

ذكر مسائل كتاب الدييات بعد كتاب الجنائيات (١٢٦) لان الدية احدث بموجب الجناية في الآدمي ولكن لما كان القصاص أعلاهما

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

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

كتاب الدييات

الدية اسم للمال الذي هو بدل النفس وهو مصدر يقال ودى القاتل المقتول اذا أعطى وليه ذلك سمي ذلك المال بالدية تسمية للفعول بالمصدر قال رحمه الله (دية شبه العمد مائة من الابل أرباعا من بنت مخاض الى جذعة) أي خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد والشافعي رحمه الله تعالى ثلثون حقة وثلثون جذعة وأربعون ثنية في بطونها وأولادها لقوله عليه الصلاة والسلام ألا إن قبيل خطا العمد بالسوط والعصا والحجر وفيه دية مغلظة مائة من الابل أربعون منها من ثنية الى يازل عامها كاهن خلفه ولانه لا خلاف أن التغلظ فيه واجب لشبهه بالعد ومعنى التغلظ يعقوب باحباب سن لا يجب في الخطا ولهم أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية عيائة من الابل أرباعا ومعلوم انه لم يرد به الخطا لأنها تجب أخماسا فعلم أن المراد به شبه العمد ولانه لا خلاف بين الامة أن الدية مقدرة عيائة من الابل قال عليه الصلاة والسلام في نفس المؤمن مائة من الابل فلأروا حيننا الخلفات لزيد الواجب على المائة من وجهه لان ما تحمل حيوان من وجهه وله عرضية الانفصال فصارت ذلك واجب الزيادة على تقدير الشرع فلا يجوز وما روي ما غير ثابت لان الصحابة رضوا الله تعالى عنهم اختلفوا في صفة التغلظ فذهب ابن مسعود رضي الله عنه أرباعا مثل مذهبنا ومذهب علي رضي الله عنه أثلاثا ثلاثون حقة وثلاثة وثلاثون جذعة وأربعة وثلاثون خلفه ومذهب عثمان رضي الله عنه يجب أثلاثا من كل جنس ثلاثة وثلاثون وثلاث ومذهب عمرو بن عبد بن ثابت والمغيرة وأبي موسى رضي الله تعالى عنهم أثلاثا كذهبهما ولم يجز الحماجة به بينهم ولو كان صحيفا لجرت ولو وقع الاتفاق بينهم ولا يعارضوننا عليه لانا نقول اذا تعارضت الاخبار كان الاخذ بالتسقين به وهو الأدنى أولى ولان الدية عوض النفس والحامل لا يجوز أن تستحق في شيء من المعاوضات لوجهين أحدهما ما ذكرنا من الزيادة والثاني أن صفة الحمل لا يمكن الوقوف على حقيقتها ولذلك لا يجب اللعان بنبي الحمل ولان الدية على العاقلة بطريق الصلوة منهم للقائل بمنزلة الصدقات والشرع عنها ناعن أخذ الحامل في الصدقات لسكونها من كرائم الاموال فكذلك في الدييات قال رحمه الله (ولا تغلظ الا في الابل) لان الشرع ورد به وعليه الاجماع والمقدرات لا تعرف الاسماء اذا لم تدخل الرأي فيها فلم تغلظ بغيره حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ قضاؤه لعدم التوقف في التقدير بغير الابل قال رحمه الله (والخطا مائة من الابل أخماسا من بنت مخاض وبنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة) أي دية الخطا مائة من الابل أخماسا من بنت مخاض وبنت مخاض وبنت مخاض وبنت مخاض وبنت لبون وخمس بنت لبون وخمس حقة وخمس جذعة فاذا كان أخماسا يكون من كل نوع من هذه الانواع عشرون لما روي ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم

خواهر زاده (قوله ولا يعارضوننا عنه) أي لا يقال لوضح حديثكم أيضا لرجعوا اليه ولما اختلفوا اه (قوله ولذلك قال لا يجب اللعان) انما ينشئ على قول أبي حنيفة اه (قوله لان الشرع ورد به) فيه دون غيره اه

قال في دية الخطا عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون  
 ابن مخاض ذكر رواه أبو داود والترمذي وأحمد وغيرهم والشافعي أخذ مذهبنا غير أنه قال يجب عشرون  
 ابن لبون مكان ابن مخاض والحجة عليه ما روينا ولان ما قلناه أخف لاقامة ابن مخاض مقام ابن لبون  
 فكان أليق بحال الخطي ولان الشرع جعل ابن اللبون بمنزلة بنت المخاض في الزكاة حيث أخذهم مكانها  
 فإيجاب عشرين منه مع العشرين من بنت المخاض كإيجاب أربعين بنت مخاض وذلك لا يليق بل  
 لا يجوز لعدم التفاضير وذلك لانه عليه الصلاة والسلام لم يرد بتغيير أسنان الابل الا للتخفيف ولا يتحقق  
 فيه التخفيف فلا يجوز قال رحمه الله (أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم) أي الدية من الذهب ألف  
 دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم وقال مالك والشافعي رحمه الله الدية اثنا عشر ألف درهم لما روى  
 عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلا قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية اثني عشر ألفا رواه  
 أبو داود والترمذي ولانه لا خلاف انهما من الدنانير ألف دينار وكانت قيمة الدينار على عهد رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم اثني عشر درهما ولنا ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى  
 بالدية في قتل بعشرة آلاف درهم وما قلناه أولى لليقين به لانه أقل أو يحتمل ما رواه علي وزن خمسة وما  
 روينا على وزن ستة وهكذا كانت دراهمهم في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم الى زمان عمر رضي  
 الله عنه على ما حكاه الخبازي في كتاب الزكاة فانه قال كانت الدراهم على عهد رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم ثلاثة الواحد منها وزن عشرة أي العشرة منه وزن عشرة دنانير فهو قدر الدينار والثاني وزن ستة  
 أي العشرة منه وزن ستة دنانير والثالث وزن خمسة أي العشرة منه وزن خمسة دنانير فجمع عمر رضي  
 الله عنه بين الثلاثة فخطاه فجعله ثلاثة دراهم فصارت ثلث المجموع درهما فكشف هذا أن الدينار عشرون  
 قيراطا فوزن العشرة يكون مثله عشرين قيراطا ضرورية استواءهم ما ووزن الستة يكون نصف الدينار  
 وعشره فيكون اثني عشر قيراطا ووزن الخمسة يكون نصف الدينار فيكون عشرة قيراطا فيكون المجموع  
 اثنين وأربعين قيراطا فاذا جمعتها اثلاثا صار كل ثلث أربعة عشر قيراطا وهو الذي كان عليه درهمهم  
 فاذا جعل ما رواه الشافعي على وزن خمسة وما روينا على وزن ستة استويا والذي يرجح مذهبنا ما روى أن  
 الواجب في الجنين خمسة دراهم وهو عشرون دية الام عنده سواء كان ذكرا أو أنثى وعندنا عشرون دية  
 ان كان أنثى ونصف العشران كان ذكرا فاعلم بذلك أن دية الام خمسة آلاف ودية الرجل ضعف ذلك وهو  
 عشرة آلاف ولاننا أجمعنا انهما من الذهب ألف دينار والدينار مقوم في الشرع بعشرة دراهم الا ترى أن  
 نصاب الفضة في الزكاة مقدر بمائتي درهم ونصاب الذهب فيها بعشرين دينارا فيكون غنياب هذا القدر  
 من كل واحد منهما اذا الزكاة لا يجب الا على الغني فيعلم بذلك علماء ضروريان أن الدينار مقوم بعشرة دراهم  
 ثم الخيارات في هذه الأنواع الثلاثة الى القائل لانه هو الذي يجب عليه فيكون الخيار اليه كافي كفارة اليمين  
 ولان ثبت الدية الامن هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله وقال يجب منها ومن البقر مائتا  
 بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الخيل مائتا حلة كل حلة ثوبان لما روى عن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى  
 الله عليه وسلم فرض في الدية على أهل الابل مائة من الابل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة  
 ألفي شاة وعلى أهل الخيل مائتي حلة رواه أبو داود وكان عمر رضي الله عنه يقضي بذلك على أهل كل مال مما  
 ذكرنا وكل حلة ثوبان ازار ورداء هو المختار وفي النهاية قيل في زماننا قص وسراويل وله أن التقدير انما  
 يستقيم بشيء معلوم المالية وهذه الاشياء مجهولة المالية ولهذا لا يقدر بها ضمن المثلقات والتقدير  
 بالابل عرف بالانوار المشهورة ولم يوجد ذلك في غيرها فلا يعدل عن القياس والآن التي وردت فيها  
 يحتمل القضاء بها بطريق الصلح فلا يلزم حجة وذلك في المعامل أنه لو صالح على الزيادة على مائتي حلة أو على  
 مائتي بقرة لا يجوز تأويله أنه قولها ما قال رحمه الله (وكفارتهم ما ذكر في النص) أي كفارة القتل خطأ

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

(١) هكذا في نسخ الحاشية  
 والكلام كما ترى منقطع  
 فارجع الى الاصول الصحيحة  
 اه مصححه

(قوله للفاء في الجواب) لان بدخول الفاء يعلم انه جزاء الشرط قبله وجزاء الشرط لا يكون جزاء الا اذا كان كاملا في كونه جزاء الا ترى  
انا لو قال ان دخلت الدار فانت طالق يجعل (١٣٨) قوله فانت طالق جزاء كاملا من غير ان يقدر فيه موزن بطلان او عدى سر

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

(قوله ولم يكف بذلك في حق وجوب الضمان) قال الاتقاني والرضيع في العادة هو الذي لم تبين سلامة أعضائه حتى جعل بمنزلة المتهدد في حكم القصاص والارث في مسألة الجامع الصغير في مولود يولد فتقطع رجل ذكره نفسه حكومة عدل الا ان يكون لذكره فتصحر فيه القصاص في العمد والدية في الخطا وكذلك اذا قطع اسنانه وقد استهل فيه حكومة عدل الا ان يكون تكام ففيه الدية كاملة وكذلك بصرفه ففيه حكومة عدل الا ان يعلم انه قد أبصر وفي هذه المسئلة جعل بمنزلة سليم الاطراف ووجه التوفيق أن سلامة الاطراف لم تثبت بالدليل والقطع بحسب ما بحدوث السلامة قصار النقصان لازما فوجب حكومة العدل وأما الاعتاق فلا يحسم باب السلامة فتكون تأويل المسئلة انه أعترق ثم عاش حتى ظهرت سلامة أعضائه وأطرافه حتى انه لو مات قبل أن يظهر ذلك لم تناديه الكفارة كما قال نفا الاسلام في الجامع الصغير اه اتقاني (قوله العاصميين) كذا بخطه فليراجع الحديث اه (قوله عمرو بن أمية الضمري) صحابي مشهور له أحاديث روى عنه أولاده جعفر وعبد الله والفضل وغيرهم قال ابن سعد أسلم حين انصرف المشركون من أحد وكان شجاعا وبعثه النبي صلى الله عليه وسلم الى النجاشي في زواج أم حبيبة والى مكة فحمل خبيبا من خشبته وكان من رجال العرب نجدة وعاش الى خلافة معاوية ومات بالمدينة اه اصابة لابن حجر

في

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

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

(قوله بالنكاح) كذا بخط الشارح والظاهر اسقاط الباء

**فصل** (قوله واليدين) من قوله واليدين الى قوله والرجلين ساقط من خط الشارح وهو ثابت في نسخ المتن اه (قوله ومنها ما يزيد على ذلك) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره الاعضاء التي يجب بكل عضو منها دية هي ثلاثة أعضاء اللسان والانف والذكر فاذا استوعب الانف جدها أو قطع المارن منه وحده وهو ما لان من الانف عن العظم ففيه الدية كاملة وكذا اذا استوعب اللسان أو قطع منه ما يذهب بالكلام كله وكذلك الذكرا اذا استوعب أو قطعت الحشفة كلها ففيه الدية الى هنا لفظ الكرخي اه

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

ذهب بها عقلا وسمعه وبصره وكلامه وقال أبو يوسف رحمه الله لا يعرف الذهب والقول قول الجاني  
لأنه المنكر ولا يلزمه شيء إلا إذا صدقه أو نكل عن العين وقيل ذهب البصر يعرفه الأطباء فكون قول  
رجلين منهم عدلين حجة فيه وقيل يستقبل به الشمس مفتوح العين فإن دعت عينه علم أنها باقية  
والأفلا وقيل يلقي بين يديه حية فإن هرب منها علم أنها لم تذهب وإن لم يهرب فهي ذاعبة وطريق معرفة  
ذهب السمع أن يعاقل ثم ينادى فإذا أجاب علم أنه لم يذهب والأفوه ذاهب وروى عن اسمعيل بن حماد أن  
امرأة أذعت أنها لا تسمع وتطارشت في مجلس حكيم فاشتغل بالقضاء عن النظر إليها ثم قال لها حياء غطى  
عورتك فاضطربت وتسارعت إلى جمع ما بها فظهر كذبها وكذا في اللحية وشعر الرأس الدبة إذا خلق  
ولم ينبت لأنه أزال جلاله على الكمال وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا تجب فيه الدبة وتجب حكومة  
عدل لأن ذلك زيادة في الأسمين ولهذا ينمو بعد كمال الخلقة ولهذا يخلق الرأس واللحية بعضها في  
بعض البلاد فلا تعلق به الدبة ككشعر الصدر والساق إذ لا تعلق به منفعة ولهذا يجب في شعر العبد  
نقصان القيمة ولنا قول علي رضي الله عنه في الرأس إذا خلق ولم ينبت الدبة كاملة والموقوف في هذا  
كالرفوع لأنه من المفادير فلا يمتد إلى الرأس ولأنه أقوى عليه جلاله على الكمال لأن اللحية في أوانها  
جمال وكذا شعر الرأس جمال الأثرى أن الأصابع تكاف في سنه فيلزمه كمال الدبة كما لو قطع الأذنين  
الشاخصتين والدليل على أنه جمال قوله عليه الصلاة والسلام إن الله ملائكة تسيحهم سبحان من زين  
الرجال باللحية والنساء بالقرن والذوائب بخلاف شعر الصدر والساق لأنه لا تعلق به الجمال وأما الحية  
العبد فقد روى الحسن بن علي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يجب فيه كمال القيمة فلا يلزمنا والجواب عن  
الظاهر أن المقصود من العبد الاستعداد دون الجمال وهو لا يفوت بالخلق بخلاف الحر لأن المقصود منه  
في حقه الجمال فيجب بشوأنه كمال الدبة وفي الشارب حكومة عدل في الصحيح لأنه تابع للحية فصارت طرفا  
من أطراف اللحية واختلفوا في لحية الكوسج والأصح أنه إن كان على ذنبه شعرات معدودة فليس  
في حقه شيء لأن وجودها يشبهه ولا يزينه وإن كان ذلك على الخد والذقن جميعا ولكنه غير متصل فحبه  
حكومة عدل وإن كان متصلا فحبه كمال الدبة لأنه ليس بكوسج وفي لحيته جمال كامل وهذا كله  
إذا فقد المنبت فإن نبت حتى استوى كالكس كان لا يجب شيء لأنه لم يبق لفعل الجاني أثر فهو بمنزلة  
الضربة التي لا يبقى أثرها في البدن ولكنه يؤذ بعل ذلك لا ارتكابه المحرم فإذا نبت أبيض فقد ذكرفي  
النواذر أنه لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة رحمه الله في الحر لأن الجمال يزداد بيباض شعر اللحية وعندنا ما  
يجب حكومة عدل لأن البياض يشبهه في غيراً وأنه فيجب حكومة العدل باعتباره وفي العبد تجب  
حكومة عدل عندهم لأنه ينبت قصه قيمته ويستوى العبد والخطأ في خلق الشعر لأن القصاص لا يجب  
فيه لأنه عقوبة فلا يثبت قياساً وإنما يثبت نصاً أو دلالة فالنص إنما ورد في النفس والجراحات وهذا ليس  
في معناها لأنه لا يتألم به ولا يتوهم فيه السراية بخلاف النفس والجراحات ويؤجل فيه سنة فإن لم ينبت  
فيها وجبت الدية ويستوى فيه الصغير والكبير والذكور والإناث فان مات قبل تمام السنة ولم ينبت فلا  
شيء عليه وأما ما يكون مزوداً من الأعضاء كالعينين واليدين ففي قطعهما كمال الدبة وفي قطع  
أحدهما نصف الدية وأصل ذلك ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال في العينين الدية وفي أحدهما  
نصف الدية وفي اليدين الدية وفي أحدهما نصف الدية وفي الرجلين الدية وفي أحدهما نصف الدية  
ولأن في نفوت اثنين منها تنويت جنس المنفعة أو نفوت الجمال على الكمال فيجب كمال الدية  
وفي نفوت أحدهما تنويت نصف المنفعة فيجب النصف وهذا لأن في نفوت العينين واليدين  
والشفتين نفوت منفعة الإبصار والبطش ومسالك الطعام عند الأكل ومنفعة الجمال على الكمال وفي  
نفوت الرجلين نفوت منفعة المشي وفي الأذنين نفوت الجمال على الكمال وقد قضى رسول الله صلى  
الله عليه وسلم في الأذنين بالدية وفي الأثنيين نفوت منفعة الامناء والنسل وفي ثدي المرأة نفوت

(قوله وإن لم يهرب فهي ذاعبة)  
وقال محمد في الأصل إن لم  
يعلم بما ذكرنا به تبر فيه  
الدعوى والانسكار والقول  
للجاني مع عينه على البتات  
لأن هذا عين على فعل نفسه  
وهو ذهاب بصر غيره اه  
معراج (قوله قوله صلى الله  
عليه وسلم إن الله ملائكة  
تسيحهم سبحان من زين  
الرجال باللحية) قال في المصباح  
اللحية الشعر النازل على  
الذقن والجمع لحى مثل سدره  
وسدر وتضم اللام أيضا  
مثل حلية وحلى اه

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

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

منقعة الارضاع بخلاف ندى الرجل لانه ليس فيه تقوية المنفعة والجمال على الكمال فيجب فيه حكومة عدل وفي حلمي المرأة كمال الدية وفي احدها مناصف الدية لثروات منقعة الارضاع وامسالك اللبن لانه اذ لم يكن نمدتها حلبة تتعذر على الصبي الاتقام عند الارضاع وقال مالك والشافعي رحمهما الله يجب في الحاميين حكومة عدل بناء على أصلهما انهما لا يريان وجوب الدية في الشعر وعندنا يجب فيهما الدية لتقوية الجمال على الكمال وأما ما يكون من الاعضاء أرباعا فهي أشعار العينين ففيها الدية اذ قلعتها ولم تثبت وفي أحداهما ربع الدية لانها تتعلق بالجمال على الكمال ويتعلق بهادف الأذى والقذى من العين وتقوية ذلك ينقص البصر ويورث العمى فاذا وجب في الكل الدية وهي أربعة ووجب في الواحد منها ربع الدية وفي الاثنين نصف الدية وفي ثلاثة ثلاثة أرباع الدية ثم يجوز أن يكون مراده بالاشعار حروف العينين ولا اشكال فيه لانه حقيقة فيه ويجوز أن يكون مراده الاهداب وسماعها أشعار تسمية للحال باسم المحل ومثله سائغ لغة كما يقال سان المزاب وسال الوادي وهو لا يسيل وانما الماء هو الذي يسيل فيه وقال محمد رحمه الله في أشعار العينين دية كاملة اذ لم تثبت فأراد به الشعر لان الشعر هو الذي يثبت دون الجفون وأبهما أريد كان مستقيما لان في كل واحد من الشعر ومنايته دية كاملة فلا يختل المعنى ولو قطع الجفون بأعدها تجب دية واحدة لان الاشعار مع الجفون كشيء واحد كالمارن مع القصبه والوخضة مع الشعر وأما ما يكون من الاعضاء أعشارا كالاصابع ففي قطع أصابع اليدين أو الرجلين كل الدية وفي قطع واحدة منها عشر الدية لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل اصبع عشر من الابل ولان في قطع الكل تقوية منفعة المشي أو البطش وفيه دية كاملة وهي عشرة فتقسم الدية عليها والاصابع كلها سواء لاطلاق ماروينا ولان الكل سواء في أصل المنفعة فلا تعتبر الزيادة فيها كالاسنان واليد اليمنى مع اليسرى وكل اصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع لانه ثلثها وما فيها مفصلان كالإبهام ففي أحدها مناصف دية الاصبع لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع وهو المراد بقوله في المختصر وما فيها مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع ونصفها لو فيها مفصلان وأما ما يزيد على ذلك فالاسنان ففي كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل أو خمسمائة درهم لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل سن خمس من الابل وهي كلها سواء لاطلاق ماروينا ولما روى في بعض طرقه والاسنان كلها سواء ولان الكل في أصل المنفعة سواء فلا يعتبر التفاوت فيه كالأيدي والاصابع ولأنها كان في بعضها زيادة منفعة في الآخر زيادة الجمال فاستويا فتزاد دية هذا الطرف على دية النفس بثلاثة أخماس الدية لان الانسان له اثنتان وثلاثون سنا عشرون ضرسا وأربعة أنياب وأربع ثنايا وأربع ضواحك فاذا وجب في الواحدة نصف عشر الدية يجب في الكل دية وثلاثة أخماس الدية وذلك ستة عشر ألف درهم هذا اذا كان خطأ وان كان عمدا ففيه القصاص وقد ينأه من قبل قال رحمه الله (وكل عضو ذهب نفعة ففيه دية كيدشلت وعين ذهب ضوعها) أي اذا ضرب عضوا فذهب نفعة بضره ففيه دية كاملة كما اذا ضرب يده فسلطت به أو عينه فذهب ضوعها به لان وجوب الدية يتعلق بتقوية جنس المنفعة فاذا زالت منفعتها كلها وجب عليه موجهه كله ولا عمرة للصورة بدون المنفعة لكونها تابعة فلا يكون لها حصة من الارش الا اذا تجردت عند الاتلاف بأن أتلف عضوا

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

ذهب منفعة فحينئذ يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء أو ارشه كاملا ان كان فيه جمال كالاذن الشاحنة فلا يلزم من اعتبار الصورة والجمال عند الافراد عن المنفعة اعتبارهما معا بل يكون تعالها فيكون المنظر اليه هي المنفعة فقط عند الاجتماع وكمن شئ يكون تعال غيره عند الاتلاف فلا يكون له ارش ثم اذا انفرد بالاتلاف يكون له ارش الا ترى أن الاعضاء كلها تتبع للنفس فلا يكون لها ارش اذا تلقت معها واذا انفردت بالاتلاف كان لها ارش ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه يجب الدية لان فيه تقويت منفعة كادله وهي منفعة النسل وكذا الواحدة لان فيه تقويت منفعة الجمال على الكمال لان جمال الاذى في كونه منتصب القائمة وقيل هو المراد بقوله تعال لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم ولو زالت الحذبة فلا شئ عليه لولا اله الا عن أثر ولو بقي أثر الضرر ففقه حكومة عدل لبقاء الشين ببقاء أثرها والله أعلم

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

**فصل في الشجاج**  
 قوله فيختص الحكم المقدير  
 بها أي بالشجاج اه من  
 خط الشارح

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

(قوله وهو الاصح) كذا  
 في الكافي اه

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

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

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

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

أعظم من ذلك قيل الموت قنوت الجملة وهذه الاشياء تتبع الجملة فيدخل التسبع في المتبوع فاما اذا لم يمت فكل واحد من هذه المعاني غير تابع الاخر فلم يدخل في ارثه قال القدوري من أين يعلم اذ ذهاب السمع والبصر والشتم قبل له يعرف ذلك باعتراف الجاني وتصديقه للمبني عليه أو بشكوله عن اليقين وغير ذلك من الوجوه في معرفة ذلك مرتين أول فصل فيما دون النفس اه اتفاقا

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

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

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

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

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

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

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

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

لا يكون أهلاً لوجوب الحق عليه فاما بعد ما بولده ذمة صالحة وهذا وانقلب على مال انسان فأنلفه صار ضامناً ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي عليه اه اتقاني وكتب على قوله الجنين والجنين هو الولد في بطن الأم سمى به لاجتنانه أي لاستناره في البطن اه اتقاني (قوله) وقيل انما سمى ما يجب في الجنين غرة الخ) قال في شرح الكافي وانما سمى الغرة غرة لانه أقل المقادير في الديات وأقل الشيء أوله في الوجود وهي غرة لمعنى الأولية ولهذا سمى أول الشهر غرة لانه أول ما يبدو عند النظر اه غاية (قوله والقياس أن لا يجب شيء في الجنين) لانه يحتمل أنه مات بفعله ويحتمل أنه كان ميتاً قبل ذلك فلا يجب الضمان بالشك لانه لا يجب شيء في أجنة البهائم الأخرى أن من ضرب شاة فالقت جنيناً ميتاً كان عليه نقصانها ولا شيء عليه في الجنين اه غاية (قوله والظاهر لا يصلح حجة للاستحقات) أي للالزام وانما قدبه لان الظاهر باعتبار أن لا يمكن فيه الزام الغير كما في رضيع أحد

ما أوجب الشرع وصفاً فلا يجوز كما لا يجوز إيجاب الزيادة على ما أوجب الشرع قدراً قال رحمه الله (وعمد الصبي والمجنون خطأ ودينه على عاقلته ولا تكفير فيه ولا حرمان عن الميراث والمعنوه كالصبي) وقال الشافعي رحمه الله عمده عمد فوجب الدية في ماله لان العمد هو القصد وهو ضد الخطأ فمن تحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد ولهذا يؤذّب ويعزّر والتعزير يكون على فعل يقع عمداً لا خطأ وكان ينبغي أن يجب القصاص الأنا سقط للشبهة لانهم ليسوا من أهل العقوبة فيجب عليهم موجهه الآخر وهو المال لانهم أهل لوجوبه عليهم فصارت نظير السرقة فانهم اذا سرقوا لا تقطع أيديهم ويجب عليهم ضمان المال للسروق منه لمناقلنا ولهذا وجب عليهم التكفير بالمال لانهم أهل للعرامة المالية دون الصور لعدم الخطاب وكذا يحرم الميراث عنده بالقتل ولنا أن مجنوناً يصل على رجل بسيف فضر به فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه فقبل عقله على عاقلته بمحض من الصحابة رضي الله عنهم وقال عمده وخطوه سواء ولان الصبي مظنة المرجة قال عليه الصلاة والسلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا والعاقلة الخاطئة لما استحق التحفيف حتى وجبت الدية على عاقلته فهو لا وهم أغرأرأ وليهم هذا التحفيف فوجب على العاقلة اذا كان الواجب قدر نصف العشر أو أكثر بخلاف مادونه فلا يسلك به مسلك الاموال كافي البالغ العاقل ولا تسلم تحقق العمد منهم لانه عبارة عن القصد وهو يترتب على العلم والعلم بالعقل وهم عديمو العقل أو قاصروه فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالنائم وحرمان الارث عقوبة وهم ليسوا من أهلها والكفارة كاسمها استارة ولا ذنب لهم لتستره لانهم هم فروعو القلم ولان الكفارة دائرية بين العباد والعقوبة بمعنى أن فيها معنى العبادة ومعنى العقوبة ولا تجب عليهم عبادة ولا عقوبة وكذا سبب الكفارة يكون دائرياً بين الخطر والاباحة لتكون العقوبة متعلقة بالخطر وفعلهم لا يوصف بالجناية لانها اسم أهل محظور وكل ذلك يتنى على الخطاب وهم ليسوا بمخاطبين فكيف يجب عليهم الكفارة

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

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

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

بدل النفس وتجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله في ثلاث سنين لأنه بدل النفس ألا ترى أنه يورث وبدل العضو يكون لصاحب العضو ولنا ما روي عن محمد بن الحسن أنه قال بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة في سنة ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة فهو بدل العضو أيضاً من حيث الاتصال بالأم فحملنا بالتسليم بالأول في حق التورث وفي وجوب الدية وإن لم يحصل بالأم نقصان وبالتالي في حق التأجيل إلى سنة لأن بدل العضو إذا كان ثلث الدية أو أقل يجب في سنة واحدة بخلاف أجزاء الدية حيث يجب كل جزء منها في ثلاث سنين حتى لو قتل عشرة أنفس يجب على عاقلة كل واحد منهم عشر الدية ويستوى في الجنين الذكور والأنثى لاطلاق ما روي بنا ولأن التفاوت في الأجزاء إنما ثبت لتفاوت معنى الأدمية في المالكية فإن الذكر يملك المال والنكاح والأنثى لا تملك سوى المال فكان الذكر أزيد في ما هو من خصائص الأدمية وهذا المعنى في الجنين معدوم إذ لا يملك ولا يستحق سوى الاعتاق وورثته والنسب ولا يستحق شيئاً من المال الا بطريق الارث والوصية فيستوى الذكر والأنثى فيها ولأنه قد لا يعرف الذكر من الأنثى فيمقتدر الكل عقداً واحداً تيسيراً قال رحمه الله (فإن ألقته حياة فدية) أي تجب دية كاملة لأنه أتلف آدمياً خطأً أو شبه عمد فتجب فيه الدية كاملة قال رحمه الله (وإن ألقته ميتة فدية أو غرة) لما روي بنا ولأنه جنين جنائين فيجب عليه موجهما وهذا الماعرف أن الفعل يتعدى بعدد أثره فصارك إذا رمى فأصاب شخصاً ونفذ منه إلى آخر فقتله فإنه يجب عليه ديتان إن كانا خطاً وإن كان الأول عمداً يجب النقصان والدية قال رحمه الله (وإن ماتت فألقته ميتة فدية فقط) وقال الشافعي رحمه الله تجب الغرة مع الدية لأن الجنين مات بضره بظواهر أقصار كما إذا ألقته ميتة وهي بالحياة ولنا أن موت الأم سبب لموته ظاهراً لأن حياته بحياتها وتنفسه بنفسها يتحقق بموته فلا يكون في معنى ما ورد به النص إذا الاحتمال فيه أقل فلا يضمن بالشك وإن ألقته حياً بعد ما ماتت يجب عليه ديتان دية الأم ودية الولد لأنه قتلها ما أقصر كما إذا ألقته حياً وما ماتت (وما يجب فيه يورث عنه ولا يرث الضارب فلو ضرب بطن امرأته فألقت ابنه ميتة فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها) وإنما يورث لأنه نفس من وجهه على ما بينا والغرة بدله فيرثها ورثته ولا يرث الضارب من الغرة شيئاً لأنه قاتل مباشرة ظلماً ولا ميراث للقاتل بهذه الصفة قال رحمه الله (وفي جنين الأمة لو ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً وعشر قيمته لو أنثى) وقال الشافعي تجب فيه عشر قيمة الأم لأنه جزء من وجهه وضمنان الأجزاء يؤخذ مقدارهما من الأصل ولهذا وجب في جنين الحرة عشر ديتها بالأجماع وهو الغرة

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

قل فيه تفضيل الأنثى على الذكراً لأن عشر قيمته إذا كان أنثى أكثر من نصف عشر قيمته إذا كان ذكراً وفي الديات يفضل الذكر ولنا على الأنثى ولا يفضل الأنثى على الذكر قلنا هذا نسوية في الحقيقة والتسوية جائزة بيننا بالاتفاق وهذا لأن القيمة هنا كالدية ودية الأنثى على النصف من دية الذكراً والعشر من هذا يمثل نصف العشر من الذكر والتفضيل إنما يجب عند تفاوت الحال بتفاوت المالكية وهذا يكون في المنفصل لافي الأجنة لأنه لا مالكية في الجنين وإنما يجب ضمان الجنين باعتبار قطع النسب والأنثى في معنى النسب تساوى الذكر ورجماً تكون الأنثى أسرع نشواً كما به الانفصال فلها جواز تفضيل الأنثى على الذكر لو تصور اه وقال في الفتاوى الظهيرية وفي جنين المملوك نصف عشر قيمته إن كان ذكراً وعشر قيمته إن كان أنثى وهما في المقدار سواء من حيث الشرع لقيام قيمة كل واحد منهما بمقام الدية فيقتضى لاعتبار بالتفاوت اه وقال صاحب الهداية في كتابه المحمي بمختارات النوازل وفي جنين الأمة إن كان ذكراً نصف عشر

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

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

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

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

(١) هكذا يابض بالاصل



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

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

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

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

وكتب على قوله ريحا قال في مجمع البحرين وراح اليوم يراح اذا اشتد ريحه ويوم راح شديد الريح فاذا كان طيب الريح فالوارح بالتشديد ومكان ريح أيضا (قوله) ولو استأجر رب الدار الفعلة الفعلة جمع فاعل كالتسليمة جمع قاتل اه (قوله فالضمان عليهم) اذا استأجر أجزاء يحضرون له في غير فائه أو في فائه بنظر حكمه عند قوله ومن جعل بالوعة الخ فراجعه اه وسأني في الصفحة الآتية ما اذا استأجر أحيرا ايئني له فناء ما توفيه اه (قوله) لانه تسبب) والكفارة وحرمان الارث يفتان بالقتل حقيقة اه (قوله) كالأستأجر الخ) انظر ما ذكره في الورقة الآتية عند قوله ومن جعل بالوعة الخ اه (قوله) ويرجع الذابج به على الأمر) أي لان الذابج مباشر والأمر مسبب والتراجع للباشرة فيضمن المأمور ويرجع المغرور اه هداية (قوله) من حيث ان الذي يحط الشارح من حيث انه اه (قوله) على معنى أنه يباح له الانتفاع

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

وانما قصدا ما طاعة الاذى عن الطريق حتى لو جمع الكفاية في الطريق وتعتقل به انسان ضمن لوجود  
 التعدي بشغله الطريق ولو وضع حجرا ففصاه غيره عن موضعه فتلفته به نفس أو مال كان ضمائه على من  
 نحاه لان فعل الاوّل قد انسخ وكذا اذا صب الماء في الطريق أو ورش أو يوضأ فغطب به نفس أو مال يضمن  
 لانه متعدّ فيه بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة غير نافذة وهو من أهلها أو فعد فيه أو وضع خشبة أو  
 متاعه لان لكل أحد من أهلها أن يفعل ذلك لكونه من ضرورات السكنى كما في الدار المشتركة بخلاف  
 الحفرة فانه ليس من ضرورات السكنى فيضمن ما عطف به كالدار المشتركة غير أنه لا يضمن في السكة ما نقص  
 بالحفرة وفي الدار المشتركة يضمن لان لشريكه ملكا حقيقة في الدار حتى يبيع نصيبه ويقسم بخلاف  
 السكة قالوا هذا اذا رشح ماء كثيرا بحيث يزلق فيه عادة وأما اذا لم يجاوز المعتاد لا يضمن ولو تعدد المرور  
 في موضع الصب مع علمه بذلك لا يضمن الراس لانه هو الذي خاطر نفسه فصار كمن وثب في البئر من جانب  
 الى جانب فوقع فيها بخلاف ما اذا كان بغير علمه بان كان ليلاً أو أعمى وقبل يضمن مع العلم أيضا اذا رشح  
 جميع الطريق لانه مضطر الى المرور فيه وكذلك الحكم في الخشبة الموضوععة في الطريق وفي أخذها  
 جميع الطريق أو بعضه ولو رش فناء حانوت باذن صاحبه فضمن ما عطف على الأمر استحصانا ولو  
 استأجر أجيرا يبني له في فناء حانوته فأصاب انسانا فقات فان كان بعد فراغه يجب على الأمر استحصانا  
 وان بنى في وسط الطريق فالضمان على الاجير لفساد الامر وان حفر بالوعة في الطريق فان أمره  
 السلطان بذلك لا يضمن لانه غير متعدّ فيه لان له ولاية في أمور العامة وبغير أمره يضمن ما عطف  
 فيه الوجود التعدي لانه وان كان مباحا فهو مقيد بشرط السلامة وكذا الجواب على هذا التفصيل في  
 جميع ما فعل في طريق العامة مما ذكرنا وغيره لان المعنى لا يختلف وفناء داره كداره حتى لا يضمن  
 ما عطف بها حفره فيه لان ذلك لمصلحة داره والفناء في تصرفه وقيل هذا اذا كان الفناء معلوماً وكان له  
 حق الحفر بأن أذن له الامام أو كان لا يضر بأحد لانه غير متعدّ فيه أما اذا كان لجماعة المسلمين  
 أو مشتركاً بأن كان في سكة غير نافذة يضمنه لانه مسبب متعدّ فيه وهذا صحيح ولو وقع رجل في البئر  
 المحفور في طريق العامة فمات فيه جوعاً أو عطشاً أو غملاً فلا ضمان على الحافر عند أبي حنيفة رضي الله  
 عنه لانه مات بعنى في نفسه والضمان انما يجب اذا مات من الوقوع وقال أبو يوسف رحمه الله في  
 الجوع كذلك وان مات غملاً يجب الضمان لانه لا سبب للغم سوى الوقوع فيه أما الجوع والعطش فلا يخصص  
 بالبئر وقال محمد رحمه الله هو ضامن في الوجوه كلها لان ذلك حصل له بسبب الوقوع ولولا ذلك لتناول  
 الخبز والماء قال رحمه الله (ومن جعل بالوعة في طريق أمر سلطان أو في ملكه أو وضع خشبة فيها)  
 أي في الطريق (أو فنطرة بلاذن الامام فتعد رجل المرور عليها يضمن) لان حفر بالوعة باذن الامام  
 أو في ملكه ليس بعتد ووضع الخشبة والفتنطرة بلاذن الامام وان وجد التعدي منه فيه مال لكن  
 تعد به بالمرور عليهم ما يقطع النسبة الى الواضع لان الواضع مسبب والمارة مباشر فصار هو صاحب علة فلا  
 يعتبر التسبب معه وقد بيناه وأمانه فيما مضى وان استأجر أجرا محفرون له في غير فناءه فضمنه على  
 المستأجر ولا شيء على الاجراء ان لم يعلموا أنهم في غير فناءه لان أمره قد سح اذا لم يعلموا فنقل فعلهم الى  
 الأمر لانهم مغرورون من جهته فصار كما اذا أمر آخر ببيع هذه الشاة قد بجهتها ثم ظهر أن الشاة تغيرت الا  
 أنه في الشاة يضمن المأمور ويرجع به على الأمر لكونه مغروراً من جهته وهذا يجب الضمان على المستأجر  
 ابتداء لان كل واحد منهم ماسبب والاجير غير متعدّ والمستأجر متعدّ فترجح جانبه فان علموا بذلك  
 فالضمان على الاجراء لان أمره لم يضح لانه لا يملك أن يفعل بنفسه ولا غرور من جهته لعلمهم بذلك فبقي  
 الفعل مضافاً اليهم ولو قال لهم هذا فتانق وليس لي حق الحفر فيه فحفر واقف فيه انسان فالضمان على  
 الاجراء قياساً لانهم علموا بفساد الامر فلم يغزهم وفي الاستحصان الضمان على المستأجر لان كونه فناءه

(قوله لان فعل الاوّل قد  
 انسخ) لان هذا شغل جديد  
 حصل بفعل الذي نحاه وهو  
 متعدّ في ذلك اه قال شيخ  
 الاسلام علاء الدين الاسدي  
 في شرح السكا في فان قالوا هذا  
 محتسب فيما يفعل حيث  
 أطاق الاذى عن الطريق  
 فتناهي ولكنه أخطأ الحسبة  
 حيث شغل موضعاً آخر من  
 الطريق والحسبة التامة  
 ان يطرحه في موضع لا يكون  
 عمراً أو يطرحه في حفرة في  
 الطريق على وجهه تتلى  
 الحفرة فيصير محتسباً من  
 وجهين اه اتقاني

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

فصل في الحائض المائل **لماذا** كراهية أحكام القتل الذي يحصل بمباشرة الانسان أو تسميته شرع في بيان القتل الذي يتعلق بالجماد الذي لا اختيار له أصلاً وهو الحائض المائل وذ كرمائه بل فقط الفصل في أولها باللفظ الباب (٧ ٤) إشارة الى أن ما في هذا الفصل نوعان

ذات البين كان فرية في نفسه ومع هذا يضمن اذا تلف به شيء ولا فرق فيه بين أن يكون الرجل من أهل المسجد أو من غيرهم في الصحيح وذ كرمصدر الاسلام أن الاظهر ما قاله لان الجلوس من ضرورات الصلاة فيكون ملحقاً بها لان ما ثبت ضرورة شيء يكون حكمه حكمه وذ كرمسألة الأئمة أن الصحيح من مذهب أبي حنيفة رحمه الله أن الجلوس لا ينتظر الصلاة لا يضمن وانما الخلاف في عمل لا يكون له اختصاص بالمسجد كقرائة القرآن ودرس الفقه والحديث وذ كرافقيه أبو جعفر رحمه الله في كشف الغوامض سمعت أبا بكر يقول ان جلس لقراءة القرآن أو معتكفاً لا يضمن بالاجماع وذ كرمسألة الاسلام والصدور الشهيد أنه ان جلس للحديث يضمن بالاجماع وذ كرمسألة الأئمة انما إذا قعد نفسه للحديث أو قام فيه لغبر الصلاة أو مرتب فيه ما زاد من عنده وقال لا يضمن وان فعلاً لعباده كانتظار الصلاة أو الاعتكاف أو قراءة القرآن أو لتدريس أولاد كراختلف فيه المتأخرون على قوله فقال بعضهم يضمن واليه ذهب أبو بكر الرازي وقال بعضهم لا يضمن واليه ذهب أبو عبد الله الخرجاني حتى ذلك كله في النهاية

**فصل في الحائض المائل** قال رحمه الله (حائض مائل الى طريق العامة ضمن ربه ما تلف به من نفس أو مال ان طالب بقضه مسلم أو ذى ولم ينقضه في مدة يقدر على نقضه) وهذا الاستحسان والقياس أن لا يضمن وهو قول الشافعي رحمه الله لانه لم يوجد منه منع هو تعدد لا مباشرة عنه ولا مباشرة شرط أو سبب لان البناء كان في ملكه مستقيماً والميلان وشغل الهواء ليس من فعله فلا يضمن كما إذا لم يشهد عليه ووجه الاستحسان مروى عن علي رضي الله عنه وعن شريح والنخعي والشعبي وغيرهم من أئمة التابعين ولان الحائض لما مال فقد أشغل الهواء الطريق بملكه ورفعته في قدرته فاذا تقدم اليه وطوبى بتفريغته لزمه ذلك فاذا امتنع مع عكسه منه صار متعدداً بمنزلة ما لو وقع ثوب انسان في حجره يصير متعدداً بالامتناع عن التسليم اذا طول به حتى يضمن بهلاكه في يده بعده بخلاف ما قبل الاشهاد لانه بمنزلة هلاك الثوب قبل الطلب ولا نالوا لم يوجب عليه الضمان يمنع عن التفريغ فتقطع المارة حذار الوقوع عليهم فيتضررون بذلك ودفع الضرر العام واجب وله تعلق بالحائض لانه ملكه فتعين لدفع هذا الضرر وركم من ضرر خاص يجب تحمله لدفع الضرر العام كالرحى الى الكفار وان تروا اصبهان المسلمين وكقطع اليد المستأكلة ثم ما تلف به من النفوس تحمله العاقلة لانهم التحمل تخفيفاً عنه كي لا يؤدي الى الاستئصال فهو أحق بذلك لان جناسه دون الخطا فيكون أدعى الى التخفيف وقال محمد رحمه الله لا تحمها العاقلة حتى يشهد الشهود على ثلاثة أشياء على التقدم اليه في النقص وعلى أنه مات بالسقوط عليه وعلى أن الدار له لان اقراره لا يكون حجة على غيره والملاذ الثابت بظواهر اليد لا يصلح حجة للاستحقاق وما تلف به من الاموال فضمانه عليه لان العاقلة لا تعقل المال والشرط طلب النقص منه دون الاشهاد وانما ذكر الاشهاد ليتمكن من اثباته عند مجرده أو بجوده عاقلة فكان من باب الاحتياط ككالاشهاد على طلب الشفعة لا على سبيل الشرط اصحة الطلب كعقد النكاح ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب النقص مثل أن يقول ان حائطك هذا مخوف أو مائل فاهدمه حتى لا يسقط فيتلف شيئاً أو اهدمه فانه مائل صح الطلب وصار اشهاد اذا كان بحضور الشهود وكذا لو قال اشهدوا أني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه هذا صح أيضاً ولو قال له ينبغي لك أن تهدمه فهذا ليس بطلب ولا اشهاد بل هو مشورة ويشترط أن يكون التقدم الى من له ولاية التدبير كالمالك والوصي في ملك الصغير أو الحد أو العبد التاجر كان عليه دين أولاً والتالف به يكون في رقبته ان كان مالا والنفوس على عاقلة المولى والى الراهن في الدار المرهونة لانه القادر على الهدم والى المكاتب ثم ان تلف حال بقضاء الكفاية يجب عليه قيمته

يحدثه الرجل في الطريق اه اتقاني وكتب ما نصه من حق هذا الفصل أن يؤخر عن مسائل جميع الحيوانات لانه جادوا بالجماد مؤخر عن الحيوان الا أنه ذكره هنا المناسبة وهو أن الحائض تناسب الجرح من والروشن وغيره فلهذا ألحقه بها اه كاتى (قوله فاذا تقدم) على صيغة المبني للمفعول من ماضى التقدم اه اتقاني (قوله وكقطع اليد المستأكلة) قال الاتقاني وقطع اليد لانه كلة عند خوف هلاك النفس اه (قوله ثم ما تلف به من النفوس تحمله العاقلة) ولا كفارة عليه لانه ليس بمباشرة فيما أصاب الحائض اه اتقاني (قوله وعلى أن الدار له) قال في شرح الطحاوى فاذا أنكرت العاقلة واحداً من هذه الاشياء فلا ضمان عليهم حتى يشهد الشهود بذلك ولو أقر صاحب الدار بهذه التلافة لزمه في ماله ولا يجب على العاقلة اه اتقاني (قوله فكان من باب الاحتياط) حتى لو اعترف صاحبه أنه طوبى بنقضه وجب عليه الضمان وان لم يشهد عليه ذ كرمسألة التحفة اه (قوله والى المكاتب) قال نحر الاسلام في شرح الزيادات مكاتب له حائط

مائل الى الطريق الاعظم فأشهد عليه ثم سقط فأتلف انما نفى على المكاتب الا ان من قيمته ومن دية العتول فان أدى المكاتب فعتق ثم سقط فأتلف انما نفى عليه ثم سقط فأتلف ما انا اخرج جناحاً أو شيئاً فاعتق ثم وقع وقتل انساناً كان عليه

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

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

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

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

ماتلف بالنقض لا يضمنه الا اذا اشهد على التقصير لان الامتداد على الحائط لا يكون (١٤٩) اشهاد على التقصير ولو لم يتمقل بالنقض

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

على الحائط اشهاد على التقصير لان المقصود ازالة الشغل بخلاف ما اذا سقط الحائط على انسان ومات فعثر  
بالقتيل غيره فمات حيث لا يجب عليه ضمان الثاني لان التقصير يقع منه الى الواجب اليه ولا يكون الا اشهاد  
على الحائط اشهاد على القتل بخلاف ما لو كان مكان الحائط جناح والمسئلة بمجالها حيث يضمن القتل  
الثاني ايضا لان وضع الجناح جنباية اذا الوضع قوله فصاركاه انقاه عليه بيده ولهذا لا يشترط الا اشهاد عليه  
فيكون الثاني مضافا اليه كالأول فيجب عليه تقصير يرفع الطريق عن القتل أيضا فاذا لم يرفع غصار جانيا  
وفي الحائط لم يوجد منه الفعل وانما جعل كالفعل بترك التقصير استحسانا فيظهر ذلك في حق القتل  
الأول دون الثاني فلم يكن سقوط القتل الأول في حق الثاني بقره فلا يجب عليه التقصير يرفع عنه الأثر  
أنذوباع الحائط أو التقصير برئ من الضمان ولو كان بفعله لم يبرئ كالأول في جناح ولو عطف بحجرة  
كانت على الحائط فسقطت بسقوطه وهي ملكة لغيره لان التقصير يرفع اليه وان كانت ملكة لغيره لا يضمنه  
لان التقصير يرفع الى مالكها وحده ولو سقطت بحجرة وحدها لا يضمن ما عطف بسقوطها لانه وضعها في  
ملكه ذكره في النهاية وعزاه الى المبسوط والله أعلم

باب جنباية الميمية والحناية  
عليها وغير ذلك

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

الدواب كانت في طريق  
المسافر فأوطأت انسانا بيد  
أورجل وهي تدبر فتلقته  
فدبته على عاقلة الرابك  
وذلك لانه يستعمل للدابة من  
مكان أو مكان وهي بحجيرة  
على هذا الفهم من جهته  
فصارت جنباية باعتبار جنباية  
غيره فخطى فوجبت الدابة  
على عاقلة والكفارة لانه  
قائل حقيقة ولا يضمن  
ما أنفقت برجلها وهي تسير  
لانه غير مستعمل لها في النجعة  
فلا يبرها قاتلا حقيقة  
وان كان سبب الدابة على معنى  
أنه لو لا تسببه في ذلك الموضوع  
لم يحدث هذا الأمر ولكمه  
ليس يتعد في التسيير في  
سوق المسلمين والسبب  
المحض انما يلحق بالباشرة  
بوصف التعدي وقد عدم  
فلا يؤخذ به اه اتقاني  
(قوله وفي الباشرة لا يشترط)  
أي التعدي اه (قوله  
الحجة) الحججة معظم الطريق  
ووسطه اه (قوله وعن  
اتقاني

باب جنباية الميمية والحناية  
عليها وغير ذلك

قال رحمه الله (ضمن الرابك ما واطئت دابته يبدأ الرجل أو رأس أو كدمت أو خبطت لا ماتت برجل  
أو ذنب الا اذا وقفتها في الطريق) والاصل أن المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه  
يخصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لانه مشترك بين كل الناس فلهذا لا يباح من قبل  
بالسلامة لتعبدل النظر من الجنابيين فيما يمكن الاحتراز منه لافعال لا يمكن لان تقيد به مطلقا وتؤدي  
الى المنع من التصرف وسد باب وهو مفتوح والاحتراز عن الأذى والصدوم والكدم والخبط يمكن لانه  
ليس من ضرورات السير فقيدها بشرط السلامة عنه ولا يمكن الاحتراز عن النجعة بالرجل والذئب مع  
السير على الدابة فلم تقيد بها وان أوقفتها في الطريق ضمن النجعة أيضا لانه يمكن التحرز عن الايقاف  
وان لم يمكن التحرز عن النجعة فصارت مباحة بالايقاف وشغل الطريق بديافته وهو المراد بقوله الا اذا  
أوقفتها في الطريق أو تقول ان الطريق يشبه ملكة من حيث ان المرور فيه مباح له ويشبه ملك الغير  
من حيث انه ليس له ملك يطلق له التصرف فوفا ناظر الشبهين فمعناه ذلك غيره في حق ما يمكن التحرز  
عنه وكذلك في حق ما لا يمكن ان لا يتعد عليه الاتساع وهذا الحكم في الطريق وفي ملكه لا يضمن  
شيأ من ذلك الا الايطاء وهو رابكها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بقتله حتى يحرم الميراث ويجب عليه  
الكفارة وهو غيره تسبب وفيه يشترط التعدي فصارك خضر البئر في ملكه وفي الباشرة لا يشترط وان كان  
في ملك غيره فان كان باذن مالكه فهو كالأول وان كان في ملكه وان كان بغير اذنه فان دخلت هي من غير ان  
يدخلها هو ولم يكن هو معها لا يضمن شيأ وان أدخلها هو ضمن الجميع سواء كان هو معها أو لم يكن لوجود  
التعدي بالادخال والملك المشترك كملكه فمأذونا لان لكل واحد من الشركاء السير والايقاف فيه  
وباب المسجد كالطريق في الايقاف ولو جعل الامام موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان  
فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك ايقاف الدابة في سوق الدواب لانه مأذون له من جهة السلطان وكذلك  
القلاة وطريق مكة اذا وقف في غير الحجية لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج اليه الى الاذن أما الحجية فهي  
كالطريق قال رحمه الله (وان أصابت بيدها أو رجلا حيا حيا أو فؤاة أو أبارت غبارا أو حجر أصغرا ففأ  
عين لم يضمن ولو كبير ضمن) لان التحرز عن الحجارة الغار والغار متعذر لان سير الدابة لا يتخلو عنه  
وعن الكبار من الحجارة يمكن وانما يكون ذلك عادة من قلة دابة الرابك فيضمن قال رحمه الله (فان راثت  
أو بارت في طريق يضمن من عطف به وان أوقفتها لذلك وان أوقفتها لغيره ضمن) لان سير الدابة لا يتخلو  
عن روث وبول فلا يمكن التحرز عنه فلا يضمن ما تلف به فيما اذا راثت أو بارت وهي تسير وكذلك اذا أوقفتها  
الكبار من الحجارة يمكن) فالظاهر انه انما وقع هذا من قبل عنقه في أمر السوق فيوصف بالتعدي فيؤخذ به اه اتقاني

(قوله وان أوقفها للغير في المخرج) قال الاتقاني فأما وقوف الدابة لاهراً آخر فليس مما وضع له الطريق فكان تعدد باقلم يجعل ما اتصل به  
 عفوان التلف وان تعذر الاحتراز عنه كن جرح رجل ضمن سرابته وان تعذر الاحتراز عنه اه (قوله وعليه بعض مشايخ العراق)  
 ولكن نظاهر الرواية بخلاف ذلك (قوله ومعناه النجعة بالرجل) بيانه أن المراد منه إما أن يكون الوطاء بالرجل أو النجعة والأول ليس بمراد  
 بالاجماع لانه ليس بمجرباً تعين الثاني (١٥٠) والابليزم الالغاء اه غايه (قوله وكذلك الركب) أي لا كفارة على الركب في غير

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

الإبطاء اه غايه (قوله  
 ألا ترى أن محمد الخ) قال  
 الامام الاسجبابي فان كان  
 سائق وراكب أو سائق  
 وقائد أو ركب وقائد  
 فالضمان عليهما غير أن  
 الكفارة على الركب وحده  
 اه اتقاني (قوله والصحيح  
 الأول) ينبغي أن يقال وهو  
 الصحيح والجواب عن الأول  
 اه من خط قارئ الهداية  
 (قوله كسئلة القفة) قال  
 في النهاية كما قالوا في سفينة  
 مملومة بالطعام اذا جاء رجل  
 وطرح فيها مازاً فاعرفت  
 السفينة كان الضمان على  
 الذي وضع الماز الزائد اه  
 (قوله كما اذا كان الاصبدم  
 عمداً أي فانه يجب على  
 عاقلة كل منهما نصف دية  
 الاخر باتفاق بيننا وبين  
 الشافعي وزفر اه قال في  
 المنظومة في مقالة الشافعي  
 وقال في الاصبدمين هلكا  
 نصف الضمان ساقط انشتركا  
 قال في المصنف وهذا اذا كانا  
 حزين وكان الاصبدم خطأ  
 أما في العمد فقولنا كقوله اه  
 أقول وبالله التوفيق عبارة  
 العيني وملا مسكين في

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

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

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

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

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

ما هو قدامه ولو كان رجل راكبا على بعير وسط القطار ولا يسوق منها شيئا لم يضمن ما أصابت الابل التي  
 يعنيد به لانه ليس بسائق لها وكذا ما أصابت الابل التي خلفه لانه ليس بتأثير لها لا اذا كان أخذ بزمام  
 ما خلفه أما البعير الذي هو رابك فهو ضمن لما أصابه فيجب عليه وعلى القائد غير ما أصابه بالاطعام فان  
 ذلك ضمنه على الراكب وحده لانه جعل فيه مباشرة حتى تجرى عليه أحكام المباشرة على ما بيناه قال رحمه  
 الله (وان ربط بعير على قطار رجوع عاقلة القائدية ما تلف على عاقلة الرابطة) أي اذا ربط رجل بعيرا  
 على قطار والقائد لذلك القطار لا يعلم فوطئ البعير المربوط انما نافقت له فعلى عاقلة القائد دية لانه يمكنه أن  
 يصون قطاره عن ربط غيره به فاذا ترك الصيانة صار متعبدا بالتقصير وهو قسيب وفيه الدية على العاقلة  
 كافي قتل الخطأ ثم يرجعون به على عاقلة الرابطة لانه هو الذي وقعهم فيه وانما لا يجب للضمان على  
 القائد والرابطة ابتداء مع أن كل واحد منهما مما سبب لان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الربط لان اتصال  
 التلف به دون الربط فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه قالوا هذا اذا ربط والقطار يسير  
 لان الربط أمر بالقود دلالة واذ لم يعلم لا يمكنه التحفظ عنه ولكن جهله لا يني وجوب الضمان عليه  
 لتحقق التلف منه وانما يني الاتم فيكون قرار الضمان على الرابطة وأما اذا ربط والابل واقفة ضمنها  
 عاقلة القائد ولا يرجعون به على عاقلة الرابطة لانه فاد به غير غيره بغير اذنه لانه لم يحاول دلالة فلا يرجع عما  
 لحقه على أحد غاية الامر أن يقال انه متعدد بالربط والابقاف على الطريق لكن زال ذلك بالقود فصار  
 كالموضع مجرد وحوله غيره وكذلك اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابطة بما لحقه من  
 الضمان لان القائد رضى بذلك والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع به وهو القياس فيما اذا لم يعلم لان الجهل  
 لا ينافي التسيب ولا الضمان الا انما استحسن في الرجوع لما ذكرنا قال رحمه الله (ومن أرسل بهيمة وكان  
 لها سائقا فأصاب في فورها ضمن) لانه الحامل لها فأضيف فعلم اليه كما يضاف فعل المكره الى المكره  
 فيما يصلح آذنه والمراد بالسوق أن عشي خلفها معها وان لم عشي خلفها فمادت في فورها فهو سائق لها  
 في الحكم فيمحق بالسوق وان تراخي انقطع السوق وذكري النهاية أن المراد بالبهيمة الكلب قال رحمه  
 الله (وان أرسل طيرا أو كلبا ولم يك سائقا له وانقلبت دابة فأصاب مال أو آدمي انما هو أوليلا) أي  
 لا يضمن في هذه الصور كلها أما الطير فلأن بدنه لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء فلا  
 يضمن مطلقا بخلاف البهيمة فان بدنها يحتمل السوق فيعتبر فيها السوق ومن قالوا أو أرسل بازي في الحرم  
 فقتل لا يضمن المرسل وأما الكلب فلا لأنه وان كان يحتمل السوق لكنه لم يوجد منه السوق حقيقة  
 بان عشي خلفه ولا يحكم بان يصب على فور الارسال والتعدي يكون بالسوق فلا يضمن وهذا لان الاصل  
 أن الفعل الاختياري يضاف الى فاعله ولا يجوز اضافته الى غيره الا ان أثار كذا ذلك في فعل البهيمة اذا وجد  
 منه السوق فأضيفه اليه استحسننا صيانة النفس والاموال واذ لم يوجد منه السوق بقي على الاصل  
 ولا يجوز اضافته اليه لعدم الفعل منه مباشرة وتسيبها بخلاف ما اذا أرسل الكلب الى صيد حيث يؤكل  
 ما أصابه وان لم يكن سائقا له حقيقة ولا حكا لان الحاجة مست الى الاصطياد به فأضيف الى المرسل مادام  
 الكلب في تلك الجهة ولم يفتقر عنها الا لاطربق الى الاصطياد سواء وهذا لان الاصطياد به مشروع ولو شرط  
 السوق لانه دابة وهو مفتوح فأضيف اليه وان غاب عن بصر مع الصيد ولا حاجة اليه في حق ضمان  
 العدو وان بقي على الاصل فكان مضافا الى الكلب لانه مختار في فعله ولا يصلح نائب عن المرسل فلا يضاف  
 فعله الى غيره وذكري المبسوط اذا أرسل دابة في طريق المسلمين فما أصابت في فورها فالمرسل ضامن لان  
 سيرها مضاف اليه مادامت تسير على سنتها ولو ان عطفت بمنة أو بسرة انقطع حكم الارسال الا اذا لم يكن له  
 طريق آخر سواء وكذا اذا وقتت ثم سارت أي ينقطع حكم الارسال بالوقفه أيضا كما ينقطع بالعطفة  
 بخلاف ما اذا وقف الكلب بعد الارسال في الاصطياد ثم سار فأخذ الصيد لان تلك الوقفة تحقق مقصود

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

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

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

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

باب جنابة المملوك والجنابة عليه

اختلفوا في موجب جنابة العبد قبل موجب الارش لان النصوص مطلقة من غير فصل الا أن للولي أن  
 يتخلص بالدفع تخفيفا عليه وقيل الدفع للولي أن يتخلص بالفداء ولهذا يبرأ المولى بملاكه ولو كان  
 الواجب الاصل غير لما يرى بملاكه قبل الاختيار لانه يفوت به الدفع لا الفداء قال رحمه الله (جنابات  
 المملوك لا توجب الادفعا واحدا ولا محله والافقية واحدة) أي جنابة العبد لا توجب الادفع رقبته اذا  
 كان محلا للدفع بان كان فسا وهو الذي لم ينعقد له شيء من أسباب الحرية كالتدبير وأمومية الولد  
 والكتابة سواء كانت الجنابة واحدة أو أكثر لا توجب الادفع رقبته اذا كانت الجنابة في النفس موجبة  
 للمال والافقية واحدة أي ان لم يكن محلا للدفع بان انه قد له شيء مما ذكرناه توجب جنابته قيمة واحدة

باب جنابة المملوك  
 والجنابة عليه

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

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

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

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

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

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

لان الصلح لا يتله من مصالح عنه والمصلح عنه المال ولم يوجد بطل الصلح والباطل لا يورث شبهة كما هو وطى  
مطلقة ثلاثا في عقد تمام العلم بجرمها عليه فانه لا يصير شبهة في ذمها الحد فكذا هذا فوجب القصاص  
وأما اذا اعتقه فقد صدق صحة الاعتاق ضرورة لان العاقل بقصد تصحيح تصرفه ولا يحمله الا بالصلح عن  
الجنابة وما يحدث منها ابتداء ولهذا الرأى عليه ورضى به من كان مصالحا عن الجنابة وما يحدث  
منها ابتداء على العبد مقتضى الاقدام على الاعتاق والمولى أيضا مصلح معه على هذا الوجه راض به لانه  
لم يرضى بكون العبد عوضا عن القليل كان أرضى بكونه عوضا عن الكثير فاذا اعتقه صح الصلح في ضمن  
الاعتاق ابتداء واذا لم يعتقه لم يوجد الصلح ابتداء والصلح الاوّل وقع باطلا فيرد العبد الى المولى والا ولياء  
بالخير ان شاءوا وعاقبته وان شاءوا فتلوه وذكروا في بعض نسخ الجامع الصغير رجل قطع يد رجل عبدا  
فصلح المقتطوع يده على عبده ودفعه اليه فأعتقه المقتطوع يده ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجنابة وان لم  
يعتقه رد على مولاه وقيل للاولياء ما ان تغفلوه أو تغفوا عنه والوجه ما بيناهما فتحدد الحكم والعلة واختلفا  
صورة ثم هذه المسئلة وهي مسئلة الصلح ترد اشكالا على قول أبي حنيفة رضي الله عنه فيما اذا عني  
عن اليد ثم سرى الى النفس ومات حيث يبطل العفو ولا يجب القصاص هناك وفي هذه المسئلة قال يبطل  
الصلح ويجب القصاص فيما اذا لم يعتق العبد وان اعتقه فالصلح باق على حاله فالجواب أما اذا لم يعتقه  
فقد قيل ما ذكر في مسئلة الصلح جواب القياس وما ذكر في مسئلة العفو جواب الاستحسان فيكونان  
على القياس والاستحسان وقيل بالفرق بينهما ووجهه أن الصلح عن الجنابة على مال يقر بالجنابة ولا  
يبطلها لان الصلح عن الجنابة استيفاء للجنابة معنى لاستيفاء بدلها واذا بقيت الجنابة يتوفر عليه عقوبتها  
وهو القصاص وأما العفو فهو معدم للجنابة والعفو عن القطع وان بطل بالسرية الى النفس لكن  
بقيت شبهة لوجود صورة العفو وهي كافية لذم الحد وأما اذا اعتقه فجاوبه هو الفرق الذي ذكرنا ان  
العقوبت يجعل صلحا ابتداء بخلاف العفو وعلى قولهما أيضا ردي في صورتين لان ما كانا يجعلان العفو  
عن القطع عفوا عما يحدث منه وفي الصلح لم يجعل كذلك بل أوجب القصاص عليه اذا لم يعتقه وجعله  
صلحا مبتدأ اذا اعتقه قال رحمه الله (حتى ما دون له مديون خطأ فزره سيده بلا علم عليه قيمة لرب  
الدين وقيمة لولي الجنابة) لانه أتلف حقين كل واحد منهما ماضون بكل القيمة على الانفرد الدفع على  
الاولياء والبيع على الغرماء فكذا عدد الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ابقاء من الرقبة الواحدة بان  
يدفع الى ولي الجنابة أولا ثم يباع للغرماء فيضمنهما بالتفويت بخلاف ما اذا أتلفه أجنبي والمسئلة بحالها  
حيث يجب عليه قيمة واحدة للمولى بحكم الملك في رقبته فلا يظهر حق الفريقين بالنسبة الى ملك المالك لانه  
دون الملك فصار كأن ليس فيه حق ثم الغريم أحق بتلك القيمة لانها مالية العبد والغريم مقدم في المسالبة  
على ولي الجنابة لان الواجب أن يدفع اليه ثم يباع الغريم فكان مقدما معنى والقيمة هي المعنى فتسلم اليه  
وفي الفصل الاوّل كان التعارض بين الحقين وهما مستويان فيظهر ان فيضمنهما والاصل أن العبد اذا  
جنى جنابة وعليه دين خيرا للمولى بين الدفع الى ولي الجنابة والقضاء فان اختار الدفع دفع الى ولي الجنابة  
ثم يبيع في الدين فان فضل شيء فهو لولي الجنابة لانه بدل ملكه والافلاشي له وانما بدئى بالدفع جهابين  
الحقين لانه أمكن بيعه بعد الدفع ولو بدئى ببيعته في الدين لا يمكن دفعه بالجنابة لانه لم يوجد في يد المشتري  
جنابة ولا يقال لافائده في الدفع اذا كان يباع عليه لانا نقول فائده ثبوت استخلاص العبد لان ولي  
الجنابة يثبت له حق الاستخلاص والانسان أغراض في العين فانما كان الواجب هو الدفع فلوان المولى  
دفعه الى ولي الجنابة بغير قضاء لا يضمن استحسانا لانه فعل عين ما يفعله القاضي وفي القياس يضمن قيمته  
لوجود التملك كالمواضع أو وهبه ولودفعه الى أصحاب الدين صار مختارا للفداء كالمواضع لانه ليس  
بواجب عليه بل الواجب عليه الدفع بالجنابة أولا ولو أن القاضي باعه في الدين بينة قامت عليه ثم حضر

(قوله الدفع على الاولياء)  
يعنى أتلف الدفع على الاولياء  
وأتلف البيع على الغرماء  
اه من خط الشارح رحمه  
الله

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

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

وهي تنكر القول قول المنكر فلهذا يؤمر بالرد اليها ولهما أنه أقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون القول قوله كما اذا قال اغبره اذهب ضوء عينك اليمنى وعيني اليمنى صحيحة ثم فقت فقال المقر له لا بل اذهبها وعينك اليمنى منقوثة فان القول قول المقر له وهذا لا يسنده الى حالة مناقبة للضمان لانه يضمن يدها اذا قطعها وهي مدبونة بخلاف الوطء والغلة لان وطء المولى ائتمه المدبونة لا يوجب العقر وكذا اخذه من غلها وان كانت مدبونة لا يوجب الضمان عليه فحصل الاستناد الى حالة معهودة مناقبة للضمان في حقهما وعلى هذا الخلاف لو قال رجل لرجل حربي اسلم اخذت مالك وانت حربي فقال بل اخذته بعد ما اسلمت قال رحمه الله (عبد محجور امر صبياحر يقتل رجل فقتله فدينه على عاقلة الصبي) لان الصبي هو المباشر القتل وعده وخطؤه سواء فيجب على عاقلته ولا شيء على العبد الامر وكذا الحكم اذا كان الامر للصبي صبيالانهم لا يؤاخذان باقوالهما لان المؤاخذة فيما باعتبار الشرع ولم يعتبر قولهما ولا رجوع عاقلة الصبي على الصبي الامر ابد او يرجعون على العبد الامر بعد العتق لان عدم الاعتبار كان لحق المولى لانه نصان اعلية العبد وقد زال حق المولى بالاعتاق بخلاف الصبي لانه قاصر الاهلية وفي شرح الزيادات للامام العتاي لا ترجع العاقلة على العبد ايضا ابد لان هذا ضمان جنابة وهو على المولى لا على العبد وقد تذر ايجابه على المولى لمكان الحجر وهذا اوفق للقواعد ألا ترى أن العبد اذا أقر بعد العتق بالقتل قبله لا يجب عليه شيء لكونه أسنده الى حالة مناقبة للضمان على ما ينقبيل هذا ولهذا الوجه العبد يبرأ فاعتقه مولاه ثم وقع فيها انسان فهلك لا يجب على العبد شيء وانما يجب على المولى قيمة لان جنابة العبد لا توجب عليه شيئا وانما توجب على المولى فيجب عليه قيمة واحدة ولو مات فيها ألف نفس فيقتسمونم بالخصص قال رحمه الله (وكذا ان امر عبدا) معناه ان يكون الامر عبدا والمأمور ايضا عبدا محجورا عليهم ما فيخاطب مولى القاتل بالدفع أو النداء ولا يرجع عليه على الامر في الحال ويرجع بعد العتق بالاقبل من الفداء وقيمة العبد لانه غير مضطرب دفع الزيادة وعلى قياس ما ذكره الامام العتاي رحمه الله لا يجب عليه شيء لما يناسب وهذا اذا كان القتل خطأ وكذا اذا كان عمدا والعبد القاتل صغيرا لان عمده خطأ على ما يناسب وما اذا كان كبيرا يجب القصاص لانه من اهل العقوبة ولو امر رجل حرييا حرافة لدية على عاقلة الصبي لانه المباشر ثم ترجع العاقلة على عاقلة الرجل لانه السبب اذ لو لا امره لما قتل اضعف فيه ولا يقال كيف تعقل عاقلة الرجل ما لزم بسبب القول فينبغي ان يكون كالقرار لانا نقول هذا قول لا يحتمل الكذب وهو تسبب فتعقله بخلاف الاقرار بالقتل لانه يحتمل الكذب فلانه تعقله العاقلة ولو كان المأمور عبدا محجورا عليه كبيرا أو صغيرا يخير المولى بين الدفع والنداء وأيهما اختار يرجع بالاقبل على الامر في ماله لان الامر صار غاصبا للعبد بالامر كما اذا استخدمه وضمن الغصب في ماله لا على العاقلة بخلاف الاصل لان ذلك ضمان جنابة لكون المأمور حرافة لا تصور فيه الغصب فيكون على العاقلة وان كان المأمور حرافة عاقلة فعلى عاقلته الدية ولا ترجع العاقلة على الامر بحال لان امره لم يصح ولا تأمر هو ايضا بأمر مثله لاسيما في الدم وان كان الامر عبدا ما ذوناله في التجارة كبيرا كان أو صغيرا والمأمور عبدا محجورا عليه أو ما ذوناله يخير مولى المأمور بين الدفع والفداء وأيهما فعل يرجع على العبد المأذون له لان هذا ضمان غصب وانه من جنس ضمان التجارة لانه يؤدي الى تلك المضرون بأداء الضمان والمأذون له يؤخذ بضمنان التجارة بخلاف ما اذا كان المأمور حرافة لا ترجع عاقلة المأمور على الامر في الحال ولا بعد الحرية لعدم تحقق الغصب في الحر ولو كان الامر صبياحر ما ذوناله في التجارة فحكمه حكم العبد المأذون له حتى يرجع عليه فيما اذا كان المأمور عبدا فحقق الغصب فيه ويكون ذلك في ماله دون العاقلة لانه ليس بضمنان جنابة وانما هو ضمان تجارة ولا يرجع عليه اذا كان المأمور حرافة لعدم تصور الغصب فيه فصار الصبي الامر في حقه كالصبي المحجور عليه ولو كان الامر مكا صغيرا كان أو كبيرا

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

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

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

**فصل** لما فرغ من جنابة العبد على غير مسمع في أحكام الجنابة عليه لان الفاعل يقدم على المفعول وجوده فوجب ترتيبه كذلك للنسبة اه اتقاني (قوله في المتن قتل عبد الخ) قال في الهداية ومن قتل عبدا خطأ فعليه قيمته لاتزيد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف درهم أو أكثر قضى له به عشرة آلاف الا عشرة وفي الامه اذا ازدادت قيمته على الدية خمسة آلاف الا عشرة قال الاتقاني هذا اللفظ القدوري في مختصره وهذا قول أبي حنيفة وزفر ومحمد رضي الله عنهم وذلك على العاقلة في ثلاث سنين كذا ذكر الكرخي في مختصره وعند أبي يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت ولا تصمها العاقلة (١٦١) كضمان الاموال كذا ذكر علاء الدين

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

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

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

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

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

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

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

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

العبد الموصى برقبته لرجل ومخدمته لا تخران ملك كل واحد منهما دام فصار اجتزلة الشر بكن فيه فلا  
ينفرد أحدهما فيه دون الآخر لما فيه من ابطال حق الآخر فيقتل باجماعهما الرضا بطلان حقه  
وأما في الثاني وهو ما اذا لم يكن له ورثة غير المولى فالمدكور قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله وقال  
محمد رحمه الله لا يجب القصاص فيه أيضا لان سبب الولاية قد اختلف لانه الملك على اعتبار حاله الجرح  
والوراثة بالولاء على اعتبار حاله الموت فترز الاختلاف السبب منزلة اختلاف المستحق فيما لا يثبت مع  
الشبهة أو فيما يحتاط فيه فصار كما اذا قال لا تخره عن هذه الجارية وقال لا بل زوجه منك لا يحل له  
وطؤها لك فلما اختلف ما اذا أقر رجل بألف درهم من القرض وقال المقر له من عن مبيع فانه يقضى له  
عليه بالألف وان اختلف السبب لان الاموال تثبت بالشبهة فلا يباي باختلاف السبب عند اتحاد  
الحكم ولان الاعتاق قاطع السراية وناقضها يبقى الجرح بلا سراية والسراية بلا قطع فيمنع القصاص  
ولهما أن اتقنا بثبوت الولاية للمولى فيسقط فيه وهذا لان المتقضى له معلوم والحكم متحد فأمكن الايجاب  
والاستيفاء لاتحاد المستوفى والمستوفى ولا معتبر باختلاف السبب به ذلك كسئلة الاقراض بخلاف  
الفصل الاول لان المتقضى له مجهول وبخلاف منة الجارية لانه لان الحكم مختلف ان ملك اليمين بقاير ملك  
النكاح في الحكم لان النكاح يثبت الحمل مقصودا وملك اليمين لا يثبت مقصودا وقد لا يثبت الحمل أصلا  
ولان ما ادعى كل واحد منهما من السبب للعقل اتقى بانكار الآخر فيبقى بلا سبب فلا يثبت الحمل بدونه اذ  
لا يجري فيه البديل بخلاف ما نحن فيه لان السبب موجود بيقين ولا منكر له فلم يوجد ما يبطله ولا ما يحتمل  
الابطال فأمكن استيفاءه والاعتاق لا يقطع السراية لذاته بل لاشتباهه من له الحق وذلك اذا كان له  
وارث آخر غير المولى على ما بينا وفي الطرف أوفي القتل خطأ لان العبد لا يصلح مالكا للمال فعلى اعتبار  
حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى اعتبار حاله الموت أو زيادة الجرح في الحالة الثانية يكون للعبد الحرته  
حتى تقضى منه ديونته وتقدر وصاياه فحصل الاشتباه فيمن له الحق فيسقط ما حدث بعد الجرح من ذلك  
الجرح وأما القتل عمد فوجبه القصاص فلا اشتباه فيه اذ لم يكن له وارث سوى المولى لانه على اعتبار  
أن يكون الحق للعبد فالمولى هو الذي يتولاه فلا اشتباه فيمن له الحق فخاصه أنهم أجمعوا في الخطأ وفي  
العمد فيما اذا كان له وارث آخر ان الاعتاق يقطع السراية فلا يجب الارش القطع وما ينقص بذلك الى  
الاعتاق وتقط الدية والقصاص وكذا في القطع اذ لم يمت منه لا يجب عليه سوى ارش القطع وما ينقصه  
الى الاعتاق ولا يجب عليه ما حدث من نقصان بعد الاعتاق بالأجاعة فعلم بذلك أن كل موضع  
لا يجب فيه القصاص يجب فيه ارش القطع وما ينقصه الى الاعتاق ولا يجب عليه الدية ولا ما ينقص منه  
بعد الاعتاق قال رحمه الله (قال أحد كثر شحافين في أحدهما فأرشمه المولى) يعني اذا قال لعبد  
أحد كثر شحافين العتق في أحدهما بعد ذلك الشح فأرشمه المولى لان العتق غير نازل في المعين  
والشحة تصادف المعين فبما علموا كين في حق الشجة ولو قتلها رجل واحد في وقت واحد معا تجب دية  
حرز وقيمة عبد والفرق أن البيان انشاء من وجه واظهار من وجه على ما عرف وبعد الشجة بقي محلا  
للبيان فاعتبر انشاء في حق المحل وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا فاذا قتلها رجل  
واحد معا وأحدهما حرز يجب عليه دية حرز وقيمة عبد فيكون الكل نصفين بين المولى والورثة لعدم  
الاولوية وان اختلفت قيمتهما يجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حرز فيسبب مثل الاول بخلاف  
ما اذا قتلها معلى التعاقب حيث يجب عليه القيمة الاول لولاه والدية للثاني لورثته لعمته للعق بعد  
موت الاول وبخلاف ما اذا قتل كل واحد منهما رجل معا حيث تجب قيمة المملوكين لان الميتة تقتل  
كل واحد منهما حرا وكل منهما يترك ذلك ولان القياس بأبي ثبوت العتق في المجهول لانه لا ينفذ فائدة  
وانما سمعنا ضرورة صحة التصرف وأثبتنا له ولاية النقل من المجهول الى المعلوم فيقدر به الضرورة

(قوله وقد لا يثبت الحمل  
أصلا) أى كما اذا ملك أخته  
من الرضاع اه

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

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

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

باب غصب العبد والمدبر والصبي والجنابة في ذلك

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

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

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

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

على الغاصب فيأخذه فيدفعه الى ولي الجنابة الاولى ثم يرجع به على الغاصب فيأخذه منه أيضا وقال محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه في مدبر رجل غصبه رجل جنى عنده جنابة قال على المولى قيمته نصفين بين ولي الجنابتين ثم يرجع بنصف القيمة فيدفعها الى ولي الجنابة الاولى ولا يرجع به في قوله ثم يرجع الى هنا لفظ محمد في أصل الجامع الصغير وينبغي أن يكون وجوب القيمة على المولى اذا كانت القيمة أقل من الارش لان حكم جنابة المدبر ان يلزم الاقل منهم ما على المولى (١) فتقول بعد ذلك انما وجب على المولى قيمة المدبر بين ولي الجنابتين (قوله من غير أن يصير مختارا للقاء) فيصير مطلقا حق اولياء الجنابة فيه ولم يمنع الارقية واحدة فلا يراد على قيمتها اه هداية (قوله فاذا وجد) أي ولي الجنابة الاولى اه (قوله ليم حقه) لانه تقدم على الولي اه

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

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

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

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

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

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

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

قوله ومخلاف ما إذا كانت الودعة الخ) ومخلاف ما إذا أتلفه غير الصبي في يد الصبي لأنه سقطت العصاة بالأضافة إلى الصبي دون غيره اه  
 هداية قوله دون غيره كمن عليه القصاص تسقط عنه دمه في حق من وجب له القصاص فحسب حتى بقي معصوم الدم في حق غيره اه غاية

باب القسامة

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

عينا كما بينا وركنهما أن يقول  
 من يقسم بالله ما قتلته ولا  
 علمت له قاتلاً لأن ركن الشيء  
 ما يقوم به ذلك الشيء ولا قيام  
 للقسامة إلا بها وحكها  
 وجوب الدية في ثلاث  
 سنين عندنا وشرعيتها  
 ثبتت بالأحاديث الصحيحة  
 وبالإجماع اه غاية (قوله  
 في المتن قيل وجد في محلة  
 الخ) قال أبو الحسن الكرخي  
 في مختصره قال ابن سماعة  
 وبشر بن الوليد وعلي بن  
 الجعد عن أبي يوسف قال  
 في القاتل وجد في المحلة أو  
 في دار رجل في المرفقان  
 أباحنونة قال في ذلك إذا  
 كانت بجراحة أو أثر ضرب  
 أو أثر خنق فإن هذا قاتل  
 وفيه القسامة على عاقلة رب  
 الدار إذا وجد في الدار أو  
 على عاقلة المحلة إذا وجد في  
 المحلة يقسم كل رجل منهم

أقام غيره مقام نفسه في الحفظ ولا إقامة هنا لأنه لا ولاية له على الصبي حتى يلزمه ولا للصبي على نفسه حتى  
 يلزم بمخلاف المأذون له لأنه لا ولاية على نفسه كالبالغ وبخلاف ما إذا كانت الودعة عبد إلا أن عصمته  
 خلق نفسه إذ هو مبيع على أصل الحرية في حق الدم فكانت عصمته حتى نفسه للمالك لأن عصمة المالك  
 إنما تعتبر فيما له ولاية الاستملاك حتى يمكن غيره من الاستملاك بالتسليم وليس للولي ولاية استملاك  
 عبده فلا يقدر أن يمكن غيره من ذلك فلا يعتبر تسليطه فيه ضمنه الصبي باستملاكه بخلاف سائر الأموال  
 والله أعلم بالصواب

باب القسامة

قال رحمه الله (قيل وجد في محلة لم يدرك قاتله حلف خمسون رجلاً منهم بخبرهم الولي بالله ما قتلناه  
 ولا علمنا قاتله) هذا على سبيل الحكاية عن الجمع وأما عند الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلته  
 ولا علمت له قاتلاً لجواز أنه قتله وحده فيجترئ على عينا بالله ما قتلناه يعني جميعاً ولا يعكس لأنه إذا اقتله مع  
 غيره كان قاتله وقال الشافعي رحمه الله إذا كان هناك لوث استخلف الأولياء خمسين عينا ويقضى لهم  
 بالدية على المدعى عليه عدا كانت الدعوى أو خطأ وقال مالك رحمه الله يقضى بالقود إذا كانت الدعوى  
 في القتل العمد وهو أحد قول الشافعي رحمه الله واللوث عندهما أن يكون هناك علامة القتل على واحد  
 بعينه أو ظاهر يشهد للمدعى من عداوة ظاهرة أو يشهد عدل أو جماعة غير عدول أن أهل المحلة قتله  
 وأن لا يمكن ثم لو ثبتت دعوى المدعى عليهم فإن حلفوا والادية لهم وإن أبوا أن يحلفوا استخلف المدعون  
 واستخفوا ما ادعوا الماروي أن عبد الله بن مهمل وجد قتيلاً في قلب من قلب خير فقال عه يارسول الله  
 أنا وجدنا عبد الله بن مهمل قتيلاً في قلب من قلب خير برود كعداوة يهودهم فقال أفتبرئكم يهود  
 بخمسين عينا أنهم لم يقتلوه قال قلت فكيف ترضى بأيمانهم وهم مشركون قال فيقسم منكم خمسون  
 أنهم قتله فأنوا كيف تنقسم على ما ترضى فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده وفي رواية قال  
 عليه الصلاة والسلام حين أخبر بذلك أن مخلوقون خمسين عينا وتحتون دم قاتلكم أو صاحبكم فإذا  
 يارسول الله لم تشهد ولم تحضر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أفتبرئكم يهود بخمسين عينا قالوا يارسول  
 الله كيف تقبل أيمان قوم كذبار ولأن اليمين تجب على من يشهد له الظاهر ولهذا تجب على صاحب

(٣٣ - زيلعي سادس) بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلاً ثم يغرمون الدية في ثلاث سنين على أهل الدوان في كل سنة الثلاث  
 والذين يحلفون خمسون رجلاً يخبرهم من العاقلة تلى الدم فان نقصوا عن الخمسين كررت عليهم الأيمان حتى تكمل خمسين عينا وليس  
 يحلف فهم صبي لم يباع ولا امرأة ولا عبد ثم قال الكرخي فيه وإن كان مبتالاً من فيه أثر ولا جراحة فليس في هذا قسامة ولا دية هذا ما  
 وإن كان أعل المحلة فيهم الفاسق والاصل فالتطير في استخلافهم إلى الورثة يختارون أهل الصلاح إن أحبوا حتى يستخلفوهم فإن كان  
 أهل الصلاح لا يتون خمسين وأرادوا أن ردوا عليهم الأيمان فليس لهم ذلك ولهم أن يخبروا من السابقين تمام خمسين رجلاً إلى هنا لفظ  
 الكرخي اه اتقاني قوله ولأن اليمين تجب على من يشهد له الظاهر بدليل المدعى عليه في سائر الحقوق وفي مستأثنا الظاهر ثم المدعى  
 لأنه إذا كان هناك لوث يغلب على ظن المستمع والرأي أنه صادق في قوله فيجب أن يثبت اليمين في حقه ولكن هذه دلالة قهاسمة فلا يجب  
 القصاص بالشبهة في الجديد وتجب الدية اه اتقاني

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

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

اليد فاذا كان الظاهر شاهداً للولي يبدأ بعينه ورذالهمين على المتدعي أصله كافي السكول اذ ان هذه دلالة فيمنوع شبهة والتصاص لا يحامها والمال يجب معها فوجب الدية ولما قوله عليه الصلاة والسلام لو أعطى الناس بدعواهم لا دعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن البيعة على المتدعي واليمين على من أنكر فسوى في ذلك بين الدماء والأموال وحكم فيهم بما يحكم واحد وروى ابن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ باليهود في القسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتل بين أظهرهم ولان اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق ولهذا يستحق بعينه المال المبتذل فكيف يستحق به النفس المحترمة وما روى بضعفه جماعة من أهل الحديث فلا يلزم حجة وان ثبت انما قال ذلك على سبيل الاستفهام انكارا عليهم لما لم يرضوا بأعيانهم فكأنه قال لهم ان اليهود وان كانوا كفار ليس عليهم فيما تدعون عليهم غير أعيانهم وكذا لا تقبل منكم وان كنتم مسلمين أيمانكم فستحقوقونها كذلك لا يجب على اليهود بدعواكم عليهم غير أعيانهم والدليل على صحة هذا التأويل حكم عمر رضي الله عنه به بعد النبي صلى الله عليه وسلم بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير انكار أحد منهم فصار اجماعاً محتملاً أن يكون علم ذلك عندهم ولا يخبرونه به اذ قال وادعة في قتل وجدين وادعة وحى آخر يخلف خسون رجال منكم بانه ما قتلنا ولا علمنا له فأتانم قال اغرموا وقال له الحارث تخلف وتغرمنا فقال نعم وهذا نص على ما قلنا وقوله يتخيرهم الولي في المختصر نص على أن الخمار الى الولي لان اليمين حقه والظاهر أنه يختار من يتهمه بالنقل أو أهل الخبرة بذلك أو صالحى أهل المحلة لما أن تحرزهم عن اليمين الكاذبة أبلغ فيظهر القاتل ولو اختاروا أعمى أو محدوداً في ذف جاز لانهم يمين ويست بشهادة بخلاف الامان فانه شهادة فلا تلاح عن بين المحدود وبين امرأه اذ ليس هو من أهلها قال رحمه الله (فأذا حلقوا فعلى أهل المحلة الدية ولا يخلف الولي) وقال الشافعي رحمه الله يخلف الولي بعد ما حلف أهل المحلة فاذا حلف الا وياه قضى لهم بالدية فلا تجب بمجرد عين أهل المحلة لدوله عليه الصلاة والسلام في حديث عبد الله بن سهل رضي الله عنه تبرئكم اليهود بأعيانهم ولان اليمين عهد في الشرع مبرأ للمدعى عليه لا لمزماله كفي سائر الدعاوى ولنا ما روى من الخبر والاثار وقوله عليه الصلاة والسلام تبرئكم اليهود ومحمول على الابراء عن القصاص والحبس واليمين مشروعة لتعيين القاتل لا لتجيب الدية عند تكولهم حتى تنقذ باليمين لان الدية وجبت بالقتل الموجود منهم ظاهراً أو لنقص برهم عن المحافظة على ما عرف في القتل خطأ ومن أبي منهم اليمين حبس حتى يخلف لان اليمين مستحقة عليه في ذاته تعظيماً لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف السكول في الاموال لان اليمين يدل عن أصل حقه ولهذا يسقط ببدل المدعى عليه المال المدعى وفيما نحن فيه لا يسقط ببدل الدية هذا الذي ذكرناه اذ ادعى الولي القتل على جميع أهل المحلة وكذا اذا ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمداً وخطأ لان المدعى عليهم لا يتميزون عن الباقي ولو ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمداً أو خطأ فكذلك الجواب واطلاق الكتاب يدل على ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول أن القسامة والدية تسقط عن الباقي من أهل المحلة ويقال للولي ألت بينة فان قال لا يستخلف المدعى عليه عينا واحدة وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رحمه الله مثله ووجهه أن القياس بأباه لا احتمال وجود القتل من غيرهم وانما عرف بالنص اذا كان في مكان ينسب الي المدعى عليهم وفيما وراءه بقي على أصل القياس ولان دعواهم ابراءهم حيث ادعى معرفة من قتله وصار كما اذا ادعى القتل على واحد من غيرهم

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

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

فلذلك افتقرا وانما قال يحبس لان المين قد تكون نفس الحق بدليل اجتماع الدية والقسامة في القتل الذي يوجد في المحلة واذا جاز أن يكون نفس الحق غني امتنع من ايافها وتعدت الحكم بموجب نكوله ويجب أن يحبس وعلى قولهما ما تعدد استيفاء القصاص وجب المال اه اتقاني رحمه الله (قوله في المتن وان لم يتم العدد كرا الحلف عليهم الخ) وان كان أهل المحلة فيهم الفاسق والصالح فالخيار في استخلافهم الى الورثة يختارون أهل الصلاح ان أحبوا حتى يستخلفوهم فان كان أهل الصلاح لا يمتون خسين وأرادوا أن

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

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

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

فجربى عليه أحكامه وهو المراد بقوله بخلاف عينه واذنه أي بخلاف ما إذا خرج الدم من عينه أو أذنه ولو وجد بدن القبيل كله أو أكثر من نصفه أو النصف ومعه الرأس في محلة فعل أهلها القسامة والدية وان وجد نصفه مشدوقا بطول أو وجد أقل من النصف كان معه الرأس أو لم يكن فذمى عليهم لأن هذا حكم عرف بالنص وقد ورد به في البدن ولكن أعطينا لئلا كثر حكم السكك فأجرىنا عليه أحكامه تعظيما للآدمي والأقل ليس في معناه فلا يلحق به ولأننا لو اعتبرناه لاجتماع الديات والقسمات بمقابلة شخص واحد بأن توجد أطرافه في القرى متفرقة وهو غير مشروع فبنت في ما يؤتى إليه فيجربان في الأكثر والنصف مع الرأس لا غير احتراز عن التكرار وينبئ على هذا صلاة الجنائز لانهما لا يتكرر كالقسامة والدية ولو وجد فيهم جنين أو سقط ليس به أثر الضرب فلا شئ على أهل الهلة لانه لا يفوق الكبير حالا وان كان به أثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسامة والدية عليهم لأن الظاهر أن تام الخلق يتفصل حيا وان كان ناقص الخلق فلا شئ عليهم لانه يتفصل ميتا ظاهرا وانما وجبت القسامة والدية في تام الخلق بالظاهر ولم تجب الدية في عين الصبي وذكرا بالظاهر لأن الأطراف أقل خطرا ولهذا يسلك بها مسلك الاموال فلا تجب فيما لم تعلم سلامته بقينا بخلاف النفس فان خطرها عظيم فيجب بدلها بالظاهر ولهذا تجب القسامة والدية من غير تحقق القتل منهم بخلاف الأطراف ولأن الجنين نفس فاعتبرنا جهة النفس ان انفصل حيا فيستدل عليه بنقص الخلق قال رحمه الله (قتيل على دابة معهما سائق أو قائد أو راكب فندسه على عاقلة دون أهل الهلة) لانه في يده فصار كما إذا كان في داره وان اجتمع فيها السائق والقائد والراكب كانت الدية عليهم جميعا لان القبيل في أيديهم دون أهل الهلة فصار كما إذا وجد في دارهم ولا يشترط أن يكونوا مالكيين للدابة بخلاف الدار والفرق أن تدبير الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكيين لها وتدبير الدار الى مالكيها وان لم يكن سائقا وقيل القسامة والدية على مالك الدابة فعلى هذا الفرق بينها وبين الدار وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يجب على السائق الا اذا كان يسوقها محتفيا لان الانسان قد ينقل قريبا الميت من مكان الى مكان للدفن وأما اذا كان على وجه الخفية فالظاهر أنه هو الذي قتله وان لم يكن مع الدابة أحد فالدية والقسامة على أهل الهلة الذين وجد فيهم القتل على الدابة لان وجوده على الدابة كوجوده في الموضع الذي فيه الدابة قال رحمه الله (وان مرت دابة عليها قتل بين قريتين فعلى أقربهما) لما روي أنه عليه الصلاة والسلام أمر في قتل وجد بين قريتين بان يذرع فوجد الى أحدهما أقرب بشبر ففضى عليهم بالقسامة والدية وكذا أمر رضي الله عنه أمر في قتل وجد بين وادعة وأرحب فوجد الى وادعة أقرب ففضى عليهم بالقسامة وقيل هذا محمول على ما إذا كانوا بحيث يسمع منه الصوت وأما إذا كانوا بحيث لا يسمع منه الصوت فلا شئ عليهم لانهم إذا كانوا بحيث يسمع منه الصوت يمكنهم الغوث فينسبون الى التقصير في النصرة وإذا كانوا بحيث لا يسمع منه الصوت لا يمكنهم الغوث فلا ينسبون الى التقصير في النصرة قال رحمه الله (وان وجد في دار انسان فعليه القسامة والدية على عاقلة) لان الدار في يده وينتصر به اقلته ولا تدخل السكان في القسامة مع الملائة عند أبي

سلامتها لا تقول انما يجب في الاطراف قبل أن تعلم الصحة ما يجب في السلم لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال وليس لها تعظيم النفوس فلم يجب فيها قبل العلم بالصحة شئ من القصاص والدية بخلاف الجنين فإنه نفس من وجه وعصوم من وجه فاذا انفصل تام الخلق وبه أثر الضرب وجب فيه القسامة والدية تعظيما للنفوس لان الظاهر أنه قتل لوجود دالة القتل وهو الأثر اذا الظاهر من حال تام الخلق أن يتفصل حيا وأما اذا انفصل ميتا ولا أثر به فلا يجب فيه شئ لان حاله لا يفوق حال الكبير فاذا وجد الكبير ميتا ولا أثر به لا يجب فيه شئ فكذا هنا اه اتفاقا بقوله فيستدل عليه) أي على كونه حيا اه (قوله فيستدل عليه بنقصان الخلق) فكان الظاهر ههنا منزلة القتل الموجود في الهلة وبه أثر الجراحة وان كان محتمل أنه مات خنفاً فإنه لا يجب الجراحة اه (قوله لان الانسان قد ينقل قريبا)

تعليل لقوله لا يجب على السائق وقوله الا اذا كان يسوقها استثناء من قوله لا يجب على السائق ففهم منه أنه اذا كان السائق حفيضا يسوقها محتفيا يجب عليه وعلمه من قوله وأما اذا كان على وجه الخفية الخ اه (قوله وادعة وأرحب) هما حيان من همدان اه اتفاقا (قوله وقيل هذا الخ) قال الاتفاقى قالوا وهذا اذا كان بجبال يسمع الصوت منه اه (قوله فلا ينسبون الى التقصير في النصرة) فلا تجب عليهم القسامة والدية ولا يجب شئ على أحد اه اتفاقا

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(قوله ومن جنس الثاني) أي وهو ما إذا كان لرجل عرضية أن يصير خصما الخ اه (قوله وشهدا تقبل شهادتهما) وكذلك الوكيلان بالخصومة إذا عزل قبل الخصومة ثم شهدا بذلك قبلت شهادتهما لأن الوكيل بالخصومة إنما يصير خصما للمكان القضاء لأنه لا يصح في غيره فصارت الوكالة مقيدة بالمكان فلا تبطل قبله كالوفاة بالزمان كذا في الأمر ثم قال فيه بما قاله أبو حنيفة أظهر وما قاله أحمق لأن الخصومة قائمة مع الكل على ما بينا اه نهاية (قوله فذنته على عاقلة ورثته عند أبي حنيفة اه) قال في الدرية قوله فذنته على عاقلة ورثته أي عاقلة ورثته لورثته اه فلا تخالف بين عبارة الشارح وعبارة الهداية اه (قوله وقال) أي وزفر اه هداية (قوله فتجب على عاقلتهم) أي تجب الدية على عاقلة الورثة لورثة هذا إذا خلف العوالم أما إذا لم يمتد عاقلة المقتول مع عاقلة الورثة فيمتد تجب الدية على عاقلة المقتول للورثة فجعل ما ذكره أولًا في المتن بقوله فذنته على عاقلة لورثته على ما إذا لم يمتد

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

حكما وقت ظهور القتل قصارا كأن يقتل نفسه فهو دردمه وهذا إن ملكه باعتبار عقد الكتابة وهو باق  
بعد موته فيبقى ملكه كذلك ولو أن رجلين كانا في بيت ليس معهما ثالث ووجد أحدهما مذبوحا قال أبو  
يوسف رحمه الله يضمن الآخر الدية وقال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن لأنه يحتمل أنه قتل نفسه  
ويحتمل أنه قتل الآخر فلا يضمن بالمشك ولا يبي يوسف رحمه الله أن الظاهر أن الإنسان لا يقتل نفسه  
فكان يهزم ذلك ساقطان صار كما إذا وجد في محلة ولو وجد قتل في قرية لامرأة فعند أبي حنيفة ومحمد  
النسامة عليها وتكرز عليها الأعيان والدية على عاقلتها وقال أبو يوسف القسامة أيضا على العاقلة لأن  
القسامة لا تجب الا على من كان من أهل النصرية وهي ليست من أهلها فأشبهت الصبي ولها ما أن القسامة  
لنفي التهمة وتهمة القتل من المرأة متحقة ثم قال المتأخرون من أصحابنا إن المرأة تدخل مع العاقلة في  
التعمل لأنها أنزلنا ذاتها فتشارك العاقلة فيجب عليها وهو اختيار الطحاوي وهو الأصح فيها وفيما إذا  
باشرت القتل بنفسها ومن جرح في قبيلة فنقل إلى أهلها فمات من تلك الجراحة فان كان صاحب فراش  
حتى مات فالدية والقسامة على تلك القبيلة عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا ضمان  
فيه ولا قسامة لأن ما حصل في تلك القبيلة مادون النفس فلا قسامة فيه وصار كما إذا لم يكن صاحب فراش  
وله أن الجرح إذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ فان لم يزل  
صاحب فراش أضيف الموت اليه والوفاء لأنه يحتمل أن يكون الموت من غير الجرح فلا يلزم بالمشك ولو  
أن رجلا معه جرح يهرق في حمله انسان إلى أهلها فكذلك يوم أو يومين ثم مات لم يضمن الذي جرحه في قول أبي  
يوسف ومحمد رحمه الله وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله يضمن لأن يديه منزلة المحلة فوجوده جرح يحاق  
يده كوجوده جرح يحاق المحلة كذا في الهداية ولو وجد قتل في أرض موقوفة أو دار موقوفة على أرباب  
معلومة فالقسامة والدية على أربابهم إلا أن تدبره اليهم وان كانت موقوفة على المسجد فهو كالوحد في  
المسجد وقد ذكرنا حكمه ولو وجد في معسكر نزوا في فلاة مباحة ليست بمأوى لولا أنه كان في دار وان كان خارجا منهم ينظر فان كانوا  
أوسطا فالقسامة والدية على من يسكنها لأنها في يده كافي الدار وان كان خارجا منهم ينظر فان كانوا  
قبائل متفرقين فعلى القبيلة التي وجد فيها القتل لأنهم لما نزوا قبائل قبائل في أماكن مختلفة صارت  
الامكنة منزلة المحال المختلفة في المصر الأثرى أنه ليس لغيرهم أن يربحهم عن ذلك المكان ولو وجد بين  
القبيلتين فعلى أقربهما وان استوا فعليهما كما إذا وجد بين القريتين أو بين المحلتين وقال في الهداية ان  
كان خارجا من الفسطاط فعلى أقرب الانحية اعتبار الديد عند اعدام الملك وان كانوا نزوا اجلة تحتلطين  
فعلى أهل العسكر كما هم لانهم لما نزوا اجلة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة فتكون منسوبة اليهم  
كلهم فتجب غرامة ما وجد خرج الخيام عليهم كلهم وان كان للارض مالك يجب على المالك بالاجماع  
لانهم سكان فلا يرا حون المالك في النسامة والدية وهذا عند ما ظهر والفرق لابي يوسف رحمه الله  
بينه وبين المحلة أو الدار ان العسكر نزوا فيه لانه تنال والارض حال لا لارار فلا يعتبر الا للضرورة بخلاف  
الدار والمحلة فانهم يسكنون فيه للقرار فلا يضمن اعتباره وان كانوا القواعد وهم فلا قسامة ولا دية لان  
الظاهرة أنه قتلهم والله أعلم بالصواب

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

كتاب المعامل

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

كتاب المعامل

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

الدية