لهذا يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وروى ابن سماعة
عن ابي يوسف انه اذا اوطأت رجلا فالدية على الراكب والناخس نصفين لانه انما ثقل
ثقل الراكب هو وطئ الدابة مضاف الى الناخس فيضمنان **قوله** كما امر صبيا يستمسك عليها يعني
بان يستمسك على الدابة لانه اذا لم يكن مستمسكا على الدابة لا ضمان على احد في التخريج
في فصل القسامة وان كان الصبي ممن لا يستمسك على الدابة ولا يسير الدابة وقد حمله الرجل
والدابة واقفة ثم سارت فاوطأت انسانا او اصدمت متاعا فانه لا يجب ضمان ذلك
على الصبي ولا على الذي حمل الصبي على الدابة اما لا ضمان على الصبي لان الصبي اذا كان ممن
لا يسير الدابة فسير الدابة لا يكون مضافا الى الصبي فيكون الصبي عليها بمنزلة الحمل على الدابة
واما لا يجب على الرجل لان الرجل لم يسير الدابة واذا لم يجز ان يضاف سير الدابة الى واحد منهما
كانت سائرة باختيارها فكانت منفلتة وما اصابت المنفلتة فهو هدر **قوله** والناخس اذا
كان عبدا فالضمان في رقبته اي يدفع بها اي يفدي هذا اذا نخسه بغير اذن الراكب اما
اذا نخسه باذن الراكب فلا يجب اما اذا كانت من الدابة نفحة او وطئ ذكر في المبسوط وان
كان الرجل يسير في الطريق فامر عبدا لغيره فنخس دابته فنفحت فلا ضمان على واحد منهما
لان فعل المامور كفعل الامر عبدا كان المامور او حرا وان وطئت في فورها ذلك
انسانا فقتلته فعلى عاقلة الراكب نصف الدية وفي عنق العبد نصف الدية يدفعه مولاه
او يفديه بمنزلة السائق مع الراكب لان المولى يرجع على الامر بالاقل من قيمة العبد
ومن نصف الدية لانه صار غاصبا للعبد باستعماله اياه في نخس الدابة فاذا لحقه ضمان
بذلك السبب كان للمولى ان يرجع على المستعمل وكذلك لو امره يسوق الدابة او يقودها
ولو كان الراكب عبدا فامر عبدا اخر فساق دابته فاوطأت انسانا فقتلت فالدية في
اعناقهما نصفان يدفعان او يفديان بمنزلة السائق مع الراكب ولا شيء على الراكب
لمولى العبد المامور اذا كان الراكب محجورا عليه حتى يعتق لان سبب وجوب هذا الضمان
استعماله اياه لا بالقول والمحجور لا يؤاخذ بضمان القول حتى يعتق فاذا كان عليه بقيمة
المامور لمولاه وان تاجرا او مكاتبا فهو دين في عنقه لانه مؤاخذ بضمان القول في
الحال **قوله** وان كان صبيا الى اخره قال العلامة السغناقي رحمه الله فيحتمل ان يراد به اذا
كانت الجناية على المال او فيما دون ارش الموضحة قلت يحتمل ان يراد به الصبي الذي
كان من العجم لانه لا عاقلة للعجم والله اعلم **باب** جناية المملوك والجناية عليه
قوله وفائدة الاختلاف في اتباع الجاني بعد العتق فعندنا اذا اعتق المولى بعد العلم
بالجناية كان مختارا للفداء وعنده لا يطالب المولى بعد العتق بل يطالب العبد وهذه
المسألة مختلفة بين الصحابة رض فعن ابن عباس رض مثل مذهبنا وعن عمر وعلي رض

مثل

مثل مذهبه **قوله** يجب في ذمته اي في ذمة العبد لان الجناية في حق من لا عاقلة له بمنزلة
ضمان المال فيكون واجبا في ذمته ثم الدين في ذمة العبد يكون شاغلا لمالية رقبته فيباع
فيه الا ان يقضي المولى منه كما في الدين وهو ظاهر على ما قلنا وفي بعض النسخ كما في الذمي
يعني اذا قتل الذمي رجلا خطأ يجب فيه في ذمته لا على عاقلته كما في اتلاف المال وهو
قوله بعد هذا بخلاف الذمي يدل على هذه النسخة وبحثنا في ذلك ان المستحق بالجناية
على النفوس نفس الجاني اذا انكر الا ترى ان في جناية العمد المستحق نفس الجاني فقط
حرا كان او عبدا وكذلك في الخطأ الا ان استحقاق النفس نوعان احدهما بطريق
الاتلاف عقوبة والاخر بطريق التملك على وجه الجزاء والعبد من اهل ان يستحق
نفسه بالطريقين جميعا فيكون العبد مساويا للحر في حالة العمد ويكون مفارقا للحر في
حالة الخطأ لان عند الخطأ لا يمنع استحقاق نفسه تملكا والسبب يوجب الحكم في محله و
في حق الحر لم يصادف محله وفي حق العبد يصادف محله ويكون مفيدا لحكمه وهو ان نفسه
صارت مستحقة للمجني عليه تملكا لتحقق معنى الصيانة عن الهدر والطريق الثاني ان الاصل
في الجناية على الادمي ان يتباعد عن الجاني الى اخر ما ذكر في الكتاب **قوله** الا ان يخير الى
ان يخير المولى في اصل المسألة وهو ما اذا جنى العبد جناية خطأ وهذا استثناء من قوله
والمولى عاقلته يعني بالنظر الى ان المولى عاقلته ينبغي ان لا يثبت الخيار للمولى بين الدفع
والفداء كما لا يثبت هذا الخيار لسائر العواقل وفرق بين المولى وسائر العواقل لانا
وقال انما يخير المولى ههنا لان التخيير للتخفيف والتخفيف مطلوب في الموضعين غير ان
التخفيف ظهر في سائر العواقل بوجه اخر وهو التوزيع والقسمة عليهم على وجه
لا يورث الاجحاف لان لهم كثرة فكان تخفيفا واما ههنا فالمولى واحد فاثبات التخفيف
فيه انما يحصل باثبات الخيار له **قوله** غير ان الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ذكر الامام
التمرتاشي رحمه الله والصحيح ان الاصل هو الدية والارش لكن للمولى ان يدفع هذا الواجب بدفع
الجاني وفي الاسرار وقد ذكر بعض مشايخنا ان الواجب الاصلي هو الارش على المولى
وله المخلص بالدفع ثم قال والرواية بخلاف هذا في غير موضع وقد نص محمد بن الحسن ان الواجب
هو العبد **قوله** ولهذا يسقط الموجب بموت العبد اي اذا هلك العبد قبل الاختيار برئ
المولى من مطالبة المجني عليه حصة من الدفع او الفداء وهذا يدل على ان الموجب الاصلي
هو الدفع **قوله** في مال الزكوة فان موجبها الزكوة وهو اداء جزء من النصاب يسقط
بهلاك النصاب بعد الحول لان الواجب حق من النصاب فيسقط بهلاكه وان كان
لصاحبه حق نقل اداء الزكوة من مال اخر بخلاف جناية الحر حيث لا يتعلق الواجب
بذمته استيفاء لانه ليس بمال لهم فيسقط بموت الجاني كالعبد في صدقة الفطر لما لم

Copyright © King Saud University