انه لا يثبت لهما القصاص وان اجتمعا لجهالة كالمكاتب الذي ترك وفا
ووارثا ولكن الفرق بينهما ظاهر فان المرتهن لا يستحق القصاص لانه لا ملك
له ولا وفاتم يشتبه من له الحق بخلاف المكاتب على ما بينا وان قتل العبد
المبيع قبل القبض فالقصاص للمشتري ان اجاز البيع لانه المالك وان
نقض فللبايع لان البيع ارتفع وظهر انه المالك وهذا عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وقال ابو يوسف رحمه الله هو كذلك ان اجاز البيع لما
بينا وان فسخ فلا قصاص للبايع لعدم ملكه عند الجناية فلم ينعقد موجبا
له ووجبت له القيمة وعن محمد رحمه الله تجب القيمة في الوجهين
لاشتباه المستحق قال رحمه الله ولابي المعتوه القود والصلح
لا العفو بقتل وليه اي اذا قتل ولي المعتوه فلابيه ان يقتل قصاصا
وله ان يصالح على مال وليس له ان يعفو اما القتل فلان القصاص
شرع للتشفي ودرك الثار وكل ذلك راجع الى النفس ولابيه ولاية
على نفسه فيليه كالانكاح بخلاف الاخ وامثاله حيث لا يكون لهم ولاية
استيفا قصاص وجب للمعتوه لان الاب لوفور شفقته جعل التشفي
الحاصل له كالحاصل للابن ولهذا يعد ضرره ضرر ولده على نفسه
بخلاف الاخ والعم واما الصلح فلانه انفع له من القود فلما ملك القود
كان الصلح بالطريق الاولى هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر
منه وان صالح على اقل منه لا يصح وتجب الدية كاملة واما العفو فلانه
ابطال حقه بلا عوض ولا مصلحة فلا يجوز وكذلك ان قطعت يد المعتوه
على ما بينا والوصي كالاب في جميع ما ذكرنا الا في القتل فانه لا يقتل
لان القتل من باب الولاية على النفس حتى لا يملك تزويجه ويدخل تحت
هذا الاطلاق الصلح عن النفس واستيفا القصاص في الطرف اذ لم يستثن
الا القود في النفس وذكر في كتاب الصلح ان الوصي لا يملك الصلح في
النفس لان الصلح فيها بمنزلة الاستيفا وهو لا يملك الاستيفا ووجه
المذكور هنا وهو المذكور في الجامع الصغير ان المقصود من الصلح المال

والوصي

والوصي يتولى التصرف فيه كما يتولى الاب بخلاف القصاص لان المقصود
التشفي وهو مختص بالاب ولا يملك العفو لان الاب لا يملكه لما فيه من
الابطال فلا اولى وقالوا القياس ان لا يملك الوصي التصرف في الطرف
كما لا يملك في النفس لان المقصود متحد وهو التشفي وفي الاستحسان يملكه
لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للانفس كالمال
فكان استيفاوه بمنزلة التصرف فيه والقاضي بمنزلة الاب فيه في الصحيح
الا انه من قتل ولا ولي له يستوفيه السلطان والقاضي بمنزلته فيه
فهذا اولى له والصبي كالمعتوه فيه لما عرف في موضعه قال
رحمه الله والقاضي كالاب والوصي يصالح فقط والصبي كالمعتوه وقد
بينا ذلك كله في اثنا الكلام قال رحمه الله وللكبار القود قبل
كبر الصغار يعني اذا كان القصاص مشتركا بين الصغار والكبار بان
قتل لهم ولي جاز للكبار ان يقتلوا القاتل قبل ان تبلغ الصغار وهذا
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار لانه
مشترك بينهم لان الكبار لا ولاية لهم على الصغار حتى ينوبوا عنهم ولا يمكن
استيفا البعض لعدم التجزي ولا الكل لعدم الولاية عليهم وفيه ابطال
حقهم بغير عوض يحصل لهم فيتعين التاخير حيث الى ادراكهم كما اذا كان
معهم كبير غايب او كان بين الموليين واحدهما صغير بخلاف ما اذا عفى الكبير
حيث يصح وان بطل بذلك حقه في القصاص لان بطلانه بعوض فيجعل
فلا بطلان ولابي حنيفة رضي الله عنه ما روي ان عبد الرحمن ابن ملجم
حين قتل عليا رضي الله عنه قتله به وقد كان في اولاد علي رضي الله عنه
صغار ولم ينتظر بلوغهم وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير فحل
محل الاجماع ولانه حق لا يتجزى لان سببه وهو القرابة لا يتجزى فيثبت
لكل واحد منهم كملا كما في ولاية الانكاح ولهذا لو استوفاه بعض الاولياء
لا يضمن شيا للقاتل ولو لم يكن له قتله لضمن كالاجنبي ولزم للباقين وكذا
للصغار في مسئلتنا بخلاف ما اذا كان معهم كبير غايب لانه انما لا يستوفي فيه

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1