول بديته عشرة آلاف، والأوسط بالباقي له وهو تسعة آلاف، ثم الخمسمائة الباقية بين الثلاثة، فيضرب الثالث بكل الدية وكل من الباقيين بغير ما أخذاه ملخصاً من الزيلعي وغيره. قوله: (إلا قيمة واحدة) لأنه لا منع من السيد إلا في رقية واحدة. زيلعي. قوله: (لأنه مجبور على الدفع) أي بسبب القضاء به عليه. قوله: (أتبع السيد) لدفعه حقه بلا إذنه. قوله:

ورجع بها على الأول لأنه قبضه بغير حق، لأن المولى لا يجب عليه إلا قيمة واحدة (أو) اتبع (ولي الجنابة) الأولى، وقالوا: لا شيء على المولى (وإن أعتق) المولى (المدبر) وقد جنى جنایات لم تلزمه أي المولى (إلا قيمة واحدة علم بالجنابة) قبل العتق (أولاً) لأن حق الولي لم يتعلق بالعبد، فلم يكن مفوتاً بالإعتاق (وأم الولد كالمدبر) فيما مر.

(أقرّ المدبر أو أم الولد بجنابة توجب المال لم يجوز إقراره) لأنه إقرار على المولى (بخلاف ما إذا أقر بالقتل عمداً فإنه يصح إقراره) على نفسه (فيقتل به) ولو جنى المدبر خطأ فمات لم تسقط قيمته عن مولاه، ولو قتل المدبر مولاه خطأ سعى في قيمته، ولو عمداً قتله الوارث أو استسعاها في قيمته ثم قتله. درر. والله أعلم.

(ورجع) أي السيد بها على ولي الجنابة الأولى لأنه ظهر أنه استوفى منه زيادة على قدر حقه. عناية. قوله: (أو اتبع ولي الجنابة الأولى) لقبض حقه ظلماً، وإنما خير في التضمين لأن الثانية مقارنة من وجه حتى يشاركه ومتأخرة من وجه حتى تعتبر قيمته يوم الجنابة الثانية في حقه فتعتبر مقارنة في حق التضمين أيضاً. أفاده في الكفاية. قوله: (وقالوا لا شيء على المولى) لأنه فعل عين ما يفعله القاضي. قوله: (لأن حق الولي) أل للجنس: أي حق أولياء الجنایات ط. قوله: (لم يتعلق بالعبد) أي بل بقيمته، إذ لا يمكن دفعه والقيمة تقوم مقام العين كما مر. قوله: (فلم يكن مفوتاً) يحتتمل أن يكون الضمير في يكن للعبد ومفوتاً بصيغة اسم المفعول، وأن يكون ضميره إلى المولى ومفوتاً بصيغة اسم الفاعل ط. قوله: (فيما مر) وهو قوله «وإن أعتق المدبر» أما الذي قبله فقد صرح المصنف بهما ط. قوله: (بجنابة توجب المال) المراد بها جنابة الخطأ. إتقاني عن الكرخي. قوله: (لم يجوز إقراره) ولا يلزمه شيء في الحال ولا بعد عتقه. ملتقى. قوله: (لأنه إقرار على المولى) لأن موجب جنابته على المولى لا على نفسه. زيلعي. قوله: (ولو جنى المدبر) مثله أم الولد ط. قوله: (لم تسقط قيمته عن مولاه) لأنها ثبتت عليه بسبب تدييره، وبالموت لا يسقط ذلك. درر. قوله: (سعى في قيمته) لأن التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لأنه عتق بموت سيده، ولا وصية للمقاتل فوجب عليه رد رقبته، وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهو القيمة. درر. وذكر السائحاني أنه في الخطأ يسعى في قيمتين لما في شرح المقدسي. أعتق في مرض موته عبده، فقتله العبد خطأ سعى في قيمتين عند الإمام إحداهما النقص الوصية، لأن الإعتاق في مرض الموت وصية، وهي للمقاتل باطلة إلا أن العتق لا ينقض بعد وقوعه، فتجب قيمته، ثم عليه قيمة أخرى بقتل مولاه، لأن المستسعى كالمكاتب عنده، والمكاتب إذا قتل مولاه فعليه أقل من قيمته، ومن الدية والقيمة هنا أقل. وقالوا: يسعى في قيمة واحدة لرد الوصية، وعلى عاقلته الدية لأنه حر مديون اه. قوله: (قتله الوارث

فَضْلٌ فِي غَضَبِ الْقِنِّ وَغَيْرِهِ

(قطع يد عبده فغصبه رجل) وسرى فمات (منه ضمن) الغاصب (قيمته أقطع، وإن قطع يده وهو في يد غاصب فمات منه براءة) الغاصب لصيرورته متلفاً فيصير مسترداً.

(غضب عبد محجور مثله فمات في يده ضمن) لأن المحجور مؤاخذ بأفعاله لا بأقواله إلا بعد عتقه.

(مدبر جنى عند غاصبه) فرد (ثم جنى عند سيده) أخرى (ضمن السيد قيمته لهما) نصفين (ورجع) المولى (بنصف) قيمته على الغاصب ودفعه: أي دفع المولى

أو استساعه (الخ) أما الأول فظاهر، وأما الثاني فلما ذكر من أن التدبير وصية الخ. درر. والله تعالى أعلم.

فَضْلٌ فِي غَضَبِ الْقِنِّ وَغَيْرِهِ

المراد بالغير: المدبر والصبي، والمراد حكم جنابتهما حالة الغضب. قال الإتقاني: لما ذكر جنابة العبد والمدبر ذكر جنابتهما مع غصبهما، لأن المفرد قبل المركب، ثم جر كلامه إلى بيان غضب الصبي ا هـ. قوله: (قطع يد عبده الخ) فلو القاطع أجنبيّاً: فإن شاء اقتص منه، وإن شاء ضمن الغاصب قيمته مقطوعاً؛ ولو خطأ: فإن شاء أخذ قيمته صحيحاً من عاقلة القاطع ورجعت العاقلة على الغاصب بقيمته مقطوعاً، أو ضمن الغاصب قيمته مقطوعاً، واتبع غيره في الباقي. كذا يستفاد من فروع في المقدسي. سائحاني. قوله: (ضمن الغاصب قيمته أقطع) لأنه لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع. زيلعي. قوله: (فيصير مسترداً) لاستيلاء يده عليه، وبريء الغاصب من ضمانه لو وصول ملكه إلى يده. زيلعي. قوله: (مؤاخذ بأفعاله) أي في حال رقه. عناية. حتى لو ثبت الغضب بالبيئة يباع فيه. درر. قوله: (لا بأقواله الخ) أي فيما يجب به المال فلا يؤاخذ به في رقه وإنما يؤاخذ به بعد الحرية، وأما فيما يوجب الحدود والقصاص فيؤاخذ به في الحال كالأفعال. أفاده في العناية. وأما المأذون فإنه يؤاخذ بالأقوال أيضاً عندنا. معراج. قوله: (ضمن السيد قيمته لهما) لأن موجب جنابة المدبر وإن كثرت قيمته واحدة، فيجب ذلك على المولى لأنه هو الذي أعجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير أن يصير مختاراً للعداء. زيلعي. وينبغي أن يكون وجوب القيمة فيما إذا كانت أقل من الأرش، لأن حكم جنابة المدبر أن يلزم الأقل منهما على المولى. إتقاني. قوله: (ورجع المولى بنصف قيمته على الغاصب) لأنه ضمن القيمة بالجنابيتين: نصفها بسبب كان عند الغاصب، والنصف الآخر بسبب وجده عنده، فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب، فصار كأنه لم يرد نصف العبد. زيلعي. قوله: (أي دفع المولى نصف قيمته) أي النصف المأخوذ

نصف قيمته (إلى) ولي الجناية (الأول) لأن حقه لم يجب إلا والمزاحم قائم (ثم رجع) المولى (به على الغاصب) لأنه أخذ منه بسبب كان عند الغاصب (وبعكسه) بأن جنى عند مولاه ثم عند غاصبه (لا يرجع) المولى على الغاصب (به ثانياً) لأن الجناية الأولى كانت في يد مالكة (والقن) في الفصلين (كالمدير غير أن المولى يدفع العبد) نفسه (هنا وثمة) أي في المدير (القيمة) كما مر (مدبر جنى عند غاصبه فرده فغصب) ثانياً (فجنى عنده) كان (على سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب) لكونهما عنده (ودفع) المولى (نصفها) أي القيمة المأخوذة ثانياً (إلى) ولي الجناية (الأول ورجع) المولى (بذلك النصف على الغاصب) وأم الولد في كلها كمدبر.

من الغاصب، وهذا الدفع الثاني عندهما خلافاً لمحمد. قوله: (لأن حقه لم يجب الخ) حق التعبير أن يقول دون الثاني، لأن حقه الخ كما عبر ابن كمال: أي حق ولي الجناية الثاني.

قال في العناية: ولهما أن حق الأول في جميع القيمة، لأنه حين جنى في حقه لا يزاحمه أحد، وإنما انتقص حقه بمزاحمة الثاني، فإذا وجد شيئاً من بدل العبد في يد المالك فارغاً أخذه إتماماً لحقه اهـ.

وأورد أن هذا يناقض ما تقدم: إن جناية المدير لا توجب إلا قيمة واحدة، وهنا أوجبت قيمة ونصفاً وأجيب أن ذلك فيما إذا تعددت الجناية في يد شخص واحد، بخلافه هنا. تأمل. قوله: (ثم رجع المولى به) أي بنصف القيمة ولا يدفعه إلى أحد، لأنه وصل إلى الوليين تمام حقهما. إقناني. قوله: (لأن الجناية الأولى كانت في يد مالكة) أي وما دفعه المالك ثانياً إنما كان بسببها فلا يرجع به على أحد، بخلاف المسألة الأولى لأنه كان بسبب عند الغاصب فيرجع عليه. أفاده الزيلعي. قوله: (والقن في الفصلين) أي في المسألتين كالمدير: أي أن التصوير السابق بالمدير ليس احترازياً عن القن، ويأتي أن أم الولد كذلك. قوله: (يدفع العبد نفسه) لإمكان نقله من ملك إلى ملك، بخلاف المدير. والظاهر أن المراد أنه يغير بين الفداء والدفع إلى الوليين. تأمل. ثم إذا دفعه^(١) يرجع بنصف قيمته على الغاصب إلى آخر ما مر. قوله: (فغصب ثانياً) أي فغصبه الغاصب الأول غصباً ثانياً. وفي بعض النسخ «فغصبه» بالضمير وهي أظهر. قوله: (كان على سيده قيمته لهما) أي للوليين لأنه منعه بالتدبير كما مر. قوله: (لكونهما) أي الجنائيتين عنده: أي الغاصب، بخلاف ما مر، لأن إحداها عنده فلذا رجع بالنصف. قوله: (ورجع المولى بذلك النصف) أي الذي دفعه ثانياً إلى ولي الجناية الأولى. قوله: (وأم الولد في كلها) أي كل

(١) في ط (قوله ثم إذا دفعه الخ) هذا هو عمل الاتحاد بينه وبين المدير، أما إذا اختار المولى الفداء فيدفع لولي كل من الجنائيتين موجباً على الكمال.

(غضب) رجل (صبياً حراً) لا يعبر عن نفسه، والمراد بغضبه الذهاب به بلا إذن وليه (فمات) هذا الحر (في يده فجأة أو بحمي لم يضمن، وإن مات بصاعقة أو نهش حية فديته على عاقلة الغاصب) استحساناً لتسببه بنقله لمكان الصواعق أو الحيات، حتى لو نقله لموضع يغلب فيه الحمى والأمراض ضمن، فتجب فيه الدية على العاقلة لكونه قتلاً تسبياً. هداية وغيرها.

قلت: بقي لو نقل الحرّ للكبير لهذه الأماكن تعدياً: إن مقيداً ولم يمكنه التحرز عنه ضمن، وإن لم يمنعه من حفظ نفسه لا لأنه بتقصيره، فحكم صغير ككبير مقيد. عناية (ولو غضب صبياً فغاب عن يده حبس) الغاصب (حتى يجيء به

الأحكام المذكورة كمدير لاشتراكهما في كون المانع من الدفع للجنابة من قبل المولى. درر. قوله: (لا يعبر عن نفسه) لأنه لو كان يعبر يعارضه بلسانه فلا تثبت يده حكماً. كذا في الشرنبلالية عن البرهان، ومثله في الكفاية والقهستاني وغيرهما. قال في المعراج: لكن الفرق الآتي بين المكاتب والصبي يشير إلى أن المراد مطلق الصبي، فإن الصبي الذي يزوجه وليه غير مقيد بذلك. ذكره في الكافي اهـ ملخصاً. قوله: (والمراد بغضبه الخ) فيكون ذكر الغضب بطريق المشاكلة، وهو أن يذكر الشيء بلفظ غيره لوقوعه في صحبته. عناية. قوله: (فجأة) بالضم والمد أو بالفتح، وسكون الجيم بلا مد. قهستاني. قوله: (بصاعقة) أي نار تسقط من السماء أو كل عذاب مهلك كما في القاموس، فيشمل الحر الشديد والبرد الشديد والغرق في الماء والتردي من مكان عال كما في الخانية وغيرها. قهستاني. قوله: (لم يضمن) لأن ذلك لا يختلف باختلاف الأماكن. هداية. قوله: (استحساناً) والقياس عدم الضمان مطلقاً، لأن غضب الحر لا يتحقق؛ ألا ترى أنه لو كان مكاتباً صغيراً لا يضمن مع أنه حر يداً، فهذا أولى.

والجواب ما أشار إليه: هو أن الضمان لا بالغضب بل بالإتلاف تسبياً، وقد أزال حفظ المولى فيضاف الإتلاف إليه. أما المكاتب فهو في يد نفسه ولو صغيراً ولذا لا يزوجه أحد، فهو كالحر الكبير. أما الصبي فإنه في يد وليه ولذا يزوجه اهـ. من الهداية والكفاية. قوله: (لموضع يغلب فيه الحمى والأمراض) أي بأن كان المكان مخصوصاً بذلك فيضمن، لا بسبب العدوى لأن القول به باطل، بل لأن الهواء بخلق الله تعالى مؤثر في بني آدم وغيره كالغذاء. بزازية. قوله: (لهذه الأماكن) أي الغالب فيها الهلاك، واللام بمعنى إلى. قوله: (ضمن) لأن المغصوب عجز عن حفظ نفسه بما صنع فيه. عناية. وكذا يضمن لو صنع بالمكاتب كذلك كما ذكره الزيلعي. قوله: (فحكم صغير ككبير مقيد) الأولى في التعبير أن يقال: فحكم كبير مقيد كصغير، لأن مسألة الصغير منصوطة في المتون ومسألة الكبير ذكرها الشراح عن الإمام المحبوبي.

أو يعلم موته) خانية، كما لو خدع امرأة رجل حتى وقعت الفرقة بينهما فإنه يجبس حتى يردها أو تموت. خلاصة.

(أمر ختناً ليختن صبياً ففعل) الختان ذلك (فقطع حشفته ومات الصبي) من ذلك (فعل عاقلة الختان نصف ديته، وإن لم يمت فعلى عاقلته كلها) وقد تقدمت في باب ضمان الأجير وفي معاينة الوهبانية نظماً:

ومن ذا الذي إن مات مجنيه فما عليه إذا مات بالموت يشطر
كمن حمل صبياً على دابة وقال امسكها لي فسقط الصبي ولم يكن منه تسيير

وفي حاشية أبي السعود: استشكل هذا العلامة المقدسي بقولهم: لو كتف شخصاً وقيد وألقاه فأكله السبع لا قصاص ولا دية، ولكن يعزّر ويجبس حتى يموت. وعن الإمام: إن عليه الدية. ولو قمت صبياً وألقاه في الشمس أو البرد حتى مات فعلى عاقلته الدية. كذا في الحافظة، فلي تأمل. ولعل القول بالضمان في الحر الكبير المقيد محمول على تلك الرواية اهـ. ومثله في حاشية الرملي. وأصل الاستشكال لصاحب المعراج حيث قال: ويشكل على هذا ما لو حبس إنساناً فمات منه من الجوع لا يضمن مع أنه عجز عن حفظ نفسه بما صنع حابسه اهـ.

أقول: قد علمت أن مسألة الصبي على استحسان، وألحقوا به الكبير فهو استحسان أيضاً، وما أورد عليه مفرع على القياس، والاستحسان راجع عليه، وتلك الرواية موافقة للاستحسان، فقد يدعي ترجيحها بذلك؛ وأما لو حبسه فمات جوعاً فعدم ضمانه قول الإمام. وقد منّا أول الجنايات أن عليه الفتوى، وأن الفرق هو أن الجوع والعطش من لوازم الإنسان فلا يضاف للجاني، بخلاف هذه الأفعال فلا تشكل على مسألتنا، وأنت على علم بأن العمل على ما في المتون والشروح، فاغتنم هذا التحرير. قوله: (حتى وقعت الفرقة بينهما) أي بالأبدان. رحمتي: أي بحيث لا يعلم الزوج مكانها، ومثله أقاربها فيما يظهر ط. قوله: (أو تموت) أي أو يعلم موتها كما في المسألة السابقة، وفي نسخة «أو يموت» أي إلى أن يموت ط قوله: (فعل عاقلة الختان نصف ديته الخ) أي لو حرراً ولو عبداً يجب نصف القيمة أو تمامها، لأن الموت حصل بفعلين أحدهما مأذون فيه وهو قطع القلفة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة، فيجب نصف الضمان. أما إذا برىء جعل قطع الجلد وهو مأذون فيه كأن لم يكن، وقطع الحشفة غير مأذون فيه، فوجب ضمان الحشفة كاملاً وهو الدية. منح وعزا المسألة إلى الخانية والسراجية، وذكر نظمها للعلامة الطرسوسي سؤالاً وجواباً. قوله: (فما عليه الخ) ما الأولى موصولة، والثانية نافية، خلاف ما هو الشائع من زيادتها بعد إذا، والمعنى: إن الذي يجب عليه وقت عدم الموت يشطر: أي ينصف بالموت. قوله: (ولم يكن منه تسيير) أما لو سيرها وهو بحيث

فمات كان على عاقلة من حمله ديته) أي دية الصبي (كان الصبي ممن يركب مثله أو لا يركب. وتماه في الخانية (كصبي أودع عبداً فقتله) أي قتل الصبي العبد المودع ضمن عاقلة الصبي قيمته (فإن أودع طعاماً) بلا إذن وليه، وليس مأذوناً له في التجارة (فأكله لم يضمن) لأنه سلطه عليه. وقال أبو يوسف والشافعي: يضمن. وكذا لو أودع عبد محجور مالا فاستهلكه ضمنه بعد عتقه. وعند أبي يوسف والشافعي: في الحال. وكذا الخلاف لو أعيرا أو أقرضا، ولو كان بإن أو مأذوناً ضمن بالإجماع كما لو استهلك الصبي مال الغير بلا وديعة ضمنه للحال.

قلت: وهذا كله لو الصبي عاقلاً: وإلا فلا يضمن بالإجماع. وتماه في العناية والشربلية عن الشلبي ومسكين، على خلاف ما في الملتقى والهداية والزيلعي، فليحفظ.

يصرفها انقطع التسبب بهذه المباشرة الحادثة. جامع الفصولين. قوله: (وتماه في الخانية) ذكر عبارتها في المنح. قوله: (كصبي أودع عبداً) بالبناء للمجهول. قوله: (فقتله) أما لو جنى عليه فيما دون النفس كان أرشه في مال الصبي بالإجماع. إيتقاني. قوله: (ضمن عاقلة الصبي قيمته) تصريح بما أفادته كاف التشبيه، لكن المضمون في المشبه الدية وهنا القيمة، وعبر في الهداية هنا بالدية أيضاً اعتماداً على ما مر أن دية العبد قيمته. قوله: (فإن أودع طعاماً) أي مثلاً. در منتقى. قوله: (بلا إذن وليه الخ) سيذكر محترزه. قوله: (لأنه سلطه عليه) أي وله تمكين غيره من استهلاكه لأن عصمته حق مالكة، بخلاف الآدمي المملوك فعصمته لحق نفسه لا لحق مولاه، ولهذا بقي على أصل الحرية في حق الدم، وليس لمولاه ولاية استهلاكه، فلا يملك تمكين غيره منه. أفاده في الشربلية. قوله: (يضمن) أي في الحال. قوله: (وكذا لو أودع عبد محجور مالا) أي وقبل الوديعة بلا إذن مولاه. أما لو كان مأذوناً أو محجوراً ولكن قبلها بإذنه فاستهلكها لا يضمن في الحال، بل بعد العتق لو بالغاً عاقلاً عندهما. وعند أبي يوسف: يضمن في الحال. ولو كانت الوديعة عبداً فجنى عليه في النفس، أو فيما دونها أمر مولاه بالدفع أو الفداء إجماعاً. إيتقاني. قوله: (وكذا الخلاف الخ) قال فخر الإسلام: والاختلاف في الإيداع والإعارة والقرض والبيع، وكل وجه من وجوه التسليم إليه واحد. إيتقاني. قوله: (ولو كان بإذن) أي لو كان أودع الطعام بإذن وليه أو كان مأذوناً له في التجارة ضمن: أي في الحال، وهذا محترز-قوله المار «بلا إذن وليه الخ». قوله: (بلا وديعة) أي ونحوها مما فيه تسليم. قوله: (ضمنه للحال) لأنه مؤاخذ بأفعاله. درر. قوله: (على خلاف ما في المنتقى الخ) أي من أن الصبي الذي لا يعقل يضمن بالإجماع، وذكر في العناية وغيرها أنه مذهب فخر الإسلام، ذكره في شرح الجامع وأن غيره من شراح الجامع ذكروا أنه لا يضمن بالإجماع. قال ط: فتحصل أنهما طريقتان لأهل المذهب اهـ.