كتاب الديات

obeikandl.com

obeikandl.com

الفروع

كتاب الديات

كل من أتلف إنساناً بمباشرةٍ أو سببٍ، لزمته ديتُه، فإذا ألقى عليه أفعى، أو ألقاه عليها، أو طلبه بسيف مجرَّدٍ ونحوِه، فهرب، فتَلِف في هربه ـ وفي «الترغيب»: وعندي ما لم يتعمد[١] إلقاء نفسه مع القطع بتلفه؛ لأنه كمباشرٍ، ويتوجه أنه مرادُ غيره ـ أو روَّعه بأن شهَره في وجهه، أو دلاَّه من شاهقٍ فمات، أو ذهب عقلُه، أو حفر بئراً محرَّماً، أو وضع حجراً، أو قَشر بطيخاً، أو صبَّ ماءً في فنائه، أو طريقٍ[٢]، فتلف به. نص عليه، أو رمى من منزله حجراً أو غيره، أو حمل بيده رمحاً جعله بين يديه أو خلفه، لا قائماً، في الهواء، وهو يمشي؛ لعدم تعدِّيه، فأتلف إنساناً، أو وقع على نائم بفناء جدار، فتلف به ـ ذكر المسائل الثلاث الأخيرة في «الروضة» ـ لزمته ديتُه، وإن تلف الواقعُ، فهدرٌ؛ لعدم تعدي النائم، وفي «الترغيب»: إن رشَّه ليسكن الغبارُ، فمصلحةٌ عامةٌ، كحَفر بئرٍ في[٣] سابلة، وفيه روايتان[١م]. نقل ابن منصور: إن ألقى

التصحيح

مسألة ـ ١: قوله: (وفي «الترغيب»: إن رشه ليسكن الغبارُ، فمصلحةٌ عامة، كحفر بئرٍ في سابلة، وفيه روايتان) يعني في الضمان بحفر ذلك.

قلت: الصحيح من المذهب عدم الضمان، وقد قدَّم ذلك في باب الغصب[٤]، فقال: (وإن حفر بئراً في سابلة لنفع المسلمين، ولا ضررَ، لم يضمنْ ما تلِف به، وعنه:

الحاشية .....

(١) في (ط): «يعتمد».

(٢) في (ط): «طريقه».

(٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٤) ٧/ ٢٥٧.

الفروع كيسَه فيه دراهم، فكإلقاء الحَجَر، وأنَّ كلَّ من فعل شيئاً فيها ليس منفعةً، ضمِن، وإن بالت فيها دابةُ راكبٍ وقائدٍ وسائقٍ، ضمنه، وقياسُ المذهب: لا، كمن سلَّم على غيره أو أمسك يده فمات، ونحوِه؛ لعدم تأثيره.

وإن كان واضعُ الحجر آخرَ، فعثر به إنسانٌ، فوقع في البئر، فقد اجتمع سببان مختلفان، فعنه: يُحال على الأول، وهو[1] أشْهَر، فضمانه/ على الواضع*، كالدافع؛ لأنَّه لم يُقصد به القتلُ عادةً لمعيَّن، بخلاف مُكرَهٍ، وعنه: عليهما(م٢)، فيُخَرَّج منه ضمان المُتسبِّب، اختاره ابن عقيل وغيره، وجعله أبو بكر كقاتلٍ وممسكٍ. وإن تعدَّى أحدُهما، خُصَّ به، وإن أعمقَ ١٦٧/٢

التصحيح إذا كان بإذن حاكمٍ، وعنه: يضمن مطلقاً) انتهى.

والذي قدَّمه هناك هو الصحيح من المذهب، وعليه الأكثرُ، والذي يظهر أنه أراد هنا حكايةَ الخلاف لا إطلاقَه، أو يكون من تتمة كلام صاحب «الترغيب»، وهو ظاهر اللفظ.

مسألة ـ ٢: قوله: (وإن كان واضعُ الحجر آخرَ، فعثر به إنسانٌ فوقع في البئر، فقد اجتمع سببان مختلفان، فعنه: يحال على الأول وهو أشهر، فضمانه على الواضع..

الحاشية * **قوله: (وإن كان واضع الحجر آخرَ، فعثر به إنسانٌ، فوقع في البئر، فقد اجتمع سببان مختلفان، فعنه: يحال على الأول، وهو أشهر، فضمانه على الواضع)**

قال في «المغني»[2]: وإن وضع رجل حجراً، أو حفر آخرُ بئراً، أو نصب سكيناً، فعثر بالحجر، فوقع في البئر، أو على السكين، فهلك، فالضمان على واضعِ الحجرِ دون الحافِرِ، وناصبِ السكينِ؛ لأن الحجر كالدافع له. وإذا اجتمع الحافرُ والدافعُ، فالضمان على الدافع وحده. ولو وضع رجلٌ حجراً، ثم حفر آخرُ عنده[3] بئراً، أو نصب سكيناً، فعثر بالحجر، فسقط عليهما،

---

(١) في (ر): «هذا».

(٢) ١٢/ ٨٨.

(٣) ليست في (ق).

بئراً قصيرة، ضمنا التالفَ بينهما. وإن تلفَ أجيرٌ لحفر بئرٍ بها، فهدْرٌ، وكذا وعنه: عليهما) انتهى. الفروع التصحيح

ما قال[١]: إنه أشهر، هو الصحيح، وبه قطع في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»[٢]، و«المقنع»[٣]، و«الشرح»[٣]، و«شرح ابن منجا»، و«الوجيز»، وغيرهم، وقدمه في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم.

والرواية الثانية: الضمانُ عليهما، وما ذكره المصنف بعد ذلك معلومٌ، والله أعلم.

الحاشية فهلك، احتمل أن يكون الحكم كذلك، لِمَا ذكرنا، واحتمل أن يضمن الحافرُ وناصبُ السكين؛ لأن فعلَهما متأخرٌ عن فعلِه، فأشبَهَ ما لو كان زق فيه مائعٌ وهو واقف، فحلَّ وِكاءَه إنسانٌ، وأماله آخرُ، فسال ما فيه، كان الضمانُ / على الآخر منهما، وإن وضع إنسان حجراً أو حديدة في مِلكه، ٢١٠
أو حفر فيه بئراً، فدخل إنسان بغير إذنه، فهلك به، فلا ضمانَ على المالك؛ لأنَّه لم يتعد وإنما الداخلُ هلك بعُدوانِ نفسه. وإن وضع حجراً في مِلكه، ونصب أجنبيٌّ سكيناً، أو حفر بئراً بغير إذنه، فعثر رجل بالحجر، فوقع على السكين أو في البئر، فالضمان على الحافر وناصب السكين؛ لتعديهما؛ إذ لم يتعلق الضمانُ بواضع الحجر؛ لانتفاء عدوانه. قال في «المحرر»: وإن حفر البئر، ووضع الحجرَ آخرُ، فعثر به إنسانٌ، فوقع في البئر، فالضمانُ على واضع الحجر؛ جَعْلاً له كالدافع، وعنه: عليهما. قال في «الرعاية الصغرى»: وإن حفر بئراً محرَّماً، ووضع آخرُ حجراً، فعثر به آخرُ[٤]، فوقع في البئر، فمات، فديته على واضعه. وعنه: عليهما. وإن تعدى أحدهما وحده، اختصه الضمان.

وقول المصنف: (فعنه: يُحال على الأول فضمانه على الواضع). ظاهره: أن الواضع هو الأوَّل، وظاهر «المغني»[٢]: أن الحافر هو الأول؛ لأنَّه ذكر أن الحافر إذا كان هو الآخرَ، احتمالين:

---

(١) في (ص): «ما قاله».

(٢) ١٢/ ٨٨.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/ ٣١٩ ـ ٣٢٠.

(٤) في (ق): «أحد».

الفروع إن عدا من يحفر له بداره أو بمعدنٍ، فمات بهدم لم يُلْقه أحدٌ، نقله حربٌ. وإن حفر ببيته بئراً و ستره ليقع فيها أحد، فمن دخل بإذنه، فالقَوَدُ في الأصحِّ، وإلاّ فلا، كمكشوفة بحيث يراها، ويُقْبل قولُه في عدم إذنه، وقيل: وكَشْفِها، ولو وضع آخرُ فيها سكيناً، ضمنوه بينهم. نصَّ على ذلك.

وإن قرَّب صغيراً من هدفٍ، فأصابه سهمٌ، ضمنه المقرِّب. وإن أرسله في حاجةٍ، فأتلف مالاً أو نفساً، فجنايةُ خطإٍ من مرسِله، وإن جنى عليه، ضمنه أيضاً، ذكر ذلك في «الإرشاد» وغيره، ونقله ابن منصور، إلاّ أنه قال: ما جنى فعلى الصبي، ولو كان عبداً، فكغصْبِه. نص عليه، وإن غصب صغيراً فتلف بحيةٍ أو صاعقةٍ ـ وقال ابن عقيل: وعُرفت أرضُه به ـ فديتُه، وإن تلف بمرض أو فجأة، فروايتان(م٣).

التصحيح **مسألة ـ٣**: قوله: (وإن غصب صغيراً فتلف بحيةٍ أو صاعقةٍ، فديتُه، وإن تلف بمرض أو فجأةً، فروايتان) انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»،

الحاشية أحدهما: الضمان على الواضع، والاحتمال الآخر: على الحافر. ولم يذكر قولاً بأنَّه عليهما، فالظاهر: أن المصنف أراد أول السببين اللذَيْن حصل بهما الهلاكُ؛ وهما: الحجر والبئر. ولا شك أنه عثر بالحجر قبل وقوعه في البئر، فالمرادُ بالأول السببُ الذي حصل منه الهلاكُ؛ لا أنه أراد فعل المتسبِّب، وهو حفرُ البئر، ووضعُ الحجر. ومما يدل على أن مراده العثر والوقوع في البئر قوله: (فعثر به إنسانٌ، فوقع في البئر، فقد اجتمع سببان مختلفان) وظاهره: أنه يريد العثرَ والوقوعَ؛ لا الحفرَ والوضعَ، لكن قد يقال: إذا كان الأول هو العثرَ، والوقوعُ هو الثانيَ، فكان ينبغي أن يكون الضمانُ محالاً على الوقوع؛ لأنه أقرب إلى الهلاك كما ذكر الشيخ؛ فيما إذا كان وضع الحجر قبل حفر البئر، فإنه ذكر فيه احتمالاً: أنه يكون الضمانُ على الحافر؛ لأن فعله متأخر. والجواب أن المعتمد في الضمان هو فعلُ الواضع وفعلُ الحافر، ولا شكَّ أن فعلَ الواضع متأخرٌ عن فعل الحافر، فكان الضمانُ على فاعله.

الفروع

وإن قيَّدَ حرّاً مكلفاً وغَلَّه، فتلف بصاعقةٍ أو حيَّةٍ، فوجهان[م٤].

وإن اصطدم راجلان، أو راكبان، أو ماشٍ وراكبٌ ـ قال في «الروضة»: بصيران أو ضريران أو أحدُهما ـ فماتا أو دابتاهما، ضمن كلُّ واحد مُتلَفَ

التصحيح

و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»[١]، و«المقنع»[٢]، و«الشرح»[٢]، و«شرح ابن منجا»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم، وأكثرهم ذكرهما فيما إذا مات بمرض، وذكرهما وجهين:

إحداهما: تجب عليه الديةُ، صححه في «التصحيح»، وجزم به في «الوجيز»، و«منتخب الأدمي».

والرواية الثانية: لا تجب، نقلها أبوالصقر، وهو الصواب، وجزم به في «المنور» وغيره، وقدمها في «المحرر» وغيره.

قلت: ويحتمل أنه إن خرج به إلى أرضٍ بها الطاعونُ، أو وَبيئةٍ، وجبت الديةُ، وإلاّ فلا، ولم أره. قال الحارثي في الغصب: وعن ابن عقيل: لا يضمنُ، ولم يفرق بين الصاعقةِ والمرضِ، وهو الحقّ. انتهى.

مسألة ـ ٤: قوله: (وإن قيَّدَ حرّاً مكلفاً وغلَّه، فتلف بصاعقةٍ أو حيةٍ، فوجهان). انتهى. وأطلقهما في «المحرر»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

أحدهما: تجب الديةُ، وهو الصحيح، قطع به في «الوجيز» وغيره، وقدمه في «النظم» وغيره.

والوجه الثاني: لا تجب.

الحاشية .....

(١) لم نجدها.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/ ٣٢٤ .

الفروع الآخر، وقيل: نصفَه، وقدَّم في «الرعاية»: إن غلبت الدابةُ راكبَها بلا تفريطٍ، لم يضمن، وجزم به في «الترغيب». وإن اصطدما عمداً، وتَقْتُل غالباً، فهدْرٌ، وإلاّ شِبْهُ عمدٍ، وما تلف للسائرِ منهما، لا يضمنه واقفٌ وقاعدٌ في المنصوص، وقيل: بلى، مع ضيق الطريقِ، وفي ضمان سائر ما تلف لواقفٍ وقاعدٍ في طريقٍ ضيقٍ، وجهان(م٥).

وإن اصطدم قِنَّان* ماشيان، فهدْرٌ، لا حرٌّ وقِنٌّ، فقيمةُ قِنٍّ ـ وقيل:

التصحيح **مسألة ـ ٥**: قوله: (وفي ضمان سائر ما أتلف لواقف وقاعدٍ في طريق ضيقٍ وجهان). انتهى:

أحدهما: لا ضمان عليه، وهو الصحيح من المذهب. نص عليه، وبه قطع في «المغني»(١)، و«المقنع»(٢)، و«الشرح»(٢)، و«شرح ابن منجا» و«الوجيز»، وغيرهم، وهو ظاهر ما قطع به في «الرعاية الصغرى»، و«الحاوي الصغير»، وكذا في «الرعاية الكبرى».

الحاشية * **قوله: (وإن اصطدم قِنَّان) إلى آخره.**

القِنّ العبد. ووجه كونه هدراً؛ لأنها جنايةُ عبدٍ، وجنايةُ العبد في رقبته، وفي هذه الصورة قد مات، فلا يلزم السيدَ شيءٌ؛ لأنه إنما يَفدي(٣) جنايته بأقل الأمرين من قيمته أو أرش جنايته، وما زاد على قيمته لا يُلزم به السيد؛ على ما تحرر عند ذكر جناية العبد، ولا شكَّ أنه إذا مات لم يبق له قيمة، فلا يلزمُ السيدَ شيءٌ. نعم إن أخذَ للعوض قيمةً كانت قيمة قائمةً(٤) مقام رقبته، وصورةُ أخْذِ قيمة العبد تحصل فيما إذا كان الصادم له حرّاً، فتجب قيمة العبد على الحرِّ، ويؤخذ للحرِّ من تلك القيمة التي من الحرِّ أقل الأمرين؛ من الدية أو قيمة العبد، فإن كانت قيمةُ

---

(١) ١٢/٥٤٦ .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف٢٥/٣٩٨ .

(٣) بعدها في (ق): «في».

(٤) ليست في (ق).

الفروع

نصفُها ـ في تركة حُرٍّ، وديةُ حُرٍّ، ويتوجه الوجه: أو نصفها في تلك القيمة.

وإن اصطدمت سفينتان فغرِقتا، ضمن كلُّ واحدٍ مُتلفَ الآخر، وفي «المغني»:[١] إن فرَّطا. وقاله[٢] في «المنتخب»، وأنه ظاهر كلامه، ولا يضمن المُصْعِد منهما بل المنحدر إن لم تغلبه[٣] ريحٌ. نص عليه، وفي «الواضح» وجهٌ: لا يضمن منحدِرٌ. وفي «الترغيب»: السفينةُ كدابة، و[٤] الملاَّحُ كراكب، ويصدق[٥] ملاَّحٌ في: أن تلف مالٍ بغلبةِ ريحٍ. ولو تعمَّدا الصدمَ، فشريكان في إتلاف كلٌّ منهما، ومن فيهما، فإن قتل غالباً فالقَوَدُ، وإلاّ شِبهُ عمد[٦]. ولا يسقط فعلُ المصادم في حقِّ نفسه مع عمدٍ. ولو خرقها عمداً أو شبهَه، أو خطأ، عُمِلَ على ذلك. وهل يضمن من ألقى عِدْلاً مملوءاً بسفينةٍ ما فيها أو نصفه أو بحصته؟ يحتمل أوجهاً[م٦].

التصحيح

والوجه الثاني: يضمنه، قدمه في «المحرر»، و«النظم»، والزركشي، وغيرهم، وهو ظاهر كلام الخرقي.

مسألة ـ ٦: قوله: (وهل يضمن من ألقى عِدْلاً مملوءاً بسفينةٍ ما فيها أو نصفَه أو بحصته؟ يحتمل أوجهاً) انتهى.

الحاشية

العبد أكثرَ من دية الحرّ، أُخذ منها قَدْرُ الديةِ، وباقيها للسيد، وإن كانت الديةُ أكثرَ من قيمته، أُخذت القيمةُ وسقط الزائدُ، وقد أشارَ المصنف إلى ذلك بقوله: (لا حرٌّ وقِنٌّ، فقيمة قِنٍّ في تركةِ حُرٍّ، ودية حُرٍّ في تلك القيمة).

---

(١) ١٢/٥٤٩.

(٢) في (ر): «قال».

(٣) في (ط): «يغلبه».

(٤) ليست في (ط).

(٥) في (ط): «لا يصدق».

(٦) ليست في (ط).

الفروع وإن أركبَ صبيَّيْن غيرُ وليِّهما، فاصطدما، ضمن، وفي «الترغيب»: تضْمَن عاقلتُه ديتَهُما، [1]فإن ركبا[1] فكَبالغيْن مُخطئَيْنِ، وكذا إن أركبهما وليٌّ لمصلحةٍ. قال ابن عقيل: ويَثْبُتَان بأنفسهما. وفي «الترغيب»: إن صلَحا للركوب وأركبهما ما يصلح لركوبِ مثلِهما، وإلاّ ضمِن.

التصحيح تابع في ذلك ابنَ حمدان في «رعايته الكبرى»، فإنه قال: ومن ألقى عِدْلاً مملوءاً في سفينة فغرِقت، ضمن ما فيها أو نصفَه أو بحصته. قلت: يحتمل أوْجُهاً. انتهى.

قلت: هي شبيهة بما إذا حمل على الدَّابة زيادةً على قَدْر المأجور، أو جاوزَ بها المكانَ الذي استأجرها إليه، وتلفت، أو زاد في الحدِّ سوطاً، فقتله. والصحيح من المذهب أنه يضْمَنه جميعَه، وقد قطع في «الفصول» أنه يضْمَن جميعَ ما في السفينة بإلقاء حجَرٍ فيها. ذكره في أثناء الإجارة، وجعله أصلاً لِمَا إذا زاد على الحَدِّ سوطاً، في وجوب الدية كاملةً، وكذلك الشيخ في «المغني»[2] جعل تغريقَ السفينةِ بإلقاءِ الحجر فيها أصلاً في وجوبِ ضمانِ العينِ كاملةً، إذا جاوز بها مكانَ الإجارةِ، أو زاد على الحدِّ سوطاً.

وكذلك الشارحُ وغيرُه، بل المصنف[3] قد ذكر[4] ذلك وغيرُه في كتاب الحدود مستوفًى/، وقدَّم ضمان الجميعِ، والظاهر: أنه ذَهِل هنا عن ذلك وتابعَ ابنَ حمدان، فحصل الخللُ من وجوه[5]: إطلاقه الخلافَ، ومتابعته لابن حمدان، ولم يَعْزُه إليه. وابن حمدان إنما قال ذلك من عنده ومن تخريجه، وكونه ذكر المسألة في كتاب الحدود وقدَّم الضمانَ، اللهم إلاّ أن يقال: تلك المسألة ألقى حجراً، ففيه نوع تعدٍّ، وأمّا هذه ٢٢٦

الحاشية .....

(١-١) في (ط): «وإن ركباها».

(٢) لم نجدها.

(٣) بعدها في (ط) و«غيره».

(٤) في (ط): «ذكره».

(٥) في (ط): «جود».

الفروع ويضمن كبيرٌ صدَمَ الصَّغيرَ، وإن مات الكبيرُ، ضمنه [١]من أركبَ الصغير[١]. نقل حرب: إن حمل رجلٌ صبيّاً على دابة فسقط، ضمنه[٢]، إلاّ أن يأمرَه أهلُه بحملِه.

فصل

ومن[٣] أتلف نفسَه أو طرَفه خطأً، فهدرٌ، كالعمد، وعنه: ديةُ ذلك على عاقلته، له أو لورثته، اختاره الخرقي، وأبوبكر، والقاضي، وأصحابُه.

ولا تحملُ دونَ الثلث في الأصحِّ، قاله في «الترغيب». نقل حربٌ: من قتل نفسَه لا يُودَى من بيت المال.

وإن رمى ثلاثةٌ بمنجنيقٍ، فقتل الحجرُ رابعاً، ضمنته العاقلة أثلاثاً، ولا قَوَد؛ لعدم إمكان القصد غالباً. وفي «الفصول» احتمالٌ: كرميه عن قوسٍ ومِقْلاعٍ، وحجر عن[٤] يد. ونقل المرُّوذي: يفديه الإمامُ، فإن لم يفعل[٥]، فعليهم.

التصحيح المسألة فألقى فيها من جنس ما فيها، فليس فيه تعدٍّ، وفيه ما فيه. وعلى كلِّ حالٍ: الصحيحُ أنَّ حكمَ هذه المسألة[٦] حكمُ الحدِّ وغيره، والظاهرُ أن ابن حمدان خرَّج الأوجهَ على الأقوال التي في الحدِّ، والله أعلم.

الحاشية .....

(١ ـ ١) في الأصل: «راكب للصغير».

(٢) في النسخ الخطية «ضمن»، والمثبت من (ط).

(٣) في (ط): «إن».

(٤) في (ط): «من».

(٥) ليست في الأصل.

(٦) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الفروع وإن قُتِلَ أحدُهم؛ فقيل: على عاقلة صاحبيه ديتُه، وقيل: ثلثاها[٧م]، وفي بقيتها الروايتان في فعل نفسه.

وإن زادوا على ثلاثةٍ، فالديةُ في أموالهم، وعنه: على العاقلة؛ لاتِّحادِ فِعلهم، ولا يضمن من وضعَ الحَجَر وأمسك الكِفَّة، كمن أوتر وقرَّب السهْمَ. قال القاضي وابن عقيل: يتوجه روايتَا مُمْسكٍ. وإن وقع في حُفرة، ثم ثانٍ، ثم ثالثٌ، ثم رابعٌ، بعضُهم على بعض، فماتوا أو بعضُهم، فدمُ الرابع هدْرٌ، ودِيةُ الثالث عليه، ودِيةُ الثاني عليهما، ودِيةُ الأول عليهم، وإن تعمَّدَ واحدٌ أو كلُّهم، ويقتل غالباً، فالقَوَد.

التصحيح **مسألة ـ٧**: قوله في مسألة المنجنيق: (وإن قُتِلَ أحدُهم؛ فقيل: على عاقلة صاحبيه ديته، وقيل: ثلثاها). انتهى. وأطلقهما في «المذهب»، و«المستوعب»، و«المقنع»[(١)]، و«الشرح»[(١)]، و«شرح ابن منجا» وغيرهم:

أحدهما: على صاحبيه الديةُ كاملةً. قال أبوالخطاب ـ وتبعه في «الخلاصة» ـ: هذا قياس المذهب، وصححه في «التصحيح»، وجزم به في «الوجيز»، وقدمه في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم.

والوجه الثاني: يُلغى فعل نفسه، و[(٢)] على عاقلة صاحبيه ثلثا الدية، وهو الصحيح، وبه قطع القاضي في «المحرر»، والشيخ في «العمدة»، والأدمي في «منتخبه»، قال الشيخ في «المغني»[(٣)]: هذا أحسن، وأصح في النظر. وقدمه في «الخلاصة»، و«إدراك الغاية».

الحاشية .....

---

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/ ٣٣٢ .

(٢) ليست في (ح).

(٣) ١٢/ ٨٣ .

الفروع

وإن جذب الأول الثانيَ، والثاني الثالثَ، والثالثُ الرابعَ، فديةُ الرابع على الثالث، وقيل: على الثلاثة. وديةُ الثالث، قيل: على الثاني، وقيل: نصفُها، وقيل: على الأوَّلَيْن، وقيل: ثلثاها، وقيل: دمه هدْرٌ(م٨). وديةُ الثاني، قيل: على الأول والثالث، وقيل: ثلثاها، وقيل: على الثالث، وقيل[1]: نصفُها(م٩). ويتوجَّه على الوجه الأول في دية الثالث أنها على

التصحيح

مسألة ـ ٨: قوله: (وإن جذب الأول الثانيَ، والثاني الثالثَ، والثالثُ الرابعَ، فديةُ الرابع على الثالث، وقيل: على الثلاثة. ودية الثالث، قيل: على الثاني، وقيل: نصفُها، وقيل: على الأوَّلَيْن، وقيل: ثلثاها، وقيل: دَمُه هَدْرٌ) انتهى. أطلق الخلاف في دية الثالث. والقول الأول هو الصحيح، جزم به في «الوجيز» وغيره، وقدَّمه في «المحرر»، و«النظم»، و«شرح ابن رزين» و«الحاوي الصغير»، وغيرهم. والقول الثاني والثالثُ والرابعُ لم أطلع على من اختار شيئاً منها، وذكرَ الأوَّل والثانيَ في «الفصول» احتمالين، وأطلقهما[2]، والقول الخامس اختاره في «المحرر» وهو أن دمه هَدْرٌ.

مسألة ـ ٩: قوله: (ودية الثاني، قيل: على الأول والثالث، وقيل: ثلثاها، وقيل: على الثالث، وقيل: نصفُها) انتهى:

القول الأول: هو الصحيح، قطع به في «الفصول»، و«الوجيز»، و«المنور»، وقدمه في «المحرر»، و«النظم»، وابن رزين، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم.

والقول الثاني: يجب ثلثاها.

والقول الثالث: تجب كاملةً على الثالث، قال المجد: وعندي لا شيءَ منها على الأول، بل على الثالث كلُّها أو نصفُها.

الحاشية .....

(١) في (ط): «وقت».

(٢) ليست في (ص).

الفروع الأول. وديةُ الأول، قيل: على الثاني والثالث، وقيل: ثلثاها[١٠م]. وفي بقيتها في الكلِّ الروايتان[☆].

وإن لم يقع بعضهم على بعض، بل ماتوا بسقوطِهم ـ وفي «المغني»[١]: أو وقع[٢] وشك في تأثيره ـ أو قَتَلهم في الحُفْرة أسدٌ، ولم يتجاذبوا، فلا ضمان، وإن تجاذبوا، فدمُ الأوَّلِ هدْرٌ، وعليه[٣] دية الثاني، وعلى الثاني ديةُ الثالث، وعلى الثالث ديةُ الرابع، وقيل: ديةُ الثالث على الثاني، وقيل: والأولِ، وديةُ الرابع على الثلاثة.

وكذا إن ازدحم وتدافع جماعةٌ عند الحُفْرة، فسقط أربعةٌ متجاذبين. وعن عليٍّ، أنه قضى للأوَّل بربع الدية، وللثاني بثلثها، وللثالث بنصفها،

التصحيح والقول الرابع: يجب نصفُها على الثالث.

مسألة ـ ١٠: قوله: (وديةُ الأول، قيل: على الثاني والثالث، وقيل: ثلثاها) انتهى: القول الأول: هو الصحيح، جزم به في «الفصول»، و«الوجيز»، وقدمه في «المحرر»، و«النظم» و«الحاوي الصغير».

والقول الثاني: يجب ثُلثاها.

قلت: والقولُ بأن دمه هَدْرٌ قويٌّ؛ لأنه السبب [٤]في ذلك[٤].

(☆) **تنبيه**: قوله: (وفي بقيتها في الكل الروايتان) هما الروايتان اللتان في أول الفصل في فعل نفسه.

الحاشية .....

---

(١) ١٢/٨٦ ـ ٨٧.

(٢) في (ر): «دفع».

(٣) في (ر): «عنه».

(٤-٤) ليست في (ط).

وللرابع بها. وجعله[١] على قبائل الذين ازدحموا*، فرفع[٢] إلى النبيِّ ﷺ، فأجازه. وذهب إليه أحمد[٣]. الفروع

ونقل جماعةٌ أن ستةً تغاطُّوا في الفُرات، فمات واحدٌ، فرُفع إلى عليٍّ ـ رضي الله عنه ـ فشَهد رجلان على ثلاثةٍ، وثلاثةٌ على اثنين، فقضى بخُمسي الديةِ على الثلاثة، وبثلاثة أخماس الدية على الاثنين، ذكره الخلاَّل وصاحبه. وذكر ابن عقيل: إن نام على سطحه فهَوَى سقفُه من تحته على قومٍ، لزمه المُكْثُ، كما قاله المحققون فيمن أُلقِيَ في مركبه نارٌ. ولا يضمن ما تلف بسقوطه؛ لأنه مُلجأٌ لم يتسببْ، وإن تلف شيءٌ بدوام مكثه أو بانتقاله، ضمنه.

واختار ابن عقيلٍ في التائب العاجزِ عن مفارقة المعصية في الحال، أو العاجز عن إزالةِ أثرِها، كمتوسِّط المكان المغصوب ومتوسِّط الجرحى، تصح توبتُه مع العزم والندم، وأنه ليس عاصياً[٤] بخروجه من الغصب. ومنه توبتُه، بعد رمي السهم أو الجَرح، وتخليصُه صيدَ الحرَم من الشَّرَك، وحملُه

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (على قبائلِ الذين ازدحموا).

أي: عاقلتهم، وهو ظاهر في الثلث والنصف والدية، وأمّا من قُضي عليه بربْع الدية، ففي جعْل ذلك على عاقلته سؤالٌ؛ وهو: أن العاقلة لا تحمل دون الثلث، وذلك يقتضي أنها لا تحمل الربع، وظاهرُ القصة أنه جعله عليها، فيحرر.

(١) في الأصل: «جعل».
(٢) في (ط): «ترافع».
(٣) أخرجه في «مسنده» برقم (٥٧٣) من حديث علي.
(٤) في الأصل: «غاصباً».

الفروع المغصوبَ لربِّه، يرتفع[١] الإثمُ بالتوبة، والضمانُ باقٍ، بخلافِ ما لو كان ابتداءُ الفعل غيرَ محرَّم، كخروج مستعيرٍ من دار انتقلت عن المعير، وخروجِ من أجنبَ بمسجدٍ، ونَزْعِ مُجامعٍ طلع عليه الفجرُ، فإنه غيرُ آثمٍ اتفاقاً. ونظيرُ
١٦٨/٢ المسألة توبةُ مبتدعٍ/ لم يتب من أصله تصح، وعنه: لا، اختاره ابن شاقْلا. وكذا توبةُ القاتل قد تُشبهُ هذا، وتصح على الأصحِّ.

وحقُّ الآدمي لا يسقط إلاّ بالأداء إليه، وكلام ابن عقيل يقتضي ذلك؛ فإنه شبَّهه بمن تاب من قتلٍ أو إتلافٍ مع بقاءِ أثرِ ذلك، لكنه قال[٢]: إنَّ توبتَه في هذه المواضع تمحو جميعَ ذلك، ثُمَّ ذكر أن الإثمَ واللائمةَ والمعْتَبَةَ تزولُ عنه من جهةِ الله سبحانه، وجهةِ المالك، ولا يبقى إلاّ حقُّ الضمانِ للمالك.

قال شيخنا: هذا ليس بصحيحٍ؛ لأنَّ التائبَ بعد الجَرح أو وجوبِ القَوَد ليس كالمخطئِ ابتداءً، فرَّقتِ الشريعةُ بين المعذور ابتداءً، وبين[٣] التائب في أثنائه وأثره.

وأبوالخطاب مَنَع أنّ حركات الغاصب للخروج طاعةٌ، بل معصيةٌ فعَلَها لدفع أكثرِ الغصبين[٤] بأقلهما، والكذبَ لدفع قتل إنسان. والقول الثالث هو الوسط، وكذا القولُ فيمن أضلَّ غيرَه معتقداً أنه مُضِلٌّ، ومن لا يرى أنه

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) في الأصل: «ليرتفع».
(٢) ليست في الأصل، والمثبت من (ط).
(٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).
(٤) في (ر): «المعصيتين».

إضلالٌ فكالكافرِ الداعيةِ يتوبُ، ذكره شيخنا. الفروع

وذكر جدُّه أن الخارجَ من الغصب ممتثلٌ من كلِّ وجهٍ، إن جاز الوطء لمن[١] قال: إن وطئتكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، وفيها روايتان، وإلاّ توجَّه لنا أنه عاصٍ من وجهٍ ممتثلٌ من وجهٍ.

فصل

ومن اضطُر إلى طعامِ غيرِ مُضطرٍ إليه[٢]، أو شرابه، فطَلَبه فمَنَعه حتى مات، ضَمِنه*. نص عليه، كأخذه ذلك لغيره وهو عاجزٌ، فيتلفُ أو دابَّتُه، قاله الشيخ، وعند القاضي: على عاقلته.

وكذا أخْذُه تُرْساً ممن يدفع به ضرباً عنه، ذكره في «الانتصار». وإن أمكنه إنجاءُ شخصٍ، من هَلَكَةٍ، فلم يفعل، فوجهان[م١١]. وقيل:

مسألة ـ ١١: قوله: (وإن أمكنه إنجاءُ شخص من هَلَكة فلم يفعل، فوجهان) انتهى. وأطلقهما في «القواعد الأصولية»: التصحيح

أحدهما: لا يضمنه. وهو الصحيح، اختاره الشيخ في «المغني»[٣]، و«المقنع»[٤]، والشارح وغيرهم، وإليه مال ابن منجا في «شرحه».

والوجه الثاني: يضمنه، وعليه الأكثرُ، وجزم به في «الخلاصة»، و«المنور»، وقدمه

---

* قوله: (فطلبه، فمنعه حتى مات، ضمنه) والضمان في ماله على ظاهر كلام أحمد. وقال القاضي: على عاقلته. قاله في «المغني»[٣]. الحاشية

---

(١) في (ر): «فمن».

(٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) ١٢/١٠٢.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٣٥٤.

الفروع وهُمَا[١] في وجوبه*. وخرَّج الأصحاب ضمانه على المسألة قبلَها، فدلَّ أنه مع الطلب*، وفرق الشيخ بأنه لم يتسببْ، كما لو لم يطلبْه في التي قبلها، فدلّ أن كلامهم عنده: ولو لم يطلبه، فإن كان مرادَهم، فالفرقُ ظاهرٌ، وقد نقل محمد بن يحيى فيمن مات فرسُه في غزاة، لم يلزمْ من معه فضلٌ حملُه. نقل أبوطالب: يُذَكِّر الناسَ فإن حملوه، وإلاّ مضى معهم.

التصحيح في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وهو ظاهر ما اختاره القاضي وأبوالخطاب وصاحبُ «المذهب»، و«المستوعب»، وغيرهم. لأنهم خرَّجوا ضمانه على من منعه من الطعامِ والشراب حتى مات. وقد نصّ أحمد والأصحاب في هذه المسألة على الضمان، ولكن الشيخ الموفَّق وغيرَه فرَّق بين من مَنَعه من الطعام والشراب، وبين من أمكنه إنجاءُ إنسان من هَلَكة؛ لأنه في الثانية لم يكن هلاكُه بسببٍ منه، فلم يضمنه، كما لو لم يعلم بحاله، وأمّا في مسألة الطعام فإنه [٢] منع منه[٢] منعاً كان سبباً في هلاكه، فافترقا، والله أعلم.

الحاشية * قوله: (وقيل: وَ هُمَا في وجوبه).

أي: وقيل: و[٣] الوجهان في وجوب الإنْجَاء. قال في «المغني»[٤]: إذا لم يُنجه مع قدرته على ذلك فقد أساء.

* قوله: (وخرَّجَ الأصحاب الضمان على المسألةِ قبْلَها. فدلَّ أنه مع الطلب).

لأنهم قيدوا التي قبلها بالطلب، فإذا خرِّجَتْ هذه عليها. فيكون مع الطلب أيضاً، كما قيل في التي خُرِّجَتْ عليها. وقد فهم المصنف من كلام الشيخ أن كلامهم في تخريج الثانية على[٣] التي قبلها عند الشيخ، ولو لم يطلبه؛ أي: في الثانية، ووجه كون كلام الشيخ يدلُّ على ذلك: أنه نقض عليهم الثانية بعدم الطلبِ، بخلافِ التي قبلها، فلو كان عند الشيخ أنهم يشترطون الطلب في

(١) في الأصل: «هما».
(٢ ـ ٢) في (ط): «منعه منه».
(٣) ليست في (ق).
(٤) ١٢/١٠٢.

الفروع ومن أسقطتْ بطلب سلطانٍ أو تهديده[١] لحقِّ الله أو غيره، أو ماتتْ بوضعها، أو ذهب عقلُها، أو استعدى*[٢] إنسانٌ، ضمنَ السلطانُ والمستعدِي في الأخيرة[٣] في المنصوص فيهما، كإسقاطها بتأديبٍ أو قطعِ يد لم يأذن سيدٌ فيها أو شُرْب دواءٍ لمرضٍ، وإن ماتتْ فزعاً فوجهان[م١٢]،

التصحيح **مسألة ـ ١٢**: قوله: (فإن ماتت فزعاً، فوجهان) انتهى. يعني: إذا أرسلَ إليها السلطانُ أو هدَّدها. وأطلقهما في «الرعاية الكبرى» في موضع، و«النظم»:

أحدهما: يَضْمنها، جزم به في «الهداية»، و«المستوعب»، و«المقنع»[٤]، و«المغني»[٥]، و«الشرح»[٤]، نصراه في موضع آخر، وقدمه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، [٦]وهو أظهر[٦].

والوجه الثاني: لا يضمنها، وجزم به في «الوجيز»، وقدمه في «الكافي»[٧]، و«المحرر». قال [٦]في «المغني»[٥] و«الشرح»[٤] [٦] وابن رزين في «شرحه» أيضاً[٨]: فإن

الحاشية الثانية، كالتي قبلها، لم يصح النقض؛ لتساويهما في الطلب. فتلخص أن الطلب يشترط في الأولى، وأمّا الثانية، فتخريجهم إياها يدلُّ على اشتراط الطلب؛ لكونهم جعلوها مثلَها، وكلام الشيخ يدلُّ على أنهم لا يشترطون الطلب في الثانية؛ لكونه استدل عليهم بعدم الطلب في الأولى يدل أنه حمل كلامهم في الثانية على عدم اشتراط الطلب.

* **قوله: (أو استعدى).**

الاستعداء طلب التقوية والنصرة.

---

(١) في الأصل: «تهديد».
(٢) في الأصل: «استعد».
(٣) في (ط): «الذخيرة».
(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/ ٣٦٠ .
(٥) ١٢/ ١٠١ .
(٦-٦) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).
(٧) ٥/ ١٩٦ .
(٨) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الفروع قال في «المغني»[١]: إن أحضر ظالمةً عند حاكم لم يَضْمنها، بل جنينَها*، وفي «المنتخب»: وكذا رجل مُستعدَى عليه.

وترجم الخلاّل وصاحبُه على نصه في طلب سلطان: الرجلُ: يُفزع الرجلَ بالسلطان أو غيره فيموت. قال في «الفنون»: إذا[٢] شمّت حامل ريح

التصحيح استعدى على امرأةٍ، فألقتْ جنيناً أو ماتت فزعاً، ضمنها العاقلة إن كان ظالماً، وإلاّ فلا.

فهذه اثنتا عشرة مسألة في هذا الباب.

الحاشية * قوله: (قال في «المغني» فيمن أحضر ظالمة عند حاكم: لم يضمنها، بل جنينَها).

قال في «المغني»[١]: إذا بعث السلطانُ إلى امرأةٍ ليحْضِرَها، فأسقطت جنيناً ميتاً، ضمنه، ولو فزعت المرأةُ فماتت، وجبت ديتها أيضاً. وإن استعدى إنسانٌ على امرأة فألقت جنيناً، وماتت فزعاً، فعلى عاقلة المستعدي الضمان إن[٣] كان ظالماً، وإن كانت هي الظالمة، فأحضرَها عند الحاكم، فينبغي أن لا يضمنها، لأنها سببُ إحضارها بظلمها، فلا يضمنها غيرُها؛ لأنه استوفى حقَّه، فلم يضمن ما تلف به، كالقصاص، ويضمن جنينَها؛ لأنَّه تلف بفعله، فأشبه ما لو اقتص منها، ففي مسألة السلطان؛ أطلق الضمانَ إذا ماتت فزعاً، ولم يفرق بين الظالمة وغيرها، وفي مسألة المستعدي فرق؛ فأوجب ضمان المظلومة دون الظالمة.

والظاهر أن الفرقَ فِقْهٌ منه؛ لا أنه نَقَلَه عن غيره، ولفظه يدل على ذلك؛ لأنه قال: فينبغي أن يضمنها. وظاهر هذا أنه من عنده، وظاهر بحثه في الظالمة يقتضي مثلَه في مسألة بعثِ السلطانِ أيضاً، وأنها إذا كانت ظالمة لا يضمنها السلطان، مع أن إحضارَ الخصم عند الحاكم لا يكون غالباً إلاّ بإرسالِ الحاكم.

---

(١) ١٢/١٠٢.

(٢) في النسخ الخطية: «إن»، والمثبت من (ط).

(٣) في (ق): «إذا».

الفروع طبيخ، فاضطرب جنينُها، فماتت أو مات، فقال حنبلي وشافعيان: إن لم يعلموا بها، فلا إثم ولا ضمان، وإن علموا، وكان عادةً مستمرةً أن الرائحة تقتلُ، احتمل الضمانَ للإضرارِ، واحتمل: لا لعدم تضرُّر بعض النساء، وكريح الدخان يتضرر بها صاحب سعال وضيق نَفَسٍ، لا ضمانَ ولا إثمَ. كذا قال، والفرق واضح.

وإن سلَّم ولدَه لسابح ليعلِّمه فغرِق، لم يضمنه في الأصح، كبالغٍ سلَّم نفسه إليه[1]، وإن أمره أن ينزل بئراً أو يصعد شجرة، فهلك به لم يضمنه، كاستئجاره، قبَّضه الأجرةَ أوْ لاَ، وقيل: إن أمره سلطانٌ ضَمِنه، وهو من خطأ الإمام. ولو أمر من لا يميز ـ قاله الشيخ وغيره. وذكر الأكثرُ، وجزم به في «الترغيب»، و«الرعاية» ـ غيرَ مكلَّف، ضمنه، ولعل مرادَ الشيخ: ما جرى به عرفٌ وعادةٌ، كقرابةٍ وصحبةٍ وتعليمٍ ونحوه، فهذا متَّجه، وإلاَّ ضمنه، وقد كان ابن عباس يلعب مع الصبيان، فبعثه النبيُّ ﷺ إلى معاوية، رواه مسلم[2]. قال في «شرح مسلم»: لا يقال هذا تصرفٌ في منفعةِ الصبي؛ لأنه قَدْر يُسير، ورد الشرع بالمسامحة به للحاجة، واطَّرد به العرفُ وعملُ المسلمين.

التصحيح .....

الحاشية وقوله: لا يضمنها. ظاهره عدم الضمان، سواءٌ أحضرها بنفسه أو بإذن الحاكم وطلبِه، وهذا ظاهرٌ جدّاً، فعلى هذا يكون ما أطلقه في مسألة السلطان محمولاً على ما فصله في مسألة المستعدي. فتلخص في المسألة ثلاثةُ أقوال: الضمانُ، وعدمُه، والفرقُ بين الظالمة وغيرها.

---

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢) في صحيحه (٢٦٠٤).

الفروع وإن وضع شيئاً على عُلُو ـ وقيل: غيرَ متطرِّفٍ ـ فرمتْه ريحٌ، أو دفعها عن وصولها إليه* ـ ذكرها في «الانتصار» في الصائل ـ فلا ضمانَ، ولو تدحرجَ، فدفعه عن نفسه، لم يضمنه، ذكره في «الانتصار». وفي «الترغيب» وجهان، وأنهما في بهيمة حالَتْ بين مضطرٍّ وطعامِهِ، ولا تندفع إلاّ بقتلها، مع أنه يجوز. والله أعلم.

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (أو دفعها عن وصولها إليه).

يعني: لو وقعت عليه فدفعها عن وصولها إليه، فوقعت على شيءٍ، فلا ضمانَ عليه.

openkandl.com