القسم الثالث من بيان شرائط وجوب القصاص .

وجه قول زفر : إن السراية باعتبار الألم والقطع الأول اتصل ألمه بالنفس وتكامل بالثاني فكانت السراية مضافة إلى الفعلين فيجب القصاص عليهما .

ولنا : أن السراية باعتبار الآلام المترادفة التي لا تتحملها النفس إلى أن يموت وقطع اليد يمنع وصول الألم من الأصبع إلى النفس فكان قطعا للسراية فبقيت السراية مضافة إلى قطع اليد وصار كما لو قطع الأصبع فبرئت ثم قطع آخر يده فمات وهناك القصاص على الثاني كذا هذا بل أولى لأن القطع في المنع من الأثر وهو وصول الألم إلى النفس فوق البرء إذ البرء يحتمل الانتقاض والقطع لا يحتمل ثم زوال الأثر بالبرء يقطع السراية فزواله بالقطع كان أولى وأحرى .

ولو جنى على ما دون النفس فسرى فالسراية لا تخلو إما إن كانت إلى النفس وإما إن كانت إلى عضو آخر فإن كانت إلى النفس فالجاني لا يخلو إما أن كان متعديا في الجناية وإما إن لم يكن فإن كان متعديا .

في الجنايه والجناية بحديد أو بخشبة تعمل عمل السلاح فمات من ذلك فعليه القصاص سواء كانت الجناية مما توجب القصاص لو برئت أولا توجب كما إذا قطع يد إنسان من الزند أو من الساعد أو شجه موضحة أو آمة أو جائفة أو أبان طرفا من أطرافه أو جرحه جراحة مطلقة فمات من ذلك فعليه القصاص لأنه لما سرى بطل حكم ما دون النفس وتبين أنه وقع قتلا من حين وجوده وللولي أن يقتله وليس له أن يفعل به مثل ما فعل حتى لو كان قطع يده ليس له أن يقطع يده عندنا .

وعند الشافعي C : أنه يفعل به مثل ما فعل فإن مات من ذلك وإلا قتله وكذلك إذا قطع رجل يد رجل ورجليه فمات من ذلك تحز رقبته عندنا وعنده يفعل به مثل ما فعل وقد ذكرنا المسألة فيما تقدم .

ولو قطع يده فعفا المقطوع عن القطع ثم سرى إلى النفس ومات فإن عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه أو الجراحة وما يحدث منها فهو عن النفس بالإجماع وإن عفا عن القطع أو الجراحة ولم يقل : .

وما يحدث منها لا يكون عفوا عن النفس وعلى القاطع دية النفس في ماله في قول أبي حنيفة مسائل في مرت قد بأخواتها والمسألة عليه شيء ولا النفس عن عفوا يكون قولهما وفي Bه العفو عن القصاص في النفس .

ولو كان له على رجل قصاص في النفس فقطع يده ثم عفا عن النفس وبرأت اليد ضمن دية اليد في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف و محمد : لا ضمان عليه .

وجه قولهما : إن نفس القاتل بالقتل صارت حقا لولي القتيل والنفس اسم لجملة الأجزاء فإذا قطع يده فقد استوفى حق نفسه فلا يضمن ولهذا لو قطع يده ثم قتله لا يجب عليه ضمان اليد ولو لم تكن اليد حقه لوجب الضمان عليه دل أنه بالقطع استوفى حق نفسه فبعد ذلك إن عفا عن النفس فالعفو ينصرف إلى القائم لا إلى المستوفى كمن استوفى بعض دينه ثم أبرأ الغريم إن الإبراء ينصرف إلى ما بقي لا إلى المستوفى كذا هذا .

و لأبي حنيفة Bه : إن حق من له القصاص في الفعل وهو القتل لا في المحل وهو النفس أو يقال حقه في النفس لكن في القتل لا في حق القطع لأن حقه في المثل والموجود منه القتل لا القطع ومثل القتل هو القتل فكان أجنبيا عن اليد فإذا قطع اليد فقد استوفى ما ليس بحق له وهو متقوم فيضمن وكان القياس أن يجب القصاص إلا أنه سقط للشبهة فتجب الدية إلا أنه إذا قطع اليد ثم قتله لا يجب عليه ضمان اليد وإن كان متعديا في القطع مسيئا فيه لأنه لا قيمة لها مع إتلاف النفس بالقصاص فلا يضمن كما لو قطع يد مرتد أنه لا يضمن وإن كان متعديا في القطع لما قلنا كذا هذا ولأنه كان مخيرا بين القصاص وبين العفو فإذا عفا استند العفو إلى الأصل كأنه عفا ثم قطع فكان القطع استيفاء غير حقه فيضمن .

هذا إذا كان متعديا في الجناية على ما دون النفس فأما إذا لم يكن متعديا فيها فلا يجب القصاص للشبهة وتجب الدية في بعضها ولا تجب في البعض .

وبيان ذلك في مسائل : إذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب عليه القصاص فقطع الرجل يده فمات من ذلك ضمن الدية في قول أبي حنيفة C وفي قولهما لا شيء عليه .

ولو قطع الإمام يد السارق فمات منه لا ضمان على الإمام ولا على بيت المال وكذلك الفصاد والبزاغ والحجام إذا سرت جراحاتهم لا ضمان عليهم بالإجماع .

وجه قولهما : أن الموت حصل بفعل مأذون فيه وهو القطع فلا يكون مضمونا كالإمام إذا قطع يد السارق فمات منه .

و لأبي حنيفة Bه : أنه استوفى غير حقه لأن حقه في القطع وهو أتى بالقتل لأن القتل اسم لفعل يؤثر في فوات الحياة عادة وقد وجد فيضمن كما إذا قطع يد إنسان ظلما فسرى إلى النفس وكان القياس أن يجب القصاص إلا أنه سقط للشبهة فتجب الدية وهكذا نقول في الإمام إن فعله وقع قتلا إلا أنه لا سبيل إلى إيجاب الضمان للضرورة لأن إقامة الحد مستحقة عليه والتحرز عن السراية ليس في وسعه فلو أوجبنا الضمان لامتنع الأئمة عن الإقامة خوفا عن لزوم الضمان وفيه تعطيل الحدود والقطع ليس بمستحق على من له القصاص بل هو مخير فيه والأولى هو العفو ولا ضرورة إلى إسقاط الضمان بعد وجود سببه .

ولو ضرب امرأته للنشوز فماتت منه يضمن لأن المأذون فيه هو التأديب لا القتل ولما اتصل به الموت تبين أنه وقع قتلا .

ولو ضرب الأب أو الوصي الصبي للتأديب فمات ضمن في قول أبي حنيفة Bه وفي قولهما لا يضمن .

وجه قولهما : أن الأب والوصي مأذونان في تأديب الصبي وتهذيبه والمتولد من الفعل المأذون فيه لا يكون مضمونا كما لو عزر الإمام إنسانا فمات .

وجه قول أبي حنيفة Bه أن التأديب اسم لفعل يبقي المؤدب حيا بعده فإذا سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب وهما غير مأذونين في القتل ولو ضربه المعلم أو الأستاذ فمات إن كان الضرب بغير أمر الأب أو الوصي يضمن لأنه متعد في الضرب والمتولد منه يكون مضمونا عليه وإن كان بإذنه لا يضمن للضرورة لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية وليس في وسعه التحرز عنها يمتنع عن التعليم فكان في التضمين سد باب التعليم وبالناس حاجة إلى ذلك فسقط اعتبار السراية في حقه لهذه الضرورة وهذه الضرورة لم توجد في الأب لأن لزوم الضمان لا يمنعه عن التأديب لفرط شفقته على ولده فلا يسقط اعتبار السراية من غير ضرورة .

ولو قطع يد مرتد فأسلم ثم مات فلا شيء على القاطع وهذا يزيد مذهب أبي حنيفة Bه في اعتبار وقت الفعل والأصل في هذا : أن الجناية إذا وردت على ما ليس بمضمون فالسراية لا تكون مضمونة لأن الضمان يجب بالفعل السابق والفعل صادف محلا غير مضمون وكذلك لو قطع يد حربي ثم أسلم ثم مات من القطع أنه لا شيء على القاطع لأن الجناية وردت على محل غير مضمون فلا تكون مضمونة وهكذا لو قطع يد عبده ثم أعتقه ثم مات لم يضمن السراية لأن يد العبد غير مضمونة في حقه .

ولو قطع يده وهو مسلم ثم ارتد والعياذ با ثم مات فعلى القاطع دية اليد لا غير لأنه أبطل عصمة نفسه بالردة فصارت الردة بمنزلة الإبراء عن السراية ولو رجع إلى الإسلام ثم مات فعلى القاطع دية النفس في قولهما وعند محمد عليه دية اليد لا غير .

وجه قوله على نحو ما ذكرنا : أنه لما ارتد فكأنه أبرأ القاطع عن السراية .

وجه قولهما : أن الجناية يتعلق حكمها بالابتداء أو بالانتهاء وما بينهما لا يتعلق به حكم والمحل ههنا مضمون في الحالين فكانت الجناية مضمونة فيهما فلا تعتبر الردة العارضة فيما بينهما .

وأما قول محمد : الردة بمنزلة البراءة فنعم لكن بشرط الموت عليها لأن حكم الردة موقوف على الإسلام والموت وقد كانت الجناية مضمونة فوقف حكم السراية أيضا وكذلك لو لحق بدار الحرب ولم يقض القاضي بلحوقه ثم رجع إلينا مسلما ثم مات من القطع فهو على هذا الخلاف .

وإن كان القاضي قضى بلحوقه ثم عاد مسلما ثم مات من القطع فعلى القاطع دية يده لا غير

بالإجماع لأن لحوقه بدار الحرب يقطع حقوقه بدليل أنه يقسم ماله بين ورثته بعد اللحوق ولا يقسم قبله فصار كالإبراء عن الجناية .

ولو قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولاه ثم مات منها فلا شيء على القاطع غير أرش اليد وعتقه كبرء اليد لأن السراية لو كانت مضمونة على الجاني فأما أن تكون مضمونة عليه للمولى وإما أن تكون مضمونة عليه للعبد لا سبيل إلى الأول لأن المولى ليس بمالك له بعد العتق ولا وجه للثاني لما ذكرنا أن السراية تكون تابعة للجناية فالجناية لما لم تكن مضمونة للعبد لا تكون سرايتها مضمونة له ولهذا قلنا إذا باعه المولى بعد القطع سقط حكم السراية وليس قطع اليد في هذا مثل الرمي في قول أبي حنيفة C حيث أوجب عليه بالرمي القيمة وإن أعتقه المولى ولم يوجب في القطع إلا أرش اليد لما ذكرنا أن الرمي سبب الإصابة لا محالة فصار جانيا به وقت الرمي فأما القطع فليس بموجب للسراية لا محالة وا تعالى أعلم .

وإن كان قطع يد العبد عمدا فأعتقه مولاه ثم مات العبد ينظر إن كان المولى هو وارثه لا وارث له غيره فله أن يقتل الجاني في قولهما خلافا لمحمد وقد مرت المسألة وإن كان له وارث غيره يحجبه عن ميراثه ويدخل معه في ميراثه فلا قصاص لاشتباه الولي على ما مر .

ولو لم يعتقه بعد القطع ولكنه دبره أو كانت أمة فاستولدها فإنه لا تنقطع السراية ويجب نصف القيمة ويجب ما نقص بعد الجناية قبل الموت هذا إذا كان خطأ وإن كان عمدا فللمولى أن يقتص بالإجماع ولو كاتبه والمسألة بحالتها فبالكتابة برئ عن السراية فيجب نصف القيمة للمولى فإذا مات وكان خطأ لا يجب عليه شيء آخر وإن كان عمدا فإن كان عاجزا فللمولى أن يقتص لأنه مات عبدا وإن مات عن وفاء فقد مات حرا فينظر إن كان له وارث يحجب المولى أو يشاركه فلا قصاص عليه ويجب عليه أرش اليد لا غير وإن لم يكن له وارث غير المولى فللمولى أن يقتص عندهما وعند محمد C ليس له أن يقتص وعليه أرش اليد لا غير .

وإن كان القطع بعد الكتابة فمات وكان القطع خطأ أو مات عاجزا فالقيمة للمولى وإن مات عن وفاء فالقيمة للورثة وإن كان عمدا فإن مات عاجزا فللمولى أن يقتص وإن مات عن وفاء مات حرا ثم ينظر إن كان مع المولى وارث يحجبه أو يشاركه في الميراث فلا قصاص وإن لم يكن له وارث غير المولى فعلى الاختلاف الذي ذكرنا وا تعالى أعلم .

هذا إذا كانت السراية إلى النفس فأما إذا كانت إلى العضو فالأصل أن الجناية إذا حصلت في عضو فسرت إلى عضو آخر والعضو الثاني لا قصاص فيه فلا قصاص في الأول أيضا وهذا الأصل يطرد على أصل أبي حنيفة عليه الرحمة في مسائل : .

إذا قطع أصبعا من يد رجل فشلت الكف فلا قصاص فيهما وعليه دية اليد بلا خلاف بين أصحابنا رحمهم ا لأن الموجود من القاطع قطع مشل للكف ولا يقدر المقطوع على مثله فلم يكن المثل ممكن الاستيفاء فلا يجب القصاص ولأن الجناية واحدة فلا يجب بها ضمانان مختلفان وهو القصاص

والمال خصوصا عند اتحاد المحل لأن الكف مع الأصبع بمنزلة عضو واحد وكذا إذا قطع مفصلا من أصبع فشل ما بقي أوشلت الكف لما قلنا .

فإن قال المقطوع : أنا أقطع المفصل وأترك ما يبس ليس له ذلك لأن الجناية وقعت غير موجبة للقصاص من الأصل لعدم إمكان الاستيفاء على وجه المماثلة على ما بينها فكان الاقتصار على البعض استيفاء ما لا حق له فيا فيمنع من ذلك كما لو شجه منقلة فقال المشجوج : أنا أشجه موضحة وأترك أرش ما زاد لم يكن له ذلك وكذلك إذا كسر بعض سن إنسان واسود ما بقي فليس في شيء من ذلك قصاص لأن قصاصه هو كسر مسود للباقي وذلك غير ممكن ولأن الجناية واحدة فلا توجب ضمانين مختلفين .

ولو قطع أصبعا فشلت إلى جنبها أخرى فلا قصاص في شيء من ذلك قي قول أبي حنيفة Bه وعليه دية الأصبعين .

وقال أبو يوسف و محمد و زفر و الحسن : في الأول لا قصاص وفي الثاني الأرش .

وجه قولهم : أن المحل متعدد والفعل يتعدد بتعدد المحل حكما وإن كان متحدا حقيقة لتعدد أثره وههنا تعدد الأثر فيجعل فعلين فيفرد كل واحد منهما بحكمه فيجب القصاص في الأول والدية في الثاني كما لو قطع أصبع إنسان فانسل السكين إلى أصبع أخرى خطأ فقطعها حتى يجب القصاص في الأول والدية في الثاني .

وكما لو رمى سهما إلى إنسان فأصابه ونفذ منه وأصاب آخر حتى يجب القصاص في الأول والدية في الثاني لما قلنا وكذلك هذا وإذا تعددت الجناية تفرد كل واحدة منهما بحكمها فيجب القصاص في الأولى والأرش في الثانية .

وجه قول أبي حنيفة Bه : ما ذكرنا أن المستحق فيما دون النفس هو المثل والمثل وهو القطع المثل ههنا غير مقدور الاستيفاء فلا يثبت الاستحقاق ولأن الجناية متحدة حقيقة وهي قطع الأصبع وقد تعلق به ضمان المال فلا يتعلق به ضمان القصاص بخلاف ما إذا قطع أصبعا عمدا فنفذ السكين إلى أخرى خطأ لأن الموجود هناك فعلان حقيقة فجاز أن يفرد كل واحد منهما بحكم وفي مسألة الرمي جعل الفعل المتحد حقيقة متعددا شرعا بخلاف الحقيقة ومن ادعى خلاف الحقيقة ههنا يحتاج إلى الدليل .

ولو قطع أصبعا فسقطت إلى جنبها أخرى فلا قصاص في شيء من ذلك في قول أبي حنيفة Bه وعندهما في ظاهر الرواية عنهما يجب في الأول القصاص وفي الثاني الأرش وفي رواية ابن سماعة عن محمد أنه يجب القصاص فيهما لأن من أصله على هذه الرواية أن الجراحة التي فيها القصاص إذا تولد منها ما يمكن فيه القصاص يجب القصاص فيهما جميعا وههنا يمكن وفيما إذا قطع أصبعا فشلت أخرى بجنبها لا يمكن فوجب القصاص في الأولى والأرش في الثانية .

وجه ظاهر قولهما على نحو ما ذكرنا فيما تقدم : أن المحل متعدد وأنه يوجب تعدد الفعل

عند تعدد الأثر وقد وجد ههنا فيجعل كجنايتين مختلفتين فيتعلق بكل واحدة منهما حكمها .
و لأبي حنيفة Bه : أنه لا سبيل إلى استيفاء القصاص على وجه المماثلة لأن ذلك هو القطع المسقط للأصبع وذلك غير ممكن ولأن الجناية واحدة حقيقة فلا توجب إلا ضمانا واحدا وقد وجب المال فلا يجب القصاص .
ولو قطع أصبع رجل عمدا فسقطت الكف من المفصل فلا قصاص في ذلك في قول أبي حنيفة C وفيه دية اليد لأن استيفاء المثل وهو القطع المسقط للكف متعذر فيمتنع الوجوب ولأن الكف مع الأصبع كعضو واحد فكانت الجناية واحدة حقيقة وحكما وقد تعلق بهما ضمان المال فلا يتعلق بهما القصاص .
وقال أبو يوسف : يقتص منه فتقطع يده من المفصل فرق أبو يوسف بين هذا وبين ما إذا قطع أصبعا فسقطت أخرى إلى جنبها أنه لا يجب القصاص في الثانية لأن الأصبع جزء من الكف والسراية تتحقق من الجزء إلى الجملة كما تتحقق من اليد إلى النفس والأصبعان عضوان مفردان ليس أحدهما جزء الآخر فلا تتحقق السراية من أحدهما إلى الآخر فوجب القصاص في الأولى دون الثانية وعلى ما روى محمد C في النوادر يجب القصاص ههنا أيضا كما قال أبو يوسف C : لأنه جناية واحدة وقد سرت إلى ما يمكن القصاص فيه فيجعل كأنه قطع الكف من الزند .
ولو كسر بعض سن إنسان فسقطت لا قصاص فيه في قول أبي حنيفة عليه الرحمة لأنه لا يمكن الاقتصاص بكسر مسقط للسن وقال أبو يوسف : يجب القصاص كما قال في الأصبع إذا قطعت فسقطت منها الكف وكذلك عند محمد يجب القصاص على رواية النوادر لما ذكرنا من أصله .
وكذلك لو ضرب سن إنسان فتكسر بعضها وتحرك الباقي واستوفى حولا أنها إن اسودت فلا قصاص فيها لتعذر استيفاء المثل وهو الكسر المسود وإن سقطت فكذلك في قول أبي حنيفة C وفيها الأرش لعدم إمكان استيفاء المثل هو الكسر المسقط فيجب فيها الأرض وقال أبو يوسف : فيها القصاص كما قال في .
الأصبع إذا قطعت الكف .
ولو شج إنسانا موضحة متعمدا فذهب منها بصره فلا قصاص في قول أبي حنيفة وفيها وفي البصر الأرش وقالا في الموضحة القصاص وفي البصر الدية هذه رواية الجامع الصغير عن محمد وروى ابن سماعة في نوادره عنه أن فيهما جميعا القصاص .
وجه هذه الرواية : أنه تولد من جناية العمد إلى عضو يمكن فيه القصاص فيجب فيه القصاص كما إذا سرى إلى النفس .
وجه ظاهر قولهما : إن تلف البصر حصل من طريق التسبيب لا من طريق السراية بدليل أن الشجة تبقى بعد ذهاب البصر وحدوث السراية يوجب تغير الجناية كالقطع إذا سرى إلى النفس أنه لا يبقى قطعا بل يصير قتلا وهنا الشجة لم تتغير بل بقيت شجة كما كانت فدل أن ذهاب

البصر ليس من طريق السراية بل من طريق التسبيب والجناية بطريق التسبيب لا توجب القصاص كما في حفر البئر ونحو ذلك .

ولو ذهبت عيناه ولسانه وسمعه وجماعه فلا قصاص في شيء من ذلك على أصل أبي حنيفة Bه وعلى قولهما في الموضحة القصاص ولا قصاص في العينين في ظاهر قولهما بل فيهما الأرش وعلى رواية النوادر عن محمد فيهما القصاص دون اللسان والسمع والجماع لأنه لا يمكن فيهما القصاص إذ لا قصاص في ذهاب منفعة اللسان والسمع والجماع في الشرع وفي ذهاب البصر قصاص في الشريعة .

ولو ضربه بعصا فأوضحه ثم عاد فضربه أخرى إلى جنبها ثم تآكلتا حتى صارت واحدة فهما موضحتان ولا قصاص فيهما أما على أصل أبي حنيفة C فلعدم إمكان استيفاء المثل وهما شجتان موضحتان تأكل بينهما وأما على أصلهما فلأن ما تأكل بين الموضحتين تلف بسبب الجراحة والإتلاف تسبيبا لا يوجب القصاص وا سبحانه وتعالى الموفق .

ولا قصاص في العين إذا قورت أو فسخت لأنا إذا فعلنا ما فعل وهو التقوير والفسخ لا يمكن استيفاء المثل إذ ليس له حد معلوم وإن أذهبنا ضوءه فلم نفعل مثل ما فعل فتعذر الاستيفاء بصفة المماثلة فامتنع الوجوب وصار كمن قطع يد إنسان من الساعد أنه لا يجب القصاص لأنه لا سبيل إلى القطع من الساعد ولا من الزند لما قلنا فامتنع الوجوب كذا هذا وإن ضرب عليها فذهب ضوءها مع بقاء الحدقة على حالها لم تنخسف ففيها القصاص لقوله تبارك وتعالى : { والعين بالعين } ولأن القصاص على سبيل المماثلة ممكن بأن يجعل على وجه القطن المبلول وتحمي المرآة وتقرب من عينه حتى يذهب ضوءها وقيل أول من اهتدى إلى ذلك سيدنا علي Bه وأشار إلى ما ذكرنا فإنه روي أنه وقعت هذه الحادثة في زمن سيدنا عثمان Bه فجمع الصحابة الكرام رضي ا تعالى عنهم وشاورهم في ذلك فلم يكن عندهم حكمها حتى جاء سيدنا علي Bه وأشار إلى ما ذكرنا فلم ينكر عليه أحد فقضى به سيدنا عثمان بمحضر من الصحابة الكرام الأول مثل يكون فلا بها خاسفا يقع لا قد الثاني لأن قصاص فلا انخسفت وإن إجماعا فيكون همB وروي عن أبي يوسف أنه لا قصاص في عين الأحول لأن الحول نقص في العين فيكون استيفاء الكامل بالناقص فلا تتحقق المماثلة ولهذا لا تقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء كذا هذا ولا قصاص في الأشفار والأجفان لأنه لا يمكن استيفاء المثل فيها .

وأما الأذن فإن استوعبها ففيها القصاص لقوله تبارك وتعالى : { والأذن بالأذن } ولأن استيفاء المثل فيها ممكن فإن قطع بعضها فإن كان له حد يعرف ففيه القصاص وإلا فلا .

وأما الأنف فإن قطع المارن ففيه القصاص بلا خلاف بين أصحابنا رحمهم ا لقوله سبحانه وتعالى : { والأنف بالأنف } ولأن استيفاء المثل فيه ممكن لأن له حدا معلوما وهو مالان منه فإن قطع بعض المارن فلا قصاص فيه لتعذر استيفاء المثل وإن قطع قصبة الأنف فلا قصاص فيه

لأنه عظم ولا قصاص في العظم ولا في السن لما نذكر إن شاء ا تعالى .

وقال أبو يوسف : إن استوعب ففيه القصاص وقال محمد لا قصاص فيه وإن استوعب ولا خلاف بينهما في الحقيقة لأن أبا يوسف أراد استيعاب المارن وفيه القصاص بلا خلاف و محمد C أراد به استيعاب القصبة ولا قصاص فيها بلا خلاف .

وأما الشفة فقد روي عن أبي حنيفة أنه قال : إذا قطع شفة الرجل السفلى أو العليا وكان يستطاع أن يقتص منه ففيه القصاص .

وذكر الكرخي C : أنه إن استقصاها بالقطع ففيها القصاص لإمكان استيفاء المثل عند الاستقصاء وإن قطع بعضها فلا قصاص فيه لعدم الإمكان ولا قصاص في عظم إلا في السن لأنه لا يعلم موضعه ولا يؤمن فيه عن التعدي أيضا وقد روي عنه E أنه لا قصاص في عظم وفي السن القصاص سواء كسر أو قلع لقول ا تبارك وتعالى : { والسن بالسن } ولأنه يمكن استيفاء المثل فيه بأن يؤخذ في الكسر من سن الكاسر مثل ما كسر بالمبرد وفي القلع يؤخذ سنه بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم ويسقط ما سوى ذلك .

وقيل في القلع : أنه يقلع سنه لأن تحقق المماثلة فيه والأول استيفاء على وجه النقصان إلا أن في القلع احتمال الزيادة لأنه لا يؤمن فيه أن يفعل المقلوع أكثر مما فعل القالع .

وأما اللسان : فإن قطع بعضه فلا قصاص فيه لعدم إمكان استيفاء المثل وإن استوعب فقد ذكر في الأصل أن اللسان لا يقتص فيه وقال أبو يوسف : فيه القصاص .

وجه قوله : أن القطع إذا كان مستوعبا أمكن استيفاء المثل فيه بالاستيعاب فيكون الجزاء مثل الجناية .

وجه ما ذكر في الأصل : أن اللسان ينقبض وينبسط فلا يمكن استيفاء القصاص فيه بصفة المماثلة وإن قطع الحشفة ففيها القصاص لإمكان استيفاء المثل لأن لها حدا معلوما وإن قطع بعضها أو بعض الذكر فلا قصاص فيه لأنه لا حد لذلك فلا يمكن القطع بصفة المماثلة فصار كما لو قطع بعض اللسان .

ولو قطع الذكر من أصله ذكر في الأصل أنه لا قصاص فيه وقال أبو يوسف فيه القصاص .

وجه قوله : أن عند الاستيعاب أمكن الاستيفاء على وجه المماثلة فيجب القصاص وجه ما ذكر في الأصل أن الذكر ينقبض مرة وينبسط أخرى فلا يمكن مراعاة المماثلة فيه فلا يجب القصاص ولا قصاص في جز شعر الرأس وحلقه وحلق الحاجبين والشارب واللحية وإن لم ينبت بعد الحلق والنتف أما الجز فلأنه لا يعلم موضعه فلا يمكن أخذ المثل وأما الحلق والنتف الموجود من الحالق والناتف فلأن المستحق حلق ونتف غير منبت وذلك ليس في وسع المحلوق والمنتوف لجواز أن يقع حلقه ونتفه منبتا فلا يكون مثل الأول .

وذكر في النوادر أنه يجب القصاص إذا لم ينبت ولم يذكر حكم ثدي المرأة أنه هل يجب فيه

القصاص أم لا وكذا لم يذكر حكم الانثيين في وجوب القصاص فيهما وينبغي أن لا يجب القصاص فيهما لأن كل ذلك ليس له مفصل معلوم فلا يمكن استيفاء المثل .

وأما حلمة ثدي المرأة فينبغي أن يجب القصاص فيها لأن لها حدا معلوما فيمكن استيفاء المثل فيها كالحشفة .

ولو ضرب على رأس إنسان حتى ذهب عقله أو سمعه أو كلامه أو شمه أو ذوقه أو جماعه أو ماء صلبه فلا قصاص في شيء من ذلك لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا تذهب به هذه الأشياء فلم يكن استيفاء المثل ممكنا فلا يجب القصاص وكذلك لو ضرب على يد رجل أو رجله فشلت لا قصاص عليه لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا مشلا فلم يكن المثل مقدور الاستيفاء فلا يجب القصاص وا سبحانه وتعالى أعلم .

وأما الشجاج فلا خلاف في أن الموضحة فيها القصاص لعموم قوله سبحانه وتعالى : { والجروح قصاص } إلا ما خص بدليل ولأنه يمكن استيفاء القصاص فيها على سبيل المماثلة لأن لها حدا تنتهي إليه .

السكين وهو العظم ولا خلاف في أنه لا قصاص فيما بعد الموضحة لتعدد الاستيفاء فيه على وجه المماثلة لأن الهاشمة تهشم العظم والمنقلة تهشم وتنقل بعد الهشم ولا قصاص في هشم العظم لما بينا والآمة لا يؤمن فيها من أن ينتهي السكين إلى الدماغ فلا يمكن استيفاء القصاص في هذه الشجاج على وجه المماثلة فلا يجب القصاص بخلاف الموضحة .

وأما ما قبل الموضحة فقد ذكر محمد في الأصل أنه يجب القصاص في الموضحة والسمحاق والباضعة والدامية وروى الحسن عن أبي حنيفة Bه أنه لا قصاص في الشجاج إلا في الموضحة والسمحاق إن أمكن القصاص في السمحاق وروى عن النخعي C أنه قال : ما دون الموضحة خدوش وفيها حكومة عدل وكذا روي عن عمر بن عبد العزيز رحمهما ا .

وعن الشعبي C أنه قال : ما دون الموضحة فيه أجرة الطبيب وجه رواية الحسن C : أن ما دون الموضحة مما ذكرنا لا حد له ينتهي إليه السكين فلا يمكن الاستيفاء بصفة المماثلة .

وجه رواية الأصل : أن استيفاء المثل فيه ممكن لأنه يمكن معرفة قدر غور الجراحة بالمسبار ثم إذا عرف قدره به يعمل حديدة على قدره فتنفذ في اللحم إلى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل ثم ما يجب فيه القصاص من الشجاج لا يقتص من الشاج إلا في موضع الشجة من المشجوج من مقدم رأسه ومؤخره ووسطه وجنبيه لأنه وجوب القصاص للشين الذي يلحق المشجوج وذا يختلف باختلاف المواضع من الرأس ألا ترى أن الشين في مؤخر الرأس لا يكون مثل الشين الذي في مقدمه ولهذا يستوفي على مساحة الشجة من طولها وعرضها ما أمكن لاختلاف الشين باختلاف الشجة في الصغر والكبر وعلى هذا يخرج ما إذا شج رجلا موضحة فأخذت الشجة ما بين قرني المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج لصغر رأس المشجوج وكبر رأس الشاج أنه لا يستوعب ما بين

قرني الشاج في القصاص لأن في الاستيعاب استيفاء الزيادة وفيه زيادة شين وهذا لا يجوز ولكن يخير المشجوج إن شاء اقتص من الشاج حتى يبلغ مقدار شجته في الطول ثم يكف وإن شاء عدل إلى الأرش لأنه وجد حقه ناقصا لأن الشجة الأولى وقعت مستوعبة والثانية لا يمكن استيعابها فيثبت له الخيار فإن شاء استوفى حقه ناقصا تشفيا للصدر وإن شاء عدل إلى الأرش كما قلنا في الأشل إذا قطع يد الصحيح فإن اختار القصاص فله أن يبدأ من أي الجانبين شاء لأن كل ذلك حقه فله أن يبتدئ من أيهما شاء .

وإن كانت الشجة تأخذ ما بين قرني المشجوج ولا تفضل وهي ما بين قرني الشاج وتفضل عن قرنيه لكبر رأس المشجوج وصغر رأس الشاج فللمشجوج الخيار إن شاء أخذ الأرش وإن شاء اقتص ما بين قرني الشاج لا يزيد على ذلك شيئا لأنه لا سبيل إلى استيفاء الزيادة على ما بين قرني الشاج لأنه ما زاد على ما بين قرني المشجوج فلا يزاد على ما بين قرنيه فيخير المشجوج لأنه وجد حقه ناقصا إذ الثانية دون الأولى في قدر الجراحة فإن شاء رضي باستيفاء حقه ناقصا واقتصر على ما بين قرني الشاج طلبا للتشفي وإن شاء عدل إلى الأرش .

وإن كانت الشجة لا تأخذ بين قرني المشجوج وهي تأخذ ما بين قرني الشاج لا يجوز أن يستوعب بين قرني الشاج كله بالقصاص لأن الشجة الأولى وقعت غير مستوعبة فالاستيعاب في الجزء يكون زيادة وهذا لا يجوز وإن كان ذلك مقدار شجته في المساحة كما لا يجوز استيفاء ما فضل عن قرني الشاج في المسألة الأولى وإن كان ذلك مقدار الشجة الأولى في المساحة وله الخيار لتعذر استيفاء مثل شجته في مقدارها في المساحة في الطول فإن شاء اقتص ونقص عما بين قرني الشاج وإن شاء ترك وأخذ الأرش .

وإن كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي تأخذ من جبهته إلى قفاه ولا تبلغ من الشاج إلى قفاه يخير المشجوج إن شاء اقتص مقدار شجته إلى مثل موضعها من رأس الشاج لا يزيد عليه وإن شاء أخذ الأرض لما بينا فيما تقدم .

وحكى الطحاوي عن علي بن العباس الرازي أنه قال : إذا استوعبت الشجة ما بين قرني المشجوج ولم تستوعب ما بين قرني الشاج يقتص من الشاج ما بين قرنيه كله وإن زاد ذلك على طول الشجة الأولى لأنه لا عبرة للصغر والكبر في القصاص بين العضوين كما في اليدين والرجلين أنه يجري القصاص بينهما وإن كانت إحداهما أكبر من الأخرى فكذا في الشجة وهذا الاعتبار غير سديد لأن وجوب القطع هناك لفوات المنفعة وإنها لا تختلف بالصغر والكبر ألا يرى أن اليد الصغيرة قد تكون أكثر منفعة من الكبيرة فإذا لم يختلف ما وجب له لم يختلف الوجوب بخلاف الشجة لأن وجوب القصاص فيها للشين الذي يلحق المشجوج وإنه يختلف فيزداد بزيادة الشجة وينتقص بنقصانها لذلك افترق الأمران والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب .

وأما الجراح فإن مات من شيء منها المجروح وجب القصاص لأن الجراحة صارت بالسراية نفسا

وإن لم يمت فلا قصاص في شيء منها سواء كانت جائفة أو غيرها لأنه لا يمكن استيفاء القصاص فيها على وجه المماثلة .

ومنها أن يكون الجاني والمجني عليه حرين فإن كان أحدهما حرا والآخر عبدا أو كانا عبدين فلا قصاص فيه .

ومنها : أن يكونا ذكرين أو أنثيين عندنا فإن كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى فلا قصاص فيه عند أصحابنا .

وعند الشافعي C هذا ليس بشرط ويجري القصاص بين الذكر والأنثى فيما دون النفس كما يجري في النفس وهذان الشرطان في الحقيقة عندنا متداخلان لأنهما دخلا في شرط المماثلة لأن المماثلة في الأروش شرط وجوب القصاص فيما دون النفس بدليل أن الصحيح لا يقطع بالأشل ولا كامل الأصابع بناقص الأصابع ولما ذكرنا فيما تقدم أن ما دون النفس يسلك به مسلك الأموال والمماثلة في الأموال في باب الأموال معتبرة ولم توجد المماثلة بين الأحرار والعبيد في الأروش لأن أرش طرف العبد ليس بمقدر بل يجب باعتبار قيمته وأرش طرف الحر مقدر فلا يوجد التساوي بين أرشيهما ولئن اتفق استواؤهما في القدر فلا يعتبر ذلك لأن قيمة طرف العبد تعرف بالحزر والظن بتقويم المقومين فلا تعرف المساواة فلا يجب القصاص وكذا لم يوجد بين العبيد والعبيد لأنهم إن اختلفت قيمتهم فلم يوجد التساوي في الأرش وإن استوت قيمتهم فلا يعرف ذلك إلا بالحزر والظن لأنه يعرف بتقويم المقومين وذلك يختلف فلا يعرف التساوي في أروشهم فلا يجب القصاص أو تبقى فيه شبهة العدم والشبهة في باب القصاص ملحقة بالحقيقة ولا بين الذكور والإناث فيما دون النفس لأن أرض الأنثى نصف أرش الذكر وعند الشافعي C المساواة في الأروش في الأحرار غير معتبرة .

وجه قوله : إن القصاص جرى بين نفسيهما فيجري بين طرفيهما لأن الطرف تابع للنفس .

ولنا : أنه لا مساواة بين أرشيهما فلا قصاص في طرفيهما كالصحيح مع الأشل ولا قصاص في الأظفار لانعدام المساواة في أروشها لأن أرش الظفر الحكومة وإنها معتبرة بالحرز والظن وا تعالى الموفق