

کتاب الجنایات^(١)

مناسبته أن الرهن لصيانة المال وحكم الجنایة لصيانة الأنفس والمال وسيلة للنفس فقدم.

ثم الجنایة لغة: اسم لما يكتسب من الشر. وشرعاً: اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس، وخص الفقهاء الغصب والسرقة بما حل بمال، والجنایة بما حل بنفس وأطراف.

(القتل) الذي يتعلق به الأحكام الآتية من قود ودية وكفارة وإثم وحرمان إرث (خمسة) وإلا فأنواعه كثيرة كرجم وصلب وقتل حربي. الأول (عمد)، وهو أن يتعمد ضربه) أي ضرب الآدمي في أي موضع من جسده (ب) آلة تفرق الأجزاء مثل (سلاح) ومثقل لو من حديد. جوهرة

کتاب الجنایات

قوله: (وحكم الجنایة) هو القصاص أو الدية والكفارة وحرمان الإرث ط. قوله: (والمال وسيلة) جواب عما يقال: كان الأولى تقديم الجنایات لأهميتها بتعلقها بالأنفس ط. قلت: وما مر من مناسبة الرهن لما قبله تغني عن هذا. قوله: (اسم لما يكتسب) وهي في الأصل مصدر ثم أريد به اسم المفعول. قوله: (والجنایة بما حل بنفس وأطراف) أي في هذا الكتاب، وإلا فجنایات الحج لم تتعلق بنفس الآدمي ولا طرف من إطلاق الفقهاء عليها الجنایة. شرنبلالية. قوله: (وإلا) أي وإن لم يرد بالقتل هنا القتل المذكور لم يصح الحصر في الخمسة.

والحاصل: أن المراد هنا قتل محرم، فلا يشمل القتل المأذون به شرعاً كقصاص ورجم. قوله: (أن يتعمد ضربه) أي ضرب المقتول، فيخرج العمد فيما دون النفس. سعدي. ولم يقل أن يتعمد قتله لما سيذكره الشارح قريباً أنه لو أراد يد رجل فأصاب عنقه فهو عمد، ولو عنق غيره فخطأ، ولذا قال في المجتبى: إن قصد القتل ليس بشرط لكونه عمداً وإليه أشار الشارح بقوله «في أي موضع من جسده» واحترز بالتعمد عن الخطأ ويقول «بالآلة الخ» عن الباقي. قوله: (بالآلة تفرق الأجزاء) إنما شرط فيها ذلك لأن العمد

(١) الجنایة لغة: يقال: جنى على قومه جنایة: أذنب ذنباً يؤاخذ به وقد استعملها الفقهاء في الجرح والقطع. انظر: المصباح المنير ١/١٥٤، مختار الصحاح ١١٤. اصطلاحاً: عرفها الحنفية بأنها: اسم لفعل محرم حل بالنفس أو الأطراف. عرفها الشافعية بأنها: كل فعل مزهق للروح أو مبین للعضو. عرفها المالكية بأنها: إتلاف مكلف غير حربي نفس إنسان معصوم أو عضوه أو معنى قائماً به أو جنبه عمداً أو خطأ بتحقيق أو تهمة. عرفها الحنابلة بأنها: كل فعل عدوان على الأبدان بما يوجب قصاصاً أو نحوه. انظر: شرح الحرشي ٣/٨، البدع ٨/٢٤٠.

(ومحمد من خشب) وزجاج (وحجر) وإبرة في مقتل برهان (وليطة) وقوله (ونار)

عطف على محمد

هو القصد ولا يوقف عليه إلا بدليله، ودليله استعمال القاتل آتته، فأقيم الدليل مقام المدلول لأن الدلائل تقوم مقام مدلولاتها في المعارف الظنية الشرعية. منح، وهو صريح في أنه يجب القصاص وإن لم يذكر الشهود العمد، وبه صرح الإقتاني. وفي أنه لا يقبل قول القاتل لم أقصد قتله، بخلاف ما لو أقر وقال أردت غيره فيحمل على الأدنى وهو الخطأ. وتماه في حاشية الرمي. وسنذكره إن شاء الله تعالى في باب الشهادة على القتل. قوله: (جوهرة) عبارتها: العمد ما تعمد قتله بالحديد كالسيف والسكين والرمح والخنجر والنشابة والإبرة والإشفي وجميع ما كان من الحديد، سواء كان يقطع أو يبضع كالسيف ومطرقة الحداد والزبرة وغير ذلك، سواء كان الغالب منه الهلاك أم لا. ولا يشترط الجرح في الحديد في ظاهر الرواية لأنه وضع للمقتل، قال تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ﴾ [الحديد: ٢٥] وكذا كل ما يشبه الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة، سواء كان يبضع أو يرض، حتى لو قتله بالمثل منها يجب عليه القصاص، كما إذا ضربه بعمود من صفر أو رصاص اهـ. وروى الطحاوي عن الإمام اعتبار الجرح في الحديد ونحوه. قال الصدر الشهيد: وهو الأصح، ورجحه في الهداية وغيرها كما سيأتي في الفصل الآتي في مسألة المر.

قلت: وعلى كل فالقتل بالبندقية الرصاص عمد لأنها من جنس الحديد وتجرح فيقتص به، لكن إذا لم تجرح لا يقتص به على رواية الطحاوي كما أفاده ط عن الشلبي. والإشفي بالشين المعجمة: ما يخرز به كما في القاموس. قوله: (ومحمد من خشب) أي بأن نحت حتى صار له حدة يقطع بها، وليس المراد ما يكون في طرفه حديد كما وهم لأنه مسألة المر الآتية، وفيها تفصيل وخلاف. قوله: (وإبرة في مقتل) قال في الاختيار: روى أبو يوسف عن أبي حنيفة فيمن ضرب رجلاً بإبرة وما يشبهها عمداً فمات لا قود فيه، وفي المسئلة ونحوها القود، لأن الإبرة لا يقصد بها القتل عادة ويقصد بالمسئلة. وفي رواية أخرى: إن غرز بالإبرة في المقتل قتل، وإلا فلا اهـ.

وقال في البزازية: غرزه بإبرة حتى مات يقتص به لأن العبرة للحديد. وقال في موضع آخر: لا قصاص إلا إذا غرزه في المقتل، وكذا لو عضه اهـ. وفي شرح الوهبانية: في الإبرة القود في ظاهر الرواية اهـ. وفي القهستاني: وعليه الفتوى اهـ. وجزم بعدمه في الخانية. أقول: يمكن أن يكون التقييد بالمقتل توفيقاً. فتأمل. قوله: (وليطة) بكسر اللام: قشر القصب اللازق به ط عن الحموي. قوله: (عطف على محمد) أي لا على

لأنها تشقّ الجلد وتعمل عمل الذكاة، حتى لو وضعت في المذيب فأحرقت العروق أكل: يعني إن سال بها الدم، وإلا لا كما في الكفاية.

قلت في شرح الوهبانية: كل ما به الذكاة به القوة، وإلا فلا اهـ. وفي البرهان: وفي حديد غير محدد كالسنجة روايتان، أظهرهما أنها عمد. وفي المجتبى: وإحماء التنور يكفي للقود وإن لم يكن فيه نار. وفي معين المفتي للمصنف: الإبرة إذا أصابت المقتل ففيه القود، وإلا فلا اهـ. فيحفظ. وقالوا: والثلاثة، ضربه قصداً بما لا تطيقه البنية كخشب عظيم عمد (وموجبه الإثم) فإن حرمة أشد من حرمة إجراء كلمة الكفر لجوازه لمكره، بخلاف القتل.

خشب لأنها ليست من المحدد. قال سعدي: وينبغي أن يكون من قبيل الرجز:

عَلَفْتُهَا تَبْنًا وَمَاءً بَارِدًا

إذ الواقع في صورة النار هو الإلقاء فيها لا الضرب بها اهـ. قوله: (لأنها تشق الجلد الخ) بيان لكونها من العمد. قوله: (كما في الكفاية) قال ط: ونحوه في الخزانة والنهاية. حموي عن المقدسي اهـ. قوله: (وفي البرهان الخ) ذكر هذه النقول الثلاثة نقضاً لعكس الكلية وهو قوله «وإلا فلا» وهو ظاهر لأن المشروط في الذكاة فري الأوداج وإنهار الدم، وذلك لا يحصل بالسنجة والتنور المحمي والإبرة، ولذا أعاد مسألة الإبرة وإن كان ذكرها آنفاً، فافهم. قوله: (غير محدد) أي لا حد له. قوله: (كالسنجة) في القاموس: سنجة الميزان مفتوحة وبالسین أفصح من الصاد اهـ. وذكر في فصل الصاد: الصنج شيء يتخذ من صفر يضرب أحدهما بالآخر، وآلة بأوتار يضرب بها اهـ. زاد في المغرب: ويقال لما يجعل في إطار الدف من الهنات المدورة صنوج أيضاً. قوله: (أظهرهما أنها عمد) بناء على عدم اشتراط الجرح في الحديد ونحوه. قوله: (وإن لم يكن فيه نار) أي على الصحيح. قهستاني. وفيه: لو قيد بحبل ثم ألقى في قدر فيه ماء مغلي جداً فمات من ساعته أو فيه ماء حار فأنضج جسده ومكث ساعة ثم مات قتل به كما في الظهيرية. قوله: (بما لا تطيقه البنية) أي البدن. في القاموس: البنية بالضم والكسر: ما بنيته. وبنى الطعام بدله: سمنه، ولحمه: أنبته. قوله: (فإن حرمة) الأولى «وحرمة» ط. قوله: (أشد من إجراء كلمة الكفر) أي أشد من الكفر الصوري، فإنه إذا أكره عليه بملجىء يرخص مع اطمئنان القلب إحياء لنفسه، ولو أكره بالقتل على قتل غيره لا يرخص أصلاً لاستواء النفسين، واحترز به عن الكفر القلبي فإنه أشد ولا يرخص بحال.

وفي الجوهرة: واعلم أن قتل النفس بغير حق من أكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه، فإن قتل مسلماً ثم مات قبل التوبة منه لا يتحتم دخوله النار، بل هو في

(و) موجبه (القيود عيناً) فلا يصير مالاً إلا بالتراضي فيصح صلحاً ولو بمثل الدية أو أكثر. ابن كمال عن الحقائق (لا الكفارة) لأنه كبيرة محضة، وفي الكفارة معنى العبادة فلا يناط بها.

قلت: لكن في الخانية: لو قتل مملوكه أو ولده المملوك لغيره عمداً كان عليه الكفارة (و) الثاني (شبهه وهو أن يقصد ضربه بغير ما ذكر) أي بما لا يفرق

مشيئة الله تعالى كسائر أصحاب الكبائر، فإن دخلها لم يخلد فيها هـ. وأما الآية افمؤولة بقتله لإيمانه أو بالاستحلال أو بأن يراد بالخلود المكث الطويل، وسيذكر الشارح في آخر الفصل الآتي عن الوهبانية أنه لا تصح توبة القاتل ما لم يسلم نفسه للقيود. قوله: (وموجبه القيود) بفتح الواو: أي القصاص، وسمي قوداً لأنهم يقودون الجنائي بحبل وغيره. قاله الأزهرى هـ سعدي. ثم إنما يجب القيود بشرط في القاتل والمقتول يذكر في الفصل الآتي. قوله: (فلا يصير مالاً الخ) تفرغ على قوله «عيناً» أي ليس لولي الجنائية العدول إلى أخذ الدية إلا برضا القاتل. وهو أحد قولي الشافعي، وفي قوله الآخر: الواجب أحدهما لا بعينه ويتعين باختياره، والأدلة في المطولات. قوله: (فيصح صلحاً) أي إذا كان القيود عندنا هو الواجب في العمد فلا ينقلب مالاً إلا من جهة الصلح. قوله: (ولو بمثل الدية أو أكثر) أطلقه فشمّل ما لو كان من جنسها أو من غيره حالاً أو مؤجلاً كما في الجوهرة، وأشار إلى خلاف الشافعي، فإنه على قوله الثاني: لو صالح على أكثر من الدية من جنسها لا يصح لأنه يصير ربا، ويصح على قوله الأول. وتماه في الكفاية. قوله: (لأنه كبيرة محضة) وذلك بنص الحديث الصحيح وهو قوله ﷺ «أَكْبَرُ الْكَبَائِرِ الْإِشْرَاكُ بِاللَّهِ تَعَالَى، وَقَتْلُ النَّفْسِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ، وَقَوْلُ الزُّورِ، أَوْ قَالَ: شَهَادَةُ الزُّورِ» رواه البخاري^(١).

قوله: (وفي الكفارة معنى العبادة) بدليل أن للصوم والإعتاق فيها مدخلاً فهي دائرة بين العبادة والعقوبة، فلا بد أن يكون سببها أيضاً دائراً بين الحظر والإباحة لتعلق العبادة بالمباح والعقوبة بالمحظور كالمخطأ، فإن فيه معنى الإباحة. أما العمد فهو كبيرة محضة كالزنا والسرقه والربا، ولا يقاس على الخطأ لأن الكفارة من المقدرات فلا تثبت بالقياس، ولأن الخطأ دونه في الإثم، وتماه في المطولات. قوله: (لكن في الخانية الخ) أي في آخر فصل المعاقل.

أقول: لكنه مخالف لما في الشروح كالنهاية والعناية والمعراج من أنه لا كفارة في العمد وجب فيه القصاص أولاً، كالأب إذا قتل ابنه عمداً والمسلم إذا قتل من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا عمداً هـ. فتأمل. قوله: (والثاني شبهه) بفتحيتين أو بكسر

الأجزاء ولو بحجر وخشب كبيرين عنده خلافاً لغيره (وموجبه الإثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة) سيجيء تفسير ذلك (لا القود) لشبهه بالخطأ نظراً لآلته إلا أن

فسكون: أي نظير العمد ويقال له شبه الخطأ، لأن فيه معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل إلى الضرب، ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده إلى القتل إذ ليست الآلة آلة قتل اهـ. من الدرر والقهستاني. وزاد الإثني أنه يسمى خطأ العمد. قوله: (كبيرين) فلو صغيرين فهو شبه عمد اتفاقاً. قوله: (خلافاً لغيره) أي للإمامين، والأئمة الثلاثة فإنه عمد عندهم لما من تعريفه عندهم.

قال القهستاني: واعلم أن ما ذكره من أحكام الإثم والقود والكفارة كما لزم في العمد وشبهه عنده لزم عندهما، إلا أن العمد عندهما ضربه قصداً بما يقتل غالباً، وشبه العمد بما لا يقتل غالباً، فلو غرق في الماء القليل ومات ليس بعمد ولا شبه عمد عندهم، ولو ألقى في بئر أو من سطح أو جبل ولا يرجى منه النجاة كان شبه عمد عنده وعمداً عندهما، ويفتى بقوله كما في التتمة اهـ. وتام هذه المسائل يذكر في الفصل الآتي. وفي المعراج عن المجتبي: يشترط عند أبي حنيفة: أي في شبه العمد أن يقصد التأديب دون الإتلاف. قوله: (وموجبه الإثم) أي إثم القتل لتعمد الضرب اهـ. مكى عن البرهان.

والذي يفيد كلام الزيلعي أن عليه إثم الضرب لا القتل حيث قال: أثم إثم الضرب لأنه قصده لا إثم القتل لأنه لم يقصده، وهذه الكفارة تجب بالقتل وهو فيه مخطيء ولا تجب بالضرب اهـ. ويدل على ذلك تعليل البرهان بقوله لتعمد الضرب، فتعليله ينافي مدعاه، ولو قيل بإناطة الإثم بالقصد: فإن قصد القتل أثم إثم، وإن قصد الضرب أثم إثم لكان له وجه اهـ ط. قوله: (ودية مغلظة) أي من مائة إيل، فلو قضى بالدية في غير الإبل لم تتغلظ. قهستاني. وتؤخذ أرباعاً من بنت مخاض وبنت لبون وحقنة وجذعة كما يأتي. قوله: (على العاقلة) أي الناصرة للقاتل. قهستاني. والأصل أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتباراً بالخطأ وتجب في ثلاث سنين. هداية. واحترز بقوله ابتداء عن دية وجبت بالصلح في القتل العمد أو على الوالد بقتل ولده عمداً. كفاية.

والحاصل أن شبه العمد كالخطأ إلا في حق الإثم، وصفة التغليظ في الدية. زيلعي.

واعلم أن المال الواجب بالعمد المحض يجب في مال القاتل فيما دون النفس، وفي النفس وفي الخطأ فيهما على العاقلة وفي شبه العمد لو نفساً على العاقلة، وفيما دونها وإن بلغ الدية على القاتل اهـ. بزازية. قوله: (سيجيء تفسير ذلك) أي تفسير الكفارة والدية والمغلظ منها في كتاب الديات وتفسير العاقلة في كتاب المعاقل. قوله: (إلا أن يتكرر منه)

يتكرر منه فلإمام قتله سياسة. اختيار (وهو) أي شبه العمد (فيما دون النفس) من الأطراف (عمد) موجب للقصاص، فليس فيما دون النفس شبه عمد (و) الثالث (خطأ وهو) نوعان: لأنه إما خطأ في ظن الفاعل ك (أن يرمي شخصاً ظنه صيداً أو حريياً) أو مرتداً (فإذا هو مسلم أو) خطأ في نفس الفعل كأن يرمي (غرضاً) أو صيداً (فأصاب آدمياً) أو رمى غرضاً فأصابه ثم رجع عنه أو تجاوز عنه إلى ما وراءه فأصاب رجلاً أو قصد رجلاً فأصاب غيره أو أراد يد رجل فأصاب عنق غيره، ولو عنقه فعمد قطعاً أو أراد رجلاً فأصاب حائطاً ثم رجع السهم فأصاب الرجل فهو خطأ، لأنه أخطأ في إصابة الحائط ورجوعه سبب آخر، والحكم يضاف لآخر أسبابه. ابن كمال عن المحيط. قال: وكذا لو سقط من يده خشبة أو لبنة فقتل رجلاً يتحقق الخطأ في الفعل ولا قصد فيه، فكلام صدر الشريعة فيه ما فيه. وفي الوهبانية: [الطويل]

ظاهره ولو مرتين، ويدل عليه ما نذكره بعد في الفصل الآتي. قوله: (فليس فيما دون النفس شبه عمد) لأنه لا يختص بألة دون آلة، فلا يتصور فيه شبه العمد، بخلاف النفس. وتمامه في الزيلمي. قوله: (والثالث خطأ) قال ابن الكمال: ولو على عبد، إنما قال ذلك لأن المتبادر إلى الوهم من كون العبد مالا أن يكون ما ذكر من قبيل ضمان الأموال فلا يكون على العاقلة اهـ. قوله: (وهو نوعان) لأن الرمي إلى شيء مثلاً مشتمل على فعل القلب وهو القصد وعلى الجارحة وهو الرمي، فإن اتصل الخطأ بالأول فهو الأول، وإن اتصل بالثاني فهو الثاني. عناية. قوله: (ظنه صيداً) انظر هل يعتبر ادعاء الظن أو لا بد من تحققه أولاً بأن يشهد عليه؟. ثم نقل ما لا يتم منه المراد، وسنوضح ذلك في باب الشهادة على القتل إن شاء الله تعالى. قوله: (غرضاً) بمعجمتين بينهما راء متحركة وهو الهدف الذي يرمى إليه. قوله: (فأصاب رجلاً) مرتب على قوله «ثم رجع أو تجاوز». قوله: (ورجوعه بسبب آخر) وهو إصابة الحائط المسببة عن الرمي. قوله: (فكلام صدر الشريعة فيه ما فيه) فإنه شرط في الخطأ في الفعل أن لا يصدر عنه الفعل الذي قصده بل يصدر فعل آخر.

ويرد عليه ما مر من أنه إذا رمى غرضاً فأصابه ثم رجع عنه أو تجاوز عنه فأصاب رجلاً يتحقق الخطأ في الفعل والشرط مفقود في الصورتين، وإذا سقط من يده خشبة أو لبنة فقتل رجلاً يتحقق الخطأ في الفعل ولا قصد فيه. أفاده ابن الكمال. قال ط: لكن سيأتي قريباً أنه مما جرى مجرى الخطأ. قوله: (إن أصاب خلافه) أي شخصاً غيره. قوله:

وَقَاصِدُ شَخْصٍ إِنْ أَصَابَ خِلَافَهُ فَذَا خَطَأً وَالْقَتْلُ فِيهِ مُعَذَّرٌ

وَقَاصِدُ شَخْصٍ حَالَةَ النَّوْمِ إِنْ يَمُنَّ فَيَقْتَصُّ إِنْ أَبْقَى دَمًا مِنْهُ يُنْهَرُ

(و) الرابع (ما جرى مجراه) مجرى الخطأ (كنائم انقلب على رجل فقتله) لأنه معذور كالمخطيء (وموجبه) أي موجب هذا النوع من الفعل وهو الخطأ وما جرى مجراه (الكفارة والدية على العاقلة) والإثم دون إثم القتل، إذ الكفارة تؤذن بالإثم لترك العزيمة (و) الخامس (قتل بسبب كحافر البئر وواضع حجر في غير ملكه) بغير إذن من السلطان. ابن كمال. وكذا وضع خشبة على قارعة الطريق ونحو ذلك إلا

(والقتل فيه معذر) أي القصاص فيه ممتنع. قوله: (حالة النوم) أي نوم الشخص. قوله: (إن أبقى دماً) أي تركه ينهر: أي يسيل منه، والذي في الوهبانية: يقطر، وانظر ما وجه التقييد بحالة النوم، وقد مر أن الإبرة إذا أصابت المقتل ففيه القود، ولعل وجهه أن محل القصد غير مقتل، وإذا كان غير نائم وترك دم نفسه يسيل يكون موته منسوباً إليه. فليتأمل. قوله: (والرابع ما جرى مجراه الخ) فحكمه حكم الخطأ في الشرع، لكنه دون الخطأ حقيقة، فإن النائم ليس من أهل القصد أصلاً، وإنما وجبت الكفارة لترك التحرز عن نومه في موضع يتوهم أن يصير قاتلاً، والكفارة في قتل الخطأ إنما تجب لترك التحرز أيضاً، وحرمان الميراث لمباشرة القتل وتوهم أن يكون متناعساً لم يكن نائماً قصداً منه إلى استعجال الإرث، والذي سقط من سطح فوق على إنسان فقتله أو كان في يده لبنة أو خشبة فسقطت من يده على إنسان أو كان على دابة فأوطأت إنساناً فقتله مثل النائم لكونه قتلاً للمعصوم من غير قصد. كفاية. قوله: (لترك العزيمة) وهي هنا المبالغة في التثبيت. قال في الكفاية: وهذا الإثم إثم القتل، لأن نفس ترك المبالغة في التثبيت ليس بإثم، وإنما يصير به أثماً إذا اتصل به القتل فتصير الكفارة لذنب القتل وإن لم يكن فيه إثم قصد القتل ا هـ. تأمل. قوله: (وواضع حجر) أي إذا لم ينحه غيره، فإن نجاه فعطب به رجل ضمن المنحى كما سيذكره المصنف في باب ما يحدثه الرجل في الطريق. قوله: (في غير ملكه) قيد للحفر والوضع. درر. فلو في ملكه فلا تعدي فلا دية ولا كفارة ط. قوله: (من السلطان) الظاهر أن المراد ما يعم نائمه ط. قوله: (ونحو ذلك الخ) أي نحو الخشبة كقشور بطيخ فيضمن ما تلف به كما أفتى به قارىء الهداية، وكذا إذا رش الطريق. قال في الذخيرة: كذا أطلقه في الكتاب، قالوا: إنما يضمن الراش إذا مر المار على الرش ولم يعلم به بأن كان ليلاً أو المار أعمى، وكذا المرو على الخشبة أو الحجر. ومن المشايخ من فصل بوجه آخر وقال: إن رش بعض الطريق حتى أمكنه المرور في الجاف لا ضمان، وإن

إذا مشى على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه. درر (وموجبه الدية على العاقلة لا الكفارة) ولا إثم القتل بل إثم الحفر والوضع في غير ملكه. درر (وكل ذلك يوجب حرمان الإرث) لو الجاني مكلفاً. ابن كمال (إلا هذا) أي القتل بسبب لعدم قتله، وألحقه الشافعي بالخطأ في أحكامه.

فَضْلٌ فِيمَا يُوجِبُ الْقَوْدَ وَمَا لَا يُوجِبُهُ

(يجب القود) أي القصاص (بقتل كل محقون الدم) بالنظر لقاتله. درر. وسيوضح عند قوله «وقتل القاتل أجنبي» (على التأييد عمداً) وهو المسلم والذمي لا

رش فناء حانوت بإذن صاحبه فالضمان على الأمر استحساناً. وقامه في التاترخانية.

فروع: تعقل بحجر فسقط في بئر حفرها رجل فالضمان على واضع الحجر، فلو لم يضعه أحد فعلى الحافر؛ وكذا لو زلت بماء صبه رجل فوق في البئر فالضمان على الصاب، ولو بماء مطر فعلى الحافر. تاترخانية. وفي الجوهرة: القول قول الحافر أنه أسقط نفسه استحساناً. قوله: (وكل ذلك) أي ما تقدم من أقسام القتل الغير المأذون فيه ط. قوله: (لو الجاني مكلفاً) فلو صبيّاً أو مجنوناً يرث كما في شرح السراجية للسيد ط. قوله: (لعدم قتله) أي مباشرة، وإنما ألحق بالمباشر في إيجاب الضمان صيانة للدم عن الهدر على خلاف الأصل فبقي في الكفارة، وحرمان الميراث على الأصل. كفاية. والله أعلم.

فَضْلٌ فِيمَا يُوجِبُ الْقَوْدَ وَمَا لَا يُوجِبُهُ

قوله: (محقون الدم) الحقن هو المنع: قال في المغرب: حقن دمه إذا منعه أن يسفك. واحترز به عن مباح الدم كالزاني المحصن والحربي والمترد، والمراد الحقن الكامل، فمن أسلم في دار الحرب فقد صار محقون الدم على التأييد، ولا يقتص من قاتله هناك لأن كمال الحقن بالعصمة المقومة والمؤثمة، وبالإسلام حصلت المؤثمة دون المقومة لأنها تحصل بدار الإسلام. أفاده في الكفاية. قوله: (بالنظر لقاتله) أي لا مطلقاً، فإنه لو قتل القاتل عمداً أجنبي عن المقتول يقتص من الأجنبي للقاتل إن قتله الأجنبي عمداً. قال الواني: والظاهر أن هذا أعم من أن يكون قبل الحكم أو بعده لاحتمال عفو الأولياء بعد الحكم ا ه ط. قوله: (على التأييد) احترز به عن المستامن.

ولا يشكل على هذا الحد قتل المسلم ابنه المسلم عمداً حيث لا يقتص منه، لأن القصاص واجب في الأصل، لكن انقلب مالاً بشبهة الأبوة وذلك عارض، والكلام في الأصل ولهذا كان الابن شهيداً بهذا القتل فلا يغسل، وكذا قتل عبد الوقف عمداً فإنه لا

المستأمن والحربي (بشرط كون القاتل مكلفاً) لما تقرر أنه ليس لصبيّ ومجنون عمد .
في البزازية : حكم عليه بقود فجنّ قبل دفعه للولي انقلب دية .
من يجنّ ويفيق قتل في إفاقة قتل ، فإن جنّ بعده : إن مطبقاً سقط ، وإن غير مطبق قتل .

قتل عبد مولاہ عمداً لا رواية فيه . وقال أبو جعفر : يقتل قتل عبد الوقف عمداً لا قود فيه .

قتل ختنه عمداً وبنته في نكاحه سقط القود اه (و) بشرط (انتفاء الشبهة)

يجب القود كما يأتي ، لأن القود هو الموجب الأصلي وانقلب مالا لعارض مراعاة نفع الوقف اه . ط عن المكي ملخصاً . قوله : (لما تقرر الخ) سيأتي تقريره قبيل فصل الجنين .
قوله : (انقلب دية) أي ولا قصاصن عليه استحساناً . ولو جن بعد الدفع له قتله لأن شرط وجوب القصاص عليه كونه مخاطباً حالة الوجوب وذلك بالقضاء ويتم بالدفع ، فإذا جنّ قبل الدفع تمكن الخلل في الوجوب فصار كما لو جن قبل القضاء والواجبية . قوله : (من يجنّ) بالبناء للمفعول ويفيق من أفاق ط . ومن مبتدأ ، وقاتل الأول مبني للفاعل حال أو شرط لأداة شرط محذوفة ، وقاتل الثاني مبني للمفعول خبر بمعنى يحكم بقتله . قوله : (فإن جن بعده) أي بعد ما قتل في إفاقة ، والظاهر أن يقيد بما إذا كان جنونه قبل القضاء والدفع أخذاً مما قبله . فليتأمل . قوله : (إن مطبقاً) بأن كان شهراً أو سنة على اختلافهم فيه . ولو الواجبية . قوله : (سقط) أي القصاص . قوله : (وإن غير مطبق قتل) يعني بعد الإفاقة كما في الواجبية وغيرها . قوله : (وقال أبو جعفر يقتل) وهذا تقدم صريحاً عند قول المتن «وجنائه على الراهن والمرتهن معتبرة» وقال الحموي : لأن القصاص من جهة الآدمية وهو فيها أجنبي عن المولى . سائحاني . قوله : (لا قود فيه) بل ينقلب مالا لكونه أنفع للوقف كما تقدم عن المكي . وفي الشرنبلالية : لعل وجهه اشتباه من له حق القصاص ، لأن الوقف حبس العين على ملك الواقف عند الإمام ، وعندهما على حكم ملك الله تعالى ، ولم يتعرض لما يلزم القاتل ولعله القيمة فلي نظر اه .

أقول : قال في وقف البحر : ولا يخفى أنه تجب قيمته كما لو قتل خطأ ، ويشترى بها المتولي عبداً ويصير وقفاً ، كما لو قتل المدبر خطأ وأخذ المولى قيمته فإنه يشترى بها عبداً ويصير مدبراً ، وقد صرح به في الذخيرة اه . قوله : (قتل ختنه) الختن : هو كل من كان من قبل المرأة مثل الأب والأخ ، هكذا عند العرب ، وعند العامة : زوج ابنته . مغرب . والمراد هنا الثاني . قوله : (سقط القود) لأنها ورثت قصاصاً على أبيها اه ح .

أقول : بل قد ثبت لها ابتداء لا إراثاً كما أورده الشارح على صدر الشريعة فيما

كولاد أو ملك أو أعم كقوله اقتلني فقتله (بينهما) كما سيجيء (فيقتل الحر بالحر وبالعبد) غير الوقف كما مر خلافاً للشافعي.

ولنا إطلاق قوله تعالى: ﴿أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ فإنه ناسخ لقوله تعالى: ﴿الْحَرُّ بِالْحَرِّ﴾ الآية كما رواه السيوطي في الدر المنثور عن النحاس عن ابن عباس: على أنه تخصيص بالذکر فلا ينفي ما عداه. كيف ولو دل لوجب أن لا يقتل الذکر بالأنتى ولا قاتل به. قيل ولا الحر بالعبد ورد بدخوله بالأولى:

ولأبي الفتح البستي نظماً قوله: [الطويل]

خُذُوا بِدِمِّي هَذَا الْغَزَالَ فَإِنَّهُ رَمَانِي بِسَهْمِي مُقْلَتِيهِ عَلَى عَمْدٍ
وَلَا تَقْتُلُوهُ إِنِّي أَنَا عَبْدُهُ وَلَمْ أَرْحُرْ أَقْطُ يُقْتَلُ بِالْعَبْدِ
فَأَجَابَهُ بَعْضُ الْحَنْفِيَّةِ رَاداً عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ:
خُذُوا بِدِمِّي مَنْ رَامَ قَتْلِي بِلِحْظِهِ وَلَمْ يَخْشَ بَطْشَ اللَّهِ فِي قَاتِلِ الْعَمْدِ

سيأتي عند قول المصنف «ويسقط قود ورثه على أبيه». قوله: (أو أعم كقوله اقتلني) هذا سقط من بعض النسخ، وفي بعضها «أو أمر» بدل قوله أو أعم، وهو أولى، وسيأتي آخر الفصل أنه تجب الدية في ماله في الصحيح. قوله: (كما سيجيء) أي من المسائل الثلاث في هذا الفصل متناً. قوله: (خلافاً للشافعي) فعنده لا يقتل الحرّ بالعبد. قوله: (أن النفس) بفتح الهمزة لأنه معمول لقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا﴾ [المائدة ٤٥]. قوله: (على أنه تخصيص بالذکر الخ) الاختصار في الآية على الحر وهو بعض ما شمله قوله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة ٤٥] لا يقتضي نفي الحكم عن العبد فهو كالمقابلة في قوله تعالى: ﴿وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى﴾. ولم يمنع قتل الذکر بالأنتى. قال الزيلعي: وفي مقابلة الأنتى بالأنتى دليل على جريان القصاص بين الحرة والأمة. قوله: (قيل ولا الحر بالعبد) صوابه ولا العبد بالحر كما هو في المنح ا ه ح، يعني أنه قيل في الإيراد على الشافعي: لو دل قوله تعالى: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ [المائدة ٤٥] على أن الحر لا يقتل بالعبد للتخصيص بالذکر لوجب أن لا يقتل العبد بالحر قوله: (ورد) أي هذا القيل لأنه إذا قتل الحر بالحر بعبارة النص يقتل العبد به بدلالة الأولى لأنه دونه كما دلت حرمة التأفيف على حرمة الضرب، وأصل الإيراد لصدر الشريعة والراد عليه من لا خسرو وابن الكمال. قوله: (ولأبي الفتح الخ) ساقط من بعض النسخ. قوله: (خذوا بدمي الخ) لا يخفى ما فيه من عدم صدق المحبة. قوله: (ولا تقتلوه الخ) فيه منافاة لما قبله، فإن الأخذ بالدم يقتضي القتل ولا يصح أن يحمل على الدية، لأن العبد لا تجب ديته على مولاه ط. قوله: (ولم أرحراً قط يقتل بالعبد) وفي بعض النسخ «وفي مذهبي لا يقتل الحر بالعبد».

وَقُودُوا بِهِ جَبْرًا وَإِنْ كُنْتُ عَبْدَهُ لِيُعْلَمَ أَنَّ الْحُرَّ يُقْتَلُ بِالْعَبْدِ
(والمسلم بالذمي)

قوله: (ليعلم الخ) فيه أن الحر لا يقتل بعبد نفسه، فإن أراد عبد غيره لا يناسبه قوله «وإن كنت عبده» ا ه ح.

أقول: المراد إظهار الحكم بأسلوب لطيف، فلا يدقق عليه بمثل ذلك، وإلا لزم أن يعترض بأنه قال: من رام ولم يصرح بالقتل، وبأن القتل بمجرد اللحظ لا يقاد به إذ لا يصدق عليه تعريف العمد، وقد نظمت ذلك خالياً عن الطعن مع الأدب، ومراعاة ما للحبيب علي من أحبّ فقلت: [الطويل]

دَعَا مَنْ بِرُمَحِ الْقَدِّ قَدْ مُهَجَّتِي وَصَارِمُ لَخِظِ سَلَّهْ لِي عَلَى عَمْدٍ
فَلَا قَوْدٌ فِي قَتْلِ مَوْلَى لِعَبْدِهِ وَإِنْ كَانَ شَرَعًا يُقْتَلُ الْحُرُّ بِالْعَبْدِ
قوله: (والمسلم بالذمي) لإطلاق الكتاب والسنة وحديث ابن السلماني ومحمد بن المنكدر «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَى بِرَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَدْ قَتَلَ مُعَاهِدًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَأَمَرَ بِهِ فَضْرَبَ عُنُقَهُ وَقَالَ: أَنَا أَوْلَى مَنْ وَفَى بِذِمَّتِهِ» وقال علي رضي الله عنه: إنما بدلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا، ولهذا يقطع المسلم بسرقة مال الذمي مع أن أمر المال أهون من النفس. ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام «لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ»^(١) ولا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر حربي، فقوله «ولا ذو عهد»^(٢) أي

(١) الشطر الأول منه أخرجه البخاري ٢٤٦/١٢ (٦٩٠٣) وأخرجه أبو داود (٤٠٠٦) والترمذي (١٤١٢، ١٤١٣) والنسائي في القسامة باب ١٠، ب ١٤ وابن ماجه (٢٦٦٠) وعبد الرزاق في المصنف ٨٥/٢ والطحاوي في مشكل الآثار ٩٠/٢.

(٢) إن كان المجني عليه ذمياً، وكان القتل عمداً أيضاً فقد اختلف الفقهاء في وجوب القصاص من المسلم. فذهب ابن حزم وجماعة إلى القول بسقوط القصاص في العمد، وسقوط الدية في الخطأ، ولكن قالوا: يؤدب المسلم بالسجن حتى يتوب كفاً لضرره. وذهب الحنفية والنخعي والشعبي إلى القول بوجوب القصاص، وهو قول عمر وابن مسعود وابن أبي ليلى. وذهب الشافعية والحنابلة والثوري والأوزاعي إلى عدم وجوب القصاص على المسلم مطلقاً، وإنما تجب عليه الدية مضاعفة، روي هذا عن عمر وعثمان وزيد بن ثابت. وذهب مالك والليث بن سعد إلى القول بوجوب القصاص في حالة خاصة. هي ما إذا قتل المسلم الكافر غيلة أي يأخذه إلى مكان مخصوص، فيضجعه ويذبحه، ليأخذ ما معه من المال، وفي غير تلك الحالة لا يقتص منه، وإنما تجب الدية عليه في العمد والكفارة في الخطأ. استدل ابن حزم ومن معه بأن الآيات الواردة في القصاص لم تشمل على قتل المسلم للكافر لأنها في قتل المؤمنين خاصة لم يرد فيها ذكر للذميين والمستأمنين دل على ذلك حكم الرسول في المسألة بقوله: «لا يقتل مسلم بكافر»، وإذا كان الذمي كافراً ظهر يقيناً أنه لا قصاص على قاتله المسلم إذا قتله عمداً، وأيضاً لا تجب عليه الدية في قتله خطأ لعدم وجوب القصاص في العمد؛ لأن الدية تابعة له فمتى سقط القصاص سقطت لقوله تعالى: «فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان» بعد قوله: «كتب عليكم القصاص في القتل» فقد دلت الآية بأولها وآخرها على أنه لا عفو فلا قصاص، لأنه لا مواخاة بين مسلم وكافر، وإنما يسجن القتال، ويؤدب لأن قتل الذمي بغير حق منكر واجب تغييره باليد؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده» وقوله تعالى: =

«وتعاونوا على البر والتقوى» فالقول بسجنه منع له من الظلم، وتعاون على البر، وإطلاقه عون له على العدوان ونوقش بأن في عدم إجراء القصاص بين المسلم والكافر نقضاً للعهود والمواثيق التي أوجب الله الوفاء بها على أن الذمي ما أعطى الذمة والعهد إلا ليكون له ما لنا، وعليه ما علينا. ولأجل أن يحمي نفسه وماله، فلو كان أمره أنه إذا قتل لا يقتل قاتله لم تكن هناك فائدة من العهد، ولفات المقصود منه. وليس لابن حزم متمسك في القول بأن وجوب الدية تابع لوجوب القصاص إلا ربط أول الآية الواردة في القصاص بآخرها، وليس ذلك بصحيح؛ لأن أولها عام وآخرها خاص، وفي مثل ذلك يقدم الآخر على الأول. واستدل الإمام مالك على وجوب القصاص في القتل غيلة: أولاً: ما أخرجه أبو داود في مراسيله عن طريق ابن وهب عن عبد الله بن يعقوب عن عبد الله بن عبد العزيز بن صالح الحضرمي قال: «قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين مسلماً بكافر قتله غيلة، وقال: أنا أولى أو أحق من وفى بدمته». ونوقش هذا الحديث: بأن ابن القطان قد ذكره، وقال فيه عبد الله بن يعقوب وعبد الله بن عبد العزيز مجهولان، ولم أجد لهما ذكراً في الحديث، وعلى تسليم صحته لا يثبت مطلوب المستدل، لأنه ليس فيه إلا أن الرسول قتل، ولم يبين أنه لا واجب إلا هذا، فإن المسألة للأولياء موكولة إليهم إن شاؤوا عفوا وأخذوا الدية، وإن شاؤوا طالبوا بالقتل، فلعلهم في هذه الحادثة لم يقبلوا إلا القصاص. وثانياً: بما روى ابن حزم عن عبد الملك بن حبيب الأندلسي عن جندب الهذلي قال: كتب عبد الله بن عامر إلى عثمان أن رجلاً من المسلمين عدا على دهقان فقتله على ماله، فكتب إليه عثمان أن اقتله، فإن هذا قتل على الحرابة. وما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بلغه أن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً نصرانياً غيلة من أهل الحيرة فأمر بقتله دلت الروايتان على أن عمر وعثمان قتل المسلم الذي قتل ذمياً غيلة معللة الرواية الأولى القتل بأنه لكونه قتل غيلة على الحرابة، ومعناه أن المسلم إنما يقتل في تلك الحالة لكونه صار محارباً أي قاطع طريق. ونوقش: بأن الرواية الأولى قال فيها ابن حزم: وروياه عن رجال كثيرين من أبناء الصحابة إلا أن كل ذلك من رواية عبد الملك بن حبيب الأندلسي، وفي بعضها ابن الزناد وهو ضعيف، وبعضها مرسل، ولا يصح منها شيء، وأما الرواية الثانية فمناقشة بأن ذكر القتل فيها لا يدل على أنه كان قتل قصاص أو قتلاً على الحرابة فاحتملت، فلم تصلح دليلاً على أحدهما بعينه. واستدل ثالثاً: بأن القاتل غيلة صار محارباً مستحقاً للقتل إذ لو ترك بدون قتل حين يُقتل كافرأ لأصبح وحشاً ضارياً معتاداً على سفك الدماء لوثوقه من عدم قتله، وقد يستهل دفع الدية التي قد لا تساوي شيئاً بجانب ما أخذ، واستولى عليه من المقتول. ونوقش: بأن المشهور في مذهب مالك في المحارب يخالف ما هو في الدليل، فإنه إن أخذ المحارب المال عندهم لا تخيير في نفيه بل في القطع والقتل والصلب أما إن أخاف فقط، فالتخيير للإمام بين الجميع على أن المالكية عندهم أن كل من قتل في حرابته من لا يقتل به في غير الحرابة لا يقتل به إذا قتله في الحرابة، وهم قائلون بعدم قتل المسلم إذا قتل كافرأ في غير الحرابة. واستدل الشافعي ومن معه على عدم القصاص بالكتاب والسنة والآثار والمعقول: أما الكتاب: فأولاً: قوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ وجه الدلالة أن الآية، وإن كانت بلفظ الخبر إلا أنه أريد بها النهي، وقد نفت الآية كل سبيل لكافر على مؤمن؛ لأن السبيل نكرة في سياق النفي فيعم وحيث كان القصاص سبيلاً من السبل يكون داخلأ في عموم النفي فينفي ثم لا يمكن حمل السبيل على معنى الحجية والبرهان للكافر على المسلم؛ لأن هذا الحمل خاص فلا يناسب عموم اللفظ أو لأن هذا معلوم من غير الآية فلا يجوز حملها على ما هو معروف من غيرها. ونوقش: بأن الآية ورد فيها عن السلف تأويلات كلها محتملة فيجب التحاكم إلى قواعد الشريعة لمعرفة ما هو أولى بالقبول فحيث نفى الله السبيل في الآية وكان محتملاً؛ لأن يكون في الآخرة فقط كما روي عن علي وابن عباس بدليل عطفه على قوله: ﴿فأله يحكم بينكم يوم القيامة﴾ ويحتمل أن يكون المراد نفي السبيل في الدنيا كما جنح إلى ذلك السدي، وخصه بالتمام على معنى الاستئصال فلا يتمكن الكافرون من استئصال المؤمنين، ويحتمل أن يكون السبيل المنفي عاماً في الدنيا والآخرة إلا ما خصه الدليل، وهذا الأخير هو الراجح استناداً إلى ما هو الأصل في الكلام؛ وهو العموم إلا ما خص بدليل، وقد قام الدليل على أن القصاص خارج وثانياً: بقوله تعالى: ﴿لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة﴾ =

= دلت الآية على عدم المساواة بين المؤمنين والكفار، لأن الآية وإن اشتملت على فعل منفي، وهو لا يعم إلا أنها متضمنة لنكرة، وهي عامة اتفاقاً بعد النفي، فالتقدير لا استواء بين هؤلاء وهؤلاء، ونفي التساوي بينهما يمنع من تساوي نفوسهما، وتكافؤ دمائهما، إذ القصاص مبني على المائلة والتساوي، فلا يثبت القصاص بين المسلم والكافر. ونوقش: بأن الآية لا يلزم منها عدم الاستواء في العصمة؛ لأن مثل هذا الكلام لا عموم له كما في قوله: «لا يستوي الأعمى والبصير» المنفي هو الاستواء في البصر والعمى لا في كل وصف، ولهذا يجري القصاص بينهما لاستوائهما في العصمة ثم الآية تحتل أن يكون المنفي هو المساواة في الآخرة في الثواب والعقاب، يؤيده قوله بعده: «أصحاب الجنة هم الفائزون» وأيضاً كون الشخص صاحب جنة أو نار أمر غير مدرك بل هو موقوف على الخاتمة، وإذا كان غير مدرك. لا يدخل تحت علم القاضي أنه من أهل الجنة، فلا يقتل بمن هو من أهل النار. واستدل من السنة: بما أخرجه البخاري عن أبي جحيفة قال: قلت لعلي هل عندكم شيء من الوحي ليس في القرآن؟ قال: لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة إلا فهماً يعطيه الله رجلاً في القرآن، وما في هذه الصحيفة. قلت: وما في هذه الصحيفة؟ قال: «العقل وفكك الأسير، وأن لا يقتل مسلم بكافر» أخرج هذا الحديث أحمد والنسائي وأبو داود والترمذي، ومعنى العقل الدية سميت بذلك لأنهم كانوا يعقلون إيل الدية بفناء دار المقتول. وبما روى قتادة عن الحسن عن قيس قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي بن أبي طالب فقلنا له: هل عهد إليك رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً لم يعهده إلى الناس؟ فقال: لا إلا ما في هذا الكتاب، وأخرج كتاباً من قراب سيفه، فإذا فيه «المسلمون تتكافأ دماؤهم، وهم يد على من سواهم، ويسمى بدمتهم أذنانهم ألا لا يقتل مسلم بكافر، ولا ذو عهد في عهده» رواه أحمد والنسائي. دلت الروايتان الصحيحتان في طريقيهما على أن رسول الله نهي عن قتل المسلم بكافر أي كافر كان؛ لأنه نكرة، فيكون شاملاً للذمي والحربي والمستامن، فلا يخص اللفظ بأحدهم، ومعنى: «ولا ذو عهد في عهده» أنه يمتنع قتل المعاهد ما دام في عهده، مراعاة للوفاء بالعهد. ونوقش هذا الدليل: بأن هذه الروايات مع صحتها وعدم الطعن في راو من رواها لا تصلح للاستدلال؛ لأن المستدل اعتبر صدر الحديث، وصرف النظر عن باقيه مع أن الآخر يرد الأول. وبيان ذلك: أن الحديث اشتمل على جملتين. الأولى. لا يقتل مسلم بكافر. والثانية. ولا ذو عهد في عهده، والأولى معطوف عليه تام، والثانية معطوف ناقص، ومثل هذا لا بد فيه من تقدير في الجملة الثانية لتكون مقيدة، لأن العطف للتشريك. وحيث كان العامل في الجملة الأولى هو الفعل المقيد بكافر يقدر في الثانية بحاله، فيصبح معنى الحديث: لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده بكافر. والذي دعا إلى هذا التقدير أنه لو ترك على حاله، وبدون تقدير لصادم الإجماع؛ لأن ظاهره يفيد أن الذمي لا يقتل مطلقاً، وهذا لا يتفق مع إجماعهم على قتل الذمي بالذمي فنظراً لهذا الإجماع خص الكافر المقدر في الجملة الثانية بالحربي فيسري ذلك التخصيص إلى الكافر الملفوظ في الجملة الأولى، وحينئذ يصير تقدير الحديث: لا يقتل مسلم بكافر حربي، ولا يقتل ذو عهد في عهده بكافر حربي، ومفهومه أن يقتل المسلم بالذمي، وهو ما يخالف دعوى الشافعية، فإن قال الشافعية: إن هذا التقدير يرد عليه. أولاً: أنه لا حاجة إليه لكون الحديث في غنى عنه يدل على ذلك ما ورد في سببه أن رسول الله خطب يوم الفتح بسبب القتييل الذي قتله خزاعة، وكان له عهد فقال: «لو قتلت مسلماً بكافر لقتلته به» وقال: «لا يقتل مسلم بكافر، ولا ذو عهد في عهده» رواه أحمد وأبو داود. فقد دل سبب النزول وقوله: «لا يقتل مسلم بكافر» على تركه الاقتصاد من الخزاعي بالمعاهد الذي قتله، ودل قوله: «ولا ذو عهد في عهده» على النهي عن الإقدام على مثل ما فعله القاتل صاحب السبب، فكانت تلك الجملة كلاماً تاماً غير محتاج إلى تقدير، على أن التقدير خلاف الأصل فلا يصار إليه عند الضرورة، ولا ضرورة. ثانياً: أن القول بكون المعطوف يقيد بكل ما قيد به المعطوف عليه مخالف لما عليه محققو النحاة، من أنه لا يلزم اشتراك المعطوف، والمعطوف عليه إلا في الحكم الذي لأجله وقع العطف، وهو ما هنا النهي عن القتل مطلقاً، من غير تعرض لكونه قصاصاً أو غير قصاص، وحينئذ لا يلزم من كون الأولى في القصاص أن تكون الثانية فيه حتى تحتاج إلى ذلك التقدير. ثالثاً: أن الجملة الثانية من الحديث لم تذكر في كثير من طرقه، والرواية الصحيحة قاصرة على الجملة الأولى، =

= وهذا يبعد التقدير المتقدم. رابعاً: أن هذا التقدير يخرج الحديث عن كونه مفيداً؛ لأن معناه عليه: «لا يقتل مسلم بكافر حربي قصاصاً» وغير متصور قتله به قصاصاً حتى ينفي. فيكون الجواب على تلك الإيرادات بالترتيب: أولاً: أنه على اعتبار عدم التقدير يصير معنى الجملة الثانية: لا يقتل ذو عهد في عهده مطلقاً، في حين أنه يقتل إذا قتل ذمياً مثله اتفاقاً، وحينئذ لا بد من تقدير يغير حق من الحقوق، وعلى ذلك دار الأمر بين تقدير تلك الجملة وبين تقدير لفظ «بكافر» المذكور في الجملة الأولى، وإذا دار الأمر بين تقديرين أحدهما مذكور في المعطوف عليه، والآخر غير مذكور ترجح تقدير الأول لقرينة العطف، فإن الضرورة حاصلة على كل حال. وأجيب عن الثاني: بأن الفرض أن العامل مقيد فلا بد من تقديره مقيداً لا مطلقاً، ولا يقال: إنه يلزم مثل ذلك في قولنا: ضربت علياً يوم الجمعة وبكراً مع أنه لم يقل بذلك أحد، لأننا نقول: إن تقدير القيد إنما يكون متعيناً فيما إذا لم يصلح المعطوف إلا به كما في الحديث الذي معنا أما في غيره فلا. وأجيب عن الثالث: بأن عدم ورود الجملة الثانية في بعض الروايات لا ينفي الاستدلال؛ لأنها وردت في كثير من الطرق ورواها الإمام أحمد والنسائي وأبو داود وهم عن رواة رواية الاقتصار. وأجيب عن الرابع: بأن آيات القصاص العامة توهم ما ادعى لولا ورود ما أفاد التخصيص، وذلك لأن المستأمن ربما أمانة عصمة دمه؛ فإذا ما قتله المسلم قتل به، فجاء الحديث ينفي ذلك، ولا يبعد أن تكون القصة الواردة في مستأمن صاحب عهد مؤقت؛ لأن الحديث غير مفيد شيئاً من ذلك، فيجب حمله على ما سبق جمعاً بين الأدلة. ولو سلمنا أن الحديث عام شامل لكل كافر، وأن المسلم لا يقتل به، فماذا هم قائلون في ذمي يقتل مثله ثم يدخل الإسلام قبل أن يقتص منه؟ إن قالوا بقتله خالفوا مذهبهم، لأن قتل مسلم بكافر إذ لا يمكن دعوى سلب الإيمان عنه بعد إثباته بالشهادتين، وإن لم يقولوا بقتله فقد اتفقوا معنا، ويكون الحديث قد خرج عن عمومته، وحمل الجملة الثانية على أن المعاهد لا يقتل في مدة عهده سلب للحديث عن فائدته، لأن المعاهد بمجرد عهده حرم قتله، فيكون النهي عن ذلك المعروف عبثاً كلام الرسول خال عنه. واستدلوا ثالثاً. بالآثار: وهي ما روى عبد الرزاق في مصنفه عن معمر بن الزهري عن سالم عن أبيه أن مسلماً قتل رجلاً من أهل الذمة عمداً فرجع إلى عثمان بن عفان، فلم يقتله به، وغلظ عليه الدية كدية المسلم فدل هذا الأثر على أن عثمان قد حكم بعدم قتل المسلم بالذمي، وكان ذلك بمحض من الصحابة، قال ابن حزم: إنه لم يصح عن أحد من الصحابة شيء غير هذا إلا ما روى النزال بن سبرة عن عمر أنه كتب في مثل هذا أن يقاد به ثم أحقه كتاباً آخر قال فيه: لا تقتلوه. ونوقش: بأن الشافعي قد خالف مضمون الأثر في تضعيف الدية، فلو كان صحيحاً عنده ما خالفه فيها، وعلى ذلك فيما أن يقبل الحديث كله ولم يفعل أو لا يقبله كله، ولا يصلح له دليلاً أما قول ابن حزم: إنه أصح ما روي في هذا الباب فنقول فيه: إن عدم أخذ ابن حزم به ومخالفته له حيث لم يوجب الدية كما سبق دليل ضعفه في نظره، ولعله رأى أنه قول صحابي لا حجة فيه مع كتاب الله وسنة رسوله، وليس بشيء؛ لأنه لم يرد في الكتاب ولا في السنة ما ينفيه صريحاً. واستدل رابعاً بالمعقول من وجهين: الوجه الأول: ما جاء بالألم إن الله فرق بين المسلمين والذميين في أحكام الدنيا، ألا ترى أن المسلم والكافر إذا حضرا القتال أعطي المسلم نصيبه وإن كان في غناء، وحرم الكافر وإن كان فقيراً اتفاقاً؟ وقد أباح الله للمسلم أن يتزوج بحرائر الكنانيات، وحرم على الكافر الإمامة المسلمات، ألا ترى أن الله أمرنا بأخذ المال من المسلم طهراً وتزكية، ومن الكافر صغاراً وذلة، فمن هذا وذاك علمنا أن الله وضع الكافر موضع العبودية للمسلم فأنى يتساويان؟! وكيف يقتص من المسلم بقتله الكافر مع قيام المبيح لدمه، وهو كفره المورث للشبهة في الحد. ونوقش: بأننا لا نسلم أن كفر الذمي ينفي المساواة بين الكافر والمسلم في كل شيء، فإن ذمته سادت بينه وبين المسلم في عصمة المال والنفس، وإذا كان الحكم عند الخصم أن تقطع يد المسلم بسرقة مال الذمي كان هذا دليل قوله بعصمة ماله، وليس يوجد فرق بين عصمة المال والنفس بل النفس أولى بالعصمة من المال؛ لأن الإنسان يهون عليه ماله دون نفسه، ويفرط في كل شيء لحفظها ويقتضيها بكل ما يملك. والقول بأن الكفر القائم في الذمي مبيح لدمه غير مسلم بل إن المبيح هو الحرابة، ولهذا حكم بعدم قتل الصبي والمرأة والشيخ الفاني مع قيام الكفر فيهم. والوجه الثاني: هو قياس الذمي على المستأمن بجامع الكفر في كل منهما، =

= وحيث كان المسلم لا يقتل بالمستأمن، وليس سبباً في ذلك سوى كفره، فلا يفرق بينهما إذ يجمعهما وصف واحد فيجمعهما حكم واحد. ونوقش: بالفرق بين المستأمن والذمي، فإن أمان الذمي مؤبد، وأمان المستأمن مؤقت، كما أن المستأمن لا يدفع تطير أمانه شيئاً، والذمي يدفع جزية يعصم بسببها ماله ونفسه وولده، كذلك المستأمن أمانه من فرد من أفراد المسلمين، والذمي أمانه من الإمام فلا يتساويان، وكيف يكونا سواء والذمي تقطع يد المسلم بسرقة ماله، والمستأمن قد أهدرت أمواله فلا تقطع يد المسلم بسرقتها؟! فإن قيل: إن عهد الذمي مؤقت أيضاً إلى أن ينتقض العهد فكلما العهدين سواء أجيب: بأن المسلم معصوم دمه ما دام مسلماً، فإذا ارتد صار دمه مباحاً، فكذلك الكفر قائم في كل من المستأمن والذمي لكن هذا معصوم، وذلك غير معصوم، لأن العصمة كما تكون بالإسلام تكون بالدار، والدار عاصمة للذمي لكونه بين ظهرائي المسلمين بخلاف المستأمن، فإنه على شرف الرجوع إلى بلده دار الحرب واستد الحنفية للذميين: وهو وجوب القصاص. أولاً: من الكتاب. قوله تعالى: ﴿وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسٌ بِنَفْسٍ﴾ دلت الآية على أن حكم الله في التوراة هو قتل النفس بالنفس، وهو وإن كان من شرع من قبلنا إلا أن إقرار شرعنا له وقصة علينا بدون إنكار جعله شرعاً لنا، والنفس في الآية عامة تشمل المسلم والذمي والحربي لولا حرابة لكان داخلياً إلا أن دمه أهدر لخروجه عن الطاعة ثم عموم النفس في الآية دل عليه ما روى البخاري عن ابن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا يحل دم امرئ يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث قال منها: «النفس بالنفس» فمقتضى الحديث أن نفس المسلم لا تحل إلا إذا قتل نفساً أي نفس كانت عدا نفس المحارب فإنها مستثناة لما قدمنا. ونوقشت الآية: بأنها إنما تثبت حكم القصاص في التوراة وليست شرعاً لنا، ثم إن الآية نزلت في اليهود، وكانوا ملة واحدة ليس فيهم مسلم وكافر كما كانوا جميعاً أحراراً ليس فيهم أرقاء، فإن عقد الذمة والاستعباد إنما أبيح للنبي صلى الله عليه وسلم من بين سائر الأنبياء؛ لأن الاستعباد أصله من الغنائم، وهي لم تحل لغير نبينا، وإذا كان كذلك خلت الآية عن الدلالة إذ يكون معناها أن كل نفس من اليهود تقابل بنفس منهم، وليس فيها ما يدل على مقابلة نفس مسلمة بنفس غير مسلمة بل ذلك معلوم نفيه بالمفهوم. فإن قلتم: إنه غير معتبر. قلنا. إن الآية ساكتة عن ذلك، وحكمه مأخوذ من الحديث السابق «لا يقتل مسلم بكافر» وعلى فرض عموم الآية فالحديث مخصص لها يدل على ذلك قوله تعالى في آخر الآية: ﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾ ولا خلاف أن صدقة الكافر الذي هو ولي للمقتول لا تكون كفارة، وحيث لا يثبت المدعى. وأجيب: بأن الآية وإن نزلت في حق اليهود إلا أن حكاية الله لها علينا جعلها شرعاً لنا، والآية عامة في اليهود فتكون عامة عندنا أيضاً، والحديث وإن سلم من المناقشات السابقة فهو خبر واحد لا يقوى على تخصيص الآية، على أنه يمكن حمله على نفي القصاص بين المسلم والحربي، وتحمل الآية على ما سوى ذلك جمعاً بين الدليلين والذي يدل كذلك على أن الآية تشريع إسلامي قول رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الربيع حينما انكسرت ثنية جارية إثر لطمته «كتاب الله القصاص» وليس في كتاب الله إلا قوله: ﴿السِّنُّ بِالسِّنِّ﴾ في تلك الآية. قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عَفِيَ لَه مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّهِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ وجه الدلالة أنه سبحانه أثبت القصاص على القاتل من غير فرق بين أن يكون المقتول مسلماً أو كافراً، فوجب القصاص من المسلم القاتل للذمي. ونوقش: بأن الخطاب للمسلمين فكان هذا دليلاً على أن القتل منهم، وإلا لتفكك النظم في الآية، وأيضاً أنه سبحانه ربط آخر الآية بأولها، وجعل بيانيا عند تمامها فقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى﴾. وإذا كان نقص العبد عن الحر بسبب رقه الذي هو أثر من آثار الكفر مانعاً من جريان القصاص بينه وبين الحر فأولى أن يجري القصاص بين الكافر. وفيه نفس الكفر لا أثره. وبين المسلم. وأجيب عن ذلك: بأن الخطاب وإن كان في الآية للمسلمين إلا أنه غير مخرج للكفار من حكمها؛ لأن المخاطب بتنفيذ القصاص هم المسلمون لا غيرهم. وإنما ينفذونه على أنفسهم وعلى من تحت طاعتهم من الذميين، وعليه فالقتل في الآية باق على عمومته مراداً به الذين وقع القتل عليهم وربط أول الآية بآخرها غير لازم إذ يصح =

= أن يكون الأول عاماً والآخر خاصاً ويجري كل على إقراره، ولم يقتل الحر بالعبد لمعنى سيأتي قوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب﴾ وقوله: ﴿فمن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل﴾ دلت الآيتان على أن في شرعية القصاص تحقيقاً لحياة المجتمع، فلو لم يقتل المسلم بالكافر لفات هذا المقصود؛ إذ قد تحمل العداوة الدينية أولياء المقتول على الانتقام وقتل جماعة بواحد، وعلى أن ولي المقتول له سلطان على القاتل مطلقاً، وهو بعمومه الذي لم يفصل بين قاتل مسلم وكافر مثبت للسلطان على المسلم إذا قتل ذمياً، ومعنى ذلك أنه يقتص من المسلم. ونوقش: بارتفاع السلطان ينفي السبيل في قوله: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ فبقيت الآية فيما عدا قتل المسلم للكافر وأجيب: بأن السبيل محتمل كما قدمنا؛ لأن يكون في الآخرة بدلالة قوله في صدر الآية: ﴿فإن الله يحكم بينهم﴾ ومع احتمالها لا تصلح لرفع حكم ثابت. استدل الحنفية ثانياً من السنة: بما رواه ابن أبي شيبة وإسحاق بن راهويه في مسنديهما والدارقطني في سننه، والطبراني في معجمه عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول». وجه الدلالة أن الرسول قد حكم في كل قتل عمد بالقود من غير تفرقة بين قتيل وآخر، ومقتضى ذلك جريان القصاص بين المسلم والكافر حينما يكون القتل عمداً. وبما أخرجه الدارقطني والبيهقي عن عبد الرحمن بن البيهقي عن عبد الرحمن بن البيهقي عن ابن عمر مرسلاً أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مسلماً بمعاهد وقال: «أنا أكرم من وفي بدمته». ونوقش: بأن الدارقطني قال في هذا الحديث: إنه مرسل لا يثبت به حجة، وابن البيهقي ضعيف لا يقوم به حجة إذا وصل الحديث، فكيف إذا أرسل، وقال القرطبي: إنه منقطع لا يقوم به حجة، وقال أبو عبيد فيه: هذا حديث ليس بمسند، ولا يجعل إماماً تسفك به دماء المسلمين، وتكلم فيه بغير هذا وعلى فرض صحته فهو منسوخ بحديث: «لا يقتل مسلم بكافر» كما نقل ذلك الشوكاني في نيله ٨٠ / ٧. وأجيب: بأن الحديث وإن كان مرسلاً من طريق البيهقي لكنه تقوى بما روي عن عمر وعلي وعبد الله بن مسعود: «من قتل المسلم بالذمي» قال في نصب الراية: قال في التنقيح: وعبد الرحمن بن البيهقي وثقه بعضهم وضعفه بعضهم. ما رواه عمران بن حصين وأبو هريرة ومقل بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده». وجه الدلالة: أن التقدير لا يقتل مؤمن بكافر حربي، ولهذا عطف ذا العهد عليه وهو الذمي، فكان الحديث في عجزه تقديره: «ولا ذو عهد في عهده بكافر حربي» لأن ذا العهد إذا قتل مثله قتل به فتعين أن يكون المراد بالكافر المقدر الكافر الحربي، وعلى ذلك، فالحديث لا دلالة فيه على نفي قتل المسلم بالذمي. ونوقش: بأن معناه لا يقتل مؤمن بكافر ولا يذمي عهد أي لا يقتل بكافر حربي ولا ذمي. وأجيب: بأنه لو أريد ذلك لكان لحناً لأنه لا يجوز أن يعطف المرفوع على المجرور، ولا تجوز نسبة ذلك إلى الرسول. واستدلوا ثالثاً بالأثار: ما جاء في مسند الإمام أحمد، وما أخرجه الطبراني أن علياً رضي الله عنه أتى برجل من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة فقامت عليه البيعة فأمر بقتله، فجاء أخوه، وقال: إني قد عفوت قال: فلعلهم هددوك أو قرعوك قال: لا، ولكن قتله لا يرد على أخي، وعوضوا لي ورضيت، قال: أنت أعلم، من كان في ذمتنا فدمه كدمننا، وديته كديتنا. وقد أثر ظاهر الدلالة في أن دم غير المسلم الذمي كدم المسلم، ومعناه أن يقتص من أحدهما بالآخر. ما رواه البيهقي في المعرفة من طريق الشافعي أنبأنا محمد بن الحسن حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم النخعي أن رجلاً من بكر بن وائل قتل رجلاً من أهل الحيرة فكتب فيه عمر بن الخطاب أن يدفع إلى أولياء المقتول، فإن شاؤوا قتلوا، وإن شاؤوا عفوا فدفع الرجل إلى ولي المقتول ثم اتبع عمر ذلك بأن بعث رجلاً وقال: إن كان الرجل لم يقتل فلا تقتلوه. ما رواه عبد الرزاق في مصنفه أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى أمير الجزيرة في رجل مسلم قتل رجلاً من أهل الذمة أن ادفعه إلى وليه، فإن شاء قتله وإن شاء عفا عنه، فدفعه إليه فضرب عنقه وأنا أنظر إليه. دلت الروايتان على جريان القصاص بين المسلم والكافر ونوقش الأثر الثاني: بأنه عليكم لا لكم، فإن أمر عمر ثانياً بعد الأمر بالقتل دليل على عدم القصاص بين المسلم والكافر. وأجيب: بأن كتابة عمر إليهم ثانياً بعدم القتل راجع إلى أمر في القاتل هو كونه من فرسان المسلمين، فأراد إيقاعه عدة للإسلام ولم ينفذ فيه القصاص. واستدلوا بالمعقول وهو: أن المسلم قد ساوى الذمي في حقن =

= الدم وعصمته، فوجب أن يجري القصاص بينهما كالمسلمين، وإذا كانت يد المسلم تقطع بسرقة مال الذمي فأولى أن يقتص من نفسه لنفسه، فما حرمة المال بأغلظ من حرمة النفس، وأيضاً إذا كان الكافر إذا قتل كافراً مثله ثم أسلم يقتص منه، ولم يكن إسلامه مانعاً من القصاص، كذلك يكون إسلام المسلم ابتداءً غير مانع من استيفاء القود، ولأنه لما جاز للكافر قتل المسلم دفعاً عن نفسه كان قتله قوداً بنفسه واجباً، لأنهما في الحالين قتل مسلم بكافر. ونوقش: يمنع قياس الكافر على المسلم في حقن الدم؛ لأن دم المسلم محقون بسبب إسلامه، وإسلامه مانع من استرقاقه، ولا كذلك الكافر، وأما كون حرمة النفس أغلظ من حرمة المال، فجوابه من وجهين: الأول: أن القطع في السرقة حق لله تعالى غير جائز العفو عنه، فجاز أن يستحق في مال الكافر كما يستحق في مال المسلم، أما القود فما كان من حقوق الأديمين وجائز العفو عنه لم يستحقه كافر على مسلم. الثاني: أنه لما جاز قطع المسلم بسرقة مال المستامن ولم يقتل المسلم به قصاصاً. جاز أن يقطع في مال الذمي ولا يقتل به. وأما قولهم: لو قتل كافر مثله ثم أسلم لم يكن إسلامه مانعاً من الاستيفاء فجوابه: أن القود حد، والحدود تعتبر بحال الوجوب، ولا تعتبر بما بعده، لأن المجنون لو قتل حال جنونه ثم عقل لم يجب عليه القود بعد ما سقط، ولو أنه كان عاقلاً وقت القتل ثم جُنَّ لوجب عليه القود. وأجيب عن تلك المناقشات: بأنه إذا ثبت أن عصمة المال تابعة لعصمة النفس كانت عصمة المال لازماً والنفس ملزوماً، وتساوي اللوازم موجب لتساوي الملزومات، وإلا خرج اللازم عن أن يكون لازماً والملزوم ملزوماً، وأما أن قطع اليد أقل حظراً من النفس، ولا يلزم من ثبوت الأدنى ثبوت الأعلى. فجوابه: أن العضو تابع للنفس، فإذا أبيع قطع العضو في شيء حقير وهو المال، فكيف لا يباح قتل النفس بالنفس أفلا يكن كافياً أن يقدم المسلم مقدراً من المال نظير ذلك المال المسروق، ويحفظ به العضو عن الإهدار، فاللازم أحد أمرين أن تساوي النفس والأطراف في الحرمة أو الإهدار عند الجناية على الذمي، ولا وجه للفرقة، فوجب التساوي. وأما إذا جنى حر مسلم على نفس ذمي خطأ. فقد اختلف الفقهاء في وجوب الدية وعدم وجوبها. فذهب ابن حزم والظاهرية إلى القول بعدم وجوب الدية وذهب الجمهور من الفقهاء إلى القول بوجوبها، لكنهم اختلفوا في مقدار الواجب على ثلاثة أقوال: أولها: أنها كدية المسلم سواء بسواء، قال بذلك ابن مسعود من الصحابة والزهري من التابعين والحنفية وزيد بن علي والثوري وابن حنبل «إن كان القتل عمداً» من الفقهاء. ثانيها: أنها ثلث دية المسلم في العمد والخطأ، قال بذلك عمر وعثمان من الصحابة، وعطاء وسعيد بن المسيب من التابعين، وأبو ثور وإسحاق بن راهويه من الفقهاء. ثالثها: أنها نصف دية المسلم. قال به عمر بن عبد العزيز وعروة بن الزبير وعمرو بن شعيب، ومالك وابن حنبل في ظاهر مذهبه إن كان القتل خطأ ويتلخص من ذلك أن مذاهب الفقهاء الأربعة في المسألة كالآتي: مذهب الحنفية، دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم في العمد والخطأ. مذهب المالكية: ديتهما نصف دية المسلم في العمد والخطأ. مذهب الشافعية: ديتهما ثلث دية المسلم في الحالين. مذهب الحنابلة: إن كان النصراني أو اليهودي له عهد وقتله مسلم عمداً فديته كدية المسلم، وإن قتله خطأ فنصف دية المسلم في ظاهر المذهب، وعن أحمد أنها ثلث دية المسلم لكنه رجع عن هذا استدلال الشافعية. أولاً: عمومات الكتاب الواردة في نفي المساواة بين المسلمين والكفار من مثل قوله تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ أَصْحَابُ الْجَنَّةِ هُمُ الْفَائِزُونَ﴾ وقوله: ﴿أَمَّنْ كَانَ مُؤْمِنًا كَمَنْ كَانَ فَاسِقًا لَا يَسْتَوُونَ﴾ فقد دلت الآيتان على عدم المساواة بين المسلم والكافر، فلا تكون ديتهما سواء. كيف. وقد وردت الأحاديث عن الرسول ببيان مقدارها وأنها ثلث دية المسلم. ونوقش هذا الدليل: بأن الآيات الواردة قد دلت على نفي المساواة في الآخرة لا في أحكام الدنيا كما يشهد بذلك سياق الآية، وكوتهما تساويًا في بعض الأحكام الدنيوية، ولا يجوز الخلف في خبره تعالى. واستدلوا ثانياً: بما رواه البخاري عن معقل بن يسار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «المسلمون تنكفأ دماؤهم» وجه الدلالة أنه عليه السلام حكم بأن دم المسلم متكافئ مع دم مثله، ومفهومه أن دم غير المسلم لا يتكافأ مع دم المسلم، ويلزم ذلك أن دية الكافر لا تساوي دية المسلم وقد جاء فيما أخرجه عبد الرزاق والدارقطني من رواية ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض على كل مسلم قتل رجلاً من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم ما قدر =

= به الرسول دية الكافر، وهي ثلث دية المسلم، فإن مقدارها اثنا عشرة آلاف درهم. ونوقش: بعدم تسليم التكافؤ بين المسلمين، فإن العبد المسلم لا تكون دية مثل دية الحر نظراً لنقصانه بالرق، ولا كذلك الذمي فإن ذمته وعهده سبب في مساواة دمه لدم المسلمين، فتكون دية كدية المسلم، والمفهوم محمول على غير الذميين وهم الحريون والمستأمنون، والحديث المقدر لدية أهل الكتاب بالثلث لم يصح لسقوط ما فوق عمرو بن شعيب فهو معضل. واستدلوا ثالثاً بالآثار: روى الشافعي في مسنده عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب أنه قضى في اليهودي والنصراني بأربعة آلاف، وفي المجوسي بثمانمائة ورواه عبد الرزاق في مصنفه عن الثوري عن أبي المقدم عن ابن المسيب وإليه أشار الترمذي في كتابه يقول: «روي عن عمر بن الخطاب» أنه قال: «دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم» وأيضاً روي عن ابن عيينة عن صدقة بن يسار عن سعيد ابن المسيب قال: قضى عثمان في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف درهم ونوقش: بأن هذه الآثار معارضة للمرفوع، ولما أخرجه الدارقطني عن الزهري قال: كان أبو بكر وعمر وعثمان يجعلون دية اليهودي والنصراني إذا كانوا معاهدين مثل دية المسلم. وروى الطحاوي والحاكم من طريق جعفر بن عبد الله بن الحكم أن رفاعة بن سمّال اليهودي قتل بالشام فجعل دية ألف دينار ولو صح هذا الأثر ما وجدنا لذلك مخرجاً إلا فهم عمر وغيره من الصحابة أن ما كان على عهد رسول الله لم يكن حتماً، وأنهم علموا منه أن الأمر في الدية اجتهادي مداره على التراضي. واستدل رابعاً بالمعقول من وجهين: الأول: أن نقصان الكفر فوق نقصان الأثوثة، والدية تنقص بالأدنى، فنقصانها بالأعلى أولى. ونوقش: بأن الدية إنما نقصت بصفة الأثوثة لكون النساء ناقصات في الدين، وتأثير عدم الدين فوق تأثير نقصانه. الثاني: أنه لا أثر أغلظ الكفر وهو الردة في إسقاط جميع الدية وجب أن يؤثر أخفه في تخفيف الدية؛ لأن بعض الجملة مؤثر في أحكامها ونوقش: بأن ثبوت الحكم مع الأعلى لا يلزم منه ثبوته مع الأدنى أدلة المالكية والحنابلة إذا كان القتل خطأ: أولاً: ما رواه محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «دية المعاهد نصف دية المسلم» رواه أبو داود وحسنه، وقال أحمد: إنه ليس في الأخبار أصح من هذا، وكذا أخرجه أصحاب السنن الأربعة، وهو ظاهر في المطلوب. ونوقش: بأن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فيه مقال معروف. واستدلوا ثانياً: بأن النقص نوعان: أثوثة وكفر، فلما أوجب نقص الأثوثة إسقاط نصف الدية، وهو أقل من نقص الكفر (لأنه لا يمنع القصاص والكفر يسقطه) كان الكفر أولى بالتأثير في نقص النصف. ونوقش: بالفرق بين الأثوثة والرق ويمنع تأثير الكفر في إسقاط القصاص أيضاً بما سبق وإنما تغلظ الدية في القتل العمد بمعنى أنها تجب دية مضاعفة بالنسبة للخطأ عند الإمام مالك وأحمد لما جاء من طريق أحمد عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رجلاً قتل رجلاً من أهل الذمة، فرجع إلى عثمان فلم يقتله، وغلظ عليه ألف دينار ورد الجمهور هذا التعليل: بأن التضعيف في العمد لعموم الأثر فيه؛ ولأنها دية واجبة فلا تضاعف كدية المسلم كما لو كان القاتل ذمياً واستدل الحنفية لمذهبهم: أولاً بقوله تعالى: «وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا - إلى قوله - ان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة». وجه الدلالة: أن الله تعالى أوجب إذا كان القاتل من أهل الذمة قتلاً خطأ: دية مسلمة إلى أهله والدية: اسم ل مقدار معلوم من المال بدلاً من نفس الحر لا يزيد ولا ينقص، وقد كانت الديات معروفة بين الناس قبل الإسلام، وعليه فالدية في هذه الجملة راجعة إلى ما قبلها في قتل المؤمن خطأ، وحيث كان الواجب في قتل المؤمن خطأ الدية كاملة تجب كذلك ههنا دية كاملة، لأنها لو لم تكن كذلك لكان اللفظ مجملاً مفتقراً إلى بيان، ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة. ونوقش هذا الدليل أولاً: بأن دعوى أن المراد بالآية هو بيان حكم القاتل إذا كان من قوم بينهم وبين المسلمين عهد وذمة غير صحيح، إذ يحتمل أن يكون المراد بها بيان حكم القاتل المؤمن إذا كان بين قوم بينهم وبين المسلمين ميثاق، وحيث يكون سبحانه اكتفى بذكر الإيمان في القاتلين الأولين عن إعادته في القاتل الثالث. ونوقش ثانياً: بأن قول الله سبحانه: «فدية مسلمة إلى أهله» لا يدل على أن دية المعاهد مثل دية المسلم، فإن دية المرأة على النصف من دية الرجل ثم لم يخرجها ذلك عن أن =

= تكون دية فأطلاقها لا يمنع من اختلاف مقاديرها؛ لأن الدية اسم لما يؤدي قليلاً كان أو كثيراً. وأجيب عن ذلك: بأن الله تعالى ذكر في أول الآية حكم المؤمن إذا قتل خطأ، وهو بعمومه يقتضي سائر المؤمنين إلا ما خصه الدليل، وفي ذلك لم يكن من الجائز إعادة ذكره ثانياً مع شمول أول الآية له ولغيره وإذن يكون المراد به نوعاً آخر خلاف الأولين هم المعاهدون والذميون وأيضاً عدم تقييد الله تعالى هذا النوع بالإيمان غير مجيز تخصيصه بالمؤمنين دون غيرهم، بغير ما يدل على جريانه على جميع المؤمنين والكفار الذين بيننا وبينهم عهد، ثم إطلاق القول بأن المقتول من المعاهدين يقتضي أن يكون معاهداً مثلهم ألا ترى إلى قول القائل: إن هذا الرجل من أهل الذمة يفيد أنه ذمي، فظاهر قول الله تعالى: ﴿فإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق﴾ موجب لأن يكون المقتول معاهداً مثلهم. ولهذا قال: لما أراد سبحانه بيان حكم المؤمنين إذا كانوا من ذوي أنساب المشركين فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة فقيده بالإيمان لأنه لو أطلقه لكان يفهم منه أنه كافر مثلهم. وأيضاً لو كان كما ادعى المناقش لما كانت الدية مسلمة إلى أهله؛ لأن أهل الكفار لا يرثونه وأجيب عن المناقشة الثانية بوجهين: الأول: أن الله تعالى إنما ذكر الرجل في الآية فقال: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأ﴾ ثم قال: ﴿فإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله﴾ فكما اقتضى إنيما ذكره للمسلم كمال الدية كذلك دية المعاهد لتساويهما في اللفظ مع وجود التعارف في مقدار الدية. الثاني: أن دية المرأة لا يطلق عليها اسم الدية، وإنما يتناولها الاسم مقيداً ألا ترى أن دية المرأة نصف الدية، فأطلاق اسم الدية إنما يقع على التعارف المعتاد، وهو كمالها. واستدلوا ثانياً بالنسبة. ما أخرجه أبو داود في المراسيل عن سعيد بن المسيب قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار» وما روى الترمذي عن أبي سعيد البقال عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ أودى العامرين بدية المسلمين وكان لهما عهد من رسول الله. وما أخرجه ابن عدي في الكامل عن بركة الحلبي عن الوليد عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي سلمة عن أبي هريرة أن الدية كانت على عهد رسول الله وأبي بكر وعمر وعثمان وعلى دية المسلم، واليهودي والنصراني سواء، فلما استخلف معاوية صير دية اليهودي والنصراني على النصف، فلما استخلف عمر بن عبد العزيز رده إلى القضاء الأول ولكن تلك الأحاديث التي استدلوا بها مناقشة: فقيل لهم في الحديث الأول: إن الشافعي وقفه في مسنده على سعيد، فقال: أخبرنا محمد بن الحسن قال: دية كل معاهد في عهده ألف دينار. وفي رواية موقوفة على سعيد أيضاً كان عقل الذمي مثل عقل المسلم في زمن رسول الله ﷺ، وزمن أبي بكر وعمر وزمن عثمان حتى كان صدرأ من خلافة معاوية فقال: إن كان أهله أصيبوا به فقد أصيب به بيت مال المسلمين فاجعلوا لبيت المال النصف، ولأهله النصف ونوقش الحديث الثاني: بأن صاحب نصب الراية نقل فيه ما نصه: حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وأبو سعيد البقال اسمه سعيد بن المرزبان، وسعيد فيه لين. قال الترمذي في علله الكبير: قال البخاري: هو مقارب الحديث، وقال ابن عبد البر: هو من جملة الضعفاء الذين يكتب حديثهم ومن جهة المتن يحتمل أن الرسول لما تبرع بتحمل الدية عنه جاز أن يتبرع بالزيادة عن المقرر تأليفاً لقلوب أهله. ونوقش الثالث: بأنه معلول ببركة الحلبي، قال ابن عدي عنه: إن سائر أحاديثه باطلة، وعلى ذلك فلم يسلم لهم الاستدلال من السنة. واستدلوا ثالثاً بالأثار: بما روى عبد الرزاق في مصنفه أخبرنا ابن جريج عن أبي نجیح عن مجاهد عن ابن مسعود قال: «دية المعاهد مثل دية المسلم» وقال مثل علي بن أبي طالب. وما روى الطبراني في معجمه والدارقطني في سننه عن ابن شهاب الزهري أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما يجعلان دية اليهودي والنصراني المعاهدين مثل دية الحر المسلم، وأخرج ابن أبي شيبة نحوه عن علقمة، ومجاهد، وعطاء، والشعبي، والزهري، والنخعي. ونوقشت تلك الآثار: بأن المروي عن ابن مسعود من طريقه منقطعان. وأجيب عنه. بأنهما كذلك إلا أن كلاً منهما عضد الآخر. ونوقش المروي عن الزهري بأن الشافعي رده بكونه مرسلاً وأجيب: بأنه يلزم الشافعي أن يعمل بمثله؛ لأنه أرسله من جهة أخرى كما رواه أبو داود في مراسيله عن ربيعة بن عبد الرحمن لا سيما وقد عملت به الصحابة مثل أبي بكر وعمر وعثمان وابن مسعود وعلي بن أبي طالب، فقد روي عنه أنه قال: «إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا». ونوقش الأخير: بأن سعيد بن المسيب يروي =

خلافاً له (لا هما بمستأمن بل هو بمثله قياساً) للمساواة لا استحساناً لقيام المبيح .
هداية ومجتبى ودرر وغيرها .

قال المصنف: وينبغي أن يعول على الاستحسان لتصريحهم بالعمل به إلا في مسائل مضبوطة ليست هذه منها، وقد اقتصر منلا خسرو في متنه على القياس اهـ:
يعني فتبعه المصنف رحمه الله تعالى على عادته .

قلت: ويعضده عامة المتون حتى الملتقى (و) يقتل العاقل بالمجنون والبالغ

ذمي عطف على مؤمن . ولئن صح أنه روى ذي عهد بالجر فعلى الجوار توفيقاً بين الروایتين . وتماه في الزيلي . قوله: (خلافاً له) أي لسيدنا الإمام الشافعي . قوله: (لا هما بمستأمن) أي لا يقتل المسلم والذمي بمستأمن، فإنه غير محقوق الدم على التأيد، فإنه على عزم العود والمحاربة . اختيار . قوله: (للمساواة) أي بين المستأمنين من حيث حقن الدم . قوله: (لقيام المبيح) وهو عزمه على المحاربة بالعود . قوله: (وينبغي أن يعول على الاستحسان) يؤيده ما في الهندية عن المحيط أنه ظاهر الرواية ط . قوله: (ويعضده) أي القياس . قوله: (عامة المتون) كالوقاية والإصلاح والغرر، ولم يذكر المسألة في الكنز والمجمع والمواهب ودرر البحار . وأما في الهداية فقال: ويقتل المستأمن بالمستأمن قياساً، ولا يقتل استحساناً، ومثله في التبيين والجوهره . نعم قال في الاختيار: وقيل لا يقتل،

= خلاف ذلك وأجيب: بأن نص القرآن يساعد رواية الزهري؛ فإن الرواية الشاذة لا تقبل فيما فيه نسخ الكتاب، ثم تأويله بأنه قضى بثلك الدية في سنة واحدة، فظن الراوي أن ذلك هو جميع ما قضى به ليس بعيد، ثم عند تعارض الآثار يثبت الزائد دون غيره واستدلوا رابعاً بالمعقول من وجهين: الوجه الأول: أن نقصان الدية باعتبار نقصان المالكية، والكفر لا تأثير له في نقصان المالكية فتستوي دية الكافر بدية المسلم، أما دليل اعتبار الدية بالمالكية فلكونها تنصفت بالأثونة؛ لأن المرأة أهل الملك المال دون ملك النكاح، والجنين نقصت ديته لأنه ليس بأهل للمالكية في الحال بل في ثاني الأحوال، وكذا المملوك نقصت ديته لانعدام أهلية مالكية المال والنكاح، وإنما تبعت الدية المالكية لأنها لإظهار خطر المحل وصيانته عن الإهدار، وهذا الخطر صار مبتدلاً في الرقيق وما مثله لابتدال صفة المالكية وصفة المملوكية، وحيث كان الكفر لا تأثير له في المالكية ولا في نقصانها لم يكن له تأثير في نقصان الدية . ونوقش: بأن نقص الكفر فوق نقص الرق والأثونة، والأخيران لهما تأثير في نقصان المالكية ونقصان الدية، فأولى أن يكون الكفر كذلك وأجيب: بأن دية المرأة والعبد ما نقصت باعتبار نقصان المالكية؛ فإن المرأة لا تملك النكاح، والرجل يملكه . والعبد لا يملك المال، والحر يملكه بخلاف الكافر فإنه يساوي المسلم في هذا المعنى فيساويه في بدل النفس وهي الدية . الوجه الثاني: أن الدية وجبت باعتبار الإحراز، والكافر والمسلم فيه سواء؛ لأن الإحراز بالدنار، ولهذا استويا في ضمان قيم الأموال المتلفة حيث وجبت على متلفها إذا كانت لكافر مثل ما إذا كانت لمسلم، وإذا كان هذا في أموالهم فأولى أن يكون ذلك في نفوسهم، فتكون بدل نفسهما وهي الدية أيضاً سواء . ونوقش: بمنع ارتباط الدية بالإحراز فإن الإناث والذكور المسلمين فيه سواء، ومع هذا اختلفت ديتهما فكانت دية المرأة على النصف من دية الرجل . وأجيب: بأنه إنما تنصفت دية الإناث باعتبار نقصان المالكية فيهن أو لكونهن اتباع للذكور في معنى الإحراز، فإن النصرة لا تقوم بين بل بالرجال . انظر المبسوط ٨٤/٦ مغني ابن قدامة ٥٢٧/٩، كشف القناع ١٢/٤، بدائع الصنائع ٧/٢٣٧ .

بالصبي والصحيح بالأعمى والزمن وناقص الأطراف والزجل بالمرأة) بالإجماع.
 (والفرع بأصله وإن علا لا بعكسه) خلافاً لمالك فيما إذا ذبح ابنه ذبيحاً: أي لا يقتصر الأصول وإن علواً مطلقاً، ولو إنثاءً من قبل الأم في نفس أو أطراف بفروعهم وإن سفلوا لقوله عليه الصلاة والسلام «لا يقاد الوالد بولده» وهو وصف مغلل بالجزئية فيتعدى لمن علا لأنهم أسباب في إحيائه فلا يكون سبباً لإفنائهم، وحيثذ فتجب الدية في مال الأب في ثلاث سنين، لأن هذا عمد والعاقلة لا تعقل العمد.

وقال الشافعي: تجب حالة كبديل الصلح. زيلعي وجوهرة. وسيجيء في المعامل.

وفي الملتقى: ولا قصاص على شريك الأب أو المولى أو المخطيء أو الصبي أو المجنون، وكل من لا يجب القصاص بقتله مما لما تقرر من عدم تجزيء القصاص فلا يقتل العامد عندنا خلافاً للشافعي.

وهو الاستحسان. قوله: (والبالغ بالصبي) قتل صبيّاً خرج رأسه واستهل فعليه الدية، ولو خرج نصفه مع الرأس أو الأكثر مع القدمين ففيه القود، وكذا الحكم في قطع عضو من أعضائه. مجتبي وتاترخانية عن المنتقى. قوله: (والصحيح) عبر ابن الكمال بالسالم، ثم قال: لم يقل والصحيح لأن المفقود في الأعمى هو السلامة دون الصحة، ولذا احتيج إلى ذكر سلامة العينين بعد ذكر الصحة في باب الجمعة. قوله: (والزمن) هو من طال مرضه زماناً. مغرب. قوله: (وناقص الأطراف) لما تقدم من العمومات ولأننا لو اعتبرنا التفاوت فيما وراء العصمة من الأطراف والأوصاف امتنع القصاص وأدى ذلك إلى التقاتل والتغابن. اختيار. حتى لو قتل رجلاً مقطوع اليدين والرجلين والأذنين والمذاكير ومفقود العينين يجب القصاص إذا كان عمداً. جوهرة عن الخجندي. قوله: (لا بعكسه) الأصوب حذف الباء. قوله: (أي لا يقتصر الخ) تفسير لقوله «لا بعكسه». قوله: (ولو إنثاءً من قبل الأم) تفسير للإطلاق، فلا يقتل الجد لأب أو أم وإن علا وكذا الجدات. قوله: (بفروعهم) متعلق بقوله «لا يقتصر». قوله: (فلا يكون سبباً لإفنائهم) أي كلاً أو جزءاً ليدخل الأطراف، فافهم. قوله: (وفي الملتقى الخ) قال في الجوهرة: ولو اشترك رجلان في قتل إنسان أحدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والآخر لا يجب عليه القصاص كالأجنبي والأب والخطيء والعامد، أو أحدهما بالسيف والآخر بالعصا فإنه لا يجب عليهما القصاص وتجب الدية، والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على عاقلته كالخطيء، والذي يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله، وهذا في غير شريك الأب، فأما الأب والأجنبي إذا اشتركا تجب الدية في مالهما، لأن الأب لو انفرد تجب الدية في ماله اهـ.

برهان (ولا سيد بعبده) أي بعبد نفسه (ومدبره ومكاتبه وعبد ولده) هذا داخل تحت قولهم: ومن ملك قصاصاً على أبيه سقط كما سيجيء (ولا بعبد يملك بعضه) لأن القصاص لا يتجزأ (ولا بعبد الرهن حتى يجتمع العاقدان) وقال محمد: لا قود وإن اجتمعوا. جوهره. وعليه يحمل ما في الدرر معزياً للكافي كما في المنح، لكن في الشرنبلالية عن الظهيرية أنه أقرب إلى الفقه.

بقي لو اختلفا فلهما القيمة تكون رهناً مكانه، ولو قتل عبد الإجارة فالقود للموخر. وأما المبيع إذا قتل في يد بائعه قبل القبض: فإن أجاز المشتري البيع فالقود له، وإن رده فللبائع القود، وقيل القيمة. جوهره (ولا بمكاتب) وكذا ابنه وعبد. شرنبلالية (قتل عمداً) لا حاجة لقيد العمد لأنه شرط في كل قود (عن وفاء ووارث

وسياتي تمامه آخر الباب الآتي. قوله: (لا سيد بعبد الخ) لأن عبده ماله، فلا يستحق المطالبة على نفسه، والمدبر مملوك، والمكاتب رقيق ما بقي عليه درهم، وعبد ولده في حكم ملكه لحديث «أنت ومالك لأبيك» لكن عليه الكفارة في الكل كما في الجوهره. قوله: (هذا) أي قوله «وعبد ولده» وأراد به بيان العلة. قوله: (كما سيجيء) أي قريباً. قوله: (ولا بعبد الرهن) أي ولا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع الراهن والمرتهن، لأن المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن، فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه اهـ. درر.

وفيه أن استيفاء المرتهن قد تم بهلاك الرهن فما الداعي لرضاه بعد سقوط حقه. وأجيب بأن الاستيفاء غير متقرر لاحتمال عدم القود إما بالصلح أو بدعوى الشبهة بالقتل فيصير خطأ اهـ ط. قوله: (وعليه) أي على قول محمد: يحمل ما في الدرر من أنه لا قود وإن اجتمعوا. قوله: (إنه) أي ما في الدرر أقرب إلى الفقه لاشتباه من له الطلب كمكاتب ترك وفاء ووارثاً؛ لكن قال الزيلعي: والفرق بينهما ظاهر، فإن المرتهن لا يستحق القصاص لأنه لا ملك له ولا ولاء فلم يشبه من له لحق، بخلاف المكاتب كما يأتي. قوله: (بقي لو اختلفا) أي طلب أحدهما القصاص والآخر الدية، وهذا محترز قوله «حتى يجتمع العاقدان». قوله: (فالقود للموخر) لأنه المالك ولم يبق للمستأجر حق فيه ولا في بدله. قوله: (فإن أجاز المشتري البيع) أي أمضاه على حاله ولم يختر فسخه والرجوع بالثمن على البائع لأنه لم يكن موقوفاً وإلا لما صحت الإجازة بعد هلاكه. تأمل. قوله: (فالقود له) أي للمشتري لأنه المالك. زيلعي. قوله: (وإن رده) أي فسخ البيع ورجع بالثمن. قوله: (فللبائع القود) لأن البيع ارتفع وظهر أنه المالك. زيلعي. قوله: (وقيل القيمة) هو قول أبي يوسف لأنه لم يثبت له القصاص عند الجراحة لأن الملك كان للمشتري. جوهره. قوله: (وكذا ابنه وعبد) الضمير للمكاتب. قوله: (عن وفاء) أي عن مال يفي ببذل

وسيد وإن اجتماعاً) لاختلاف الصحابة في موته حرّاً أو رقيقاً فاشتبه الولي فارتفع القود (فإن لم يدع وارثاً غير سيده سواء ترك وفاء أو لا أو ترك وارثاً ولا وفاء أقاد سيده) لتعيينه. وفي أولى الصور الأربع خلاف محمد.

(ويسقط قود) قد (ورثه على أبيه) أي أصله، لأن الفرع لا يستوجب العقوبة على أصله.

وصورة المسألة فيما إذا قتل الأب أب امرأته مثلاً ولا وارث له غيرها ثم ماتت المرأة: فإن ابنها منه يرث القود الواجب على أبيه فسقط لما ذكرنا

كتابتها. قوله: (فاشتبه الولي) فإن قلنا: مات حرّاً فالولي وارثه أو رقيقاً فسيده. قوله: (لتعيينه) أي تعين الولي في الثلاث وهو السيد. قوله: (وفي أولى الصور الأربع) سبق قلم تبع فيه. ابن كمال: قال ح: وصوابه ثانية الصور الأربع، وهي ما إذا لم يدع وارثاً غير سيده وترك وفاء، لأن خلاف محمد فيها كما في الهداية ١ هـ.

له أنه اشتبه سبب الاستيفاء، فإن الولاء له مات حرّاً والملك إن مات عبداً. ولهما أن الاستيفاء للمولى يبين على التقديرين.

ثم اعلم أن القود في الرابعة وهي: ما إذا ترك وارثاً ولا وفاء له قيده شيخ الإسلام كما في الكفاية بما إذا لم يكن في قيمته وفاء بالملكانية أيضاً، فإن كان فيها وفاء لا قصاص وتجب القيمة على القاتل في ماله، لأن موجب العمد وإن كان هو القصاص إلا أنه يجوز العدول إلى المال بغير رضا القاتل مراعاة لحق من له القصاص، كما إذا كانت يد القاطع شلاء كان للمقطوع يده العدول إلى المال بلا رضاه مراعاة لحقه لما لم يجب مثل حقه بكماله، فكذا هنا لأن القيمة أنفع له لأنه يحكم بحريته وحرية أولاده إذا أدى البدل منها وبالقصاص بموت عبد أو لا ينتفع به، فكان القول بوجود القيمة أولى ١ هـ. وأقره في الدر المنتقى والقهستاني. قوله: (ورثه على أبيه) أي استحقه. قهستاني. فيشمل ثبوته ابتداء، ويوافق قول الشارح قبله «ومن ملك قصاصاً الخ» وبه يندفع الإيراد الآتي، لكن فيه أن صورة ثبوت القود للفرع على أصله ابتداء تقدمت في قوله «لا بعكسه» فلذا عبر هنا بالإرث، فتدبر. قوله: (أي أصله) لما في الخانية: لو كان في ورثة المقتول ولد القاتل أو ولد ولده وإن سفل بطل القصاص وتجب الدية ١ هـ. قوله: (مثلاً) أي أو أخاها أو ابنها من غيره. قوله: (ثم ماتت المرأة) كذا أطلقوه، وينبغي أن يكون موتها بعد ما أبانها زوجها القاتل حتى يظهر كون العلة هي إرث ابنه قصاصاً عليه، وإلا كان وارثاً منها جزءاً من القصاص فيسقط عنه القصاص بذلك أيضاً.

قال في التاترخانية: ثلاثة إخوة قتل أحدهم أباهم عمداً فللباقين قتله، فإن مات أحدهما لم يكن للثالث قتله، لأن القاتل ورث جزءاً من نصيب الميت من القصاص فسقط

وأما تصوير صدر الشريعة فثبوته فيه للابن ابتداء لا إرثاً عند أبي حنيفة وإن اتحد الحكم كما لا يخفى.

وفي الجوهرة: لو عفا المجرور أو وارثه قبل موته صح استحساناً لانعقاد السبب لهما.

(لا قود بقتل مسلم مسلماً ظنه مشركاً بين الصنفين) لما مر أنه من الخطأ. وإنما أعاده ليبين موجبه بقوله (بل) القاتل (عليه كفارة ودية) قالوا: هذا إذا اختلطوا، فإن كان في صفّ المشركين لا يجب شيء لسقوط عصمته. قال عليه الصلاة والسلام: «من كثر سواد قوم فهو منهم».

قلت: فإذا كان مكثراً سوادهم منهم وإن لم يتزوّج بزبيهم فكيف بمن تزيا. قاله

عنه وانقلب نصيب الآخر مآلاً فعلياً للآخر ثلاثة أرباع الدين في ماله في ثلاث سنين اهـ ملخصاً.

وفي القهستاني: قتل أحد الأخوين لأب وأم أباهما عمداً والآخر أمهما، فلأول قتل الثاني بالأمر ويسقط القود عن الأول لأنه ورث من الأم الثمن من دم نفسه فسقط عنه ذلك القدر وانقلب الباقي مآلاً فيغرم لورثة الثاني سبعة أثمان الدية اهـ. وتماه فيه. قوله: (وأما تصوير صدر الشريعة) حيث قال: أي إذا قتل الأب شخصاً وولى القصاص ابن القاتل يسقط اهـ. وصورة ذلك؛ أن يقتل أم ابنه عمداً أو أخاً ولده من أمه. جوهرة. قوله: (فثبوته فيه للابن ابتداء لا إرثاً) بدليل أنه يصح عفو الوارث قبل موت المورث، والمورث يملك القصاص بعد الموت وهو ليس بأهل للتتمليك في ذلك الوقت فيثبت للوارث ابتداء اهـ. جوهرة. ثم أجاب بأنه يثبت عند البعض بطريق الإرث. وأجاب في المجتبى بأن المستحق للقصاص أولاً هو المقتول ثم يثبت للوارث بطريق الخلافة والوراثة، بدليل أن المجرور إذا عفا سقط القصاص، ولو لم يثبت له أولاً لما سقط بعفوه اهـ. تأمل. قوله: (لو عفا المجرور النخ) أراد به الحر، إذ العبد لا يصح عفو له لأن القصاص لمولاه لا له. شرنبلالية عن البدائع. ثم إنه لم يبين هل العفو عن الجراحة أو عن الجراحة وما يحدث منها أو عن الجنابة؟ وهل ذلك في العمد أو الخطأ؟ وهل تجب الدية في مال الجاني أو على العاقلة أو تسقط؟ وسيأتي تفصيل ذلك إن شاء الله تعالى في فصل في الفعلين. قوله: (لانعقاد السبب لهما) أي للمجرور أصالة وللوارث نيابة قبل موت المجرور. تأمل وارجع إلى ما في المنح عن الجوهرة. قوله: (لما مر) أي في قوله «كأن يرمي شخصاً ظنه صيداً أو حربياً». قوله: (ليبين موجبه) فيه أنه بين موجب الخطأ فيما تقدم فهو تكرار اهـ ح. قوله: (قلت النخ) هو من كلام الزاهدي في المجتبى وإن أوهم كلام المصنف في المنح خلافه.

الزاهدي. قال المصنف: حتى لو تشكل جنني بما يباح قتله كحبة فينبغي الإقدام على قتله، ثم إذا تبين أنه جنني فلا شيء على القاتل، والله أعلم (ولا يقاد إلا بالسيف) وإن قتله بغيره خلافاً للشافعي. وفي الدرر عن الكافي: المراد بالسيف: السلاح.

قلت: وبه صرح في حج المضمرات حيث قال: والتخصيص باسم العدد لا يمنع إلحاق غيره به، ألا ترى أنا ألحقنا الرمح والخنجر بالسيف في قوله عليه الصلاة والسلام «لا قود إلا بالسيف» فما في السراجية من له قود قاد بالسيف، فلو ألقاه في بئر أو قتله بحجر أو بنوع آخر عزر وكان مستوفياً يحمل على أن مراده بالسيف السلاح، والله أعلم.

(ولأبي المعتوه القود) تشفياً للمصدر (و) إذا ملكه

تنبيه: قال في المعراج: علم مسلماً بعينه قد جاء به العدو مكرهاً فعمده بالرمي وهو يعلم حاله يجب القود قياساً ولا يجب استحساناً، لأن كونه في موضع إياحة القتل يصير شبهة في إسقاط القصاص، وعليه الدية في ماله ولا كفارة. ولو قال وليه قصده برميك بعد علمك أنه مكره وقال الرامي بل قصدت المشركين فالقول للرامي لتمسكه بالأصل وهو إياحة الرمي إلى صفهم اهـ. وتماه فيه. قوله: (فينبغي الإقدام على قتله) أي ينبغي جواز الإقدام عليه، والأولى حذف الفاء لأنه جواب لو.

وفي الأشباه من أحكام الجان: لا يجوز قتل الجنني بغير حق كالإنسي. قال الزيلعي: قالوا: ينبغي أن لا تقتل الحية البيضاء التي تمشي مستوية لأنها من الجان، لقوله عليه الصلاة والسلام «اقتلوا ذا الطفتين والأبتر، وإياكم والحية البيضاء فإنها من الجن» وقال الطحاوي: لا بأس بقتل الكل «لأنه عليه الصلاة والسلام عاهد الجن أن لا يدخلوا بيوت أمته ولا يظهروا أنفسهم، فإذا خالفوا فقد نقضوا العهد فلا حرمة لهم» والأولى هو الإنذار والإعذار، فيقال لها ارجعي بإذن الله أو خلي طريق المسلمين، فإن أبت قتلها، والإنذار إنما يكون خارج الصلاة اهـ. وتماه هناك. قوله: (خلافاً للشافعي) حيث قال: يقتل بمثل ما قتل به، إلا إذا قتل باللواط أو إيجار الخمر فيقتل بالسيف. قوله: (أو بنوع آخر) أي من غير السلاح كأن ساق عليه دابته أو ألقاه في نار. هو الناقص العقل من غير جنون. منح. قوله: (ولأبي المعتوه القود) لأنه من الولاية على النفس لأنه شرع للتشفي فيليه الأب كالإنكاح، ولكن كل من ملك الإنكاح لا يملك القود، فإن الأخ يملك الإنكاح ولا يملك القود لأنه شرع للتشفي الصدر، وللأب شفقة كاملة يعد ضرر الولد ضرر نفسه، فلذا جعل التشفي للأب كالحاصل للابن بخلاف الأخ، كذا في شروح الهداية.

ملك (الصلح) بالأولى (لا العفو) مجاناً (بقطع يده) أي في يد المعتوه (وقتل قريبه) لأنه إبطال حقه ولا يملكه (وتقيد صلحه بقدر الدية أو أكثر منه، وإن وقع بأقل منه لم يصح) الصلح (وتجبد الدية كاملة) لأنه أنظر للمعتوه (والقاضي كالأب) في جميع

واعترضهم الإتقاني بأن الأخ يملكه أيضاً إذا لم يكن ثمة أقرب منه، فإن كان ثمة أقرب منه لم يملك الإنكاح أيضاً، لأن من يستحق الدم هو الذي يستحق مال المقتول على فرائض الله تعالى، الذكر والأنثى في ذلك سواء حتى الزوج والزوجة، وبه صرح الكرخي ا هـ. وفيه نظر، لأنه إذا قتل ابن المعتوه مثلاً كان هو المستحق لدمه لأنه المستحق لماله. وإذا كان للمعتوه أخ أو عم ولا أب له كيف يقال إن الأخ. أو العم يستحق دم ابن المعتوه في حياة المعتوه مع أنه لا ولاية له على المعتوه أصلاً؟ على أن وصي المعتوه الذي له الولاية عليه ليس له القود فكيف الأخ الذي لا ولاية له. نعم لو كان المقتول هو المعتوه نفسه صح ما قاله وكأنه اشتبه عليه الحال، ولهذا قال في السعدية: إن الكلام فيما إذا قتل ولي المعتوه كابنه وأبو المعتوه حي لا فيما إذا قتل المعتوه ا هـ. قوله: (ملك الصلح بالأولى) لأنه أنظر في حق المعتوه. هداية. قوله: (بقطع يده وقتل وليه) تنازعه كل من القود والصلح والعفو. قوله: (وقتل وليه) أي ولي المعتوه كابنه وأمه منح. وفي بعض النسخ: وقتل قريبه وهو أظهر، وبه فسر الولي في النهاية. ثم قال: يعني إذا كان للمعتوه ابن فقتل ابنه فلأبي المعتوه وهو جد المقتول ولاية استيفاء القصاص وولاية الصلح ا هـ. قوله: (لأنه إبطال حقه) علة لقوله «لا العفو مجاناً». قوله: (وتقيد صلحه) أي صلح الأب. قوله: (وإن وقع بأقل منه لم يصح الصلح) اعترضه الإتقاني بأن محمداً لم يقيد بقدر الدية بل أطلق.

وفي مختصر الكرخي: وإذا وجب لرجل على رجل قصاص في نفس أو فيما دونها فصالحه على مال جاز قليلاً كان أو كثيراً. ونقل الشلبي عن قارىء الهداية أن هذا الاعتراض وهم. قال أبو السعود: كيف يكون وهماً مع ما صرح به الكرخي ا هـ.

أقول: عبر في النهاية وغيرها من شروح الهداية بدل قوله «لم يصح الصلح» بقوله «لم يميز الخط» وإن قل يجب كمال الدية ا هـ. فأفاد أن الصلح صحيح دون الخط ولذا وجب كمال الدية وإلا كان الواجب القود، وبه يحصل التوفيق بين كلامهم، فما صرح به الكرخي وأفاده كلام الإمام محمد من صحة الصلح المراد به صحته بإلزام تمام الدية، وهو مراد من قال لم يميز الخط، وقول الشارح هنا تبعاً للمنع «لم يصح الصلح» مراده لم يلزم بذلك القدر الناقص، ولو عبر بما قاله شراح الهداية لكان أنسب، وبه ظهر أن اعتراض الإمام الإتقاني في غير محله، فاعتنم هذا التحرير. قوله: (لأنه أنظر للمعتوه) الواقع في كلامهم ذكر هذا التعليل عند قوله «ملك الصلح» كما قدمناه، والظاهر التعليل هنا بأن

ما ذكرنا في الأصح كمن قتل ولا ولي له للحاكم قتله والصلح لا العفو لأنه ضرر للعامة (والوصي) كالأخ (بصالح) عن القتل (فقط) بقدر الدية، وله القود في الأطراف استحساناً لأنه يسلك بها مسلك الأموال (والصبي كالمعتوه) فيما ذكر (وللكبار القود قبل كبر الصغار)

فيه إبطال حقه نظير ما قبله. قوله: (والصلح) ينبغي على قياس ما تقدم في الأب أن يتقيد صلحه بقدر الدية أو أكثر ط: أي فلا يجوز الخط بالأولى. قوله: (والوصي كالأخ يصلح) الوصي مبتدأ وجمل يصلح خبر وكالأخ حال والكاف فيه للتنظير، والصواب إسقاطه، لكن قال الرحمتي: أي في كونه لا يملك القود لا في أن الأخ يصلح لأنه لا ولاية له على التصرف في مال أخيه اهـ. وهو بعيد. قوله: (بصالح عن القتل فقط) أي ليس له العفو لما مر، ولا القود لأنه ليس له ولاية على نفسه، وهذا من قبيله. ابن كمال. وكان الأولى إسقاط قوله «عن القتل» فإن له الصلح عن الطرف أيضاً. نعم في صلحه عن القتل اختلاف الرواية.

والحاصل كما في غاية البيان عن البزدوي: أن الروايات اتفقت في أن الأب له استيفاء القصاص في النفس وما دونها، وأن له الصلح فيهما جميعاً لا العفو، وفي أن الوصي لا يملك استيفاء النفس ويملك ما دونها، ويملك الصلح فيما دونها ولا يملك العفو.

واختلفت الروايات في صلح الوصي في النفس على مال. ففي الجامع الصغير هنا يصح، وفي كتاب الصلح لا يصح اهـ ملخصاً. وذكر الرملي ترجيح الرواية الأولى. قوله: (استحساناً) وفي القياس لا يملكه، لأن المقصود متحد وهو التشفية. هداية. قوله: (لأنه يسلك بها مسلك الأموال) ولهذا جوز أبو حنيفة القضاء بالنكول في الطرف. إتقاني. قوله: (والصبي كالمعتوه) أي إذا قتل قريب الصبي فلأبيه ووصيه ما يكون لأبي المعتوه ووصيه، فلأبيه القود والصلح لا العفو وللوصي الصلح فقط، وليس للأخ ونحوه شيء من ذلك، إذ لا ولاية له عليه كما قررناه في المعتوه. وفي الهنذية عن المحيط: أجمعوا على أن القصاص إذا كان كله للصغير ليس للأخ الكبير ولاية الاستيفاء. ويأتي تمامه قريباً.

تتمة: أفتى الخانوتي بصحة صلح وصي الصغير على أقل من قدر الدية إذا كان القاتل منكراً ولم يقدر الوصي على إثبات القتل قياساً على المال، لما في العمادية من أن الوصي إذا صلح عن حق الميت أو عن حق الصغير على رجل: فإن كان مقرأً بالمال أو عليه بينة أو قضى عليه به لا يجوز الصلح على أقل من الحق، وإن لم يكن كذلك يجوز اهـ. قوله: (وللكبار القود الخ) أي إذا قتل رجل له ولي كبير وصغير كان للكبير أن يقتل

خلافاً لهما، والأصل أن كل ما لا يتجزأ إذا وجد سببه كاملاً ثبت لكل على الكمال كولاية إنكاح وأمان (إلا إذا كان الكبير أجنبياً عن الصغير فلا) يملك القود

قاتله عنده لأنه حق مشترك. وفي الأصل: إن كان الكبير أباً استوفى القود بالإجماع وإن كان أجنبياً بأن قتل عبد مشترك بين أجنبيين صغير وكبير ليس له ذلك. وفي الكلام إشارة إلى أنه لو كان الكل صغاراً ليس للأخ والعم أن يستوفيه كما في جامع الصغار، فقيل ينتظر بلوغ أحدهم، وقيل يستوفى السلطان كما في الاختيار والقاضي كالسلطان، وإلى أنه لو كان الكل كباراً ليس للبعض أن يقتص دون البعض ولا أن يوكل باستيفائه، لأن في غيبة الموكل احتمال العفو، فالقصاص يستحقه من يستحق ماله على فرائض الله تعالى، ويدخل فيه الزوج والزوجة كما في الخلاصة، وإلى أنه لا يشترط القاضي كما في الخزانة، وإلى أنه لو كان القتل خطأ لم يكن للكبير إلا استيفاء حصه نفسه كما في الجامع. قهستاني. وقوله لا يشترط القاضي: أي قضاؤه، فمن له القصاص له أن يقتص سواء قضى به أو لا كما في البزازية. قوله: (خلافاً لهما) فعندهما: ليس لهما ذلك إلا أن يكون الشريك الكبير أباً للصغير. نهاية. وقاساه على ما إذا كان مشتركاً بين كبيرين وأحدهما غائب. قوله: (والأصل الخ) استدلال لقول الإمام، قال في الهداية: وله أنه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير منقطع: أي في الحال، فيثبت لكل واحد كماً كما في ولاية الإنكاح، بخلاف الكبيرين لأن احتمال العفو من الغائب ثابت ا هـ.

واعترض سعدي كون السبب هو القرابة بأنه يثبت للزوج والزوجة ولا قرابة. وأجاب الطوري بأنه على التغليب، أو بأن المراد بها الاتصال الموجب للإرث. قوله: (وأمان) أي أمان المسلم الحربي. قوله: (إلا إذا كان الكبير أجنبياً عن الصغير) قال في النهاية: بأن كان العبد مشتركاً بين صغير وأجنبي فقتل عمداً ليس للأجنبي أن يستوفى القصاص قبل بلوغه بالإجماع، إلا أن يكون للصغير أب فيستوفيه حيثنذ ا هـ. ثم قال ناقلاً عن المبسوط: لأن السبب الملك وهو غير متكامل لكل واحد منهما، فإن ملك الرقبة يحتمل التجزي، بخلاف ما نحن فيه فإن السبب فيه القرابة وهو مما لا يحتمل التجزي. وتماه فيه.

مَبْحَثٌ شَرِيفٌ

وظاهر هذا التصوير والتعليل، ومثله ما قدمناه آنفاً عن القهستاني عن الأصل أن المراد بالأجنبي من كان شريكاً في الملك لا في القرابة، فلو قتل رجل وله ابن عمه كبير وابن خالة صغير وهما أجنبيان فللكبير القصاص، لأن السبب القرابة للمقتول وهو مما لا يتجزى؛ وكذا لو قتل عن زوجة وابن صغير من غيرها فللزوجة القصاص لأن مرادهم

(حتى يبلغ الصغير) إجماعاً. زيلعي فليحفظ.

(ولو قتل القاتل أجنبيّ وجب القصاص عليه في) القتل (العمد) لأنه محقون الدم بالنظر لقاتله كما مر (والدية على عاقلته) أي للقاتل (في الخطأ، ولو قال وليّ القتل بعد القتل) أي بعد قتل الأجنبي (كنت أمرته بقتله ولا بينة له) على مقالته (لا يصدق) ويقتل الأجنبي. درر. بخلاف من حفر بشراً في دار رجل فمات فيها شخص فقال رب الدار كنت أمرته بالحفر صدق. مجتبي: يعني لأنه يملك استئنافه للحال فيصدق، بخلاف الأول لفوات المحل بالقتل كما هو القاعدة، وظاهره أن حق الولي يسقط رأساً كما لو مات القاتل حتف أنفه.

(ولو استوفاه بعض الأولياء لم يضمن شيئاً) وفي المجتبي والدرر:

بالقربة ما يشمل الزوجية كما مر. وبه أفتى العلامة ابن الشلبي في فتاواه المشهورة فيمن قتل امرأة عمداً ولها زوج وابن صغير من غيره فأجاب للزوج القصاص قبل بلوغ الولد، لكن يخالفه ما في فتاوى العلامة الحانوتي حيث أفتى فيمن قتل عمداً وله بنت بالغة وابن صغير وأربع زوجات بأنه ينتظر بلوغ الابن لكون بعض الزوجات أجنبيات عنه أخذاً من عبارة الزيلعي اهـ. فليتأمل في ذلك. قوله: (كما مر) أي أول الفصل. قوله: (ولو قال الخ) أفاد أن ولي القصاص له استيفاؤه بنفسه وأمر غيره به كما صرح به في البرازية، لكن ليس للغير استيفاؤه بغية الموكل كما قدمناه عن القهستاني. قوله: (أي بعد قتل الأجنبي) مصدر مضاف إلى فاعله. قوله: (كنت أمرته) أي أمرت الأجنبي. قوله: (لا يصدق) لأن فيه إسقاط حق غيره وهو ولي القاتل الأول. قوله: (يعني الخ) أفاده المصنف في المنح، وبه علل في الظهيرية حيث قال: لأنه أخبر عما يملك. قوله: (كما هو القاعدة) وهي أن من حكى أمراً إن ملك استئنافه للحال صدق وإلا فلا؛ كما لو أخبر وهي في العدة أنه راجعها صدق، ولو بعدها فلا إن كذبه إلا برهان، وهنا يملك استئناف الإذن بالحفر ولا يملك الإذن بالقتل لفوات محله وهو المقتول. قوله: (وظاهره الخ) أي ظاهر قول المتن «ولو قتل القاتل أجنبي وجب القصاص الخ» أن وليّ المقتول الأول يسقط حقه رأساً أي يسقط من الدية كما سقط من القصاص، مثل لو مات القاتل بلا قتل أحد.

وجه الظهور أن المصنف لم يتعرض لشيء من ذلك وهو ظاهر، لما تقدم من أن موجب العمد القود عيناً فلا يصير مالاً إلا بالتراضي ولم يوجد هنا، ثم رأيت في التاترخانية حيث قال في هذه المسألة: وإذا قتل القاتل بحق أو بغير حق سقط عنه القصاص بغير مال، وكذا إذا مات. قوله: (ولو استوفاه) الخ أي استوفى القصاص الواجب لجماعة، وكان ينبغي ذكر هذه المسألة قبل قوله «ولو قتل القاتل أجنبي» فإنها من

دم بين اثنين فعفا أحدهما وقتله الآخر: إن علم أن عفو بعضهم يسقط حقه يقاد، وإلا فلا والدية في ماله، بخلاف ممسك رجل ليقتل عمداً فقتل ولي القتل المسك فعليه القود لأنه مما لا يشكل على الناس.

(جرح إنساناً ومات) المجرور (فأقام أولياء المقتول بينة أنه مات بسبب الجرح وأقام الضارب بينة أنه برىء) من الجرح (ومات بعد مدة فبينة ولي المقتول أولى) كذا في معين الحكام معزياً للحاوي.

(أقام أولياء المقتول البينة على أنه جرحه زيد وقتله وأقام زيد البينة على أن المقتول قال إن زيدا لم يجرحني ولم يقتلني فبينة زيد أولى) كذا في المشتمل معزياً

متعلقات ما قبلها، وقد ذكرها الشراح تأييداً لأصل الإمام أن القصاص يثبت لكل على الكمال فقالوا: والدليل عليه لو استوفى أحدهم لا يضمن للباقي شيئاً ولا للقاتل، ولو لم يكن جميع القصاص واجباً له لكان ضامناً باستيفاء الكل. قوله: (دم اثنين) أي وجب لهما على آخر. وعبارة الدرر من هنا إلى قوله وإلا فلا. وأما عبارة المجتبى فنصها: ولو كان الدم بين اثنين فعفا أحدهما وقتله الآخر، فإن لم يعلم بعفو شريكه يقتل قياساً لا استحساناً وإن علم بعفوه، فإن لم يعلم بحرمته وقال ظننت أنه يحل لي قتله لا يقتل والدية في ماله، وإن علم بالحرمة يقتل سواء قضى القاضي بسقوط القصاص في نصيب الساكت أو لم يقض؛ وهذا كمن أمسك رجلاً حتى قتله الآخر عمداً فقتل ولي القتل المسك فعليه القصاص قضى القاضي بسقوط القصاص عن المسك أو لم يقض اهـ. قوله: (بخلاف) مرتبط بقوله «وإلا فلا» والممسك بالنصب مفعول قتل، وفي تعبيره نوع خفاء ومؤداه ما قدمناه. قوله: (مما لا يشكل على الناس) أي لا يخفى عليهم أن المسك لا يحل قتله، بخلاف ما عفا عنه أحد أولياء القتل فإنه يخفى أنه يسقط حق الباقي أو لا، بل في الدرر على المحيط أنه مجتهد فيه؛ فعند البعض لا يسقط القصاص بعفو أحدهما فصار ظنه شبهة. قوله: (فبينة ولي المقتول أولى) هذا موافق لما ذكره صاحب القنية في باب البيتين المتضادتين. وعلله بعضهم بأنه بينة الأولياء مثبتة وبينة الضارب نافية، لكنه يخالف لما ذكره صاحب الخلاصة في آخر كتاب الدعوى بقوله: رجل ادعى على آخر أنه ضرب بطن أمته وماتت بضربه فقال المدعى عليه في الدفع إنها خرجت بعد الضرب إلى السوق لا يصح الدفع؛ ولو أقام البينة أنها صحت بعد الضرب تصح؛ ولو أقام البينة هذا على الصحة والآخر على الموت بالضرب فبينة الصحة أولى. كذا في البزازية ومشمتم الأحكام. وبه أفتى الفاضل أبو السعود اهـ. كذا في تعارض البينة للشيخ غانم البغدادي وما ذكره المصنف هنا مشى عليه أيضاً في كتاب الشهادات قبيل باب الاختلاف في الشهادة تبعاً للبحر، فتأمل. قوله: (فبينة زيد أولى) لأنها قامت على قول صاحب الحق لا على النفي

لمجمع الفتاوى .

(قال المجروح لم يجرحني فلان ثم مات) المجروح (ليس لورثته الدعوى على الجراح بهذا السبب) مطلقاً، وقيل إن الجرح معروفاً عند القاضي أو الناس قبلت. فنية .

وفي الدرر عن المسعودية: لو عفا المجروح أو الأولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحساناً. وفي الوهبانية: جريح قال قتلتني فلان ومات فبرهن وارثه على آخر أنه قتله لم تسمع لأنه حق المورث وقد أكذبهم، ولو قال: جرحني فلان ومات فبرهن ابنه على ابن آخر أنه جرحه خطأ قبلت لقيامها على حرمانه الإرث. (سقاها سماً حتى مات: إن دفعه إليه حتى أكله ولم يعلم به فمات لا قصاص ولا دية لكنه يجبس ويعزّر، ولو أوجره) السم (إيجاراً تجب الدية) على عاقلته (وإن

ط. قوله: (ليس لورثته الدعوى) لأن الوارث يدعي الحق للميت أولاً ثم ينتقل إليه بالإرث، والمورث لو كان حياً لا تقبل دعواه لأنه متناقض، فكذا لا تصح دعوى من يدعي له. ولوالجية. وقيد ذلك في كتاب القول لمن بقوله قال صاحب المحيط: هذا إذا كان الجراح أجنبياً، فإن كان وارثاً لا يصح ا هـ.

أقول: الظاهر أن ما نقله عن المحيط فيما إذا كانت الجراحة خطأ لأنه يكون في المعنى إبراء لوارثه عن المال، وقيد ط كلام المصنف بقوله مقيد بالقتل العمد، وأما إذا كان خطأ والمسألة بحالها فإنها تقبل البينة ويسقط من الدية ثلثها، ويعد قوله «لم يجرحني» إسقاطاً للمال فلا ينفذ إلا من الثلث ا هـ. ولم يعزه لأحد. قوله: (وفي الدرر عن المسعودية الخ) تكرار مع ما تقدم قبيل قوله «لا قود بقتل مسلم مسلماً» ا هـ ح. قوله: (على آخر) أي على رجل آخر أجنبي عن المورث بقرينة ما بعده. قوله: (وقد أكذبهم) أي أكذب الشهود كما في حاشية الأشباه عن مجموع النوازل. قوله: (فبرهن ابنه على ابن آخر) عبارة الأشباه: فبرهن ابنه أن فلاناً آخر جرحه، والصواب ما هنا ولذا قال البيري: إن ما في الأشباه خلاف المنقول، فتنبه. قوله: (لقيامها على حرمانه الإرث) بيان للفرق بين ما إذا أقيمت البينة على أجنبي فلا تقبل كما تقدم وبين ما إذا أقيمت على ابن المجروح. قال في الظهيرية: ووجهه أن البينة قامت على حرمان الولد الإرث، فلما أجزنا ذلك في الميراث جعلنا الدية على عاقلته ا هـ. قوله: (ولم يعلم به) وكذا إذا علم بالأولى ط. قوله: (لا قصاص ولا دية) ويرث منه هندية ط. قوله: (حتى أكله) أي باختياره، والأولى حتى شربه. قوله: (ولو أوجره الخ) أي صبه في حلقة على كره، وكذا لو ناوله وأكرهه على شربه حتى شرب فلا قصاص وعلى عاقلته الدية. تاترخانية. ثم قال: وفي

دفعه له في شربة فشربه ومات) منه (فكالأول) لأنه شرب منه باختياره، إلا أن الدفع خدعة فلا يلزم إلا التعزير والاستغفار. خانية (وإن قتله بمرّ) بفتح الميم: ما يعمل في الطين (يقتصص إن أصابه حدّ الحديد) أو ظهره وجرحه إجماعاً كما نقله المصنف عن المجتبى (وإلا) يصبه حده بل قتله بظهره ولم يجرحه (لا) يقتصص في رواية الطحاوي، وظاهر الرواية أنه يقتصص بلا جرح في حديد ونحاس وذهب ونحوها، وعزاه في الدرر لقاضيخان، لكن نقل المصنف عن الخلاصة أن الأصح اعتبار الجرح عند الإمام لوجوب القود، وعليه جرى ابن الكمال.

وفي المجتبى: ضرب بسيف في غمده فخرق السيف. الغمد وقلته فلا قود عند

أبي حنيفة

الذخيرة ذكر المسألة في الأصل مطلقاً بلا خلاف ولم يفصل. ولا يشكل على قول أبي حنيفة لأن القتل حصل بما لا يجرح فكان خطأ العمد على مذهبه. وأما على قولهما، فمنهم من قال: عندهما على التفصيل إن كان ما أوجر من السم مقداراً يقتل مثله غالباً فهو عمد وإلا فخطأ العمد، ومنهم من قال: إنه على قولهم جميعاً خطأ العمد مطلقاً اهـ ملخصاً. وذكر السائحاني أن شيخه أبا السعود ذكر في باب قطع الطريق أنه لو قتل بالسم قيل يجب القصاص لأنه يعمل عمل النار والسكين، ورجحه السمرقندي اهـ: أي إذا أوجره أو أكرهه على شربه كما لا يخفى. قوله: (فلا يلزم إلا التعزير والاستغفار) أي لارتكابه معصية بتسببه لقتل النفس.

تنبيه: أقر أنه أهلك فلاناً بالدعاء أو بالسهام الباطنة أو بقراءة الأنفال لا يلزمه شيء لأنه كذب محض، لأنه يؤدي إلى ادعاء علم الغيب المنفي بقوله تعالى: ﴿لَا يَعْلَمُ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ الْغَيْبَ إِلَّا اللَّهُ﴾ [النمل: ٦٥] ولم يوجد نص بإهلاكه بهذه الأشياء، وبالإقرار كاذباً لا يلزمه شيء، كما لو أقر ببئنة رجل هو أكبر من المقر سنأ. ولو أقر أنه أهلك فلاناً بقراءة أسماء الله تعالى القهرية اختلف المشايخ فيه لوقوعها، والأصح أنه لا يلزمه شيء لأن الشرع لم يجعله من آلة القتل وسببه اهـ. يبري عن حاوي القنية. ولم يذكر ما إذا أقر أنه قتله بالإصابة بالعين، فتأمل. قوله: (ما يعمل به في الطين) قال العيني: المر بفتح الميم وتشديد الراء: وهو خشبة طويلة في رأسها حديدة عريضة من فوقها خشبة عريضة يضع الرجل عليها ويجفر بها الأرض. قوله: (بل قتله بظهره الخ) وإن أصابه بالعود فهي مسألة القتل بالثقل، وقد مرت أول الكتاب. معراج: أي يكون شبه عمد وتقدم الكلام فيه. قوله: (أن الأصح اعتبار الجرح الخ) صرح بذلك في الهداية أيضاً، ولم يتعقبه الشراح فكان النقل عنها أولى لأنها أقوى. قوله: (فلا قود عند أبي حنيفة) لأنه لم يقصد ضربه بألة جارحة. ولوالجيرة.

(كالخنق والتغريق) خلافاً لهما والشافعي .

ولو أدخله بيتاً فمات فيه جوعاً لم يضمن شيئاً، وقالوا: تجب الدية . ولو دفنه حياً فمات، عن محمد: يقاد به . مجتبى .

أقول: وهذا موافق لما تقدم من تعريف العمد بأن يتعمد ضربه بألة تفرّق الأجزاء . ويؤخذ منه أنه لو قصد ضربه بالسيف في هذه الصورة يلزمه القود لحصول الجرح بألة القتل مع قصد الضرب . وأما ما قدمناه عن المجتبى أول الكتاب من أنه لا يشترط في العمد قصد القتل فمعناه أنه بعد قصد ضربه بالمحدد لا يشترط قصد القتل، فالشرط هو قصد الضرب دون القتل، ثم لا يلزم من وجود القتل بالمحدد كونه عمداً لأنه قد يكون خطأ فلذا شرط قصد الضرب به، وهنا إذا لم يقصد ضربه بالسيف لم يكن عمداً وإن حصل القتل به . قوله: (كالخنق) متصل بقوله «والإلا لا» والخنق بكسر النون . قال الفارابي: ولا يقال بالسكون وهو مصدر خنقه: إذا عصر حلقة؛ والخنق فاعله، والخنق بالكسر والتخفيف: ما يخنق به من حبل أو وتر اهـ . مغرب . قوله: (خلافاً لهما) فعندهما فيه القود . في الولولجية: هذا إذا دام على الخنق حتى مات أما إذا تركه قبل الموت، ينظر: إن دام على الخنق بمقدار ما يموت منه الإنسان غالباً يجب القصاص عندهما وإلا فلا إجماعاً اهـ . وكذا في التغريق يشترط أن يكون الماء عظيماً بحيث لا تمكنه النجاة ليكون عندهما عمداً موجباً للقصاص، فلو قليلاً لا يقتل غالباً، أو عظيماً تمكن النجاة بالسباحة بأن كان غير مشدود وهو يحسن السباحة فهو شبه عمد . أفاده في التاترخانية وغيرها . قوله: (ولو أدخله بيتاً) كذا أطلقه في التاترخانية عن المحيط . وفيها عن الظهيرية: ولو قيده وحبسه في بيت الخ . والظاهر أن المعتبر عدم القدرة على الخروج سواء قيده أو لا . قوله: (وقالوا تجب الدية) في التاترخانية عن المحيط: والكبرى تجب عليه الدية . وفيها عن الخانية والظهيرية: تجب على عاقلته، فالظاهر أن الأول على حذف مضاف . تأمل . وفي الظهيرية: والفتوى على قول أبي حنيفة أنه لا شيء عليه . وقال ط أول الكتاب: وفي شرح الحموي عن خزانة المفتين: ولو طرحه في بئر أو من ظهر جبل أو سطح لم يقتل به، ولو طين على إنسان بيتاً حتى مات جوعاً أو عطشاً لم يضمن، وقالوا: عليه الدية لأنه سبب يؤدي إلى التلف فيجب الضمان، وهو المختار في زماننا لمنع الظلمة من الظلم اهـ . قوله: (عن محمد يقاد) بناء على أنه يجب عنده في شبه العمد القود كما نقله في المعراج أو على أن هذا عمد . ففي التاترخانية يقاد فيه لأنه قتله عمداً، وهذا قول محمد، والفتوى أنه على عاقلته الدية اهـ .

والفرق بينه وبين ما إذا حبسه حتى مات جوعاً حيث كان الفتوى على أنه لا شيء

بخلاف قتله بموالة ضرب السوط كما سيجيء.

وفيه: لو اعتاد الخنق قتل سياسة ولا تقبل توبته لو بعد مسكه كالساحر.
وفيه (قمط رجلاً وطرحه قدام أسد أو سبع فقتله فلا قود فيه ولا دية ويعزر
ويضرب ويمس إلى أن يموت) زاد في البرازية: وعن الإمام عليه الدية، ولو قمط
صبياً وألقاه في الشمس أو البرد حتى مات فعلى عاقلته الدية.
وفي الخانية: قمط رجلاً وألقاه في البحر فرسب وغرق كما ألقاه

عليه كما مر، هو أن الجوع والعطش من لوازم الإنسان، أما هنا فقد مات غماً وذلك
ليس من لوازمه فيضاف للفاعل كما أفاده في الظهيرية (بخلاف قتله الخ) فإنه لا قود فيه.
قال الإقناني: إذا والى الضربات بالسوط الصغير والعصا الصغيرة لا يجب به القصاص.
وقال الشافعي: يجب إذا والى على وجه لا تحتمله النفس عادة ا هـ. ونقل قبله أنه شبه مد
عن أبي حنيفة، وعندهما عمد. قوله: (كما سيجيء) لم أره. قوله: (لو اعتاد الخنق الخ)
في الخانية: ولو خنق رجلاً لا يقتل إلا إذا كان خناقاً معروفاً خنق غير واحد فيقتل سياسة
ا هـ. وعبارة الشارح قبيل كتاب الجهاد: وإلا بأن خنق مرة لا يقتل ذكره بعد قول
المصنف هناك، ومن تكرر الخنق منه في المصر قتل به، ومفاده أن التكرار يحصل بمرتين،
ثم هذا غير خاص بالخنق لما قدمه في شبه العمدة أنه لا قود فيه إلا أن يتكرر منه فللإمام
قتله سياسة. قوله: (لو بعد مسكه) أي بعد ما وقع في يد الإمام، وإن تاب قبله قبلت.
مجتهى. قوله: (فلا قود فيه ولا دية) وكذا لو أدخله في بيت وأدخل معه سبعاً وأغلق عليه
الباب فقتله السبع، وكذا لو نهشته حية أو لسعته عقرب، وإن فعل ذلك بصبي فعليه
الدية. تاترخانية. ونقل ط مثله عن الهندية. وقوله فعليه الدية: أي على عاقلته على
حذف مضاف بدليل ما يأتي إذ لا يصدق عليه قتل العمدة على قول الإمام. تأمل. وانظر
ما الفرق بين الصبي والرجل، وسيذكر المصنف قبيل باب القسامة: لو غصب صبياً حراً
فمات بصاعقة أو نهش حية فديته على عاقلة الغاصب، وعلله الشارح هناك بأنه متسبب،
وذكر أنه لو نقل الحرّ الكبير مقيداً ولم يمكنه التحرّز عنه ضمن الخ، ومقتضاه عدم الفرق
بين الكبير والصغير، وهذا موافق للرواية التي ذكرها هنا عن البرازية. وسيأتي تمام الكلام
على ذلك هناك إن شاء الله تعالى. قوله: (ولو قمط صبياً الخ) ذكره في التاترخانية، وذكر
قبله: ولو أن رجلاً قمط صبياً أو رجلاً ثم وضعه في الشمس فعليه الدية ا هـ: أي على
عاقلته كما قدمنا. تأمل. ولينظر ما الفرق بين الشمس وبين السبع فإنه لا حكم لفعل كل
منهما، وفي كلّ هو متسبب بالقتل، والظاهر أنه مفرّج على تلك الرواية. قوله: (فرسب)
قال في المغرب: رسب في الماء رسوباً: سفل من باب طلب. قوله: (وغرق الخ) أي
وعلم موته منه. قال في التاترخانية: ولو أنه حين طرح رسب في الماء ولا يدري مات أو

فعل عاقلته الدية عند أبي حنيفة، ولو سبح ساعة ثم غرق فلا دية لأنه غرق بعجزه، وفي الأولى غرق بطرحه في الماء.

(قطع عنقه وبقي من الحلقوم قليل وفيه الروح فقتله آخر فلا قود فيه) عليه لأنه في حكم الميت.

(ولو قتله وهو في) حالة (النزع قتل به) إلا إذا كان يعلم أنه لا يعيش منه. كذا في الخانية.

وفي البزازية: شقّ بطنه بحديدة وقطع آخر عنقه، وإن توهم بقاءه حياً بعد الشق قتل قاطع العنق، وإلا قتل الشاق وعزّر القاطع.

(ومن جرح رجلاً عمداً فصار ذا فراش ومات يقتص) إلا إذا وجد ما يقطعه كحز الرقبة والبرء منه، وقدمنا أنه لو عفا المجروح أو الأولياء قبل موته صح

خرج ولم ير له أثر لا شيء عليه ما لم يعلم أنه قد مات. قوله: (فعل عاقلته الدية) أي مغلظة. تاترخانية. قوله: (ولو سبح ساعة النخ) وكذا لو كان جيد السباحة. تاترخانية. قوله: (لأنه في حكم الميت) فلو مات ابنه وهو على تلك الحالة ورثه ابنه ولم يرث هو من ابنه. ذخيرة ط. قوله: (إلا إذا كان يعلم النخ) تبع فيه المصنف في المنح، وصوابه أن يقول: وإن كان يعلم القاتل أنه لا يعيش به فإنه الذي رأيت في الخانية والخلاصة والتاترخانية والبزازية. قوله: (شقّ بطنه النخ) في التاترخانية: شقّ بطنه وأخرج أمعاءه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فالقاتل هو الثاني، وإن كان خطأ تجب الدية، وعلى الشاق ثلث الدية، وإن نفذت إلى جانب آخر فثلثاها، هذا إذا كان مما يعيش بعد الشق يوماً أو بعض يوم، وإن كان بحال لا يتوهم معه وجود الحياة ولم يبق معه إلا اضطراب الموت، فالقاتل هو الأول فيقتص بالعمد وتجب الدية بالخطأ اه ملخصاً. ولعل الفرق بينه وبين من هو في النزاع أن النزاع غير متحقق، فإن المريض قد يصل إلى حالة شبه النزاع، بل قد يظن أنه قد مات ويفعل به كالموتى ثم يعيش بعده طويلاً، بخلاف من شقّ بطنه وأخرج أمعاؤه فإنه يتحقق موته، لكن إذا كان فيه من الحياة ما يعيش معها يوماً فإنها حياة معتبرة شرعاً كما مرّ في الذبائح فلذا كان القاتل هو الثاني، وأما لو كان يضطرب اضطراب الموت من الشق فالحياة فيه غير معتبرة أصلاً فهو ميت حكماً فلذا كان القاتل هو الأول، هذا ما ظهر لي، فتأمل. قوله: (إلا إذا وجد ما يقطعه النخ) قال في المنح: لأن الجرح سبب ظاهر لموته فيحال الموت عليه ما لم يوجد ما يقطعه كحز الرقبة والبرء منه اه. والحزّ بالمهملة فالمعجمة: القطع، والضمير في منه للجرح. قوله: (وقدمنا النخ) أي في

استحساناً (وإن مات) شخص (بفعل نفسه وزيد وأسد وحية ضمن زيد ثلث الدية في ماله إن) كان القتل (عمداً وإلا فعلى عاقلته) لأن فعل الأسد والحية جنس واحد لأنه هدر في الدارين، وفعل زيد معتبر في الدارين، وفعل نفسه هدر في الدنيا لا العقبى حتى يَأْتَم بالإجماع، فصارت ثلاثة أجناس. ومفاده أن يعتبر في المقتول التكليف ليصير فعله جنساً آخر غير جنس فعل الأسد والحية. وأن لا يزيد على الثلث لو تعدد قاتله لأن فعل كل جنس واحد. ابن كمال.

(ويجب قتل من شهر سيفاً على المسلمين) يعني في الحال

هذا الفصل، وأشار به إلى قاطع آخر. قوله: (ضمن زيد ثلث الدية في ماله) لأن العاقلة لا تتحمل العمد وإنما لم يقتصر لما مر، ويأتي من أنه لا قصاص على شريك من قصاص بقتله لعدم تجزيه. قوله: (فصارت ثلاثة أجناس) فكأن النفس تلفت بثلاثة أفعال، فالتالف بفعل كل واحد ثلثه فيجب عليه ثلث الدية. هداية. قوله: (ومفاده) أي مفاد التعليل. قوله: (ليكون فعله النخ) إذ لو كان غير مكلف لهدر في الدارين كفعل الأسد فيكون على زيد نصف الدية. قوله: (وأن لا يزيد على الثلث لو تعدد قاتله) بأن كان مع زيد غيره فيشترك هو وغيره في الثلث.

وأقول: ذكر في متفرقات التاترخانية: لو جرحه رجل جراحة وجرحه آخر جراحة ثم انضم إليه ما هو هدر فعلى كل واحد منهما ثلث الدية وثلثها هدر ا هـ. ومثله في الجوهرة قبيل جناية المملوك. وفي تكملة الطوري: ولو قطع رجل يده وجرحه آخر وجرح هو أيضاً نفسه وافترسه سبع ضمن القاطع ربع الدية والجراح ربعها لأن النفس تلفت بجنائيات أربعة ثنتان منها معتبرتان ا هـ. ومثله يأتي متناً آخر باب ما يحدثه في الطريق: لو استأجر أربعة لحفر بئر فوقعت فمات أحدهم سقط الربع ووجب على كل واحد الربع فظهر أن المنقول خلاف ما ذكره، فتنبه.

أقول: ويؤخذ من ذلك جواب حادثة الفتوى في زماننا فيمن جرح صبياً بسكين في بطنه فظهر بعض أمعائه فجيء له بمن يخطط الجرح ويرد الأمعاء فلم يمكنه ذلك إلا بتوسيع الجرح فأذن له أبو الصبي بذلك ففعل ثم مات تلك الليلة، فينبغي أن يجب نصف الدية على الجراح في ماله لأن الفعل الآخر مأذون به فكان هدرأ كما سيأتي. قوله: (ويجب قتل من شهر سيفاً) شهر سيفه كمنع وشهره: انتضاه فرفعه على الناس. قاموس. قوله: (على المسلمين) تنازعه كل من يجب وشهره. وعبارة الجامع الصغير: شهر على المسلمين سيفاً، قال: حق على المسلمين أن يقتلوه ولا شيء عليهم ا هـ. وذكر أبو السعود عن الشيخ عبد الحي بحثاً أن أهل الذمة كالمسلمين. قوله: (يعني في الحال)

كما نص عليه ابن الكمال حيث غير عبارة الوقاية فقال: ويجب دفع من شهر سيفاً على المسلمين ولو بقتله إن لم يمكن دفع ضرره إلا به. صرح به في الكفاية: أي لأنه من باب دفع الصائل، صرح به الشمني وغيره، ويأتي ما يؤيده (ولا شيء بقتله) بخلاف الحمل الصائل.

(ولا) يقتل (من شهر سلاحاً على رجل ليلاً أو نهاراً في مصر أو غيره أو شهر عليه عصاً ليلاً في مصر أو نهاراً في غيره فقتله المشهور عليه) وإن شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه (عمداً نجب الدية) في ماله (ومثله الصبي والدابة)

أي في حال شهره السيف عليهم قاصداً ضربهم لا بعد انصرافه عنهم فإنه لا يجوز قتله كما يأتي. قوله: (كما نص عليه ابن الكمال) أي على كونه حالاً، والأولى أن يقول كما أشار إليه، لأنه لم ينص عليه وإنما أخذ بطريق الإشارة من قوله «دفع» فإن الدفع لا ببطء فيه ط. قوله: (وصرح به في الكفاية) ليس هذا في عبارة ابن الكمال. وعبارة الكفاية: أي إنما يجب القتل لأن دفع الضرر واجب اه. وفي المعراج: معنى الوجوب وجوب دفع الضرر لا أن يكون عين القتل واجباً. قوله: (ويأتي ما يؤيده) أي يؤيد أن المراد له قتله إذا لم يمكن دفع ضرره إلا به وذلك في عبارة صدر الشريعة الآتية قريباً وعبارة المتن بعدها. قوله: (ولا شيء بقتله) أي إذا كان مكلفاً كما يعلم من قوله الآتي «وإن شهر المجنون الخ» ولما لم يكن عين القتل واجباً كان محتملاً أن يكون القتل موجباً للضمان فصرح بعدمه. أفاده ابن الكمال. قوله: (ولا يقتل) معطوف على قوله «لا شيء بقتله». قوله: (على رجل) أي قاصداً قتله بدلالة الحال لا مزاحاً ولعباً أفاده الزيلعي في الطلاق وأفاد هذه المسألة أن الواحد كالمسلمين. قوله: (ليلاً أو نهاراً الخ) لأن السلاح لا يلبث فيحتاج إلى دفعه بالقتل. هداية: أي ليس فيه مهلة للدفع بغير القتل. قوله: (أو شهر عليه عصا الخ) لأن العصا الصغيرة وإن كانت تلبث ولكن في الليل لما يلحقه الغوث فيضطر إلى دفعه بالقتل، وكذا في النهار في غير مصر في الطريق لا يلحقه الغوث، قالوا: فإن كان عصا لا يلبث يحتمل أن يكون مثل السلاح عندهما. هداية. قوله: (فقتله المشهور عليه) أي أو غيره دفعاً عنه. زيلعي. وفي الكفاية: ولو ترك المشهور عليه قتله يأنم. قوله: (عمداً) أي بمحدد ونحوه، وكذا شبه العمد بالأولى. قوله: (نجب الدية) أي لا القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر. وتماه في الهداية. قوله: (ومثله الصبي والدابة) أي مثل المجنون في وجوب الضمان، لكن الواجب في الصبي الدية أيضاً. وفي الدابة القيمة. وذكر الرملي أنه لو كان المجنون أو الصبي عبداً فالواجب القيمة كالدابة المملوكة. تأمل اه.

الصائلة. وقال الشافعي: لا ضمان في الكل لأنه لدفع الشر.
(ولو ضربه الشاهر فانصرف) وكف عنه على وجه لا يريد ضربه ثانياً (فقتله الآخر) أي المشهور عليه أو غيره، كذا عممه ابن الكمال تبعاً للكافي والكفاية (قتل القاتل) لأنه بالانصراف عادة عصمته.

قلت: فتحرر أنه ما دام شاهر السيف ضربه، وإلا لا، فليحفظ.
(ومن دخل عليه غيره ليلاً فأخرج السرقة) من بيته (فاتبه) رب البيت (فقتله فلا شيء عليه) لقوله عليه الصلاة والسلام: «قاتل دون مالك» وكذا لو قتله قبل الأخذ إذا قصد أخذ ماله ولم يتمكن من دفعه إلا بالقتل. صدر الشريعة.
وفي الصغرى: قصد ماله: إن عشرة أو أكثر له قتله، وإن أقل قاتله ولم يقتله، وهل يقبل قوله أنه كابره؟ إن بينة نعم، وإلا فإن المقتول معروفاً بالسرقة والشر لم يقتص استحساناً، والدية في ماله لورثة المقتول. بزازية. هذا (إذا لم يعلم

أقول: وفي النهاية ما نصه: وأجمعوا على أنه لو كان الصائل عبداً أو صيد الحرم لا يضمن. كذا ذكره الإمام التمرتاشي ا هـ. ومثله في المعراج. وذكر الفرق بينهما وبين الدابة العلامة الإتقاني في غاية البيان عن شرح الطحاوي فراجع. قوله: (أو غيره الخ) لا حاجة إليه، وليس بمحل وهم حتى يقويه بالنقل، فتدبر ط. قوله: (عادت عصمته) فإذا قتله بعد ذلك فقد قتل شخصاً معصوماً مظلوماً فيجب عليه القصاص. زيلعي. قوله: (ما دام شاهراً السيف) أي مع قصد الضرب. قوله: (ليلاً) مفهومه أنه لو نهاراً ليس له قتله لأنه يلحقه الغوث بالصراخ. قوله: (دون مالك) أي لأجل مالك. عناية وغيرها.
قوله: (وكذا لو قتله قبل الأخذ الخ) قال في الخانية: رأى رجلاً يسرق ماله فصاح به ولم يهرب أو رأى رجلاً يثقب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل له قتله ولا قصاص عليه ا هـ. قوله: (وفي الصغرى الخ) يريد به تقييد ما أطلقه المتون والشروح مع أنها لا تقييد بما في الفتاوى. قال الماتن في آخر قطع الطريق: ويجوز أن يقاتل دون ماله وإن لم يبلغ نصاباً، ويقتل من يقاتله عليه.

وقال في المنح عن البحر: استقبله للصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له أن يقاتلهم، لقوله عليه الصلاة والسلام «قَاتِلْ دُونَ مَالِكَ» واسم المال يقع على القليل والكثير ا هـ. سائحاني. قوله: (بزازية) ونصها قبيل كتاب الوصايا قتله صاحب الدار وبرهن على أنه كابره فدمه هدر، وإن لم تكن له بينة إن لم يكن المقتول معروفاً بالشر والسرقة قتل صاحب الدار قصاصاً، وإن متهماً به في القياس يقتص. وفي الاستحسان: تجب الدية في ماله لورثة المقتول لأن دلالة الحال أورثت شبهة في القصاص لا المال ا هـ. قوله: (مع

أنه لو صاح عليه طرح ماله، وإن علم ذلك (فقتله مع ذلك وجب عليه القصاص) لقتله بغير حق (كالمغصوب منه إذا قتل الغاصب) فإنه يجب القود لقدرته على دفعه بالاستغاثة بالمسلمين والقاضي.

(مباح الدم التجأ إلى الحرم لم يقتل فيه) خلافاً للشافعي (ولم يخرج عنه للمقتل لكن يمنع عنه الطعام والشراب حتى يضطر فيخرج من الحرم فحيثئذ يقتل خارجه) وأما فيما دون النفس فيقتص منه في الحرم إجماعاً.

(ولو أنشأ القتل في الحرم قتل فيه) إجماعاً. سراجية. ولو قتل في البيت لا يقتل فيه. ذكره المصنف في الحج.

(ولو قال اقتلني فقتله) بسيف (فلا قصاص وتجب الدية) في ماله في الصحيح، لأن الإباحة لا تجري في النفس وسقط القود لشبهة الإذن، وكذا لو قال اقتل أخي أو ابني أو أبي فتلزمه الدية استحساناً كما في البرازية عن الكفاية. وفيها عن الواقعات: لو ابنه صغيراً يقتص. وفي الخانية: بعثك دمي بفلس

ذلك) لا حاجة إليه ط. قوله: (لقدرته على دفعه الخ) انظر ما إذا لم يقدر المسلمون والقاضي كما هو مشاهد، في زماننا، والظاهر أنه يجوز له قتله لعموم الحديث ط. قوله: (مباح الدم) بأن قتل أو زنى، ومثله ما لو شرب الخمر أو فعل غيره مما يوجب الحد كما ذكره العلامة السندي في المنسك المتوسط، وصرح بأن المرتد كذلك، لكن قدمنا آخر كتاب الحج عن المنتقى بالنون أنه يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم سلم وإلا قتل. ونقله القاري في شرح المنسك عن التتف، وذكر أنه مخالف لإطلاقهم، إلا أن يقال: إباء المرتد عن الإسلام جنائية في الحرم وهو الظاهر. ثم ذكر عن البدائع أن الحربى لو التجأ إلى الحرم لا يقتل فيه ولا يخرج عندهما. وقال أبو يوسف: يباح إخراجه منه. قوله: (فيخرج من الحرم) أي يخرج هو بنفسه. قوله: (فيقتص منه) وكذا يجد. ففي الخانية عن أبي حنيفة: لا تقطع يد السارق في الحرم خلافاً لهما، وإن فعل شيئاً من ذلك في الحرم يقام عليه الحد فيه. قوله: (ولو قتل في البيت الخ) ومثله سائر المساجد لأن المسجد يسان عن مثل ذلك اهـ. رحمتي. قوله: (بسيف) قيد به لقوله «وتجب الدية في ماله» فلو قتله بمثقل فالدية على العاقلة ط. قوله: (في الصحيح) وبه جزم في عمدة المفتي، بل في مختصر المحيط أنه بالاتفاق كما في شرح الوهبانية. قوله: (وسقوط القود) كالاتدراك على قوله «لأن الإباحة لا تجري في النفس» فإن المتبادر منه القصاص ط. قوله: (وكذا لو قال) أي وكان هو الوارث. قوله: (لو ابنه صغيراً يقتص) أي قياساً، والظاهر أن الصغير غير قيد ومثله الأخ.

أو بألف فقتله يقتص. وفي اقتل أبي عليه دية لابنه. وفي اقطع يده فقطع يده يقتص. وفي: شجّ ابني فشجه لا شيء عليه، فإن مات فعليه الدية (وقيل لا) تجب الدية أيضاً، وصححه ركن الإسلام كما في العمادية، واستظهره الطرسوسي لكن رده ابن وهبان.

(كما لو قال: اقتل عبدي أو اقطع يده ففعل فلا ضمان عليه) إجماعاً كقوله اقطع يدي أو رجلي وإن سرى لنفسه ومات لأن الأطراف كالأموال فصح الأمر. ولو قال اقطعه على أن تعطيني هذا الثوب أو هذه الدراهم فقطع يجب أرش اليد لا القود وبطل الصلح. بزازية.

وعبارة البزازية: وفي الواقعات اقتل ابني وهو صغير فقتله يقتص. ولو قال اقطع يده فقطعها عليه القصاص. ولو قال اقتل أخي فقتله وهو وارثه ففي رواية عن الثاني وهو القياس يجب القصاص. وعن محمد عن الإمام: الدية، وسوى في الكفاية بين الابن والأخ. وقال في القياس: يجب القصاص في الكل. وفي الاستحسان: تجب الدية. وفي الإيضاح ذكر قريباً منه اهـ. قوله: (فقتله يقتص) لأنه بيع باطل وهو ليس بإذن بالقتل فليس كقوله اقتلني ط. قوله: (وفي اقطع يده يقتص) لأن ولاية الاستيفاء ليست له بل للأب فلم يكن أمره مسقطاً للقصاص رحمتي. تأمل. قوله: (وفي شجّ ابني الخ) هذه المسألة لم أرها في الخانية بل هي مذكورة في المجتبى. ونصه: ولو أمره أن يشجه فشجه فلا شيء عليه، فإن مات منها كان عليه الدية اهـ. والضمير في شجه يحتمل عوده على الأمر أو على الابن المذكور في المجتبى قبله. والثاني هو ما فهمه الشارح، لكن فيه أنه لا يظهر الفرق بين القطع والشجة، فليتأمل. قوله: (وقيل لا الخ) مقابل قوله «وتجب الدية في ماله» في الصحيح. قوله: (وإن سرى لنفسه ومات) عزا في التاترخانية إلى شيخ الإسلام. وفيها عن شرح الطحاوي: قال لآخر اقطع يدي: فإن كان بعلاج كما إذا وقعت في يده أكلة فلا بأس به، وإن من غير علاج لا يحل، ولو قطع في الحالين فسرى إلى النفس لا يضمن اهـ. قوله: (ولو قال اقطعه) أي الطرف المفهوم من الأطراف. قوله: (وبطل الصلح) أي ما رضي به بدلاً عن الأرش.

تنبيه: قال في الفصل ٣٣ من جامع الفصولين: وقد وقعت في بخارى واقعة، وهي رجل قال لآخر ارم السهم إليّ حتى أخذه فرمى إليه فأصاب عينه فذهب. قال ح: لم يضمن كما لو قال له اجن علي فجنى، وهكذا أفتى بعض المشايخ به، وقاسوه على ما لو قال اقطع يدي. وقال صاحب المحيط: الكلام في وجوب القود، ولا شك أنه تجب الدية في ماله لأنه ذكر في الكتاب: لو تضاربا بالوكز فذهبت عين أحدهما يقاد لو أمكن لأنه عمد، وإن قال كل منهما لآخر ده، وكذا لو بارزا على وجه الملاعبة أو التعليم فأصابت الخشبة عينه فذهبت يقاد إن أمكن اهـ.

فروع: هبة القصاص لغير القاتل لا تجوز لأنه يجري فيه التملك.
عفو الولي عن القاتل أفضل من الصلح، والصلح أفضل من القصاص،
وكذا عفو المجرور.

لا تصح توبة القاتل حتى يسلم نفسه للقود. وهبانية.
الإمام شرط استيفاء القصاص كالحودود عند الأصوليين. وفرق الفقهاء.

وقال العلامة الرملي في حاشيته عليه: أقول: في المسألة قولان. قال في مجمع
الفتاوى: ولو قال كل واحد لصاحبه ده ده ووكرز كل منهما صاحبه وكسر سنه فلا شيء
عليه بمنزلة ما لو قال اقطع يدي فقطعها. كذا في الخانية ١ هـ. والذي ظهر في وجه ما في
الكتاب أنه ليس من لازم قوله ده ده إياحة عينه لاحتمال السلامة مع المضاربة بالوكزة
كاحتمالها مع رمي السهم فلم يكن قوله ارم السهم إلي قوله ده ده صريحاً في إتلاف
عضوه، بخلاف قوله اقطع يدي أو اجن علي فلم يصح قياس الواقعة عليه، والمصرح به
أن الأطراف كالأموال يصح الأمر فيها. تأمل ١ هـ. قوله: (لغير القاتل) وكذا للقاتل
لوجود العلة فيه. أفاده الحموي. وانظر هل يسقط القصاص في صورتين؟ ط. والظاهر
أنه لا يتوقف في عدم السقوط، إذ لا معنى لعدم جوازه إلا ذلك. قوله: (عفو الولي عن
القاتل أفضل) ويبرأ القاتل في الدنيا عن الدية والقود لأنهما حق الوارث. ييري. قوله:
(لا تصح توبة القاتل حتى يسلم نفسه للقود) أي لا تكفيه التوبة وحدها.

قال في تبين المحارم: واعلم أن توبة القاتل لا تكون بالاستغفار والندامة فقط بل
يتوقف على إرضاء أولياء المقتول، فإن كان القتل عمداً لا بد أن يمكنهم من القصاص
منه، فإن شاؤوا قتلوه، وإن شاؤوا عفوا عنه مجاناً، فإن عفوا عنه كفته التوبة ١ هـ
ملخصاً. وقد منا أنفاً أنه بالعفو عنه يبرأ في الدنيا، وهل يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى؟ هو
بمنزلة الدين على رجل فمات الطالب وأبرأته الورثة يبرأ فيما بقي؛ أما في ظلمه المتقدم لا
يبرأ، فكذا القاتل لا يبرأ عن ظلمه ويبرأ عن القصاص والدية. تاترخانية.

أقول: والظاهر أن الظلم المتقدم لا يسقط بالتوبة لتعلق حق المقتول به، وأما ظلمه
على نفسه بإقدامه على المعصية فيسقط بها. تأمل.

وفي الحامدية عن فتاوى الإمام النووي مسألة فيمن قتل مظلوماً فاقتصر وارثه أو
عفا عن الدية أو مجاناً هل على القاتل بعد ذلك مطالبة في الآخرة؟ الجواب: ظواهر الشرع
تقتضي المطالبة في الآخرة ١ هـ. وكذا قال في تبين المحارم: ظاهر بعض الأحاديث يدل
على أنه لا يطالب. وقال في مختار الفتاوى: القصاص مخلص من حق الأولياء، وأما
المقتول فيخاصمه يوم القيامة، فإن بالقصاص ما حصل فائدة للمقتول وحقه باق عليه ١
هـ. وهو مؤيد لما استظهرته. قوله: (وفرق الفقهاء) أي بين القصاص والحودود فيشترط

أشبهاء. وفيها في قاعدة: الحدود تدرأ بالشبهات كالحدود القصاص إلا في سبع.
يجوز القضاء بعلمه في القصاص دون الحدود.
القصاص يورث والحد لا.
يصح عفو القصاص لا الحد.
التقادم لا يمنع الشهادة بالقتل، بخلاف الحد سوى حد القذف.

الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص. حموي. قال في الهندية: وإذا قتل الرجل عمداً وله ولي واحد فله أن يقتله قصاصاً، قضى القاضي به أو لم يقض اه ط. قوله: (يجوز القضاء بعلمه في القصاص) مبني على أن القاضي يقضي بعلمه في غير الحدود. والفتوى اليوم على عدم جواز القضاء بعلمه مطلقاً. حموي اه ط. وسيدكره الشارح في أول جنایات المملوك. قوله: (القصاص يورث) سيأتي بيانه في أول باب الشهادة في القتل. قوله: (لا الحد) شمل حد القذف، وهو محمول على ما بعد المرافعة. أما قبلها فهو جائز. وفي الحاروي: إذا ثبت الحد لم يجوز الإسقاط، وإذا عفا المقذوف عن القاذف فعفوه باطل، وله أن يطالب بالحد اه. إلا إذا قال لم يقذفني أو كذب شهودي فإنه يصح كما في البحر عن الشامل، والمراد من بطلان العفو أنه إذا عاد وطلبه حد لأن العفو كان لغواً فكأنه لم يخاصم إلى الآن، وليس المراد أن الإمام له أن يقيمه بعد ذهاب المقذوف وعفوه، أفاده أبو السعود في حاشية الأشباه ط. قوله: (بخلاف الحد) فإن التقادم يمنعه والتقادم في الشرب بذهاب الريح، وفي حد غيره بمضي شهر وقد مضى في الحدود ط. قوله: (لا الحد) فلا تجوز الشفاعة فيه بعد الوصول للحاكم، أما قبل الوصول إليه والثبوت عنده فتجوز الشفاعة عند الراجع له إلى الحاكم ليطلقه، لأن الحد لم يثبت كما في البحر. وفي البيري قال الأكمل في حديث «أَشْفَعُوا تُؤَجَّرُوا»: ولا يتناول الحديث الحدود فتبقى الشفاعة لأرباب الحوائج المباحة كدفع الظلم أو تخليص خطأ وأمثالهما، وكذا العفو عن ذنب ليس فيه حد إذا لم يكن المذنب مصراً، فإن كان مصراً لا يجوز حتى يرتدع عن الذنب والإصرار اه. ومثله في حاشية الحموي عن شرح مسلم للإمام النووي. قوله: (السابعة النخ) قال في الأشباه: تسمع الشهادة بدون الدعوى في الحد الخالص والوقف وعتق الأمة وحريتها الأصلية، وفيما تحضض لله تعالى كرمضان، وفي الطلاق والإيلاء والظهار اه. قوله: (سوى حد القذف) وكذا حد السرقة لما تقدم في محله أن طلب المسروق منه المال شرط القطع، فلو أقر أنه سرق مال الغائب توقف على حضوره ومخاصمته.

تنبيه: زاد الحموي ثامته، وهي اشتراط الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص. قال أبو السعود: ويزاد تاسعة، وهي جواز الاعتياض في القصاص بخلاف حد القذف، حتى لو دفع القاذف مالاً للمقذوف ليسقط حقه فإنه يرجع به اه. أقول: ويزاد عاشره، وهي

ويثبت بإشارة أحرص وكتابته، بخلاف الحد.

تجوز الشفاعة في القصاص لا الحد.

السابعة: لا بد في القصاص من الدعوى، بخلاف الحد سوى حد القذف اهـ.

وفي القنية: نظر في باب دار رجل ففقاً الرجل عينه لا يضمن إن لم يمكنه

تنحيته من غير فقئها، وإن أمكنه ضمن. وقال الشافعي: لا يضمن فيهما.

ولو أدخل رأسه فرماه بحجر ففقأها لا يضمن إجماعاً، إنما الخلاف فيمن

نظر من خارجها، والله تعالى أعلم.

بَابُ الْقَوْدِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

(وهو في كل ما يمكن فيه رعاية حفظ المائلة) وحيثن

صحة رجوعه عن الإقرار في الحد. قوله: (لا يضمن إجماعاً) لأنه شغل ملكه، كما لو

قصد أخذ ثيابه فدفعه حتى قتله لم يضمن. منح عن القنية.

وفي معراج الدراية: ومن نظر في بيت إنسان من ثقب أو شق باب أو نحوه فطعنه

صاحب الدار بخشبة أو رماه بحصاة ففقأ عينه يضمن عندنا. وعند الشافعي: لا يضمن،

لما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال «لَوْ أَنَّ أَمْرًا أُطْلِعَ

عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَحَدَفْتَهُ بِحَصَاةٍ وَقَفَّاتٍ عَيْنَهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ جُنَاحٌ»^(١).

ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: «فِي الْعَيْنِ نِصْفُ الدِّيَةِ»^(٢) وهو عام، ولأن مجرد

النظر إليه لا يبيح الجناية عليه، كما لو نظر من الباب المفتوح وكما لو دخل بيته ونظر فيه

أو نال من امرأته ما دون الفرج لم يجوز قلع عينه، لأن قوله عليه الصلاة والسلام: «لَا يَحِلُّ

دَمُ أَمْرِيءٍ مُسْلِمٍ» الحديث يقتضي عدم سقوط عصمته، والمراد بما روى أبو هريرة المبالغة

في الزجر عن ذلك اهـ. ومثله في ط عن الشمي. وقوله وكما لو دخل بيته الخ مخالف لما

ذكره الشارح، إلا أن يحمل ما ذكره على ما إذا لم يمكن تنحيته بغير ذلك، وما هنا على ما

إذا أمكن، فليتأمل. والله تعالى أعلم.

بَابُ الْقَوْدِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

لما فرغ من بيان القصاص في النفس أتبعه بما هو بمنزلة التبع وهو القصاص في

الأطراف. عناية. ثم اعلم أنه لا يقاد جرح إلا بعد برئه خلافاً للشافعي كما سيأتي آخر

الشجاج. قوله: (رعاية حفظ المائلة) الأولى الاقتصار على المتن، فإن الرعاية الحفظ ط.

(١) أخرجه البخاري (٦٨٨٨) ومسلم ١٦٩٩/٣ (٢١٥٨/٤٤) والنسائي ٦١/٨ والشافعي كما في البدائع

(١٤٤٤) والحميدي (١٠٧٨) والبيهقي ٣٣٨/٨.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٧٤/٨) والنسائي ٥٩/٨.